

Dr. EISENHART v. LOEPER  
RECHTSANWALT

zugelassen bei allen Amts- und Landgerichten und beim Oberlandesgericht Stuttgart

Rechtsanwalt Dr. v. Loeper · Marktstraße 39 · 72202 Nagold

Marktstraße 39  
72202 NAGOLD  
Tel. 07452/4995 oder 4907  
Fax 07452/1011

An den  
Präsidenten des Landtags von  
Nordrhein-Westfalen  
Postfach 10 11 43

40002 Düsseldorf



15. Apr. 2002  
Unser Zeichen

cc - 616/02

bitte stets angeben

**Sachverständigenanhörung zu dem Gesetzentwurf der Fraktionen von SPD und Bündnis 90/Die Grünen zum „Hundegesetz für das Land Nordrhein-Westfalen“ - Drucksache 13/2387**

Sehr geehrter Herr Landtagspräsident Schmidt,  
sehr geehrte Damen und Herren Landtagsabgeordnete,

zu dem mir vorliegenden Gesetzentwurf, Drucksache 13/2387, vom 11. März 2002 gebe ich folgende **Stellungnahme** ab:

I.

Den Schwerpunkt meiner Stellungnahme bilden Fragen der Vereinbarkeit des landesrechtlichen Hundegesetzes im Verhältnis zu den bundesrechtlichen Vorschriften des Tierschutzrechts.

Mit tierschutzrechtlichen Fragen bin ich ständig seit etwa 24 Jahren befasst, seit 1979 auch in entsprechenden juristischen Publikationen. Zugleich gehöre ich einer Gruppe von Juristen an, die demnächst im Kohlhammer-Verlag einen Kommentar zum Tierschutzgesetz publizieren werden, auf den ich mich nachfolgend auch in der dem Verlag vorliegenden Entwurfsfassung beziehen werde. Zusätzlich bin ich als Vorsitzender des Bundesverbandes der Tierversuchsgegner, Menschen für Tierrechte e. V. seit 12 Jahren für die Aufnahme des Tierschutzes ins Grundgesetz engagiert und war insoweit auch am 25. April 2001 an einer Sachverständigenanhörung im Landtag von NRW über die Aufnahme des Tierschutzes in die Landesverfassung beteiligt.

Dies vorausgeschickt ist zum grundsätzlichen Verhältnis eines Landeshundegesetzes NRW zu bundesrechtlichen Tierschutzvorschriften folgendes festzustellen:

Bei der Abfassung des vorgelegten Gesetzentwurfs wird zwar auf die landesrechtliche Regelungskompetenz für Fragen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung verwiesen. Insoweit wird aber allem Anschein nach übersehen, dass der **Vorrang des Bundesrechts nach Artikel 31 GG** zu beachten ist, soweit nämlich das Bundesrecht seinerseits im Rahmen der Zuständigkeit ordnungsgemäß ergangen ist (BVerfGE 61, 149, 204).

Der **Bund** hat bekanntlich im Rahmen der konkurrierenden Gesetzgebung nach Artikel 74 Nr. 20 GG die **Kompetenz für den Tierschutz**, die er durch Schaffung des Tierschutzgesetzes von 1972 in der novellierten Fassung vom Jahre 2001 wahrgenommen hat.

Das Landeshundegesetz darf deshalb mit den vom Bundesgesetzgeber festgelegten Pflichten des Hundehalters nicht in Widerspruch treten, da sonst die **Rechtspflicht zu bundesfreundlichem Verhalten** verletzt wird. Die bundesgesetzlichen Spezialregeln der Tierhaltung des Tierschutzgesetzes (§§ 2, 3 Nr. 8 a und 11 b) sowie die Tierschutz-Hundeverordnung des Bundesgesetzgebers vom 2. Mai 2001 dürfen vom Landesgesetzgeber wegen des Vorranges des Bundesrechts in keinem Falle missachtet werden.

Der vorliegende Entwurf zum Landeshundegesetz ist grundsätzlich insoweit zu kritisieren, als die dargestellte Thematik offenbar gar nicht gesehen wurde und dementsprechend in die konkrete Ausgestaltung des Gesetzentwurfs und in seine Begründung keinen Eingang gefunden hat.

## II.

Zu einzelnen Vorschriften des Gesetzentwurfs ist vom Unterzeichner aus tierschutzrechtlicher Sicht folgendes auszuführen:

1. In § 2 Abs. 2 wird ein **Leinenzwang** festgelegt.

Demgegenüber war der Bundesgesetzgeber bei der Schaffung der Tierschutz-Hundeverordnung von dem Willen geleitet, dass Hunde ihre wesentlichen Grundbedürfnisse, insbesondere nach Bewegung, Sozialkontakt und Gemeinschaft befriedigen können müssen. Nach § 2 Abs. 1 Tierschutz-HundeVO „ist einem Hund ausreichend Auslauf im Freien außerhalb eines Zwingers oder einer Anbindehaltung ... zu gewähren. Auslauf und Sozialkontakte sind der Rasse, dem Alter und dem Gesundheitszustand des Hundes anzupassen.“

Das natürliche Sozialverhalten eines Hundes, der sich auf arttypische Weise mit seiner Umgebung vertraut machen will, wird durch den generellen Leinenzwang gestört. Die bekannte Hunde-Sachverständige Dr. Feddersen-Petersen (in: Hunde und ihre Menschen, 1992, S. 180) schreibt:

„Hunde, die sich mit Sozialpartnern nicht mehr auseinandersetzen dürfen, deren Verhalten zunehmend beschnitten wird, müssen sozial unsicher, wenn nicht sogar sozial depriviert werden- und dann sind sie wirklich unter bestimmten Umständen gefährlich. Ein Teufelskreis, der unbedingt durch bedachtes Handeln aller Beteiligten durchbrochen werden muss.“

Auch nach der Tierhaltungsgrundnorm des § 2 Nr. 1 TierSchG ist der Tierhalter verpflichtet, das Tier „seiner Art und seinen Bedürfnissen entsprechend“ zu betreuen.

Er darf ferner die Möglichkeit des Tieres zu artgemäßer Bewegung nicht so einschränken, dass dem Tier vermeidbare Leiden zugefügt werden.

Die zitierten Vorschriften zeigen, dass der Leinenzwang bei Hunden die Zuständigkeiten des Bundesgesetzgebers berührt. Die Regelungskompetenz liegt insoweit nicht beim Land, sondern beim Bund.

Zugleich bestehen sachliche Bedenken dagegen, einen Leinenzwang für Hunde einzuführen, auch wenn von dem betroffenen Hund keine gesteigerte Aggressivität ausgeht. Dies widerspricht dem rechtsstaatlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (Übermaßverbot), welcher das Tierschutzgesetz seit jeher prägt (vgl. BVerfGE 36, 47, 56 f.; 48, 376, 389).

2. Die Regelung des § 2 Abs. 3 begrenzt zwar das Verbot, Hunde mit dem Ziel einer gesteigerten Aggressivität zu züchten, zu kreuzen oder auszubilden insoweit, als Inhaber einer Erlaubnis nach § 34 a der Gewerbeordnung davon nicht betroffen sind. Die Ausnahme muss aber auch dann gelten, wenn dem Inhaber eines Bewachungsgewerbes zwar noch keine Erlaubnis zum Halten von Hunden für einen solchen Schutzzweck erteilt wurde, aber generell die gewerberechtliche Zuständigkeit des Bundesgesetzgebers betroffen ist.
3. Die **Gefährlichkeit eines Hundes lässt sich nicht in erster Linie rassespezifisch, sondern am Einzeltier** feststellen, wie zahlreiche Sachverständigengutachten, aber auch die repräsentativen Umfrageergebnisse des Deutschen Städtetages für den Zeitraum 1991 bis 1995 ergeben. An dieser Erhebung haben sich 249 Städte beteiligt, die zu 76 % die Ursachen für eine Gefährlichkeit von Hunden im Fehlverhalten des Hundehalters (Umstände der Tierhaltung, Halterpersönlichkeit u.a.) erkannten. Es erscheint daher als Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes nach Art. 3 Abs.1 GG die Gefährlichkeit eines Hundes in einem sehr weitgehenden Sinne von Rassemerkmalen abhängig zu machen. Die pauschale Stigmatisierung bestimmter Hunderassen ist nach wissenschaftlichen Erkenntnissen nicht haltbar, weil sich jedes individuelle Hundeverhalten stets aus dem kombinierten Einfluss von genetischer Disposition und verschiedensten Umwelterfahrungen entwickelt. Ich gehe davon aus, dass dies auch von der Sachverständigen Dr. Helga Eichelberg, die an der Anhörung beteiligt ist, erläutert werden wird.

Besondere Probleme bereitet häufig eine **fehlgelenkte Mensch-Hund-Kommunikation**, die eine schwierige Gefahrenlage verursachen kann. Wenn z. B. Hunde Artgenossen hinterher jagen und der Besitzer aufgeregt schreiend dem Tier hintereilt, decodieren sie ein solches Verhalten des Menschenkumpans als „Zuspruch“ ihrer Bezugsperson und werden u. U. fehlgesteuert zu wirklichem Angriff (siehe Feddersen-Petersen in: Sambraus/Steiger, Das Buch vom Tierschutz, 1997, S. 245, 253). Nach § 2 Nr. 3 TierSchG muss der Tierhalter und der Tierbetreuer die erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten haben. Kommt es zu einem gesetzwidrigen Mangel dieser Kenntnisse mit der Folge der fehlgelenkten Kommunikation zwischen Mensch und Hund, kann daraus nicht auf die Gefährlichkeit des Tieres, sondern nur auf mangelnde Kenntnisse und Fähigkeiten des Halters oder Betreuers des Hundes geschlossen werden. Der Gesetzgeber darf die beschriebene Situation nicht mit einer Gefährlichkeit des Hundes im Sinne von § 3 Abs. 3 gleichstellen.

Dasselbe gilt für ein Herumtollen und Anspringen des Hundes aus spielerischem Drang oder Neugier. Das Gesetz sollte dies ausdrücklich klarstellen.

Ergänzend ist auch insoweit generell einzuwenden, dass der Vorrang des Bundesgesetzgebers nicht beachtet ist. Er hat in § 3 Nr. 8 a TierSchG die Ausbildung oder das Abrichten von Tieren auf ein Aggressionsverhalten allgemein verboten, ohne der irrigen Annahme zu verfallen, die Gefährlichkeit eines Tieres folge zwangsläufig bereits aus rassespezifischen Merkmalen.

4. Erstaunlicherweise regelt die Erlaubniserteilung nach § 4 nicht auch den Fall, dass ein Hund der als gefährlich vermuteten Hunderasse sich aufgrund eines Wesentests im Sinne von § 3 Abs. 1 als nicht gefährlich erweist. Ist die Vermutung widerlegt, bleibt unklar, ob gleichwohl § 4 Abs. 2 gelten soll, wonach dennoch ein besonderes privates Interesse an der Hundehaltung nachgewiesen werden muss. Ist der Hund ungefährlich, steht es dem Landesgesetzgeber nicht zu, dennoch die Haltung von weiteren Anforderungen einer Erlaubnis abhängig zu machen (lt. § 4 Abs. 2 „besonderes privates Interesse“).

Dazu wäre nur der Bundesgesetzgeber kompetent. Der Deutsche Bundestag hat aber eine solche Regelung gerade nicht geschaffen. Er hat im Gegenteil im Falle erheblicher Vernachlässigung eines Tieres nach § 16 a TierSchG die anderweitige pflegliche Unterbringung des Tieres zugelassen. Bei Hunden, die sich trotz ihrer „verdächtigen“ Rasse aufgrund ihrer Erziehung und Prägung als ungefährlich erweisen, dennoch ein Verbot der Tierhaltung auszusprechen, lässt somit das Tierschutzgesetz gerade nicht zu und wäre daher wegen Verletzung des Vorranges von Bundesrecht rechtswidrig (vgl. oben I).

5. Bei der Regelung des § 4 Abs. 3 ist nach diesseitiger Überzeugung der Vorrang des § 16 Abs. 2 und 3 TierSchG zu beachten. Da das Tierschutzgesetz z.B. in § 3 Nr. 8 a nähere Regelungen zum Verbot des Ausbildens und des Abrichtens von Tieren zu einem aggressivem Verhalten enthält, ohne weitergehende Verbote wie in dem vorliegenden Gesetzentwurf zu verhängen, sind die Regeln des § 16 Abs. 3 TierSchG und nicht ein Landeshundegesetz für das behördliche Betretungs- und Besichtigungsrecht von Grundstücken u.a. maßgeblich. Etwas anderes kann nur gelten, soweit es nicht um den Schutz von Tieren, sondern von Menschen geht.

In § 16 Abs. 3 Nr. 2 TierSchG wird festgelegt, dass das Betretungsrecht „zur Verhütung dringender Verfahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ....“ gilt. Dies ist der Fall, wenn ohne das Einschreiten der zuständigen Behörde mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ein wichtiges Rechtsgut verletzt wird (BVerwGE 70, 31, 40). Im eingangs erwähnten Entwurf des Kommentars zum Tierschutzgesetz, herausgegeben von Hans-Georg Kluge, vormals Richter am OVG Brandenburg, jetzt Landrat des Kreises Herford, wird in Rn 6 zu § 16 TierSchG im Anschluss an die vorgenannte Fundstelle ausgeführt:

„Allerdings bedarf dieses weite Verständnis schon aus kompetenzrechtlichen Gründen der Einschränkung. § 16 ist eine allgemeine Überwachungs- und Aufsichtsnorm zum Zwecke des verantwortungsvollen Umgangs mit Tieren (§ 1). Allgemeine Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung werden – auch soweit sie von Einrichtungen im Sinne des Abs. 1 ausgehen – von den landesrechtlichen Polizei- und Ordnungsgesetzen erfasst. Dementsprechend müssen die dringenden Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung gerade in Bezug auf das Rechtsgut des Wohlbefindens der Tiere bestehen. Ob es sich dabei um dringende Gefahren handelt, die durch die Einrichtungen im Sinne des Abs. 1

selbst oder um von außen auf diese einwirkenden Gefahren handelt, ist demgegenüber unerheblich. Die kompetenzrechtlichen Grenzen des Art. 74 Nr. 20 GG werden eingehalten, wenn es um Regelungen hinsichtlich Sicherheit und Ordnung geht, die in unmittelbarer Beziehung zum Tierschutz stehen (vgl. BVerwGE 45, 147, 149 für die Abgrenzung des bundesrechtlich geregelten Straßenverkehrsrechts zum allgemeinen Ordnungsrecht).“

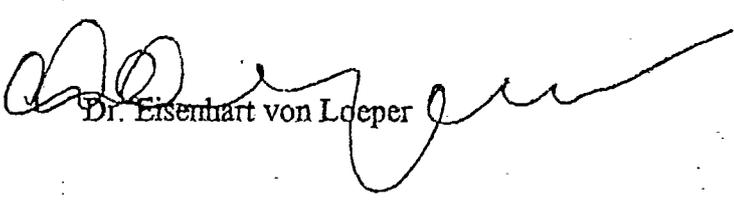
6. Die Strafvorschrift des § 19 Abs. 1 Nr. 1 widerspricht § 3 Nr. 8 und § 18 Abs. 1 Nr. 4 TierSchG, soweit das Hetzen von Hunden auf Tiere als strafbares Vergehen geahndet werden soll. Dies ist wegen des Vorranges des Tierschutzgesetzes eine für den Landesgesetzgeber unzulässige Kompetenzüberschreitung.

Auch § 19 Abs. 1 Nr. 2 des vorliegenden Gesetzentwurfs erzeugt insoweit Bedenken, als § 3 Nr. 8 a in Verbindung mit § 18 Abs. 1 Nr. 4 TierSchG als ordnungswidrig behandelt, wenn ein Tier zu einem aggressivem Verhalten ausgebildet oder abgerichtet wird und dadurch bestimmte Folgen für das Tier drohen. Diese Bestimmungen lassen sich gegenüber einer landesrechtlichen Regelung nach § 19 Abs. 1 Nr. 2 des vorgelegten Entwurfs kaum abgrenzen.

7. Die Einziehungsmöglichkeit nach § 19 Abs. 2 des Entwurfs kann allenfalls einen Fall berühren, der nicht schon durch die Einziehungsmöglichkeit nach dem vorrangigen § 19 TierSchG gedeckt ist.

Abschließend muss ich wegen starker Arbeitsüberlastung (insbesondere im Zusammenhang mit den Bestrebungen zur Aufnahme des Tierschutzes ins Grundgesetz) um Verständnis dafür bitten, dass ich den vorgelegten Gesetzentwurf nicht umfassend, sondern nur in einigen Einzelaspekten behandeln konnte. Dies gilt auch für die aus meiner Sicht recht fragwürdige Regelung des § 11. An Stelle der Sonderregelung für große Hunde, die an 40 cm Größe und 20 kg Gewicht festgemacht wird und die damit ziemlich willkürlich und gleichheitswidrig erscheint, erschiene es besser, einen allgemeinen „Hundeführerschein“ einzuführen um die generelle Verantwortlichkeit des Hundehalters und des Hundebetreuers zu unterstreichen.

Mit freundlichen Grüßen

  
Dr. Eisenhart von Loeper