



Ausarbeitung

Art. 20a GG und die betäubungslose Ferkelkastration

Art. 20a GG und die betäubungslose Ferkelkastration

Aktenzeichen: WD 5 – 3000 – 137/18
Abschluss der Arbeit: 22. Oktober 2018
Fachbereich: WD 5: Wirtschaft und Verkehr, Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	4
2.	Alternativen zur betäubungslosen Ferkelkastration	5
3.	Art. 20a GG als Staatszielbestimmung	7
4.	Konkurrierende Rechte der Schweinezüchter	8
5.	Abwägung	10
6.	Ergebnis	12

1. Einleitung

Die betäubungslose Ferkelkastration¹ ist nach den Vorgaben des derzeit geltenden Tierschutzgesetzes ab dem 1. Januar 2019 in Deutschland verboten.² Die Übergangsnorm des § 21 Abs. 1 S. 1 Tierschutzgesetz (TierSchG)³ lautet:

„(1) 1Bis zum Ablauf des 31. Dezember 2018 ist abweichend von § 5 Absatz 1 Satz 1 eine Betäubung nicht erforderlich für das Kastrieren von unter acht Tage alten männlichen Schweinen, sofern kein von der normalen anatomischen Beschaffenheit abweichender Befund vorliegt.“

Nunmehr wollen Union und SPD das Verbot verschieben. Die Koalitionsfraktionen haben eine Initiative eingeleitet, um die Übergangsfrist bis zum vollen Verbot um zwei Jahre zu verlängern.⁴ In diesem Zusammenhang wurde an die Wissenschaftlichen Dienste die folgende Frage gerichtet:

„Wäre eine Verlängerung der in § 21 Abs. 1 Satz 1 Tierschutzgesetz geregelten Übergangsfrist bezüglich der Zulassung betäubungsloser Kastrationen von unter acht Tage alten Ferkeln (§ 5 Abs. 3 Nr. 1 a TierschutzG) um zwei Jahre vereinbar mit dem sich aus Art. 20a GG ergebenden staatlichen Gebot, Tiere zu schützen und sie vor vermeidbarem Leid zu bewahren?“

Die Wissenschaftlichen Dienste haben zur Vereinbarkeit der Ferkelkastration mit Art. 20a GG bereits in dem Sachstand zur chirurgischen Ferkelkastration (Möglichkeiten zur Rücknahme der Betäubungspflicht) vom 28. Juni 2018 (WD 5 – 3000 – 080/18) cursorisch Stellung genommen.⁵ Auch zum Tierschutz als Staatsziel gibt es einen Sachstand vom 23. August 2012 (WD 3 – 3000 – 245/12).⁶ Ergänzend verwiesen wird weiter auf den Sachstand zu den Folgen von Verschärfungen im Tierschutzgesetz für Nutztierproduzenten am Beispiel der Betäubung bei der Ferkelkastration

1 Ferkel werden kastriert, um den von vielen Verbrauchern als störend empfundenen Ebergeruch beim Braten, Kochen oder Grillen des Fleisches auszuschließen.

2 Das Verbot war eigentlich bereits mit der Dritten Reform des Tierschutzgesetzes von 4. Juli 2013 (BGBl. I, S. 2182) beschlossen worden, vgl. auch https://www.bmel.de/DE/Tier/Tierschutz/texte/TierschutzTierhaltung.html;jsessionid=115E0EF2C277D204BE445FEA3C6047BF.2_cid367?nn=310198¬First=false&docId=2631814 (abgerufen am 12.10.2018).

3 Tierschutzgesetz neugefasst durch Bek. v. 18.5.2006, BGBl. I 1206, 1313; zuletzt geändert durch Art. 141 G v. 29.3.2017, BGBl. I 626.

4 <https://www.zeit.de/wirtschaft/2018-10/massentierhaltung-ferkelkastration-betaeubung-tierschutz-koalition>; <https://www.agrarheute.com/politik/ferkelkastration-diese-woche-noch-bundestag-548547> (abgerufen am 11.10.2018).

5 <https://www.bundestag.de/blob/565502/d3a531b352ca20f0fb48ea2283ffb6eb/wd-5-080-18-pdf-data.pdf> (abgerufen am 11.10.2018).

6 <https://www.bundestag.de/blob/406720/9a47b6e75fe2127893d6cd89e8bfb9a2/wd-3-245-12-pdf-data.pdf> (abgerufen am 11.10.2018).

vom 18. September 2012 (WD 5 – 3000 – 128/12).⁷ Dort sind auch die unterschiedlichen Betäubungsverfahren dargestellt, die Möglichkeiten zur Vermeidung des Ebergeruchs und die Vorgehensweise in anderen EU-Staaten.

Geprüft wird hier, ob die Verlängerung der Übergangsfrist für die Zulässigkeit der betäubungslosen Ferkelkastration einen Verstoß gegen die Verfassung darstellt, insbesondere wenn mittlerweile andere Möglichkeiten bestehen.

2. Alternativen zur betäubungslosen Ferkelkastration

Im Bericht des BMEL⁸ wie auch in der Arbeit WD 5 – 128/12 werden Alternativmethoden zur derzeit noch angewendeten Praxis der Ferkelkastration dargestellt. Zum Aspekt der Belastung für die Halter schreibt das BMEL:

„Aufgrund der nun vorliegenden Erfahrungen aus Praxiserprobungen, Feldversuchen und ökonomischen Analysen lassen sich die Mehrkosten genauer beziffern⁹. Demnach liegen die Kosten bei der chirurgischen Kastration unter Narkose je nach Autor zwischen ca. 2,20 und 6,00 Euro (Inhalationsnarkose) bzw. zwischen ca. 1,50 und 6,00 Euro (Injektionsnarkose) je männliches Schwein. Da sich hier, anders als bei der Jungebermast keine positiven Effekte über die verbesserte Leistung in der Mast ergeben, müssen die kastrierten Tiere zu einem höheren Preis verkauft werden, um kalkulatorische Verluste zu vermeiden. Bei der Immunokastration liegen die Mehrkosten bei ca. 3,50 bis 4,00 Euro je männliches Schwein. Hier können die Mehrkosten aufgrund der verbesserten Leistung in der Mast sowie u.a. durch Einsparungen (z. B. Kastrationsverzicht, bessere Mastleistung) kompensiert werden, so dass sich dieses Verfahren im Vergleich zu der herkömmlichen Ferkelkastration ohne Betäubung hinsichtlich des kalkulatorischen Gewinns so gut wie nicht unterscheidet. Die Jungebermast verursacht, abgesehen von einer eventuellen Investition in eine geeignete Fütterungsanlage, keine zusätzlichen Kosten. In Abhängigkeit von den Voraussetzungen (siehe Kapitel 3) kann ein kalkulatorischer Gewinn zwischen ca. -1,00 und 9,00 Euro erzielt werden. Die damaligen Kostenannahmen, vor deren Hintergrund die Neuregelung beschlossen wurde, waren demnach bei der Immunokastration und der Jungebermast überschätzt. Die Mehrkosten der Kastration mit Vollnarkose variieren in der Literatur sehr stark, so dass hier ein belastbarer Vergleich nicht möglich ist. Insgesamt waren die damaligen Kostenannahmen, vor deren Hintergrund die Neuregelung beschlossen wurde, demnach eher über- als unterschätzt.“¹⁰

7 <https://www.bundestag.de/blob/406190/b37418ce93966d2c8f732e4a47647c8b/wd-5-128-12-pdf-data.pdf> (abgerufen am 11.10.2018).

8 Bericht der Bundesregierung über den Stand der Entwicklung alternativer Verfahren und Methoden zur betäubungslosen Ferkelkastration gemäß § 21 des Tierschutzgesetzes vom 01.12.2016, S. 3, abrufbar unter: https://www.bmel.de/SharedDocs/Downloads/Tier/Tierschutz/Regierungsbericht-Ferkelkastration.pdf?__blob=publicationFile, im Folgenden zitiert als BMEL (2016).

9 Zum Vergleich wurden zuvor die Annahmen des Gesetzgebers bei der Neuregelung der ab 1.1.2019 geltenden Gesetzesfassung dargestellt.

10 BMEL (2016), S. 25.

Eine betriebswirtschaftliche Betrachtung verschiedener Alternativen findet sich auch in einer Arbeit des Thünen-Instituts.¹¹ Danach wird die Jungebermast gegenüber der derzeitigen Praxis als vorteilhaft bewertet, wenn unter 3,5% der Tiere den Ebergeruch aufweisen und hierfür keine Preisabschläge anfallen.¹²

Auf die Frage, welche Alternativen in anderen Staaten angewendet werden, hat das BMEL in der Antwort auf die Kleine Anfrage der Fraktion der FDP zur Zukunft der deutschen Ferkelerzeugung nach dem 31.12.2018 wie folgt geantwortet:

„Nach Kenntnis der Bundesregierung sind in allen Mitgliedstaaten der Europäischen Union grundsätzlich die Inhalationsanästhesie mit Isofluran, im Rahmen einer den arzneimittelrechtlichen Vorgaben entsprechenden Umwidmung durch den Tierarzt, und die Injektionsanästhesie mit Ketamin und Azaperon als Betäubungsverfahren bei der Ferkelkastration zulässig. Darüber hinaus wird seit einigen Jahren in Norwegen und Schweden die Lokalanästhesie mit Lidocain und in Dänemark ab dem 1. Januar 2018 die Lokalanästhesie mit Procain durchgeführt. Außerdem ist in den Niederlanden die Inhalationsanästhesie bei der Ferkelkastration mit CO₂ zulässig. In der Schweiz werden 98 Prozent der Ferkel bei der chirurgischen Kastration mit dem dort für diese Anwendung zugelassenen Isofluran betäubt.“

Das BMEL weist u.a. darauf hin, dass beispielsweise in Dänemark dabei der Landwirt die Betäubung selbst vornehmen darf.¹³ Dieses Vorgehen wird gelegentlich als „Vierter Weg“ oder „skandinavischer Weg“ bezeichnet.¹⁴

Nach Angaben des niedersächsischen Agrarministeriums¹⁵ wie auch des BMEL in BT-Drs. 19/2202 müssten dafür aber rechtliche Anpassungen erfolgen. So führt das BMEL in BT-Drs. 19/2202 aus, dass die völlige Schmerzausschaltung derzeit auch nicht unter Lidocain oder Procain erreicht werde, so dass dieses Vorgehen auch der zum 1.1.2019 in Kraft tretenden Rechtslage nicht genügen würde.¹⁶ Das BMEL hat in einer Anfrage der Wissenschaftlichen Dienste zur Praktikabilität der Lokalanästhesie geschrieben, dass aus Sicht des Ministeriums noch nicht alle Fra-

11 Thünen-Institut, Betriebswirtschaftliche Auswirkungen von Alternativen zur betäubungslosen Ferkelkastration in Deutschland, Thünen Working Paper 64, 15.12.2016 (im Folgenden zitiert als Thünen (2016)).

12 Thünen (2016), Zusammenfassung (Seite i).

13 BT-Drs. 19/2202 vom 14.5.2018, <http://dip21.bundestag.btg/dip21/btd/19/022/1902202.pdf>, Antworten auf die Fragen 5 und 6.

14 S. z.B. <https://www.agrarheute.com/tier/schwein/ferkelkastration-daenemark-gibt-gruenes-licht-fuer-vierten-weg-542040> (abgerufen am 11.10.2018).

15 <https://www.ndr.de/nachrichten/niedersachsen/Ferkelkastration-Frust-ueber-abgelehnten-Uebergang,ferkelkastration104.html> (abgerufen am 11.10.2018).

16 BT-Drs. 19/2202 vom 14.5.2018.

gestellungen im Zusammenhang mit der Anwendung von Procain oder Lidocain bei der Ferkelkastration abschließend geklärt seien.¹⁷ Aus diesem Grund habe das BMEL Ende 2017 eine Bekanntmachung im Rahmen des Entscheidungshilfedorhabens zu dieser Thematik veröffentlicht.¹⁸ Durch wissenschaftliche Untersuchungen solle dabei insbesondere geklärt werden, ob mit den bisher in der Diskussion stehenden Wirkstoffen (Procain, Lidocain, Bupivacain) und deren Anwendung durch den Landwirt sowohl unter kontrollierten Laborbedingungen als auch unter praxisnahen Voraussetzungen eine wirksame Schmerzausschaltung bei der Ferkelkastration erreicht werden könne.

Die Ergebnisse der Untersuchung sollen voraussichtlich im ersten Halbjahr 2021 vorliegen. Das BMEL befinde sich deshalb im intensiven Gespräch mit den Ländern, um zu klären, wie in der Zwischenzeit verfahren werden solle. Dieses Vorgehen entspreche auch dem Koalitionsvertrag, in dem vereinbart worden sei, die rechtlichen Voraussetzungen auf wissenschaftlicher Grundlage für weitere Alternativen zur Ferkelkastration zu schaffen.¹⁹

3. Art. 20a GG als Staatszielbestimmung

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes sollte der Tierschutz ursprünglich keinen eigenständigen Wert darstellen, sondern sei lediglich als ein Element des „Gemeinwohls“ bzw. des „öffentlichen Interesses“ anzuerkennen.²⁰ Seit der Änderung des Grundgesetzes im Jahr 2002²¹ ist der Tierschutz gemäß Art. 20a GG ein Staatsziel mit Verfassungsrang.²² So heißt es da:

„Der Staat schützt auch in Verantwortung für die künftigen Generationen die natürlichen Lebensgrundlagen und die Tiere im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung durch die Gesetzgebung und nach Maßgabe von Gesetz und Recht durch die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung.“

Nach dem Willen des verfassungsändernden Gesetzgebers ist ein Gewährleistungselement des Staatsziels der Schutz der Tiere vor vermeidbaren Leiden.²³ Allerdings hat der Tierschutz auch als Staatsziel keine absolute, sondern relative Schutzgutqualität, insbesondere besteht Prioritätsanspruch gegenüber anderen Schutzgütern des Grundgesetzes. Der Tierschutz steht also nicht für

17 E-Mail des BMEL vom 13.06.2018.

18 https://www.ble.de/SharedDocs/Meldungen/DE/2018/180103_Schmerzausschaltung.html.

19 So BMEL in der E-Mail vom 13.6.2018.

20 BVerfGE 48, 376 (389 ff.); vgl. auch BVerfGE 104, 337 [347 ff.].

21 Art. 20a eingefügt durch Gesetz v. 27.10.1994 (BGBl. I S. 3146); geändert mit Wirkung vom 1.8.2002 durch Gesetz v. 26.7.2002 (BGBl. I S. 2862).

22 *Krings*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, Grundgesetz-Kommentar, 14. Aufl. 2018, Art. 20a Rn. 1 und 5 ff.; *Geissen*, Das neue Staatsziel „Tierschutz“ in Art. 20a GG, NVwZ 2002, 913.

23 BT-Drs. 14/8860, S. 3.

sich und allein, sondern im Gesamtkontext bzw. Gesamtbezug der Verfassungsordnung und ihren Schutzgütern im übrigen.²⁴

Das Tierschutzprinzip ist als Rechtsprinzip ausgestaltet. Dieses formuliert hochabstrakte Ziele, die graduell abstufbar, d. h. mehr oder weniger erreicht werden können, und ihre Grenze in gegenläufigen Prinzipien findet.²⁵ Vor allem steht Art. 20a GG in Spannungsfeldern zu bestimmten grundrechtlichen Freiheiten des Einzelnen. So wird sogar erörtert, ob die grundrechtlichen Freiheiten des Menschen bei einer Abwägung stets dem Tierschutz vorgehen und zwar nach dem Grundsatz *in dubio pro libertate*.²⁶ Unbestritten ist, dass Art. 20a GG nicht nur Grundrechtseingriffe rechtfertigen kann, sondern (umgekehrt) auch selbst durch Grundrechte beschränkt werden kann.²⁷ Der Fachbereich Verfassung und Verwaltung (WD 3) schreibt in dem eingangs genannten Gutachten: „Durch die Deklaration des Tierschutzes als Staatsziel erlangt er den Status objektiven Verfassungsrechts, das weder konkrete (Grund-) Rechte gewährt noch gerichtlich einklagbare subjektive Rechte generiert. Er tritt damit neben andere Verfassungsgüter und ist nach Art. 20 Abs. 3 GG von Legislative, Exekutive und Judikative zu beachten. Maßnahmen, die dem Tierschutz dienen, können in Konkurrenz zu anderen Verfassungsgütern, insbesondere Grundrechten, stehen. Die jeweilige staatliche Maßnahme, die in behördlichem Handeln, Rechtsprechung sowie der Ausgestaltung von Gesetzen bestehen kann, ist im Lichte der betreffenden, ggf. konkurrierenden Verfassungsgüter nach den Grundsätzen von praktischer Konkordanz und Verhältnismäßigkeit zu treffen. Ob es sich um eine unzulässige Einschränkung von Grundrechten handelt, muss anhand des konkreten Einzelfalls beurteilt werden.“²⁸

Davon ausgehend konkretisiert die nachfolgende Darstellung im Hinblick auf die hier zu prüfende Regelung, nach der ein Verbot der betäubungslosen Ferkelkastration erst nach zweijähriger Verlängerung der Übergangsregelung eintreten soll, die vom Gesetzgeber neben dem Staatsziel des Art. 20a GG zu berücksichtigenden grundrechtlichen Positionen und die von ihm vorzunehmende Abwägung der Verfassungsgüter.

4. Konkurrierende Rechte der Schweinezüchter

Die Verpflichtung des Schweinezüchters zur Betäubung bei Ferkelkastration betrifft vor allem die die Berufsfreiheit und das Eigentum (Art. 12, 14 GG).²⁹

Art. 12 Abs. 1 GG schützt zwar den Erwerb, d. h. die berufliche Tätigkeit. Auch die Art und Weise der Berufsausübung kann durch Gesetz geregelt werden. Zur Berufsausübung zählen die

24 Scholz, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, 83. EL April 2018, Art. 20a Rn. 41-43; Krings, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, Grundgesetz-Kommentar, 14. Aufl. 2018, Rn. 11.

25 Schulze-Fielitz, in: Dreier, Grundgesetzkommentar, Band II, 3. Aufl. 2015, Art. 20a, Rn. 26.

26 Kloepfer, in: Dolzer/Graßhof, Bonner Kommentar zum Grundgesetz, 116. Aktualisierung 2005, Art. 21a, Rn. 90.

27 Epiney, in: vMangoldt/Klein/Stark, Grundgesetzkommentar, 7. Aufl. 2018, Art. 20a Rn. 92 m.w.N.

28 <https://www.bundestag.de/blob/406720/9a47b6e75fe2127893d6cd89e8bfb9a2/wd-3-245-12-pdf-data.pdf> mwN.

29 Scholz, in: Maunz/Dürig/Scholz, GG, Art. 20a Rn. 42, beck-online.

Bedingungen, unter denen sich die berufliche Tätigkeit vollzieht, sowie die Modalitäten, in denen sie abläuft.³⁰ Der Fachbereich Verfassung und Verwaltung schreibt hierzu:

„Bei Regelungen zugunsten des Tierschutzes handelt es sich für Fleischproduzenten regelmäßig um Berufsausübungsregelungen, da Form, Mittel, Umfang oder Inhalt der Berufstätigkeit geregelt werden. Berufsausübungsregelungen sind nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zugunsten vernünftiger Erwägungen des Gemeinwohls grundsätzlich zulässig. (...) Gleichwohl muss jeder Eingriff den grundlegenden Anforderungen des Verhältnismäßigkeitsprinzips genügen. Denkbar ist, dass bspw. sehr weit gehende oder sehr kostenintensive Vorgaben im Sinne des Tierschutzes, die zur Berufsaufgabe oder existenziellen Gefährdung ganzer Gruppen von Betroffenen führen, unverhältnismäßig sein könnten und die Betroffenen in ihren Rechten aus Art. 12 Abs. 1 GG verletzen. Ob diese Grenze überschritten ist, kann nur anhand der konkret in Rede stehenden Maßnahmen bewertet werden.“³¹

Das Verbot der betäubungslosen Ferkelkastration ist wohl auch ein Eingriff in die durch Art. 14 GG geschützte Eigentumsfreiheit des Schweinezüchters. Neben Art. 12 GG kann dieses Grundrecht als Maßstabnorm ebenfalls in Betracht gezogen werden, wenn es gleichzeitig um die Vermögenssphäre geht³². Nach der Rechtsprechung des BVerfG ist jeder zwangsweise, staatliche Zugriff auf das Eigentum des Einzelnen eine Enteignung im Sinne des Art. 14 Abs. 3 GG.³³ Dabei ist sie ihrem Zweck nach auf die vollständige oder teilweise Entziehung konkreter subjektiver Rechtspositionen gerichtet.³⁴ Das Eigentum wird durch die Verfassung jedoch nicht unbeschränkt geschützt, denn der Gesetzgeber ist befugt, Inhalt und Schranken des Eigentums zu bestimmen (Art. 14 Abs. 1 GG), insbesondere solange der Kernbereich nicht ausgehöhlt wird.³⁵

Vorliegend verbleiben die Ferkel im Eigentum des jeweiligen Schweinezüchters. Auch die Kastration selbst wird nicht untersagt, sondern dem Schweinezüchter nur eine Pflicht zur Betäubung auferlegt. Es handelt sich folglich nicht um eine Enteignung, sondern um eine Einschränkung der Verfügungsgewalt über die Tiere, die als Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums zu bewerten sein dürfte. Bloße Gewinnchancen, Erwerbssaussichten und Verdienstmöglichkeiten fallen allerdings nicht unter Art. 14 GG.³⁶

30 Hofmann, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, Grundgesetz-Kommentar, 14. Aufl. 2018, Art. 12 Rn. 61.

31 <https://www.bundestag.de/blob/406720/9a47b6e75fe2127893d6cd89e88fb9a2/wd-3-245-12-pdf-data.pdf> mwN. .

32 Hofmann, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, Grundgesetz-Kommentar, 14. Aufl. 2018, Art. 12 Rn. 107.

33 BVerfGE 24, 394; 45, 331; 49, 282; 51, 193; 52, 1; 38, 180; 45, 326; 56, 249; 58, 300; 70, 191; 71, 43; 79, 174.

34 Hofmann, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, Grundgesetz-Kommentar, 14. Aufl. 2018, Art. 14 Rn. 66.

35 Hofmann, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, Grundgesetz-Kommentar, 14. Aufl. 2018, Art. 14 Rn. 4.

36 BVerfGE 28, 119; 31, 212; 105, 252 [278]; Hofmann, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, Grundgesetz-Kommentar, 14. Aufl. 2018, Art. 14 Rn. 4.

5. Abwägung

Wie oben beschrieben, ist es Aufgabe des Gesetzgebers, die in Rede stehenden grundrechtlichen Positionen und die Vorgaben des Art. 20a GG nach den Grundsätzen von praktischer Konkordanz und Verhältnismäßigkeit abzuwägen. Zur Bewertung der Verfassungsmäßigkeit einer Regelung ist also eine isolierte Betrachtung allein am Maßstab des Art. 20a GG nicht ausreichend.

Im Hinblick auf die Verlängerung der Übergangsfrist um zwei Jahre für ein Verbot der betäubungslosen Ferkelkastration ist Folgendes auszuführen:

Das Staatsziel Tierschutz gemäß Art. 20a GG enthält ein Optimierungsgebot, d. h. die Verpflichtung aller staatlicher Gewalt, den Tierschutz so gut wie rechtlich und faktisch möglich zu verwirklichen, ohne die Verwirklichung gegenläufiger Ziel unmöglich zu machen.³⁷

So ist Art. 20a GG nicht nur ein Abwägungsgesichtspunkt, sondern legt auch dem Staat die Pflicht auf, Maßnahmen zum Schutz der Tiere vor der Beeinträchtigung durch Private zu ergreifen.³⁸ Zudem soll sich aus Art. 20a GG eine verfassungsrechtliche Verpflichtung ergeben, zumindest den im Jahre 2002 erreichten Standard zu bewahren und die Lebensbedingungen der Tiere nach Möglichkeit weiter zu verbessern.³⁹ Die Verfassung verlange zwar, dass die mit der Herstellung von Lebensmitteln verbundenen Leiden des Tieres auf das unbedingt erforderliche Minimum reduziert würden.⁴⁰ Das Staatsziel Tierschutz sei aber seiner Natur nach zu unspezifisch, um unmittelbare Pflichten zu einer konkreten, legislativen Ausgestaltung des Tierschutzrechts, etwa im Sinne eines gesetzgeberischen Tierschutzprogramms oder einer Verabschiedung einzelner spezieller Tierschutzregelungen zu begründen. Die Rechtssetzung, die freilich neben dem Parlament auch den Ordnungsgeber betreffe, habe bei der Umsetzung der Regelungsmaterie daher einen eigenen, weit gezogenen Gestaltungsspielraum.

Weiter wird zu Art. 20a GG festgestellt, dass der Rechtssetzer durch die Staatszielbestimmung allerdings zur Gewährleistung eines möglichst wirksamen Tierschutzes aufgefordert sei. Hieraus wird die allgemeine Pflicht zum Erlass von Bestimmungen mit einem hohen Tierschutzniveau ableiten. Wie auch aus der Staatszielbestimmung „Umweltschutz“ ergebe sich als Konkretisierung des neuen Art. GG Artikel 20a GG ein tierschutzrechtliches Verschlechterungsverbot sowie eine staatliche Nachbesserungspflicht mit dem Ziel den gesetzlichen Tierschutz dem neuesten Stand der wissenschaftlichen Erkenntnisse - anzupassen.“⁴¹

37 *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Grundgesetzkommentar, Band II, 3. Aufl. 2015, Art. 20a, Rn. 26; *Epiney*, in: vMangoldt/Klein/Stark, Grundgesetzkommentar, 7. Aufl. 2018, Art. 20a Rn. 88.

38 *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Grundgesetzkommentar, Band II, 3. Aufl. 2015, Art. 20a, Rn. 46 und 59.

39 *Huster/Rux*, in: Epping/Hillgruber, Grundgesetz, BeckOK 38. Ed. 15.8.2018, GG Art. 20a Rn. 25 f.

40 *Huster/Rux*, in: Epping/Hillgruber, Grundgesetz, BeckOK 38. Ed. 15.8.2018, GG Art. 20a Rn. 25 f.

41 *Geissen*, Das neue Staatsziel „Tierschutz“ in Art. 20a GG, NVwZ 2002, 913 [914].

Im Rahmen der Abwägung des Tierwohls mit den Grundrechten der Zuchtbetriebsinhaber im Hinblick auf die Verlängerung der Praxis der betäubungslosen Ferkelkastration ist eine Bewertung alternativer Betäubungs- und Haltungsmethoden als möglicherweise tierschonendere Maßnahmen vorzunehmen. Nach den hier recherchierten Informationen ist eine solche abschließende Bewertung und Abwägung der betroffenen Rechtsgüter im Rahmen dieser Arbeit allerdings nicht möglich.

Folgende Aspekte dürften aber u.a. bei der Abwägung von Relevanz sein:

Zu bedenken ist im Hinblick auf die Grundrechte der Schweinezüchter (Art. 12, 14 GG) zum einen, dass möglicherweise Kosten für eine Umstellung der Verfahren auf die Betriebe zukommen, die je nach gewählter Vorgehensweise unterschiedliche Höhen erreichen. Dabei ist in die Kosten auch einzubeziehen, ob es Preisverluste durch andere Fleischqualitäten geben könnte. Ob und in welchem Umfang tatsächlich betriebliche Existenzen gefährdet sind, wie es beispielsweise Marcus Arden schildert⁴², ist eine im Rahmen dieser Arbeit nicht klärbare Frage.

Zum anderen wäre in die Abwägung einzubeziehen, dass es eine verhältnismäßig lange Übergangsfrist bereits gab, bevor nun nach derzeit geltendem Recht ab 1.1.2019 die Kastration nur noch unter völliger Schmerzausschaltung möglich ist.

Im Hinblick auf die Frage, ob die Verlängerung der betäubungslosen Ferkelkastration mit Art. 20a GG vereinbar wäre, ist weiter zu berücksichtigen, dass der zur Zeit praktizierte Status quo nicht verschlechtert, sondern nur für zwei Jahre perpetuiert werden soll. Der Gesetzgeber hat die Praxis der betäubungslosen Kastration bislang hingenommen.

Eine Verlängerung der derzeitigen Praxis um zwei Jahre wäre auch plausibel vor dem Hintergrund der dargestellten Bestrebungen des BMEL, die Anwendung u.a. von Procain und Lidocain weiter zu prüfen. Vorgabe des Art. 20a GG ist – wie oben beschrieben - u.a. eine Nachbesserungspflicht mit dem Ziel eines gesetzlichen Tierschutzes nach dem neuesten Stand der wissenschaftlichen Erkenntnisse. Im Sinne dieser Argumentation ist ergänzend etwa auf die folgenden Ausführungen des Parlamentarischen Staatssekretärs für Ernährung und Landwirtschaft Hans-Joachim Fuchtel auf die Mündliche Frage des Abgeordneten Stefan Schmidt (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN) zum zeitlichen Umsetzungshorizont alternativer Kastrationsmethoden hinzuweisen: *„Ich habe vorher schon mal erwähnt, wie hoch der Forschungsaufwand war und derzeit ist; das sind doch ganz beachtliche Aktivitäten, die dahinterstehen. Trotzdem sind die infragestehenden Methoden bislang nicht so weit gediehen, dass man jetzt in allen Bereichen eine Umsetzung vornehmen kann. Das gilt vor allem für Isofluran-Betäubungen; hier muss das Mittel erst mal zugelassen werden; dann muss es für den, der es anwendet, auch praxisgerecht gestaltet sein. Es handelt sich hier um Gase, die auch dem Menschen, der die Betäubung durchführt, schaden können. Es bedarf also einer Ausrüstung mit entsprechenden Apparaten, und es bedarf, wenn man den*

42 Arden, Bundesratsbeschluss zur Ferkelkastration: Verlierer sind wir jetzt alle! <https://www.topagrar.com/news/Schwein-News-Schwein-Bundesratsbeschluss-zur-Ferkelkastration-Verlierer-sind-wir-jetzt-alle-9818421.html>, 23.9.2018.

Landwirt mitwirken lassen möchte – und das ist das erklärte Ziel einer Verordnung –, entsprechender Schulungsmaßnahmen.“⁴³

Weiter dient die geplante zweijährige Fristverlängerung in § 21 Abs. 1 S. 1 TierschG offenbar auch der Realisierung begleitender Maßnahmen, die den Schutz der grundrechtlichen Positionen der Schweinezüchter in den Blick nehmen. In diesem Zusammenhang kann z.B. auf die Ausführungen des Parlamentarischen Staatssekretärs für Ernährung und Landwirtschaft Michael Stübgen auf die Mündliche Frage des Abgeordneten Stefan Schmidt (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN) zu den geplanten Vorhaben, die zu einer Beendigung der betäubungslosen Kastration führen sollen, verwiesen werden. Danach sind u.a. folgende Punkte geplant:

- Nutzung der nächsten zwei Jahre für die bessere Vermarktung von Eberprodukten;
- Aufklärung und Akzeptanzverbesserung für Fleisch aus Tieren, bei denen die Immunkastration angewendet wurde;
- Zulassung von Isofluran für das Schwein und Erarbeitung einer Verordnung, mit der die Durchführung der Narkose durch den Landwirt ermöglicht wird.⁴⁴

6. Ergebnis

Auf der Basis der hier verfügbaren Informationen und unter Berücksichtigung der Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers ist nicht erkennbar, dass die in Rede stehende zweijährige Verlängerung der Übergangsfrist des § 21 Abs. 1 S. 1 TierSchG eine Regelung darstellte, die das Staatsziel des Art. 20a GG in der vom Grundgesetz geforderten Abwägung mit anderen betroffenen Verfassungsgütern nicht ausreichend gewichtete. Eine abschließende fachliche Bewertung aller für die Abwägungsentscheidung relevanten Aspekte kann allerdings durch den Fachbereich nicht vorgenommen werden.

43 Plenarprotokoll 19/57 vom 17. Oktober 2018, S. 6258 B.

44 Plenarprotokoll 19/54 vom 10. Oktober 2018, S. 5862 D.