

# 75. Agrarrecht-Seminar in Goslar

Forum: Tierzucht-, Tierschutz- und Tierseuchenrecht

30. September 2020

Leitung:

Kai Bemann, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Agrarrecht und Medizinrecht,  
Rechtsanwälte Dr. Bemann und Kollegen, Verden

Vorträge:

Afrikanische Schweinepest

Carola Wanser, ehemalige Justiziarin, Niedersächsische Tierseuchenkasse, Hannover

*Der Abdruck des Beitrags zur Afrikanischen Schweinepest von Carola Wanser erfolgt mit freundlicher Genehmigung der Zeitschrift AUR für die Teilnehmer des 75. Agrarrechtseminars und zugleich unter Hinweis auf § 60a Abs. 2 UrhG.*

Aktuelle legislative Wege und Umwege zum Nutztier-Tierwohl (Labelling, Kükentöten, Tiertransporte, Tierwohlprämie

Prof. Dr. José Martinez, Georg-August-Universität Göttingen

Auswirkungen der Warenkaufrichtlinie auf den Viehhandel

Kai Bemann, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Agrarrecht und Medizinrecht, Verden

## REDAKTION

Regierungsdirektor Dr. Christian Busse,  
Bundesministerium für Ernährung und  
Landwirtschaft, Bonn (Agrarproduktrecht)

Rechtsanwalt Dr. Matthias Francois,  
Bitburg (Bodenrecht)

Rechtsanwalt Dr. Bernd von Garmissen,  
Göttingen (Erb- und Gesellschaftsrecht)

Rechtsanwalt und Notar Dr. Tilman Giesen,  
Kiel (Notariat sowie Forst, Jagd, Fischerei)

Rechtsanwalt Ingo Glas, Rostock  
(Ziviles Agrarwirtschaftsrecht)

Rechtsanwältin Christiane Graß,  
Bonn (Agrarzivilrecht)

Rechtsanwalt Jens Haarstrich,  
Peine (Agrarzivilrecht)

Ltd. Verwaltungsdirektor Dr. Erich Koch,  
Sozialversicherung für Landwirtschaft,  
Forsten und Gartenbau, Kassel (Agrarsozial-  
recht)

Ministerialrat Dr. Christian Köpl,  
Bayerisches Staatsministerium für  
Ernährung, Landwirtschaft und Forsten,  
München (Landwirtschaftliche  
Betriebsmittel)

Rechtsanwalt Dr. Wolfgang Krüger,  
Deutscher Bauernverband,  
Berlin (Agrarförderrecht)

Ltd. Landwirtschaftsdirektor Volkmar Nies,  
Landwirtschaftskammer NRW,  
Bonn (Agrarumweltrecht, Bodenrecht)

Ministerialrat Prof. Dr. Dr. h.c. Dieter  
Schweizer,  
Bundesministerium für Ernährung und  
Landwirtschaft, Bonn (Europäisches und  
Vergleichendes Agrarrecht)

Rechtsanwalt/Steuerberater Ralf Stephany,  
Bonn (Agrarsteuerrecht)

Rechtsanwalt Harald Wedemeyer,  
Landvolk Niedersachsen, Hannover  
(Öffentliches Agrarwirtschaftsrecht)

## BEITRÄGE

## Die Afrikanische Schweinepest - aus rechtlicher Sicht

Carola Wanser (1), Hannover

Die Angst vor einem Ausbruch der Afrikanischen Schweinepest (ASP) in Deutschland ist groß. Sie grassiert seit Jahren in Weißrussland, der Ukraine und Russland und verbreitet sich zusehends. Die Seuche betrifft ausschließlich Schweine. Sie wird unmittelbar von Tier zu Tier oder mittelbar über kontaminierte Speisereste übertragen. Infizierte Schweine sterben leidvoll innerhalb weniger Tage. Seit 2014 sind von der Seuche auch Litauen, Lettland, Estland, Polen, die Tschechische Republik und Rumänien betroffen. Seit April 2018 wurden ASP-positive Wildschweine im Nordosten Ungarns gefunden. Es scheint nur eine Frage der Zeit, wann die ASP nach Deutschland kommt. Für die betroffene Region gelten dann einschneidende EU-Handelsrestriktionen für die Primärproduktion und nachgelagerten Unternehmen. Der Fund eines infizierten Wildschweins würde zudem den wirtschaftlich bedeutsamen Export von Schweineteilen in Drittländer, insbesondere nach China, völlig lahmlegen. Allein im Jahr 2016 wurden 800.000 Tonnen Schweinefleisch- und Nebenprodukte in Drittländer exportiert, die von einem Exportverbot betroffen wären (2). Für die Veredelungszentren käme dies einem Großschadensereignis gleich. In Deutschland werden jedes Jahr etwa 60 Millionen Schweine gezüchtet, gemästet und geschlachtet. Das ASP-Virus hält sich bis zu drei Stunden bei 50° C, bis zu zehn Tagen im Kot, bis zu einem Monat in kontaminierten Schweinebuchten, bis zu 15 Wochen in gekühltem Fleisch, bis zu sechs Monaten in konserviertem Schinken, bis zu 18 Monaten in gekühltem Blut und viele Jahre in tiefgefrorenen Schlachtkörpern (3).

Dieser Beitrag soll einen Überblick über die rechtlichen Rahmenbedingungen und Problemkreise geben.

## A. Rechtsgrundlagen für Maßnahmen zur Vorbeugung vor der Einschleppung der ASP und deren Bekämpfung

Ein funktionierender Binnenmarkt für landwirtschaftliche Erzeugnisse nach Art. 38 Abs. 1 AEUV (4) setzt für den Bereich *Erzeugnisse aus Viehzucht* eine effektive Tierseuchenprävention und -bekämpfung voraus. Zu diesem Zweck erließ die Europäische Union (EU) (bzw. die Europäische Gemeinschaft (EG)) im Rahmen ihrer Zustän-

digkeit (aktuell nach Art. 4 Abs. 2 Ziff. 2 d und k AEUV) mehr als 400 Rechtsakte zur Tiergesundheit; so auch die Richtlinie 2002/60/EG (5) zur Festlegung von besonderen Vorschriften für die Bekämpfung der Afrikanischen Schweinepest. Das (Bundes-)Tiergesundheitsgesetz (TierGesG) (6) ermächtigt in seinen §§ 6, 38 zum Erlass von Rechtsverordnungen zur Umsetzung von Rechtsakten der EU bzw. EG sowie zur Normierung nationaler Programme. Das BMEL (7) traf in Bezug auf die ASP Regelungen in der Schweinepest-Verordnung (SchwPestV) (8) und der Schweinehaltungshygiene-Verordnung (SchHaltHygV) (9). Die behördlichen Zuständigkeiten zur Durchführung europäischer und nationaler tierseuchenrechtlicher Vorschriften ergeben sich aus den Ausführungsgesetzen der Bundesländer zum TierGesG (10).

## B. Präventive Schutzmaßnahmen gegen die Einschleppung der ASP

In der öffentlichen Diskussion stehen die Wildschweine im Fokus als ASP-Reservoir. Der Ordnungsgeber schuf mit dem neuen § 3 a SchwPestV (11) eine Reihe von behördlichen Anordnungsbefugnissen

- 1) Die Verfasserin ist Justiziarin der Niedersächsischen Tierseuchenkasse, Hannover. Der Beitrag gibt ihre persönliche Meinung wieder.
- 2) BT-Drs. 19/1049.
- 3) *Conraths*, FLI, ASP, Sachstand, Risikobewertung und Maßnahmenempfehlungen (Vortrag 2017).
- 4) Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl. C 115 vom 9.5.2008, S. 47, zuletzt geändert m. W.v. 1.7.2013, ABl. L 112 vom 24.4.2012, S. 21.
- 5) Richtlinie 2002/60/EG des Rates vom 27. Juni 2002 zur Festlegung von besonderen Vorschriften für die Bekämpfung der Afrikanischen Schweinepest sowie zur Änderung der RL 92/119/EWG hinsichtlich der Teschener Krankheit und der Afrikanischen Schweinepest, ABl. L 192 vom 20.7.2002, S. 27.
- 6) Tiergesundheitsgesetz vom 22. 5.2013 (BGBl. I S. 1324), zuletzt geändert durch Art. 6 des Gesetzes vom 17.7. 2017 (BGBl. I S. 2615).
- 7) Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft.
- 8) Verordnung zum Schutz gegen die Schweinepest und die Afrikanische Schweinepest vom 29.9.2011 (BGBl. I S. 1959), zuletzt geändert durch Verordnung zur Änderung der Schweinepestverordnung und der Verordnung über die Jagdzeiten vom 7.3.2018 (BGBl. I S. 226).
- 9) Verordnung über hygienische Anforderungen beim Halten von Schweinen vom 2.4.2014 (BGBl. I S. 326), zuletzt geändert durch Artikel 134 des Gesetzes vom 29.3.2017 (BGBl. I S. 626)
- 10) u.a. Niedersächsisches Ausführungsgesetz zum Tiergesundheitsgesetz (AGTierGesG) vom 23.10.2014 (Nds. GVBl. S. 276).
- 11) Rechtsgrundlage: § 6 Abs. 1 Nr. 9 Buchstabe a, Nr. 10 Buchstabe a, Nr. 11 Buchstabe b, Nr. 13 und 28 TierGesG.

sen gegenüber Jagdausübungsberechtigte (12). So kann die Behörde anordnen, dass ein Jagdausübungsberechtigter *geeignete Maßnahmen zur verstärkten Bejagung* durchzuführen hat, soweit dies zur Vorbeugung und zur Erkennung der ASP erforderlich ist. Gleichsam wurde mit der Änderung des § 1 Nr. 6 und § 2 JagdzeitV (13) die geltende Schonzeit für das Schwarzwild aufgehoben. Nicht unproblematisch ist der Vollzug einer solchen Bejagungsanordnung. Der Jagdausübungsberechtigte müsste über Möglichkeiten verfügen, der Anordnung nachzukommen. Aktuell wird diskutiert, welche Maßnahmen zur Verringerung der Wildschweinpopulation überhaupt geeignet und waidgerecht i. S. d. § 1 Abs. 3 BjagdG (14) und § 4 Abs. 1 TierSchG sind. Z. B. kommt ergänzend zu den gängigen Methoden der Einsatz von Lebendfallen für Wildschweine (Saufänge) nach § 19 Abs. 1 Nr. 7 BjagdG mit behördlicher Genehmigung in Betracht. Die Nutzung von Nachtsicht- und Nachtzielgeräten mit Montagevorrichtung für Schusswaffen sowie Nachtsichtvorsätze und -aufsätze für Zielfernrohre sind nach dem Waffengesetz (15) verboten. Sofern der Jagdausübungsberechtigte der Anordnung nicht nachkommt, können Zwangsmittel bis hin zur Ersatzvornahme auf dessen Kosten angeordnet und durchgesetzt werden. Die rechtliche Konstellation ist vergleichbar mit einer Ersatzvornahme zur Durchsetzung einer Bejagungsanordnung zur Verringerung eines übermäßigen Wildschadens nach § 27 Abs. 2 BjagdG. Bezüglich der jagdrechtlichen Konsequenzen der zwangsweisen Verringerung wird auf die dazu einschlägige Kommentierung (16) verwiesen. Aufgrund des angestrebten Ausmaßes der Bejagung als Schutzmaßnahme gegen die ASP werden absehbar gesetzliche Regelungen folgen.

Das größte ASP-Einschleppungsrisiko steckt in den Transportfahrzeugen, die aus Ländern mit ASP-Ausbrüchen kommend, täglich die deutschen Grenzen überqueren. Gleiches gilt für den Personenverkehr, der die ASP über größere Entfernungen verschleppen kann. Gebote und Verbote wurden jüngst in der SchwPestV für die Wirtschaftsbeteiligten nochmals verschärft. So müssen Schweinetransportfahrzeuge nach einem Kontakt mit den von ASP betroffenen Mitgliedstaaten gemäß der RL 2002/60/EG gereinigt und desinfiziert werden, bevor sie die deutsche Grenze überqueren (neu: § 2 b SchwPestV (17)). Verschärfte Untersuchungsspflichten gelten in Bezug auf Importschweine und tierische Nebenprodukte (18) aus den betroffenen Mitgliedstaaten.

Schweinehaltungsbetriebe müssen präventiv Biosicherheitsmaßnahmen nach den Vorgaben der SchHaltHygV durchführen, insbesondere um den Kontakt zu Wildschweinen zu unterbinden. Die inhaltlichen Anforderungen an den Bau und den Ablauf des Betriebes steigen mit der Anzahl der gehaltenen Tiere bzw. der Besonderheit der Haltungsform. Wenn es zu gehäuftem Auftreten verendeter oder kranker Schweine kommt, ist der Schweinehalter nach § 8 SchHaltHygV verpflichtet, unverzüglich durch eine tierärztliche Abklärungsuntersuchung das Vorliegen der ASP ausschließen zu lassen. Ergibt sich danach ein Verdacht auf ASP i. S. d. § 1 Abs. 1 Nr. 4 SchwPestV hat der Schweinehalter dies gegenüber der zuständigen Veterinärbehörde nach § 4 Abs. 1 TierGesG i. V. m. TierSeuchAnzV (19) anzuzeigen. Gleiches gilt für den Tierarzt nach § 4 Abs. 3 Satz 1 TierGesG.

Wer schuldhaft gegen präventive Schutzmaßnahmen verstößt, handelt nach § 32 TierGesG und § 25 SchwPestV ordnungswidrig. Es drohen ferner Schadensersatzansprüche Dritter, da die Vorschriften zur Tierseuchenbekämpfung Schutzgesetze i. S. d. § 823 Abs. 2 BGB (20) sind. Sollte ein Pflichtverstoß die Einrichtung von Restriktionsgebieten verursachen oder sich auf deren zeitliche Bestandsdauer (s.u.) auswirken, kann dies zu erheblichen wirtschaftlichen Folgen für die Schweinewirtschaft in der betreffenden Region führen. Diese Thematik kann sehr brisant werden. Für Schweinehaltungsbetriebe können Pflichtverstöße zum Entfallen von Ausgleichsansprüchen

gegenüber der Tierseuchenkasse (§§ 15, 18 Abs. 1, Abs. 4 TierGesG) führen, wenn der Bestand auf amtliche Anordnung gekeult wurde.

### C. Schutzmaßnahmen bei amtlicher Feststellung der ASP bei einem Wildschwein im Inland oder in einem benachbarten Staat

Die weitreichendsten wirtschaftlichen Konsequenzen für den Handel ergeben sich bei dem Fund eines ASP-positiven Wildschweins. Voraussetzung für die amtliche Feststellung ist das Vorliegen des positiven Untersuchungsergebnisses des nationalen Referenzlabors, dem Friedrich-Loeffler-Institut (FLI) auf der Insel Riems, (§ 27 Abs. 3 TierGesG i. V. m. Anhang IV der RL 2002/60/EG). Die Diagnostik erfolgt für alle Mitgliedstaaten einheitlich nach der Entscheidung 2003/422/EG (21) der Kommission. Mit der amtlichen Feststellung des Ausbruchs der ASP legt die zuständige Behörde das „gefährdete Gebiet“ (22) nach § 14 d Abs. 2 Nr. 1 (23) fest. Die Größe ist in der SchwPestV nicht starr festgelegt, sondern entscheidet sich nach epidemiologischen Gesichtspunkten. Kriterien wie die mögliche Weiterverbreitung des Erregers, Untersuchungsergebnisse, die Wildschweinpopulation im Seuchengebiet, Tierbewegungen innerhalb der Wildschweinpopulation, natürliche oder künstliche Hindernisse, die die Wanderung von Wildschweinen behindern und Überwachungsmöglichkeiten sind zu berücksichtigen. Das FLI empfiehlt einen Radius für das gefährdete Gebiet von 15 Kilometern um den Abschluss- bzw. Fundort. Ferner wird eine Pufferzone nach § 14 d Abs. 2 Nr. 2 bestimmt, die nach Empfehlung des FLI einen mindestens 15 Kilometer breiten Gürtel um das gefährdete Gebiet herum bilden sollte.

Die Begriffe „gefährdetes Gebiet“ und „Pufferzone“ der SchwPestV entsprechen den Schutzzonen des EU-Durchführungsbeschlusses 2014/709/EU (24). Dieser wurde bezüglich der von ASP-betroffenen Mitgliedstaaten mit sehr umfangreichen Regelungen zum

- 12) Der Jagdausübungsberechtigten ist der Grundeigentümer bzw. die der Jagdbehörde von der verfügbaren Person benannte Person (§ 3 BjagdG i.V. mit den Landesjagdgesetzen).
- 13) Verordnung über die Jagdzeiten vom 2. April 1977 (BGBl. I S. 531), zuletzt geändert durch Art. 2 der Verordnung zur Änderung der Schweinepestverordnung und der Verordnung über die Jagdzeiten vom 7.5.2018 (BGBl. I S. 226).
- 14) Bundesjagdgesetz vom 29.9.1976 (BGBl. I S. 2849), zuletzt geändert durch Art. 3 des Gesetzes vom 8.9.2017 (BGBl. I S. 3370).
- 15) Vgl. Anlage 2 des Waffengesetzes vom 11. 10. 2002 (BGBl. I S. 3970, 4592; 2003 I S. 1957), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 30.6.2017 (BGBl. I S. 2133).
- 16) U. a. dazu Schuck, in: Schuck (Hrsg.), BjagdG, 2. Aufl, 2015, § 27 Rn. 9; Gies, in: Düsing/Martinez (Hrsg.), Agrarrecht, 2016, § 27 BjagdG Rn. 8.
- 17) Rechtsgrundlage: § 6 Abs. 1 Nummer 3 Buchstabe b und c TierGesG.
- 18) Definition nach Art. 3 Nr. 1 der Verordnung (EG) Nr. 1069/2009 vom 21.10.2009 ABl. L 300 vom 14.11.2009, S. 1: ganze Tierkörper oder Teile von Tieren oder Erzeugnisse tierischen Ursprungs beziehungsweise andere, von Tieren gewonnene Erzeugnisse, die nicht für den menschlichen Verzehr bestimmt sind, einschließlich Eizellen, Embryonen und Samen.
- 19) Verordnung über anzeigepflichtige Tierseuchen vom 19.7.2011 (BGBl. I S. 1404), zuletzt geändert durch Artikel 3 der Verordnung vom 3.5.2016 (BGBl. I S. 1057).
- 20) Sprau in: Palandt (Hrsg.), BGB, 74. Aufl. 2015, § 823 Rn. 72 zu § 9 Tierseuchengesetz a. F. m. w. N.
- 21) Entscheidung 2003/422/EG vom 26. Mai 2003 zur Genehmigung des Diagnosehandbuchs für die Afrikanische Schweinepest (ABl. L 143 vom 11.06.2003, S. 35).
- 22) § 14 a SchwPestV a.F.- Begriff: „gefährdeter Bezirk“, gilt nur noch für die Schweinepest.
- 23) Nachfolgende §§ sind solche der Schweinepestverordnung.
- 24) Durchführungsbeschluss 2014/709/ der Kommission vom 9. Oktober 2014 mit tierseuchenrechtlichen Maßnahmen zur Bekämpfung der Afrikanischen Schweinepest in bestimmten Mitgliedstaaten und zur Aufhebung des Durchführungsbeschlusses 2014/178/EU ABl. L 295 vom 11.10.2014, S. 63.

Handel und dessen Restriktionen erlassen. Zusammenfassend weist der Durchführungsbeschluss vier Teile (Zonen) aus: Teil I (ASP-freie Pufferzone, die an ein ASP-Gebiet grenzt), Teil II (ASP beim Wildschwein in Estland, Lettland, Litauen, Polen, Tschechische Republik), Teil III (ASP bei Haus- und Wildschweinen in Estland, Lettland, Litauen und Polen und Teil IV (ASP bei Haus- und Wildschweinen auf Sardinien). Für jeden Teil gelten verschärfte Schutzmaßnahmen, Verbringungsverbote u. a. für Schweine und tierischer Nebenprodukte sowie entsprechende Ausnahmeregelungen. Ferner sind für jeden Teil besondere Maßnahmen zur Untersuchung, Bejagung von Wildschweinen sowie Bekämpfungsmaßnahmen normiert. Bei Auftreten des ASP bei einem Wildschwein in Deutschland wird Deutschland in den Anhang der betroffenen Mitgliedstaaten aufgenommen, sodass der Beschluss dann auch von Deutschland umzusetzen ist. Mit der Änderung der SchwPestV und Einfügung der §§ 14 d ff. wurden die Regelungen des Beschlusses in nationales Recht überführt. Nach § 14 d Abs. 4 gelten für Schweinebestände im gefährdeten Gebiet umfangreiche Anzeige-, Bewirtschaftungs- und Sicherheitsauflagen und verschärfte Schutzmaßnahmen.

Das Verbringen von lebenden Schweinen

- aus einem gefährdeten Gebiet in das sonstige Inland ist nur mit Ausnahmegenehmigung (§ 14 f Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 und Abs. 3) eingeschränkt möglich. Für die Erteilung der Ausnahmegenehmigung ist u. a. entscheidend, dass alle Schweine des Bestandes mindestens 30 Tage in dem Bestand gehalten und ASP-negativ getestet wurden. Schlachtschweine müssen direkt zu der von der Behörde benannten Schlachtstätte verbracht werden. Das Verbringen von Schweinen aus der Pufferzone ins Inland ist erlaubt.
- aus einem gefährdeten Gebiet oder einer Pufferzone in andere Mitgliedstaaten oder Drittstaaten ist ebenfalls nur mit Ausnahmegenehmigung (§ 14 f Abs. 1 Nr. 2, Abs. 4) eingeschränkt möglich. Für die Erteilung der Ausnahmegenehmigung ist über die o. g. Anforderungen hinaus entscheidend, dass die Bestimmungs- und Transitländer zugestimmt haben. Es gelten verschärfte Transportbedingungen.
- aus einem Betrieb außerhalb des gefährdeten Gebietes oder der Pufferzone in andere Mitgliedstaaten oder Drittstaaten ist verboten, wenn in den letzten 30 Tagen Schweine aus einem gefährdeten Gebiet oder einer Pufferzone eingestallt wurden (§ 14 f Abs. 1 Nr. 3).
- in ein gefährdetes Gebiet ist nur mit einer Ausnahmegenehmigung (§ 14 f Abs. 1 Nr. 4, Abs. 5) eingeschränkt möglich. Für die Erteilung der Ausnahmegenehmigung ist u. a. entscheidend, dass Belange der Tierseuchenbekämpfung nicht entgegenstehen.

Infolge dieser restriktiven Regelungen können sich tierschutzwidrige Zustände ergeben, wenn Ferkel die Nutzungsdauer ihrer Stallplätze deutlich überschreiten. Wenn keine Notunterkünfte gefunden werden, müssen u. U. gesunde Tiergruppen oder ganze Bestände getötet werden. Gleiches kann für Mastschweine gelten, wenn sie nicht vermarktet werden können. Das Töten von Tieren in Restriktionsgebieten ist tierschutzrechtlich problematisch. § 17 Nr. 1 TierSchG (25) stellt die Tötung von Wirbeltieren ohne einen vernünftigen Grund unter Strafe. Ein Grund ist „vernünftig“, wenn er als triftig, einsichtig und von einem schutzwürdigen Interesse getragen anzuerkennen ist. Dieses Interesse muss schwerer wiegen als das Interesse des Tieres an Unversehrtheit und Wohlbefinden. Kein vernünftiger Grund liegt vor, wenn die Handlung aus rein ökonomischen Gründen erfolgt (26).

Fräglich ist, ob „unausweichliche Platzgründe“ eine Bestandstötung rechtfertigen können. In früheren Seuchengeschehen wurden Tierhalter in Sperrbezirken aus dieser Verantwortlichkeit „befreit“, indem eine Bestandstötung nach § 16 a Abs. 1 TierSchG behördlich angeordnet wurde, um präventiv tierschutzwidrige Zustände zu verhindern. Aber auch im Rahmen einer behördlichen Anordnung müs-

sen schutzwürdige Interessen gegen den Tierschutz abgewogen werden. Die Auswahl des geeigneten Handlungsmittels nach § 16 a Abs. 1 TierSchG muss sich an dem Ergebnis einer solchen Interessensabwägung orientieren. Für einen Tierhalter im Sperrgebiet beeinträchtigt der faktische Zwang, Nutztiere ohne wirtschaftliches Entgelt kostenintensiv zu füttern, zu betreuen etc., seine Berufsfreiheit nach Art. 12 GG und Eigentumsrechte nach Art. 14 GG. Demgegenüber steht der Tierschutz als ein im Grundgesetz verankerter Gemeinwohlbelang (Art. 20 a GG). Das OVG NRW maß in dem – rechtlich betrachteten – durchaus vergleichbaren Fall des massenhaften Tötens von männlichen Eintagsküken den Grundrechten der Brüterei ein größeres Gewicht als dem der Tiere zu (27). Kurz gefasst, argumentiert das OVG, dass Nutztiere zweckgerichtet für ihre Verwendung auf dem Markt erzeugt, gehalten und getötet werden (§§ 1, 2 Nr. 1 Tierschutz-NutztierhaltungV (28)). Das Halten der männlichen Küken und ihre Aufzucht stehen im Widerspruch zum erreichten Stand der Hühnerzucht und den wirtschaftlichen Rahmenbedingungen. Der Aufwand für das Halten der Tiere ist mangels einer durch die Vermarktung der Küken bzw. der aufgezogenen Tiere zu erzielenden auch nur annähernd adäquaten wirtschaftlichen Gegenleistung ökonomisch sinnlos. Brauchbare zielführende Alternativen zur Tötung der männlichen Küken sind gegenwärtig nicht vorhanden, so die Urteilsbegründung. Übertragen auf die Tötung von Tierbeständen in Restriktionsgebieten, wäre somit eine Bestandstötung zur Erhaltung der wirtschaftlichen Existenz eines Schweinehalters gerechtfertigt. Nach der Kommentierung bei Hirt/Maisack/Moritz (29) ist die Bestandstötung in Restriktionsgebieten allerdings sehr kritisch zu sehen: „Solche Situationen können durch vorausschauendes Handeln, z. B. durch die rechtzeitige Entwicklung von Vermarktungskonzepten für Produkte gesunder Tiere aus Restriktionszonen und durch rechtzeitige Anordnungen nach § 16 a S. 2 Nr. 1 TierSchG, die Besatzdichten in den seuchengefährdeten Gebieten präventiv zu reduzieren, vermieden werden. Landesregierungen, die dies nicht tun und stattdessen gesunde Tiere in großen Zahlen töten und entsorgen lassen, verstoßen gegen das Verbot widersprüchlichen Verhaltens und können für diese Politik weder einen vernünftigen Grund noch eine Analogie zu § 16 a S. 2 Nr. 2 (Tötung von Tieren, die angeblich nicht veräußert werden können) in Anspruch nehmen. Tierärzte, die ihre Mitwirkung an solchen Tötungsaktionen nach erfolgloser Remonstration verweigern, handeln rechtmäßig, da kein Amtsträger gezwungen werden kann, an Tötungen mitzuwirken, die gegen § 17 Nr. 1 TierSchG verstoßen.“

Das Verbringen von frischem Fleisch und Fleischerzeugnissen von Schweinen aus einem gefährdeten Gebiet

- in die Pufferzone und ins Inland ist zulässig.
- in andere Mitgliedstaaten oder Drittstaaten ist nur mit einer Ausnahmegenehmigung (§ 14 g Abs. 1 und Abs. 2) eingeschränkt möglich. Für die Erteilung der Ausnahmegenehmigung ist entscheidend, dass die Erzeugnisse aus Beständen stammen, bei denen alle Schweine mindestens 30 Tage in jeweiligen Beständen gehalten und ASP-negativ getestet wurden. Die Schweine müssen direkt zu einem Schlachthof verbracht worden sein, der die Anforderungen des Art. 12 Durchführungsbeschluss 2014/709 EU erfüllt. Alternativ müssen die Erzeugnisse das Verfahren nach Art. 4 Abs. 1 RL

25) Tierschutzgesetz vom 18.5.2006 (BGBl. I S. 1206, 1313), zuletzt geändert durch Artikel 141 des Gesetzes vom 29.3.2017 (BGBl. I S. 626).

26) OLG Frankfurt a.M., Beschluss vom 14.09.1984, Az. 5 Ws 2/84, NStZ 1985, 130.

27) OVG NRW, Urteil vom 20.5.2016 zum Az. 20 A 530/15 und Urteil vom 20.5.2016 zum Az. 20 A 488/15.

28) Tierschutz-Nutztierhaltungsverordnung vom 22.8.2006 (BGBl. I S. 2043), zuletzt geändert durch Art. 3 Abs. 2 des Gesetzes vom 30.6.2017 (BGBl. I S. 2147).

29) Hirt/Maisack/Moritz (Hrsg.), Tierschutzgesetz, 3. Aufl. 2016, § 17 Rn. 47 ff.

2002/99/EG (Kennzeichnung und Hitzebehandlung) durchlaufen haben (Abs. 2). Es gelten bestimmte Transportbedingungen nach Abs. 3. Sofern keine Ausnahmegenehmigung mangels Erfüllung der Voraussetzungen erteilt werden kann, müssen die Erzeugnisse besonders (und unverwechselbar) gekennzeichnet werden.

Die Folgen dieser Restriktionen für den Inlandshandel lassen sich schwerlich abschätzen. Mutmaßlich ist von einer zögerlichen Abnahme der Handelsketten auszugehen. Es bestehen Befürchtungen, dass Verbraucher das Fleisch nicht akzeptieren, obwohl die ASP für den Menschen nicht gefährlich ist. Nach den Erfahrungen aus den Geflügelpestgeschehen ist für die Wirtschaft eine Unterscheidung zwischen einem Inlandshandel mit Frischfleisch und dem innergemeinschaftlichen Handel sowie Ausfuhr mit hitzebehandeltem Fleisch logistisch kaum durchführbar. Hitzebehandeltes Fleisch ist nur begrenzt marktgängig. Genusstaugliches Fleisch oder Fleischerzeugnisse, die nicht als Lebensmittel bestimmt sind, wären als tierische Nebenprodukte der Kategorie 3 nach Art. 10 a) der VO (EG) 1069/2009 (30) einzustufen und nach Art. 14 VO u.a. ggf. als Heimtierfutter oder als Energieträger verwendbar oder zu beseitigen.

Weitere Restriktionen gelten für das Verbringen von Sperma, Eizellen und Embryonen von Schweinen aus einem gefährdeten Gebiet in andere Mitgliedstaaten oder Drittstaaten (§ 14 h). Dies gilt auch für Eizellen und Embryonen von Schweinen aus der Pufferzone. Das innergemeinschaftliche Verbringen und die Ausfuhr von tierischen Nebenprodukten von Hausschweinen und Wildschweinen ist ebenfalls nur mit Ausnahmegenehmigung (§ 14 j) eingeschränkt zulässig. Verboten ist das nationale sowie innergemeinschaftliche Verbringen und die Ausfuhr von lebenden Wildschweinen, frischem Wildschweinefleisch und -erzeugnissen aus dem gefährdeten Gebiet und der Pufferzone. Für Wildschweinefleisch und -erzeugnisse gelten Ausnahmenregelungen unter den in § 14 i Abs. 2 und 3 benannten Bedingungen.

Die Behörde kann gegenüber den Jagd Ausübungsberechtigten die verstärkte Bejagung anordnen oder auch die Jagd ganz oder teilweise untersagen (§ 14 d Abs. 6 i.V.m. § 14 a Abs. 8, 9 und 10). Mit einer Jagdruhe soll vermieden werden, dass durch jagdliche Maßnahmen Rotten versprengt und insoweit die ASP weiter verschleppt wird. Mit der Anordnung der Jagdruhe wird zwar in das Jagd Ausübungsrecht eingegriffen, dies beinhaltet dann jedoch keinen Verstoß gegen die Eigentums-garantie, sofern sich die Einschränkungen im Rahmen des Gebotes der Sozialbindung halten. Ob im Einzelfall die Schranken der Sozialbindung überschritten werden, hängt von der Dauer der Maßnahme und der Erheblichkeit der dadurch verursachten Schäden in der Landwirtschaft ab (31).

Die Aufhebung von Schutzmaßnahmen in dem gefährdeten Gebiet oder der Pufferzone erfolgt frühestens nach 12 Monate nach dem letzten Nachweis der ASP, § 24 Abs. 5 Nr. 2. Die Frist kann abhängig von der Seuchensituation um 6 Monate verlängert werden.

Sämtliche Maßnahmen werden auch angeordnet werden, wenn ein Seuchenausbruch bei Wildschweinen in einem benachbarten Staat festgestellt wird und der Fundort 10 Kilometer entfernt von der deutschen Grenze gelegen ist (§ 14 l). Bei einer Entfernung von 100 Kilometer, kann die Behörde Maßnahmen anordnen (32).

#### D. Verdacht auf ASP in einem Hausschweinebestand (Verdachtsbestand)

Die ersten Anzeichen auf ASP ergeben sich meist durch die Früherkennung des Schweinehalters. Verenden oder erkranken vermehrt Schweine und ergibt eine tierärztliche Untersuchung den Verdacht auf ASP muss die Behörde hinzugezogen werden (s.o.). Bereits zu diesem Zeitpunkt gelten per Gesetz die Restriktionen nach § 4

Abs. 2, d.h. das Gebot zur Absonderung von Schweinen, zur Aufzeichnung von Betriebsabläufen, zu erhöhten Stallsicherheitsmaßnahmen, das Verbot der Verbringung u.a. von Geräten, Tieren, TNP (z.B. Fleisch und Dung). Die Behörde kann Ausnahmen von den Restriktionen nach § 4 Abs. 2 Satz 2 (Verbringung und Einstellen von Schweinen) genehmigen. Wenn die Behörde amtliche Untersuchungen nach § 4 Abs. 1 Satz 1 anordnet, gelten verschärfte Bedingungen, d. h. Personen- und Fahrzeugverkehr, Verbringung von Tieren und TNP sind nur noch mit amtlicher Genehmigung möglich.

Bestätigen sich Anhaltspunkte für den Ausbruch der ASP, prüft die Behörde nach § 4 Abs. 1 Satz 4, ob eine Beobachtung des Bestandes und die in § 4 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 anzuordnenden Restriktionen ausreichend sind, bis das amtliche Ergebnis vorliegt. Ist ein Abwarten jedoch infolge einer Risikobewertung nicht möglich, ordnet die Behörde nach § 4 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 die Tötung des Bestandes und unschädliche Beseitigung der Tierkörper an. Adressat der Anordnung ist der Schweinehalter als Zustandsstörer. Er ist verpflichtet, die Tiere tierschutzgerecht nach der VO (EG) Nr. 1099/2009 (33), § 4 TierSchG und der Tierschutz-Schlachtverordnung (34) zu töten oder töten zu lassen, wobei ein Sachkundenachweis der Akteure nach § 4 Abs. 1 a TierSchG für den Einsatzbereich vorliegen muss. Gleichsam kann (und wird i. d. R.) die Reinigung und Desinfektion der Stallungen und Gerätschaften angeordnet.

Da ein Absehen von der Anordnung der Tötung (§ 4 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2) gemäß § 4 Abs. 1 Satz 4 bei Vorliegen der Voraussetzungen im Ermessen der Behörde liegt, muss sie in der Begründung des Verwaltungsaktes darlegen, dass sie eine risikoorientierte Abwägung unter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes vorgenommen hat. Andernfalls liegt ein Mangel i. S. d. § 39 Abs. 1 Satz 1 und ggf. Satz 2 VwVfG vor, der zur Rechtswidrigkeit der Anordnung führen kann (35). Da die Ansteckung mit der ASP bei Hausschweinen nicht so schnell verläuft und die Diagnostik etwa acht Stunden benötigt, wird i. d. R. ein Absehen von der Anordnung der Tötung möglich sein.

Nach § 24 Abs. 1 2. Halbsatz hebt die Behörde die Schutzmaßnahmen auf, wenn sich der Verdacht auf ASP als unbegründet erwiesen hat. Bestätigt sich der Verdacht, gelten Regelungen für das Szenario „nach amtlicher Feststellung der ASP“ gemäß §§ 5 ff. (s.u. Ziff. G).

#### F. Hausschweinebestand in einer Kontrollzone eines Verdachtsbestandes

Die Behörde kann gem. § 4 Abs. 5 eine Kontrollzone um den Verdachtsbetrieb einrichten, sodass bestimmte Restriktionen nach § 4 für weitere Bestände gelten. Bestätigt sich der Verdacht, werden Restriktionszonen gemäß §§ 11 ff. festgelegt.

30) Verordnung (EG) Nr. 1069/2009 des europäischen Parlamentes und des Rates vom 21. Oktober 2009 mit Hygienevorschriften für nicht für den menschlichen Verzehr bestimmte tierische Nebenprodukte und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1774/2002, ABl. L 300 vom 14.11.2009, S. 1

31) Weiterführend: *Thies/Lückemeier* AUR 2014, 245.

32) Rechtsgrundlage § 6 Abs. 1 Nr. 8, 10 a, 11 b, 12, 13, 15, 18 a und b, § 28 TierGesG

33) Verordnung (EG) Nr. 1099/2009 des Rates vom 24. September 2009 über den Schutz von Tieren zum Zeitpunkt der Tötung, ABl. L 303 vom 18.11.2009, S. 1.

34) Tierschutz-Schlachtverordnung (TierSchIV) vom 20.12.2012 (BGBl. I S. 2982).

35) *Ramsauer*, in: *Kopp/Ramsauer*, Verwaltungsverfahrensgesetz 16. Aufl., 2015, § 39 Rn. 56 ff..

### G. Ausbruch der ASP in einem Hausschweinebestand (Seuchenbestand)

Wenn nach Vorliegen des Untersuchungsergebnisses des FLI von der Behörde der Ausbruch der ASP amtlich festgestellt wird, erfolgt gemäß § 5 eine öffentliche Bekanntgabe des Ausbruchs. Sofern die Bestandstötung nicht bereits wegen des Verdachtes nach § 4 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 angeordnet wurde, wird nunmehr die sofortige Tötung des Seuchenbestandes nach § 6 Abs. 1 Nr. 2, die unschädliche Beseitigung der Tierkörper und der TNP nach Nr. 3 angeordnet. Mit der Anordnung gelten strenge Schutzmaßnahmen und Verbringungsverbote u. a. für Geräte (Abs. 2 i. V. m. § 4 Abs. 2 Satz 1). Für gesonderte Betriebsabteilungen (§ 1 Abs. 2 Nr. 2), die nicht von der Seuche betroffen sind, kann die Behörde nach § 8 Ausnahmen von der Tötung genehmigen.

Eine Wiederbelegung darf erst nach dem Erlöschen der ASP erfolgen. Im Sperrbezirk gilt die ASP frühestens nach 45 Tagen nach Abschluss der Grobreinigung und Vordesinfektion des Seuchenbestandes nach Anhang II der Richtlinie 2002/60/EG und der „Freisetzung“ aller Schweine im Bezirk als erloschen. Für das Beobachtungsgebiet besteht eine Wartezeit von 40 Tagen (§§ 24 a Abs. 4 i. V. m. 24 Abs. 4).

### H. Hausschweinebestand in einer Restriktionszone eines Seuchenbestandes im Inland oder im benachbarten Staat

Um den Seuchenbestand wird ein Sperrbezirk mit einem Radius von mindestens drei Kilometern gemäß § 11 Abs. 1 Satz 1 per Allgemeinverfügung nach § 35 Satz 2 VwVfG zur Bestimmung von Geboten und Verboten erlassen. Bei der Festlegung des Radius werden die in Abs. 1 Satz 2 genannten Kriterien wie u. a. Untersuchungserkenntnisse und Handelsstrukturen berücksichtigt. Für mindestens 45 Tage gelten für Schweinehalter umfangreiche Anzeige-, Bewirtschaftungs- und Sicherheitsauflagen und Verbringungsverbote für Schweine und andere Tiere etc. (§ 11 Abs. 3 und Abs. 4 i. V. m. § 24 Abs. 4 Nr. 3 a)). Nach § 11 b Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 kann die Behörde Ausnahmen für Schweine aus dem Sperrbezirk zur Schlachtung und zur Verbringung in andere Betriebe innerhalb der Restriktionszone genehmigen, wenn u. a. seit der Räumung, Reinigung und Desinfektion des Seuchenbestandes mindestens 40 Tage vergangen sind und eine Bestandsuntersuchung keinen positiven ASP-Befund ergab. Für die Schlachtung gelten besonderen Anforderungen nach § 11 b Nr. 5 d). Die Schweine müssen direkt zu einem Schlachthof verbracht worden sein, der die Anforderungen des Art. 12 Durchführungsbeschluss 2014/709 EU erfüllt. Alternativ müssen die Erzeugnisse das Verfahren nach Art. 4 Abs. 1 RL 2002/99/EG (Kennzeichnung und Hitzebehandlung) durchlaufen haben (Abs. 2). Es gelten bestimmte Transportbedingungen nach Abs. 3. Sofern keine Ausnahmegenehmigung mangels Erfüllung der Voraussetzungen erteilt werden kann, müssen die Erzeugnisse besonders (und unverwechselbar) gekennzeichnet werden. Die Vermarktungsfähigkeit des Fleisches ist erheblich eingeschränkt (s.o. Ziff. C).

Im Übrigen wird ein Beobachtungsgebiet im Radius von mindestens zehn Kilometern um den Seuchenbestand nach § 11 a Abs. 1 festgelegt. Nach Abs. 3 Satz 2 gelten besondere Schutzauflagen und Restriktionen. Insbesondere nach entsprechender Anwendung des § 11 Abs. 4 Nr. 1 ist das Verbringen von Schweinen aus einem Betrieb und in einen Betrieb verboten. Ausnahmen können erst dann genehmigt werden, wenn mindestens 30 Tage nach der Räumung, Reinigung und Desinfektion des Seuchenbestandes vergangen sind und sämtliche Schweine des Betriebes ASP-negativ getestet wurden (§ 11 b Abs. 1 Satz 1, Satz 2 Nr. 2 a) bb)).

Nach § 14 kann die Behörde die Tötung eines Umgebungsbestandes anordnen, wenn dies aus Gründen der Seuchenbekämpfung

erforderlich ist. I. d. R. kommt die Möglichkeit nicht in Betracht, weil die ASP unter Hausschweinen nicht so schnell ansteckend ist.

Sämtliche Maßnahmen werden auch angeordnet, wenn ein Seuchenausbruch in einem Bestand eines benachbarten Staates, der 10 Kilometer von der deutschen Grenze entfernt gelegen ist, festgestellt wird (§ 11 c (36)).

### I. Hausschweinebestand als Kontaktbetrieb

Für Kontaktbetriebe i.S.d. § 12 Abs. 1 ordnet die Behörde eine behördliche Beobachtung von mindestens 40 Tagen an. Nach Abs. 2 gelten ähnliche Restriktionen wie für einen Verdachtsbetrieb. Sofern es die Seuchelage erfordert, wird die sofortige Tötung aller Schweine des Bestandes und die unschädliche Beseitigung der TNP nach Abs. 3 Nr. 2 angeordnet. Für die Entscheidung, ob eine Tötungsanordnung getroffen wird, sind die Kriterien des Anhang V der RL 2001/89/EG (37) zu berücksichtigen. Die Behörde muss in der Begründung des Verwaltungsaktes darlegen, dass sie eine risikoorientierte Abwägung unter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes vorgenommen hat. Andernfalls liegt ein Mangel i. S. d. § 39 Abs. 1 Satz 1 und ggf. Satz 2 VwVfG vor, der zur Rechtswidrigkeit der Anordnung führen kann (38).

### J. Rechtsschutz

Gegen die o. g. Verwaltungsakte bezüglich der Gebietsfestlegungen, Restriktionsauflagen, Versagung von Ausnahmegenehmigungen und einer Tötungsanordnung kann Anfechtungsklage bzw. Verpflichtungsklage nach §§ 40 Abs. 1, 42 VwGO vor dem Verwaltungsgericht erhoben werden. Die Klage hat nach § 37 Nr. 3 und Nr. 5 TierGesG (... eines Verbringungsverbotes für Tiere eines Bestandes oder eines Gebietes), § 80 Abs. 2 Nr. 3 VwGO keine aufschiebende Wirkung. In der Regel wird für die weiteren Gebote und Verbote der Sofortvollzug nach § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO angeordnet. Die Behörde bzw. das Gericht der Hauptsache können auf Antrag die aufschiebende Wirkung nach § 80 Abs. 4 VwGO bzw. § 80 Abs. 5 VwGO wiederherstellen. Absehbar sollen die Tatbestände in § 37 TierGesG erweitert werden.

### K. Entschädigungsregelungen

Schweine haltende Betriebe haben nach den § 15 ff. TierGesG (39) einen Anspruch auf einen Ausgleich von Verlusten im Rahmen amtlicher Bekämpfungsmaßnahmen. Die Entschädigung nach TierGesG ist keine Enteignungsentschädigung, da der Halter seuchenkranker oder -verdächtiger Tiere Störer im Sinne des Polizeirechtes ist (BVerfGE Bd. 20 S. 35 ff.). Seine Mitarbeit soll lediglich gefördert werden.

Entschädigungen werden nach §§ 15 ff. TierGesG für folgende ASP-Fälle gewährt:

- für Tiere, die auf behördliche tierseuchenrechtliche (40) Anordnung nach der SchwPestV getötet werden,
- für Tiere, bei denen die ASP nach dem Tode festgestellt worden ist, soweit die Voraussetzungen für eine behördliche Tötungsanord-

36) Rechtsgrundlage § 6 Abs. 1 Nr. 3 b, Nr. 4, 8, 10 a, 11 b, 12, 13, 15, Nr. 17 a und Nr. 18 a und b TierGesG.

37) Richtlinie 2001/89/EG des Rates vom 23. Oktober 2001 über Maßnahmen der Gemeinschaft zur Bekämpfung der klassischen Schweinepest ABl. L 316 vom 1.12.2001, S. 5.

38) Ramsauer, a. a. O.

39) Ausführlich dazu Wanser/Bätza AUR 2014, 50 ff.; Wanser, in: Düsing/Martinez (Hrsg.) Agrarrecht, 2016, Vorm. zu §§ 15 TierGesG

40) Eine tierschutzrechtliche Anordnung nach § 16 a TierSchG reicht nicht aus, vgl. VG Stuttgart, Urteil v. 23.9.1985, 15 K 608/84.

nung gegeben waren und die Tiere auf behördliche Anordnung hätten getötet werden müssen,

- für Tiere, von denen mit hinreichender Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist (41), dass sie aufgrund einer vorgeschriebenen oder angeordneten Untersuchung nach SchwPestV oder im Zusammenhang (42) mit deren Durchführung getötet werden mussten oder verendet sind. Zwischen der Maßnahme und dem Tod des Tieres dürfen höchstens 30 Tage liegen.

Die Höhe der Entschädigung entspricht dem gemeinen Wert (Verkehrs- bzw. Verkaufswert) des getöteten Tieres, ungeachtet der durch die Tierseuche oder Maßnahme erfolgten Wertminderung (§ 16 TierGesG). Der Höchstsatz für Schweine liegt bei 1.500 € (Abs. 2). Die Entschädigung mindert sich um die Hälfte für Tiere, die vor der Erstattung der Anzeige nachweislich an der Seuche verendet oder wegen der Seuche getötet worden sind (Abs. 3 Nr. 1).

Der Anspruch auf Entschädigung entfällt nach § 18 TierGesG, wenn der Schweinehalter schuldhaft

- gegen tierseuchenrechtliche Vorschriften verstößt oder diese schuldhaft nicht befolgt (Abs. 1 Nr. 1 a-e), z. B. Pflichten nach SchHaltHygV, § 4 Abs. 2 SchwPestV;
- die gebotene Anzeige nach § 4 TierGesG nicht erstattet (Abs. 1 Nr. 2);
- Tiere mit Genehmigung der Behörde in einen gesperrten Bestand verbracht hat und die Tiere dort getötet werden mussten (Abs. 2), z. B. im Fall des § 11 b Abs. 1 Nr. 3 SchwPestV oder/und
- seiner Melde- und Beitragsverpflichtung zur Tierseuchenkasse nicht ordnungsgemäß nachgekommen ist (Abs. 3).

Trotz des Leistungsausschlusses gemäß § 18 TierGesG kann von der Tierseuchenkasse eine Entschädigung teilweise nach § 19 TierGesG gewährt werden, wenn die Schuld gering ist oder die Versagung der Entschädigung eine unbillige Härte bedeuten würde.

#### L. Entsorgung von Wildschweinkadaver bei der Fallwildsuche als ASP Schutzmaßnahme

In der Regel verbleiben Körper von Wildtieren in ihrem natürlichen Lebensraum, in dem sie verendet oder gejagt wurden (43). Anders ist es, wenn sie eine Gefahr für die Sicherheit und Ordnung darstellen oder vom Fundort zu einer Sammelstelle verbracht werden. Grundsätzlich ist der Wildtierkörper „Abfall“ i. S. d. § 3 Abs. 1 Satz 1 KrWG (44), § 90 a BGB, wenn sich ihr Besitzer davon entledigt, entledigen will oder entledigen muss. Die Entsorgung richtet sich nach dem KrWG, es sei denn, die VO (EG) Nr. 1069/2009 i. V. m. TierNebG ist anwendbar (§ 2 Abs. 2 Nr. 3 KrWG). Die VO normiert strenge Hygienevorschriften für die Beseitigung oder Verwendung von tierischen Nebenprodukten, also ganze Tierkörper, Teile von Tieren etc., die nicht für den menschlichen Verzehr bestimmt sind (nach Art. 3 Nr. 1 und Nr. 7 VO). Wildkadaver (45) unterfallen zwar dieser Legaldefinition, die VO ist aber nach Art. 2 Abs. 2 a VO nicht anwendbar, wenn der Körper oder Teile des Körpers eines frei lebenden Wildtieres keine Anzeichen einer auf Mensch oder Tier übertragbaren Krankheit aufweisen. Im Umkehrschluss sind solche Wildkadaver nach dem KrWG zu entsorgen. Können sie nach § 7 Abs. 2 KrWG nicht als Abfall verwertet werden, sind sie nach § 15 Abs. 1 KrWG zu beseitigen. Nach § 17 Abs. 1 KrWG sind Abfälle zur Beseitigung dem öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger zu überlassen, es sei denn, dieser hat die Entsorgung nach § 20 Abs. 2 Satz 2 KrWG per Satzung ausgeschlossen. Kostenträger ist der Besitzer des Kadavers. Wenn sich der Jagdausübungsberechtigte den Tierkörper angeeignet hat, ist er der Besitzer. Ansonsten der Finder, der Grundeigentümer oder Träger der Straßenbaulast. Regelmäßig ergeben sich aber faktische Probleme, da die Abfallentsorgungsanlagen keine Tierkadaver in der Größe verarbeiten können und die Annahme in den Geschäftsbedingungen ausgeschlossen haben.

Wenn bei dem Wildkadaver der Verdacht auf ASP besteht oder die Behörde die Beseitigung nach § 3 Abs. 1 Satz 5 TierNebG (45) aus Gründen der Tierseuchenbekämpfung anordnet, muss der Tierkörper als Material der Kategorie 1 (höchste Risikostufe) nach Art. 8 und 12 VO (EG) Nr. 1069/2009 (i. d. R.) in einem Verarbeitungsbetrieb tierischer Nebenprodukte (VTN) drucksterilisiert werden und das Folgeprodukt (Fleisch- und Knochenmehl sowie Tierfett) durch Verbrennung oder Mitverbrennung beseitigt werden. Die Kostenträgerspflicht regeln die Ausführungsgesetze der Bundesländer zum TierNebG.

#### Ausblick

Die bestehenden Vorschriften zur Prävention und Bekämpfung der ASP werfen in der Rechtsanwendung u. a. tierschutzrechtliche, jagdrechtliche und entsorgungsrechtliche Folgeprobleme auf, deren Ausmaß noch nicht abschätzbar ist. Mit dem Näherrücken der von der ASP betroffenen Regionen an die deutsche Grenze wächst auch der Druck, durch weitere gesetzliche Regelungen frühzeitig Fragestellungen zu klären.

41) *BVerwG*, Urteil v. 29.03.1990, Az. 3 C 10.87.

42) *NdsOVG* Urteil v. 4.3.2014, Az. 10 LB 159/11.

43) Nr. 13 Erwägungsgründe der Verordnung (EG) Nr. 1069/2009.

44) Kreislaufwirtschaftsgesetz vom 24.2.2012 (BGBl. I S. 212), zuletzt geändert durch Artikel 2 Absatz 9 des Gesetzes vom 20.7.2017 (BGBl. I S. 2808).

45) Tierische Nebenprodukte-Beseitigungsgesetz vom 25. Januar 2004 (BGBl. I S. 82), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 4. August 2016 (BGBl. I S. 1966)

#### Förderung Erneuerbarer Energien und KWK – Vergleich und Perspektive

Dr. Christoph Tamcke (\*)

Der politische Wille, die Stromerzeugung klimaschonender zu gestalten, hat im Wesentlichen zu zwei Fördersystemen geführt: dem sehr differenzierten Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG) und dem weniger umfangreichen Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz (KWKG). Das Verhältnis der Fördersysteme zueinander hat bisher wenig Aufmerksamkeit erfahren; Widersprüche, Unterschiede und Gemeinsamkeiten wurden kaum herausgearbeitet. (1) In einem zunehmend von Erneuerbaren Energien geprägten Strommarkt stellt sich die Frage der verschiedenen aus ökologischen Gründen geförderten Technologien zueinander aber mit zunehmender Dringlichkeit. Die Frage hat zudem über den Strommarkt hinaus Bedeutung, da die KWK auch den Wärmesektor bedient und die dort gesetzten Ziele erreichen helfen kann, was bislang nicht gelungen ist. (2)

\*) Der Autor war bis März 2018 Rechtsreferendar im Bezirk des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main und wurde im Januar 2017 an der Universität zu Köln promoviert.

1) Nur zum Belastungsausgleich Brodowski, *Der Belastungsausgleich im Erneuerbare-Energien-Gesetz und im Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz im Rechtsvergleich*, 2007. Anregung zu umfassender Betrachtung von Büdenbender/Rosin, *KWK-AusbauG*, Einführung Rn. 36.

2) Ekardt, *ZNER* 2014, 317, 317; Schumacher/Antoni, *EuroHeat&Power* 12/2015, 18, 18.