

Tierwürde im Recht – am Beispiel von Tierversuchen



PETER KREPPER
Dr. iur., Rechtsanwalt und
Mediator SAV/SDM, Zürich

beachten. Sie steht im Spannungsverhältnis zur Wissenschaftsfreiheit in der biomedizinischen Forschung. Dahinter wirken mächtige Widersprüche im menschlichen Streben nach Gesundheit und zugleich nach einer konsistenten Bioethik (B). Das geltende Recht lässt im konkreten Einzelfall zu, die Tierwürde bei Tierversuchen zu missachten. In Frage stehen damit der Kerngehalt der Tierwürde und das Gewicht der tierlichen Rechtsgüter in der Güterabwägung (C). Wissenschaftliche Objektivität und die Logik allein helfen für Antworten hierzu nicht weiter, es bedarf vielmehr auch einer höchstpersönlichen Auseinandersetzung mit dem eigenen menschlichen Dasein (D). Der Mensch bleibt indes ein Widerspruchs-Wesen und folgerichtig belässt die Praxis systembedingte Rechtsunsicherheit bei Tierversuchen. Wo Alternativmethoden heute noch keinen Ausweg weisen, wird uns die Tierwürde im Recht weiterhin herausfordern (E).

B. Zur Tierwürde im Recht: Einleitung

I. Eingang der Tierwürde ins Recht

Im Zuge der neuen Möglichkeiten von Fortpflanzungs-Medizin und Gentechnik seit den 70er Jahren des letzten Jahrhunderts regten sich zunehmend Besorgnisse in der Bevölkerung über allfällige Missbräuche dieser neuen Machtinstrumente. Unschwer war zu erkennen, dass damit in einem bisher nicht möglich gewesenem Ausmass in die Entwicklung des menschlichen Embryos eingegriffen werden kann – was dann mit der Geburt von Louise Brown in Grossbritannien im Jahr 1978 der Weltöffentlichkeit auch augenscheinlich präsentiert worden ist.

Das erste «Retortenbaby» der Welt, ein in-vitro, also im Reagenzglas gezeugtes Kind, löste in der Schweiz Bemühungen aus, die Anwendung der neuen Techniken gesetzlich zu regeln. Die Zeitschrift «Der Schweizerische Beobachter» lancierte 1987 eine eidgenössische Volksinitiative zum Schutz (nur) des Menschen vor Missbräuchen der Fortpflanzungs- und Gentechnologie. Der Bundesrat nahm den Ball auf und liess durch seine Expertenkommission einen direkten Gegenvorschlag in Form eines eigenen neuen Artikels für die Bundesverfassung erarbeiten. Dabei bezog er auch den

Inhaltsübersicht

- A. Zusammenfassung
- B. Zur Tierwürde im Recht: Einleitung
 - I. Eingang der Tierwürde ins Recht
 - II. Biomedizinpolitisches Eldorado
 - III. Widersprüchliche Ausgangslage
- C. Tierwürde und Tierversuche
 - I. Tierversuchsrecht in der Schweiz
 - 1. Verfassungsrechtliche Grundlagen
 - 2. Tierschutzgesetz und -verordnung
 - 3. Gentechnikrecht, USG und PatG
 - II. Kerngehalt der Tierwürde
 - III. Kriterien der Güterabwägung?
 - 1. Zur Gewichtung der Tierwürde-Aspekte
 - 2. Zur Gewichtung der Forschungsinteressen
 - 3. Wunsch nach Objektivität und Messbarkeit
- D. Kleine Dialektik der Tierwürde (Exkurs)
 - I. Zwiespältige Mensch-Tier-Beziehung
 - II. Die goldene Regel und die Tierwürde
 - III. Tierwürde als stete Herausforderung
- E. Folgerungen für die Praxis
 - I. Tierschutzpolitische Innovationen
 - II. Verbleibende Rechtsunsicherheit
 - III. Alternativmethoden als Ausweg

A. Zusammenfassung

Die Tierwürde gilt in der Schweiz als allgemeiner Verfassungsgrundsatz und ist in der gesamten Rechtsordnung zu

Der Autor ist Co-Präsident der Stiftung Animalfree Research (www.animalfree-research.org) und führt hauptberuflich eine eigene Kanzlei für Advokatur und Mediation in Zürich (www.swisscounsels.ch).

Schutz der Tiere und der Umwelt mit ein und hielt fest, dass auch dem Tier eine schützenswerte Würde zukomme.¹

Das Parlament ergänzte die Vorlage mit der Würde der Kreatur und legte Volk und Ständen im Mai 1992 einen neuen Verfassungsartikel vor mit der Passage: «Der Bund erlässt Vorschriften über den Umgang mit Keim- und Erbgut von Tieren, Pflanzen und anderen Organismen. Er trägt dabei der Würde der Kreatur sowie der Sicherheit von Mensch, Tier und Umwelt Rechnung und schützt die genetische Vielfalt der Tier- und Pflanzenarten»². Mit dem neuen Verfassungsartikel wurde auch die Tierwürde-Bestimmung von Volk und Ständen mit grossem Mehr angenommen und gilt seither als oberste Richtschnur im rechtlichen Umgang mit Tieren.³

II. Biomedizinpolitisches Eldorado

Die Menschenwürde erlebt derzeit in Auslegung und Schutzwirkung einen Wandel: Vor Kurzem hat das Parlament das Tabu der Forschung am urteilsunfähigen Menschen gebrochen.⁴ Auch die Manipulation menschlicher Stammzellen, das Klonen von Mensch-Tier-Chimären, die Präimplantations-Diagnostik und das Streben nach einer Widerspruchslösung zur Mehrung der Spender-Organen für Transplantationen vermitteln den Eindruck einer Goldgräberstimmung in der humanmedizinischen Forschung.

In Frage steht danach, welchen Einfluss die Tierwürde auf die aktuelle Entwicklung in der Biomedizin zu nehmen vermag. Das ethische Dilemma bei Versuchen mit Tieren lässt sich exemplarisch am Umgang mit unseren nächsten Verwandten im Tierreich, den nicht-menschlichen Primaten, aufzeigen. Im Jahr 2008 wurden hierzulande 882 Tierversuche neu bewilligt und nur 3 Gesuche abgelehnt.⁵ Unter den 731'883 Versuchstieren befanden sich 345 Primaten; an 42 Primaten wurde mit Belastungen Schweregrad 2⁶ geforscht. Die Tiere wurden verbraucht, um neue Erkenntnisse zu gewinnen (Grundlagen-Forschung) oder um medizinische Anwendungen zu entwickeln (angewandte Forschung). Aus Sicht der Forschung sind Versuche etwa mit Marmosetten (Krallenäffchen) und Makaken (wie Rhesusaffen) wegen

deren grosser Ähnlichkeit mit dem Menschen für die Neurowissenschaften unerlässlich.⁷

Dagegen befürworteten die Eidgenössischen Kommissionen für Tierversuche (EKTV) und für Ethik für die Biotechnologie im ausserhumanen Bereich (EKAH) mehrheitlich ein absolutes Verbot von Versuchen mit Menschenaffen. Bei anderen Primaten wie Krallenäffchen und Rhesusaffen empfehlen sie aus ethischen Gründen grösste Zurückhaltung bei einer Tierversuchs-Bewilligung.⁸ Das Europäische Parlament befürwortet ein grundsätzliches Verbot von Tierversuchen mit allen Primaten.⁹ Begründet wird dies ebenso mit der grossen Nähe der Primaten zum Menschen (so mit Blick auf den sinnesphysiologischen und kognitiven Entwicklungsstand, komplexe soziale Interaktionen, vergleichbares Stressverhalten, Zukunftsplanung und anderes mehr der Tiere).

III. Widersprüchliche Ausgangslage

Der Konflikt der Interessen zwischen Forschung und Tierschutz tritt mithin bei Tierversuchen an nicht-menschlichen Primaten pointiert zutage. Im Kern lautet die Widerspruchslage: Tierversuche mit Primaten sind unerlässlich (Satz 1). Tierversuche mit Primaten sind unzulässig (Satz 2). Wir sind gewohnt, Problemstellungen wie diese rational, durch logisches Denken, zu lösen. A priori erscheinen jedoch beide Sätze als – aus der jeweiligen Optik – richtig. Damit liegt ein unlösbarer Widerspruch vor (Satz 3), eine Aporie, bei der die Vernunft allein nicht weiterhilft. Der Dialog ist gefragt, um vielleicht doch weiterzukommen in dieser Sache, indes:

Die dialektische Auseinandersetzung zur Würde von Primaten mag den Widerspruch lösen oder auch nicht, das Kernproblem wird unterschwellig bestehen bleiben – im Falle von Lösungen rücken sogleich andere höher entwickelte Säugetiere nach, welche in Tierversuchen verwendet werden. Denn im Kern des Dilemmas rund um Tierversuche wirkt, neben der faktischen Vormachtstellung des Menschen über die Tiere, das Ideal menschlicher Gesundheit als der Zustand vollkommenen körperlichen, geistigen und sozialen Wohlbefindens (Definition der WHO) – ein Musterbeispiel einer Aporie, in der Zielsetzung unlösbar und doch nicht aufzugeben, wie es scheint.

Mit dieser Definition von Gesundheit stellt sich der Mensch in Widerspruch zu seinem ureigenen irdischen Wesen und gerät in das ethische Dilemma, gegenüber dem Tier

¹ Vgl. Botschaft zur Volksinitiative «gegen Missbräuche in der Fortpflanzungs- und Gentechnologie beim Menschen» vom 18. September 1989, Separatdruck 89.067, 29.

² Heute Artikel 120 BV.

³ Zur Entstehungsgeschichte vgl. ausführlich PETER KREPPER, Zur Würde der Kreatur in Gentechnik und Recht, Diss. Bern, Basel 1998, 347 ff.

⁴ Bundesbeschluss zu einem Verfassungsartikel über die Forschung am Menschen vom 25.9.2009 (neuer Artikel 118b Abs. 2 Bst. c BV). Vgl. auch www.parlament.ch Suche: Stichwort Forschung am Menschen, Entwurf Bundesgesetz.

⁵ www.bvet.admin.ch/Themen/Tierschutz/Tierversuche, Statistik, Bulletin 14/09.

⁶ Zweithöchster von vier Belastungs-Graden, siehe dazu auch FN 28.

⁷ So z.B. www.gensuisse.ch/Themenfokus/Tierversuche, Gen Dialog Forschung an Primaten, März 2009.

⁸ Vgl. www.bvet.admin.ch/Themen/Tierschutz/Tierversuche: EKAH und EKTV, Forschung an Primaten – eine ethische Bewertung, Bern 2006.

⁹ Vgl. www.europarl.europa.eu/News, Suchbegriff Primaten, Bericht vom 3.4.2009, Änderungsanträge 8 ff. für eine RL zum Schutz der für wissenschaftliche Zwecke verwendeten Tiere, Art. 8 ff.

nicht Gleiches gleich zu behandeln, womit ein elementarer Grundsatz der Gerechtigkeit verletzt wird. Im schweizerischen Recht wird dieser grundlegende Konflikt (zwischen Forschung und Tierschutz) auf die Ebene der Einzelfall-Betrachtung eines Tierversuchs, in die Rechtsanwendung, verlagert.¹⁰ Dort tragen die Forscher, welche die Bewilligung ersuchen, und die Tierschützer, die in der Behörde darüber zu befinden haben, den konfliktbeladenen Widerspruch stellvertretend für die Gesellschaft aus.

C. Tierwürde und Tierversuche

I. Tierversuchsrecht in der Schweiz

1. Verfassungsrechtliche Grundlagen

Auf der Stufe Bundesverfassung (BV) stehen sich die Rechtsgüter Wissenschaftsfreiheit (BV 20), Tierwürde (BV 120) und (als Bundesauftrag) Tierschutz (BV 80) *gleichrangig*¹¹ gegenüber. Das Tierschutzgesetz regelt auch Tierversuche, für welche eine behördliche Bewilligung erforderlich ist. Als erstes Gericht überhaupt hat sich im Jahr 2008 das Zürcher Verwaltungsgericht grundlegend dazu geäußert:

«Die Verweigerung einer Bewilligung für einen bestimmten Tierversuch ist ... nicht als schwerer Eingriff in die Forschungsfreiheit zu betrachten, da möglicherweise bereits die Änderung des Versuchszwecks oder der Versuchsanordnung mit nur geringfügigen Auswirkungen für die Forschung genügen können, um eine Bewilligung zu erlangen.

Der ebenfalls auf Verfassungsebene verankerte Schutz von Tieren vor unnötigen Belastungen ist hoch zu gewichten. Er vermag den Eingriff in die Forschungsfreiheit ... zu rechtfertigen. Dies gilt auch dann, wenn die beruflichen Dispositionen [des gesuchstellenden Forschers, Anm. des Autors] zu berücksichtigen sind».¹²

Die Forschungsfreiheit wird durch die Interessen des Tierschutzes relativiert und eingeschränkt. Der Behörde steht beim Entscheid über ein Gesuch für einen beantragten Tierversuch ein erheblicher Ermessensspielraum zu¹³ und deshalb hält sich die Justiz insbesondere bei der Güterabwägung mit einer eigenen Bewertung zurück.¹⁴

2. Tierschutzgesetz und -verordnung

a) *Tierschutzgesetz*. Das Tierschutzgesetz (TSchG) von 2008 schützt die Würde und das Wohlergehen der Tiere (Artikel 1), wobei es zentral um Wirbeltiere geht (Artikel 2). Nach der Legaldefinition von Artikel 3 TSchG wird die Tierwürde so verstanden:

Würde: Eigenwert des Tieres, der im Umgang mit ihm geachtet werden muss. Missachtet wird die Tierwürde, 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.

Das Missachten der Tierwürde ist verboten (Artikel 4 Absatz 2 TSchG) und wird mit Gefängnis/Haft oder Busse bestraft (Artikel 26). Dieser strafbewehrte Schutz des Tieres wird im Bereich Tierversuch markant eingeschränkt:

TSchG Art. 17 Beschränkung auf das unerlässliche Mass

Tierversuche, die dem Tier Schmerzen, Leiden oder Schäden zufügen, es in Angst versetzen, sein Allgemeinbefinden erheblich beeinträchtigen oder seine Würde in anderer Weise missachten können, sind auf das unerlässliche Mass zu beschränken.

Das kann zweierlei heissen. Wird ein Tierversuch auf das unerlässliche Mass beschränkt, missachtet er die Tierwürde nicht. Oder er missachtet sie und dies ist nicht, wie im übrigen Bereich des menschlichen Umgangs mit Tieren, an sich bereits strafbar. Für die zweite Auslegung spricht, dass die Tierwürde als solche unteilbar sein muss; der Begriff kann nicht je nach dem Ziel der menschlichen Nutzung unterschiedlich verstanden werden. Dieser Einbruch in die Tierwürde (prinzipieller Vorrang der menschlichen Interessen an der Nutzung des Versuchstiers) wird vom Gesetz aufgefangen, indem ein im konkreten Einzelfall beantragter und unerlässlich erscheinender Tierversuch der Güterabwägung zuzuführen ist. Darin müssen die tierlichen Interessen, wenn nötig bis hin zur Verweigerung der Bewilligung, doch auch noch berücksichtigt werden (vgl. c).

b) *Tierschutzverordnung*. Der Bundesrat bestimmt die Kriterien zur Beurteilung des unerlässlichen Masses (TSchG 19 II). Die Tierschutzverordnung (TSch-VO) hält dazu fest (*finale Unerlässlichkeit*):

Art. 137 Kriterien für die Beurteilung des unerlässlichen Masses von belastenden Tierversuchen

¹Die Gesuchstellerin oder der Gesuchsteller muss belegen, dass das Versuchsziel:

- in Zusammenhang mit der Erhaltung oder dem Schutz des Lebens und der Gesundheit von Mensch und Tier steht;
- neue Kenntnisse über grundlegende Lebensvorgänge erwarten lässt; oder
- dem Schutz der natürlichen Umwelt dient.

Zudem hat der gesuchstellende Tierversuchs-Forscher *fehlende Alternativmethoden* nachzuweisen, konkret, dass das

¹⁰ So auch der neue Leitentscheid des Bundesgerichts (zur Zürcher Primatenforschung) 2C_421/2008 vom 7. Oktober 2009, E. 3.1, m.w.H. Ebenso der konnexen Leitentscheid selben Datums 2C_422/2008, der im Folgenden nur zitiert wird, wo er Zusätzliches enthält.

¹¹ So BGE 2C_412/2008 E. 4.3.1.

¹² Entscheide des Zürcher Verwaltungsgerichts vom 27. März 2008 VB.2007.00156 und VB.2007.00157 Erw. 9.7.

¹³ BGE 2C_421/2008 E. 4.3.4. Ausführlicher dazu hinten unter E.II.1.

¹⁴ Vgl. Zürcher Verwaltungsgericht (FN 12) Erw. 2.2 und 4.3.2./3. Zur Bestätigung durch das Bundesgericht E.II.1.

Versuchsziel mit Verfahren ohne Tierversuche, die nach dem Stand der Kenntnisse tauglich sind, nicht erreicht werden kann (Absatz 2). Und die beabsichtigte Tierversuchs-Methode muss (*instrumentale Unerlässlichkeit*) unter Berücksichtigung des neusten Standes der Kenntnisse geeignet sein, das Versuchsziel zu erreichen (Absatz 3).¹⁵

c) *Güterabwägung*. Sind diese Voraussetzungen für eine Bewilligung des Tierversuchs erfüllt, wird das Interesse am Versuch abgewogen gegenüber namentlich den folgenden, aber neu auch weiteren (vgl. II.2.) Belastungen des Versuchstieres:

TSchG Art. 19 Anforderungen

⁴Ein Tierversuch ist insbesondere unzulässig, wenn er gemessen am erwarteten Kenntnisgewinn dem Tier unverhältnismässige Schmerzen, Leiden oder Schäden zufügt oder es in unverhältnismässige Angst versetzt.

Hierin liegt die gesetzlich geforderte *Güterabwägung* im Bewilligungsverfahren. Damit wird von Gesetzes wegen eine umfassende Gewichtung verlangt

- auf Seiten der *Forschung*: des prospektiven Nutzens des Tierversuchs einschliesslich der Eintretenswahrscheinlichkeit dieses Nutzens an sich und mit Bezug auf den mutmasslichen Zeitrahmen bis zum Eintritt; und
- auf Seiten des *Tierschutzes*: der zu erwartenden Belastungen des Versuchstieres einschliesslich der Dauer und der Anzahl zu verwendender Versuchstiere sowie deren evolutiver Entwicklungsstufe (vgl. auch TSchG 20);
- darauf sind die je ermittelten Gewichte (zugunsten der Forschung und zugunsten des Tierschutzes im konkreten Einzelfall) gegeneinander abzuwägen.¹⁶

Die Tierwürde entfaltet bei dieser Güterabwägung eine weitreichende Wirkung, ist doch aus dem Wortlaut von Artikel 19 TSchG zu schliessen, dass auch die darin nicht «insbesondere» aufgeführten Gehalte der Tierwürde (hinten II.2.) abzuwägen sind. Diese Abwägung kann grundsätzlich auch zulasten des Gesuchs ausfallen und zu seiner Abweisung führen.

d) *Kein Anspruch auf Bewilligung eines Gesuchs*. Ob sich die Würde je nach der evolutionsbiologischen Entwicklungsstufe der vom Versuch betroffenen Tierart unterschiedlich auswirken sollte, ist bioethisch fraglich.¹⁷ Diese Frage bleibt hier jedoch mit Blick auf den diesbezüglich klaren Wortlaut des Gesetzes offen:

TSchG Art. 20 Durchführung der Versuche

²Versuche dürfen an evolutiv höher stehenden Tieren nur durchgeführt werden, wenn der Zweck nicht an evolutiv niedriger stehenden Tierarten erreicht werden kann und keine geeigneten Alternativmethoden vorhanden sind.

¹⁵ So auch BGE C2_421/2008 E. 3.2.2, m.w.V.

¹⁶ Vgl. ausführlich so auch BGE 2C_421/2008 E. 4., 4.3.1, 4.3.4.

¹⁷ So KLAUS-PETER RIPPE, Güterabwägung im Tierversuchsbereich, Anmerkungen zu einem ethischen Paradigmenwechsel, *Altex ethik* 2009, 9, rechte Spalte oben, i.V.m. dem 3R-Konzept.

Der Behörde kommt bei der Prüfung des Gesuchs für einen Tierversuch kein Entschliessungsermessen zu.¹⁸ Handkehrum hat der Gesuchsteller – für eine Polizeierlaubnis untypischerweise – keinen Anspruch auf Erteilung der Bewilligung zum Tierversuch. Dies ergibt sich meines Erachtens zumindest im Ergebnis aus dem grossen Ermessensspielraum der Tierversuchskommission und der Entscheidbehörde bei der Güterabwägung.¹⁹

e) *Beratende Kommissionen*. Die beiden Kommissionen des Bundes EKTV und EKAH sind von Rechts wegen dazu berufen, die Bundesbehörden im Gesetzesvollzug zu beraten. Sie stehen auch den Kantonen in Grundsatzfragen und für umstrittene Fälle zur Verfügung (TSchG 35, GTG 23). Die Kommissionen arbeiten mitunter zusammen und haben unter anderem ihre Stellungnahmen über Forschungsvorhaben an Primaten sowie allgemein zur Tierwürde veröffentlicht.²⁰

Auch kantonale Tierversuchs-Kommissionen (TVK) bestehen aus Experten verschiedener Disziplinen und beraten die entscheidenden Behörden. Im Kanton Zürich zum Beispiel tut dies die eigens dafür gebildete kantonale Tierversuchs-Kommission. Sie besteht aus bis zu elf Mitgliedern, wovon drei auf Vorschlag der Tierschutzorganisationen gewählt werden. Universität und ETH sind gemäss Gesetz angemessen in der Kommission vertreten.²¹

Die Mitglieder der Zürcher TVK unterstehen dem Amtsgeheimnis. Die Vertreterinnen des Tierschutzes sind in klarer Minderheit. Sie fechten eine Bewilligung des Veterinäramts auf eigenes und persönliches (Kosten-) Risiko hin an (vgl. E.I). Schon deshalb sind sie meines Erachtens im Beschwerdeverfahren vor Bundesgericht persönlich so berührt, dass ihnen dort Parteistellung gebührt.²²

3. Gentechnikrecht, USG und PatG

a) *Gentechnikgesetz*. Das Bundesgesetz über die Gentechnik im Ausserhumanbereich (GTG) von 2003 soll Mensch, Tiere und Umwelt vor Missbräuchen der Gentechnologie schützen und dabei auch die Achtung der Würde der Kreatur gewährleisten (Artikel 1). Ob die Würde der Kreatur missachtet ist, wird im Einzelfall anhand einer Abwägung zwischen der Schwere der Beeinträchtigung des Tieres und der Bedeutung

¹⁸ Verwaltungsgerichts-Entscheid VB.2007.00157 Erw. 3.1.3, wonach die Bewilligung eines Tierversuchs eine Polizeierlaubnis sei.

¹⁹ Vgl. dazu auch hinten E.II. Dies gilt jedenfalls bei pflichtgemäss ausgeübtem Ermessen, was überprüfbar bleibt.

²⁰ Zum Primaten-Bericht vgl. FN 8, zum Tierwürde-Bericht FN 29. Eine weitere Stellungnahme der Ethikkommission der SAMW und SCNAT behandelt «Interspezies-Mischwesen: Aspekte des Tierschutzes» und verweist darin auf die ethische Mitverantwortung der kantonalen Entscheidbehörden und Tierversuchskommissionen.

²¹ Vgl. TSchG ZH, LS 554.1, § 4.

²² A.M. BGE 2C_421/2008 E. 1.2.3 – zur Stellung und Funktion der TVK im BGE ausführlich E. 3.3, 3.4.1.

der schutzwürdigen Interessen beurteilt (Artikel 8). Eine Legaldefinition der Tierwürde enthält das GTG nicht, so dass auf das TSchG abzustellen ist. Nach dem GTG darf durch gentechnische Veränderungen des Erbmaterials die Tierwürde nicht missachtet werden, was namentlich geschieht, wenn artspezifische Eigenschaften, Funktionen oder Lebensweisen erheblich beeinträchtigt werden und dies nicht durch überwiegende Interessen gerechtfertigt ist (Artikel 8).²³

Das Verändern tierischer DNS führt regelmässig zu einem hohen Verschleiss an nicht erfolgreich veränderten tierlichen Embryonen. Es bürdet den «geglückten Tieren» als späteren Versuchstieren hohe Belastungen auf, indem auch diese Tiere regelmässig von ihrer rein natürlichen Entwicklung abweichende belastende Merkmale aufweisen (Bsp. Krebsmaus). Deshalb ist das Verändern tierlicher DNS in den Keimzellen oder im Embryo meines Erachtens selbst als Tierversuch zu bewerten. Lex specialis zum Tierversuchsrecht nach dem TSchG bildet dabei Artikel 9 GTG: Gentechnisch veränderte *Wirbeltiere* dürfen nur für Zwecke der Forschung, Therapie und Diagnostik an Menschen oder Tieren – auch wenn nur versuchsweise – erzeugt und in Verkehr gebracht werden, nicht aber zum Beispiel für Fragen des Umweltschutzes.

Dies lässt sich mit der eben erwähnten an sich schon grösseren Belastung solcher späterer (Versuchs-) Tiere begründen, so dass das *Gentechnikgesetz die final unerlässlichen Forschungsziele einschränkt*. Im Weiteren ist zu jedem Forschungszweck generell unzulässig das Erzeugen gentechnisch veränderter Tiere (TSch-VO 138 II):

- a. als Heim-, Hobby- oder Sporttiere;
- b. als Arbeitstiere, wenn die Leistungssteigerung allein ökonomischen Zwecken dient;
- c. als Nutztiere zur Lebensmittel- oder Güterproduktion, wenn dies allein der Luxusgüterproduktion dient.

b) *Folgerungen für das Tierschutzrecht*. Diese unzulässigen Zwecke (TSch-VO 138 II) sind durch das Zusammenwirken von Gentechnik- und Tierschutzrecht konsequenterweise auch für Versuche an Tieren ohne gentechnisches Verändern von Erbgut unzulässig. Denn auch «klassische» Tierversuche ohne Gentechnik belasten die Tiere bis hin zu Schweregrad 3. Folgerichtig sind hohe Belastungen des Versuchstiers gegenüber den Zwecken der Forschung, namentlich für den «blosen» Umweltschutz, generell schwerer zu gewichten. Dasselbe kann für die «blosse» Grundlagenforschung gelten.²⁴

Somit bringt das GTG für das Auslegen und Anwenden der Tierwürde im Hinblick auf Versuche mit Tieren auch ohne Verändern von Erbgut (nach Artikel 19 TSchG) zwei wesentliche Weiterungen: Auch bei «traditionellen» Tierversuchen ohne Gentechnik ist auf der Waagschale des Tierschutzes das Gut der *erheblichen Beeinträchtigung art-*

spezifischer Eigenschaften, Funktionen und Lebensweisen zu berücksichtigen; und auch bei Versuchen mit Tieren ohne gentechnisches Verändern von Erbgut ist die *finale Unerlässlichkeit für human- oder veterinär-medizinische Zielsetzungen auf der Waagschale der Forschungsinteressen stärker als für Umweltschutz und die übrige (nicht-medizinische) Grundlagenforschung beziehungsweise sind diese an sich relativ geringer zu gewichten*.

c) *Weiteres Bundesrecht: USG und PatG*. Das Umweltschutzgesetz (USG) enthält keine Bestimmungen direkt zum Schutz der individuellen Tierwürde und verweist in seiner Fassung von 2003 für den Umgang mit GVO auf das GTG (Artikel 29a II). Nach dessen *Freisetzungsverordnung* von 2008 (FrSV) bedarf ein Gesuch für das Inverkehrbringen von GVO der Interessenabwägung nach Artikel 8 GTG. Diese hat aufzuzeigen, ob durch die gentechnische Veränderung des Erbmaterials bei Tieren und Pflanzen die Würde der Kreatur missachtet wird (Artikel 28 II f. und 44 I c 2. FrSV). Nach dem Bundesgesetz über die Erfindungspatente (PatG) sind Erfindungen von der Patentierung ausgeschlossen, deren Verwertung die Würde der Kreatur missachten, so namentlich Verfahren zur Veränderung der genetischen Identität von Tieren, die geeignet sind, diesen Tieren Leiden zuzufügen, ohne durch überwiegende schutzwürdige Interessen gerechtfertigt zu sein, sowie die mit Hilfe solcher Verfahren erzeugten Tiere (Artikel 2 I g). Nach dem PatG hat das Eidgenössische Institut für geistiges Eigentum dies zu prüfen (Artikel 49 und 59 PatG). Offen ist, ob es dabei mit Blick etwa auf ein zu patentierendes transgenes (Versuchs-) Tier in seiner Güterabwägung frei ist, nachdem das Hervorbringen des Tieres oder auch sein späterer Einsatz als Versuchstier in der Schweiz bereits ein Bewilligungsverfahren nach dem TSchG durchlaufen hat.²⁵

II. Kerngehalt der Tierwürde

1. *Unerlässlichkeit des Tierversuchs*. Nach dem Gesagten (I.) gibt es im Bereich von Tierversuchen nicht verhandelbare Werte des Tierschutzes. Zuerst verlangt der allgemeine Verfassungsgrundsatz der Würde der Kreatur für ein Bewilligen eines Tierversuchs das Folgende:

- A. Der Zweck des Versuchs muss unerlässlich sein (finale Unerlässlichkeit)
- B. Taugliche Alternativmethoden für das Versuchsziel fehlen nachweislich
- C. Die Methode des Versuchs muss geeignet sein (instrumentale Unerlässlichkeit)

²³ Vgl. zur Tierwürde im GTG ausführlich auch CHRISTOPH ERRASS, Öffentliches Recht der Gentechnologie im Ausserhumanbereich, Diss. Bern 2006, insbesondere 145 ff.

²⁴ Das Bundesgericht schützt diese Auffassung generell im neuen Leitensteid zu den Primaten. Vgl. III.2.

²⁵ Wogegen der Bundesrat in der Botschaft zur Gen-Lex 2000 noch versprochen hatte, beim Umsetzen der Tierwürde «die Grenzen der Patentierbarkeit näher zu bestimmen und dabei auch zum Schutz der guten Sitten von der Patentierbarkeit auszunehmende Erfindungen beispielhaft aufzulisten», vgl. BBl 2000 2391, 2397.

Der Eigenwert des Tieres steht seiner erlässlichen Belastung entgegen, ein solcher Tierversuch darf nicht bewilligt werden. Die behaupteten (finale und instrumentale) Unerlässlichkeiten sind als solche kritisch zu würdigen, was primär naturwissenschaftlich-medizinisches Wissen erfordert, soweit nicht bereits das Gesetz angestrebte Ziele des Tierversuchs beschränkt oder ausschliesst. Auch das Fehlen von Alternativmethoden ist vom Gesuchsteller nachzuweisen (vgl. E.III.). Scheitert eine dieser Voraussetzungen, ist das Gesuch abzuweisen. Daraus ergibt sich, dass der früher gelebte «Golden Standard Tierversuch» (die quasi «automatische» Wahl von Tierversuchen als *die* anerkannte Methode) wegen der Tierwürde nicht mehr statthaft ist. Die Verhältnismässigkeit im Sinne von BV 36 für das Einschränken des Grundrechts auf Forschung ist stets gewahrt, wenn der ersuchte Tierversuch eine der vorstehenden Voraussetzungen nicht erfüllt.

2. *Gesetzliche Güterabwägung.* Sodann fallen im Rahmen des Bewilligungsverfahrens zu einem beantragten Tierversuch im konkreten Einzelfall die folgenden *Aspekte der Tierwürde* als deren *konkretisierter Kerngehalt* ins Gewicht:

D. Güterabwägung:

- Schmerzen, Leiden oder Schäden
- Angst des Tieres
- erhebliche Beeinträchtigung seines Allgemeinbefindens
- Erniedrigung des Tieres
- tiefgreifender Eingriff ins Erscheinungsbild
- tiefgreifender Eingriff in die Fähigkeiten des Tieres
- erhebliche Beeinträchtigung artspezifischer Eigenschaften, Funktionen oder Lebensweisen
- übermässige Instrumentalisierung des Tieres
- andere Missachtung der Tierwürde ...

So knapp und kurz zu umschreiben ist, was aus dem allgemeinen Verfassungsgrundsatz, dass der Würde der Kreatur Rechnung zu tragen ist, für den Tierschutz im Kern folgt. Das Prüfen der in A. bis C. vorgenannten Voraussetzungen der Unerlässlichkeit des Tierversuchs sowie das pflichtgemässe Abwägen und Berücksichtigen der in D. genannten Aspekte der Tierwürde bilden deren nicht disponiblen Kerngehalt.

Das bisherige Recht kannte lediglich die ersten beiden Aspekte Schmerzen, Leiden, Schäden und Angst. Alle weiteren Aspekte sind im Zusammenhang mit der Tierwürde ins Gesetz aufgenommen worden. Insofern lässt sich auch erkennen, was die Tierwürde im Bereich des Tierversuchs-Rechts an Neuem gebracht hat. Insbesondere in diesen neuen Aspekten drückt sich der Wechsel von einem rein pathozentrischen zu einem nun zumindest auch *biozentrischen* Ansatz des schweizerischen Tierschutzrechts aus.

3. *Tierwürde als Oberbegriff mit dem Ziel Tierschutz.* An sich spielt die Bewertung des Kerngehalts der Tierwürde als anthropo-, patho- oder biozentrisch motiviert keine wesentliche Rolle. Denkbar ist zum Beispiel ein Eingriff ins Er-

scheinungsbild eines Versuchstiers so, dass damit keiner der weiteren Aspekte (D.) tangiert wird und das neue Erscheinungsbild daher primär aus anthropozentrischer Sicht unerwünscht ist: dem fluoreszierenden Fisch mag sein Leuchten egal sein.

Im Bereich von Tierversuchen erweist sich die Tierwürde so oder so als der gesetzliche Oberbegriff über alle Aspekte, welche im Interesse des Schutzes von Tieren zu berücksichtigen sind. Jede im Sinne von TSchG 19 unverhältnismässige Belastung eines Versuchstieres stellt ein verbotenes Missachten der Tierwürde dar.²⁶ Dasselbe gilt für erlässliche Tierversuche.

Wo das Tier im Versuch nicht leiden würde, schützt der Mensch im Übrigen, so im Beispiel mit dem leuchtenden Fisch oder auch bei einer übermässigen Instrumentalisierung, den Eigenwert des Tieres als solchen. Er kann im freieren Lebensvollzug des Tieres oder genereller in einer gewissen Unantastbarkeit des Tieres liegen – die Tierwürde hält den Menschen auf einer Distanz zum Tier.

III. Kriterien der Güterabwägung?

In der Güterabwägung sind der angestrebte Nutzen des beantragten Tierversuchs und die Wahrscheinlichkeit sowie der Zeitpunkt seines Eintretens zu prüfen. Gegenüber der angewandten biomedizinischen Forschung sind alle anderen Versuchszwecke geringeren Gewichts (C.I.3.b/nachfolgend 2). Darauf ist das zu erwartende tierliche Leid zu ermitteln und zu gewichten, einschliesslich dessen Dauer und der Anzahl zu verwendender Versuchstiere sowie deren evolutiver Entwicklungsstufe. Schliesslich sind die je für sich gewichteten beiden Waagschalen von Forschung und Tierschutz gegeneinander abzuwägen.²⁷

1. Zur Gewichtung der Tierwürde-Aspekte

Die Schwere der Belastungen kategorisiert eine Informationsschrift des Bundesamtes für Veterinärwesen (BVET) in Graden.²⁸ Indes bleibt offen, welche *Kriterien* anzuwenden sind, *um das Gewicht* der Gewichtsteine der Tierwürde *zu bestimmen*.

Ein Beispiel: Es soll ein Versuch mit 100 Mäusen mit Schweregrad 3 durchgeführt werden. Dieser Aspekt wiegt relativ viel in der Waagschale, nur wie viel? Wie viele Gewichtsteine der «Kategorie» Zufügen von Schmerzen, Leiden und Schäden sind aufzulegen? Oder: Die Belastung eines

²⁶ So auch Botschaft zur Gen-Lex 2000, BBl 2000 2391, 2421, zum rev. TSchG.

²⁷ BGE 2C_421/2008 E. 4.

²⁸ Vgl. [www.bvet.admin.ch/Themen: Tierschutz/Tierversuche/Richtlinien und Informationen/Tierversuche und Alternativmethoden](http://www.bvet.admin.ch/Themen:Tierschutz/Tierversuche/Richtlinien%20und%20Informationen/Tierversuche%20und%20Alternativmethoden) 800.116-1.054: Retrospektive Einteilung von Tierversuchen nach Schweregraden (Belastungskategorien), Bern 1994.

Tieres im Versuch fällt lediglich unter den Schweregrad 1, jedoch wird das Tier beim Versuch vollkommen instrumentalisiert (sterile Haltung etwa von transgenen Schweinen für die Xenotransplantation): Wie schwer wiegt dies? Allgemein stellt sich die Frage: Wird nicht jedes Versuchstier durch den Versuch bereits an sich übermässig instrumentalisiert, oder wann ist dies im konkreten Fall zu verneinen? Dabei sind wohl neben der direkten Belastung durch den Versuch selbst auch alle weiteren Lebensumstände für das Tier zu berücksichtigen, namentlich wie es gehalten wird: isoliert, auf engem Raum, nie im Freien, ohne die Möglichkeit, sich artgemäss und naturgemäss zu verhalten inklusive Fortpflanzung.

EKAH und EKTIV umschreiben den «Mechanismus» bei der Güterabwägung so: «Ein Eingriff in die Würde von Tieren ist umso strenger zu beurteilen, je gravierender er für die betroffenen Tiere ist und je belangloser – oder doch verzichtbarer für den Menschen» ... und umgekehrt.²⁹ Mit dieser relativen Gewichtung der Würde-Aspekte ist indes nicht viel gewonnen, weil damit lediglich weitere unbestimmte Rechtsbegriffe in die Rechtsanwendung eingeführt werden. Wie also sollen die Kerngehalte der Tierwürde gewichtet werden? Und welches Gewicht hält dem gewichteten Forschungszweck die Waage oder überwiegt diesen schliesslich?

2. Zur Gewichtung der Forschungsinteressen

Fragen stellen sich auch auf der Waagschale der Forschung: Wie viel wiegt die Hoffnung, mit dem Versuch ein Medikament entwickeln zu können? Oder: Wie viel wiegt eine neue Erkenntnis über Vorgänge im Primaten-Hirn (Grundlagenforschung) für eine allfällige spätere Anwendung in der Depressions-Forschung (angewandte Forschung)?

Was nicht statthaft ist: den Tierversuch mit Hinweis darauf zu rechtfertigen, dass er auch für die Umwelt oder andere Tiere von Nutzen sein kann; denn davon hat das betroffene Versuchstier nichts. Ebenso wenig kann eine Belastung, welche hernach auch dem menschlichen Patienten zugefügt wird, als minderndes Argument herangezogen werden, denn der Patient stimmt dem Eingriff im Gegensatz zum Versuchstier zu. Sodann nützt es nichts, die gute Haltung der Versuchstiere auf die Waagschale zu legen; sie ändert nichts an der Belastung im Versuch und auch nichts daran, dass die meisten Versuchstiere nach Abschluss der Versuche getötet werden.

Das Bundesgericht äusserte sich zur Gewichtung von Forschungsvorhaben mit Tierversuchen im Leitentscheid über die Zürcher Primatenforschung so:

Die unterschiedlichen Zwecke von Tierversuchen haben «nicht alle das gleiche Gewicht. So ist die Erhaltung oder der Schutz des Lebens und der Gesundheit der Menschen gewichtiger als die Erkenntnisse über grundlegende Lebensvorgänge: Ein Tier-

versuch, der nur rudimentäre Erkenntnisse für die menschliche Gesundheit erwarten lässt, hat deshalb ein geringeres Gewicht als ein solcher, der eine höhere Erkenntnis für die menschliche Gesundheit aufweist. Und ein Tierversuch, der «nur» Erkenntnisse über grundlegende Lebensvorgänge ohne Bezug zur menschlichen Gesundheit vorsieht, hat «weniger Gewicht» als ein solcher, der Erkenntnisse zur Gesundheit oder Verringerung menschlichen Leidens anstrebt.»³⁰

Diese Vorgaben sind künftig für jede Güterabwägung bei der Bewertung des Nutzens der beantragten Forschung bindend. Die reine Grundlagenforschung ohne erkennbaren und zeitlich absehbaren Nutzen für die Humanmedizin rechtfertigt demnach keine schwer belastenden Versuche mit zumal höher entwickelten Wirbeltieren. Die Zürcher Primatenversuche sind insbesondere deshalb von der Justiz untersagt worden.³¹ Was für das Erforschen im Dunstkreis der Humanmedizin gilt, muss nach dem Grundsatz a maiore minus umso mehr gelten für Tierversuche zu Zwecken «nur» des Umweltschutzes oder überhaupt der Grundlagenforschung für andere als medizinische Themenkreise und Zielsetzungen (vgl. TSch-VO 137 I c und b).

3. Wunsch nach Objektivität und Messbarkeit

Ziel der Güterabwägung sei eine rational begründete Vorzugswahl.³² Generell habe die Güterabwägung objektiv und unabhängig zu erfolgen.³³ Ethik-Tools sollen helfen zu ermitteln, wie ein konkreter Interessenkonflikt beim Tierversuch zu bewerten und damit zu bewältigen ist.³⁴ Der darin aufscheinende Wunsch nach Messbarkeit ist verständlich, nur: Was heisst angesichts tierlicher Güter wie Angst, Leiden, Erniedrigung auf der Waagschale «objektiv», und wer ist bei ihrer Beurteilung «unabhängig»? Welche Parameter geben die Ethik-Tools vor, und worauf basieren sie?

Tierschützer anerkennen, dass dank der Güterabwägung zahlreiche sonst auch noch angepeilte Tierversuche gar nicht erst zur Prüfung gelangen; andere werden sorgfältiger erwogen und dank Auflagen auf das nötig Erscheinende beschränkt. Ganz selten sodann wird ein Gesuch gar nicht bewilligt und entfällt der betreffende Tierversuch ganz. In einem demokratisch basierten Rechtsstaat ist dies alles nicht

³⁰ BGE 2C_421/2008 E. 4.3.2.

³¹ BGE 2C_421/2008 verweist in E. 4.4.3 explizit auf den bei der Gewichtung mit massgebenden Zeitrahmen für einen prospektiven Nutzen eines Tierversuchs (welcher in casu als in ferner Zukunft liegend erachtet worden ist).

³² So RIPPE (FN 17), 4, linke Spalte oben.

³³ So FRANZ GRUBER, in: Stiftung Animalfree Research (Hrsg.), Gesundheit und Tierschutz – Güterabwägung bei Tierversuchen, Reader Forum 2007, Güterabwägung aus Sicht des Tierschutzes, 41 ff.

³⁴ Siehe etwa das Programm «Ethische Güterabwägung bei Tierversuchen – eine Vorlage für die Selbstprüfung» der SAMW und SCNAT unter www.bvet.admin.ch/Themen/Tierschutz/Tierversuche.

²⁹ EKAH und EKTIV, Die Würde des Tieres, Bern 2001, Stichwort Güterabwägung.

gering zu schätzen und erscheint – immerhin, aber auch nur – als eine pragmatische, sinnvolle Annäherung an menschliche Ideale wie Gerechtigkeit im Umgang mit den Tieren.

Objektiv richtig oder gar wahr ist die einem bewilligten Tierversuch zugrunde liegende Bewertung und Gewichtung der gegensätzlichen Interessen jedoch nicht. So sind auch die Schweregrade des BVET (FN 28) zu interpretieren und erfassen nicht jeden Einzelfall. Darüber hinaus sind oftmals die gesuchstellenden Forscher selbst nicht in der Lage, sogar erhebliche Belastungen, die den Versuchstieren zugefügt werden sollen, richtig einzuschätzen.³⁵ Selbst eine mehr oder minder richtige Einschätzung der tierlichen Belastungen durch den Versuch ergibt schliesslich noch keine automatische Beurteilung oder Gewichtung der gegensätzlichen Interessen am Tierversuch. Was also hilft weiter?

D. Kleine Dialektik der Tierwürde (Exkurs)

Menschen sind Widerspruchs-Wesen (B.III.). Die gute Nachricht daran ist, dass wir alle bis zu einem bestimmten Grad Herr unserer Widersprüche sein können. Der Widerspruch hat mich, ich bin Teil davon, aber auch: Meine eigenen Widersprüchlichkeiten sind in mir und durch mich, so dass ich womöglich darüberstehen kann. Wenn die in der Güterabwägung bei Tierversuchen massgebenden Werte nur als solche von Subjekten existieren,³⁶ was lässt sich daraus ableiten? Beginne man für Antworten ganz bei sich selbst, um danach einer inter-subjektiven Verständigung den Boden und vielleicht gar einem common sense über Tierversuche den Weg zu bereiten.

I. Zwiespältige Mensch-Tier-Beziehung

Es ist schön, ein menschliches «Ich» zu sein, sich entfalten, entwickeln und verändern zu können und zu dürfen. In der Schweiz ist es für viele Menschen heute relativ problemlos möglich, ein auf die eigenen Bedürfnisse und Anschauungen hin massgeschneidertes Leben zu führen – Arbeit, Freizeit, sinnstiftende Engagements, soziale Beziehungen, bei voller Versicherung und Altersvorsorge und in einem hochtechnisierten Gesundheitssystem eingebettet. Eine solche Lebenssituation benimmt viele existenzielle Sorgen, lässt uns alt werden, ermöglicht Freiheit. Freiheit ohne Reflexion jedoch birgt die Gefahr, das Mass – und sich selbst in nicht mehr

guttuender Egozentrik – zu verlieren. «Hochmut» hiess das früher einmal, und meinte die Überhebung des Menschen über seinesgleichen oder auch über sich selbst. Das Streben nach absoluter Gesundheit (vgl. die WHO-Definition B.III.), auf wessen Kosten immer, gibt ein Beispiel für solch menschliche Hybris.

Wichtig für die menschliche Gesundheit sind Tiere oder vielmehr ist die Beziehung zu Tieren. In der Schweiz werden beispielsweise hunderttausende von Hunden und Katzen als Heimtiere gehalten. Wer aus Freude am Companion Animal einen Hund hält, bekommt bei dessen Tötung oder Verletzung gar einen der Genugtuung nachempfundenen Geldersatz.³⁷ Dahinter steht der vom Gesetz geschützte Wert, welchen die menschliche Affektion zum Tier hat. In der biomedizinischen Forschung erfährt dasselbe Tier (Artgenosse) den grausamen Bruch seines Zutrauens zum Halter, um Erkenntnisse für die Gesundheit zu gewinnen oder auch zur Befriedigung der Neugier. Schwerste Schäden, Leiden, Schmerzen und Ängste dürfen demselben Tier zugefügt werden, und legal wird es auch getötet.

Die menschliche Beziehung zum Tier erscheint zwiespältig, und auf diesem Zwiespalt fusst der Umgang mit dem Versuchstier. Mit Blick auf die Tierwürde in der behördlichen Güterabwägung bedarf es in der Rechtsgemeinschaft, welche die Regeln zum Tierversuch demokratisch setzt, einer Klärung unserer Beziehung zum Versuchstier.

II. Die goldene Regel und die Tierwürde

Meines Erachtens gebietet der allgemeine Verfassungsgrundsatz Tierwürde dem Menschen eine respektvoll-vernünftige Distanz zum Tier. Für den Schutz von Tieren vor Belastungen durch den Menschen genügt, schon ohne eine besondere Vorliebe für (bestimmte) Tiere und ohne Begeisterung für die Postulate der Bioethik, ein minimales sich Einfühlen in das Tier und zugleich in sich selbst. Die viel zitierte Goldene Regel gilt auch im Verhältnis vom Menschen zum (Versuchs-) Tier: «Was Du nicht willst, das man Dir tut, das füg auch keinem anderen zu». Diese Quintessenz der zivilisierten Menschheit führte zur letztlich auch rechtlichen Gleichbehandlung etwa von Farbigen, Frauen und Kindern mit dem weissen Mann.³⁸ Zu beachten ist, dass die Menschenrechte primär als Abwehrrechte gegen einen übermächtigen und auch übergriffigen Staat konzipiert worden sind. Auch die Tierwürde bezweckt eine Abwehr.

Heute stehen neben vielen Versuchstieren anderer Arten die Primaten vor der Türe unserer Zivilgesellschaft. Belastende Versuche am Primaten bei anschliessendem Töten des Tieres sind ein idealtypisches Beispiel für eine vollständige

³⁵ So statt vieler REGINA BINDER, in: Dagmar Borchers/Jörg Luy (Hrsg.), *Der ethisch vertretbare Tierversuch – Kriterien und Grenzen, Die «Schadenseite»*: Zur Erfassung der Belastung von Versuchstieren, Paderborn 2009, 242 ff.

³⁶ So JÖRG LUY, in: AfR (Hrsg.), *Gesundheit und Tierschutz – Güterabwägung bei Tierversuchen*, Reader Forum 2007, Güterabwägung bei Tierversuchen aus ethischer Sicht, 33 ff.

³⁷ OR 43 Abs. 1^{bis}. Vgl. dazu ausführlich PETER KREPPER, *Affektionswert-Ersatz bei Haustieren*, AJP/PJA 6/2008, 704 ff.

³⁸ Vgl. dazu auch PETER KREPPER, *Tierwürde und Rechtsentwicklung in der Schweiz*, AJP/PJA 10/1998, 1147 ff., 1150.

Instrumentalisierung des Tieres. Die Bewertung der existenziellen, von der Tierwürde gedeckten Interessen dieses Versuchstiers bedarf unserer eigenen menschlichen Kraft-Erfahrungen von Schmerzen, Leiden, Schäden, Angst, Beeinträchtigung des Allgemeinbefindens, Erniedrigung sowie Eingriffen in unsere Fähigkeiten und Lebensweisen. Nur damit verstehen wir wirklich, was die Tierwürde von uns verlangt. Eine Güterabwägung im konkreten Einzelfall eines in Frage stehenden Tierversuchs kommt, ohne dass sich die Bewertenden in diesem Sinne höchstpersönlich einbringen, kaum sinnvoll zustande. Der Prozess dieses sich Einlassens erscheint auch wesentlich spannender als es die akademisch anmutenden «Schreibtisch-Dialoge» über Inhärenz oder Kontingenz etc. des tierlichen Eigenwerts sind.³⁹

III. Tierwürde als stete Herausforderung

Nach dem Gesagten plädiere ich für eine stets auch seelisch-emotional verortete Annäherung an den Gehalt und die Folgen der Tierwürde, nicht zu verwechseln mit einer Gefühlsduselei für das «Tierli». Echtes Mitgefühl besteht nicht so sehr in einer Reaktion auf der Gefühlsebene, sondern im steten vernunftgeleiteten Engagement für das Tier.⁴⁰ Basis des Tierschutzes bildet nicht ein von egozentrischer Selbstanmassung geprägter Fundamentalismus, sondern ein transrationaler Sinn für Fairness, wie ihn Menschen pflegen, die sich, ihrer eigenen Widersprüchlichkeiten ebenso bewusst wie ihrer ungeklärten Beziehung zum Tier, immer wieder neu ernsthaft darum bemühen, dem tierlichen Mitgeschöpf Respekt und den ihm angemessenen rechtsstaatlichen Schutz zu gewähren.

Wir beziehen weiterhin Medikamente aus Tierversuchen. Viele von uns essen auch Fleisch. Ob sich das Töten von Tieren zum heute und hier nicht lebensnotwendigen Genuss von Fleisch mit der Tierwürde verträgt, ist eine andere Frage, die hier offengelassen wird. Gewährt werden kann dem land-

wirtschaftlichen Nutztier immerhin ein artgerechtes Leben sowie ein angstfrei schonender Tod.⁴¹

Was wir nicht tun sollten ist, so zu tun, als ob dies alles unser gutes Recht und darüber hinaus unvermeidlich sei. Die Tierwürde – als Abwehrrecht gegen übermässige Belastungen von Tieren konzipiert – verlangt von uns vielmehr beständige Rechtfertigung unseres Tuns und auch Lassens. In der Reflexion öffnet die Tierwürde uns für unsere eigene Verletzlichkeit und das Faktum, dass wir alle sterben werden, sowie dafür, dass auch der Homo sapiens sapiens letztlich nichts ist als ein Tier unter anderen Tieren. Wer dies ablehnt, entwertet sich selbst – mit welchem lösbaarem Widerspruch diese kleine Dialektik schliesst.

E. Folgerungen für die Praxis

Die Tierwürde verlangt ein strenges und wirkungsvolles Tierschutzrecht (I.) – das zumindest einige Tierversuche im Ergebnis unterbindet; auch ein solches Recht wird indes weiterhin Unsicherheit belassen (II.) – sowie Alternativmethoden, die Versuche mit Tieren erlässlich machen (III.). Mit Alternativmethoden zu Tierversuchen erhalten wir beides, Medikamente und Tierschutz.

I. Tierschutzpolitische Innovationen

Das geltende Tierschutzrecht enthält einige gravierende Lücken und Schwächen mit Blick auf einen wirkungsvollen Tierschutz. Als rechtsethisches Postulat verlangt die Umsetzung der Tierwürde meines Erachtens die folgenden faktischen und rechtlichen Innovationen:

- Die Mitglieder der beratenden Institutionen, so namentlich der kantonalen Tierversuchs-Kommissionen, sollen sich dialektisch inter-subjektiv in die Güterabwägung rund um einen konkret beantragten Tierversuch einbringen. Dabei sollen sie sich als Menschen, in ihren höchstpersönlichen Empfindungen, Erfahrungen und Weltanschauungen wahrnehmen und den anderen Mitgliedern auch zeigen können. Solche Settings und das Verhandeln darin bedarf des geschützten Rahmens, wie ihn etwa eine Mediation durch die Anleitung einer neutralen, unabhängigen und fachlich versierten Drittperson gewährleistet.⁴² Meines Erachtens sind die Tierversuchs-Kommissionen von Rechts wegen heute schon darin frei, sich eine solche Unterstützung zu holen.

³⁹ Vgl. zur Begründung und Interpretation von Tierwürde (alphabetische Auswahl): PHILIPP BALZER/KLAUS PETER RIPPE/PETER SCHABER, in: Buwal (Hrsg.), Was heisst Würde der Kreatur, Bern 1997; Martin Liechti (Hrsg.), Die Würde des Tieres, Erlangen 2002; INA PRAETORIUS/PETER SALADIN, in: Buwal (Hrsg.), Die Würde der Kreatur, Bern 1996; GOTTHARD M. TEUTSCH, Die Würde der Kreatur, Erläuterungen zu einem neuen Verfassungsbegriff am Beispiel des Tieres, Bern 1995; DIETMAR VON DER PFORDTEN, in: Andreas Brenner (Hrsg.), Tiere beschreiben, Tierwürde nach Analogie der Menschenwürde?, Erlangen 2003, 105 ff. – Eine aktuelle Übersicht über den Stand der Diskussion findet sich bei ARIANNA FERRARI, Genmaus & Co. – Gentechnisch veränderte Tiere in der Biomedizin, Erlangen 2008, 109 ff. Weitere Literatur in FN 3, 20, 29 und 38.

⁴⁰ So im Allgemeinen zum Wesen von Mitgefühl der DALAI LAMA, Meine spirituelle Autobiografie, 37.

⁴¹ Vgl. dazu statt vieler ausführlich JÖRG LUY ET AL., Der vegetarische Appell und die Tiertötung, Eine ethische Herausforderung, Berl. Münchn. Tierärztl. Wschr. 114/2001, 283–289.

⁴² Vgl. PETER KREPPER, in: Martin Liechti (Hrsg.), Die Würde des Tieres, Erlangen 2002, Mediative Konfliktarbeit an der Tierwürde, 181 ff.

- Darüber hinaus erscheint richtig, die Strukturen für eine konstruktive Arbeit in der Tierversuchs-Kommission anzupassen. Die Anzahl Mitglieder aus dem Tierschutz in den kantonalen Tierversuchs-Kommissionen soll *paritätisch aufgestockt* werden. Es bedarf im Hinblick auf die Einflussnahme auf die Diskussion ebenso wie danach auf das Abstimmungsergebnis gleich langer Spiesse. Alternativ wäre ein *Verbandsbeschwerde-Recht gegen Tierversuchs-Bewilligungen* einzuführen. In der Tierversuchs-Kommission selbst darf sodann das *Amtsgeheimnis* dem *Einholen von aussenstehender Expertise* auch nur durch einzelne Mitglieder betreffend im konkreten Fall mögliche und geeignete Alternativmethoden zum in Frage stehenden Tierversuch nicht entgegenstehen.⁴³
- Die vor Jahren schon in der Praxis zwischen Forschung und Tierschutz erarbeitete *Negativliste* ist zu aktualisieren und in die *Form einer verbindlichen Vorgabe* zu bringen. Die Liste enthält Tierversuche, die bereits ohne Güterabwägung ausgeschlossen sind, weil die Belastung für die Tiere zu gross ist.⁴⁴ Die SAMW und die SCNAT unterstützen dies mit ihren Ethischen Grundsätzen und Richtlinien zumindest implizit («bestimmte Versuchsanordnungen sind für Tiere voraussichtlich mit derart schwerem Leiden verbunden, dass eine Güterabwägung immer zugunsten der Tiere ausfallen wird») – und fordern auch *neue Fragestellungen* («sind durch eine Änderung der zu prüfenden Aussagen andere, weniger belastende Versuchsanordnungen zu finden»)⁴⁵
- Ein *öffentliches Studienregister* soll alle bewilligten und durchgeführten Tierversuche und deren Ergebnisse erfassen⁴⁶ und das elektronische Informationssystem zur Verwaltung der Tierversuche des BVET ist öffentlich zugänglich zu machen. Bestimmte *Tierversuche sollen in der Folge devalidiert werden*, andere sollten *validiert werden müssen* mit Niederschlag im positiven Recht (Sicherheitsprüfungen Toxikologie, klinische Forschung).

Aus Sicht des Tierschutzes sind dies alles wünschenswerte Verbesserungen. Das neue TSchG von 2008 enthält nach der erklärten Absicht der Gesetzgeber keine wesentlichen

Verschärfungen zugunsten des Tierschutzes,⁴⁷ so dass ein abwehrendes «nicht-schon-wieder» oder auch ein «was, noch mehr Tierschutz?» kaum begründet daherkäme. Es geht auch nicht darum, den Rechtsstaat immer weiter für das Anliegen Tierschutz zu bemühen, sondern im Gegenteil, die Gerichte im Hinblick auf künftige Rechtsstreitigkeiten rund um Tierversuche vielmehr zu entlasten.

II. Verbleibende Rechtsunsicherheit

1. *Ermessen der Tierversuchskommission.* Im Fall der beiden Zürcher Primaten-Gesuche hat die TVK die Belastung der betreffenden Versuchstiere (Schweregrad 2 im einen, Schweregrad 3 im anderen Gesuch) als unverhältnismässig erachtet. Dabei hat sie im einen Gesuch auch die grosse Anzahl Tiere berücksichtigt und in beiden Gesuchen die grosse genetische und sinnesphysiologische Nähe der Primaten zum Menschen. Das Bundesgericht hat diese Beurteilung vollumfänglich geschützt,⁴⁸ im Wesentlichen gestützt auf die Position der Zürcher Tierversuchskommission:

Gemäss Bundesgericht erfüllen die Tierversuchs-Kommissionen als unabhängiges, beratendes Fachorgan in der Auslegung der unbestimmten Rechtsbegriffe wie dem «un-erlässlichen Mass» eines Tierversuchs eine wichtige öffentliche Aufgabe. Ein Abweichen der entscheidenden Verwaltungs-Behörde vom Antrag der Tierversuchs-Kommission im konkreten Einzelfall ist nur aus guten Gründen zulässig.⁴⁹ Und das Bundesgericht «schränkt seine Kognition bei der Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe ... ein», wenn «der Gesetzgeber mit der offenen Normierung der Entscheidbehörde einen zu respektierenden Ermessensspielraum einräumen wollte» und «übt zudem eine gewisse Zurückhaltung, wenn die Vorinstanzen über ein besonderes Fachwissen verfügen».⁵⁰ Damit erhält das beratende Votum der Tierversuchs-Kommissionen höchstrichterliches Gewicht.

2. *Rechtsunsicherheit im Einzelfall.* Nicht zu verkennen bleibt, dass die Offenheit der Kriterien zur Gewichtung der gegenläufigen Interessen im Verfahren zur Bewilligung von Tierversuchen keine Rechtssicherheit für die biomedizinische Forschung erlaubt. Kantonal unterschiedliche Auslegungen und Anwendungen des Tierschutzrechts verschaffen zudem keine einheitliche Rechtslage. Die Aspekte der Tierwürde lassen die im Tierversuch immanenten Wertekonflikte unserer Gesellschaft damit bestenfalls transparenter werden, ohne sie nachhaltig zu mildern oder gar zu lösen.

⁴³ Vgl. ISABELLE HÄNER/GIERI BOLLIGER/ANTOINE GOETSCHEL, Geheimhaltungspflicht von Mitgliedern der Tierversuchskommissionen (namentlich im Kanton Zürich), Zürich 2007, unter: www.tierimrecht.org/de/veroeffentlichungen/gutachten.

⁴⁴ Vgl. AG für Tierschutzfragen an den Zürcher Hochschulen, Liste von 1998, unter www.altex.ch/Negativliste 2.

⁴⁵ Vgl. www.bvet.admin.ch/Themen/Tierschutz/Tierversuche, Ethische Grundsätze und Richtlinien der SAMW und SCNAT, 3. A., 2005, siehe dort auch Ziff. 3.5: Wenn es nicht gelingt, durch Änderung der zu prüfenden Aussage andere, weniger belastende und ethisch vertretbare Versuchsanordnungen zu finden, muss auf den Versuch und damit auf den erhofften Erkenntnisgewinn verzichtet werden.

⁴⁶ Vgl. www.aerztetuertierschutz.ch/Themen/Studienregister.

⁴⁷ Vgl. BGE 2C_421/2008 E. 2.3, m.V.a. die Botschaft vom 9.12.2002 zur Revision des TSchG – was mit Blick auf die Umsetzung der Tierwürde indes so nicht zutrifft.

⁴⁸ Vgl. VB.2007.00157 Erw. 9.5.1 und 9.7; BGE 2C_421/2008 E. 4.5.

⁴⁹ So BGE 2C_421 und 2C_422/2008, E. 3.4.1.

⁵⁰ So das Bundesgericht selbst in seinem Leitentscheid 2C_421/2008 E. 2.2.2 und 3.4.2.

Dem Tierschutz verpflichtete Mitglieder der rechtsanwendenden Behörden sind um ihre Aufgabe nicht zu beneiden. Ihr Ermessen bei der Güterabwägung im Tierversuchs-Bewilligungsverfahren wird einmal so und dann wieder anders ausschlagen. Nicht nur die grundlegenden Ziele unserer Rechtsordnung – Rechts-Sicherheit und Rechts-Vereinheitlichung – sind damit in Frage gestellt. Wo der Umgang mit dem (Versuchs-) Tier elementarer Aspekte von Gerechtigkeit ermangelt (vgl. B.III.), erscheint auch der Rechtsfriede gefährdet. Fundamentalismen auf beiden Seiten, dem Tierschutz wie der Forschung, sind die unannehmbare Folge.

3. *Folgen für die Forschung.* Im Nachgang der «Zürcher» Primaten-Entscheidung des Bundesgerichts wird aus der Forschergemeinde vor einem Grounding des Forschungsplatzes Schweiz gewarnt und auch davor, dass hochdekorierte Wissenschaftler ins Ausland abwanderten. Allein, unser Forschungsplatz besteht nicht nur aus der Biomedizin. Konstruktiver wäre ein Dialog der Parteien. Aber auch viele Tierschützer lehnen eine Güterabwägung bei Tierversuchen per se ab und fordern generelle gesetzliche Tierversuchs-Verbote. Der Bundesrat ist zum Erlass solcher Verbote ermächtigt.⁵¹ Der Konflikt zwischen den Interessen der Forschung und vom Tierschutz dauert fort.⁵²

Forscher sind gut beraten, ein Gesuch mit Blick auf die (Un-) Erlässlichkeit des Tierversuchs selbst einlässlich ethisch zu beurteilen, da eine diesbezügliche Berufung auf die Forschungsfreiheit später vor Gericht womöglich nicht mehr weiterhilft. Insbesondere sind die Belastungen für das Versuchstier mit Blick auf die Tierwürde eingehend zu prüfen und zu bewerten. Dabei von Nutzen sein können der Beizug von Fachexperten (erfahrene Versuchsleiter, Tierschutzbeauftragte, Ethiker) und die Vorgaben anerkannter Fach-Institutionen.⁵³ Die mit Tieren Forschenden sind also gefragt, und sie haben wie gezeigt Alternativen zu ihren Methoden zu erwägen.

III. Alternativmethoden als Ausweg

In der Schweiz grundlegend ist, dass die Forschenden selbst den *Nachweis fehlender geeigneter Alternativmethoden* im konkreten Fall eines angebotenen Tier-Versuchs erbringen müssen (TSch-VO 137 II). Zum Nachweis gehört eine wissenschaftliche Fragestellung sowie, die Versuchs-Anordnung

primär ohne Tiere zu formulieren. Das erfordert ein Umdenken, zu welchem die Bewilligungsbehörde den Gesuchsteller nötigenfalls anzuhalten hat. Zum Nachweis gehört sodann, dass der Gesuchsteller die einschlägigen Datenbanken⁵⁴ auf das Vorliegen alternativer Methoden hin seriös und umfassend überprüft und das Ergebnis seiner Recherche der Bewilligungs-Behörde verständlich darlegt. Gelingen diese Beweise nicht, so ist die Bewilligung zu verweigern.⁵⁵ Der Wert der heute noch alternativ genannten Methoden kann somit prinzipiell wie faktisch nicht hoch genug veranschlagt werden.

Die Staatsräson, welche den Forschungsplatz Schweiz hoch gewichtet, gebietet, das Entwickeln, Validieren und Umsetzen von Alternativmethoden zu Tierversuchen *mit finanziellen und institutionellen (personellen, instrumentalen und regulatorischen) Mitteln staatlich und auch durch Abgaben der tierversuchsforschenden Privatwirtschaft zu fördern.* Und den angehenden Forscherinnen und Forschern sind *bereits im Studium die Kernfragen und methodischen Grundlagen von Alternativen zu Tierversuchen nahe zu bringen.* Damit tragen wir der Würde der Tiere konstruktiv Rechnung und führen die Forschung in der Schweiz zugleich in eine neue Spitzenreiterrolle mit einer Biomedizin ohne Tierversuche.

⁵⁴ Vgl. etwa www.altex.ch/Links mit 3R-Relevanz, mit vielen Verknüpfungen zu verschiedensten Datenbanken.

⁵⁵ Der aktuelle Stand der Entwicklungen und der Validierung von Alternativmethoden wird an den periodisch stattfindenden Weltkongressen on Animal Use and its Alternatives jeweils erörtert. Im August 2009 fand der siebte solche Kongress in Rom statt. Seine Ergebnisse werden auch in Buchform publiziert. Vgl. www.altex.ch.

⁵¹ Er hat davon gestützt auf TSchG 19 III betreffend gentechnisch veränderter Tiere in TSch-VO 138 bereits einen Gebrauch gemacht. Vgl. dazu vorne C.I.3.a.

⁵² Ob sich das historische Zufallsmehr in der TVK ZH beim Ablehnen der Primaten-Gesuche je wiederholen wird?

⁵³ Vgl. BERNHARD HEINIGER, in: *Animalfree Research* (Hrsg.), *Gesundheit und Tierschutz – Güterabwägung bei Tierversuchen*, Reader Forum 2007, Berner TV-Kommission, Güterabwägung – eine Herausforderung für die Tierversuchskommissionen, 28, wonach kaum ein Gesuchsteller solche Vorgaben aus eigenem Antrieb nutze.

En Suisse, la dignité de l'animal est considérée comme un principe constitutionnel général qui doit être observé dans l'ensemble de l'ordre juridique. Elle s'oppose à la liberté de la science en matière de recherche biomédicale. D'énormes contradictions dans le comportement des hommes qui aspirent à la santé tout en favorisant une bioéthique cohérente y sont associées (B). Le droit actuel permet dans le cas concret de ne pas respecter la dignité de l'animal lors d'expérimentations sur les animaux. Le noyau même de la dignité de l'animal et le poids des biens juridiques des animaux dans la pesée des intérêts sont donc en jeu (C). L'objectivité scientifique et la logique ne permettent pas à elles-seules de trouver des réponses; cela demande également une réflexion très personnelle sur sa propre existence (D). L'homme demeure malgré tout un être de contradiction et la pratique s'en tient par conséquent à une insécurité du droit inhérente au système dans le cadre d'expériences sur les animaux. Tant que les méthodes alternatives n'offriront pas de solutions de remplacement, la dignité de l'animal en droit restera pour nous un défi (E).

(trad. LT LAWTANK, Berne)