

Andreas Rüttimann

Der Tierquälereitatzbestand der Vernachlässigung

Eine kritische Auseinandersetzung mit dem Urteil des Bundesgerichts
6B_635/2012 vom 14. März 2013

Das Bundesgericht hatte sich im Urteil 6B_635/2012 vom 14. März 2013 mit den Voraussetzungen des Tierquälereitatzbestands der Vernachlässigung nach Art. 26 Abs. 1 lit. a TSchG auseinanderzusetzen. Es stellte sich dabei auf den Standpunkt, dass dieser nur erfüllt sein könne, wenn sich beim betroffenen Tier eine Beeinträchtigung des Wohlergehens in Form von Schmerzen, Leiden, Schäden oder Ängsten manifestiere. Nach Meinung des Autors liegt dieser Auffassung jedoch ein fehlerhaftes Verständnis des für das Tierschutzrecht zentralen Begriffs der Tierwürde zugrunde.

Rechtsgebiet(e): Strafrecht Schweiz Besonderer Teil; Land- und Forstwirtschaft; Urteilsbesprechungen

Zitiervorschlag: Andreas Rüttimann, Der Tierquälereitatzbestand der Vernachlässigung, in: Jusletter 8. Juli 2013

Inhaltsübersicht

- I. Ausgangslage
- II. Die bundesgerichtliche Auslegung des Tatbestands der Vernachlässigung
- III. Kritische Würdigung der Argumentation des Bundesgerichts
 1. Der Begriff der Tierwürde
 2. Die systematische Einbettung der Tierwürde ins Tierschutzstrafrecht
 3. Deliktscharakter der Vernachlässigung
- IV. Fazit

I. Ausgangslage

[Rz 1] Im Tierschutzstrafrecht wird zwischen Tierquälereien nach Art. 26 des Tierschutzgesetzes (TSchG) und den sogenannten übrigen Widerhandlungen nach Art. 28 TSchG unterschieden. Während die übrigen Widerhandlungen blosse Übertretungen i.S.v. Art. 103 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB) darstellen und somit nur mit einer Busse (bis zu Fr. 20'000.– bei vorsätzlicher Begehung) geahndet werden können, zählen Tierquälereien zu den Vergehen i.S.v. Art. 10 Abs. 3 StGB und sind mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bedroht. Die Abgrenzung der beiden Deliktskategorien ist oftmals nicht einfach, insbesondere wenn es um die Frage geht, ob eine Verletzung der Tierhalterpflichten im konkreten Fall als Vernachlässigung nach Art. 26 Abs. 1 lit. a TSchG oder als Missachtung der Vorschriften über die Tierhaltung gemäss Art. 28 Abs. 1 lit. a TSchG zu qualifizieren ist. Im Urteil des Bundesgerichts 6B_635/2012 vom 14. März 2013 hatte sich kürzlich auch das Bundesgericht mit dieser Abgrenzungsproblematik bzw. mit der Frage, wann genau eine Vernachlässigung vorliegt, zu befassen.

[Rz 2] Im betreffenden Fall ging es um zwei Kühe, bei denen starke Verschmutzungen in Form von Mistrollen an den Vorderknien und den Hintergliedmassen sowie am Bauch festgestellt wurden, als sie im Januar 2011 beim Schlachthof angeliefert wurden. Der Veterinärdienst des Kantons Solothurn, der die Kühe untersuchte, schloss aus seiner Kontrolle, dass es sich um eine langwährende und extreme Verschmutzung handelte. Er führte aus, dass angesichts des Ausmasses der Verschmutzung davon auszugehen sei, dass die Tierhaltung nicht den Tierschutzvorschriften entsprochen habe und dass von einer angemessenen Pflege der Tiere «keine Rede sein» könne (E. 2.2.1).

[Rz 3] Der Landwirt, von dessen Betrieb die Kühe stammten, wurde daraufhin in zweiter Instanz unter anderem wegen Missachtung der Vorschriften über die Tierhaltung gemäss Art. 28 Abs. 1 lit. a TSchG zu einer Busse von Fr. 350.– verurteilt. Auf Berufung der Staatsanwaltschaft hin befand das Kantonsgericht St. Gallen den Landwirt der Tierquälerei durch Vernachlässigung nach Art. 26 Abs. 1 lit. a TSchG für schuldig und sprach eine bedingte Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu Fr. 80.– sowie eine Busse von Fr. 400.– aus. Gegen das Urteil des Kantonsgerichts führte der Beschuldigte Beschwerde beim Bundesgericht, in der er unter anderem den Antrag stellte, nicht wegen Tierquälerei nach Art. 26

Abs. 1 lit. a TSchG, sondern lediglich wegen Missachtung der Vorschriften über die Tierhaltung i.S.v. Art. 28 Abs. 1 lit. a TSchG verurteilt zu werden. Das Bundesgericht hiess die Beschwerde in diesem Punkt gut und sprach den Landwirt vom Vorwurf der Tierquälerei frei.

II. Die bundesgerichtliche Auslegung des Tatbestands der Vernachlässigung

[Rz 4] Das Bundesgericht kommt in seiner Beurteilung zum Schluss, dass die Voraussetzungen für eine Verurteilung des Landwirts wegen Vernachlässigung nicht erfüllt seien, sondern lediglich eine Missachtung der Vorschriften über die Tierhaltung gemäss Art. 28 Abs. 1 lit. a TSchG vorliege. Es stellt sich dabei – wie schon im Urteil des Bundesgerichts 6B_653/2011 vom 30. Januar 2012 (E. 3.3) – auf den Standpunkt, dass es sich bei der Vernachlässigung um ein Erfolgsdelikt handle und der Tatbestand nur erfüllt sein könne, wenn die rechtswidrigen Haltungsumstände beim Tier zu Schmerzen, Leiden, Schäden oder Ängsten führen würden. Es begründet seine Haltung damit, dass die Vernachlässigung mit einer Missachtung der Tierwürde einhergehen müsse, so wie dies auch bei den übrigen Tatbestandsvarianten des Art. 26 Abs. 1 lit. a TSchG der Fall sei. Von einer Würdemissachtung sei dabei auszugehen, wenn das Wohlergehen des Tieres beeinträchtigt sei, weil Schmerzen, Leiden, Schäden oder Ängste nicht vermieden werden könnten (E. 3.2.1).

[Rz 5] Eine Beeinträchtigung des Wohlergehens der Kühe sah das Bundesgericht im vorliegenden Fall aber nicht als erwiesen an. Eine solche sei etwa anzunehmen, wenn die Verschmutzungen bei den Tieren Hautreizungen verursacht hätten (E. 3.5). Anhaltspunkte hierfür oder für anderweitige Beeinträchtigungen könnten den Beanstandungen des Veterinärdienstes des Kantons Solothurn aber nicht entnommen werden. Letztlich wies das Bundesgericht darauf hin, dass auch der Veterinärdienst die festgestellten «starken und lang- bzw. längerwährenden Verschmutzungen» offensichtlich nicht als genügend schwerwiegend empfunden habe, um von einer Vernachlässigung auszugehen, da er lediglich eine Widerhandlung gegen die Vorschriften über die Tierhaltung i.S.v. Art. 28 TSchG angezeigt habe (E. 3.5).

III. Kritische Würdigung der Argumentation des Bundesgerichts

[Rz 6] Der Auffassung des Bundesgerichts, wonach der Vernachlässigungstatbestand zwingend mit einer Wohlergehensbeeinträchtigung für das Tier in Form von Schmerzen, Leiden, Schäden oder Ängsten verbunden sein muss, kann nach der hier vertretenen Meinung nicht gefolgt werden. Bei seiner Argumentation geht das Bundesgericht insbesondere von einem unvollständigen Würdebegriff aus und ordnet

dessen systematischen Zusammenhang mit den verschiedenen Tatbestandsvarianten des Art. 26 Abs. 1 lit. a TSchG nicht korrekt ein.

1. Der Begriff der Tierwürde

[Rz 7] Die Würde der Kreatur – die auch die Würde des Tieres umfasst – ist auf Verfassungsebene bereits seit 1992 durch Art. 120 Abs. 2 der Bundesverfassung (BV) geschützt. Sie wird dort zwar nur im Zusammenhang mit dem Umgang mit Keim- und Erbgut von Tieren, Pflanzen und anderen Organismen explizit erwähnt. Es ist jedoch allgemein anerkannt, dass es sich beim Schutz der kreatürlichen Würde um ein allgemeines Verfassungsprinzip handelt, das in der gesamten Rechtsordnung Gültigkeit hat¹. 2008 wurde der Schutz der Tierwürde im Rahmen einer Totalrevision folgerichtig auch ins TSchG aufgenommen und bildet seither einen zentralen Pfeiler des Tierschutzrechts. So besagt Art. 1 TSchG, dass der Zweck des Gesetzes im Schutz des Wohlergehens und der Würde des Tieres liegt. Die Tierwürde stellt somit – neben dem tierlichen Wohlergehen – eines der beiden durch das Tierschutzrecht geschützten Rechtsgüter dar². Definiert wird sie in Art. 3 lit. a TSchG als «Eigenwert des Tieres, der im Umgang mit ihm geachtet werden muss. Die Würde des Tieres wird missachtet, wenn eine Belastung des Tieres nicht durch überwiegende Interessen gerechtfertigt werden kann. Eine Belastung liegt vor, wenn dem Tier insbesondere Schmerzen, Leiden oder Schäden zugefügt werden, es in Angst versetzt oder erniedrigt wird, wenn tief greifend in sein Erscheinungsbild oder seine Fähigkeiten eingegriffen oder es übermässig instrumentalisiert wird.» Durch das Wort «insbesondere» wird dabei klargestellt, dass es sich bei den genannten Belastungen lediglich um eine exemplarische Aufzählung handelt, die keinesfalls als abschliessend zu betrachten ist³.

[Rz 8] Das bundesgerichtliche Verständnis der Tierwürde greift also zu kurz, wenn es diese nur dann als missachtet ansieht, wenn das Wohlergehen des betroffenen Tieres beeinträchtigt wird, indem ihm Schmerzen, Leiden, Schäden oder Ängste zugefügt werden. Dabei ist bereits die Gleichsetzung der Tierwürde mit dem tierlichen Wohlergehen, die das Bundesgericht im vorliegenden Urteil in E. 3.2.1 offensichtlich vornimmt, äusserst problematisch. Würde und Wohlergehen stellen – auch wenn es inhaltlich viele Überschneidungen

gibt – zwei verschiedene Schutzobjekte dar⁴. Dies kommt einerseits durch den bereits erwähnten Art. 1 TSchG, noch stärker aber durch Art. 3 TSchG zum Ausdruck, der sowohl eine Definition der Würde (lit. a) als auch eine Definition des Wohlergehens (lit. b) beinhaltet. Wären Würde und Wohlergehen deckungsgleich, käme der Tierwürde zudem gar keine eigenständige Bedeutung zu und hätte sie folglich 2008 auch nicht als zusätzliches Schutzobjekt zum Wohlergehen ins TSchG aufgenommen werden müssen⁵.

[Rz 9] Tatsächlich umfasst die Würde das Wohlergehen zu einem gewissen Teil, in anderen Bereichen geht ihr Schutz aber weit über jenen des Wohlergehens hinaus. So beinhaltet die Würde zwar auch die sogenannten biologischen Faktoren Schmerz, Leiden, Schäden und Ängste. Weiter bezieht sie sich aber auch auf ethische Aspekte⁶, die vom Begriff des Wohlergehens nicht abgedeckt sind. Als Beispiele für solche ethische Belastungen werden in Art. 3 lit. a TSchG die Erniedrigung des Tieres, tiefgreifende Eingriffe in sein Erscheinungsbild oder seine Fähigkeiten und seine übermässige Instrumentalisierung genannt. Da es sich hierbei aber nur um eine beispielhafte Aufzählung handelt, ist eine Verletzung der Tierwürde auch auf andere Weise möglich. Art. 3 lit. a TSchG liefert somit keine abschliessende Antwort auf die Frage, wann die Würde des Tieres missachtet ist. Klar festzuhalten bleibt allerdings, dass die vom Bundesgericht im vorliegenden Urteil vorgenommene Reduzierung des Würdeschutzes auf das Vermeiden von Schmerzen, Leiden, Schäden und Ängsten nicht haltbar ist.

2. Die systematische Einbettung der Tierwürde ins Tierschutzstrafrecht

[Rz 10] Da es sich bei der Tierwürde um ein fundamentales Prinzip des Tierschutzrechts handelt, ist ihre Missachtung konsequenterweise ausdrücklich verboten und unter Strafe gestellt. So hält Art. 4 Abs. 2 TSchG fest, dass niemand «ungerechtfertigt einem Tier Schmerzen, Leiden oder Schäden zufügen, es in Angst versetzen oder seine Würde in anderer Weise missachten» darf. Nach Art. 26 Abs. 1 lit. a TSchG wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, «wer vorsätzlich ein Tier misshandelt, vernachlässigt, es unnötig überanstrengt oder dessen Würde in anderer

¹ BGE 135 II 384 E. 3.1; STEIGER ANDREAS/SCHWEIZER RAINER J., in: EHRENZELLER BERNHARD/MASTRONARDI PHILIPPE/SCHWEIZER RAINER J./VALLENDER KLAUS A., Die Schweizerische Bundesverfassung – Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2008, N 8 zu Art. 80; JEDELHAUSER RITA, Das Tier unter dem Schutz des Rechts – Die tierethischen Grundlagen eines rechtlichen Schutzmodells für das tierschutzrechtliche Verwaltungshandeln, Diss., Basel 2011, 66.

² BOLLIGER GIERI/RICHNER MICHELLE/RÜTTIMANN ANDREAS, Schweizer Tierschutzstrafrecht in Theorie und Praxis, Schriften zum Tier im Recht, Band 1, Zürich/Basel/Genf, 2011, 44.

³ Vgl. auch BOLLIGER GIERI/RICHNER MICHELLE/RÜTTIMANN ANDREAS (Fn. 2), 47.

⁴ BOLLIGER GIERI/RICHNER MICHELLE/RÜTTIMANN ANDREAS (Fn. 2), 101 f.

⁵ Im alten Tierschutzgesetz (aTSchG) wurde das betreffende Schutzobjekt noch als Wohlbefinden bezeichnet (vgl. Art. 1 Abs. 1 aTSchG), was aber dem heutigen Rechtsgut Wohlergehen weitestgehend entsprach.

⁶ Bundesrat, Botschaft zur Revision des Tierschutzgesetzes vom 9. Dezember 2002, BBl 2003 I 674: «Wie aus der Definition in Art. 3 und aus der Anweisung in Art. 4 Abs. 2 des Entwurfes hervorgeht, umfasst der Würdebegriff auch die bisherigen Schutzobjekte des Tierschutzrechts, nämlich die Abwesenheit von Schmerzen, Leiden, Schäden und Angst; die Würde greift aber weiter und schliesst neben diesen biologischen auch ethische Aspekte ein.»

Weise missachtet». Die fahrlässige Tatbegehung ist mit einer Geldstrafe bis zu 180 Tagessätzen bedroht.

[Rz 11] Der Schutz der Tierwürde gilt allerdings nicht absolut. Art. 3 lit. a TSchG weist darauf hin, dass eine Würdeverletzung durch überwiegende Interessen gerechtfertigt werden kann. Es gilt also zwischen der noch nicht per se verbotenen *Würdeverletzung* und der strafrechtlich relevanten *Würdemissachtung* zu unterscheiden. So stellt zwar jede Belastung des Tieres i.S.v. Art. 3 lit. a TSchG eine Würdeverletzung dar. Zur Würdemissachtung wird sie aber erst, wenn die Abwägung der involvierten Interessen ergibt, dass der vom Tiernutzer mit der Verletzung der Tierwürde angestrebte Zweck nicht wesentlich schwerer zu gewichten ist als die Beeinträchtigung des Tieres. Ob eine Würdeverletzung in diesem Sinne gerechtfertigt werden kann, ist dabei jeweils im Einzelfall mittels einer Verhältnismässigkeitsprüfung zu bestimmen. Demnach liegt keine strafrechtlich relevante Missachtung der Würde vor, wenn die betreffende Belastung des Tieres für die Erreichung des mit ihr verfolgten Ziels geeignet und erforderlich ist und bei einer Gegenüberstellung der verschiedenen auf dem Spiel stehenden Interessen als zumutbar, also verhältnismässig im engeren Sinne, erscheint⁷. Dabei gilt, dass ein Eingriff umso strenger zu beurteilen ist, je schwerer er die Tierwürde verletzt und je verzichtbarer er für den Tiernutzer ist⁸.

[Rz 12] Der Bundesrat wird in Art. 4 Abs. 3 TSchG ermächtigt, spezifische Handlungen, mit denen die Tierwürde missachtet wird, explizit zu verbieten. Von dieser Kompetenz hat er Gebrauch gemacht und in den Art. 16 ff. der Tierschutzverordnung (TSchV) ausführliche Kataloge mit generellen und tierartspezifischen Verboten erstellt. Da diese Bestimmungen auf der Delegationsnorm von Art. 4 Abs. 3 TSchG beruhen, stellen die aufgeführten Verhaltensweisen – von einigen wenigen Ausnahmen abgesehen⁹ – jeweils Würdemissachtungen i.S.v. Art. 26 Abs. 1 lit. a TSchG dar. Die Vornahme einer Verhältnismässigkeitsprüfung erübrigt sich somit, da diese vom Bundesrat schon vorweggenommen worden ist¹⁰. Es handelt sich also um absolut verbotene Handlungen, bei denen eine Rechtfertigung durch überwiegende Interessen von vornherein ausser Betracht fällt.

[Rz 13] Sowohl ihre Nennung in Art. 16 TSchV als auch der

Wortlaut von Art. 26 Abs. 1 lit. a TSchG lassen darauf schliessen, dass es sich auch bei der Misshandlung, der Vernachlässigung und der unnötigen Überanstrengung jeweils um Würdemissachtungen handelt. Denn damit die Würde überhaupt «in anderer Weise» missachtet werden kann, müssen die zuvor genannten Verhaltensweisen auch bereits Missachtungen der Würde darstellen. Im vorliegenden Urteil leitet das Bundesgericht daraus ab, dass eine Vernachlässigung stets mit einer Missachtung der Würde einherzugehen habe, und prüft infolgedessen in einem separaten Schritt und als eigene Tatbestandsvoraussetzung, ob der Landwirt die Würde der Kühe missachtet hat, indem er diese nicht genügend gepflegt hat und damit seinen in Art. 6 Abs. 1 TSchG festgehaltenen Pflichten als Tierhalter nicht nachgekommen ist (E. 3.2.1). Dadurch begeht es jedoch einen systematischen Fehler.

[Rz 14] Durch die Formulierung «oder in anderer Weise» in Art. 26 Abs. 1 lit. a TSchG wollte der Gesetzgeber lediglich klarstellen, dass er die vorher genannten Straftatbestände als Missachtungen der Tierwürde verstanden wissen möchte. Es soll also zum Ausdruck gebracht werden, dass es sich dabei um bestimmte Erscheinungsformen der Würdemissachtung handelt. Ob die Anforderungen an eine solche erfüllt sind, ist folglich nicht nochmals gesondert zu prüfen. Vielmehr stellen die verschiedenen Tatbestandsvarianten per se bereits Würdemissachtungen dar. Ob sie sich eindeutig unter einen der in Art. 3 lit. a TSchG explizit genannten Belastungsfaktoren subsumieren lassen, spielt dabei keine Rolle. Die offene Formulierung der Bestimmung erlaubt es dem Gesetz- und dem Ordnungsgeber ohne Weiteres, Verhaltensweisen auch dann als Würdemissachtungen zu qualifizieren, wenn sie sich einer solchen Zuordnung entziehen. So sind aufgrund ihrer Nennung in Art. 16 TSchV etwa auch das Aussetzen oder der Paketversand von Tieren als Würdemissachtungen zu betrachten, obwohl hier eine klare Subsumtion unter eine der in Art. 3 lit. a TSchG ausdrücklich erwähnten Belastungen ebenfalls nicht möglich ist.

[Rz 15] Müsste die Missachtung der Würde bei der Misshandlung, der Vernachlässigung und der unnötigen Überanstrengung jeweils noch zusätzlich als eigene Tatbestandsvoraussetzung geprüft werden, würde dies verglichen mit der Rechtslage vor der Totalrevision des TSchG 2008 eine zusätzliche Hürde für die Erfüllung der Tatbestände darstellen. Schon Art. 27 Abs. 1 lit. a des alten Tierschutzgesetzes (aTSchG) führte die Misshandlung, die (damals noch «starke») Vernachlässigung und die unnötige Überanstrengung als Tierquälereien auf, allerdings noch ohne den Zusatz «oder die Würde in anderer Weise missachtet». Demnach wären gemäss der Interpretation des Bundesgerichts die Anforderungen an Tatbegehung durch die Aufnahme des Schutzes der Tierwürde ins TSchG gestiegen, was jedoch kaum dem Willen des Gesetzgebers entsprechen dürfte. Vielmehr ist anzunehmen, dass der Schutz des Tieres durch die rechtliche Anerkennung seiner Würde nicht reduziert,

⁷ BOLLIGER GIERI/RICHNER MICHELLE/RÜTTIMANN ANDREAS (Fn. 2), 49 f.

⁸ KLEY ANDREAS/SIGRIST MARTIN, Güterabwägung bei Tierversuchen – Intentionen des Gesetzgebers und erste Anwendungen, in: SIGG HANS/FOLKERS GERD (Hrsg.), Güterabwägung bei der Bewilligung von Tierversuchen, Zürich 2011, 40.

⁹ So beruhen bspw. die Verbote in Art. 16 Abs. 1 lit. I oder Art. 22 Abs. 1 lit. b TSchV auf der Delegationsnorm von Art. 14 Abs. 1 TSchG, die dem Bundesrat die Befugnis einräumt, die Ein-, Durch- oder Ausfuhr von Tieren oder Tierprodukten aus Gründen des Tier- oder Artenschutzes an Bedingungen zu knüpfen, einzuschränken oder zu verbieten. Sie sind folglich nicht als Würdemissachtungen, sondern Widerhandlungen im Verkehr mit Tieren und Tierprodukten nach Art. 27 Abs. 2 TSchG zu qualifizieren.

¹⁰ BOLLIGER GIERI/RICHNER MICHELLE/RÜTTIMANN ANDREAS (Fn. 2), 126.

sondern verstärkt werden sollte. Auch die Tatsache, dass die Vernachlässigung nach aktuellem Recht im Gegensatz zur Rechtslage vor 2008 nicht mehr «stark» sein muss, legt den Schluss nahe, dass die Schwelle für die Tatbestandserfüllung nun tiefer liegt.

[Rz 16] Zusammenfassend lässt sich somit festhalten, dass bei einer Vernachlässigung zwingend auch eine Missachtung der Tierwürde vorliegt und eine solche entgegen der Interpretation des Bundesgerichts nicht noch in einem zusätzlichen Schritt geprüft werden muss. Aus der Formulierung des Art. 26 lit. a TSchG lässt sich also nicht ableiten, dass der Tatbestand der Vernachlässigung nur erfüllt ist, wenn eine in Art. 3 lit. a TSchG explizit genannte Belastung des Tieres auftritt. Noch viel weniger gilt dies, wenn Art. 3 lit. a TSchG auf die biologischen Faktoren Schmerzen, Leiden, Schäden und Ängste reduziert wird, so wie es im vorliegenden Urteil geschehen ist.

3. Deliktscharakter der Vernachlässigung

[Rz 17] Wie erwähnt zählt das Bundesgericht die Vernachlässigung zu den Erfolgsdelikten und betrachtet das Auftreten von Schmerzen, Leiden, Schäden oder Ängsten beim Tier als Tatbestandsvoraussetzung. Ohne entsprechende Belastungen liege allenfalls eine Missachtung der Vorschriften über die Tierhaltung i.S.v. Art. 28 Abs. 1 lit. a TSchG vor (E. 3.2.2). Hierzu ist zunächst zu bemerken, dass eine eindeutige Qualifikation der Tierquälereitatzbestände des Art. 26 TSchG als Verletzungs- oder Gefährdungsdelikte bzw. als Tätigkeits- oder Erfolgsdelikte nicht immer ohne Weiteres möglich ist. Da den verschiedenen Tatbestandsvarianten mit dem Wohlergehen und der Würde jeweils zwei unterschiedliche geschützte Rechtsgüter zugrunde liegen, entziehen sich einige von ihnen einer klaren Kategorisierung. So gibt es Straftaten, die bezüglich des Rechtsguts Würde den Verletzungs- bzw. Erfolgsdelikten zuzuordnen sind, hinsichtlich des Rechtsguts Wohlergehen aber abstrakte Gefährdungs- bzw. Tätigkeitsdelikte darstellen, wie bspw. das Aussetzen von Tieren nach Art. 26 Abs. 1 lit. e TSchG. Das Aussetzen oder Zurücklassen eines Tieres in der Absicht, sich dessen zu entledigen, ist aufgrund seiner Nennung in Art. 16 TSchV als Würdemissachtung somit in Bezug auf die Würde als Verletzungs- bzw. Erfolgsdelikt anzusehen. Dass beim Tier tatsächlich Schmerzen, Leiden, Schäden oder Ängste auftreten, ist für die Erfüllung des Tatbestands allerdings nicht erforderlich¹¹, weshalb das Aussetzen im Hinblick auf das Rechtsgut Wohlergehen als abstraktes Gefährdungs- bzw. Tätigkeitsdelikt zu qualifizieren ist. Entscheidend ist letztlich aber ohnehin nicht die theoretische Einordnung eines Delikts

in eine bestimmte Kategorie, sondern die Festlegung der Tatbestandsvoraussetzungen.

[Rz 18] Die Vernachlässigung ist im Zusammenhang mit Art. 6 Abs. 1 TSchG zu sehen, der bestimmt, dass der Halter oder Betreuer eines Tieres dieses angemessen zu nähren, zu pflegen und ihm die für sein Wohlergehen notwendige Beschäftigung und Bewegungsfreiheit sowie soweit nötig Unterkunft zu gewähren hat. Wer diesen Pflichten nicht nachkommt, begeht eine Vernachlässigung nach Art. 26 Abs. 1 lit. a TSchG¹²; weitere Voraussetzungen müssen nicht erfüllt sein. So ist es auch nicht erforderlich, dass beim Tier tatsächlich Schmerzen, Leiden, Schäden, Ängste auftreten. Entscheidend ist einzig, dass der Halter oder Betreuer das Tier durch die Missachtung der ihm in Art. 6 Abs. 1 TSchG im Hinblick auf das Tierwohl auferlegten Pflichten der erhöhten Gefahr aussetzt, dass es in seinem Wohlergehen beeinträchtigt werden könnte¹³. So ist die Vernachlässigung hinsichtlich des Rechtsguts Würde zwar als Verletzungs- bzw. Erfolgsdelikt einzustufen. Bezüglich des Rechtsguts Wohlergehen hingegen stellt sie – entgegen der Meinung des Bundesgerichts – ein abstraktes Gefährdungsdelikat dar.

[Rz 19] Diese Ansicht findet sich auch in der Rechtsprechung wieder. So haben etwa auch schon das Obergericht des Kantons Thurgau¹⁴, das Kreisgericht Werdenberg-Sarganserland¹⁵ oder die Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen¹⁶ die Vernachlässigung als abstraktes Gefährdungsdelikat qualifiziert. Auch das Bundesgericht ging in seinem Urteil 6B_660/2010 vom 8. Februar 2011 offensichtlich noch von einem solchen aus: «Art. 6 Abs. 1 TSchG verpflichtet jeden, der ein Tier hält oder betreut, es angemessen zu nähren, zu pflegen und ihm die für sein Wohlergehen notwendige Beschäftigung und Bewegungsfreiheit sowie soweit nötig Unterkunft zu gewähren. Wer diese gesetzlich vorgeschriebenen Handlungen nicht vornimmt, vernachlässigt das Tier i.S.v. Art. 26 Abs. 1 lit. a TSchG» (E. 1.2.1). Hinweise darauf, dass das Bundesgericht bereits in dieser Entscheidung das Auftreten von Schmerzen, Leiden, Schäden und Ängsten als zwingende Voraussetzung für eine Vernachlässigung betrachtete, wie es später im Urteil 6B_653/2011 behauptete (E. 3.3), sind in der Urteilsbegründung nicht zu finden.

[Rz 20] Treten bei einem Tier infolge gesetzeswidriger Haltungsbedingungen tatsächlich entsprechende Belastungen in einer gewissen Intensität auf, ist von einer Misshandlung

¹¹ BOLLIGER GIERI/RICHNER MICHELLE/RÜTTIMANN ANDREAS (Fn. 2), 154 f. Zum deutschen Recht siehe HIRT ALMUTH/MAISACK CHRISTOPH/MORITZ JOHANNA, *Tierschutzgesetz – Kommentar*, 2. Aufl., München 2007, N 22 f. zu § 3; LORZ ALBERT/METZGER ERNST, *Tierschutzgesetz – Kommentar*, 6. Aufl., München 2008, N 29 zu § 3.

¹² Urteil des Bundesgerichts 6B_660/2010 vom 8. November 2011, E. 1.2.1.

¹³ BOLLIGER GIERI/RICHNER MICHELLE/RÜTTIMANN ANDREAS (Fn. 2), 114 f.

¹⁴ Urteil des Obergerichts des Kantons Thurgau SBR.2007.28 vom 11. September 2007; dieser Entscheidung stützte sich noch auf das aTSchG und bezog sich daher noch auf das Rechtsgut Wohlbefinden (vgl. Art. 1 Abs. 1 aTSchG), das dem Wohlergehen nach Art. 3 lit. b TSchG aber weitestgehend entsprach.

¹⁵ Urteil des Kreisgerichts Werdenberg-Sarganserland ST.2010.9043 vom 21. Oktober 2010.

¹⁶ Strafbefehl vom 25. November 2009 (ST.2009.24155).

nach Art. 26 Abs. 1 lit. a TSchG auszugehen. Generell be-
geht eine Misshandlung, wer einem Tier ungerechtfertigt
Schmerzen, Leiden oder Schäden zufügt oder es in Angst
versetzt¹⁷. Der Tatbestand kann dabei auch durch Unterlas-
sen begangen werden¹⁸. Die erforderliche Garantenstellung
ergibt sich für den Tierhalter bzw. -betreuer aus Art. 6 Abs. 1
TSchG. Im Vorliegen von Schmerzen, Leiden, Schäden oder
Ängsten besteht also gerade das entscheidende Abgren-
zungsmerkmal zwischen der Vernachlässigung und der vom
Tierhalter begangenen Misshandlung durch Unterlassen.
Dass das Wohlergehen des Tieres in diesem Sinne beein-
trächtigt wird, kann somit unmöglich Voraussetzung für die
Erfüllung des Vernachlässigungstatbestands sein.

[Rz 21] Die Abgrenzung der Vernachlässigung vom Übertre-
tungstatbestand der Missachtung der Vorschriften über die
Tierhaltung nach Art. 28 Abs. 1 lit. a TSchG kann im Einzelfall
schwierig sein, da das Deliktsmerkmal in beiden Fällen in der
Verletzung von Tierhalterpflichten liegt. Dadurch, dass eine
Vernachlässigung seit 2008 nicht mehr «stark» sein muss,
wurde die Schwelle zur Tatbegehung verglichen mit der frü-
heren Rechtslage gesenkt. Ein Verstoss gegen die Bestim-
mungen zur Tierhaltung ist folglich nur noch in Bagatellfällen
als blosse Übertretung nach Art. 28 Abs. 1 lit. a TSchG zu
beurteilen¹⁹. Ob das Wohlergehen des Tieres infolge eines
Verstosses gegen Art. 6 Abs. 1 TSchG tatsächlich beein-
trächtigt wird, kann entgegen der vom Bundesgericht ver-
tretenen Auffassung (E. 3.2.2) jedenfalls nicht das entschei-
dende Abgrenzungskriterium bilden, da – wie oben dargelegt
– bei einer Wohlergehensbeeinträchtigung bereits von einer
Misshandlung auszugehen ist.

[Rz 22] Ob der Landwirt im vorliegenden Fall den Tatbestand
der Vernachlässigung erfüllt hat, lässt sich alleine aufgrund
der Ausführungen des Bundesgerichts in seiner Urteilsbe-
gründung nicht abschliessend beurteilen. Die Beanstan-
dungen des Veterinärdienstes des Kantons Solothurn, der
bei den betroffenen Kühen eine langwährende und extreme
Verschmutzung ausmachte und festhielt, dass von einer an-
gemessenen Pflege «keine Rede» sein könne, legen aller-
dings den Verdacht nahe, dass es sich bei der Verletzung der
Tierhaltevorschriften nicht bloss um eine Bagatelle handel-
te. Anzumerken ist jedenfalls, dass die vom Bundesgericht

hervorgehobene Tatsache, dass der Veterinärdienst nur
Anzeige wegen eines Verstosses i.S.v. Art. 28 Abs. 1 lit. a
TSchG eingereicht hatte, für die rechtliche Analyse der Fak-
ten unerheblich ist. Die strafrechtliche Würdigung des Sach-
verhalts ist nicht Sache der Veterinärbehörde, weshalb sich
das Bundesgericht in Bezug auf die Qualifikation des Geset-
zesverstosses als Vergehen oder als Übertretung nicht auf
deren Beurteilung stützen kann.

IV. Fazit

[Rz 23] Die Argumentation des Bundesgerichts ist in meh-
rerer Hinsicht nicht überzeugend. Aus der Formulierung des
Art. 26 Abs. 1 lit. a TSchG leitet es ab, dass der Tierquälerei-
tatbestand der Vernachlässigung nur erfüllt sein könne, wenn
er mit einer Würdemissachtung einhergehe. Dies wiederum
sei dann der Fall, wenn das Wohlergehen des Tieres beein-
trächtigt sei, weil Schmerzen, Leiden, Schäden oder Ängste
nicht vermieden werden könnten. Dabei geht das Bundes-
gericht zunächst einmal von einem unvollständigen Würde-
begriff aus, indem es den Schutz der Tierwürde auf die Ab-
wesenheit der sogenannt biologischen Belastungsfaktoren
reduziert. Tatsächlich reicht die Tierwürde aber viel weiter und
umfasst neben den biologischen auch rein ethische Aspekte,
wie etwa den Schutz vor übermässiger Instrumentalisierung
oder Erniedrigung. Zudem ist die Schlussfolgerung, dass bei
der Prüfung der Vernachlässigung in einem separaten Schritt
untersucht werden müsse, ob die Voraussetzungen an die
Missachtung der Tierwürde erfüllt seien, nach hier vertreter-
ner Meinung unzutreffend. Der Wortlaut des Art. 26 Abs. 1 lit.
a TSchG bringt lediglich zum Ausdruck, dass es sich bei der
Vernachlässigung – wie auch bei der Misshandlung und der
unnötigen Überanstrengung – um eine bestimmte Erschei-
nungsform der Würdemissachtung handelt. Die Tierwürde ist
bei einer Vernachlässigung – d.h. bei einem Verstoss gegen
Art. 6 Abs. 1 TSchG, der nicht lediglich Bagatellcharakter auf-
weist – also per se missachtet. Eine zusätzliche Prüfung, ob
eine Würdemissachtung vorliegt, ist daher nicht erforderlich.

[Rz 24] Da die Vernachlässigung nach Ansicht des Bundes-
gerichts zwingend mit Schmerzen, Leiden, Schäden oder
Ängsten für das betroffene Tier verbunden sein muss, qua-
lifiziert es diese als Erfolgsdelikt. Dies ist zwar korrekt hin-
sichtlich des Rechtsguts Würde. In Bezug auf das Rechtsgut
Wohlergehen stellt die Vernachlässigung hingegen ein abs-
traktes Gefährdungs- und ein Tätigkeitsdelikt dar. Der Tatbe-
stand ist erfüllt, wenn ein Tierhalter oder -betreuer die ihm in
Art. 6 Abs. 1 TSchG auferlegten Pflichten nicht wahrnimmt.
Eine Beeinträchtigung des tierlichen Wohlergehens ist nicht
Voraussetzung. Treten beim Tier tatsächlich Belastungen in
Form von Schmerzen, Leiden, Schäden oder Ängsten auf, ist
von einer Misshandlung i.S.v. Art. 26 Abs. 1 lit. a TSchG aus-
zugehen. Der Übertretungstatbestand der Missachtung der
Vorschriften über die Tierhaltung gemäss Art. 28 Abs. 1 lit.
a TSchG kommt bei einer Verletzung der Tierhalterpflichten

¹⁷ BOLLIGER GIERI/RICHNER MICHELLE/RÜTTIMANN ANDREAS (Fn. 2) 107.

¹⁸ BOLLIGER GIERI/RICHNER MICHELLE/RÜTTIMANN ANDREAS (Fn. 2) 108 f.

¹⁹ Siehe hierzu die Aussagen der damaligen Präsidentin der Ständeratskom-
mission für Wissenschaft, Bildung und Kultur (WBK/StR) Christiane Lan-
genberger in der Debatte zur TSchG-Revision am 6. Oktober 2004 (amt-
liches Bulletin StR 2004, 602 f.): «Wir waren der Ansicht, dass das Wort
«stark» den Grad der Vernachlässigung etwas relativiert. Zugunsten der
Tiere müssen wir einfach die Vernachlässigung verbieten. Die Liste der
verbotenen Handlungen in Absatz 2 findet ihre Spiegelung in Artikel 25
(entspricht Art. 26 der definitiven Version; Anm. d. Autors), wo diese ver-
botenen Handlungen als Tierquälerei mit Gefängnis oder Busse bestraft
werden. Man kann also davon ausgehen, dass es sich nicht um Bagatell-
fälle handelt.»

lediglich zur Anwendung, wenn es sich dabei um eine blosse Bagatelle handelt und folglich keine Vernachlässigung nach Art. 26 Abs. 1 lit. a TSchG vorliegt.

Andreas Rüttimann ist rechtswissenschaftlicher Mitarbeiter bei der Stiftung für das Tier im Recht (TIR). Der Autor dankt seinen Mitarbeiterinnen Michelle Richner und Christine Künzli für die kritische Durchsicht des Textes.

* * *