



Gutachten

*zur Verfassungsmäßigkeit
(I)*

*eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen mit
einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmeverbehalt
und (II)*

*eines absoluten
Wildtierhaltungsverbots für Zirkusse*

Im Auftrag von:
Pro Wildlife e.V.
AAP (Animal Advocacy and Protection)
Deutscher Tierschutzbund e.V.
Humane Society International/Europe
IFAW Deutschland
PETA Deutschland e.V.
VIER PFOTEN - Stiftung für Tierschutz

Autor:
Dieses Rechtsgutachten wurde
von der Kanzlei Morgan, Lewis
& Bockius LLP erstellt.

Juni 2024



Gedruckt auf 100 % Recyclingpapier: die UmweltDruckerei GmbH (Hannover)

Abbildungen Cover: Papagei © Sergio Souza, Sugarglider © Songphon, Elefanten im Zirkus © Amy-n-Rob, CC 2.0

Seite 2: Hornschse © MW47, Erdmännchen © Pixabay, Tarantel © Africa Images, Wallaby im Zirkus © schankz, Mandarinfisch © marrio31, Kornnatter © elenavagengeim.

Gutachten

zur

**VERFASSUNGSMÄßIGKEIT (I) EINES
WILDTIERHALTUNGSVERBOTS FÜR
PRIVATPERSONEN MIT EINEM ALS POSITIVLISTE
AUSGESTALTETEN AUSNAHMEVORBEHALT UND
(II) EINES ABSOLUTEN
WILDTIERHALTUNGSVERBOTS FÜR ZIRKUSSE**

INHALTSVERZEICHNIS

I. EINFÜHRUNG.....	1
1. Einleitung.....	1
2. Zusammenfassung des rechtlichen Ergebnisses.....	3
3. Definition (Wildtiere und Haustiere) und Problemaufriss	4
4. Aktuelle Rechtslage in Deutschland zur Haltung von Wildtieren	7
II. VERFASSUNGSMÄßIGKEIT EINES WILDTIERHALTUNGSVERBOTS FÜR PRIVATPERSONEN MIT EINEM ALS POSITIVLISTE AUSGESTALTETEN AUSNAHMEVORBEHALT.....	10
1. Gesetzgebungskompetenz des Bundes	10
2. Vereinbarkeit eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmevorbehalt mit der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 2 GG).....	12
3. Vereinbarkeit eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmevorbehalt mit der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG)...	28
4. Vereinbarkeit eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmevorbehalt mit der Eigentumsfreiheit (Art. 14 Abs. 1 GG).....	31
III. VEREINBARKEIT EINES WILDTIERHALTUNGSVERBOTS FÜR PRIVATPERSONEN MIT EINEM ALS POSITIVLISTE AUSGESTALTETEN AUSNAHMEVORBEHALT MIT VÖLKERRECHT UND EUROPARECHT	32
1. Vereinbarkeit mit Völkerrecht.....	32
2. Vereinbarkeit mit Europarecht.....	32
IV. ABSCHLIEßENDE GESAMTBETRACHTUNG UND GESTALTUNGSANFORDERUNGEN AN EIN WILDTIERHALTUNGSVERBOT FÜR PRIVATPERSONEN MIT EINEM ALS POSITIVLISTE AUSGESTALTETEN AUSNAHMEVORBEHALT.....	36
V. VERFASSUNGSMÄßIGKEIT EINES ABSOLUTEN WILDTIERHALTUNGSVERBOTS FÜR ZIRKUSSE.....	38
1. Gesetzgebungskompetenz.....	38

INHALTSVERZEICHNIS

2. Vereinbarkeit eines absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkusse mit der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG).....	38
3. Vereinbarkeit eines absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkustiere mit der Eigentumsfreiheit (Art. 14 Abs. 1 S. 1 Alt 1 GG).....	53
VI. VEREINBARKEIT EINES ABSOLUTEN WILDTIERHALTUNGSVERBOTS FÜR ZIRKUSSE MIT VÖLKERRECHT UND EUROPARECHT	55
1. Vereinbarkeit mit Völkerrecht	55
2. Vereinbarkeit mit Europarecht	56
VII. ABSCHLIEßENDE GESAMTBETRACHTUNG UND GESTALTUNGSANFORDERUNGEN AN EIN ABSOLUTES WILDTIERHALTUNGSVERBOT FÜR ZIRKUSSE.....	56

Dieses Rechtsgutachten wurde von der Kanzlei Morgan, Lewis & Bockius LLP erstellt und wird von folgenden Organisationen vorgelegt:

- **Pro Wildlife e.V.**
- **AAP (Animal Advocacy and Protection)**
- **Deutscher Tierschutzbund e.V.**
- **Humane Society International/Europe**
- **IFAW Deutschland**
- **PETA Deutschland e.V.**
- **VIER PFOTEN - Stiftung für Tierschutz**

Gutachten

zur

Verfassungsmäßigkeit (i) eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmeverbehalt und (ii) eines absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkusse

I. Einführung

1. Einleitung

- 1.1 Heim- und Haustiere haben einen wichtigen kulturellen, sozialen und wirtschaftlichen Stellenwert in unserer Gesellschaft. Problematisch wird die Tierhaltung durch Menschen allerdings, wenn Wildtiere privat oder in Zirkussen gehalten werden, die aufgrund ihrer natürlichen Bedürfnisse nicht für eine Haltung in Gefangenschaft geeignet sind. Unter Tier- und Artenschutzabwägungen lässt sich eine weitestgehend unregulierte und unkontrollierte Wildtierhaltung schwer vereinbaren. Aus diesem Grund haben in den letzten zwei Jahrzehnten immer mehr EU-Mitgliedstaaten generelle gesetzliche Tierhaltungsverbote u.a. für die Privathaltung von (Wild-)Tieren als Heimtiere und die Haltung von (Wild-)Tieren in Zirkussen erlassen. 18 EU-Mitgliedstaaten haben die Haltung von Wildtieren in Zirkussen komplett verboten, fünf Mitgliedstaaten haben ein Verbot bestimmter Tierarten durchgesetzt und Malta, Zypern und Griechenland verbieten die Haltung sämtlicher Tiere in Zirkussen.
- 1.2 Im Bereich der privaten Tierhaltung haben sich (Wild-)Tierhaltungsverbote mit Ausnahmen für einzelne Tierarten bewährt, die auf einer sog. Positivliste stehen und bei denen wissenschaftlich nachgewiesen wurde, dass eine artgerechte Haltung grundsätzlich möglich ist („**Positivliste**“ bzw. „**Positivlistensystem**“). Flankiert werden die Regelungen oftmals von Sonderregelungen für Experten. In Europa haben bereits zehn Länder eine Positivliste für bestimmte Tiergruppen beschlossen und die Einführung einer EU-weiten Positivliste für Heimtiere wird aktuell im Auftrag der EU-Kommission geprüft.¹
- 1.3 In Deutschland sind hingegen der Wildtierhandel und die Wildtierhaltung weitestgehend unreguliert, sodass Wildtiere in Deutschland von Privatpersonen gehalten werden können,

¹ *Europäische Kommission*, Studie über den Bedarf, den Mehrwert und die Durchführbarkeit von (Los 1), OJ S 235/2023 06/12/2023m abrufbar unter <https://ted.europa.eu/en/notice/-/detail/738574-2023> (zuletzt abgerufen am 08.03.2024).

ohne dass diese einen Nachweis erbringen müssen, dass sie die erforderlichen Kenntnisse über Wildtierhaltung besitzen oder artgerechte Haltungsbedingungen herstellen können.² Deutschlandweit werden Schätzungen des Zentralverbands Zoologischer Fachbetriebe (“ZZF”) zufolge mehr als 34 Millionen Heimtiere (Zierfische und Terrarientiere nicht inbegriffen) gehalten.³ Der Großteil davon sind Hunde und Katzen, aber auch exotische Wildtiere zählen dazu. Laut dem ZZF wurden 2022 in Deutschland rund 3,7 Millionen Ziervögel gehalten.⁴ Darüber hinaus befanden sich rund 2,3 Millionen Aquarien und 1,3 Millionen Terrarien in deutschen Haushalten.⁵ Informationen zur Privathaltung exotischer Säugetiere liegen von Seiten des ZZF nicht vor. Eine Studie, die im Auftrag des Bundesumweltministeriums und des Bundesamts für Naturschutz erstellt wurde, dokumentierte zudem innerhalb von 12 Monaten mehr als 2.000 verschiedene Reptilien-, Amphibien- und exotische Säugetierarten, sowie innerhalb von sechs Monaten mehr als 100.000 Individuen, die als Heimtiere in Deutschland gehandelt wurden.⁶ Bei fast Dreiviertel der untersuchten Arten handelte es sich um Reptilien, jede sechste Art im Handel war ein Amphibium, exotische Säuger machten ca. 10% aus.⁷ Diese Beispiele zeigen, dass es sich bei der Haltung von Wildtieren durch Privatpersonen keinesfalls um seltene Einzelfälle handelt.

- 1.4 Ebenso ist die Haltung von Wildtieren in Zirkussen auf Bundesebene unreguliert, wobei es im Jahr 2021 in Deutschland geschätzt 75 Zirkusbetriebe mit Wildtieren gab.⁸ Damit ist Deutschland das Land mit den meisten Wildtierzirkussen in der gesamten EU.⁹
- 1.5 Dieses Gutachten analysiert, ob die Aufnahme (i) eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmeverbehalt und (ii) eines

² Dies gilt jedenfalls für ungiftige oder ungefährliche Wildtiere, denn für diese gelten auch die teilweise erlassenen landesrechtlichen Haltungsverbote nicht.

³ ZZF/IVH der deutsche Heimtiermarkt 2022 Struktur und Umsatzdaten, S. 4, abrufbar unter https://www.zzf.de/fileadmin/ZZF/Dokumente/Heimtiermarkt/ZZF_IVH_Der_Deutsche_Heimtiermarkt_Anzahl_Heimtiere_2022.pdf, (zuletzt abgerufen am 04.03.2024).

⁴ ZZF/IVH der deutsche Heimtiermarkt 2022 Struktur und Umsatzdaten, S. 4.

⁵ ZZF/IVH der deutsche Heimtiermarkt 2022 Struktur und Umsatzdaten, S. 4.

⁶ *Altherr et al.* in BfN-Skripten 545, S. 60 ff, abrufbar unter https://www.bfn.de/sites/default/files/BfN/service/Dokumente/skripten/skript_545.pdf (zuletzt abgerufen am 04.03.2024).

⁷ *Altherr et al.* in BfN-Skripten 545, S. 65.

⁸ *Eurogroup for Animals*, Wild Animals in EU Circuses Problems, Risks and Solutions, S. 25.

⁹ *Eurogroup for Animals*, Wild Animals in EU Circuses Problems, Risks and Solutions, S. 25.

absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkusse in das deutsche Tierschutzgesetz („TierSchG“) rechtmäßig wäre. In Teil II. wird die Vereinbarkeit eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen, von dem lediglich Wildtierarten ausgenommen sind, die auf einer Positivliste geführt werden, mit Verfassungsrecht und in Teil III. mit Völker- und Europarecht geprüft. Teil IV. enthält eine kurze abschließende Gesamtbetrachtung an die Gestaltungsanforderungen an ein Wildtierhaltungsverbot für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmeverbehalt. Teil V. enthält die Prüfung der Vereinbarkeit eines absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkusse mit Verfassungsrecht und Teil VI. mit Völker- und Europarecht. Teil VII. fasst die Gestaltungsanforderungen an ein absolutes Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse zusammen.

2. Zusammenfassung des rechtlichen Ergebnisses

- 2.1 Sowohl die Einführung eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmeverbehalt, als auch eines absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkusse in das deutsche TierSchG ist mit dem deutschen Grundgesetz vereinbar, sowie europarechts- und völkerrechtskonform.
- 2.2 Ein Positivlistensystem im Bereich der privaten Wildtierhaltung könnte verfassungskonform so ausgestaltet werden, dass ein generelles Wildtierhaltungsverbot für Privatpersonen eingeführt wird, von dem ausschließlich solche Wildtierarten ausgenommen sind, die auf einer Positivliste stehen, und wiederum nur solche Wildtierarten auf der Positivliste geführt werden dürfen, für die davor wissenschaftlich nachgewiesen wurde, (a) dass eine artgerechte Haltung durch Privatpersonen grundsätzlich möglich ist, (b) die Haltung keine besonderen Fachkenntnisse oder Fähigkeiten erfordert und (c) Erwägungen des Arten- und Biodiversitätsschutzes nicht entgegenstehen. Sog. Haustiere wären von vornherein nicht vom Anwendungsbereich eines solchen generellen Wildtierhaltungsverbots erfasst. Ein Wildtierhaltungsverbot würde zwar einen Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit von Privatpersonen, die Wildtiere halten oder halten möchten, sowie in die Berufsausübungsfreiheit von Tierhändlern darstellen, diese Eingriffe sind aber jeweils aufgrund überwiegender Tierschutz-, Tierwohl-, Artenschutz- und Biodiversitätsgesichtspunkte gerechtfertigt. Als Reflex werden zudem die öffentliche Sicherheit und Ordnung, sowie das Leben und die körperliche Unversehrtheit der Bevölkerung geschützt.
- 2.3 Wissenschaftlich nachgewiesen werden muss, dass eine Wildtierart die oben unter (a) bis (c) genannten Kriterien erfüllt, um in die Positivliste aufgenommen werden zu können. Nicht nachgewiesen werden muss hingegen, weshalb eine bestimmte Wildtierart nicht in die Positivliste aufzunehmen ist. Eine derartige Begründungspflicht wäre mit der

grundsätzlichen Regelungssystematik einer Positivliste als präventives Verbot mit Ausnahmevorbehalt unvereinbar und ergibt sich auch nicht aus (verfassungs-)rechtlichen Gesichtspunkten:

- a. Aus dem Bestimmtheitsgrundsatz i.S.d. Art. 20 Abs. 3 GG folgt für den Gesetzgeber lediglich die Pflicht, Normen so zu formulieren, dass sie den Anforderungen der Normenklarheit und Justitiabilität genügen. Durch ein generelles Verbot, Wildtiere privat zu halten, sind diese Grundsätze gewahrt. Entscheidend ist, dass der Begriff „Wildtier“ genau definiert wird (siehe hierzu Ziffer 3.1).
- b. Eine Begründungspflicht für jede einzelne Wildtierart, die nicht in eine Positivliste aufgenommen wird, ergibt sich auch nicht aufgrund des Eingriffs in die allgemeine Handlungsfreiheit von Privatpersonen oder des Eingriffs in die Berufsausübungsfreiheit von Tierhändlern. Die Grundrechtseingriffe in die allgemeine Handlungsfreiheit und Berufsausübungsfreiheit sind aufgrund vorrangiger Tierschutz-, Tierwohl-, Artenschutz- und Biodiversitätserwägungen angemessen und verhältnismäßig.

2.4 Ein absolutes Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse wäre ebenfalls verfassungskonform. Haustiere würden von vornherein aus dem Anwendungsbereich des Verbots herausfallen. Ein solches Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse würde zwar einen Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit von Zirkusbetreibern darstellen, dieser wäre aber ebenfalls aufgrund überwiegender Tierschutz-, Tierwohl-, Artenschutz- und Biodiversitätsgesichtspunkten gerechtfertigt. Die Begründung für ein absolutes Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse basiert auf der mittlerweile überwiegender Expertenmeinung, dass eine artgerechte Haltung von Wildtieren in Zirkussen in den allermeisten Fällen unmöglich ist. Der Transport, die Zurschaustellung und Dressur von Zirkustieren stehen einer artgerechten Haltung von Wildtieren auf systemimmanente Weise entgegen. Die Wahrscheinlichkeit, dass für einzelne Wildtierarten nachgewiesen werden kann, dass sie in Zirkussen artgerecht gehalten und zur Schau gestellt werden könnten, tendiert gegen null. Es fällt daher in die Prognosefreiheit des Gesetzgebers sich für ein absolutes Wildtierhaltungsverbot zu entscheiden.

3. Definition (Wildtiere und Haustiere) und Problemaufriss

3.1 „**Wildtiere**“ sind sämtliche Tierarten, deren biologische Bedürfnisse und Verhaltensweisen an die in freier Wildbahn vorherrschenden Lebensbedingungen

angepasst sind.¹⁰ Für die Einordnung als Wildtier kommt es nur darauf an, dass die Art, der das Tier angehört, in freier Wildbahn vorkommt. Ob und in welcher Anzahl Exemplare in Gefangenschaft oder zur wirtschaftlichen Verwertung gehalten oder gezüchtet werden ist bedeutungslos.¹¹ Nicht erforderlich ist, dass das Tier selbst der Wildnis entnommen wurde.¹² Das Tier, seine Art, oder Unterart kann also auch vom Menschen gezüchtet oder aufgezogen worden sein, verliert dadurch aber nicht seine Bestimmung als Wildtier. Haustiere sind keine Wildtiere.¹³ Bei Zweifelsfällen, einschließlich Unterarten, Mutanten, Hybriden, oder Neuzüchtungen, die von Wildtieren abstammen, handelt es sich um ein Wildtier. Hierunter fallen insbesondere Wirbeltiere, außer den Haustieren, sowie alle Gliederfüßer (Arthropoda) und Weichtiere (Mollusca), sowie Hybride aus Wild- und Haustieren.¹⁴

- 3.2 Tierarten werden als „**Haustiere**“ bezeichnet, wenn sie bestimmte biologische und verhaltensbedingte Eigenschaften aufweisen, aufgrund derer sie für das Zusammenleben mit Menschen in häuslicher Gemeinschaft und/oder in enger räumlicher Nähe geeignet sind. Die Eignung dieser Tierarten für ein enges Zusammenleben mit dem Menschen geht meist auf eine jahrhundertelange selektive Züchtung und Domestizierung zurück. Hierunter fallen insbesondere domestizierte Tiere der Pferde-, Rinder-, Schweine-, Schaf- und Ziegenart, ausgenommen der exotischen Arten (Arten, die weder heimisch noch domestiziert sind); domestizierte Yaks und Wasserbüffel; Lamas und Alpakas; Hauskaninchen, Meerschweinchen, Farbratten, Farbmäuse, Haushunde und Hauskatzen; Haustauben, sowie Hausgeflügel wie Haushühner, Puten, Perlhühner, Hausgänse und Hausenten und domestizierte Fische.¹⁵
- 3.3 Aufgrund der starken Abhängigkeit von Wildtieren von ihrem natürlichen Habitat und den Lebensumständen in freier Natur ist es oftmals aufwendig oder gar unmöglich, artgerechte Haltungsbedingungen für Wildtiere im häuslichen Bereich her- bzw. nachzustellen. Eine artgerechte Haltung erfordert, dass die Haltungsbedingungen soziale Strukturen, Schlaf-,

¹⁰ Drucksache 18/8707, v. 07.06.2016, Antrag der Fraktionen der CDU/CSU und SPD “Wildtierschutz weiter verbessern – Illegalen Wildtierhandel bekämpfen”, S. 4.

¹¹ Hirt/Maisack/Moritz/Felde/Hirt TierSchG § 13 Rn. 20.

¹² Hirt/Maisack/Moritz/Felde/Hirt TierSchG § 13 Rn. 20.

¹³ Hirt/Maisack/Moritz/Felde/Hirt TierSchG § 13 Rn. 20.

¹⁴ Drucksache 18/8707, v. 07.06.2016, Antrag der Fraktionen der CDU/CSU und SPD “Wildtierschutz weiter verbessern – Illegalen Wildtierhandel bekämpfen”, S. 4.

¹⁵ Drucksache 18/8707, v. 07.06.2016, Antrag der Fraktionen der CDU/CSU und SPD “Wildtierschutz weiter verbessern – Illegalen Wildtierhandel bekämpfen”, S. 4.

Ruhe-, Bewegungsgewohnheiten und Futterbedürfnisse der jeweiligen Tierart berücksichtigen. Dies setzt zudem meist spezielle Fachkenntnisse über die Verhaltensweisen und Lebensbedingungen der jeweiligen Wildtierart voraus. Bei einer nicht artgerechten Haltung entwickeln Wildtiere hingegen oftmals abnorme Verhaltensweisen wie monotone Bewegungsabfolgen, (Auto-)Aggression, Stress und andere negative Auffälligkeiten bis hin zu Kannibalismus.¹⁶ Hinzu kommt, dass die Lebenserwartung der als Heimtiere gehaltenen Wildtiere deutlich unter der ihrer freilebenden Artgenossen liegt. So sterben gemäß einer Untersuchung von ENDCAP aus dem Jahr 2012 bis zu 90 % aller für den Heimtiermarkt in der Wildnis eingefangenen Reptilien im ersten Jahr¹⁷ und 60 % aller Wildtiere, die als Heimtiere gehalten werden, bereits innerhalb des ersten Monats in Privathaltung.¹⁸ Auch der Wildtierfang und -transport stellen einen Problembereich dar, bei dem viele Wildtiere zu Schaden kommen oder sterben.¹⁹

- 3.4 Hinzu kommt, dass die Haltung von Wildtieren durch Menschen mit Gesundheitsrisiken verbunden ist. Manche Wildtierarten sind natürliche Wirte für bestimmte Krankheitserreger, die bei einer Haltung durch oder nahe am Menschen leichter auf diese übertragen werden können.²⁰ Von bestimmten Wildtierarten geht zudem eine Angriffs-, Vergiftungs- und Verletzungsgefahr für Menschen aus.²¹
- 3.5 Des Weiteren stellt der Fang von Wildtieren stets einen Eingriff in die Natur und das Ökosystem dar, der mit einem Verlust an Biodiversität einhergeht.²² Des Weiteren können durch den Import von Wildtieren Tierseuchen und Arten mit hohem Invasivitätspotential

¹⁶ Kaulfuß/ Rickert in Der Praktische Tierarzt 98, Heft 06/2017, 538, 538, abrufbar unter https://www.vetline.de/system/files/frei/DPT_201706_0538.pdf, (zuletzt abgerufen am 04.03.2024).

¹⁷ Endcap Wild Pets in the EU Report, 2012, S. 5. abrufbar unter <https://endcap.eu/wp-content/uploads/2013/02/Report-Wild-Pets-in-the-European-Union.pdf> (zuletzt abgerufen am 05.03.2024).

¹⁸ Endcap Wild Pets in the EU Report, 2012, S. 2.

¹⁹ Endcap Wild Pets in the EU Report, 2012, S. 1.

²⁰ Näher dazu S. 24 unten ff.; World Organisation for Animal Health (2021), One Health – Controlling global health risks more effectively, <https://www.oie.int/en/what-we-do/global-initiatives/one-health/> (zuletzt abgerufen 05.03.2024).

²¹ Endcap Wild Pets in the EU Report, 2012, S. 1; Snake sanctuary owner Luke Yeomans dies from cobra bite. (2011), abrufbar unter <http://www.bbc.co.uk/news/uk-13968581>, (zuletzt abgerufen am 05.03.2024).

²² Endcap Wild Pets in the EU Report, 2012, S. 1.

eingeführt werden, was schwere ökologische und ökonomische Auswirkungen in Deutschland zur Folge haben könnte.²³

- 3.6 Während für die Zirkushaltung mittlerweile i.d.R. keine Wildtiere mehr aus der freien Natur eingefangen werden, treffen die vorstehend geschilderten Haltungsprobleme sowohl bei einer Haltung von Wildtieren durch Privatpersonen, als auch durch Zirkusse zu. Bei Zirkussen ist zudem die Herstellung artgerechter Haltungsbedingungen dadurch erschwert, dass neben dem fehlenden Fachwissen auch zu wenig Platz und Geld zur Versorgung der Tiere zur Verfügung stehen.²⁴ Zusätzlich kommt erschwerend hinzu, dass die Wildtiere regelmäßig transportiert werden müssen und daher über längere Zeiträume auf sehr engem Raum eingesperrt sind.²⁵ Insbesondere besitzen Zirkusse oftmals sogar exotische Wildtiere wie Großkatzen, Robben, Elefanten, Zebras, Kängurus, Papageien oder Reptilien, deren artgemäße Haltung aufgrund ihrer natürlichen Bedürfnisse, ihres Verhaltens und ihrer Größe selbst in wissenschaftlich geführten Einrichtungen mit Haltungsschwierigkeiten verbunden ist. Hinzu kommt der mit der Zurschaustellung verbundene Stress und der Umstand, dass die Dressur der Zirkustiere teilweise mit Zwangsmethoden, wie Futterentzug oder Schlägen, erfolgt.²⁶

4. Aktuelle Rechtslage in Deutschland zur Haltung von Wildtieren

Die aktuelle Rechtslage in Deutschland zur Haltung von Wildtieren durch Privatpersonen und Zirkusse ist zersplittert. Regelungen finden sich auf Bundes-, Landes- und teilweise auch auf Kommunalebene.

4.1 Aktuelle gesetzliche Vorgaben für die Haltung von (Wild-)Tieren durch Privatpersonen

- a. Auf Bundesebene enthält § 2 TierSchG allgemeine Anforderungen an Tierhalter jedweder Art und für die Haltung von Tieren jedweder Art. Ein Tier muss seiner Art

²³ *Secretariat of the Convention on Biological Diversity* (2010), *Pets, Aquarium, and Terrarium Species: Best Practices for Addressing Risks to Biodiversity*, Montreal, SCBD, Technical Series No. 48, S. 8, abrufbar unter <https://www.cbd.int/doc/publications/cbd-ts-48-en.pdf> (zuletzt abgerufen am 05.03.2024).

²⁴ *BTK*, *Tiere im Zirkus*, abrufbar unter [file:///C:/Users/mp099506/Downloads/Stellungnahme_Zirkus_final%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/mp099506/Downloads/Stellungnahme_Zirkus_final%20(1).pdf) (zuletzt abgerufen am 05.03.2024).

²⁵ *Künast et al.* Antrag im Deutschen Bundestag Wildtierhaltung im Zirkus zu Beenden, Drucksache 19/7057, 16.01.2019, abrufbar unter <https://dserver.bundestag.de/btd/19/070/1907057.pdf> (zuletzt abgerufen am 05.03.2024).

²⁶ *PETA* Die Dressur von Wildtieren – das grausamste Training der Welt, abrufbar unter <https://www.peta.de/themen/wildtierdressur/>. so auch renommierte Elefantexpertin Cynthia Moss, *Offener Brief v. Moss/Pool/Croze/et al*, Juni 2007.

und seinen Bedürfnissen entsprechend angemessen ernährt, gepflegt und verhaltensgerecht untergebracht sein (§ 2 Nr. 1 TierSchG), die Möglichkeit des Tieres zu artgemäßer Bewegung darf nicht so eingeschränkt werden, dass ihm Schmerzen oder vermeidbare Leiden oder Schäden zugefügt werden (§ 2 Nr. 2 TierSchG) und der Halter muss über die für eine angemessene Ernährung, Pflege und verhaltensgerechte Unterbringung des Tieres erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten verfügen (§ 2 Nr. 3 TierSchG). § 3 TierSchG enthält zudem diverse Einzelverbote, wie mit Tieren nicht umgegangen werden darf, beispielsweise ist es gemäß § 3 Nr. 5 TierSchG verboten, ein Tier auszubilden oder zu trainieren, sofern damit erhebliche Schmerzen, Leiden oder Schäden für das Tier verbunden sind. Im Übrigen enthält das TierSchG verschiedene Verordnungsermächtigungen für das Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft („BMEL“), von denen bisher allerdings nur spärlich Gebrauch gemacht wurde.

- b. Auf Länderebene haben 10 Bundesländer Gefahrenabwehrverordnungen oder Gesetze erlassen, die die Haltung von sogenannten Gefahr- bzw. Gifttieren durch Privatpersonen regulieren und beschränken.²⁷ Dagegen haben Baden-Württemberg, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Rheinland-Pfalz, Sachsen und Sachsen-Anhalt die Privathaltung von gefährlichen oder giftigen Tieren nicht eingeschränkt.²⁸

4.2 Aktuelle gesetzliche Vorgaben für die Haltung von (Wild-)Tieren in Zirkussen

- a. Die in § 2 TierSchG geregelten Verpflichtungen, Tiere artgerecht und ihren Bedürfnissen entsprechend zu halten, gelten für sämtliche Tierhalter und Tiere und daher auch für Tiere, die in Zirkussen gehalten werden. In § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 8 d) TierSchG ist zudem ein Erlaubnisvorbehalt für Personen geregelt, die gewerbsmäßig Tiere zur Schau stellen oder für solche Zwecke zur Verfügung stellen. Zirkusbetreiber, die Tiere in ihren Zirkusshows zur Schau stellen, fallen unter diesen Erlaubnisvorbehalt. Zudem unterliegt das Zurschaustellen von Tieren an wechselnden Orten, worunter insbesondere reisende Zirkusse fallen, gemäß § 11 Abs. 1 S. 2

²⁷ Nordrhein-Westfalen: GiftTierG; Niedersachsen: GefTVO; Bayern: Liste gefährlicher Tiere nach Art. 37 Landesstraf- und Verordnungsgesetz; Thüringen: ThürGefG; Berlin: Verordnung über das Halten gefährlicher Tiere wildlebender Arten; Mecklenburg-Vorpommern: Verbot Haltung gefährlicher Tiere; Hamburg: Hamburgisches Gefahrtiergesetz; Bremen: Polizeiverordnung zur Haltung von Gefahrtieren; Schleswig-Holstein: Haltung gefährlicher Tiere in § 38 Abs. 5 Naturschutzgesetz geregelt; Hessen: Liste gefährlicher Tierarten nach § 43 Abs. 1 S. 2 Hessisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung.

²⁸ Vgl. Auflistung *Gebhardt-Brinkhaus* in ASPE Artenschutz Lösungen, Überblick über die rechtlichen Regelungen zur Gift- und Gefahrtierhaltung in den Ländern der Bundesrepublik, Stand Januar 2021, abrufbar unter https://aspe-institut.de/pdf/Rechtliche_Regelungen_zu_Gift-u_Gefahrtieren_2021.pdf (zuletzt abgerufen am 05.03.2024).

- TierSchG erhöhten Anforderungen. Insofern darf die Erlaubnis von der zuständigen Landesbehörde nur erteilt werden, wenn die Tiere nicht einer Art angehören, deren Zurschaustellen an wechselnden Orten auf Grund einer Rechtsverordnung verboten ist.
- b. Die Verordnungsermächtigung in § 11 Abs. 4 TierSchG ermächtigt das BMEL (mit Zustimmung des Bundesrates) das Zurschaustellen von Tieren wildlebender Arten an wechselnden Orten zu beschränken oder zu verbieten, soweit die Tiere der jeweiligen Art an wechselnden Orten nur unter erheblichen Schmerzen, Leiden oder Schäden gehalten oder zu den wechselnden Orten nur unter erheblichen Schmerzen, Leiden oder Schäden befördert werden können. Bisher wurde allerdings keine entsprechende Rechtsverordnung erlassen. Zwar wurde 2020 vom BMEL ein Entwurf für eine Tierschutz-Zirkusverordnung vorgelegt, dieser wurde allerdings in der Abstimmung des Bundesrats am 25. Juni 2021 abgelehnt.²⁹ Nach dem vorliegenden BMEL-Referentenentwurf zur Änderung des TierSchG soll § 11 Abs. 4 TierSchG nunmehr eine Negativliste vorsehen, die verbieten würde, bestimmte Wildtiere (namentlich Giraffen, Elefanten, Nashörner, Flusspferde, Primaten, Großbären, Großkatzen, sowie Robben) an wechselnden Orten zu halten, oder zur Schau zu stellen.
- c. Auf kommunaler Ebene haben mehrere Kommunen versucht, Zirkusauftritte mit Wildtieren zu verbieten, indem sie die Nutzungssatzungen und Widmungen ihrer Zirkus- und Festplätze, sowie öffentlichen Einrichtungen dahingehend geändert haben, dass die Zurschaustellung von Wildtieren untersagt ist. In diversen Rechtsstreitigkeiten mit den Zirkusbetreibern unterlagen die Kommunen allerdings.³⁰ Der Grund hierfür ist, dass gemäß der Rechtsprechung dieser Regelungsgegenstand nicht von der Satzungsautonomie der Gemeinden umfasst ist, weil der Bund in diesem Bereich bereits abschließende Regelungen getroffen hat.

4.3 Das Problem mangelnder Kontrollen und mangelndem Vollzug des TierSchG

Die Intention der Regelungen im TierSchG, artgerechte Haltungsbedingungen zu gewährleisten und Tierleiden zu vermeiden, ist richtig. Das Problem ist allerdings, dass die Regelungen nicht durch Kontrollen oder Nachweise flankiert sind. Faktisch können daher Privatpersonen Wildtiere halten, ohne dass jemand routinemäßig die Einhaltung der gesetzlich statuierten Haltungsziele und Handlungsverbote kontrolliert. Die Kontrolle der Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben gegenüber Privatpersonen läuft daher weitestgehend

²⁹ Bundesrat Beschlussdrucksache 402/21 25.06.2021.

³⁰ KommunalWiki, Kommunales Wildtierverschbot für Zirkusaufführungen umstritten, abrufbar unter https://kommunalwiki.boell.de/index.php/Kommunales_Wildtierverschbot_f%C3%BCr_Zirkusauff%C3%BChrungen_umstritten (zuletzt abgerufen am 19.03.2024)

leer. Auch in Bezug auf Zirkusse, insbesondere reisende Zirkusse, ist die Kontrolle der Haltungsbedingungen schwierig. Hinzu kommt, dass das BMEL von den ihm eingeräumten Verordnungsermächtigungen, die dringend zur Konkretisierung der aktuellen gesetzlichen Lage erforderlich wären, bisher kaum Gebrauch gemacht hat.

II.

Verfassungsmäßigkeit eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmeverbehalt

In diesem Teil des Gutachtens wird die Verfassungsmäßigkeit der Einführung einer Positivliste für Heimtiere in das TierSchG durch den deutschen Gesetzgeber als Teil der Reform des TierSchG geprüft. Ausgangspunkt der Prüfung ist ein generelles Wildtierhaltungsverbot für Privatpersonen, von dem ausschließlich Tierarten ausgenommen sind, die auf einer Positivliste stehen und Tierarten wiederum nur auf der Positivliste geführt werden dürfen, wenn davor wissenschaftlich nachgewiesen wurde, (a) dass eine artgerechte Haltung durch Privatpersonen grundsätzlich möglich ist, (b) die Haltung keine besonderen Fachkenntnisse oder Fähigkeiten erfordert und (c) Erwägungen des Arten- und Biodiversitätsschutzes nicht entgegenstehen.

1. Gesetzgebungskompetenz des Bundes

- 1.1 Damit der Bund das TierSchG umfassend, einschließlich des Erlasses einer Positivliste, reformieren dürfte, müsste er gesetzgebungsbefugt sein.
- 1.2 Art. 70 Abs. 1 GG bestimmt, dass die Gesetzgebungszuständigkeit grundsätzlich bei den Ländern liegt, soweit das Grundgesetz nicht dem Bund eine ausschließliche (Art. 71, 73 GG) oder konkurrierende (Art. 72, 74 GG) Gesetzgebungszuständigkeit zuweist.³¹ Ob ein Regelungsbereich in die enumerativ aufgelisteten Kompetenzbereiche des Bundes fällt, richtet sich grundsätzlich danach, ob er einem der in Art. 73, 74 GG genannten Sachverhalte oder Rechtsgebiete zuzuordnen ist. Kommen mehrere Sachverhalte oder Rechtsgebiete in Betracht, die zu verschiedenen Gesetzgebungskompetenzen führen würden, so ist grundsätzlich die Zielsetzung des in Frage stehenden Gesetzes maßgeblich.³²
- 1.3 Eine Positivliste für Heimtiere berührt Belange des Tierschutzes, der Artenvielfalt und Biodiversität, des Schutzes der öffentlichen Sicherheit und Ordnung und des allgemeinen Gesundheitsschutzes. Entscheidend ist allerdings, was das vorrangige Regelungsziel ist. Ein generelles gesetzliches Wildtierhaltungsverbot, von dem nur einzelne Wildtierarten

³¹ Dürig/Herzog/Scholz/Uhle GG Art. 70 Rn. 2.

³² Voßkuhle/Wischmeyer in JuS 2020, 315, 317.

ausgenommen sind, die auf einer sogenannten Positivliste stehen, beabsichtigt in erster Linie die Gesundheit und das Leben von Tieren zu schützen. Der „Tierschutz“ unterfällt der konkurrierenden Gesetzgebung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 20 GG). Des Weiteren schützt eine Positivliste auch die Artenvielfalt und Biodiversität, was dem Bereich „Naturschutz und Landschaftspflege“ unterfällt (Art. 74 Abs. 1 Nr. 29 GG) und ebenfalls ein Regelungsbereich der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz von Bund und Ländern ist.

- 1.4 Soweit ein generelles Wildtierhaltungsverbot indirekt auch möglichen Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung entgegenwirkt, die von entkommenen oder ausgesetzten, gefährlichen oder giftigen Wildtieren ausgehen, sowie einer möglichen Übertragung von Krankheitserregern von Tier-zu-Mensch entgegenwirkt, handelt es sich lediglich um Reflexe. Das Gefahrenabwehrrecht ist nicht der Schwerpunkt der gesetzlichen Regelung, so dass die Länderzuständigkeit für Gefahrenabwehrrecht (Art. 30, 70 GG) nicht einschlägig ist. Daher dürfte eine bundesgesetzliche Regelung auch nicht das Kriterium aufstellen, dass eine Wildtierart mitunter nur dann auf die Positivliste zu setzen ist, wenn die Tierart nicht besonders gefährlich oder giftig ist und kein Überträger von Zoonosen ist.
- 1.5 Da es sich beim Tierschutz und dem Naturschutz und der Landschaftspflege jeweils um konkurrierende Gesetzgebungskompetenzen handelt, haben grundsätzlich die Länder die Befugnis zur Gesetzgebung, solange und soweit der Bund nicht von seiner Gesetzgebungszuständigkeit Gebrauch gemacht hat (Art. 72 Abs. 1 GG). Auf dem Gebiet des Tierschutzes besteht hierbei die Besonderheit, dass die Gesetzgebungskompetenz des Bundes lediglich eine sogenannte „Bedarfs- oder Erforderlichkeitskompetenz“ im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG ist. Das Gesetzgebungsrecht des Bundes besteht daher nur „[...] wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht“. Dies ist vorliegend zu bejahen, da Unterschiede im Tierschutz, insbesondere bei der grundsätzlichen Frage, ob und welche Wildtiere als Heimtiere gehalten werden dürfen, nicht hinnehmbar sind. Das weitere Erfordernis einer bundesstaatlichen Gefährdungslage ist auch erfüllt, da der Bundesgesetzgeber im Falle des Nichteinschreitens jedenfalls unterschiedliche und im Ergebnis nicht unerheblich problematische Entwicklungen in Bezug auf die Rechtseinheit erwarten darf. Bereits jetzt bestehen verschiedene kommunale und länderspezifische Regelungen in Bezug auf die Wildtierhaltung durch Privatpersonen. Ohne eine bundeseinheitliche Regelung würde ein einheitlicher Tierschutz nicht verwirklicht.
- 1.6 Damit ist der Bund in der Sache gesetzgebungsbefugt gemäß Art. 70 Abs. 1, 72 Abs. 2, Art. 74 Abs. 1 Nr. 20 und Nr. 29 GG.

2. Vereinbarkeit eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmegvorbehalt mit der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 2 GG)

Der Erlass eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen, mit Ausnahme solcher Tiere, die auf einer Positivliste geführt werden, stellt keinen ungerechtfertigten Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit von privaten Tierhaltern dar.

2.1 Schutzbereich

Art. 2 Abs. 1 GG schützt die „freie Entfaltung der Persönlichkeit“, wovon jedes menschliche Verhalten und somit auch das Halten von Tieren umfasst ist.³³ Da in Bezug auf private Tierhalter kein anderes Grundrecht spezieller ist, ist vorliegend auch die Subsidiarität des Art. 2 Abs. 1 GG gewahrt.³⁴

2.2 Eingriff

Da ein Positivlistensystem das Halten von Wildtieren durch Privatpersonen grundsätzlich verbietet und lediglich solche Wildtiere privat gehalten werden dürfen, für die wissenschaftlich nachgewiesen wurde, (a) dass eine artgerechte Haltung in Privathaushalten grundsätzlich möglich ist, (b) die Haltung keine besonderen Fachkenntnisse oder Fähigkeiten erfordert und (c) Erwägungen des Arten- und Biodiversitätsschutzes nicht entgegenstehen, liegt ein Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit vor.³⁵ Privatpersonen wären aufgrund einer Positivliste nicht mehr völlig frei in ihrer Entscheidung, welches Tier sie sich als Heimtier anschaffen dürfen, sondern sie wären in ihrer Entscheidung auf solche Tierarten limitiert, die keine Wildtiere sind, oder in der Positivliste geführt werden.

2.3 Rechtfertigung

Eingriffe in die allgemeine Handlungsfreiheit müssen durch Gesetz erfolgen.³⁶ Als Teil der verfassungsmäßigen Ordnung ist das TierSchG, in dem das Positivlistensystem verankert werden muss, eine geeignete Schranke für die allgemeine Handlungsfreiheit. Ein grundsätzliches Haltungsverbot von Wildtieren mit Ausnahmegvorbehalt ist auch

³³ Jarass/Pieroth/Jarass GG Art. 2 Rn. 5.

³⁴ Jarass/Pieroth/Jarass GG Art. 2 Rn. 2.

³⁵ Jarass/Pieroth/Jarass GG Art. 2 Rn. 9.

³⁶ Dürig/Herzog/Scholz/Di Fabio GG Art. 2 Abs. 1 Rn. 38.

verhältnismäßig. Es verfolgt einen legitimen Zweck, zu dessen Erreichung es geeignet, erforderlich, sowie insgesamt angemessen ist.

a. Legitimer Zweck

Art. 20a GG verankert den Tierschutz als Staatsziel im Grundgesetz, was zur Folge hat, dass ihm Verfassungsrang zukommt. Art. 20a GG kodifiziert einen sogenannten ethischen Tierschutz.³⁷ Art. 20a GG will dem Gebot eines sittlich verantwortbaren Umgangs des Menschen mit Tieren Rechnung tragen. Dieser Schutzgedanke gilt grundsätzlich für alle, insbesondere aber für höher entwickelte Tiere, deren Leidens- und Empfindungsfähigkeit mittlerweile als erwiesen gilt.³⁸ Menschlichem Verhalten gegenüber Tieren ist daher ein „ethisches Mindestmaß“ zugrunde zu legen.³⁹ Daraus folgt die einfachgesetzlich in § 1 TierSchG formulierte Verpflichtung, Tiere in ihrer Mitgeschöpflichkeit zu achten und ihnen vermeidbare Schmerzen, Leiden und Schäden zu ersparen. Gemäß der Begründung zur Änderung des Art. 20a GG umfasst diese Verpflichtung drei Elemente: den Schutz der Tiere vor nicht artgemäßer Haltung, vor vermeidbaren Leiden, sowie vor der Zerstörung ihrer Lebensräume.⁴⁰ Dem Gesetzgeber, der Exekutive und der Judikative wird insofern ein Schutzauftrag auferlegt.⁴¹ Des Weiteren kommt Belangen des Tierschutzes in grundrechtlichen Abwägungsfragen seit Aufnahme des Tierschutzes in Art. 20a GG eine höhere Gewichtung zu, da es sich nunmehr um ein Rechtsgut von Verfassungsrang handelt.⁴²

Ein allgemeines Wildtierhaltungsverbot mit einer als Ausnahmeverbehalt ausgestalteten Positivliste im TierSchG, mit der Folge, dass das Halten von Wildtieren durch Privatpersonen grundsätzlich verboten wäre und lediglich die Haltung von Wildtierarten durch Privatpersonen erlaubt ist, für die wissenschaftlich nachgewiesen wurde, (a) dass eine artgerechte Haltung in Privathaushalten grundsätzlich möglich ist, (b) die Haltung keine besonderen Fachkenntnisse oder Fähigkeiten erfordert und (c) Erwägungen des Arten- und Biodiversitätsschutzes nicht entgegenstehen, dient dem allgemeinen Schutz

³⁷ BT-DrS. 14/8860, 3; Rux/BeckOK GG Art. 20a Rn. 18.

³⁸ BT-DrS. 14/8860, 3.

³⁹ BT-DrS. 14/8860, 3.

⁴⁰ BT-DrS. 14/8860, 3.

⁴¹ BeckOK/Rux GG Art. 20a Rn. 27.

⁴² BeckOK/Rux GG Art. 20a Rn. 31.

von Tieren vor einer nicht artgerechten Haltung. Dies stellt einen legitimen Zweck dar, der gemäß Art. 20a GG sogar Staatsziel ist.

Zudem schützt die Positivliste die Biodiversität und Artenvielfalt, indem sie den Handel und somit auch den Fang von Wildtieren, die nicht auf der Positivliste stehen, unterbindet.

b. Geeignetheit

Eine Positivliste ist geeignet, gesamte Tierarten vor einer nicht artgemäßen Haltung zu schützen und durch eine nicht artgerechte Haltung indizierte Leiden zu verhindern oder jedenfalls erheblich zu reduzieren.⁴³ Privatpersonen dürften Wildtierarten mit Ausnahme solcher, die auf der Positivliste geführt werden und für die wissenschaftlich nachgewiesen ist, (a) dass eine artgerechte Haltung in Privathaushalten grundsätzlich möglich ist, (b) die Haltung keine besonderen Fachkenntnisse oder Fähigkeiten erfordert und (c) Erwägungen des Arten- und Biodiversitätsschutzes nicht entgegenstehen, nicht mehr erwerben und privat halten. Aufgrund des allgemeinen Verbotscharakters mit Erlaubnisvorbehalt ist die Positivliste daher von ihrer Systematik geeignet, eine nicht artgemäße Haltung von Wildtieren zu unterbinden und durch eine nicht artgerechte Haltung indizierte Leiden bei Wildtieren zu verhindern.

Ein Vergleich mit EU-Ländern, die bereits Positivlisten oder Wildtierhaltungsverbote erlassen haben, belegt zusätzlich, dass Positivlisten ein geeignetes Mittel sind, um den Handel mit Wildtieren einzudämmen und als Folge die Anzahl an Personen, die Wildtiere halten, stark zurückgegangen ist. Eine Studie aus dem Jahr 2016 ergab, dass in Belgien – dem Land mit der ältesten Positivliste – der Handel mit exotischen Säugetieren insgesamt zurückgegangen ist und selbst der illegale Online-Handel durch die Einführung einer Positivliste keinen Aufschwung erlebt hat.⁴⁴ Im Zeitraum 2009 bis 2014 – also acht Jahre nach der ersten Einführung der Positivliste in Belgien – wurden lediglich 129 exotische Säugetiere aus 29 verbotenen Tierarten beschlagnahmt, in Auffangstationen abgegeben oder als Streuner gefunden.⁴⁵ Weiterhin ist das öffentliche Bewusstsein für das Thema artgerechte Tierhaltung aufgrund der Positivliste seit 2001

⁴³ Stern/Sodan/Möstl/Wolff, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, § 15 Rn. 163.

⁴⁴ Toland et al./MDPI-Article, Turning Negatives into Positives for Pet Trading and Keeping, S. 23; Eurogroup for Animals, The implementation of the positive List for mammal pets in Belgium: a success story.

⁴⁵ Toland et al./MDPI-Article, Turning Negatives into Positives for Pet Trading and Keeping, S. 23.

stetig in Belgien gestiegen.⁴⁶ Grund dafür war, dass jede Beschlagnahme breit publiziert wurde, um den Regelungsumfang der Positivliste der Bevölkerung näherzubringen und diese immer wieder an die Gesetzeslage zu erinnern (generelles Wildtierhaltungsverbot mit Ausnahme der Wildtierarten, die auf der Positivliste stehen).⁴⁷ Das gesteigerte Bewusstsein in der Bevölkerung führte auch zu einer besseren Einhaltung und leichteren Durchsetzung der Positivliste, da sich die Bürger vermehrt in der Lage sahen, Verstöße oder entsprechende Verdachtsfälle zu melden.⁴⁸ Dieses Beispiel zeigt, dass ein kompletter Systemwechsel – den eine Positivliste bedeuten würde – geeignet wäre, den legitimen Zweck Tierschutz auch auf breiter Ebene in der Gesellschaft zu verankern und ihm zur Durchsetzung zu verhelfen. Es wäre daher zu erwarten, dass die Einführung einer Positivliste nicht nur zur Folge hätte, dass für die Privathaltung nicht geeignete Wildtierarten nicht mehr als Heimtiere gehalten werden dürften, sondern auch, dass die Bevölkerung besser über die Konsequenzen einer nicht artgerechten Wildtierhaltung informiert würde. Zudem zeigt eine wissenschaftliche Untersuchung⁴⁹ aus dem Jahr 2017, dass Haltungsverbote einen messbaren negativen Effekt auf die Kaufbereitschaft von verbotenen Tierarten durch Privatpersonen haben.⁵⁰ Dies ist ebenfalls ein Argument für die Effektivität einer Positivliste.

Des Weiteren steht die Gefahr, dass die Einführung einer Positivliste zu einer gewissen Verlagerung des Wildtierhandels oder der Wildtierhaltung in den illegalen Bereich führt, der grundsätzlichen Geeignetheit einer Positivliste, artgerechte Haltungsformen zu gewährleisten, nicht entgegen. Dass sich manche Verbotsadressaten nicht der Rechtsordnung beugen und das verbotene Verhalten im Bereich der Illegalität fortsetzen werden, ist bei jedem Verbotsgesetz möglich, widerspricht aber nicht der grundsätzlichen Geeignetheit. Zudem ist zu erwarten, dass durch das präventive Wildtierhaltungsverbot auch der Handel von Wildtierarten, die nicht auf der Positivliste stehen, zurückgehen wird.

c. Erforderlichkeit

⁴⁶ Toland et al./MDPI-Article, Turning Negatives into Positives for Pet Trading and Keeping, S. 23.

⁴⁷ Toland et al./MDPI-Article, Turning Negatives into Positives for Pet Trading and Keeping, S. 23.

⁴⁸ Toland et al./MDPI-Article, Turning Negatives into Positives for Pet Trading and Keeping, S. 23.

⁴⁹ Moorhouse et al. in Conversation Letters, 2017, 10(3), 337, 337.

⁵⁰ Moorhouse et al. in Conversation Letters, 2017, 10(3), 337, 337.

Die Einführung eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen mit Ausnahme der Wildtierarten, die auf einer Positivliste geführt werden, ist erforderlich. Ein gleich geeignetes aber weniger eingriffsintensives Mittel gibt es nicht.

Ein generelles Wildtierhaltungsverbot für die private Wildtierhaltung ist insbesondere erforderlich, um sicherzustellen, dass nur Wildtierarten von Privatpersonen gehalten werden dürfen, bei denen die biologischen Bedürfnisse und Verhaltensweisen der Tiere nicht so stark von den Lebensbedingungen in freier Wildbahn abhängen, dass eine artgerechte Haltung durch Privatpersonen praktisch nicht realisierbar ist. Das Positivlistensystem stellt dies sicher, indem nur solche Wildtierarten auf die Positivliste kommen, bei denen wissenschaftlich nachgewiesen ist, (a) dass eine artgerechte Haltung in Privathaushalten grundsätzlich möglich ist, (b) die Haltung keine besonderen Fachkenntnisse oder Fähigkeiten erfordert und (c) Erwägungen des Arten- und Biodiversitätsschutzes nicht gegen die Aufnahme einer Tierart in die Positivliste sprechen.

Bei der Frage, wie das Tierwohl gestärkt und Leiden von Tieren, die durch nicht artgerechte Haltung von Privatpersonen verursacht werden gesetzlich entgegengewirkt werden kann, steht dem Gesetzgeber nach herrschender höchstrichterlicher Rechtsprechung ein Einschätzungs- und Prognosespielraum zu.⁵¹ Voraussetzung ist lediglich, dass die Entscheidung des Gesetzgebers auf nachvollziehbaren Erwägungen und Erfahrungswerten beruht.⁵² Der Gesetzgeber muss sich daher nicht auf unsichere, den Gesetzeszweck potentiell verfehlende Regulierungsoptionen verweisen lassen, nur weil diese weniger grundrechtsintensiv sind.⁵³ Weiterhin muss er nicht auf Alternativen zurückgreifen, die zwar grundsätzlich milder sind, aber zu einer zusätzlichen finanziellen Belastung des Staates führen oder übermäßigen Verwaltungsaufwand hervorrufen.⁵⁴

Im Folgenden wird kurz erläutert, weshalb insbesondere eine Negativliste, einzelfallbezogene Maßnahmen zur Bekämpfung nicht artgerechter Haltungsformen

⁵¹ *Sodan/Stern/Sodan/Möstl*, dass Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, § 87 Rn. 17.

⁵² *Sodan/Stern/Sodan/Möstl*, dass Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, § 87 Rn. 17; *BVerfGE* 77, 84 (106 f.); *BVerfGE* 104, 337 (347 f.).

⁵³ *Sodan/Stern/Sodan/Möstl*, dass Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, § 87 Rn. 15.

⁵⁴ *Sodan/Stern/Sodan/Möstl*, dass Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, § 87 Rn. 15.

oder die Einführung halterbezogener Anforderungen keine ebenso geeigneten und effektiven Mittel darstellen.

- (i) Eine Negativliste stellt gegenüber einer Positivliste kein ebenso geeignetes Mittel dar

Die Positivliste schützt eine breitere Masse an Wildtierarten, da sie von einem grundsätzlichen Wildtierhaltungsverbot ausgeht und lediglich die auf der Positivliste geführten Wildtierarten von dem allgemeinen Wildtierhaltungsverbot ausnimmt (präventives Verbotsgesetz mit Erlaubnisvorbehalt). Eine Negativliste würde hingegen grundsätzlich die Haltung aller Tierarten für zulässig erklären, mit Ausnahme der Wildtierarten, die auf der Negativliste geführt werden.

Ein der Negativliste inhärentes Problem ist, dass sie stets reaktiv ist und neuen wissenschaftlichen Erkenntnissen, wie der Entdeckung neuer Arten, hinterherhinkt. Die Aufnahme in eine Negativliste setzt stets Kenntnis über die betreffende Tierart voraus, sowie Informationen zu Anforderungen an eine artgerechte Haltung und den Bedrohungsstatus. Oft wissen wir allerdings – insbesondere bei exotischen Reptilien, Amphibien und Zierfischen – wenig bis nichts über die Biologie und Bedürfnisse der Wildtierart.⁵⁵ Die europäischen Länder, die ein Negativlistensystem eingeführt haben, berücksichtigen daher kaum Reptilien, Amphibien und Zierfische.

Will der Gesetzgeber gewährleisten, dass nur Wildtierarten von Privatpersonen gehalten werden dürfen, bei denen eine artgerechte Haltung möglich ist, dann müsste bei einem Negativlistensystem der Anspruch sein, dass jede Wildtierart auf der Negativliste steht, bei der eine artgerechte Haltung nicht möglich ist. Aufgrund der kontinuierlichen Entdeckung neuer Tierarten⁵⁶ müsste eine Negativliste ebenfalls kontinuierlich auf ihre Vollständigkeit überprüft und aktualisiert werden. Dies würde zu einem unverhältnismäßigen Verwaltungsaufwand führen, oder es würden alternativ Schutzlücken geduldet. Eine Negativliste ist ihrer Natur nach daher ungeeignet artgerechte Haltungsbedingungen für sämtliche Tierarten zu gewährleisten. Zwar besteht auch bei Positivlisten die Möglichkeit, dass aufgrund neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse bisher als „haltungsgeeignete“ Wildtierarten später aus der Positivliste zu entfernen sind, die Wahrscheinlichkeit, dass dies der Fall ist, ist allerdings bedeutend geringer, als dass eine Negativliste kontinuierlich um neue Wildtierarten aktualisiert

⁵⁵ Toland et al./MDPI-Article, Turning Negatives into Positives for Pet Trading and Keeping, S. 25.

⁵⁶ Altherr, Freyer, Lameter/BfN-Skripten-545, Strategien zur Reduktion der Nachfrage nach als Heimtiere gehaltenen Reptilien, Amphibien und kleinen Säugetieren, S. 231.

werden muss. Insofern ist auch der Verwaltungsaufwand für die Aktualisierung einer Positivliste deutlich geringer.

Zudem schafft eine Negativliste Raum für Umgehungsmöglichkeiten, indem Tierhalter auf Arten, die noch nicht in der Negativliste stehen, ausweichen. Insbesondere bei neu entdeckten Wildtierarten, oder Arten, über die noch keine hinreichenden wissenschaftlichen Erkenntnisse vorliegen, würde bei einem Negativlistensystem eine nicht artgerechte Tierhaltung zumindest vorübergehend hingenommen bzw. geduldet, solange noch nicht wissenschaftlich bewiesen ist, dass eine artgerechte Haltung durch Privatpersonen nicht möglich ist. Dies führt zu unnötigem Leid der Tiere, das mit einer Positivliste vermieden werden könnte, da hier umgekehrt bewiesen werden müsste, dass eine artgerechte Haltung durch Privatpersonen möglich ist. Zudem könnte dieses System zu Ungleichbehandlungen der Tierhalter im Sinne des Art. 3 Abs. 1 GG führen, wenn einige Wildtierarten bis zu einer Aktualisierung der Negativliste privat gehalten werden dürfen.

Ein weiteres Problem einer Negativliste ist, dass sie aufgrund ihres Umfangs kaum vollzugstauglich wäre. Es ist zu erwarten, dass eine Negativliste mehrere tausend verbotene Tierarten enthalten würde, da der weltweite Heimtiermarkt ca. 13.000 Tierarten umfasst. Hinzu kommt, dass Vollzugspersonen, die entscheiden müssen, ob eine Privatperson ein Tier hält, das einer auf der Negativliste geführten verbotenen Tierart angehört, vor schwierigen Beurteilungsfragen stünde. Beispielsweise ist die genaue Artbestimmung insbesondere von manchen Reptilien- und Amphibienarten häufig nur durch Experten möglich, oder erfordert teilweise sogar spezielle Tests zur Identifizierung einer Art.

Vergleichsweise ist zu erwarten, dass der Umfang einer Positivliste viel geringer wäre. Luxemburg und Belgien, die beide Positivlisten eingeführt haben, führen lediglich ca. 10 % bis 14 % der im Handel befindlichen Säugetierarten als für die Privathaltung geeignet auf. Zudem können Vollzugspersonen (Fach-)Kenntnisse über eine überschaubare Artenzahl viel leichter vermittelt werden, was eine Positivliste auch vollzugstauglicher macht. Dies ist auch deshalb wichtig, weil eine schnelle Entscheidungsfindung im Sicherheitsrecht besonders wichtig ist, um Bürgern unnötige Gefahrerforschungseingriffe zu ersparen.

Keine Begründungspflicht für jede nicht in die Positivliste aufgenommene Wildtierart

Zudem muss bei einer Positivliste nicht begründet werden, weshalb eine bestimmte Wildtierart nicht in die Positivliste aufzunehmen ist. Eine derartige Begründungspflicht wäre mit der grundsätzlichen Regelungssystematik einer Positivliste als präventives

Verbot mit Erlaubnisvorbehalt unvereinbar und ergibt sich auch nicht aus (verfassungs-) rechtlichen Gesichtspunkten.

Aus dem Bestimmtheitsgrundsatz im Sinne des Art. 20 Abs. 3 GG folgt für den Gesetzgeber lediglich die Pflicht, Normen so zu formulieren, dass sie den Anforderungen der Normenklarheit und Justitiabilität genügen.⁵⁷ Betroffene Bürger müssen erkennen welche Ge- oder Verbote für sie gelten, damit sie ihr Handeln daran ausrichten können. Gerichte müssen in der Lage sein, die Anwendung der jeweiligen Rechtsvorschrift zu kontrollieren.

Durch ein generelles Verbot, Wildtiere privat zu halten, sind diese Grundsätze gewahrt. Der Begriff Wildtier zusammen mit einer konkretisierenden Beschreibung, dass es sich dabei um Tierarten handelt, die keine Haustiere sind und für die bezeichnend ist, dass ihre biologischen Bedürfnisse und Verhaltensweisen stark an die in freier Wildbahn vorherrschenden Lebensbedingungen angepasst sind, ist hinreichend konkret und führt Privatpersonen leicht vor Augen, welche Tierarten von ihnen nicht gehalten werden dürfen. Ein vergleichbarer Bestimmtheitsgrad ist auch für andere Rechtsbegriffe anerkannt. Insofern ist beispielsweise für das Betäubungsmittelgesetz anerkannt, dass sich aus dem Wortsinn „Betäubungsmittel“ und den Voraussetzungen in § 1 Abs. 2 BtMG eine hinreichende Bestimmtheit ergibt.⁵⁸

Eine Begründungspflicht für jede einzelne Wildtierart, die nicht in eine Positivliste aufgenommen wird, ergibt sich auch nicht aufgrund des Eingriffs in die allgemeine Handlungsfreiheit von Privatpersonen oder des Eingriffs in die Berufsausübungsfreiheit von Tierhändlern, den die Einführung einer Positivliste jeweils bedeutet.

Ob der Staat oder Bürger die Beweislast einer Regelung trägt, hängt maßgeblich von der Ausgestaltung und Regelungssystematik eines präventiven Verbots mit Erlaubnisvorbehalt ab. Wird eine Grundrechtsausübung grundsätzlich für erlaubnisbedürftig erklärt und führt die Norm im Weiteren die Umstände auf, unter denen eine Erlaubnis versagt werden kann oder muss (wie dies beispielsweise bei baurechtlichen Normen oftmals der Fall ist), dann trifft den Staat die Beweislast, dass die Versagungsgründe gegeben sind. In diesem Fall stellt die Versagung der Erlaubnis den Grundrechtseingriff dar. Die hier angestrebte Regelungssystematik einer Positivliste wäre allerdings anders.

⁵⁷ v. Mangoldt/Klein/Starck/Sommermann GG Art. 20 Rn. 289.

⁵⁸ MüKoStGB/Oğlakcioğlu BtMG § 1 Rn. 10.

Die im TierSchG angestrebte Positivliste wäre so ausgestaltet, dass die das präventive Verbot normierende Vorschrift ausnahmsweise die Haltung einzelner Wildtierarten bei Erfüllung bestimmter objektiv überprüfbarer Voraussetzungen zulässt. Diese Voraussetzungen sind, dass wissenschaftlich nachgewiesen wird, dass bei einer Haltung durch Privatpersonen, (a) eine artgerechte Haltung der spezifischen Wildtierart in Privathaushalten grundsätzlich möglich ist, (b) die Haltung der spezifischen Tierart keine besonderen Fachkenntnisse oder Fähigkeiten erfordert und (c) Erwägungen des Arten- und Biodiversitätsschutzes nicht entgegenstehen. Die Regelungssystematik der Positivlisten ähnelt mithin einem präventiven Verbot, das ausnahmsweise die Erlangung einer „Erlaubnis“ von der Erfüllung bestimmter Voraussetzungen abhängig macht. Besonderheit ist insofern nur, dass die Erlaubnis für alle Wildtierarten, die auf der Positivliste geführt werden, pauschalisiert wird, wobei die Aufnahme in die Positivliste an objektive Kriterien geknüpft wird.

Eine ähnliche Regelung findet sich beispielsweise im Waffenrecht, wo das Führen einer Waffe bei öffentlichen Veranstaltungen grundsätzlich verboten ist (§ 42 Abs. 1 WaffG). Der Grund hierfür ist, dass bei öffentlichen Veranstaltungen mit einer Vielzahl an Personen (und ggf. Alkoholkonsum) eine besonders hohe Gefahr gewalttätiger Auseinandersetzungen besteht und auch Unbeteiligte leicht in Konflikte hineingezogen werden können. Um eine naheliegende Eskalation von Waffengewalt von vornherein auszuschließen, hat der Gesetzgeber präventiv das Führen von Waffen bei öffentlichen Veranstaltungen grundsätzlich verboten, wobei hiervon wiederum bestimmte Ausnahmen zulässig sind. § 42 Abs. 4 WaffG führt dabei einige allgemeine Ausnahmesachverhalte auf. Den Beweis, dass ein Ausnahmetatbestand erfüllt ist, muss jeweils derjenige erbringen, der die Waffe bei einer öffentlichen Veranstaltung führen will.

In ähnlicher Weise ist bei Wildtieren, die privat gehalten werden, grundsätzlich davon auszugehen, dass eine Beeinträchtigung oder zumindest eine Gefahr für ihr Leben und ihre Gesundheit besteht, weil sich Wildtiere aufgrund ihrer biologischen Bedürfnisse und starken Anpasstheit an die in freier Wildbahn vorherrschenden Lebensbedingungen nicht für eine Haltung in Gefangenschaft eignen. Ein effektiver Schutz muss daher einen präventiven Charakter aufweisen. Dem Staat kommt insofern auch eine Garantenfunktion für das Tierwohl zu (vgl. Art. 20a GG), da Tiere nicht selbst für ihr Wohl einstehen können. Eine Regelung im TierSchG, die nicht auf einem präventiven Schutzansatz beruht, würde eine Rechtsgutsbeeinträchtigung zumindest dulden.

Eine derartige Einzelbegründungspflicht durch den Ordnungsgeber besteht auch bei anderen allgemeinen Verbotsnormen nicht, von denen listenförmige Ausnahmen

gemacht werden. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Gesetzgeber objektive Kriterien für die Aufnahme in eine solche Ausnahmeliste vorgibt und das Verbot verfassungsgemäß ist. Vergleichsweise finden sich im Waffengesetz, oder in den Hundegesetzen und -verordnungen der Länder keine Einzelbegründungen für jede Waffe, oder jede als gefährlich aufgeführte Hunderasse, die verboten wird. Dem Gesetz- und Ordnungsgeber ist es auch gar nicht zumutbar, die Haltungsbedingungen für sämtliche auf der Welt existierende Wildtierarten zu erforschen und nachzuweisen. Eine Ausnahme von dem präventiven Verbot ist daher nur bei Vorliegen der genannten Kriterien zulässig, wobei im Streitfall von einem privaten Halter und/oder Tierhändler zu beweisen wäre, dass eine artgerechte Haltung einer bestimmten Wildtierart möglich ist.

- (ii) Einzelfallbezogene Maßnahmen zur Bekämpfung nicht artgerechter Haltungsformen stellen gegenüber einer Positivliste kein ebenso geeignetes Mittel dar

Ein Vorgehen gegen nicht artgerechte Haltungsformen ist mit einer Vielzahl praktischer Probleme behaftet. Die Einhaltung der Haltungsbedingungen in § 2 TierSchG und der Verbote in § 3 TierSchG gegenüber Privatpersonen kann kaum kontrolliert werden, da sich Tierhaltung weitestgehend im geschützten Bereich der privaten Wohnung (Art. 13 Abs. 1 GG) ereignet. Damit Sicherheitsbehörden eingreifen können, ist es erforderlich, dass sie überhaupt Kenntnis von einem Gesetzesverstoß haben. Diese Kenntnis von haltungswidrigen Umständen ist bei privat gehaltenen Tieren aber nur sehr schwer zu erlangen. Zudem liegen im Zeitpunkt des Einschreitens der Sicherheitsbehörden regelmäßig bereits erhebliche Tierwohlbeeinträchtigungen vor (wenn z.B. ein Tierarzt oder Nachbar die Sicherheitsbehörden alarmiert hat). Ein Verweis auf das allgemeine Sicherheitsrecht ist daher jedenfalls nicht ebenso effektiv wie eine Positivliste.

- (iii) Die Einführung von halterbezogenen Anforderungen stellt kein ebenso geeignetes Mittel dar

Auch die Einführung von halterbezogenen Sicherheitsanforderungen im Sinne eines „Wildtierführerscheins“ stellt gegenüber einer Positivliste kein gleich geeignetes Mittel dar. Zum einen ist die Umsetzung und Kontrolle solcher Anforderungen aufgrund der Vielzahl von Tierarten und der unterschiedlichen Bedingungen, was „artgerechte Haltung“ jeweils bedeutet, kaum möglich. Zudem gibt es z.B. bei Reptilien, Amphibien oder Zierfischen tausende Arten, wobei die Anforderungen an eine artgerechte Haltung gar nicht oder zumindest unvollständig erforscht sind. Damit stellt dies kein ebenso geeignetes Mittel dar, um eine artgerechte Heimtierhaltung durch Privatpersonen zu gewährleisten. Nichtsdestotrotz regen wir an, dass die Einführung eines Sach- und

Fachkundenachweises für diejenigen Wildtierarten, die auf der Positivliste stehen und grundsätzlich für die Privathaltung geeignet sind, eingeführt wird, um dem Halter die wichtigsten Informationen zur Haltung dieser Tierarten an die Hand zu geben.

d. Angemessenheit

Eine Positivliste für Heimtiere ist auch angemessen, da die Abwägung aller sich gegenüberstehender verfassungsunmittelbarer Belange im Wege der praktischen Konkordanz zu dem Ergebnis führt, dass die Schwere des Eingriffs in die allgemeine Handlungsfreiheit nicht außer Verhältnis zum erstrebten Erfolg steht, Tierarten vor einer nicht artgerechten Haltung und somit unnötigem Leid zu schützen.⁵⁹

Der Gesetzgeber hat die Aufgabe, die richtige Regelungssystematik für die Tierhaltung durch Privatpersonen zu finden. Dabei kann allein eine Positivliste, auf der ausschließlich Wildtierarten aufgeführt sind, bei denen wissenschaftlich nachgewiesen ist, (a) dass eine artgerechte Haltung in Privathaushalten grundsätzlich möglich ist, (b) die Haltung keine besonderen Fachkenntnisse oder Fähigkeiten erfordert und (c) Erwägungen des Arten- und Biodiversitätsschutzes nicht entgegenstehen, dem Staatsziel Tierschutz, den Erkenntnissen aus der neuesten Tierforschung und den gesellschaftlichen Trends, Tiere stärker zu schützen, Rechnung tragen.

(i) Von der Positivliste geschützte Rechtsgüter

Ein Wildtierhaltungsverbot mit Ausnahme der Wildtierarten, die auf einer Positivliste stehen, schützt das Tierwohl, sowie die Artenvielfalt und Biodiversität. Wildtiere sind besonders stark von ihrem natürlichen Habitat und den Lebensumständen in freier Natur abhängig, so dass es oftmals aufwendig oder gar unmöglich ist, artgerechte Haltungsbedingungen für Wildtiere im häuslichen Bereich durch Privatpersonen her- bzw. nachzustellen. Zudem zeigen neuere wissenschaftliche Erkenntnisse, dass die biologischen Bedürfnisse von Tieren deutlich komplexer sind als vor einigen Jahren gedacht.⁶⁰ Untersuchungen auf den Gebieten der Physiologie, Neurologie und der Verhaltensforschung zeigen die Vielfalt von Emotionen, die Tiere empfinden können und auch die gesundheitlichen Auswirkungen falscher Haltungsformen auf Tiere. Mittlerweile ist für eine Vielzahl an Tierarten erwiesen, dass sie Angst, Stress, Panik, Frustration, Wut, Hilflosigkeit, Einsamkeit, Langeweile, sowie Depressionen verspüren

⁵⁹ Stern/Sodan/Möstl/Sodan, das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, § 87 Rn. 26.

⁶⁰ Warwick *et al* in Journal of Veterinary Behavior 26 (2018), 17, 19.

können.⁶¹ Nicht artgerechte Haltungsformen führen zu einer Verschlechterung des Gesundheitszustandes. Die Tiere entwickeln abnorme Verhaltensweisen wie monotone Bewegungsabfolgen, (Auto-)Aggression, Stress und andere negative psychische Auffälligkeiten bis hin zu Kannibalismus und oftmals ist ihre Lebenszeit stark verkürzt.⁶² Die Tierwohlbeeinträchtigungen bei einer nicht artgerechten Haltung sind daher schwer und oft dauerhaft.

Dass Wildtierhaltung durch Privatpersonen in Deutschland kein Einzelfall ist, zeigen die Haustierstatistiken des ZZF, sowie eine Studie, die im Auftrag des Bundesumweltministeriums und des Bundesamts für Naturschutz erstellt wurde und dokumentiert, dass innerhalb von 12 Monaten mehr als 2.000 verschiedene Reptilien-, Amphibien- und exotische Säugetierarten und innerhalb von 6 Monaten mehr als 100.000 Individuen als Heimtiere in Deutschland gehandelt wurden.⁶³

Die Gründe, weshalb Wildtiere oftmals nicht artgerecht durch Privatpersonen gehalten werden, sind vielschichtig. Die Haltung von Wildtieren ist aufgrund ihrer Abhängigkeit von ihren natürlichen Lebensräumen sehr anspruchsvoll. Für manche Tierarten ist die Nachstellung artgerechter Haltungsbedingungen durch Privatpersonen zudem von vornherein praktisch kaum möglich. Wildtierarten müssen unter Bedingungen gehalten werden, die ihren natürlichen Lebensräumen und ihren Nahrungsansprüchen entsprechen, damit sie gesund bleiben. Dies gilt insbesondere auch im Bereich der Reptilien- und Amphibienhaltung. Temperatur, Luftfeuchtigkeit, Licht- und Luftverhältnisse, sowie Pflanzen und Futter müssen genau austariert sein.⁶⁴ In der Natur schwanken diese Umweltfaktoren teilweise, was in Gefangenschaft nur schwierig und in den meisten Fällen der Laientierhaltung daher meist nicht rekonstruiert wird.⁶⁵

Bei größeren Wildtieren ist auch der Platz ein Problem. Selbst die empfohlenen Mindestmaße für Tierkäfige oder Terrarien bleiben oft weit hinter dem zurück, was wissenschaftliche Erkenntnisse und Tierschützer als artgerecht einschätzen. Schlangen

⁶¹ Mellor in *Animals* 2016, 6, 21, abrufbar unter <https://www.mdpi.com/2076-2615/6/3/21> (zuletzt abgerufen am 04.03.2024).

⁶² *Kaulfuß/ Rickert* in *Der Praktische Tierarzt* 98, Heft 06/2017, 538, 538.

⁶³ *Altherr et al.* in *BfN-Skripten* 545, S. 60 ff.

⁶⁴ *Warwick et al.* In *Practice March* 2013, Volume 35, 123, 126, 130.

⁶⁵ *BMEL Mindestanforderungen an die Haltung von Reptilien, (Reptiliengutachten)* S. 1, abrufbar unter https://www.bmel.de/SharedDocs/Downloads/DE/_Tiere/Tierschutz/Gutachten-Leitlinien/HaltungReptilien.pdf?__blob=publicationFile&v=2 (zuletzt abgerufen am 06.03.2024).

entwickeln beispielsweise oft krankhafte Körperhaltungen, weil sie in ihren Terrarien nicht genug Platz haben, um sich in ihrer Gesamtlänge auszustrecken.⁶⁶

Zudem fehlen oft Kenntnisse darüber, wie eine Wildtierart artgerecht gehalten wird und wie alt bzw. groß manche Tierarten werden können. Beispielsweise kann es bei Schildkröten und Papageien schnell passieren, dass diese aufgrund ihrer langen Lebensspanne von bis zu 100 Jahren oder länger je nach Art ihre Halter überleben.⁶⁷ Auch die Endgröße im ausgewachsenen Stadium mancher Arten wird schnell unterschätzt. Verschiedene Würgeschlangenarten können eine Endgröße von weit über zwei Metern erreichen.⁶⁸

Zudem liegen oft Fehlvorstellungen und Fehlinformationen über die Eigenschaften und Verhaltensweisen von Wildtierarten vor.⁶⁹ Dabei hat eine artgerechte Haltung die artspezifischen sozialen Strukturen, Schlaf-, Ruhe- und Bewegungsgewohnheiten, sowie die Nahrungsbedürfnisse der jeweiligen Tierart zu berücksichtigen.⁷⁰ Dies setzt meist spezielle Kenntnisse voraus. Halter von Fischen, Fröschen und Reptilien haben allerdings oftmals keine Kenntnis davon, dass es sich bei den von ihnen gehaltenen Tierarten um solche handelt, die stimulationsbedürftig sind.⁷¹ Falsche Haltungsbedingungen verursachen Schmerzen und/oder andauernden Stress bei den Tieren, der zu Verhaltensanomalien und -auffälligkeiten führen kann. Typischerweise zeigen die Tiere dann Aggressionen, vermindertes Erkundungsverhalten, Wachsamkeits-, sowie Angstverhalten, das sich häufig in Verstecken, Regungslosigkeit oder Trägheit äußert.⁷²

Zudem leiden Wildtiere, die in Privathaushalten gehalten werden, oftmals an Krankheiten, ohne dass dies vom Halter bemerkt wird. Insofern ist eine angemessene medizinische Versorgung der in Gefangenschaft lebenden Wildtiere regelmäßig nicht

⁶⁶ Warwick *et al.*, In Practice March 2013, Volume 35, 123, 129; *BMEL*: Reptiliengutachten, 4., 28.

⁶⁷ https://papageienkaefigkaufen.de/hrf_faq/wie-alt-werden-papageien/ (zuletzt abgerufen am 08.03.2024); <https://www.tessloff.com/was-ist-was/archiv/Natur-und-Tiere/Eure-Fragen/wie-alt-werden-schildkroeten.html> (zuletzt abgerufen am 08.03.2024).

⁶⁸ Koch in KOENIGIANA, Band 16 (1) 2022, 11.

⁶⁹ Warwick *et al* in Journal of Veterinary Behavior 26 (2018), 17, 19.

⁷⁰ Dr. Cornelia Ziehm, Rechtsgutachten Positivliste Deutschland, S. 4.

⁷¹ Warwick *et al.* in Journal of Veterinary Behavior 26 (2018), 17, 18.

⁷² Warwick *et al.* In Practice March 2013, Volume 35, 123, 126, 130; Morgan, K. N. & Tromborg, C. T. (2007) Sources of stress in captivity. Applied Animal Behaviour Science 102, 262-302.

gewährleistet. Dem Tierhalter fehlen meist die veterinärmedizinischen Kenntnisse, um überhaupt erkennen zu können, dass das Wildtier krank ist. Denn regelmäßig wird das Unwohlbefinden eines Tieres erst mit Anomalien in seinem Verhalten sichtbar.⁷³

Die Einführung einer Positivliste schützt zudem die Artenvielfalt und die Biodiversität. In einigen Fällen führt die Privathaltung von und der Handel mit Wildtieren zur Existenzgefährdung bestimmter Wildtierarten. Laut einem Bericht des Weltbiodiversitätsrates ist die direkte Ausbeutung von Tier- und Pflanzenarten durch den Menschen der zweitwichtigste Treiber des weltweiten Artensterbens.⁷⁴ Der deutsche Markt stellt dabei als einer der größten Wildtierabnehmer in der EU einen gewichtigen Faktor zur Förderung des Artensterbens dar.⁷⁵ Meistens werden die Tiere als Jungtiere in der Wildnis von ihren Familien getrennt. Mikrohabitate werden durch destruktive Fangmethoden zerstört.⁷⁶ Dies wirkt sich negativ auf die dort lebenden Tierarten aus.⁷⁷ Zudem werden durch den Wildtierhandel teilweise Arten ins Inland verbracht, die dann als sogenannte "invasive Arten" heimische Spezies verdrängen oder gefährden können, wenn sie beispielsweise ausbrechen oder ausgesetzt werden.⁷⁸

Würde der Handel mit zahlreichen Wildtierarten als indirekte Folge der Einführung einer Positivliste unzulässig, ist hingegen zu erwarten, dass sich die Anzahl an Tieren, die für den Handel gefangen werden, reduziert, da insoweit das Angebot meist der Nachfrage folgt. Das jährliche weltweite Importvolumen von aus der Natur entnommenen Wildvögeln hat sich beispielsweise infolge der Einführung eines EU-Importverbots auf ca. 10 % des Volumens vor dem Importverbot reduziert.⁷⁹

Weitere Rechtsgüter, die durch die Positivliste für Heimtiere geschützt werden, sind die öffentliche Sicherheit und Ordnung, sowie der Schutz von Leib und Leben der Bevölkerung.

Sofern Wildtiere gefährlich oder giftig sind, birgt die Haltung solcher Wildtierarten in Privatwohnungen, insbesondere innerhalb von dicht besiedelten Gebieten, bei einem

⁷³ *Warwick et al.*, In Practice March 2013, Volume 35, 123, 124, 130.

⁷⁴ *IPBES* the global assessment report on biodiversity and ecosystem services S. 18.

⁷⁵ *Altherr et al.* in BfN-Skripten 545, S. 316.

⁷⁶ *Altherr et al.* in BfN-Skripten 545, S. 16, 236.

⁷⁷ *Altherr et al.* in BfN-Skripten 545, S. 16.

⁷⁸ *Altherr et al.* in BfN-Skripten 545, S. 49, 231, 240.

⁷⁹ Networks of global bird invasion altered by regional trade ban, *Reino et al.* in *Sci. Adv.* 2017; 3, S. 9.

Ausbruch oder Aussetzen des Wildtieres erhebliche Gefahren für Leib und Leben von Menschen, insbesondere für Anwohner und Einsatzkräfte.⁸⁰ Erschwerend kommt hinzu, dass sich Tiere außerhalb ihres natürlichen Lebensraums oft unberechenbar verhalten.⁸¹

Wildtiere gelten zudem als Wirte von Krankheitserregern, die auf Menschen übertragen werden können (sog. Zoonosen).⁸² Der Wildtierhandel gilt als ein großer Risikofaktor bei der globalen Verbreitung neu auftretender Infektionskrankheiten durch Zoonosen⁸³. Geschätzt wird, dass insgesamt rund 75 % aller neuartigen Infektionskrankheiten ihren Anfang im Tierreich haben,⁸⁴ bevor sie auf den Menschen übergehen, wobei zwei Drittel hiervon wiederum von Wildtieren stammen.⁸⁵ Die wohl bekanntesten Beispiele für Zoonosen der letzten Jahrzehnte sind Salmonellen, das Coronavirus SARS-CoV-2, Affenpocken, Vogelgrippe (aviäre Influenza), durch das Borna Virus (BoDV-1) ausgelöste Meningitis und das Ebolavirus.⁸⁶ Durch die Haltung von Wildtieren als Heimtiere erhöht sich das Ausbreitungsrisiko von Zoonosen. Insbesondere schaffen die für Wildtiere oftmals besonders belastenden Fang- und Transportbedingungen optimale Umstände für die Vermehrung zoonotischer Pathogene und ein enges Zusammenleben von Menschen und Tieren erhöht das Risiko einer Tier-zu-Mensch Übertragung.⁸⁷

(ii) Beeinträchtigte Rechtsgüter der Verbotsadressaten

Die durch ein Wildtierhaltungsverbot geschützten Rechtsgüter – das Tierwohl, die Artenvielfalt und Biodiversität – sind gegen die Beeinträchtigungen der allgemeinen Handlungsfreiheit der privaten Tierhalter abzuwägen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass nur ein sehr geringer Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit der privaten Wildtierhalter vorliegt, da Tierhaltung nicht allgemein untersagt wird, sondern lediglich

⁸⁰ *Beckstein* Gefährliche Tiere in Menschenhand S.21 f.

⁸¹ *Schmidt am Busch/Aschenbrenner* in WiVerwR 2022, 37, 42.

⁸² *World Organisation for Animal Health* (2021), One Health – Controlling global health risks more effectively.

⁸³ Erwägungsgrund 4 Richtlinie 2003/99/EG des Europäischen Parlaments und des Rates.

⁸⁴ *World Organisation for Animal Health* (2021). One Health – Controlling global health risks more effectively.

⁸⁵ *Jones, K et al.* (2008). Global trends in emerging infectious diseaseS. *Nature* 451, 990-994.

⁸⁶ *Vgl. World Organisation for Animal Health* (2021). One Health – Controlling global health risks more effectively; *Altherr et al.* in BfN-Skripten 545, S. 237.

⁸⁷ *Altherr et al.* in BfN-Skripten 545, S. 237.

die Auswahl an Tierarten, aus denen Privatpersonen ein Heimtier auswählen dürfen, eingeschränkt wird. Haustiere, die bestimmte biologische und verhaltensbedingte Eigenschaften aufweisen, aufgrund derer sie für das Zusammenleben mit Menschen in häuslicher Gemeinschaft und/oder in enger räumlicher Nähe geeignet sind, werden von vornherein von dem Wildtierhaltungsverbot nicht erfasst und dürfen daher uneingeschränkt gehalten werden. Dieser geringen Einschränkung der Wahlfreiheit, welche Tierarten gehalten werden dürfen, stehen erhebliche Tierschutzbelange, namentlich der Schutz der Gesundheit und des Lebens von Wildtieren, sowie die Vermeidung von Leiden, Schäden und Schmerzen von Tieren gegenüber. Als Reflex werden ebenfalls die öffentliche Sicherheit und Ordnung, sowie das Leben und die körperliche Unversehrtheit der Bevölkerung geschützt. Dies sind allesamt sehr hohe Rechtsgüter, einschließlich des Tierschutzes, bei dem es sich um ein Staatsziel handelt. Es ist daher den Belangen des Tierwohls, sowie dem Tierschutz und dem Artenschutz Vorrang einzuräumen.

(iii) Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn

Bei der Eingriffsintensität ist zu berücksichtigen, dass die jetzige gesetzliche Lage die Gesundheit und das Leben von Tieren in privater Haltung, sowie die Artenvielfalt und Biodiversität völlig unzureichend schützt. Einige Wildtierarten können privat in Deutschland gehalten werden, obwohl nicht feststeht, dass sie sich aufgrund ihrer Art und ihren natürlichen Verhaltensweisen und -bedürfnissen überhaupt für eine Haltung durch Privatpersonen eignen. Hinzu kommt, dass Privatpersonen keinerlei besondere Kenntnisse oder Fähigkeiten nachweisen müssen. Der Regulierungsansatz, dass jegliche private Tierhaltung im Grundsatz zulässig ist, ist daher nicht mehr haltbar und nicht mehr zeitgemäß. Vielmehr muss zur Vermeidung unnötigen Tierleidens die Haltung von Wildtieren durch Privatpersonen grundsätzlich unzulässig sein, es sei denn es wurde wissenschaftlich nachgewiesen, (a) dass in Bezug auf eine bestimmte Wildtierart eine artgerechte Haltung in Privathaushalten grundsätzlich möglich ist, (b) die Haltung keine besonderen Fachkenntnisse oder Fähigkeiten erfordert und (c) Erwägungen des Arten- und Biodiversitätsschutzes nicht entgegenstehen.

Bei der Eingriffsintensität ist außerdem zu berücksichtigen, dass die allgemeine Handlungsfreiheit im Vergleich zu der bereits vorherrschenden Rechtslage nur unwesentlich weiter eingeschränkt würde. Denn bereits jetzt sind Tierhalter gem. § 2 TierSchG dazu verpflichtet, Tiere artgerecht zu halten, müssen die für eine artgerechte Tierhaltung erforderlichen Kenntnisse besitzen und dürfen Tieren kein Leid, keine Schmerzen oder vermeidbare Leiden oder Schäden zufügen. Durch die Einführung einer Positivliste würde lediglich konkretisiert und vor allem wissenschaftlich nachgewiesen, welche Tierarten sich überhaupt für eine artgerechte Haltung durch Privatpersonen

eignen und es würde ein präventives Verbotsgesetz mit Erlaubnisvorbehalt eingeführt. Dies schützt das Tierwohl bedeutend mehr, als die jetzige Gesetzeslage.

Diesem Ergebnis steht auch nicht der Bestands- oder Vertrauensschutz der Tierhalter entgegen, die derzeit Wildtiere privat als Heimtiere halten. Die gesetzliche Regelung soll lediglich für die Zukunft gelten und nicht in bereits bestehende Rechtsverhältnisse eingreifen. Dies ist durch gesetzliche Übergangsregelungen sicherzustellen. Dadurch wird garantiert, dass derzeit privat gehaltene Wildtiere weiterhin tierärztlich versorgt werden und ihnen keine Aussetzung droht.

3. Vereinbarkeit eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmegesetz mit der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG)

Unabhängig davon, ob man die Berührung des Schutzbereichs der Berufsfreiheit durch ein allgemeines Wildtierhaltungsverbot mit Ausnahme solcher Wildtierarten, die auf einer Positivliste stehen, gemäß Art. 12 Abs. 1 GG bejaht oder bereits die berufsregelnde Tendenz des Eingriffs ablehnt, ist ein potenzieller Eingriff jedenfalls gerechtfertigt.

3.1 Schutzbereich

- a. Art. 12 Abs. 1 GG schützt die Wahl und die Ausübung des Berufs, die Wahl des Arbeitsplatzes und der Ausbildungsstätte.⁸⁸ Dabei ist unter Beruf „jede auf Erwerb gerichtete Tätigkeit zu verstehen, die auf Dauer angelegt ist und der Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage dient“.⁸⁹ Hierunter fallen auch die Berufsfelder Züchter und Tierhändler.
- b. Da ein Wildtierhaltungsverbot mit Positivliste lediglich die Haltung von Wildtieren zu privaten Zwecken betrifft, ist der Schutzbereich der Berufsfreiheit der Privatpersonen, die Wildtiere als Heimtiere halten, nicht berührt. Tangiert ist ausschließlich der Handel mit Wildtieren durch Tierhandlungen und Tierhändler.

3.2 Eingriff

- a. Nach vorliegender Ansicht liegt gegenüber Tierhändlern eine Regelung mit berufsregelnder Tendenz vor. Zwar richtet sich das Wildtierhaltungsverbot nicht unmittelbar an Tierhändler, sondern an private Tierhalter, wenn aber verschiedene

⁸⁸ Jarass/Pieroth/Jarass GG Art. 12 Rn. 10 f.

⁸⁹ BeckOK GG/Ruffert GG Art. 12 Rn. 40.

- Wildtierarten nicht mehr gehalten werden dürfen, ist auch mittelbar der Tierhandel betroffen, da Tierhändler Wildtiere, deren Haltung verboten ist, dann nur noch an einen sehr eingeschränkten Abnehmerkreis, wie Zoos oder Experten, verkaufen dürfen.
- b. Mittelbare Eingriffe in die Berufsfreiheit sind grundsätzlich möglich, das Bundesverfassungsgericht verlangt dann allerdings „eine objektiv berufsregelnde Tendenz“ der Regelung.⁹⁰ Diese ist immer dann anzunehmen, wenn die Regelung die Rahmenbedingungen für die Berufsausübung ändert und in einem engen Zusammenhang mit der Ausübung eines Berufs steht.⁹¹ Vorliegend wird durch das Wildtierhaltungsverbot die berufliche Tätigkeit erheblich erschwert. Tierhändler können dadurch weniger Wildtiere züchten oder importieren lassen, der Wildtiermarkt wird verringert.

3.3 Rechtfertigung

- a. Dieser Eingriff ist jedoch gerechtfertigt, da das TierSchG eine taugliche Schranke und die begehrte Regelung verhältnismäßig ist.
- b. Die Berufsfreiheit wird nicht schrankenlos gewährleistet. Sie steht unter dem Vorbehalt des Gesetzes und kollidierenden Verfassungsrechts.⁹² Eingriffe in die Berufsfreiheit müssen daher durch oder aufgrund eines Gesetzes erfolgen, selbst wenn sie auf kollidierendem Verfassungsrecht basieren.⁹³ Gesetzliche Grundlage muss eine kompetenzgemäß erlassene Norm in Form eines förmlichen Gesetzes, einer Rechtsverordnung oder Satzung sein. Zudem muss der Gesetzgeber alle für die Grundrechtsausübung wesentlichen Fragen selbst regeln.⁹⁴
- c. Zudem ist für die Frage der Verhältnismäßigkeit von Eingriffen in die Berufsfreiheit die Drei-Stufen-Theorie des Bundesverfassungsgerichts („BVerfG“) zu berücksichtigen. Diese modifiziert die klassischen Elemente der Verhältnismäßigkeitsprüfung dahingehend, dass das jeweilige Anforderungsmaß an die gesetzliche Regelung von dem Gewicht der Grundrechtsbeeinträchtigung

⁹⁰ v. Münch/Kunig/Kämmerer GG Art. 12 Rn. 92.

⁹¹ v. Münch/Kunig/Kämmerer GG Art. 12 Rn. 92.

⁹² Jarass/Pieroth/Jarass GG Art. 12 Rn. 33.

⁹³ Jarass/Pieroth/Jarass GG Art. 12 Rn. 34.

⁹⁴ Jarass/Pieroth/Jarass GG Art. 12 Rn. 36, 39.

- abhängt.⁹⁵ Es wird insofern zwischen objektiven Berufswahlregelungen, subjektiven Berufswahlregelungen und Berufsausübungsregelungen unterschieden, wobei die geringste Grundrechtsbeeinträchtigung bei einer Berufsausübungsregelung vorliegt und objektive Berufswahlregelungen die höchste Eingriffsintensität aufweisen.⁹⁶
- d. Die Berufsausübungsfreiheit ist insbesondere betroffen, wenn es um eine Regelung der „Art und Weise“ der Berufstätigkeit bzw. Berufsausübung geht.⁹⁷ Eine Regelung der subjektiven Berufswahlfreiheit liegt dann vor, wenn an die Aufnahme der Tätigkeit bestimmte Voraussetzungen geknüpft werden, die die persönliche Eignung betreffen,⁹⁸ wohingegen eine objektive Berufswahlregelung an Voraussetzungen für die Aufnahme der Tätigkeit geknüpft ist, auf die nicht persönlich eingewirkt werden kann.⁹⁹
- e. Ein Wildtierhaltungsverbot wäre keine objektive Berufswahlregelung.¹⁰⁰ Zwar können bestimmte Wildtierarten, als Folge eines Positivlistensystems, nicht mehr in gleichem Umfang gehandelt und gezüchtet werden, der Handel mit ihnen stellt aber nur einen Teilbereich des Tierhandels dar. Der Handel mit Haustieren und Wildtierarten, die auf der Positivliste stehen, ist weiter uneingeschränkt zulässig. Lediglich die Auswahl an Tierarten, die zulässigerweise durch Privatpersonen gehalten werden dürfen, reduziert sich, aber das bedeutet nicht, dass sich insgesamt weniger Privatpersonen überhaupt zur Tierhaltung entscheiden werden. Es ist vielmehr zu erwarten, dass sie auf erlaubte Tierarten ausweichen werden. Außerdem bleibt der gewerbliche Handel mit und die Abgabe von Wildtieren an Zoos oder Experten unberührt. Daher ist vorliegend lediglich die Berufsausübungsfreiheit betroffen.
- f. Eingriffe in die Berufsausübungsfreiheit können mit „vernünftigen Erwägungen des Gemeinwohls“ gerechtfertigt werden.¹⁰¹ Ein Wildtierhaltungsverbot, von dem Wildtiere, die auf einer Positivliste stehen, ausgenommen sind, verfolgt den legitimen Zweck, das Leben und die Gesundheit von Wildtieren zu schützen, indem eine nicht artgerechte Haltung verhindert werden soll und beruht damit auf vernünftigen Erwägungen des Allgemeinwohls. Wie für die allgemeine Handlungsfreiheit bereits

⁹⁵ BVerfGE 13, 97, 104; Jarass/Pieroth/Jarass GG Art. 12 Rn. 40.

⁹⁶ *Grundlegend in BVerfGE 7, 377, 378.*

⁹⁷ Jarass/Pieroth/Jarass GG Art. 12 Rn. 11.

⁹⁸ Jarass/Pieroth/Jarass GG Art. 12 Rn. 49 f.

⁹⁹ Jarass/Pieroth/Jarass GG Art. 12 Rn. 51 f.

¹⁰⁰ *So auch Schmidt am Busch/Aschenbrenner in WiVerwR 2022, 37, 44.*

¹⁰¹ *BVerfGE 7, 377, 405 ff.*

dargestellt, ist die Positivliste auch zur Erreichung des verfolgten legitimen Zwecks geeignet und erforderlich, sowie im engeren Sinn angemessen. Insbesondere wiegt der Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit gering gegenüber den durch das Verbot geschützten Rechtsgütern. Der Eingriff, den die Positivliste in die Berufsausübungsfreiheit von Tierhändlern und -züchtern darstellt, ist somit gerechtfertigt.

4. Vereinbarkeit eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmegvorbehalt mit der Eigentumsfreiheit (Art. 14 Abs. 1 GG)

4.1 Schutzbereich

- a. Ein Wildtierhaltungsverbot von dem diejenigen Wildtierarten, die auf einer Positivliste stehen, ausgenommen sind, stellt keine Beeinträchtigung der Eigentumsfreiheit von Privatpersonen dar. Insbesondere ist bereits der Schutzbereich nicht berührt.
- b. Art. 14 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 GG umfasst den Schutz aller vermögenswerten Rechtspositionen in ihrem Bestand¹⁰² und die entsprechenden Nutzungsbefugnisse.¹⁰³ Davon umfasst ist auch das Recht, erworbenes Eigentum behalten zu dürfen, worunter auch erworbene Tiere fallen. Die Möglichkeit zukünftiges Eigentum an Tieren zu erwerben, ist allerdings nicht vom Schutzbereich erfasst, da Art. 14 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 GG lediglich bereits bestehende Rechtspositionen schützt.
- c. Sollte eine Positivliste erlassen werden und damit die Haltung verschiedener Wildtierarten, die bisher rechtmäßig war, unrechtmäßig werden lassen, liegt nur dann ein Eingriff in die Eigentumsfreiheit vor, falls Tierhalter verpflichtet würden, die bisher von ihnen legal gehaltenen Tiere an Zoos oder Tierheime abzugeben. Dies ist nicht der Fall.
- d. Die Einführung eines Wildtierhaltungsverbots mit Positivliste sollte geeignete Bestandsschutzvorschriften vorsehen, damit bisher legal gehaltene Wildtiere auch noch bis zum Versterben der jeweiligen Tiere legal gehalten werden können. Eine verpflichtende Abgabe an einen Zoo oder ein Tierheim käme schon mangels Kapazität nicht in Betracht. Ein Einschläfern oder Aussetzen der Tiere kommt ebenfalls nicht in

¹⁰² BVerfGE 83, 201 (209); 95, 267 (300); Dürig/Herzog/Scholz/Papier/Shirvani GG Art. 14 Rn. 160.

¹⁰³ Dürig/Herzog/Scholz/Papier/Shirvani GG Art. 14 Rn. 146.

Betracht, da es dem Schutz des Lebens und der Gesundheit der Tiere widersprechen würde und nicht mit § 1 TierSchG vereinbar wäre.

- e. Ein Eingriff in Art. 14 Abs. 1 GG liegt somit nicht vor.

III.

Vereinbarkeit eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmeverbehalt mit Völkerrecht und Europarecht

Im Folgenden wird die Vereinbarkeit eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmeverbehalt mit dem Völkerrecht und Europarecht geprüft.

1. Vereinbarkeit mit Völkerrecht

Ein Wildtierhaltungsverbot für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmeverbehalt ist mit dem Völkerrecht vereinbar, da ihm keine einschlägigen völkerrechtlichen Vereinbarungen entgegenstehen. Das Washingtoner Artenschutzabkommen (*Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora*, oder auch „CITES“) und das Europäische Übereinkommen zum Schutz von Heimtieren („Heimtier-Übereinkommen“) legen zwar selbst keine Positivlisten für die Tierhaltung fest, sie enthalten jedoch in Art. XIV Abs. 1 CITES und Art. 1 Abs. 3 des Heimtier-Übereinkommens Ermächtigungen für die Vertragsstaaten, strengere Regelungen, mithin auch Positivlisten, einzuführen. Folglich ist ein Wildtierhaltungsverbot von dem bestimmte Wildtierarten ausgenommen sind, die auf einer Positivliste stehen, mit dem Völkerrecht vereinbar. Für eine ausführlichere Darstellung der Vereinbarkeit eines Wildtierhaltungsverbots für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmeverbehalt verweisen wir auf die Ausführungen in dem „Rechtsgutachten Positivliste Deutschland“ von Frau Dr. Ziehm.¹⁰⁴

2. Vereinbarkeit mit Europarecht

- 2.1 Ein Wildtierhaltungsverbot für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmeverbehalt ist auch mit Europarecht vereinbar, da es weder zu europäischem Primärrecht noch europäischem Sekundärrecht in Widerspruch steht.
- 2.2 Die Europäische Union besitzt keine Gesetzgebungskompetenz hinsichtlich originärer Tierschutzfragen. Vielmehr ist Tier- und Artenschutz Sache der Mitgliedstaaten. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus Art. 13 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen

¹⁰⁴ Dr. Cornelia Ziehm, Rechtsgutachten Positivliste Deutschland, S. 11 ff.

Union („AEUV“), Art. 193 AEUV, der EU-Tierschutzstrategie oder anderen AEUV-Bestimmungen.

- 2.3 Jedoch kann die Europäische Union zur Verfolgung kompetenzbezogener Zwecke auch Normen mit tierschützender Wirkung erlassen. Derartige Regelungen finden sich in der Verordnung Nr. 338/97 über den Schutz von Exemplaren wildlebender Tier- und Pflanzenarten durch Überwachung des Handels („**Artenschutzverordnung**“) und in der Richtlinie Nr. 92/43 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume, sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen („**FFH-Richtlinie**“).
- a. Die Artenschutzverordnung beruht auf der in Art. 191, 192 AEUV festgesetzten umweltpolitischen Kompetenz der Union und gilt wegen Art. 288 Abs. 2 AEUV direkt und unmittelbar – also ohne nationale Umsetzungsakte – in allen Mitgliedstaaten. Sie dient primär dem Schutz von Exemplaren wildlebender Tier- und Pflanzenarten durch Überwachung des Handels (Art. 1 Artenschutzverordnung). Zu diesem Zweck enthält Art. 8 Abs. 2 der Artenschutzverordnung eine Ermächtigung für die Mitgliedstaaten, den Besitz von Tieren der in Anhang A der Artenschutzverordnung genannten Arten zu verbieten, mithin Haltungsverbote zu erlassen.
- b. Die FFH-Richtlinie wurde ebenfalls im Rahmen der umweltpolitischen Normgebungskompetenz der Art. 191, 192 AEUV erlassen. Ihr Hauptziel ist es, die Erhaltung der biologischen Vielfalt zu fördern. In Art. 12 Abs. 2 der FFH-Richtlinie werden die Mitgliedstaaten verpflichtet, den Besitz von Tierarten in Anhang IV lit. a) der FFH-Richtlinie zu untersagen. Dieser Pflicht ist Deutschland mit Erlass des § 44 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BNatSchG nachgekommen.
- 2.4 Ein Wildtierhaltungsverbot für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmeverbehalt wäre mit diesen unionsrechtlichen Rechtsakten vereinbar. Zwar folgen sowohl die Artenschutzverordnung als auch die FFH-Richtlinie einem Negativlistensystem, jedoch steht den Mitgliedstaaten gemäß Art. 193 AEUV die Befugnis zum Erlass sogenannter „Schutzverstärkungen“, also strengerer Regelungen und damit auch Positivlisten, zu. Für die Artenschutzverordnung ergibt sich dies auch aus dem dritten Erwägungsgrund der Artenschutzverordnung, der den Mitgliedstaaten explizit das Ergreifen strengerer Maßnahmen erlaubt.
- 2.5 Eine Positivliste ist auch mit dem europäischen Primärrecht vereinbar. Insbesondere liegt kein ungerechtfertigter Eingriff in die Warenverkehrsfreiheit vor. Insbesondere hat der Europäische Gerichtshof („**EuGH**“) bereits 2008 in seinem Urteil über die belgische

Positivliste zur Haltung von Säugetieren¹⁰⁵ bestätigt, dass Positivlisten unionsrechtskonform ausgestaltet werden können, wenn die weiteren vom EuGH aufgestellten Grundsätze beachtet werden. Voraussetzung ist unter anderem, dass das Gesetz dem Schutz (des Wohlbefindens) von Tieren und/oder dem Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen und Tieren dient, kein Mittel willkürlicher Diskriminierung darstellt, keine verschleierte Beschränkung des Handels zwischen Mitgliedstaaten ist und vor den von entlaufenen Tieren ausgehenden ökologischen Gefahren schützen will.¹⁰⁶ Ebenso dürfen keine ebenso geeigneten Mittel, die den innergemeinschaftlichen Handelsverkehr weniger beschränken würden, zur Verfügung stehen.¹⁰⁷

- 2.6 Wie bereits ausführlich in dem “Rechtsgutachten Positivliste Deutschland”¹⁰⁸ von Frau Dr. Ziehm dargestellt, würde ein Wildtierhaltungsverbot für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmeverbehalt, den oben genannten Anforderungen entsprechen. Der Schutzbereich der Warenverkehrsfreiheit wäre durch eine entsprechende Regelung berührt,¹⁰⁹ da sie zu einer Erschwerung der Einfuhr von Wildtierarten führen würde, die nicht auf der deutschen Positivliste geführt werden, aber in anderen Mitgliedstaaten zulässigerweise gehalten werden dürfen. Eine solche Regelung würde daher eine Maßnahme gleicher Wirkung i.S.d. Art. 36 AEUV darstellen. Frau Dr. Ziehm stellt jedoch richtigerweise unter Bezugnahme auf das EuGH-Urteil zur belgischen Positivliste fest, dass ein derartiger Eingriff zulässig und verhältnismäßig wäre.¹¹⁰
- 2.7 Zur Beurteilung der Angemessenheit im Einzelfall hat der EuGH in seinem Urteil über die belgische Positivliste für Säugetierarten verschiedene Kriterien aufgestellt, die eine Positivliste zu erfüllen hätte.¹¹¹ Insbesondere berücksichtigen die Kriterien, dass die Umweltpolitik der Union auf dem Grundsatz der Vorsorge beruht.¹¹² Die aufgestellten Kriterien lauten wie folgt:

¹⁰⁵ *EuGH* Urt. v. 19.6.2008 – C-219/07, BeckRS 2008, 70671, Leitsatz, Rn. 27 ff.

¹⁰⁶ *EuGH* Urt. v. 19.6.2008 – C-219/07, BeckRS 2008, 70671, Rn. 39.

¹⁰⁷ *EuGH* Urt. v. 19.6.2008 – C-219/07, BeckRS 2008, 70671, Rn. 41.

¹⁰⁸ *Dr. Cornelia Ziehm*, Rechtsgutachten Positivliste Deutschland, S. 15 ff.

¹⁰⁹ *EuGH* Urt. v. 19.6.2008 – C-219/07, BeckRS 2008, 70671, Rn. 21 f.

¹¹⁰ Näher dazu *Dr. Cornelia Ziehm*, Rechtsgutachten Positivliste Deutschland, S. 18 f.

¹¹¹ *EuGH*, Urt. v. 19.6.2008 – C-219/07, BeckRS 2008, 70671, Rn. 34 ff.

¹¹² *EuGH*, Urt. v. 19.6.2008 – C-219/07, BeckRS 2008, 70671, Rn. 34 ff.

- a. die Kriterien für die Aufstellung und Änderung einer Positivliste müssen objektiv und nicht diskriminierend sein;¹¹³
- b. es muss ein Verfahren geben, das es den Betroffenen ermöglicht, die Aufnahme neuer Arten in die Positivliste zu erreichen. Dieses Verfahren muss leicht zugänglich sein, d. h., es muss in einem Rechtsakt allgemeiner Geltung ausdrücklich vorgesehen sein, und innerhalb eines angemessenen Zeitraums abgeschlossen werden können; falls es mit einer Ablehnung, die mit Gründen versehen sein muss, endet, muss es eine Anfechtungsmöglichkeit geben;¹¹⁴
- c. ein Antrag auf Aufnahme einer Tierart in eine Positivliste darf von den zuständigen Behörden nur dann abgelehnt werden, wenn die Haltung ein Risiko für die Wahrung bzw. Beachtung der Belange des Tierwohls, der Gesundheit und des Lebens von Menschen und Tieren, sowie der mit entweichenden Wildtieren verbundenen ökologischen Gefahren („**Schutzwürdige Belange**“) darstellt;¹¹⁵
- d. ein Antrag auf Aufnahme einer neuen Tierart in die Positivliste darf von den zuständigen Behörden nur auf der Grundlage einer eingehenden Bewertung der schutzwürdigen Belange, die durch eine Tierhaltung beeinträchtigt sein könnten, abgelehnt werden, dabei müssen die zuverlässigsten verfügbaren wissenschaftlichen Daten und die neuesten Ergebnisse der internationalen Forschung zugrunde gelegt werden;¹¹⁶
- e. wenn es sich als unmöglich erweist, das Bestehen oder den Umfang des Risikos für die Schutzwürdigen Belange mit Sicherheit festzustellen, weil die Ergebnisse der durchgeführten Studien unzureichend, unschlussig oder ungenau sind, rechtfertigt das Vorsorgeprinzip den Erlass beschränkender Maßnahmen;¹¹⁷

¹¹³ *EuGH*, Urt. v. 19.6.2008 – C-219/07, BeckRS 2008, 70671, Rn. 34.

¹¹⁴ *EuGH*, Urt. v. 19.6.2008 – C-219/07, BeckRS 2008, 70671, Rn. 35; *EuGH*, Urt. v. 5.2.2004, BeckRS 2004, 76594, Rn. 9.

¹¹⁵ *EuGH*, Urt. v. 19.6.2008 – C-219/07, BeckRS 2008, 70671, Rn. 36.

¹¹⁶ *EuGH*, Urt. v. 19.6.2008 – C-219/07, BeckRS 2008, 70671, Rn. 37.

¹¹⁷ *EuGH*, Urt. v. 19.6.2008 – C-219/07, BeckRS 2008, 70671, Rn. 38.

- f. Ausnahmen dürfen systematisch nicht zu einer Begünstigung der inländischen Erzeugnisse bzw. willkürlichen Diskriminierung von Tierarten aus anderen Mitgliedstaaten führen, Art. 36 S. 2 AEUV;¹¹⁸
- g. Regelungen, welche die Haltung von nicht auf der Positivliste geführte Tierarten für bestimmte Privatpersonen und Tierhandelsunternehmen erlauben, müssen objektiv gerechtfertigt sein und dürfen nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung des mit der nationalen Regelung insgesamt verfolgten Ziels erforderlich ist;¹¹⁹
- h. zudem muss eine Positivliste im Übrigen stets dem Gebot der Verhältnismäßigkeit genügen.

IV.

Abschließende Gesamtbetrachtung und Gestaltungsanforderungen an ein Wildtierhaltungsverbot für Privatpersonen mit einem als Positivliste ausgestalteten Ausnahmeverbehalt

- 1.1 Die Einführung eines Positivlistensystems für die Haltung von Wildtieren in Privathaushalten wäre mit dem deutschen Grundgesetz vereinbar, sowie europarechts- und völkerrechtskonform.
- 1.2 Für eine verfassungsgemäße und europarechtskonforme Ausgestaltung sind folgende Ausgestaltungsmerkmale zu berücksichtigen:
 - a. Die grundsätzliche Entscheidung, die Haltung von Wildtieren in Privathaushalten zu verbieten und sie nur ausnahmsweise für bestimmte Wildtierarten zuzulassen, muss aufgrund der Wesentlichkeitstheorie vom deutschen Gesetzgeber in einem Parlamentsgesetz geregelt werden. Insofern scheint es am sinnvollsten § 2 TierSchG um eine entsprechende Verbotsregelung mit Ausnahmeverbehalt zu ergänzen und in § 13 Abs. 4 TierSchG eine Verordnungsermächtigung für den Erlass einer Positivliste für Heimtiere vorzusehen, sowie einige maßgeblicher Kriterien, denen die Positivliste entsprechen muss. Der Gesetzgeber sollte ebenfalls die von uns vorgeschlagene Definition, was jeweils ein „Wildtier“ und ein „Haustier“ ist, in das TierSchG aufnehmen.

¹¹⁸ *EuGH*, Urt. v. 19.6.2008 – C-219/07, BeckRS 2008, 70671, Rn. 39.

¹¹⁹ *EuGH*, Urt. v. 19.6.2008 – C-219/07, BeckRS 2008, 70671, Rn. 40.

- b. Zur Wahrung der Kriterien, die der EuGH vorgibt, sollte bereits in der Verordnungsermächtigung für eine Positivliste für Heimtiere bestimmt werden, dass nur solche Wildtierarten auf der Positivliste geführt werden dürfen, für die nach neuesten, internationalen wissenschaftlichen Erkenntnissen nachgewiesen ist, dass (a) eine artgerechte Haltung in Privathaushalten grundsätzlich möglich ist, (b) die Haltung keine besonderen Fachkenntnisse oder Fähigkeiten erfordert und (c) Erwägungen des Arten- und Biodiversitätsschutzes nicht gegen die Aufnahme einer Wildtierart in die Positivliste sprechen.
- c. Die näheren Einzelheiten hat der Ordnungsgeber, d.h. jeweils die zuständigen Ministerien zu regeln. Auch was „neueste internationale wissenschaftliche Erkenntnisse sind“ kann der Ordnungsgeber näher bestimmen.
- d. Des Weiteren hat die Verordnungsermächtigung vorzusehen, dass es ein gerichtlich überprüfbares Verfahren für die Aufnahme neuer Wildtierarten in die Positivliste bzw. die Streichung von Wildtierarten von der Positivliste geben muss. Die näheren Einzelheiten hat der Ordnungsgeber zu regeln.
- e. Die Regelungen sollten zudem so klar formuliert sein, dass außer Zweifel steht, dass die Positivliste nicht für „Experten“ gilt, worunter unter anderem Zoos, wissenschaftlichen Zwecken dienende Einrichtungen, etc. fallen.
- f. Des Weiteren sind vom Paramentsgesetzgeber Übergangsfristen und Übergangsregelungen bzw. Bestandsschutzregelungen vorzusehen. Insbesondere sollte es Privatpersonen, die derzeit legal bestimmte Wildtierarten halten, erlaubt sein, diese Wildtiere bis zu ihrem Tod weiter zu halten, ohne jedoch weiter mit ihnen zu züchten. Zudem wären Regelungen für Tierheime und Auffangstationen sinnvoll, damit Wildtiere nur an Einrichtungen abgegeben und vermittelt werden dürfen, die die Anforderungen an artgerechte Haltungsbedingungen erfüllen.
- g. Zeitlich sollte den Ministerien eine gesetzliche Frist von nicht mehr als zwei Jahren für den Erlass einer Positivliste gesetzt werden.
- h. Die Positivliste selbst könnte als Anlage zu der Verordnung geführt werden.

V.

Verfassungsmäßigkeit eines absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkusse

In diesem Teil des Gutachtens wird die Verfassungsmäßigkeit der Einführung eines absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkusse in das TierSchG durch den deutschen Gesetzgeber, als Teil der Reform des TierSchG, geprüft.

1. Gesetzgebungskompetenz

Hinsichtlich der Gesetzgebungskompetenz gelten die für ein Wildtierhaltungsverbot mit Positivliste entsprechenden Ausführungen in Teil II. Somit ist der Bund im Rahmen der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz gesetzgebungsbefugt.

2. Vereinbarkeit eines absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkusse mit der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG)

Der Erlass eines absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkusse stellt keinen ungerechtfertigten Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit von Zirkusbetreibern dar.

2.1 Schutzbereich

Hinsichtlich des Schutzbereichs der Berufsfreiheit von Zirkusbetreibern und Tierpflegern gelten die Ausführungen in Teil II. entsprechend. Sowohl der Beruf des Zirkusbetreibers, als auch des Tierpflegers, werden vom Schutzbereich der Berufsfreiheit umfasst.

2.2 Eingriff

Der Erlass eines absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkusse berührt den Schutzbereich der in Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG normierten Berufsausübungsfreiheit von Zirkusbetreibern und Tierpflegern. Denn die Berufsausübungsfreiheit schützt die gesamte berufliche Tätigkeit insbesondere Form, Mittel und Umfang, sowie die gegenständliche Ausgestaltung der Betätigung.¹²⁰ Umfasst ist auch das Recht eines Unternehmers, die Art der angebotenen Güter und Dienstleistungen selbst festzulegen und somit grundsätzlich auch die Entscheidung, ob und welche Tiere als Teil einer Zirkusaufführung zur Schau gestellt werden.¹²¹ Grundrechtsträger sind alle EU-Bürger (Art. 12 Abs. 1 GG, Art. 18 AEUV) und inländischen juristischen Personen, soweit

¹²⁰ Jarass/Pieroth/*Jarass* GG Art. 12 Rn. 11.

¹²¹ *BVerfGE* 106, 275, 299.

ihre Tätigkeit dem Wesen und der Art nach auch einer natürlichen Person offensteht (Art. 19 Abs. 3 GG).¹²²

Ein absolutes Wildtierhaltungsverbot stellt einen Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit von Zirkusbetreibern und Tierpflegern dar.

2.3 Rechtfertigung

Der Eingriff in die Berufsfreiheit, konkret die Berufsausübungsfreiheit, ist allerdings gerechtfertigt.

a. Verhältnismäßigkeit und Drei-Stufen-Theorie

Die Berufsfreiheit wird nicht schrankenlos gewährleistet. Sie steht unter dem Vorbehalt des Gesetzes und des kollidierenden Verfassungsrechts.¹²³ Zudem ist für die Frage der Verhältnismäßigkeit von Eingriffen in die Berufsfreiheit die Drei-Stufen-Theorie des BVerfG zu berücksichtigen.¹²⁴ Insofern wird auf die bereits in Teil II. gemachten Ausführungen verwiesen.

Ein Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse stellt keine Berufswahlregelung dar. Es regelt nicht den Zugang zu einem Beruf,¹²⁵ da Zirkusse weiterhin betrieben werden dürfen. Dies wird auch dadurch bestätigt, dass es erfolgreiche Zirkusse gibt, in denen gar keine Tiere zur Schau gestellt werden. Auch das Berufsfeld der „Tiererziehung“ wird nicht auf der Berufswahlebene berührt, da sich dieser Beruf nicht auf das Trainieren bestimmter Zirkustiere beschränkt.

b. Legitimer Zweck

Regelungen, die die Berufsausübung beschränken, müssen vernünftige Gründe des Allgemeinwohls verfolgen.¹²⁶ Da ein absolutes Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse dem Schutz des Lebens und der Gesundheit von Tieren dient, verfolgt es vernünftige Gründe des Allgemeinwohls. Dass es sich bei Tierschutzbelangen um einen legitimen Zweck handelt, zeigt die Einordnung des Tierschutzes als Staatsziel. Ein weiterer

¹²² Vgl. Jarass/Pieroth/Jarass GG Art. 12 Rn. 15 f.

¹²³ Jarass/Pieroth/Jarass GG Art. 12 Rn. 33.

¹²⁴ BVerfGE 13, 97, 104; Jarass/Pieroth/Jarass GG Art. 12 Rn. 40.

¹²⁵ Jarass/Pieroth/Jarass GG Art. 12 Rn. 49 ff.

¹²⁶ Jarass/Pieroth/Jarass GG Art. 12 Rn. 49 f.

legitimer Zweck ist der Schutz der Artenvielfalt und Biodiversität, die Teil der Fauna und daher von dem Begriff des Umweltschutzes i.S.d. Art. 20a GG umfasst sind.¹²⁷

c. Geeignetheit

Zirkusse in Deutschland beziehen oft noch exotische Wildtiere wie Großkatzen, Robben, Elefanten, Zebras, Kängurus, Papageien oder Reptilien in ihre Aufführungen ein. Die Haltung dieser Wildtierarten in Zirkussen bringt aufgrund ihres Artverhaltens und teilweise aufgrund ihrer Größe verschiedene Schwierigkeiten mit sich. Bei reisenden Zirkussen, die einen Großteil aller deutschen Zirkusse ausmachen, kommt erschwerend hinzu, dass die Wildtiere wiederholt und regelmäßig transportiert werden.¹²⁸ Auch die Zurschaustellung und Dressur von Wildtieren für Zirkusauftritte geht mit Tierwohlbeeinträchtigungen einher.

Die biologischen Bedürfnisse und Verhaltensweisen von Wildtieren orientieren sich stark an den in freier Wildbahn vorherrschenden Lebensbedingungen. Die in Zirkussen vorherrschenden Haltungsbedingungen, die Zurschaustellung, Dressur und der Transport haben nichts mit den in freier Wildbahn vorherrschenden Lebensbedingungen gemein. Da ein absolutes Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse die Haltung, den Transport, die Dressur und Zurschaustellung insgesamt verbieten würde, wäre es geeignet, Wildtiere vor einer nicht artgemäßen Haltung in Zirkussen und dadurch indizierte Leiden, Schmerzen und/oder Schäden zu schützen.¹²⁹

Ein Vergleich mit anderen EU-Ländern, die bereits Regelungen für Zirkustiere erlassen haben, zeigt zudem, dass die Gesellschaft ein großes Verständnis für ein generelles Wildtierversbot für Zirkusse hat und sich Zirkusbetreiber an die neuen Regelungen halten.¹³⁰ Zirkusbetriebe in anderen EU-Ländern haben bereits gezeigt, dass sie in der Lage sind nach Erlass von Verboten ihr Programm zu adaptieren. Auch in Deutschland gibt es bereits zahlreiche Zirkusse, die mittlerweile auf Wildtiere verzichten und dabei erfolgreich sind.

Zudem ist mit einer Verlagerung der Zurschaustellung von exotischen Tieren in illegale Zirkusse nicht zu rechnen, da wegen der öffentlichen Zurschaustellung, die typisch für

¹²⁷ BT-DrS. 14/8860, 1; BeckOK/Rux GG Art. 20a Rn. 18.

¹²⁸ *Künast et al.* Antrag im Deutschen Bundestag Wildtierhaltung im Zirkus zu Beenden, Drucksache 19/7057, 16.01.2019.

¹²⁹ Stern/Sodan/Möstl/Wolff, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, § 15 Rn. 163.

¹³⁰ *Eurogroup for Animals*, Wild Animals in EU Circuses Problems, Risks and Solutions, S. 20.

Zirkusse ist, die Sicherheitsbehörden, die Einhaltung eines generellen Wildtierhaltungsverbots für Zirkustiere kontrollieren und Verstöße sanktionieren können.

d. Erforderlichkeit

Die Einführung eines absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkusse ist auch erforderlich. Ein gleich geeignetes, aber weniger eingriffsintensives Mittel gibt es nicht.¹³¹

Derzeit fehlt es oftmals an artgerechten Haltungsbedingungen für Wildtiere in Zirkussen. Besonders betroffen sind exotische Wildtiere wie Großkatzen, Robben, Elefanten, Zebras, Kängurus, Papageien oder Reptilien, die zudem bei reisenden Zirkussen regelmäßig transportiert werden.¹³²

Die Erforderlichkeit für eine gesetzliche Regelung ist gegeben, wenn sie auf nachvollziehbaren Erwägungen und Erfahrungswerten beruht.¹³³ Der Gesetzgeber muss sich nicht auf unsichere, den Gesetzeszweck potentiell verfehlende Regulierungsvarianten verweisen lassen, nur weil diese weniger grundrechtsintensiv sind.¹³⁴ Weiterhin muss er nicht auf Alternativen zurückgreifen, die zwar grundsätzlich milder sind, aber zu einer zusätzlichen finanziellen Belastung des Staates führen oder übermäßigen Verwaltungsaufwand hervorrufen.¹³⁵

Im Folgenden wird kurz erläutert, weshalb weder eine nach Tierarten differenzierende Regelung (Positivlisten- oder Negativlistensystem), die bestehenden (und ggf.

¹³¹ Stern/Sodan/Möstl/Wolff, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, § 15 Rn. 164.

¹³² Vgl. etwa *Elefanten-Schutz Europa e.V.*, Dokumentation 2000, Elefanten im Circus, Ein Leben in Ketten, 2000; Pfeiffer & Triphaus-Bode in Amtstierärztlicher Dienst und Lebensmittelkontrolle (2007), Heft 3, S. 183ff; Rietschel, Dtsch. tierärztl. Wschr. 109 (2002), Nr. 3, 81, 120; vgl. auch Stellungnahme des Deutschen Tierschutzbundes e.V. für die 35. Sitzung des Ausschusses für Ernährung und Landwirtschaft, Ausschussdrucksache 19(10)175-D; S. 4; abrufbar unter https://www.bundestag.de/resource/blob/661064/9c04d0657b50e3858707704d3c444fb3/Stellungnahme_Tierschutzbund-data.pdf (zuletzt abgerufen am 04.03.2024)

¹³³ Stern/Sodan/Möstl/Sodan, dass Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, § 87 Rn. 17; BVerfGE 77, 84 (106 f.); BVerfGE 104, 337, 347 f.

¹³⁴ Stern/Sodan/Möstl/Sodan, dass Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, § 87 Rn. 15.

¹³⁵ Stern/Sodan/Möstl/Sodan, dass Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, § 87 Rn. 15.

aktualisierten) Zirkusleitlinien, sowie einzelfallbezogene Maßnahmen jeweils kein ebenso geeignetes und effektives Mittel sind.

- (i) Eine nach Tierarten differenzierende Regelung in Form eines Positiv- oder Negativlistensystems stellt gegenüber einem absoluten Wildtierhaltungsverbot kein ebenso geeignetes Mittel dar

Weder eine gesetzliche Regelung in Form eines Wildtierhaltungsverbots mit Positivliste, noch eine Negativliste, würden ein ebenso geeignetes, milderes Mittel darstellen. Dies wäre nur dann der Fall, wenn es zumindest wahrscheinlich ist, dass einzelne Wildtierarten im Zirkus artgerecht gehalten werden könnten. Nach inzwischen überwiegender Expertenmeinung ist eine artgerechte Haltung von Wildtieren in Zirkussen allerdings in den allermeisten Fällen unmöglich. Der Transport, die Zurschaustellung und Dressur von Zirkustieren stehen einer artgerechten Haltung von Wildtieren auf systemimmanente Weise entgegen. Die Wahrscheinlichkeit, dass für einzelne Wildtierarten nachgewiesen werden kann, dass sie in Zirkussen artgerecht gehalten und zur Schau gestellt werden könnten tendiert gegen null. Es fällt daher in die Prognosefreiheit des Gesetzgebers sich für ein absolutes Wildtierhaltungsverbot zu entscheiden. Der Prognosespielraum des Gesetzgebers bei Beurteilung der Erforderlichkeit hat bisher seine Grenze lediglich in solchen Fällen gefunden, in denen die Erforderlichkeit evident abzulehnen war. Aus ebengenannten Gründen sprechen jedoch nachvollziehbare und durch Expertenansichten gestützte Tier- und Artenschutzerwägungen für die Erforderlichkeit eines absoluten Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse. Eine den Prognosespielraum des Gesetzgebers begrenzende Evidenz liegt nicht vor.

- (ii) Bestehende oder ggf. aktualisierte Zirkusleitlinien stellen gegenüber einem absoluten Wildtierhaltungsverbot kein ebenso geeignetes Mittel dar

Bei der Auslegung der Mindestanforderungen an die Haltungsbedingungen für einzelne Wildtierarten in Zirkussen stehen den Vollzugsbehörden folgende Leitlinien/Gutachten zur Verfügung:

- Die vom BMEL herausgegebenen Gutachten über Mindestanforderungen an die Haltung, insbesondere das im Jahr 2014 neu herausgegebene

Gutachten über Mindestanforderungen an die Haltung von Säugetieren („**Säugetiergutachten**“).¹³⁶

- Die im Auftrag des BMEL im Jahr 2000 veröffentlichten Leitlinien für die Haltung, Ausbildung und Nutzung von Tieren in Zirkusbetrieben oder ähnlichen Einrichtungen („**Zirkusleitlinien**“).¹³⁷ Die Zirkusleitlinien gelten nur für bestimmte Tierarten und für Tiere, die regelmäßig beschäftigt werden. In diesem Fall sind Ausnahmen vom Säugetiergutachten möglich.¹³⁸

Sowohl die Zirkusleitlinien als auch das Säugetiergutachten stellen sogenannte „antizipierte“ oder „standardisierte“ Sachverständigengutachten dar.¹³⁹ Sie werden zur Konkretisierung einer verhaltensgerechten Unterbringung gemäß § 2 Nr. 1 TierSchG herangezogen.¹⁴⁰ Leitlinien und Gutachten sind keine Rechtsnormen und damit nicht rechtsverbindlich, auch kommt ihnen nicht der Charakter von Verwaltungsrichtlinien zu.¹⁴¹ Sie sind lediglich Orientierungs- und Auslegungshilfe bei der Anwendung der jeweiligen Rechtsvorschriften.¹⁴² Auch wenn sie grundsätzlich nicht rechtsverbindlich sind, ist eine negative Abweichung von ihnen nicht allein aufgrund einfacher oder pauschaler Behauptungen möglich, sondern es müssen entgegenstehende Nachweise erbracht werden, dass trotz Abweichung eine artgerechte Haltung sichergestellt ist (beispielsweise durch ein einzelfallbezogenes Sachverständigengutachten).¹⁴³ Aufgrund ihrer rechtlichen Unverbindlichkeit stehen Behörden immer wieder vor großen Herausforderungen beim Vollzug von dokumentierten Verstößen gegen die Empfehlungen der Leitlinien/ Gutachten. In der Praxis kommt es daher beim Vollzug durch Behörden häufig zu langwierigen und aufwendigen juristischen Auseinandersetzungen, bei

¹³⁶ *BMEL*, Gutachten über Mindestanforderungen an die Haltung von Säugetieren, S. 1 f., abrufbar unter https://www.bmel.de/SharedDocs/Downloads/DE/Tiere/Tierschutz/HaltungSaeugetiere.pdf?__blob=publicationFile&v=8 (zuletzt abgerufen am 08.03.2024).

¹³⁷ *BMEL*, Gutachten über Mindestanforderungen an die Haltung von Säugetieren, S. 1 f.; *BMEL*, Zirkusleitlinien II. 1.

¹³⁸ *BMEL*, Zirkusleitlinien, II. 1; Hirt/Maisack/Moritz/Felde/Hirt TierSchG §§ 11nF, 11 Rn. 45.

¹³⁹ Hirt/Maisack/Moritz/Felde/Hirt TierSchG § 2 Rn. 34 f.

¹⁴⁰ Hirt/Maisack/Moritz/Felde/Hirt TierSchG § 2 Rn. 34 f.

¹⁴¹ Hirt/Maisack/Moritz/Felde/Hirt TierSchG § 2 Rn. 34 f.

¹⁴² *BMEL*, Zirkusleitlinien II. 1.

¹⁴³ Hirt/Maisack/Moritz/Felde/Hirt TierSchG § 2 Rn. 34 f.

denen jedes Mal erneut nachgewiesen werden muss, dass ein Verstoß gegen die Leitlinien und Gutachten einem Verstoß gegen § 2 des TierSchG gleichkommt.

Die Zirkusleitlinien legen den Grundsatz nieder, dass nur solche Tiere im Zirkus überhaupt gehalten werden dürfen, die *„regelmäßig, d.h. täglich, beschäftigt werden und die unter Zirkusbedingungen verhaltensgerecht untergebracht und schadensfrei transportiert werden können“*.¹⁴⁴ Bei der Frage, was unter verhaltensgerechter Haltung bzw. Unterbringung zu verstehen ist, wird oftmals die Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts („OVG“) Schleswig-Holstein genannt: *„Die Anforderungen [...] müssen sich [...] entsprechend der Zielrichtung des Tierschutzgesetzes daran orientieren, wie ein Tier sich unter seinen natürlichen Lebensbedingungen verhält, nicht daran, dass das Tier sich auch anderen Lebensbedingungen – unter Aufgabe vieler der in Freiheit eigenen Gewohnheiten und Verhaltensmustern – anpassen kann. Verhaltensgerecht ist eine Unterbringung danach auch dann nicht, wenn das Tier zwar unter den ihm angebotenen Bedingungen überleben kann und auch keine Leiden, Schmerzen oder Schäden davonträgt, das Tier aber seine angeborenen Verhaltensmuster soweit ändern und an seine Haltungsbedingungen anpassen muss, dass es praktisch mit seinen wildlebenden Artgenossen nicht mehr viel gemeinsam hat.“*¹⁴⁵

Zirkusse genießen in Deutschland aktuell eine Sonderstellung, die wissenschaftlich nicht begründbar ist. Während Zoos und Tierparks aufgrund des Säugetiergutachtens strenge Haltungsvorgaben erfüllen müssen, können für die gleichen Wildtierarten, die in Zirkussen gehalten werden, nur Minimalanforderungen an die Haltung zur Anwendung kommen, die weit hinter den Vorgaben für Zoos und Tierparks zurückbleiben und daher oftmals nicht einmal die Grundbedürfnisse der Tiere sicherstellen.¹⁴⁶ Das Säugetiergutachten legt beispielsweise für Tiger grundsätzlich fest, dass ein Außengehege für ein Tier oder ein Paar eine Mindestgröße von 200 m² haben muss und bei Naturboden eine Größe von 600 m² aufweisen soll.¹⁴⁷ Jedes weitere erwachsene Tier erhöht den

¹⁴⁴ BMEL, Zirkusleitlinien, Einleitung.

¹⁴⁵ OVG Schleswig Urteil vom 28.06.1994 – 4 L 152/92. Rn. 28, abrufbar unter <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=OVG%20Schleswig-Holstein&Datum=28.06.1994&Aktenzeichen=4%20L%20152/92> (zuletzt abgerufen am 04.03.2024).

¹⁴⁶ vgl. auch Stellungnahme des Deutschen Tierschutzbundes e.V. für die 35. Sitzung des Ausschusses für Ernährung und Landwirtschaft, Ausschussdrucksache 19(10)175-D; S. 4.)

¹⁴⁷ BMEL, Gutachten über Mindestanforderungen an die Haltung von Säugetieren, IV. 21.2.

Raumbedarf um weitere 100 m², bei Naturboden um 300 m².¹⁴⁸ Demgegenüber bedarf der „Zirkustiger“ nach den Zirkusleitlinien eines Außengeheges von lediglich mindestens 50 m², unabhängig von der Bodenbeschaffenheit.¹⁴⁹ In diesem 50 m² großen Außengehege können außerdem bis zu fünf Tiere gehalten werden.¹⁵⁰ Erschwerend kommt hinzu, dass dieses Außengehege den Tieren nur für mindestens vier Stunden am Tag zur Verfügung gestellt werden muss, die restliche Zeit dürfen fünf Tiger in einem 24 m² großen Hänger untergebracht werden.¹⁵¹

Ein weiteres gravierendes Manko der Zirkusleitlinien ist, dass sie keine Angaben zu Transportanforderungen für Zirkustiere enthalten, sondern lediglich auf die Vorschriften der Verordnung zum Schutz von Tieren beim Transport verweisen, die derzeit in der Tierschutztransportverordnung („TierSchTrV“) umgesetzt sind.¹⁵² Die TierSchTrV hat allerdings den Transport exotischer Wildtiere nicht bedacht. So finden sich beispielsweise bei den Anforderungen an Transportbehältnisse lediglich Behältniskategorien unterteilt in: verschiedene Geflügelarten, Eintagsküken verschiedener Tierarten, Brieftauben, Hunde und Katzen und Kaninchen.¹⁵³ Eine Anwendung auf die meisten Zirkustiere ist daher nicht möglich. Die Folge ist, dass sich Zirkusse beim Transport von Wildtieren in der Praxis zumeist an den Vorgaben für den Straßenverkehr orientieren. Daher können Giraffen beispielsweise nicht aufrechtstehend transportiert werden und bei Tigern orientiert sich die Größe des Anhängers an den Angaben in den Zirkusleitlinien, die lediglich 12 m² für ein bis zwei Tiger vorschreiben.¹⁵⁴

Diskrepanzen dieser Art ziehen sich durch sämtliche in den Zirkusleitlinien dargestellten Haltungsrichtwerte, ohne dass es eine wissenschaftlich nachvollziehbare Begründung gibt. Es ist daher unschwer zu erkennen, dass die derzeit geltenden Zirkusleitlinien im Widerspruch zu den im Säugetiergutachten niedergelegten Mindeststandards für Haltung stehen. Die Unterschiede zwischen

¹⁴⁸ BMEL, Gutachten über Mindestanforderungen an die Haltung von Säugetieren, IV. 21.2.1.

¹⁴⁹ BMEL, Zirkusleitlinien, II. 2.

¹⁵⁰ BMEL, Zirkusleitlinien, II. 2.

¹⁵¹ BMEL, Zirkusleitlinien, V. 2. a).

¹⁵² BMEL, Zirkusleitlinien, II. 3., Anlage 2.

¹⁵³ § 6 TierSchTrV, Anlage 1 zum TierSchTrV.

¹⁵⁴ BMEL, Zirkusleitlinien, V. 2. a).

Zirkusleitlinien und Säugetiergutachten sind derart eklatant, dass es willkürlich erscheint und ohne fundierte wissenschaftliche Nachweise nicht davon ausgegangen werden kann, dass ein solch kleines Gehege für Zirkustiere eine artgerechte Haltung darstellt.

Um eine artgerechte Haltung von Wildtieren in Zirkussen sicherzustellen, wäre erforderlich, dass ausnahmslos die Vorgaben des Säugetiergutachtens eingehalten werden. Dann wäre allerdings ein Transport von Zirkustieren nicht mehr möglich. Allerdings berücksichtigt auch das Säugetiergutachten nicht die Tierwohlbeeinträchtigungen, die mit der Zurschaustellung und Dressur von Zirkustieren einhergehen. Daher wäre selbst die Geltung des Säugetiergutachtens kein mildereres, ebenso geeignetes Mittel, wie ein absolutes Wildtierhaltungsverbot.

- (iii) Einzelfallbezogene Maßnahmen zur Bekämpfung nicht artgerechter Handlungsformen stellen gegenüber einem absoluten Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse kein ebenso geeignetes Mittel dar

Da einzelfallbezogene Maßnahmen nicht den systemimmanenten Tierwohlbeeinträchtigungen in Zirkussen entgegenwirken können, stellen sie kein ebenso geeignetes, mildereres Mittel dar.

e. Angemessenheit

Das absolute Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse ist auch angemessen, da die Abwägung aller gegenüberstehender verfassungsunmittelbarer Belange im Wege der praktischen Konkordanz zu dem Ergebnis führt, dass die Schwere des Eingriffs in die Berufsausübungsfreiheit von Zirkusbetreibern nicht außer Verhältnis zum erstrebten Erfolg steht, Wildtierarten vor einer nicht artgerechten Haltung in Zirkussen und somit unnötigen Leiden, Schmerzen und Schäden zu schützen.¹⁵⁵

Der Gesetzgeber hat die Aufgabe, die richtige Regelungssystematik für die Wildtierhaltung und Zurschaustellung von Wildtieren in Zirkussen zu finden. Dabei kann allein ein absolutes Wildtierhaltungsverbot den Erkenntnissen aus der neuesten Tierforschung und den gesellschaftlichen Trends, Tiere stärker zu schützen, Rechnung tragen.

¹⁵⁵ Stern/Sodan/Möstl/Wolff, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, § 15 Rn. 166.

(i) Geschützte Rechtsgüter

Ein absolutes Wildtierhaltungsverbot schützt das Tierwohl, sowie die Artenvielfalt und Biodiversität. Zu den neuesten wissenschaftlichen Erkenntnissen, was die Empfindsamkeit und Fähigkeit von Tieren, Schmerzen zu empfinden angeht, wird auf die entsprechenden Ausführungen in Teil II. im Rahmen der allgemeinen Handlungsfreiheit verwiesen.

Die Gesundheit und das Leben von Zirkustieren werden unter der aktuellen Rechtslage nicht ausreichend geschützt und Belangen des Tierwohls und Tierschutzes wird nicht ausreichend Rechnung getragen. Stattdessen finden sich in den Zirkusleitlinien Haltungsbedingungen, die geradezu willkürlich erscheinen. Insbesondere die ausgeprägten Differenzen zum Säugetiergutachten zeigen, dass die Zirkusleitlinien keine artgerechten Haltungsbedingungen definieren.

Wildtierhaltung und -dressur im Zirkus führen in ihrer gegenwärtigen Form zu erheblichen Tierleiden.¹⁵⁶ Noch eklatanter sind die Missstände in reisenden Zirkussen. Wildtiere werden in reisenden Zirkussen typischerweise in winzigen Anhängern oder provisorischen Gehegen gehalten.¹⁵⁷ Die Innengehege stellen beispielsweise bei Großkatzen oftmals gleichzeitig auch das Transportgehege dar und in diesem müssen sie meist auch noch vor und nach dem Transport für mehrere Stunden ausharren, bis die transportfähigen Außengehege am Vorführungsort aufgebaut wurden.¹⁵⁸

Insbesondere die für eine artgerechte Haltung unerlässliche Einhaltung sozialer Strukturen von Tieren ist in reisenden Zirkussen unmöglich umsetzbar und wird regelmäßig nicht eingehalten. Dies ist insbesondere bei Tigern der Fall, die in ihrem natürlichen Lebensumfeld Einzelgänger sind, in Zirkussen hingegen oftmals in größeren Gruppen (teilweise zusammen mit Löwen) gehalten werden, da sie gemeinsam Kunststücke in Zirkusvorstellungen aufführen sollen.¹⁵⁹ Als Gegenargument wird teils vorgetragen, die Tiere wären diese Haltung „gewohnt“ oder in diese Strukturen „hineingeboren“. Dabei ändert dies nichts an der Artwidrigkeit der Haltung. Vielmehr führen artwidrige Zustände in vielen Fällen zu Verhaltensstörungen wie Stereotypien,

¹⁵⁶ Gemeinsame Stellungnahme verschiedener Tier- und Naturschutzorganisationen zum Referentenentwurf der TierSchZirkV, 18.12.2020, S. 10.

¹⁵⁷ Vgl. *BMEL*, Zirkusleitlinien, V. 2 a).

¹⁵⁸ *Zirkus Krone* Tierschutzbroschüre S. 12.

¹⁵⁹ Gemeinsame Stellungnahme verschiedener Tier- und Naturschutzorganisationen zum Referentenentwurf der TierSchZirkV, 18.12.2020, S. 7.

Aggressionen oder Apathie.¹⁶⁰ Solche Verhaltensstörungen sind in natürlichen Lebensräumen und unter natürlichen Lebensbedingungen nicht vorhanden. Auch Krankheiten und Fehlbildungen sind bei Zirkustieren keine Seltenheit, beispielsweise finden sich bei Zirkuselefanten oftmals deformierte Beine.¹⁶¹ Bei einem Großteil aller afrikanischen Elefanten, die in Zirkussen gehalten werden, sind Wachstumsstörungen und haltungsbedingte Erkrankungen diagnostiziert.¹⁶² Ebenso ist eine signifikante Verkürzung der Lebenserwartung festgestellt worden.¹⁶³ Gemäß einem Bericht von Animal Advocacy Protection (AAP) hatten 89 % von insgesamt 73 Zirkustieren, die von AAP zwischen 2015 und 2021 aus verschiedenen EU-Staaten gerettet und in Auffangstationen aufgenommen wurden, ein gesundheitliches Problem oder wiesen Verhaltensstörungen auf.¹⁶⁴

Ein weiteres Beispiel für eine nicht artgerechte Haltung von Wildtieren in Zirkussen sind Reptilien. Aufgrund ihrer leichten und günstigen Verfügbarkeit erfreuen sich Reptilien seit einigen Jahren allerdings bei Zirkussen und Betreibern von reisenden Tierschauen zunehmender Beliebtheit.¹⁶⁵ Dabei sind gerade Reptilien als wechselwarme Tiere besonders sensibel, da die Einhaltung der nötigen Klimaparameter (wie Temperatur, Luftfeuchtigkeit, UV-Licht) dauerhaft besonderes Augenmerk erfordert, um das Überleben der Tiere sicherzustellen.¹⁶⁶ Je nach Art ist auch die Bereitstellung eines Wasserbeckens unerlässlich.¹⁶⁷ Diese Haltungsanforderungen müssen während

¹⁶⁰ *Clubb/Masonture* in *Nature*, November 2003, 473.

¹⁶¹ *Dornbusch*, *Haltungsbedingte Probleme Afrikanischer Elefanten im Circus*, 2011, 54.

¹⁶² *Dornbusch*, *Haltungsbedingte Probleme Afrikanischer Elefanten im Circus*, 2011, 53.

¹⁶³ *Elefanten-Schutz Europa e.V./ European Elephant Group*, Arbeitsmaterial zur Einschätzung der Circushaltung von Elefanten, S. 35; *Dornbusch*, *Haltungsbedingte Probleme Afrikanischer Elefanten im Circus*, 2011, 52.

¹⁶⁴ AAP (January 2023), 'The Darkness behind the Spotlights: Trauma in former circus animals', S. 9, abrufbar unter: https://en.aap.eu/wp-content/uploads/sites/5/2023/02/AAP-2023-THE-DARKNESS-BEHIND-THE-SPOTLIGHTS-FINAL-gecomprimeerd_compressed.pdf

¹⁶⁵ Der Spiegel (17.11.2018): Kleine Kinder, große Schlangen, abrufbar unter: <https://www.spiegel.de/panorama/eltern-couch-kleine-kinder-grosse-schlangen-panik-vor-pythons-im-zirkus-a-1237985.html>, (zuletzt abgerufen am 07.03.2024); RP online (22.08.2019): Aufregung um jungen Python an Schule, abrufbar unter: <https://www.op-online.de/region/roedermark/roedermark-hessen-zirkus-besucht-schule-aerger-wegen-python-12933502.html> (zuletzt abgerufen am 07.03.2024).

¹⁶⁶ *BMEL* Reptiliengutachten, I. 1.

¹⁶⁷ *BMEL* Reptiliengutachten, I. 3.

des Transports, der Haltung am Vorführort selbst gegeben sein.¹⁶⁸ Dies ist in der Praxis nicht möglich, da je nach Jahreszeit drastische Temperaturunterschiede zwischen Transportbehältnissen und Manege bestehen. Zu den am häufigsten gezeigten Arten gehören Panzerechsen wie Alligatoren und Krokodile. Die Tiere zeichnen sich durch eine semiaquatische Lebensweise aus und verbringen einen nicht unerheblichen Teil ihrer Zeit im Wasser.¹⁶⁹ Neuere Untersuchungen belegen zudem ein hoch entwickeltes Sozialverhalten.¹⁷⁰ Für das Ausleben des natürlichen Komfortverhaltens ist die Gestaltung der Landfläche für die Tiere von besonderer Bedeutung.¹⁷¹ Auch sollten mehrere Liegeplätze zur Verfügung gestellt werden, welche durch UV- und Wärmelampen ganztägig (ca. 10 bis 12 Stunden) auf punktuell bis zu 40°C erwärmt werden müssen.¹⁷² Die Raumtemperatur muss über den Tag zwischen 25°C und 30°C liegen, so dass das Tier die Möglichkeit hat, sein jeweiliges Temperaturoptimum zu erreichen.¹⁷³ Auch muss das Wasser beheizt und regelmäßig gewechselt werden.¹⁷⁴ Eine solche Haltung ist nur mit großem technischen und finanziellem Aufwand möglich und in einem reisenden Betrieb grundsätzlich ebenso wenig zu realisieren, wie eine ausreichende Gehegegröße. Die Unterbringung der Tiere beschränkt sich daher i.d.R. auf einen umgebauten Zirkuswagen mit integriertem Wasserbecken und kleinem Landteil ohne Strukturierung. Bei der Zurschaustellung der Krokodile während der Tierschau und in der Manege ist außerdem zu beachten, dass die Tiere über ein extrem leistungsfähiges, empfindliches Gehör verfügen,¹⁷⁵ so dass die Geräuschkulisse in Zirkussen als hoher Stressfaktor mit Beeinträchtigung des Tierwohls einzuordnen ist.

Neben Panzerechsen werden auch Riesenschlangen, vor allem Boas und Pythons in fahrenden Zirkussen und Schaubetrieben gehalten und vorgeführt. Bei diesen Schlangen handelt es sich um Tropenbewohner, die als wechselwarme Tiere hohe Ansprüche an

¹⁶⁸ *TVT*, Haltung und Vorführung von Panzerechsen, S. 4, abrufbar unter file:///C:/Users/mp099506/Downloads/TVT_2.5_Panzerechsen.pdf (zuletzt abgerufen am 07.03.2024)

¹⁶⁹ *TVT*, Haltung und Vorführung von Panzerechsen, S. 2.

¹⁷⁰ <https://www.reptilien-brauchen-freunde.de/reptilien> (zuletzt abgerufen am 07.03.2024); *BMEL* Reptiliengutachten, I. 4.

¹⁷¹ *Warwick et al.* In Practice March 2013, Volume 35, 123, (126, 130).

¹⁷² *BMEL* Reptiliengutachten, II. 3.

¹⁷³ *BMEL* Reptiliengutachten, II. 3.

¹⁷⁴ *BMEL* Reptiliengutachten, II. 3.

¹⁷⁵ *Brehm*, Projekt Gutenberg-DE, Edition 16, Zweite Ordnung. Die Panzerechsen.

ihre Haltungsbedingungen stellen.¹⁷⁶ Je nach Art sollten neben einer dauerhaft hohen Luftfeuchtigkeit von 60 % bis 80 % zudem konstante Temperaturen von ca. 25 bis 32°C vorherrschen.¹⁷⁷ Ein Wärmespot (punktuelle Erwärmung bis zu 40°C) sollte mit einer Beleuchtungsdauer von (je nach Jahreszeit) 8 bis 12 Stunden pro Tag vorhanden sein.¹⁷⁸ Während Zirkusaufführungen sind Schlangen jedoch niedrigen Temperaturen, Lärm, hellem Licht und stressigen Bedingungen ausgesetzt, die die Tiere krankheitsanfällig machen können. Zudem nehmen Schlangen selbst geringste Vibrationen und Erschütterungen wahr,¹⁷⁹ so dass ständige Transporte und das Handling bei Vorführungen Stress für die Tiere bedeuten. Aufgrund ihrer natürlicherweise sehr zurückgezogenen Lebensweise, ihrer komplexen Haltungsansprüche, deren Erfüllung nur mit hohen Kosten, technischem Aufwand und entsprechendem Fachwissen möglich ist, sind Riesenschlangen als generell ungeeignet für den fahrenden Schaubetrieb einzuordnen.

Des Weiteren müssen die Kunststücke und Shows, die Zirkustiere vorführen sollen, den Tieren erst antrainiert werden, da es sich hierbei nicht um natürliche Verhaltensweisen handelt. Als Teil des Trainings und Anlernens werden die Tiere häufig körperlichen Bestrafungen und psychischem Druck ausgesetzt.¹⁸⁰ Zwar verbietet § 3 Nr. 5 TierSchG Dressurmethoden, wenn damit erhebliche Schmerzen, Leiden oder Schäden für das Tier verbunden sind und dies wird auch durch die Zirkusleitlinien bestätigt. In der Realität müssen Wildtiere allerdings erst für den direkten Kontakt zu Menschen dressiert werden (sogenannte "Direct-contact"-Haltung). Dafür muss der Mensch als dominantes Individuum anerkannt werden, was häufig durch körperliche und psychische Misshandlung der Jungtiere erreicht wird.¹⁸¹ Auch der Biorhythmus der Wildtiere wird in Zirkussen gestört und an denjenigen der Menschen angepasst. Beispielsweise werden nachtaktive Tierarten wie Tiger und andere Großkatzen regelmäßig tagsüber trainiert.¹⁸² Hinzu kommt, dass Zirkusauftritte bei den Tieren Stress verursachen können,

¹⁷⁶ *BMEL* Reptiliengutachten, II. 4.

¹⁷⁷ *BMEL* Reptiliengutachten, II. 4.

¹⁷⁸ *BMEL* Reptiliengutachten, II. 4.

¹⁷⁹ *Hartline* in *The Journal of Experimental Biology*. 1971, 54 (2), 349.

¹⁸⁰ Gemeinsame Stellungnahme verschiedener Tier- und Naturschutzorganisationen zum Referentenentwurf der TierSchZirkV, 18.12.2020, S. 10.

¹⁸¹ *Vgl. Moss*, Offener Brief v. Moss/Pool/Croze/et al, Juni 2007.

¹⁸² *Deutscher Tierschutzbund e.V.*, Stellungnahme Ausdruckssache 19(10)175-D, 11.

insbesondere die Lautstärke und hellen Lichter stellen unnatürliche Ereignisse dar, die in natürlichen Lebensräumen nicht vorkommen und geeignet sind, Angst auszulösen.¹⁸³

Die negativen Auswirkungen der Zirkustierhaltung auf das Tierwohl zeigen sich vor allem auch in der teils niedrigen Lebenserwartung von Zirkustieren im Vergleich zu ihren in der Natur lebenden Artgenossen. Elefanten können in der freien Wildbahn bis zu 70 Jahre alt werden und erreichen im Durchschnitt ein Alter von 60 Jahren. In Zirkussen hingegen haben Elefanten eine deutlich niedrigere Lebenserwartung.¹⁸⁴

Neben dem Tierschutz schützt ein generelles Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse indirekt auch das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit der Bürger (Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG). Sowohl das Recht auf Leben als auch das Recht auf körperliche Unversehrtheit haben eine Schutzpflichtdimension, die den Staat verpflichten, Schutzmaßnahmen zu treffen.¹⁸⁵

Von in Zirkussen gehaltenen gefährlichen Wildtieren geht eine Gefahr für das Leben und die körperliche Unversehrtheit der Zuschauer und der Personen, die sich nahe einem Zirkus aufhalten, aus, falls eines der gefährlichen Zirkustiere einen Zuschauer angreift, oder ausbricht. Es ereignen sich immer wieder Unfälle mit Zirkustieren. Fast die Hälfte aller Unfälle, die zwischen 1995 und 2019 in der EU in Zusammenhang mit Zirkustieren dokumentiert sind, ereigneten sich in Deutschland.¹⁸⁶ Von den 478 Unfällen (mit insgesamt 889 betroffenen Tieren) ereigneten sich 202 in Deutschland, 76 davon in den Jahren 2015 bis 2019.¹⁸⁷ Damit ist Deutschland weit entfernt vom zweiten Platz Frankreich mit 85 Fällen und dem dritten Platz Italien mit 44 Fällen.¹⁸⁸ Diese Länder sind bezeichnenderweise auch die einzigen drei EU-Länder in denen in den Jahren von 1995 bis 2019 keine gesetzliche Regulierung hinsichtlich der Wildtierhaltung in Zirkussen stattgefunden hat.¹⁸⁹ Von den insgesamt in Europa registrierten auf Wildtierunfälle in Zirkussen zurückzuführende Personenschäden ereignete sich einer

¹⁸³ *Deutscher Tierschutzbund e.V., Stellungnahme* Ausdruckssache 19(10)175-D, 11.

¹⁸⁴ *Elefanten-Schutz Europa e.V./ European Elephant Group*, Arbeitsmaterial zur Einschätzung der Circushaltung von Elefanten, S. 35; *Dornbusch*, *Haltungsbedingte Probleme Afrikanischer Elefanten im Circus*, 2011, 52.

¹⁸⁵ v. Münch/Kunig/Kunig/Kämmerer GG Art. 2 Rn. 101.

¹⁸⁶ *Eurogroup for Animals*, *Wild Animals in EU Circuses Problems, Risks and Solutions*, S. 21.

¹⁸⁷ *Eurogroup for Animals*, *Wild Animals in EU Circuses Problems, Risks and Solutions*, S. 21.

¹⁸⁸ *Eurogroup for Animals*, *Wild Animals in EU Circuses Problems, Risks and Solutions*, S. 21.

¹⁸⁹ *Eurogroup for Animals*, *Wild Animals in EU Circuses Problems, Risks and Solutions*, S. 12.

von insgesamt 13 Todesfällen und 30 von insgesamt 99 Verletztenfällen in Deutschland.¹⁹⁰ In Frankreich gab es 23 Verletzte und fünf Tote.¹⁹¹ Demgegenüber kam es in den restlichen EU-Ländern nur in wenigen Fällen überhaupt zu mehr als fünf Verletztenfällen. Mittlerweile haben Frankreich und Italien Regelungen zur Wildtierhaltung in Zirkussen erlassen.

(ii) Beeinträchtigte Rechtsgüter der Verbotsadressaten

Der Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit der Zirkusbetreiber durch ein absolutes Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse ist gering und damit hinnehmbar. Es stellt als Berufsausübungsregelung bereits nach der Drei-Stufen-Theorie einen Eingriff auf geringster Stufe dar und kommt auch in ihrem Regelungsgehalt nicht der faktischen Wirkung oder Eingriffsintensität von Berufswahlregelungen nahe.¹⁹² Das Verbot wirkt sich auf das Berufsbild des Zirkusbetreibers nur marginal aus, da dieses aus einer Bandbreite an verschiedenen „zirkustypischen“ und damit das Berufsbild prägenden Attraktionen besteht. Zudem wird die Tierhaltung in Zirkussen nicht allgemein untersagt, sondern lediglich die Auswahl an Tierarten eingeschränkt. Insofern gibt es bekannte Beispiele, dass Zirkusse auch gänzlich ohne Wildtiershows erfolgreich sein können. Im Gegenteil sehen Besucher heutzutage eher von Zirkusbesuchen ab, wenn sie befürchten, dass Tiere nicht artgerecht gehalten werden.

Auch der Beruf des Tiertrainers/-dompteurs würde durch ein generelles Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse nicht abgeschafft. Das Training von Tieren ist ebenso mit Haustieren, wie Hunden oder anderen domestizierten Tierarten möglich und setzt keine Aufführungen mit Wildtieren voraus. Gleiches gilt für den Beruf des Tierpflegers, der ebenfalls außerhalb von Zirkussen ohne weiteres ausgeübt werden kann.

(iii) Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn

Ein absolutes Wildtierhaltungsverbot ist auch ohne Ausnahmeverbehalt verhältnismäßig im engeren Sinne. Insbesondere steht das Verbot nicht außer Verhältnis zum erstrebten Zweck.

Die inhaltliche Einschränkung der Betroffenen ist zwingend notwendig und nicht anderweitig zu erreichen. Der Vertrauensschutz findet dort seine Grenze, wo der

¹⁹⁰ *Eurogroup for Animals*, Wild Animals in EU Circuses Problems, Risks and Solutions, S. 24.

¹⁹¹ *Eurogroup for Animals*, Wild Animals in EU Circuses Problems, Risks and Solutions, S. 24.

¹⁹² von Mangoldt/Klein/Starck/*Manssen*, GG Art. 12 Rn. 140.

Gesetzgeber mit einer Neuregelung Missständen begegnen will, die ein ausnahmsloses Handeln erfordern. Regelungsbedürftige Missstände liegen vor, da eine artgerechte Haltung von Wildtieren in Zirkussen nicht gewährleistet werden kann.¹⁹³ Ein berechtigtes Vertrauen der betroffenen Berufsgruppen, tritt hinter den Tierwohlbelangen zurück.

Die Zumutbarkeit eines absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkusse setzt allerdings voraus, dass für Zirkusbetriebe, die bisher in zulässiger Weise Wildtiere genutzt haben, Übergangsvorschriften vorgesehen werden, die den betroffenen Berufsgruppen ausreichend Zeit gewähren, die von der Berufsfreiheit geschützte inhaltliche Zirkusarbeit neu auszurichten. Eine abrupte Umstellung des Betriebs wäre unzumutbar und erscheint auch nicht im Sinne der im „Altbestand“ befindlichen Zirkustiere, da diese andernfalls verkauft oder an Zoos oder Auffangstationen abgegeben werden müssten.

Aufgrund der dem Zirkusbetrieb immanenten Tierwohlbeeinträchtigungen durch Haltung, Transport, Zurschaustellung und Dressur ist praktisch kein Fall denkbar, in dem das Tierwohl von Wildtieren bei einer Zirkushaltung nicht erheblich gefährdet wäre. Daher bedarf es auch keiner sogenannten „Härtefallklausel“. Ein Sachverhalt, in dem das Verbot mangels Tierwohlbeeinträchtigung für einen einzelnen Zirkusbetreiber unzumutbar ist, ist kaum vorstellbar. Da eine Härtefallklausel – anders als Positiv- oder Negativlistensysteme – keinen besonderen Aufwand des Gesetzgebers erfordern und die Auslegung im Einzelfall den Gerichten überlassen ist, wäre eine derartige Regelung aber unschädlich.

Ein absolutes Wildtierhaltungsverbot ist daher auch im engeren Sinn verhältnismäßig. Die Belange des Tierschutzes, sowie des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit wiegen vorliegend so schwer, dass die verhältnismäßig geringe Beeinträchtigung der Berufsfreiheit der Zirkusbetreiber, Tierpfleger und -trainer zurückstehen muss.

2.4 Ergebnis

Der Eingriff in die Berufsfreiheit durch ein absolutes Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse ist damit verhältnismäßig, gerechtfertigt und zu dulden.

3. Vereinbarkeit eines absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkustiere mit der Eigentumsfreiheit (Art. 14 Abs. 1 S. 1 Alt 1 GG)

3.1 Schutzbereich der Eigentumsfreiheit

¹⁹³ *Theophil* Haltungsbedingungen von Zirkustieren in 25 Zirkussen der Bundesrepublik Deutschland, S. 207.

- a. Ein absolutes Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse stellt keine Beeinträchtigung der Eigentumsfreiheit der Zirkusbetreiber dar. Insbesondere ist bereits der Schutzbereich nicht berührt.
- b. Art. 14 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 GG umfasst den Schutz aller vermögenswerten Rechtspositionen in ihrem Bestand¹⁹⁴ und die entsprechenden Nutzungsbefugnisse.¹⁹⁵ Davon umfasst ist auch das Recht, erworbenes Eigentum behalten zu dürfen und Tiere als Zirkustiere durch den Eigentümer einzusetzen. Die Möglichkeit zukünftiges Eigentum an Tieren zu erwerben ist allerdings nicht vom Schutzbereich erfasst, da Art. 14 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 GG lediglich bereits bestehende Rechtspositionen schützt.¹⁹⁶
- c. Sollte ein absolutes Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse erlassen werden und damit die Haltung verschiedener Tierarten, die bisher rechtmäßig war, unrechtmäßig werden, liegt nur dann ein Eingriff in die Eigentumsfreiheit vor, falls die Zirkusbetreiber verpflichtet würden, die bisher von ihnen legal gehaltenen Tiere an Zoos oder Auffangstationen abzugeben.
- d. Die Einführung eines absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkusse sollte daher geeignete Bestandsschutzvorschriften vorsehen, damit bisher legal gehaltene und zur Schau gestellte Wildtiere auch noch bis zum Versterben der Tiere legal in Zirkussen gehalten werden können, sofern die Zirkusse die Haltungsvorgaben des BMEL erfüllen. Wenn Zirkusbetriebe nicht in der Lage sind, artgerechte Haltungsvorgaben zu erfüllen, sollten sie innerhalb eines Zeitraums von eineinhalb Jahren verpflichtet werden, entweder die Haltungsbedingungen den Vorgaben des BMEL entsprechend anzupassen, oder die Tiere an Unterbringungen abzugeben, die die Haltungsvorgaben erfüllen. Eine Abgabe aller Wildtiere an Zoos, oder Auffangstationen käme schon mangels Kapazität nicht in Betracht. Ein Aussetzen der Zirkustiere kommt aufgrund ihrer Gefährlichkeit nicht in Betracht.

3.2 Eingerichteter und ausgeübter Gewerbebetrieb

- a. Die Eigentumsfreiheit umfasst nach herrschender Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts auch das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb.¹⁹⁷ Dabei ist nicht nur der eigentliche Betriebsbestand und das gesamte

¹⁹⁴ *BVerfGE* 83, 201 (209); 95, 267 (300); Dürig/Herzog/Scholz/Papier/Shirvani GG Art. 14 Rn. 160.

¹⁹⁵ Dürig/Herzog/Scholz/Papier/Shirvani GG Art. 14 Rn. 146.

¹⁹⁶ *Wollenteilt, Pietsch* in ZRP 2010, 97, 98.

¹⁹⁷ Dürig/Herzog/Scholz/Papier/Shirvani GG Art. 14 Rn. 200.

Betriebsvermögen geschützt, sondern sämtliche Güter, die seinen wirtschaftlichen Wert ausmachen.¹⁹⁸ Ein gewerblich betriebener Zirkus fällt grundsätzlich unter den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb.

- b. Fraglich erscheint in diesem Zusammenhang allerdings, ob ein absolutes Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse als Eingriff in den Zirkusbetrieb im Sinne des Art. 14 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 GG anzusehen ist. Einigkeit besteht jedenfalls dahingehend, dass – zur Vermeidung einer Ausuferung des weiten Eigentumsbegriffs – nur bereits vorhandene, substantiierte Aspekte des Gewerbebetriebs geschützt werden.¹⁹⁹ Da der Betrieb eines Zirkusses verschiedene Programmpunkte enthält und er nicht durch die Zurschaustellung von Wildtierarten charakterisiert ist, stellt ein absolutes Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse nur einen nicht substantiierten Eingriff in zukünftige Verdienstmöglichkeiten (bloß in der Zukunft liegende Umsatz- und Gewinnchancen) dar. Diese werden nicht von Art. 14 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 GG geschützt.²⁰⁰

3.3 Ergebnis

Es liegt kein Eingriff in die Eigentumsfreiheit vor.

VI.

Vereinbarkeit eines absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkusse mit Völkerrecht und Europarecht

1. Vereinbarkeit mit Völkerrecht

Ein absolutes Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse ist mit Völkerrecht vereinbar, da ihm keine einschlägigen völkerrechtlichen Rechtsgrundlagen entgegenstehen.

Sowohl CITES, als auch das Heimtier-Übereinkommen enthalten Ermächtigungen für die Vertragsstaaten, die es ihnen erlauben, strengere Regelungen (einschließlich Haltungsverbote) einzuführen.

¹⁹⁸ Dürig/Herzog/Scholz/Papier/Shirvani GG Art. 14 Rn. 200.

¹⁹⁹ Pieroth/Jarass/Jarass/ GG Art. 14 Rn. 21.

²⁰⁰ BVerfGE 123, 185/259; BVerfGE 143, 246 Rn. 240; BVerfGE 155, 238 Rn. 86.

2. Vereinbarkeit mit Europarecht

- 2.1 Ein nationales Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse ist auch mit Europarecht vereinbar, da es weder mit europäischem Primärrecht, noch europäischem Sekundärrecht, in Widerspruch steht.
- 2.2 Die Europäische Union besitzt keine Gesetzgebungskompetenz hinsichtlich originärer Tierschutzfragen. Vielmehr ist Tier- und Artenschutz Sache der Mitgliedstaaten. Etwas anderes ergibt sich insbesondere auch nicht aus Art. 13 AEUV, Art. 193 AEUV, der EU-Tierschutzstrategie oder anderen AEUV-Bestimmungen.
- 2.3 Ein nationales Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse wäre mit Sekundärrecht, insbesondere der Artenschutzverordnung und der FFH-Richtlinie vereinbar, da den Mitgliedstaaten gemäß Art. 193 AEUV die Befugnis zum Erlass sogenannter „Schutzverstärkungen“ zusteht, worunter auch bereichsspezifische Tierhaltungsverbote zu fassen sind. Für die Artenschutzverordnung ergibt sich dies auch aus dem dritten Erwägungsgrund der Artenschutzverordnung, der den Mitgliedstaaten explizit das Ergreifen strengerer Maßnahmen erlaubt.
- 2.4 Der Eingriff in die Warenverkehrsfreiheit, den ein nationales Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse darstellt, ist zulässig, da es dem Schutz und Wohlbefinden von Wildtieren und dem Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen und Wildtieren dient und kein Mittel willkürlicher Diskriminierung, oder eine verschleierte Beschränkung des Handels zwischen Mitgliedstaaten ist. Ebenso geeignete Mittel, die den innergemeinschaftlichen Handelsverkehr weniger beschränken, stehen nicht zur Verfügung.²⁰¹ Dabei rechtfertigt auch das Vorsorgeprinzip den Erlass eines absoluten Wildtierhaltungsverbots für Zirkusse.

VII.

Abschließende Gesamtbetrachtung und Gestaltungsanforderungen an ein absolutes Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse

- 1.1 Ein absolutes Wildtierhaltungsverbot für Zirkusse in das deutsche TierSchG wäre mit dem deutschen Grundgesetz vereinbar, sowie europarechts- und völkerrechtskonform.
- 1.2 Für eine verfassungsgemäße und europarechtskonforme Ausgestaltung sind verschiedene Ausgestaltungsmerkmale zu berücksichtigen:

²⁰¹ *EuGH* Urt. v. 19.6.2008 – C-219/07, BeckRS 2008, 70671, Rn. 41.

- a. Die grundsätzliche Entscheidung, die Haltung von Wildtieren in Zirkussen zu verbieten, muss aufgrund der Wesentlichkeitstheorie vom deutschen Gesetzgeber in einem Parlamentsgesetz geregelt werden. Eine entsprechende Regelung ist in das TierSchG aufzunehmen. Der Gesetzgeber sollte ebenfalls die von uns vorgeschlagene Definition, was jeweils ein „Wildtier“ und ein „Haustier“ ist, in das TierSchG aufnehmen.
- b. Des Weiteren sind vom Parlamentsgesetzgeber Übergangsfristen und Übergangsregelungen bzw. Bestandsschutzregelungen vorzusehen. Insbesondere sollte es Zirkusbetreibern, die derzeit legal bestimmte Wildtierarten halten und zur Schau stellen, erlaubt sein, diese Wildtiere bis zu ihrem Tod weiter zu halten, ohne jedoch weiter mit ihnen zu züchten.



AAP (Animal Advocacy and Protection)

Erik Peeters
Kemphaanpad 1
1358 AC Almere
Niederlande

Tel: +31 36 5238731
erik.peeters@aap.nl
www.aap.nl



Deutscher Tierschutzbund e.V.

Akademie für Tierschutz
Dr. Henriette Mackensen
Spechtstr. 1
85579 Neubiberg

Tel: +49 89 600291 0
heimtiere@tierschutzbund.de
www.tierschutzbund.de



**HUMANE SOCIETY
INTERNATIONAL**
EUROPE

Humane Society International/Europe

Sylvie Kremerskothen Gleason
Rue Belliard 40
1040 Brüssel
Belgien

Tel: +49 30 20608625
info@hsieurope.org
www.hsi-europe.org/de

ifaw
International
Fund for
Animal Welfare

IFAW Deutschland

Robert Kless
Max-Brauer-Allee 62-64
22765 Hamburg

Tel: +49 40 866500 0
rkless@ifaw.org
www.ifaw.org/de



PETA Deutschland e.V.

Peter Höffken
Friolzheimer Str. 3
70499 Stuttgart

Tel: +49 711 860 591418
peterh@peta.de
www.peta.de



Pro Wildlife e.V.

Katharina Lameter
Engelhardstr. 10
81369 München

Tel: +49 89 9042990 12
katharina.lameter@prowildlife.de
www.prowildlife.de

Tierschutz.
Weltweit.



VIER PFOTEN – Stiftung für Tierschutz

Femke Hustert
Albrechtstraße 10 c
10117 Berlin

Tel: +49 30 166391052
femke.hustert@vier-pfoten.org
www.vier-pfoten.de