

Der jüdische Metzger und das Schächtverbot

Teil 1: Einleitung

A. Die Religionsfreiheit

Die in Art. 4 Abs. 1 und 2 GG verankerte Glaubens-, Religions- und Weltanschauungsfreiheit ist eine brisante Grundrechtsverbürgung. Die Religionsfreiheit ist Ergebnis eines jahrhundertelangen Kampfes. Seit der Reformation zu Beginn des 16. Jahrhunderts, über den Dreißigjährigen Krieg bis zum Bismarck'schen Kulturkampf, wurde die deutsche Geschichte von diesem Konflikt geprägt.

„Beendet“ wurde dieser Konflikt durch die Idee der Toleranz,¹ wie sie sich seit der Aufklärung auszubreiten begann. Der Einzelne wurde aus den religiösen Verflechtungen herausgelöst und sollte als freier Mensch über seine Religion bestimmen können – mit der Einschränkung, dass er damit nicht den staatlichen Frieden gefährdet.

Die Glaubensfreiheit und Religionsfreiheit gelten als „fundamentale Grundsätze und Voraussetzungen moderner Staatlichkeit.“² Zum einen wäre ein friedliches Zusammenleben in einer liberalen Demokratie nicht möglich, wenn die unterschiedlichen Glaubensüberzeugungen nicht gehegt und ausgelebt werden dürften, zum anderen lassen sich Gläubige nicht so leicht von totalitären, säkularen Ideologien vereinnahmen.

Diesen Freiraum verbürgt das Grundgesetz in Art. 4 Abs. 1 und 2 und wird über Art. 140 GG durch die Kirchenartikel der Weimarer Verfassung (Art. 136–139, 141 WRV) erweitert. Diese Konstruktion hat ihre Ursache darin, dass der Parlamentarische Rat bei der Abfassung des Grundgesetzes keinen Konsens zur Ausgestaltung der religiösen Freiheit finden konnte und diese Normen übernahm, wodurch sie zu völgültigem Verfassungsrecht wurden.³

B. Religion und Kultus

Das sich aus der Religionsfreiheit ergebende Aufeinandertreffen divergierender Wertvorstellungen und Weltanschauung hat in den letzten Jahrzehnten immer wieder zur Entstehung von Streitthemen geführt. Solange die Mehrheitsgesellschaft christlich geprägt war, hielt sich das Konfliktpotential noch in Grenzen. Mit der sich immer weiter ausdifferenzierenden religiösen Landschaft, bei der die Integrationskraft der beiden Großkirchen nachließ und die Sehnsucht der Menschen nach Glauben und Spiritualität durch eine Vielzahl „neuer Religionen“,⁴ insbesondere solche mit Einfluss asiatischer Heilslehren befriedigt wurde, verschärfte sich der Streit um das Ausleben religiöse Hand-

lungen. Hinzu kommen Migrationsbewegungen, durch die mit ganz anderen Glaubensvorstellungen sozialisierte Menschen zu Teilen unserer Gesellschaft werden. Dies hat u. a. zur Folge gehabt, dass zahlreiche Streitfälle bis vor das Bundesverfassungsgericht getragen wurden.⁵

Diese neuen Religionen, sowie die Religionen von Einwanderern aus anderen Kulturkreisen äußern sich auch in neuen Formen. Nicht mehr nur das stille Gebet, die Prozession, der Kirchgang und die Sakramente prägen das religiöse Leben. Vielmehr gibt es nun eine Vielzahl von Menschen, die auf unterschiedlichste Weise ihrem Glauben Ausdruck verleihen wollen.

Besonderes Konfliktpotential besteht dabei im Verhältnis zum Islam, da dieser eine im Alltag auffallende Religion ist, die wie das Christentum einen universellen Geltungsanspruch erhebt und die christlich sozialisierte Gesellschaft daher vor neue Herausforderungen stellt. Oftmals emotional geführt wurden und werden dabei Debatten über das Kopftuchverbot,⁶ das Tragen der Burka, über die Teilnahme von moslemischen Mädchen am gemischtgeschlechtlichen Schwimmunterricht⁷ bis hin zum rituellen Schlachten – dem Schächten.

C. Religiöser Hintergrund des Schächtens

Das Schlachten eines Tieres ist nach jeder Methode grausam, „humanes Schlachten“ ist nur ein Euphemismus. Jedoch wird insbesondere mit dem Schächten von Tieren eine besondere Grausamkeit verbunden, da hier eine Betäubung vor dem Schlachtvorgang unterbleibt. Dabei konzentriert sich die Debatte fast vollständig auf die islamische Schächtung. Übersehen wird allerdings oftmals, dass es auch im Judentum zum Schächten kommt.⁸ So leitet sich das deutsche Wort „Schächten“ vom hebräischen „שחט“ (*šachat*) ab.

Für das Judentum ist das Schächten eine besonders verantwortungsvolle Schlachtmethode (und war es in Zeiten, die keine Betäubungsmittel kannten, ohne jeden Zweifel auch). Mit ihr soll die Heiligkeit des Lebens gewahrt werden, denn die Anforderungen an das Schächten sorgen für einen hohen ethischen Standard beim Schlachten. So unterbleibt z. B. unnötiges Schlachten – dieses ist nur zur Versorgung des Menschen gestattet. Im Judentum dürfen nur gesunde und lebende Tiere geschlachtet werden. Nach hier nicht weiter interessierenden Vorbereitungsmaßnahmen findet die eigentliche Schächtung statt. Diese besteht aus einem „schnellen ununterbrochenen Schnitt durch die Weichteile des Halses“⁹ des Tieres. Das Schlachtmesser muss schärfer als chirurgisches Equipment sein, um so unnötiges Leiden zu vermei-

* Regierungsdirektor Dr. Peter Becker, Dozent für Staatsrecht und Politologie an der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung, Polizei und Rechtspflege des Landes MV und Martin Heine, M.A.

¹ Zur Begriff der Toleranz: Forst, Toleranz im Konflikt – Geschichte, Gehalt und Gegenwart eines umstrittenen Begriffs, Frankfurt am Main, 2004.

² Kloepfer, Verfassungsrecht Band 2, Grundrechte, München, 2010, S. 239.

³ Jarass, in: Jarass/Piero, Kommentar GG, Art. 140 Rn. 1.

⁴ Antes, Vielfalt der Religionen, Hannover, 2002.

⁵ Vgl. u. a.: BVerfGE 32, 98; BVerfGE 83, 341; BVerfGE 93, 1; BVerfGE 104, 337; BVerfGE 108, 282; BVerfGE 138, 2966; BVerfGE 139, 321.

⁶ Zur Problematik von religiösen Zeichen im öffentlichen Dienst: Lobse, DVP 2016, 95 ff.

⁷ Mit dieser Frage beschäftigte sich auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte und befand, dass muslimische Mädchen verpflichtet sind, am Schwimmunterricht öffentlicher Schulen teilzunehmen, vgl. EGMR, U. v. 10.1.17, Az. 29086/12 – Osmanoglu et Kocabas c. Suisse (<http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-170346>).

⁸ Levinger, Die Jüdische Schlachtmethode – das Schächten, in: Potz/Schinkel/Wieshaider (Hrsg.) Schächten – Religionsfreiheit und Tierschutz, S. 1.

⁹ Ebd. S. 7.

den. Der tiefe Schnitt führt zu einer aufklaffenden Wunde, aus der das Blut ungestört herausfließt. Der Schnitt selbst soll keinen Schmerz verursachen und das Tier ruhig ausbluten. Der schnelle Blutverlust sorgt, so die Annahme, im Gehirn des Tieres zu einem Schock, so dass das Schmerzempfinden stark reduziert wird. Allerdings werden noch längere Zeit nach dem Schnitt Herzaktivitäten gemessen, so dass der Tod erst mit Verzögerung eintritt. Die Bewertung dieser Schlachtmethode fällt daher ambivalent aus, da zwar Vorkehrungen zur Leidensminderung getroffen werden, objektiv jedoch der Tod des Tieres hinausgezögert wird.

Die islamische Schächtmethode unterscheidet sich hiervon nur in Nuancen. Die Klinge muss auch hier sehr scharf sein, allerdings sind unterschiedlichste Materialien erlaubt – Glas, Eisen, Kupfer, Gold oder Stein.¹⁰ Der Schächter muss ein Moslem, Christ oder Jude sein. Anhänger aller drei abrahamitischen Religionen können also rituell schlachten, ohne das Fleisch unrein werden zu lassen. Auch für den Islam ist die Schächtung eine „milde und sanfte Methode“,¹¹ da das Tier weniger Schmerzen erleidet und durch die Verblutung schnell stirbt. Der eigentliche Schächtvorgang unterscheidet sich vom jüdischen Ritus dahingehend, dass mehrere Schnittvarianten erlaubt sind.¹²

Es lässt sich daher feststellen, dass die Selbstwahrnehmung des Schächtens in beiden Religionen eine ganz andere als in der deutschen Mehrheitsgesellschaft ist. Für die meisten Menschen in Deutschland stellt das betäubungslose Schlachten eher eine Form der Barbarei dar, als einen Akt der wegen der „Heiligkeit des Lebens“ ausgeübt wird.

D. Das Schächt-Urteil des Bundesverfassungsgerichts¹³

Dieser Wahrnehmungskonflikt wurde auch juristisch ausgeglichen. Seit den 1990er Jahren wurden die Verwaltungsgerichte mit der Schächtproblematik mehrfach befasst.¹⁴ Dies führte schließlich auch zur Anrufung des Bundesverfassungsgerichts, welches im Jahr 2002 über die Verfassungsmäßigkeit von § 4a Abs. 2 Nr. 2 Tierschutzgesetz (TierSchG) zu entscheiden hatte.

In Deutschland ist das oben dargestellte, betäubungslose Töten eines Tieres nach § 4a Abs. 1 TierSchG grundsätzlich verboten. Ein warmblütiges Tier darf nur geschlachtet werden, wenn es vor Beginn des Blutentzugs zum Zweck des Schlachtens betäubt wurde.

Hiervon ist in § 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG eine Ausnahme gemacht worden. Demnach kann Mitgliedern von Religionsgemeinschaften eine Ausnahmegenehmigung erteilt werden, wenn zwingende Glaubenssätze das Schächten vorschreiben. Einer Betäubung vor der Schlachtung bedarf es in diesen Fällen dann nicht.

Mit der Auslegung dieser Vorschrift hatte sich das Bundesverfassungsgericht zu beschäftigen, nachdem einem türkischen Metzger die von ihm begehrte Ausnahmegenehmigung verweigert wurde. Statt einen eigenständigen Eingriff in die Religionsfreiheit aus § 4 Abs. 1 und 2 GG anzunehmen,

wählte das Gericht jedoch eine umständliche dogmatische Konstruktion, bei der die allgemeine Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG so verstärkt wurde, dass sie den Umfang der Religionsfreiheit annahm. Dies begründete das Bundesverfassungsgericht damit, dass die Tätigkeit des Beschwerdeführers von der Berufsfreiheit des Art. 12 Abs. 1 GG geschützt werde, auf die sich der türkische Metzger als „Nichtdeutscher“ allerdings nicht berufen konnte. Somit wurde in diesem Fall der Weg zur gegenüber Art. 12 Abs. 1 GG subsidiären allgemeinen Handlungsfreiheit geebnet.¹⁵ Die Religionsfreiheit aus Art. 4 Abs. 1 und 2 GG wurde nicht direkt herangezogen, weil „das Schächten selbst nicht als Akt der Religionsausübung verstanden wird.“¹⁶

Dieser dogmatische Kniff ermöglichte es – im Gegensatz zu der an sich schrankenlos gewährleisteten Religionsfreiheit –, Grundrechtseingriffe über die Schranken des Art. 2 Abs. 1 GG zu rechtfertigen. Dazu gehört insbesondere die verfassungsmäßige Ordnung, zu der § 4a TierSchG zu zählen ist. Eine Stellungnahme zur verfassungsimmanenten Beschränkbarkeit der Religionsfreiheit konnte so unterbleiben. Diese hätte vermutlich auch negativ ausfallen müssen, da es zu diesem Zeitpunkt auf der Ebene des Grundgesetzes keine Verbürgung des Tierschutzes gab und andere verfassungsimmanente Schranken nicht ersichtlich sind.

Das Ergebnis dieser Operation war, dass § 4a Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 Nr. 2 TierSchG als verfassungskonform angesehen werden konnte.¹⁷ Somit war der Eingriff in die um den Schutzbereich der Religionsfreiheit erweiterte allgemeine Handlungsfreiheit dem Grunde nach nicht zu beanstanden. Der Zweck des TierSchG, einem Tier keine Schmerzen, Leiden oder Schäden ohne vernünftigen Grund zuzufügen, sei, so das Bundesverfassungsgericht, ein legitimes Ziel, dem durch die Regelung eines Verbots mit Erlaubnisvorbehalt genüge getan wurde. Jedoch müsse die Ausnahme des § 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG verfassungskonform ausgelegt werden, vor allem die Tatbestandsmerkmale „Religionsgemeinschaft“ und „zwingende Vorschriften“,¹⁸ um einen Ausgleich mit dem um die Religionsfreiheit verstärkten Schutzbereich der allgemeinen Handlungsfreiheit zu schaffen.

Das Bundesverfassungsgericht entschied, eine Religionsgemeinschaft im Sinne dieser Vorschrift müsse nicht die „Voraussetzungen für die Anerkennung als öffentlich-rechtliche Körperschaft erfüllen“,¹⁹ es reiche aus, wenn der Antragsteller aus einer Gruppe stamme, die gemeinsame Glaubensüberzeugungen teile. Dies ist für eine Glaubensgemeinschaft wie den Islam von entscheidender Bedeutung, da sich die Religionsanhänger nicht verbandsartig in Kirchen organisieren und mangels zentraler Autoritäten divergierende Meinungen zwischen den Gläubigen häufig vorkommen.²⁰

Auch das Merkmal „zwingende Vorschriften“ darf nach Ansicht des Gerichts nicht zu eng ausgelegt werden. Es genügt, wenn der Antragsteller substantiiert und nachvollziehbar darlegt, dass nach der gemeinsamen Glaubensüberzeugung seiner Gemeinschaft der Verzehr von Fleisch eine betäubungslose Schlachtung des betreffenden Tieres zwingend voraussetzt.

¹⁰ Mousa, Das Schächten im Islam, in: Potz/Schinkel/Wieshaider (Hrsg.), Schächten – Religionsfreiheit und Tierschutz, S. 18.

¹¹ Ebd. S. 25.

¹² Ebd. S. 20f.

¹³ BVerfGE 104, 337.

¹⁴ Z. B. BVerfGE 99, 1; BVerfGE 112, 227.

¹⁵ BVerfGE 104, 337 (346).

¹⁶ BVerfGE 104, 337 (346).

¹⁷ BVerfGE 104, 337 (347).

¹⁸ BVerfGE 104, 337 (353).

¹⁹ BVerfGE 104, 337 (354).

²⁰ Vgl. Bauer, Die Kultur der Ambiguität – Eine andere Geschichte des Islam, Berlin, 2011.

Durch diese verfassungskonforme Auslegung kam das Bundesverfassungsgericht zur Überzeugung, dass der Beschwerdeführer durch die Ablehnung einer Ausnahmegenehmigung in seinen Grundrechten verletzt sei und verwies die Streitsache zurück an das Verwaltungsgericht.

E. Einfügung des Tierschutzes in Art. 20a GG

Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts hatte ungeahnte Auswirkungen, da es zu einer Verfassungsänderung führte. Die verfassungskonforme Auslegung des Bundesverfassungsgerichts hatte zu einer Verwässerung der an sich strengen Tatbestandsvoraussetzungen des TierSchG gesorgt. Dem sollte durch eine Verfassungsänderung begegnet werden, denn „die Verankerung des Tierschutzes in der Verfassung soll den bereits einfachgesetzlich normierten Tierschutz stärken und die Wirksamkeit tierschützender Bestimmungen sicherstellen“,²¹ so die Gesetzesbegründung. Das Schächt-Urteil des Bundesverfassungsgerichts sorgte dafür, dass es einen breiten parlamentarischen Konsens zur verfassungsrechtlichen Verankerung des Tierschutzes gab.²² Im Jahr 2002 wurde Art. 20a GG geändert. Dieser Artikel, der erst 1994 ins Grundgesetz eingefügt worden war, verbürgte bis dahin nur den Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen und wurde nun um die Vorschrift zum Schutz der Tiere erweitert. Dem Tierschutz kommt damit Verfassungsrang zu, so dass dieser, anders als zum Zeitpunkt der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, nunmehr nicht nur einfachgesetzlich, sondern verfassungsrechtlich verbürgt ist und damit auch ein Gegengewicht zur religiös motivierten Schächtpraxis darstellt.

Diese Änderung führt nach einer Ansicht dazu, dass die aufweichende Auslegung der Tatbestandsmerkmale des § 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG nun anders zu erfolgen hätte. Insbesondere müsste der zwingende Charakter der religiösen Vorschriften objektiv feststellbar sein.²³

Zu einem anderen Urteil gelangt man, wenn man den dogmatischen Umweg einer Schutzbereichsverstärkung der allgemeinen Handlungsfreiheit um die Religionsfreiheit bedenkt. Hätte das Bundesverfassungsgericht seine Entscheidung damals direkt auf Art. 4 Abs. 1 und 2 GG gestützt, wären dem keine verfassungsimmanenten Schranken entgegengestanden, so dass die Beschränkung des Schächtens auf Ausnahmefälle wohl vollkommen entfallen wäre. Durch Aufnahme des Tierschutzes in die Staatszielbestimmung in Art. 20a GG sind solche Konstruktionen nunmehr unnötig, denn das Schächten als Ausdruck der Religionsfreiheit stößt jetzt auf eine verfassungsrechtliche Grenze, mit der es in Ausgleich gebracht werden muss.

Diese Ansicht vertrat auch das Bundesverwaltungsgericht in einer Entscheidung aus dem Jahr 2006.²⁴ Die Verankerung des Tierschutzes in der Verfassung, so die Argumentation, hat nichts daran geändert, dass die Religionsfreiheit durch die Ausnahmeregelung des § 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG geschützt werden soll. Eine andere Auffassung „würde einen weder von der Verfassung vorgegebenen noch vom Gesetzgeber beabsichtigten Vorrang des Tierschutzes bedeuten und dazu führen, dass der Grundrechtsschutz gläubiger Juden und Muslime insoweit leerliefe.“²⁵

F. Fazit

Auch wenn das Schächturteil des Bundesverfassungsgerichts zu einer Grundgesetzänderung führte, wurde damit die In-

tentention des Gesetzgebers nicht vollständig verwirklicht. Durch die Staatszielbestimmung des Tierschutzes entfällt nur die Notwendigkeit aufwendiger dogmatischer Konstruktionen, weil sich – wie gesehen – aus Art. 20a GG nunmehr eine verfassungsimmanente Schranke für das religiös motivierte Schächten ergibt.

Teil 2: Der Fall

Der nachfolgende Fall, der auf die beschriebene Problematik Bezug nimmt, wurde als Prüfungsfall im Staatsrecht an Bachelor-of-law-Kandidaten an der FHöVPR Güstrow ausgegeben. In der Musterlösung wird – im Gegensatz zur der zuvor zitierten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, sondern entsprechend dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts aus 2006²⁶ – im Schächten ein Eingriff in die Religionsfreiheit gesehen, weil – wie aufgezeigt – durch die Einfügung des ethischen Tierschutzes in Art. 20a GG die Notwendigkeit für den aufwendigen Lösungsansatz des Verfassungsgerichts entfallen ist. Das angesprochene Problem einer Schutzbereichsverstärkung des Art. 2 Abs. 1 GG stellte sich vorliegend auch deshalb nicht, weil der Beschwerdeführer sich als Deutscher unmittelbar auf die Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) berufen kann.

Sachverhalt:

A besitzt sowohl die deutsche wie auch die russische Staatsangehörigkeit und ist jüdischen Glaubens. Er betreibt seit vielen Jahren eine Metzgerei. Seine Kunden sind in der Mehrzahl ebenfalls Juden. A versorgt sie mit Fleischprodukten, die durch rituelles Schlachten von Tieren kosher hergestellt werden. Da nach jüdischer Auffassung das Tier durch die Betäubung verletzt und das Fleisch dadurch zum Verzehr unbrauchbar wird, tötet er die Schlachttiere ohne vorherige Betäubung auf traditionelle Art und Weise. In der Vergangenheit erhielt er dafür eine jährlich befristete Ausnahmegenehmigung für das Schlachten warmblütiger Tiere ohne vorangehende Betäubung (sog. Schächten) nach § 4a Abs. 2 Nr. 2 des Tierschutzgesetzes (TierSchG). A nahm die Schlachtungen in seinem Betrieb unter veterinärärztlicher Aufsicht vor. Sein letzter formal ordnungsgemäßer Antrag auf Erteilung einer Ausnahmegenehmigung wurde jedoch abgelehnt. Die zuständige Behörde verwies zur Begründung auf neuere wissenschaftliche Erkenntnisse, die nahelegen, dass Schlachttiere beim Schächten deutlich mehr Schmerzen erleiden, als bei der konventionellen Schlachtung. Dies sei mit dem im Grundgesetz verankerten Rechtsgut des Tierschutzes nicht vereinbar. Die bisherige Verwaltungspraxis bei der Erteilung von Genehmigung zum Schächten sei deshalb generell geändert worden. Gewerbliches Schächten würde nun nicht mehr erlaubt.

§ 4a Tierschutzgesetz des Bundes lautete zum Zeitpunkt der Entscheidung wie folgt (Bearbeitungshinweis: Bitte gehen Sie von dieser Rechtslage aus):

„(1) Ein warmblütiges Tier darf nur geschlachtet werden, wenn es vor Beginn des Blutentzugs zum Zweck des Schlachtens betäubt worden ist.

(2) Abweichend von Absatz 1 bedarf es keiner Betäubung, wenn

1. sie bei Notschlachtungen nach den gegebenen Umständen nicht möglich ist,

²¹ BT-DR. 14/8860, S. 3.

²² Kluge, ZRP 2004, 10 (11).

²³ Casaparl/Geissens, NVwZ 2002, 913 (917).

²⁴ BVerwG, U. v. 23.11.2006 – 3 C 30.15 (www.bverwg.de).

²⁵ Ebd. Rn. 12.

²⁶ Vgl. Fn. 24.

2. die zuständige Behörde eine Ausnahmegenehmigung für ein Schlachten ohne Betäubung (Schächten) erteilt hat. Eine Ausnahmegenehmigung für gewerbliches Schächten ist jährlich unter Vorlage veterinärärztlicher Unterlagen bei der zuständigen Behörde neu zu beantragen.“

Gegen den formal ordnungsgemäßen Ablehnungsbescheid legt A fristgerecht Widerspruch ein, den er wie folgt begründet:

1. Die ablehnende Verwaltungsentscheidung verletze ihn in seiner Religionsfreiheit. Das Schächten sei Teil seiner Religionsausübung. Unter Verweis auf verschiedene Textstellen in der Tora trägt er vor, dass dem Schlachten ohne Betäubung im jüdischen Glauben zentrale Bedeutung zukomme. Auch die Art und Weise des Schächtens sei durch die religiöse Tradition genau bestimmt.
2. Die angegriffene Verwaltungsentscheidung verletze ihn ferner in seiner Eigentums- und Berufsfreiheit.
 - a) Zum einen könne er sein Ladengeschäft ohne die Erlaubnis de facto nicht weiterführen, weil er fast ausschließlich Kundschaft habe, die andere Fleischprodukte nicht kaufen würde. Das Verbot des Schächtens treibe ihn daher in den wirtschaftlichen Ruin.
 - b) Zum anderen sei seine berufliche Tätigkeit als nach jüdischen Riten schlachtender Metzger ein eigenständiger Beruf, weil zu dessen Ausübung Qualifikationen erforderlich seien, die normale Metzger nicht besäßen. Dazu zähle neben bestimmten Techniken auch die begleitende Vornahme religiöser Handlungen. Die Verweigerung der Ausnahmegenehmigung führe für ihn faktisch zu einem Berufsverbot.
3. Schließlich sei auch zu berücksichtigen, dass ihm über Jahre stets die beantragten Ausnahmegenehmigungen erteilt worden seien. Er habe daher darauf vertrauen dürfen, dass dies auch weiterhin geschehe.

Der Widerspruch des A wird abgewiesen und die sich anschließende Klage bleibt in allen Instanzen erfolglos.

Frage:

Welche Chancen hat A, vor dem Bundesverfassungsgericht eine ihm zusprechende Entscheidung zu erwirken?

Bearbeiterhinweise:

Zu Aufgabe 1: Das Tierschutzgesetz enthält bezüglich § 4a keinen Hinweis darauf, dass die Regelung in Grundrechte eingreift.

Teil 3: Lösungsvorschlag

In Betracht kommt eine Verfassungsbeschwerde zum Bundesverfassungsgericht. Diese Verfassungsbeschwerde hätte Aussicht auf Erfolg, wenn sie zulässig und begründet wäre.

A. Zulässigkeit

I. Zuständigkeit des BVerfG

Gem. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG i. V. m. §§ 13 Nr. 8a; 90 Abs. 1 BVerfGG entscheidet das Bundesverfassungsgesetz über Verfassungsbeschwerden. Für die von A beabsichtigte Verfassungsbeschwerde ist das Bundesverfassungsgericht daher zuständig.

II. Beschwerdefähigkeit

A ist auch beschwerdefähig, denn er ist als natürliche erwachsene Person offensichtlich grundrechtsfähig und grundrechtsmündig.

III. Beschwerdegegenstand

Weiterhin müsste sich die Beschwerde des A gegen einen tauglichen Beschwerdegegenstand richten. Ein tauglicher Beschwerdegegenstand einer Individualverfassungsbeschwerde kann jeder Akt der öffentlichen Gewalt, also jeder Akt der Exekutive, der Judikative oder der Legislative sein, von dem nicht ausgeschlossen werden kann, dass er in die Grundrechte oder grundrechtsgleichen Rechte des Beschwerdeführers gem. § 90 Abs. 1 BVerfG einwirkt.

Vorliegend wendet sich A gegen das letztinstanzliche verwaltungsgerichtliche Urteil, das den Bescheid auf Versagung einer Ausnahmegenehmigung gegen ihn gestützt hat, also um einen Akt der Judikative. Es ist auch nicht von vornherein auszuschließen, dass das Urteil gegen Grundrechte oder grundrechtsgleiche Rechte des A verstößt. Somit liegt ein tauglicher Beschwerdegegenstand vor.

IV. Beschwerdebefugnis

A muss auch beschwerdebefugt sein. Beschwerdebefugt ist der Beschwerdeführer, wenn er durch den Akt der öffentlichen Gewalt selbst, gegenwärtig und unmittelbar betroffen ist. A ist Adressat des abweisenden Urteils und damit selbst betroffen. Durch das Urteil ist ihm jetzt und künftig das Schächten verboten, ohne dass es eines weiteren Vollzugsaktes bedürfte. A ist deshalb beschwerdebefugt.

V. Rechtswegerschöpfung

A hat durch Beschreitung des Verwaltungsrechtswegs bereits alle zulässigen prozessualen Mittel ausgeschöpft, um die behauptete Grundrechtsverletzung zu beseitigen und ist deshalb beschwerdebefugt.

VI. Form und Frist

Entschließt sich A, Verfassungsbeschwerde zu erheben, hat er die Frist und die Fristfordernisse der §§ 23, 93 Abs. 1 BVerfGG einzuhalten, das heißt insbesondere, er muss innerhalb eines Monats seit der Zustellung des Urteils einen entsprechenden schriftlichen und begründeten Antrag einreichen, der die erforderlichen Beweismittel angibt.

VII. Ergebnis

Die Verfassungsbeschwerde des A wäre unter diesen Voraussetzungen zulässig.

B. Begründetheit

Die Verfassungsbeschwerde ist begründet, wenn A durch das Urteil in einem seiner Grundrechte oder grundrechtsgleichen Rechte des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG verletzt ist. Eine Verletzung liegt vor, wenn durch die abweisende verwaltungsgerichtliche Entscheidung in den Schutzbereich eines Grundrechts eingegriffen wurde und dieser Eingriff verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt werden kann. In Betracht kommen hier insbesondere Art. 4 Abs. 1 und 2 GG (Religionsfreiheit), Art. 12 Abs. 1 (Berufsfreiheit), Art. 14 Abs. 1 GG (Schutz des Eigentums) und Art. 2 Abs. 1 GG (allgemeine Handlungsfreiheit).

I. Verstoß gegen Art. 4 Abs. 1 und 2 GG

1. Schutzbereich

a) Persönlich

Die Religionsfreiheit ist ein sogenanntes Jedermann-Grundrecht, auf das sich A berufen kann.

b) Sachlich

Die Ablehnung der Erteilung einer Ausnahmegenehmigung für das Schächten müsste den Schutzbereich der Religionsfreiheit betreffen. Art. 4 Abs. 1 GG dient dem Schutz religiöser und weltanschaulicher Überzeugungen und Abs. 2 der Vorschrift gewährleistet unter dem Gesichtspunkt der Glaubensfreiheit auch das Recht, entsprechend seiner inneren Überzeugung nach außen zu handeln. Als Unterfall der so verstandenen Glaubensfreiheit²⁷ gewährleistet die Religionsausübungsfreiheit jede spezifische Äußerung religiösen oder weltanschaulichen Lebens.

Umstritten ist allerdings, ob dazu nur kultische Handlungen im engeren Sinne zählen oder ob die Freiheit der Religionsausübung jedes religiös oder weltanschaulich motivierte Verhalten umfasst. Im ersten Fall wäre das Schächten nur dann von Art. 4 Abs. 2 GG erfasst, wenn es im Zusammenhang mit religiösen Riten (z. B. Festtagen) vorgenommen wird. Für ein weites Verständnis des Schutzbereichs von Art. 4 Abs. 1 und 2 GG spricht jedoch der allgemeine grundrechtsdogmatische Ansatz, Einschränkung nicht bereits bei der Bestimmung des Schutzbereichs, sondern erst im Bereich der Schranken zu überprüfen. Außerdem bestimmen religiöse Überzeugungen in der Regel auch den Alltag der Gläubigen, sodass eine Begrenzung auf Handlungen innerhalb eines bestimmten Kern- oder Kultbereichs kaum möglich ist. Überdies wurde der hier einschlägige Erlaubnisvorbehalt des § 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG auch gerade wegen der Religionsfreiheit in das Gesetz aufgenommen.

An der Zuordnung des Schächtens zur Religionsfreiheit ändert auch der Umstand nichts, dass A das Schächten in seiner Metzgerei beruflich, also zur Bestreitung seines Lebensunterhalts vornimmt und damit nicht rein religiös motiviert handelt. Es genügt nämlich, dass die wirtschaftliche Tätigkeit von religiösen oder weltanschaulichen Motiven bestimmt wird.²⁸ Das Schächten unterscheidet sich durch seine rituelle Vornahme bereits von einem gewöhnlichen Schlachtvorgang und ist insofern bereits als religiöse Handlungen zu bewerten.²⁹

Die Versagung einer Ausnahmegenehmigung für das Schächten betrifft daher den Schutzbereich der Religionsfreiheit des A.³⁰

2. Eingriff

Die Versagung der Ausnahmegenehmigung müsste als Eingriff zu begreifen sein. Unter Eingriff wird jedes staatliche

Handeln verstanden, das dem Einzelnen ein Verhalten, das in den Schutzbereich eines Grundrechts fällt, ganz oder teilweise unmöglich macht. Weil A mit dem Urteil eine Ausnahmegenehmigung für das künftige Schächten versagt wurde, wird ihm ein Verhalten, das in den Schutzbereich der Religionsfreiheit fällt, unmöglich gemacht. Also liegt ein Eingriff in den Schutzbereich des Art. 4 Abs. 1 und 2 GG vor.

3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Der Eingriff ist zulässig, soweit er verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist. Dies ist dann der Fall, wenn das Grundrecht einschränkbar ist und der Eingriff auf einer Beschränkung beruht, die ihrerseits die vom Grundgesetz gezogenen Schranken nicht überschreitet (sogenannte „Schranken-Schranken“).

Das Grundrecht auf Religionsfreiheit ist an sich vorbehaltlos gewährt,³¹ denn es enthält keinen Gesetzesvorbehalt. An sich vorbehaltlos gewährleistete Grundrechte sind jedoch aufgrund verfassungsimmanenter Grundrechtsschranken einschränkbar. Dazu zählen die Grundrechte Dritter und andere Werte von Verfassungsrang wie zum Beispiel der in Art. 20a GG genannte Tierschutz.

Der Eingriff in die Religionsfreiheit des A wäre also gerechtfertigt, wenn in dem verwaltungsgerichtlichen Urteil, mit dem die Versagung der Genehmigung des Schächtens als rechtmäßig bestätigt wurde, eine verfassungsmäßige Konkretisierung der immanenten Grundrechtsschranken zu sehen wäre. Wegen des Grundsatzes des Vorbehalts des Gesetzes muss diese Grenze durch Parlamentsgesetz bestimmt werden (sog. ungeschriebener Gesetzesvorbehalt). Aus § 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG ergibt sich eine Schrankenbestimmung, auf die das Gericht bzw. die zuständige Behörde die Ablehnung der Erteilung einer Ausnahmegenehmigung stützen konnten. Diese Norm müsste ihrerseits jedoch verfassungsmäßig sein.

a) Verfassungsmäßigkeit des TierSchG

aa) Formelle Verfassungsmäßigkeit des TierSchG

Die Prüfung kann sich vorliegend mangels weiterer Angaben des Sachverhaltes auf die Gesetzgebungskompetenz beschränken. Beim Tierschutzgesetz handelt es sich um ein Bundesgesetz, das der Bund nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 20 GG im Rahmen der konkurrierenden Gesetzgebung erlassen konnte.

bb) Materielle Verfassungsmäßigkeit

Die Regelung des § 4a Abs. 2 TierSchG ist materiell verfassungsgemäß, wenn sie den allgemeinen Anforderungen und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügt.

²⁷ Str., nach a. A. enthält Abs. 2 lediglich die deklaratorische Feststellung, dass die Religion und Weltanschauung betreffenden Freiheiten des Abs. 1 auch Gemeinschaften zustehen (Ausübungsfreiheit als Kollektivgrundrecht).

²⁸ Etwas anderes würde lediglich dann gelten, wenn A ausschließlich wirtschaftliche Interessen verfolgen würde und der religiöse Charakter des Schächtens nur zur Maskierung seiner geschäftlichen Interessen diene. Hierfür ist aus dem Sachverhalt jedoch nichts ersichtlich.

²⁹ Anmerkung: In der dem Fall zugrundeliegenden Entscheidung BVerfGE 104, 337 geht das Bundesverfassungsgericht demgegenüber davon aus, dass das Schächten selbst nicht als Akt der Religionsausübung verstanden werden kann (346). Hierin liegt in gewisser Weise eine Abkehr

von der zuvor befürworteten weiten Auslegung des Schutzbereichs der Religionsfreiheit.

³⁰ Eine abweichende Ansicht ist insbesondere im Hinblick auf BVerfGE 104, 337 vertretbar. Von Kandidaten, die dieser Ansicht gefolgt sind, wurde jedoch ein Hilfsgutachten zur Frage des Eingriffs und der verfassungsmäßigen Rechtfertigung erwartet.

³¹ Anmerkung: Nach vereinzelt vertretener Auffassung lässt sich Art. 136 Abs. 1 Weimarer Reichsverfassung (WRV), der gem. Art. 140 GG als gültiges Verfassungsrecht neben dem Grundgesetz weiterbesteht, ein auf die Religionsfreiheit bezogener einfacher Gesetzesvorbehalt entnehmen. Dieses Verständnis ist mit der grundsätzlich vorbehaltlosen Verbürgung der Rechte aus Art. 4 Abs. 1 und 2 GG unvereinbar, weshalb Art. 136 WRV vollständig von der Religionsfreiheit überlagert wird.

(1) Zitiergebot

Das Tierschutzgesetz enthält zwar keinen Hinweis darauf, dass seine Regelungen in die Religionsfreiheit eingreifen. Hier findet das Zitiergebot jedoch von vornherein keine Anwendung, weil verfassungsimmanente Schranken keine Einschränkungen im Sinne des Art. 19 Abs. 2 GG darstellen.

(2) Rückwirkungsverbot etc.

Die weiteren allgemeinen Anforderungen, etwa wie etwa das Rückwirkungsverbot oder der Bestimmtheitsgrundsatz, werfen im vorliegenden Fall keine Fragen auf.

(3) Verhältnismäßigkeit

Das Gesetz müsste verhältnismäßig sein. Verhältnismäßig ist es, wenn es einen legitimen Zweck mit erforderlichen und geeigneten Mitteln verfolgt, die dem Einzelfall auch angemessen sind. Das Gesetz enthält in § 4a Abs. 2 Nr. 2 einen Erlaubnisvorbehalt, der gerade der Berücksichtigung des Grundrechts aus Art. 4 Abs. 1 und 2 GG dient. Die Frage der Verhältnismäßigkeit der Ablehnung der Schächterlaubnis stellt sich daher auf der Ebene der getroffenen Verwaltungsentscheidungen bzw. des verwaltungsgerichtlichen Urteils und nicht auf der Ebene des TierSchG selbst.

b) Verfassungsmäßigkeit der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung

Es ist deshalb zu prüfen, ob das Gericht bei seiner Entscheidung über die Anwendung des § 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG das Gewicht der Religionsfreiheit hinreichend berücksichtigt hat.

§ 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG räumt der zuständigen Behörde bei der Erteilung der Ausnahmegenehmigung ein Ermessen ein. Das Gericht hatte demzufolge zu prüfen, ob das Ermessen ordnungsgemäß ausgeübt wurde und damit auch, ob bei der Entscheidung die Bedeutung der Religionsfreiheit des A im Verhältnis zu anderen Rechtsgütern zutreffend ermittelt wurde.

Zunächst ist daher festzustellen, welche Grundrechte Dritter oder andere Werte von Verfassungsrang einschlägig sind, die im Rahmen einer Güterabwägung zur Herstellung praktischer Konkordanz gegenüber der Religionsfreiheit des A im konkreten Fall vorrangig zu berücksichtigen sind. In Betracht kommt hier der ethische Tierschutz i. S. d. Art. 20a GG, also eine Staatszielbestimmung und damit ein Rechtsgut von Verfassungsrang. Das Gericht hatte daher zu prüfen, ob die Behörde die Religionsfreiheit des A gegenüber dem Rechtsgut des Tierschutzes zu gering bewertet hat. Maßstab hierfür ist – nunmehr bezogen auf die konkrete Verwaltungsentscheidung, also die Ablehnung einer Ausnahmegenehmigung – der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.

aa) Legitimer Zweck

Legitim ist ein Zweck, wenn er entweder auf das Wohl der Allgemeinheit gerichtet ist oder für den Zweck ein staatlicher Schutzauftrag besteht.³² Die Versagung der Ausnahmegenehmigung verfolgt das Ziel, den Schlachttieren Schutz vor unnötigem Leid zu gewähren und ist eine Maßnahme des ethischen Tierschutzes. Dieser ist in Art. 20a GG verbürgt und erlegt dem Staat einen Schutzauftrag hinsichtlich der Tiere und der natürlichen Lebensgrundlagen auf. Mit

der Versagung der Ausnahmegenehmigung wird daher ein legitimer Zweck verfolgt.

bb) Geeignetheit

Die Versagung der Ausnahmegenehmigung müsste weiterhin dazu geeignet sein, diesen Zweck zu erreichen. Geeignet ist eine staatliche Maßnahme dann, wenn sie die Zielerreichung zumindest fördert.³³ Durch das Versagen der Genehmigung wird das betäubungslosen und damit tendenziell qualvollem Schlachten von Tieren verhindert und ihnen damit unnötiges Leid erspart. Die sich aus Art. 20a GG ergebende Zielsetzung hinsichtlich des ethischen Tierschutzes wird also gefördert. Die Maßnahme ist daher geeignet.

cc) Erforderlichkeit

Erforderlich ist eine Maßnahme, wenn es kein milderes Mittel gibt, welches den gleichen Erfolg mit der gleichen Sicherheit und einem vergleichbaren Aufwand herbeiführen würde.³⁴ Ein milderes Mittel als die völlige Versagung der Ausnahmegenehmigung steht der Behörde ersichtlich nicht zu Gebote. Die Maßnahme ist deshalb auch erforderlich.

dd) Verhältnismäßigkeit i.e.S. (Angemessenheit)

Die Versagung der Ausnahmegenehmigung wäre angemessen, wenn der mit ihr verfolgte Zweck in seiner Wertigkeit nicht außer Verhältnis zur Intensität des Eingriffs stehen würde. Damit ist letztlich das öffentliche Interesse am Tierschutz gegen die Religionsfreiheit des A abzuwägen.

Auf einer abstrakten Ebene geht die Religionsfreiheit des Art. 4 Abs. 1 und 2 GG dem Tierschutz aus Art. 20a GG vor, weil sie als vorbehaltlos gewährleistetes Grundrecht formal einen höheren Rang besitzt, als die Staatszielbestimmung des Tierschutzes. Für einen Vorrang der Religionsfreiheit des A spricht auch, dass sich das Schächtgebot unmittelbar aus der Tora ergibt und damit zu den fundamentalen Glaubenssätzen des jüdischen Glaubens gehört.

Allerdings folgt aus diesem Glaubenssatz keine aktive Pflicht zum Schächten, sondern nur das Verbot, Fleisch von herkömmlich geschlachteten Tiere zu verzehren. Dem kann natürlich entgegengehalten werden, dass ein konsequent angewandtes Schächtverbot letztlich dazu führen würde, dass mangels entsprechender Produktionsmöglichkeiten zumindest kein Fleisch von im Inland geschlachteten Tieren in den Handel kommt. Der Erwerb von koscherem Fleisch würde damit deutlich erschwert. Davon sind nicht nur die Kunden des A, sondern auch A als gläubiger Jude betroffen, weshalb er sich auch insoweit auf seine Religionsfreiheit berufen kann. Das Schächtverbot beschränkt A zwar wegen der zu erwartenden Verknappung des Angebots von koscherem Fleisch in seiner Lebensmittelauswahl. Der Konsum von koscherem Fleisch stellt aber keine religiöse Verpflichtung dar, weshalb die Religionsfreiheit nicht unmittelbar betroffen ist. Es handelt sich vielmehr nur um eine nachteilige Folge auf seine private Lebensgestaltung, die nur mittelbarer Ausfluss seiner Glaubensüberzeugungen ist. Solchen indirekten Nebenfolgen ist jedoch deutlich weniger Gewicht einzuräumen als Eingriff in das Grundrecht selbst. Im Zusammenhang mit solchen Beeinträchtigungen ist nämlich zu bedenken, dass in anderen Bereichen dem Tierschutz dienende strikte Handels- und Verkaufsverbote für bestimmte Tierprodukte gelten, die sie dem Konsum sogar völlig entziehen. Der Vor-

³² Schmidt, Grundrecht, 19. Auflage, 2016, Rn. 171.

³³ Schmidt (Fn. 32), Rn. 174.

³⁴ Schmidt (Fn. 32), Rn. 176.

rang des Tierschutzes vor der Konsumfreiheit des Einzelnen ist also ein allgemein anerkanntes Prinzip. Hinzu kommt, dass in vielen Lebenssituationen Einschränkungen bei der Lebensmittelauswahl üblich sind (bei A z. B. auch aufgrund anderer jüdischer Speisevorschriften). Der faktische Zwang zum (teilweisen) Verzicht auf ein bestimmtes Lebensmittel ist deshalb kein Umstand, der im Allgemeinen als unzumutbare Freiheitsverzicht empfunden wird.

Nachdem es wissenschaftliche Untersuchungen nahelegen, dass Schächten – anders als herkömmliches Schlachten mit vorangehender Betäubung – für die Tiere mit erheblichen Qualen verbunden, ist damit von einem erheblichen Eingriff in das Verfassungsgut des ethischen Tierschutzes (Art. 20a GG) auszugehen. Wegen des gewerbsmäßigen Schächten durch A handelt es sich zudem nicht nur um seltene Einzelfälle, sondern um ständig wiederkehrende Handlungen.

Nachdem die Tora keine aktive Pflicht zum Schächten oder zum Verzehr des daraus gewonnenen Fleisches enthält, sondern nur ein Verbot, Fleisch von herkömmlich geschlachteten Tieren zu sich zu nehmen, stellt die Versagung der Ausnahmegenehmigung für A in Bezug auf seine religiösen Pflichten (nicht auf den Geschäftsbetrieb!) eine vergleichsweise geringe Beeinträchtigung dar. Auch die Einschränkung bei der Lebensmittelauswahl als mittelbare Folge der versagten Ausnahmegenehmigung ist A zuzumuten. Die Beeinträchtigung des Wohls der Schlachttiere im Falle einer Erteilung der Genehmigung ist dagegen erheblich. Im konkreten Fall überwiegt deshalb das Verfassungsgut des Tierschutzes das Grundrecht der Religionsfreiheit des A.³⁵

4. Zwischenergebnis

Die Versagung der Ausnahmegenehmigung verstößt nicht gegen die Religionsfreiheit des A.

II. Verstoß gegen Art. 12 Abs. 1 GG

1. Anwendbarkeit

Das Grundrecht der Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG steht zur Religionsfreiheit im Verhältnis der Idealkonkurrenz und ist mithin ebenfalls in Betracht zu ziehen.

2. Schutzbereich

a) Persönlich

Der Umstand, dass A auch die russische Staatsangehörigkeit besitzt, ändert nichts an dem Umstand, dass er Deutscher ist und sich deshalb auf Art. 12 Abs. 1 GG berufen kann.

b) Sachlich

Der Metzgereibetrieb des A ist zweifelsohne eine auf Erwerb gerichtete, nicht schlechthin gemeinschaftsschädliche Tätigkeit, die auf Dauer angelegt ist, der Schaffung und Aufrechterhaltung der Lebensgrundlage des A dient und damit ein Beruf i. S. d. Art. 12 Abs. 1 GG ist.

3. Eingriff

Das angegriffene Urteil stellt auch einen Eingriff in die Berufsfreiheit dar, weil A seine Tätigkeit als Metzger nicht mehr wie von ihm beabsichtigt ausüben kann.

4. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

a) Gesetzesvorbehalt

Die Berufsfreiheit unterliegt einem einfachen Gesetzesvorbehalt. Sie kann durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes eingeschränkt werden. § 4a Abs. 2 TierschG stellt eine solche gesetzliche Einschränkung mit Erlaubnisvorbehalt dar. Wie bereits oben ausgeführt, ergibt sich aus dieser Vorschrift kein generelles Verbot des Schächten. Es kommt vorliegend also auf die Verfassungsmäßigkeit der Ermessensausübung bei der Ablehnung einer Ausnahmegenehmigung für A an.

b) Verhältnismäßigkeit

Auch diese Frage ist wiederum am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu prüfen, wobei die Berufsfreiheit des A dem Tierschutz gegenüberzustellen ist. Im Hinblick auf den legitimen Zweck der Versagungsentscheidung, sowie ihrer Erforderlichkeit und Geeignetheit geltend die gleichen Erwägungen, die bereits im Zusammenhang mit der Religionsfreiheit angestellt wurden.

Bezüglich der Verhältnismäßigkeit i.e.S. stellt sich zunächst die Frage, ob es sich nur um eine Beschränkung der Berufsausübung handelt oder ob A in der Freiheit der Berufswahl betroffen ist. Während für Erstere vernünftige Gründe des Gemeinwohls als Begründung genügen, wäre Letzteres nur unter engeren Voraussetzungen zulässig.

A trägt vor, ein nach jüdischen Riten schlachtender Metzger sei ein eigenständiger Beruf. Der Versagungsbescheid käme in diesem Fall einem Berufsverbot gleich. Dieser von A vorgebrachte Aspekt seiner Tätigkeit knüpft jedoch an die bereits untersuchte Religionsfreiheit und nicht an die Berufsfreiheit selbst an, die hier alleiniger Gegenstand der Prüfung ist. Eine Differenzierung zwischen einem nach jüdischen Riten schlachtenden und einem gewöhnlichen Metzger ist deshalb im Hinblick auf Art. 12 Abs. 1 GG nicht geboten.³⁶ Es handelt sich daher um eine Berufsausübungsregelung. Nachdem die Berufsfreiheit beschränkbar ist, die Religionsfreiheit hingegen vorbehaltlos gewährt wird, ergibt sich aus dem „erst recht“ Argument bereits ohne weitere Prüfung, dass sich die Berufsfreiheit aus denselben Erwägungen, die bereits für die Religionsfreiheit angestellt wurden, einschränken lässt.

Ergebnis:

A ist nicht in seiner Berufsfreiheit verletzt.

III. Schutz des Eigentums

Soweit sich A wegen einer Gefährdung des Fortbestands seines Metzgereibetriebes auf die Eigentumsgarantie des Art.

³⁵ Die gegenteilige Ansicht ist ebenso gut vertretbar. Das BVerfG (BVerfGE 104, 337) hat darauf hingewiesen, dass es zahlreiche Ausnahmen vom Gebot, Tiere nur unter Betäubung zu töten gebe. Daraus hat es den Schluss gezogen, dass der Gesetzgeber dort, wo sachliche Gesichtspunkte oder auch Gründe des Herkommens und der gesellschaftlichen Akzeptanz Ausnahmen nahelegen, Durchbrechungen des Betäubungsgebots als mit den Zielen eines ethischen Tierschutzes vereinbar ansehe. Im Rahmen seiner Abwägung ist es, allerdings in Bezug auf die sich für den Beschwerdeführer konkret ergebenden beruflichen Konsequenzen,

zum Ergebnis gekommen, dass der ethische Tierschutz zurückstehen müsse.

³⁶ Für BVerfG waren in der vorbenannten Entscheidung – als Folge seiner Konstruktion über Art. 2 Abs. 1 und die Schutzbereichsverstärkung durch Art. 12 Abs. 1 GG – vor allem die Folgen für gewerbliche Tätigkeit des Beschwerdeführers bedeutsam. Die vorliegende Falllösung, die im Gegensatz dazu die Religionsfreiheit in den Mittelpunkt rückt, legt auch insoweit eine andere Argumentation nahe.

14 GG beruft, ist zu sagen, dass die Eigentumsgarantie nur den konkreten Bestand an vermögenswerten Gütern schützt. Eine allgemeine Garantie vermögenswerter Rechtspositionen folgt aus ihr jedoch nicht. Art. 14 Abs. 1 GG erfasst also nur Rechtspositionen, die einem Rechtssubjekt bereits zustehen, nicht aber in der Zukunft liegende Chancen und Verdienstmöglichkeiten. Es ist deshalb zwar umstritten, ob das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb ein eigenständiges Schutzgut der Eigentumsgarantie ist. Bloße Umsatz- oder Gewinnchancen, wie sie sich hier aus dem gewerblichen Schächten ergeben können, werden jedenfalls vom Grundgesetz auch dann eigentumsrechtlich nicht dem geschützten Bestand des einzelnen Unternehmens zugeordnet, auch wenn sie für das Unternehmen von erheblicher Bedeutung sind.

Ergebnis:

A kann sich nicht auf den Schutz des Art. 14 Abs. 1 GG berufen

IV. Vertrauensschutz

A hat in der Vergangenheit die beantragte Ausnahmegenehmigung immer erhalten. Er könnte deshalb in seinem Ver-

trauen in eine jährlich wiederkehrende Erteilung der Ausnahmegenehmigung aufgrund der allgemeinen Handlungsfreiheit in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) verletzt sein. Das § 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG fordert jedoch, dass die Ausnahmegenehmigung jährlich zu beantragen ist und lässt deshalb die Begründung von Vertrauen in eine Fortdauer der Genehmigungspraxis ausdrücklich nicht zu.

Ergebnis:

A kann sich nicht auf Vertrauensschutz berufen

V. Art. 2 Abs. 1 GG

Das Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) tritt vorliegend wegen Subsidiarität zu Art. 4, 12 und 14 GG zurück.

Zwischenergebnis:

A ist durch das Urteil nicht in seinen Grundrechten verletzt.

Gesamtergebnis:

Die Verfassungsbeschwerde ist zwar zulässig, aber nicht begründet und hat daher keine Aussicht auf Erfolg.

Bernd Reinemann, Simmern (Rhein-Hunsrück-Kreis)*

Das „arme“ Sozialamt – oder?

A. Sachverhalte

I. Sachverhalt 1

In Streit steht, ob die sich in Rheinland-Pfalz befindende Widerspruchsgegnerin (Kreisverwaltung des Landkreises L) berechtigt ist, einen Erstattungsanspruch gegenüber dem Widerspruchsführer (Stefan Fahrig) geltend zu machen.

Der Widerspruchsführer, ein Diplom-Verwaltungswirt, war in dem hier streitgegenständlichen Zeitraum gesetzlicher Betreuer des Herrn B (im Folgenden: der Betreute). Für den Aufgabenkreis der Vermögenssorge bestand laut Beschluss des zuständigen Amtsgerichts ein Einwilligungsvorbehalt (§ 1903 BGB).

Der Betreute stand zunächst im Bezug von Leistungen nach dem SGB II. Im Februar 2016 beantragte der Widerspruchsführer für den Betreuten Grundsicherungsleistungen nach dem SGB XII. Mit Bescheiden vom 11.3.2016 und vom 17.6.2016 bewilligte die Widerspruchsgegnerin rückwirkend Leistungen nach dem SGB XII ab dem 23.11.2015. Daraufhin machte der SGB II-Leistungsträger, welcher bis zum 29.2.2016 Leistungen erbracht hatte, gegenüber der Widerspruchsgegnerin einen Erstattungsanspruch geltend. In dem Bewilligungsbescheid vom 17.6.2016 vermerkte die Widerspruchsgegnerin, dass sich ein Nachzahlungsbetrag in Höhe von 1.300 Euro ergebe, dieser jedoch einbehalten werde. Aufgrund eines in der Sphäre der Widerspruchsgegnerin liegenden Eingabefehlers in deren Auszahlungsverfahren wurde die Erstattung nicht an den SGB II-Leistungsträger angewiesen, sondern vielmehr auf das Konto des Betreuten überwiesen. Eine Rücküberweisung erfolgte nicht.

Die Betreuerätigkeit des Widerspruchsführers endete zum 15.9.2016. Danach erfolgte ein Betreuerwechsel. Mit Schreiben vom 10.2.2017 teilte die Widerspruchsgegnerin dem Widerspruchsführer mit, im Rahmen des Betreuungswechsels sei dem neuen Betreuer die Überzahlung aufgefallen. Nach Anhörung des Widerspruchsführers forderte sie diesen mit Bescheid vom 27.3.2017 auf, die Summe von 1.300 Euro nach § 104 SGB XII zu erstatten.

Wesentliche Begründung: In Kenntnis der Hinweise auf den Bewilligungsbescheiden hätte dem Widerspruchsführer als seinerzeitigem Betreuer bewusst sein müssen, dass die streitgegenständliche Zahlung dem Betreuten nicht zugestanden habe. Daher sei er, der (ehemalige) Betreuer, zum Kostenersatz nach §§ 103, 104 SGB XII verpflichtet. Derjenige sei zum Ersatz verpflichtet, wer die Leistung unter vorsätzlichem oder grob fahrlässigem Verhalten herbeigeführt habe. Dies sei hier der Fall. Nach § 103 Abs. 1 Satz 2 SGB XII sei ebenfalls zum Kostenersatz verpflichtet, wer als Vertreter einer leistungsberechtigten Person die Rechtswidrigkeit des der Leistung zu Grunde liegenden Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte. Der Widerspruchsführer habe hier als Vertreter grob fahrlässig die Rechtswidrigkeit des zu Unrecht auf das Konto des Betreuten überwiesenen Betrags nicht erkannt. Es genüge hier auch grob fahrlässige Unkenntnis. Wenn ordnungsgemäß der Kontoauszug geprüft worden wäre, hätte er aufgrund naheliegender Überlegungen sicher erkennen können, dass der Überweisung kein Anspruch zu Grunde gelegen habe. Dies werde auch dadurch bestätigt, dass der neue Betreuer die Überzahlung sofort bemerkt und die Widerspruchsgegnerin darauf hingewiesen habe. Ein Vertrauenstatbestand zu

* Der Verfasser ist bei der Kreisverwaltung Rhein-Hunsrück, Simmern, tätig.