

Leitsätze  
zum Urteil des Zweiten Senats  
vom 6. Juli 1999  
- 2 BvF 3/90 -

1. a) Eine Verordnung, die auf mehreren Ermächtigungsgrundlagen beruht, muß diese vollständig zitieren.  
b) Eine Mißachtung des Zitiergebots des Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG führt zur Nichtigkeit der Verordnung.
2. Zur Vereinbarkeit des § 2 Abs. 1 und 2 der Verordnung zum Schutz von Legehennen bei Käfighaltung (Hennenhaltungsverordnung) mit § 2a Abs. 1 in Verbindung mit § 2 Nr. 1 des Tierschutzgesetzes.

Verkündet  
am 6. Juli 1999  
Blödt  
Regierungsobersekretärin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle



**Im Namen des Volkes**

**In dem Verfahren  
über  
den Antrag**

festzustellen, daß die Verordnung zum Schutz von Legehennen bei Käfighaltung (Hennenhaltungsverordnung) vom 10. Dezember 1987 (BGBl I S. 2622) mit dem Grundgesetz unvereinbar und daher nichtig ist,

Antragstellerin: Landesregierung Nordrhein-Westfalen, vertreten durch den Ministerpräsidenten, Horionplatz 1, Düsseldorf,

- Bevollmächtigter: Rechtsanwalt Wolfgang Schindler,  
Wessobrunnerstraße 33, München -

hat das Bundesverfassungsgericht - Zweiter Senat - unter Mitwirkung der Richterin

Präsidentin Limbach,  
der Richter Kirchhof,  
Winter,  
Sommer,  
Jentsch,  
Hassemer,  
Broß  
und der Richterin Osterloh

aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 13. April 1999 durch

**Urteil**

für Recht erkannt:

Die Verordnung des Bundesministers für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten zum Schutz von Legehennen bei Käfighaltung (Hennenhaltungsverordnung) vom 10. Dezember 1987 (Bundesgesetzblatt I Seite 2622) ist nichtig.

## **Gründe:**

### **A.**

Der Antrag im abstrakten Normenkontrollverfahren betrifft die Frage, ob die Verordnung des Bundesministers für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten zum Schutz von Legehennen bei Käfighaltung (Hennenhaltungsverordnung) vom 10. Dezember 1987 (BGBl I S. 2622) mit dem Grundgesetz vereinbar ist. 1

### **I.**

1. Die Hennenhaltungsverordnung (im folgenden: HHVO) regelt einen Tatbestand moderner Intensivtierhaltung. Nach ihrer begrifflichen Kennzeichnung zielt sie auf den Schutz von Legehennen bei Käfighaltung. Diese Art der Massentierhaltung hat sich im Verlauf der vergangenen 40 Jahre europaweit bei der Eierzeugung durchgesetzt. Außer in Käfigen oder Käfigbatterien werden Legehennen in Freilandhaltung, intensiver Auslaufhaltung, Bodenhaltung oder in Volieren gehalten. 1996 gab es in der Bundesrepublik Deutschland 132 Betriebe mit Legehennenbeständen von jeweils über 50.000 Tieren. Im Dezember 1996 wurden fast 80% der 42,4 Mio. Legehennen in 1.344 Betrieben mit mehr als 3.000 Tieren gehalten, hiervon wiederum 89,7% in Käfigen (vgl. Tierschutzbericht 1999, BTDrucks 14/600, S. 23). In der Europäischen Gemeinschaft wurden im selben Jahr insgesamt rund 270 Mio. Legehennen gehalten, davon 93% in Käfigen, wobei in bestimmten Mitgliedstaaten zunehmend alternative Haltungssysteme angewendet werden (vgl. Mitteilung der Kommission über den Schutz von Legehennen in verschiedenen Haltungssystemen, KOM <98> 135 endg.; Ratsdok. 06985/98, BTDrucks 13/11371, S. 21). Während es 1975 in der Bundesrepublik Deutschland noch insgesamt 609.000 Legehennenhalter gab, reduzierte sich deren Zahl dort bis 1996 auf 173.500; hinzu kamen 46.400 Betriebe in den neuen Ländern. 2

Bei der Käfigbatteriehaltung werden die Legehennen in geschlossenen Räumen gehalten, in denen Drahtkäfige aufgestellt sind. Üblich sind Käfige für vier, fünf und in den moderneren Betrieben zunehmend für sechs Hennen. In Anbetracht der durchschnittlichen Körpermaße einer leichten Legehenne von 47,6 cm Länge und 14,5 cm Breite (bei angelegten Flügeln) in der Ruhelage und einem Flächenbedarf von mindestens 428 qcm in der am wenigsten Platz beanspruchenden normalen Standposition ist die Platzaufteilung der Hennen untereinander in einem Viererkäfig mit den praxisüblichen Maßen 40 x 45 cm so gedacht, daß drei Hennen zugleich nebeneinander Platz finden können, während sich die vierte unter oder über diesen quer im hinteren Bereich des Käfigs aufhalten soll. Die Käfige werden, zumeist in mehreren Doppelreihen und diese wiederum in mehreren - bis zu acht - Käfigreihen übereinander aufgestellt. Der Käfigboden ist jeweils nach vorne geneigt, damit die Ei- 3

er in eine vor dem Behältnis angebrachte Auffangrinne abrollen können. Die Käfigneigung wird dadurch erreicht, daß sich die Käfighöhe von mindestens 40 cm im vorderen Bereich durch einen ansteigenden Boden nach hinten hin auf 35 cm vermindert. Eine durchschnittlich große Henne der leichten Rasse, die bei aufrechter Körperhaltung im Zustand der Entspannung 38 cm bis zur Kammspitze und 26,4 cm bis zum Übergang zwischen Nacken und Genick mißt, kann deshalb nur im vorderen Bereich des Käfigs aufrecht stehen.

Die Futter- und Wasserversorgung erfolgt mechanisch mit Hilfe von an der vorderen Käfigaußenseite angebrachten Rinnen, die für die Tiere durch das Käfiggitter erreichbar sind. Die Fäkalien werden durch Förderbänder entsorgt, die unter den Käfigreihen verlaufen. Die Legehennen werden nach etwa 18 Lebenswochen in die Käfige "eingestellt" und verbleiben dort für eine Legeperiode von durchschnittlich 50 bis 60 Wochen, um anschließend geschlachtet und als Suppenhühner vermarktet zu werden.

4

Diese "industrielle Ausrichtung" der Eierproduktion ist Voraussetzung dafür, daß im Zeitraum 1997 bei einem Eierkonsum von 226 Eiern pro Kopf und Jahr ein nationaler Selbstversorgungsgrad von 72,8% erreicht wurde. Sie gewährleistet auch einen günstigen Produktionspreis. So bezifferte die Bundesregierung, ausgehend von durchschnittlichen Produktionskosten von 12,6 Pfennig pro Käfigei seit 1992 bis heute, die Produktionskosten für Eier aus alternativen Legehennenhaltungen (bei größeren Tierbeständen) pro Stück mit ca. 4 bis 9 Pfennige, d.h. um 30 und 70% höher (vgl. BTDrucks 12/3971 vom 10. Dezember 1992). Die EU-Kommission erwartet eine zwölf- bis 18%ige Erhöhung der Konsumeierpreise bei Einführung einer Käfigfläche von 800 qcm pro Henne. Sie geht außerdem davon aus, daß sich die derzeitigen Höchstpreise für Eier aus Alternativhaltungssystemen nicht halten werden, falls die gesamte oder ein Großteil der Produktion zu Alternativhaltungssystemen übergeht (vgl. Mitteilung der Kommission über den Schutz von Legehennen in verschiedenen Haltungssystemen vom 11. März 1998, BTDrucks 13/11371, S. 24 f.).

5

Da nach den EG-Vermarktungsvorschriften eine entsprechende Kennzeichnung (Freilandhaltung, intensive Auslaufhaltung, Boden-, Volieren- oder Käfighaltung) möglich ist - nicht gekennzeichnete Eier stammen in der Regel von Legehennen in Käfigbatteriehaltung -, hat es der Verbraucher in der Hand, Einfluß auf das Angebot zu nehmen und die bis zu 100% teureren Eier aus der Alternativhaltung nachzufragen (vgl. Tierschutzbericht 1999, BTDrucks 14/600, S. 27). Dabei müssen zur Zeit etwa 60% der in Deutschland nachgefragten Alternativeier aus dem Ausland importiert werden, davon etwa 60% aus holländischen Bodenhaltungen und 25% aus französischen Freilandhaltungen (vgl. Maisack, Wirtschaftlicher Wettbewerb in Europa und Tierschutz - Massentierhaltung - in: Rechtsschutz für Tiere, hrsg. von der Landesbeauftragten für Tierschutz in Hessen, 1998, S. 129 ff. <130>).

6

Neben den wirtschaftlichen sind es vor allem Vorteile hygienischer und gesundheitlicher Art, die nach Auffassung ihrer Befürworter für die Käfighaltung sprechen. Die

7

Tiere befinden sich in kleinen Gruppen mit stabiler Rangordnung, die Gefahr des "Kannibalismus" ist gering und der Befall mit Endoparasiten nahezu ausgeschlossen. Die Bodenhaltung kann insbesondere in gesundheitlicher Hinsicht (Parasitenbefall, Federpicken, gegenseitige Verletzungen) erhebliche Nachteile für die Tiere mit sich bringen. Im Vergleich zur Auslauf-, Boden- oder Volierenhaltung weist die Käfighaltung indes aus verhaltenswissenschaftlicher Sicht Nachteile auf. So werden die Tiere infolge ihrer Unterbringung in einem durch räumliche Enge gekennzeichneten Drahtbehältnis nicht nur an der Ausübung natürlicher Verhaltensformen wie Flügel-Bein-Strecken, Flügelschlagen oder Flügellüften gehindert; andere arttypische Verhaltensweisen, wie das Aufbaumen, das Sandbaden, das Scharren oder die Eiablage an geschützter Stelle in einem Nest werden sogar gänzlich unterbunden (vgl. die zusammenfassende Darstellung im Tierschutzbericht 1999, BTDrucks 14/600, S. 24 ff.).

2. a) Nach Ergänzung des Art. 74 Nr. 20 GG um das Sachgebiet Tierschutz durch das Neunundzwanzigste Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 18. März 1971 (BGBl I S. 207) wurde ein bundeseinheitliches Tierschutzgesetz (TierSchG) erlassen, das am 1. Oktober 1972 in Kraft getreten ist (BGBl I S. 1277). Ausweislich der Gesetzesbegründung sollten die Massentierhaltung aus ökonomischen Gründen beibehalten und für die dadurch aufgeworfenen vielfältigen tierschutzrechtlichen Fragen durch das Gesetz oder durch Vorschriften aufgrund des Gesetzes - bis zum Wirksamwerden der angestrebten supranationalen Regelungen - tierschutzrechtliche Mindeststandards gefunden werden (vgl. BTDrucks VI/2559, S. 9).

Das Erste Gesetz zur Änderung des Tierschutzgesetzes vom 12. August 1986 (BGBl I S. 1309) hat an der bereits die Ursprungsfassung kennzeichnenden Konzeption eines ethisch ausgerichteten Tierschutzes im Sinne einer Mitverantwortung des Menschen für die seiner Obhut anheimgegebenen Lebewesen festgehalten (vgl. § 1 Satz 1 TierSchG). In bezug auf die Nutztierhaltung, vornehmlich die Intensivtierhaltung, wurden nach der Begründung des Regierungsentwurfs lediglich eine präzisere, den Schutz der Tiere aber nicht mindernde Fassung der insoweit einschlägigen Normierungen und zugleich die Herstellung rechtssystematisch klarerer Bezüge angestrebt. Ergänzende Regelungen zur Tierhaltung sollten im Verordnungswege getroffen werden (vgl. BTDrucks 10/3158, S. 16 f.). An dieser im Regierungsentwurf vorgegebenen Zielsetzung änderte sich im Verlauf der parlamentarischen Beratungen nichts (vgl. Beschlußempfehlung und Bericht des Ausschusses für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten vom 25. März 1986, BTDrucks 10/5259, S. 5). Demgemäß hat die Neuregelung die materiellen Anforderungen an die Tierhaltung und -betreuung einschließlich der hierauf bezogenen Verordnungsermächtigung sowie bestimmte Verbotstatbestände im zweiten Abschnitt (§§ 2 bis 3) zusammengefaßt.

Der hier maßgebliche § 2 TierSchG in der Fassung der Bekanntmachung vom 18. August 1986 (BGBl I S. 1319) hat folgenden Wortlaut:

Wer ein Tier hält, betreut oder zu betreuen hat,

1. muß das Tier seiner Art und seinen Bedürfnissen entsprechend angemessen er-

8

9

10

11

12

nähren, pflegen und verhaltensgerecht unterbringen,	
2. darf die Möglichkeit des Tieres zu artgemäßer Bewegung nicht so einschränken, daß ihm Schmerzen oder vermeidbare Leiden oder Schäden zugefügt werden.	13
In bezug auf die Tierhaltung enthält § 2a Abs. 1 TierSchG folgende Verordnungsermächtigung:	14
Der Bundesminister für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten (Bundesminister) wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates, soweit es zum Schutz der Tiere erforderlich ist, die Anforderungen an die Haltung von Tieren nach § 2 näher zu bestimmen und dabei insbesondere Vorschriften zu erlassen über Anforderungen	15
1. hinsichtlich der Bewegungsmöglichkeit oder der Gemeinschaftsbedürfnisse der Tiere,	16
2. an Räume, Käfige, andere Behältnisse und sonstige Einrichtungen zur Unterbringung von Tieren sowie an die Beschaffenheit von Anbinde-, Fütterungs- und Tränkevorrichtungen,	17
3. hinsichtlich der Lichtverhältnisse und des Raumklimas bei der Unterbringung der Tiere,	18
4. an die Pflege einschließlich der Überwachung der Tiere; hierbei kann der Bundesminister vorschreiben, daß Aufzeichnungen über die Ergebnisse der Überwachung zu machen, aufzubewahren und der zuständigen Behörde auf Verlangen vorzulegen sind.	19
§ 16b TierSchG bestimmt:	20
(1) Der Bundesminister beruft eine Tierschutzkommission zu seiner Unterstützung in Fragen des Tierschutzes. Vor dem Erlaß von Rechtsverordnungen und allgemeinen Verwaltungsvorschriften nach diesem Gesetz hat der Bundesminister die Tierschutzkommission anzuhören.	21
(2) Der Bundesminister wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates das Nähere über Zusammensetzung, Berufung der Mitglieder, Aufgaben und Geschäftsführung der Tierschutzkommission zu regeln.	22
Der ebenfalls neu eingefügte § 21a TierSchG lautet:	23
Rechtsverordnungen nach diesem Gesetz können auch zur Durchführung von Verordnungen, Richtlinien und Entscheidungen des Rates oder der Kommission der Europäischen Gemeinschaften auf dem Gebiet des Tierschutzes erlassen werden.	24
Das Tierschutzgesetz erfuhr in der Folgezeit einige Änderungen, die freilich die hier maßgeblichen Vorschriften unberührt ließen. Es gilt nunmehr in der Fassung der Bekanntmachung vom 25. Mai 1998 (BGBl I S. 1105).	25

b) Geringfügig zeitlich versetzt zur nationalen tierschutzrechtlichen Entwicklung vollzogen sich auch auf europäischer Ebene Entwicklungen, die den Schutz von Tieren, insbesondere in landwirtschaftlichen Tierhaltungen, zum Gegenstand hatten. 26

aa) (1) Die Mitglieder des Europarates verabschiedeten am 10. März 1976 in Straßburg das "Europäische Übereinkommen zum Schutz von Tieren in landwirtschaftlichen Tierhaltungen" (ETÜ), das in erster Linie die Haltung, Pflege und Unterbringung von Tieren in modernen Intensivhaltungssystemen betrifft. Hierfür stellt das Übereinkommen in den Art. 3 bis 7 tierschutzrechtliche Grundsätze auf, zu deren Anwendung sich jede Vertragspartei verpflichtet (Art. 2 ETÜ). Darüber hinaus sieht es die Einrichtung eines Ständigen Ausschusses vor (Art. 8 ETÜ), dem unter anderem die Ausarbeitung und Annahme von Empfehlungen an die Vertragsparteien auf den Anwendungsgebieten des Übereinkommens obliegt (Art. 9 Abs. 1 ETÜ). Diese Empfehlungen werden, sofern der Ständige Ausschuss keine längere Frist setzt, sechs Monate nach ihrer Annahme für jede Vertragspartei verbindlich, sofern und solange diese nicht durch eine an den Generalsekretär des Europarates gerichtete Notifikation mitteilt, daß und aus welchen Gründen sie die Empfehlung nicht oder nicht mehr anwenden will (Art. 9 Abs. 3 ETÜ). 27

Durch Bundesgesetz vom 25. Januar 1978 (BGBl II S. 113) hat die Bundesrepublik Deutschland dem Europäischen Übereinkommen zugestimmt. Art. 2 des Zustimmungsgesetzes enthält folgende Verordnungsermächtigung: 28

Der Bundesminister für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten wird ermächtigt, Empfehlungen des Ständigen Ausschusses nach Artikel 9 Abs. 1 des Übereinkommens über die Anwendung der in Kapitel I des Übereinkommens niedergelegten Grundsätze durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates innerstaatlich durchzusetzen. 29

(2) Der auf der Grundlage des Europäischen Übereinkommens gebildete Ständige Ausschuss nahm am 21. November 1986 die Empfehlung für das Halten von Legehennen der Art Gallus Gallus an. Die Empfehlung enthält im Anhang A "Besondere Bestimmungen für die zum Zweck der Konsumeierproduktion in Batteriekäfigen gehaltenen Legehennen", die gemäß Art. 1 Abs. 2 der Empfehlung als deren fester Bestandteil gelten. Den Vertragsstaaten wurden dadurch Vorschläge zur Betreuung und Überprüfung der Tiere, zu Gebäuden und Einrichtungen, zum Management, zu spezifischen Eingriffen sowie zur Größe und Gestaltung der Käfigbatterien unterbreitet, deren Umsetzung den geeigneten innerstaatlichen Verfahren vorbehalten blieb (vgl. Art. 16 der Empfehlung). 30

In Nr. 2 des Anhangs A heißt es: 31

Ungeachtet des verwendeten Käfigtyps müssen alle Tiere soviel Bewegungsfreiheit haben, daß sie ohne Schwierigkeiten normal stehen und sich umdrehen können. Sie müssen auch genügend Raum haben, um sich entweder auf einer Stange niederzulassen oder sich hinsetzen zu können, ohne von anderen Tieren gestört zu 32

werden. ...

Nr. 5 lautet: 33

Sämtliche Tiere müssen gleichzeitig fressen können. 34

Diese Empfehlung hat der Ständige Ausschuß durch eine neue Empfehlung in bezug auf Haushühner der Art Gallus Gallus, angenommen auf der Sitzung am 28. November 1995, ersetzt. Die Zusatzbestimmungen für Legehennen (Anhang I. A. <Batteriekäfighaltung>, B. <andere Intensivhaltungssysteme> und C. <Auslaufhaltung>) sind dabei gegenüber den Anhängen A bis C der Empfehlung von 1986 inhaltlich nicht geändert worden. 35

bb) Sachlich berührt sich die Empfehlung für das Halten von Legehennen der Art Gallus Gallus in vielfältiger Weise mit den Anforderungen, die zeitlich etwas früher in der Richtlinie des Rates der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom 25. März 1986 zur Festsetzung von Mindestanforderungen zum Schutz von Legehennen in Käfigbatteriehaltung (86/113 EWG; ABIEG Nr. L 95/45) niedergelegt worden waren. Die maßgeblichen tierschutzrechtlichen Regelungsgegenstände dieser gemäß ihrem Art. 12 an die Mitgliedstaaten gerichteten Richtlinie sind in den Art. 3 und 4 sowie in dem zu Art. 4 erlassenen Anhang enthalten. Danach tragen die Mitgliedstaaten unter anderem dafür Sorge, daß ab 1. Januar 1988 in neu gebauten Käfigen und ab 1. Januar 1995 bei allen Käfigbatterien jede Legehenne eine uneingeschränkt nutzbare und in der Horizontalen gemessene Käfigbodenfläche von mindestens 450 qcm und einen uneingeschränkt nutzbaren Trog von mindestens 10 cm Länge zur Verfügung hat. Nach Art. 11 erlassen die Mitgliedstaaten die erforderlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften, um dieser Richtlinie spätestens am 1. Juli 1987 nachzukommen. 36

Der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften erklärte durch Urteil vom 23. Februar 1988 die Richtlinie 86/113/EWG für nichtig, weil an der bekanntgegebenen Fassung der Richtlinie nach deren Verabschiedung noch einige redaktionelle Veränderungen vorgenommen worden seien (Rechtssache 131/86, EuGHE 1988, 905 ff.). Die zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten strittige Frage einer Kompetenz für den Erlass der Richtlinie blieb unentschieden. Durch die Richtlinie 88/166/EWG vom 7. März 1988 (ABIEG Nr. L 74/83) hat der Rat der Europäischen Gemeinschaften den Wortlaut der für nichtig erklärten Richtlinie in ihrer vom Rat verabschiedeten Fassung alsbald bestätigt. 37

Zur Auslegung dieser Richtlinie hat der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften in seinem Urteil vom 19. Oktober 1995 - Rechtssache C-128/94 - (NJW 1996, S. 113), nachdem er vom Bundesverwaltungsgericht hierzu angerufen worden war (vgl. Beschluß vom 16. Dezember 1993, AgrarR 1994, S. 235 f. = RdL 1994, S. 250 f.), entschieden, daß Art. 3 Abs. 1 Buchstabe a des Anhangs der Richtlinie 88/166/EWG den Mitgliedstaaten nicht verbiete, in bezug auf die Käfigbodenfläche für Legehennen in Käfigbatteriehaltung strengere nationale Vorschriften zu erlassen. 38

c) aa) Der deutsche Verordnungsgeber hatte erstmals am 20. Dezember 1979 den 39

Entwurf einer Verordnung zum Schutz von Legehennen bei der Käfighaltung vorgelegt (abgedruckt bei Bettermann, Rechtsfragen des Tierschutzes, Bd. 1, 1980).

Dies geschah vor dem Hintergrund kontroverser Beurteilung der Käfighaltung von Legehennen und einer erheblichen Rechtsunsicherheit im Gesetzesvollzug (vgl. z.B. Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, AgrarR 1985, S. 175 ff.). Tierschutzorganisationen hatten Strafanzeigen gegen Geflügelhalter mit der Begründung erstattet, die Käfighaltung von Legehennen verstoße gegen § 17 TierSchG, wonach sich unter anderem strafbar macht, wer einem Wirbeltier länger anhaltende oder sich wiederholende erhebliche Schmerzen oder Leiden zufügt (Nr. 2 Buchstabe b>). Diese Strafanzeigen führten zu Ermittlungsverfahren und Anklageerhebungen; hinsichtlich der Bewertung der Käfighaltung als Tierquälerei kam es zu unterschiedlichen Gerichtsentscheidungen (vgl. Oberlandesgericht Düsseldorf, NJW 1980, S. 411 f.; Oberlandesgericht Frankfurt/Main, NJW 1980, S. 409 f., und NSTZ 1985, S. 130). Der Bundesgerichtshof entschied mit Urteil vom 18. Februar 1987 (DVBl 1987, S. 679), daß der Schutzbereich des § 17 Nr. 2 Buchstabe b) TierSchG auch die Intensivhaltung von Nutztieren einschließe und insoweit von einer zu erlassenden Verordnung des zuständigen Bundesministers weder komplettiert noch konkretisiert werden könne; die Beurteilung des Landgerichts, wonach die auf einer Käfiggrundfläche von 420 bis 430 qcm je Henne betriebene Geflügelhaltung den Hennen zwar einerseits Leiden verursache, diese Leiden aber andererseits nicht erheblich im Sinne des Straftatbestandes seien, enthalte keinen Rechtsfehler.

40

Der Verordnungsentwurf vom 20. Dezember 1979 sah im Interesse der Gesundheit und Leistungsfähigkeit der Legehennen in § 2 die Erweiterung der bisher als Minimum angesehenen Käfiggrundfläche von 430 bis 450 qcm auf 600 qcm bei leichten und mittelschweren Rassen sowie auf 900 qcm bei schweren Rassen sowie eine frei verfügbare Freßstellenbreite von 12 cm pro Tier vor. Nach Auffassung des Verordnunggebers erlaubte ein solcher Käfigzuschnitt, ungeachtet der noch offenen ethologischen Fachfragen, bei einem Besatz von drei bis vier Legehennen jedem Tier ein Mindestmaß an Bewegung einschließlich Flügelstrecken, wodurch wenigstens den einfachen physiologischen Bedürfnissen der Tiere Rechnung getragen werde.

41

Im Hinblick auf die Entwicklungen auf europäischer Ebene hielt es der Verordnunggeber für angezeigt, von einer nationalstaatlichen Festlegung von Mindestanforderungen für Käfige Abstand zu nehmen. Andererseits erschien es ihm jedoch geboten, bestimmte Sachverhalte, die mit einer besonderen Gefährdung des Wohlbefindens der Legehennen in Käfigen verbunden sein können, bereits vor einer europäischen Regelung durch Festsetzung bestimmter Handlungsgrundsätze und Mindestanforderungen näher zu regeln. Dementsprechend umschrieb er in einem weiteren Verordnungsentwurf vom 28. August 1981 die Anforderungen an Käfige in § 2 nur sehr allgemein (vgl. BRDrucks 359/81).

42

bb) Nachdem der Rat der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft die Richtlinie 86/113/EWG zur Festsetzung von Mindestanforderungen zum Schutz von Legehennen

43

in Käfigbatteriehaltung vom 25. März 1986 erlassen hatte, ließ der zuständige Bundesminister einen weiteren Entwurf einer Hennenhaltungsverordnung erarbeiten, der unter Rücknahme des Verordnungsentwurfs vom 28. August 1981 dem Bundesrat am 4. Juni 1987 zugeleitet wurde (vgl. BRDrucks 219/87).

Ausweislich der amtlichen Begründung zu diesem Entwurf (vgl. BRDrucks 219/87, S. 9) ging es dem Verordnungsgeber unter anderem darum, die Richtlinie 86/113/EWG und "die wichtigsten Elemente der Empfehlung für das Halten von Legehennen, die der aufgrund des Artikel 8 des Europäischen Übereinkommens zum Schutz von Tieren in landwirtschaftlichen Tierhaltungen vom 10. März 1976 (BGBl 1978 II S. 113) eingesetzte Ständige Ausschuß am 21. November 1986 verabschiedet hat," in nationales Recht umzusetzen. Der Verordnungsentwurf, der sich selbst als Übergangsregelung auf dem Weg zu tiergerechteren Haltungssystemen verstand, sah in § 2 Abs. 1 Nr. 2 vor, daß ab 1. Januar 1988 für jede Henne eine uneingeschränkt nutzbare Käfigbodenfläche von 450 qcm vorhanden sein muß (Satz 1); für schwere Rassen (mehr als zwei Kilogramm Durchschnittsgewicht) muß die Mindestfläche 550 qcm betragen (Satz 2). In Nr. 7 wurde eine uneingeschränkt nutzbare Futtertroglänge für jede Henne von mindestens 10 cm vorgeschrieben. Vorhandene Anlagen durften nach § 2 Abs. 2 Satz 1 bis 31. Dezember 1992 benutzt werden, sofern mindestens 425 qcm und bei schweren Rassen 530 qcm Bodenfläche vorhanden waren. Der Entwurf enthielt ferner detaillierte Vorschriften über Beschaffenheit der Käfige (§ 2), Beleuchtung (§ 3), Stallklima (§ 4), Fütterung und Pflege (§ 5), Überwachung und Wartung der Anlagen (§ 6) sowie über Aufzeichnungspflichten (§ 7).

44

Der Verordnungsentwurf wurde vom Bundesrat zunächst nicht weiter behandelt, da die Tierschutzkommission, deren Beteiligung § 16b TierSchG vorschreibt, zu diesem Zeitpunkt noch nicht konstituiert war. Nachdem durch Rechtsverordnung vom 23. Juni 1987 (BGBl I S. 1557) die Grundlage für das Tätigwerden der Tierschutzkommission gelegt worden war, faßte diese in ihrer konstituierenden Sitzung am 7. Oktober 1987 eine EntschlieÙung zur Hennenhaltung. Danach sollte in den Verordnungsentwurf eine Befristung von drei bis fünf Jahren aufgenommen und ein zeitlich sich daran anschließender Verordnungsentwurf zur Abschaffung der Käfighaltung von Legehennen - mit dem Ziel EG-weiter Durchsetzung - vorgelegt und verabschiedet werden. Zur Vermeidung eventueller Mißverständnisse faßte die Tierschutzkommission am 14. April 1988 einen weiteren Beschluß, in dem sie die Bundesregierung dringend bat, im Interesse der Rechtssicherheit schon jetzt eine Verordnung zu erarbeiten, mit der die Käfighaltung von Legehennen mit sofortiger Wirkung verboten und für bestehende Käfiganlagen eine Nutzungs- und Auslaufrist bis äußerstens zum 1. Januar 1993 gesetzt werde.

45

In seiner Sitzung vom 27. November 1987 beschloß der Bundesrat gegen die Stimmen unter anderem des Landes Nordrhein-Westfalen, der Verordnung vorbehaltlich einiger Änderungswünsche zuzustimmen (BRDrucks 219/87 <Beschluß>).

46

cc) Die Hennenhaltungsverordnung erwähnt als Ermächtigungsgrundlage für den

47

Verordnunggeber in ihrem Vorspruch § 2a Abs. 1 in Verbindung mit § 16b Abs. 1 Satz 2 TierSchG. Gemäß ihrem § 10 ist sie am 1. Januar 1988 in Kraft getreten.

## II.

Die Landesregierung Nordrhein-Westfalen beantragt, die Hennenhaltungsverordnung wegen förmlicher und sachlicher Unvereinbarkeit mit dem Grundgesetz für nichtig zu erklären. 48

1. Die Hennenhaltungsverordnung verstoße gegen Art. 80 GG. Deshalb könne offen bleiben, ob der Tierschutz als Bestandteil der natürlichen Lebensgrundlagen in die Staatszielbestimmung des Art. 20a GG aufgenommen worden sei, ob er Bestandteil der durch Art. 1 Abs. 1 GG für unantastbar erklärten Würde des Menschen sei oder ob das in Art. 2 Abs. 1 GG genannte Sittengesetz als verfassungsrechtliche Wertentscheidung zugunsten wesentlicher tierethischer Postulate angesehen werden könne, der Tierschutz also als ein Rechtsgut von Verfassungsrang unmittelbar Prüfungsmaßstab sei. Die Intensität verfassungsgerichtlicher Kontrolle werde nicht geringer, wenn die tierschutzrechtlichen Regelungen der Verordnung allein als dem Verhältnismäßigkeitsgebot unterliegende Schranken grundrechtlicher Freiheitsbetätigung der Tierhalter aufgefaßt würden. Sämtliche Verordnungsbestimmungen unterfielen dann dem so gekennzeichneten, durch die speziellen Anforderungen des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG ergänzten Kontrollmaßstab, wobei die Intensität der verfassungsgerichtlichen Kontrolle allerdings vom Ausmaß der dem Verordnunggeber eingeräumten Gestaltungsfreiheit abhängen. 49

2. Die Hennenhaltungsverordnung sei bereits deshalb nichtig, weil sie § 2 TierSchG nicht beachte. Damit halte sich die Rechtsverordnung nicht an den Rahmen der Ermächtigung des § 2a TierSchG. Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG sei deshalb verletzt. 50

a) § 2 Nr. 1 TierSchG schreibe die verhaltensgerechte Unterbringung vor. Das stimme mit Art. 3 und 4 des Europäischen Übereinkommens vom 10. März 1976 zum Schutz von Tieren in landwirtschaftlichen Tierhaltungen überein. Die Richtlinie des Rates der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom 7. März 1988 (88/166/EWG) lege nur Mindeststandards fest. Im nationalen Recht zugunsten der Tiere normierte strengere Anforderungen blieben uneingeschränkt anwendbar. Konsequenterweise habe die Kommission selbst ein völliges nationales Verbot der Käfighaltung (so in Österreich im Bundesland Vorarlberg und in Schweden) nicht als Verletzung von Gemeinschaftsrecht beanstandet. 51

Um dem § 2 Nr. 1 TierSchG zu entsprechen, müßte die Hennenhaltungsverordnung deshalb den Legehennen arttypisches Verhalten ermöglichen wie das Scharren und Picken, die ungestörte und geschützte Eiablage, das Staubbaden, das erhöhte Sitzen auf Stangen sowie die Möglichkeit der Fortbewegung. Keine dieser Verhaltensweisen sei in den derzeit üblichen Käfigen möglich. Auf den Nachweis von Schmerzen, vermeidbaren Leiden oder Schäden (§ 2 Nr. 2 TierSchG) komme es nicht mehr an. Es könne aber unterstellt werden, daß die erzwungene, lebenslange Unterdrückung 52

ckung angeborener Verhaltensweisen stets mit erheblichen Schmerzen, Leiden oder Schäden einhergehe, so daß bei Anwendung der Hennenhaltungsverordnung auch § 2 Nr. 2 TierSchG verletzt werde.

In jedem Fall sei die erzwungene dauernde Unterdrückung natürlicher Verhaltensweisen mit einer Störung des durch § 1 TierSchG geschützten Wohlbefindens verbunden. Regelmäßig komme es zu ausgeprägten Gefieder- und Hautschäden, weiterhin häufig zu Knochenbrüchen infolge Inaktivitätsatrophie und Osteoporose.

53

Die angegriffene Verordnung erlaube, Hennen auf eine Gesamtlebensfläche zu beschränken, die um ein Viertel kleiner sei als ein DIN-A4-Blatt. Diese Fläche werde vom Körper der Henne schon bei ruhigem Stehen abgedeckt. In welcher Weise eine derartige Minimalfläche für die einzelne Henne "uneingeschränkt benutzbar" sein solle (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 HHVO), sei unerfindlich. Der amtlichen Begründung zur Hennenhaltungsverordnung sei zu entnehmen, daß die Henne an jeder Stelle des Käfigs aufrecht müsse stehen können. Daneben sei nach § 2 Abs. 1 Nr. 5 HHVO für das sichere Fußten mit mindestens drei Zehen auf den Gitterstäben oder dem Maschendrahtboden zu sorgen. Damit sei schon das für die Henne typische Stehen auf allen fünf Zehen nicht gesichert. Weitere Verhaltensmöglichkeiten - außer der Nahrungsaufnahme - seien in der Hennenhaltungsverordnung nicht vorgesehen. Das Verhalten von Hennen erschöpfe sich aber nicht im Fressen und im sicheren, aufrechten Stehen auf einer Minimalfläche. Mithin werde durch die Verordnung der überwiegende Teil ihrer Verhaltensweisen einschließlich des ungestörten Ruhens oder Sich-Hinsetzens lebenslang unterdrückt. Zudem erlaube die vorgesehene Käfighöhe den größeren Hennen an keiner Stelle, den übrigen nur auf 35% der Fläche das aufrechte Stehen. Die vorgesehene Futtertroglänge sei geringer als die durchschnittliche Körperbreite einer Henne. Damit sei auch ein gleichzeitiges Fressen nicht möglich, was eine erhebliche Verletzungsgefahr in sich berge. Insgesamt konkretisiere die Hennenhaltungsverordnung damit die vom Gesetz vorgesehene verhaltensgerechte Unterbringung nicht einmal im Ansatz, sondern sanktioniere agrarindustriell üblich gewordene Verstöße gegen diese gesetzliche Forderung.

54

Dieser Befund werde von nahezu allen Ethologen bestätigt. Er finde sich sinngemäß auch in der Empfehlung in bezug auf Haushühner der Art Gallus Gallus des Ständigen Ausschusses beim Europarat vom 28. November 1995. Die Äußerungen sachverständiger Gremien in Deutschland und der Europäischen Union aus jüngster Zeit lägen ebenfalls auf dieser Linie, wenn auch zum Teil die nicht verhaltensgerechte Unterbringung verharmlost und - unzutreffend - darauf hingewiesen werde, daß eine andere Haltungsform zur Zeit nicht möglich sei.

55

Auch ein Vergleich mit dem Schweizer Recht zeige, daß die Hennenhaltungsverordnung das Tierschutzgesetz nicht konkretisiere, sondern lediglich dessen Verletzung zum Schein legitimiere. Im Schweizer Tierschutzgesetz seien annähernd identische Anforderungen an die Haltung von Tieren gestellt worden wie in den §§ 2, 2a TierSchG. Die hierzu ergangene Verordnung im Schweizer Recht konkretisiere aller-

56

dings die Haltungsanforderungen so, daß neben einer Mindestfläche von 800 qcm geschützte, abgedunkelte Legenester mit Einstreu oder weicher Unterlage und Sitzstangen oder geeignete Lattenroste vorhanden und leicht erreichbar sein müßten.

b) Soweit die Bundesregierung erst aufgrund fortgeschrittener wissenschaftlicher Erkenntnisse einen Bedarf für eine Verbesserung der Vorschriften über die Legehennenhaltung sehe, sei ihr entgegenzuhalten, daß alle für eine rechtmäßige Konkretisierung des § 2 TierSchG notwendigen Erkenntnisse schon vor Erlaß der Hennenhaltungsverordnung vorhanden gewesen seien.

57

Bereits die Empfehlung des Ständigen Ausschusses vom 21. November 1986 für das Halten von Legehennen der Art Gallus Gallus konkretisiere die Haltungsanforderungen des § 2 TierSchG in einer Weise, daß die angegriffene Verordnung mit § 2a Abs. 1 in Verbindung mit § 2 TierSchG unvereinbar sei und Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG verletze. Die spätere Empfehlung vom 28. November 1995 ebenso wie die Mitteilung der Europäischen Kommission über den Schutz von Legehennen in verschiedenen Haltungssystemen vom 11. März 1998 stellten weitere rechtlich erhebliche wissenschaftliche Erkenntnisse zur Konkretisierung der Haltungsanforderungen nach § 2 TierSchG dar, die jedenfalls spätestens zu diesem Zeitpunkt ein Tätigwerden des Verordnungsgebers erforderlich gemacht hätten.

58

c) Ein gesetzlicher oder gewohnheitsrechtlicher Rechtfertigungsgrund für die aufgezeigten Verstöße gegen die von § 2 TierSchG geforderte verhaltensgerechte Unterbringung sei nicht ersichtlich.

59

§ 2 TierSchG bedürfe weder verfassungskonformer Auslegung noch erweise sich die Vorschrift gar als verfassungswidrig. Die Hennenhalter würden nicht in ihren Grundrechten verletzt. Das Tierschutzgesetz regle die Berufsausübung (Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG) der Hennenhalter, führe aber zu keiner Beeinträchtigung in deren Berufswahl (Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG). Deshalb bestünden grundsätzlich keine Bedenken gegen einfach-gesetzlich auferlegte Beschränkungen, sofern diese von vernünftigen Erwägungen des Allgemeinwohls getragen seien. Die Durchsetzung ethisch fundierter, gesetzlicher Haltungsanforderungen erfolge grundsätzlich im Interesse des Allgemeinwohls. Abzuwägen sei zwischen den Grundrechten der Hennenhalter und den Interessen der Tiere und der Allgemeinheit.

60

aa) § 2 TierSchG stehe als *lex specialis* nicht unter dem Vorbehalt des "vernünftigen Grundes" im Sinne des § 1 TierSchG. Das Gesetz differenziere erkennbar zwischen Tatbeständen, deren Verletzung durch einen vernünftigen Grund gerechtfertigt werden könne, und solchen, in denen der Gesetzgeber bereits selbst diese Abwägung vorgenommen habe. Letzteres gelte ausweislich der amtlichen Begründung zum Tierschutzgesetz von 1986 (BTDrucks 10/3158, S. 18) für § 2 Nr. 2 TierSchG. Es liege nahe, § 2 Nr. 1 TierSchG ebenfalls zu diesen Tatbeständen zu rechnen, da das Wort "angemessen" eine ausschließlich tierschutzfreundliche Zielrichtung habe und sich zudem lediglich auf die Ernährung und Pflege, nicht auch auf die verhaltensgerechte Unterbringung des Tieres beziehe, wie sich der ursprünglichen Fassung

61

des Tierschutzgesetzes von 1972 entnehmen lasse. Daher dürften im Rahmen einer Abwägung nicht die Leiden infolge verhaltenswidriger Unterbringung außer Ansatz gelassen und lediglich die Beschränkung der Bewegungsbedürfnisse in den Blick genommen werden.

bb) Wenn angenommen werde, daß auch im Rahmen der Anwendung des § 2 TierSchG zwischen ethischen Forderungen einerseits und wirtschaftlichen Interessen andererseits abzuwägen sei, könne offenbleiben, ob § 2 TierSchG unter dem Vorbehalt des "vernünftigen Grundes" (§ 1 TierSchG) als Voraussetzung dafür stehe, einem Tier Schmerzen, Leiden oder Schäden zuzufügen. Im Rahmen einer vom Verordnungsgeber vorzunehmenden ethischen Abwägung bleibe diesem zwar ein nicht unerheblicher Gestaltungsraum; dieser müsse aber den Bedingungen einer rationalen Abwägung entsprechen, sich an den mehrheitlichen Gerechtigkeitsvorstellungen orientieren und auch insoweit gerichtlich nachprüfbar sein.

62

(1) Aufgabe des Tierschutzgesetzes sei es, ethische Grundsätze und wissenschaftliche sowie wirtschaftliche Erfordernisse miteinander in Einklang zu bringen (unter Verweis auf BVerfGE 48, 376 <389>). Die Bedürfnisse der Tiere dürften also nicht bis zur Grenze des biologisch gerade noch Machbaren beschränkt werden. Die Hennenhaltungsverordnung regle geradezu exemplarisch die kompromißlose Beschränkung der Bedürfnisse von Nutztieren zugunsten wirtschaftlicher Interessen; jede weitere Beschränkung würde schon zu Einbußen bei der Legeleistung führen.

63

(2) Lasse man bei der Anwendung von § 2 TierSchG eine Abwägung zu, so müsse sich diese an den mehrheitlichen, sittlich fundierten Gerechtigkeitsvorstellungen orientieren. Mit ihnen stehe die Käfighaltung von Legehennen eindeutig im Widerspruch. Darauf wiesen eine Reihe demoskopischer Untersuchungen, Berichte in den Massenmedien, das Kaufverhalten der Endverbraucher, aber auch die entsprechenden politischen Erklärungen hin. Ein bedeutsames Indiz für das Vorliegen entsprechender mehrheitlicher Gerechtigkeitsvorstellungen seien die Meinungsäußerungen in der juristischen Literatur und in höchstrichterlichen Entscheidungen, die fast ausschließlich die Käfighaltung als strafbare Tierquälerei und als "Kulturschande" (unter Hinweis auf BGH, NJW 1996, S. 122 f.) qualifiziert, zumindest aber anhaltende Leiden und äußerste Einschränkungen der Hennen bestätigt hätten. Eine repräsentative Umfrage habe ergeben, daß weite Bevölkerungskreise die Käfighaltung als gräßliche Tierquälerei empfänden, die sie seelisch belaste.

64

cc) Die tierquälereische Käfighaltung von Legehennen sei auch nicht objektiv notwendig.

65

Soweit das Bundeslandwirtschaftsministerium zugunsten der Käfighaltung auf die grenzüberschreitende Wettbewerbsfähigkeit verweise, seien zunächst die mit der Käfighaltung verbundenen Kostenvorteile zu quantifizieren. Diese müßten sodann in Relation zu den durch die Käfighaltung bedingten Einschränkungen der Tiere gesehen werden. Eine ausreichende Versorgung der Bevölkerung mit Eiern aus Alternativhaltungssystemen sei unproblematisch. Auch hier könne auf die in der Schweiz

66

seit fast zwölf Jahren gemachten Erfahrungen verwiesen werden. Der einzige Nachteil seien die um etwa zwei Pfennig pro Ei höheren Gestehungskosten.

Dieser Nachteil könne die Käfighaltung aber nicht rechtfertigen. Der überwiegende Teil der Bevölkerung sei bereit, für Eier aus Alternativhaltungssystemen höhere Preise zu bezahlen. Möglicherweise beeinträchtigte internationale Marktchancen für in Deutschland erzeugte Eier könnten die Mißachtung der ethisch fundierten Entscheidung der absoluten Mehrheit der Bundesbürger nicht rechtfertigen. Im übrigen liege in einer Umstellung der nationalen Betriebe auf alternative Haltungsformen sogar eine besondere Chance innerhalb des europäischen Marktes. Sofern eine dem Tierschutzgesetz gemäße Unterbringung der Hennen zu politischem Druck auf die Bundesregierung führen würde, wäre es zudem vorstellbar, daß dieser zur Durchsetzung tierfreundlicher Standards auch auf EU-Ebene beitrage. Im übrigen dürften in der Gesamtschau die Kleinbetriebe, die von der Eierzeugung abgehalten würden oder diese hätten aufgeben müssen, nicht übersehen werden.

67

Nachteile hinsichtlich der Tiergesundheit und Hygiene, die nicht durch angepaßte Haltungsbedingungen ausgeglichen werden könnten, seien bei Alternativhaltungssystemen im Vergleich zur Käfighaltung nicht festgestellt worden. Auch insoweit könne auf die Erfahrungen in der Schweiz verwiesen werden. Die zur Rechtfertigung der Käfigbatteriehaltung vom Zentralverband der Deutschen Geflügelwirtschaft e.V. und der Bundesregierung angestellte Betrachtung der Vor- und Nachteile der verschiedenen Haltungssysteme verkenne bereits, daß die Nachteile alternativer Haltungssysteme durch gute Betriebsführung vermeidbar seien, während die Nachteile der Käfighaltung systemimmanent seien. "Kannibalismus" sei im übrigen kein ausschließlich Alternativhaltungssysteme betreffendes Problem, sondern auch bei der Käfighaltung zu beobachten.

68

3. Die Hennenhaltungsverordnung genüge außerdem nicht den Anforderungen des in § 16b Abs. 1 Satz 2 TierSchG niedergelegten Anhörungsgebots und sei auch deshalb nichtig. Die Tierschutzkommission sei erst angehört worden, nachdem die Verordnung dem Bundesrat im Zustimmungsverfahren zugeleitet worden sei. Diese Verfahrensweise widerspreche erkennbar dem Gesetzeszweck, denn der Verordnunggeber sei zu diesem Zeitpunkt für die gesetzlich beabsichtigte Einflußnahme seitens neutraler Sachverständiger nicht mehr offen gewesen. Dieser Mangel werde durch die nachträgliche Stellungnahme der Tierschutzkommission nicht geheilt, denn der Verordnunggeber habe sich mit dem Votum der Tierschutzkommission auch nachträglich nicht sachlich auseinandergesetzt.

69

4. Daneben verletze die Hennenhaltungsverordnung das in Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG enthaltene Zitiergebot. Sie lasse unerwähnt, daß sie - wie sich aus ihrer amtlichen Begründung an mehreren Stellen ergebe - auch aufgrund von § 21a TierSchG und aufgrund von Art. 2 des Gesetzes zu dem Europäischen Übereinkommen zum Schutz von Tieren in landwirtschaftlichen Tierhaltungen in Verbindung mit der Empfehlung des Ständigen Ausschusses vom 21. November 1986 für das Halten von Le-

70

gehennen der Art Gallus Gallus erlassen worden sei. Wegen des rechtsstaatlichen Gewichts des Zitiergebots stelle dessen Mißachtung nicht nur einen bloßen Ordnungsverstoß, sondern einen die Nichtigkeit der Verordnung begründenden Rechtsmangel dar.

5. Des weiteren werde die Hennenhaltungsverordnung den Anforderungen des rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgebots in mehrfacher Hinsicht nicht gerecht. Durch Auslegung sei die Vielzahl der in die Hennenhaltungsverordnung eingeflossenen unbestimmten Rechtsbegriffe kaum zu konkretisieren. Hinzu komme, daß die vorgegebene tierschutzrechtliche Zwecksetzung in den Formulierungen der Verordnung nicht hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht werde. 71

6. Verschiedene Regelungen der angegriffenen Verordnung seien mit dem im Rechtsstaatsprinzip verankerten Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nicht zu vereinbaren. 72

a) Eine Reihe von Anordnungen und Mindestanforderungen stelle sich als für die Gewährleistung von Tierschutz objektiv ungeeignet dar. 73

Ein Indiz hierfür sei das Bestimmtheitsdefizit. Wenn der Verordnunggeber in für die Käfighaltung von Hühnern zentralen Fragen unbestimmt normiere, verlagere er den von der Verordnung abstrakt zu leistenden Ausgleich zwischen den Belangen der Tierhalter und denen des Tierschutzes auf den jeweiligen Einzelfall. Dies im Interesse der Rechtssicherheit zu verhindern, sei jedoch ein zentrales Anliegen der Verordnung gewesen. Die offensichtliche Zweckverfehlung lasse daher nur den Schluß zu, daß der Verordnunggeber zu einem wirksamen Tierschutz nicht habe beitragen wollen oder können. 74

Auf die Ungeeignetheit der Ordnungsregelungen deute auch deren primär wettbewerbliche Zielsetzung hin; hierdurch würden vermeidbare Leiden der Hennen abweichend von § 1 TierSchG legalisiert. 75

b) Rechtsstaatlichen Bedenken begegne die Hennenhaltungsverordnung des weiteren unter dem Gesichtspunkt der Erforderlichkeit. Zur Erreichung des mit ihr verfolgten Zwecks hätten andere Mittel zur Verfügung gestanden, welche mit einer geringeren Beeinträchtigung der Hennen bei der Käfighaltung verbunden gewesen wären. 76

c) Der Verordnunggeber habe schließlich auch gegen das rechtsstaatliche Übermaßverbot verstoßen. Mit der angegriffenen Verordnung gingen Nachteile einher, die erkennbar außer Verhältnis zu dem angestrebten Erfolg stünden. Die fragliche Regelung reduziere den Schutz der Hennen bei Käfighaltung auf ein Minimum und verstärke zugleich den wirtschaftlichen Druck auf die herkömmliche Tierhaltung in solcher Weise, daß die Tierhalter nicht umhin kämen, die Käfighaltung zu übernehmen. Im Ergebnis werde mit der Verordnung dem Tierschutz mehr geschadet als genützt. 77

7. Die Hennenhaltungsverordnung habe sich auf den allein wirtschaftlich orientierten Mindeststandard gemäß der EG-Richtlinie zurückgezogen und dabei die Vorga- 78

ben des Tierschutzgesetzes unterlaufen. Damit setze sie sich in Widerspruch zum Grundsatz des Vorrangs des Gesetzes. Das Tierschutzgesetz verpflichte den Verordnunggeber auf die Vorstellungen eines ethisch begründeten Tierschutzes und auf die Berücksichtigung wissenschaftlicher, insbesondere verhaltenswissenschaftlicher Erkenntnisse. Beiden Anforderungen sei der Verordnunggeber nicht gerecht geworden.

### III.

Das Bundesverfassungsgericht hat dem Bundestag, dem Bundesrat, der Bundesregierung und den Regierungen der Länder Gelegenheit zur Äußerung gegeben. 79

1. Namens der Bundesregierung hat das Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten Stellung genommen. Es hält den Normenkontrollantrag für unbegründet. 80

a) Aufgrund des Fortschritts der wissenschaftlichen Erkenntnisse seit Erlass der Hennenhaltungsverordnung im Jahre 1987 bestehe zwar Bedarf für eine Verbesserung der Vorschriften über die Haltung von Legehennen. Jedoch solle dies zunächst - unbeschadet aller rechtlichen Überlegungen - durch eine Verbesserung der europäischen Regelungen zugunsten der Legehennen erreicht werden. 81

b) Die angegriffene Verordnung habe zum einen der Umsetzung der Richtlinie 86/113/EWG (später unverändert als Richtlinie 88/166/EWG erneut erlassen) gedient. Zum anderen habe sie auch die wichtigsten Elemente der Empfehlung des Ständigen Ausschusses beim Europarat für das Halten von Legehennen der Art Gallus Gallus vom 21. November 1986 umsetzen sollen. Unabhängig davon habe es der Verordnunggeber für erforderlich gehalten, Tierschutzmindestvorschriften sowohl zum Schutz der Legehennen als auch zur Beseitigung bestehender Rechtsunsicherheiten bei den Geflügelhaltern und den Überwachungsbehörden zu erlassen. 82

aa) Der Verordnungsinhalt werde allein durch die gesetzliche Ermächtigung des § 2a Abs. 1 TierSchG gedeckt. Diese Vorschrift lege für den Verordnunggeber die Anforderungen an die Tierhaltung des näheren fest. 83

§ 21a TierSchG komme als Ermächtigungsgrundlage nicht in Betracht. Diese Vorschrift enthalte keine eigenständige Ermächtigung, sondern nur eine auf den Bereich der EG-Rechtsangleichung bezogene Erweiterung anderer Ermächtigungen im Tierschutzgesetz. Reichten diese Ermächtigungen - wie im vorliegenden Falle - aus, bedürfe es keines Rückgriffs auf § 21a TierSchG. Daß diese Vorschrift nicht zitiert worden sei, verletze Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG also nicht. 84

Auch Art. 2 des Gesetzes zu dem Europäischen Übereinkommen vom 10. März 1976 zum Schutz von Tieren in landwirtschaftlichen Tierhaltungen in Verbindung mit der Empfehlung für das Halten von Legehennen der Art Gallus Gallus habe der Verordnunggeber nicht als Ermächtigungsgrundlage in der Hennenhaltungsverordnung nennen müssen. Stünden - wie hier - dem Verordnunggeber mehrere Ermächti- 85

gungsgrundlagen zur Verfügung, die er umsetzen wolle und die sich in ihrem Regelungsinhalt teilweise überschneiden, so stehe es ihm frei, welche davon er benenne, um dem Zitiergebot des Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG gerecht zu werden. Es sei daher ausreichend gewesen, allein § 2a Abs. 1 TierSchG zu zitieren, zumal diese Vorschrift die weitreichendste Ermächtigungsgrundlage gewesen sei.

bb) Soweit § 2a TierSchG in § 16b Abs. 1 Satz 2 TierSchG eine verfahrensspezifische Ergänzung finde, genüge die angegriffene Verordnung auch den sich hieraus ergebenden Anforderungen. Die Anhörung der Tierschutzkommission habe dem vorgeschriebenen Verfahren entsprochen: Die beratenden Bundesratsausschüsse hätten das Votum der Kommission vor der Beschlußfassung prüfen und verwerten können; ebenso hätten sie zur Kenntnis nehmen können, daß der zuständige Bundesminister keine Veranlassung gesehen habe, wegen dieser Stellungnahme den Verordnungsentwurf zu ändern.

86

c) Mit den in der Hennenhaltungsverordnung festgelegten Mindestanforderungen habe der Verordnunggeber die zum Zeitpunkt des Erlasses gültigen Erkenntnisse aus Wissenschaft und Praxis berücksichtigt. Nach der damaligen Einschätzung hätten für Legehennen keine Haltungssysteme zur Verfügung gestanden, die aus verhaltenswissenschaftlicher, hygienischer und wirtschaftlicher Sicht gleichermaßen befriedigten. Der Verordnunggeber sei sich der Tatsache bewußt gewesen, daß die Käfighaltung erst zu einem späteren Zeitpunkt durch artgerechtere Haltungssysteme würde abgelöst werden können. Folglich habe er die angegriffene Verordnung - mit dem Vorbehalt der Änderung entsprechend neuerer wissenschaftlicher und praktischer Erkenntnisse in der Folgezeit - als ersten Schritt verstanden (unter Verweis auf BRDrucks 219/97, S. 2 und 9, und die Äußerungen von Staatsminister Dr. Stavenhagen für die Bundesregierung, Anl. 17 des Protokolls der 583. Sitzung des Bundesrates vom 27. November 1987, S. 442 <Teil A>). Die angegriffene Verordnung habe gegenüber der zuvor bestehenden Rechtslage eine Verbesserung des Tierschutzes mit erhöhten Anforderungen an das Halten von Legehennen bewirkt; ohne sie wäre es bei den allgemeinen und unbestimmten Grundsätzen der §§ 1 und 2 TierSchG geblieben.

87

Die Verordnung gehe auch über die Mindestanforderungen des Gemeinschaftsrechts hinaus: So sehe sie in ihrem § 2 Abs. 1 Nr. 2 Satz 2 eine größere Käfigmindestfläche für Hennen mit einem Durchschnittsgewicht von mehr als zwei Kilogramm vor und enthalte in § 2 Abs. 2 Mindestvorschriften für bestehende Anlagen schon für die Dauer einer um zwei Jahre verkürzten Übergangszeit. Auch mit ihren Regelungen hinsichtlich der Beleuchtung, des Stallklimas, der Fütterung und Pflege sowie der Überwachung und Wartung der Anlagen gehe sie über die gemeinschaftsrechtlich vorgegebenen Mindestanforderungen hinaus.

88

Der Verordnunggeber habe die in der Hennenhaltungsverordnung getroffenen Regelungen deshalb im Ergebnis für geeignet halten dürfen, den Tierschutz zu verbessern und den in § 2 TierSchG aufgestellten Maßstäben zu entsprechen.

89

d) Die Verabschiedung der Legehennenrichtlinie im Jahre 1986 sei auch auf europäischer Ebene lediglich ein erster, wenn auch wichtiger Schritt zur Verbesserung des Tierschutzes für Legehennen gewesen. Allerdings hätten die tierschutzrechtlichen Mindestanforderungen nach Auffassung der Bundesregierung in der Folgezeit auf europäischer Ebene einheitlich weiter entwickelt und verbessert werden müssen. Eine einseitige nationale Regelung der Käfighaltung hätte hingegen aufgrund des starken Wettbewerbs im Eiersektor innerhalb der Europäischen Union die deutsche Geflügelwirtschaft in ihrer Existenz gefährdet und darüber hinaus lediglich das Tierschutzproblem in Mitgliedstaaten mit weniger restriktiven Vorschriften verlagert. 90

Die Europäische Gemeinschaft habe in Art. 9 der Legehennenrichtlinie festgelegt, daß die Kommission bis zum 1. Januar 1993 einen wissenschaftlichen Bericht vorzulegen und gegebenenfalls geeignete Anpassungsvorschläge zu unterbreiten habe. Dieser Bericht sei jedoch - obwohl mehrfach auch von der Bundesregierung angefordert - erst auf der Sitzung des Agrarministerrates vom 16./17. März 1998 mit einem Vorschlag für eine Richtlinie des Rates zur Festlegung von Mindestanforderungen zum Schutz von Legehennen in verschiedenen Haltungssystemen vorgelegt worden. 91

e) Die Nachteile der Käfighaltung lägen aus ethologischer und veterinärmedizinischer Sicht besonders in der Verringerung oder Verhinderung von natürlichen Verhaltensweisen der Legehennen infolge stark reduzierter Umwelt im engen Käfig. Das Nestbau- und Eiablageverhalten, das Aufbaumen, das Scharren, das Sandbaden und die Mehrzahl der Bewegungsabläufe seien nicht möglich, stereotypes Verhalten trete gehäuft auf, das Federkleid sei beeinträchtigt, und es komme zu Knochenschwäche infolge des Bewegungsmangels. Die Vorteile der Käfighaltung beruhten im wesentlichen auf der besonders guten Hygiene mit positiver Wirkung auf die Gesundheit der Tiere. Als besonderer Vorteil sei die Kleingruppenhaltung zu sehen, die dem Nachteil des gegenseitigen Verletzens der Tiere in den Alternativhaltungssystemen entgegenwirke. Außerdem seien in Alternativhaltungssystemen die Hygiene beeinträchtigt und das Stallklima mit negativen Wirkungen auf den Schadstoff- und Staubgehalt der Luft und letztlich auf die Gesundheit von Mensch und Tier nur begrenzt steuerbar. Hingegen könnten die Tiere hier praktisch alle natürlichen Verhaltensweisen ausüben. 92

Die Schlußfolgerungen des Berichtes des Wissenschaftlichen Veterinärausschusses der Europäischen Kommission vom 30. Oktober 1996 zeigten, daß alle wirtschaftlich genutzten Haltungssysteme für Legehennen aus der Sicht des Tierschutzes Nachteile hätten. Dies bedeute, daß ein generelles Verbot der Käfighaltung derzeit auch aus Gründen des Tierschutzes nicht gefordert werden könne. Die Bundesregierung setze sich auf europäischer Ebene deshalb für eine schrittweise Weiterentwicklung der bestehenden Käfighaltungssysteme mit dem Ziel ein, deren Hauptvorteile zu erhalten und gleichzeitig den Tieren durch veränderte und "angereicherte" Käfige - wie sie derzeit in Schweden erprobt würden - Möglichkeiten zu bieten, ihr Verhaltensrepertoire in einem größeren Ausmaß als bisher zu realisieren. 93

f) Die Verordnungsermächtigung des § 2a Abs. 1 TierSchG nehme Bezug auf die tierschutzrechtlichen Grundpflichten in § 2 des Gesetzes. Diese seien auch bei der landwirtschaftlichen Intensivtierhaltung zu beachten. Von deren prinzipieller Zulässigkeit gehe der Gesetzgeber - auch angesichts des Grundsatzes eines ethisch ausgerichteten Tierschutzes (vgl. § 1 Satz 1 TierSchG) - aus. Normativen Niederschlag habe dies unter anderem in § 16 Abs. 1 Nr. 1 TierSchG gefunden, der den zuständigen Behörden die Aufsicht über "Nutztierhaltungen" zuweise. Auch die prinzipielle Zulässigkeit der Käfighaltung von Legehennen habe der Gesetzgeber nicht in Frage gestellt. So sei im Zuge der Beratungen über die Novellierung des Tierschutzgesetzes im Jahre 1986 unter anderem die gänzliche Untersagung der Käfighaltung von Legehennen gefordert worden, ohne daß dies eine Mehrheit im Bundestag gefunden hätte.

Ethologischen Erkenntnissen werde die derzeitige Unterbringung von Legehennen in Käfigen entsprechend der Hennenhaltungsverordnung allerdings nach einhelliger Auffassung nur in unzureichendem Maße gerecht. Das Erfordernis einer verhaltensgerechten Unterbringung (§ 2 Nr. 1 TierSchG) stehe jedoch im Spannungsverhältnis zu anderen Belangen. Der Ordnungsgeber habe gemäß § 2a TierSchG die Aufgabe, dieses Spannungsverhältnis zu einem verhältnismäßigen Ausgleich zu bringen. Er müsse dabei die Anforderungen so ausgestalten, daß den Legehennen ein Mindestmaß an angeborenen oder erlernbaren Verhaltensweisen ermöglicht werde. Gleichwohl stehe ihm ein breiter Ermessensspielraum bei der Ausgestaltung der Intensivtierhaltung von Legehennen zu.

aa) Für eine Relativierung des § 2 Nr. 1 TierSchG fänden sich grammatikalische, systematische sowie teleologische Anhaltspunkte schon im Gesetzestext selbst. Auch bedürfe § 2 TierSchG einer verfassungskonformen Auslegung, denn das Halten von Tieren berühre notwendigerweise grundrechtlich geschützte Positionen, etwa das Recht der wirtschaftlichen Betätigungsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG).

Einen ersten Anhaltspunkt dafür, daß § 2 Nr. 1 TierSchG eine artgerechte Haltung nicht vorbehaltlos gewährleiste, biete § 1 TierSchG. Das Tierschutzgesetz strebe nicht an, Tieren jegliche Beeinträchtigung ihres Wohlbefindens zu ersparen. Vielmehr werde es von der dem Verhältnismäßigkeitsprinzip entsprechenden Forderung beherrscht, Tieren nicht ohne vernünftigen Grund vermeidbare, das unerläßliche Maß übersteigende Schmerzen, Leiden oder Schäden zuzufügen (unter Verweis u.a. auf BVerfGE 36, 47 <59>; 48, 376 <389>). Ein Verstoß gegen § 2 TierSchG liege deshalb nur vor, wenn ohne vernünftigen Grund gehandelt werde. Insoweit fordere das Gesetz einen verhältnismäßigen Ausgleich zwischen ethischen Ansprüchen einerseits und wirtschaftlichen sowie wissenschaftlichen Notwendigkeiten andererseits. Einen absoluten Vorrang vor anderen widerstreitenden Belangen könne der Tierschutz jedenfalls nicht beanspruchen.

Daß eine verhaltensgerechte Unterbringung eingeschränkt werden könne, ergebe sich darüber hinaus auch unmittelbar aus dem Wortlaut und der Systematik des im

Jahre 1986 gegenüber der ursprünglichen Gesetzesfassung von 1972 klarstellend geänderten § 2 TierSchG (unter Verweis auf die Gesetzesbegründung in BTDrucks 10/3158, S. 18). Danach dürfe ein Nutztier in der Ausübung seines Verhaltens auf die Möglichkeit der Bedarfsdeckung und der Schadensvermeidung beschränkt werden. Der Tierhalter sei nach § 2 Nr. 1 TierSchG nicht zu einer optimalen Pflege, Ernährung oder optimalen verhaltensgerechten Unterbringung verpflichtet, sondern lediglich zu einer der Art und den Bedürfnissen entsprechenden, in diesem Sinne "angemessenen" Tierhaltung. Beziehe man in die Beurteilung nach § 2 Nr. 1 TierSchG auch die Regelung des § 2 Nr. 2 TierSchG mit ein, wonach die Möglichkeit eines Tieres zur artgemäßen Bewegung nicht so eingeschränkt werden dürfe, daß ihm hierdurch Schmerzen, vermeidbare Leiden oder Schäden zugefügt würden, so liege das Erfordernis, dem Tier artgemäße Bewegung zu ermöglichen, im Überschneidungsbereich zum Erfordernis der verhaltensgerechten Unterbringung, wobei § 2 Nr. 2 TierSchG im Gegensatz zu § 2 Nr. 1 TierSchG unter einem ausdrücklichen Vorbehalt stehe. Dürfe aber bereits die artgemäße Bewegungsfreiheit eingeschränkt werden, so sei nicht begründbar, warum die verhaltensgerechte Unterbringung vorbehaltlos gewährleistet sein sollte.

In verfassungskonformer Anwendung der §§ 2, 2a TierSchG habe der Verordnunggeber schließlich auch grundrechtlich geschützte Belange im Rahmen seiner Rechtssetzung zu berücksichtigen und in ein ausgeglichenes Verhältnis mit dem Tierschutz zu bringen.

99

bb) Die Abwägungsentscheidung des Verordnunggebers sei nur nach Maßgabe der Besonderheiten administrativer Normsetzung justitiabel. Die Ermächtigung des § 2a TierSchG übertrage dem Verordnunggeber die Konkretisierung der gesetzlichen Haltungsanforderungen nach § 2 TierSchG. Er solle anstelle des Gesetzgebers die formal-gesetzlich noch nicht vollständig determinierte Entscheidung des Parlamentes zu Ende denken. Der Auftrag zur Normkonkretisierung sei im Bereich der Intensivtierhaltung besonders handgreiflich; er folge daraus, daß die moderne Intensivtierhaltung im Tierschutzgesetz zwar als solche angesprochen und bestimmten Leitgedanken (§§ 1 und 2 TierSchG) unterstellt werde, vom Gesetzgeber aber nicht selbst ausgestaltet worden sei.

100

Hierzu sei der parlamentarische Gesetzgeber auch angesichts des Grundsatzes des Vorbehaltes des Gesetzes berechtigt gewesen. Das vom Verordnunggeber zu konkretisierende Normprogramm sei durch die §§ 1 und 2 TierSchG hinreichend vorgezeichnet. Die dort geregelten Anforderungen würden zudem durch die Regelung in § 2a TierSchG weiter konkretisiert. Nur durch eine solche Regelungstechnik könnten - im Interesse des Tierschutzes - die Bestimmungen über die Tierhaltung, insbesondere über die Intensivtierhaltung, laufend an neue Erkenntnisse aus Wissenschaft und Forschung angepaßt werden. Die Beschränkungen der Nutztierhaltung in Gestalt tierschutzrechtlicher Anforderungen stellten sich im übrigen als bloße Berufsausübungsregelungen im Sinne des Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG sowie als Inhalts- und Schrankenbestimmungen im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG dar, die nicht not-

101

wendig eines förmlichen Gesetzes bedürften.

Der Verordnunggeber habe in der angegriffenen Verordnung die Belange des Tierschutzes, der Tierhalter, der Lebensmittelindustrie und der Verbraucher sowie sonstige öffentliche Interessen zu einem Ausgleich bringen müssen. Zu letzteren zählten auch die Wettbewerbsfähigkeit der deutschen Geflügelindustrie und die Vermeidung einer Reduzierung des Tierschutzniveaus durch Verlagerung von Produktionsstandorten ins Ausland. 102

Der gerichtlichen Prüfung unterliege allein die Frage, ob der Verordnunggeber sich mit seiner Konkretisierung innerhalb des vorgegebenen Bedeutungsrahmens und des Ziels der gesetzlichen Regelung bewegt habe. Dieses Ziel bestehe vorliegend in einer verhältnismäßigen Auflösung der mit der Intensivtierhaltung notwendigerweise verbundenen Zielkonflikte. Zu beurteilen sei nur, ob der Verordnunggeber die Grenzen der Verhältnismäßigkeit (im engeren Sinne) beachtet habe. Wie bei der Überprüfung formeller Gesetze sei das Gericht auf einen Evidenzmaßstab verwiesen. Erst wenn die Haltung eines Tieres handgreiflich nicht mehr seinen Grundbedürfnissen gerecht werde, sei die Grenze des Verhältnismäßigen überschritten. 103

Der früher erhobene Einwand, andere effektive Haltungsformen, die neben den veterinärmedizinischen und ökonomischen Belangen in stärkerem Maße als bisher auch solche der verhaltensgerechten Unterbringung berücksichtigten, stünden gegenwärtig (noch) nicht zur Verfügung, sei zwar aufgrund des inzwischen fortgeschrittenen Erkenntnisstandes nicht mehr haltbar. Gleichwohl habe der Verordnunggeber weiterhin verschiedene Möglichkeiten, um auch bei grundsätzlichem Festhalten an der Käfighaltung den Anforderungen einer verhaltensgerechten Unterbringung in Zukunft besser zu entsprechen, ohne generell die hygienischen, gesundheitlichen und ökonomischen Vorteile dieser Haltungsform aufgeben zu müssen. 104

g) Halte das Gericht die Hennenhaltungsverordnung für verfassungswidrig, so stelle sich die Frage, ob die Regelfolge der Nichtigkeit angemessen sei. Die Bundesrepublik Deutschland sei europarechtlich verpflichtet, die Hennenhaltungsrichtlinie in innerstaatliches Recht umzusetzen. Dieser Verpflichtung sei sie mit der angegriffenen Verordnung nachgekommen. Im Falle ihrer Aufhebung entfielen die nationale Umsetzung der Richtlinie mit der Folge eines Verstoßes gegen die gemeinschaftsrechtliche Verpflichtung, den die Kommission im Vertragsverletzungsverfahren geltend machen könnte. Vor dem Hintergrund der sich aus dem Europäischen Gemeinschaftsrecht ergebenden zeitlichen Vorgaben erscheine es aus der Sicht der Bundesregierung erforderlich, ihr jedenfalls eine zeitlich ausreichend bemessene Übergangsfrist für eine Novellierung der Hennenhaltungsverordnung auf der Grundlage des EG-Rechts einzuräumen. 105

2. Die Regierungen der Länder Hessen, Niedersachsen und Mecklenburg-Vorpommern teilen die mit dem Normenkontrollantrag geltend gemachten verfassungsrechtlichen Bedenken des Landes Nordrhein-Westfalen. Das Land Hessen hebt den Verfassungsrang eines ethisch ausgerichteten Tierschutzes hervor und ver- 106

weist insoweit auf eine von ihm vorgelegte gutachtliche Stellungnahme von Prof. Dr. Günter Erbel vom 20. August 1988.

#### IV.

In der mündlichen Verhandlung haben die Beteiligten ihr schriftsätzliches Vorbringen bekräftigt und vertieft. Als Auskunftspersonen haben sich für die antragstellende Landesregierung Prof. Dr. Christiane Buchholtz, Prof. Dr. Detlef Wilfried Fölsch, Dr. Glarita Martin und Dr. Hans Oester sowie für die Bundesregierung der Wissenschaftliche Direktor der Bundesforschungsanstalt für Landwirtschaft, Dr. Hans-Werner Rauch, zu den Vor- und Nachteilen der Legehennenhaltung in Käfigbatterien nach der Hennenhaltungsverordnung und in Alternativhaltungssystemen, insbesondere unter Berücksichtigung der Körperabmessungen und der Verhaltensbedürfnisse der Tiere, zur Besatzdichte in den üblicherweise verwendeten Käfigen und zur wirtschaftlichen Situation der Legehennenhalter geäußert. Zu diesen Fragen hat das Gericht außerdem einem Vertreter des Zentralverbandes der Deutschen Geflügelwirtschaft e.V. und dem durch ihn gestellten Sachverständigen, Prof. Dr. Werner Bessei, Gelegenheit zur Äußerung gegeben. 107

#### B.

Der Antrag ist zulässig. 108

Die zu prüfende Verordnung ist "Bundesrecht" im Sinne von Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG in Verbindung mit § 76 Abs. 1 Nr. 1 BVerfGG. Zu diesem gehören nicht nur Gesetze, sondern auch Rechtsverordnungen des Bundes (vgl. BVerfGE 1, 117 <126>). Die antragsbefugte, durch den Ministerpräsidenten vertretene Landesregierung Nordrhein-Westfalen hat mit ihrer den formellen Erfordernissen des § 23 Abs. 1 BVerfGG entsprechenden Antragschrift gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG, §§ 13 Nr. 6, 76 Abs. 1 BVerfGG geltend gemacht, daß die Hennenhaltungsverordnung mit dem Grundgesetz unvereinbar sei. 109

Das erforderliche besondere objektive Klarstellungsinteresse (vgl. BVerfGE 6, 104 <110>; 96, 133 <137>) ist aufgrund der unveränderten aktuellen Rechtsgeltung der Hennenhaltungsverordnung trotz ihres Übergangscharakters gegeben. 110

#### C.

§ 2 Abs. 1 Nr. 2 Satz 1 und Nr. 7 Satz 1, 1. Halbsatz HHVO ist mit § 2a Abs. 1 TierSchG unvereinbar. Damit ist § 2 Abs. 1 und Abs. 2 HHVO, der die Anforderungen an Käfige regelt, insgesamt nichtig. 111

#### I.

Das Bundesverfassungsgericht hat im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle von Rechtsverordnungen des Bundes als Vorfrage zu prüfen, ob der Inhalt der Rechtsverordnung in der in Anspruch genommenen gesetzlichen Ermächtigung eine Grundlage findet. 112

Nach ihrem Vorspruch ist die Hennenhaltungsverordnung aufgrund der Ermächtigung des § 2a Abs. 1 (in Verbindung mit § 16b Abs. 1 Satz 2) TierSchG ergangen. Daran knüpft sich die Frage, ob der Inhalt der Verordnung von der in Anspruch genommenen Ermächtigungsgrundlage gedeckt wird. Hierfür ist allerdings das Grundgesetz nicht unmittelbar Prüfungsmaßstab. Insbesondere stellt Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG Anforderungen nur an das ermächtigende Gesetz, nicht aber an die aufgrund der Ermächtigung erlassene Rechtsverordnung. Gleichwohl muß die Frage nach der Vereinbarkeit der Rechtsverordnung mit dem (einfachen) Bundesrecht in einem Normenkontrollverfahren nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG vom Bundesverfassungsgericht vorab beantwortet werden. Nur so läßt sich feststellen, daß für die Prüfung, ob die Verordnung mit dem Grundgesetz übereinstimmt, ein gültiger Gegenstand gegeben ist. Anders als im konkreten Normenkontrollverfahren nach Art. 100 Abs. 1 GG ist hier ein anderes für diese Entscheidung zuständiges Organ nicht vorhanden (vgl. BVerfGE 2, 307 <320 f.>). 113

## II.

Prüfungsmaßstab für die Beantwortung dieser Vorfrage ist § 2a in Verbindung mit § 2 TierSchG. Die Hennenhaltungsverordnung soll nach der in ihr genannten Ermächtigungsgrundlage des § 2a Abs. 1 TierSchG Anforderungen an die Haltung von Tieren nach § 2 TierSchG für den Bereich des "Haltens von Legehennen in Käfigen" (vgl. § 1 Abs. 1 HHVO) näher bestimmen. Mit dieser Vorschrift ist im Tierschutzgesetz für den Verordnunggeber ein hinreichend bestimmter Regelungsrahmen abgesteckt, innerhalb dessen er einen Ausgleich zwischen Belangen des Tierschutzes und rechtlich geschützten Interessen von Tierhaltern durch untergesetzliche Bestimmungen erreichen soll. Mit § 2 Abs. 1 und 2 der zur Prüfung gestellten Verordnung hat der Verordnunggeber die in der Ermächtigungsgrundlage enthaltenen Vorgaben indes nicht eingehalten. 114

1. Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Verordnungsermächtigung des § 2a TierSchG selbst bestehen nicht. 115

a) Nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 20 GG steht dem Bund die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz auf dem Gebiet des Tierschutzes zu. Das schließt in den Grenzen des Art. 80 Abs. 1 GG die partielle Übertragung dieses Normsetzungsbefugnis auf den Verordnunggeber ein. 116

b) Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung sind in § 2a TierSchG hinreichend bestimmt (Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG; vgl. dazu u.a. BVerfGE 1, 14 <60>; 58, 257 <277 f.>; 80, 1 <20 f.>). 117

aa) Der mögliche Verordnungsinhalt kann aus dem Wortlaut des § 2a Abs. 1 TierSchG ermittelt werden. Dies folgt schon aus der allgemeinen Umschreibung "Anforderungen an die Haltung von Tieren"; die in den Nummern 1 bis 4 beispielhaft aufgezählten Einzelmaterien verdeutlichen zusätzlich, daß hierbei neuzeitliche Tierhaltungsformen, insbesondere landwirtschaftliche Massentierhaltung, den Schwerpunkt 118

der Verordnung bilden sollen.

bb) Zweck der Verordnungskompetenz ist eine am Maßstab der Gebots- und Verbotstatbestände des § 2 TierSchG ausgerichtete tierschutzgerechte Tierhaltung. Hierauf deutet neben der sprachlichen und der gesetzessystematischen Verknüpfung von § 2a Abs. 1 TierSchG mit § 2 TierSchG auch die Entstehungsgeschichte hin. Durch die im Vergleich zu § 13 Abs. 1 TierSchG 1972 sprachlich eindeutigeren Fassung sollten Bedenken gegen die hinreichende Bestimmtheit der Ermächtigung ausgeräumt werden (vgl. Entwurf eines ersten Gesetzes zur Änderung des Tierschutzgesetzes vom 10. April 1985, BTDrucks 10/3158, Begründung, Allgemeiner Teil, S. 17). Das tierschutzrechtliche Ziel folgt zudem aus der Bezeichnung des Gesetzes selbst sowie aus der Grundsatznorm des § 1 TierSchG. Dabei kann Tierschutz einerseits durch eine primär auf Schadensverhinderung ausgerichtete, "polizeiliche" Tendenz gekennzeichnet sein, andererseits der Pflege des Wohlbefindens der Tiere in einem weit verstandenen Sinn Vorrang einräumen. Daß beide Maximen für die tierhaltungsrechtliche Normierung etwa gleichgewichtig berücksichtigt worden sind, findet in § 2 TierSchG mit seinen die Pflege in Nr. 1 und die Schadensverhütung in Nr. 2 ansprechenden Handlungsgrundsätzen sinnfälligen Ausdruck (vgl. auch Lorz, Tierschutzgesetz, 4. Aufl. 1992, § 1 Rn. 18, S. 85). Im übrigen weisen auch die Straf- und Bußgeldtatbestände in den §§ 17 und 18 TierSchG darauf hin, daß mehr als reine Ordnungsfunktionen erfüllt werden sollen.

119

Die hinreichende Bestimmtheit des Verordnungszwecks wird nicht dadurch in Frage gestellt, daß § 2a Abs. 1 TierSchG mit den ihrerseits durch unbestimmte Rechtsbegriffe gekennzeichneten Tierhaltungsgrundsätzen des § 2 TierSchG verknüpft ist. Diese können durch Auslegung konkretisiert werden. Was eine den Bedürfnissen des Tieres entsprechende angemessene Ernährung, Pflege und verhaltensgerechte Unterbringung ist (§ 2 Nr. 1 TierSchG), läßt sich mit Hilfe des einschlägigen tiermedizinischen und verhaltenswissenschaftlichen Schrifttums - trotz aller wissenschaftlichen Kontroversen - zumindest im Umriß festlegen. In gleicher Weise lassen sich verallgemeinerungsfähige Vorstellungen darüber gewinnen, unter welchen Voraussetzungen im Widerspruch zu § 2 Nr. 2 TierSchG die Möglichkeit des Tieres zu artgemäßer Bewegung so eingeschränkt ist, daß diesem Schmerzen, vermeidbare Leiden oder Schäden zugefügt werden.

120

cc) § 2a Abs. 1 TierSchG entspricht verfassungsrechtlichen Anforderungen auch in bezug auf das Ausmaß der dem Verordnunggeber erteilten Rechtssetzungsmacht. Die Verordnungsgewalt soll soweit reichen, als dies "zum Schutz der Tiere erforderlich ist". Dieser Klausel, welche bereits in der Verordnungsermächtigung des § 13 TierSchG 1972 enthalten war, wird im Schrifttum im Anschluß an die amtliche Begründung des Regierungsentwurfs zu § 13 TierSchG (vgl. BTDrucks VI/2559, S. 12) die Bedeutung eines tierschutzrechtlichen Mindestprogramms beigelegt (vgl. etwa Bettermann, Rechtsfragen des Tierschutzes, Bd. 1, 1980, S. 20; Stober, Rechtsfragen zur Massentierhaltung, 1982, S. 33). Der Begriff der Mindestanforderungen des Tierschutzes würde jedoch unzulässig verengt, wenn er im Sinne eines tierschutz-

121

rechtlichen Minimalprogramms verstanden würde. Dem steht die aus dem "Allgemeinen Teil" der Begründung hervorgehende Intention des Gesetzgebers entgegen, eine Intensivierung des Tierschutzes gerade auch bei den Systemen der Massentierhaltung zu erreichen (vgl. BTDrucks VI/2559 vom 7. September 1971, Begründung, Allgemeiner Teil).

Eine konkrete Obergrenze für die Verwirklichung tierschützender Grundsätze bestimmt das Gesetz nicht. Für das Verständnis der Erforderlichkeitsklausel folgt hieraus, daß innerhalb eines dem Verordnungsgeber hierdurch zuwachsenden Regelungsermessens jede tierschutzrechtliche Normierung zulässig ist, welche die Grundrechte der Tierhalter nicht unverhältnismäßig einschränkt. Bedenken gegen die hinreichende Bestimmtheit der Ermächtigung ergeben sich auch hieraus nicht. 122

c) Eine über die Grenzen des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG hinausgehende Verpflichtung zur Normierung der Intensivhaltung von Legehennen durch den parlamentarischen Gesetzgeber besteht nicht. 123

Der im Rechtsstaatsprinzip und im Demokratiegebot wurzelnde Parlamentsvorbehalt gebietet es, in grundlegenden normativen Bereichen, zumal im Bereich der Grundrechtsausübung, soweit diese staatlicher Regelung zugänglich ist, alle wesentlichen Entscheidungen dem Gesetzgeber zu überlassen (vgl. BVerfGE 49, 89 <126>; 61, 260 <275>; 80, 124 <132>; 83, 130 <142, 151 f.>). Dabei betrifft die Normierungspflicht nicht nur die Frage, ob ein bestimmter Gegenstand überhaupt gesetzlich geregelt sein muß, sondern auch, wie weit diese Regelungen im einzelnen zu gehen haben (vgl. BVerfGE 34, 165 <192>; 49, 89 <127 u. 129>; 57, 295 <327>; 83, 130 <142>). 124

Hieran gemessen sind Regelungen über die Käfighaltung von Legehennen wegen ihrer Bedeutung für die Grundrechte der Tierhalter (Art. 12 und 14 GG), aber auch wegen der sachlichen Nähe, die diese Haltungsart zum Straftatbestand der Tierquälerei aufweisen kann, der parlamentarischen Entscheidung jedenfalls insoweit vorbehalten, als es um die *grundsätzliche* Zulässigkeit dieser Art von Tierhaltung geht. Eine solche Entscheidung des Gesetzgebers liegt vor. 125

aa) Der nationale Gesetzgeber ist grundsätzlich bereit, eine Käfighaltung von Legehennen zuzulassen. Dies ergibt sich aus einer Reihe von Anhaltspunkten: 126

Landwirtschaftliche Tierhaltung - die Käfighaltung von Legehennen stellt dazu einen Unterfall dar - ist schon dem Wortlaut nach Gegenstand des Ratifikationsgesetzes zum Europäischen Tierschutzübereinkommen vom 25. Januar 1978 (BGBl II S. 113). 127

Des weiteren lassen die Materialien zum Tierschutzgesetz erkennen, daß der Gesetzgeber zustimmend von dieser Tierhaltungsart Kenntnis genommen hat. So heißt es im Allgemeinen Teil der Begründung zum Entwurf eines Tierschutzgesetzes vom 7. September 1971 (BTDrucks VI/2559): 128

Die Entwicklung zur Massentierhaltung ist im letzten Jahrzehnt weltweit erfolgt; sie 129

muß als ökonomisch gegeben angesehen werden. ...

Dieses Gesetz gestattet in besonderem Maße die Berücksichtigung der sich aus der Haltung derartiger großer Nutztierbestände auf begrenztem Raum in neuzeitlichen Haltungssystemen (Massentierhaltung) ergebenden zahlreichen tierschutzrelevanten Fragen. ... 130

Im Allgemeinen Teil der Begründung zum Entwurf eines ersten Gesetzes zur Änderung des Tierschutzgesetzes (BTDrucks 10/3158, S. 17) äußert sich der Gesetzgeber wie folgt: 131

Für den in der Öffentlichkeit vielfach diskutierten Bereich der Nutztierhaltung, in Sonderheit der Intensivtierhaltung, gilt die "Tierhalternorm" des § 2 Abs. 1. ... 132

Daß der Gesetzgeber auch die der Intensivtierhaltung zuzuordnende Käfighaltung von Legehennen grundsätzlich zustimmend zur Kenntnis genommen hat, ist ferner der Verordnungsermächtigung des § 2a Abs. 1 TierSchG zu entnehmen, nach deren Nr. 2 unter anderem Regelungen über Käfige, andere Behältnisse und sonstige Einrichtungen zur Unterbringung von Tieren erlassen werden können. 133

bb) Der Gesetzgeber durfte es bei dieser grundsätzlichen Zulassung der modernen Massentierhaltung bewenden lassen. Zur Normierung des gesamten Sachbereichs wäre er nur verpflichtet gewesen, wenn dessen Eigenart oder berührte grundrechtliche Schutzbereiche eine eingehendere gesetzliche Regelung geboten hätten (vgl. BVerfGE 49, 89 <134 ff.>; 68, 1 <98 ff.>; 77, 170 <232>). Dies ist nicht der Fall. 134

Die Eigenart des zu regelnden Sachbereichs legt es gerade nahe, von einer detaillierten gesetzlichen Regelung abzusehen. Bei der Regelung der Käfighaltung von Hühnern geht es um die Aufstellung komplexer technischer Parameter. Diese entziehen sich zwar nicht schon wegen dieser Eigenart notwendig einer Gestaltung durch den Gesetzgeber. Jedoch kommt hier hinzu, daß viele Aussagen zum Tierschutz, insbesondere im ethologischen Bereich, wegen des insoweit bestehenden ungesicherten Erkenntnisstandes nur vorläufig möglich sind. Mit Rücksicht darauf ist sowohl dem Tierschutz als auch dem Grundrechtsschutz mehr gedient, wenn die nähere Ausgestaltung des zu regelnden Sachbereichs dem Ordnungsgeber überlassen bleibt, der die Regelungen rascher und einfacher auf dem neuesten Stand zu halten vermag als der Gesetzgeber. Da die Festlegung von technischen Anforderungen an die Massentierhaltung in ihrer grundrechtsspezifischen Wirkung auf die Berufsausübung zielt, die durch jeden vernünftigen Gemeinwohlgrund unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgebotes einschränkbar ist, fordert auch die Schwere des Eingriffs kein Tätigwerden des Gesetzgebers (vgl. BVerfGE 58, 257 <275 f.>). 135

2. Der vom Gesetzgeber vorgezeichnete Rahmen, an den der Ordnungsgeber nach § 2a TierSchG gebunden ist, findet sich in § 2 Nrn. 1 und 2 TierSchG. Für die nähere Bestimmung der dort niedergelegten Pflichten der Tierhalter ist daneben auch der allgemeine Zweck des Gesetzes heranzuziehen, "aus der Verantwortung des Menschen für das Tier als Mitgeschöpf dessen Leben und Wohlbefinden zu schüt- 136

zen" (§ 1 Satz 1 TierSchG). Der Verordnunggeber muß mithin entsprechend dem in §§ 1, 2 TierSchG vom Gesetzgeber vorgezeichneten Interessenausgleich einen ethisch begründeten Tierschutz befördern, ohne die Rechte der Tierhalter übermäßig einzuschränken.

a) Nach § 2 Nr. 1 TierSchG muß das Tier seiner Art und seinen Bedürfnissen entsprechend angemessen ernährt, gepflegt und verhaltensgerecht untergebracht werden. Das Wort "angemessen" bezieht sich dabei in den Fassungen des Tierschutzgesetzes seit 1986 - anders als noch in der Fassung von 1972 (BGBl I S. 1277) - auch auf die verhaltensgerechte Unterbringung. 137

b) Nach § 2 Nr. 2 TierSchG darf die *Möglichkeit* des Tieres zu artgemäßer Bewegung nicht so eingeschränkt werden, daß ihm Schmerzen oder vermeidbare Leiden oder Schäden zugefügt werden. Für Einschränkungen der Bewegung eines Tieres ist dies die speziellere Regelung gegenüber Nr. 1. Damit dürfen nach der gesetzgeberischen Wertung zwar die Bewegungsbedürfnisse eines Tieres bis zu der in Nr. 2 umschriebenen Grenze eingeschränkt werden, nicht hingegen seine anderen in Nr. 1 angesprochenen Grundbedürfnisse wie insbesondere Schlafen sowie Nahrungs- und Flüssigkeitsaufnahme. Das Schlafbedürfnis eines Tieres wird zwar in Nr. 1 nicht ausdrücklich genannt. Es unterfällt aber schon begrifflich nicht der spezielleren Regelung der "Möglichkeit zu artgemäßer Bewegung" in Nr. 2, sondern gehört nach der Gesetzsystematik zur Gebotsnorm der Nr. 1; dort läßt es sich den Oberbegriffen "pflegen" und "verhaltensgerecht unterbringen" zuordnen. Allerdings umfassen diese beiden Begriffe nach ihrem Wortsinn alle Bedürfnisse eines Tieres, also auch dessen Ernährung und seine Bewegungsmöglichkeit. Während aber die Ernährung lediglich zur Verdeutlichung der wenig aussagekräftigen Begriffe in Nr. 1 dort noch einmal besonders herausgestellt wird, hat der Gesetzgeber in Nr. 2 die Möglichkeit des Tieres zu artgemäßer Bewegung als einziges seiner Bedürfnisse weitergehenden Einschränkungsmöglichkeiten unterworfen. 138

c) Generell gilt, daß niemand einem Tier ohne vernünftigen Grund Schmerzen, Leiden oder Schäden zufügen darf (§ 1 Satz 2 TierSchG). Hieraus sowie aus dem in § 1 Satz 1 TierSchG niedergelegten Grundsatz des ethisch begründeten Tierschutzes folgt, daß nicht jede Erwägung der Wirtschaftlichkeit der Tierhaltung aus sich heraus ein "vernünftiger Grund" im Sinne des § 1 Satz 2 TierSchG sein kann. Notwendig ist vielmehr auch insoweit ein Ausgleich zwischen den rechtlich geschützten Interessen der Tierhalter einerseits und den Belangen des Tierschutzes andererseits. 139

3. Die in § 2 Abs. 1 Nr. 2 Satz 1 HHVO getroffene Regelung, wonach für jede Henne eine uneingeschränkt benutzbare Käfigbodenfläche von mindestens 450 qcm vorhanden sein muß, entspricht diesen Vorgaben in der gesetzlichen Ermächtigung nicht. Gleiches gilt für die Vorschrift des § 2 Abs. 1 Nr. 7 Satz 1, 1. Halbsatz HHVO, wonach die uneingeschränkt nutzbare Länge des Futtertrogs für jede Henne mindestens 10 cm betragen muß. Mit beiden Bestimmungen werden die gemäß § 2a Abs. 1 in Verbindung mit § 2 Nr. 1 und § 1 TierSchG in eine Rechtsverordnung einzustellen- 140

den Belange des ethisch begründeten Tierschutzes über die Grenze eines angemessenen Ausgleichs zurückgedrängt, wie ihn das Tierschutzgesetz dem Verordnunggeber aufgetragen hat.

Sind diese beiden für die Gestaltung der Käfige besonders bedeutsamen Vorschriften unwirksam, so verlieren damit auch die übrigen in § 2 Abs. 1 und 2 HHVO getroffenen Bestimmungen ihren vollziehbaren Regelungsgehalt. § 2 Abs. 1 HHVO - und auch die in § 2 Abs. 2 HHVO getroffene Übergangsregelung - stellen ersichtlich ein Gefüge von aufeinander bezogenen Einzelregelungen für die Gestaltung von Käfigen in der Legehennenhaltung dar, die nur gemeinsam gelten und verwirklicht werden sollen.

141

a) Schon ein Vergleich der durchschnittlichen Körpermaße einer ausgewachsenen Legehenne (47,6 x 14,5 x 38 cm) mit der in § 2 Abs. 1 Nr. 2 Satz 1 HHVO vorgesehenen Käfigbodenfläche von 450 qcm zeigt, daß in mit vier, fünf oder auch sechs Hennen besetzten Käfigen, wie sie in Deutschland derzeit in der Legehennenhaltung üblich sind, ein ungestörtes gleichzeitiges Ruhen der Hennen, d.h. eine Befriedigung ihres Schlafbedürfnisses nicht möglich ist. Aus dem Produkt von Länge und Breite der Tiere ergibt sich nämlich ein Flächenbedarf für jede Henne in der Ruhelage, der die vorgesehene Mindestbodenfläche überschreitet. Es ist auch nichts dafür ersichtlich, daß es etwa dem artgemäßen Ruhebedürfnis einer Henne entsprechen könnte, gemeinsam mit anderen Artgenossinnen auf- oder übereinander zu schlafen. Ferner zeigt ein Vergleich der Körperbreite von 14,5 cm mit der in § 2 Abs. 1 Nr. 7 HHVO vorgesehenen Futtertroglänge von 10 cm pro Henne, daß die Hennen nicht - wie es in den gemäß der Hennenhaltungsverordnung gestalteten Käfigen ihrem artgemäßen Bedürfnis entspricht - gleichzeitig ihre Nahrung aufnehmen können. Allein diese Kontrolle anhand numerischer Größen ergibt bereits, daß § 2 Abs. 1 Nr. 2 Satz 1 und Nr. 7 Satz 1, 1. Halbsatz HHVO der Ermächtigung des § 2a Abs. 1 in Verbindung mit § 2 Nr. 1 TierSchG nicht genügt. Die Frage, ob die in § 2 Abs. 1 Nr. 2 HHVO geregelten Käfigbodenflächen und die durch sie bewirkte Einschränkung artgemäßer Bewegungsmöglichkeit den Tieren im Sinne des § 2 Nr. 2 TierSchG Schmerzen oder vermeidbare Leiden oder Schäden zufügt, kann deshalb hier offen bleiben. Wie unter C. II. 2. dargelegt, dürfen zwar nach Maßgabe des § 2 Nr. 2 TierSchG die Bewegungsbedürfnisse eines Tieres eingeschränkt werden, nicht hingegen seine Grundbedürfnisse wie Schlafen sowie Nahrungs- und Flüssigkeitsaufnahme.

142

Ob daneben auch weitere artgemäße Bedürfnisse wie insbesondere das Scharren und Picken, die ungestörte und geschützte Eiablage, die Eigenkörperpflege, zu der auch das Sandbaden gehört, oder das erhöhte Sitzen auf Stangen durch die in § 2 Abs. 1 und 2 HHVO getroffenen Regelungen über die Käfighaltung unangemessen zurückgedrängt werden, kann offen bleiben.

143

b) Zur weiteren Bestimmung und Verdeutlichung der Anforderungen des § 2 Nr. 1 TierSchG an eine Käfighaltung von Legehennen und damit zugleich zur Bestätigung des unter C. II. 3. a) gefundenen Ergebnisses kann auf normative Texte und amtliche

144

Dokumente zurückgegriffen werden. Im einzelnen handelt es sich hierbei um die Empfehlung für das Halten von Legehennen der Art Gallus Gallus des Ständigen Ausschusses vom 21. November 1986 und die Mitteilung der Europäischen Kommission vom 11. März 1998 über den Schutz von Legehennen in verschiedenen Haltungssystemen. Einer Stellungnahme zu dem Meinungsstreit der Verhaltenswissenschaftler, Veterinärmediziner und Agrarfachleute über Mindestanforderungen an eine Käfighaltung von Legehennen bedarf es deshalb nicht.

aa) Die Empfehlung für das Halten von Legehennen der Art Gallus Gallus ist nach Maßgabe des Art. 9 ETÜ für Deutschland wirksam geworden. Gemäß Art. 16 der Empfehlung findet diese zwar in den einzelnen Vertragsstaaten keine unmittelbare Anwendung, sondern wird nach dem von jeder Vertragspartei für geeignet erachteten Verfahren umgesetzt. Dies ändert jedoch nichts daran, daß die Empfehlung für Deutschland als Vertragspartei gemäß Art. 9 ETÜ verbindlich ist. Hiervon ist auch der Verordnungsgeber ausgegangen; er wollte mit der Hennenhaltungsverordnung zugleich auch "die wichtigsten Elemente der Empfehlung für das Halten von Legehennen, die der aufgrund des Artikels 8 des Europäischen Übereinkommens zum Schutz von Tieren in landwirtschaftlichen Tierhaltungen vom 10. März 1976 (BGBl 1978 II S. 113) eingesetzte Ständige Ausschuß am 21. November 1986 verabschiedet hat", in nationales Recht umsetzen (vgl. BRDrucks 219/87, S. 9).

145

Nach Nr. 2 Satz 2 des Anhangs A "Besondere Bestimmungen für die zum Zweck der Konsumeierproduktion in Batteriekäfigen gehaltenen Legehennen", der gemäß Art. 1 Abs. 2 der Empfehlung als deren fester Bestandteil gilt, *müssen* ungeachtet des verwendeten Käfigtyps alle Hennen genügend Raum haben, um sich entweder auf einer Stange niederzulassen oder sich hinsetzen zu können, ohne von anderen Tieren gestört zu werden. Damit wird "im Lichte gewonnener Erfahrungen und wissenschaftlicher Erkenntnisse über die essentiellen Bedürfnisse" (vgl. die Präambel der Empfehlung) das *ungestörte* Einnehmenkönnen der Ruhelage als Mindestvoraussetzung für eine weitere Gestattung der Batteriekäfighaltung von Legehennen postuliert. Dies bestätigt den schon anhand der Körperabmessungen einer ruhenden oder sitzenden Henne festgestellten Verstoß des § 2 Abs. 1 Nr. 2 Satz 1 HHVO gegen § 2a Abs. 1 in Verbindung mit § 2 Nr. 1 TierSchG. Auch aufgrund verbindlicher Vorgaben aus dem europäischen Tierschutzrecht durfte der Verordnungsgeber das Schlafbedürfnis der Legehennen nicht wie geschehen zu Gunsten wirtschaftlicher Interessen einschränken.

146

Nach Nr. 5 des Anhangs A der Empfehlung *müssen* sämtliche Tiere gleichzeitig fressen können. Bereits ein Vergleich der Körperbreite einer Henne von 14,5 cm mit der in § 2 Abs. 1 Nr. 7 Satz 1, 1. Halbsatz HHVO bestimmten Futtertroglänge von 10 cm pro Henne zeigt, daß dies in den nach der Hennenhaltungsverordnung gestalteten Käfigen nicht möglich ist. Dies ist im übrigen auch mittels einer zur optischen Unterstützung der Ausführungen der sachverständigen Auskunftspersonen in der mündlichen Verhandlung gezeigten Folie über die in einem Viererkäfig zugrunde gelegte Anordnung der Hennen veranschaulicht worden. Mit Nr. 5 des Anhangs A der

147

Empfehlung wird gleichfalls ein Grundbedürfnis der Hennen in der Käfighaltung, nämlich das nach gleichzeitiger Nahrungsaufnahme mit ihren Artgenossinnen, verbindlich zum Ausdruck gebracht. Der Verordnungsgeber hat auch ihm nicht hinreichend Rechnung getragen.

bb) Wegen der aktuellen wissenschaftlichen Erkenntnisse über die Grundbedürfnisse von Hennen in der Käfighaltung, die der Verordnungsgeber nach Maßgabe des § 2a Abs. 1 in Verbindung mit § 2 Abs. 1 TierSchG beachten muß, ist schließlich noch auf die Mitteilung der Europäischen Kommission, die sich auf die Stellungnahme des Wissenschaftlichen Veterinärausschusses vom 30. Oktober 1996 bezieht (vgl. BTDrucks 13/11371, S. 5 ff.) zu verweisen. 148

In der Mitteilung wird, ausgehend von näher beschriebenen Bedürfnissen von Legehennen (vgl. BTDrucks 13/11371, S. 15), festgestellt, daß ein Käfig mit einem Platzangebot von 450 qcm je Tier diesen Bedürfnissen nicht gerecht werde (vgl. a.a.O., S. 16). Bei der Bewertung der Haltungssysteme im Wege einer Vorteils-Nachteilsbetrachtung heißt es in der Mitteilung zusammenfassend: "Es ist klar, daß der Batteriekäfig wegen seiner kleinen Größe und seines sterilen Umfelds das Wohlbefinden der Hennen erheblich beeinträchtigt" (a.a.O., S. 18). In der Schlußfolgerung gibt die Mitteilung die Auffassung der Kommission wieder, wonach Hennen in Käfigbatteriehaltung eindeutig schlecht geschützt seien. Aufgrund ihrer Annahme, daß auch einige alternative Haltungssysteme noch Mängel aufwiesen, die bisher nicht hätten ganz behoben werden können, hält es die Kommission allerdings für verfrüht, die Käfighaltung ganz zu verbieten. Gleichwohl hält sie es für erforderlich, die Mindestfläche, die einer Legehennen im Batteriekäfig zur Verfügung steht, zu vergrößern und die Käfige im Interesse des Wohlbefindens der Tiere besser auszugestalten (vgl. a.a.O., S. 30). 149

#### D.

Die Hennenhaltungsverordnung ist - soweit sie nach den Feststellungen zu C. noch Gegenstand der verfassungsrechtlichen Prüfung sein kann - wegen Verstoßes gegen das Zitiergebot des Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG insgesamt verfassungswidrig und deshalb gemäß § 78 Satz 1 BVerfGG für nichtig zu erklären. 150

#### I.

Nach Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG ist in einer bundesrechtlichen Verordnung deren Rechtsgrundlage anzugeben. Das erfordert, daß nicht nur das ermächtigende Gesetz als solches, sondern die ermächtigende Einzelschrift aus diesem Gesetz in der Verordnung genannt wird. Will der Verordnungsgeber nach seinem erkennbar geäußerten Willen von mehreren Ermächtigungsgrundlagen Gebrauch machen, so muß er diese vollständig in der Verordnung angeben. 151

1. Im gewaltenteilenden System des Grundgesetzes dient das Zitiergebot dem Zweck, die Delegation von Rechtssetzungskompetenz auf die Exekutive in ihren gesetzlichen Grundlagen verständlich und kontrollierbar zu machen. 152

Nach der rechtsstaatlich-demokratischen Verfassungsordnung des Grundgesetzes bedarf die Rechtssetzung durch die Exekutive einer besonderen Ermächtigung durch die Legislative. Art. 80 Abs. 1 GG legt fest, welchen Anforderungen solche Ermächtigungen und die auf ihrer Grundlage erlassenen Verordnungen genügen müssen. 153

Das Zitiergebot des Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG soll nicht nur die gesetzliche Ermächtigungsgrundlage kenntlich und damit auffindbar machen. Es soll auch die Feststellung ermöglichen, ob der Verordnungsgeber beim Erlaß der Regelungen von einer gesetzlichen Ermächtigung überhaupt Gebrauch machen wollte (vgl. Nierhaus in: Bonner Kommentar <Lfg. Nov. 1998>, Art. 80 Rn. 322). Die Exekutive muß durch Angabe ihrer Ermächtigungsgrundlage sich selbst des ihr aufgegebenen Normsetzungsprogramms vergewissern und hat sich auf dieses zu beschränken. Es kommt daher nicht nur darauf an, ob sie sich überhaupt im Rahmen der delegierten Rechtssetzungsgewalt bewegt, vielmehr muß sich die in Anspruch genommene Rechtssetzungsbefugnis gerade aus den von ihr selbst angeführten Vorschriften ergeben (vgl. BVerwG, NJW 1983, S. 1922). 154

Außerdem dient Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG der Offenlegung des Ermächtigungsrahmens gegenüber dem Adressaten der Verordnung. Das soll ihm die Kontrolle ermöglichen, ob die Verordnung mit dem ermächtigenden Gesetz übereinstimmt. Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG statuiert insoweit ein rechtsstaatliches Formerfordernis, das die Prüfung erleichtern soll, ob sich der Verordnungsgeber beim Erlaß der Verordnung im Rahmen der ihm erteilten Ermächtigung gehalten hat (vgl. BVerfGE 24, 184 <196>). 155

2. Hiervon ausgehend muß eine Verordnung, die auf mehreren Ermächtigungsgrundlagen beruht, diese vollständig zitieren und bei inhaltlicher Überschneidung mehrerer Ermächtigungsgrundlagen diese gemeinsam angeben. Allerdings muß nicht zu jeder Bestimmung der Verordnung im einzelnen angegeben werden, auf welcher der Ermächtigungen sie beruht (vgl. BVerfGE 20, 283 <292>). 156

3. Das Zitiergebot erfordert vor allem, daß die einzelne Vorschrift des Gesetzes genannt wird, in welcher die Ermächtigung enthalten ist. Nur auf diese Weise kann sichergestellt werden, daß die Adressaten einer Verordnung deren Rechtsgrundlagen erkennen und ihre Einhaltung durch den Verordnungsgeber nachprüfen können (vgl. BVerfGE 24, 184 <196>). 157

4. Eine Mißachtung des Zitiergebots verletzt ein "unerläßliches Element des demokratischen Rechtsstaates" (vgl. Bartlspenger, Zur Konkretisierung verfassungsrechtlicher Strukturprinzipien, VerwArch 58 <1967>, S. 249 ff. <270>). Ein solcher Mangel führt deshalb zur Nichtigkeit der Verordnung (vgl. Wilke in: v. Mangoldt/Klein, Bonner Grundgesetz, 2. Aufl. 1969, Art. 80 Anm. XI. 2 d; Nierhaus, a.a.O., Rn. 328 <"formelle Wirksamkeitsvoraussetzung">; Bauer in: Dreier <Hrsg.>, Grundgesetz, Kommentar, Bd. 2 1998, Art. 80 Rn. 43; Ossenbühl in: HStR III, § 64 Rn. 65). 158

## II.

1. Den unter D. I. 1. bis 3. dargestellten Anforderungen wird die Hennenhaltungsverordnung nicht gerecht. Sie ist deshalb nichtig. 159

Die angegriffene Verordnung nennt als Ermächtigungsgrundlage in ihrem Vor- 160  
spruch lediglich § 2a Abs. 1 in Verbindung mit § 16b Abs. 1 Satz 2 TierSchG. Art. 2  
des Gesetzes vom 25. Januar 1978 zum Übereinkommen vom 10. März 1976 zum  
Schutz von Tieren in landwirtschaftlichen Tierhaltungen (ETÜ) in Verbindung mit der  
gemäß Art. 9 Abs. 3 ETÜ für Deutschland wirksam gewordenen und deshalb inner-  
staatlich durchzusetzenden Empfehlung des Ständigen Ausschusses vom 21. No-  
vember 1986 für das Halten von Legehennen der Art Gallus Gallus wird nicht er-  
wähnt, obwohl die Verordnung auch hierauf beruht. Zwar schreiben weder Art. 2 des  
Zustimmungsgesetzes noch Art. 9 ETÜ zur Umsetzung der Empfehlung den Weg ei-  
ner Rechtsverordnung vor. Vielmehr stellt Art. 16 der Empfehlung jedem Vertrags-  
partner frei, in welchem der ihm geeignet erscheinenden Verfahren er die Empfeh-  
lung umsetzen will. Im vorliegenden Fall aber hat der Bundesminister für Ernährung,  
Landwirtschaft und Forsten mit Hilfe der Hennenhaltungsverordnung auch die wich-  
tigsten Elemente der genannten Empfehlung umsetzen wollen. Das ergibt sich zwei-  
felsfrei aus der dem Verordnungsentwurf beigefügten Begründung (vgl. BRDrucks  
219/87, S. 9). Hatte aber die angegriffene Verordnung nach dem zu ihrer Begrün-  
dung erkennbar geäußerten Willen des Verordnunggebers auch dieses Ziel, dann  
mußte nach dem dargestellten Sinn und Zweck des Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG auch  
die hierfür einschlägige Ermächtigungsgrundlage im Text der Verordnung genannt  
werden.

Der Verordnunggeber ist nicht frei, von mehreren Ermächtigungsgrundlagen, auf 161  
denen die Verordnung beruht, nur eine zu benennen. Ohne Angabe der weiteren Er-  
mächtigungsgrundlagen weist der Verordnunggeber seine Rechtssetzungsbefugnis  
nicht vollständig nach. Er verhindert oder erschwert damit auch die Kontrolle, ob die  
Grenzen seiner Rechtssetzungsmacht gewahrt sind. Daß die weitere Ermächti-  
gungsgrundlage in der amtlichen Begründung zur Hennenhaltungsverordnung (vgl.  
BRDrucks 219/87, S. 9; vgl. auch die nachfolgenden Tierschutzberichte der Bundes-  
regierung) genannt worden ist, reicht nicht aus. Die Offenlegung in derartigen nicht  
unmittelbar der Normsetzung dienenden Schriftstücken schafft nicht die rechtsstaat-  
lich gebotene Publizität (vgl. dazu auch BVerfGE 44, 322 <350>).

2. Dagegen begründet die Nichterwähnung des § 21a TierSchG keinen Verstoß ge- 162  
gen das Zitiergebot des Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG. § 21a TierSchG ist keine - eigen-  
ständige - Ermächtigungsgrundlage, schon weil sie keinen Adressaten nennt (Art. 80  
Abs. 1 Satz 1 GG). Vielmehr stellt sie nur klar, daß anderweit erteilte Ermächtigungen  
auch der Umsetzung von Rechtsakten der Europäischen Gemeinschaft dienen kön-  
nen.

## E.-I.

Sonstige verfassungsrechtliche Fragen, insbesondere die, ob die Tierschutzkommission hier im Verfahren zum Erlaß der angegriffenen Verordnung ausreichend angehört worden ist (vgl. § 16b Abs. 1 Satz 2 TierSchG) und welche Rechtsfolgen eine möglicherweise fehlerhafte Anhörung auf den Bestand der Verordnung haben könnte, sowie die Frage nach einer etwaigen verfassungsrechtlichen Qualität des ethisch begründeten Tierschutzes sind nicht mehr zu erörtern. 163

## II.

Die Rechtsfolgen der festgestellten Nichtigkeit der Hennenhaltungsverordnung bestimmen sich nach § 79 Abs. 2 BVerfGG. 164

Das bedeutet: 165

1. Neue Käfiganlagen sind nicht mehr nach der Hennenhaltungsverordnung vom 10. Dezember 1987 (BGBl I S. 2622) genehmigungsfähig; dies gilt entsprechend auch für solche, deren Genehmigung noch nicht unanfechtbar geworden ist. Bis zum Erlaß einer neuen Verordnung richten sich die Genehmigungsanforderungen unmittelbar nach dem Tierschutzgesetz (insbesondere §§ 1 und 2 TierSchG) und den verbindlichen Anforderungen gemäß der Empfehlung des Ständigen Ausschusses vom 28. November 1995 in bezug auf Haushühner der Art Gallus Gallus einschließlich ihres für die Käfigbatteriehaltung geltenden Anhangs I. Abschnitt A. Hieraus ergibt sich ein vollzugsfähiges Genehmigungsprogramm. 166

Ein Verstoß gegen die noch bestehende Richtlinie 88/166/EWG vom 7. März 1988 des Rates der Europäischen Gemeinschaften (ABIEG Nr. L 74/83) könnte sich hieraus schon deshalb nicht ergeben, weil diese nur Mindestanforderungen enthält, die in den Mitgliedstaaten überschritten werden dürfen (vgl. Urteil des EuGH vom 19. Oktober 1995, NJW 1996, S. 113). Auch die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zu den Wirkungen des Tierschutzübereinkommens einschließlich der Empfehlungen des Ständigen Ausschusses (vgl. Urteil vom 19. März 1998 - Rechtsache C-1/96 -, Slg. I, S. 1251) stünde der innerstaatlichen Verbindlichkeit der Empfehlung vom 28. November 1995 nicht entgegen; die genannte Entscheidung betrifft allein das Verhältnis dieser Regelungen zu den Bestimmungen des Europäischen Gemeinschaftsrechts zum Schutz des freien Warenverkehrs unter den Mitgliedstaaten. 167

2. Vorhandene Käfiganlagen, die auf unanfechtbar gewordenen Genehmigungen beruhen, bleiben in ihrem Bestand geschützt. Freilich gilt dies gemäß § 79 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG nur vorbehaltlich besonderer, den Bestandsschutz begrenzender gesetzlicher Vorschriften.

168

Bundesverfassungsrichter  
Winter ist an der Unterschrift verhindert.

Limbach	Kirchhof	Limbach
Sommer	Jentsch	Hassemer
Broß		Osterloh

**Bundesverfassungsgericht, Urteil des Zweiten Senats vom 6. Juli 1999 - 2 BvF 3/90**

**Zitiervorschlag** BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 6. Juli 1999 - 2 BvF 3/90 - Rn. (1 - 168), [http://www.bverfg.de/e/fs19990706\\_2bvf000390.html](http://www.bverfg.de/e/fs19990706_2bvf000390.html)

**ECLI** ECLI:DE:BVerfG:1999:fs19990706.2bvf000390