



Stellungnahme der Deutschen Juristischen Gesellschaft für Tierschutzrecht

**zum Entwurf der Regierung des Saarlandes für ein Gesetz über das  
Verbandsbeschwerde- und Verbandsklagerecht für anerkannte  
Tierschutzverbände (Tierschutzverbandsbeschwerde- und -  
klagegesetz-TSVBKG) (Landtag des Saarlandes, Drs. 14/480)**

Marienstraße 3  
10117 Berlin

Tel.: +49 (0)30 - 400 54 68 20

Fax: +49 (0)30 - 400 54 68 69

11.08.2011

## I. Ausgangspunkt

Das Saarland beabsichtigt den Erlass eines Verbandsklagegesetzes, mit dem anerkannte Vereine, Verbände und Stiftungen unter bestimmten Voraussetzungen berechtigt werden, bei Verstößen gegen das Tierschutzgesetz und den aufgrund des Tierschutzgesetzes erlassenen Rechtsvorschriften verwaltungsgerichtliche Klage zu erheben (TSVBKG-E, Drs. 14/480). Dabei soll nur eine Feststellungsklage möglich sein, nicht dagegen eine Anfechtungs- oder Verpflichtungsklage (§ 1 Abs. 1 TSVBKG-E). Vor Erhebung der Klage ist ein behördliches Beschwerdeverfahren durchzuführen (§ 1 Abs. 3, 4 TSVBKG-E). Die Klage ist nur zulässig, wenn die Behörde auf die Beschwerde hin untätig bleibt oder wenn die untere Tierschutzbehörde einem Abhilfeverlangen der oberen Tierschutzbehörde nicht fristgerecht nachkommt. Rügefähig sind nur Handlungen und Unterlassungen seitens der kommunalen Behörden und der Landesbehörden.

Mit Schreiben vom 08.06.2011 wurde die DJGT zur Anhörung am 26.08.2011 geladen und zur Stellungnahme zu dem Gesetzesentwurf aufgefordert.

Die DJGT hatte bereits zum ersten Entwurf des Ministeriums für Umwelt, Energie und Verkehr mit Schreiben vom 11.11.2010 Stellung genommen. Da die Regelungen in den entscheidenden Punkten materiell unverändert geblieben sind, kann auf die dortigen Ausführungen und Verbesserungsvorschläge verwiesen werden. Der Vorschlag, die Anerkennung auch überregional tätigen

Sparkasse Münsterland Ost  
Bankleitzahl 400 501 50  
Konto 0000 496 448

IBAN: DE84  
4005 0150 0000 4964 48

Seite 1 von 8 BIC: WELADED1MST

Institutionen zu ermöglichen (Ziff. II. der Stellungnahme der DJGT vom 11.11.2010), wurde aufgegriffen (§ 3 Abs. 1 S. 2 TSVBKG-E<sup>1</sup>).

Nachfolgend führen wir ergänzend aus zu den verfassungsrechtlichen und rechtspolitischen Bedenken, die der Gesetzesentwurf aufwirft.

## **II. Rechtliche Würdigung**

### **1. Bedenken hinsichtlich der Ausgestaltung der Verbandsklage als Feststellungsklage (§ 1 Abs. 1 TSVBKG-E)**

Äußerst fraglich erscheint, ob die Feststellungsklage der geeignete Rechtsbehelf für die vorliegend zu erwartenden Fallkonstellationen ist.

Typische Streitpunkte im Bereich des Tierschutzrechts sind etwa die Frage der Rechtmäßigkeit einer zur Durchführung von Tierversuchen erteilten Genehmigung gem. § 8 Abs. 1 TierSchG oder die Verpflichtung der zuständigen Behörde zum Erlass von Anordnungen gem. § 16a TierSchG gegen tierschutzwidrige Zustände. In beiden Fällen wird um Verwaltungsakte i.S.d. § 35 VwVfG gestritten. Für ein auf Aufhebung eines Verwaltungsakts gerichtetes Begehren ist nach dem System der VwGO jedoch die Anfechtungsklage gem. § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO vorgesehen, für den Erlass eines Verwaltungsakts die Verpflichtungsklage gem. § 42 Abs. 1 Alt. 2 VwGO.

Diese Klagearten haben gegenüber der Feststellungsklage den Vorzug, dass rechtswidrige Behördenentscheidungen unmittelbar durch das gerichtliche Urteil korrigiert werden: gem. § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO hebt das Gericht auf eine zulässige und begründete Anfechtungsklage hin den angegriffenen Verwaltungsakt auf; auf eine erfolgreiche Verpflichtungsklage ergeht gem. § 113 Abs. 5 S. 1 VwGO ein Verpflichtungs- oder Bescheidungsurteil, das gegenüber der beklagten Behörde oder deren Rechtsträger verbindliche Rechtswirkungen

---

<sup>1</sup> Zur Klarstellung sollte hier jedoch nicht nur der „Verein“ genannt werden, sondern auch der „Verband“ und die „Stiftung“ wie in § 3 Abs. 1 S. 1 TSVBKG-E oder es sollte der Überbegriff „Institution“ gewählt werden wie in §§ 1 Abs. 3, 4; 2 Abs. 1 TSVBKG-E.

entfaltet. Eine Feststellungsklage dagegen hat weder kassatorische Wirkung noch ist sie vollstreckbar und bietet damit gegenüber der Anfechtungs- und Verpflichtungsklage den weniger intensiven Rechtsschutz. Aus diesem Grund ist die Feststellungsklage gem. § 43 Abs. 2 S. 1 VwGO grundsätzlich auch nicht zulässig, wenn eine Gestaltungs- oder Leistungsklage statthaft ist<sup>2</sup>; denn nach dem Willen der VwGO soll der Kläger stets den für ihn weitreichendsten und günstigsten Antrag stellen.

Dieses System der verwaltungsgerichtlichen Rechtsbehelfe durchbricht § 1 Abs. 1 TSVBKG-E, indem lediglich Feststellungsklagen, nicht aber (auch) die an sich für diese Fälle vorgesehenen Anfechtungs- und Verpflichtungsklagen zugelassen werden. Grund für die Beschränkung auf die Feststellungsklage ist ausweislich der Entwurfsbegründung die Vermeidung von Verzögerungen laufender Verwaltungsverfahren<sup>3</sup>.

Diese Begründung ist jedoch nicht überzeugend. Zwar ist es zutreffend, dass Anfechtungsklagen gem. § 80 Abs. 1 S. 1 VwGO aufschiebende Wirkungen entfalten. Die aufschiebende Wirkung kann jedoch durch die behördliche Anordnung des Sofortvollzugs gem. § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO entfallen. Der durch den Verwaltungsakt Begünstigte – also z.B. der Adressat einer Genehmigung gem. § 8 Abs. 1 TierSchG – kann gem. § 80a Abs. 1 Nr. 1 VwGO bei der Behörde einen entsprechenden Antrag stellen. Gem. § 80a Abs. 3 S. 1 i.V.m. Abs. 1 Nr. 1 VwGO kann die sofortige Vollziehung auf Antrag auch noch im gerichtlichen Verfahren durch das Verwaltungsgericht angeordnet werden. Die Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit ist damit das vom Gesetz für die Vermeidung von Verzögerungen vorgesehene Instrument – und nicht die Änderung der Klageart.

Gegen die Beschränkung auf die Feststellungsklage spricht auch der Vergleich mit dem Parallellfall der naturschutzrechtlichen Verbandsklage: gem. § 64 Abs. 1 Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG) kann eine anerkannte

---

<sup>2</sup> Kopp/Schenke, VwGO, § 43, Rn. 26.

<sup>3</sup> Drs. 14/480, S. 7.

Naturschutzvereinigung *sämtliche* Rechtsbehelfe der Verwaltungsgerichtsordnung erheben. Bislang haben die anerkannten Naturschutzverbände von ihrem Klagerecht nur sehr maßvoll Gebrauch gemacht. Es ist zu erwarten, dass auch Tierschutzvereine schon aus finanziellen Erwägungen verwaltungsgerichtliche Verfahren nur in sorgfältig ausgewählten Fällen führen werden und Verfahrensverzögerungen schon deshalb im Allgemeinen ausbleiben werden.

Zwar findet sich auch in § 13 des Behindertengleichstellungsgesetzes (BGG) und in den Behindertengleichstellungsgesetzen der Länder (für das Saarland: § 14 SBGG) eine als Feststellungsklage ausgestaltete Verbandsklage. In den dort erfassten Fällen geht es jedoch um die – rein tatsächliche – Herstellung der Barrierefreiheit u.a. in den Bereichen Bau und Verkehr, bei der Gestaltung von Bescheiden und Vordrucken und der Verwendung von Informationstechnik. Verwaltungsakte liegen in diesen Fällen – anders als im Bereich des Tierschutzrechts - regelmäßig nicht zugrunde<sup>4</sup>, so dass die Anfechtungs- und Verpflichtungsklage hier in der Regel keinen „Gewinn“ brächten.

Im Ergebnis ist damit kein Grund ersichtlich, warum die Anfechtungs- und die Verpflichtungsklage nicht ebenfalls zugelassen werden sollte<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> *Steinbrück*, Die Prozessführungsbefugnis und das Verbandsklagerecht der Verbände behinderter Menschen nach den §§ 12 und 13 des Behindertengleichstellungsgesetzes – Ein Überblick, *Behindertenrecht* 2008, 99 (102).

<sup>5</sup> Eine altruistische Verbandsklage in Normenkontrollsachen ist dagegen nicht möglich, da § 47 VwGO keinen Vorbehalt zugunsten landesrechtlicher Ausnahmen vom Erfordernis der Betroffenheit in eigenen Rechten enthält, OVG Berlin – Brandenburg, Urt. v. 02.06.2006, Az.: OVG 11 A 11.05.

## 2. Verfassungsrechtliche Bedenken hinsichtlich der Vorschaltung eines verbindlichen Beschwerdeverfahrens (§ 1 Abs. 3, 4 TSVBKG-E)

Erhebliche Zweifel bestehen, ob durch Landesgesetz die Durchführung eines von §§ 68 ff. VwGO abweichenden Beschwerdeverfahrens als Voraussetzung für die Erhebung der verwaltungsgerichtlichen Klage verbindlich angeordnet werden kann.

Dies ergibt sich aus folgendem:

Gem. Art. 70 Abs. 1 GG haben die Länder das Recht zur Gesetzgebung, wenn und soweit das Grundgesetz nicht dem Bund die Gesetzgebungskompetenz verleiht<sup>6</sup>. Gem. Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG steht dem Bund die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz für die Regelung des gerichtlichen Verfahrens zu. In Ausübung dieser Kompetenz hat der Bundesgesetzgeber das verwaltungsgerichtliche Verfahren durch die Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) grundsätzlich abschließend geregelt. Landesrechtliche Regelungen sind nur möglich, soweit diese ausdrücklich zugelassen sind<sup>7</sup>. Im Übrigen sind sie durch Art. 72 Abs. 1 GG gesperrt.

Eine Öffnungsklausel zugunsten landesrechtlicher Regelungen enthält § 42 Abs. 2 VwGO für den Bereich der verwaltungsgerichtlichen Klagebefugnis: eine Betroffenheit in eigenen subjektiv-öffentlichen Rechten ist dann nicht Voraussetzung für die Zulässigkeit einer Klage, wenn ein Bundes- oder Landesgesetz dies bestimmt („Soweit gesetzlich nichts anders bestimmt ist...“). Aus diesem Vorbehalt ergibt sich die **grundsätzliche Ermächtigung der Länder zur Zulassung von Verbandsklagen**. In der Vergangenheit haben die Länder hiervon insbesondere zur Einführung der Naturschutzverbandsklagen auf Landesebene Gebrauch gemacht<sup>8</sup>.

<sup>6</sup> BVerfG NJW 1999, 841 (842).

<sup>7</sup> BVerwG, Urt. v. 17.02.1981, Az.: 7 C 55/79.

<sup>8</sup> Caspar, Verbandsklage im Tierschutzrecht durch Landesgesetz?, DÖV 2008, 145 (147).

Die **Öffnungsklausel des § 42 Abs. 2 VwGO** hilft jedoch nur über das Erfordernis der Verletzung in eigenen Rechten hinweg, **ermächtigt aber nicht dazu, von den übrigen, in der VwGO abschließend normierten Zulässigkeitsvoraussetzungen abzuweichen<sup>9</sup>.**

Die Durchführung eines Vorverfahrens als Voraussetzung der Klage ist in den §§ 68 ff. VwGO abschließend geregelt. Dort ist bestimmt, dass vor Erhebung der Anfechtungs- und der Verpflichtungsklage Widerspruch gegen den Erlass des belastenden Verwaltungsakts oder gegen die Unterlassung des begünstigenden Verwaltungsakts einzulegen ist. Vor Erhebung einer Feststellungsklage gem. § 43 VwGO ist dagegen kein Vorverfahren durchzuführen. Eine Öffnungsklausel zugunsten abweichender landesrechtlicher Regelungen enthalten die §§ 68 ff. VwGO und auch § 43 VwGO nicht. Im Gegenteil bestimmt **§ 77 Abs. 2 VwGO** ausdrücklich, dass **landesrechtliche Vorschriften über Einspruchs- und Beschwerdeverfahren als Voraussetzung der verwaltungsgerichtlichen Klage durch die Vorschriften des 8. Abschnitts der VwGO ersetzt sind.**

Das Bundesverwaltungsgericht formuliert hierzu<sup>10</sup>:

*„Aus § 77 Abs. 2 VwGO ergibt sich, dass landesrechtliche Regelungen des Widerspruchsverfahrens zulässig sind, die nicht die Voraussetzungen der verwaltungsgerichtlichen Klage, sondern das Verwaltungsverfahren als solches betreffen und näher ausgestalten. [...] Eine abschließende Regelung enthalten die §§ 68 ff. VwGO jedoch, soweit es nicht nur um die Durchführung des Widerspruchsverfahrens selbst geht, sondern soweit die Voraussetzungen für die nachfolgende Klage betroffen sind. Die Voraussetzungen, die erfüllt sein müssen, um ein Sachurteil des Gerichts über den angefochtenen oder begehrten Verwaltungsakt zu erlangen, sind Bestandteil des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens. Der Bundesgesetzgeber hat das verwaltungsgerichtliche Verfahren in Ausübung*

<sup>9</sup> BVerfG NJW 1974, 1812 (1813); BVerfG NJW 1967, 435 (438); BVerwG, Urt. v. 17.02.1981, AZ.: 7 C 55/79; OVG Berlin – Brandenburg, Urt. v. 02.06.2006, Az.: OVG 11 A 11.05; VG Berlin, Urt. v. 30.04.2003, AZ.: 19 A 284.02.

<sup>10</sup> BVerwG, Urt. v. 17.02.1981, AZ.: 7 C 55/79.

*seiner konkurrierenden Kompetenz gem. Art. 74 Nr. 1 GG durch die Verwaltungsgerichtsordnung abschließend geregelt, soweit er dort nicht, wie in § 68 Abs. 1 S. 2 VwGO dem Landesgesetzgeber eine besondere Regelung vorbehalten hat. **Den Ländern ist es daher gem. Art. 72 Abs. 1 GG verwehrt, neue Prozess(Sachurteils)voraussetzungen einzuführen, die von den Vorschriften der Verwaltungsgerichtsordnung abweichen.***“

Soweit damit die Durchführung des Beschwerdeverfahrens gem. § 1 Abs. 3, 4 TSVBKG-E zur Voraussetzung für die Zulässigkeit einer anschließend erhobenen Klage gemacht wird, ist die Regelung verfassungswidrig und damit nichtig.

Wenn – etwa zur Stärkung der Selbstkontrolle der Verwaltung – ein vorgeschaltetes Verfahren gewünscht wird, bietet sich die Ausgestaltung der Verbandsklage als Anfechtungs- und Verpflichtungsklage an, da gem. § 68 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 VwGO die Durchführung eines Widerspruchsverfahrens Zulässigkeitsvoraussetzung der Klage ist.

### III. Ergebnis

1. Die Ausgestaltung der Verbandsklage als Feststellungsklage bricht mit dem System der VwGO und verdient daher keine Zustimmung. In Anlehnung an § 64 Abs. 1 BNatSchG sollten stattdessen auch die Anfechtungs- und Verpflichtungsklage zugelassen werden. Der Gefahr von Verzögerungen laufender Verwaltungsverfahren kann durch das vorhandene Instrumentarium der VwGO, namentlich der Regelungen des Sofortvollzuges gem. §§ 80, 80a VwGO, wirkungsvoll begegnet werden.
2. Soweit die Durchführung eines Beschwerdeverfahrens gem. § 1 Abs. 3, 4 TSVBKG-E zur Voraussetzung für die Zulässigkeit einer Klage gemacht wird, ist die Regelung verfassungswidrig und damit nichtig. Demgegenüber erfordern gerade die Anfechtungs- und die Verpflichtungsklage die vorherige Durchführung eines Widerspruchsverfahrens. Sofern ein vorgeschaltetes Behördenverfahren gewünscht ist, sollten daher die Anfechtungs- und die Verpflichtungsklage zugelassen werden.

Für den Vorstand

Alice Fertig

Dr. Christoph Maisack

Lena Hildermann