

Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht,  
Wirtschafts- und Steuerstrafrecht

**Prof. Dr. Jens Bülte**



# Vermeidbare Rechtsfehler in strafrechtlichen Ermittlungen wegen Tierschutzstraftaten

- I. Grundsätze der Gesetzesauslegung
- II. Fehlerquellen im materiellen Recht
- III. Fehlerquellen im Prozessrecht
- IV. Folgerungen und Gegenmaßnahmen

# I. Grundsätze der Gesetzesauslegung



## Art. 20 Grundgesetz

... (3) Die Gesetzgebung ist an die verfassungsmäßige Ordnung, die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung sind **an Gesetz und Recht** gebunden.

## Art. 20a Grundgesetz

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

## Art. 13 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union

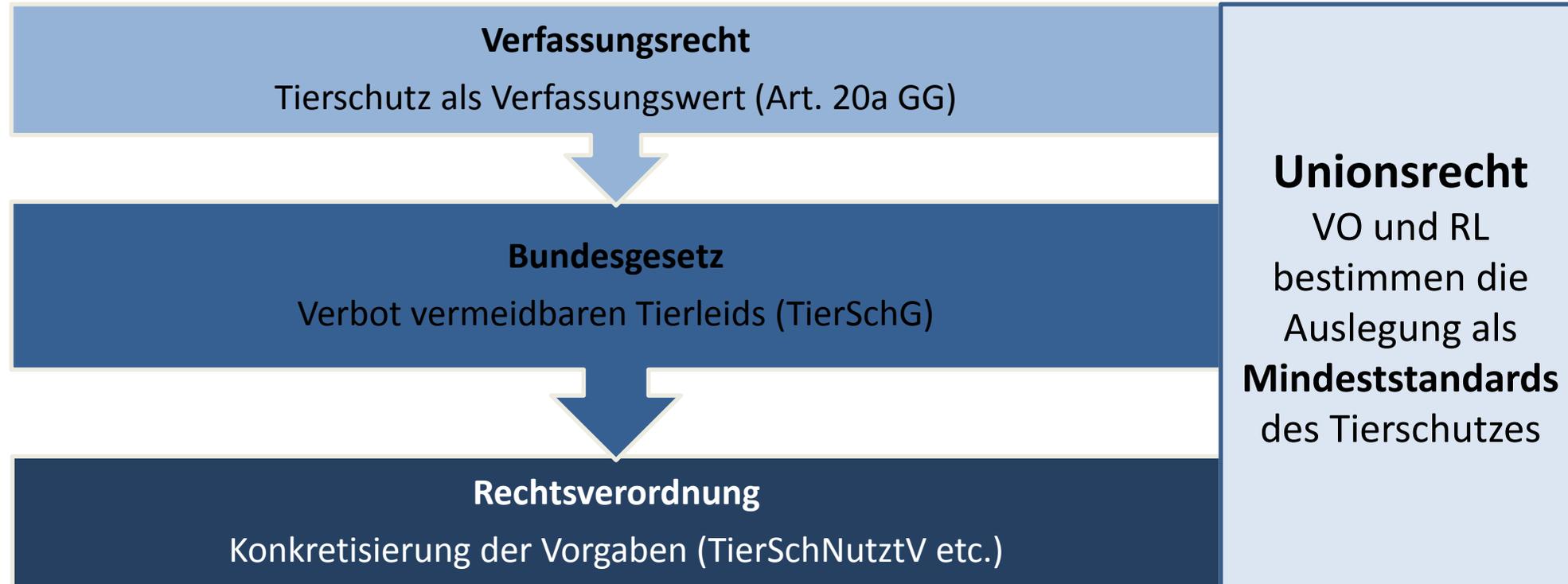
**Bei der Festlegung und Durchführung der Politik der Union** in den Bereichen Landwirtschaft, Fischerei, Verkehr, Binnenmarkt, Forschung, technologische Entwicklung und Raumfahrt tragen die Union und die Mitgliedstaaten **den Erfordernissen des Wohlergehens der Tiere als fühlende Wesen in vollem Umfang Rechnung**; sie berücksichtigen hierbei die Rechts- und Verwaltungsvorschriften und die Gepflogenheiten der Mitgliedstaaten insbesondere in Bezug auf religiöse Riten, kulturelle Traditionen und das regionale Erbe.

# I. Grundsätze der Gesetzesauslegung



- Gesetze und Verordnungen enthalten unbestimmte auslegungsbedürftige Rechtsbegriffe (erheblich, artgerecht, vernünftiger Grund, Leiden)
- Die Verwendung dieser Begriffe stellt trotz ihrer Auslegungsbedürftigkeit keinen Verstoß gegen den Bestimmtheitsgrundsatz dar, sie ist zulässig, sogar notwendig.
- Die Auslegung erfolgt anhand von
  - Wortlaut (allgemeiner Sprachgebrauch oder Fachsprache)
  - Systematik (innerhalb des Gesetzes, andere Bereiche des Verwaltungs- oder Strafrechts)
  - Gesetzeshistorie (subjektiver Wille des Gesetzgebers)
  - Teleologie (Zweck der Vorschrift oder eines Gesetzeswerks im Gesamtgefüge)
  - Verfassungsrecht (Art. 20a GG, Grundrechte, Rechtsstaatsprinzip, Verhältnismäßigkeit)
  - Unionsrecht (Freiheit des Binnenmarktes, materielle Grundsätze des Unionsrechts [Art. 13 AEUV], Missbrauchsverbot)

# I. Grundsätze der Gesetzesauslegung



- VO enthalten nur **absolute Mindestvorgaben**  $\Rightarrow$  Der Schluss von der Einhaltung der TierSchNutzV auf die Zulässigkeit der konkreten Tierhaltung im Einzelfall ist unzulässig!
- Unterschreitet eine VO die Anforderungen des TierSchG und des GG, so ist sie **verfassungskonform auszulegen**, ggf. nicht anzuwenden.

## I. Grundsätze der Gesetzesauslegung

### § 1 TierSchG

- Verantwortung für das Mitgeschöpf
- Keine Zufügung von Schmerzen, Leiden oder Schäden ohne vernünftigen Grund

### § 2 TierSchG

- Besondere Vorgaben für die Ernährung, Pflege, Unterbringung und Betreuung von Tieren

### § 17 TierSchG

- Strafbarkeit für Tötung ohne vernünftigen Grund und Zufügung von schwerwiegenden Schmerzen/Leiden

### § 18 TierSchG

- Geldbußen für bestimmte, die Gesundheit des Tieres abstrakt gefährdende Handlungen

! Dass eine bestimmte Handlung als Ordnungswidrigkeit ausdrücklich mit Geldbuße bedroht ist, schließt die Strafbarkeit nicht aus! (§ 21 OWiG)

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht



**Art. 103 GG:** (2) Eine Tat kann nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde. („Keine Strafe ohne [hinreichend bestimmtes] Gesetz“)

### 1. „Auslegungsmythen“

#### a) *Irrtum: Der Begriff „erheblich“ in § 17 TierSchG ist unbestimmt und daher eng auszulegen.*

*Metzger (Erbs/Kohlhaas § 17 TierSchG Rn. 17): Zwar ist § 17 TierSchG grundsätzlich hinreichend bestimmt, aber das Merkmal „erheblich“ ist so vage, dass dieses Tatbestandsmerkmal einschränkend dahin ausgelegt werden muss, „dass nach den Vorstellungen der Rechtsgemeinschaft dieser Umstand sicher vorliegen“ müsse. Nur dann kann der Bürger sein Verhalten auf die Strafbarkeit einstellen.*

#### **Richtig ist:**

- Das Merkmal *erheblich* ist „durch eine vorhersehbare Auslegung ermittelbar.“ Der tatsächliche Anwendungsbereich des § 17 Nr. 2 TierSchG ist „durch die langjährige Rechtspraxis weitgehend geklärt und festgelegt.“ (h.M. *Pfohl* in MüKo-StGB § 17 TierSchG Rn. 24 m.N. zur Rspr.)
- Der o.g. Ansatz missversteht die Rspr. des BVerfG (E 126, 170, 198 ff.), die eine restriktive Auslegung nur dann verlangt, wenn ansonsten Fälle von der Strafvorschrift erfasst wären, die nach dem eindeutigen und objektivierten Willen des Gesetzgebers straflos sein sollen.

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht

**OLG Karlsruhe, Urt. v. 29.10.2015 – 3 Ss 433/15; 3 Ss 433/15 - AK 170/15**  
**(Justiz 2016, 348, 349)**

**Rz. 9:** Die Leiden müssen *erheblich* sein; hierbei handelt es sich zur Ausgrenzung von Bagatellfällen um ein Merkmal, das als Rechtsbegriff - ebenso wie im Rahmen anderer Gesetzesbestimmungen (vgl. § 184g Nr. 1 StGB) – zu qualifizieren ist. Ob es im Einzelfall vorliegt, ist im wesentlichen Tatfrage (BGH, a.a.O.). Dabei dürfen an die Feststellung der Erheblichkeit im Hinblick darauf, dass es nur um die Abgrenzung von Bagatellfällen und geringfügigen Beeinträchtigungen geht, keine übertrieben hohen Anforderungen gestellt werden (...). Hervorgerufen werden Leiden durch Einwirkungen, die der Wesensart, den Instinkten und dem Selbst- und Arterhaltungstrieb zuwiderlaufen (...).

**Rz. 11:** Der früher teilweise vertretenen Rechtsauffassung, das Strafrecht könne den Tierschutz allenfalls in extremen, nicht aber in einem “Normalfall” objektiv rechtswidriger Tierhaltung sicherstellen (...), kann auch im Hinblick auf die Verankerung des Tierschutzes als Staatsziel in Art. 20a GG nicht mehr gefolgt werden (...).

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht

**Art. 103 GG:** (2) Eine Tat kann nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde.

### 1. „Auslegungsmythen“

#### ***b) Irrtum: Änderungen sozialer Wertungen ist für die Auslegung von Strafvorschriften irrelevant***

Es verstoße gegen Art. 103 Abs. 2 GG wenn „*durch eine Änderung gesellschaftlicher Vorstellungen Sachverhalte der Strafbarkeit unterfallen, die zuvor nicht als strafbar angesehen worden sind, und zwar ohne, dass der Strafgesetzgeber insoweit tätig geworden ist*“. (LG Münster NuR 2016, 292, 295).

#### **Richtig ist:**

- Das Rückwirkungsverbot (Art. 103 Abs. 2 GG) erfasst nur *Gesetzesänderungen* nach der Tat.
- Die strafrechtliche Lage kann sich nicht nur durch einen gesetzgeberischen Akt verschärfen, sondern auch durch eine Änderung der Auslegung durch Gerichte.
- Rechtsprechungsänderungen aufgrund geänderter Anschauungen und Auslegung verstoßen nicht gegen Art. 103 Abs. 2 GG (BGHSt 21, 157; BayObLG St 1990, 78)

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht

**BGHSt 23, 226, 228:** Nach der Lehre von der ‚Sozialadäquanz‘ können übliche, von der Allgemeinheit gebilligte und daher in strafrechtlicher Hinsicht im sozialen Leben gänzlich unverdächtige Handlungen nicht [...] rechtswidrig sein.

### 1. „Auslegungsmythen“

#### c) Irrtum: Massentierhaltung ist sozialadäquat und daher alles erlaubt, was wirtschaftlich ist.

*LG Heilbronn Urt. v. 23.5.2017 – 7 Ns 41 Js 15494/15 jug. S. 39: Die Massentierhaltung ist „zur Versorgung der Bevölkerung erlaubt [...], obwohl nicht artgerechte Zustände, wie z.B. bei den Puten Federpicken, zu wenig Auslauf, Deformationen aufgrund des großen Gewichts, die allgemein bekannte Folge ist. Dies wird zumindest derzeit noch als ‚sozial adäquat‘ und im [...] Spannungsverhältnis zwischen Tierwohl und Nahrungsmittelproduktion als hinnehmbar angesehen...“*

**Richtig ist:** Die Rechtfertigungswirkung der Sozialadäquanz reicht nur soweit, wie **alle** für den konkreten Bereich geltenden Vorschriften (z.B. TierSchG, TierSchNutzV, Art. 20a GG) eingehalten werden ⇒  
Haltungsformen, die die Mindestanforderungen der TierSchNutzV nicht erfüllen, sind nicht sozialadäquat.



Die Sozialadäquanz rechtfertigt nicht allgemein geduldete rechtswidrige Missstände.

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht

### OLG Düsseldorf, Urt. v. 25.10.1979 – 5 Ss 461/79 I, NJW 1980, 411 f.

1. Selbst wenn gegen Käfighaltung von Legehennen generell keine Bedenken zu erheben wären, berechtigt dies einen Tierhalter nicht, Hennen unter Mißachtung ihres artgemäßen und naturgemäßen Verhaltens bis zur völligen oder nahezu völligen Bewegungsunfähigkeit zusammenzupferchen. Ein solches Verhalten erfüllt den Tatbestand des TierSchG § 17 Nr. 2 Buchst b.
2. TierSchG § 17 Nr. 2 Buchst b ist mit dem Grundgesetz vereinbar.

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht

**LG Mosbach, Beschl. v. 19.06.1991 1 Qs 32/91:** „Bei Leiden handelt es sich um Empfindungen, die sich als solche naturwissenschaftlich nicht unmittelbar nachweisen lassen. Ihre Feststellung beim Tier beruht auf einem Analogieschluß, der regelmäßig aufgrund der unmittelbar beobachteten Erscheinungen (zB Wunden, Reaktionen, Verhaltensstörungen) gezogen wird.“

### 2. Begriff von Leiden und Schmerzen

**Irrtum:** *Wenn die Anbindesituation nicht zu sichtbaren körperlichen Schäden (Liege-, Gelenkschäden etc.) führt und die Anbindehaltung für 9 Monate p.a. oder weniger erfolgt, ist die Erfüllung des Tatbestandes von § 17 Nr. 2b TierSchG ausgeschlossen (StA Göttingen 23.5.2016 – NZS 53 Js 11792/16, S. 1)*

**Richtig ist:** „Auch eine nicht artgerechte Haltung, die sich beispielsweise in einer (dauernden) Entbehrung angeborener Verhaltensbedürfnisse zeigt, vermag erhebliche Leiden zu begründen (...). Je stärker dabei ein angeborener Verhaltensablauf durch das Verhalten des Menschen beeinträchtigt wird, desto eher muss man das dadurch verursachte Leiden jenseits der Bagatellgrenze ansiedeln und als erheblich einstufen (Hirt/Maisack/Moritz, a.a.O., § 17 Rdn. 81). Eine Verhaltensstörung, der in der Regel schon ein länger dauerndes erhebliches Leiden vorausgeht, muss (noch) nicht eingetreten sein.“  
(OLG Karlsruhe Justiz 2016, 348, 349)

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht

### VGH Mannheim, Urt. v. 15.12.1992 – 10 S 3230/91, NuR 1994, 487, 488, Rz. 26:

Nach den Erkenntnissen der Tierpsychologie und der dazu gehörenden Verhaltensforschung werden Leiden durch der Wesensart des Tieres zuwiderlaufende, instinktwidrige und vom Tier gegenüber seinem Selbst- oder Arterhaltungstrieb als lebensfeindlich empfundene Einwirkungen und durch sonstige Beeinträchtigungen seines Wohlbefindens verursacht.“ [...]

Der Begriff des Leidens verlangt einerseits keine andauernde oder gar nachhaltige Beeinträchtigung des Wohlbefindens. Andererseits beinhaltet er eine gewisse Erheblichkeit; danach bedeutet Leiden mehr als schlichtes Unbehagen, schlichte Unlustgefühle oder einen bloß vorübergehenden Zustand der Belastung.

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht

BayObLG NJW 1974, 1340, 1341: „Aus Rohheit handelt, wer sich von einer gefühllosen, fremde Leiden mißachtenden Gesinnung leiten läßt.“

### 3. Handeln aus Rohheit

**Irrtum:** Eine rohe Misshandlung liegt nicht vor, wenn ein Täter das Tier auf unzulässige Weise tötet, das Tier durch die Misshandlung aber sofort getötet wird und daher nicht mehr leidet.

**Richtig ist:** Die Tathandlung des § 17 Nr. 2b TierSchG erfordert nicht die Zufügung länger andauernder oder wiederholter Schmerzen oder Leiden. Schon *ein* heftiger schmerzhafter Schlag auf den Betonboden reicht aus. Hinzukommen muss allerdings das Handeln aus Rohheit.

BayObLG RdL 1981, 249, 250: „Eine [gefühllose Gesinnung] liegt vor, wenn der Täter bei der Mißhandlung das notwendig als Hemmung wirkende Gefühl für den Schmerz des mißhandelten Tieres verloren hat, das sich in gleicher Lage jedem menschlich und verständig Denkenden eingestellt haben würde. [...] [E]ine solche Gesinnung [braucht] keine dauernde Charaktereigenschaft des Täters zu sein; sie kann auch als vorübergehender Zustand auftreten“ (ebenso BayObLG NJW 1974, 1340, 1341)

! Das Totschlagen von Ferkeln auf dem Stallboden ist regelmäßig ein Fall des § 17 Nr. 2a TierSchG.

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht



**§ 16 Abs. 1 S. 1 StGB:** Wer bei Begehung der Tat einen Umstand nicht kennt, der zum gesetzlichen Tatbestand gehört, handelt nicht vorsätzlich.

### 4. Tatbestandsirrtum

**Irrtum:** *Wer die von ihm betriebene Tierhaltung (Kastenstand entgegen Rspr.) für zulässig hält, handelt nicht vorsätzlich und kann nicht bestraft werden (StA Gera v. 14.5.2018 – 745 Js 41636/17).*

**Richtig ist:** Nur Irrtümer über **Tatbestandsmerkmale** schließen den Vorsatz aus.

- Tierquälereivorsatz setzt nicht das Wissen voraus, wie Schmerzen, Leiden oder Erheblichkeit juristisch exakt definiert oder veterinärmedizinisch oder ethologisch eingeordnet werden.
- Es reicht aus, wenn der Täter die Möglichkeit erkennt, dass die Haltungsform das Wohlbefinden der Tiere nicht nur marginal beeinträchtigen könnte und er dies (z.B. aus wirtschaftlichen Gründen) hinnimmt, auch wenn ihm die Schmerzen oder Leiden der Tiere unerwünscht sein sollten.
- Der Irrtum über die **Zulässigkeit der konkreten Haltungsform ist für den Vorsatz irrelevant.**

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht



**§ 17 StGB:** Fehlt dem Täter bei Begehung der Tat die Einsicht, Unrecht zu tun, so handelt er ohne Schuld, wenn er diesen Irrtum nicht vermeiden konnte.

### 5. Verbotsirrtum

**Irrtum:** Wer nicht wusste, dass die von ihm seit Jahren betriebene und durch Behörden nicht beanstandete oder zumindest nicht verfolgte Haltungsform unzulässig ist, kann nicht bestraft werden.

**Richtig ist:** Im Verbotsirrtum (§ 17 StGB) handelt, wer die Umstände kennt, die den gesetzlichen Tatbestand ausmachen – also weiß, wie die Tiere in seinem Betrieb gehalten werden – dies aber für zulässig hält (weil es „alle so machen“, man es „schon immer so gemacht hat“).

- Bei Zweifeln an der Zulässigkeit der Haltung liegt kein Verbotsirrtum vor (vgl. BGHSt 52, 307, 313).
- Die Anforderungen an die Unvermeidbarkeit sind wegen § 2 Nr. 3 TierSchG ausgesprochen hoch.
- Die stillschweigende Duldung durch die Behörde begründet kein berechtigtes Vertrauen in die Rechtmäßigkeit einer Handlung (vgl. nur BGHSt 37, 21, 28).
- Im Zweifel begründet nur ein unabhängiges und differenziertes Rechtsgutachten oder eine klare höchstrichterliche Rechtsprechung die Unvermeidbarkeit.

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht

### BGH Urt. v. 23.7.2019 – 1 StR 433/18, Rz. 33:

Unvermeidbar ist ein Verbotsirrtum erst dann, wenn der Täter alle seine geistigen Erkenntniskräfte eingesetzt und etwa aufkommende Zweifel durch Nachdenken oder erforderlichenfalls durch Einholung verlässlichen und sachkundigen Rechtsrats beseitigt hat. Dabei müssen sowohl die Auskunftsperson als auch die Auskunft aus der Sicht des Täters verlässlich sein; die Auskunft selbst muss zudem einen unrechts-verneinenden Inhalt haben. Eine Auskunft ist in diesem Sinne nur dann verlässlich, wenn sie objektiv, sorgfältig, verantwortungsbewusst und insbesondere nach pflichtgemäßer Prüfung der Sach- und Rechtslage erteilt worden ist. Bei der Auskunftsperson ist dies der Fall, wenn sie die Gewähr für eine diesen Anforderungen entsprechende Auskunftserteilung bietet. Hinzu kommt, dass der Täter nicht vorschnell auf die Richtigkeit eines ihm günstigen Standpunkts vertrauen und seine Augen nicht vor gegenteiligen Ansichten und Entscheidungen verschließen darf. Maßgebend sind die jeweils konkreten Umstände, insbesondere seine Verhältnisse und Persönlichkeit; daher sind zum Beispiel sein Bildungsstand, seine Erfahrung und seine berufliche Stellung zu berücksichtigen (...).

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht

Pfohl (MüKo-StGB § 17 TierSchG Rn. 30): „Die Frage nach dem ‚vernünftigen Grund‘ wird als ‚Gretchenfrage‘ des deutschen Tierschutzrechts betrachtet, wird hier doch die Grenze zwischen ethischem Tierschutz und menschlichen Nutzungsinteressen gezogen.“

### 5. Der „vernünftige Grund“

- a) **Irrtum 1:** Auch wenn ein Tier auf eine unzulässige Weise getötet wird (Erschlagen am Betonboden), kann ein vernünftiger Grund vorliegen (StA Frankfurt/Oder, v. 17.12.2018 – 234 Js 22815/18, S. 2 ff.)

**Richtig ist:** „[E]in Grund für das Zufügen von Schmerzen, Leiden oder Schäden [ist] jedenfalls dann vernünftig im Sinne des Tierschutzgesetzes, wenn es einem schutzwürdigen menschlichen Interesse dient, das unter den konkreten Umständen schwerer wiegt als das Interesse am Schutz des Tieres“ (BVerwG, Urt. v. 13.6.2019 – 3 C 28.16 Rz. 17)

- ⇒ Tierschutz und andere verfassungsrechtlich anerkannte Interessen sind in einen Ausgleich zu bringen, die alle Interessen so gut wie möglich wahrt.
- ⇒ Der Eingriff in den Tierschutz ist auf das notwendige Minimum zu reduzieren. Es können also nur die unbedingt notwendigen, unvermeidbaren Beeinträchtigungen gerechtfertigt werden.
- ⇒ Die Tötung eines „Tieres ohne vorherige sachgerechte Betäubung ist geeignet das Vorliegen eines vernünftigen Grundes auszuschließen“ (KG Berlin NStZ 2010, 175, 176).

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht



BVerwG Urt. v. 13.6.2019 – 3 C 28.16 Rz. 25: Die systematische Tötung männlicher Küken „widerspricht in fundamentaler Weise dem ethisch ausgerichteten, das Leben als solches einschließenden Tierschutz, wie er dem Tierschutzgesetz zugrunde liegt. [...] Anders als ein Schlachttier wird das männliche Küken nicht getötet, um für menschliche Bedürfnisse verwertet zu werden, sondern um wirtschaftliche Lasten für den Brutbetrieb zu vermeiden.“

### 5. Der „vernünftige Grund“

**b) Irrtum 2:** Ausschließlich ökonomische Gründe können vernünftig sein. Die gegenteilige Ansicht verstehe nur die Entscheidung des BVerfG (E 101, 1) falsch und widerspreche der Rechtsprechung des OVG Münster (StA Frankfurt/Oder, v. 17.12.2018 – 234 Js 22815/18, S. 6)

**Richtig ist:** Aus der Rechtsprechung des BVerwG (a.a.O) folgt, dass ausschließlich ökonomische Gründe für die Tötung eines Tieres nicht vernünftig sind. Nur wenn ein weiterer Grund dahintersteht (Lebensmittelgewinnung o.ä.) kann der Grund für die Tötung „vernünftig“ sein.

- Wenn Jungtiere nur deswegen getötet werden, weil ihre Aufzucht unrentabel wäre, steht allein die Wirtschaftlichkeit im Zentrum: Ein vernünftiger Grund fehlt.
- Das Argument, nur durch eine bestimmte Haltung etc. könnten günstige Lebensmittel produziert werden, die der Markt verlange, spricht den getöteten Tieren den Eigenwert ab und ist irrelevant.

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht

BVerwG Urt. v. 13.6.2019 – 3 C 28.16 Rz. 26: „Das systematische Töten der männlichen Küken aus Legelinien ist aber nicht vereinbar mit dem Grundgedanken des Tierschutzgesetzes, für einen Ausgleich zwischen Tierschutz und menschlichen Nutzungsinteressen zu sorgen.“

### 5. Der „vernünftige Grund“

c) **Irrtum 3:** Wenn der Tierarzt ein Tier „euthanisieren“ muss, um ihm Leiden zu ersparen, liegt stets ein vernünftiger Grund vor. Auch der Halter ist dann gerechtfertigt

**Richtig ist:** Der Tierarzt, der ein Tier tötet, um ihm mangels (faktischer) Behandlungsmöglichkeiten schweres Leiden zu ersparen, handelt gerechtfertigt.

- Der Tierhalter ist nicht gerechtfertigt, wenn er die Krankheit des Tieres durch Haltungsmängel oder unterlassene Behandlung verursacht und dabei spätere Nottötung in Kauf genommen hat.
- Der Tierhalter ist in diesem Fall gem. § 17 TierSchG, § 25 Abs. 1 2. Alt StGB zu bestrafen.
- Hat der Tierarzt durch vorsätzlich mangelnde Behandlung oder Aufsicht die Nottötung mitverursacht, so entfällt auch hier der vernünftige Grund. Er ist als Täter des § 17 Nr. 1 TierSchG zu bestrafen.



Wer vorsätzlich einen Grund für eine spätere Nottötung setzt, handelt nicht aus vernünftigem Grund

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht

BVerwG Urt. v. 13.6.2019 – 3 C 28.16 [PM]: „Das Verbot des § 1 Satz 2 TierSchG, einem Tier "ohne vernünftigen Grund" Schmerzen, Leiden oder Schäden zuzufügen, ist ausgerichtet auf einen Ausgleich zwischen den rechtlich geschützten Interessen der Tierhalter einerseits und den Belangen des Tierschutzes andererseits.“

### 5. Der „vernünftige Grund“

**d) Irrtum 4:** Der vernünftige Grund kommt auch als Rechtfertigungsgrund für Taten nach § 17 Nr. 2 TierSchG in Betracht, auch bei dem Handeln aus Rohheit im Sinne von § 17 Nr. 2b TierSchG.

**Richtig ist:** Nach der Rspr. ist der vernünftige Grund in § 17 Nr. 2 TierSchG nicht anwendbar. Für diese Auffassung spricht der Wortlaut des Gesetzes. Unstreitig ist auch, dass Handeln aus Rohheit und aus einem vernünftigen Grund sich ausschließen.

„BayObLG NJW 1974, 1340, 1341: „*[A]uch derjenige [kann sich] eines Vergehens der Tierquälerei nach § 17 Nr. 2a TierschutzG schuldig machen, der für sein Handeln zwar zunächst einen vernünftigen Beweggrund hat, der aber zur Erreichung seines Ziels aus Gefühllosigkeit nichterforderliche Mittel einsetzt, durch die dem Tier erhebliche Schmerzen zugefügt werden.*“



Die Misshandlung eines Tieres aus Rohheit ist nicht durch einen vernünftigen Grund gerechtfertigt.

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht

OLG Celle NStZ-RR 1997, 381, 382:

*„Für die neue Verhandlung weist der Senat darauf hin, daß der Tatbestand des § 17 Nr. 2 lit. b TierSchG bereits als erfüllt anzusehen ist, wenn festgestellt werden kann, daß schlachtreifen Forellen durch den Transport von der Hälteranlage in den Angelteich länger anhaltende Leiden zugefügt worden sind, weil diese Vorschrift weitere Voraussetzungen - etwa “aus Robheit” oder “ohne vernünftigen Grund” - nicht erfordert und solche auch nicht im Wege einschränkender Auslegung in diesen Tatbestand hineininterpretiert werden können (...).“*

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht



§ 9 StGB (1) Eine Tat ist an jedem Ort begangen, an dem der Täter gehandelt hat oder im Falle des Unterlassens hätte handeln müssen [...]. (2) <sup>2</sup>Hat der Teilnehmer an einer Auslandstat im Inland gehandelt, so gilt für die Teilnahme das deutsche Strafrecht, auch wenn die Tat nach dem Recht des Tatorts nicht mit Strafe bedroht ist.

### 6. Tiertransporte und Strafbarkeit von Veterinären

**a) Irrtum 1:** Der Veterinär ist nicht Garant für die Verhinderung von Tierquälereien im Ausland.

**Richtig ist:** Die Veterinärbehörden haben in ihrem Zuständigkeitsbereich für die Einhaltung des Tierschutzrechts zu sorgen. Der Veterinär ist damit im Rahmen seiner amtlichen Tätigkeit Garant für die Verhinderung von Beeinträchtigungen des Wohlergehens von Tieren, soweit ihm kein Ermessen zusteht.

- § 17 TierSchG soll grundsätzlich jedes Tier, an jedem Ort und zu jeder Zeit schützen.
- Der Amtsveterinär ist von Amts wegen zur Erfüllung dieser Aufgabe im Rahmen seiner Zuständigkeit auf Posten gestellter Beschützergarant für jedes einzelne Tier.
- Wo der Eingriff in das Wohlbefinden des Tieres letztlich stattfindet ist irrelevant. Maßgeblich ist, ob der Veterinär der Rechtsverletzung in seinem Zuständigkeitsbereich entgegenwirken kann.
- Darauf, ob die Auslandstat – etwa eine Schächtung – im Ausland erlaubt ist, kommt es nicht an.

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht



VO (EU) Nr. 1/2005: Die zuständige Behörde überprüft durch geeignete Kontrollen [Schlüssigkeit des Fahrtenbuchs] [...] c) Sie versieht das Fahrtenbuch mit einem Stempel, wenn das Ergebnis der Kontrollen gemäß Buchstabe a) zufrieden stellend ist.

### 6. Tiertransporte und Strafbarkeit von Veterinären

**b) Irrtum 2:** Der Veterinär ist selbst dann verpflichtet eine Bescheinigung nach Art. 14 TTVO auszustellen, wenn er mit einem Transport der Tiere in eine quälische Schlachtung oder mit einem quälischen Transport rechnet, weil eine entsprechende unionsrechtliche Pflicht besteht.

**Richtig ist:** Die EU-Verordnung „über den Schutz von Tieren beim Transport“ dient genau diesem Zweck. Daher und mit Blick auf Erw.-Gr. 1 ist die TTVO streng an diesem Ziel ausgerichtet auszulegen.

- Im Unionsrecht gilt nach st. Rspr. des EuGH ein allgemeines Missbrauchsverbot: Niemand darf sich auf Unionsrecht berufen, um eine Handlung vorzunehmen, die den Zwecken und Zielen des Unionsrechts oder den Unionspolitiken zuwiderläuft (vgl. nur EuGH ).
- Die Auslegung von Art. 14 TTVO, der Veterinär müsse den Stempel im Fahrtenbuch erteilen, obwohl er mit rechtswidrigen Beeinträchtigungen des Wohlbefindens der transportierten Tiere rechnet, konterkariert die Zwecke der TTVO, verstößt gegen das Missbrauchsverbot und verletzt Art. 13 AEUV.

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht

§ 12 Abs. 3 BmTierseuchSchV (BGBl. I 2005, 997): Auf eine zugelassene Sammelstelle dürfen Klauen-tiere und Einhufer nur verbracht werden, wenn sie von der Bescheinigung nach § 8 Abs. 1 Satz 1 begleitet sind.

### 6. Tiertransporte und Strafbarkeit von Veterinären

- c) **Irrtum 3:** Der Veterinär ist auch dann verpflichtet ein seuchenrechtliches Vorlaufattest auszustellen, wenn er mit einem Transport der Tiere in eine quälnerische Schlachtung oder mit einem quälnerischen Transport rechnet, weil hier nur eine seuchenrechtliche Prüfung erfolgen darf und der Beitrag zur Tierquälerei allenfalls ein mittelbarer ist (VG Schleswig-Holstein v. 27.2.2019 – 1 B 17/19).

**Richtig ist:** Bei der Prüfung der Ausstellung jedes amtlichen Attests hat der Veterinär stets auch Art. 20a GG und Art. 13 AEUV zu beachten. Die verfassungskonforme Auslegung von Recht und Gesetz ist essentiell für **jedes Verwaltungshandeln** (Art. 20 Abs. 3 GG!).

- Es gibt keinen Anspruch auf Erteilung eines Verwaltungsakts, der nach Einschätzung des Amtsträgers auf eine Straftat (im Ausland) hinausläuft.
- Jede Handlung, die zur Begehung einer Straftat beiträgt – auch weit im Vorfeld – kann Beihilfe sein.
- Die These, eine für die Genehmigung eines Transports eine Beihilfestrafbarkeit anzunehmen, verstoße gegen den Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung ist ein Zirkelschluss: Die Unzulässigkeit ergibt sich aus dem Verfassungsrecht und dem Unionsrecht, nicht aus dem Strafrecht.

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht

BGH Beschl. v. 03.02.2016 – 4 StR 379/15: Der Gehilfenvorsatz „*muss die Unterstützungshandlung umfassen und sich auf die Vollendung einer vorsätzlich begangenen Haupttat richten, wobei es genügt, dass der Gehilfe erkennt und billigend in Kauf nimmt, dass sein Beitrag sich als unterstützender Bestandteil in einer Straftat manifestieren wird [...]*“

### 6. Tiertransporte und Strafbarkeit von Veterinären

- c) **Irrtum 4:** Der Veterinär kann sich durch Abfertigung eines Transports nur dann wegen Beihilfe strafbar machen, wenn er die Begehung der tierquälerischen Haupttat im Ausland für höchstwahrscheinlich hält oder die Gefahr der Tatbegehung aus objektiven Gründen besonders offenkundig ist.

**Richtig ist:** In Fällen berufstypischer „neutrale Handlung“ ohne deliktischen Sinnbezug stellt der BGH höhere Anforderungen an die Strafbarkeit wegen Beihilfe.

- Die Straflosigkeit der berufsneutralen Handlung ist Ausdruck von Art. 12 GG. Dieses Grundrechtsschutzes bedarf der Amtsveterinär nicht, weil die Pflicht zur kritischen Kontrolle und Verhinderung von Tierschutzrechtsverstößen nicht Eingriff in seine Berufsausübung sondern gerade Gegenstand seiner Berufsausübung, seine explizite Aufgabe ist.
- Eine neutrale Handlung liegt nicht vor, wenn der Gehilfe als Amtsträger und Garant gerade die Aufgabe hat, die möglichen Straftaten durch den potenziellen Haupttäter zu verhindern.

## II. Fehlerquellen im materiellen Recht

§ 264 StGB: Mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren wird bestraft, wer einer für die Bewilligung einer Subvention zuständigen Behörde [...] über subventionserhebliche Tatsachen [...] unrichtige oder unvollständige Angaben macht, die für ihn [...] vorteilhaft sind...

### 7. Andere Wirtschaftsstraftaten im Kontext von Verstößen gegen Tierschutzrecht

**Irrtum:** Wenn Tiere unter Verstoß gegen Tierschutzrecht gehalten werden, kommt ausschließlich eine Strafbarkeit nach § 17 TierSchG in Betracht.

**Richtig ist:** Verstöße gegen Tierschutzrecht können selbst dann strafrechtlich relevant sein, wenn § 17 TierSchG nicht verwirklicht wird.

- Wird gegen Tierschutzrecht verstoßen kann der Verkauf von Produkten an Händler, die eine Haltungskennzeichnung verwenden, einen Betrug und eine Lebensmittelstraftat darstellen.
- Werden EU-Subventionen beantragt, obwohl Verstöße gegen Cross-Compliance-Vorgaben in dem Betrieb die Kürzung von Subventionen rechtfertigen, so stellt die Beantragung in Kenntnis der Zustände in dem Betrieb regelmäßig einen Subventionsbetrug i.S.v. § 264 StGB dar.

### III. Fehlerquellen im Prozessrecht

#### § 261 StPO Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung

Über das Ergebnis der Beweisaufnahme entscheidet das Gericht nach seiner freien, aus dem Inbegriff der Verhandlung geschöpften Überzeugung.

#### 1. Nachweis erheblicher Leiden im Strafverfahren

**Irrtum:** „Die Beurteilung, ob einem Tier "erhebliche Leiden" i.S.d. TierSchG § 17 Nr. 2 Buchst b zugefügt wurden, kann nur aufgrund äußerlich wahrnehmbarer Tatsachen und Verhaltensweisen erfolgen [...].“ (LG Mosbach Beschl. v. 19.06.1991 – 1 Qs 32/91).

**Richtig ist:** „Dieser Auffassung kann allerdings nur insoweit gefolgt werden, als das Vorliegen solcher Anzeichen (z.B. Verhaltensstörung, Funktionsstörung) ein starkes Indiz für erhebliche Leiden ist. Eine notwendige Voraussetzung hierfür sind solche jedoch nicht. Erhebliche Leiden können nämlich trotz Fehlens von äußeren Anzeichen auch dann schon vorliegen, wenn das Tier über einen nicht geringfügigen Zeitraum Verhaltensrestriktionen unterworfen wird, die eine elementare Bedürfnisbefriedigung unmöglich machen (vgl. Hirt/Maisack/Moritz, a.a.O., § 17 Rdn. 81).“ (OLG Karlsruhe Justiz 2016, 348, 349)

### III. Fehlerquellen im Prozessrecht

**BGH NStZ-RR 2010, 85:** *Maßgeblich ist, ob das Gericht ohne vernünftige Zweifel zu dem Ergebnis kommen kann, dass der Beschuldigte die Straftat begangen hat. Zwingende Gewissheit ist nicht erforderlich.*

#### 2. Verbot der Beweisantizipation

**Irrtum:** Wenn nicht sicher festgestellt werden kann, aus welchem Grund ein Täter ein Tier getötet hat, ist ein vernünftiger Grund zu unterstellen, etwa zur Vermeidung weiteren Leidens (vgl. StA Oldenburg v. 1.6.2016 – NZS 1102 JS 69723/13).

**Richtig ist:** In dubio pro reo zwingt nur zu Einstellung/Freispruch, wenn **tatsächlich** Zweifel gegeben sind:

- Der verfassungsrechtliche Zweifelsgrundsatz kommt erst nach der vollständigen Ermittlung des Sachverhalts zur Anwendung (Entscheidungsregel) ⇒ Sachverhaltslücken dürfen nicht zugunsten des Beschuldigten durch Vermutungen geschlossen werden (BGH, Urt. v. 1.6.2016 – 1 StR 597/15, Rz. 31)
- Die bloße Möglichkeit oder Vermutung, ein vernünftiger Grund oder ein Irrtum könnten vorliegen reicht nicht aus ⇒ Ohne entsprechende Anhaltspunkte sind diese Aspekte nicht zu erwägen.
- Die zweifelsfreie Überzeugung von der Täterschaft ist Voraussetzung für die Verurteilung, nicht aber für die Anklage. Sie setzt nur eine überwiegende Wahrscheinlichkeit der Verurteilung voraus.

### III. Fehlerquellen im Prozessrecht

BGH Urt. v. 23.7.2019 – 1 StR 433/18, Rz. 31.

Die bloße Berufung des Angeklagten auf einen Verbotsirrtum nötigt nicht dazu, einen solchen als gegeben anzunehmen. Es bedarf vielmehr einer Gesamtwürdigung aller Umstände, die für das Vorstellungsbild des Angeklagten von Bedeutung waren (...).

BGH Urt. v. 8.9.2011 – 1 StR 38/11, Rz. 15.

„Denn es ist weder im Hinblick auf den Zweifelssatz noch sonst geboten, zu Gunsten eines Angeklagten Umstände oder Geschehensabläufe zu unterstellen, für deren Vorliegen – außer der bloßen Behauptung des Angeklagten – keine Anhaltspunkte bestehen (...).“

### III. Fehlerquellen im Prozessrecht

*Eisenberg* Beweisrecht der StPO Rn. 1607: Das Gericht hat nicht nur hinsichtlich der Rechtsfragen, die auf der Grundlage gutachterlicher Befunde zu beurteilen sind, sondern auch schon bezüglich der Fachfragen (...) die Pflicht, das Gutachten in *eigener Würdigung* beweisrechtlich zu verwerten (...).

#### 2. Sachverständigenbeweis

c) **Irrtum:** „Das vorgelegte Videomaterial lässt nach der Einschätzung der Tierärztinnen keine Rückschlüsse darauf zu, dass den Ferkeln aus Rohheit erhebliche Schmerzen oder Leiden oder länger anhaltende Schmerzen oder Leiden im Sinne des § 17 Tierschutzgesetzes zugefügt worden sind.“ (StA Frankfurt/Oder, v. 17.12.2018 – 234 Js 22815/18, 2)

**Richtig ist:** Die Auslegung des Gesetzes kommt allein der Justiz zu, nicht dem Sachverständigen. Die kritische Prüfung des Gutachtens ist Aufgabe des Juristen:

„Ausgangspunkt der Betrachtung ist dabei der im Tierschutzrecht verwendete Begriff des "Leidens". Er entstammt nicht der Veterinärmedizin, wo von einem Leiden im Sinne einer durch physische oder psychische Überlastung hervorgerufenen chronischen Erkrankung der Tiere ausgegangen wird. Vielmehr handelt es sich um einen eigenständigen Begriff des Tierschutzrechts, der dadurch gekennzeichnet ist, daß er die von dem Begriff des Schmerzes nicht erfaßten Unlustgefühle beinhaltet.“ (VGH Mannheim NuR 1994, 387, 388).

## IV. Folgerungen und Gegenmaßnahmen

- Anerkennung und Umsetzung der ständigen höchstrichterlichen Rechtsprechung:
  - Das TierSchG gilt uneingeschränkt in jeder Form der Tierhaltung.
  - Ausschließlich wirtschaftliche Gründe sind nicht vernünftig i.S.d. TierSchG (§ 7a Abs. 2 Nr. 4 TierSchG!).
- Abschied von der Einordnung der Tierschutzkriminalität im Agrarbereich als „Unregelmäßigkeit“ und Einordnung als Wirtschaftskriminalität.
- Entsprechende organisatorische Behandlung der Verfahren und Bewertung wirtschaftlicher Beweggründe als Strafschärfungsgründe und nicht als Rechtfertigung.
- Konsequente Anwendung der allgemeinen Grundsätze des (Wirtschafts-)Strafrechts im Strafverfahren wegen Tierschutzverstößen.

**Fazit: Auch im Tierschutzstrafrecht ist geltendes Recht anzuwenden**