

## I. Gesamtzusammenfassung und Ausblick

Schwerpunkt dieser Arbeit ist die (Garanten-) Stellung der Amtstierärzte in Theorie und Praxis, gleichwohl mit besonderem Blick auf die allgemeinen und speziellen Implikationen der Strafnorm des § 17 TierSchG, insbesondere im empirischen Bereich. Im Folgenden sollen zentrale Ergebnisse festgehalten werden.

### *I. Rechtsphilosophische Erörterungen: Tierschutz und Tierrechte*

Nach der Abwägung verschiedener tierethischer Ansätze kann festgestellt werden, dass es letztlich kein ethisch relevantes Kriterium für eine kategoriale Andersbehandlung von Tieren gibt. Insofern hat sich das Prinzip der gleichen Interessenberücksichtigung als überzeugend erwiesen. Gleichwohl bedürfen Aspekte der Umsetzung dieser Erkenntnis, wie etwa die Forderung nach einer pflanzenbasierten Ernährung, abschließender naturwissenschaftlicher Prüfung sowie einer nachhaltigen gesellschaftlichen Akzeptanz und Entwicklung diesbezüglich. Anzumerken ist hier gleichwohl, dass zu erwarten ist, dass es in nicht allzu ferner Zukunft möglich sein wird, Fleisch (und ggf. andere tierliche Produkte) im Labor, d.h. ohne die Haltung und Tötung von Tieren, herzustellen. Ungeachtet dieser allgemeinen Bewertung kann es in Fällen echter moralischer Konflikte gerechtfertigt sein, die eigene Spezies zu bevorzugen. Insgesamt sprechen die besseren Argumente dafür, Tiere als Wesen mit einer dem Menschen vergleichbaren und damit analog zu berücksichtigenden Interessenlage zu betrachten. Letztendlich liegt diese Erkenntnis bereits dem Gedanken des „ethischen Tierschutzes“, welcher Leitbild des Tierschutzgesetzes ist, zugrunde; es mangelt allerdings an einem konsequenten ‚Zuendedenken‘ dieses ethischen Konzeptes. In einem systemtranszendenten Sinne wurden sodann einige grobe Leitlinien erarbeitet, welche der Übertragung der vorangegangenen ethischen Erkenntnisse in positives Recht dienen sollen. An dieser Stelle kann noch offenbleiben, in welcher Form (Rechteansatz versus Rechtsobjektstatus) dies letztlich geschehen sollte. Entscheidend ist zum einen die Qualität des materiell rechtlichen Interessenschutzes der Tiere sowie die Vertretung jener durch eine Institution mit normativer Stärke. Veränderte rechtsethische Bewertungen können dabei in Bezug auf die gel-

tenden Gesetze typischerweise vorallem über Generalklauseln und unbestimmte Rechtsbegriffe wie den des „vernünftigen Grundes“ (siehe §§ 1, 17 TierSchG) Berücksichtigung finden. Bei den zu berücksichtigenden tierlichen Interessen handelt es sich dabei primär um das Interesse auf Leben und körperliche Unversehrtheit sowie das Interesse auf Freiheit bzw. ein tiergerechtes Leben. Allgemein verbieten sich Eingriffe in tierliche Interessen, wenn sie nicht auf einem mindestens gleichwertigen kollidierenden (menschlichen) Interesse beruhen. Unzweifelhaft haben insofern Luxusprodukte wie etwa Pelz keine Rechtfertigungsbasis für eine Verletzung tierlicher Interessen. Problematisch ist derzeit noch die Frage der Lebensmittelgewinnung aus tierlichen Produkten. Jedenfalls ist hier ein Maximum an Tiergerechtigkeit zu realisieren. Jagd verbietet sich als Trophäenjagd. Die Hegejagd stellt derzeit ein noch nicht abschließend geklärtes Problem dar, jedenfalls ist auch diese auf ein Minimum zu reduzieren wobei ökologische Konflikte zwischen Mensch und Tier schon bei der Planung problematischer Projekte zu berücksichtigen sind. Auch für Tierversuche fehlt die ethische Rechtfertigung, hier bestehen schon heute vielversprechende Alternativen; bei ihrem Wegfall ist von einem Aufschwung alternativer Verfahren und Technologien zu rechnen. In Bezug auf „Freiheit“ kann festgestellt werden, dass Tiere ein Interesse und einen Anspruch auf ein tiergerechtes Leben haben, das noch am ehesten in der Wildnis/Freiheit zu verwirklichen ist und jedenfalls derzeit in keiner Haltungsform systematisch realisiert werden kann. In Bezug auf die derzeitige Rechtsanwendung muss festgestellt werden, dass das Tierschutzgesetz insgesamt relativ wenig Spielraum für Veränderung lässt, insbesondere, da zahlreiche seiner Normen grundsätzliche Wertentscheidungen beinhalten, welche die Auslegung limitieren.

## *II. Art. 20a GG (Staatsziel Tierschutz)*

Durch das Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Staatsziel Tierschutz) vom 26.07.2002 wurden in Art. 20a GG nach dem Wort „Lebensgrundlagen“ die Wörter „und die Tiere“ eingefügt. Das Staatsziel Tierschutz ist als Optimierungs- und Effektivitätsgebot, insbesondere aber als Auslegungs- und Abwägungsmaßstab, vorallem für unbestimmte Rechtsbegriffe und Generalklauseln, zu berücksichtigen. Bei Ermessensentscheidungen muss die Behörde, d.h. konkret die Veterinärverwaltung, der ermessensleitenden Funktion des Staatsziels Rechnung tragen. Entscheidungen sind insbesondere dann fehlerhaft, wenn Auswirkungen auf die Belange des Tierschut-

zes außer Betracht bleiben oder falsch eingeschätzt werden, wenn tierschonendere oder tierschutzeffektivere Handlungsalternativen außer Acht gelassen oder nicht angewendet werden. Der Tierschutz hat durch die Einfügung der Staatszielbestimmung allerdings nur eine relative Aufwertung erfahren, nicht aber eine inhaltlich neue. Insbesondere sollen nur „Mindeststandards“ garantiert werden, so dass sich an der allgemeinen Zulässigkeit der Intensivtierhaltung oder ähnlichen tierbelastenden Nutzungsformen im Ergebnis nichts ändert.

### III. Die Garantenstellung der Amtstierärzte

Amtsveterinäre sind nach dem Willen des Gesetzes dafür zuständig, die Einhaltung der Tierschutznormen zu gewährleisten. Zuständigkeiten und Anordnungsbefugnisse der Amtstierärzte sind in den §§ 16, 16a TierSchG geregelt. Unter Berücksichtigung der allgemeinen Gesetzesbindung der Verwaltung (Art. 20 Abs. 3 GG) und des besonderen Schutzauftrags gegenüber dem „Mitgeschöpf“ Tier (§ 1 TierSchG), welcher mittlerweile auch Verfassungsrang hat (Art. 20a GG), ist davon auszugehen, dass es ohne einen gesetzlichen Anknüpfungspunkt den Amtsveterinären nicht möglich ist, ihr Ermessen *zulasten* der Ahndung von Verstößen gegen das Tierschutzgesetz auszuüben. Da ein solcher Anknüpfungspunkt nicht ersichtlich ist, ist die Annahme eines Entschließungsermessens der Amtstierärzte wenig überzeugend. Insofern ist hier im Regelfall von einer Ermessensreduzierung ‚auf Null‘ auszugehen. Aber selbst wenn man grundsätzlich ein Entschließungsermessen annehmen wollte, muss jedenfalls für die Vorgänge, die den objektiven Tatbestand der Strafnorm des § 17 TierSchG erfüllen, von einer Ermessensreduzierung ‚auf Null‘ ausgegangen werden, da es mit den Grundsätzen der Rechtsordnung nicht vereinbar ist, einen Vorgang einerseits als Verstoß gegen einen Straftatbestand zu bewerten, andererseits aber der zuständigen Behörde zuzubilligen, nicht dagegen einzuschreiten. In diesen Fällen hat der Amtsveterinär insofern immer rechtlich dafür „einzustehen“, dass tierschutzwidrige Zustände beendet werden. Die Garantenstellung des Amtstierarztes hat dabei insbesondere in der Fallgruppe des Nichteinschreitens gegen bekannte tierschutzrechtliche Missstände die größte praktische Relevanz.

Die Konstellation eines speziellen Obhutsverhältnisses, in dessen Rahmen der jeweils Zuständige zum Schutz gerade des Rechtsguts bestellt worden ist, welches durch menschliches Tun oder Unterlassen oder durch

Naturereignisse bedroht ist, ist der klassische Fall der Beschützergarantenstellung, welche insofern dem Amtstierarzt zukommt.

#### *IV. § 17 TierSchG: strafbare Tiertötung und Tiermisshandlung*

Hier wurden die Tatbestandsmerkmale von § 17 TierSchG im Detail dargestellt sowie Problemfelder, insbesondere hinsichtlich des Merkmals des „vernünftigen Grundes“ erörtert. Der vernünftige Grund ist dabei als Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes und damit als klassischer Rechtfertigungsgrund einzuordnen.

§ 17 TierSchG kann als Begehungsdelikt sowohl durch aktives Tun als auch als unechtes Unterlassungsdelikt verwirklicht werden, sofern eine Garantenstellung gegeben ist. Dies ist vor allem für die Verwirklichung durch Amtstierärzte relevant.

Welches Rechtsgut durch die Norm geschützt ist, ist noch nicht abschließend geklärt, zugleich von geringer praktischer Relevanz, da nach mittlerweile wohl einhelliger Ansicht der „ethische Tierschutz“ dem Tierschutzgesetz zugrunde liegt. Subjektive Rechte der Tiere leiten sich nach vorherrschender Ansicht nicht aus der Vorschrift ab. Geschützt sind „Wirbeltiere“, wobei die zoologische Einordnung maßgeblich ist.

Als Rechtfertigungsgründe kommen bei § 17 TierSchG spezielle Gesetze, allgemeine Rechtfertigungsgründe und der bereits erwähnte „vernünftige Grund“ im Falle von § 17 Nr. 1 TierSchG (Tötung) in Frage. Angesichts der Unbestimmtheit des Merkmals des „vernünftigen Grundes“ ist aus Gründen der Rechtsstaatlichkeit zunächst das Vorliegen spezialgesetzlicher und allgemeiner Rechtfertigungsgründe zu prüfen. Einige Gesetze erlauben ausdrücklich die Tötung von Tieren, so etwa das Jagd- und Fischereirecht oder das Schädlingsbekämpfungsrecht. Im Tierschutzgesetz selbst ist die Tötung etwa im Rahmen von Tierversuchen oder für wissenschaftliche Zwecke zugelassen. (siehe §§ 4 Abs. 3, 7 TierSchG). Zu beachten ist hier allerdings Art. 20a GG: auch die spezialgesetzlichen Normen werden durch das höherrangige Grundgesetz „überlagert“, d.h. Konflikte zwischen Tierschutzinteressen und menschlichen Interessen sind nach dem Grundsatz der praktischen Konkordanz aufzulösen. Besteht der spezialgesetzliche Rechtfertigungsgrund die Prüfung auf Bestimmtheit und hält einer Verhältnismäßigkeitsprüfung stand, kann auf die weitere Prüfung des „vernünftigen Grundes“ verzichtet werden.

Als allgemeine Rechtfertigungsgründe kommen etwa Notwehr und Nothilfe, § 32 StGB, und rechtfertigender Notstand, § 34 StGB, in Be-

tracht. Die Tiertötung kann von einer Behörde genehmigt werden. Auch die rechtswidrige Genehmigung hat Rechtfertigungswirkung, außer der Verstoß ist offensichtlich oder die Genehmigung wurde rechtsmissbräuchlich erlangt. Die behördliche Duldung dagegen hat keine Rechtfertigungswirkung, da das Wohl des Tieres, außer im Falle einer Genehmigungspflicht, nicht zur Disposition der Verwaltung steht.

Zur inhaltlichen Bedeutung des vernünftigen Grundes gilt Folgendes: festzuhalten ist zunächst, dass dieser sich, wie sich schon dem eindeutigen Wortlaut von § 17 TierSchG entnehmen läßt, nur auf die Tötung gemäß Nr. 1 und nicht auf die Misshandlungstatbestände der Nr. 2 a und b bezieht. Bei der Prüfung ist zunächst zu fragen, ob ein billigenswerter Zweck mit einem zulässigen Mittel verfolgt wird (z.B. kein sittenwidriger Zweck), sodann sind die Elemente des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu prüfen. Sollte danach noch kein eindeutiges Ergebnis feststehen, sind die ‚mehrerheitlichen Wert- und Gerechtigkeitsvorstellungen‘ heranzuziehen, als Korrektiv fungiert dabei die Denkfigur des „gebildeten, für den Gedanken des Tierschutzes aufgeschlossenen und einem ethischen Fortschritt zugänglichen Deutschen“.

Veränderte ethische Bewertungen können insofern im Rahmen der Prüfung des „vernünftigen Grundes“ Einfluss finden, allerdings werden diese durch die dem Tierschutzgesetz inhärenten Wertentscheidungen limitiert, so bringt das Gesetz etwas klar zum Ausdruck, dass Tierversuche grundsätzlich zulässig sind.

Zentrale und kontroverse Anwendungsbeispiele sind etwa die Fleischgewinnung, Pelz- und Fellgewinnung sowie Tötung von Eintagsküken. Während die Tötung zur Pelzgewinnung als Befriedigung eines reinen affektiven Luxusinteresses kaum noch zu rechtfertigen sein dürfte, bleibt die Frage der Fleischgewinnung problematisch: es besteht theoretisch keine Notwendigkeit des Fleischverzehrs, was in der Abwägung stark für die bevorzugte Berücksichtigung tierlicher Interessen spricht, da die Frage der Tiernutzung für die menschliche Ernährung gleichwohl noch nicht abschließend geklärt ist, erscheint es zu diesem Zeitpunkt willkürlich, Fleisch aus den ‚vernünftigen‘ Gründen herauszunehmen, Milch oder Eier dagegen als davon erfasst zu betrachten. Die Tötung von männlichen (und damit wirtschaftlich „nutzlosen“) Eintagsküken bleibt kontrovers: während diese in der Literatur wegen der auf reiner Gewinnmaximierung basierenden Begründung praktisch einhellig als rechtswidrig angesehen wird, hat das OVG Münster (Urteil vom 20.05.2016, Az: 20 A 53015 & 20 A 488/15) die Zulässigkeit mit dem Hinweis bejaht, dass auch rein wirtschaftliche Erwägungen Tierschutzinteressen einschränken können. Das Bundesverwal-

tungsgericht hat nun das Urteil des OVG Münster lediglich im Ergebnis bestätigt (Urteile vom 13.06.2019 – 3 C 28.16 und 29.16). Eine Fortführung der bisherigen Praxis könne lediglich für eine Übergangsfrist auf einem vernünftigen Grund beruhen. Es betonte zudem, dass Vollzugsdefizite im Bereich des Tierschutzes grundsätzlich kein schutzwürdiges Vertrauen des Tierhalters auf Fortsetzung seines bisherigen Verhaltens begründeten.

Im Falle von § 17 Nr. 2 a und b TierSchG (Misshandlung) sind entweder das Zufügen erheblicher Schmerzen oder Leiden (Nr. 2b) oder ‚Roheit‘ im Sinne einer gefühllosen, Leid missachtenden Gesinnung (Nr. 2a) als Tatbestandsmerkmale erforderlich. Im Falle von Nr. 2a wird die Erheblichkeit typischerweise (auch) durch die Dauer der Misshandlung indiziert.

Für die Definition von „Schmerzen“ kann beispielsweise auf von der International Association for the study of pain (ISAP) aufgestellte Definitionen und Merkmalskataloge zurückgegriffen werden, Schmerzzeichen sind demnach u.a. : Pupillenerweiterung, Lecken der betroffenen oder anderer Körperregionen, Kratzen oder Schütteln, Schwitzen, Humpeln etc.

Unter „Leiden“ sind alle nicht bereits vom Begriff des Schmerzes erfassten Beeinträchtigungen im Wohlbefinden, die über ein schlichtes Unbehagen hinausgehen und nicht unwesentlich lang andauern, anzusehen, u.a. auch Angst. Zur Feststellung von Leiden werden verschiedene Indikatoren-Konzepte angewandt. Z.B. der Analogieschluss: Tiere zeigen mit dem Menschen vergleichbare Reaktionen auf gleichartige Erscheinungen, z.B. Schreien, Zittern, Apathie.

## *V. Strafbare Tiermisshandlung – Praxis und Problematik der gewerblichen Tierhaltung*

Praxis und Problematik der gewerblichen Nutztierhaltung wurden anhand ausgewählter Nutztierarten (Schweine, Legehennen, Masthühner, Puten, Nerze, Kaninchen) dargestellt.

In Bezug auf **Schweine** wurde zunächst festgestellt, dass es in der juristischen als auch ethologischen Literatur praktisch unstrittig ist, dass die konventionelle Schweinehaltung zu einem unangemessenen Zurückdrängen zahlreicher Grundbedürfnisse der Tiere führt. Insbesondere aufgrund der intensiven Raumnutzung und Fütterung werden arttypische Verhaltensweisen sehr stark eingeschränkt, vorallem in Bezug auf das Ausscheidungs- Ruhe- und Bewegungsverhalten. Gemäß dem vom BMEL (Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft) initiierten Nationalen Be-

wertungsrahmen Tierhaltungsverfahren ist das natürliche Nahrungserwerbs- und Erkundungsverhalten in der Schweinemast nahezu vollständig unterdrückt. Besonders problematisch ist die Kastenhaltung von Sauen, sowohl für die Sauen als auch die Ferkel. Die Bewegungsmöglichkeit für die Sau ist hier vollständig aufgehoben. Bei Saugferkeln führt das Fehlen einer weichen Unterlage häufig zu gravierenden Schäden, insbesondere an den Karpalgelenken und Fussflächen. Gemäß einer Untersuchung der Ludwig-Maximilians-Universität München leiden 90 % aller Schlachtschweine an schmerzhaften Gelenkentzündungen

Heute leben noch ca. 8,3 % aller **Legehennen** in Käfighaltung, wobei der größte Anteil in Betrieben mit mindestens 200.000 Hennen gehalten wird; die Mehrheit der Legehennen wird mittlerweile in Bodenhaltung gehalten (63 %). § 13a Abs. 2 TierSchNutzV läßt eine maximale Besatzdichte von neun Legehennen je m<sup>2</sup> nutzbarer Fläche zu, pro Henne sind dies 1111 cm<sup>2</sup>. Aufgrund der in Boden- und Freilandhaltung üblichen großen Gruppen von mehreren hundert bis mehrere tausend Tiere kann sich keine stabile Rangordnung bilden, was zu zahlreichen Problemen führt. Häufig vorkommende Verhaltensstörungen wie Federpicken und Kannibalismus haben verschiedene Ursachen. Einen großen Einfluss haben hier die Aufzuchtbedingungen in den ersten Lebenstagen. Insbesondere das Fehlen adäquater Beschäftigung führt zu späteren Verhaltensstörungen.

**Masthühner** werden meist in fensterlosen, klimatisierten Hallen in Gruppen von 10.000 und mehr Tieren gehalten. Üblich ist die sogenannte Kurzmast, hier erreichen die Tiere ihr Schlachtgewicht bereits im Alter von 29-32 Tagen. Hohe Besatzdichten ermöglichen keine raumgreifenden Verhaltensweisen wie schnelles Laufen, Flügelschlagen etc. was zu hoher Stressbelastung führt. Feuchte Einstreu und hohe Ammoniakgehalte führen zu schweren Kontaktdermatiden. Teils zeigen mehr als 50 % der Masthühner hochgradige Fußballenentzündungen mit tiefgehenden Geschwüren. In einigen Herden sind mehr als 90 % davon betroffen. Weitere gravierende und in der Mastgeflügelhaltung häufig vorkommende Erkrankungen sind u.a.: Perosis (Ableiten der Achillessehne vom Sprunggelenk), Spondylolisthesis (Wirbelverkrümmung durch Verengung des Rückenmarks), abnormes Knorpelwachstum, Knochenmarksentzündungen, Brustblasen, Herz-Kreislauf-Versagen u.V.m. Teile der juristischen Literatur betrachten die derzeitigen Haltungsumstände von Mastgeflügel insofern als strafbar i.S.V. § 17 TierSchG.

Der überwiegende Teil der etwa neun Millionen **Puten** wird in Hallen mit jeweils mehreren tausend Tieren gehalten. Die Haltung ist im Einzelnen nicht gesetzlich geregelt. Typischerweise gibt es keine Stallstrukturen

oder Sitzstangen. In der Mast sind Besatzdichten von bis zu 58 kg Lebendgewicht/m<sup>2</sup> üblich. Die sehr hohe Besatzdichte führt u.a. zu einem hohen Infektionsdruck. Das Fehlen von Aktivitäts- und Ruhebereichen führt dazu, dass geschwächte Tiere keinen Rückzugsraum haben. Aufgrund des regelmäßig vergrößerten Brustmuskels können sich Puten wegen Gleichgewichtsproblemen ab der 12. Lebenswoche nur noch liegend putzen. Die haltungs- und zuchtbedingten Gesundheitsbeeinträchtigungen sind ähnlich gelagert wie bei den Masthühnern. Die Landestierärztekammer Hessen stellt fest, dass es häufig zu Atemwegserkrankungen, Kannibalismus, Erkrankungen des Skelettsystems und des Herz-Kreislaufsystems sowie Brustblasen kommt. 85-97 % der Tiere haben bei Mastende keine normale Beinstellung und Fortbewegung mehr.

**Nerze** zeigen in ihrem Verhalten noch deutlichen Wildtiercharakter. Die Reviere können mehrere km<sup>2</sup> betragen. Eine Domestizierung im Sinne einer erhöhten Anpassungsfähigkeit an Haltungsumstände ist nicht erfolgt. In Deutschland gab es 2005 noch ca. 30 Nerzfarmen, heute wohl nur noch eine mit ca. 4000 Tieren.

Die Nerze werden in der Regel in Käfigen gehalten, die aus Maschendraht bestehen und in langen Reihen etwa einen Meter über dem Erdboden angebracht sind, so dass Kot und Urin durch den Gitterboden hindurchfallen und unter dem Käfig liegenbleiben. Die Käfige messen in der Regel 90x30x40 cm. Farmnerze zeigen in allen Pelzfarmen massive Verhaltensstörungen, insbesondere Bewegungsstereotypien (bis zu 85 % der Tiere). Vom Bundesrat wurde die Käfighaltung schon wiederholt als „art- und verhaltenswidrig“ bezeichnet. In juristischer und ethologischer Literatur ist es unbestritten, dass die bisher übliche Haltung praktisch alle Grundbedürfnisse von § 2 Nr. 1 TierSchG massiv zurückdrängt und dass Leiden und Schmerzen i.S.v. § 17 TierSchG verursacht werden. Zwar sieht die neue Tierschutznutztiervverordnung (TierSchNutzV) mittlerweile großzügigere Käfige mit Schwimmbecken vor, die noch verbleibende Farm weigert sich gleichwohl bislang, die neuen Vorgaben umzusetzen.

Pro Jahr werden in Deutschland ca. 25 Millionen **Kaninchen** als Nutztiere gehalten und geschlachtet. Auch die neue TierSchNutzV lässt weiterhin perforierte Böden zu, siehe § 32 Abs. 2 Nr. 2. Das Hauskaninchen weist in ethologischer Hinsicht immer noch die Merkmale des Wildkaninchens auf. Seine Haltung geht mit massiver Einschränkung des Bewegungsraums einher und ermöglicht keine artgemäße Gruppenbildung. Es ist davon auszugehen, dass die immernoch zulässige Intensivhaltung nahezu alle Grundbedürfnisse der Tiere i.S.v. § 2 TierSchG zurückdrängt.

Für Amtsveterinäre ergibt sich hier sowie bei der Pelztierhaltung das Dilemma, dass sie theoretisch gegen Verstöße gegen das Tierschutzgesetz vorgehen müssten, gleichwohl bestehende Genehmigungen für die Haltungen vorliegen, welche allerdings sofern § 17 TierSchG einschlägig ist, kaum Geltung beanspruchen können (vgl. das Legehennenurteil des Bundesverfassungsgerichts - Urteil vom 06. Juli 1999 - 2 BvF 3/90). Soweit untergesetzliche Regelungen, wie die einer Verordnung betroffen sind, ist der Amtstierarzt regelmäßig verpflichtet, dagegen einzuschreiten. Die praktische Realisierbarkeit solcher Anordnungen ist jedoch fraglich, da hier die Verwaltung praktisch als Korrektiv des Gesetzgebers fungieren müsste und für eine ganze Reihe von Tierhaltern tiefgreifende Anordnungen treffen müsste. Ob dies in der Praxis tatsächlich geschieht, ist nicht bekannt.

#### VI. Aktuelle Entwicklungen im Tierschutz

Im Februar 2018 verwarf das Oberlandesgericht Naumburg<sup>960</sup> die Revision der Staatsanwaltschaft gegen ein Berufungsurteil des Landgerichts Magdeburg, durch das ein Freispruch von Tierschützern von dem Vorwurf des gemeinschaftlichen Hausfriedensbruchs in Tierzucht-Stallungen bestätigt wurde. Die Angeklagten waren als Mitglieder einer Tierschutzorganisation aufgrund eines Hinweises in Stallungen eines Tierzuchtunternehmens eingedrungen, um dort bestehende Rechtsverstöße zu dokumentieren. Ziel war die mit Beweisen versehene Erstattung einer Anzeige, da sie die Erfahrung gemacht hatten, dass ohne entsprechende konkrete Belege von den Veterinärbehörden nichts unternommen wurde. Tatsächlich wurden dann zahlreiche Verstöße gegen Haltungsbedingungen dokumentiert. Die Tierschützer erstatteten daraufhin Anzeige. Das OLG Naumburg urteilte, das Tierwohl sei im vorliegenden Fall höher zu bewerten als das Hausrecht, zudem sei die Tat zur Abwendung der Gefahr erforderlich gewesen, weil mit dem Eingreifen der Behörden nicht zu rechnen war. Zudem sei der Tierschutz ein notstandsfähiges Rechtsgut. Schon die Vorinstanzen hatten unter Berufung auf § 32 bzw. § 34 StGB zugunsten der Angeklagten in diesem Sinne geurteilt. Im Rahmen des Verfahrens zeigte sich ebenfalls, dass die zuständige Veterinärbehörde trotz vorheriger Kontrollen die schon seinerzeit bestehenden Verstöße nicht dokumentiert bzw. geahndet hatte.

---

960 OLG Naumburg, Urteil vom 22.02.2018 -2 RV 157/17-, juris.

Die Stiftung Tierärztliche Hochschule Hannover führte im Jahr 2016 eine Studie in vier Verarbeitungsbetrieben für tierische Nebenprodukte (VTN) in verschiedenen Regionen Deutschlands durch. Es wurden Schweine aus sechs Bundesländern untersucht. Die Ergebnisse zeigten signifikante tierschutzrelevante Befunde. So war bei 13,2 % der Mast- und 11,6 % der Zuchtschweine davon auszugehen, dass sie länger anhaltenden erheblichen Schmerzen oder Leiden ausgesetzt waren. Zu den Befunden/Ursachen der Leiden/Schmerzen zählten u.a.: chronisch-eitrige Gelenkentzündungen, Kachexie (Kräfteverfall mit Blutarmut und Appetitlosigkeit), tiefgehende Hautläsionen durch Dekubitus/Ulkus (Geschwür), tiefgehende Bissverletzungen an Schwanz oder Ohren mit chronischer Entzündung u.V.m. Zudem wurde an 61,1 % der Tierkörper eine mangelhafte Durchführung der Betäubung oder Tötung festgestellt. Die Ergebnisse ließen weiterhin den Schluss zu, dass bei etwa 20 % der angelieferten Schweine eine Euthanasie/Tötung unumgänglich gewesen wäre. Bezogen auf die Gesamtpopulation wären das etwa 1,7 Millionen Schweine pro Jahr. Anders als Schlachthöfe unterliegen VTN bisher nicht der amtlichen Aufsicht auf Einhaltung der rechtlichen Vorgaben zum Tierschutz.

Besonders drastisch waren die Zahlen, die die Antwort der Bundesregierung auf Anfragen der FDP und Grünen Fraktionen aus dem Jahr 2018 zur Thematik des Vollzugs des Tierschutzgesetzes, insbesondere der Häufigkeit von Tierschutzkontrollen nach Verordnung (EG) Nr. 882/2004 enthielt. Demnach erfolgt eine solche Kontrolle bundesweit im Schnitt nur alle 17 Jahre. In Bayern nur alle 48 Jahre, Schleswig-Holstein alle 37 Jahre und Sachsen-Anhalt alle 24 Jahre, hierbei handelt es sich zudem um die Bundesländer mit dem größten Tierhaltungsaufkommen. Die Veterinärämter sind zudem nicht proportional zu den tierhaltenden Betrieben aufgestellt. Ebenfalls ergaben die Anfragen, dass bei nur 20 % der festgestellten Verstöße Ordnungswidrigkeiten- oder Strafverfahren von den Veterinärämtern veranlasst werden. Schon ein Gutachten des Bayerischen Obersten Rechnungshofes aus dem Jahr 2016 hatte Probleme im Vollzug des Tierschutzgesetzes, insbesondere auch bei den Kontrollen, ergeben.

## *VII. Empirie der Tierquälerei: Strafprozessuale und veterinärbehördliche Abhandlung von Tierschutzstraftaten*

In diesem Kapitel wurden mittels statistischer Analyse Straftaten bezüglich § 17 TierSchG ausgewertet. Bei Beginn der Datenerhebung wurden verschiedene Thesen hinsichtlich eines vermeintlichen „Vollzugsdefizits“

aufgestellt. Daneben erfolgte eine allgemeine Bestandsaufnahme in Bezug auf verschiedene Parameter des Vollzugs des Tierschutzgesetzes durch Veterinärbehörden, Staatsanwaltschaften und Gerichte.

Die eingangs aufgestellten Thesen wurden durch die Ergebnisse der Aktenanalyse zu einem großen Teil bestätigt. Insbesondere in Bezug auf die Amtsveterinäre sind jedoch die Limitierungen der Untersuchung zu beachten, die sich vor allem daraus ergeben, dass nur bei der Staatsanwaltschaft aktenkundige Fälle erfasst werden konnten. Sachverhalte, die nicht zur Anzeige kommen und gegebenenfalls nur bei den Veterinärbehörden dokumentiert sind, konnten insofern nicht ausgewertet werden.

Die Analyse des Zusammenhangs zwischen Art und Schwere des Verstoßes (im Falle der Tiermisshandlung gemäß § 17 Nr. 2 TierSchG) und den Anordnungen der Veterinärämter ergab, dass in der Mehrzahl der Fälle (64 %) keine Anordnungen getroffen wurden und zwar unabhängig von Art und Schwere des Verstoßes. Bei den „Misshandlungen“ wurde in 57,5 % der Fälle keine Anordnung getroffen, bei den „Misshandlungen mit Todesfolge“ sogar in 69,2 % der Fälle. Ein Haltungsverbot wurde bei den „Misshandlungen“ in 2,5 % der Fälle, bei den „Misshandlungen mit Todesfolge“ in 15,4 % der Fälle angeordnet. Die Auswertung der Stärke des Zusammenhangs zwischen den beiden Variablen (Art und Schwere des Verstoßes versus Anordnungen der Veterinärämter) zeigte, dass kein signifikanter Zusammenhang besteht (näherungsweise Signifikanz = 0,032). Wenngleich Anordnungen und Entscheidungen des Veterinäramtes gemäß § 16a TierSchG natürlich Ermessensentscheidungen sind, kann man im Interesse einer effektiven Gefahrenabwehr, die als Leitbild dem § 16a TierSchG zugrunde liegt, jedenfalls einen gewissen Zusammenhang zwischen der Schwere der Tierschutzverstöße und der Anordnung, die diese Verstöße beseitigen soll, erwarten. Das Fehlen eines solchen Zusammenhangs indiziert ein Vollzugsdefizit. Da nur in einem geringen Teil der ausgewerteten Akten Amtsveterinäre als Tatverdächtige vertreten waren (3,7%) können keine belastbaren Aussagen hinsichtlich der These getroffen werden, dass von Amtsveterinären im Rahmen ihrer Garantenstellung begangene Straftaten nicht hinreichend verfolgt werden, wenngleich der Befund, dass praktisch alle Verfahren gegen Amtstierärzte eingestellt wurden oder auf andere Weise ohne Sanktionierung erledigt wurden, dafür spricht.

Bei den Erledigungsarten der Verfahren fällt im Vergleich zu den Körperverletzungsdelikten der Anteil an Strafbefehlen um ca. ein Vierfaches höher aus. Die Einstellungsquote nach §§ 153, 153a StPO ist bei den Tierschutzdelikten insgesamt mehr als doppelt so hoch, wie bei den Körperver-

letzungsdelikten. Bei aller gebotenen Vorsicht können die Daten als Indiz dafür gewertet werden, dass § 17 TierSchG, insbesondere von den Staatsanwaltschaften, tendenziell als Vergehen mit (relativ) geringer Unrechtschwere eingeordnet wird. Ähnlich wie bei den Körperverletzungsdelikten dominiert bei § 17 TierSchG die Verhängung von Geldstrafen mit einem Anteil von 74,4 %.

Analog dazu wird in der Mehrzahl der Fälle von der Staatsanwaltschaft die Verhängung einer Geldstrafe beantragt (56,5 %). Ein Tierhaltungsverbot wird in der überwiegenden Zahl der Fälle nicht von den Gerichten verhängt (87,6 %). Diese Zahlen sind vor dem Hintergrund zu sehen, dass knapp die Hälfte der Verstöße (44,4 %) als „Misshandlung mit Todesfolge“ zu qualifizieren war. Gleichwohl überraschend ergab die statistische Analyse des Zusammenhangs zwischen dem Ausgang der Strafverfahren und der Schwere des Verstoßes keinen signifikanten Zusammenhang (näherungsweise Signifikanz = 0,016); zwischen der Schwere des Verstoßes und der Verhängung eines Tierhaltungsverbotes durch die Gerichte konnte lediglich ein schwacher Zusammenhang festgestellt werden (näherungsweise Signifikanz = 0,18). Da trotz aller Strafzumessungsfaktoren und Wertungsspielräume der Gerichte im Einzelfall die Schwere des Verstoßes als genereller Indikator für die Wahl der Sanktion angesehen werden kann, wäre hier jedenfalls ein gewisser bzw. größerer Zusammenhang zu erwarten gewesen.

Wenngleich diese Daten aufgrund ihrer Limitierungen vorsichtig zu interpretieren sind und es insofern weiterer Untersuchungen der Materie bedarf, können die von ihnen repräsentierten Tendenzen als Indiz dafür gesehen werden, dass Tierschutzstraftaten weniger ernst genommen werden als andere Straftaten und häufig nicht in angemessener Weise an gesetzlichen Wertungen orientierte Sanktionierungen erfahren.

### *VIII. Fazit und Ausblick*

Das Urteil des Oberlandesgerichts Naumburg lässt auf einen Wandel in der Rechtsprechung hoffen, der Tierschutz seinem verfassungsrechtlichen Gewicht entsprechend bei Abwägungen gegen andere Rechtsgüter angemessen berücksichtigt. Zugleich lassen sich dem Urteil Informationen entnehmen, welche den allgemein im Raum stehenden Vorwurf des Vollzugsdefizits seitens der Veterinärbehörden sowie die im Rahmen der hier durchgeführten Untersuchung gefundenen Ergebnisse insofern bestätigen,

als dass Amtstierärzte scheinbar in signifikanter Weise nicht tätig werden bzw. keine angemessenen Anordnungen zum Schutz der Tiere treffen.

Die Befunde der Stiftung Tierärztliche Hochschule haben einmal mehr gezeigt, dass Haltungs- und Tötungsumstände der Nutztiere in erheblichem Maße problematisch und inakzeptabel sind und sich Leid vor allem dort findet, wo es sich im „Dunkeln“ abspielt, d.h. dort, wo es keine nachhaltigen Kontrollen und Dokumentation gibt. Dramatisch waren die Befunde, welche sich der Antwort der Bundesregierung auf Anfragen der FDP- und GRÜNEN-Fraktion des Jahres 2018 bezüglich des Vollzugs des Tierschutzgesetzes ergaben. Demnach finden europarechtlich vorgeschriebene Tierschutzkontrollen bundesweit im Schnitt nur alle 17 Jahre, in einigen Bundesländern nur alle 48 Jahre (Bayern) oder 37 Jahre (Sachsen-Anhalt) statt. Ohne Übertreibung kann wohl festgestellt werden, dass derartige Zustände mit einem ernstgemeinten Tierschutzgedanken nicht mehr vereinbar sind.

Es stellt sich damit erneut die Frage, ob Amtstierärzte, die vom Gesetzgeber „auf Posten“ gestellt sind, strukturell und tatsächlich in der Lage sind, die ihnen aufgetragene Pflicht, über die Tiere bzw. deren Schutz „zu wachen“ zu erfüllen. Daran besteht schon insofern begründeter Zweifel als, wie auch im Falle des dem Urteil des OLG Naumburg zugrunde liegenden Sachverhalts, Veterinärämter Teil einer Behördenstruktur sind (Landkreise), die wirtschaftliche Interessen verfolgt und damit eng mit den Interessen derer verbunden sind, die sie eigentlich überwachen sollen (Tierhalter). Zugleich macht die ausgeprägte fachliche Abhängigkeit der Staatsanwaltschaften von den Veterinärbehörden bei der Verfolgung von Tierschutzstraftaten eine Verfolgung von Amtstierärzten unwahrscheinlich, wie sich auch an den hier dargestellten sehr niedrigen Fallzahlen erkennen lässt. Strukturelle Probleme wie Personalknappheit und fehlende Rotationsmöglichkeiten im Rahmen einer Korruptionsvorbeugung verschärfen die Problematik, wie sich etwa dem Gutachten des Bayerischen Obersten Rechnungshofes entnehmen lässt.

Neben diesen ungünstigen strukturellen Voraussetzungen indizieren die Untersuchungsergebnisse der im Rahmen dieser Arbeit durchgeführten Aktenanalyse, dass Anordnungen der Veterinärämter häufig nicht, nicht unter Ausschöpfung der gesetzlichen Möglichkeiten und nicht proportional zur Schwere der Tierschutzverstöße erfolgen.

Diese Problematiken müssen gelöst werden, wenn Tierschutz nicht eine bloße Absichtserklärung sein soll. Gesetzesänderungen allein werden hier jedoch keine Abhilfe schaffen, wenn die Idee des ethischen Tierschutzes von den Verantwortlichen nicht im erforderlichen Maße ernst genommen

wird. Eine Befürchtung, die indiziell auch durch die hier durchgeführte Untersuchung bestätigt wird, bedenkt man etwa den fehlenden Zusammenhang zwischen Verstößen und Strafe. Dessen ungeachtet sollte überlegt werden, einen Wächter „auf Posten“ der Überwachung der Einhaltung des Tierschutzgesetzes zu stellen, der über die notwendige strukturelle Unabhängigkeit verfügt. Denn wie eingangs festgestellt, ist auch ein materiell starkes Recht nur so stark, wie die Institution, die dazu berufen ist, dieses Recht zu vertreten und zu bewahren. Desweiteren sind nachvollziehbar geregelte und dokumentierte Kontrollen der Tierhaltungen sowie sonstigen tierschutzrelevanten Anlagen und Unternehmen in sehr viel stärkerem Maße als bisher erforderlich. Es darf hier keine Bereiche geben, die in gesetzlicher oder faktischer Hinsicht der Überwachung entzogen sind. Insbesondere kann und darf es nicht sein, dass ein Staat, der den Tierschutz zum Staatsziel erhoben hat, bei der Kontrolle der Einhaltung der entsprechenden Normen auf sich im potentiell strafbaren Bereich bewegende Privatpersonen angewiesen ist.

Doch selbst derartige Verbesserungen vorausgesetzt darf nicht vergessen werden, dass sich strukturelle Probleme, die sich aus den (legalen) Formen der Haltung und des Umgangs mit Tieren selbst ergeben, dadurch nicht gelöst werden.

Da das Gesetz immer auch Spiegel der vorherrschenden Ethik ist, wird es keine signifikanten Verbesserungen für die Tiere und auch keine Rechte für Tiere geben, solange sich die Erkenntnis mit den aus ihr folgenden ethischen Konsequenzen nicht nachhaltig durchsetzt, dass der Unterschied zwischen Mensch und Tier nur einer des Grades und nicht der Art ist, wie Charles Darwin schon im 19. Jahrhundert anmerkte<sup>961</sup>.

---

961 *Darwin*, Die Abstammung des Menschen, S. 156.