

Die Anwendung des § 292 StGB (Jagdwilderei), insbesondere dessen Abs. 1 Nr. 2, auf sog. Doppelrechtler

Von Prof. Dr. Sönke Florian Gerhold, Bremen*

Artenschutzrecht und Jagdrecht sind nicht konsequent aufeinander abgestimmt. Bestimmte Arten, die sog. Doppelrechtler, unterfallen deshalb beiden Regelungsbereichen, weshalb sie nach dem Wortlaut der jeweiligen Gesetze (BNatSchG und Jagdgesetze) zugleich dem jagdlichen Aneignungsrecht unterfallen, aber nicht in Besitz oder Gewahrsam genommen werden dürfen – ein Widerspruch, den es aufzulösen gilt und der tragende Konsequenzen für die Anwendbarkeit des § 292 StGB auf entsprechendes Wild mit sich bringt. Als besonders praxisrelevant erweist sich dabei die Frage, ob Mitarbeitende eines anerkannten Naturschutzverbandes verendete Tiere streng geschützter Arten ohne Strafbarkeitsrisiko nach § 292 Abs. 1 Nr. 2 StGB entgegen dem Willen des Jagd- oder Jagdausübungsberechtigten mitnehmen und untersuchen dürfen.

I. Einleitung

§ 292 Abs. 1 StGB verbietet es, unter Verletzung fremden Jagdrechts oder Jagdausübungsrechts Wild nachzustellen, es zu fangen, zu erlegen oder sich oder einem Dritten zuzueignen oder eine Sache, die dem Jagdrecht unterliegt, sich oder einem Dritten zuzueignen, sie zu beschädigen oder zu zerstören. Der Begriff des Wildes ist i.R.d. § 292 StGB nun jedoch nicht autonom strafrechtlich auszulegen, sondern er verweist dynamisch auf das Jagdrecht des Bundes und der Länder.¹ Gleiches gilt für die Frage, ob eine Handlung fremdes Jagd- oder Jagdausübungsrecht verletzt oder ob eine Sache dem Jagdrecht unterliegt.

Das Jagdrecht als solches kollidiert dabei im Einzelfall mit dem Artenschutzrecht, da die Kompetenz zur Regelung des Artenschutzrechts gem. Art. 74 Abs. 1 Nr. 29 GG dem Bund zusteht, das Jagdrecht gem. Art. 74 Abs. 1 Nr. 28 GG zwar formal ebenfalls der konkurrierenden Gesetzgebung des Bundes unterfällt, jedoch die Besonderheit gilt, dass die Länder nach Maßgabe des Art. 72 Abs. 3 Nr. 1 GG auch dann eigene jagdrechtliche Regelungen erlassen dürfen, wenn der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit Gebrauch gemacht hat. Das Artenschutzrecht wiederum wird in erheblichem Maße europa- und völkerrechtlich determiniert, das Jagdrecht nicht, was zur Folge hat, dass in den Überschneidungsbereichen des Jagd- und des Artenschutzrechts teilweise widersprüchliche Regulationsanordnungen bestehen, wie etwa der Widerspruch zwischen dem sogar strafrechtlich geschützten jagdlichen Aneignungsrecht (§ 292 Abs. 1 StGB i.V.m. § 1 BJagdG und entsprechenden Landesgesetzen) und dem ebenfalls sanktionsbewehrten naturschutzrechtlichen Besitzverbot (§§ 71a Abs. 2 Nr. 1, 44 Abs. 1 Nr. 2

BNatSchG) streng geschützte Arten sowie teilweise auch besonders geschützte Arten betreffend. Das naturschutzrechtliche Besitzverbot wiederum dient in Teilen der Umsetzung des Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen,² der sog. Flora-Fauna-Habitat-Richtlinie oder auch FFH-Richtlinie, in Teilen der Umsetzung des Art. 6 lit. e des Übereinkommens über die Erhaltung der europäischen wildlebenden Pflanzen und Tiere und ihrer natürlichen Lebensräume vom 19. September 1979, kurz Berner Konvention oder BK, und in wieder anderen Teilen geht das Gesetz über die völker- und europarechtlichen Vorgaben hinaus.

Einen absoluten Vorrang des Jagdrechts zu bejahen, würde insofern in diesem und anderen Fällen eine völker- und europarechtswidrige Rechtslage begründen. Mit Blick auf sogenannte Öffnungsklauseln (vgl. §§ 37 Abs. 2, 39 Abs. 2, 40 Abs. 1 Nr. 3 und 45 Abs. 1 S. 3, Abs. 4 und Abs. 5 BNatSchG), die der Anwendbarkeit des Jagdrechts zur Durchsetzung verhelfen wollen, kann aber andersherum auch kein absoluter Vorrang des BNatSchG vor den Jagdgesetzen des Bundes und der Länder begründet werden, sondern die Widersprüche sind normbezogen im Rahmen der Auslegung aufzulösen.

Dies führt in der Praxis zu erheblichen Unsicherheiten, ob etwa ein verendeter Turmfalke, sowohl jagdbar als auch streng geschützt, oder eine verendete Wildkatze, ebenfalls sowohl jagdbar als auch streng geschützt, seitens eines Naturschutzverbandes ohne Strafbarkeitsrisiko nach § 292 Abs. 1 Nr. 2 StGB für die Mitarbeitenden mitgenommen und auf die Todesursache hin untersucht werden darf.

Die Praxis belegt, dass von entsprechenden Untersuchungen der Todesursache streng geschützter Tiere insbesondere deshalb Abstand genommen wird, da Jagd- oder Jagdausübungsberechtigte den Kadaver für sich beanspruchen und allein aus einem Totfund in der Regel noch kein Anfangsverdacht auf eine illegale Tiertötung abgeleitet werden kann.³ Eine Beschlagnahme durch die Strafverfolgungsbehörden scheidet aus diesem Grund aus. Der Anfangsverdacht müsste daher zunächst durch eine nähere Untersuchung des Kadavers gewonnen werden. Ob eine solche ohne Risiko einer Strafbarkeit nach § 292 Abs. 1 Nr. 2 StGB möglich ist, gilt es im Folgenden zu klären.

Die Frage nach dem jagdlichen Aneignungsrecht ist für sog. Doppelrechtler,⁴ also Arten, die sowohl dem Jagd- als auch dem Naturschutzrecht unterfallen, nämlich in der Tat schwierig zu beantworten, obwohl gerade sie maßgeblich

* Der Verf. ist Inhaber der Professur für Strafrecht, Strafprozessrecht, Medienstrafrecht und Strafvollzugsrecht und Leiter der Forschungsstelle für Tier- und Tierschutzrecht (FTT) an der Universität Bremen.

¹ Witteck, in: v. Heintschel-Heinegg/Kudlich (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar, Strafgesetzbuch, Stand: 1.11.2024, § 292 Rn. 4.

² ABl. EG 1992 Nr. L 206, S. 7.

³ Luchs Bayern e.V. (Hrsg.), Illegale Tötungen von Luchsen, 2024, S. 46 f.

⁴ Wissenschaftliche Dienste (WD) des Bundestages, Gesetzgebungskompetenzen im Jagdrecht, 2008, S. 6; Kluxen, JfB 2004, 18.

auch für das Vorliegen einer Jagdwilderei in Fällen der Untersuchung von Kadavern zur Aufklärung von Artenschutzverstößen ist. Ein Versuch der Einordnung soll daher vorliegend unternommen werden.

II. Doppelrechtler im deutschen und europäischen Recht sowie im Völkerrecht

Zu den streng geschützten Arten i.S.d. § 7 Abs. 2 Nr. 14 BNatSchG, die zugleich in einem oder mehreren Bundesländern jagdbare Arten und daher Wild sind, zählen mit Blick auf Säugetiere u.a. Wisente (*Bison bonasus* L.),⁵ Wildkatzen (*Felis silvestris* SCHREBER)⁶ oder Luchse (*Lynx lynx* L.),⁷ in Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Sachsen und Schleswig-Holstein beispielsweise auch Wölfe (*Canis lupus* L.),⁸ und mit Blick auf Vögel u.a. Auerwild (*Tetrao urogallus* L.),⁹ Rotmilane (*Milvus milvus* L.)¹⁰ oder Turmfalken (*Falco tinnunculus* L.).¹¹

Die Differenzierung zwischen Säugetieren und Vögeln ist deshalb wichtig, weil das europäische Recht den Schutz der wildlebenden Säugetiere jenseits von Handelsverboten¹² insbesondere durch die FFH-RL sicherstellt, den Schutz von Vogelarten jenseits von Handelsverboten¹³ jedoch durch die Richtlinie 2009/147/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. November 2009 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten, die sog. Vogelschutzrichtlinie, kurz VSchRL.¹⁴

Der Inhalt dieser Richtlinien ähnelt sich stark, aber deckt sich nicht, was dazu führt, dass sich auch die Auslegungsergebnisse im nationalen Recht für streng geschützte Vögel auf

der einen Seite und für streng geschützte Säugetiere auf der anderen Seite unterscheiden können. Ein zentraler Unterschied der beiden Richtlinien ist dabei, dass Art. 12 Abs. 2 FFH-RL die Mitgliedstaaten ausdrücklich dazu verpflichtet, den Besitz streng geschützter (Säugetier-)Arten zu verbieten und die möglichen Ausnahmetatbestände den hier interessierenden Fall des jagdlichen Aneignungsrechts nicht erfassen, die VSchRL jedoch mit Ausnahme des Verbotes des Besitzes bestimmter Vögeleier kein Besitzverbot kennt.

Die BK schützt zwar sowohl Vögel als auch Säugetiere und kennt in Art. 6 lit. e BK ebenfalls ein Besitzverbot, jedoch werden anders als etwa durch Art. 1 VSchRL nicht sämtliche europäischen Vogelarten in den Anwendungsbereich des Übereinkommens einbezogen.

Es ist daher jeweils für nach der FFH-RL geschützte Säugetiere, für nach der VSchRL geschützte Vogelarten sowie für nach der BK streng geschützte Tiere zu untersuchen, ob die Zueignung, Beschädigung oder Zerstörung eines entsprechenden Kadavers § 292 Abs. 1 Nr. 2 StGB unterfällt.

III. Der Schutzzweck des § 292 StGB

Bereits der Schutzzweck des § 292 StGB ist allerdings umstritten. Einige sehen allein das jagdliche Aneignungsrecht als Vorstufe zum durch Aneignung i.S.d. § 958 BGB erlangten Volleigentum als geschützt an (sog. monistische Betrachtung).¹⁵

Dass jedenfalls auch das jagdliche Aneignungsrecht geschützt ist, belegt schon der Wortlaut des § 292 Abs. 1 StGB, der verlangt, dass die Tat „unter Verletzung fremden Jagd- oder Jagdausübungsrechts“ begangen sein muss, um strafrechtliches Unrecht zu verwirklichen. Das Jagdrecht wird jedoch in Bund und Ländern definiert als die ausschließliche Befugnis, auf einem bestimmten Gebiet wildlebende Tiere, die dem Jagdrecht unterliegen (Wild), zu hegen, auf sie die Jagd auszuüben und sie sich anzueignen. Aus diesem Grund wird § 292 StGB auch als nicht nur verwaltungs-, sondern ebenfalls als zivilrechtsakzessorischer Straftatbestand beschrieben.¹⁶

Über das Aneignungsrecht hinaus umfasst das Recht zur Jagd, das § 292 Abs. 1 StGB explizit in Bezug nimmt, jedoch ebenso das Recht zur Hege und das Recht zur Ausübung der Jagd, also das Recht zum Aufsuchen, Erlegen und Fangen von Wild sowie das Recht, diesem nachzustellen.¹⁷ Die entsprechenden Ausprägungen des Jagdrechts werden daher etwa durch das reine Fangverbot in § 292 Abs. 1 Nr. 1 Mod. 2 StGB, das keine Zueignungsabsicht voraussetzt und die spätere Aneignung durch den Berechtigten damit nicht

⁵ § 2 Abs. 1 Nr. 1 BJagdG, ausgenommen in Baden-Württemberg durch § 7 Abs. 1 JWMG BW und in Nordrhein-Westfalen durch § 2 Nr. 1 LJG-NRW.

⁶ § 2 Abs. 1 Nr. 1 BJagdG.

⁷ § 2 Abs. 1 Nr. 1 BJagdG, ausgenommen in Nordrhein-Westfalen durch § 2 Nr. 1 LJG NRW.

⁸ § 1 HJagdV, § 26 Abs. 1 Nr. 5 LJagdG M-V, § 5 S. 1 Nr. 5 NJagdG, § 3 SächsJagdV und § 1 LJagdZV SH.

⁹ § 2 Abs. 1 Nr. 2 BJagdG, ausgenommen in Nordrhein-Westfalen durch § 2 Nr. 2 LJG-NRW.

¹⁰ § 2 Abs. 1 Nr. 2 BJagdG, ausgenommen in Baden-Württemberg durch § 7 Abs. 1 JWMG BW und in Rheinland-Pfalz durch § 6 Abs. 1 LJG RP.

¹¹ § 2 Abs. 1 Nr. 2 BJagdG, ausgenommen in Baden-Württemberg durch § 7 Abs. 1 JWMG BW und in Rheinland-Pfalz durch § 6 Abs. 1 LJG RP.

¹² Vgl. zu Handelsverboten das Washingtoner Artenschutzübereinkommen vom 3.3.1973 einschließlich des Gesetzes zu dem Übereinkommen vom 3.3.1973 über den internationalen Handel mit gefährdeten Arten freilebender Tiere und Pflanzen (Gesetz zum Washingtoner Artenschutzübereinkommen) vom 22.5.1975 (BGBl. II 1975, S. 773) sowie die Verordnung (EG) Nr. 338/98 des Rates vom 9.12.1996 über den Schutz von Exemplaren wildlebender Tier- und Pflanzenarten durch Überwachung des Handels (EG-Artenschutzverordnung, ABl. EG 1997 Nr. L 61, S. 1).

¹³ Siehe bereits Fn. 12.

¹⁴ ABl. EU 2010 Nr. L 20, S. 7.

¹⁵ So etwa VG Arnsberg BeckRS 2009, 35786; Gaede, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.), Nomos Kommentar, Strafgesetzbuch, Bd. 3, 5. Aufl. 2017, § 292 Rn. 1; Heine/Hecker, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 292 Rn. 1.

¹⁶ Witteck (Fn. 1), § 292 Rn. 4.

¹⁷ Vgl. exemplarisch § 1 Abs. 1 und Abs. 3 BJagdG.

ausschließt,¹⁸ ebenfalls geschützt. Wollte man dies anders sehen, wäre die Aufnahme des Fanges als Tathandlung neben der Tathandlung des Nachstellens überflüssig.

Zeng formuliert insofern dem Grunde nach zutreffend, Rechtsgut des § 292 StGB sei das Jagdrecht als solches,¹⁹ Stegmann, dass das fremde Jagdrecht in § 292 StGB „umfassend strafrechtlichem Schutz“ unterstellt sei.²⁰

Jedenfalls das Recht des Jagd- oder Jagdausübungsberechtigten auf Hege eines gesunden und vielfältigen Wildbestands ist daher von § 292 Abs. 1 Nr. 1 StGB neben dem Aneignungsrecht als geschützt anzusehen.²¹

Fraglich ist jedoch, ob neben den Individualinteressen der Inhaber des Jagd- oder Jagdausübungsrechts auch das Interesse der Allgemeinheit am Schutz eines durch Hege erhaltenen gesunden und ausgewogenen Wildbestandes geschützt ist und damit ein Kollektivrechtsgut.²²

Diese Frage ist im Ergebnis zu verneinen. Schon die Einordnung des § 292 StGB in den 25. Abschnitt mit der amtlichen Überschrift „Strafbarer Eigennutz“ deutet darauf hin, dass es dem Gesetzgeber um die Sanktionierung der Ziehung eines unberechtigten Vorteils ging. Dieser Vorteil wiederum korreliert im Jagdrecht mit dem spiegelbildlichen Nachteil des Jagd- oder Jagdausübungsberechtigten, der entweder unmittelbar finanziell geschädigt wird, indem er sein Aneignungsrecht nicht mehr ausüben kann, oder mittelbar geschädigt wird, da kein Begehungsschein gelöst wird und da der Wert des Jagdrevieres insbesondere vom vorhandenen Wildbestand sowie der Wert künftiger Stücke von deren Eigenschaften abhängt, die durch Einflussnahme auf den Genpool beeinflusst werden.

Selbstverständlich korreliert das Recht des Jagd- oder Jagdausübungsberechtigten an dem Erhalt eines gesunden und artenreichen Wildbestandes dabei mit dem im BNatSchG geschützten Allgemeininteresse an biologischer Vielfalt, aber das Interesse der Allgemeinheit ist eben nur in letztgenanntem Gesetz Schutzgut, nicht in § 292 StGB. Dies zeigt sich auch deutlich daran, dass der Jagd- oder Jagdausübungsrechte selbst die Artenvielfalt schädigen kann, § 292 Abs. 1 StGB jedoch explizit die Verletzung fremden Jagd- oder Jagdausübungsrechts verlangt. Ebenso bezieht die Norm nur Wild im Sinne des Jagdrechts ein und nicht sonstige Wildtiere, die mit Blick auf den regelmäßig höheren Schutz-

status unter dem Blickwinkel des Allgemeininteresses an biologischer Vielfalt erheblich schutzwürdiger wären.

Darüber hinaus weist Gaede zutreffend darauf hin, dass die Hege als schutzwürdiges Allgemeininteresse keinen Niederschlag im Gesetzeswortlaut gefunden habe und dass es widersprüchlich sei, die Verfolgung einer Tat, die jedenfalls auch im Interesse der Allgemeinheit strafbar sei, nach § 294 StGB von einem Strafantrag abhängig zu machen.²³

Das Regelbeispiel des § 292 Abs. 2 Nr. 2 StGB, nach dem in der Regel ein besonders schwerer Fall anzunehmen ist, wenn die Tat u.a. in der Schonzeit begangen wird, lässt ebenfalls nur den Schluss zu, dass der Gesetzgeber über das jagdliche Aneignungsrecht hinaus das Interesse des Jagd- oder Jagdausübungsberechtigten an einem gesunden und vielfältigen Wildbestand in seinem Revier schützen wollte, aber nicht, dass er ein Kollektivrechtsgut kreieren wollte.

Es wird daher i.R.d. § 292 Abs. 1 Nr. 1 StGB ausschließlich das Jagd- und Jagdausübungsrecht geschützt, dieses jedoch umfassend. Das bedeutet etwa, dass § 292 Abs. 1 Nr. 1 StGB auch dann einschlägig ist, wenn ein Dritter streng geschütztes Wild tötet, das der Jagd- oder Jagdausübungsrechte mit Blick auf das Völker- und Europarecht nicht hätte jagen und sich aneignen dürfen, da dieser dennoch in seinem Recht auf Hege eines artenreichen Wildbestandes verletzt wird.²⁴

§ 292 Abs. 1 Nr. 2 StGB kann demgegenüber von vorneherein nur das Aneignungsrecht als Ausschnitt des Jagd- und Jagdausübungsrechts schützen.

Die weiteren (potentiellen) Schutzgüter wie das Recht des Jagd- oder Jagdausübungsberechtigten zur Hege und das Recht zur Ausübung der Jagd oder das kollektive Recht auf biologische Vielfalt beziehen sich ausschließlich auf lebendes Wild, weshalb sie keine Bedeutung für § 292 Abs. 1 Nr. 2 StGB, das Aneignungsverbot toten Wildes und sonstiger Sachen, die dem Jagdrecht unterliegen, haben können. Einen Kadaver kann man weder erlegen noch fangen und er kann auch nicht mehr zum Erhalt eines gesunden Wildbestands durch Weitergabe seiner Gene beitragen.²⁵ Das Recht des Jagd- oder Jagdausübungsberechtigten auf die Hege eines gesunden Wildbestandes kann insofern durch einen Verstoß gegen § 292 Abs. 1 Nr. 2 StGB nie verletzt werden. Gleiches gilt für das Interesse der Allgemeinheit an biologischer Vielfalt, das jedoch auch im Rahmen der Nr. 1 nicht als Schutzgut anzuerkennen ist.

Für die Tathandlung der Zueignung, Beschädigung und Zerstörung von Sachen, die dem Jagdrecht unterliegen, lässt sich daher ein weiteres Schutzgut nicht begründen und es ist insofern zwischen den beiden Nummern der Vorschrift zu differenzieren, da sie unterschiedliche Aspekte des Jagdrechts in den Blick nehmen. Gemeinsam ist ihnen, dass sie Ausprägungen des Jagdrechts schützen, aber keine darüber hinausgehenden kollektiven Interessen.

Entscheidend für die Anwendbarkeit des § 292 StGB ist insofern mit Blick auf die Untersuchung von Totfunden

¹⁸ Witteck (Fn. 1), § 292 Rn. 19; Zeng, in: Erb/Schäfer (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 5, 4. Aufl. 2022, § 292 Rn. 30.

¹⁹ Zeng (Fn. 18), § 292 Rn. 1.

²⁰ Stegmann, Artenschutz-Strafrecht, Der strafrechtliche Schutz wildlebender Tier- und Pflanzenarten im nationalen und internationalen Recht, 2000, S. 161.

²¹ So etwa Gerhold/Aschermann, NuR 45 (2023), 665 (671); Heger, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 292 Rn. 1; Minoggio/Bischoff, in: Düsing/Martinez (Hrsg.), Agrarrecht, Kommentar, 2. Aufl. 2022, StGB § 292 Rn. 1; Zeng (Rn. 18), § 292 Rn. 1.

²² In diesem Sinne etwa Mitsch, ZStW 111 (1999), 65 (120); Stegmann (Fn. 20), S. 162; Witteck (Fn. 1), § 292 Rn. 7.

²³ Gaede (Fn. 15), § 292 Rn. 1.

²⁴ Gerhold/Aschermann, NuR 45 (2023), 665 (670 f.).

²⁵ Gerhold/Aschermann, NuR 45 (2023), 665 (671).

durch Naturschutzverbände oder die Inbesitznahme des Kadavers zum Zwecke der Abgabe an eine Behörde ausschließlich, ob ein Aneignungsrecht des Jagd- oder Jagdausübungsberechtigten besteht.

IV. Das Bestehen eines jagdlichen Aneignungsrechts Doppelrechtler betreffend

Das jagdliche Aneignungsrecht ist ein subjektives absolutes Recht, das *contra omnes* wirkt und jeden Dritten von der Aneignung ausschließt. Es existiert im BJagdG sowie im Jagdrecht aller Bundesländer.²⁶

Die Aneignung selbst erfolgt dann nach den zivilrechtlichen Vorschriften, also konkret nach § 958 BGB.²⁷ § 958 Abs. 1 BGB bestimmt, dass derjenige, der eine herrenlose bewegliche Sache in Eigenbesitz nimmt, das Eigentum an dieser Sache erwirbt. § 958 Abs. 2 BGB legt fest, dass der Eigentumserwerb ausgeschlossen ist, wenn die Aneignung gesetzlich verboten ist oder wenn durch die Besitzergreifung das Aneignungsrecht eines anderen verletzt wird.

Gesetzlich verboten wäre die Aneignung etwa, wenn für Dritte § 292 Abs. 1 Nr. 2 StGB Anwendung fände oder für Jagd- und Jagdausübungsberechtigte §§ 71a Abs. 1 Nr. 2, 44 Abs. 2 Nr. 1 BNatSchG eingriffen. Ein Aneignungsrecht eines Dritten bestünde im Verhältnis zum Mitarbeitenden eines Naturschutzverbandes beispielsweise, wenn streng geschützte Arten vom jagdlichen Aneignungsrecht erfasst würden. In jedem Fall ist entscheidend, ob ein jagdliches Aneignungsrecht besteht.

1. Gesetzliche Klarstellungen zur Reichweite des Aneignungsrechts

In einigen Bundesländern ist die Reichweite des Aneignungsrechts mit Blick auf streng geschützte Arten einfachgesetzlich geregelt. Die entsprechenden Jagdgesetze beschränken den Anwendungsbereich des jagdlichen Aneignungsrechts von vornherein, weshalb auch eine Strafbarkeit nach § 292 Abs. 1 Nr. 2 StGB stets ausscheidet, wenn Naturschutzver-

²⁶ Im Bundesrecht § 1 Abs. 1 und Abs. 4 BJagdG; in Baden-Württemberg § 3 Abs. 1 und Abs. 6 JWMG BW; in Bayern Art. 1 Abs. 2 S. 1 BayJG i.V.m. § 1 Abs. 1 und Abs. 4 BJagdG; in Berlin § 6 Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 1 und Abs. 4 BJagdG; in Brandenburg § 6 Abs. 1 BbgJagdG i.V.m. § 1 Abs. 1 und Abs. 4 BJagdG; in Bremen Art. 2 f. LJagdG Bremen i.V.m. § 1 Abs. 1 und Abs. 4 BJagdG; in Hamburg § 1 HmgJagdG i.V.m. § 1 Abs. 1 und Abs. 4 BJagdG; in Hessen § 1 Abs. 2 Nr. 5 HJagdG i.V.m. § 1 Abs. 1 und Abs. 4 BJagdG; in Mecklenburg-Vorpommern § 1 LJagdG M-V i.V.m. § 1 Abs. 1 und Abs. 4 BJagdG; in Niedersachsen § 1 NJagdG; in Nordrhein-Westfalen § 1 Abs. 1 und Abs. 4 BJagdG; in Rheinland-Pfalz § 3 LJG RP; im Saarland § 1 SJG i.V.m. § 1 Abs. 1 und Abs. 4 BJagdG; in Sachsen § 1 SächsJagdG i.V.m. § 1 Abs. 1 und Abs. 4 BJagdG; in Sachsen-Anhalt § 1 LJagdG LSA i.V.m. § 1 Abs. 1 und Abs. 4 BJagdG; in Schleswig-Holstein § 1 LJagdG SH i.V.m. § 1 Abs. 1 und Abs. 4 BJagdG; in Thüringen § 1 ThJG i.V.m. § 1 Abs. 1 und Abs. 4 BJagdG.

²⁷ Gaede (Fn. 15), § 292 Rn. 17; Witteck (Fn. 1), § 292 Rn. 9.

bände Kadaver entsprechender Tiere an sich nehmen und untersuchen. So ordnet beispielsweise § 3 Abs. 6 S. 2 JWMG BW an:

„Dem Recht zur Aneignung unterliegen nicht 1. Wildtiere, deren Arten in Anhang IV Buchstabe a der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wild lebenden Tiere und Pflanzen (Abl. L 206 vom 22.7.1992, S. 7), zuletzt geändert durch Richtlinie 2013/17/EU (Abl. L 158 vom 10.6.2013, S. 193), in der jeweils geltenden Fassung, genannt sind, sowie lebende Wildtiere der sonstigen dem Schutzmanagement unterliegenden Arten.“

Nach § 7 Abs. 2 Nr. 14 BNatSchG handelt es sich bei den in Anhang IV lit. a FFH-RL aufgeführten Arten ausnahmslos um streng geschützte Arten. Darüber hinaus unterliegen etwa der Wanderfalke oder das Auerhuhn, die als Vögel der FFH-RL nicht unterfallen, wohl aber der BK, in Baden-Württemberg dem Schutzmanagement, weshalb das Aneignungsrecht auch insoweit suspendiert ist. Der Turmfalke und der Rotmilan werden schlussendlich von vornherein nicht vom JWMG BW erfasst. Insofern bestehen in Baden-Württemberg keine dem BNatSchG widersprechenden Regelungsinhalte.

Vergleichbar mit § 3 Abs. 6 S. 2 JWMG BW ist auch § 3 SächsJagdG gefasst, wobei das SächsJagdG kein Schutzmanagement kennt, weshalb eine Aneignung dort nur mit Blick auf i.S.d. FFH-RL streng geschützte Säugetiere ausgeschlossen ist.

Eine weitere ähnliche Formulierung findet sich in § 47a LJagdG LSA, wobei auch das LJagdG LSA kein Schutzmanagement kennt, weshalb Entsprechendes wie zum sächsischen Jagdrecht gilt. Die Vorschrift in Sachsen-Anhalt lautet:

„Bei Rechten nach diesem Gesetz sowie bei Maßnahmen nach diesem Gesetz oder nach Verordnungen aufgrund dieses Gesetzes, insbesondere Geboten, Einschränkungen von Verboten, Erlaubnissen, Ausnahmegenehmigungen oder Befreiungen, sind die Einschränkungen aus den Artikeln 7 bis 9 der Richtlinie 2009/147/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. November 2009 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten (Abl. L 20 vom 26. 1. 2010, S. 7) sowie die Artikel 12 bis 16 Abs. 1 der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen (Abl. L 206 vom 22. 7. 1992, S. 7, Abl. L 59 vom 8. 3. 1996, S. 63), zuletzt geändert durch die Richtlinie 2006/105/EG vom 20. November 2006 (Abl. L 363 vom 20. 12. 2006, S. 368), in der jeweils geltenden Fassung zu beachten.“

§ 1 NJagdG verbietet immerhin die Aneignung von Wölfen, sodass Konflikte nur mit Blick auf andere streng geschützte Vögel und Säugetiere auftreten können.

Alle anderen Jagdgesetze der Länder beinhalten keine entsprechende Einschränkung, weshalb die Frage, ob ein Aneignungsrecht an streng geschütztem Wild besteht, durch Auslegung zu ermitteln ist.

2. Bestimmung der Reichweite des Aneignungsrechts im nicht ausdrücklich geregelten Bereich durch Auslegung

§ 71a Abs. 1 Nr. 2 lit. a BNatSchG droht demjenigen Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe an, der ein Tier, das einer streng geschützten Art angehört, die in Anhang IV FFH-RL aufgeführt ist, oder einer besonders geschützten Art angehört, die in Art. 4 Abs. 2 VSchRL (besonders geschützte Zugvögel) oder Anhang I VSchRL (andere besonders geschützte Vögel) aufgeführt ist, entgegen § 44 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BNatSchG in Besitz oder Gewahrsam nimmt, in Besitz oder Gewahrsam hat oder be- oder verarbeitet. Auerhuhn, Rotmilan und Turmfalke sind dabei im BNatSchG nicht nur besonders geschützt, sondern sogar streng geschützt, wobei der strenge Schutz nicht aus der FFH-RL folgt. Er ergibt sich für Auerwild vielmehr aus § 7 Abs. 2 Nr. 14 lit. c BNatSchG i.V.m. Anlage I BArtSchVO sowie für Rotmilane und Turmfalken aus § 7 Abs. 2 Nr. 14 lit. a BNatSchG i.V.m. Anhang A EG-Artenschutzverordnung²⁸.

Rotmilane und Auerwild sind dabei zugleich im Anhang I VSchRL aufgeführt, weshalb ihr Besitz strafbar ist. Turmfalken unterfallen demgegenüber wohl lediglich dem Schutz des Art. 1 VSchRL, weshalb ihr Besitz nicht strafbar, aber gleichwohl verboten ist, sofern sie nicht als europäische Zugvogelart i.S.d. Art. 4 Abs. 2 VSchRL anzusehen sind.²⁹

§ 44 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG verbietet es nämlich allgemein, Tiere und Pflanzen der besonders geschützten Arten in Besitz oder Gewahrsam zu nehmen, in Besitz oder Gewahrsam zu haben oder zu be- oder verarbeiten, und nimmt dabei nicht auf Anhang IV FFH-RL oder Art. 4 Abs. 2, Anhang I VSchRL Bezug. Einzelfallbezogene Ausnahmen vom allgemeinen Besitz- und Ingewahrsamnahmeverbot und damit auch vom Aneignungsverbot enthalten im BNatSchG die §§ 45 und 67 BNatSchG. Erlaubt ist daher beispielsweise vorbehaltlich jagd- und fischereirechtlicher Vorschriften, tot aufgefundene Tiere aus der Natur zu entnehmen und an die von der für Naturschutz und Landschaftspflege zuständigen Behörde bestimmte Stelle abzugeben oder vorbehaltlich jagd- und fischereirechtlicher Vorschriften verletzte, hilflose oder kranke Tiere aufzunehmen, um sie gesundzupflegen.

Eine Ausnahme für Jagd- und Jagdausübungsberechtigte findet sich demgegenüber nicht.³⁰

Es ist insofern außerhalb einfachrechtlicher Beschränkungen der Jagdgesetze das grundsätzliche Verhältnis von Naturschutzrecht und Jagdrecht in den Blick zu nehmen.

§ 37 Abs. 2 BNatSchG bestimmt hierzu:

²⁸ Siehe Fn. 12.

²⁹ Turmfalken können sowohl Zug- oder Strich- als auch Standvögel sein, wobei die deutsche Population wohl überwiegend standorttreu lebt. Eine mit ornithologischem Sachverstand zu treffende Einordnung des Turmfalken kann im Rahmen dieses Beitrags nicht erfolgen. Sollte der Turmfalke als Zugvogel i.S.d. Art. 4 Abs. 2 VSchRL einzuordnen sein, wäre der Anwendungsbereich des § 71a Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG eröffnet. Zur Verfassungswidrigkeit der Norm siehe Gerhold/Poplat, NuR 44 (2022), 679 ff.

³⁰ Umfassend Gerhold/Aschermann, NuR 45 (2023), 665 (669 f.).

„Die Vorschriften des Pflanzenschutzrechts, des Tierschutzrechts, des Seuchenrechts sowie des Forst-, Jagd- und Fischereirechts bleiben von den Vorschriften dieses Kapitels und den auf Grund dieses Kapitels erlassenen Rechtsvorschriften unberührt. Soweit in jagd- oder fischereirechtlichen Vorschriften keine besonderen Bestimmungen zum Schutz und zur Pflege der betreffenden Arten bestehen oder erlassen werden, sind vorbehaltlich der Rechte der Jagdausübungs- oder Fischereiberechtigten die Vorschriften dieses Kapitels und die auf Grund dieses Kapitels erlassenen Rechtsvorschriften anzuwenden.“

§ 52 LJagdG RP verweist entsprechend auf das Naturschutzrecht zurück:

„Vorschriften des Tierschutzrechts, des Naturschutzrechts [...] bleiben unberührt.“

Ein absoluter Vorrang des Jagdrechts vor dem BNatSchG lässt sich dabei trotz des eine solche Auslegung des § 37 Abs. 2 BNatSchG grundsätzlich tragenden Wortlautes der Norm auch mit Blick auf in vielen Ländern fehlende Öffnungen des Jagdrechts gegenüber dem BNatSchG nicht begründen, da u.a. die Vorgaben des Art. 12 Abs. 2 FFH-RL andernfalls nicht gewahrt werden könnten und sämtliche Jagdgesetze, die keine § 3 Abs. 6 S. 2 JWMG BW entsprechende Vorschrift enthalten, zumindest europarechtswidrig, ggf. auch verfassungswidrig,³¹ wären.³² Es ist insofern eine Einzelfallbetrachtung erforderlich.³³

³¹ Vgl. die Stellungnahme der Bundesregierung, wiedergegeben in EuGH NVwZ 2006, 319 (322). Siehe auch Möckl/Köck, Naturschutz- und Jagdrecht nach der Föderalismusreform, 2015, S. 95 und 101.

³² Vertiefend Gerhold/Aschermann, NuR 45 (2023), 665 (670).

³³ VGH Mannheim NuR 22 (2000), 149 (151); OLG Köln NuR 32 (2010), 300; OVG Lüneburg BeckRS 2016, 47443 Rn. 40; OLG Hamm BeckRS 2017, 114865 Rn. 79 ff.; Czybulka, NuR 28 (2006), 7 (11); Gellermann, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Kommentar, 61. Lfg., Stand: April 2011, BNatSchG § 37 Rn. 12 und 17; Gläß, in: Giesberts/Reinhardt (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar, Umweltrecht, Stand: 1.1.2023, BNatSchG § 37 Rn. 20 f.; Keller, in: Düsing/Martinez (Fn. 21), BNatSchG § 37 Rn. 8; Metzger, in: Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze, Kommentar, Bd. 2, 215. Lfg., Stand: Juni 2017, BJagdG § 44a Rn. 5; Müller-Walter, in: Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze, Kommentar, Bd. 3, 193. Lfg., Stand: Januar 2013, BNatSchG § 37 Rn. 13; Pfohl, in: Erb/Schäfer (Hrsg.), Münchener Kommentar zum StGB, Bd. 7, 4. Aufl. 2022, BNatSchG § 69 Rn. 83; Wolf, ZUR 2012, 331 (336 f.). In BT-Drs. 10/5964, S. 18, heißt es: „Im Falle konkurrierender Vorschriften der genannten Rechtsbereiche ist die Frage des Vorrangs nach allgemeinen Auslegungsregeln zu entscheiden.“

a) *Das Verhältnis des BNatSchG zum Jagdrecht mit Blick auf die FFH-RL*

Im Ausgangspunkt gilt, dass die Vorschriften des BNatSchG und diejenigen des Jagdrechts solange nebeneinander anzuwenden sind, wie es nicht zu einer Kollision der Regelungsanordnungen kommt.³⁴ Dies folgt bereits aus den divergierenden Gesetzgebungszuständigkeiten und den unterschiedlichen Regelungszielen der Gesetze. Das BNatSchG dient dem Naturschutz bzw. konkret mit Blick auf das 5. Kapitel dem Artenschutz,³⁵ das Jagdrecht reguliert die Art und Weise einer speziellen Form der Umweltnutzung mit Blick auf Wild.³⁶

Kommt es allerdings in Ausnahmefällen zu Kollisionen, sind diese völker- und europarechtskonform aufzulösen.

Der Grundsatz lautet dabei, dass das Jagdrecht die spezielleren Regelungen enthält.³⁷ Anderes gilt jedoch, wenn der Bundesgesetzgeber seiner Verpflichtung zur Umsetzung völker- oder europarechtlicher Vorgaben alleine im BNatSchG nachkommt.³⁸ Wörtlich heißt es dazu bei *Möckl/Köck*:

„Die Europarechtskonformität spielt auch eine entscheidende Rolle bei der Frage nach der im Einzelfall anhand allgemeiner Auslegungsregeln zu ermittelnden speziellen Norm.“³⁹

Um eine solche Einzelfallbetrachtung zu ermöglichen, ist § 37 Abs. 2 BNatSchG teleologisch zu reduzieren oder der unbestimmte Rechtsbegriff „unberührt“ derart auszulegen, dass dem Jagdrecht durch seine Verwendung in § 37 Abs. 2 BNatSchG lediglich ein grundsätzlicher Vorrang eingeräumt wird.⁴⁰ Eine solche Auslegung oder teleologische Reduktion ist erforderlich, da im Zeitpunkt des Erlasses der Vorgängervorschrift des § 37 Abs. 2 BNatSchG, des § 20 Abs. 3

BNatSchG a.F. im Jahr 1976⁴¹, weder ersichtlich war, dass Jahre später die FFH-RL und die VSchRL erlassen werden würden, noch, dass künftig streng geschützte Tiere ins Jagdrecht der damals für die Jagd gar nicht zuständigen Bundesländer einbezogen werden würden.

Art. 12 Abs. 2 FFH-RL i.V.m. Art. 1 lit. m FFH-RL verpflichtet die Mitgliedstaaten des Weiteren ausdrücklich dazu, den Besitz von lebenden und toten Tieren derjenigen Arten, die in Anhang IV lit. a FFH-RL genannt sind, zu verbieten, soweit diese der Natur entnommen worden sind. Ausnahmen für Jagd- und Jagdausübungsberechtigte sieht die FFH-RL nicht vor. Hintergrund ist, dass jedermann der Anreiz zur Tötung streng geschützter Tiere genommen werden soll, da eine mögliche Trophäe nicht besessen werden darf und daher auch nicht zur Schau gestellt werden kann, womit zugleich der Entstehung eines Marktes vorgebeugt wird.⁴²

Steht eine Verurteilung gem. § 292 Abs. 1 Nr. 2 StGB im Raum, ist zudem zu beachten, dass Art. 12 Abs. 2 FFH-RL auch hinreichend bestimmt ist und keiner weiteren Umsetzungsakte bedarf, weshalb die Vorschrift mit Blick auf die am 10. Juni 1994 abgelaufene Frist zur Umsetzung der FFH-RL in vertikalen Bürger-Staat-Konstellationen unmittelbare Anwendung zu finden hat.⁴³ Ein eines Verstoßes gegen § 292 Abs. 1 Nr. 2 StGB Beschuldigter könnte sich daher sogar unmittelbar auf die FFH-RL berufen, wenn es darum geht darzulegen, dass kein Aneignungsrecht Dritter besteht, das er verletzt haben könnte.

Zutreffend nehmen damit jedenfalls Baden-Württemberg, Sachsen und Sachsen-Anhalt sämtliche Tierarten aus dem jagdlichen Aneignungsrecht aus, die in Anhang IV lit. a der FFH-RL genannt sind.

Im Ergebnis gilt dasselbe jedoch auch in allen anderen Bundesländern, da das Verbot des Besitzes streng geschützter Arten im Sinne der FFH-RL ausschließlich im BNatSchG umgesetzt ist, das sich insofern ausnahmsweise als spezielleres Gesetz gegenüber den Jagdgesetzen erweist. Nehmen Mitarbeitende von anerkannten Naturschutzverbänden daher eine tote Wildkatze, einen toten Luchs oder einen toten Wolf an sich, können sie von vorneherein kein fremdes Aneignungsrecht verletzen, da ein solches nicht besteht.⁴⁴

Der Bund besitzt gem. Art. 72 Abs. 1 und Abs. 3 S. 1, 74 Abs. 1 Nr. 29 GG zudem eine abweichungsfeste Gesetzgebungskompetenz zur Regelung des Artenschutzes, die es den Ländern jenseits von Öffnungsklauseln im BNatSchG verwehrt, abweichende Vorschriften zu erlassen.⁴⁵ Ein An-

³⁴ *Gerhold/Aschermann*, NuR 45 (2023), 665 (667 f.).

³⁵ Siehe WD des Bundestages (Fn. 4), S. 6; *Czybulka*, NuR 28 (2006), 7; *Kloepfer*, NuR 28 (2006), 1 (5); *Wolf*, ZUR 2012, 331 (332).

³⁶ VGH Mannheim NuR 22 (2000), 149 (151); OLG Köln NuR 32 (2010), 300; *Metzger* (Fn. 33), BJagdG § 44a Rn. 5; *Wolf*, ZUR 2012, 331 (336 f.).

³⁷ WD des Bundestages (Fn. 4), S. 6; *Brenner*, NuR 39 (2017), 217 (222 f.); *Gerhold/Aschermann*, NuR 45 (2023), 665 (668); *Kluxen*, JiB 2004, 18.

³⁸ In diesem Sinne auch *Brenner*, NuR 39 (2017), 217 (223), für die Vermarktungsverbote des Art. 8 Abs. 3 EG-Artenschutzverordnung, anders aber für die Besitzverbote der FFH-RL, *Brenner*, NuR 39 (2017), 217 (223 f.). Hier müsste das Umsetzungsdefizit durch eine Änderung des BJagdG und der JagdG der Länder geheilt werden. Dies widerspricht dem Grundsatz europarechtsfreundlicher Auslegung. Siehe auch *Gellermann* (Fn. 33), BNatSchG § 37 Rn. 17, sowie *Müller-Walter* (Fn. 33), BNatSchG § 37 Rn. 13, zum Vorrang von EU-Verordnungen vor dem Jagdrecht, aber jeweils ohne ein Wort zu EU-Richtlinien.

³⁹ *Möckl/Köck* (Fn. 31), S. 95.

⁴⁰ *Gerhold/Aschermann*, NuR 45 (2023), 665 (669).

⁴¹ BGBl. I 1976, S. 3573.

⁴² *Gerhold/Aschermann*, NuR 45 (2023), 665 (669).

⁴³ Vgl. zu den Voraussetzungen der unmittelbaren Anwendbarkeit von Richtlinien im nationalen Recht EuGH BeckRS 2004, 71134 Rn. 13 ff. In diesem Sinne auch schon *Gerhold/Aschermann*, NuR 45 (2023), 665 (668).

⁴⁴ Siehe auch *Wolf*, ZUR 2012, 331 (334 f.); *Wüstenberg*, NordÖR 2022, 505 (507); beide für den Wolf; a.A. ohne weitergehende Begründung *Brenner*, NuR 39 (2017), 217 (223 f.); *Kluxen*, JiB 2004, 18.

⁴⁵ Umfassend zu den Gesetzgebungskompetenzen *Möckl/Köck* (Fn. 31), S. 71 ff.

eignungsrecht für im Sinne der FFH-RL streng geschützte Arten existiert damit bundesweit nicht. Ob diese Arten daher zusätzlich über die BK geschützt werden, ist für den Abschluss des Aneignungsrechts insofern nicht weiter relevant.

b) Das Verhältnis des BNatSchG zum Jagdrecht mit Blick auf die VSchRL und die BK

Grundsätzlich anders könnte es sich mit Blick auf Vögel verhalten, da die VSchRL kein allgemeines Besitzverbot kennt. Einzelne Vogelarten unterfallen jedoch zugleich Anhang II BK.

Art. 6 S. 2 lit. e BK verlangt für Arten dieses Anhangs, dass die Mitgliedstaaten den Besitz von oder den innerstaatlichen Handel mit lebenden oder toten Tieren und ohne Weiteres erkennbaren Teilen dieser Tiere oder ohne Weiteres erkennbaren Erzeugnissen aus diesen Tieren verbieten, soweit dies zur Wirksamkeit des Artenschutzes beiträgt. Letzteres ist mit Blick auf die Anreizwirkung des Trophäenbesitzes zu bejahen. Ausnahmen von diesem Besitzverbot für Jagd- oder Jagdausübungsberechtigte kennt auch die BK nicht.

Allerdings werden mit Blick auf die hier gewählten Beispielsvogelarten nur der Rotmilan und der Turmfalke in Anhang II BK aufgeführt, das in Deutschland vorkommende Auerhuhn demgegenüber nur in Anhang III BK. Es ist insofern weiter zu differenzieren.

Soweit die BK die Mitgliedstaaten verpflichtet, den Besitz bestimmter Vögel zu verbieten, ist das BNatSchG erneut als spezielleres Gesetz anzusehen, dem Vorrang einzuräumen ist. Die BK hat schließlich den Rang eines Bundesgesetzes, das im Rahmen methodisch vertretbarer Auslegung zu beachten und anzuwenden ist.⁴⁶ Ebenso ist die BK mit Blick auf die völkerrechtlichen Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland im Rahmen der Auslegung heranzuziehen.

Es gilt insofern das zur FFH-RL Ausgeführte entsprechend.

Im BNatSchG darüber hinaus den Besitz von Vögeln zu verbieten, die nicht im Anhang II BK aufgeführt sind, ist demgegenüber weder völker- noch europarechtlich zwingend, sondern eine einfachgesetzliche Wertentscheidung.

Aus diesem Grund lässt sich entsprechende Arten betreffend auch nicht mit einer aus dem Prinzip der Bundestreue folgenden Verpflichtung der Länder argumentieren, dass diese eine Ausnahme vom jagdlichen Aneignungsrecht für solche streng geschützte Vögel vorsehen müssten, um eine bundesdeutsche völker- oder europarechtskonforme Rechtslage zu gewährleisten.

Damit ist die Frage des Verhältnisses vom BNatSchG zum Jagdrecht für Vögel, die Anhang II BK nicht unterfallen, auf rein nationaler Bewertungsgrundlage zu beantworten.

Zwar gilt auch in diesem Zusammenhang, dass der Bund gem. Art. 72 Abs. 1 und Abs. 3 S. 1, 74 Abs. 1 Nr. 29 GG eine abweichungsfeste Gesetzgebungskompetenz zur Regelung des Artenschutzes besitzt, von der er abschließend Gebrauch gemacht hat, allerdings öffnet er die Regelungsanordnungen des 5. Kapitels innerhalb der Grenzen des Völker- und Europarechts bewusst für jagdrechtliche Regelungen der

Länder. Vorgaben dahingehend, dass die Länder rein im nationalen Interesse besonders oder streng geschützte Vögel nicht in ihre Jagdgesetze einbeziehen dürfen, existieren nicht. Solange der Bund daher nicht selbst bestimmt, dass rein national besonders und streng geschützte Vögel nicht aufgrund jagdlicher Vorschriften besessen werden dürfen, sondern für die Ausnahmen völker- und europarechtlich zulässig explizit auf das Jagdrecht verweist, dürfen diese Arten von den Ländern in den Anwendungsbereich des jagdlichen Aneignungsrechts einbezogen werden.

Rechtspolitisch ist ein Aneignungsverbot mit Blick auf die Anreizwirkung von Trophäen demnach zwar auch mit Blick auf nur national streng geschützte Vögel uneingeschränkt zu fordern, aber ein zwingender rechtlicher Grund, dem Besitzverbot des BNatSchG nach geltendem Recht den Vorrang einzuräumen, ist nicht ersichtlich. Insofern wäre eine dem JWMG BW entsprechende Vorschrift in allen Bundesländern wünschenswert, aber eine Beschränkung auf Arten, des Anhangs IV FFH-RL sowie des Anhangs II BK wäre weder verfassungs- noch völker- oder europarechtlich zu kritisieren.

Wird daher beispielsweise ein Auerhuhn von einem Mitarbeitenden eines Naturschutzverbandes zur Untersuchung mitgenommen, ist der Anwendungsbereich des § 292 Abs. 1 Nr. 2 StGB außerhalb von Baden-Württemberg und Nordrhein-Westfalen grundsätzlich eröffnet. Es handelt sich bei dem toten Auerhuhn um eine Sache, die dem Jagdrecht aller anderen Bundesländer unterfällt.

Weitere Voraussetzung der Strafbarkeit wäre dann, dass sich der Mitarbeitende des Naturschutzverbandes das Auerhuhn zueignet, es einem Dritten zueignet, es beschädigt oder es zerstört. Eine Zueignung erfordert wie i.R.d. § 246 StGB einen Aneignungs- und einen Enteignungsvorsatz sowie eine diesen Willen zum Ausdruck bringende Handlung.⁴⁷ Bereits der bloße Wille, die Sache nach der Untersuchung an den Jagd- oder Jagdausübungsberechtigten zurückzugeben, schließt eine Zueignung insofern aus. Es handelt sich in diesem Fall lediglich um eine straflose Gebrauchsmaßnahme. Entscheidend für die Strafbarkeit wäre demnach, ob der Kadaver im Rahmen der Untersuchung beschädigt oder zerstört wird. Dies ist eine Frage des Einzelfalles. Das optische Untersuchen oder Röntgen des Kadavers überschreitet die strafrechtliche Erheblichkeitsschwelle demnach nicht.⁴⁸ Das Entnehmen von Proben kann die Erheblichkeitsschwelle überschreiten, muss es jedoch nicht, etwa im Falle eines Abriebs am Schnabel. Pathologisch-forensische Untersuchungen dürften die Erheblichkeitsschwelle im Regelfall überschreiten.

V. Fazit

Mitarbeitende von Naturschutzverbänden, die im Sinne der FFH-RL oder der BK Kadaver streng geschützter Tierarten zu Untersuchungszwecken aus einem Jagdrevier entfernen, tragen kein Strafbarkeitsrisiko nach § 292 Abs. 1 Nr. 2 StGB.

⁴⁷ Witteck (Fn. 1), § 292 Rn. 21; Zeng (Fn. 18), § 292 Rn. 32.

⁴⁸ Vertiefend zu den Untersuchungsmöglichkeiten Luchs Bayern e.V. (Fn. 2), S. 32 ff.

⁴⁶ Vgl. BVerfG NJW 2015, 1359 (1368 Rn. 149).

Ein jagdliches Aneignungsrecht an diesen besteht nicht. Der Jagd- oder Jagdausübungsberechtigte kann den Kadaver aus diesem Grund auch nicht herausverlangen. Die entsprechenden Mitarbeitenden haben aber §§ 71a Abs. 1 Nr. 2, 44 Abs. 2 Nr. 1 und 45 BNatSchG zu beachten, wonach sie den Besitz oder Gewahrsam an dem Kadaver unter der Voraussetzung, dass die Art Anhang IV FFH-RL, Anhang I VSchRL oder Art. 4 Abs. 2 VSchRL unterfällt, nur dann begründen dürfen, wenn sie das tote Tier der von der für Naturschutz und Landschaftspflege zuständigen Behörde bestimmten Stelle übergeben oder wenn sie über eine Ausnahmegenehmigung dieser Behörde i.S.d. § 45 Abs. 7 BNatSchG verfügen.

Wenn ein anerkannter Naturschutzverband, der über geeignete Labore und Untersuchungseinrichtungen verfügt, eine solche Genehmigung zum Schutz der Natur und Umwelt beantragt, dürfte die Genehmigung jedoch im Regelfall unter der Auflage zu erteilen sein, dass der Kadaver im Anschluss an die Untersuchung der zuständigen Stelle übergeben wird oder, sollte sich der Verdacht einer rechtswidrigen Tötung nicht begründen lassen, der Vernichtung zugeführt wird. Auch praktisch werden die entsprechenden Verbände schon heute in die Aufklärung von Artenschutzdelikten eingebunden, sodass § 71a Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG den Untersuchungen im Regelfall nicht entgegensteht.

Fehlt es an einer entsprechenden Erlaubnis, können weiterhin alle Untersuchungen durchgeführt werden, die ohne Begründung von Besitz oder Gewahrsam möglich sind. Hierzu zählen insbesondere die Fotodokumentation von Fundort, Auffindesituation und Haltung des Tierkörpers im Todeszeitpunkt, unter Umständen auch die Beprobung, solange nicht Teile des Tieres in den Besitz oder Gewahrsam des Mitarbeitenden geraten, was beispielsweise bei einem Abrieb nicht der Fall wäre, oder sogar die Öffnung des Kadavers zwecks innerer Leichenschau, da das BNatSchG anders als § 292 StGB die Beschädigung und Zerstörung von Kadavern nicht verbietet. Für Arten, die nicht den in § 71a Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG in Bezug genommenen Vorschriften unterfallen, droht zudem von vornherein kein Strafbarkeitsrisiko nach dem BNatSchG.

Handelt es sich demgegenüber um Vogelkadaver, deren Art nicht in Anhang II BK aufgeführt ist, besteht zum einen ein Herausgabeanspruch des Jagd- oder Jagdausübungsberechtigten und zum anderen ist der Anwendungsbereich des § 292 Abs. 1 Nr. 2 StGB grundsätzlich eröffnet. Eine Untersuchung kommt daher nur insoweit in Betracht, als der Kadaver weder beschädigt noch zerstört wird. Der betroffene Jagd- oder Jagdausübungsberechtigte kann dieser Untersuchung dabei durch die Geltendmachung des Herausgabeanspruchs zuvorkommen. Umso wichtiger ist daher, in der kurzen Zeitspanne des Zugriffs diejenigen Erkenntnisse zu erlangen, die ggf. einen Anfangsverdacht begründen und auf die dann anschließend eine Beschlagnahmeentscheidung gestützt werden kann. Auch hier wären die Fotodokumentation von Auf findeort und -situation sowie die äußere Leichenschau praxisnahe Beispiele. Ob der Kadaver zu diesem Zweck ohne Strafbarkeitsrisiko in Besitz oder Gewahrsam genommen werden darf, hängt dabei erneut von den Fragen ab, ob die

Art eine solche ist, die in einer von § 71a Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG in Bezug genommenen Vorschriften aufgeführt ist, und, falls ja, ob eine entsprechende behördliche Erlaubnis zur Untersuchung i.S.d. § 45 Abs. 7 BNatSchG vorliegt.

Sofern es um die Tötung zunächst lebender streng geschützter Tiere geht, deren Bejagung das Völker- oder Europarecht verbietet, hängt die Strafbarkeit der betreffenden Person davon ab, ob alleine das Aneignungsrecht geschützt ist oder darüber hinaus auch das Recht auf Hege.⁴⁹

Eine Klarstellung i.R.d. § 37 Abs. 2 BNatSchG, dass sich das jagdliche Aneignungsrecht insgesamt nicht auf streng geschützte Tiere bezieht, wäre mit Blick auf die derzeit rechtlich notwendige unterschiedliche Behandlung verschiedener streng geschützter Tierarten anzumahnen.

⁴⁹ Sofern *Witteck* (Fn. 1), § 292 Rn. 14.2, daher ausführt, dass die Tötung eines Wolfes mit Blick auf das Völker- und Europarecht auch dann § 292 StGB nicht unterfällt, wenn dieser in das Jagdrecht eines Landes aufgenommen ist, ist dem unter der Prämisse zuzustimmen, dass § 292 StGB lediglich das Aneignungsrecht schützt. Sofern man, wie hier vertreten, auch das Recht auf Hege eines artenreichen und gesunden Wildbestandes als geschützt ansieht, ist der Anwendungsbereich der Norm jedoch eröffnet.