



Deutsche Juristische Gesellschaft  
für Tierschutzrecht e.V.

Deutsche Juristische Gesellschaft für Tierschutzrecht e.V.  
c/o Erna-Graff-Stiftung für Tierschutz • Waisenstraße 1 • 10179 Berlin

An das  
Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft  
und Verbraucherschutz  
Rochusstr. 1  
53123 Bonn

c/o  
Erna-Graff-Stiftung für Tierschutz  
Waisenstraße 1  
10179 Berlin  
Telefon +49 (0)30 85 24 953  
info@djgt.de  
<http://www.djgt.de>

Berlin, den 15. Juni 2011

## **Stellungnahme der DJGT zu dem Entwurf einer Fünften Verordnung zur Änderung der Tierschutz-Nutztierhaltungsverordnung**

### **Zusammenfassung und Ergebnis:**

1. Eine Übergangsfrist für sog. Kleingruppenhaltungen darf höchstens sechs Jahre ab Inkrafttreten der neuen Verordnung betragen. Die dem vorgestellten Entwurf zugrunde liegende Interessenabwägung entspricht nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine alle wesentlichen Gesichtspunkte berücksichtigende Gesamtabwägung (siehe unten I.).
2. Der vorgesehene Ausnahmetatbestand in § 13 a Abs. 1 Satz 2 muss enger gefasst werden (siehe unten II.).
3. Die ersatzlose Streichung von § 13 b TierSchNutzTV bish. Fassung wird begrüßt (siehe unten III.).
4. Bei der Neuregelung der Legehennenhaltung in der Tierschutz-Nutztierhaltungsverordnung sollten noch einige weitere Gesichtspunkte berücksichtigt werden (siehe unten IV.).

### **I. Übergangsfrist für sog. Kleingruppenhaltungen**

In § 38 Abs. 4 des Entwurfs ist für sog. Kleingruppenhaltungen, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Verordnung bereits genehmigt oder in Benutzung genommen worden sind, eine Übergangsfrist bis zum Ablauf des 31. Dezember 2035 vorgesehen.

Sparkasse Münsterland Ost  
Bankleitzahl 400 501 50  
Konto 0000 496 448

IBAN: DE84  
4005 0150 0000 4964 48

Seite 1 von 19 BIC: WELADED1MST

Diese Frist würde mehr als 23 Jahre und - wenn man auf den Zeitpunkt des Bekanntwerdens des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts (2 BvF 1/07) am 2. 12. 2010 abstellt - sogar 25 Jahre betragen.

### **1. Verfassungsrechtliche Anforderungen an die Abwägung der widerstreitenden Interessen**

Bei der Festsetzung von Übergangsfristen für Tierhaltungen, die in Zukunft nicht mehr oder anders betrieben werden sollen, bedarf es einer **Gesamtabwägung** zwischen der Schwere des Eingriffs in die Grundrechte der Nutzer und der Dringlichkeit der Gründe, die für eine Änderung der jeweiligen Tierhaltung sprechen.

Unterlässt der Verordnungsgeber diese Abwägung, so findet ein Abwägungsausfall statt, der einen Verstoß gegen die Staatszielbestimmung Tierschutz in Art. 20a GG darstellt.

Das Bundesverfassungsgericht hebt in seinem Beschluss vom 12. 10. 2010 hervor, dass Güterabwägungen zwischen Nutzer- und Tierschutzinteressen *„auf der Grundlage spezieller Fachkenntnisse, Erfahrungen und systematisch erhobener Informationen“*

durchgeführt werden müssten. Lässt der Verordnungsgeber dabei wesentliche Gesichtspunkte auch nur teilweise außer Acht, so leidet seine Verordnung an einem ebenfalls gegen Art. 20 a GG verstoßenden Abwägungsdefizit. Der Verordnungsgeber muss also alle abwägungsrelevanten Gesichtspunkte ermitteln und sie mit dem Gewicht, das ihrer Bedeutung angemessen ist, in seine Abwägung einbeziehen.

### **2. Zu berücksichtigende Abwägungsbelange**

#### **a) Interessen der Tiernutzer**

Die Grundrechte der Nutzer von Tieren sind durch Art. 14 Abs. 1 GG (Recht auf Eigentum) und Art 12 Abs. 1 GG (Berufsfreiheit) geschützt.

Zu berücksichtigen ist bei der Festlegung einer Übergangsfrist für bestehende Kleingruppenkäfige also, dass die Hennenhalter, die in diese Käfige investiert

haben, die Käfige weiterhin gewinnbringend nutzen und damit ganz oder teilweise ihren Lebensunterhalt bestreiten wollen.

Zu berücksichtigen ist aber auch, dass sich die Halter von Kleingruppenkäfigen von Anfang an auf künftige Rechtsänderungen im Sinne des Tierschutzes einzustellen hatten und dass sie in Anbetracht der kontroversen Diskussionen in der Öffentlichkeit über die artgerechte Legehennenhaltung und des seit Juni 2007 anhängigen Normenkontrollverfahrens beim Bundesverfassungsgericht keinesfalls auf einen unveränderten Fortbestand der im August 2006 auf verfassungswidrige Weise zustande gekommenen Rechtslage vertrauen konnten. Das gilt erst recht, wenn man bedenkt, dass die meisten Investitionen in die sog. Kleingruppenhaltung erst nach dem Beginn des Normenkontrollverfahrens getätigt worden sind.

#### **b) Belange des Tierschutzes**

Die Belange des ethischen Tierschutzes haben durch Art. 20 a GG (Staatszielbestimmung Tierschutz) Verfassungsrang erlangt.

Die durch § 2 TierSchG geschützten artgemäßen Bedürfnisse der Legehennen und das durch § 1 und § 17 TierSchG geschützte Recht dieser Tiere auf ein Leben ohne vermeidbare Leiden sind in die Abwägung einzubeziehen.

Nach § 2 Nr. 1 TierSchG muss, wer ein Tier hält, betreut oder zu betreuen hat, das Tier „seiner Art und seinen Bedürfnissen entsprechend angemessen ernähren, pflegen und verhaltensgerecht unterbringen“.

Nach § 2 a Abs. 1 TierSchG kann der Verordnungsgeber zwar diese Anforderungen, „soweit es zum Schutz der Tiere erforderlich ist“, näher bestimmen. Er muss dabei aber – entsprechend dem Legehennen-Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 6. 7. 1999 – im Auge behalten, dass in § 2 Nr. 1 TierSchG der Gedanke der „Pflege des Wohlbefindens der Tiere in einem weit verstandenen Sinn“ Ausdruck gefunden hat, und er muss „entsprechend dem in den §§ 1, 2 TierSchG vom Gesetzgeber vorgezeichneten Interessenausgleich einen ethisch begründeten Tierschutz befördern, ohne die Rechte der Tierhalter

übermäßig zu beschränken“.<sup>1</sup> Die Fünfte Verordnung zur Änderung der Tierschutz-Nutztierhaltungsverordnung hat also die artgemäßen Bedürfnisse der Hennen so weit zu schützen und so weit für ihre Befriedigung zu sorgen, wie dies ohne eine Überschreitung des verfassungsrechtlichen Übermaßverbotes möglich ist.<sup>2</sup>

Im Gegensatz dazu werden in den Käfigen der sog. Kleingruppenhaltung zahlreiche artgemäße Bedürfnisse der Hennen nicht etwa „befördert“, sondern unangemessen zurückgedrängt. Dies gilt vor allem für die vom Bundesverfassungsgericht 1999 besonders hervorgehobenen Verhaltensbedürfnisse „Scharren und Picken“, „ungestörte und geschützte Eiablage“, „Eigenkörperpflege, zu der auch das Sandbaden gehört“ und „das erhöhte Sitzen auf Stangen“.<sup>3</sup>

Der in der Begründung zu § 38 Abs. 4 des vorliegenden Entwurfs gegebene Hinweis, das Bundesverfassungsgericht habe die Haltungsform der sog. Kleingruppenhaltung „inhaltlich nicht beanstandet“, verkennt, dass sich das Gericht zu den Käfigen - also zu dem Abwägungsergebnis des Normsetzungsverfahrens, das zum Inkrafttreten der Zweiten Änderungsverordnung am 1. 8. 2006 geführt hat - nur deshalb nicht geäußert hat, weil bereits der Abwägungsvorgang infolge der nicht ordnungsgemäßen Anhörung der Tierschutzkommission fehlerhaft gewesen ist. Übersehen wird auch, dass das Bundesverfassungsgericht an seiner Rechtsprechung festhält, wonach im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle gegen Rechtsverordnungen immer auch geprüft wird, ob diese sich im Rahmen der nach Art. 80 Abs. 1 GG erforderlichen gesetzlichen Ermächtigung halten.<sup>4</sup> Eine Überprüfung der sog. Kleingruppenhaltung anhand von § 2a Abs. 1 i. V. mit § 2 TierSchG ist nur deshalb unterblieben, weil zu dieser gesetzlichen Ermächtigung auch die verfahrensrechtliche Vorgabe des § 16 b Abs. 1 Satz 2 TierSchG gehört und weil die evidente und schwer wiegende Verletzung dieser Vorschrift ein

<sup>1</sup> BVerfGE 101, 1, 32, 36 = Neue Juristische Wochenschrift 1999, 3253, 3255

<sup>2</sup> vgl. dazu *Hirt/Maisack/Moritz*, Tierschutzgesetz, 2. Aufl., München 2007, § 2 a Rn 8

<sup>3</sup> BVerfGE 101, 1, 38 = NJW 1999, 3253, 3255

<sup>4</sup> S. 25 des Beschlusses vom 12. 10. 2010 (2 BvF 1/07) unter Hinweis auf BVerfGE 2, 307, 320 f.; 8, 51, 60f.; 101, 1, 30 f.; 106, 1, 12.

Eingehen auf den materiell-rechtlichen Teil der Ermächtigung, also auf § 2a Abs. 1 i. V. mit § 2, überflüssig gemacht hat.

Zu der Zurückdrängung wesentlicher, insbesondere durch § 2 Nr. 1 TierSchG geschützter artgemäßer Bedürfnisse von Legehennen in den Käfigen der sog. Kleingruppenhaltung ist im Einzelnen Folgendes auszuführen:

#### **aa) Scharren und Picken**

Scharren und Picken, also Nahrungssuch- und Nahrungsaufnahmeverhalten, gehört bei Hühnern zu den am meisten Zeit in Anspruch nehmenden Verhaltensweisen und wird von ihnen während 30 – 70 % des Lichttages gezeigt, so dass zumindest 30 % der in einem Haltungssystem befindlichen Legehennen dieses Verhalten synchron ausüben können müssen. Deshalb muss der Einstreubereich, der dieses Verhalten ermöglichen soll, im Minimum so groß sein, dass darauf wenigstens drei von zehn Hennen gleichzeitig scharren und picken können. Nach den von der Europäischen Lebensmittelsicherheitsbehörde EFSA berichteten wissenschaftlichen Erkenntnissen braucht eine Legehenne durchschnittlich 856 cm<sup>2</sup> Bodenfläche, um scharren zu können.<sup>5</sup> Wenn also drei von zehn Hennen das gleichzeitige Picken und Scharren auf Einstreu ermöglicht werden soll, werden dafür im Minimum 2.568 cm<sup>2</sup> Einstreufäche je 10 Hennen benötigt. Folgerichtig hat der Verordnungsgeber in § 13 a Abs. 5 TierSchNutztV für die Bodenhaltung einen Einstreubereich von 250 cm<sup>2</sup> je Henne, also 2.500 cm<sup>2</sup> je zehn Hennen vorgeschrieben (so dass dort wenigstens 30% der Hennen gleichzeitig picken und scharren können). Derselbe Verordnungsgeber lässt aber in der Zweiten Änderungsverordnung in § 13 b Abs. 4 TierSchNutztV für die Käfige der sog. Kleingruppenhaltung einen Einstreubereich von nur 90 cm<sup>2</sup> je Henne, also 900 cm<sup>2</sup> je zehn Hennen, genügen – eine Ungleichbehandlung, für die es außer rein wirtschaftlichen Erwägungen keinerlei sachlichen Grund gibt. Dass eine gegenüber der Bodenhaltung um fast zwei Drittel kleinere Einstreufäche für das artgemäße Scharren und Picken einer genügend großen Zahl von Hennen nicht ausreichen kann, ergibt sich auch aus der im Auftrag der EU-Kommission durchgeführten LayWel-Studie: Danach haben auf den Einstreufächen der

<sup>5</sup> EFSA 2004, Welfare aspects of various systems for keeping laying hens – Scientific Report, Annex to The EFSA Journal (2005) 197, S. 55

untersuchten (mit der Kleingruppenhaltung vergleichbaren) ausgestatteten Käfige mittags dreimal und abends zweieinhalbmal weniger Hennen Scharren und Picken gezeigt als auf den größeren Einstreulflächen der Bodenhaltung.<sup>6</sup> Da Hennen ihr Pickverhalten, wenn sie es mangels Platz und geeignetem Material nicht auf einer Einstreulfläche ausüben können, auf die Federn und Körperteile der Artgenossen umorientieren, woraus dann die schadensträchtigen Verhaltensstörungen „Federpicken“ und „Kannibalismus“ entstehen, hat die EFSA empfohlen, zum Zweck der Risikominimierung in allen Hühnerhaltungen Einstreubereiche in der Größe von wenigstens 20 % der Bodenfläche einzurichten.<sup>7</sup> Auch diese Empfehlung hat der Verordnungsgeber der Zweiten Änderungsverordnung nur für die Bodenhaltung, nicht jedoch auch für die Kleingruppenhaltung umgesetzt: Während er für die Bodenhaltung in § 13 a Abs. 5 TierSchNutzV einen Einstreubereich von mindestens einem Drittel der Stallgrundfläche und 250 cm<sup>2</sup> je Tier vorschreibt, lässt er für die Käfige der sog. Kleingruppenhaltung gem. § 13 b Abs. 4 TierSchNutzV eine Einstreulfläche genügen, die (mit 90 von 800 cm<sup>2</sup> je Tier) ganze 11 % der nutzbaren Bodenfläche umfasst.

### **bb) ungestörte und geschützte Eiablage**

Zur ungestörten und geschützten Eiablage und zu der Nestfläche, die dafür pro Legehennen benötigt wird, sind in dem von der Bundesregierung mitfinanzierten „Modellvorhaben ausgestaltete Käfige“ Käfige mit Nestflächen von durchschnittlich 125 cm<sup>2</sup> je Henne untersucht worden; in den Käfigen mit Tiergruppen zwischen 48 und 60 umfasste der Nestbereich zwischen 150 und 188 cm<sup>2</sup> je Tier.<sup>8</sup> Als Ergebnis ist festgestellt worden, dass zu den arttypischen Legezeiten die Besatzdichte in den Nestern so hoch gewesen sei, dass man die dicht zusammengedrängten Tierkörper nicht mehr voneinander habe unterscheiden können und deswegen „die Anzahl der legenden Hennen durch

---

<sup>6</sup> LayWel EU-project 2006: Welfare implications of changes in production systems for laying hens, Deliverable 4.5; vgl. auch Deliverable 4.7: „Der geringe Anteil an Hennen, die in den ausgestatteten Käfigen Nahrungssuchverhalten ausübten, zeigt, dass die Einstreubereiche in diesen Systemen die Bedürfnisse der Tiere nicht erfüllen.“

<sup>7</sup> EFSA aaO S. 55

<sup>8</sup> Institut für Tierschutz und Tierhaltung (TT) der Bundesforschungsanstalt für Landwirtschaft (FAL), 29223 Celle: „Modellvorhaben ausgestaltete Käfige – Produktion, Verhalten, Hygiene und Ökonomie in ausgestatteten Käfigen von 4 Herstellern in 6 Legehennenbetrieben“, S. 16.

Rückschluss mittels Zählung der Hennen in anderen Käfigbereichen ermittelt werden musste“.<sup>9</sup> Damit ist klar, dass jedenfalls bei nur 125 cm<sup>2</sup> Nestfläche je Henne weder genügend Platz für die mit der Eiablage verbundenen arttypischen Bewegungen noch für das im Anschluss an die Eiablage notwendige ungestörte Ruhen im Nest zur Verfügung steht. Dennoch - und obwohl von den am „Modellvorhaben“ beteiligten Wissenschaftlern nachdrücklich „Verbesserungen, insbesondere im Hinblick auf die Größe des Nestes“ gefordert worden waren<sup>10</sup> - hat der Verordnungsgeber in § 13 b Abs. 5 TierSchNutzV die Nestfläche nicht etwa vergrößert, sondern sie von damals 125 auf jetzt 90 cm<sup>2</sup> je Henne heruntersetzt, offenkundig auf Druck der Interessenverbände der Käfighalter und, ebenso wie bei der Festlegung des zu kleinen Einstreubereichs, aus rein wirtschaftlichen Gründen.

Mit der Feststellung des Bundesverfassungsgerichts, dass für ein ungestörtes Ruhen einer leichten Legehennen mindestens 690 cm<sup>2</sup> Bodenfläche benötigt werden<sup>11</sup>, so dass, um auch nur zwei von zehn Hennen das gleichzeitige ungestörte Ruhen nach dem Legen zu ermöglichen, zumindest 1.380 cm<sup>2</sup> Nestfläche für je zehn Hennen, also 138 cm<sup>2</sup> je Tier nötig wären, hat sich der Verordnungsgeber nicht auseinandergesetzt.

### cc) Eigenkörperpflege

Zur Eigenkörperpflege gehört bei Hennen u. a. das Flügelschlagen<sup>12</sup>. Flügelschlagen wird aber in ausgestalteten und Kleingruppen-Käfigen so gut wie nie gezeigt,<sup>13</sup> offensichtlich weil die Tiere vermeiden wollen, mit den Außenseiten ihrer Flügel an Käfigwände, Sitzstangen oder Artgenossen anzustoßen und dadurch Verletzungen oder Auseinandersetzungen hervorzurufen. Weil eine Vogelhaltung, in der die Vögel nicht einmal mit den Flügeln schlagen können, niemals artgerecht sein kann, ist im US-Bundesstaat Kalifornien gesetzlich vorgeschrieben worden, dass ab dem 1. 1. 2015 nur noch Eier aus

<sup>9</sup> Institut für Tierschutz und Tierhaltung (TT) aaO, S. 93, 94

<sup>10</sup> vgl. *Schrader*, Bundesforschungsanstalt für Landwirtschaft (FAL), Stellungnahme zu den Ergebnissen des Modellvorhabens im Lichte des Urteils des Bundesverfassungsgerichtes vom 6. 7. 1999 zur Hennenhaltungsverordnung (alt), S. 6

<sup>11</sup> BVerfGE 101, 1, 38 = NJW 1999, 3253, 3255

<sup>12</sup> vgl. dazu *Brade/Flachowsky/Schrader*, Legehühnzucht und Eierzeugung – Empfehlungen für die Praxis, S. 99. Landbauforschung, Sonderheft 322, Johann Heinrich von Thünen-Institut, Braunschweig 2008

<sup>13</sup> EFSA aaO S. 70; ebenso Institut für Tierschutz und Tierhaltung (TT) aaO, S. 105

Haltungseinrichtungen verkauft werden dürfen, in denen die Hennen ihre beiden Flügel ausbreiten können, ohne an eine Begrenzung der Einrichtung oder an eine andere Henne anzustoßen<sup>14</sup> – eine Anforderung, die in Hühnerhaltungen in Deutschland gem. § 2 Nr. 1 TierSchG ebenfalls eingehalten werden müsste, in den Käfigen der Kleingruppenhaltung aber nicht erfüllt werden kann.<sup>15</sup>

#### **dd) Sand- oder Staubbaden**

Das Sand- oder Staubbaden von Hennen setzt, wenn es artgemäß und damit im Einklang mit § 2 Nr. 1 TierSchG ablaufen soll, voraus, dass die Henne durch Fuß- und Flügelbewegungen Sand oder ein anderes geeignetes Substrat in ausreichender Menge in ihr aufgeplustertes Gefieder verbringen, es dort eine Zeit lang einwirken lassen, die Wirkung durch Reibebewegungen verstärken und danach das Substrat durch Schüttelbewegungen wieder entfernen kann. Im Rahmen der LayWel-Studie hat man das Sandbadeverhalten in verschiedenen Käfigmodellen, die z. T. mit der sog. Kleingruppenhaltung vergleichbar waren, untersucht. Ergebnis war, dass in den Käfigen kein vollständiges Sandbadeverhalten beobachtet werden konnte, wohingegen in den zu Vergleichszwecken untersuchten Bodenhaltungen mit ihren deutlich größeren Einstreubereichen immerhin 55 % der Sandbäder komplett durchgeführt wurden.<sup>16</sup> Das liegt daran, dass auf größeren Einstreubereichen mehr Platz für die arttypischen Sandbadebewegungen vorhanden ist und auch weitaus größere Mengen an geeignetem Substrat ausgebracht werden können als auf den kleinen Einstreumatten der Käfige; das Futtermehl, das dort nur in kleinen Mengen ausgestreut werden kann, wird von den Tieren in kurzer Zeit entweder verzehrt oder von der Matte auf den Gitterboden heruntergescharrt und so aus dem Käfig befördert. Auch hier wirkt sich also aus, dass der Ordnungsgeber den Einstreubereich für die Kleingruppenhaltung ohne jede ethologische Begründung um fast zwei Drittel kleiner ausgestaltet hat als denjenigen, den er für die Bodenhaltung vorschreibt. Ein weitere Folge ist, dass die Hennen in den Kleingruppen-Käfigen die Sandbadebewegungen statt im Einstreubereich auf dem Drahtgitterboden durchführen; dieses Schein- oder Pseudostaubbaden ist

<sup>14</sup> Landmark Egg Bill 2010, A. B. 1437

<sup>15</sup> vgl. dazu *Windhorst* in: DGS (Magazin für die Deutsche Geflügelwirtschaft und Schweineproduktion) 47/2008

<sup>16</sup> LayWel aaO, Deliverable 4.5

eine Verhaltensstörung, die ausschließlich in Käfigen auftritt und anzeigt, dass die Tiere erheblich leiden.<sup>17</sup>

#### **ee) erhöhtes Sitzen auf Stangen**

Das erhöhte Sitzen auf Stangen dient u. a. dazu, dass die darauf ruhenden Hennen vor Angriffen, die vom Boden aus vorgetragen werden können, sicher sind; die Sitzstangen müssen also einen Rückzug vor den am Boden verbleibenden Artgenossen ermöglichen. In den Kleingruppen-Käfigen, die in denjenigen Bereichen, in denen Sitzstangen montiert werden, nur ca. 50 cm Innenhöhe aufweisen, ist kein solches erhöhtes Sitzen möglich. Für die untere, nur etwa 7 cm über dem Boden angebrachte Sitzstange ist dies evident. Es gilt aber auch für die höhere, zwischen 23 und 27 cm hohe Stange: Dort ist die Gefahr, dass aufbaumende Hennen vom Boden aus bepickt werden, sogar noch größer, da die unteren Körperteile der auf der Stange sitzenden Hennen genau in Augen- und Schnabelhöhe der am Boden verbliebenen Artgenossen sind. Außerdem können die durchschnittlich 38 cm hohen Hennen auf der höheren Stange wegen des nur 27 oder 23 cm betragenden Abstands zur Käfigdecke noch nicht einmal in normaler Körperhaltung stehen und ruhen. Als Folge dieser Mängel hat sich gezeigt, dass in Käfigen mit 40 oder 60 Hennen nachts z. T. mehr als die Hälfte der Tiere am Boden verbleiben<sup>18</sup> – obwohl in § 13 Abs. 5 Nr. 6 TierSchNutztV ausdrücklich vorgeschrieben ist, dass Sitzstangen in allen Haltungssystemen so eingerichtet und angeordnet werden müssen, „dass auf ihnen ein ungestörtes, gleichzeitiges Ruhen aller Legehennen möglich ist“.

#### **ff) auch Verstoß gegen § 2 Nr. 2 TierSchG**

In den Kleingruppenkäfigen sind wesentliche Bewegungsformen der Hennen wie Laufen, Rennen, Rennen und gleichzeitiges Flügelschlagen sowie Fliegen von vornherein unmöglich. Die Tiere können allenfalls einige Gehschritte unternehmen und werden dabei durch das im Käfig ständig herrschende Gedränge und die im Bewegungsbereich angeordneten Sitzstangen behindert. Als Folge dieser erzwungenen Bewegungseinschränkungen kommt es zu

---

<sup>17</sup> vgl. dazu BGH, Neue Juristische Wochenschrift 1987, 1833, 1835: „Anomalien ... als schlüssige Anzeichen oder Gradmesser eines Leidenszustandes“

<sup>18</sup> vgl. Erhard et al., Tierschutzprobleme bei der Kleingruppenhaltung von Legehennen, Leipziger Blaue Hefte 2010, S. 390, 393

vermeidbaren Schäden, u. a. zu Leberverfettung und Osteoporose. Hinzu kommen schwere Gefiederschäden, bedingt u. a. durch Abrasion und durch die Verhaltensstörung des Schein- oder Pseudostaubbadens (s. o. dd). Schwere Leiden entstehen, wenn rangniedere Hennen vor kannibalistischen Attacken durch höher stehende Tiere nicht fliehen und keine Rückzugs- und Deckungsräume aufsuchen können

### **gg) hohe Mortalitätsraten durch Kannibalismus**

Diese zahlreichen, vom Ordnungsgeber der Zweiten Änderungsverordnung außer Acht gelassenen Defizite der Kleingruppenhaltung – insbesondere der zu kleine Einstreubereich, die zu geringe Innenhöhe und die fehlenden Ausweich- und Rückzugsmöglichkeiten – können besonders hohe Mortalitätsraten durch Kannibalismus zur Folge haben.<sup>19</sup> Daran zeigt sich das Leiden der Hennen und die Unvereinbarkeit der sog. Kleingruppenhaltung mit dem gesetzlich geschützten Interesse der Tiere an einer art- und bedürfnisangemessenen verhaltensgerechten Unterbringung und an einem Leben ohne vermeidbare Leiden. Die - zur Begründung für die Zulassung der Käfige - vom Bundesrat 2006 geäußerte Annahme, dass die Haltung von Hennen in diesen Käfigen ein probates Mittel gegen die Verhaltensstörung des Kannibalismus sei, so dass dort eher als in anderen Haltungsformen auf das (die schädigenden Auswirkungen dieser Störung begrenzende) Schnabelkupieren verzichtet werden könne<sup>20</sup>, hat sich als falsch herausgestellt.<sup>21</sup> Als Reaktion auf die hohe, durch Kannibalismus bedingte Sterblichkeit in den Käfigen wollen offenbar die an dem noch laufenden Verbundprojekt „Weiterentwicklung der Kleingruppenhaltung“ beteiligten Forschungsinstitute die Hennen in den Käfigen statt bei 20 Lux nur noch bei einer Lichtintensität anhand von „Erfahrungswerten aus Praxisbetrieben“, d. h. weitgehend im Dunkeln halten.<sup>22</sup> Damit wird aber eingestanden, dass die Käfige

<sup>19</sup> vgl. *Erhard et al.* aaO S. 391 : bis zu 58 % tote Hennen durch Kannibalismus

<sup>20</sup> BR-Drucks. 119/06 <Beschluss> S. 13

<sup>21</sup> vgl. dazu das von den Prozessbevollmächtigten des Zentralverbands der Deutschen Geflügelwirtschaft im Verfahren 2 BvF 1/07 am 11. Juni 2010 eingereichte Gutachten von Prof. Dr. W. Bessei vom 27. Mai 2010, S. 12: „Die Annahme, wonach man in der Kleingruppenhaltung auch ohne Schnabelkupieren zu einer sehr geringen Mortalität durch Kannibalismus gelangen könne, hat sich in den letzten Untersuchungen nicht bestätigen lassen.“

<sup>22</sup> *Schrader/Scholz*, Weiterentwicklung der Kleingruppenhaltung für Legehennen – Kurzfassung der Ergebnisse. In: BLE / BMELV (Hrsg.), Innovationstage 2009 – Projekte im Bereich Nutztierwissenschaften, Bonn, Tagungsband S. 31 – 33

der Kleingruppenhaltung nur unter Verstoß gegen Art. 14 Abs. 1 Satz 2 der Empfehlung des Ständigen Ausschusses zur Haltung von Haushühnern, wonach in allen Hühnerhaltungen eine Mindestbeleuchtung von 20 Lux eingehalten werden soll, betrieben werden können.<sup>23</sup> Hinzu kommt, dass man ein Haltungssystem, in dem Hennen nur gehalten werden können, wenn es so dunkel ist, dass sie einander nicht mehr richtig wahrnehmen können (weil sie sich anderenfalls gegenseitig bepicken, verletzen und in großer Zahl töten würden), auf keinen Fall als verhaltensgerecht i. S. von § 2 Nr. 1 TierSchG bezeichnen kann.

### **c) Wert- und Gerechtigkeitsvorstellungen der Verbraucher**

Zu berücksichtigen sind darüber hinaus auch die Wert- und Gerechtigkeitsvorstellungen in der Bevölkerung über einen angemessenen Umgang mit Tieren; diese Vorstellungen haben sich beim Kauf von Eiern in den letzten Jahren auf besonders augenfällige Weise manifestiert und sprechen gegen eine noch Jahrzehnte währende Fortführung der sog. Kleingruppenhaltung.

Seit die europäischen Vermarktungsnormen vorschreiben, dass die vom Endverbraucher nachgefragten Eier nach der Haltungsform der Hennen gekennzeichnet werden müssen, sind Eier aus Käfighaltung (gekennzeichnet mit der Zahl 3) in Deutschland praktisch unverkäuflich geworden.

Die ablehnende Haltung der Verbraucher gegenüber Eiern aus solchen Haltungen hat dazu geführt, dass mittlerweile der gesamte deutsche Lebensmitteleinzelhandel Eier aus allen Formen der Käfighaltung ausgelistet hat und nur noch Eier aus Bodenhaltung (gekennzeichnet mit der Zahl 2),

---

<sup>23</sup> und erst recht unter Verstoß gegen § 13 Abs. 3 TierSchNutztV, der die Haltung von Legehennen bei Tageslicht als Regelform vorschreibt. Die gegenwärtigen und künftigen Ergebnisse des Verbundprojekts sollte man deshalb stets darauf hinterfragen, welche Lichtintensität während der untersuchten Legedurchgänge geherrscht hat und ob Tageslicht verwendet wurde; ohne einen Nachweis über Art und Intensität der während eines Versuchsdurchgangs angewendeten Beleuchtung sind Versuchsergebnisse unverwertbar.

Freilandhaltung (gekennzeichnet mit 1) und Bio-Haltung (gekennzeichnet mit 0) anbietet.

Auch immer mehr Großverbraucher und eierverarbeitende Unternehmen verzichten mittlerweile auf Käfigeier und nehmen nur noch Boden-, Freiland- oder Bio-Eier ab<sup>24</sup>.

Der Ordnungsgeber zieht daraus - völlig zu Recht - den Schluss, dass ein „Bedarf für die Regelung spezifischer Haltungssysteme“ wie der Kleingruppenhaltung derzeit nicht besteht.

Indem er aber für die vom Verbraucher abgelehnte Haltungsform der sog. Kleingruppenhaltung eine Übergangsfrist von mehr als 23 bzw. von 25 Jahren vorsehen will, übersieht er, dass dieser mangelnde Bedarf kein Zufallsergebnis darstellt, sondern Ausdruck der mehrheitlichen Wert- und Gerechtigkeitsvorstellungen der deutschen Bevölkerung ist. Diese im Sittengesetz wurzelnden Vorstellungen müssen bei der Abwägung zur Fünften Änderungsverordnung, wenn ein Abwägungsdefizit und der darin liegende Verstoß gegen Art. 20a GG vermieden werden soll, angemessen berücksichtigt werden. Außerdem würde der Ordnungsgeber, wenn er diesen Vorstellungen nicht das dem Demokratieprinzip entsprechende hohe Gewicht beimessen würde, eine Abwägungsfehleinschätzung begehen und damit ebenfalls gegen Art. 20a GG verstoßen.

### **3. bisheriger Abwägungsvorgang**

In der Begründung zu der beabsichtigten Neufassung von § 38 Abs. 4 TierSchNutztV findet sich zwar der Hinweis auf das Vertrauen der betroffenen Halter auf einen Fortbestand der Rechtslage. Demgegenüber wird auf die gegenläufigen Belange des Tierschutzes und die den Formen der Käfighaltung entgegen stehenden Wertvorstellungen der Allgemeinheit nicht eingegangen.

---

<sup>24</sup> aktuelle Liste abrufbar unter: [www.käfigfrei.de/transparenz](http://www.käfigfrei.de/transparenz)

Damit leidet der vorliegende Verordnungsentwurf unter einem gegen Art. 20a GG verstoßenden Abwägungsausfall.

Die vorgesehene, mehr als 23- bzw. 25jährige Übergangsfrist ist selbst dann, wenn es entgegen Art. 20a GG erlaubt wäre, die Vertrauens- und Investitionsinteressen der Käfighalter einseitig in den Vordergrund zu rücken, nicht nachvollziehbar.

In der vom Bundesministerium der Finanzen (BMF) zu § 7 EStG erstellten AfA-Tabelle „Landwirtschaft und Tierschutz“ wird für Anlagegüter zur Geflügelzucht und für Legebatterien von einer regelmäßigen Nutzungsdauer von acht Jahren ausgegangen und deshalb ein linearer AfA-Satz von 12% festgesetzt<sup>25</sup>. Käfige zur Legehennenhaltung sind also bereits nach acht, spätestens aber nach zehn Jahren steuerlich abgeschrieben. In § 38 Abs. 4 des vorliegenden Entwurfs wird demgegenüber eine Übergangsfrist vorgesehen, die mit 25 Jahren ab Bekanntwerden des Bundesverfassungsgerichtsbeschlusses und mehr als 23 Jahren ab Inkrafttreten der Verordnung zweieinhalb- bis dreimal so lang ist.

Bei einer Abwägung, die die oben genannten Gesichtspunkte sowohl einbezieht als auch angemessen gewichtet, wird der Ordnungsgeber eine Übergangsfrist festsetzen müssen, die deutlich unterhalb der Abschreibungsfrist von acht oder zehn Jahren liegt. Vorgeschlagen wird, die Nutzung der Käfige der sog. Kleingruppenhaltung auf nicht mehr als sechs Jahre, gerechnet vom Zeitpunkt des Inkrafttretens der Verordnung, zu beschränken.

## **II. Ausnahmeregelung zur Mindesthöhe von 2 Metern**

Die in § 13 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 des Entwurfs vorgesehene Regelung, dass Haltungseinrichtungen (wieder) eine Höhe von mindestens 2 Metern, von ihrem Boden aus gemessen, aufweisen müssen, entspricht den Anforderungen von § 2 Nr. 1 TierSchG und damit auch dem Staatsziel Tierschutz, Art. 20 a GG.

---

<sup>25</sup> Bundesministerium der Finanzen (BMF), Steuertabellen, Stand 1. 2. 2011, AfA-Tabelle Landwirtschaft und Tierzucht

Allerdings ist die in § 13 a Abs. 1 Satz 2 vorgesehene Ausnahmeregelung, wonach die zuständige Behörde hiervon „im Einzelfall Ausnahmen genehmigen kann, soweit Gründe des Tierschutzes nicht entgegenstehen“, bedenklich und jedenfalls zu weit gefasst.

„Gründe des Tierschutzes“ - also insbesondere die Gebote und Verbote in § 2 Nr. 1 bzw. Nr. 2 TierSchG - stehen einer solchen Ausnahme in aller Regel entgegen.

Die schon in der Ersten Änderungsverordnung zur Tierschutz-Nutztierhaltungsverordnung vom 28. 2. 2002 (BGBl. I S. 1206) enthaltene Höhenregelung ist vom Ordnungsgeber damals zutreffend damit begründet worden, dass den Hennen hierdurch raumgreifende Bewegungen wie z. B. das Flattern ermöglicht würden<sup>26</sup>. Flattern, also Flügelschlagen, ist u. a. notwendig, um Knochenschwäche zu vermeiden, und gehört zum artgemäßen Verhaltensrepertoire von Vögeln (dazu, dass es bei Käfighaltung einschl. Kleingruppenhaltung nicht gezeigt werden kann, s. o. I. 2. b. cc). Somit erfordern „Gründe des Tierschutzes“ auch dort, wo Ausnahmen von § 13 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 zugelassen werden, dass eine Mindesthöhe, bei der noch das Flügelschlagen und andere raumgreifende Bewegungen ungestört ausgeführt werden können, eingehalten wird.

Hinzu kommt, dass eine Geflügelhaltung, die eine den Bedürfnissen der Tiere angemessene Pflege und Betreuung i. S. von § 2 Nr. 1 TierSchG sicherstellen soll, so beschaffen sein muss, dass sie von den mit der Pflege und Betreuung betrauten Personen in normaler Körperhaltung betreten werden kann.

Aus diesen Gründen wird der vorgesehene § 13 a Abs. 1 Satz 2 dahin zu ergänzen sein, dass auch bei Genehmigung einer Ausnahme eine Mindesthöhe von 1,75 Metern, vom Boden der Haltungseinrichtung aus gemessen, nicht unterschritten werden darf.

---

<sup>26</sup> BR-Drucks. 429/01 S. 15

Damit wird auch der Gefahr, dass versucht werden könnte, mit Hilfe dieser Ausnahmeregelung Formen der Käfighaltung „durch die Hintertür“ wieder einzuführen, angemessen vorgebeugt. Eine solche Vorbeugung ist sowohl zur Wahrung der Belange des Tierschutzes als auch zur Respektierung der mehrheitlichen Wert- und Gerechtigkeitsvorstellungen der Bevölkerung dringend notwendig.

### **III.**

**Die ersatzlose Streichung von § 13 b TierSchNutzV bish. Fassung ist nachdrücklich zu begrüßen.**

**Sie entspricht - wie oben unter Ziffer I. 2. b ausgeführt - den Anforderungen der §§ 2 und 2a TierSchG und damit auch dem Staatsziel Tierschutz in Art. 20 a GG.**

**Sie trägt auch - wie oben unter Ziffer I. 2. c dargestellt - den mehrheitlichen Wert- und Gerechtigkeitsvorstellungen der deutschen Verbraucher über einen angemessenen Umgang mit Tieren Rechnung.**

**Sie beendet damit einen fortgesetzten Verstoß gegen die Staatszielbestimmung Tierschutz in Art. 20 a GG und ist darüber hinaus ein wichtiger Beitrag zur Verwirklichung des Demokratiegebotes (Art. 20 Abs. 1 GG).**

### **IV.**

**Einige weitere, bei der Neureglung zu berücksichtigende Gesichtspunkte**

#### **1. Beleuchtung**

Zu der Regelung in § 13 Abs. 3 Satz 1 TierSchNutzV („Gebäude müssen nach Maßgabe des § 14 Abs. 1 Nr. 2 so beleuchtet sein, dass sich die Tiere untereinander erkennen und durch die mit der Fütterung und Pflege betrauten Personen in Augenschein genommen werden können“) ist in der amtlichen Begründung zur Ersten Änderungsverordnung ausgeführt worden: „§ 13 Abs. 3 ... regelt das Erfordernis der ausreichenden Beleuchtung, die während der Hellphase ermöglichen muss, dass sich die Hennen klar sehen und ihre Umgebung visuell erfassen können. Hierzu sollte entsprechend Art. 14 der Empfehlung des Ständigen Ausschusses vom 28. November 1995 eine Lichtstärke von mindestens 20 Lux vorliegen“<sup>27</sup>.

Diese zutreffende Interpretation von § 13 Abs. 3 Satz 1 sollte aus Gründen der Rechtssicherheit ausdrücklich in den Wortlaut der Norm aufgenommen werden.

Entsprechend dem Charakter von Art. 14 Abs. 1 Satz 2 der Empfehlung des Ständigen Ausschusses als Soll- oder Sollens-Vorschrift („Sollen“ bedeutet „Müssen im Regelfall mit der Möglichkeit zu Ausnahmen im Ausnahmefall“) könnte etwa folgendermaßen formuliert werden:

„Hierzu ist im Regelfall eine Lichtstärke von mindestens 20 Lux zu gewährleisten.“

## **2. Ausnahmen von dem Erfordernis zu Lichtöffnungen für den Einfall von Tageslicht**

In § 13 Abs. 3 Satz 3 TierSchNutzV in der Fassung der Ersten Änderungsverordnung vom 28. 2. 2002 war vorgesehen, dass Ausnahmen von dem Erfordernis, Stallgebäude mit Lichtöffnungen für den Einfall von Tageslicht zu versehen, der Genehmigung durch die zuständige Behörde bedürfen. Durch die Zweite Änderungsverordnung vom 1. 8. 2006 (2. ÄndVO, BGBl. I S. 1804) ist die Notwendigkeit der behördlichen Genehmigung für solche Ausnahmen gestrichen worden. Legehennenhalter entscheiden seither also selbst, ob sie die

---

<sup>27</sup> BR-Drucks. 429/01 S. 16

gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausnahme als gegeben ansehen und damit Stallgebäude ohne Lichtöffnungen betreiben.

Zu den Geboten eines ethisch begründeten Tierschutzgesetzes gehört es jedoch, dass Tiernutzer in Fällen, in denen ihre Nutzungsinteressen zu den Wohlbefindens- und Unversehrtheitsinteressen der Tiere in einem gravierenden Konflikt stehen, die Entscheidung nicht selbst treffen, sondern sie einer neutralen Instanz, die den gegenläufigen Interessen mit der gebotenen Distanz gegenüber steht, überlassen sollen<sup>28</sup>.

Gegen diesen Grundsatz ist durch die ersatzlose Streichung des Erfordernisses einer behördlichen Genehmigung in § 13 Abs. 3 Satz 3 TierSchNutzTV verstoßen worden. Es ist deshalb erforderlich, dass solche Ausnahmen künftig wieder von einer Genehmigung der zuständigen Behörde abhängig gemacht werden.

### **3. Ausnahmen von dem Erfordernis genügend großer Öffnungen für den Zugang zu einem Kaltscharrraum oder zu einem Auslauf im Freien**

In § 13 Abs. 9 Satz 3 TierSchNutzTV in der Fassung der Ersten Änderungsverordnung vom 28. 2. 2002 war vorgesehen, dass Ausnahmen von dem Erfordernis, dass für den Zugang zu einem Kaltscharrraum für je 500 Legehennen Zugangsöffnungen von zusammen mindestens 100 Zentimetern Breite zur Verfügung stehen müssen, der Genehmigung durch die zuständige Behörde bedürfen. Durch die Zweite Änderungsverordnung vom 1. 8. 2006 (dort § 13a Abs. 8 Satz 3) ist die Notwendigkeit der behördlichen Genehmigung für solche Ausnahmen gestrichen worden. Legehennenhalter entscheiden seither selbst, ob sie die gesetzlichen Voraussetzungen dafür, dass die Zugangsöffnungen zwischen Stall und Kaltscharrraum von 100 Zentimetern für je 500 Legehennen bis auf 100 Zentimeter für je 1.000 Legehennen vermindert werden können, als gegeben ansehen.

---

<sup>28</sup> vgl. dazu *Spaemann* in: *Händel* (Hrsg.), *Tierschutz - Testfall unserer Menschlichkeit*, Frankfurt/M 1984 S. 71, 78: „Abgabe der Entscheidung von Konfliktfällen an neutrale Instanzen überall dort, wo eigene Interessen auf dem Spiel stehen und damit die Gefahr der Befangenheit droht.“

Auch hier ist es ein Gebot des ethischen Tierschutzes, einen solchen Konflikt zwischen Nutzer- und Tierschutzinteressen nicht durch den Nutzer selbst, sondern durch eine neutrale, den gegenläufigen Interessen mit gleicher Distanz gegenüber stehende Instanz entscheiden zu lassen. Hinzu kommt, dass solche Ausnahmen im Licht von Art. 4 Abs. 1 Nr. 3 Buchstaben b) und i) der Richtlinie 1999/74 EG nicht unproblematisch sind (die Richtlinie schreibt bei Haltungssystemen mit Zugang zu einem Auslauf ins Freie vor, dass je Gruppe von 1.000 Hennen „in jedem Fall“ eine Öffnung von insgesamt 2 m zur Verfügung stehen müsse).

Mithin ist auch hier durch die ersatzlose Streichung des Erfordernisses einer behördlichen Genehmigung in § 13 Abs. 9 Satz 3 TierSchNutzV a. F. gegen die Gebote des ethischen Tierschutzes verstoßen worden. Es ist deshalb erforderlich, auch solche Ausnahmen künftig wieder von einer Genehmigung der zuständigen Behörde abhängig zu machen.

#### **4. Klarstellung zur maximalen Besatzdichte**

Es wird immer wieder über Legehennenhalter berichtet, die in der Phase kurz nach der Einnistung neuer Hennen den Einstreubereich zeitweise unzugänglich machen, um so das Verlegen von Eiern zu verhindern. Ein solches Vorgehen führt dazu, dass die höchstzulässige Besatzdichte von nicht mehr als neun Legehennen je Quadratmeter nutzbare Fläche zeitweise erheblich überschritten wird. Es verstößt damit gegen § 13 a Abs. 2 Satz 1 TierSchNutzV und Art. 4 Abs. 4 der Richtlinie 1999/74.

Zur Vermeidung solcher Rechtsverstöße sollte klar gestellt werden, dass die vorgegebene Mindestfläche von neun Hennen je Quadratmeter (= 1.111 cm<sup>2</sup> nutzbare Fläche je Legehennen) zu keiner Zeit - auch nicht nachts und auch nicht in der Phase kurz nach der Einnistung - unterschritten werden darf. Daran fehlt es bis jetzt.

In § 13 Abs. 6 Satz 5 TierSchNutzTV a. F. war insoweit wenigstens bestimmt worden: „Ein Bereich der Einstreu kann nur zur nutzbaren Fläche gerechnet werden, wenn er den Legehennen täglich während der gesamten Hellphase uneingeschränkt zugänglich ist.“ Die - ersatzlos und ohne Begründung durchgeführte - Streichung dieser Vorschrift durch die Zweite Änderungsverordnung hat die Gefahr, dass ein zeitweise verschlossener Einstreubereich trotzdem auf die nutzbare Fläche angerechnet wird und es damit zu Verstößen gegen § 13 a Abs. 2 Satz 1 TierSchNutzTV und Art. 4 Abs. 4 der Richtlinie 1999/74 kommt, unnötig erhöht und muss rückgängig gemacht werden.

Außerdem muss ein Verstoß gegen die Obergrenze der Besatzdichte von neun Hennen je Quadratmeter nutzbare Fläche als Ordnungswidrigkeit ausgestaltet werden. Das Gebot des § 13a Abs. 2 Satz 1 muss also in die bußgeldbewehrten Gebote und Verbote nach § 37 Abs. 1 Nr. 17 Buchstabe b) aufgenommen werden. Die Herausnahme einer solch essentiellen Vorschrift aus dem Kreis der Ordnungswidrigkeiten kann keinesfalls mit einer angeblich mangelnden Bestimmtheit begründet werden, sondern verstößt gegen das Gebot zur Gewährleistung eines effektiven Tierschutzes nach Art. 20a GG.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Christoph Maisack, Richter am Amtsgericht

Jost D. Ort, Oberstaatsanwalt a. D.