

Herausgeber

Professor Dr. Bernhard Großfeld, Münster
Professor Dr. Christian Starck, Göttingen
Professor Dr. Rolf Stürner, Richter am OLG, Freiburg i.Br.
Professor Dr. Ulrich Weber, Tübingen

Redaktion

Rechtsanwältin Heide Schapka

Mohr Siebeck

8 53. Jahrgang
17. April 1998
Seiten 369–420

JZ Juristen Zeitung

Aufsätze

Professor Dr. Michael Kloepfer und Dr. Matthias Rossi, Berlin*

Tierschutz in das Grundgesetz?

Zu den rechtlichen Konsequenzen einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ im Grundgesetz – insbesondere zu ihren Auswirkungen auf die Forschungsfreiheit

Obwohl der Tierschutz nicht im Zuge der von der Gemeinsamen Verfassungskommission vorgeschlagenen Verfassungsänderungen im Grundgesetz verankert wurde¹, ist die Frage nach den verfassungsrechtlichen Auswirkungen einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ erneut aktuell geworden, nachdem der Bundesrat am 28. 11. 1997 die Initiative der Länder Rheinland-Pfalz und Sachsen-Anhalt gebilligt hat, einen entsprechenden Gesetzesantrag zur Änderung des Grundgesetzes im Bundestag einzubringen².

I. Einleitung

Der Antrag des Bundesrates zielt auf die Einfügung eines Art. 20b in das Grundgesetz mit folgendem Wortlaut: „Tiere werden als Mitgeschöpfe geachtet. Sie werden im Rahmen der Gesetze vor vermeidbaren Leiden und Schäden geschützt.“³ Der Initiative des Landes Rheinland-Pfalz waren verschiedene fraktionsinterne Vorschläge vorausgegangen⁴, die teilweise in der Literatur erörtert wurden⁵. Auch im Bundestag wurde anlässlich des von der Bundesregierung eingebrachten (und am 27. 11. 1997 vom Bundestag beschlossenen) Entwurfs zur Änderung des Tierschutzgesetzes erneut die Aufnahme einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ in das Grundgesetz diskutiert⁶. Tierschutz wird dabei stets bezogen (und reduziert) auf die Beschränkung von Tierversuchen. Dementsprechend untersucht dieser Aufsatz

in erster Linie die Frage, wie sich aus rechtlicher Sicht die Einführung einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ auf die Forschungsfreiheit, vor allem auf die Genehmigung und Durchführung von Tierversuchen auswirken würde. Daneben interessieren aber auch die anderen etwaigen verfassungsrechtlichen Auswirkungen der Aufnahme einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ in das Grundgesetz.

II. Übersicht: Gegenwärtiges Verhältnis von Forschungsfreiheit und Tierschutz

1. Verfassungsrechtliche Ausgangslage

a. Das gegenwärtige Verhältnis zwischen der Forschungsfreiheit und dem Tierschutz wird aufgrund der Normenhierarchie in erster Linie von der Verfassung geprägt⁷. Tierversuche, die der Erkenntnisgewinnung nach wissenschaftlichen Methoden dienen, unterliegen grundsätzlich dem Grundrechtsschutz der Forschungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG, und zwar unabhängig davon, ob es sich dabei um nicht-kommerzielle oder kommerzielle Forschung handelt. Dieses vorbehaltlos gewährte Grundrecht gilt zwar nicht gänzlich unbeschränkt, kann aber nach nahezu allgemeiner Ansicht, insbesondere nach ständiger Rechtsprechung des *BVerfG*, nur ausnahmsweise mit Rücksicht auf die Einheit der Verfassung und auf die von ihr geschützte Wertordnung durch kollidierende Grundrechte Dritter und andere mit Verfassungsrang ausgestattete Rechtswerte begrenzt werden⁸.

b. Dem Tierschutz als solchem kommt ein solcher Verfassungsrang auf grundgesetzlicher Ebene nach herrschender Auffassung und gefestigter Rechtsprechung bisher nicht zu⁹.

* Der Aufsatz ist aus einem Gutachten hervorgegangen, das im Dezember 1997 für den Verband Forschender Arzneimittelhersteller e.V. erstellt wurde.

1 Zur Arbeit der Gemeinsamen Verfassungskommission und zu deren Ergebnissen Kloepfer, Verfassungsänderung statt Verfassungsreform, 2. Aufl. 1996, 46 ff.

2 Vgl. BR-Drucks. 742/97, siehe auch F.A.Z. Nr. 278 vom 29. 11. 1997, 4.

3 Vgl. BR-Drucks. 742/97 vom 29. 9. 1997.

4 Vgl. die Übersicht bei v. Loeper ZRP 1996, 141, 149.

5 Siehe beispielsweise Frankenberg KJ 1994, 421 ff.; Huster ZRP 1993, 326 ff.; v. Loeper ZRP 1996, 143 ff.; Handel ZRP 1996, 137 ff.; aus der Literatur zum Tierschutz siehe auch Brandhuber NVwZ 1994, 561 ff.; Erbel DVBl. 1986, 1235 ff.; ders. DÖV 1989, 344 ff.; Maisack NVwZ 1997, 761 ff.; Kloepfer JZ 1986, 205 ff.; Lorz NuR 1994, 473 ff.; Lübke NuR 1994, 469 ff.; Papier NuR 1991, 162 ff.

6 Vgl. die Bundestagsdebatte vom 13. 11. 1997, Prot. 18417 ff.

7 In ihrer Terminologie insofern mißverständlich Handel ZRP 1996, 137, 139, die von einer „Entwertung“ und „Aushöhlung“ des geltenden Tierschutzgesetzes durch verfassungskonforme Auslegung spricht; unzutreffend auch der Ansatz von Frankenberg KJ 1994, 421, 429, der zwar richtig vom möglichen Wortsinn als Grenze verfassungskonformer Auslegung ausgeht, wohl aber verkennt, daß jenseits dieser Grenze nur die Verfassungswidrigkeit in Betracht kommt.

8 BVerfGE 28, 243, 261.

Eine entsprechende allgemeine Rechtsposition kann weder aus dem Menschenbild des Art. 1 Abs. 1 GG¹⁰ noch aus einer die differenzierte und differenzierende Schrankenarchitektur der Grundrechte ignorierenden Anwendung des Art. 2 Abs. 1 GG (Sittengesetz) gefolgert werden¹¹. Auch die ausdrückliche Nennung des Tierschutzes in Art. 74 Nr. 20 GG erhebt diesen nicht in einen Verfassungsrang, denn aus der bloßen föderalistischen Kompetenzzuweisung kann keine Befugnis zur Beschränkung der Grundrechte folgen, will man nicht alle Grundrechte unter einen einfachen Gesetzesvorbehalt stellen¹². Mit Art. 74 Nr. 20 GG wird inhaltlich allerdings festgelegt, daß es sich beim Tierschutz grundsätzlich um ein verfassungslegitimes (nicht aber selbst um ein verfassungsstarkes) Ziel gesetzgeberischer Aktivitäten handelt. Die Verfassungsmäßigkeit eines Ziels darf aber nicht mit der Verfassungsmäßigkeit zielverwirklichender Grundrechtseinschränkungen verwechselt werden.

c. Auch die auf Vorschlag der Gemeinsamen Verfassungskommission in Art. 20a GG aufgenommene Staatszielbestimmung Umweltschutz¹³ umfaßt nicht den Tierschutz im Sinne des § 1 TierSchG¹⁴. Dagegen spricht schon, daß der Antrag, den Tierschutz als eigenständiges Staatsziel in das Grundgesetz aufzunehmen, nicht die erforderliche Mehrheit fand¹⁵, worin der Wille des verfassungsändernden Gesetzgebers deutlich zum Ausdruck kam, den Tierschutz nicht, auch nicht als Bestandteil einer anderen Staatszielbestimmung, in der Verfassung zu verankern. Zwar hat der Bundestag im Zusammenhang mit der Abstimmung über Art. 20a GG einen Entschließungsantrag mit einfacher Mehrheit beschlossen, nach dem auch und gerade die Tiere zu den von Art. 20a GG geschützten natürlichen Lebensgrundlagen gehören sollen¹⁶. Jedoch wurde schon in der hierzu geführten Debatte im Bundestag zu bedenken gegeben, daß Tiere, die in der Verantwortung von Menschen lebten und von diesen wirtschaftlich genutzt würden, sich nicht unter den Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen subsumieren ließen¹⁷. Dementsprechend sind weder die Literatur noch die Rechtsprechung dieser (unverbindlichen¹⁸) Entschließung des Bundestages gefolgt und sehen den Tierschutz nicht in Art. 20a GG verankert¹⁹. Der in Art. 20a GG normierte Schutz der natür-

lichen Lebensgrundlagen bezieht sich vielmehr nur auf die Arterhaltung und eventuell auf den Schutz der Lebensräume der (freilebenden) Tiere vor Zerstörung, nicht aber auf die einzelnen Tiere selbst und eine ihren Erfordernissen entsprechende Haltung durch den Menschen²⁰. Deswegen wird das Tierschutzrecht regelmäßig auch nicht als Teil des Umweltrechtes i.e.S. verstanden²¹. Daß Art. 20a GG nicht den Tierschutz erfaßt, wird mittelbar durch die geplante Verfassungsänderung selbst bestätigt, die ja sinnlos wäre, wenn sie nur das sichern würde, was ohnehin von Art. 20a GG geschützt wird.

d. Genießt der Tierschutz als solcher auf bundesrechtlicher Ebene also keinen Verfassungsrang, kann er nicht unmittelbar zur Einschränkung der Forschungsfreiheit herangezogen werden. Das schließt aber nicht aus, daß Einzelaspekte des Tierschutzes mittelbar, d.h. über andere Verfassungswerte (z.B. Sittengesetz) behutsam zur Begrenzung der Forschungsfreiheit herangezogen werden können. Außerdem bilden auch die Grundrechte anderer immanente Schranken der Forschungsfreiheit, so beispielsweise die grundrechtlich gleichfalls unbeschränkte Freiheit der Gewissensentscheidung, nicht an Tierversuchen teilnehmen zu wollen. Diese Grundrechte müssen allerdings im konkreten Fall bei einer Abwägung nach den Umständen des Einzelfalles überwiegen, um die Forschungsfreiheit einzuschränken.

2. Einfach-gesetzliche Ausgestaltung

a. Das Tierschutzgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 17. Februar 1993 beschäftigt sich mit der Tierhaltung, dem Töten von Tieren, den Eingriffen und Versuchen an Tieren sowie mit der Zucht und dem Handel von Tieren²². Es wird ergänzt durch Bestimmungen im Zivilrecht, im Straf- und Verwaltungsrecht, bei letzterem vor allem durch Normen des Jagd- und Fischereirechts sowie des Umweltrechts²³. Das Tierschutzgesetz ist Bundesrecht, das die Länder als eigene Angelegenheit ausführen (Art. 30, 83 GG). Da das Tierschutzgesetz grundsätzlich nicht auf Ausfüllung angelegt ist, bleibt den Ländern insoweit für eine eigene Gesetzgebung kein Raum²⁴. Die Landesregierungen sind auch nicht ermächtigt, Rechtsverordnungen zu erlassen. Sie können lediglich im Verordnungswege die Zuständigkeiten nach dem Tierschutzgesetz bestimmen.

b. Mit der Zulässigkeit von Tierversuchen befaßt sich der fünfte Abschnitt des geltenden Tierschutzgesetzes (§§ 7 ff. TierSchG). Er ist wie das gesamte Tierschutzgesetz geprägt von einem abgestuften Schutzniveau: Wirbeltiere sind stärker geschützt als Wirbellose, Warmblüter stärker als Wechselwarme, sinnesphysiologisch höher entwickelte stärker als sinnesphysiologisch niedriger entwickelte Tiere²⁵. In Abhängigkeit von diesen Schutzebenen und unter Berücksichtigung der grundrechtlich garantierten Freiheit von Wissen-

9 Vgl. zuletzt *BVerwG*, 18. 6. 1997 – 6 C 5.96; im Ergebnis auch *BVerfG*, 20. 6. 1994 – 1 BvL 12/94 = NuR 1995, 135; aus der Literatur bspw.

Kloepfer JZ 1986, 205 ff.; *ders.* Agrarrecht 1986, 33 ff.; *Händel* ZRP 1996, 137, 138; v. *Loeper* ZRP 1996, 143, 144; a.A. *Lübbe* NuR 1994, 469, 471.

10 So einer der Ansätze von *Erbel* DVBl. 1986, 1235, 1251 ff., und *Kriele*, in: *Händel*, Tierschutz, Testfall unserer Menschlichkeit, 1984; vgl. zur Thematik auch *Kloepfer* JZ 1986, 205, 208, der darauf hinweist, daß Art. 1 GG vielmehr eine prinzipielle Gleichbehandlung von Mensch und Tier verbietet; *Kuhlmann* NuR 1995, 1, 7 ff.

11 So ein weiterer Ansatz von *Erbel* DVBl. 1986, 1235, 1250 ff.; *ders.* DÖV 1989, 338, 344 ff.

12 *Kloepfer* JZ 1986, 205, 207; *ders.* Agrarrecht 1986, 33, 35 ff.

13 Art. 20a GG eingeführt durch Gesetz vom 27. 10. 1994 (BGBl. I 3146), in Kraft getreten am 15. 11. 1994; zur vorangegangenen Diskussion und zur Entscheidungsfindung vgl. ausführlich *Kloepfer*, Verfassungsänderung statt Verfassungsreform, 2. Aufl. 1996, 37 ff.; ebenso *Meyer-Teschendorf* ZRP 1994, 73 ff.

14 *Händel* ZRP 1996, 137, 138; v. *Loeper* ZRP 1996, 143, 144; a.A. *Kuhlmann* NuR 1995, 1, 2; *Schink* DÖV 1997, 221, 224.

15 Vgl. BT-Drucks. 12/6000, 69 ff.

16 BT-Plenarprotokoll 12/238, 21038 A.

17 Vgl. zum Ganzen *Kloepfer* (Fn. 13), 48 f.; v. *Loeper* ZRP 1996, 143, 144.

18 Treffend formuliert *Händel* ZRP 1996, 137, 140: „Was zuvor die für Verfassungsänderungen erforderliche Zweidrittelmehrheit nicht erreicht hat, kann nicht nachträglich durch eine mit einfacher Mehrheit angenommene Entschließung nachgebessert werden.“

19 Vgl. zuletzt *BVerwG*, 18. 6. 1997 – 6 C 5.96; *Händel* ZRP 1996, 137, 138; v. *Loeper* ZRP 1996, 143, 144; a.A. *Lübbe* NuR 1994, 469, 471; *Kuhlmann* NuR 1995, 1, 2 ff.; *Schink* DÖV 1997, 221, 224.

20 Bericht der GemVerfKom, BT-Dr 12/6000, 69; *Händel* ZRP 1996, 137, 140; *Murswiek*, in: *Sachs*, Grundgesetz-Kommentar, 1996, Art. 20a, Rn. 31; *Uhle* DÖV 1993, 947, 953.

21 *Kloepfer*, Umweltrecht, 1989, § 1 Rn. 58.

22 Zur Tierzucht vgl. auch die Neufassung des Tierzuchtgesetzes vom 22. 1. 1998, BGBl. 1998, 145 ff.

23 Vgl. die umfassende Übersicht bei *Lorz*, Tierschutzgesetz, 4. Aufl. 1992, Einf. Rn. 35 ff.; *ders.* NuR 1994, 473, 475 ff.

24 Vgl. *Lorz* (Fn. 23), Einf. Rn. 172.

25 Vgl. exemplarisch §§ 4 Abs. 1, 5 Abs. 1 S. 1, 6 Abs. 1 S. 1, 7 Abs. 3, 8 Abs. 1 S. 1 TierSchG (Wirbeltiere); 4a Abs. 1, 5 Abs. 1 S. 2, 9 Abs. 2 S. 3 Nr. 1 TierSchG (Warmblüter); 9 Abs. 2 S. 3 Nr. 1 TierSchG (Grad der sinnesphysiologischen Entwicklung). Zu Recht stellt *Lübbe* NuR 1994, 469, 471 fest, daß diese Differenzierung auf der „Menschenähnlichkeit“ basiert.

schaft, Forschung und Lehre ist es Sinn der gesetzlichen Vorschriften, die Versuche auf das unumgänglich notwendige Maß zu beschränken, sie nur von besonders fachkundigen Personen ausführen zu lassen und einer staatlichen Kontrolle zu unterwerfen²⁶.

Diesem Sinn und den notwendigerweise abgestuften Voraussetzungen entsprechen differenzierende staatliche Eingriffsregelungen, die von einer bloßen Anzeigepflicht (für Versuche an Wirbellosen, § 9 TierSchG) über ein Genehmigungserfordernis (für Versuche an Wirbeltieren, § 8 TierSchG) und ein Verbot mit Ausnahmevorbehalten (von Versuchen zur Entwicklung von Tabakerzeugnissen, Waschmitteln und dekorativen Kosmetika, § 7 Abs. 5 TierSchG) bis hin zu einem totalen Verbot (von Tierversuchen zur Entwicklung und Erprobung von Waffen etc., § 7 Abs. 4 TierSchG) reichen.

c. Schon in diesen unterschiedlichen materiellen Voraussetzungen und formellen Erfordernissen von Tierversuchen zeigt sich, daß der Tierschutz in der geltenden einfach-gesetzlichen Ausprägung einen beträchtlichen Stellenwert im Verhältnis zur grundrechtlich garantierten Forschungsfreiheit erhält. Nach der geltenden gesetzlichen Regelung wird bei Tierversuchen die Forschungsfreiheit insoweit eben nicht, wie vom Verfassungsrecht an sich grundsätzlich vorgegeben, vorbehaltlos gewährt, sondern auch diesbezüglich bestimmten Anforderungen unterworfen, die je nach den Eingriffen an den Tieren und nach dem beabsichtigten Zweck der Versuche stark variieren²⁷.

3. Rechtsprechung

Die Rechtsprechung zu Tierversuchen²⁸ hat diese normierte rechtliche Ausgangslage, insbesondere die fehlende verfassungsrechtliche Verankerung des Tierschutzes, bestätigt.

a. Besondere Beachtung verdient der Kammerbeschluß des *BVerfG* vom 20. 4. 1994²⁹. Das *BVerfG* hatte über die Vorlage des *VG Berlin* nach Art. 100 GG zu entscheiden, mit der das *VG* die Verfassungsmäßigkeit von § 7 Abs. 3 S. 1 TierSchG überprüft wissen wollte³⁰. Fraglich (wenn auch im Vorlageverfahren nicht entscheidungserheblich) war, ob und in welchem Umfang die für die Durchführung von Tierversuchen erforderliche Voraussetzung der „ethischen Vertretbarkeit“ von den zuständigen Behörden überprüfbar sei. Nach den Ausführungen des *BVerfG* ist § 7 Abs. 3 TierSchG verfassungskonform dahin auszulegen, daß der Behörde ein diesbezügliches eigenes Prüfungsrecht nicht zukomme: Die für die Frage der ethischen Vertretbarkeit nach § 7 Abs. 3 S. 1 TierSchG vorzunehmende Abwägung zwischen den Leiden der Versuchstiere auf der einen Seite und der wissenschaftlichen Bedeutung des Versuchszwecks auf der anderen Seite unterliege zwar einer qualifizierten Plausibilitätskontrolle der Genehmigungsbehörde; diese könne aber ihre Einschätzung über die Bedeutung des Versuchszwecks nicht an die Stelle der Einschätzung des antragstellenden Wissenschaftlers setzen³¹.

Das *BVerfG* hat demnach die verfassungsrechtliche Wertentscheidung für eine grundsätzlich unbeschränkbare Forschungsfreiheit über den staatliche Eingriffe rechtfertigenden Tierschutz gesetzt. Gleichwohl hat es dem Tierschutz insofern einen angemessenen Stellenwert eingeräumt, als es die zuständigen Behörden zu einer „qualifizierten Plausibilitätskontrolle“ für befugt hält. Dies kann insofern als ausreichend erachtet werden, als die Forscher nach § 8 Abs. 3 Nr. 1 TierSchG bereits selbst zu der wissenschaftlich begründeten Darlegung der Genehmigungsvoraussetzungen verpflichtet sind, was weit über eine bloße Darlegungs- und erst recht über eine Behauptungspflicht hinausgeht³².

b. Beachtenswert ist auch das Urteil des *BVerwG* vom 18. 6. 1997³³. Dabei ging es nicht allein um die Abwägung zwischen dem Grundrecht der Lehrfreiheit aus Art. 5 Abs. 3 GG und dem Tierschutz, vielmehr tritt für den Tierschutz die gleichfalls unbeschränkt gewährte Gewissensfreiheit aus Art. 4 Abs. 1 GG: Im zugrundeliegenden Fall konnte eine Studentin es nicht mit ihrem Gewissen vereinbaren, Tieren im Rahmen von Lehrveranstaltungen psychische oder physische Schmerzen zuzufügen. Das *BVerwG* hat die (gleichrangig) gegenüberstehenden Interessen dadurch in einen Ausgleich gebracht, daß es einerseits Hochschullehrer (trotz ihrer Freiheit aus Art. 5 Abs. 3 GG) dazu verpflichtet, die Übernahme oder Anerkennung weniger schwer in die Gewissensfreiheit eingreifender Lehrmethoden zu prüfen, daß es andererseits demjenigen, der sich auf seine Gewissensfreiheit beruft, (trotz seiner Freiheit aus Art. 4 Abs. 1 GG) die Darlegungslast für die Existenz gleichwertiger alternativer Lehrmethoden aufbürdet.

c. Ein weiteres Spannungsfeld besteht im Bereich des Tierschutzes zu der durch Art. 4 Abs. 1 GG geschützten Religions(ausübungs-)freiheit. Aufgrund religiöser Überzeugungen und Vorschriften dürfen insbesondere Juden und Moslems nur Fleisch geschächteter Tiere essen³⁴. Die Zulässigkeit des Schächtens, des Schlachtens warmblütiger Tiere ohne vorherige Betäubung, hängt nach § 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG von einer Ausnahmegenehmigung ab, die nur unter bestimmten Voraussetzungen erteilt werden darf. Das *BVerwG* hat § 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG so ausgelegt, daß eine Ausnahme nur dann zugelassen werden kann, wenn objektiv festgestellt wird, daß zwingende Vorschriften einer Religionsgemeinschaft den Genuß von Fleisch nicht geschächteter Tiere verbieten; eine individuelle Glaubensüberzeugung vom Bestehen eines solchen Verbots reiche (dagegen) nicht aus³⁵. Die Unterscheidung zwischen kollektiver und individueller Glaubensfreiheit mag vom Wortlaut des § 4a Abs. 2 Nr. 1 TierSchG gedeckt sein, ob diese Interpretation aber mit Art. 4 GG in Einklang steht, kann zumindest bezweifelt werden. Jedenfalls würde sich die Verankerung des Tierschutzes als Staatszielbestimmung auch auf diese Thematik auswirken und angesichts der Wertentscheidungen der Art. 4 und 140 GG i. V. m. Art. 136 ff. WRV nicht nur verfassungspolitisches, sondern auch verfassungsrechtliches Konfliktpotential schaffen³⁶.

26 Vgl. schon *Lorz* NJW 1987, 2049, 2050 f.

27 Nach dem vom Bundestag am 27. 11. 1997 beschlossenen und nunmehr dem Bundesrat zugelassenen Änderungsgesetz zum Tierschutzgesetz sind die Anforderungen insgesamt schärfer geworden, vgl. BT-Drucks., Prot. vom 27. 11. 1997, 18908 ff.

28 Neben den unten genannten Entscheidungen siehe auch *VGH Kassel* NJW 1994, 1608 ff.; *VG Gießen*, 24. 8. 1995 – 7 E 1982/94; *VGH BW*, 26. 3. 1996 – 9 S 2502/93.

29 Der Beschluß ist beispielsweise in *NVwZ* 1994, 869 ff. oder *NuR* 1995, 135 abgedruckt.

30 Vgl. den Aussetzungs- und Vorlagebeschluß des *VG Berlin* in *NVwZ-RR* 1994, 506.

31 Diese Ausführungen haben das *VG* schließlich maßgeblich zur Klagestartgabe veranlaßt; vgl. 7. 12. 1994 – VG 1 A 232.92 = *ZUR* 1995, 201 ff. mit Anmerkung *Caspar*.

32 A.A. wohl *Händel* ZRP 1996, 137, 138.

33 Abgedruckt bspw. in *NJ* 1998, 98 f. m. Anm. *Brandner*.

34 Vgl. ausführlich *Kluge* ZRP 1992, 141 ff.; ebenso *Kuhl/Unruh* DÖV 1991, 94 ff.

35 *BVerwGE* 99, 1, 1.

36 Dies wird in der Literatur auch von den Befürwortern einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ gesehen, so z. B. *Händel* ZRP 1996, 137, 141.

III. Keine Notwendigkeit oder Verpflichtung zur Aufnahme einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“

Läßt sich angesichts des von den staatlichen Gewalten gefundenen und praktizierten Ausgleichs zwischen dem Tierschutz einerseits und entgegenstehenden Interessen andererseits schon an der politischen wie rechtlichen Notwendigkeit einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ zweifeln, besteht jedenfalls keine Verpflichtung des verfassungsändernden Gesetzgebers, den Tierschutz als Staatszielbestimmung in das Grundgesetz aufzunehmen³⁷.

1. Verstoß gegen das Demokratieprinzip

Schon grundsätzlich widersprechen Verpflichtungen der verfassungsgebenden Gewalt deren Souveränität. Wenn auch die *pouvoir constituant* constitué im Unterschied zur *pouvoir constituant* bezüglich des Inhalts der von ihr vorgenommenen Verfassungsänderungen den Schranken des Art. 79 Abs. 3 GG unterliegt, obliegt ihr doch die Entscheidung, ob sie Verfassungsänderungen vornehmen will oder nicht, ausschließlich allein³⁸. Art. 79 Abs. 3 GG schützt die unverzichtbare Substanz der bestehenden Verfassung, kann aber nie als Verpflichtung zur Verfassungsänderung verstanden werden.

2. Keine Verpflichtung aus Staatszielbestimmungen in Länderverfassungen

Ungeachtet dieses Verstoßes gegen das Demokratieprinzip wird zum Teil aus der Verankerung des Tierschutzes in einigen Länderverfassungen gefolgert, es sei aus Gründen der Homogenität geboten, den Tierschutz auch im Grundgesetz festzuschreiben³⁹. Der Sprung von den Länderverfassungen in das Grundgesetz sei außerdem nur ein kleiner Schritt.

a. In der Tat ist der Tierschutz in der einen oder anderen Formulierung und demzufolge mit unterschiedlicher Intensität in verschiedenen Länderverfassungen verankert⁴⁰. Daraus läßt sich aber keine Verpflichtung des Bundesverfassungsgebers zur Aufnahme einer Staatszielbestimmung

„Tierschutz“ in das Grundgesetz ableiten. Vielmehr entsprechen divergierende Ausgestaltungen der Länderverfassungen der Eigenstaatlichkeit der Länder. Föderalismus ist in seinem Kern ein Auftrag, jedenfalls aber eine Befugnis zur Ungleichheit (zwischen den Ländern). Die unterschiedlichen Landesverfassungen binden die jeweiligen Landesgewalten und schaffen somit keine Rechtsunsicherheit, sondern verwirklichen mehrere dem Föderalismus zuzuschreibende Vorteile: Sie realisieren den (unterschiedlichen) demokratischen Willen auf Landesebene und ermöglichen dadurch den politischen Wettbewerb zwischen den Ländern⁴¹. Wer angesichts unterschiedlicher Regelungen in den Länderverfassungen von Rechtsunsicherheit spricht und nach (bundes-)einheitlicher Regelung ruft, negiert damit inzident den durch Art. 20 Abs. 3 GG (und darüber hinaus von Art. 79 Abs. 3 GG besonders) geschützten föderalen Aufbau der Bundesrepublik Deutschland.

b. Das allgemeine (Rang-)Verhältnis von Bundes- zu Landesrecht gilt auch für Staatszielbestimmungen: Sollte es im Hinblick auf den Tierschutz zu einem Widerspruch zwischen Landesverfassungs- und Bundesrecht kommen, wird sich daraus keine Verpflichtung des Bundesverfassungsgebers zur Änderung des Grundgesetzes, sondern vielmehr die Nichtigkeit des entsprechenden Landesverfassungsrechts nach Art. 31 GG ergeben⁴². Denn Landesverfassungsziele sind nicht von der Anwendbarkeit des Art. 31 GG ausgeschlossen. Die teilweise Einschränkung des Geltungsvorrangs von Bundesrecht in Art. 142 GG bezieht sich ausdrücklich nur auf die in Übereinstimmung mit dem Grundgesetz oder auch darüber hinausgehende Gewährleistung von Grundrechten. Staatszielbestimmungen sind weder vom Wortlaut noch vom *telos* des Art. 142 GG erfaßt, denn Grundrechte gewähren Freiheit, während Staatszielbestimmungen Freiheiten beschränken können. Für Landesverfassungsziele gilt der in Art. 31 GG verankerte Geltungsvorrang des Bundesrechts deshalb uneingeschränkt⁴³.

c. Aufgrund dieser Normenhierarchie wäre der Transfer von Staatszielen aus Länderverfassungen in das Bundesverfassungsrecht von erheblicher Bedeutung. Denn während landesverfassungsrechtliche Staatszielbestimmungen nur die staatliche Gewalt des jeweiligen Landes verpflichten und berechtigen, binden im Grundgesetz verankerte Staatszielbestimmungen nach Art. 20 Abs. 3 GG die gesamte Staatsgewalt sowohl des Bundes als auch der Länder. Die landesverfassungsrechtlichen Staatszielbestimmungen können daher bundesrechtliche Regelungen weder begrenzen noch interpretierend ausrichten. Vor allem können sie Eingriffe in die grundgesetzlichen Grundrechte nicht rechtfertigen. Verbieht sich also nicht nur die Einschränkung, sondern schon die Abwägung der Forschungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 3 GG mit einem landesverfassungsrechtlich verankerten Tierschutz, gebietet ein bundesverfassungsrechtlich normierter Tierschutz nicht nur die Abwägung, sondern ermöglicht auch die Einschränkung der Forschungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG. Diese grundsätzlichen Unterschiede zwischen Staatszielbestimmungen in Länderverfassungen und solchen im Grundgesetz werden offensichtlich übersehen, wenn es für möglich gehalten wird, ein Untätigbleiben des Bundesverfas-

37 Anders aber v. *Loeper* ZRP 1996, 143, 145, nach dem „fundamentale Maßstäbe der Rechtsstaatlichkeit, nämlich Rechtssicherheit und eine dem Mitgefühl verpflichtete Gerechtigkeit die ausdrückliche, also zweifelsfreie Aufnahme des Tierschutzes in den Katalog der Grundwerte und Staatsziele gebieten“.

38 Dementsprechend vorsichtig formulierte auch der Einigungsvertrag in Art. 5 nur eine „Empfehlung“, sich mit bestimmten Fragen zu befassen. Vgl. zum anschließenden *Procedere Kloepper* (Fn. 13), 17 ff.

39 So beispielsweise v. *Loeper* ZRP 1996, 141, 147 f.; im Anschluß an ihn die Begründung der Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen zum Gesetzesentwurf zur Änderung des Grundgesetzes vom 17.7. 1997, BT-Drucks. 13/8249.

40 Vgl. Art. 31 Abs. 2 Verf. v. Berlin: „Tiere sind als Lebewesen zu achten und vor vermeidbaren Leiden zu schützen.“; Art. 39 Abs. 3 LVVerf Brandenburg: „Tier und Pflanze werden als Lebewesen geachtet. Art und artgerechter Lebensraum sind zu erhalten und zu schützen.“; Art. 10 Abs. 1 S. 1 sächs. Verf.: „Das Land hat insbesondere den Boden, die Luft und das Wasser, Tiere und Pflanzen sowie die Landschaft als Ganzes einschließlich ihrer gewachsenen Siedlungsräume zu schützen.“; Art. 32 Verf. v. Thüringen: „Tiere werden als Lebewesen und Mitgeschöpfe geachtet. Sie werden vor nicht artgemäßer Haltung und vermeidbaren Leiden geschützt.“; in Niedersachsen wurde am 12. 11. 1997 die Aufnahme des Art. 6b in die Landesverfassung beschlossen: „Tiere werden als Lebewesen geachtet und geschützt.“; in Bayern hat ein Volksentscheid am 8. 2. 1998 für ein Gesetz gestimmt, daß u. a. den Art. 141 Abs. 1 der Verfassung des Freistaates Bayern um folgenden S. 2 erweitert: „Tiere werden als Lebewesen und Mitgeschöpfe geachtet und geschützt“. In Baden-Württemberg werden entsprechende Reformvorschläge diskutiert.

41 Deutlich wird dies nicht nur an den unterschiedlichen Formulierungen der tierschützenden Landesverfassungsnormen, sondern auch daran, daß andere Länder bewußt auf eine Verankerung des Tierschutzes in der jeweiligen Verfassung verzichten, ohne dem Tierschutz deshalb weniger Aufmerksamkeit zu widmen.

42 Zum generellen Vorrang des Bundesrechts siehe *Maunz*, in: *HdbStR* IV, 434 f.

43 So auch *Merten* DÖV 1993, 368, 375.

sungsgebers durch die Verankerung des Tierschutzes in sämtlichen Landesverfassungen auszugleichen⁴⁴.

IV. Allgemeine rechtliche Auswirkungen einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“

Mag die Begrenzung der Tierversuche auch das politische Motiv und sogar das Ziel des verfassungsändernden Gesetzgebers sein, in der Form einer Staatszielbestimmung ließen sich die Wirkungen der Verfassungsänderung nicht auf dieses Ziel beschränken. Vielmehr würde eine Staatszielbestimmung „Tierschutz“ als verfassungsrechtliche Querschnittsklausel⁴⁵ weitreichende Folgen für das gesamte Verfassungssystem nach sich ziehen.

Daß der Tierschutz sowohl nach dem Antrag des Bundesrates als auch nach den Vorstellungen verschiedener Fraktionen⁴⁶ als (umfassende) Staatszielbestimmung in das Grundgesetz eingeführt und sich nicht auf einen Gesetzgebungsauftrag beschränken oder etwa als Grundrecht verankert werden soll⁴⁷, ergibt sich nicht nur aus der ausdrücklichen Bezeichnung als Staatsziel, sondern auch aus der gewünschten systematischen Stellung in Art. 20b GG, also außerhalb des Grundrechtskatalogs und in unmittelbarer Nähe zu Art. 20 GG.

1. Verhältnis zu anderen Staatszielbestimmungen

a. Wie der Staatszielbestimmung des Art. 20a GG käme auch dem Tierschutz durch seinen Einzug in die Verfassung kein absoluter Schutz zu. Er müßte sich vielmehr der Abwägung mit anderen Verfassungsprinzipien stellen⁴⁸. Das Verhältnis einer in Art. 20b GG verankerten Staatszielbestimmung „Tierschutz“ zu den sonstigen Verfassungsprinzipien wäre formal als gleichrangig anzusehen⁴⁹. Bei Abwägungen zwischen Verfassungsgütern wäre eine spezifische Gewichtung nach inhaltlicher Bedeutung allerdings nicht ausgeschlossen, so daß nur juristisch, aber wohl kaum politisch der Gefahr begegnet werden kann, die Staatszielbestimmung Umweltschutz dadurch zu banalisieren, daß diese Schicksalsaufgabe moderner Staatlichkeit mit der sinnvollen, aber keineswegs zentralen Aufgabe „Tierschutz“ auf eine Ebene gestellt wird. Wer Umweltschutz und Tierschutz gleichermaßen als Staatszielbestimmungen auf eine Stufe stellt, verrät ein hohes Unverständnis für verfassungsrechtliche Proportionen. Während die Schicksalsaufgabe Umweltschutz⁵⁰ in der Tat zu einer (auch) ökologischen Ausrichtung aller Staatsfunktionen führt, bliebe der Tierschutz eine punktuelle Angelegenheit, deren streitigster Teil in einigen Vorschriften zum Tierschutzgesetz abgehandelt werden kann. Im anspruchsvollen Sinne kann von einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ ernsthafterweise nicht gesprochen werden. Unverständlich ist, daß Art. 20a GG unter vielfachen Gesetzesvorbehalt („im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung“)⁵¹

gestellt worden ist, der geplante Art. 20b GG hingegen nicht: Ein Muster an Verfassungsinfolge.

b. Ein in Art. 20b GG normiertes Staatsziel „Tierschutz“ würde nicht den Schutz der Ewigkeitsklausel des Art. 79 Abs. 3 GG genießen⁵². Das folgt in erster Linie aus der Stellung des Staatsziels in einem neuen Artikel und nicht in einem neuen Absatz des Art. 20 GG, daneben aber auch aus der bewußten Verortung in diesem neuen Artikel und somit aus der „Entstehungsgeschichte“ der Norm. Ein in Art. 20b GG verankerter Tierschutz wäre gegenüber dem in Art. 20a GG normierten Umweltschutz also formal gleichrangig, gegenüber den in Art. 20 GG niedergelegten Grundsätzen aber nachrangig⁵³.

2. Verhältnis zu den Grundrechten

Auch das Verhältnis einer Staatszielbestimmung zu den Grundrechten ist regelmäßig vom Prinzip formaler Gleichrangigkeit geprägt und bedarf im konkreten Entscheidungsfall der entsprechenden Güterabwägung⁵⁴. Einen grundsätzlichen formalen Vorrang erhalten die Grundrechte nur dort, wo ihre Kernbereiche über Art. 1 GG bzw. über die Staatsstrukturprinzipien des Art. 20 GG (Rechtsstaatsprinzip) durch Art. 79 Abs. 3 GG einen besonderen Schutz erfahren. Deshalb muß sich im Konfliktfall jeder Tierschutz am Wohle des Menschen ausrichten, darf jedenfalls nicht gegen die Würde des Menschen verstoßen, die zu wahren ein unverrückbares Verfassungsgebot ist. Im Interessenwiderstreit zwischen dem Tierschutz und den von der Menschenwürde geschützten Grundrechtsgehalten behalten letztere in der Abwägung stets den Vorrang⁵⁵.

Im übrigen würde eine Staatszielbestimmung „Tierschutz“ sowohl grundrechtserweiternde (auf Seiten der Tierschützer) als auch vor allem grundrechtsbegrenzende Wirkungen (auf Seiten der Tiernutzer) entfalten⁵⁶.

a. Tierschützende Aktivitäten unterfallen schon nach geltendem Recht dem (allerdings weitgehend beschränkbar) Art. 2 Abs. 1 GG. Daneben genießen Tierschützer u. a. die allgemeinen staatsbürgerlichen Freiheiten der Meinungsäußerungs- und der Pressefreiheit (Art. 5 Abs. 1 GG), der Versammlungs- und damit vor allem der Demonstrationenfreiheit (Art. 8 GG), der Vereinigungsfreiheit (Art. 9 GG) und des Petitionsrechts (Art. 17 GG). Sofern tierschützende Einstellungen auf bestimmten Gewissens- oder Glaubensentscheidungen basieren, können sich Tierschützer darüber hinaus u. U. auf das vorbehaltlos gewährte Grundrecht der Gewissens- bzw. Glaubensfreiheit (Art. 4 Abs. 1 u. 2 GG) berufen. Diese Grundrechte könnten durch eine Staatszielbestimmung „Tierschutz“ insoweit angereichert und ausge dehnt werden.

Trotz der Möglichkeit einer solchen Anreicherung ist doch zu betonen, daß weder unmittelbar aus der Staatsziel-

50 Vgl. schon *Breuer* Der Staat 20 (1981), 393 ff.

51 Vgl. dazu *Kloepfer*, BK, Art. 20a, Rn. 23 f.; zu den Gründen und Motiven der Aufnahme eines gesonderten Verfassungs- und Maßgabevorbehalts in Art. 20a *Kloepfer* (Fn. 13), S. 37 ff.

52 Vgl. zur parallelen Situation bei Art. 20a GG *Kloepfer*, BK, Art. 20a, Rn. 15.

53 Sinngemäß für den Umweltschutz *Kloepfer*, BK, Art. 20a, Rn. 15; *Merten* DÖV 1993, 368, 371 spricht diesbezüglich von Staatszielen erster und zweiter Klasse.

54 *Kloepfer*, BK, Art. 20a, Rn. 16; *Maunz/Dürig/Herzog-Herzog*, GG, Art. 20 VIII Rn. 41, 42.

55 So für die Staatszielbestimmung Umweltschutz *Kloepfer* DVBl. 1988, 305, 313; *Henneke* NuR 1995, 325, 329; *Waechter* NuR 1996, 321, 324; *Schink* DÖV 1997, 221, 224.

56 Insoweit wäre er strukturell mit der Staatszielbestimmung Umweltschutz vergleichbar – vgl. dazu *Kloepfer*, BK, Art. 20a, Rn. 17.

44 So aber v. *Loeper* ZRP 1996, 143, 148.

45 So *Kloepfer*, BK, Art. 20a, Rn. 65 zur Bewertung der Staatszielbestimmung des Art. 20a GG.

46 Vgl. die Übersicht bei v. *Loeper* ZRP 1996, 141, 149; aufschlußreich auch die Bundestagsdebatte vom 13. 11. 1997, Prot. 18417 ff.

47 Zu den einzelnen Begriffen siehe bspw. *Merten* DÖV 1993, 368, 369 f.

48 So für Art. 20a GG *Schink* DÖV 1997, 221, 226; *Kloepfer*, BK, Art. 20a, Rn. 15, jeweils m. w. N.

49 So die h. M. zur entsprechenden Problematik bezüglich des Staatsziels „Umweltschutz“ in Art. 20a GG, vgl. bspw. *Kloepfer*, BK, Art. 20a, Rn. 15.

bestimmung noch aus ihrem etwaigen Zusammenspiel mit anderen Grundrechten ein subjektives Recht auf Tierschutz folgen wird. Deshalb würden weder einzelne Bürger noch Tierschutzverbände aus der Staatszielbestimmung „Tierschutz“ die verwaltungs- oder verfassungsprozessuale Befugnis erhalten, wegen Verletzung des Tierschutzes Klage zu erheben⁵⁷. Dazu bedürfte es vielmehr einer Änderung des einfachen Rechts⁵⁸. Insofern würde eine Staatszielbestimmung „Tierschutz“ die bisherige Regelung der Klagebefugnis nicht ändern⁵⁹.

b. Die potentielle Anreicherung konkreter Grundrechte durch eine tierschützende Staatszielbestimmung ist allerdings gegenüber den von einer solchen Staatszielbestimmung ausgehenden grundrechtsbegrenzenden und damit freiheitseinschränkenden Wirkungen nachrangig.

aa. Insbesondere eröffnete ein Staatsziel „Tierschutz“ die Möglichkeit weitreichender tierschützender Immanenzbeschränkungen der vorbehaltlos gewährten Grundrechte⁶⁰. Die erste Hürde der nach der Rechtsprechung des *BVerfG* zur Einschränkung von solchen Grundrechten erforderlichen Voraussetzungen, ein anderer mit Verfassungsrang ausgestatteter Rechtswert, würde durch die Verankerung einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ in Art. 20b GG unproblematisch genommen. Die zweite Hürde, die Abwägung mit dem jeweiligen Grundrecht im konkreten Einzelfall, würde sich dagegen weitgehend der Einflußmöglichkeit des Gesetzgebers entziehen, der nur bestimmte typisierende Differenzierungen einfach-gesetzlich vornehmen kann. Die einzelfallbezogene Abwägung obliegt aber letztlich der Exekutive und wird gegebenenfalls von der Judikative bestätigend oder korrigierend überprüft. Der Rückgriff der letztgenannten Gewalten auf die Verfassung ist vor allem in den vom Gesetzgeber nicht geregelten Fällen notwendig⁶¹. Kommt es also zu nicht vorgesehenen Spannungsverhältnissen zwischen vorbehaltlos gewährten Grundrechten einerseits und dem Tierschutz andererseits, ist allein die Exekutive (mit der möglichen Korrektur durch die Judikative) zur konkreten Entscheidung aufgerufen⁶². Dies wird nicht nur die Forschungsfreiheit betreffen. Mag der verfassungsändernde Gesetzgeber die Begrenzung von Tierversuchen vor Augen haben⁶³, wird die einmal losgetretene Lawine viele Grundrechte mindestens tangieren, wenn nicht sogar substantiell beschränken können. Zu denken ist etwa an die dis-

kutierten Beschränkungen von künstlerischen Zirkus- und Varietédarbietungen oder von Tierfilmen, aber auch an Ausbildungsbegrenzungen. Die Grundrechtsausübung unter Tierschutzvorbehalt kann so zu einer umfassenden Begrenzung vorbehaltlos gewährter Grundrechte führen.

bb. Ähnlich der Beeinflussung der legislativen Gestaltungsmöglichkeiten durch die „ökologische Schranke“ des Art. 20a GG⁶⁴ würde eine Staatszielbestimmung „Tierschutz“ den Handlungsspielraum des Gesetzgebers auch gegenüber den Grundrechten erweitern, die unter dem Vorbehalt gesetzlicher Einschränkung oder gesetzlicher Inhaltsbestimmung stehen. Betroffen wären nach erster Prognose in tatsächlicher Hinsicht alle Formen der Tierhaltung und der Tiertransporte, die Berufszweige der Tierhändler und Tierzüchter, aber auch das Freizeitverhalten (z.B. Sport); in rechtlicher Hinsicht vor allem die Grundrechte der Berufs- und Eigentumsfreiheit. Zwar geben schon die Vorbehalte der verfassungsmäßigen Ordnung (Art. 2 Abs. 1 GG) und des Gemeinwohls (bspw. in Art. 12 und 14 GG) dem Gesetzgeber einen weitreichenden Handlungsspielraum, jedoch streitet das bei der Abwägung zu berücksichtigende Verhältnismäßigkeitsprinzip im Zweifel stets für einen möglichst großen Freiheitserhalt: Als rechtsstaatliche Grenze von staatlichen Eingriffen kann das Übermaßverbot nur die Reduktion von Grundrechtsbeschränkungen, nicht aber deren Ausweitungen fordern⁶⁵. Wenn sich an dieser Zielrichtung des Verhältnismäßigkeitsprinzips durch die Einführung einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ auch grundsätzlich nichts ändern wird, erhielten die Belange des Tierschutzes als (dann verfassungsrechtlich vorgegebener) Teil des Gemeinwohls einen erhöhten rechtlichen Stellenwert und ermöglichen somit weitere Grundrechtseinschränkungen. Im Rahmen der als typisierende Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsprinzips verstandenen Drei-Stufen-Lehre bei Art. 12 GG etwa, bei der tierschutzrechtliche Gesichtspunkte bislang als vernünftige Gründe des Allgemeinwohls nur bestimmte Berufsausübungsregeln rechtfertigen können, könnte ein in der Verfassung verankerter Tierschutz von der (Verfassungs-)Rechtsprechung möglicherweise zu den „überragend wichtigen Gemeinschaftsgütern“ gezählt werden und somit auch die Zulässigkeit von Berufswahleinschränkungen begründen. Das beträfe nicht nur die Intensivtierhaltung und Tiertransporte. Auch die Zoologischen Gärten könnten vor weitreichenden Beschränkungen stehen. Letztlich sähe sich auch die nicht-gewerbsmäßige Haltung von Tieren neuen Einschränkungen gegenüber.

3. Auswirkungen auf die staatlichen Gewalten

Die Aufnahme einer neuen Staatszielbestimmung „Tierschutz“ als Verfassungsnorm mit rechtlich bindender Wirkung für die Staatstätigkeit erlangte für alle drei Gewalten unterschiedliche Bedeutung.

a. „Die Staatszielbestimmung ist in erster Linie ein Handlungsauftrag an die Gesetzgebung und eine normative Richtlinie für die Ausfüllung dieses Handlungsauftrages.“⁶⁶ Diese allgemeine Feststellung gilt auch für eine tierschützende Staatszielbestimmung. Gibt Art. 74 Nr. 20 GG dem Bundesgesetzgeber bislang (nur) die Befugnis, tierschützende Gesetze zu erlassen, würde er dazu nunmehr ausdrücklich beauftragt. Allerdings darf insoweit die praktische Wirkung der Unterscheidung zwischen Befugnis und Auftrag für den Gesetzgeber angesichts der auch ohne diesen Auftrag schon

57 Für Art. 20a GG *Murswiek*, in: *Sachs* (Fn. 20), Art. 20a, Rn. 73; *Klopfer*, BK, Art. 20a, Rn. 18; *Schink DÖV* 1997, 221, 229; *Peters NVwZ* 1995, 555.

58 Etwa im Sinne des Gesetzesentwurfs Bündnis 90/Die Grünen, BT-Drs. vom 19. 11. 1997.

59 Freilich wird die Einhaltung der Staatszielbestimmung „Tierschutz“ u.U. in anderen verwaltungs- und verfassungsprozessualen Rechtsbehelfen inzident überprüft werden können.

60 Dazu gehören nicht nur die Freiheit von Kunst und Wissenschaft, Forschung und Lehre (Art. 5 Abs. 3 GG), sondern auch die Freiheit des Glaubens, des religiösen und weltanschaulichen Bekenntnisses, die Freiheit des Gewissens sowie der ungestörten Religionsausübung (Art. 4), ferner die Würde des Menschen (Art. 1 Abs. 1 GG), der Gleichheitssatz als Willkürverbot (Art. 3 Abs. 1 – 3 sowie Art. 33 Abs. 1 – 3 GG), das Elternrecht zur Entscheidung über den Religionsunterricht (Art. 7 Abs. 2 GG), die Versammlungsfreiheit in geschlossenen Räumen (Art. 8 Abs. 1 GG), das Petitionsrecht (Art. 17 GG) und die grundrechtsgleichen Rechte des Bürgers vor Gericht (Art. 101 Abs. 1, 102, 103 Abs. 1 – 3 GG); vgl. die Übersicht bei *Kriele JA* 1984, 629 ff.

61 Vgl. insoweit das oben zitierte Urteil des *BVerfG*, 18. 6. 1997 – 6 C 5.96, das sich mit der gesetzlich nicht geregelten Darlegungslast für alternative Lehrmethoden zu befassen hatte.

62 Instrukтив und in der Problematik vergleichbar *BVerfG NJW* 1995, 2648 ff., das im Spannungsverhältnis zwischen der Kunstfreiheit und dem Umweltschutz zugunsten des Umweltschutzes entschieden hat.

63 Vgl. insofern die Bundestagsdebatte vom 13. 11. 1997, Prot. 18417 ff.

64 *Kuhlmann NuR* 1995, 1, 10.

65 *Klopfer Agrarrecht* 1986, 33, 36.

66 Bericht der Sachverständigenkommission, Rz. 161.

umfassenden Aktivitäten des Bundesgesetzgebers nicht überschätzt werden. Gerade auch wegen der bei einer Staatszielbestimmung anzunehmenden großen Gestaltungsprärogative des Gesetzgebers sind Änderungen des bisherigen Tierschutzgesetzes jedenfalls nicht notwendig. Staatszielabgeleitete Pflichten zur Änderung des geltenden Tierschutzgesetzes erscheinen derzeit realistischerweise nicht begründbar.

Insbesondere durch den Einsatz als Immanenzbeschränkung schrankenloser Grundrechte wird eine Staatszielbestimmung „Tierschutz“ zwar die Möglichkeiten bisheriger Befugnisse ausweiten können. Wirkliche neue Befugnisse wird der Gesetzgeber mit einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ in der vorgeschlagenen Form aber nicht erhalten. Ausgehend von einer Gesamtschau der Pflichten und Befugnisse des Gesetzgebers wird man deshalb eher konstatieren müssen, daß jede neue Staatszielbestimmung grundsätzlich den Handlungsspielraum der Legislative einengt: Der einmal verfassungsrechtlich fixierte Tierschutz wird zukünftig bei Entscheidungen des Gesetzgebers nicht mehr außer acht gelassen werden dürfen⁶⁷. Das verfassungsrechtlich vorgegebene Entscheidungsprogramm würde für den Gesetzgeber noch komplexer, seine Flexibilität würde zunächst noch geringer werden⁶⁸.

b. Dagegen erzielte die Exekutive durch eine Staatszielbestimmung „Tierschutz“ nicht nur neue Gestaltungsspielräume für Rechtsverordnungen und Verwaltungsvorschriften, sondern vor allem einen neuen Abwägungs- und Auslegungsmaßstab⁶⁹. Bei der Gesetzesanwendung durch die Verwaltung würde dies vor allem bei der Ausfüllung unbestimmter Rechtsbegriffe bedeutsam, wie etwa dem des „öffentlichen Interesses“ oder dem des „Wohls der Allgemeinheit“. Vor allem aber würde dem Staatsziel „Tierschutz“ eine ermessensleitende Funktion bei Ermessensentscheidungen der Verwaltung zukommen⁷⁰. Von dem Staatsziel „Tierschutz“ ginge somit ein erheblicher – und zunächst einseitiger – Bedeutungszuwachs tierschützender Überlegungen aus, denn eine Nicht-Beachtung des Tierschutzes bei der Ausfüllung gesetzlicher Interpretations- und Entscheidungsräume wäre dann grundsätzlich nicht mehr zulässig⁷¹.

Die (im Vergleich zur Auswirkung auf die Gesetzgebung) erhebliche praktische Bedeutung einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ für die Exekutive würde sich durch einen wie auch immer formulierten Maßgabebewerb gesetzlicher Vorschriften nicht verhindern oder entscheidend relativieren lassen. Denn da der Tierschutz ja als Staatszielbestimmung und nicht nur als Gesetzgebungsauftrag verankert werden soll, wird die Exekutive auch in den Bereichen zur Verwirklichung dieses Staatsziels aufgefordert, in denen gesetzliche Konkretisierungen nicht oder nur unvollständig bestehen. Daraus kann in besonderen Fällen sogar die Pflicht der Exekutive erwachsen, – soweit zulässig – auch ohne gesetzliche Entscheidung tierschützend zu handeln⁷².

c. Für die rechtsprechende Gewalt wird eine Staatszielbestimmung „Tierschutz“ ähnliche Bedeutung erlangen wie

für die vollziehende Gewalt. Sie hätte im Rahmen der Kontrolle der Gesetzesanwendenden Tätigkeit der Exekutive weitere Möglichkeiten, aus dem Staatsziel konkrete juristische Konsequenzen zu ziehen und es insbesondere in die Gesetzesauslegung (und Rechtsfortbildung) einfließen zu lassen⁷³. Die Funktion einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ läge auch hier also in erster Linie darin, die Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe sowie die Kontrolle von Ermessensentscheidungen zugunsten des Tierschutzes zu steuern. Als ein Adressat der Staatszielbestimmung wäre die rechtsprechende Gewalt dabei zu einem unmittelbaren Rückgriff auf Art. 20b GG befugt, so es die Ausfüllung von Gesetzeslücken erfordern sollte. Es wäre der Judikative allerdings verwehrt, in dem Fall, daß ein Gesetz wegen Unterlassens des verfassungsrechtlich geforderten Tierschutzniveaus vor dem Maßstab der neuen Staatszielbestimmung fehlerhaft erscheint oder ein solches Gesetz sogar fehlt, selbst an die Stelle des Gesetzgebers zu treten. In solchen Fällen käme lediglich eine Vorlage nach Art. 100 Abs. 1 GG in Betracht⁷⁴, die also zum Letztentscheidungsrecht des *BVerfG* führte.

4. Auswirkungen auf den Verfassungscharakter

Staatszielbestimmungen stellen im Grundgesetz insgesamt bisher eher seltene Ausnahmerecheinungen dar⁷⁵. Gerade seine Eigenschaft als verbindliches Verfassungsgesetz und seine Absage an unverbindliche Verfassungsverheißungen prägen das Grundgesetz⁷⁶. Es herrscht eine gesunde Skepsis des Verfassungsgebers davor, durch Staatsziele bloße politische Vorsätze festzuschreiben.

a. Zum einen mag dafür die Möglichkeit einer programmierten Verfassungsenttäuschung verantwortlich sein. Denn die Abwägung zwischen dem Staatsziel Tierschutz und diesem entgegenstehenden Interessen muß und wird nicht in jedem Fall zwangsläufig zugunsten des Tierschutzes ausfallen, so daß sich die Staatszielbestimmung von ihren Befürwortern zwar als kurzfristiger politischer Erfolg feiern ließe, langfristig aber zur Enttäuschungsquelle entwickeln könnte, sobald die Einlösung dieses Verfassungsversprechens reklamiert und deren Nicht-Erfüllung lamentiert wird⁷⁷.

b. Zum anderen erklärt sich die verhaltene Aufnahme von Staatszielen in die Verfassung aus der damit verbundenen Parlamentsschwächung und Exekutivstärkung. Das verfassunggebende oder -ändernde Parlament nimmt dem gesetzgebenden Parlament einen weiten Gestaltungsspielraum, wenn es dieses an ein Programm in der höchstmöglichen positiv-rechtlichen Verwirklichungsstufe, der Verfassung, bindet⁷⁸. Zwar eröffnen Verfassungskollisionen gesetzgeberische Ausgleichs- und Gestaltungsspielräume, aber zusammen mit der Verfassungsbindung aller Staatsgewalten erfolgt durch die Verankerung eines Staatszieles gleichzeitig – im Rahmen gesetzlicher Vorgaben – die Verlagerung dessen konkreter Ausgestaltung und Kontrolle auf die Exekutive und die Judikative, die zwar nach Art. 20 Abs. 3 GG an die Akte der Legislative, als Teile der Staatsgewalt aber nach der-

67 Vgl. für den Umweltschutz Kloepfer, BK, Art. 20a, Rn. 27, m.w.N.

68 Allerdings kann aus einem „Zuviel“ an Verfassungsbindungen eine erhebliche gesetzgeberische Gestaltungsfreiheit des (kollisionslösenden) Gesetzgebers folgen. Zu dieser paradoxen Konsequenz s. u. IV 4 d.

69 So Peters NuR 1987, 293, 295, für das Staatsziel Umweltschutz.

70 So für Art. 20a GG Hennecke NuR 1995, 325, 333; Peters NVwZ 1995, 555, 556; Kloepfer DVBl. 1996, 73, 75; Schink DÖV 1997, 221, 228; wobei die jeweils aufgezeigte Relevanz für das Planungsermessen bei einem Staatsziel „Tierschutz“ in den Hintergrund treten dürfte.

71 Ähnlich ist die Bedeutung umweltschützender Gesichtspunkte durch Art. 20a gewachsen, vgl. Kloepfer, BK, Art. 20a GG, Rn. 44.

72 Vgl. Kloepfer, BK, Art. 20a GG, Rn. 43.

73 Kuhlmann NuR 1995, 1, 2.

74 Vgl. Kloepfer, BK, Art. 20a GG, Rn. 47.

75 Neben den Bestimmungen der Art. 20 u. 20a GG ist wohl nur in der Verpflichtung auf das gesamtwirtschaftliche Gleichgewicht in Art. 109 Abs. 2 GG eine Staatszielbestimmung zu erblicken; vgl. Merten DÖV 1993, 368 ff.

76 Merten DÖV 1993, 368, 373.

77 So allg. zu Staatszielen Merten, DÖV 1993, 368, 376.

78 Vgl. Kloepfer DVBl. 1996, 73, 79; ausführlich zur Problematik der Bindung: Isensee, in: 2. Öffentliche Anhörung der Gemeinsamen Verfassungskommission vom 16.6.1992, 7.

selben Norm i.V.m. Art. 1 Abs. 3 GG auch an die Verfassung gebunden sind. Da die Exekutive in der Bundesrepublik Deutschland faktisch aber längst zur Hegemonialgewalt innerhalb der Gewaltenteilung geworden ist, kann an der weiteren Stärkung der Exekutive durch eine Staatszielbestimmung kein politisches Interesse bestehen.

c. Gegen die Einführung einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ spricht des weiteren, daß mit der Einführung zweier neuer (allerdings in ihrer Bedeutung sehr unterschiedlichen) Staatszielbestimmungen (Umweltschutz, Tierschutz) relativ kurz hintereinander der Weg zu einer Staatszielverfassung eröffnet sein könnte: Schon in der Diskussion um die Einführung des Tierschutzes in die Verfassung forderte die Justizministerin des Landes Sachsen-Anhalt die Aufnahme verschiedener „sozialer“ Staatszielbestimmungen⁷⁹. Dies aber würde mit der Tradition und dem Verständnis des Grundgesetzes brechen, die auch durch die Arbeit der Gemeinsamen Verfassungskommission bewußt nicht verändert wurden.

Eine beliebige Erweiterung der Staatszielbestimmungen des Grundgesetzes führte zu einer Schwächung der normativen Kraft der Verfassung⁸⁰ und wäre mit einer Relativierung der Grundrechtsbindung nach Art. 1 Abs. 3 GG verbunden. Aus diesem wegen Art. 79 Abs. 3 GG grundsätzlich unantastbaren Prinzip folgt, daß der verfassungsändernde Gesetzgeber den Grundrechtskatalog nicht durch Staatszielbestimmungen aufweichen darf. Zwar wird das einzelne Grundrecht als solches nicht von der Ewigkeitsgarantie erfaßt, doch müssen die grundgesetzlichen Freiheiten sowohl in ihrer Pluralität als auch nach ihrer Bedeutung echte Grundrechte bleiben und dürfen nicht überfremdet werden⁸¹.

d. Schließlich enthält die Forderung nach einer neuen Staatszielbestimmung „Tierschutz“ ein Grundparadox: Durch zu viele Verfassungsnormen wird die Verfassungsbindung letztendlich nicht – wie man zunächst annehmen könnte – gestärkt, sondern gelockert. Das gilt insbesondere, wenn Verfassungsbindungen untereinander in Spannung stehen und sich auf diese Weise wechselseitig relativieren. Hier ist einmal die Gefahr eines selektiven Verfassungsvollzugs vorstellbar, wenn die gebundenen Staatsgewalten sich – kollisionslösend – für eine Verfassungsaussage entscheiden. Sinnvoller und verfassungsschonender wäre es, wenn ausgleichend kollisionslösend vorgegangen wird. Hierbei entscheidet sich die zuständige staatliche Stelle für einen kollisionslösenden Ausgleich, indem sie alternativ die Spannung zwischen zwei Verfassungsaussagen als Gestaltungsspielraum begreift und durch wechselseitige Relativierungen von Verfassungsaussagen zu einer Entscheidung gelangt, ohne eine Verfassungsaussage ganz zu verdrängen. Mit dem Bild der Verfassungsoptimierung i.S.d. größtmöglichen Verwirklichung der kollidierenden Verfassungsziele bei wechselseitigem Kollisionsausgleich mag dieser Vorgang einer gewissen systemimmanenten Selbstregulierung zugeführt werden, er kann aber nicht den Blick dafür verstellen, daß mehr Verfassungsnormen auch weniger Verfassungsbindung durch mehr Gestaltungsspielraum der staatlichen Gewalten bedeuten können. Zwar scheint das zunächst den kollisionslösenden Gesetzgeber zu stärken, wird aber jedenfalls im Bereich des

konkreten und indirekten Verfassungsausgleichs zu erheblichen Geländegewinnen der Exekutive (und der Judikative) führen.

V. Auswirkungen auf die Forschungsfreiheit

1. Verfassungsrechtliche Situation

Durch eine grundgesetzliche Staatszielbestimmung „Tierschutz“ würde sich das rechtliche Verhältnis zwischen der Forschungsfreiheit und dem Tierschutz grundsätzlich verändern. Dem unbeschränkt gewährleisteten Grundrecht aus Art. 5 Abs. 3 GG stünde nach der Lehre der Immanenzbeschränkungen ein neuer Verfassungswert gegenüber, der nach Abwägung der Umstände im Einzelfall imstande wäre, die Forschungsfreiheit zu begrenzen.

2. Einfach-gesetzliche Ausgestaltung

a. In erster Linie wäre es die Aufgabe des Gesetzgebers, im von der Verfassung vorgegebenen Rahmen die rechtliche Lösung des Konflikts herbeizuführen, der durch die Einführung einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ zwischen diesem Verfassungswert und dem vorbehaltlos gewährten Grundrecht aus Art. 5 Abs. 3 GG entstünde⁸². Angesichts des von ihm aber bereits vorgenommenen differenzierten Ausgleichs der widerstrebenden Interessen im geltenden TierSchG und seines weiten Gestaltungsspielraums wäre er auch nach etwaiger Einführung eines neuen Art. 20b GG zu einer Änderung der bisherigen einfachgesetzlichen Rechtslage nicht verpflichtet. Etwas anderes könnte sich nur im Lichte der sogenannten Wesentlichkeitstheorie des *BVerfG* ergeben. Diese Theorie verlangt, daß der parlamentarische Gesetzgeber (insbesondere für die Grundrechtsverwirklichung) wesentliche Entscheidungen selbst trifft und nicht der Exekutive oder der Judikative überläßt⁸³. Knüpft diese Theorie also zuallererst an die Folgen für den Freiheits- und Gleichheitsbereich an, wird sie nicht unmittelbar durch die Aufnahme einer neuen Staatszielbestimmung berührt. Wo aber diese Staatszielbestimmung zu (neuen) Grundrechtsbeschränkungen führen kann, etwa bei den vorbehaltlos gewährten Grundrechten, ist die Legislative aufgerufen, das grundsätzliche Verhältnis zwischen den kollidierenden Verfassungswerten zu bestimmen.

b. Wegen der oben dargestellten Gleichrangigkeit einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ mit allen anderen Verfassungsprinzipien wäre es dem Gesetzgeber verwehrt, den Tierschutz isoliert zu gewichten und auszugestalten, ohne die Forschungsfreiheit zu berücksichtigen. Von Verfassungen wegen gefordert wäre bei Aufnahme einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ vielmehr der stetige Schutzgüter- und Interessenausgleich, die möglichst verhältnismäßige Konfliktlösung zwischen Tierschutzinteressen einerseits und Forschungsinteressen andererseits⁸⁴. Der Gesetzgeber hätte insbesondere zu berücksichtigen, daß die Forschungsfreiheit anthropozentrisch ist, weil sie dem menschlichen Erkenntnisinteresse (durch Grundlagenforschung wie durch Zweckforschung (Nahrungsmittel, medizinische Heilmittel etc.) den

⁷⁹ Vgl. die Rede von Frau Karin Schubert zu Top 14 der 719. Sitzung des Bundesrates am 28. 11. 1996, BR-Drs. 742/97; Merten DÖV 1993, 368, 376 weist in diesem Zusammenhang darauf hin, daß durch die Aufnahme oftmals divergierender Staatsziele zu den Grundrechtskonflikten noch Staatszielkonflikte hinzutreten werden, so daß ein Zielwirrwarr entsteht und die Verfassung die Verlässlichkeit eines Horoskops erhalte.

⁸⁰ Zur normativen Kraft der Verfassung vgl. Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts, 19. Aufl. 1993, Rz. 42f.

⁸¹ Merten DÖV 1993, 368, 374.

⁸² Vgl. Kublmann NuR 1995, 1, 9.

⁸³ Seit *BVerfGE* 33, 1, 10 = JZ 1972, 357 m. Anm. Starck; vgl. auch Stern, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, 1984, Bd. 1, 812f.

⁸⁴ So für den Umweltschutz Meyer-Teschendorf ZRP 1994, S. 73, 77f.

Menschen in den Vordergrund stellt. Dieser aber genießt nach Art. 1 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 79 Abs. 3 GG den höchsten und überragenden Schutz der Verfassung.

Der Gesetzgeber hätte außerdem zu beachten, daß Art. 5 Abs. 3 GG nicht nur ein subjektives Abwehrrecht des Wissenschaftlers und Forschers verbürgt, sondern auch eine objektive Wertentscheidung der Verfassung zugunsten einer freien Wissenschafts- und Forschungstätigkeit trifft⁸⁵. Dies bedeutet unter anderem eine weitgehende Absage an staatliche Eingriffe in den Eigenbereich von Wissenschaft und Forschung und damit die staatliche Verpflichtung zu wissenschafts- und forschungspolitischer Neutralität⁸⁶.

c. Soweit der Gesetzgeber bei seinem Ausgleich zwischen einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ und der Forschungsfreiheit für letztere grundrechtseinschränkend wirken sollte, hätte er die allgemeinen Begrenzungen von Grundrechtsbeschränkungen, insbesondere das Übermaßverbot zu beachten. Er hätte deshalb u. a. zu erwägen, ob nicht das Prinzip der Geringsterforderlichkeit aufgibt, die Einhaltung ethischer Grundsätze primär der Selbstregulierung der Wissenschaft (bzw. den Wissenschaftsorganisationen) mit etwaiger Mißbrauchsaufsicht des Staates zu überlassen, statt mit präventiven Verboten unter Erlaubnisvorbehalt den Grundrechtsgebrauch ausnahmslos von staatlichen Entscheidungen abhängig zu machen.

3. Entscheidungszuwachs der Exekutive

Weil das rechtsstaatliche Übermaßverbot in stärkerer Weise letztlich erst bei den konkreten, individuell wirkenden vollziehbaren Rechtsanwendungsentscheidungen eingreift und erst hier die häufig konkrete Zweck-Mittel-Relation rechtlich hinreichend faßbar (von der Exekutive) ausgeübt und (von der Judikative) kontrolliert werden kann⁸⁷, würde sich die grundgesetzliche Verankerung einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ in jedem Fall auf die Prüfungsbefugnis der zuständigen Behörden und auf die Genehmigungsverfahren auswirken.

a. Der Prüfungsmaßstab, die bislang in verfassungskonformer Auslegung des § 8 Abs. 3 i.V.m. § 7 Abs. 3 TierSchG angenommene „qualifizierte Plausibilitätskontrolle“ der Exekutive, könnte sich – verfassungsinduziert – leicht in eine umfassende Prüfungsbefugnis umwandeln. Der insofern offene Wortlaut des TierSchG war vom *BVerfG* ja nur im Hinblick auf den verfassungsrechtlich nicht verankerten Tierschutz gegen eine eigene Entscheidungsbefugnis der Tierschutzbehörden ausgelegt worden⁸⁸. Die zuständigen Behörden dürften dann nicht nur die wissenschaftliche Begründung der Genehmigungsvoraussetzungen, sondern insbesondere auch die ethische Vertretbarkeit umfassend beurteilen und gegebenenfalls entsprechende Verbote erlassen. Zwar muß die Exekutive bei ihren Entscheidungen die Wertungen der Gesetzgebung beachten, doch wo diese unbestimmt sind oder sonstige Spielräume eröffnen, wird die direkte Berufung auf die umzusetzende Staatszielbestimmung möglich und u.U. auch erforderlich. In solchen Fällen fände die Entscheidung für den Tierschutz oder für die Forschungsfreiheit nicht im Parlament, sondern in den Behörden statt. Die beratende Mitwirkung der Tierschutzkommission mag dieses Ergebnis etwa für die Beurteilung der ethischen Vertretbarkeit hinnehmbarer erscheinen lassen, ändert

aber an deren erheblichem exekutiven Machtzuwachs durch den geplanten Art. 20a GG nichts.

b. Besonders nachteilig würde sich die Verfassungsänderung auf die Grundlagenforschung auswirken. Schon heute wird die These vertreten, daß beispielsweise medizinische Zwecke einen hohen, die rein wissenschaftliche „curiositas“ sowie wirtschaftliche Interessen dagegen einen geringeren Rang genießen⁸⁹, eine Rangliste, die vom Tierschutzgesetz so nicht aufgestellt wird. Die verfassungsrechtliche Gewährleistung der Forschungsfreiheit differenziert jedenfalls nicht nach den unterschiedlichen Forschungszwecken. Wegen des häufig nicht definierten Forschungszwecks ihrer Untersuchung ist die Grundlagenforschung besonders angreifbar. Wissen, das man noch nicht weiß, kann eben nicht genau definiert und wissenschaftlich begründet als unbekannt nachgewiesen werden⁹⁰. Ein vermeintliches Begründungsdefizit könnte der nunmehr mit umfassender Prüfungsbefugnis ausgestatteten Behörde bei der Abwägung gegen einen verfassungsrechtlich verankerten Tierschutz schon als formaler Mangel auffallen und sich somit zu Lasten der Forschungsfreiheit auswirken. Dies würde die grundrechtlich geschützte Forschungsfreiheit um so mehr beeinträchtigen, als oftmals erst die Grundlagenforschung die Voraussetzungen für eine nachgestellte und in ihren Zielen stets dem Wohle des Menschen verpflichtete angewandte Forschung schafft.

c. Eine erweiterte Prüfungskompetenz und Prüfungspflicht der zuständigen Behörden würde sich mit hoher Wahrscheinlichkeit auf die Dauer der Genehmigungsverfahren auswirken. Besteht nach der jetzigen „qualifizierten Plausibilitätskontrolle“ die Aufgabe in erster Linie darin, die wissenschaftliche Begründung der Unerläßlichkeit der Tierversuche sowie die ethische Vertretbarkeit nachzuvollziehen, wird eine umfassende Prüfungsbefugnis zu einer intensiveren und deshalb zwangsläufig auch längeren Befassung mit den einzelnen Genehmigungsvoraussetzungen führen. Dadurch entsteht die (Mißbrauchs-)Gefahr, daß Genehmigungsentscheidungen (bewußt) verschleppt werden und eine langfristige Planung von Forschungsvorhaben verhindern.

d. Verbunden mit den weitreichenden Entscheidungsmöglichkeiten der Exekutive bestünde zudem die (Mißbrauchs-)Gefahr, daß die Genehmigungsbehörden das Instrument der Genehmigungsentscheidung zur Usurpation eines staatlichen „Forschungsrichtertums“⁹¹ einsetzen könnten. Selbst wenn der Exekutive bezüglich der Überprüfung der Genehmigungsvoraussetzungen kein gerichtsfreier Beurteilungsspielraum zukommen sollte und ihre Entscheidungen somit der vollen richterlichen Kontrolle unterliegen würden, bliebe die Gefahr staatlich gelenkter Forschung durch die Aufnahme der Staatszielbestimmung „Tierschutz“ doch erheblich vergrößert. Lag eine der Ursachen dieser Gefahr bislang nur in der politischen Forschungssteuerung durch gezielte Mittelvergabe⁹², stellte sich die Möglichkeit der Genehmigungsverweigerung als streng ordnungsrechtliche Maßnahme doch noch erheblich schärfer dar.

Wenn die Gefahr einer gelenkten Forschung vielleicht auch überzeichnet ist (und sich hier – zumindest? – nur auf Forschung durch Tierversuche beziehen würde), dürfte die Möglichkeit einer behinderten Forschung durch staatliche Ordnungsmittel auf jeden Fall bestehen. Die richterliche Kontrollmöglichkeit lindert diese Gefahren wenig und setzt

85 *BVerfGE* 35, 79 ff. = JZ 1973, 456 (dazu *Oppermann*, S. 433).

86 *Papier* NuR 1991, 162, 168, m.w.N.

87 Vgl. schon *Kloepfer* *Agrarrecht* 1986, 33, 37.

88 *BVerfG*, 20. 6. 1994 – 1 BvL 12/94 = NuR 1995, 135.

89 *Lübbe* NuR 1994, 469, 472.

90 *Rupp*, unveröffentlichte Rede auf dem Forum der medizinischen und naturwissenschaftlichen Fachgesellschaften zum Thema: „Novellierung des Tierschutzgesetzes“ am 22. 9. 1993.

91 *Papier* NuR 1991, 162, 168.

92 Vgl. dazu *Dreier* DVBl. 1980, 471, 474.

im übrigen nur ex post (konkret-individuelle) Maßstäbe, die der Gesetzgeber ex ante nicht (abstrakt-generell) hat präzisieren können.

4. Kontrollbefugnis der Judikative

Schließlich werden mit der wachsenden Zahl von Genehmigungsversagungen auch die gerichtlichen Überprüfungen ansteigen. Die Entscheidungsnotwendigkeiten und -befugnisse der rechtsprechenden Gewalt werden sich dabei in erster Linie auf den Abwägungsprozeß zwischen den einzelnen Grundrechten einerseits und der Staatszielbestimmung „Tierschutz“ andererseits beziehen. Mag eine Entscheidung für den einen oder anderen Verfassungswert auch nicht in jedem Fall erforderlich sein, weil schon andere (formale) Gründe für die abschließende Beurteilung ausreichen, wird doch insbesondere die Verfassungsgerichtsbarkeit mit der Staatszielbestimmung „Tierschutz“ neue Topoi für eine selbstbewußte Rechtsprechung erhalten, welche die Grenzen zwischen Verfassungsfindung und Verfassungserfindung verwischen werden⁹³.

⁹³ So die Ansicht von Merten DÖV 1993, 368, 376.

VI. Ergebnis

Insgesamt erweist sich die Einführung einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ als nicht empfehlenswert. Die von seinen Verfechtern damit erhofften Verbesserungen des Tierschutzes lassen sich allein, auf jeden Fall aber sehr viel effektiver und genauer auf der Ebene des einfachen Gesetzes bzw. der Rechtsverordnung oder der Verwaltungsvorschriften erreichen, die freilich den Rahmen der Verfassung, insbesondere der Forschungsfreiheit, einhalten müssen. Verbesserungen des Tierschutzes lassen sich vor allem aber auch durch die weitere Optimierung und Verfeinerung naturwissenschaftlicher Methoden bewirken. Alle diese Verbesserungen sind schon nach geltendem Verfassungsrecht möglich. Die absehbaren Nachteile der Aufnahme einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ – Schwächung der Verfassungsverbindlichkeit, der Forschungsfreiheit und des Wissenschaftsstandorts Deutschlands – ließen sich hingegen nicht mehr auf unterverfassungsrechtlicher Ebene kompensieren. Diese Nachteile können wegen des Prinzips der Verfassungsbindung nur durch die Nichtaufnahme der Staatszielbestimmung „Tierschutz“ vermieden werden.

Professor Dr. Wolfgang Münzberg, Tübingen

Der vollstreckbare Anspruch in unstreitig erwirkten Vollstreckungstiteln*

Die Identität des Anspruchs spielt nicht nur während des Erkenntnisverfahrens und für die materielle Rechtskraft, sondern auch während der Vollstreckung in mancherlei Hinsicht eine maßgebliche Rolle. Richtet sie sich auch hier nach dem Begriff „prozessualer Anspruch“ oder ausschließlich nach materiellem Recht? Diese Frage stellt sich bei allen Vollstreckungstiteln und ist insbesondere für Parteititel umstritten.

I. Das Problem und mögliche Lösungen

1. Materieller oder prozessualer Anspruch?

Die Prozeßrechtswissenschaft war schon oft dem spöttischen Vorwurf ausgesetzt, es müsse wohl ebenso viele Begriffe des prozessualen Anspruchs oder Streitgegenstands geben wie Gerichte und Autoren, die ihn zu bestimmen versuchen. Darum geht es bei diesem Beitrag nicht, sondern es wird lediglich der Frage nachgegangen, nach welchen Kriterien sich der Gegenstand einer Vollstreckung bestimmt und ob hierfür der Begriff des prozessualen Anspruchs taugt. Wie weit reicht der zu vollstreckende Anspruch, insbesondere, für welche materiellen Ansprüche wird die Verjährung unterbrochen, welche „ändernden“ Ereignisse wirken sich auf den Fortbestand von Pfändungspfandrechten aus¹; wel-

che materiellen Einwendungen des Schuldners (§§ 767, 795, 797 Abs. 5 ZPO) betreffen diesen oder einen anderen, nicht titulierten Anspruch; kann der in einer vollstreckbaren Urkunde titulierte Anspruch noch derselbe sein trotz inzwischen geänderter materieller Rechtslage? Es handelt sich um Fragen, die vor allem hinsichtlich Streitgegenstand und materieller Rechtskraft mit dem Stichwort „Identität des Anspruchs“ verbunden sind. Identitätsprobleme können aber für jede Art Vollstreckungstitel erheblich werden; sind sie für Urteile auf gleiche Art zu beantworten wie für Titel, die nicht als gerichtliche Entscheidung über einen umstrittenen Sachverhalt oder eine sonstige unsichere Rechtslage ergangen sind? Diese könnte man „unstreitig erwirkte“ Titel nennen. Ihnen soll unser Hauptaugenmerk gelten, obwohl auch auf streitig zustandgekommene Urteile einzugehen sein wird.

Das Merkmal des „Unstreitigen“ ist etlichen Titeln gemeinsam, mögen sie auch noch so unterschiedliche Voraussetzungen und Wirkungen aufweisen. Es kann ein prozessualer Streit vorausgegangen sein wie z.B. beim Abschluß von Prozeßvergleichen oder bei dem Erlaß von Anerkenntnis- oder Verzichtsurteilen. In solchen Fällen kann man zusammenfassend von „unstreitiger Erledigung“ eines Prozesses sprechen. Prozeßvergleiche können schon vor Rechtshängigkeit im Prozeßkostenhilfverfahren geschlossen werden, oder zwar erst im Prozeß, aber zugleich über Ansprüche, die über den Streitgegenstand des beendeten Prozesses hinausgehen. Es gibt Titel, denen ein prozessualer Streit überhaupt nicht vorausgegangen ist, nämlich Vollstreckungsbescheide, Anerkenntnisurteile und Versäumnisurteile im Vorverfahren, ferner vollstreckbare Anwaltsvergleiche und vollstreckbare Urkunden.

* Dieser Beitrag beruht auf einem Vortrag, der am 4. 11. 1997 im Athener Institut für prozeßrechtliche Studien gehalten wurde und in erweiterter Fassung in dessen Zeitschrift (bzw. Jahrbuch) zur Veröffentlichung vorgesehen ist.

¹ S. Stein/Jonas/Münzberg, ZPO, 21. Aufl., § 804 Rdnr. 31–31b; s. auch unten Fn. 33.