

**DER WILDSCHADENERSATZ IM REVIERJAGDSYSTEM -
NOCH ZEITGEMÄSS ?**

**Abschlussarbeit
im Universitätslehrgang Jagdwirt/in**

eingereicht von:

Dr. Rudolf Beck

erstellt und betreut am:

Institut für Wildbiologie und Jagdwirtschaft
Vorstand: Univ. Prof. Dr. Klaus Hackländer
an der Universität für Bodenkultur, Wien

Wien, im Februar 2010

INHALTSVERZEICHNIS

1.	Einleitung	1
I.	Der Wildschaden – ein historischer Abriss	6
	Vorläufiger Befund ..	17
	Zwischenergebnis ..	22
II.	Der Wildschaden im Schadenersatzrecht – kritische Bemerkungen	23
1.	Verfassungsrechtliche Kompetenz zur Wildschadenersatz-Gesetzgebung.....	23
2.	Wildschadenersatz im NÖ Jagdgesetz	29
	2.1. Allgemeines ..	29
	2.2. Geschädigter ..	30
	2.3. Schadenersatzpflichtiger ..	31
	2.4. Regress ..	31
	2.5. Schadensursache ..	32
	2.6. Schaden ..	32
	2.7. Ausnahme von der Schadenersatzpflicht ..	33
	2.8. Qualifikation der Wildschadenshaftung ..	33
	2.8.1. Verschuldenshaftung.....	34
	2.8.2. Gefährdungshaftung ..	35
	2.8.3. Haftung aufgrund vermuteten Verschuldens ..	37
	2.8.4. Eingriffshaftung ..	38
	2.8.5. Wildschaden-Haftung sui generis? ..	39

III. Der Wildschaden – aus Sicht der Wildbiologie und der Ökologie	41
1. Das Wildtier und sein Lebensraum	41
2. Der Mensch und seine Naturnutzung	49
Zusammenfassung	53
Abkürzungsverzeichnis	57
Rechtsprechung	58
Literaturverzeichnis	59

DER WILDSCHADENERSATZ IM REVIERJAGDSYSTEM – NOCH ZEITGEMÄSS ?

Einleitung

- Ich hätte gut verhandelt, meinte der für mein Revier zuständige Förster. Eigentlich wäre auch der 3-fache Betrag angemessen gewesen. Ich war eher unzufrieden. Was konnte ich dafür, dass die Wildschweine nach der Eichelmast Appetit auf tierisches Eiweiß entwickelt und die Wiese umgedreht hatten? Sie waren spät in der Nacht gekommen, die Ablenkungen im Wald wurden überhaupt nicht angenommen.

- Einige Tage später: Anlässlich einer Grünvorlage nach einer Riegeljagd stellt der Jagdpächter stolz fest, dass er im heurigen Jahr den Rotwildabschluss im Bereich Kahlwild und einjähriges Wild um ca. 270 % übertroffen hat (das ist nach dem NÖ Jagdrecht möglich): „Die schälen nicht mehr!“

- Aus der Zeitschrift „Jäger“ Nr. 1/2010, Seite 7: „Reviere mit Schwarzwild sind in Bayern immer schwieriger zu verpachten. Die Wildschäden übersteigen teilweise die Pachtpreise, die Möglichkeiten zur Bejagung werden immer problematischer“, so der Präsident des Bayerischen Jagdverbandes.

- „Wild und Hund“, Heft Nr. 24, 2009, Seite 97: „Bauern erhöhen Druck auf Jäger – der bayerische Bauernverband will bei der Schwarzwildbejagung den Druck auf die Jäger erhöhen. Ein Bauernvertreter fordert, zur Eigenbewirtschaftung überzugehen, wenn Jagdpächter die Wildschäden nicht übernehmen. Ein anderer sprach über die Idee, die Jagsausbildung in die Ausbildung zum Landwirt zu integrieren, um mehr „Bauernjäger“ zu ermöglichen“.

- „KURIER“, 31.7.2009, Seite 19: „Bezirk Neunkirchen: Die Wildschweinpopulation hat sich rasant erhöht. Die Tiere richten großen Schaden in der Landwirtschaft an. Nun verhängte die Behörde ein Fütterungsverbot.“

- „Der fortschrittliche Landwirt“, Heft 15/2009: „Der Eigentümer einer knapp 200 ha großen Eigenjagd gab die Devise aus, den Rehwildbestand auf eine Dichte zu verringern, die das Aufwachsen aller Baumarten des natürlichen Baumartenspektrums ohne Schutz erlaubt. Beginnend bei 14 erlegten Stücken Rehwild 1998 steigerte sich der Jagdpächter kontinuierlich auf 85 Stück Rehwild und 9 Stück Rotwild im Jahr 2005. In Niederösterreich ist gesetzlich das Überschießen der weiblichen und Nachwuchsstücke gedeckt. Ergebnis: Eine tolle Naturverjüngung mit allen erwünschten Laubbaumarten und der ökologisch wichtigen Tanne“.

- „DIE PRESSE“, 5.9.2009, Spectrum, Seite VI: „In Zeiten immer problematischer erscheinender Umweltbedingungen steht der Jäger vor einer besonderen Herausforderung, weil der Problematik von Wildschäden noch immer eine wesentliche Bedeutung zukommt.“

- Die niederösterreichische Landwirtschaftskammer und der niederösterreichische Landesjagdverband geben gemeinsam eine Broschüre heraus: „Vermeidung von Wildschäden durch Rehwild auf Windwurfflächen“.

- Der Landwirt (dem Verfasser persönlich bekannt): „Und als Urlaubsgeld mache ich dann noch den Wildschaden geltend!“

- Was soll ich meinem Freund raten, der bereits Ende April als Mitglied einer Jagdgenossenschaft vom Grundeigentümer auf ein Sonnenblumenfeld gebeten wird, wo ihm der Verbisschaden durch Fasan und Hase gezeigt wird?

Der Wildschaden und seine Regulierung ragt als Institution des Interessenausgleichs zwischen dem Jagdausübungsberechtigten und dem Grundeigentümer über die Jahrhunderte in unsere Zeit herein.

In dieser Arbeit soll gezeigt werden, dass die geltende Vorstellung vom Ersatz des Wildschadens, die ausschließlich im Jagdausübungsberechtigten und losgelöst von den tragenden Vorstellungen des Schadenersatzrechtes, ein Zuordnungssubjekt sieht, nicht sachgerecht und nicht mehr zeitgemäß ist.

Die vom zuständigen Landesgesetzgeber Anfang des 20. Jahrhunderts übernommene und bis heute beibehaltene Lösung fußt auf Traditionen, die ihre Ursache in der Jagdgeschichte haben. Die dabei festgelegte juristische Regelung hält einer aktuellen, die Zurechnungskriterien von Schadenersatz berücksichtigenden Kritik nicht mehr stand. Die Interessenbalance zwischen den beteiligten Personengruppen hat sich grundlegend verändert. Die Ergebnisse der ökologischen und wildbiologischen Wissenschaft, aber auch die geänderten land- und forstwirtschaftlichen Produktionsweisen erfordern eine Neubewertung des auf den rein ökonomischen Aspekt reduzierten Wildschaden.

Die Anerkennung der Lebensraumfunktion des Waldes im Forstgesetz (§ 1ForstG seit 2002), aber auch die vermehrten und sich intensivierenden Naturnutzungen durch Nichtjäger, führen zu einem Befund, dem die bisherige Bewertung und Regelung des Wildschadens in keiner Weise entspricht.

Es wird zu zeigen sein, anhand von Dokumenten und Stellungnahmen von Zeitzeugen, wie die Problematik der privilegierten Jagdausübung in der Neuzeit bis ins 19. Jahrhundert die Erfindung des Ausgleichs von Wildschaden geradezu herausgefordert hat. Die unentgeltliche Jagdausübung auch auf fremdem Grund, die mit Großschäden an den land- und forstwirtschaftlichen Kulturen einher ging, verbunden mit zusätzlichen persönlichen Belastungen der Grundeigentümer, ist der Grund, warum schon früh namhafte Juristen für einen Ersatz der Jagd- und Wildschäden plädiert haben.

Im zweiten Teil dieser Arbeit werde ich untersuchen, ob die in Niederösterreich geltende Rechtslage (ähnlich der Rechtslage in den anderen Bundesländern) der österreichischen Bundesverfassung entspricht. Zwar wird von der herrschenden Lehre und auch vom Verfassungsgerichtshof einhellig anerkannt, dass der Landesgesetzgeber zur Erlassung der Haftungsbestimmungen für Jagd- und Waldschäden tatsächlich zuständig war, allerdings ist dieses Ergebnis nur durch eine grammatikalisch-historische Interpretation der Verfassungsbegriffe unter Anwendung der „Versteinerungstheorie“ abgesichert.

Bei der weiterführenden Untersuchung der haftungsbegründenden Merkmale zur Begründung der strengen Jagd- und Wildschadenhaftung vermehren sich die Zweifel, dass es eine sachliche Rechtfertigung für die umfassende Haftungsbelastung des Jagdausübungsberechtigten tatsächlich gibt. Ich vertrete die Annahme, dass eine Ungleichbehandlung, die nicht ausreichend auf Unterschiede im Tatsächlichen gestützt wird, vorliegt, die daher als gleichheitswidrig festgestellt werden muss, was bedeutet, dass die Haftungsbestimmungen des NÖ Jagdgesetzes mit Verfassungswidrigkeit wegen Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes bedroht sind.

Im letzten Teil meiner Überlegungen sind die bezogenen Positionen mit Verweisen auf Ergebnisse der wildbiologischen Forschung und die ökologischen Zusammenhänge zu erweitern und weiter zu begründen.

Es ist unbestreitbar, dass sich die land- und forstwirtschaftlichen Produktionsweisen in den letzten Jahrhunderten erheblich, in den letzten Jahrzehnten noch stärker geändert haben. Die starke Forcierung von Nadelholz, die Ausweitung der forstlichen Nutzung auf ärmere Standorte, die zunehmende Bedeutung der Naturverjüngung können als Beispiele angeführt werden. Zahlreiche neue Konfliktsachverhalte (etwa die Wildschäden an Sonnenblumenkulturen durch Niederwild) haben sich herausgebildet.

Überragend geworden ist die Einbeziehung der „freien Natur“, insbesondere des Waldes, in die Lebensgestaltung unserer Mitmenschen. Die Freizeitnutzungen sind sprunghaft gestiegen, die Anforderung an den Naturlebensraum, Erholungseffekte zu bieten, gilt als opportun und gesellschaftspolitisch angemessen. Aber auch der Gesetzgeber ist nachgerückt und hat im Forstgesetz den Lebensraumgedanken, dem der Wald zu dienen hat, eingeführt. Dieser aktuellen Position des Gesetzgebers entspricht auch eine geänderte ethische Bewertung des Mensch-Tier-Verhältnisses.

Insgesamt geht es mir darum, die Bedürfnisse und Wechselbeziehungen von Wild und Mensch in ihren (gemeinsamen) Lebensräumen in einem höheren

(systemischen) Zusammenhang darzustellen, in dem kein Platz mehr bleibt für eine simple Zuordnung von Folgen unerwünschter Eingriffe (Wildschäden).

Reimoser sieht bisher nur selten eine großräumige und dauerhafte Lösung der Wildtier-Mensch-Konflikte in der Kulturlandschaft. Dies sei leicht erklärlich, da einseitige Forderungen nach mehr schießen, mehr und besser füttern, mehr einzäunen, mehr Ruhe usw. selten von den tieferen Wurzeln dieses Konfliktes ausgehen. Häufig fehle die notwendige Gesamtschau, zu der eine verbesserte Abschussplanung und –durchführung ebenso gehöre wie die Berücksichtigung des „Standortfaktors“ Wildtier bei landwirtschaftlichen und forstlichen Maßnahmen, auch bei Landschafts-, Verkehrs- und Tourismusplanung.¹

¹ Reimoser in Reimoser/Reimoser/Klansek, Wild-Lebensräume (2006), Seite 126

I. Der Wildschaden – ein historischer Abriss

„Grausam und ungerecht gegen die Menschheit ist's, wenn Fürsten, von unmäßiger Jagdleidenschaft verblindet, das Wild mehr hegen als ihre Unterthanen, wenn sie fühllos die hoffnungsvollsten Fluren verwüstet sehen und die kleinste Übertretung despotischer Jagdgesetze mit unerbittlicher Strenge bestrafen können.

Grausam und ungerecht ist's aber auch gegen die Thiere, wenn man sie ihrem weisen Schöpfer zum Trotz auch da ganz vertilgen will, wo ihre Anzahl nicht übermäßig und der Frevel, dessen der ewigklagende Landmann sie beschuldigt, größtentheils erdichtet ist“.²

Diese Ausführungen aus dem Jahr 1794 führen zutreffend auf die Ursache für die Entwicklung des Wildschadenbegriffes und dessen Problematik zurück.

Unter „Wildschaden“ versteht man die Spuren an der vom Menschen genutzten Vegetation, die vor allem das Schalenwild, mitunter auch Hase, Kaninchen und Federwild, bei der Ernährung hinterlassen.³

Tatsächlich sind nicht alle Spuren der Anwesenheit von Wildtieren aus der Nahrungsaufnahme bereits Wildschaden. „Schaden“ ergibt sich erst aus der Sicht eines Geschädigten, „Nutzen“ aus dem Blickwinkel eines Begünstigten. Beides, nämlich Schaden und Nutzen, kann auch gleichzeitig am gleichen Ort auftreten – je nach Zielsetzung. Die Subjektivität spielt daher bei der Beurteilung von Schaden und Nutzen eine große Rolle.⁴

Die Zumutung eines Ersatzes für Wildschaden hängt untrennbar mit der eigentümlichen Entwicklung des Jagdrechtes als Jagdhoheit am Ende der Neuzeit zusammen. Die germanische Vorstellung der Verbindung des Jagdrechtes mit Grund

² Von Wildungen, Gesammelte Schriften für Jäger, Jagd- und Naturfreunde, 3. Teil (1879), Seite 195

³ Linn-Kustermann in Blüchel, Die Jagd (1996), Band 2, Seite 176

⁴ Reimoser/Reimoser/Klansek, Wildlebensräume (2006), Seite 47

und Boden wurde abgelöst. Die Jagd wurde, gänzlich losgelöst vom Grundeigentum, zum „Regal“ (die Jagd als Hoheitsrecht).

Mit der Wandlung des Jagdrechtsbegriffes war eine enorme Belastung der ländlichen Bevölkerung (Dienstleistungen im Jagdbetrieb des Landesfürsten) einhergegangen, in Kombination mit einer Verschlechterung und Behinderung der land- und forstwirtschaftlichen Produktionsbedingungen.⁵ Verletzungen der Jagdgebote und -verbote (Vertreiben von Wild, Wilderei, Verweigerung der jagdlichen Dienstleistungen) wurden intensiv verfolgt und bestraft. Als wären diese, die Lebensumstände der ländlichen Bevölkerung materiell belastenden Auswirkungen nicht genug, bedeutete die praktisch vollständige Versagung der Jagdausübungsmöglichkeit außerhalb der privilegierten Schichten eine dauerhafte Empörung: nicht nur wurden der Bevölkerung Belastungen auferlegt, es wurde ihr auch etwas genommen – das Recht zu jagen und Beute zu machen.

An dieser Entwicklung war das römische Recht (und seine Rezeption in der Neuzeit) nicht ohne Einfluss: „Ohne die Verbindung deutscher Institute mit fremden Ideen und ohne die Weisheit, die der Deutsche sich aus Bologna holte, hätte die Veränderung im Jagdwesen nicht stattfinden können“.⁶

Die römischen Juristen (Ulpian im 18. Buch zum Edikt, 10) haben die wilden Tiere als „res nullius“ („niemandes Sache“, „Sache ohne Eigentümer“) betrachtet und jedermann ein Aneignungsrecht an ihnen zugestanden. Sie haben damit den Zusammenhang zwischen der Jagd auf Wildtiere und dem Eigentum an Grund und Boden getrennt. Ein zweiter römischer Gedanke, der die Entwicklung des Jagdregals begünstigt hat, war die Fiktion, dass nicht (bereits) zugeordnete Güter (kaiserliche Provinzen, neu eroberte Gebiete) das persönliche Vermögen des Kaisers darstellten („fiscus“ = kaiserliche Privatkasse).⁷

Davon wurde weiterführend die Annahme abgeleitet, dass dem Landesherrn auch ein allgemeines Aneignungsrecht (an den nicht zugeordneten Gütern) zustünde,

⁵ H.W. Eckhardt, Herrschaftliche Jagd, Bäuerliche Not und Bürgerliche Kritik, Göttingen (1976); W. Rösener, Die Geschichte der Jagd, Düsseldorf (2004)

⁶ Stieglitz, Geschichtliche Darstellung der Eigentumsverhältnisse an Wald und Feld in Deutschland (1832) Seite 241

⁷ <http://de.wikipedia.org/wiki/Fiskus> 8.1.2010

daher auch an den Wildtieren (eine Vorstellung, die noch heute im Bereich von erbenlosen Nachlässen gilt, die in Österreich an die Staatskasse fallen, § 760 ABGB).

Im Zuge der Rezeption des römischen Rechtes wurden die Regalien von vielen landesherrlichen Juristen stark betont, um die Macht der Fürsten im ganzen Territorium weiter auszudehnen und zu konsolidieren. Unterstützt wurde diese Entwicklung durch die Kompetenz der Landesherren für die Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit in allen Angelegenheiten des Jagdwesens, was im Allgemeinen als Jagdhoheit bezeichnet wird.⁸

Ohne inneren Widerstand der Bauern ist diese Entwicklung nicht vor sich gegangen. Schon aus Zweckmäßigkeitgründen und unmittelbarer Betroffenheit mussten sie Gegner dieses Jagdbetriebes sein. Konnte vorher durch die allgemeine Jagdausübung der Wildstand in den nötigen Grenzen gehalten werden, so war jetzt durch Überhege ein Wildreichtum (um den Jagderfolg zu begünstigen) entstanden, der für den Landwirtschaftsbetrieb eine große Gefahr bedeutete. Nicht selten wurde durch das Wild fast die gesamte Ernte der Bauern vernichtet, keinerlei Rücksicht beim Jagen auf das bestellte Land genommen, Jagddienste mussten geleistet werden (Jagdfronen: Vorbereitungsarbeiten, Treiberdienst, Aufbrechen, Verbringen, Transporte; Jägeratzung: Verpflegungspflicht für den Jagdherrn und sein Gefolge; Hundelege: Aufzucht und Vorhaltung der Jagdhunde des Jagdherrn).⁹

Schon früh finden sich Beschwerden über Wildschäden. So haben die Ausschüsse der fünf Niederösterreichischen Lande auf dem Gesamtlandtag vom 6. Dezember 1509 in Augsburg gemeinsam vorgebracht, „die K. Majestät wolle der Landschaften und ihrer armen Leute Beschwerde gegen Nachteil und Schaden, so ihnen durch das Wildbret täglich zugefügt ..., gestatten, hohe Zäune zu errichten.

Weiters soll den Forstmeistern und Jägern aufgetragen werden, mehr Wildbret zu jagen als bisher“.¹⁰

⁸ Rösener, Die Geschichte der Jagd (2004), Seite 217

⁹ H.W. Eckhardt, Herrschaftliche Jagd, Bäuerliche Not und Bürgerliche Kritik, Göttingen (1976), uwN

¹⁰ Bachofen-Echt/Hoffer, Jagdgeschichte Steiermarks, I. Band (1927), Nr. 11

Einer der Hauptgründe für die Bauernkriege war auch die Auflehnung gegen die Jagdregalität.¹¹

Ein Ausweg aus dieser Gemengelage, der auch den Landesfürsten vertretbar erschien, war die Anerkennung von Wild- und Jagdschäden (letztere sind solche, die durch die Jagdausübung selbst an land- und forstwirtschaftlichen Kulturen verursacht werden) und deren Ersatz durch die Jagdberechtigten. Diese Ersatzpflicht war jedenfalls ein Institut, das gerade noch in Kauf genommen wurde, um die Jagdprivilegien im Übrigen unangetastet zu erhalten.

Erzherzog Karl verordnete 1575 auf die Beschwerde der steirischen Stände, „dass jenen, welche durch das Wild einen übermäßigen Schaden erlitten, durch Unparteiische dieser erhoben und geschätzt werde“. Die Stände wendeten jedoch dagegen ein: „Es sei mit dieser Erledigung wenig geholfen, weil nur übermäßiger Wildschaden ersetzt wird, und wenn ein Schaden gemeldet wird, würde immer erklärt, er sei nicht übermäßig. Es sei den (armen) Untertanen nicht zumutbar, immer zum Fürsten zu laufen und einen jeden Schaden zu klagen“.¹²

Bemerkenswert an dieser Beschwerde ist der Gedanke, dass nicht jeder Wildschaden ersatzfähig ist, sondern nur der übermäßige.

Die Maßnahmen zur Absicherung des Jagdregals wurden immer dichter. Es wurde den Bauern verboten, durch einfache Maßnahmen das Wild zu vertreiben. Die Jägerordnung für Niederösterreich, erlassen von Kaiser Leopold I. am 18. März 1675, hat bei Strafe von 50 Dukaten in Gold jedermann verpflichtet:

„1. Zu den Schweinejagden und künftig auch zu allen Lustjagden Hand- und Zugrobot richtig und pünktlich zu leisten, bis zum Schluss des Jagens zu verbleiben und keine Kinder als Treiber zu senden.

¹¹ Fuchs, Über das Jagdrecht (Dissertation Erlangen 1936), Seite 13

¹² Jagdgeschichte Steiermarks, I. Band (1927), Nr. 83

2. Bauern-, Fleischhacker- und Schäferhunde dürfen nur angekettet oder geprügelt (ein beim Laufen behinderndes Holzstück – der Prügel - musste dauernd auf den Körper geschnallt werden) gehalten werden.
3. Ungewöhnliche Planken sowie hohe gespitzte Zäune sind verboten.
4. Haustiere dürfen nicht in Vorhölzer und Auen eingetrieben werden.
5. Das Sammeln von Wildobst und Heu ist verboten.
6. Fallwild und Abwurfstangen darf niemand aufheben“.¹³

All das musste eine Bitterkeit erzeugen, die „etwas Unverjährbares“ hatte.¹⁴

Aus der Regierungszeit von Kaiserin Maria Theresia (20. Jänner 1741) stammt ein Bericht der innerösterreichischen Hofkanzlei über den Verkauf der landesfürstlichen Wildbanne:

„In Entsprechung der seinerzeitigen Weisungen wurde ein Teil der Wildbanne bereits verkauft, wobei nachstehende Bedingungen den Käufern auferlegt wurden: Der Verkauf bezieht sich nur auf den Wildbann und sonst keine Gerechtigkeiten. Der Kaiserin bleibt für sich und ihre Nachkommen das Recht der Lustjagd (das hieß, wenn sie sich in der betreffenden Gegend aufhielt, war sie berechtigt, die Jagd auszuüben), gewahrt. Die Käufer dürfen das Wild nicht überhegen; das Schwarzwild muss ausgerottet, das Rotwild derart dezimiert werden, dass die Untertanen keinen Schaden mehr erleiden. Der Landesvizedom erhielt Weisung, dafür zu sorgen, dass Äcker und Wiesen eingezäunt werden können. Alle Wildbanninhaber sollen zur Dezimierung des Rotwildes und Ausrottung des Schwarzwildes verhalten werden. Dass die Untertanen das Wild von ihren Gründen wohl mit Hunden, aber ohne „Geschiz“ abtreiben können. Kein Untertan zu einer Robot bei einer Hirschjagd mehr verhalten werde, jedoch zur Ausrottung des schädlichen Raubwildes, wie Wölfe und dergleichen, herangezogen werden könne“.¹⁵

¹³ Jagdgeschichte Steiermarks, I. Band (1927), Nr. 173

¹⁴ Hübner, Grundzüge des deutschen Privatrechts (1922), Seite 267

¹⁵ Jagdgeschichte Steiermarks, I. Band (1927), Nr. 261

In Ergänzung zu diesen Maßnahmen verordnete die Kaiserin wegen der hohen Wilddichte am 4. September 1766: „Keiner Herrschaft soll ein Übermaß an Wild gestattet, sondern darauf von Amts wegen gesehen und annebst aller Wildschaden den Untertanen von den Herrschaften vergütet werden“.¹⁶

Immer wieder wurden Beschwerden über die Behandlung von Anträgen auf Abgeltung von Wildschäden eingebracht. Darauf wurde am 13. September 1771 eine Verordnung erlassen, wonach Wildschadenvergütungen nicht in „prozessualische Weitläufigkeiten“ sich verlieren, sondern den betreffenden Untertanen „de aequo et bono“ erteilt werden sollen¹⁷.

Die Vorgänge und Abläufe des Verfahrens über den Wildschadenersatz wurden immer genauer geregelt:

„Sobald ein Untertan bei einem herrschaftlichen Amt die Anzeige wegen Wildschadens macht, hat dieses Amt sofort zwei unparteiische Männer mit der Besichtigung und Schätzung des Schadens zu betrauen. Der von diesen erhobene Schaden ist sofort dem Untertan zu vergüten. Falls dies nicht geschieht oder die Herrschaft die Schätzungsveranlassung verweigert oder über den anderen Tag verzögern sollte, kann der Untertan allein die Schätzleute bestimmen und um seine Entschädigung unter Beistand des Untertansadvokaten bei der Behörde ansuchen“ (Kurrende der innerösterreichischen Hofkammer vom 19. Jänner 1779).¹⁸

Kaiser Josef II. versucht in der von ihm am 28. Februar 1786 erlassenen „Neuen allgemeinen Jagd- und Wildschützenordnung“¹⁹, die alle früheren Vorschriften ersetzt, auf der bisherigen Rechtsgrundlage der kaiserlichen Wildbanne und der Jagdgerechtigkeit der Privateigentümer Regelungen einzuführen, um das privilegierende Verständnis des Jagdrechtes bei den betroffenen Grundeigentümern weiter durchsetzbar zu halten. Seine Ordnung sieht vor, dass Wildschweine nur in ausbruchsicheren Tiergärten gehalten werden, außerhalb eines Tiergartens angetroffenes Schwarzwild soll wie Wölfe, Füchse oder anderes schädliches

¹⁶ aaO Nr. 317

¹⁷ Jagdgeschichte Steiermarks, I. Band (1927), Nr. 330

¹⁸ aaO Nr. 343

¹⁹ aaO Nr. 351

Raubtier von jedermann geschossen oder sonst wie erlegt werden dürfen. Der Wildbann kann nach Belieben verkauft oder verpachtet werden, lediglich der Bauern- und Bürgerstand sind von der Erwerbung ausgeschlossen, „da ihm dadurch nur Gelegenheit gegeben würde, Wirtschaft und Gewerbe zu vernachlässigen“ (§ 8 der Jagd- und Wildschützenordnung).

Er bezieht auch die Kreisämter ein: Diese haben die Jagdinhaber zu Verminderung des Wildstandes anzuhalten, wenn dieser zum Nachteil der allgemeinen Kultur zu sehr anwächst (§ 11 der Jagd- und Wildschützenordnung).

Die Grundbesitzer werden erstmals ermächtigt, zur Abhaltung des Wildes Planken und Zäune zu errichten oder Gräben anzulegen (§ 12). Auch darf das Wild von Feldern, Wiesen und Weingärten auf was immer für eine Art vertrieben werden. Für dabei verletzte oder zugrunde gegangene Wildstücke gebührt dem Jagdinhaber kein Ersatz.

Auf Saaten, angebauten Grundstücken jeder Art und in Weingärten vor der Weinlese darf nicht gejagt werden.

Wildschäden an Feldfrüchten, Weingärten oder Obstbäumen sind in Natura oder in Geld zu vergüten. Die Obrigkeit, der sie anzuzeigen sind, hat sie durch unparteiische Männer schätzen zu lassen und die Besichtigung beim Kreisamte zu beantragen. Nach der Besichtigung, zu der der nächste kaiserliche oder der betreffende Herrschaftsjäger beizuziehen ist, bestimmt das Kreisamt den Schadensbetrag und hält den Verpflichteten zur Zahlung an.

Der Wildschaden wird zunehmend genauer bemessen. So sieht etwa ein Hofdekret vom 30. August 1788 vor, dass die Beurteilung des Schadens „immer nach den ökonomischen Kenntnissen und Erfahrungen geschehen muss, welche ganz wohl voraussetzen, wie weit der Schaden bis zur Fechsungszeit sich wirklich erstrecke oder gegen dieselbe wirken könne, worauf immer Bedacht zu nehmen ist“.²⁰ „Im Fall,

²⁰ Jagdgeschichte Steiermarks, I. Band (1927), Nr. 360

dass eine sofortige Schätzung des Schadens nicht mit Sicherheit geschehen kann, ist es gestattet, diese Schätzung auf eine ungemessene Zeit zu verschieben“.²¹

Eine Auslegung dieses Jagdpatentes von 1786 für Wildschäden an jungen Waldpflanzungen hat sich in der Deutlichkeit nicht in die Gegenwart herübergerettet:

„Für Wildschäden an jungen Waldpflanzungen kann ebenso wenig eine Vergütung angesprochen werden, als es zulässig ist, die gänzliche Beseitigung der Wildhege in Wäldern zu fordern. Dem Waldbesitzer bleibt es überlassen, seine jungen Hölzer gegen Wildschäden in der Art zu verwahren, wie solche es jedem Grundeigentümer durch § 12 des Jagdpatents vom 1786 zugestanden ist“. (§ 12 regelt das Recht der Grundbesitzer, sich mit Planken, Zäunen oder mit Gräben gegen das Eindringen des Wildes zu schützen).²²

Die Ausrottung der Bären und Wölfe war ein vorrangiges Ziel. Im Hofdekret vom 23. Juni 1788 wurde jedermann „ein Dukaten Belohnung und nebst dem Tier auch die Haut“ zugesagt, der einen alten oder jungen Bären oder Wolf tot oder lebendig zum Kreisamt bringt.²³

Die Einstellung zum Schwarzwild hatte sich im Laufe der Jahrhunderte grundsätzlich gewandelt. Wurde noch im ausgehenden Mittelalter, aber auch in der frühen Neuzeit, die Jagd auf den Keiler der Jagd auf den Hirsch („Hohe Jagd“) gleichgesetzt, so findet sich im Wildabschusspatent der Kaiserin Maria Theresia vom 25. August 1770 (in Weiterführung der Anweisungen aus 1741) die Erlaubnis, wenn Schwarzwild frei kommt, „so kann es wie ein Raubtier zu allen Zeiten gefällt werden“.

Und weiters: „Als Termin bis zur Vertilgung (sic!) bzw. Internierung des Schwarzwildes in Tiergärten wird der 31. Dezember 1770 festgesetzt. Es muss also ab 1. Jänner 1771 freies Schwarzwild vom Wildbanninhaber bei schwerster Verantwortung sofort gefällt werden. Geschieht dies nicht, so kann jedermann die Anzeige beim Kreisamt machen. Der Jagdinhaber haftet für alle Schäden“.²⁴

²¹ aaO Nr. 361

²² Jagdgeschichte Steiermarks, I. Band (1927), Nr. 383

²³ aaO, Nr. 357

²⁴ aaO, Nr. 321

Kaiser Josef II. hat diese Regelung seiner Mutter in der bereits zitierten Jagd- und Wildschützenordnung vom 18. Februar 1786 in § 3 übernommen (tatsächlich wurde diese Anordnung bis zum Ende der k. u. k. Monarchie 1918 soweit befolgt, dass Schwarzwild praktisch nur mehr in Tiergärten und Gattern vorgekommen ist).

Einigen Zeitgenossen (wie dem eingangs zitierten Autor aus 1794) sind schon damals Zweifel gekommen, ob die Reduzierung der beschriebenen Konflikte auf ein rein ökonomisches Problem wirklich sachgerecht wäre. Er hat ein grundsätzliches Existenzrecht von Wildtieren (aus religiösen Gründen) überlegt, es wird ein „angemessener Wildstand“ (und damit auch erstmals die Idee der Biotop-Kapazität) angedacht und auch ethische Gedanken geäußert:

„Immer mag man die übermäßige Menge des Wildes aller Gattung bis zu einer offenbar unschädlichen Anzahl vermindern, auch diese sogar in engere wohlverwahrte Schranken noch einschließen. Nur ganz ausrotten soll man die schönsten, doch gewiss auch höchst nützlichen Thiergattungen nicht – nur nicht jeder oft wirklich unsinnigen Beschwerde über Wildschaden ohne nähere Untersuchung glauben, - nur selbst bei der notwendigen Verminderung des Wildes regelmäßiger und weidmännischer, als in den meisten Ländern jetzt geschieht verfahren und die unglücklichen Geschöpfe wenigstens in einer Lebensperiode nicht morden, in welcher ein heiliges Naturgesetz jedes lebende Wesen zu schonen beginnt. Fluch lähme den Arm des Unwürdigen, der ein tragbares Tier vorsätzlich niederdonnern, mit teuflischem Lächeln das zuckende Kalb den mütterlichen Eingeweiden entreißen kann“.²⁵

Und wiederum haben die römischen Juristen im Altertum (klassische Zeit) einen wesentlichen Einfluss (im Weg über die Rezeption des römischen Rechtes in der Neuzeit) ausgeübt:

Mit ihrer Ansicht, die Tiere als „res“ (= Sache) zu bezeichnen, haben sie nach der Übernahme dieses Gedankens über lange Zeit eine philosophische und ethische Grundlage geschaffen, die es den Menschen ermöglicht hat, ökonomische und

²⁵ Von Wildungen, Gesammelte Schriften für Jäger, Jagd- und Naturfreunde, 3. Teil (1879), Seite 201

soziologische Konflikte letztlich ohne Bedenken auf dem Rücken der Tiere vorläufig zu lösen.

So sind aus dem Mittelalter noch Beispiele überliefert, vor allem aus dem 14. bis ins 17. Jahrhundert, wo Tieren ein (Straf)Prozess gemacht wurde (etwa gegen verwilderte Schweine, die Kinder angegriffen, oder gegen Hunde, Wölfe, Rinder oder Pferde, die sonst wie Schaden angerichtet hatten). Sie konnten bei einer Verurteilung gehängt, verbrannt, ertränkt, erwürgt oder lebendig begraben werden. Manchmal, wie in Bern 1478, klagten die Bürger Maikäferlarven (Engerlinge) an, und die Insekten erhielten tatsächlich einen Fürsprecher, der ihre Belange erklären sollte.²⁶

Damit wurde eine Art Verantwortung für tierisches Verhalten auch bei einer nicht menschlichen Existenz implizit anerkannt, hingegen münden die in der späten Neuzeit entscheidenden Ideen über die Position des Menschen in der Natur letztlich in einem gänzlichen Verlust eines „tierfreundlichen“ begrifflichen Instrumentariums (und dabei konnte auf das römisch-rechtliche Argumentarium aufgebaut werden).

Diese Wende wird vor allem von Descartes eingeleitet (und weitergeführt von Kant), die mit ihren Überlegungen die Weichen für die Degradierung des Tieres zum Objekt stellen.²⁷

Die abendländische Philosophie hat in diesen Jahrhunderten (speziell in der Aufklärung) nichts für die ethische Relevanz von Tieren geleistet.²⁸

„Wie die Hausfrau, die die Stube gescheuert hat, Sorge trägt, dass die Türe zu ist, damit ja der Hund nicht hereinkomme und das getane Werk durch die Spuren seiner

²⁶ <http://de.wikipedia.org/wiki/tierprozess> 8.1.2010

²⁷ Maier in Wagner/Winkelmayer/Maier, *Gewissensbissen* (2008), Seite 158)

²⁸ Maier aaO, Seite 156

Pfoten entstelle, also wachen die europäischen Denker darüber, dass ihnen keine Tiere in der Ethik herumlaufen“.²⁹

Unser – in wesentlichen Teilen noch heute gültiges – Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB) vom 1. Juli 1811 schließt dort nahtlos an. § 285 lautet: „Alles, was von der Person unterschieden ist und zum Gebrauche des Menschen dient, wird im rechtlichen Sinne eine Sache genannt“.

Die Autoren unseres Gesetzbuches, vor allem der Kant-Schüler Franz von Zeiler, hatten keine Zweifel, dass auch Tiere primär zum Gebrauche des Menschen dienen und dass sie eindeutig dem Status von Sachen zuzuordnen sind, völlig ununterschieden von leblosen Gegenständen.

Erst 1988 durchbricht die neu eingeführte Bestimmung des § 285a dieses scheinbar ontologische Naturgesetz modernen Zivilrechts. Verheißungsvoll heißt es dort: „Tiere sind keine Sachen; sie werden durch besondere Gesetze geschützt.“³⁰

Lassen wir § 285a so stehen und nehmen wir an, dass in seiner Geburt eine Wende im tierrechtlichen Verständnis der österreichischen Rechtsordnung gesehen werden darf.

Tatsache ist, dass durch Jahrhunderte das Verständnis der Tiere als „Sachen“ Lösungen erleichterte, zumindest nicht behinderte, die keine Einbeziehung und Berücksichtigung des Existenzrechtes und die Anerkennung von lebensnotwendigen Bedürfnissen der Tiere erforderten.

Schwenk sieht dies ähnlich: Sie konstatiert, dass erst in der jüngeren Vergangenheit das Tier als Lebewesen entdeckt wird. Die Kreatur wird nicht länger nur als Objekt, als seelenloser Gegenstand betrachtet, den der Mensch als Krone der Schöpfung nach Gutdünken benutzen kann, sie wird durch die Evolutionstheorie gewissermaßen zum Verwandten erhoben.³¹

²⁹ A. Schweitzer, Kultur und Ethik (1990), Seite 317

³⁰ Maier in Wagner/Winkelmayer/Maier, Gewissensbissen (2008), Seite 169

³¹ Schwenk, in Blüchel, Die Jagd, Band 2 (1996), Seite 11

Nicht gefolgt werden kann *Schwenk*, wenn sie den wesentlichen Unterschied zwischen Tier und Mensch aus dem klassischen Kanon der menschlichen Eigenschaften bezieht, die sie definiert als „das Gefühl für Recht und Gerechtigkeit, das Gewissen, die Pflicht, die Verantwortung, das Mitleid, die Hilfsbereitschaft, der Trost, der Sinn für Geschichte, das Wissen um den Tod und vor allem der Gottesglaube, all das Eigenschaften, die bei einem Tier nicht einmal ansatzweise erkannt werden können“.³²

Schon *Jeremy Bentham* hat eine zusätzliche (und bis heute wichtige) Überlegung eingeführt: „Die Frage ist nicht: Können sie (die Tiere) denken? Können sie sprechen? Sondern: Können sie leiden?“³³

Schwenk stimmt jedenfalls dem oben gefundenen Befund zu, dass ethische Überlegungen im Zusammenhang mit der Jagd in den vorangegangenen Phasen der jagdkulturellen Entwicklung nicht einmal bei den Moralisten der Jagd des 16. und 17. Jahrhunderts einen Platz gehabt hätten.³⁴

Weit davon entfernt war der noch bis heute nachwirkende gesetzgeberische Kraftakt, nämlich das kaiserliche Patent vom 7. März 1849 betreffend die Jagdgerechtigkeit³⁵, das nichts Neues für den Regelungskomplex Wildschaden brachte.

In seinem § 11 ordnet es an, dass für erlittenen Wild- und Jagdschaden den einzelnen Grundbesitzern das Recht auf Entschädigung gegen die Jagdberechtigten zusteht.

Und wer ist jagdberechtigt?

Zuerst einmal der Eigentümer eines zusammenhängenden Grundkomplexes von wenigstens 200 Joch (das sind 115 ha), ihm wird die Ausübung der Jagd gestattet. (§ 5 des kaiserlichen Patentbeschlusses).

³²aaO, Seite 11

³³ Bentham, *The Principles of Morals and Legislation* (1789), ND 1988, Seite 311

³⁴ Schwenk in Blüchel, *Die Jagd*, Band II (1996), Seite 11

³⁵ Jagdgeschichte Steiermarks, I. Band (1927) Nr. 392

In den §§ 6 und 7 wird angeordnet, dass auf allen Grundstücken, bei denen es sich nicht um einen geschlossenen Tiergarten oder um eine Eigenjagd handelt, die Jagd der betreffenden Gemeinde zusteht. Die Gemeinde hat diese Jagd entweder ungeteilt zu verpachten oder durch eigene Jäger auszuüben.

Vorläufiger Befund:

Das Jagdrecht wird wieder mit Grund und Boden verbunden, ist daher Ausfluss des Eigentumsrechtes, kein selbständiges Recht mehr (wie das Jagdregal).

Offenbar aus Zweckmäßigkeitsgründen (um einer selbständigen Jagdausübung auf kleinen und kleinsten Grundflächen entgegen zu wirken, oder um Jagdgebiete so einzurichten, dass es wenig Wechselwild gibt)³⁶ wird die Ausübung des Jagdrechtes an eine bestimmte Flächengröße gebunden. Wird diese Flächengröße nicht erreicht, wird die einheitliche Jagdausübung durch Verpachtung oder durch eigene Jäger angeordnet.

Die andere Ansicht, wonach das Jagdrecht nicht durch eine prinzipielle Grundeigentumsbindung definiert wird (vgl. dazu Fuchs, Der Jagd- und Wildschaden, samt weiteren Nachweisen)³⁷ teile ich ausdrücklich nicht. Den Vertretern dieser Meinung kann attestiert werden, dass sie sehr feine und tiefeschürfende Überlegungen hinsichtlich verschiedener Bestimmungen des ABGB über das Aneignungsrecht an Wildtieren und die Erwähnung des Jagdrechtes in anderen Paragraphen anstellen. Dem gegenüber ist jedoch auf ausdrückliche Festlegungen durch den Gesetzgeber im österreichischen, aber auch im deutschen Rechtsraum (der die österreichische Rechtslage wegen der historischen Bedingungen deutlich beeinflusst hat) zu verweisen.

Das geltende NÖ Jagdgesetz normiert:

„Das Jagdrecht ist untrennbar mit dem Eigentum an Grund und Boden verbunden. Es steht daher dem Grundeigentümer zu und kann als selbständiges Recht nicht begründet werden“.³⁸

³⁶ So auch der – natürlich bedeutend jüngere – Motivenbericht zum NÖ Jagdgesetz 1974

³⁷ Fuchs, Der Jagd- und Wildschaden (Dissertation 2001), Seite 47 ff

³⁸ § 4 NÖ Jagdgesetz

Deutlicher geht es eigentlich nicht. Fuchs führt daher eine durch die historische Rechtsschule „bedingte Missinterpretation“ des kaiserlichen Jagdpatents von 1849 ein, um diese Aussage des aktuellen Gesetzgebers zu erklären.³⁹

Bereits im Motivenbericht zum Jagdgesetz für Niederösterreich 1947 heißt es:

„Das Jagdrecht kann niemals ein selbständiges dingliches Recht sein. Es ist seiner rechtlichen Natur nach ebenso so werten, wie etwa das Recht des Grundeigentümers, auf dem Grund und Boden Früchte zu säen und zu ernten, es ist Eigentumsbefugnis, Eigentumsinhalt, also nichts anderes als einer der vielen Zweige des Eigentumsrechtes“.⁴⁰

Wir halten fest: Das Jagdrecht wird entweder auf eigenem Grund und Boden, bei Vorliegen der sachlichen und persönlichen Voraussetzungen, ausgeübt, oder das Jagdrecht wird als vom Eigentum abgeleitetes Vermögensrecht „zur Ausübung“ an dritte Personen, regelmäßig gegen Entgelt, überlassen (ich habe kein Problem mit der Einführung des Begriffes „Jagdausübungsrecht“. Auch das Mietrecht ist gemäß § 1090 ABGB eine „Gebrauchsüberlassung gegen Entgelt an einer unverbrauchbaren Sache“, die im Eigentum eines anderen steht).

Einen größeren Unterschied bei der Ausübung der Jagd zur Rechtslage vor 1849 kann es nicht geben: Das Jagdrecht auf fremdem Grund und Boden wurde als Hoheitsrecht in Anspruch genommen, unentgeltlich und ohne Entschädigung. Als einziger Ausgleich wurde den Grundeigentümern ein Anspruch auf Abgeltung von Wild- und Jagdschäden zugestanden.

Das war nur ein geringer, geradezu lächerlicher Ausgleich für die Behinderung und Einschränkung der land- und forstwirtschaftlichen Produktion, geschweige denn für den Verlust der Jagdmöglichkeit und der damit verbundenen Beschaffung dringend benötigter Nahrungsmitteln.

³⁹ Fuchs, aaO, Seite 50

⁴⁰ Fuchs, aaO, Seite 53

Aber jetzt: Das Eigentum an Grund und Boden ist wieder, bis auf Beschränkungen zugunsten der Allgemeinheit „vollständig“. Wer die Jagd nicht selbst ausüben will oder darf, kann das „Ausübungsrecht“, (wenn die Voraussetzungen vorliegen), gegen Entgelt überlassen, er hat daher daraus eine Einnahme. In die neue Zeit (nach Erlassung des kaiserlichen Jagdpatents 1849) rettet sich trotzdem der bis dahin einzige Ausgleich für die von der Jagdhoheit betroffenen Grundeigentümer herüber, und dies ohne Einschränkung.

Bereits im Vorwort zum „Reichsjagdgesetz vom 3. Juli 1934“ für das Deutsche Reich, das aufgrund der historischen Abläufe auch für Österreich in einigen Bundesländern bis weit nach 1945 noch in Kraft gestanden ist, wird statuiert:

„Das Jagdrecht ist unlösbar verbunden mit dem Recht an der Scholle, auf der das Wild lebt und die das Wild nährt.“⁴¹

Einerseits wird damit der fundamentale Wandel des Jagdrechtes, wie er 1849 eingeleitet wurde, deutlich betont und das Jagdrecht an Grund und Boden gebunden. Dieser Satz enthält aber auch die Aussage, dass das Wild auf diesem Grund und Boden, auf dem es bejagt werden kann, auch seine Nahrung bezieht. In seiner Dissertation aus dem Jahre 1936 bezieht sich W. Fuchs auf diesen Passus im Vorwort und begründet damit die Anwendung des Begriffes „Frucht“ auf das Wild in § 99 Abs. 1 BGB: „Es lässt sich aber nicht verkennen, dass eine gewisse körperliche Verbindung, eine enge Beziehung zum Boden auch bei jeglichem Wild besteht. Es hält sich auf dem Boden auf, nimmt von ihm seine Nahrung, es ist ohne den Boden nicht lebensfähig. Diese Bindung ist allerdings weniger organischer, als vielmehr wirtschaftlicher Natur, bedeutet aber immerhin im weiteren Rahmen ausgelegt einen gewissen Zusammenhang, ein Verbundensein mit der Hauptsache, dem Jagdboden.“⁴²

Wenn das Wild Frucht des Grund und Bodens ist, auf dem es lebt - dann hat es doch wohl auch das Recht, seine Nahrung aus diesem Grund und Boden zu ziehen? Jede

⁴¹ Mitzschke/Schäfer, Kommentar zum Reichsjagdgesetz (1939), Seite 2

⁴² Fuchs, Über das Jagdrecht (1937), Seite 41

Pflanze zieht Nährstoffe aus dem Boden, in dem sie wächst und nimmt dem Boden „etwas weg“. Dafür wird sie zur Frucht, die geerntet und verwertet werden kann.

Diese Frucht hat einen Vermögenswert. Wenn ich die Frucht (gegen Entgelt) verwerte, kann ich schwerlich zum Preis noch die Nährstoffe extra verlangen. Ist das Wild letztlich eine Frucht des Grund und Bodens, und verwerte ich diese Frucht durch Verpachtung (nämlich durch Überlassung des Jagdausübungsrechtes an dritte Personen), so muss ich die „Kosten für die Erzielung der Früchte“, nämlich den Verbrauch von Pflanzen, einkalkulieren.

Diese Überlegungen können bei einem – unangemessen hohen – Wildbestand nur bedingt diskreditiert werden: Möglicherweise erziele ich dann einen höheren Pachtpreis bei Überlassung einer Jagdausübungsmöglichkeit mit sehr hohem Wildbestand. Auch diesfalls wird der Eigentümer von Grund und Boden abzuwägen haben, ob ihm mehr daran gelegen ist, einen sehr hohen Pachtzins für die Überlassung des Jagdausübungsrechtes zu erzielen, oder einen niedrigeren Pachtzins zu vereinbaren, dafür aber geringere Aufwendungen für Nahrung und weniger Einschränkungen bei der Gestaltung des Wildlebensraumes zu haben.

Was fehlt in dieser (ökonomischen) Vertragssituation? Übergeordnete Interessen werden vernachlässigt, die nicht auf dem Spielfeld zwischen Grundeigentümer und Jagdausübungsberechtigtem ausgemacht werden: zB ein „gesunder Wildbestand“, der auch die Ansprüche der Gesellschaft an eine intakte Natur berücksichtigt., ein Schutzwald, der wachsen darf und erhalten wird, und viele andere Funktionen der Landschaft.

Zu diesem Zweck wurde erstmals im preußischen Jagdgesetz vom 18. Jänner 1934 der „Abschussplan“ als Regelungsinstrument für übergeordnete Interessen eingeführt und vom Reichsjagdgesetz vom 3. Juli 1934 in § 37 übernommen: Demnach „ist der Abschuss des Wildes so zu regeln, dass die berechtigten Ansprüche der Land- und Forstwirtschaft auf Schutz gegen Wildschaden gewahrt bleiben. Innerhalb der hierdurch gebotenen Grenzen soll die Abschussregelung

bewirken, dass ein in seinen einzelnen Stücken gesunder Wildstand aller heimischen Wildarten in angemessener Zahl den kommenden Geschlechtern erhalten bleibt.“⁴³

Voilà, der Abschussplan war geboren, ein bis heute schillernder Begriff, der nicht wirklich mit juristischer Relevanz ausgestattet wurde und mittlerweile oft zu einem kaum ernst genommenen Instrument des Fachbereiches „Tarnen und Täuschen“ verkommen ist.

Im Kommentar zu § 37 Reichsjagdgesetz wird die Abschussregelung durch einen Abschussplan auch damit begründet, dass dieser in erster Linie der „qualitativen Hebung des Wildbestandes durch Abschuss von Stücken, die durch Hegeschuss ausgemerzt werden müssen und durch geregelten Abschuss zur Erzielung eines richtigen Geschlechtsverhältnisses“ dient.

Und weiter: „Er soll im Übrigen eine übermäßige Nutzung durch einzelne verantwortungslose Jäger verhindern und in gleicher Weise dort, wo ein übermäßiger, für Land- oder Forstwirtschaft nicht erträglicher Wildbestand vorhanden ist, einen erhöhten Abschuss erzwingen“.⁴⁴

Eine so verstandene Regelungskompetenz der Behörde klingt nach Verantwortung und könnte letztlich auch die Frage nach Haftung aufwerfen, wenn die Ziele verfehlt werden. Zumindest steht der Behörde ein wesentlicher Einfluss auf die Jagdausübung dadurch zu. Und wenn sich die Behörde bei der Erlassung des Abschussplanes irrt? Soll das dann ohne Konsequenz bleiben – der Misserfolg allein den Jagdausübungsberechtigten zugeordnet werden?

Zwischenergebnis:

Aufgrund einer historischen Untersuchung von Entstehung und Wesen des Wildschadenersatzes vor dem jeweiligen gesellschaftlichen Verständnis des Jagdrechtes ergibt sich, dass dieses Institut praktisch fast unverändert, bis in die Gegenwart (von wem eigentlich?) „gerettet“ wurde. Dies ist umso bemerkenswerter, als Mitte des 19. Jahrhunderts sein siamesischer Zwilling, das Jagdregal, in das

⁴³ § 37 Reichsjagdgesetz 1934

⁴⁴ Mitzschke/Schäfer, Kommentar zum Reichsjagdgesetz (1939), Seite 481

Archiv der Jagdgeschichte abgelegt wurde, ein Privileg, dessen Existenz Grund und Rechtfertigung für den Wildschadenersatz unzweifelhaft gewesen war.

Ich kann mich auch auf einen Zeitzeugen berufen. *OJM Graf v. Hoyos* führte in seiner Stellungnahme zum Jagdpatent vom 7. März 1849 aus: „Wildschadenersatz dürfte die commune, welche den Jagdpacht bezieht, von dem Pächter nicht ansprechen, da sie durch das Pachtgeld ihre Entschädigung findet“.⁴⁵

Es bleibt zu untersuchen, ob seine Regelung in den letzten 160 Jahren modernen juristischen Überlegungen (Einbeziehung der Behörde in die Jagdausübung, Institut des Abschussplanes, differenzierte schadenersatzrechtliche Zuordnungsregeln) angepasst wurde, und ob in sein Verständnis Erkenntnisse und Ergebnisse der wildbiologischen und ökologischen Forschung, aber auch Änderungen in den land- und forstwirtschaftlichen Produktionsweisen, eingeflossen sind.

II. Der Wildschaden im Schadenersatzrecht – kritische Bemerkungen

Bei den folgenden Ausführungen ist es unerlässlich, die rechtlichen Probleme hinsichtlich der Wildschadenersatzregelungen im NÖ Jagdgesetz zu erläutern. Es kann dabei nicht vermieden werden, in die kompetenzrechtliche Grundlage, aber auch in die schadenersatzrechtliche Umgebung hinein zu leuchten und die festgestellten Abweichungen von einem geordneten Rechtssystem in spezifisch juristischer Weise aufzuzeigen.

Es wird daher zunächst die kompetenzrechtliche Grundlage des niederösterreichischen Landesgesetzgebers zur Regelung von Schadenersatzrecht untersucht, im Weiteren auf die Regelung im NÖ Jagdgesetz inhaltlich näher eingegangen. Dabei wird aufgezeigt werden, dass die haftungsbegründenden Elemente der Wildschadensproblematik keine derart strenge Haftung, wie sie im NÖ Jagdgesetz vorgesehen ist, zu rechtfertigen vermögen und daher die Verfassungsmäßigkeit dieser Bestimmungen in Frage zu stellen ist.

⁴⁵ zitiert nach Binder, Das Jagdrecht und das Recht seiner Ausübung in Österreich (1991), Seite 128, FN 349

1. Verfassungsrechtliche Kompetenz zur Wildschadenersatz-Gesetzgebung

Interessant scheint die Frage der verfassungsrechtlichen Grundlage der Regelung von Wildschadenersatz durch den Landesgesetzgeber, konkret der §§ 101 bis 106 NÖ JagdG, zumal grundsätzlich nach Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG der Bundesgesetzgeber zur Gesetzgebung und Vollziehung des Zivilrechtswesens berufen ist. Unzweifelhaft gehören Regelungen über den Ersatz von Jagd- und Wildschäden ihrer rechtlichen Natur nach zur traditionellen Ziviljustiz und daher auch zum Kernbereich der „civil rights“ iSd Art 6 MRK⁴⁶. Dennoch wird der Wildschadenersatz durch den Landesgesetzgeber geregelt. Dazu bedarf es einer eingehenden Analyse der Kompetenzverteilung des B-VG. Die Konsequenz einer mangelnden kompetenzrechtlichen Grundlage der Regelung durch den Landesgesetzgeber wäre die Verfassungswidrigkeit der entsprechenden Wildschadenersatzbestimmungen, mit der Folge, dass diese vom VfGH aufzuheben wären und das allgemeine Schadenersatzrecht des Bundesgesetzgebers des ABGB zur Anwendung käme.

⁴⁶VfGH 16.12.1987, Slg 11591; VfGH 10.03.1988, Slg 11646; Adamovich/Funk/Holzinger, Österreichisches Staatsrecht III (2003) 90.

Die Kompetenzverteilung des Bundes und der Länder zu Gesetzgebung und Vollziehung wird im Wesentlichen durch die Art 10 bis 15 B-VG (sog „Kompetenzartikel“) geregelt. Die Generalkompetenz zur Gesetzgebung liegt nach Art 15 Abs 1 B-VG bei den Ländern. Von der Zuständigkeit der Bundesländer sind nur jene Angelegenheiten ausgenommen, die ausdrücklich der Zuständigkeit des Bundes übertragen sind. Umgekehrt ausgedrückt wird von einer „Restkompetenz“ der Länder gesprochen, da alle vom Bund zu regelnden Angelegenheiten nicht in die Gesetzeskompetenz der Länder fallen⁴⁷.

Zunächst ist daher die Kompetenzbestimmung des Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG des Bundesgesetzgebers für das Zivilrechtswesen näher zu untersuchen. Keinen Einfluss auf die kompetenzrechtliche Frage der Zugehörigkeit zum Zivilrechtswesen hat jedenfalls die Anwendbarkeit des Art 6 MRK, die durch den VfGH bei Regelungen über den Ersatz von Jagd- und Wildschäden bejaht wurde⁴⁸. Der Judikatur des VfGH zufolge gehören zum Zivilrechtswesen all jene Materien, die nach der Systematik der Rechtsordnung, wie sie zur Zeit des Wirksamkeitsbeginns der Kompetenzverteilung der Bundesverfassung bestanden hat, als Angelegenheiten des Zivil-, Prozess- und Exekutionsrechts anzusehen waren⁴⁹. Dazu sei angemerkt, dass die Kompetenzartikel nicht am 10.11.1920 in Wirksamkeit traten, da ihre Geltung durch § 42 des Überleitungsgesetzes 1920 suspendiert wurde. Sie traten erst mit 1.10.1925 in Kraft. Daher ist für die Frage, ob der Bund als Zivilrechtsgesetzgeber zur Verabschiedung von Wildschadenersatz-Bestimmungen zuständig ist, im Rahmen einer „historischen Interpretation“ auf das Jahr 1925 abzustellen und zu untersuchen, welche Bedeutung dem Kompetenzbegriff Zivilrechtswesen damals in der einfachen Gesetzgebung zukam⁵⁰. Zudem sind dem Zivilrechtswesen auch neue Regelungen zuzuzählen, sofern sie nur nach ihrem inhaltlichen Gehalt systematisch dem Zivil-, Prozess- und Exekutionsrecht angehören⁵¹, weshalb in der Literatur vom „modifizierten Versteinerungsgrundsatz“ die Rede ist⁵².

⁴⁷VfGH 02.12.1984, 681/84 und 682/84.

⁴⁸VfGH 16.12.1987, Slg 11591.

⁴⁹VfGH 13.12.2007, G 216/06.

⁵⁰Schäffer, Verfassungsinterpretation in Österreich (1971) 105.

⁵¹VfSlg 3121/1956.

⁵²Gschnitzer/Faistenberger/Engel/Barta, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts² (1992), 4.

Ob eine Materie dem Begriff des Zivilrechtswesens nach Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG zugehörig ist, wird vom VfGH weiters durch formell-organisatorische Gesichtspunkte bestimmt. So indiziere - mit Vorbehalt - die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte die privatrechtliche Natur eines Rechtsverhältnisses und damit das Vorliegen von Zivilrecht⁵³.

Konkret bezogen auf den Wild-Schadenersatz hieß es 1925 in § 383 ABGB, einem einfachen Gesetz:

„Dieses gilt insbesondere von dem Thierfange. Wem das Recht zu jagen oder zu fischen gebühre; wie der übermäßige Anwachs des Wildes gehemmet, und der vom Wilde verursachte Schade ersetzt werde; wie der Honigraub, der durch fremde Bienen geschieht, zu verhindern sey; ist in den politischen Gesetzen festgesetzt. Wie Wilddiebe zu bestrafen seyn, wird in den Strafgesetzen bestimmt.“

Eindeutig verweist § 383 ABGB zum Stichtag 1.10.1925 hinsichtlich der Regelung über den Ersatz für Wildschäden in die Landesgesetze, früher bezeichnet als „politische Gesetze“, und bietet damit eine Grundlage für die historische Interpretation. Offensichtlich wurde differenziert zwischen „herkömmlichem“ Schadenersatzrecht und jenem für Wildschäden. Diese Betrachtung ist aufgrund der Versteinerungstheorie, der Interpretationsmaxime im Verfassungsrecht, für die Begründung heranzuziehen, warum der Ersatz für Wildschäden dem Zivilrechtswesen iSd Art 10 B-VG nicht zugezählt wird.

In diesem Kontext sprach der VfGH in einem Erkenntnis aus⁵⁴, dass keine verfassungsrechtlichen Bedenken dagegen bestehen, dass der Landesgesetzgeber bei Regelungen des Jagdrechts auch eine Regelung des Ersatzes für Wildschäden trifft, zumal § 383 ABGB hinsichtlich der Wildschäden ausdrücklich auf die politischen Gesetze verweist⁵⁵. Richtigerweise merkt *Fuchs* an, dass ein ABGB-Verweis alleine für den Landesgesetzgeber keine Kompetenzgrundlage sein kann⁵⁶.

⁵³VfSlg 2546/1953, VfSlg 2658/1954, VfSlg 9580/1982.

⁵⁴VfGH Erk. vom 14.10.1965 in ÖJZ 1966/331.

⁵⁵Ebenso Hürbe, *Das niederösterreichische Jagdrecht*² (1971), § 108 Anm 1.

⁵⁶Fuchs, *Der Jagd- und Wildschaden* (2001) 94.

Die Bedeutung des lapidaren Verweises auf § 383 ABGB durch den VfGH wird aber – im Zusammenhalt mit der sonstigen Judikaturlinie des VfGH – schon darin liegen, auf die einfachgesetzliche Handhabung der Materie des Wild-Schadenersatzes im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Kompetenzartikel hinzuweisen.

Schon 1866 haben die verschiedenen Landesgesetzgeber Jagd- und Wildschadenersatzbestimmungen erlassen, und sich dabei auf § 383 ABGB berufen. Bereits in der Dezemberfassung 1867, womit die kodifizierte Kompetenzverteilung zwischen Ländern und Gesamtstaat begonnen hat, gehörte dieser spezielle Regelungsbereich daher in die Landeskompetenz. 1925 hat der Verfassungsgesetzgeber ihn daher auch gar nicht mehr zum Zivilrechtswesen gezählt.⁵⁷

Zusätzlich zu dem Verweis von § 383 ABGB auf die politischen Gesetze, wird von *Auckenthaler*⁵⁸ die Entwicklung des Jagdrechts ins Treffen geführt, wonach als Ausgleich der vom Geschädigten hinzunehmenden Beschränkungen Regelungen über den Ersatz von Jagd- und Wildschäden in das Jagdausübungsrecht integriert wurden und demnach als einheitlicher Komplex anzusehen sind.

Diese Argumentation gibt die historische Entwicklung der Verquickung von Wildschadenersatz und Jagdrecht grundsätzlich wieder (ausgenommen die Zäsur von 1849), ist dogmatisch gesehen allerdings für sich allein genommen keine tragfähige Kompetenzgrundlage für den Landesgesetzgeber zum Erlass von Wildschadenersatzregelungen. Wie *Fuchs* richtig ausführt⁵⁹, ist nämlich das Jagdrecht per se schon ein Privatrecht, das zur Regelung durch die Landesgesetzgeber einer besonderen Kompetenzgrundlage bedarf.

⁵⁷ Fuchs, Der Jagd- und Wildschaden (2001), Seite 94

⁵⁸ Auckenthaler, Ausschluss des originären Erwerbs an öffentlichem Gut durch Landes-Zivilrecht? In JBI 1994, 444.

⁵⁹ Fuchs, aaO, Seite 94.

Zusammengefasst ist der VfGH der Ansicht, dass das Jagdrecht ein aus dem Eigentum an Grund und Boden fließendes Privatrecht ist und die Landesgesetzgebung berechtigt ist, seine Ausübung zu regeln und dabei Einschränkungen aus jagdwirtschaftlichen und jagdpolizeilichen Gründen, insbesondere hinsichtlich der Größe des Grundbesitzes, die den Eigentümer zur Ausübung der Jagd berechtigt, aufzustellen⁶⁰. Er leitet die Zuständigkeit des Landesgesetzgebers als Jagdgesetzgebers zu Schadenersatzbestimmungen für Wildschäden unter Hinweis auf die gegebenen Besonderheiten des Schadenersatzrechts für Wildschäden aus Art 15 Abs 9 B-VG ab⁶¹, ohne näher auf das Erfordernis der Erforderlichkeit einzugehen⁶².

Bezogen auf die Frage, wem das Jagdrecht zustehen solle, erläutert *Kohl*, dass diese nicht in unerlässlichem Zusammenhang iSd Art 15 Abs 9 B-VG zu den sonstigen Regelungsgegenständen der Landesjagdgesetze stehe, jedoch aufgrund einer historisch-systematischen Interpretation nicht dem Zivilrechtswesen iSd Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG zuzuschreiben sei und damit in die Kompetenz der Länder falle⁶³. Zum Versteinerungszeitpunkt, dem Inkrafttreten der Kompetenzartikel am 1.10.1925, bestimmten die Landesgesetze entsprechend der Verweisung des § 383 ABGB auf die politischen Gesetze seit 1866 sukzessive die Jagdberechtigten, daher falle die Festlegung der Jagdberechtigten in die Kompetenz der Landesgesetzgeber. Damit käme die Zivilrechtskompetenz der Länder nach Art 15 Abs 9 B-VG gar nicht zur Anwendung, sondern falle diese Kompetenz unter die Generalklausel des Art 15 Abs 1 B-VG. Analog zu dieser Argumentation hinsichtlich der Kompetenz zur Bestimmung der Jagdberechtigten lässt sich die Kompetenz zur Regelung von Wild-Schadenersatzregelungen begründen.

⁶⁰Kundmachung des Rechtssatzes des VfGH aus dem Erk v 14.12.1948 in BGBl Nr. 41/1949.

⁶¹VfGH 19.06.1980, Slg 8849; VfGH 26.09.2000, Slg 15917.

⁶²Der Verweis in VfGH 26.09.2000, Slg 15917 auf VfGH 09.12.1980, Slg 8989 ist insofern verfehlt, als diese Entscheidung nicht die Zulässigkeit zur Regelung von Schadenersatz wegen Wildschäden durch den Landesgesetzgeber, sondern von Schadenersatz wegen der Verletzung des Jagdrechts behandelt.

⁶³Kohl, Zur Rechtsnatur des österreichischen Jagdrechts in JBl 1998, 755.

Die Länder können nach Art 15 Abs 9 B-VG die zur Regelung eines Gegenstandes ihrer Gesetzgebung erforderlichen Bestimmungen auch auf dem Gebiet des Zivilrechtswesens treffen, wenn der Sachzusammenhang so stark ist, dass „die von der Eigenart der Rechtsbeziehung gezogene Schranke übersprungen werden muss“⁶⁴. Voraussetzung der Zulässigkeit zivilrechtlicher Bestimmungen ist ein rechtstechnischer Zusammenhang mit der im Landesgesetz getroffenen verwaltungsrechtlichen Regelung⁶⁵, das Vorliegen einer unerlässlichen Verbindung⁶⁶. Ein gleichartige Zielsetzung alleine reicht noch nicht aus.

Ein solch starker Annex von Wildschadenersatzregelung und den verwaltungsrechtlichen Bestimmungen des NÖ JagdG ist jedenfalls nicht gegeben, da kein rechtstechnischer Zusammenhang besteht. Vielmehr ist die Regelung über den Wildschadenersatz ein in sich abgeschlossener Regelungskomplex, weshalb auch keine Erforderlichkeit iS eines unerlässlichen Zusammenhanges⁶⁷, der eine Anwendungsvoraussetzung für Art 15 Abs 9 B-VG darstellt, gegeben ist.

Letztlich lässt sich daher die Landeskompetenz zur Regelung des Wildschadenersatzes besser auf die Generalklausel des Art 15 Abs 1 B-VG stützen⁶⁸, als auf Art. 15 Abs 9 B-VG. Die historisch-systematische Interpretation unter Berücksichtigung der Versteinerungstheorie (zum Zeitpunkt 1925) ergibt, dass das Wildschadenersatzrecht nicht dem Begriff des Zivilrechtswesens zuzuordnen ist. Die Prüfung der Erforderlichkeit oder Unerlässlichkeit der Regelung der materiell als Zivilrecht zu betrachtenden Materie durch den Landesgesetzgeber braucht daher gar nicht vorgenommen werden.

Noch einmal Glück gehabt: Es kann festgestellt werden, dass die Kompetenzgrundlage des Landesgesetzgebers zur Erlassung der Haftungsbestimmungen für Jagd- und Wildschäden in §§ 101 ff NÖ JagdG bereits in Art 15 Abs 1 B-VG iVm Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG, aber auch (mit mehr Mühe) in Art 15

⁶⁴VfSlg 9580/1982.

⁶⁵VfSlg 8989/1980, 9580/1982; *Moritz*, Zur kompetenzrechtlichen Bedeutung des Art 15 Abs 9 B-VG in JBI 1989, 72.

⁶⁶VfGH 09.12.1980, Slg 8989.

⁶⁷VfSlg 13322/1992

⁶⁸aA Binder, Jagdrecht (1992) 101; VfGH 19.06.1980, Slg 8849.

Abs 9 B-VG gefunden werden kann.

Wesentlich ist allerdings, dass in beiden Fällen „nur“ eine grammatisch-historische Interpretation der Verfassungsbegriffe unter Anwendung der „Versteinerungstheorie“ zu diesem Ergebnis führt.⁶⁹

2. Wildschadenersatz im NÖ JagdG

2.1. Allgemeines

Die §§ 98 ff des VI. Kapitel des NÖ JagdG regeln den Jagd- und Wildschaden. Das wohl wesentlichste Merkmal des Wildschadenersatzes des NÖ JagdG ist das verschuldensunabhängige Einstehenmüssen des Jagdausübungsberechtigten für von Wild verursachte Schäden, dessen Rechtfertigung noch näher untersucht werden wird⁷⁰. Es handelt sich dabei um dispositives Recht, da es nach § 124 NÖ JagdG den Parteien frei steht, selbst eine von den Bestimmungen des VI. Kapitels abweichende Regelung - dies meist im Rahmen eines Jagdpachtvertrages - über den Schadenersatz zu treffen. Entgegen der Ansicht von *Fuchs* kann der Pächter mit der Jagdgenossenschaft als solcher rechtsverbindliche Vereinbarungen über die Wildschadenshaftung treffen und muss diese nicht mit jedem Mitglied getrennt vereinbaren⁷¹. Zur Geltendmachung von Ansprüchen abweichend vereinbarter Schadenersatzregeln sind allenfalls die ordentlichen Gerichte berufen.

Wird daher nichts anderes zwischen Grundbesitzern und Jagdausübungsberechtigten vereinbart, kommen die Bestimmungen des VI. Kapitels des NÖ JagdG zur Anwendung, dessen § 101⁷² die Haftung für Jagd- und Wildschäden folgendermaßen regelt:

„(1) Der Jagdausübungsberechtigte ist verpflichtet, in seinem Jagdgebiet an Grund und Boden, an den land- und forstwirtschaftlichen Kulturen oder an deren noch nicht eingebrachten Erzeugnissen,

⁶⁹ Fuchs, Der Jagd- und Wildschaden (2001), Seite 101

⁷⁰ Siehe Kapitel 2.8, Qualifikation der Wildschadenshaftung.

⁷¹ Fuchs, Der Jagd- und Wildschaden (2001) 108. Nach § 18 Abs 2 NÖ JagdG kommt Jagdgenossenschaften (mittlerweile) Rechtspersönlichkeit zu. Folglich kann man daher auch mit einer Jagdgenossenschaft vertraglich den Schadenersatz regeln.

⁷² NÖ Jagdgesetz 1974, LGBl 6500 idF 16.09.2009.

1. *bei Ausübung der Jagd von ihm selbst, von seinen Jagdgästen, Jagdaufsehern und Treibern sowie durch die Jagdhunde dieser Personen verursachten Schaden (Jagdschaden),*
2. *vom Wild verursachten Schaden (Wildschaden), sofern dieser nicht auf Grundstücken eingetreten ist, auf denen die Jagd gemäß § 17 Abs 1 und 2 ruht,*

nach den Vorschriften dieses Gesetzes zu ersetzen.“

Personenschäden, die durch Wild verursacht werden, sind vom Wildschadenersatz nach § 101 Abs 1 Z 2 NÖ JagdG nicht umfasst, ebenso wenig wie andere, im Gesetz nicht genannte Schäden, wie etwa Schäden an einem Kfz durch einen von Wild verursachten Unfall⁷³. Ersatz für solche Schäden muss nach allgemeinem Schadenersatzrecht des ABGB geltend gemacht werden.

Das NÖ JagdG regelt den Schadenersatz für Wildschäden nicht abschließend, weshalb für durch das NÖ JagdG nicht geregelte Probleme Grundsätze des allgemeinen Schadenersatzrechts⁷⁴, wie etwa das Prinzip der Schadensteilung nach § 1304 ABGB, des Regresses am unmittelbar Schuldtragenden sowie die Möglichkeit eines Vergleichs oder Verzichts⁷⁵, zur Anwendung kommen können.

2.2. Geschädigter

Geschädigter ist grundsätzlich der Grundeigentümer. Es muss aber nicht notwendigerweise der Eigentümer der betreffenden Flächen sein, da der Gesetzgeber nicht ausdrücklich dem Eigentümer der Flächen die Aktivlegitimation zur Geltendmachung von Wildschäden zugestanden hat. Das NÖ JagdG selbst unterscheidet zwischen Schäden an Grund und Boden und solchen an land- und forstwirtschaftlichen Kulturen. An land- und forstwirtschaftlichen Kulturen ist es sachgerecht, den nutzungsberechtigten Pächter als Geschädigten anzusehen, mit der Konsequenz, dass der Antrag des Eigentümers auf Abgeltung eines

⁷³Binder, Jagdrecht (1992) 103.

⁷⁴Siehe §§ 1293 ff ABGB.

⁷⁵Enzinger/Wanzenböck (2000) § 102 NÖ JG E 10.

Wildschadens mangels Antragslegitimation zurückzuweisen ist⁷⁶.

.3. Schadenersatzpflichtiger

Abs 2 des § 101 NÖ JagdG stellt klar, dass für die Feststellung, welcher Jagdausübungsberechtigte schadenersatzpflichtig ist, auf jenen Zeitpunkt abzustellen ist, in dem der Schaden entstand. Für Mitglieder einer Jagdgesellschaft ist die Haftung zur ungeteilten Hand vorgesehen. Personen, die zum Zeitpunkt der Entstehung des Schadens der Jagdgesellschaft noch nicht als Mitglied angehörten, können allerdings nicht zum Schadenersatz herangezogen werden⁷⁷.

Bei durch Wechselwild verursachten Schäden ist der Jagdausübungsberechtigte jenes Jagdgebietes ersatzpflichtig, in dem der Schaden entstanden ist⁷⁸. Ebenso sind Schäden, die durch Wild, das aus Jagdgehegen und Gehegen zur Fleischgewinnung, Schau- und Zuchtgehegen nach § 3a NÖ JagdG ausgebrochen ist, an Grund und Boden, an land- und forstwirtschaftlichen Kulturen oder an deren noch nicht eingebrachten Erzeugnissen entstanden sind, vom Jagdausübungsberechtigten jenes Jagdgebietes zu ersetzen, in dem der Schaden entstanden ist⁷⁹.

2.4. Regress

Der Jagdausübungsberechtigte, der Schadenersatz geleistet hat, kann sich im ordentlichen Rechtsweg am unmittelbar Schuldtragenden regressieren⁸⁰. Bei durch Wild, das aus Jagdgehegen und Gehegen zur Fleischgewinnung, Schau- und Zuchtgehegen nach § 3a NÖ JagdG ausgebrochen ist, entstandenen Schäden, kann sich der Jagdausübungsberechtigte im ordentlichen Rechtsweg gegen den Eigentümer des Geheges oder den Wildtierhalter regressieren⁸¹.

⁷⁶VfGH 25.11.2003, B 741/03.

⁷⁷VfGH 15.06.1993, B845/92, B846/92, B854/92, B855/92.

⁷⁸§ 102 NÖ JagdG.

⁷⁹§ 103 NÖ JagdG.

⁸⁰§ 104 Abs 1 NÖ JagdG.

⁸¹§ 104 Abs 2 NÖ JagdG.

2.5. Schadensursache

Ersetzt werden vom Wild verursachte Schäden. Vom Geltungsbereich des NÖ JagdG als Wild sind jene wildlebenden Tiere entsprechend der Aufzählung in § 3 Abs 1 NÖ JagdG umfasst. Für die Schadenersatzpflicht unerheblich ist, ob der Schaden von Wild verursacht wurde, welches im Schädigungszeitpunkt nach §§ 22, 23 NÖ Jagdverordnung einer zeitlich begrenzten oder ganzjährigen Schonung unterlag. Schäden, die von Raubzeug⁸² - das sind sonstige dem gehegten Wild schädliche Tiere wie revierende, wildernde Hunde und umherstreifende Katzen - verursacht werden, sind daher vom Jagdausübungsberechtigten nicht zu ersetzen. Verfehlt ist der Vermerk⁸³ im Kontext der Schadensverursachung bei *Fuchs*, dass ein Schaden, den ein Fuchs am Geflügel anrichtet, kein Wildschaden iSd § 101 Abs 1 lit b NÖ JagdG ist⁸⁴. Von Füchsen verursachte Schäden sind freilich vom Jagdausübungsberechtigten zu ersetzen, zumal Füchse Haarwild iSd § 3 Abs 1 Z 1 NÖ JagdG sind. Es werden allerdings nur Schäden an Grund- und Boden, an land- und forstwirtschaftlichen Kulturen oder deren noch nicht eingebrachten Erzeugnissen ersetzt, wozu Geflügel jedenfalls nicht zu zählen ist.

2.6. Schaden

Die Schadenersatzpflicht nach NÖ JagdG besteht für Schäden an Grund- und Boden, an land- und forstwirtschaftlichen Kulturen oder deren noch nicht eingebrachten Erzeugnissen. Es wurde vom OGH allerdings auch schon über den Gesetzeswortlaut hinaus Schadenersatz für von Wild an beweglichen Sachen verursachte Schäden zugesprochen, konkret für Schäden an einem auf Erdbeerfeldern ausgelegten Vlies⁸⁵. Ein solches Vlies falle nach Ansicht des OGH selbstverständlich nicht unter die „noch nicht eingebrachten Erzeugnisse“, sei aber unter den Begriff „Grund und Boden“ zu subsumieren.

Zur Interpretation von „Grund und Boden“ hat er § 296 ABGB herangezogen,

⁸²§ 64 Abs 1 NÖ JagdG.

⁸³Fuchs, Der Jagd- und Wildschaden (2001) 103 Fn 460.

⁸⁴Das Beispiel entstammt Hürbe, Das niederösterreichische Jagdrecht (1971) § 101 Anm 4.

⁸⁵OGH 23.09.1999, 2 Ob 256/99g.

demzufolge alle zu einem liegenden Gute gehörigen Werkzeuge und Gerätschaften insofern für bewegliche Sachen gehalten werden, als sie zur Fortsetzung des ordentlichen Wirtschaftsbetriebes erforderlich sind. Das Vlies sei demnach Zubehör der Liegenschaft und falle unter den Begriff „Grund und Boden“.

Wildschäden, die an Grundstücken, für welche § 17 Abs 1 und 2 NÖ JagdG das Ruhen der Jagd anordnet, eintreten, sind von der Schadenersatzpflicht nach § 101 Abs 1 Z 2 NÖ JagdG nicht umfasst.

Ferner sieht § 105 NÖ JagdG eine Sonderregel für Wildschäden an gartenmäßig bewirtschafteten Grundstücken und sonstigen wertvollen Anpflanzungen vor.

2.7. Ausnahme von der Schadenersatzpflicht

Eine Ausnahme von der Schadenersatzpflicht normiert Abs 3 des § 101 NÖ JagdG, der den Verlust des Anspruches auf Ersatz von Wildschäden vorsieht, wenn der Geschädigte die vom Jagdausübungsberechtigten zur Abwehr von Wildschäden rechtmäßig getroffenen Schutzmaßnahmen unwirksam macht.

Wildschäden an in § 105 Abs 1 NÖ JagdG aufgezählten Kulturen (ua Obst-, Gemüse und Ziergärten, Baumschulen, Christbaumkulturen, aber nicht: Weingärten!) sind nur dann vom Jagdausübungsberechtigten zu ersetzen, wenn erwiesen ist, dass der Besitzer vergeblich Vorkehrungen im Rahmen der ordentlichen Wirtschaftsführung getroffen hat, welche solche Anpflanzungen üblicherweise schützen. Unter Vorkehrungen sind das Einfrieden des Grundstückes oder das Umkleiden der Stämme zu verstehen. Ausdrücklich hält Abs 2 fest, dass der Besitzer der Kultur bei hoher Schneelage nicht verpflichtet ist, die Einfriedung oder Baumumkleidung auszuschaufeln. Er hat jedoch, sobald er ein bedrohliches Anhäufen der Schneelage feststellt, den Jagdausübungsberechtigten oder dessen Jagdaufseher rechtzeitig darüber zu informieren.

2.8. Qualifikation der Wildschadenshaftung

Das Schadenersatzrecht regelt allgemein, wer einen Schaden zu tragen hat.⁸⁶

⁸⁶Koziol/Welser, Bürgerliches Recht II¹³ (2007) 299

Primär ordnet dafür § 1311 ABGB an, dass an sich denjenigen ein Schaden trifft, in dessen Vermögen oder Person er sich ereignet. Es hat also jeder – soweit Normen nichts anderes vorsehen – seinen Schaden selbst zu tragen⁸⁷. Soll allerdings jemand anderer als der Eigentümer einen Schaden tragen, so müssen gewisse Zurechnungselemente, auch Haftungselemente genannt, gegeben sein. Die entscheidende Frage ist, wann es gerechtfertigt erscheint, dass der Schaden vom Geschädigten auf jemand anderen überwälzt und dieser damit schadenersatzpflichtig wird⁸⁸. So muss ein gewisser Zusammenhang zwischen dem entstandenen Schaden und dem Haftpflichtigen oder einer Person oder Sache, für die er einzustehen hat, bestehen⁸⁹. Entsprechend unterschiedlicher Zurechnungsgründe wird differenziert zwischen der Verschuldens-, der Gefährdungs- und der Eingriffshaftung, denen jeweils unterschiedliche Wertungsgesichtspunkte zugrunde liegen. Rechtliche Schwierigkeiten bereitet die Einordnung des Wildschadenersatzes, welche letztlich auch die im NÖ JagdG vorgenommene Interessenabwägung rechtfertigen können soll. Darauf soll in diesem Kapitel näher eingegangen werden.

2.8.1. Verschuldenshaftung

Die Haftung wegen Verschuldens macht den wesentlichsten Anteil des Haftpflichtrechts aus und wird von den §§ 1293 ff ABGB geregelt. Verschulden meint rechtlich vorwerfbares Verhalten. Schuldhaft handelt daher, wer ein Verhalten, also ein Handeln oder Unterlassen, setzt, das er hätte vermeiden können und sollen. Wenn ein Verschulden nicht vorliegt, so kann ein Verhalten auch nicht vorgeworfen werden und damit haftungsbegründend sein.

Unzweifelhaft gehören die Bestimmungen des NÖ JagdG über den Wildschadenersatz nicht dieser Kategorie der Haftung an, da auf das Element des Verschuldens im NÖ JagdG gänzlich verzichtet wird. Der Gesetzeswortlaut des § 101 Abs 1 NÖ JagdG spricht ausschließlich von der Verursachung von Schäden durch Wild und fordert keine weiteren Haftungsvoraussetzungen in der Person des Haftpflichtigen, des Jagdausübungsberechtigten.

⁸⁷Reischauer in Rummel³, § 1311 Rz 1

⁸⁸Koziol, Österreichisches Haftpflichtrecht I³ (1997) Rz 1/3.

Neben der Verschuldenshaftung gibt es eine Reihe von Nichtverschuldenshaftungen, bei ihnen wird auf das Element des Verschuldens als Haftungsvoraussetzung verzichtet.

2.8.2. Gefährdungshaftung

Unter der Gefährdungshaftung wird das Einstehenmüssen ohne Verschulden und Rechtswidrigkeit für Schäden, die aus einer Betriebsgefahr resultieren, verstanden.

Es gibt im österreichischen Privatrecht keinen allgemeinen Gefährdungshaftungstatbestand⁹⁰, vielmehr wird die Haftung für die Verwirklichung von Gefährdungen kasuistisch und damit auch sehr lückenhaft geregelt. Das wohl am häufigsten zur Anwendung kommende Beispiel ist hierbei das EKHG⁹¹, das die Haftung für Schäden aus Betriebsgefahren ausgehend von Eisenbahnen und Kraftfahrzeugen vorsieht. Weitere Beispiele sind die Haftung für Rohrleitungen, für Elektrizität und Gas⁹², Atomkraftwerke⁹³, Gentechnik⁹⁴, Flugzeuge⁹⁵ und Bergschäden⁹⁶; auch die Produkthaftung⁹⁷ ist der Gefährdungshaftung zuzuordnen. Ausgangspunkt jeder Gefährdungshaftung ist die starke Gefahr, die von einer Sache wie etwa einer Anlage oder einer Verhaltensweise für das menschliche Leben oder Sachgüter ausgeht⁹⁸.

Dieser Haftungsform liegt der Gedanke zugrunde, dass derjenige, der eine Gefahrenquelle wirtschaftlich nutzt, bzw daraus einen Vorteil zieht und die tatsächliche Verfügungsgewalt über die Gefahrenquelle hat, auch allfällige daraus entstehende Schäden ersetzen soll. Damit soll ein Ausgleich geschaffen werden zwischen der den Verhaltensweisen und Sachen innewohnenden starken Gefahr für schwere Schäden und einem großen Interesse an der Verwendung⁹⁹.

⁸⁹ Koziol/Welser, Bürgerliches Recht II¹³ (2007) 300.

⁹⁰ Griss, Der Entwurf eines neuen österreichischen Schadenersatzrechts in JBI 2005, 273.

⁹¹ EKHG, BGBl 1959/48.

⁹² Reichshaftpflichtgesetz, dRGBI 1940 I 713 idF BGBl I 2007/37.

⁹³ AtomHG 1999, BGBl I 1998/170.

⁹⁴ GTG BGBl 1994/510.

⁹⁵ § 146 LuftfahrtG.

⁹⁶ §§ 160 ff MinroG 1999.

⁹⁷ Produkthaftungsgesetz PHG, BGBl 1988/99.

⁹⁸ Ehrenzweig, Privatrecht³ (1986), 290.

Der Vergleich zu den Haftungsbestimmungen über den Wildschadenersatz scheitert mE an der jeder Gefährdungshaftung immanenten starken Gefahr. Die Gefahr, die von Wild ausgeht, kann wertungsmäßig nicht gleichgehalten werden mit jener ausgehend von Elektrizitäts- und Gasleitungen, Atomanlagen und den Eisenbahn-, Kraftfahrzeug- und Flugverkehr, wenn auch *Reischauer* - in etwas anderem Zusammenhang¹⁰⁰ - davon ausgeht, dass einem Tier wie einem Kfz die Dynamik gemeinsam sei und die Gefahr jederzeit jeden Augenblick entstehen und sich verwirklichen könne.

Darüber hinaus liegt der wirtschaftliche Nutzen und das Interesse an Hege und Jagd keinesfalls ausschließlich beim Jagdausübungsberechtigten, was darin zum Ausdruck gebracht wird, dass mit dem Jagdrecht auch die Verpflichtung verbunden ist, das Wild zu hegen¹⁰¹. In dieser Verpflichtung zur Hege kommt jedenfalls ein übergeordnetes Interesse der Allgemeinheit an der Hege zum Ausdruck. Zudem hat auch der Grundeigentümer ein wesentliches Interesse an der Jagd, zumindest wegen des Pachtzinses.

Außerdem sind bei Gefährdungshaftungen oftmals Bestimmungen anzutreffen, welche die Gefährdungshaftung auf bestimmte Höchstgrenzen einschränken¹⁰². So ist etwa die Haftung für Schäden durch Kraftfahrzeuge und Eisenbahnen sowie durch Luftfahrzeuge ziffernmäßig begrenzt¹⁰³.

In den erläuternden Bemerkungen der Regierungsvorlage zum EKHG wird diese Beschränkung damit begründet, dass „ein Gegengewicht geschaffen werden musste, um das Maß der Haftung nicht unerträglich werden zu lassen“¹⁰⁴. Ebenso ließe sich eine Haftungsbeschränkung für Wildschäden argumentieren und wäre auch zu befürworten.

Es ist evident, dass ein solches Haftungsregime nicht wirklich auf den Sachverhalt der Wildschadenhaftung gelegt werden kann. Weder wird vom

⁹⁹Ehrenzweig, *Privatrecht*³ (1986), 290.

¹⁰⁰Er bringt diesen Vergleich im Kontext mit der Frage, ob ein Tierhalter nach § 1320 ABGB auch für Gehilfen zu haften habe, *Reischauer in Rummel*³, § 1320 Rz 9.

¹⁰¹§ 2 Abs 1 NÖ JagdG.

¹⁰²Walter, Gleichheitsgrundsatz und Schadenersatzrecht in ZVR 1979, 33.

¹⁰³§ 15 EKHG, § 149 LFG. ¹⁰³470 BlgNr. 8 GP.

¹⁰⁴470 BlgNr. 8 GP.

Jagdausübungsberechtigten eine vergleichbare „Gefahrenquelle“ selbst geschaffen, noch hat er überhaupt die Möglichkeit, die „Gefahrenquelle“ selbst zu beherrschen oder auch nur zu beeinflussen. Dazu bewegt sich der Jagdausübungsberechtigte in einem äußerst engen Rahmen, in dem er sein Verhalten überhaupt frei wählen kann: Sowohl vom Gesetz, als auch von der Behörde wird ihm die Jagdausübung weitgehend genau vorgeschrieben.¹⁰⁵ Fuchs verweist zutreffend darauf, dass die Jagdausübung nicht nur im Interesse des Jagdausübungsberechtigten liegt, und auch nicht davon ausgegangen werden kann, dass mit ihrer Ausübung wirtschaftliche Vorteile für den Jagdberechtigten verbunden sind. Neben der Öffentlichkeit habe auch der Geschädigte selbst ein Interesse an der „Gefahrenquelle“, das heißt der Jagdausübung. Das ihm zustehende Jagdrecht verpachtet er entweder freiwillig, oder entsprechend dem Gesetz als Mitglied der Jagdgenossenschaft, womit für ihn ein finanzieller Vorteil verbunden ist.

Vielmehr gibt es auch ein öffentliches Interesse an der Wilderhaltung (vgl. § 2 NÖ Jagdgesetz).¹⁰⁶

2.8.3. Haftung aufgrund vermuteten Verschuldens

Diese Haftungsform nimmt eine Mittelstellung zwischen Verschuldens- und Gefährdungshaftung ein¹⁰⁷. Es wird dabei schon für bloß vermutetes Verschulden gehaftet. Daher hat der Schadensverursacher zu beweisen, dass ihn kein Verschulden trifft (sog. „Beweislastumkehr“).

Dieser Kategorie gehören etwa die Tierhalterhaftung, die Gästewirtheftung und die Gebäudehalterhaftung an.

Aber: Jagdberechtigte sind nicht Halter des außerhalb von Gehegen oder Tiergärten lebenden Wildes ihrer Reviere. Sie haben zwar eine Verfügungsgewalt über das Jagdrevier, ihre Möglichkeit, auf das Verhalten der Wildtiere selbst Einfluss zu nehmen, ist, wie oben gezeigt, nur beschränkt bzw. sogar unmöglich

¹⁰⁵s. NÖ Jagd §§ 73 ff (Schuss- und Schonzeiten), § 80 ff (Abschussplanung und Abschussverfügung), § 87 f (Wildfütterung)

¹⁰⁶Fuchs, Der Jagd- und Wildschaden (2001), Seite 116

¹⁰⁷Koziol/Welser, Bürgerliches Recht II¹³ (2007) 300.

(zB Schonzeiten, Abschussplan). Nach allgemeinen Maßstäben könnten sich die Jagdberechtigten frei beweisen. Es gilt das unter 2.8.1. ausgeführte.

2.8.4. Eingriffshaftung

Die Eingriffshaftung ist verwandt mit der Gefährdungshaftung, Verschulden und Rechtswidrigkeit sind hier ebenso wenig Voraussetzung. Im Unterschied zur Gefährdungshaftung geht es bei der Eingriffshaftung um die rechtmäßige Inanspruchnahme fremder Güter¹⁰⁸; ein Schaden muss allerdings ersetzt werden, wie beispielsweise bei Schäden durch Immissionen einer behördlich genehmigten Anlage nach § 364a ABGB¹⁰⁹. Bei der Gefährdungshaftung ist hingegen nur die abstrakte Gefährdung erlaubt, während ein bewusster für einen anderen nachteiliger Eingriff nicht erlaubt ist.

Der Schadenersatz bei der Eingriffshaftung steht als Ausgleich der Tatsache gegenüber, dass der in seiner Rechtssphäre Geschädigte gegen den rechtmäßigen Eingriff des Schädigers keinen Anspruch auf Unterlassung hat. Weitere Beispiele von Eingriffshaftungen sind der rechtfertigende Notstand¹¹⁰, die Enteignung¹¹¹, sowie Haftungen nach dem Wasserrechtsgesetz 1959, TelegrafewegeG 1929, StarkstromwegeG 1968 und dem EisenbahnG 1957.

Ersetzt werden im Rahmen der Eingriffshaftung nur kausale und „typische“ Schäden, dh adäquat verursachte Folgen¹¹².

*Koziol*¹¹³ subsumiert die Haftungsregeln für Jagd- und Wildschäden unter die Eingriffshaftung mit der Begründung, der Jagd ausübende könne auf fremdem Grund jagen, was zwangsläufig mit Schäden verbunden sei. Überdies sei dem Grundeigentümer der Unterlassungsanspruch gegen diese Störungen genommen.

¹⁰⁸Rosenmayr in Welser, Fachwörterbuch 144.

¹⁰⁹§ 364a ABGB.

¹¹⁰§ 1306a ABGB.

¹¹¹§ 365 ABGB.

¹¹²Limberg, immolex 2009/128, OGH 5 Ob 66/09f.

¹¹³Koziol, Haftpflichtrecht² II 412.

Dem kann nicht gefolgt werden¹¹⁴. Zum einen trifft die Begründung, die Jagd führe zwangsläufig zu Schäden, nur auf den Jagdschaden zu, nicht aber auf den Wildschaden. Wildschäden entstehen durch die bloße Existenz von Wild, unabhängig von der Jagd. Die Existenz von Wild per se ist aber nicht nur dem Interesse der Jagdausübungsberechtigten zuzuschreiben, sondern ist zu einem großen Teil auch in jenem der Allgemeinheit gelegen¹¹⁵. Zum anderen liegt im Unterschied zB zur Eingriffshaftung nach § 364a ABGB ein synallagmatisches Verhältnis (Nutzungsüberlassung gegen Entgelt) aufgrund des Pachtvertrages zwischen Grundeigentümer und Jagdausübungsberechtigten vor, weshalb keinesfalls von einem einseitigen Interesse des Jagdausübungsberechtigten an der Jagd ausgegangen werden kann.

2.8.5. Wildschaden – Haftung sui generis?

Im Vergleich zu den Haftungsformen der Verschuldens-, Gefährdungs-, Eingriffshaftung und der Haftung kraft vermuteten Verschuldens erscheinen die Haftungsbestimmungen des NÖ JagdG für Wildschäden ausgesprochen überspannt.

Der OGH sieht die Gründe für die verschuldensunabhängige Haftung für Wildschäden in der Gefährlichkeit der Tiere gelegen und darin, dass dem Grundeigentümer oder Nutzungsberechtigten die Möglichkeit der Abwehr des Schadens durch Tötung der Tiere genommen wurde, so dass ihm als Ausgleich für das Verbot derartiger Maßnahmen ein Ersatzanspruch gegeben wird¹¹⁶.

Zu bedenken ist aber insbesondere, dass der Jagdpächter sich selbst an den Abschussplan zu halten hat und einen Höchstabschuss (grundsätzlich) nicht überschreiten darf. Er kann daher weder die „Gefahr“ beherrschen, wie es in aller Regel dem Halter eines Kfz oder Atomkraftwerks möglich ist, und zur Begründung der Gefährdungshaftung herangezogen wird, noch den „Eingriff“ verhindern, wie dies der Betreiber einer behördlich genehmigten Anlage sehr wohl in der Hand hätte. Dem Jagdpächter ist es somit verwehrt, den Wildbestand auf jenes Maß zu

¹¹⁴ebenso Fuchs, Der Jagd- und Wildschaden (2001) 111.

¹¹⁵Vgl. § 2 Abs 1 JagdG.

¹¹⁶OGH 4 Ob 593/95, 2 Ob 256/99g; Koziol, Haftpflichtrecht² II 413.

reduzieren, dass Wildschäden so weit wie möglich ausgeschlossen wären¹¹⁷. Jagdausübungsberechtigte haben darüber hinaus sogar für Schäden von Wild einzustehen, die der ganzjährigen Schonung unterliegen. Aufgrund von Bestimmungen wie etwa dem § 98 NÖ JagdG, der von Beginn des Frühjahrs bis nach beendeter Ernte das Aufsuchen mit Hunden sowie das Jagen und Treiben des Wildes auf bebauten Feldern grundsätzlich untersagt, kann der Jagdausübungsberechtigte ebenfalls nur eingeschränkt Einfluss auf Wildschäden nehmen.

Insgesamt ergibt sich aus dem Vergleich zu anderen Haftungsformen, dass sich die Bestimmungen über den Wildschadenersatz nach dem NÖ JagdG keiner Haftungskategorie zuordnen lassen und somit eine eigentümliche Haftung darstellen.

Angesichts des Nichtvorliegens triftiger Gründe, die ein derart starkes Abweichen von den Haftungsformen des allgemeinen Schadenersatzrechtes sachlich rechtfertigen würden, sind die Regelungen über den Wildschadenersatz in der bestehenden Form verfassungswidrig und daher aufzuheben. Zumindest müssten weitere Tatbestandselemente zur derzeitigen Haftung hinzutreten, wie etwa eine Haftungshöchstgrenze, wie sie bei manchen Gefährdungshaftungen vorgesehen ist, ein gewisser Sorgfaltsmaßstab des Jagdpächters, derart, dass bspw nur bei Nichteinhaltung des Abschussplans oder Nichtvornahme zumutbarer Schutzmaßnahmen gehaftet wird, bzw zumindest die Möglichkeit des Beweises bei vermutetem Verschulden, dass eine solche Sorgfalt eingehalten wurde, oder die Einschränkung der Haftung auf adäquat verursachte Schäden. Angesichts dessen, dass Hege und damit auch die Jagd nicht nur im Interesse des Jagdausübungsberechtigten liegt, sondern auch in jenem des Grundeigentümers und der Allgemeinheit, wäre es ebenso angebracht, einen Schaden auf den Kreis dieser Nutznießer – dem Grundgedanken der Gefährdungshaftungen entsprechend – aufzuteilen.

¹¹⁷Binder, Jagdrecht (1992) 119.

Ich teile die Meinung von *Fuchs*¹¹⁸, dass der Betreiber eines Atomkraftwerks bezüglich der Haftungsausschlussmöglichkeiten besser gestellt ist als der Jagdausübungsberechtigte gemäß NÖ JagdG. Die unvergleichbar strenge Haftung für Jagd- und Wildschäden lässt sich nicht mit den allgemein anerkannten Prinzipien des zivilrechtlichen Schadenersatzrechts begründen. Das Schadenersatzregime im NÖ JagdG kann eine derartige Ungleichbehandlung nicht ausreichend auf Unterschiede im Tatsächlichen stützen. Im Lichte des Gleichheitssatzes habe (nicht nur) ich erhebliche Bedenken, dass diese Haftungsbestimmungen des NÖ Jagdgesetzes verfassungsgemäß sind.¹¹⁹

III. Der Wildschaden – aus Sicht der Wildbiologie und der Ökologie

Ich habe mich bemüht aufzuzeigen, dass der Ersatz für Wildschaden einer besonderen Art der Jagdausübung, nämlich unentgeltlich auf fremdem Grund, als unbedingt notwendiger Ausgleich zugewachsen ist. Auch nach dem Zurücksinken des Jagdregals in das Dunkel der Geschichte hat sich die Ersatzregelung für Wildschaden bis heute, im Wesentlichen unverändert, behaupten können. Es bestehen erhebliche und schwere Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit dieses Haftungsregimes, die differenzierenden Überlegungen des modernen Schadenersatzrechtes sind ohne jeden Einfluss darauf geblieben.

Besonders bedauerlich ist jedoch die Tatsache, dass das vor allem in den letzten Jahrzehnten gewonnene Wissen der wildbiologischen Forschung und über die ökosystemischen Zusammenhänge vom Gesetzgeber nicht einmal in Ansätzen verwertet wurde.

Mit den folgenden Ausführungen möchte ich den Hintergrund für eine zeitgemäße Betrachtung der Wildschadenproblematik skizzieren, der auch Anstoß für eine geänderte Regelung geben sollte.

¹¹⁸ Fuchs, *Der Jagd- und Wildschaden* (2001), Seite 118

¹¹⁹ Fuchs, aaO., Seite 118 und 120, Binder, *Das Jagdrecht und das Recht seiner Ausübung in Österreich* (1992), Seite 131; in teilweise Übereinstimmung dazu Jägerndorfer, *Das Niederösterreichische Jagd- und Fischereirecht* (1999), Seite 122f

1. Das Wildtier und sein Lebensraum

Wildtiere und Menschen teilen sich den Lebensraum auf diesem Planeten. Beide bilden im Grunde eine Lebensgemeinschaft, die durch viele Beziehungen verknüpft ist. Der Mensch gestaltet und verändert – ob bewusst oder unbewusst – durch seine Aktivitäten die Lebensräume der Wildtiere, ebenso die Anfälligkeit des Waldes und der Feldfrüchte für Wildschäden und die Bedingungen für die Ausübung der Jagd. Dies ist in positiver wie auch in negativer Weise möglich. Zusammenhänge zu erkennen, ökologische Probleme und dadurch entstehende ökonomische Schäden zu vermeiden, erfordert unbedingt ein ganzheitliches, ökologisches Denken und Handeln des Menschen.¹²⁰

Die Wildschadenproblematik hat sich vor allem im Wald als Lebensraum zugespitzt, darüber gibt es auch die meisten Untersuchungen und Auseinandersetzungen. Trotzdem können viele Überlegungen 1:1 auf die Lebensräume des Niederwildes übertragen werden. Das betrifft sowohl die Veränderungen beim Anbau und den Produktionsweisen der Landwirtschaft, sowie die Freizeitnutzungen.

Die Veränderungen, die in den uns umgebenden Lebensraum von den Menschen eingebracht wurden, sind enorm: Im ausgehenden 19. Jahrhundert beherrschte in der Land- und Forstwirtschaft die sogenannte „Bodenreinertragslehre“ das ökonomische Denken (und beherrscht sie vieler Orts bis heute). Die von ihr abgelöste Plenterwirtschaft war dadurch gekennzeichnet, dass der Wald als Mischkultur unzähliger Pflanzenarten in einer weitgehend natürlichen Form belassen wurde. Unterschiedliche Altersklassen der Nutzbaumarten standen gemeinsam mit nicht nutzbaren Pflanzen auf denselben Waldflächen. Die Ernte erfolgte durch relativ aufwendige Einzelstammentnahmen der „reifen“ Bäume.

Vom Ertragsdenken beeinflusst, wurden die Monokulturen des schnellwüchsigen „Brotbaums“ Fichte, die so eng nebeneinander gesetzt wurde, dass störender Unterwuchs und Äste wegen Lichtmangels keine Überlebenschance hatten, prägend für das Bild unseres Waldes über viele Jahrzehnte.¹²¹

¹²⁰ Reimoser/Reimoser/Klansek, Wild-Lebensräume (2006), Seite 6

¹²¹ Fuchs, Der Jagd- und Wildschaden (2001), Seite 28

Angestrebt wurde nahezu astfreies, gerades Holz. Die Produktivität wurde in kurzer Zeit erheblich gesteigert. Damit einher ging eine Verschlechterung der Lebensbedingungen des Wildes. In „Nutzwäldern“ fand das Wild keine entsprechende Nahrungsvielfalt und keinen artgerechten Lebensraum mehr. Die Wildschäden stiegen dramatisch an. Aber auch Gesundheit und Widerstandskraft des Waldes waren durch diese Wirtschaftsform herabgesetzt.

In einem ersten (und lange anhaltendem) Reflex wurde für Schäden und Beschädigungen dieser Nutzwälder vor allem das darin lebende Wild verantwortlich gemacht und dessen vermehrter Abschuss (was oft gerechtfertigt war) gefordert, zusätzlich aber auch Ersatz von Wildschaden bei den Jagdausübungsberechtigten begehrt.

Das Rotwild wurde zum Schädling stilisiert. Bis heute treffe ich auf Sprüche wie „wer viele Tannen im Wald haben möchte, muss das Rotwild ordentlich regulieren“.

Tatsächlich haben unsere zivilisatorischen Aktivitäten zur gravierenden Verkleinerung des Lebensraumes des Rotwildes geführt. Vor allem die Behinderung der Wanderung alpinen Rotwildes zwischen Sommer- und Wintereinstandsgebieten wird von vielen Autoren als grundsätzliches Lebensraum-Handicap erachtet.¹²²

Der Wechsel und das Beziehen von Sommerhabitaten und Wintereinständen ist praktisch durch infrastrukturelle Gestaltungen der Landschaft (Autobahnen, Siedlungsräume, Änderungen in der Flächenwidmung) verhindert worden. Der jeweilige Aufenthaltsbereich des Rotwildes muss als Ganzjahreslebensraum erhalten, was zu dessen Übernutzung führt.

Dem Rotwild sind die produktivsten Lagen seines ursprünglichen Verbreitungsgebietes verlorengegangen und die klimatisch und pedologisch ungünstigsten verblieben.¹²³ Andere Autoren (*Wotschikowsky et al*, 1986) schätzen, dass bis zu 9/10 des einstigen Lebensraumes für das Rotwild verloren gegangen sind.

¹²² Führer/Nopp, Ursache, Vorbeugung und Sanierung von Waldschäden (2001), Seite 326 (mwN)

¹²³ Schröder (1974), Über einige Fragen der Ökologie der Cerviden im Walde. Fw.Cbl.93, Seite 121-127

Das Wild wurde durch die Intensivierung der Forstwirtschaft während der letzten 150 Jahre deutlich in äsungsungünstigere Bereiche abgedrängt. Dazu hat natürlich beigetragen die starke Forcierung von Nadelholz, der Ersatz von kraut- und strauchvegetationsreichem Laubwald bzw. Laubmischwald durch reine Nadelholzbestände.

Die Beunruhigung des Wildes (sei es durch Freizeitnutzung, sei es durch wirtschaftliche Maßnahmen unmittelbar im Wildlebensraum, sei es durch allgemeine infrastrukturelle Betroffenheit) wurde schon früh als mögliche Quelle für schadenverursachendes Verhalten verdächtigt.

Mittlerweile bewegen wir uns, dank der wildbiologischen Forschungsergebnisse, auf gesichertem Terrain. Es sprengt den Umfang dieser Arbeit, hier eine vollständige Darstellung der erreichten Position zu geben. Ich muss mich daher darauf beschränken, pointierte Hinweise, die die Neugier nach weiterführender Information wecken, zu geben.

Beunruhigung erzeugt Stress. In Gebieten mit starker Beunruhigung durch den Menschen, sei es in Form von Verkehr, von Erholungstourismus oder in Form forstlicher und intensiver jagdlicher Aktivitäten, tendiert das Rotwild zu heimlicher Lebensweise. Es sucht vermehrt Sichtschutz, der in Dickungen und Stangenhölzern optimal gewährleistet ist.

Reimoser warnt gerade vor der hohen Schadprädisposition solcher Einstandgebiete, deren überoptimale Feindschutzwirkung in keinem Verhältnis zum verfügbaren Äsungsangebot steht und das Wild – gleichsam in einer ökologischen Falle – zwingt, die wenige vorhandene Nahrung umso intensiver zu nutzen. Das bedeutet eine verstärkte Beäsung der Baumvegetation in unterwuchsarmer, dichten Bestandesphasen und, soweit die Rindenbeschaffenheit entspricht, ein enormes Gefährdungspotential für Schälschäden.¹²⁴

Mittlerweile haben wir ein Instrument an der Hand, nämlich eine fundierte Prädispositionsabschätzung zur Gefährdungserkennung und Schadensvorbeugung,

¹²⁴ Führer/Nopp, Seite 328 (mwN)

das uns auf dem Weg zu einer ganzheitlichen Sicht des Lebensraumes gute Dienste leisten kann.

Eine Fülle wissenschaftlicher Arbeiten hat den Boden bereitet für eine verlässliche und zumutbare Prädispositionsabschätzung.¹²⁵ Ziel dieser wissenschaftlichen Ambition war es,

- die zur Zeit bekannten Einflussfaktoren auf Prädispositionszustände von Waldökosystemen deutlich zu bezeichnen,
- die aktuellen und potentiellen Gefahrensituationen zu erfassen,
- Waldgebiete in Zonen unterschiedlicher Gefährdung bzw. Anfälligkeit räumlich zu gliedern,
- den Einfluss forstlicher Maßnahmen auf prädisponierende Umstände sichtbar zu machen,
- damit Beeinflussung der forstlichen Planung und Maßnahmenumsetzung im Sinne einer Prävention von Gefährdungssituationen,
- und schließlich das Ausleuchten von Wissenslücken und die Definition von weiterem Forschungsbedarf

zu ermöglichen.

Bei Anwendung dieser Methode zeigt sich der Wildschaden nur als eine Form der Beschädigung des Ökosystems. Andere Ursachen für Schäden können Witterung, Schwäche der Produktionsmethode, Klimawandel, übermäßige Naturnutzung und zahlreiche andere Kriterien sein. Die beinahe zwanghafte Fixierung auf das Wildtier wird aufgehoben.

Bereits Völk führte 1997 Berechnungen durch, die ihm zum Schluss führten: „...ist abzuleiten, dass eine allfällige Korrelation zwischen Rotwildichte und Schälhäufigkeit von geringerer Bedeutung ist als die Korrelation zwischen Schälhäufigkeit und forstlichen Einflussfaktoren.“¹²⁶

¹²⁵Führer/Nopp, Ursachen, Vorbeugen und Sanierung von Waldschäden, Vorwort II, Seite vi

¹²⁶Völk, Dissertation (1997), Schäl Schäden und Rotwildmanagement in Abhängigkeit von Jagdgesetz und Waldaufbau in Österreich

Schon 1988 forderte *Reimoser*¹²⁷ ein erweitertes Selbstverständnis des Forstwesens bzw. eine ganzheitliche, ökologisch orientierte Waldbehandlung, wobei der Wald als vielseitig vernetztes Ökosystem zahlreicher Pflanzen und Tierarten verstanden werden müsse. Es gehe darum, den Wald in seiner Lebensraumfunktion angemessen zu beachten. Liege eine derartige Einstellung bei forstlichen Maßnahmen aktiv zugrunde, so seien Wald-Wild-Probleme leichter lösbar.

Ziel muss sein, bereits bei der forstlichen Planung das Schalenwild als Standortfaktor in die Überlegungen einzubeziehen (und es nicht nur als Rangiermasse zur Optimierung der Erträge zu benutzen). Forstliche Beiträge zur Vermeidung von Wildschäden können darin bestehen, eine günstige Relation von Besiedlungsanreiz zum Nahrungsangebot herzustellen. Dabei gilt es, die Balance zu halten zwischen einer Verbesserung des Äsungsangebotes einerseits und der Vermeidung eines „überoptimalen“ Besiedlungsanreizes andererseits. Es ist bei der Entscheidung für bestimmte Maßnahmen nicht nur die Wirkung der ersten Maßnahme zu bedenken, sondern auch die mögliche Reaktion und die Auswirkung auf die Gesamtumgebung.

Das gleiche gilt bei der Forcierung der Abschussplanung als wesentliches Mittel der Wilddichteregulierung. Auch hier muss eine flexible, ortsangepasste Jagdmethode zur optimalen Verteilung des Jagddrucks, sowohl in räumlicher, als auch in zeitlicher Hinsicht angewendet werden, um nicht das Gegenteil zu erreichen, nämlich geradezu eine Steigerung der Wildschäden durch konzentriertes Vermeidungsverhalten der Wildtiere.¹²⁸ Wenn es gelingt, die heimischen Schalenwildarten als wesentliche „Standortfaktoren“ der Waldentwicklung zu verstehen und in die Landnutzung zu integrieren, was heute wohl bereits als Forderung formuliert werden kann, verlassen wir endgültig das einfache monokausale Verständnis von Wildschaden und können aus einem aktuellen Wissen über die Zusammenhänge qualitätsvolle Problemlösungen vorbereiten.

Wildtiere werden in unserer Kulturlandschaft ständig mit Veränderungen ihres Lebensraumes konfrontiert. Das Schalenwild ist aufgrund seines ausgedehnten

¹²⁷ Reimoser (1988) Raumplanungskonzept zur Schalenwildbewirtschaftung in Vorarlberg, ÖFZ, 99/9), Seite 58-61¹²⁷ Führer/Nopp, Ursachen, Vorbeugung und Sanierung von Waldschäden (2001), Seite 141

¹²⁸ Führer/Nopp, Ursachen, Vorbeugung und Sanierung von Waldschäden (2001), Seite 141

Lebensraumes besonders davon betroffen. Die Auswirkungen der Landschaftsveränderungen auf die Lebensweise des Schalenwildes, aber auch dessen Rückwirkungen auf seinen Lebensraum sind dabei vielfältiger Natur. Diese Überlegungen sind mittlerweile auch auf der europäischen Ebene unumstritten. So berichtet *Reimoser* von der 9. Europäischen Rehwildkonferenz, wo die Teilnehmer eine ganzheitliche Sicht der wildökologischen Zusammenhänge und eine bessere Zusammenarbeit zwischen Rehwildbejagung und Habitatmanagement forderten. Diese Ausrichtung sollte stärker in die Köpfe aller beteiligten Interessengruppen gebracht werden und auf praxisbezogenen Forschungsergebnissen basieren.

Eine bessere Zusammenarbeit aller Landnutzer sei unumgänglich, wenn es darum geht, Schäden durch Rehe (und andere Wildarten) nachhaltig zu reduzieren und gleichzeitig den Wildtieren artgemäße Lebensräume in der Kulturlandschaft zu erhalten.¹²⁹

Die postulierten „praxisbezogenen Forschungsergebnisse“ liegen vor. Es liegt an den beteiligten Personen, sie auch zu nutzen und anzuwenden: Dadurch nämlich die Prädisposition für diverse Schädwirkungen zu ermitteln und danach das weitere Handeln auszurichten.

Konkrete Möglichkeiten zeigt *Fladenhofer* auf.¹³⁰ Demnach bringt der Einsatz hochmoderner Forstmaschinen (nach Möglichkeit auf gefrorenen Böden) den Vorteil, dass die Beunruhigung bei den Forstarbeiten verkürzt wird, bei der Schlägerung von Tannen und Fichten wird zusätzliche Äsung in den Wildlebensraum gebracht, die Nadeln des Wipfelbereiches werden gerne angenommen. Weiters wird für die optimale Waldbewirtschaftung ein positiver Bezug zum Wild beim zuständigen Forstarbeiter gefordert. Bei den forstwirtschaftlichen Maßnahmen sollen Refugien für das Wild geschaffen werden und neben den forstlichen Nutzhölzern eine Begleitvegetation in Form von Verbissgehölzen und dienenden Holzarten miteingebaut werden. Beim Einbringen von selten gewordenen Laubhölzern ist deren Schutz angebracht. Naturverjüngung sollte als vorrangige Methode der forstlichen Produktion angestrebt werden. Die durch Windwurf und Käferkalamitäten in den

¹²⁹ Reimoser in *Weidwerk*, 11/2009, Seite 20

¹³⁰ Fladenhofer, in „*Der Anblick*“, Februar 2010, Seite 20 und 21

letzten Jahren entstandenen Flächen sind vorübergehend ein hochattraktiver Wildlebensraum. Bei der Wiederaufforstung ist auf Entlastung und Verteilung zu achten (Anlage von Wildwiesen, Wildäcker, Einbringen von Verbissgehölzern, etc.).

Und was häufig übersehen wird: Es gibt auch vernachlässigte positive Einflüsse des (Rot)Wildes auf seinen Lebensraum.

Auch dies muss beachtet werden, um dem Anspruch einer ganzheitlichen Betrachtungsweise zumindest ansatzweise gerecht zu werden. *Krüsi et al* geben zu bedenken, dass zur langfristigen Erhaltung der seitens des Naturschutzes wünschenswerten Biodiversität in der Landschaft eine mehr oder weniger ausgeprägte Dynamik notwendig sei, die einerseits durch Naturkatastrophen und andererseits durch Pflanzenfresser (Herbivore) ausgelöst bzw. in Gang gehalten werde.¹³¹

Ein und derselbe Umweltreiz kann je nach seiner Stärke sehr unterschiedlich wirken. Weiters gilt, dass ein und derselbe Umweltfaktor auch konträre Wirkung zeigen kann, je nach dem, welche anderen Umweltfaktoren gleichzeitig aktiv werden.

Bereits 1973 haben *Kummer und Kurt* den unbequemen Schluss gezogen, „dass die uns so naheliegende Feststellung „A bewirkt B“ in den meisten Fällen irreführend ist. Die ökologische Wildforschung muss sich also das Denken in einfachen Kausalbeziehungen versagen und sich auf das noch ungewohnte Systemdenken umstellen. Konkret bedeutet das, einzelne Beziehungen zwischen Umwelt und Wild in den Hintergrund zu stellen und zu versuchen, Lebensform, Sozialorganisation und Umwelt einer Tierart so vollständig wie möglich als Ganzheit zu studieren und durchzudenken.“¹³²

Fladenhofer kommt zu dem Schluss, dass bei allen forstlichen und jagdlichen Modetrends, die in den letzten Jahrzehnten entstanden sind, es die Aufgabe der

¹³¹ Krüsi/Schütz/Wildi/Grämiger (1995), Huftiere, Vegetationsdynamik und botanische Vielfalt im Nationalpark. *Cratschler* 3(2), Seite 51 bis 64

¹³² Kummer und Kurt (1973) Umwelteinflüsse auf das Verhalten einiger Wildtierarten in: *Wald und Wild. Leibundgut* (Hrsg. Seminar des Internationalen Verbandes forstlicher Forschungsanstalten vom 28. August bis 2. September 1972 an der Eidgenössischen Technischen Hochschule in Zürich, Nr. 52, Seite 82-89

Jäger, Förster und Grundbesitzer sei, wieder Gleichgewicht in die Natur zu bringen. Bei der Bewirtschaftung der Wald- und Wildbestände muss Nachhaltigkeit das oberste Ziel sein, weg von einer rein forstlichen Holzproduktionsfläche und hin zu einer bewirtschafteten Lebensgemeinschaft Wald, wobei auf die Bedürfnisse der Wildtiere geachtet wird.¹³³

2. Der Mensch und seine Naturnutzung

Jogger, die am frühen Morgen mit Stirnlampen unterwegs sind; sportliche Mütter, die noch weit nach Sonnenuntergang mit Geländereifen ausgerüstete Kinderwägen durch den Wald schieben; Luftfahrzeuge, die teils mit viel Lärm, teils fast geräuschlos dahingleiten; Massen von Menschen, die auf Wegen, manchmal auch abseits, durch die Landschaft gehen und fahren, oft bunt gekleidet sind und sich zuweilen laut bemerkbar machen: Es ist unbestritten, dass die Freizeitaktivitäten in der Natur in den letzten Jahrzehnten erheblich zugenommen haben. Die von der Tourismus- und der Freizeitwirtschaft ausgehende Beunruhigung hat die Lebensräume für Wildtiere stark beeinträchtigt, vor allem negativ auf die Wildschadenentwicklung der letzten Jahrzehnte hat sich die flächenhafte Beunruhigung durch den „sanften Tourismus“ ausgewirkt. Das Wild wird dadurch stark verunsichert und verbleibt weit häufiger in deckungsoptimalen Gebieten mit eventuell geringerem Äsungsangebot. Selbstverständlich spielen auch andere Nutzergruppen bei der Beunruhigungssituation eine nicht unwesentliche Rolle. Während aber land- und forstwirtschaftliche Maßnahmen für das Wild meist über die Zeit einschätzbar werden, fällt es dem Schalenwild schwer, sich auf die unregelmäßig auftretenden Störungen einzustellen (Wanderer, Pilzesammler, Mountainbiker), zumal das Wegegebot nicht immer eingehalten wird.¹³⁴

Auch hier kann auf gesicherte wildbiologische Forschungsergebnisse zurückgegriffen werden.¹³⁵ Die dabei gewonnenen Erkenntnisse über Zusammenhänge und Auswirkungen bedingen direkt enorme Aufklärungsarbeit. *Ingold* geht davon aus, dass viele Menschen bereit sind, ihre eigenen Bedürfnisse auf ein für die

¹³³ Fladenhofer, aaO, Seite 21

¹³⁴ Führer/Nopp (2001), Ursachen, Vorbeugung und Sanierung von Waldschäden, Seite 138

¹³⁵ Ingold (2005), Freizeitaktivitäten im Lebensraum der Alpentiere, Seite 10

Mitlebewesen erträgliches Maß zu beschränken, wenn sie die Hintergründe erkennen.¹³⁶

Anhand zahlreicher Beispiele von bereits bestehenden Schutzmaßnahmen möchte er Impulse für einen Wildtier- und Naturschutz nach dem Motto „Kooperation statt Konfrontation“ geben, Verbote können zwar unter bestimmten Bedingungen nötig sein, sie sollen aber sparsam eingesetzt werden.

Dieses Bewusstsein zu schaffen, wird durch ein anderes Phänomen sehr schwierig werden: Der bundesweite Arbeitskreis der staatlich getragenen Umweltbildungsstätten der BRD hat festgestellt, dass die Deutschen (und vermutlich auch die Österreicher und praktisch alle Europäer) immer mehr zu Naturalphabeten werden. Kinder könnten beispielsweise heute mehr Handyklingeltöne und Automarken als Wildblumen oder Vogelstimmen erkennen. In diesem fehlenden Wissen über die Natur sieht der Arbeitskreis einen Nachteil, Zukunftsherausforderungen wie Klimaschutz, umweltverträgliche Energieversorgung, Erzeugung gesunder Nahrungsmittel und den Schutz der Artenvielfalt zu bewältigen. Nur mehr 2 % der erwerbstätigen Bevölkerung der BRD würden noch in und mit der Natur arbeiten.¹³⁷

Das, was viele Menschen antreibt (ich meine jetzt nicht die Wanderer auf Wegen und die Pilzesammler), sich in der Natur sportlich zu betätigen, bringt *Müller* auf den Punkt: Die heutigen Freizeitaktiven definieren Landschaft als Selbsterfahrungs-Medium für das Subjekt. Im Rahmen dieser identitätsstiftenden Vorgänge bietet die Landschaft einen als unreglementiert interpretierten Freiraum, in dem das Individuum in einer entdeckten und erschlossenen Welt Spuren hinterlassen kann. Gleichzeitig wird dabei aus den Alltagsrollen ausgebrochen und quasi mit der für eine Aktivität gültigen Sportbekleidung auch verschiedene Identitäten ausprobiert. Natur und Landschaft funktionieren als „Plattform“. Die Ästhetisierung der Natur dient der Inszenierung der Sporttreibenden. Sie bietet den Sporttreibenden einen Bühnenraum für die Selbstdarstellung.¹³⁸

¹³⁶ Ingold (2005) aaO, Seite 11

¹³⁷ Wild und Hund, Nr. 24/09, Seite 8

¹³⁸ Müller in Ingold, Freizeitaktivitäten im Lebensraum der Alpentiere (2005), Seite 125

Bei allen diesen Aktivitäten kommt es zu einem massiven Einfluss auf die Wildlebensräume und die darin lebenden Wildtiere. Diese Aktivitäten werden in Gebieten ausgeübt, in denen die Lebensräume für die Tiere im Verlauf der Zeit durch verschiedenste Veränderungen (Intensivierung, zum Teil auch Aufgabe der Land- und Alpinwirtschaft, etc.) kleiner geworden sind. Wie intensiv ein Gebiet durch Freizeitaktivitäten genutzt wird, hängt stark von seiner Erschließung durch Wege, Straßen und Bahnen ab.

Im Winter werden mit Schneeschuh-Wandern, Freeriden und Tourenschifahren manche Gebiete großflächiger genutzt als im Sommer. Vor allem im Zusammenhang mit den Varianten-Schifahren wurden Konflikte mit Wildtieren schon vor Jahrzehnten aktuell. Dies gab schon früh Anlass zu Maßnahmen zum Schutz der Tiere (Information, Wild- und Waldruhezonen). Das Aufkommen des Gleitschirmfliegens, Berichte, wonach Tiere in Panik geraten würden und Hinweise auf mögliche Probleme im Zusammenhang auch mit anderen Aktivitäten gaben Anlass für gezielte und auch breit angelegte Studien.¹³⁹ Die bisherigen Untersuchungen über den Zusammenhang zwischen Freizeitaktivitäten, Wildtieren und Waldvegetation haben eines deutlich gemacht: Wildtiere und ihr Lebensraum bilden eine im Grunde untrennbare Einheit. Die Umwelt stellt gleichsam die „2. (äußere) Haut“ des Wildes dar. Wild und Umwelt müssen daher immer gemeinsam betrachtet werden.

Wildschäden und Freizeitaktivitäten hängen zusammen. An die Naturwissenschaft wird ein zusätzlicher gesellschaftlicher Anspruch auf praktische Handlungsempfehlungen herangetragen, dem auch nur dort entsprochen werden kann.¹⁴⁰

In diesem Kontext ausschließlich den Jagdausübungsberechtigten zum Schuldner eines fragwürdigen Wildschadenersatzes zu machen, ist nicht zu halten.

¹³⁹ Ingold, Freizeitaktivitäten im Lebensraum der Alpentiere (2005), Seite 175

¹⁴⁰ Völk/Gossow (1997), Freizeitaktivitäten und Wildschäden. Centralbl. für das ges. Forstw. 114, Seite 35-37

ZUSAMMENFASSUNG

Ich habe gezeigt, dass der Wildschadenersatz im Laufe der Jagdgeschichte als einziges Korrektiv zu einer privilegierten Jagdausübung, nämlich unentgeltlich auf fremdem Grund, entstanden ist. Zunehmend wurden Regelungen für seine Durchsetzung gefunden, die jagdausübende privilegierte Schicht hat darin eine tolerierbare Belastung für die alles überragende Anmaßung der Jagdausübung auf den Produktionsflächen und auch auf dem Rücken der bäuerlichen Bevölkerung gesehen.

Betrachtet man die weitere Entwicklung, vor allem ab Mitte des 19. Jahrhunderts nach Aufhebung der Jagdhoheit auf fremdem Grund, so überrascht, dass, von einzelnen Stimmen abgesehen, niemand den ursprünglichen Zusammenhang zwischen der Unentgeltlichkeit der Jagdausübung und dem Wildschadenersatz thematisiert.

Offenbar war bei weiten Bevölkerungskreisen der Eindruck entstanden, beim Wildschadenersatz würde es sich um ein zwar volatiles, aber angestammtes Element des bäuerlichen Einkommens handeln. Möglicherweise wurde auch auf der anderen Seite der Wildschadenersatz als selbständige Kostenpost, zusätzlich zum Jagdpachtzins, angesehen, als angemessene Vergütung für das angestrebte und so lange vorenthaltene Vergnügen der Jagdausübung.

Noch später hat nicht einmal der Umstand, dass die Behörde über die Idee des Abschussplanes eine relevante und erhebliche Mitbestimmung auf die Art und Weise der Jagdausübung zugewiesen bekam, daran etwas geändert.

Häufig wird noch heute die Abwicklung von Wildschäden zwischen dem Grundeigentümer und dem Jagdausübungsberechtigten als eine Art Brauchtum betrachtet: Der beschädigte Grundeigentümer versucht seinen Schaden so groß wie möglich darzustellen, der Jäger nutzt die strengen Voraussetzungen und kurzen Fristen bei der Geltendmachung, um sich der Anspruchstellung bestmöglich zu entziehen, und bei einigen Jägern scheint durch die Bezahlung von Wildschaden ein

diffuser Rest eines schlechten Gewissens (wegen der Art der Jagdausübung?) ausgeräumt.

Wohl gemerkt, der Wildschaden kann eine gravierende Belastung für den Geschädigten sein, und die Gesellschaft ist verpflichtet, ein funktionierendes Instrument zur Abgeltung dieser Belastung anzubieten, wenn zugunsten anderer Naturnutzer (was steht eigentlich Wildtieren zu?) Duldungspflichten aufgetragen werden. Der die Jagd nicht ausübende Grundeigentümer (ob als Eigenjagdbesitzer, oder Mitglied einer Grundeigentümergeinschaft) erhält für die freiwillige Unterlassung der Jagdausübung eine vereinbarte Entschädigung, nämlich den Jagdpachtzins. Zusätzlich verbindet den Grundeigentümer und den Jagdausübungsberechtigten ein hohler Anspruch: Dass es nämlich möglich sei, den Eintritt von übermäßigem Wildschaden ausschließlich über die Büchse (oder Flinte) zu verhindern. Widrigenfalls fällt der Jagdausübungsberechtigte in den „Malus“, der Jagdpachtzins erhöht sich um den Wildschadenersatz.

Und wenn der Geschädigte den Schadeneintritt durch eigene Maßnahmen begünstigt hat – etwa durch eine Produktionsweise, die auf die Qualität des Lebensraums für Tiere, ihre Bedürfnisse und (andere) Pflanzen keine Rücksicht nimmt? Und wenn erwiesen wird, dass durch Fragmentierung der Lebensräume, durch immer neue infrastrukturelle Maßnahmen die ursprüngliche Belastungsfähigkeit überschritten wird? Und wenn wir immer mehr und wissenschaftlich abgesicherte Erkenntnisse darüber gewinnen, welche Auswirkungen auf die Wildtierlebensräume durch die Zunahme und neue Formen der Naturaneignung oder -benützung in der Freizeit stattfinden?

Dann frage ich mich, ob die Jäger nicht von einem falschen Stolz geleitet sind, wenn sie bei dieser Fülle von Ursachen, die mit ihrer jagdlichen Tätigkeit nichts zu tun haben, immer noch willig sind, quasi als Kaskoversicherer des Grundeigentümers, für durch ungünstige Bewirtschaftungsmethoden, individuelle Selbstverwirklichung oder durch gesellschaftliche Zwecke verursachte Wildschäden den Kopf hinzuhalten.

Zu viele Interessen wirken direkt oder indirekt auf die Natur ein. Es besteht unstrittig ein gesamtgesellschaftlicher Konsens, dass wir in der umfassenden Kulturlandschaft Wildtiere haben möchten. Es sind daher Lösungen gesucht, die von einem systemischen Denken her entwickelt werden (und, wie ich gezeigt habe, bereits 1973 in der Wissenschaft postuliert wurden).

Möglicherweise wissen wir noch zu wenig über die Habitatstrukturansprüche wildlebender Tiere und den Einfluss der Land- und Forstwirtschaft auf diese Lebensräume. Wissenschaftliche Aufgaben sind sicherlich die Erforschung der Biotop-Ansprüche und der Raumnutzung des Schalenwildes, die Untersuchung wildökologischer Regelmechanismen und darüber hinaus die Entwicklung verbesserter Maßnahmenkombinationen zur integralen Wildschadenvermeidung.

Wir werden aber nicht weiterkommen, wenn die Bewusstseinsbildung nicht voranschreitet, dass über land- und forstwirtschaftliche Eingriffe nicht nur das Produktionsmittel und Produkt „Baum“ (oder „Feldfrucht“, Anm. d. Verf.), sondern eben auch Wildtierhabitate gestaltet werden und dass Wildtiere und die Vegetation gemeinsam das Ökosystem Wald oder Feld ausmachen.¹⁴¹

Wenn der Gesetzgeber in diesem Regelungskomplex „juristische Beharrlichkeit“ demonstriert und die immer stärker und fundierter in den Vordergrund drängende ökosystemische Betrachtung ignoriert, dann muss unermüdlich von mehreren Seiten die alt und müde gewordene Wildschadenersatzregelung in Frage gestellt werden; juristisch, wildbiologisch und ideologisch.

Es bleibt uns die Einsicht, dass Wildschäden vielfältige Ursachen haben, aber allesamt eine Reflexion der vom Menschen verschuldeten Störung des ökologischen Gleichgewichts sind, ob er nun Waldbauer, Jäger, Landwirt oder Spaziergänger heißt. Dieses Bekenntnis muss uns zur toleranten und konstruktiven Beschäftigung mit den Wildschadensproblemen veranlassen.¹⁴²

¹⁴¹ Führer/Nopp, Ursache, Vorbeugung und Sanierung von Waldschäden, Seite 358

¹⁴² Hofmann (1977), Wildbiologische Erkenntnisse, Ein Hilfsmittel zur Minderung der Wildschäden. AFZ 32 (5), Seite 111 - 115

Niemand kann für sich besondere Privilegien bei der Nutzung der Landschaft, wirtschaftlich und in der Freizeit, beanspruchen und alle sind wir aufgerufen, Rücksicht zu nehmen.

Partnerschaft untereinander und Partnerschaft mit der Natur, so müsste das Motto lauten, mit dem Ziel, beides zu ermöglichen: Die Befriedigung legitimer menschlicher Bedürfnisse und die Erhaltung der großartigen tier- und pflanzenartenreichen Umwelt.¹⁴³

Dafür möchte ich mich einbringen.

Dr. Rudolf Beck

¹⁴³ Ingold, Freizeitaktivitäten im Lebensraum der Alpentiere (2005), Seite 473

Abkürzungsverzeichnis

aaO	am angeführten Ort
aA	anderer Ansicht
ABGB	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch
AFZ	Allgemeine Forst Zeitschrift für Wald und Forstwirtschaft
Anm.d.Verf.	Anmerkung des Verfassers
Art	Artikel
BGBI	Bundesgesetzblatt
bspw	beispielsweise
B-VG	Bundesverfassungsgesetz
Centralb.f.ges.Forstw.	Centralblatt für das gesamte Forstwesen
dh	das heißt
EKHG	Eisenbahn- und Kraftfahrzeughaftpflichtgesetz
Fw.Cbl.	Forstwissenschaftliches Centralblatt
GTG	Gentechnikgesetz, BGBl Nr. 510/1994
idF	in der Fassung
iSd	im Sinne des
JBL	Juristische Blätter
mE	meines Erachtens
mwN	mit weiteren Nachweisen
MRK	Menschenrechtskonvention
OGH	Oberster Gerichtshof
ÖJZ	Österreichische Juristenzeitung
ÖZW	Österreichische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
Rsp	Rechtsprechung
VfGH	Verfassungsgerichtshof
VwGH	Verwaltungsgerichtshof
zB	zum Beispiel
ZVR	Zeitschrift für Verkehrsrecht

Rechtsprechung

VfGH 14.12.1948 in BGBl Nr. 41/1949

VfGH 14.10.1965, B 139/63 in ÖJZ 1966, 331

VfGH 19.06.1980, B 197/78, Slg 8849

VfGH 09.12.1980, G18/79, Slg 8989

VfGH 09.12.1982, G 47/81, G 39/82, Slg 9580

VfGH 16.12.1987, G 129/87, G 205/87, G 232/87, Slg 11591

VfGH 10.03.1988, G 211/87, G 212/87, Slg 11646

VfGH 18.12.1992, Slg 13322

VfGH 15.06.1993, B 845/92, B 846/92, B 854/92, B 855/92

VfGH 26.09.2000, Slg 15917

VfGH 25.11.2003, B 741/03

VfGH 13.12.2007, G 216/06, Slg 18320

OGH 23.09.1999, 2 Ob 256/99g

OGH 29.01.1993, RS0074770

OGH 15.01.1986, 1 Ob 694/85

OGH 05.12.1995, 4 Ob 593/95

OGH 28.04.2009, 5 Ob 66/09f

Literaturverzeichnis

- Adamovich/Funk/Holzinger* Österreichisches Staatsrecht III (2003)
- Anderluh,* Jagdrecht und Grundeigentum in ÖJZ 1984, 630
- Auckenthaler,* Ausschluss des originären Erwerbs an öffentlichem Gut durch Landes-Zivilrecht? In JBI 1994, 444
- Bachofen-Echt/Hoffer,* Jagdgeschichte Steiermarks (1927)
- Bentham,* The principles of Morals and Legislation (1789, ND 1988)
- Binder,* Jagdrecht (1992)
- Blüchel,* Die Jagd, Bd.1 und 2 (1996)
- Dörtl,* Das Niederösterreichische Jagdrecht samt einschlägigen Rechtsvorschriften in Frage und Antwort (1986)
- Enzinger/Wanzenböck* Kommentar zum NÖ Jagdgesetz 1974 (2000)
- Ehrenzweig,* Das Recht der Schuldverhältnisse³ (1986)
- Fischer,* Jagdpacht von heute in ÖJZ 1948, 487
- Fladenhofer,* In „Der Anblick“, Februar 2010, Seite 20 und 21

- Fuchs Bernhard*, Der Jagd- und Wildschaden (2001)
- Fuchs Walter*, Über das Jagdrecht (1937)
- Führer/Nopp Ursachen*, Vorbeugung und Sanierung von
Waldschäden (2001)
- Fux-Eschenegg*, Die Rechtsnatur des österreichischen
Jagdrechts in ÖJZ 1948, 245
- Griss*, Der Entwurf eines neuen österreichischen
Schadenersatzrechts in JBI 2005, 273
- Gschnitzer/Faisenberger/ Engel/Barta*, Allgemeiner Teil der bürgerlichen Rechts
(1992)
- Hofmann*,
I Wildbiologische Erkenntnisse, Ein Hilfsmittel
zur Minderung von Wildschäden, AFZ 32(5),
Seite 111-115
- Hübner*, Grundzüge des deutschen Privatrechts
(1922)
- Hürbe*, Das niederösterreichische Jagdrecht² (1971)
- Ingold*, Freizeitaktivitäten im Lebensraum der
Alpentiere (2005)
- Kohl*, Zur Rechtsnatur des österreichischen
Jagdrechts in JBI 1998, 755
- Koziol*, Österreichisches Haftpflichtrecht I³ (1997)
- Koziol/Welser*, Bürgerliches Recht II¹³ (2007)

- Krüsi/Schütz/Wildi/Gräminger,* Huftiere, Vegetationsdynamik und botanische Vielfalt Nationalpark (Cratschler 3/2), Seite 51 bis 64
- Kummer/Kurt,* Umwelteinflüsse auf das Verhalten einiger Wildtierarten in: Wald und Wild. Leibundgut (Hrsg. Seminar des Internationalen Verbandes forstlicher Forschungsanstalten vom 28. August bis 2. September 1972 an der Eidgenössischen technischen Hochschule in Zürich, Nr. 52, Seite 82-89
- Limberg,* Glosse zu 5 Ob 66/09f, immolex 2009/128
- Mitzschke/Schäfer,* Kommentar zum Reichsjagdgesetz² (1939)
- Moritz,* Zur kompetenzrechtlichen Bedeutung des Art 15 Abs 9 B-VG in JBI 1989, 72
- Öhlinger,* Verländerung der Wohnbauförderung. Ein Beispiel verfehlter Verfassungslegistik in ÖZW 1988, 33
- Reimoser/Reimoser/Klansek,* Wild-Lebensräume (2006)
- Reimoser* Raumplanungskonzept zur Schalenwildbewirtschaftung in Vorarlberg, Österr. Forstzeitung 99/9, Seite 58 -61
- Reimoser,* In „*Österreichs Weidwerk*“ 11/2009, Seite 20
- Rösener,* Die Geschichte der Jagd (2004)
- Rummel,* Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen

- Schäffer,* Gesetzbuch³ (1992)
Verfassungsinterpretation in Österreich
(1971)
- Schröder,* Über einige Fragen der Ökologie der
Cerviden im Walde in: Fw.Cbl. 93,
Seite 121 - 127
- Schweitzer,* Kultur und Ethik (1990)
- Stieglitz,* Geschichtliche Darstellung der Eigentums-
verhältnisse an Wald und Feld in
Deutschland (1832)
- Thienel,* Bundesvergaberecht und Zivilrechtswesen in
ÖJZ 1993, 609
- Völk,* Schältschäden und Rotwildmanagement in
Abhängigkeit vom Jagdgesetz und
Waldaufbau in Österreich (1997)
- Völk/Gossow,* Freizeitaktivitäten und Wildschäden.
Centralb. f. ges. Forstwes. 114, Seite 35-37
(1997)
- Wagner/Winkelmayer/Maier,* Gewissensbissen (2008)
- Walter,* Gleichheitsgrundsatz und Schadenersatz-
recht in ZVR 1979, 33
- Welser,* Fachwörterbuch (2005)
- v. Wildungen,* Gesammelte Schriften für Jäger, Jagd- und
Naturfreunde (1879)

