

RECHT DER UMWELT

Bericht
Umweltrechts-
tage 2017

Schriftleitung + Redaktion **Ferdinand Kerschner**

Redaktion **Wilhelm Bergthaler**, Eva Schulev-Steindl

Ständige Mitarbeiter **W. Berger**, **M. Bydlinski**, **D. Ennöckl**, **B.-C. Funk**, **D. Hinterwirth**,

W. Hochreiter, **P. Jabornegg**, **V. Madner**, **F. Oberleitner**, **B. Raschauer**,

N. Raschauer, **P. Sander**, **J. Stabentheiner**, **E. Wagner**, **R. Weiß**

Oktober 2017

05

177 – 220

Beiträge

VfGH 3. Piste und juristische Methode: Verfassungskonforme Auslegung verfassungswidrig? *Ferdinand Kerschner* ➔ 190

Tierversuche an wildlebenden Tieren

Kathrin Bayer, Klaus Hackländer und Iris Eisenberger ➔ 181

Die Rechtsprechung des EuGH zum Umweltrecht 2015/16 (Teil 1)

Rainer Weiß ➔ 196

Aktuelles Umweltrecht

Aarhus: Non-Compliance-Verfahren gegen die EU ➔ 203

Änderung der GewO ➔ 205

Leitsätze

Schwerpunkt Wasserrecht ➔ 208

Beilage Umwelt & Technik

Der Zweck im Wasserrecht *Wilhelm Bergthaler* ➔ U&T 100

Rechtsprechung

**EuGH: Wasserrechtliche Bewilligung schließt Haftung
für Umweltschäden nicht aus** *Wolfgang Kleewein* ➔ 211

VwGH zum Rodungszweck „Bebauung mit Wohnhäusern“
Stefan Steininger ➔ 217

Tierversuche an wildlebenden Tieren: Wann und wo?

Zum Anwendungsbereich des TVG 2012 unter Berücksichtigung europarechtlicher Grundlagen.

Österreich hat die Vorgaben der Tierversuchs-RL in mehreren nationalen Rechtsakten (meist wörtlich) umgesetzt. In der Forschung zu den Verhaltensweisen wildlebender Tiere stellen sich immer wieder Fragen zur Anwendbarkeit dieser Bestimmungen. Die Abgrenzung des konkreten Forschungsprojekts ist essentiell. Nicht jedes Forschungsprojekt mit wildlebenden Tieren ist ein bewilligungspflichtiger Tierversuch.

Von Kathrin Bayer, Klaus Hackländer und Iris Eisenberger

Inhaltsübersicht:

- A. Einleitung
- B. Europäisches Tierversuchsrecht
 - 1. Allgemeiner Anwendungsbereich der Tierversuchs-RL
 - 2. Spezifisches zu wildlebenden Tieren in der Tierversuchs-RL
- C. Österreichisches Tierversuchsrecht
 - 1. Allgemeiner Anwendungsbereich der nationalen Regelungen
 - 2. Spezifisches zu wildlebenden Tieren im nationalen Recht
- D. Zuständigkeitsfragen
- E. Ergebnis
- F. Checkliste Anwendungsbereich und Entscheidungsbaum

A. Einleitung

In der Wildtierforschung müssen Tiere in der freien Wildbahn mit Lebendfallen gefangen, immobilisiert, markiert (zB mit Ohrmarken oder Fußringen) oder auch besendert (zB mit GPS-GSM-Halsbandsendern) werden, um deren Ökologie und Verhalten zu erforschen.¹⁾ Bei all dem stellt sich in der Praxis immer wieder die Frage, ob Tierversuche iSd Tierversuchsgesetzes (TVG 2012)²⁾ vorliegen und wenn ja, ab wann?

Diese Fragen sind im Kern Fragen nach der Reichweite – also nach dem Anwendungsbereich – tierversuchsrechtlicher Bestimmungen. Der Tierschutz und die ethische Verantwortung des Menschen gegenüber Tieren haben in den letzten Jahrzehnten immer mehr an Bedeutung gewonnen.³⁾ Der Gesetzgeber hat auf diese Entwicklung reagiert: Schon seit Ende der 1980er-Jahre werden Tiere nicht länger als Sachen betrachtet.⁴⁾ Meh-

rere internationale, regionale (europäische) und nationale Rechtsakte⁵⁾ schützen domestizierte ebenso wie wildlebende Tiere und deren Habitate.⁶⁾ Mit dem im Verfassungsrang stehenden BVG Staatsziele⁷⁾ bekennt sich Österreich auch zum Tierschutz.⁸⁾ Tierschutzorganisationen sehen dieses Staatsziel vielfach als „neues Grundrecht“ an.⁹⁾ Der Tierschutz als Staatsziel ist aller-

und Co – human gelesen, *juridikum* 2014, 443; *Saria*, Tiere als Güter, *ÖJZ* 2001, 161; *Lippold*, Über Tiere und andere Sachen – § 285 a ABGB als Beispiel zeitgenössischer Gesetzgebungskunst, *ÖJZ* 1989, 335; *F. Bydlinski*, Das Tier, (k)leine Sache, *RdW* 1988, 157.

- 5) Auf internationaler Ebene sind für Österreich insb relevant: Washingtoner Artenschutzübereinkommen (Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora of 3 March 1973, CITES, www.cites.org, 19. 6. 2017); Biodiversitäts-Konvention (Convention on Biological Diversity of 5 June 1992, CBD, www.cbd.int, 19. 6. 2017) und Bonn-Konvention (Convention on the Conservation of Migratory Species of Wild Animals of 23 June 1979, CMS, www.cms.int, 19. 6. 2017). Auf regionaler und insb europäischer Ebene sind für Österreich in erster Linie relevant: Bern-Konvention (Convention on the Conservation of European Wildlife and Natural Habitats of 19 October 1979, www.coe.int/en/web/bern-convention, 19. 6. 2017); Alpen-Konvention (Alpine Convention of 7 November 1991, www.alpconv.org/de/convention, 19. 6. 2017), FFH-RL (RL 92/43/EWG des Rates v 21. 5. 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen, *ABl L* 1992/206, 7) sowie VSch-RL (RL 2009/147/EG des EP und des Rates v 30. 11. 2009 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten, *ABl L* 2009/20, 7). Auf nationaler Ebene sind für Österreich insb relevant: TSchG (BG über den Schutz der Tiere BGBl I 2004/118 idF BGBl I 2013/80); 1. Tierhaltungs-V (V der BM für Gesundheit und Frauen über die Mindestanforderungen für die Haltung von Pferden und Pferdeartigen, Schweinen, Rindern, Schafen, Ziegen, Schalenwild, Lamas, Kaninchen, Hausgeflügel, Straußen und Nutzfischen BGBl II 2004/485 idF BGBl II 2012/61); 2. Tierhaltungs-V (V der BM für Gesundheit über die Haltung von Wirbeltieren, die nicht unter die 1. Tierhaltungs-V fallen, über Wildtiere, die besondere Anforderungen an die Haltung stellen, und über Wildtierarten, deren Haltung aus Gründen des Tierschutzes verboten ist, BGBl II 2004/486 idF BGBl II 2016/68).

- 6) In den unterschiedlichen Rechtsakten werden zur „Domestikation“ unterschiedliche Termini gewählt und nur teilweise rechtlich definiert. § 4 Z 2 TSchG definiert bspw Haustiere als „domestizierte Tiere der Gattungen [...] und domestizierte Fische“. Laut Art 2 CMD sind domestizierte oder gezüchtete Arten „Arten, deren Evolutionsprozess der Mensch beeinflusst hat, um sie seinen Bedürfnissen anzupassen“. Auch die Begriffe zu Wildtieren unterscheiden sich in den unterschiedlichen Rechtsakten. Die Gegenüberstellung von „domestiziert“ einerseits und „wildlebend“ andererseits erscheint hier besonders treffend.

- 7) BVG über die Nachhaltigkeit, den Tierschutz, den umfassenden Umweltschutz, die Sicherstellung der Wasser- und Lebensmittelversorgung und die Forschung BGBl I 2013/111.

- 8) Siehe Art 2 BVG Staatsziele: „Die Republik Österreich (Bund, Länder und Gemeinden) bekennt sich zum Tierschutz.“

- 9) ZB Klagen von Menschenaffen im Rahmen des Non Human Rights Project, www.nonhumanrightsproject.org (19. 6. 2017); Forderung von Tierphilosophen nach einem Recht auf Leben für gewisse Tiere,

RdU 2017/128

Tierversuchs-RL;
TVG 2012;
TVW 2012;
TVKKV

Schaden-Nutzen-Analyse;

nicht-experimentelle
Praktiken;

Intensität;

Fangen;

Zuständigkeit

1) *Silvy*, The Wildlife Techniques Manual⁷ Volume 1: Research (2012), John Hopkins University Press, Baltimore, Maryland, US.

2) BG über Versuche an lebenden Tieren BGBl I 2012/114.

3) Siehe dazu zB VfSlg 19.954/2015; VfSlg 19.568/2011; VfSlg 15.394/1998.

4) Ausdrücklich in § 285 a ABGB, JGS 1811/946 idF BGBl I 2017/59: „Tiere sind keine Sachen; sie werden durch besondere Gesetze geschützt. Die für Sachen geltenden Vorschriften sind auf Tiere nur insoweit anzuwenden, als keine abweichenden Regelungen bestehen.“ Zum Tierkonzept im österr Recht siehe *Pavlidis*, Leinwandmesser

dings nur in Abwägungsentscheidungen einzubeziehen;¹⁰⁾ daraus sind keine subjektiven Rechte ableitbar.¹¹⁾

Unter Berücksichtigung dieser Entwicklungen ist der Einsatz von Tieren zu wissenschaftlichen Zwecken in der öffentlichen Meinung besonders negativ behaftet.¹²⁾ Bei Forschung an Tieren – va an wildlebenden Tieren – gehen die Beh¹³⁾ deshalb oft ohne nähere Prüfung von einem Tierversuch aus, selbst wenn der Anwendungsbereich der gesetzlichen Bestimmungen nicht eröffnet ist. Die unklare Situation, ob und wann Forschung an wildlebenden Tieren als Tierversuch zu qualifizieren ist, führt nicht selten zu zeitlichen Verzögerungen von bereits finanzierten Projekten oder letztlich sogar zu deren Nichtbewilligung. Wildtierforschung in Österreich wird damit in Frage gestellt. Wichtige Themen in Hinblick auf das Wildtiermanagement (zB Schutz von gefährdeten Arten, Kontrolle von schadenverursachenden Arten) können deshalb nicht bearbeitet werden.

Dieser Beitrag geht der Frage der Anwendbarkeit des TVG 2012 auf die eingangs geschilderten Sachverhalte nach. Er beleuchtet zunächst das Europäische Tierversuchsrecht, konkret den allgemeinen Anwendungsbereich der auf europäischer Ebene maßgeblichen Tierversuchs-RL und spezifisch den Anwendungsbereich in Bezug auf wildlebende Tiere. Danach wird geprüft, wo und wie der nationale Gesetzgeber diese Regelungen umgesetzt hat. Dabei stellt sich für wildlebende Tiere die Frage, ob der nationale Gesetzgeber die Tierversuchs-RL konform umgesetzt hat und wo die Grenzen des nationalen Umsetzungsspielraums liegen. Der Beitrag beleuchtet außerdem die unterschiedlichen Zuständigkeiten, die sich an die Einordnung eines Forschungspro-

jekts als Tierversuch knüpfen. Die Ergebnisse werden am Ende grafisch dargestellt.

B. Europäisches Tierversuchsrecht

1. Allgemeiner Anwendungsbereich der Tierversuchs-RL

Die EU hat schon früh Rechtsakte erlassen, um Tierversuche hintanzuhalten und in wissenschaftlichen Verfahren verwendete Tiere zu schützen.¹⁴⁾ Wegen neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse über Schmerz-, Leidens- und Angstempfindungen von Tieren wurden diese Rechtsakte jeweils aufgehoben und ersetzt.¹⁵⁾ Ergebnis dieser Bestrebungen ist ua¹⁶⁾ die Tierversuchs-RL.¹⁷⁾

Die Tierversuchs-RL ist im November 2010 in Kraft getreten. Sie legt Maßnahmen zum Schutz von Tieren fest, die zu wissenschaftlichen Zwecken oder Bildungszwecken verwendet werden. Dabei handelt es sich um eine Vollharmonisierung; die MS konnten ihre am 9. 11. 2010 geltenden strengeren Vorschriften aufrechterhalten, mussten die EK aber darüber bis 1. 1. 2013 informieren.¹⁸⁾ Der Anwendungsbereich ergibt sich aus Art 1 Abs 2 bis 4 Tierversuchs-RL:

- Die Tierversuchs-RL gilt nur für **bestimmte Verwendungen** von Tieren: für Tiere, die (i) „in Verfahren verwendet werden“ oder (ii) „in Verfahren verwendet werden sollen“ oder (iii) „speziell gezüchtet werden, damit ihre Organe oder Gewebe zu wissenschaftlichen Zwecken verwendet werden können“.¹⁹⁾
- Ein Verfahren ist „jede invasive oder nicht invasive Verwendung von Tieren zu Versuchszwecken oder anderen wissenschaftlichen Zwecken mit bekanntem oder unbekanntem Ausgang oder zu Ausbildungszwecken, die bei dem Tier Schmerzen, Leiden, Ängste oder dauerhafte Schäden in einem Ausmaß verursachen kann, welche dem eines Kanülenstichs gemäß guter tierärztlicher Praxis gleichkommen oder darüber hinausgehen“. Eingeschlossen sind Eingriffe, aufgrund derer Tiere in einem solchen Zustand geboren oder genetisch veränderte Tierlinien geschaffen sowie erhalten werden können.²⁰⁾ Selbst wenn Schmerzen, Leiden, Ängste oder dauerhafte Schäden durch Betäubungs- oder Schmerzmittel erfolgreich hintangehalten werden, ist die Tierversuchs-RL anwendbar.²¹⁾

Wichtig ist hier auch der zeitliche Faktor. Der Schutz

www.tagesanzeiger.ch/schweiz/standard/Tiere-sollten-Grundrechte-haben-wie-Kleinkinder/story/15063574 (19. 6. 2017). Zur allgemeinen Kritik am geltenden Tierschutzrecht sowie zur Einführung von Tierrechten *Stucki*, Grundrechte für Tiere (2016). Zum Verhältnis von Tierschutz einerseits und Grundrechten andererseits – allerdings vor Inkrafttreten des BVG Staatsziele – hat sich der VfGH bereits mehrfach geäußert (zur Erwerbsfreiheit zB VfSlg 19.568/2011; zur Religionsfreiheit zB VfSlg 15.394/1998). Ein Fall – nach Inkrafttreten des BVG Staatsziele – betraf die Frage eines allfälligen Verstoßes gegen die verfassungsrechtliche Rücksichtnahmepflicht durch Einbeziehung der Ausbildung von Jagdhunden ins Tierschutzrecht (VfSlg 19.954/2015). Der VfGH geht in dieser letzten Entscheidung nicht näher auf die Auswirkungen des BVG Staatsziele auf Grundrechte ein, sondern hält nur fest, der Tierschutz verkörpere ein „*weithin anerkanntes und bedeutsames öffentliches Interesse*“, welches durch das BVG Staatsziele „auch verfassungsgesetzlich anerkannt“ sei.

- 10) Zum BVG Staatsziele siehe *Sander/Schlatter*, Das Bundesverfassungsgesetz über die Nachhaltigkeit, den Tierschutz, den umfassenden Umweltschutz, die Sicherstellung der Wasser- und Lebensmittelversorgung und die Forschung, in *Baumgartner* (Hrsg), Jahrbuch Öffentliches Recht 2014, 235; *Eisenberger*, Innovation im Recht (2016) 46 ff. Zum Staatsziel Tierschutz im BVG Staatsziele siehe *Budischowsky*, Das Staatsziel der Bedeutung der Forschung, zfhr 2014, 68; *Budischowsky*, Staatsziel Tierschutz, RdU 2013, 191. Zur seit 2002 geltenden dt Rechtslage siehe *Gärditz*, Invasive Tierversuche zwischen Wissenschaftsethik und Wissenschaftsfreiheit, in *Löwer/Gärditz*, Wissenschaft und Ethik (2012) 102.
- 11) Siehe dazu *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht¹⁰ 71. Allgemein zur Rechtsnatur von Staatszielbestimmungen und deren Wirkung siehe *Berka*, Verfassungsrecht⁵ 398; *Hauer*, Risikoentscheidungen im Umweltrecht, in *Hauer* (Hrsg), Risikoentscheidungen im Umweltrecht 45 ff; *B. Raschauer*, Umweltrecht Allgemeiner Teil, in *N. Raschauer/Wessely*, Handbuch Umweltrecht² 34 ff.
- 12) In die Öffentlichkeit getragen wird diese negative Einstellung vor allem durch Initiativen von Tierschutzorganisationen, zB vom „Verein gegen Tierfabriken“, vgt.at/projekte/tierversuche/index.php (19. 6. 2017) oder von „Ärzten gegen Tierversuche“, www.aerzte-gegen-tierversuche.de/de/infos/eu/550-eu-tierversuchsrichtlinie-hintergrundinfos (19. 6. 2017).
- 13) Siehe dazu näher unter Pkt D.

14) Besonders relevant waren: RL 78/768/EWG des Rates v 27. 7. 1976 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der MS über kosmetische Mittel, ABIL 1976/262, 169; RL 86/609/EWG des Rates v 24. 11. 1986 zur Annäherung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der MS zum Schutz der für Versuche und andere wissenschaftliche Zwecke verwendeten Tiere, ABIL 1986/358.

15) Siehe dazu ErwGr 6 Tierversuchs-RL.

16) Zu Tierversuchen außerdem relevant ist die Kosmetik-VO (VO [EG] 1223/2009 des EP und des Rates v 30. 11. 2009 über kosmetische Mittel, ABIL 2009/342, 59). Sie ist am 11. 7. 2013 in Kraft getreten. Wie der Name sagt, geht es um einheitliche Standards in der Erzeugung und Veräußerung kosmetischer Mittel. Die Kosmetik-VO hält das bisherige Verbot von Tierversuchen mit kosmetischen Fertigerzeugnissen aufrecht.

17) RL 2010/63/EU des EP und des Rates v 22. 9. 2010 zum Schutz der für wissenschaftliche Zwecke verwendeten Tiere, ABIL 2010/276, 33. Sie ist am 9. 11. 2010 in Kraft getreten. Die MS mussten die Tierversuchs-RL bis 10. 11. 2012 umsetzen.

18) Art 2 Tierversuchs-RL.

19) Art 1 Abs 2 UAbs 1 Tierversuchs-RL.

20) Art 3 Z 1 Tierversuchs-RL.

21) Art 1 Abs 2 UAbs 3 Tierversuchs-RL.

der Tierversuchs-RL hört erst auf, sobald die genannten Tiere getötet, privat untergebracht oder in einen geeigneten Lebensraum bzw ein geeignetes Haltungssystem zurückgebracht werden.²²⁾

- Die Tierversuchs-RL gilt außerdem nur für **bestimmte Arten sowie Entwicklungsstufen** von Tieren: für (i) „*lebende nichtmenschliche Wirbeltiere*“ und (ii) „*lebende Kopffüßer*“.²³⁾

Gewisse Verwendungen von Tieren sind gem Art 1 Abs 5 Tierversuchs-RL aber ausdrücklich vom **Anwendungsbereich ausgenommen**:

- Die Tierversuchs-RL gilt nicht für **nichtexperimentelle Praktiken**: Das sind (i) „*nichtexperimentelle landwirtschaftliche Praktiken*“ und (ii) „*nichtexperimentelle veterinärmedizinische klinische Praktiken*“.²⁴⁾

- Die Tierversuchs-RL gilt außerdem nicht für **Praktiken zu Tierarzneimitteln sowie Tierhaltung**: Das sind (i) „*veterinärmedizinische klinische Prüfungen, die für die Zulassung eines Tierarzneimittels verlangt werden*“, (ii) „*Praktiken, die für anerkannte Zwecke der Tierhaltung angewandt werden*“ und (iii) „*Praktiken, die hauptsächlich zum Zweck der Identifizierung eines Tiers angewandt werden*“.²⁵⁾

- Die Tierversuchs-RL gilt letztlich nicht für **Praktiken, die eine gewisse Intensität nicht überschreiten**: Das sind „*Praktiken, bei denen nicht zu erwarten ist, dass sie Schmerzen, Leiden, Ängste oder dauerhafte Schäden verursachen, die denen eines Kanüleneinstichs gemäß guter tierärztlicher Praxis gleichkommen oder über diese hinausgehen*“.²⁶⁾

Ob der Anwendungsbereich eröffnet ist oder nicht, wird zuerst auf Forscherseite beurteilt. Wird das Vorliegen eines Verfahrens bejaht, muss die Beh gem Art 38 Abs 1 Tierversuchs-RL auf Basis der Projektunterlagen prüfen, ob das Projekt aus wissenschaftlicher oder pädagogischer Sicht gerechtfertigt oder gesetzlich vorgeschrieben ist, ob die Zwecke des Projekts die Verwendung von Tieren rechtfertigen und ob das Projekt so gestaltet ist, dass die Verfahren auf möglichst schmerzlose und umweltverträgliche Weise durchgeführt werden. Die Projektbeurteilung umfasst gem Art 38 Abs 2 lit d Tierversuchs-RL eine sog Schaden-Nutzen-Analyse, die auf ethischen Erwägungen basiert. Es soll festgestellt werden, „*ob die Schäden für die Tiere in Form von Leiden, Schmerzen und Ängsten unter Berücksichtigung ethischer Erwägungen durch das erwartete Ergebnis gerechtfertigt sind und letztlich Menschen, Tieren oder der Umwelt zugutekommen können*“. Konkrete Anhaltspunkte für Kriterien für eine solche Schaden-Nutzen-Analyse enthält die Tierversuchs-RL allerdings nicht.

Die Tierversuchs-RL umfasst somit auf das Wesentliche zusammengefasst:

- die (auch vorgelagerte²⁷⁾ und nachgelagerte²⁸⁾ Verwendung von lebenden nichtmenschlichen Wirbeltieren und lebenden Kopffüßern ab einem gewissen Entwicklungsstadium
- zu wissenschaftlichen Zwecken,
- wobei die Verwendung Schmerzen, Leiden, Ängste oder dauerhafte Schäden verursachen können muss,
- die gleich intensiv wie oder intensiver als bei einem Kanülenstich sind.

2. Spezifisches zu wildlebenden Tieren in der Tierversuchs-RL

Obwohl Art 1 und Art 3 Z 1 Tierversuchs-RL deren Anwendungsbereich abgrenzen, finden sich in der Tierversuchs-RL noch weitere (einschränkende) Regelungen zu bestimmten Tierarten.²⁹⁾ Die Tierversuchs-RL ist allgemein vom Gedanken getragen, wildlebende Tiere nur dann zu verwenden, wenn der Verfahrenszweck nicht mit speziell dafür gezüchteten Tieren erreicht werden kann,³⁰⁾ auch wenn nicht näher definiert wird, was wildlebende Tiere sind. Deshalb enthält Art 9 Abs 1 Tierversuchs-RL ein Verbot, **wildlebende Tiere in Verfahren** zu verwenden. Dieses allgemeine Verbot wird durch Art 9 Abs 2 Tierversuchs-RL aufgeweicht: Dieser ermächtigt die Beh, Ausnahmen zu genehmigen, wenn vom Projektwerber wissenschaftlich begründet wird, dass der Zweck des Verfahrens nicht durch extra dafür gezüchtete Tiere erreicht werden kann. In Projekten, in denen das Verhalten von Wildtieren in ihren Lebensräumen untersucht werden soll, sollte diese Begründung einfach sein. Darüber hinaus nimmt Art 9 Abs 3 Tierversuchs-RL außerdem (aufgrund der übrigen Bestimmung eher überraschend) noch auf den Fang wildlebender Tiere Bezug. Nur sachkundige Personen dürfen wildlebende Tiere fangen; ähnlich wie in der allgemeinen Definition zu „Verfahren“ dürfen die angewandten Methoden keine Schmerzen, Leiden, Ängste oder dauerhaften Schäden verursachen. Kommt es dennoch dazu, müssen entsprechende Untersuchungen durchgeführt werden.

Die übrigen Sprachfassungen erhellen diesen Zusammenhang ein wenig.³¹⁾ Zur Veranschaulichung die deutsche, englische und französische Fassung im Vergleich: →

22) Art 1 Abs 2 UAbs 2 Tierversuchs-RL.

23) Art 1 Abs 3 Tierversuchs-RL. Davon umfasst sind gem Art 1 Abs 3 lit a Tierversuchs-RL auch selbstständig Nahrung aufnehmende Larven und Föten von Säugetieren ab dem letzten Drittel ihrer normalen Entwicklung. Gem Art 1 Abs 4 Tierversuchs-RL erstreckt sich der Schutz auch auf Tiere, die sich in einem noch früheren Entwicklungsstadium befinden, aber über das genannte Entwicklungsstadium (somit selbstständige Nahrungsaufnahme bei Larven, Säugetier-Föten ab dem letzten Drittel der normalen Entwicklung) weiterleben sollen und infolge der durchgeführten Verfahren wahrscheinlich Schmerzen, Leiden oder Ängste empfinden oder dauerhafte Schäden erleiden werden.

24) Art 1 Abs 5 lit a und b Tierversuchs-RL.

25) Art 1 Abs 5 lit c bis e Tierversuchs-RL.

26) Art 1 Abs 5 lit f Tierversuchs-RL.

27) Vgl die Formulierung „in Verfahren verwendet werden sollen“ in Art 1 Abs 2 UAbs 1 Tierversuchs-RL.

28) Vgl die Formulierung „bis die Tiere getötet, privat untergebracht oder in einen geeigneten Lebensraum bzw ein geeignetes Haltungssystem zurückgebracht“ in Art 1 Abs 2 UAbs 2 Tierversuchs-RL.

29) Konkret zu gefährdeten Tierarten (Art 7), nichtmenschlichen Primaten (Art 8), wildlebenden Tieren (Art 9), speziell für die Verwendung von in Verfahren gezüchtete Tiere (Art 10) und streunenden und verwilderten Haustieren (Art 11).

30) Siehe ErwGr 20 Tierversuchs-RL: „Darüber hinaus sollte aus Gründen des Wohlergehens der Tiere und des Tier- und Artenschutzes die Verwendung von wildlebenden Tieren auf Fälle beschränkt werden, in denen der Zweck der Verfahren nicht mit Tieren erreicht werden kann, die speziell für die Verwendung in Verfahren gezüchtet wurden.“

31) Gem Art 217 AEUV, Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl C 115/47, und der über ABl L 158/1 aktualisierten VO Nr 1 zur Regelung der Sprachenfrage für die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft, ABl P 17/385, sind alle in der EU vorhandenen Amtssprachen authentische Fassungen zu europäischen Rechtsakten. Sie können zur sprachlichen Auslegung herangezogen werden.

Wildlebende Tiere (Tierversuchs-RL deutsch)	Animals taken from the wild (Tierversuchs-RL englisch)	Animaux capturés dans la nature (Tierversuchs-RL französisch)
(1) Wildlebende Tiere dürfen nicht in Verfahren verwendet werden.	1. Animals taken from the wild shall not be used in procedures.	1. Les animaux capturés dans la nature ne sont pas utilisés dans des procédures.
(2) Die zuständigen Behörden dürfen auf Grundlage einer wissenschaftlichen Begründung dafür, dass der Zweck des Verfahrens nicht durch die Verwendung eines speziell für den Einsatz in Verfahren gezüchteten Tieres erreicht werden kann, Ausnahmen von Absatz 1 gewähren.	2. Competent authorities may grant exemptions from paragraph 1 on the basis of scientific justification to the effect that the purpose of the procedure cannot be achieved by the use of an animal which has been bred for use in procedures.	2. Des dérogations au paragraphe 1 peuvent être accordées par les autorités compétentes sur la base d'arguments scientifiques démontrant que l'objectif de la procédure ne peut être atteint en utilisant un animal qui a été élevé en vue d'une utilisation dans des procédures.
(3) Der Fang von wildlebenden Tieren erfolgt ausschließlich durch eine sachkundige Person unter Verwendung von Methoden, die bei den Tieren keine vermeidbaren Schmerzen, Leiden, Ängste oder dauerhafte Schäden verursachen. [...]	3. The capture of animals in the wild shall be carried out only by competent persons using methods which do not cause the animals avoidable pain, suffering, distress or lasting harm. [...]	3. La capture des animaux dans la nature est effectuée uniquement par une personne compétente employant des méthodes ne causant pas aux animaux de douleur, de souffrance, d'angoisse ou de dommage durable qui pourrait être évité. [...]

Tabelle 1: Vergleich Sprachfassungen

Sowohl die englische als auch die französische Fassung unterscheiden sich somit in ihrem Wortlaut deutlich von der dt Fassung. Dort wird auf „animals taken from the wild“ oder „les animaux capturés dans la nature“ abgestellt, also „Tiere, die in der Wildnis gefangen werden“. Auch die spanische („animales capturados en la naturaleza“) und italienische („animali prelevati allo stato selvatico“) Fassung gehen in diese Richtung. Augenmerk liegt immer auf dem **Fangen**. Dies erklärt den inhaltlichen Zusammenhang von Abs 1 und Abs 3 leg cit und verändert auch den Sinngehalt des Verbots und der Ausnahmebestimmung. Das Verbot in Abs 1 leg cit bezieht sich also auf Fälle, bei denen wildlebende Tiere gefangen werden, um in weiterer Folge (in Gefangenschaft) zu wissenschaftlichen Zwecken verwendet zu werden. Diese Verwendung ist grundsätzlich verboten; sie kann nur unter den Voraussetzungen nach Art 9 Abs 2 Tierversuchs-RL behördlich erlaubt werden.

C. Österreichisches Tierversuchsrecht

1. Allgemeiner Anwendungsbereich der nationalen Regelungen

Die MS mussten die Tierversuchs-RL bis 10. 11. 2012 umsetzen. Österreich ist dieser Verpflichtung rechtzeitig nachgekommen. Die einschlägigen Rechtsvorschriften sind nicht in einem einheitlichen Gesetz, sondern verstreut in TVG 2012, in der Tierversuchs-VO (TVV 2012)³²⁾ und der Tierversuchs-Kriterienkatalog-VO (TVKKV)³³⁾ zu finden.

a) TVG 2012

Das TVG 2012 übernimmt die Tierversuchs-RL in ihren wesentlichen Teilen wörtlich. Ein kleiner Unterschied liegt in den gewählten Begriffen. Die Tierversuchs-RL stellt auf „Verfahren“ ab, während das TVG 2012 im **Anwendungsbereich** laut § 1 Abs 1 und § 2 Z 1 TVG 2012 von „Tierversuchen“ spricht:

→ Auch das TVG 2012 stellt auf eine **bestimmte Verwendung** von Tieren ab: Es gilt für Tiere, die zu wissenschaftlichen Zwecken oder Bildungszwecken (i) „verwendet werden“ oder (ii) „verwendet werden

sollen“. Die in der Tierversuchs-RL genannte dritte Variante („...speziell gezüchtet werden, damit ihre Organe oder Gewebe zu wissenschaftlichen Zwecken verwendet werden können“) ist nur indirekt, über die Definition zu „Tierversuchen“ abgebildet.³⁴⁾

→ Ein Tierversuch ist „jede Verwendung von Tieren zu Versuchs-, Ausbildungs- oder anderen wissenschaftlichen Zwecken mit bekanntem oder unbekanntem Ausgang, die bei dem Tier Schmerzen, Leiden, Ängste oder dauerhafte Schäden in einem Ausmaß verursachen kann,³⁵⁾ welche dem eines Kanülenstichs gemäß guter tierärztlicher Praxis gleichkommen oder darüber hinausgehen.“³⁶⁾ Umfasst sind wieder Eingriffe, aufgrund derer Tiere in einem solchen Zustand geboren oder genetisch veränderte Tierlinien geschaffen sowie erhalten werden können.³⁷⁾ Auch im TVG 2012 kommt es auf den zeitlichen Faktor an. Der Schutz nach dem TVG 2012 hört erst auf,

32) V des BM für Wissenschaft und Forschung zur Durchführung des TVG 2012, BGBl II 2012/522 idF BGBl II 2014/15.

33) V des BM für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft zur Festlegung eines Kriterienkataloges zur Objektivierung der Schaden-Nutzen-Analyse von Tierversuchen, BGBl II 2015/460.

34) Siehe die Definition des Tierversuchs in § 2 Z 1 TVG 2012, welche nur das Töten von Tieren zum Zweck der Verwendung ihrer Gewebe oder Organe vom Anwendungsbereich ausschließt: „[...] jede Verwendung von Tieren zu Versuchs-, Ausbildungs- oder anderen wissenschaftlichen Zwecken [...], nicht jedoch das Töten von Tieren allein zum Zweck der Verwendung ihrer Gewebe oder Organe.“ Siehe auch ErläutRV 2016 BlgNR 24. GP zu Art 1 § 1 Abs 1, 6: Die Wortfolge „verwendet werden sollen“ bezieht sich auf sämtliche Neben- und Vorbereitungshandlungen; iSd „Zweckbindungsgrundsatzes“ somit auch auf die Zucht, Pflege und Lieferung von Tieren. Dies ähnelt dem oben beschriebenen zeitlichen Faktor.

35) Siehe ErläutRV 2016 BlgNR 24. GP zu Art 1 § 2, 8: Nach Ansicht des Gesetzgebers enthält die Formulierung „verursachen kann“ auch das Ausschalten von Schmerzen, Leiden, Ängsten oder dauerhaften Schäden durch die erfolgreiche Anwendung von Betäubungsmitteln, Schmerzmitteln oder anderen Methoden – wie in Art 1 Abs 2 Tierversuchs-RL extra angeführt. Aus diesem Grund wird darauf im TVG 2012 nicht explizit hingewiesen.

36) § 2 Z 1 lit a TVG 2012. Der Tierversuchsbegriff ist also ähnlich weit gehalten wie in der Tierversuchs-RL. Nach dem Willen des Gesetzgebers kann auch der Entzug von Nahrung, Schlaf oder Flüssigkeit (als nichtinvasives Verfahren) bei Erreichen der Intensitätsgrenze die Definition des Tierversuchs erfüllen, siehe ErläutRV 2016 BlgNR 24. GP zu Art 1 § 2, 7.

37) § 2 Z 1 lit b und c TVG 2012.

sobald die genannten Tiere getötet, freigelassen oder privat untergebracht werden.³⁸⁾

- Die Konkretisierung der **Arten sowie Entwicklungsstufen** von Tieren entspricht der Tierversuchs-RL: Das TVG 2012 gilt für (i) „*lebende nichtmenschliche Wirbeltiere*“ und (ii) „*lebende Kopffüßer*“.³⁹⁾

Die **ausdrücklichen Ausnahmen** vom Anwendungsbereich laut § 1 Abs 2 TVG 2012 decken sich inhaltlich mit der Tierversuchs-RL:

- Ausgenommen sind **nichtexperimentelle Praktiken**: Das sind (i) „*nichtexperimentelle landwirtschaftliche Praktiken*“⁴⁰⁾ und (ii) „*nichtexperimentelle veterinärmedizinische klinische Praktiken*“.⁴¹⁾
- Ausgenommen sind außerdem **Praktiken zur Tierhaltung**: Das sind (i) „*Praktiken, die für anerkannte Zwecke der Tierhaltung*“⁴²⁾ angewandt werden“, und (ii) „*Praktiken, die hauptsächlich zum Zweck der Identifizierung*“⁴³⁾ eines Tiers angewandt werden.“⁴⁴⁾ Jedenfalls als Tierversuch gilt nach dem Willen des Gesetzgebers idZ die operative Implantation eines Senders, die zu wissenschaftlichen Zwecken der Verhaltensforschung erfolgt; hier soll im Einzelfall beurteilt werden, ob ein Tierversuch vorliegt – wie bspw im Falle des Betäubens zum Einfangen von Wildtieren.⁴⁵⁾
- Die wichtigste allgemeine Ausnahme betrifft solche **Praktiken, die eine gewisse Intensität nicht überschreiten**: „*Praktiken, bei denen nicht zu erwarten ist, dass sie Schmerzen, Leiden, Ängste oder dauerhafte Schäden verursachen*“,⁴⁶⁾ die denen eines Kanüleneinstichs gemäß guter tierärztlicher Praxis gleichkommen oder über diese hinausgehen.“⁴⁷⁾

§ 29 Abs 1 TVG 2012 nennt für die Projektbeurteilung die wortgleichen Kriterien wie Art 38 Abs 1 Tierversuchs-RL, insb eine Schaden-Nutzen-Analyse. Die dafür relevanten Kriterien konkretisiert die TVKKV.⁴⁸⁾

Das TVG 2012 deckt sich – zwar in der Reihenfolge der vorhandenen Definitionen ein wenig verworren – in seinem Anwendungsbereich mit der Tierversuchs-RL. Umfasst sind zusammengefasst:

- Tierversuche, also die (auch vorgelagerte⁴⁹⁾ und nachgelagerte⁵⁰⁾ Verwendung von lebenden nichtmenschlichen Wirbeltieren und lebenden Kopffüßern ab einem gewissen Entwicklungsstadium,
- zu wissenschaftlichen Zwecken,
- wobei die Verwendung Schmerzen, Leiden, Ängste oder dauerhafte Schäden verursachen können muss,
- die gleich intensiv wie oder intensiver als bei einem Kanülenstich sind.

b) TVV 2012

Die TVV 2012 stützt sich auf die V-Ermächtigung in § 43 TVG 2012. Darin regelt der BM für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft folgende Punkte näher:

- Allgemeine Anforderungen an Einrichtungen sowie Pflege und Unterbringung von Tieren (2. Abschnitt),
- spezielle Vorschriften für bestimmte Tierarten (3. Abschnitt),
- zulässige Methoden zur Betäubung und Tötung (4. Abschnitt) und
- Anforderungen an Projektanträge (5. Abschnitt).

Hinsichtlich der Abschnitte 2 bis 4 erfolgten die Regelungen im Einvernehmen mit dem BM für Gesundheit. Die TVV 2012 setzt im Wesentlichen **Anh I bis Anh VI**⁵¹⁾ Tierversuchs-RL um. Die Empfehlungen der EK zur Unterbringung und Pflege von Tieren, die für Versuche und andere wissenschaftliche Zwecke verwendet werden,⁵²⁾ sind zu berücksichtigen.⁵³⁾

c) TVKKV

Auch die TVKKV stützt sich auf die Ermächtigung in § 43 TVG 2012; sie wurde als V erlassen.⁵⁴⁾ Über die TVKKV hat der BM für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft einen **Kriterienkatalog** geschaffen; dieser soll die bei Tierversuchen durchzuführende **Schaden-Nutzen-Analyse** für die Beh objektivierbar machen. Anhand konkret festgelegter Kriterien im Anh der TVKKV⁵⁵⁾ ist zu bewerten, „*ob die Schäden für die Tiere in Form von Leiden, Schmerzen und Ängsten*

38) § 1 Abs 2 Z 6 TVG 2012.

39) § 1 Abs 1 Z 1 und 3 TVG 2012. Davon umfasst sind gem § 1 Abs 1 Z 1 lit a und b TVG 2012 auch selbstständig Nahrung aufnehmende Larven und Föten von Säugetieren ab dem letzten Drittel ihrer normalen Entwicklung. Gem § 1 Abs 1 Z 2 TVG 2012 erstreckt sich der Schutz auch auf Tiere, die sich in einem noch früheren Entwicklungsstadium befinden, aber über das genannte Entwicklungsstadium (somit selbstständige Nahrungsaufnahme bei Larven, Säugetier-Föten ab dem letzten Drittel der normalen Entwicklung) weiterleben sollen und infolge der durchgeführten Verfahren wahrscheinlich Schmerzen, Leiden oder Ängste empfinden oder dauerhafte Schäden erleiden werden.

40) Siehe ErläutRV 2016 BlgNR 24. GP zu Art 1 § 1 Abs 2, 6: zB Tötung von Tieren für landwirtschaftliche Zwecke, Enthornung, künstliche Besamung und Embryotransfers.

41) § 1 Abs 2 Z 1 und 2 TVG 2012.

42) Siehe ErläutRV 2016 BlgNR 24. GP zu Art 1 § 1 Abs 2, 7: zB Kastration zu Tierhaltungszwecken und typische Maßnahmen der Hundabrichtung. Anderes würde aber zB für eine Kastration zu wissenschaftlichen Zwecken gelten.

43) Siehe ErläutRV 2016 BlgNR 24. GP zu Art 1 § 1 Abs 2, 7: zB Chippen von Hunden oder Tätowieren von Labormäusen.

44) § 1 Abs 2 Z 3 und 4 TVG 2012. Art 1 Abs 5 lit c Tierversuchs-RL („*veterinärmedizinische klinische Prüfungen, die für die Zulassung von Tierarzneimitteln verlangt werden*“) wurde – nach Angaben der Erläuterungen mangels Praxisrelevanz – vorerst nicht umgesetzt; siehe ErläutRV 2016 BlgNR 24. GP zu Art 1 § 1 Abs 2, 7.

45) Siehe ErläutRV 2016 BlgNR 24. GP zu Art 1 § 1 Abs 2, 7.

46) Siehe ErläutRV 2016 BlgNR 24. GP zu Art 1 § 1 Abs 2, 7: zB Studien mit unterschiedlichen, aber den physiologischen Bedürfnissen entsprechenden Futterzusammensetzungen oder Wahlversuche mit verschiedener Einstreu.

47) § 1 Abs 2 Z 5 TVG 2012.

48) Siehe dazu gleich weiter unten in Kapitel C.c).

49) Vgl die Formulierung „*in Verfahren verwendet werden sollen*“ in § 1 Abs 1 S 1 TVG 2012.

50) Vgl die Formulierung „*Tiere [...], die [...] freigelassen oder privat untergebracht worden sind*“ in § 1 Abs 2 Z 6 TVG 2012.

51) Anh I (Liste der Tiere gem Art 10 Tierversuchs-RL), Anh II (Liste der Primaten und Zeitpunkte gem Art 10 Abs 1 UAbs 2 Tierversuchs-RL), Anh III (Anforderungen an Einrichtungen sowie Pflege und Unterbringung von Tieren), Anh IV (Methoden zur Tötung von Tieren), Anh V (Liste der Angaben, auf die in Art 23 Abs 3 Tierversuchs-RL Bezug genommen wird), Anh VI (Liste der Punkte, auf die in Art 37 Abs 1 lit c Tierversuchs-RL Bezug genommen wird).

52) Empfehlung 2007/526/EG der EK v 18. 6. 2007 mit Leitlinien für die Unterbringung und Pflege von Tieren, die für Versuche und andere wissenschaftliche Zwecke verwendet werden, ABI L 2007/197, 1.

53) § 1 Abs 2 TVV 2012.

54) Zu den Überlegungen, ob die Erlassung einer V erforderlich war oder nicht, siehe die Ausführungen in den Erläut, 2, www.wko.at/Content.Node/Interessenvertretung/Umwelt-und-Energie/-Positionen-TVKKV-VO-Erl-uterungen.pdf (19. 6. 2017).

55) Für die Projektbeschreibung inklusive Kriterien zur Schaden-Nutzen-Analyse sind die Formulare des BM für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft beachtlich; siehe wissenschaft.bmwf.gv.at/bmwf/forschung/national/forschungsrecht/tierversuche (19. 6. 2017).

unter Berücksichtigung ethischer Erwägungen durch das erwartete Ergebnis gerechtfertigt sind und letztlich Menschen, Tieren oder der Umwelt zugutekommen können“.

Im Vorfeld zum Begutachtungsverfahren wurde die Unions- und Verfassungsmäßigkeit des damaligen Entwurfs kritisiert,⁵⁶⁾ insb. weil gewisse Kriterien über die Beurteilung von „Schäden für die Tiere in Form von Leiden, Schmerzen und Ängsten“ sowie des Nutzens für „Menschen, Tiere oder Umwelt“ hinausgingen. Dieser damalige Entwurf wurde aber (wohl aufgrund der vorangegangenen Kritik) zu einem Großteil verworfen.

Der Kriterienkatalog liefert kein Ergebnis „Genehmigung erteilen“ oder „Genehmigung versagen“. Eine gesamthafte Beurteilung anhand der Projektunterlagen bleibt der Beh somit nicht erspart. Der „negative“ Ausgang – wenn zB der wissenschaftliche Nutzen laut den vorgegebenen Kriterien als eher gering, der Schaden für Tiere als eher schwer bewertet wird – führt aber nicht automatisch zu einer Versagung der Bewilligung. Die Schaden-Nutzen-Analyse ist nur Teil der Projektbeurteilung. Allerdings kann sie die Versagung der Bewilligung (einfacher) rechtfertigen.⁵⁷⁾

2. Spezifisches zu wildlebenden Tieren im nationalen Recht

§ 14 TVG 2012 übernimmt Art 9 Tierversuchs-RL in der dt Fassung (also nicht den Inhalt der englischen oder französischen Fassung, siehe oben Pkt B.2) im Wesentlichen wörtlich. Unterschiede ergeben sich nur strukturell – zB strukturiert § 14 Abs 1 TVG 2012 den Inhalt aus Art 9 Abs 2 Tierversuchs-RL mit Unterpunkten und schafft damit eine bessere Übersicht.

Das TVG 2012 lässt somit (ähnlich wie die dt Fassung der Tierversuchs-RL) auf ein grundsätzliches Verbot der Forschung an wildlebenden Tieren schließen, es sei denn, gewisse kumulative⁵⁸⁾ Kriterien erlauben dies ausnahmsweise. Auf das vorangehende Fangen wird dem Wortlaut nach nicht abgestellt. Wird ausschließ-

lich auf den dt Wortlaut abgestellt, scheint das TVG 2012 die Tierversuchs-RL RL-konform umzusetzen. Nicht aber, wenn man richtigerweise auch die englische, französische, spanische oder italienische Fassung mit heranzieht. Ein Blick auf Deutschland zeigt, dass auch dort das Fangen ausschlaggebend ist: Die wesentlichen Bestimmungen zu Tierversuchen finden sich im dTSchG, konkret in §§ 7 bis 9 dTSchG. Für wildlebende Tiere und die Umsetzung von Art 9 Tierversuchs-RL ist außerdem die dTierSchVersV relevant.⁵⁹⁾ Anders als in Österreich hat der dt Gesetzgeber in der Umsetzung offenbar die übrigen authentischen Fassungen der Tierversuchs-RL berücksichtigt. Gem § 20 Abs 1 dTierSchVersV dürfen „aus der Natur entnommene Tiere“ nicht in Tierversuchen verwendet werden.

§ 11 TVV 2012 setzt Anh III Teil A Pkt 3.2 Tierversuchs-RL – bis auf die Unterscheidung „Tierversuch“ und „Verfahren“ wortident – um. Gem § 11 Abs 1 TVV 2012 werden an Fangorten von Tieren aus freier Wildbahn Transportbehälter und Transportmittel verlangt, „falls Tiere zur Untersuchung oder Behandlung verbraucht werden müssen“. § 11 Abs 2 TVV 2012 nimmt dann noch spezifischer auf das Fangen Bezug. Demnach ist der Eingewöhnung, Quarantäne, Unterbringung, Haltung und Pflege von „in freier Wildbahn gefangenen Tieren“ besondere Beachtung zu schenken; insb sind Vorkehrungen für deren „Freilassung nach Abschluss der Tierversuche“ zu treffen.

56) ZB Eisenberger/Ennöckl, Gutachten zum Katalog zur Objektivierung der Schaden-Nutzen-Analyse gem § 29 Abs 2 Z 4 TVG 2012 vom Oktober 2015, www.wko.at/Content/Node/Interessenvertretung/Umwelt-und-Energie/-Positionen-/25-Gutachten-TVG-Kriterienkatalog.pdf (19. 6. 2017).

57) Siehe dazu insb die Ausführungen in Eisenberger/Ennöckl, Gutachten zum Katalog zur Objektivierung der Schaden-Nutzen-Analyse gem § 29 Abs 2 Z 4 TVG 2012 vom Oktober 2015, 4 und 22.

58) Dies ergibt sich aus dem Wortlaut von § 14 Abs 1 TVG 2012, ebenso wie aus Art 9 Abs 2 Tierversuchs-RL.

59) V zum Schutz von zu Versuchszwecken oder zu anderen wissenschaftlichen Zwecken verwendeten Tieren, Tierschutz-VersuchstierV v 1. 8. 2013 (BGBl I S 3125, 3126), die zuletzt durch Art 394 der V v 31. 8. 2015 (BGBl I S 1474) geändert worden ist.

Wildlebende Tiere (TVG 2012)	Wildlebende Tiere (Tierversuchs-RL deutsch)	Verwenden wildlebender Tiere (dTierSchVersV)
(1) Wildlebende Tiere dürfen nicht in Tierversuchen verwendet werden, es sei denn,	(1) Wildlebende Tiere dürfen nicht in Verfahren verwendet werden.	(1) Aus der Natur entnommene Tiere dürfen in Tierversuchen nicht verwendet werden.
1. der Zweck des Tierversuchs kann nicht durch die Verwendung eines speziell für den Einsatz in Tierversuchen gezüchteten Tieres (§ 15) erreicht werden, 2. dies ist wissenschaftlich begründet und 3. dies ist von der zuständigen Behörde genehmigt.	(2) Die zuständigen Behörden dürfen auf Grundlage einer wissenschaftlichen Begründung dafür, dass der Zweck des Verfahrens nicht durch die Verwendung eines speziell für den Einsatz in Verfahren gezüchteten Tieres erreicht werden kann, Ausnahmen von Abs 1 gewähren.	Die zuständige Behörde kann Ausnahmen hiervon genehmigen, wenn der Zweck des Versuchs nicht durch die Verwendung anderer Tiere erreicht werden kann.
(2) Der Fang von wildlebenden Tieren hat ausschließlich durch sachkundige Personen unter Verwendung von Methoden, die bei den Tieren keine vermeidbaren Schmerzen, Leiden, Ängste oder dauerhaften Schäden verursachen, zu erfolgen.	(3) Der Fang von wildlebenden Tieren erfolgt ausschließlich durch eine sachkundige Person unter Verwendung von Methoden, die bei den Tieren keine vermeidbaren Schmerzen, Leiden, Ängste oder dauerhaften Schäden verursachen. [...]	(2) Wirbeltiere oder Kopffüßer, die aus der Natur entnommen werden sollen, dürfen nur von Personen gefangen werden, die die dafür erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten haben. Schmerzen, Leiden oder Schäden dürfen den Tieren dabei nur in dem Maße zugefügt werden, als dies für den Fang unerlässlich ist.

Tabelle 2: Vergleich TVG 2012, TierversuchsRL und dTierSchVersV

D. Zuständigkeitsfragen

Je nachdem, ob ein Forschungsprojekt als Tierversuch einzustufen ist oder nicht, ergeben sich unterschiedliche (sachliche und örtliche) Behördenzuständigkeiten. Diese Einordnung muss zuerst der Projektwerber vornehmen; er muss sich gem dem Antragsprinzip im Verwaltungsverfahren um die Einholung einer notwendigen Bewilligung bei der – aus seiner Sicht zuständigen – Beh. kümmern. Die angerufene Beh. prüft dann in einem ersten Schritt ihre Zuständigkeit, in einem zweiten Schritt die eingereichten Unterlagen.

- Ist der Anwendungsbereich des TVG 2012 eröffnet (liegt also ein **Tierversuch** vor), können gem § 2 Z 8 TVG 2012 zwei Beh. zuständig sein: Im Rahmen des Hochschulwesens oder der wissenschaftlichen Einrichtungen des Bundes der **BM für Wissenschaft und Forschung**, außerhalb des Hochschulwesens oder der wissenschaftlichen Einrichtungen des Bundes der **Landeshauptmann** des jeweiligen Bundeslandes.
- Ist der Anwendungsbereich des TVG 2012 *nicht* eröffnet (liegt also **kein Tierversuch** vor), kann aber dennoch – je nach Art, Ort und Zeit des wissenschaftlichen Projekts sowie nach Qualifikation der Tiere als (nicht) jagdbares Wild⁶⁰ – eine Bewilligung erforderlich sein. Rechtsgrundlagen dafür finden sich insb im Tierschutzgesetz (TSchG),⁶¹ in den Naturschutzgesetzen der Länder oder den Landesjagdgesetzen. Zuständig ist hier idR⁶² die **Bezirksverwaltungsbehörde**.

E. Ergebnis

Der österr. Gesetzgeber hat die dt. Fassung des Art 9 Tierversuchs-RL zu wildlebenden Tieren wörtlich übernommen. Die übrigen Sprachfassungen weichen bei wildlebenden Tieren allerdings vom Wortlaut der deutschsprachigen Fassung ab. Der österr. Gesetzgeber hätte – wie in Deutschland – die übrigen Sprachfassungen berücksichtigen müssen. In der derzeitigen Form geht das TVG 2012 bei wildlebenden Tieren inhaltlich weiter, als es die Tierversuchs-RL vorsieht. Das widerspricht der Intention einer Vollharmonisierung. Eine strengere Regelung wäre nur unter den Voraussetzungen des Art 2 Tierversuchs-RL zulässig gewesen; allenfalls am 9. 11. 2010 geltende strengere Vorschriften hätten also aufrechterhalten werden können, wenn die EK darüber bis 1. 1. 2013 informiert worden wäre. Eine solche strengere Regelung lässt sich aber auch dem alten Tierversuchsgesetz 1988⁶³ nicht entnehmen, weshalb das TVG 2012 in diesem Punkt unionsrechtswidrig ist.

Das TVG 2012 sollte daher seinem Wortlaut nach angepasst werden. Bis dahin ist es RL-konform zu interpretieren.⁶⁴ Textzusammenhang,⁶⁵ Zweck der Regelung und Entstehungsgeschichte⁶⁶ lassen die RL-konforme Interpretation zu.⁶⁷ Das Verbot in § 14 Abs 1 TVG 2012, wildlebende Tiere in Tierversuchen zu verwenden, greift dann, wenn wildlebende Tiere gefangen werden, um sie in weiterer Folge (in Gefangenschaft) zu wissenschaftlichen Zwecken zu verwenden. Nur diese Verwendung ist grundsätzlich verboten und bedarf einer Ausnahmebewilligung.

Somit ist nicht jede Forschungsarbeit zur Verhaltensweise von Tieren ein Tierversuch; insb. ist aus § 14 TVG 2012 nicht ableitbar, dass Forschung zur Verhaltensweise von wildlebenden Tieren in jedem Fall als bewilligungspflichtiger Tierversuch zu werten wäre.

Vielmehr ist bei Forschungsprojekten (zuerst vom Forschenden, erst danach – auf Basis dieser Einschätzung – von der sodann angerufenen Beh.; siehe dazu Pkt D) zuerst zu prüfen, ob die Bestimmungen zu Tierversuchen überhaupt anwendbar sind. Vielfach kommt es zu einer bloßen Markierung oder Besenderung von Wildtieren. Für die Beringung von kleinen Singvögeln bis hin zur Markierung von Rehen ist eine Immobilisierung nicht unbedingt erforderlich, damit entfällt auch der Kanülenstich. Größere Arten wie Rothirsche müssen immobilisiert werden, um den Stress für die Individuen auf ein Minimum zu reduzieren. Wenn für die Markierung oder Besenderung keine operativen Schritte (zB Implantation eines Senders) gesetzt werden, sind für die nach dem Fang weiterhin in der Wildnis lebenden Tiere va. zwei Ausnahmebestimmungen relevant:

- jene zur Identifizierung (§ 1 Abs 2 Z 4 TVG 2012) sowie
- jene zur erforderlichen Intensität des Eingriffs (§ 1 Abs 2 Z 5 TVG 2012).

Nur wenn Forschung an wildlebenden Tieren nicht schon hier aus dem Anwendungsbereich des TVG 2012 „herausfällt“, stellt sich die Frage einer behördli-

60) ZB Verkürzung der Schonzeit von jagdbaren Wildarten, Lebendfang von Haarraubwild zu wissenschaftlichen Zwecken.

61) BG über den Schutz der Tiere, BGBl I 2004/118 idF BGBl I 2013/80.

62) Aus den Landesnaturschutzgesetzen und Landesjagdgesetzen können sich in manchen Fällen zB auch Zuständigkeiten der jeweiligen LReg. oder Gemeinden ergeben.

63) Siehe § 11 Abs 2 Z 3 des BG v. 27. 9. 1989 über Versuche an lebenden Tieren, BGBl 1989/501 idF BGBl I 2005/162, das kein allgemeines Verbot formuliert hat: „Versuche an geschützten und wildlebenden Tieren dürfen nur durchgeführt werden, wenn der Zweck nicht auch mit anderen Tieren oder nur mit einer größeren Anzahl oder größeren Belastung anderer Tiere erreicht werden kann. Tierversuche an Tieren gefährdeter Arten dürfen nur durchgeführt werden, wenn dies im Einklang mit den anwendbaren Artenschutzbestimmungen, insbesondere der Verordnung (EWG) Nr. 3626/82, ABi Nr. L384 v. 31. Dezember 1982, S. 1, steht und wenn die Versuche der Forschung im Hinblick auf die Erhaltung der betreffenden Art oder wesentlichen biomedizinischen Zwecken dient, für die die betreffende Art ausnahmsweise alleine in Frage kommt.“

64) Siehe jüngst zur Methodik und Grenze der RL-konformen Interpretation Hayden, Richtlinienkonforme Interpretation und Methodenautonomie – Verlauf der Contra-legem-Grenze am Beispiel des Abgabenrechts, ZfRV 2016, 245 ff. mwN. Nach der st. Rspr. des EuGH und der hL. darf eine RL-konforme Interpretation „nicht als Grundlage für eine Auslegung contra legem des nationalen Rechts dienen“; siehe zB EuGH 11. 11. 2015, C-505/14, Klausner Holz Niedersachsen GmbH, Rz 32; EuGH 15. 1. 2014, C-176/12, Association de médiation sociale, Rz 39; EuGH 15. 4. 2008, C-268/06, Impact, Rz 100; Öhlinger/Potacs, EU-Recht und staatliches Recht⁵ (2014) 92 f.; Rüffler, Richtlinienkonforme Auslegung nationalen Rechts, ÖJZ 1997, 127.

65) ZB der (ansonsten ohne Zusammenhang stehende) Hinweis auf den „Fang wildlebender Tiere“ in § 14 Abs 2 TVG 2012 sowie die Bestimmungen in § 11 TVV 2012.

66) ZB ErläutRV 2016 BlgNR 24. GP zu Art 1 § 4 Z 5 lit b, 14; ErwGr 6 Tierversuchs-RL.

67) Siehe auch Öhlinger/Potacs, EU-Recht und staatliches Recht⁵ (2014) 89. Die Höchstgerichte gehen in der RL-konformen Auslegung fallweise auch über den eindeutigen Wortlaut der rechtlichen Bestimmungen hinaus. Ausgangspunkt dafür war das sog. Mineralwasser-Erk., VfSlg. 14.391/1995.

chen Bewilligung nach dem TVG 2012. Wenn der Anwendungsbereich des TVG 2012 nicht eröffnet ist, kann sich eine Bewilligungspflicht aus anderen Gesetzen ergeben.

Die im TVG 2012 zu wildlebenden Tieren vorhandenen Bestimmungen dürfen jedenfalls nicht

mit jenen zum Anwendungsbereich vermischt werden. Sie sind erst relevant, wenn der Anwendungsbereich des TVG 2012 überhaupt eröffnet ist. Dieser Vermischung sollen die nachstehende Grafik und Checkliste vorbeugen.

F. Checkliste Anwendungsbereich und Entscheidungsbaum

1	VORAB: AUSNAHMEN VOM ANWENDUNGSBEREICH
	NICHTEXPERIMENTELLE PRAKTIKEN
1.1	- nichtexperimentelle landwirtschaftliche Praktiken¹ oder - nichtexperimentelle veterinärmedizinische klinische Praktiken²
	PRAKTIKEN ZUR TIERHALTUNG
1.2	- Praktiken für anerkannte Zwecke der Tierhaltung³ oder - Praktiken zum (hauptsächlichen) Zweck der Identifizierung von Tieren⁴
1.3	PRAKTIKEN OHNE GEWISSE INTENSITÄT
	Praktiken verursachen voraussichtlich keine Schmerzen, Leiden, Ängste oder dauerhaften Schäden, die ebenso intensiv wie oder intensiver als bei einem Kanülenstich sind
2	ALLGEMEINER ANWENDUNGSBEREICH
	VERWENDUNG VON TIEREN
2.1	- jede⁵ (nicht) invasive (auch vorgelagerte oder nachgelagerte) Verwendung von Tieren - zu Versuchs-, Ausbildungs- oder anderen wissenschaftlichen Zwecken - mit bekanntem oder unbekanntem Ausgang, - die Schmerzen, Leiden, Ängste oder dauerhafte Schäden bei einem Tier verursachen kann⁶ - welche ebenso intensiv wie oder intensiver als bei einem Kanülenstich sind oder - Eingriffe, aufgrund derer Tiere in einem Zustand laut dieser Definition geboren werden, oder - Eingriffe, aufgrund derer genetisch veränderte Tierlinien geschaffen/erhalten werden können
	BESTIMMTE ARTEN SOWIE ENTWICKLUNGSSTUFEN
2.2	- lebende nichtmenschliche Wirbeltiere oder Kopffüßer oder - selbstständig Nahrung aufnehmende Larven und Säugetier-Föten ab dem letzten Drittel ihrer normalen Entwicklung oder - Tiere, die über diese frühen Entwicklungsstufen⁷ hinaus weiterleben sollen, - infolge der durchgeführten Verfahren aber wesentliche Schmerzen, Leiden oder Ängste empfinden oder dauerhafte Schäden erleiden werden
3	ALLENFALLS: PRÜFSCHRITTE ZU VON AUS FREIER WILDBAHN GEFANGENEN TIEREN⁸
	VERWENDUNG VON AUS FREIER WILDBAHN GEFANGENEN TIEREN
3.1	- keine Möglichkeit, den Tierversuchszweck über speziell dafür gezüchtete Tiere zu erreichen - Verwendung von aus freier Wildbahn gefangenen Tieren ist wissenschaftlich begründet und behördlich genehmigt
	FANG VON TIEREN AUS FREIER WILDBAHN
3.2	- Durchführung durch sachkundige Person - Es werden ausschließlich Methoden angewandt, die keine vermeidbaren Schmerzen, Leiden, Ängste oder dauerhaften Schäden verursachen.

¹ ZB Tötung von Tieren für landwirtschaftliche Zwecke, Enthornung, künstliche Besamung und Embryotransfers.

² ZB Untersuchungen und Eingriffe in Tierkliniken.

³ ZB Kastration zu Tierhaltungszwecken und typische Maßnahmen der Hundeabrichtung.

⁴ ZB Chippen von Hunden oder Tätowieren von Laborratten. Die operative Implantation eines Senders zur Verhaltensforschung wäre ein Tierversuch; es muss aber im Einzelfall beurteilt werden, ob ein Tierversuch vorliegt – wie zB beim Betäuben zum Einfangen von Wildtieren.

⁵ Umfasst ist die Verwendung speziell gezüchteter Tiere, deren Organe/Gewebe zu wissenschaftlichen Zwecken verwendet werden sollen.

⁶ Selbst wenn solche Wirkungen durch Betäubungs- oder Schmerzmittel erfolgreich hintangehalten werden.

⁷ Also selbstständig Nahrung aufnehmende Larven und Föten von Säugetieren ab dem letzten Drittel ihrer normalen Entwicklung.

⁸ Nur relevant, wenn keine Ausnahme laut P 1 gegeben und der Anwendungsbereich laut P 2 erfüllt ist.

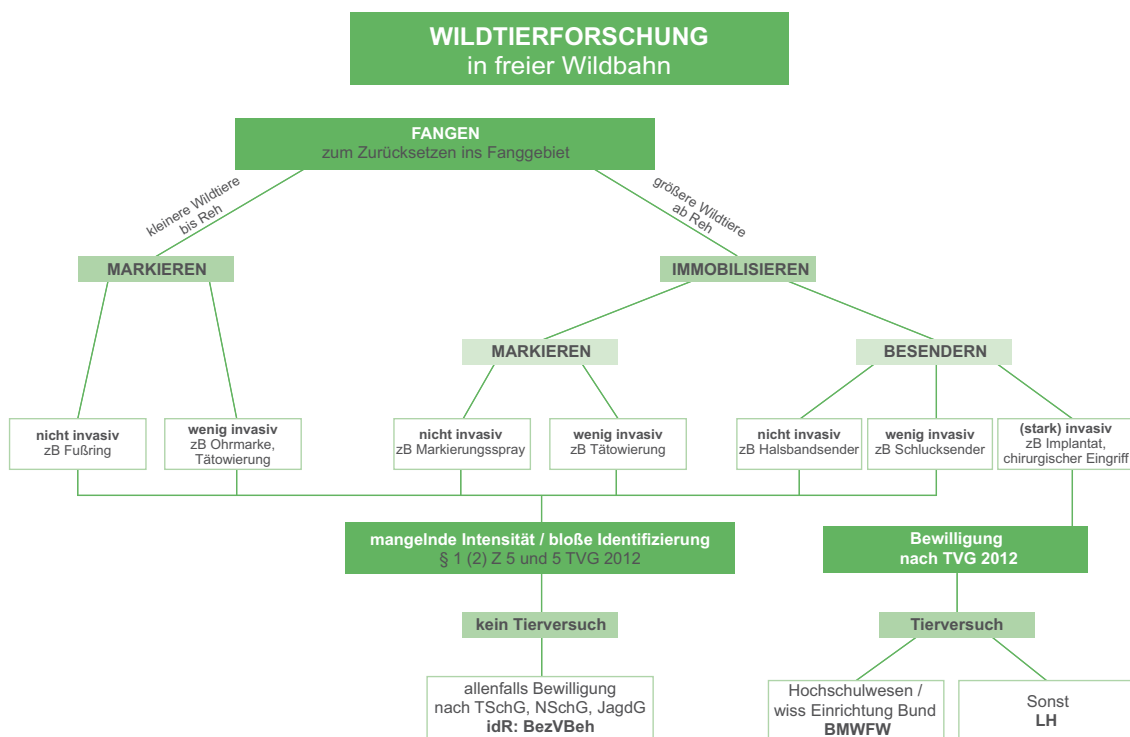


Abb: Entscheidungsbaum

→ In Kürze

Wie viele Rechtsmaterien ist auch das Tierversuchsrecht stark von europarechtlichen Vorgaben geprägt. Österreich hat die Tierversuchs-RL – angelehnt an die deutsche authentische Fassung – rechtzeitig umgesetzt. Zu wildlebenden Tieren weicht der Wortlaut der deutschen aber von der englischen, französischen, spanischen und italienischen authentischen Fassung ab. Die im TVG 2012 getroffene Formulierung lässt (in der Praxis insb für die zuständigen Beh) vermuten, jede Forschung zu Verhaltensweisen an wildlebenden Tieren sei als Tierversuch zu werten und könne (wenn überhaupt) nur ausnahmsweise bewilligt werden. Diesen Schluss lassen aber weder die Bestimmungen zum allgemeinen Anwendungsbereich noch die spezifischen Bestimmungen zu wildlebenden Tieren zu. Knackpunkt bleibt die Abgrenzung des konkreten Forschungsprojekts. Nicht jedes Forschungsprojekt mit wildlebenden Tieren ist ein bewilligungspflichtiger Tierversuch.

→ Zum Thema

Über die Autoren:

Mag. Kathrin Bayer ist Rechtsanwältin im öffentlich-rechtlichen Team der Kanzlei Eisenberger & Herzog und dissertiert an der Universität für Bodenkultur Wien im Jagdrecht.

Kontaktadresse: Hilmgasse 10, 8010 Graz.

E-Mail: k.bayer@ehlaw.at; Internet: www.ehlaw.at

Univ.-Prof. Dipl.-Biol. Dr. rer. nat. Klaus Hackländer ist Leiter des Instituts für Wildbiologie und Jagdwirtschaft an der Universität für Bodenkultur Wien.

Kontaktadresse: Gregor-Mendel-Straße 33, 1180 Wien.

E-Mail: klaus.hacklaender@boku.ac.at; Internet: www.iwj.at

Univ.-Prof. Dr. Iris Eisenberger, MSc (LSE), ist Leiterin des Instituts für Rechtswissenschaften an der Universität für Bodenkultur Wien.

Kontaktadresse: Feistmantelstraße 4, 1180 Wien.

E-Mail: iris.eisenberger@boku.ac.at

Internet: www.boku.ac.at/law

Von denselben Autoren erschienen:

Bayer/Hackländer/Eisenberger, VfGH sieht keine Verfassungswidrigkeit in der Verpflichtung des (ethisch motivierten) Grundeigentümers, die Jagd zu dulden, RdU 2017/32.



Mit webERV Standard jetzt Schriftsätze einbringen!

Details dazu unter www.manz.at/webERV



MANZ