



Stellungnahme

zum Gesetzentwurf der Fraktion der SPD für ein Gesetz über das Verbandsklagerecht und Mitwirkungsrechte für Tierschutzverbände (TierschutzVMG Hessen, Drs. 18/4376)

und

zum Gesetzentwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN für ein Gesetz über das Hessische Tierschutzklagerecht und die Mitwir- kungsrechte für anerkannte Tierschutzorganisationen (Drs. 18/4511)

Marienstraße 3
10117 Berlin

Tel.: +49 (0)30 - 400 54 68 20

Fax: +49 (0)30 - 400 54 68 69

info@djgt.de

<http://www.djgt.de>

München, 06/02/2012

Die Gesetzentwürfe der Fraktionen SPD (Drs. 18/4376) und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN (Drs. 18/4511) sehen die Einführung einer tierschutzrechtlichen Verbandsklage auf Landesebene vor.

Anerkannte Tierschutzorganisationen sollen auf diese Weise die Möglichkeit bekommen, gegen bestimmte, enumerativ aufgezählte Genehmigungen und Erlaubnisse nach dem Tierschutzgesetz, gegen bau- und immissionsschutzrechtliche Genehmigungen für Vorhaben zum Halten von Tieren und gegen tierschutzrechtliche Anordnungen gem. § 16a TierSchG oder deren Unterlassung gerichtlich vorgehen zu können. Grundsätzlich sind dabei sämtliche Rechtsbehelfe nach Maßgabe der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) möglich; gegen Genehmigungen zur Durchführung von Tierversuchen an Wirbeltieren gem. § 8 Abs. 1 TierSchG wird in beiden Gesetzentwürfen jedoch nur die Feststellungsklage gem. § 43 VwGO zugelassen.

Da die beiden Gesetzentwürfe sich nur in einigen wenigen Punkten unterscheiden, können die wesentlichen Fragen nachfolgend gemeinsam behandelt werden. Zunächst ist dabei auf den rechtspolitischen Bedarf für die Einführung eines Verbandsklagerechts für Tierschutzorganisationen einzugehen (nachfolgend I.). Im Anschluss daran wird zur Frage der Gesetzgebungskompetenz des Landesgesetzgebers Stellung genommen (nachfolgend II.) sowie schließlich zur konkreten Ausgestaltung der aktuellen Gesetzentwürfe (nachfolgend III.).

Sparkasse Münsterland Ost
Bankleitzahl 400 501 50
Konto 0000 496 448

IBAN: DE84
4005 0150 0000 4964 48

Seite 1 von 14 BIC: WELADED1MST

I. Rechtspolitischer Bedarf für ein Verbandsklagerecht

1. Gegenwärtig keine Klagemöglichkeit bei einem „Zuwenig“ an Tierschutz

Die Einführung eines Verbandsklagerechts für anerkannte Tierschutzvereine ist **sehr sinnvoll, da gegenwärtig nur gegen ein „Zuviel“, aber nicht gegen ein „Zuwenig“ an Tierschutz geklagt werden kann**¹. Dies ergibt sich daraus, dass nach dem der Verwaltungsgerichtsordnung zugrundeliegenden subjektiven Rechtsschutzmodell allein die Rechtswidrigkeit eines bestimmten behördlichen Tuns oder Unterlassens noch nicht den Zugang zu den Gerichten eröffnet. Gem. § 42 Abs. 2 VwGO setzt bereits die Zulässigkeit einer verwaltungsgerichtlichen Anfechtungs- und Verpflichtungsklage² zumindest die Möglichkeit einer Verletzung des Klägers in eigenen Rechten voraus. Gem. § 113 Abs. 1 S. 1; Abs. 5 VwGO ist eine zulässige Klage nur dann begründet, wenn der Kläger durch den Erlass oder die Unterlassung eines Verwaltungsakts tatsächlich in seinen Rechten verletzt ist. Das Kriterium der Rechtsverletzung ist damit zentrale Voraussetzung für eine gerichtliche Kontrolle.

Gegen die Vorgaben des Tierschutzgesetzes und der aufgrund des Tierschutzgesetzes erlassenen Rechtsvorschriften kann prinzipiell in zwei Richtungen verstoßen werden: Einerseits können tierschützende Normen *zu Lasten der Tiernutzung* nicht oder nicht zutreffend angewendet werden. Dies ist beispielsweise der Fall, wenn eine erforderliche Genehmigung zur Durchführung von Tierversuchen gem. § 8 TierSchG nicht erteilt wird, obwohl die Voraussetzungen vorliegen und der Antragsteller daher einen Anspruch auf die Erteilung hat³. In diesem Fall ist der Antragsteller in seinen Rechten aus § 8 Abs. 3 TierSchG; Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG verletzt und kann vor dem Verwaltungsgericht auf Erteilung der Genehmigung gem. § 42 Abs. 1 Alt. 2 VwGO klagen.

Andererseits ist es denkbar, dass gesetzliche Vorschriften *zu Lasten des Tierschutzes* nicht oder nicht richtig angewendet werden. Es ist, um im obigen Bei-

¹ Vgl. die Entwurfsbegründungen, Drs. 18/4376, S. 1, 5; Drs. 18/4511, S. 1, 5.

² Nach ständiger Rechtsprechung des BVerwG ist § 42 Abs. 2 VwGO außerdem entsprechend auf Feststellungsklagen gem. § 43 VwGO anzuwenden, BVerwG NJW 1996, 2046 (2048); BVerwG NJW 1996, 139 (139); BVerwG NwZ 1991, 470 (471).

³ Bei der Genehmigung nach § 8 TierSchG handelt es sich um einen gebundenen Verwaltungsakt, d.h. der zuständigen Behörde kommt kein Ermessen zu, bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen die Genehmigung zu erteilen oder nicht zu erteilen, Nr. 6.4.2 AVV; VG Bremen, Urt. v. 28.05.2010, Az.: 5 K 1274/09; *Lorz/Metzger*, Tierschutzgesetz, Kommentar, 6.Aufl., München 2008, § 8, Rn. 30.

spiel zu bleiben, etwa möglich, dass eine Genehmigung zur Durchführung von Tierversuchen erteilt wird, obwohl die Voraussetzungen des § 8 Abs. 3 TierSchG *nicht* vorliegen⁴. In diesem Fall kann die – rechtswidrige – Genehmigung nach derzeitiger Rechtslage jedoch nicht gerichtlich angefochten werden, da es keinen potentiellen Kläger gibt, der eine Rechtsverletzung geltend machen kann: Tiere sind nach der geltenden Rechtsordnung bereits vom Grundsatz her nicht fähig, Träger von Rechten zu sein⁵. Die Normen des Tierschutzrechts zielen demgemäß nicht darauf ab, Tieren subjektive Rechte zu gewähren, sondern sind nach allgemeiner Ansicht lediglich objektiv-rechtlicher Natur⁶. Auch Tierschutzvereine oder am Tierschutz interessierte Privatpersonen können mangels Rechtsverletzung nicht mit Erfolg klagen. Das Vereinsgrundrecht gem. Art. 9 Abs. 1 GG schützt nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nur die auf Verwirklichung der Vereinsziele gerichtete Betätigung als solche, aber nicht ein bestimmtes Ergebnis dieser Betätigung⁷. Auch die Rechtsweggarantie des Art. 19 Abs. 4 S.1 GG gewährt kein selbstständiges Klagerecht, sondern garantiert den Rechtsweg nur im Fall der Verletzung eigener subjektiver öffentlicher Rechte⁸.

2. Auswirkungen des Verbandsklagerechts

In dieser – zu Recht als unbefriedigend empfundenen - Situation einer **Einklagbarkeit „in nur eine Richtung“**, schafft ein **Verbandsklagerecht Abhilfe**, indem für Klagen wegen einer Verletzung tierschutzrechtlicher Normen eine Ausnahme vom Erfordernis der Verletzung in eigenen Rechten zugelassen wird⁹.

Dagegen entbindet ein Verbandsklagerecht selbstverständlich weder den klagenden Verein noch das angerufene Gericht von der Einhaltung aller *sonstigen* gesetzlichen Zulässigkeits- und Begründetheitsvoraussetzungen der Klage. Insbesondere hat die Klage eines Vereins nur Aussicht auf Erfolg, wenn die angegriffene behördliche Handlung oder Unterlassung *rechtswidrig* ist. Vor diesem Hintergrund können die bisweilen vorgebrachten Bedenken einer nachhaltigen Gefähr-

⁴ Ein Ermessen, die Genehmigung gleichwohl zu erteilen, kommt der Behörde auch in diesem, umgekehrten Fall nicht zu. Dies ergibt sich schon aus dem Wortlaut des § 8 Abs. 3 TierSchG: „Die Genehmigung darf nur erteilt werden, wenn ...“.

⁵ VG Hamburg NwZ 1988, 1058 (1058) „Seehunde in der Nordsee“.

⁶ VGH Mannheim NJW 1997, 1798 (1798); *Lorz/Metzger*, Tierschutzgesetz, § 16 a TierSchG, Rn. 10.

⁷ BVerwG NJW 1981, 362 (362).

⁸ BVerwG NJW 1981, 362 (362).

⁹ Vgl. jeweils § 1 Abs. 1 S. 1 „...ohne die Verletzung eigener Rechte geltend machen zu müssen...“.

derung der Forschung und des Forschungsstandorts nicht geteilt werden – es sei denn, es müsste davon ausgegangen werden, dass Genehmigungen zur Durchführung von Tierversuchen „im großen Stil“ rechtswidrig sind. Klagen gegen *rechtmäßige* Genehmigungen werden nicht erfolgreich sein und Forschungsvorhaben im Ergebnis nicht beeinträchtigen.

Der Gefahr, dass rechtmäßige Vorhaben aufgrund von *Verfahrensverzögerungen* infolge der Durchführung eines gerichtlichen Verfahrens nicht umgesetzt werden können – z.B. weil Drittmittel nur für begrenzte Zeit zur Verfügung stehen – kann durch die Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit der Genehmigung wirksam begegnet werden. Auch in anderen Forschungs- und Wirtschaftsbereichen, in denen wegen der Berührung subjektiver Rechte unabweisbar Klagerechte bestehen, können Projekte auf diese Weise erfolgreich umgesetzt werden. Ein sachlicher Grund, Forschung und Unternehmen im Bereich der Tiernutzung gegenüber anderen Wissenschafts- und Wirtschaftsbereichen derart zu privilegieren, dass sie vor einer Kontrolle durch unabhängige Gerichte gänzlich abzuschirmen wären, ist nicht ersichtlich.

Zu einer Verhinderung eines Projekts kann eine Klage jedenfalls nur führen, wenn das angegriffene behördliche Tun oder Unterlassen nicht von den einschlägigen gesetzlichen Vorschriften gedeckt und mithin rechtswidrig ist. An der Aufrechterhaltung rechtswidriger Zustände kann jedoch redlicherweise kein schutzwürdiges Interesse bestehen.

3. Bestehende gesetzliche Regelungen nicht ausreichend

Gegen die Einführung eines Verbandsklagerechts für anerkannte Tierschutzvereine wird vorgebracht, dieses sei nicht notwendig, da die bestehenden gesetzlichen Regelungen ausreichend seien. Bereits heute würden den Tierschutzverbänden ausreichende Möglichkeiten zur Einflussnahme und Mitwirkung eingeräumt. Insofern wird verwiesen auf die Tierschutzkommission gem. § 16b TierSchG, die Tierversuchskommission gem. § 15 Abs. 1 S. 2 – 5 TierSchG und die Tierschutzbeiräte der Länder.

Dem ist entgegenzuhalten, dass die bestehenden Einflussnahmemöglichkeiten gerade *nicht* die im **gewaltenteilten Rechtsstaat** als **essentiell** erkannte **gerichtliche Kontrolle der Verwaltung** bewirken. Die Tätigkeit der Kommissionen ist vorbereitender und beratender Natur und eröffnet nicht den Zugang zu den Gerichten. Zudem sind die Tierschutzorganisationen in den genannten Gremien

zahlenmäßig in der Minderheit und können daher stets überstimmt werden: Der aus 12 Sachverständigen bestehenden Tierschutzkommission gem. § 16b TierSchG gehören gem. § 2 TierSchKommVO nur vier Vertreter von Tierschutzorganisationen an. Für die Zusammensetzung der Tierversuchskommission gem. § 15 TierSchG regelt § 15 Abs. 1 S. 3 TierSchG, dass die Mehrheit der Sitze mit Veterinärmedizinern, Medizinern und/oder sonstigen Naturwissenschaftlern besetzt werden muss. Lediglich ein Drittel der Mitglieder müssen Vertreter von Tierschutzorganisationen sein (§ 15 Abs. 1 S. 4 a.E. TierSchG). Es liegt auf der Hand, dass die Tierschutzorganisationen damit gerade *keinen* entscheidenden Einfluss in diesen Gremien ausüben können.

Bisweilen wird auch argumentiert, eine Verbandsklage sei nicht notwendig, da die Verwaltung gem. Art. 20 Abs. 3 GG an Gesetz und Recht gebunden sei und nicht unterstellt werden könne, dass die Behörden diesem Auftrag in nennenswertem Umfang *nicht* gerecht würden. Sollte es einmal Anlass zu Zweifeln geben, bestehe außerdem die Möglichkeit der Dienstaufsichtsbeschwerde und der Gegenvorstellung.

Diese Argumentation verfängt jedoch schon deswegen nicht, weil die Gesetzesbindung der Verwaltung selbstverständlich keine Alternative zu einer gerichtlichen Kontrolle darstellt. Auch dort, wo subjektive Rechte betroffen sind, sind die Behörden unzweifelhaft verpflichtet, die Gesetze richtig anzuwenden. Trotzdem ist in diesen Fällen – nach dem Prinzip der Gewaltenteilung - eine Klage möglich, da nicht ausgeschlossen werden kann, dass der Verwaltung Fehler unterlaufen. Das Bestehen einer Klagemöglichkeit ist damit der Normalfall und nicht die Ausnahme. Die Darstellung, die Zulassung eines Verbandsklagerechts stelle ein „Misstrauensvotum“ gegenüber der Verwaltung dar, ist nicht zutreffend. Mit einem derartigen „Misstrauen“ lebt die Verwaltung seit jeher.

Schließlich ist die Möglichkeit zur Einlegung einer Dienstaufsichtsbeschwerde prinzipiell kein Ersatz für eine Klagemöglichkeit, da das dem Beschwerderecht zugrundeliegende Petitionsrecht gem. Art. 17 GG dem Petenten nur einen Anspruch auf Entgegennahme der Eingabe und deren sachliche Prüfung und Verbescheidung gewährt¹⁰. Ein Recht auf eine zutreffende Entscheidung in der Sache verschafft die Dienstaufsichtsbeschwerde ebenso wie die Gegenvorstellung dagegen nicht.

¹⁰ BVerfGE 2, 225 (229f.); 13, 54 (90); *Pagenkopf*, in: Sachs, GG, Art. 17, Rn. 8; *Hofmann*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, GG, Art. 17, Rn. 2, 7.

II. Gesetzgebungskompetenz des Landesgesetzgebers zur Einführung einer tierschutzrechtlichen Verbandsklage

Entgegen der diesbezüglich immer wieder vorgebrachten Zweifel fällt die Einführung eines Verbandsklagerechts für anerkannte Tierschutzorganisationen in die **Zuständigkeit des Landesgesetzgebers**.

Ausgangspunkt ist insoweit, dass die Länder gem. Art. 70 GG das Recht zur Gesetzgebung haben, soweit das Grundgesetz nicht dem Bund Gesetzgebungsbe fugnisse verleiht. Die Abgrenzung der Kompetenzbereiche erfolgt nach der zu regelnden Sachmaterie. Für die vorliegend zu entscheidende Frage der Regelung eines Verbandsklagerechts für Tierschutzvereine kommen die Bundeskompetenzen für das gerichtliche Verfahren (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG) und für den Tier schutz (Art. 74 Abs. 1 Nr. 20 GG) in Betracht. In beiden Fällen handelt es sich um eine konkurrierende Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes. Gem. Art. 72 Abs. 1 GG können die Länder damit in diesem Bereich Gesetze erlassen, solange und soweit der Bund nicht von seiner Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht hat. Zur Beantwortung der Frage, ob dies geschehen ist, wäre an sich zunächst zu klären, ob die Regelung eines Klagerechts für Tierschutzvereine kompetenzrechtlich als Regelung des Prozessrechts oder als Regelung des Tier schutzes zu qualifizieren ist. Dies wird in der Literatur und in den im Rahmen anderer Gesetzgebungsverfahren verfassten Gutachten und Stellungnahmen kontrovers diskutiert¹¹. Eine Entscheidung dieser Frage kann jedoch letztlich dahinstehen, da die Zuständigkeit des Landesgesetzgebers in beiden Fällen zu bejahen ist.

Soweit das Verbandsklagerecht für Tierschutzvereine als Regelung des Prozessrechts einzuordnen ist, ist zwar zunächst festzuhalten, dass der Bundesgesetzgeber das verwaltungsgerichtliche Verfahren mit dem Erlass der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) grundsätzlich abschließend geregelt hat¹². Landesrechtliche Regelungen sind jedoch zulässig, soweit das Bundesrecht Vorbehalte zu

¹¹ Für eine Einordnung als prozessrechtliche Regelung: *Kluge*, Landtag Nordrhein-Westfalen, Stellungnahme 15/1109, S. 11ff.; *Maisack*, Landtag Nordrhein-Westfalen, Stellungnahme 15/1111, S. 19; für die Qualifikation als tierschutzrechtliche Regelung: *Schröter*, NuR 2007, 468 (473); wohl auch *Sannwald*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, GG, Art. 74, Rn. 274; auf beide Kompetenzbereiche abstellend: *Schlacke*, Landtag Nordrhein-Westfalen, Stellungnahme 15/1112, S. 12f.; *Caspar*, DÖV 2008, 145 (146ff.); *ders.*, Schleswig-Holsteinischer Landtag, Umdr. 16/2165, S. 5ff.; *Löwer*, in: Flämig, Wissenschaftsrecht, Beiheft 16, S. 121ff.; *Hüttenbrink*, Landtag Nordrhein-Westfalen, Stellungnahme 15/1100, S. 4ff.; *von Loeper*, Landtag Nordrhein-Westfalen, Stellungnahme 15/1107, S. 5.

¹² BVerfGE 20, 238 (248); 83, 24 (30); *Oeter*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Bd. 1, Art. 72, Rn. 76; *Degenhart*, in: Sachs, GG, Art. 72, Rn. 28.

gunsten der Landesgesetzgebung enthält¹³. Gem. **§ 42 Abs. 2 VwGO** können durch Gesetz Ausnahmen von dem Erfordernis zugelassen werden, für die Zulässigkeit einer Klage eine Rechtsverletzung geltend machen zu müssen. Von dieser Öffnungsklausel darf, so die Rechtsprechung, gerade auch der Landesgesetzgeber Gebrauch machen und abweichende Regelungen zur Klagebefugnis erlassen¹⁴. Sollte das Verbandsklagerecht als Regelung des gerichtlichen Verfahrens zu qualifizieren sein, so wäre ein entsprechendes Gesetz folglich unproblematisch von der Ermächtigung des § 42 Abs. 2 VwGO gedeckt¹⁵.

Wenn das Verbandsklagerecht dagegen als tierschutzrechtliche Regelung aufzufassen wäre, käme es darauf an, ob der Bund durch das Tierschutzgesetz die Beteiligungsrechte von Tierschutzvereinen derart abschließend geregelt hat, dass die Länder an der Einführung eines Verbandsklagerechts gehindert sind. Eine ausdrückliche Regelung zu einem Klagerecht von Tierschutzvereinen ist in den Vorschriften des Tierschutzgesetzes nicht enthalten. Es ist jedoch anerkannt, dass der Bundesgesetzgeber von seiner Regelungskompetenz nicht nur durch eine explizite Regelung Gebrauch machen kann im Sinne des Art. 72 Abs. 1 GG, sondern gerade auch das absichtsvolle Unterlassen einer Regelung die Sperrwirkung auslösen kann¹⁶. Das Bundesverfassungsgericht stellt insofern darauf ab, „ob ein bestimmter Sachbereich umfassend und lückenlos geregelt ist oder jedenfalls nach dem aus Gesetzgebungsgeschichte und Materialien ablesbaren objektivierten Willen des Gesetzgebers abschließend geregelt werden sollte. Für die Frage, ob und inwieweit der Bund von seiner Zuständigkeit Gebrauch gemacht hat, ist in erster Linie auf das Bundesgesetz selbst, sodann auf den hinter dem Gesetz stehenden Regelungszweck, ferner auf die Gesetzgebungsgeschichte und die Gesetzesmaterialien abzustellen“¹⁷.

Bei Erlass des Tierschutzgesetzes im Jahr 1972 war die Thematik der Verbandsklage in keiner Weise relevant. Auch im Rahmen späterer Novellierungen des Tierschutzgesetzes wurde diese Frage nicht diskutiert. In den Gesetzgebungsmaterialien finden sich keine Hinweise darauf, dass der Bundesgesetzgeber – etwa durch die Einführung des Tierschutzbeauftragten gem. § 8b TierSchG und/oder die Tierversuchskommission gem. § 15 TierSchG – Tierschutzverbandsklagen ausschließen wollte¹⁸.

¹³ BVerfGE 83, 24 (30).

¹⁴ BVerwG NVwZ 1988, 527 (528); OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 2.6.2006, Az.: 11 A 11/05.

¹⁵ Ausführlich hierzu *Caspar*, DÖV 2008, 145 (146ff.).

¹⁶ BVerfGE 98, 265 (300); *Sannwald*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfau, GG, Art. 72, Rn. 24.

¹⁷ BVerfGE 109, 190 (230).

¹⁸ Ausführlich hierzu *Caspar*, DÖV 2008, 145 (149ff.).

Es wird häufig diskutiert, ob eine Sperrwirkung auch dadurch eingetreten sein könnte, dass entsprechende **Gesetzesentwürfe**, namentlich die Bundesratsinitiative des Landes Schleswig-Holstein¹⁹, abgelehnt wurden. Nach dem insoweit eindeutigen Wortlaut des Art. 72 Abs. 1 GG, der seit der Verfassungsnovelle 1994 für den Eintritt einer Sperrwirkung verlangt, dass der Bund von seiner Gesetzgebungskompetenz „**durch Gesetz**“ Gebrauch gemacht hat, ist dies m.E. zu verneinen. Mit dem Begriff „Gesetz“ ist offensichtlich ein Gesetz im formellen und materiellen Sinn gemeint²⁰. Während nach alter Rechtslage bereits eine Gesetzesinitiative im Bund einem Landesgesetz zur gleichen Materie entgegen stehen konnte²¹, tritt die Sperrwirkung nach einhelliger Ansicht nunmehr erst nach Abschluss des Gesetzgebungsverfahrens ein. Streitig ist (lediglich), ob es insoweit auf den Zeitpunkt des abschließenden Parlamentsbeschlusses, der Ausfertigung durch den Bundespräsidenten, der Verkündung des Gesetzes oder erst dessen Inkrafttreten ankommt²². Damit dürfte aber feststehen, dass ein *gar nicht zustande gekommenes Gesetz* die Sperrwirkung jedenfalls nicht auszulösen vermag.

Da der Bund die Materie somit nicht erschöpfend geregelt hat, ist ein entsprechendes Landesgesetz möglich.

III. Ausgestaltung des Verbandsklagerechts nach den aktuellen Gesetzesentwürfen

Die Ausgestaltung des Verbandsklagerechts nach den beiden vorgelegten Entwürfen kann **ganz überwiegend** als **sehr gelungen** bezeichnet werden. **Bedenken** begegnet jedoch die Regelung, wonach **gegen Tierversuchsgenehmigungen gem. § 8 Abs. 1 TierSchG allein die Feststellungsklage**, nicht aber der Widerspruch und die Anfechtungsklage statthaft sein sollen (jeweils § 1 Abs. 1 S. 2). Hierauf ist nachfolgend unter Ziff. 1 einzugehen. Schließlich sind unter Ziff. 2 die Unterschiede zwischen den beiden Gesetzesentwürfen darzustellen und zu bewerten.

¹⁹ BR-Drs. 157/04.

²⁰ *Sannwald*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfau, GG, Art. 72, Rn. 18.

²¹ *Oeter*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Bd. 1, Art. 72, Rn. 64; *Sannwald*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfau, GG, Art. 72, Rn. 17; *Degenhart*, in: Sachs, GG, Art. 72, Rn. 25.

²² a.a.O.

1. Beschränkung auf die Feststellungsklage für Klagen gegen Tierversuchsgenehmigungen

a) Einordnung der Klagearten in das System der VwGO

Für Klagen gegen einen Verwaltungsakt ist nach dem System der Verwaltungsgerichtsordnung – nach erfolgloser Durchführung eines Vorverfahrens gem. § 68 Abs. 1 S. 1 VwGO, sofern dieses nicht durch Landesrecht ausgeschlossen ist gem. § 68 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 VwGO - die Anfechtungsklage gem. § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO vorgesehen. Diese Klageart hat gegenüber der Feststellungsklage den Vorzug, dass rechtswidrige Behördenentscheidungen unmittelbar durch das gerichtliche Urteil korrigiert werden: gem. § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO hebt das Gericht auf eine zulässige und begründete Anfechtungsklage hin den angegriffenen Verwaltungsakt auf. Eine Feststellungsklage dagegen hat keine kassatorische Wirkung und bietet damit gegenüber der Anfechtungsklage den weniger intensiven Rechtsschutz. Welcher Rechtsbehelf im Einzelfall statthaft ist, bestimmt sich nach den Vorschriften der Verwaltungsgerichtsordnung und steht nicht zur Disposition des Klägers. Gem. § 43 Abs. 2 S. 1 VwGO ist die Feststellungsklage gegenüber der Anfechtungsklage prinzipiell subsidiär und überhaupt nur zulässig, wenn eine Gestaltungs- oder Leistungsklage im konkreten Fall nicht statthaft ist. Hinter dieser Regelung steht der den Vorschriften des gerichtlichen Verfahrens generell zugrundeliegende Gedanke, dass der Kläger im Sinne einer prozessökonomischen, möglichst umfassenden Erledigung der Angelegenheit stets den weitreichendsten und für ihn günstigsten Antrag stellen soll.

Dieses **System** – Subsidiarität der Feststellungsklage, Vorrang des „besseren“ Rechtsbehelfs vor dem „schlechteren“ und Statthaftigkeit von Widerspruch und Anfechtungsklage für Klagen gegen einen Verwaltungsakt – **durchbricht § 1 Abs. 1 S. 2**. Indem für Klagen gegen Tierversuchsgenehmigungen *nur* der Rechtsbehelf der Feststellungsklage zugelassen wird, wird das Prinzip der Subsidiarität gem. § 43 Abs. 2 S. 1 VwGO auf den Kopf gestellt.

b) Notwendigkeit der Beschränkung auf die Feststellungsklage?

Eine **Beschränkung auf die Feststellungsklage** ist dabei **nicht das adäquate Mittel**, um den damit verfolgten **Zweck** zu erreichen:

Nach den Entwurfsbegründungen erfolgt die Beschränkung auf die Feststellungsklage für den Bereich der Tierversuche, um sicherzustellen, dass ein Genehmigungsinhaber sofort von einer erteilten Genehmigung Gebrauch machen kann und Verzögerungen durch langwierige gerichtliche Verfahren vermieden werden. Die gerichtliche Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der Genehmigung soll in diesen Fällen erst nachträglich ergehen²³.

Daran ist zwar zutreffend, dass Widerspruch und Anfechtungsklage gem. § 80 Abs. 1 S. 1 VwGO grundsätzlich aufschiebende Wirkungen entfalten und der angegriffene Verwaltungsakt damit für die Dauer des Verfahrens in seiner Wirkung suspendiert ist. Die aufschiebende Wirkung kann jedoch im Fall der Eilbedürftigkeit durch die **Anordnung des Sofortvollzugs** gem. § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO ausgeschlossen werden. Der durch den Verwaltungsakt Begünstigte – in diesem Fall der Adressat der Genehmigung gem. § 8 Abs. 1 TierSchG – kann gem. § 80a Abs. 1 Nr. 1 VwGO bei der Behörde einen entsprechenden Antrag stellen. Gem. § 80a Abs. 3 S. 1 i.V.m. Abs. 1 Nr. 1 VwGO kann die sofortige Vollziehung auf Antrag auch noch im gerichtlichen Verfahren durch das Verwaltungsgericht angeordnet werden. Die Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit ist damit das vom Gesetz für die Vermeidung von Verzögerungen vorgesehene Instrument – und *nicht* die Änderung der Klageart.

c) Vergleich mit Parallelfällen

Gegen die Beschränkung auf die Feststellungsklage spricht auch der **Vergleich** mit den **übrigen, vom Verbandsklagerecht erfassten Fällen**, in denen keine Beschränkung auf die Feststellungsklage vorgesehen ist, namentlich im Fall von Schächtgenehmigungen gem. § 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG, Erlaubnissen zur Durchführung von Amputationen gem. § 6 Abs. 3 TierSchG, Zucht-, Halte- und Handelserlaubnissen gem. § 11 Abs. 1 TierSchG, bau- und immissionsschutzrechtlichen Genehmigungen und Anordnungen und Unterlassungen gem. § 16a TierSchG. Es ist nicht ersichtlich, dass die Differenzierung zwischen diesen tierschutzrechtlichen Genehmigungen und Erlaubnissen und der Genehmigung zur Durchführung von Tierversuchen durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt sein könnte.

Auch im Parallelfall der **naturschutzrechtlichen Verbandsklage** kann gem. **§ 64 Abs. 1 Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG)** eine anerkannte Naturschutzvereinigung *sämtliche* Rechtsbehelfe der Verwaltungsgerichtsordnung erheben.

²³ Drs. 18/4376, S. 8; Drs. 18/4511, S. 6.

Zwar findet sich auch in **§ 13 des Behindertengleichstellungsgesetzes (BGG)** und in den Behindertengleichstellungsgesetzen der Länder (für Hessen: **§ 17 Abs. 1 HessBGG**) ein nur als Feststellungsklage ausgestaltetes Verbandsklagerecht. In den dort erfassten Fällen geht es jedoch um die – rein tatsächliche – Herstellung der Barrierefreiheit u.a. in den Bereichen Bau und Verkehr, bei der Gestaltung von Bescheiden und Vordrucken und der Verwendung von Informationstechnik. Verwaltungsakte liegen in diesen Fällen regelmäßig nicht zugrunde²⁴, so dass die Anfechtungs- und Verpflichtungsklage hier in der Regel keinen „Gewinn“ brächten.

2. Vergleich der beiden Gesetzentwürfe Drs. 18/4376 und 18/4511

Die beiden vorgelegten Entwürfe unterscheiden sich, soweit ersichtlich, lediglich in folgenden Punkten:

- im Entwurf Drs. 18/4511 werden, anders als im Entwurf Drs. 18/4376, neben rechtsfähigen Vereinen, ausdrücklich **auch Verbände und Stiftungen** als grundsätzlich anerkennungsberechtigt zugelassen (jeweils § 3 Abs. 1)
- für eine Anerkennung ist nach beiden Entwürfen Voraussetzung, dass die Organisation nach ihrer Satzung ideell und nicht nur vorübergehend vorwiegend die Ziele des Tierschutzes fördert, dass die Organisation ihren Sitz in Hessen hat und sich der satzungsmäßige Tätigkeitsbereich auf das gesamte Gebiet des Landes erstreckt und dass die Organisation im Zeitpunkt der Anerkennung mindestens fünf Jahre besteht und in diesem Zeitraum im Sinne der ersten Voraussetzung tätig gewesen ist (jeweils § 3 Abs. 1 Nr. 1 - 3); der Entwurf Drs. 18/4376 verlangt darüber hinaus, dass der Verein nach Art und Umfang seiner bisherigen Tätigkeit, seinem Mitgliederkreis und seiner Leistungsfähigkeit die Gewähr für eine sachgerechte Aufgabenerfüllung bietet, dass er wegen Verfolgung gemeinnütziger Zwecke nach § 5 Abs. 1 Nr. 9 KStG von der Körperschaftssteuer befreit ist und den Eintritt als Mitglied jedem ermöglicht, der die Ziele des Vereins unterstützt (**§ 3 Abs. 1 Nr. 4 - 6 des Entwurfs Drs. 18/4376**).
- der Entwurf Drs. 18/4511 verlangt, anders als der Entwurf Drs. 18/4376, im Fall der Anerkennung überregionaler Organisationen mit Sitz außerhalb Hessens nicht, dass die satzungsgemäße, hessische **Teilorganisa-**

²⁴ Steinbrück, Die Prozessführungsbefugnis und das Verbandsklagerecht der Verbände behinderter Menschen nach den §§ 12 und 13 des Behindertengleichstellungsgesetzes – Ein Überblick, Behindertenrecht 2008, 99 (102).

tion auch für sich genommen die Anerkennungs Voraussetzungen erfüllt (jeweils § 3 Abs. 1 S. 3)

- Klagen gegen bau- und immissionsschutzrechtliche Genehmigungen und Mitwirkungsrechte im Rahmen der entsprechenden Genehmigungsverfahren sind im Entwurf Drs. 18/4511 - im Unterschied zum Entwurf Drs. 18/4376 - nicht auf Vorhaben zur Haltung von Tieren **zu Erwerbszwecken** beschränkt (jeweils § 1 Abs. 1 Nr. 2 und § 2 Abs. 1 Nr. 2)
- nach dem Entwurf Drs. 18/4511 erstreckt sich die **materielle Präklusion** nicht auf Klagen gegen die **Unterlassung** von Anordnungen nach **§ 16a TierSchG** (§ 1 Abs. 3 S. 2)
- der Entwurf Drs. 18/4511 sieht eine **Befristung** bis zum 31.12.2016 vor (§ 4 Abs. 2), der Entwurf Drs. 18/4376 ist unbefristet

Es liegt auf der Hand, dass es im Interesse des Tierschutzes wünschenswert wäre, das Gesetz mit einem möglichst weitreichenden Anwendungsbereich auszustatten. Dies würde dafür sprechen, die **Anerkennungs Voraussetzungen** möglichst einfach zu gestalten und auf wertende Kriterien entsprechend § 3 Abs. 1 Nr. 4 des Entwurfs Drs. 18/4376 („Gewähr für eine sachgerechte Aufgabenerfüllung“) zu verzichten, um auf diese Weise vielen Organisationen die Anerkennung zu ermöglichen.

Ferner erscheint es zweckmäßig, eine Anerkennung **nicht von der Rechtsform** der jeweiligen Tierschutzorganisation abhängig zu machen, insbesondere neben rechtsfähigen Vereinen also auch Stiftungen zuzulassen. Entscheidend dafür spricht, dass kein sachlicher Grund ersichtlich ist, Stiftungen von einem Verbandsklagerecht von vornherein auszuschließen, da diese nicht grundsätzlich weniger zuverlässig oder leistungsfähig sind als Vereine. Zwar wird man möglicherweise § 3 des Entwurfs Drs. 18/4376 so auslegen können, dass auch Stiftungen bei Erfüllung der in § 3 Abs. 1 genannten Voraussetzungen eine Anerkennung erhalten können, wenn explizit auch nur die Vereine genannt sind. Im Interesse der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit sollte jedoch die Fassung des Entwurfs Drs. 18/4511 bevorzugt werden und neben den rechtsfähigen Vereinen ausdrücklich auch Stiftungen zugelassen werden.

Im Sinne einer möglichst hohen Effektivität des Verbandsklagerechts sollten Klagen gegen bau- und immissionsschutzrechtliche Genehmigungen für Vorhaben zum Halten von Tieren nicht von vornherein auf eine **Tierhaltung zu Erwerbszwecken** beschränkt werden, wie dies § 1 Abs. 1 Nr. 2 des Entwurfs Drs. 18/4376 vorsieht. In der Entwurfsbegründung wird hierzu ausgeführt, dass Tierschutzbelange in Erwerbszusammenhängen aus wirtschaftlichen Gründen in be-

sonderer Weise Gefahr liefern, nicht hinreichend beachtet zu werden²⁵. Dies mag zutreffend sein, schließt jedoch nicht aus, dass Tierschutzbelange nicht auch bei anderen Vorhaben, die beispielsweise der Forschung und Wissenschaft dienen, im Einzelfall nicht ausreichend berücksichtigt werden. Eine derartige Privilegierung – in diesem Fall – der Forschung gegenüber der landwirtschaftlichen Tierhaltung erscheint nicht angezeigt und nicht gerechtfertigt.

Schließlich ist der Entwurf Drs. 18/4376 insofern vorzugswürdig, als er auf eine **Befristung** verzichtet. Es wurde bereits dargelegt, dass aus rechtspolitischer Sicht ein unabweisbarer Bedarf zur Einführung eines Verbandsklagerechts besteht. Vor diesem Hintergrund ist es ersichtlich unzweckmäßig, das Gesetz von vornherein auf fünf Jahre zu befristen.

²⁵ Drs. 18/4376, S. 8.

IV. Ergebnis und Zusammenfassung

1. Nach geltender Rechtslage kann nur gegen ein „Zuviel“, aber nicht gegen ein „Zuwenig“ an Tierschutz geklagt werden. Eine umfassende gerichtliche Kontrolle der Verwaltung wird durch die Schaffung eines Verbandsklagerechts zugunsten anerkannter Tierschutzvereine sinnvoll ermöglicht.
2. Durch das Verbandsklagerecht können nur rechtswidrige, aber nicht rechtmäßige Vorhaben erfolgreich verhindert werden. An der Durchführung rechtswidriger Vorhaben kann in einem Rechtsstaat jedoch kein berechtigtes Interesse bestehen. Einer „faktischen“ Verhinderung von – nach summarischer Prüfung - rechtmäßigen Projekten infolge zeitintensiver Gerichtsverfahren kann durch einen Sofortvollzug wirksam begegnet werden.
3. Die bereits vorhandenen materiellen und verfahrensrechtlichen Regelungen eröffnen keine gerichtliche Kontrolle eines Verwaltungshandelns zu Lasten des Tierschutzes. Der mit dem Gesetz verfolgte Zweck, eine Klagemöglichkeit zugunsten von anerkannten Tierschutzvereinen zu schaffen, wird durch die bereits vorhandenen Einflussmöglichkeiten der Verbände nicht erreicht.
4. Die Länder besitzen die Gesetzgebungskompetenz zur Regelung eines Verbandsklagerechts für Tierschutzvereine. Dies gilt unabhängig davon, ob man das Klagerecht als Regelung des gerichtlichen Verfahrens oder als tierschutzrechtliche Regelung begreift, da der Bund von seinen Kompetenzen nicht erschöpfend Gebrauch gemacht hat.
5. Die vorgelegten Entwürfe können hinsichtlich der Ausgestaltung des Verbandsklagerechts überwiegend als sehr gelungen bezeichnet werden. Die Beschränkung auf die Feststellungsklage im Bereich des Tierversuchsrechts bricht jedoch „ohne Not“ mit dem System der Verwaltungsgerichtsordnung, da der damit verfolgte Zweck, die Vermeidung von Verzögerungen, durch die Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit einer Tierversuchsgenehmigung erreicht werden kann.

Alice Fertig
Rechtsanwältin