

S. 148 / Nr. 34 Jagd und Vogelschutz (d)

BGE 68 IV 148

34. Urteil des Kassationshofes vom 10. September 1942 i. S. Generalprokurator des Kantons Bern gegen Wahli.

Regeste:

1. Art. 270 Abs. 1 BStrP. Der öffentliche Ankläger ist zur Nichtigkeitsbeschwerde ohne Rücksicht auf seine Stellungnahme vor der kantonalen Instanz legitimiert.

Seite: 149

2. Art. 57 Ziff. 4 BG über Jagd und Vogelschutz vom 10. Juni 1925. Jagdpolizeibeamter im Sinne dieser Bestimmung ist, wem Funktionen der Jagdpolizei öffentlich übertragen sind, gleichgültig, ob er besoldet sei oder nicht.

1. Art. 270 al. 1 PPF. L'accusateur public a qualité pour se pourvoir en nullité quel que fût son attitude devant la juridiction cantonale.

2. Art. 57 ch. 4 LF du 10 juin 1925 sur la chasse et la protection des oiseaux. Est un «agent de la police de la chasse» aux termes de cet article celui auquel l'autorité a confié des fonctions de ladite police, qu'il touche ou non un traitement.

1. Art. 270 cp. 1 PPF. Il pubblico accusatore ha veste per ricorrere in cassazione, indipendentemente dal suo atteggiamento davanti alla giurisdizione cantonale.

2. Art. 67 cifra 4 della legge federale 10 giugno 1926 sulla caccia e la protezione degli uccelli. E' un «agente di polizia della caccia» ai sensi di questa disposizione colui, al quale l'autorità ha affidato funzioni di questa polizia, nulla importando s'egli sia stipendiato o no.

A. Am 16. September 1940 erlegte Rudolf Wahli vom offenen Jagdgebiet aus eine angeschossene Gemse, welche in das Banngebiet Wallritzen geflohen war. Wegen Widerhandlung gegen das Jagdgesetz angeklagt, wurde er vom erstinstanzlichen Richter schuldig befunden und zu einer Busse von Fr. 320.- verurteilt. Auf Appellation hin erklärte durch Entscheid vom 13. Mai 1942 die Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern die Verfolgung als verjährt, denn das Jagen im Bannbezirk sei lediglich mit Busse bedroht, sei also eine Übertretung, die gemäss Art. 72 Ziff. 2 Abs. 2 und Art. 109 StGB verjähre. Die Verjährungsbestimmungen des neuen Rechts kämen auf die vor 1942 begangene Tat gemäss Art. 2 Abs. 2 StGB zur Anwendung.

B. Gegen dieses Urteil hat der Generalprokurator des Kantons Bern rechtzeitig Nichtigkeitsbeschwerde an das Bundesgericht ergriffen. Er macht geltend, dass nicht Art. 42, sondern Art. 57 Ziff. 4 des Jagdgesetzes anwendbar sei, der auf die in Frage stehende Widerhandlung nicht lediglich Busse, sondern neben oder an Stelle derselben Gefängnis bis zu vier Monaten androhe. Wahli habe nämlich als Jagdpolizeibeamter zu gelten, da er freiwilliger Jagdaufseher sei. Nach Art. 22 des bernischen Gesetzes

Seite: 150

vom 30. Januar 1921 über Jagd und Vogelschutz könnten patentierte Jäger, welche von den kantonalen bernischen Jagdschutzvereinen als geeignet empfohlen werden, von der Forstdirektion als freiwillige Jagdaufseher bezeichnet werden. Sie seien in dieser Eigenschaft vom zuständigen Regierungsstatthalter zu beeidigen. Die beeidigten Jagdaufseher stünden nach Art. 23 des bernischen Jagdgesetzes in der Verfolgung von Widerhandlungen gegen die Vorschriften der eidgenössischen und kantonalen Gesetzgebung über Jagd und Vogelschutz in den nämlichen Pflichten und Rechten wie die untern Beamten der gerichtlichen Polizei. Darunter seien die untern Organe der gerichtlichen Polizei im Sinne von Art. 66 StrV verstanden, der sogar die beeidigten Wald-, Feld-, Jagd- und Fischereiaufseher von Privatleuten als solche aufführe; umso mehr fielen darunter die von der Forstdirektion ernannten und beeidigten Jagdaufseher. Auch in § 60 der kantonalen Jagdverordnung vom 17. Oktober 1941 würden die Jagdaufseher als Organe der Jagdpolizei aufgeführt. Da nach der Strafdrohung des Art. 67 des BG über Jagd und Vogelschutz Widerhandlung gegen diese Bestimmung Vergehen sei, würde die Strafverfolgung nach StGB in 7 1/2 Jahren verjähren, wenn es überhaupt anwendbar wäre, was indessen nicht der Fall sei, da die Verjährung nach dem alten Gesetz (Art. 53 Jagdgesetz in Verbindung mit Art. 34 lit. c BStrR) in drei Jahren eintrete, das alte Recht also günstiger sei. Aber auch diese dreijährige Frist laufe noch.

Der Generalprokurator beantragt Aufhebung des Entscheids und Rückweisung der Sache zur einlässlichen Beurteilung an die kantonale Instanz.

Der Beschwerdegegner beantragt, auf die Beschwerde sei nicht einzutreten, denn der angefochtene Entscheid über die Verjährung entspreche dem eigenen Antrag der Staatsanwaltschaft vor der

kantonalen Instanz. Bei Eintreten sei die Beschwerde abzuweisen, denn Art. 57 Ziff. 4 des Jagdgesetzes treffe nicht zu. Jagdpolizeibeamter sei nur der Beamte im engeren Sinne, andernfalls hätte das

Seite: 151

Gesetz sicherlich den Ausdruck Jagdpolizeiorgane gebraucht. Eine unterschiedliche Behandlung der eigentlichen Beamten einerseits und der blossen Hilfsorgane andererseits rechtfertige sich schon deshalb, weil der Beamte besoldet sei und überhaupt in viel engerem Verhältnis zum Staate stehe als das blosses Hilfsorgan, das seine Funktion unentgeltlich und nur gelegentlich ausübe. Ob freiwillige Jagdaufseher als solche beeidigt würden oder nicht, sei gleichgültig. Die Beeidigung an sich mache niemanden zum Beamten. Übrigens müsste der Beschwerdegegner auch bei Anwendung von Art. 57 des Jagdgesetzes freigesprochen werden, da er aus zureichenden Gründen angenommen habe, er sei berechtigt, dem waidwunden Tier den Fangschuss zu geben.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1. Der öffentliche Ankläger ist zur Nichtigkeitsbeschwerde ohne Rücksicht auf seine Stellungnahme vor der kantonalen Instanz legitimiert. Da der Strafrichter von den Anträgen der Parteien unabhängig ist, diese lediglich Anregungen zur Rechtsanwendung an den Richter darstellen, ist auch die Partei selbst an diese Anträge in anderer Instanz nicht gebunden und wird sie von der Anfechtung des Entscheides dadurch nicht ausgeschlossen, dass er ihren Anträgen entspricht. Das ist allgemein anerkannt (vgl. GARRAUD, *Traité d'instruction criminelle* 5 133, 400; LOEWE, *Komm. DStrV* 1 832).
2. Die Widerhandlung gegen das Jagdgesetz untersteht der strengern Strafe des Art. 57 unter anderem, wenn sie von einem Jagdpolizeibeamten begangen werden (Ziffer 4). Jagdpolizeibeamter im Sinne dieser Bestimmung ist, wem Funktionen der Jagdpolizei öffentlich übertragen sind. Der öffentliche Auftrag und die Verpflichtung des Beauftragten auf denselben ist charakteristisch für die Beamtung; die Besoldung berührt das Wesen der Beamtung nicht, sie ist lediglich ein zwar regelmässiges, aber kein notwendiges Attribut, was schon in der geläufigen

Seite: 152

Benennung «ehrenamtliche Funktion» zum Ausdruck kommt. Das kann gerade im vorliegenden Verhältnis nicht bezweifelt werden. Die Widerhandlung gegen Vorschriften ausgerechnet von Seiten eines Täters, der zu ihrem Hüter bestellt ist, wirkt als Missbrauch des in ihn gesetzten besonderen Vertrauens erschwerend und heischt strengere Ahndung. Darin liegt der natürliche, sich aufdrängende Grund der qualifizierten Strafbestimmung des Art. 57, der nicht darnach zu fragen erlaubt, ob die Hüterpflicht freiwillig und ohne Besoldung oder nur gegen Besoldung übernommen worden. Der bernische freiwillige Jagdaufseher ist Beamter in diesem Sinne. Denn er steht nach Art. 23 des bernischen Jagdgesetzes in der Verfolgung von Widerhandlungen gegen die Vorschriften der eidgenössischen und kantonalen Gesetzgebung über Jagd und Vogelschutz in den nämlichen Pflichten und Rechten wie die untern Organe der gerichtlichen Polizei, d. h. wie die Kantonspolizisten, und er wird denn auch wie diese auf seine Pflichterfüllung gegenüber dem Staate beeidigt.

Die eingeklagte Widerhandlung ist mithin nicht als Übertretung im Sinne des Art. 42, sondern als Vergehen im Sinne des Art. 57 des Jagdgesetzes zu prüfen, als das sie nicht verjährt ist. Denn Art. 337 StGB ergibt für sie keine kürzere Verjährungsfrist als die in Art. 53 Jagdgesetz in Verbindung mit Art. 34 BStrR gesetzte von drei Jahren, welche im vorliegenden Falle noch läuft. Zur Vornahme dieser Prüfung ist die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Demnach erkennt der Kassationshof:

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird gutgeheissen, das Urteil der II. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern vom 13. Mai 1942 aufgehoben und die Sache zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen