OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: (0732) 7075-18004 / Fax: (0732) 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / http://www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-700166/2/MB/GH

Datum:
Linz, 6. Juli 2016

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seinen Richter Mag. Dr. Markus Brandstetter über die Beschwerde von B G, geb. x, x, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. R S, x, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 19. Mai 2016, GZ. Sich96-162-2015,

zu Recht e r k a n n t :

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird der Beschwerde hinsichtlich der Strafhöhe stattgegeben und die Geldstrafe mit 230 Euro (EFS: 80 Stunden) festgesetzt, darüber hinaus wird der Bescheid der belangten Behörde mit der Maßgabe bestätigt als der Tatzeitraum 15:00 bis 16:00 Uhr zu lauten hat.

II. Gemäß § 52 VwGVG hat der Beschwerdeführer keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.

1. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung (in der Folge: belangte Behörde) vom 19. Mai 2016, GZ: Sich96-162-2015, wurde über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) eine Strafe wegen Führens einer Druckluftwaffe der Marke Gamo Shadow DX, ohne im Besitz eines Waffenpasses zu sein, verhängt.

Dem Straferkenntnis liegt folgender Tatvorwurf zugrunde:
"[...] Sie haben zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort eine Druckluftwaffe der Marke Gamo Shadow DX geführt, obwohl Sie nicht im Besitz eines Waffenpasses waren, da Sie mit der Druckluftwaffe auf eine Zielscheibe geschossen haben.

Tatort: Gemeinde A, K 8, Grundstück im Nahbereich des Hauses K 8.
Tatzeit: 29.07.2015, 15:00 bis 16:30 Uhr.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§ 45 Z 3 iVm § 51 Abs. 1 Z 1 iVm § 7 Waffengesetz 1996, BGBl.Nr. 12/1997 idgF

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	gemäß
350,00 Euro	120 Stunden	§ 51 Abs. 1 Waffengesetz 1996, BGBl. I Nr. 12/1997 idgF.

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:
35,00 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe, mindestens jedoch 10,00 Euro (ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100,00 Euro);

Der am 2.12.2015 einbezahlte Betrag in Höhe von 350,00 Euro wird an das Straferkenntnis angerechnet.
Der zu zahlende Restbetrag beträgt daher 35,00 Euro. [...]"

Begründend führte die belangte Behörde darin wie folgt aus:
"Aufgrund einer Anzeige der PI G vom 20. August 2015 wurde von der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung mit Strafverfügung vom 1. Oktober 2015, Sich-96-162-2015, wegen nachstehender Verwaltungsübertretung über Sie eine Geldstrafe von 350 Euro und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 120 Stunden verhängt:
„Sie haben zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort eine Schusswaffe der Kategorie D geführt, obwohl Sie nicht im Besitze eines Waffenpasses waren, noch unter die Ausnahme des § 35 Abs. 2 Waffengesetz gefallen sind. Geführte Waffe: Luftdruckwaffe

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt: § 51 Abs. 1 Zif. 1 i.V.m. § 35 Abs. 1 Waffengesetz 1996".

Mit Eingabe vom 12. November 2015 langte bei der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung ein mit einem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand verbundener Einspruch ein. Im Wesentlichen begründen Sie Ihren Einspruch damit, dass es sich bei der von Ihnen getragenen Waffe um keine Schusswaffe der Kategorie D gehandelt habe. Darüber hinaus bestreiten Sie am 29.07.2015 zwischen 15.00 und 16.30 Uhr eine Waffe geführt zu haben sowie sei nicht erkennbar, auf welche Ermittlungsergebnisse die Behörde die erlassene Strafverfügung stütze.

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 11. Jänner 2016, Sich96-162-2015, wurde Ihrem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand stattgegeben und das ordentliche Verfahren infolge des erhobenen Einspruchs eingeleitet.

Mit Schreiben der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 19. Jänner 2016 wurde Ihnen mitgeteilt, dass Ihnen insofern zuzustimmen sei, dass Druckluftwaffen nicht unter Schusswaffen der Kategorie D zu subsumieren seien. Sie wurden darüber hinaus aber darauf hingewiesen, dass infolge der Anordnung des § 45 Waffengesetz 1996 Druckluftwaffen mit Kaliber unter 6 mm taxativ aufgezählten Bestimmungen des Waffengesetzes 1996 wie u.a. § 51 Abs. 1 Z 1 Waffengesetz 1996 unterliegen. Insofern wurde Ihnen die Möglichkeit geboten, sich zu Folgender Verwaltungsübertretung zu rechtfertigen:

„Sie haben zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort eine Druckluftwaffe der Marke Gamo Shadow DX geführt, obwohl Sie nicht im Besitz eines Waffenpasses waren, da Sie mit der Druckluftwaffe auf eine Zielscheibe geschossen haben.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt: § 45 Z. 3 iVm. § 51 Abs. 1 Z. 1 iVm § 7 Waffengesetz 1996, BGBl.Nr. 12/1997 idgF".

In Ihrer schriftlichen Stellungnahme vom 25. Jänner 2016 führen Sie im Wesentlichen aus, dass den unterschiedlichen Zeugenaussagen zufolge die Ihnen angelastete Tatzeit unrichtig sei. Darüber hinaus liege kein Führen einer Waffen iSd § 7 Waffengesetz 1996 vor, wenn jemand eine Waffe innerhalb von Wohn- und Betriebsräumen oder eingefriedeten Liegenschaften bei sich habe. Der vorliegende Fall sei § 7 Abs. 2 Waffengesetz 1996 gleichzuhalten, da Sie auf einer Liegenschaft, die zwar nicht eingefriedet, jedoch ringsum frei von Bebauung, Straßen etc. gewesen sei, geschossen haben, sodass dies einer eingefriedeten Liegenschaft gleichkomme. Insofern sei der Tatbestand des Führens einer Waffe iSd § 7 Abs. 1 iV, § 51 Abs. 1 Z 1 Waffengesetz 1996 nicht erfüllt.

Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht für die Behörde fest, dass Sie am 29.07.2015, mit einer Druckluftwaffe der Marke Gamo Shadow DX auf einem Grundstück im Nahbereich des Hauses K 8 auf eine Zielscheibe geschossen haben.

Hinsichtlich des vorgeworfenen Tatzeitraums ist anzumerken, dass Sie bei Ihrer Einvernahme am 18.08.2015 angaben, am 29.07.2015 bis ca. 16:30 oder 17:00 Uhr bei Ihrem Freund P K gewesen zu sein und um ca. 15.00 Uhr mit Ihrem Luftdruckgewehr auf dem Feld abwechselnd auf eine Zielscheibe geschossen zu haben. Übereinstimmend mit Ihrer Aussage gaben die Zeugen K und H an, dass Sie an diesem Nachmittag mit einem alten Auto auf einem Feld auf einem Parcours gefahren sind und zwischenzeitlich mit dem

Luftdruckgewehr auf eine am Parcours befestigte Zielscheibe geschossen haben. Zum Zeitpunkt Ihres Verlassens konnte der Zeuge K keine Aussage machen; der Zeuge H glaubt hingegen, dass Sie so gegen 16:00 Uhr weggefahren seien. Da Sie bei Ihrer Vernehmung selbst Ihre Abfahrt mit ca 16:30 oder 17:00 Uhr angaben, war Ihrer eigenen Aussage zu folgen. Demnach geht die Behörde davon aus, dass Sie die genannte Waffe zwischen 15.00 und 16:30 Uhr geführt haben. Die weiteren hinsichtlich der Beschädigung des Hauses der Familie A getätigten Aussagen sind im gegenständlichen Fall unbeachtlich, zumal Sie zu diesem Zeitpunkt nicht mehr vor Ort waren und Ihnen ohnehin nicht die Beschädigung des Hauses, sondern das Führen einer Schusswaffe vorgeworfen wird.

Über diesen Sachverhalt hat die Behörde wie folgt erwogen:

[Nach Wiedergabe der einschlägigen Rechtsvorschriften setzt die belangte Behörde fort:]

Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht für die Behörde fest, dass Sie das Druckluftgewehr der Marke Gamo Shadow DX auf einem Grundstück im Nahbereich des Hauses K 8 bei sich hatten, damit auf eine Zielscheibe geschossen haben und infolgedessen die Waffe iSd § 7 Abs. 1 Waffengesetz 1996 geführt haben. Da Sie die Waffe weder innerhalb von Wohn- oder Betriebsräumen oder eingefriedeten Liegenschaften geführt haben, letzteres setzt der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zufolge eine Abgrenzung des Grundstückes gegen die Straße und Nachbargrundstücke durch Hecken, Zäune oder Mauern, die ein Betreten durch Unbefugte in der Regel ausschließt, voraus (zB VwGH 25.9.1979, 3391/78), sondern auf einem frei zugänglichen Grundstück, kommt die Ausnahmebestimmung des § 7 Abs. 2 Waffengesetz 1996 nicht zur Anwendung. Ebenso ist eine Analogie des § 7 Abs. 2 Waffengesetz 1996 ausgeschlossen. Das Führen einer Waffe ist nur dann nicht anzunehmen, wenn sie auf einer Liegenschaft „geführt" wird, die derart ausgerichtet ist, sei es durch eine künstliche Umzäunung oder auch auf andere Art und Weise, dass ein Betreten durch Unbefugte ausgeschlossen ist. § 7 Abs. 2 Waffengesetz stellt damit auf jene Fälle ab, in denen das mit dem Führen einer Waffe erhöhte Gefährdungspotential gemindert ist. Ein solches vermindertes Gefährdungspotential kann auf einem frei zugänglichen Feld jedoch nicht angenommen werden. Sie sind nicht im Besitz eines Waffenpasses. Sie haben daher den objektiven Tatbestand des § 45 Z 3 iVm § 51 Abs. 1 Z 1 iVm § 7 Abs. 1 Waffengesetz 1996 erfüllt.

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt, wenn die Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Gebot dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwider gehandelt hat, entschuldigt nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.

Hinsichtlich der Ihnen vorgeworfenen Übertretungen haben Sie keine Einwände vorgebracht, welche zu Ihrer Entlastung beitragen könnten, sodass Ihnen die Tat auch in subjektiver Hinsicht zuzurechnen ist.

Die Strafbemessung erfolgte entsprechend den Bestimmungen des § 19 VStG 1991 unter Berücksichtigung Ihrer Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten. Diese wurden von der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung im Schreiben vom 19. Jänner 2016 geschätzt, von Ihnen im laufenden Verfahren nicht korrigiert und daher in dieser Form der Strafbemessung ebenso zu Grunde gelegt, wie der Unrechtsgehalt der Übertretung sowie das Ausmaß Ihres Verschuldens.

Straferschwerende Umstände traten im Verfahren nicht zu Tage. Der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit kommt Ihnen nicht mehr zu gute. Die verhängte Geldstrafe, die sich im untersten Bereich des gesetzlichen Strafrahmens von 3.600 Euro befindet, entspricht dem Unrechts- und dem Schuldgehalt der Tat und scheint der Behörde notwendig, Sie in Hinkunft von der Begehung derartiger Übertretungen abzuhalten.

Gemäß § 64 Abs. 1 und Abs. 2 VStG hat der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten. Dieser Beitrag ist mit 10 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro pro Delikt zu bemessen. Daher waren Kosten in Höhe von 35 Euro vorzuschreiben."

2. Mit Schreiben vom 1. Juni 2016 erhob der Bf in rechtsfreundlicher Vertretung fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde und führte darin wie folgt aus:

"In umseits näher bezeichneter Verwaltungsstrafsache hat der Beschwerdeführer Herrn Mag. R S, Rechtsanwalt in G, mit der rechtsfreundlichen Vertretung beauftragt und bevollmächtigt.

Der Beschwerdeführer erhebt gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 19.05,2016, Gz Sich96-162-2015, zugestellt am 20.05.2016, innerhalb offener Frist

BESCHWERDE

an das Oö. Landesverwaltungsgericht und begründet diese wie folgt:

Der Beschwerdeführer hat die ihm vorgeworfene Verwaltungsübertretung des § 45 Z 3 iVm § 51 Abs. 1 Z1 iVm § 7 Waffengesetz 1996 idgF nicht begangen.

Dem Beschwerdeführer wird zur Last gelegt, er hätte am 29.07.2015, 15.00 Uhr bis 16.30 Uhr, in K 8, Gemeinde A, im Nahbereich des Hauses K 8 eine Druckluftwaffe der Marke Gamo Schadow DX geführt, obwohl er nicht im Besitz eines Waffenpasses war, da er mit der Druckluftwaffe auf eine Zielscheibe geschossen habe.

Richtig ist, dass dem. Beschwerdeführer ein Luftdruckgewehr GAMO Shadow DX, Nr, x, gehört. Das Luftdruckgewehr des Beschwerdeführers ist maximal als sog. minderwirksame Waffe iSd § 45 Z 3 WaffG anzusehen.

Nicht richtig ist die Behauptung, der Beschwerdeführer hätte am 29.07.2015 von 15.00 Uhr bis 16.30 Uhr eine Waffe - gleich welcher Kategorie - geführt

Gemäß § 7 Waffengesetz führt eine Waffe, wer sie bei sich. hat. Eine Waffe führt jedoch nicht, wer sie innerhalb von Wohn- oder Betriebsräumen oder eingefriedeten Liegenschaften mit Zustimmung des zu ihrer Benützung Berechtigten bei sich hat (§ 7 Abs. 2 Waffengesetz).

Der Beschwerdeführer hat, wie das gesamte Beweisverfahren, ergeben, hat, während seiner Schießübungen nur nach Süden in Richtung eines freien Feldes gezielt. Es ist daher in Analogie zu § 7 Abs. 2 Waffengesetz davon auszugehen, dass tatsächlich der Tatbestand, des Führens einer Waffe nach § 7 Abs. 1, § 51 Abs. 1 Z1 Waffengesetz nicht erfüllt wird. Richtig ist, dass Sinn, und Zweck des § 7 Abs. 2 Waffengesetzes ist, das Führen einer waffenpasspflichtigen Waffe in jenen Fällen nicht unter Strafe zu stellen, in denen das Führen in einer Umgebung stattfindet, in welcher das Gefährdungspotential aufgrund der Tatsache, dass (unbefugte) Dritte dort nicht zutreten dürfen, vermindert ist. Dies schließt jedoch nicht aus, dass sich Unbefugte in derartige Wohn.- oder Betriebsräume oder eingefriedete Liegenschaften rechtswidrig Zutritt verschaffen können, sodass ein restliches Gefährdungspotential auch in einem solchen Fall, nicht mit hundertprozentiger Sicherheit ausgeschlossen werden kann. Es besteht daher kein Grund, die Bestimmung des § 7 Abs. 2 Waffengesetz nicht analog auf den vorliegenden Fall anzuwenden, wo die Schießübungen auf dem freien Feld stattfanden, wobei die Beteiligten aus einer Entfernung von etwa 10 Meter auf eine Zielscheibe schössen. Nachdem es sich um ein freies Feld handelt, war eine Absicherung bzw. Einfriedung der Schusslinie nicht erforderlich, zumal dabei auszuschließen war, dass Personen unbemerkt in die Schusslinie hätten gelangen können. Hinter dem Misthaufen, der hinter der Zielscheibe als Kugelfang diente, befindet sich ein freies Feld mit einer Sichtweite von mehr als 400 Meter. Die Reichweite der Kugel aus einem Luftdruckgewehr kann, mit rund 200 Meter abgeschätzt werden. Ein größeres Gefährdungspotential als in jenen Fällen, die § 7 Abs. 2 Waffengesetz dem Wortlaut nach, umfasst, bestand daher im vorliegenden Fall nicht, weshalb schon der Zweck der Bestimmung .für eine analoge Anwendung auf den vorliegenden Sachverhalt spricht.

Hält man sich im Lichte der hier gebotenen Anwendung der teleologischen Auslegungsmethode jedoch die dem Waffengesetz offenkundig zugrundeliegende ratio legis und insbesondere den mit § 7 Abs. 2 Waffengesetz erkennbar verfolgten Schutzzweck vor Augen, so ergibt sich, dass das Fehlen einer umfassenden künstlichen Umzäunung nicht jedenfalls die Anwendung d.es §7 Abs. 2 Waffengesetz ausschließt. Bei dieser Bestimmung geht es nämlich um. den Schutz der Öffentlichkeit. Da das Gesetz im § 7 nicht auf den Waffengebrauch, sondern auf das bloße Führen von Waffen abstellt, sind in diesem Zusammenhang auch nicht allzu strenge Anforderungen zu stellen (dies muss insbesondere im Zusammenhang mit sog. minderwirksamen Waffen gelten!), sodass es genügen muss, dass rings um den Platz der Schießübungen das Gelände so beschaffen war, dass sich, Dritte nicht, ohne dass dies vom Beschwerdeführer rechtzeitig bemerkt werden konnte, derart in den Gefahrenbereich begeben konnten, dass das Führen eines Luftdruckgewehrs an dieser Stelle für sie mit einem, realen Gefährdungspotential verbunden, gewesen wäre.

Da die belangte Behörde bei Erlassung des hierin angefochtenen Straferkenntnisses den obigen Erwägungen zufolge von einer unrichtigen, weil zu. engen Auslegung des § 7 Abs. 2 Waffengesetz ausgegangen ist, erweist sich, damit die Beschwerde allein schon aus diesem Grund als berechtigt und muss das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft

vom 19.05.2016 daher wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes jedenfalls ersatzlos aufgehoben werden.

Richtig ist, dass gemäß § 45 Z 3 Waffengesetz auf Schusswaffen, bei denen die Geschosse durch verdichtete Luft (Druckluftwaffen) angetrieben werden, sofern das Kaliber nicht 6 mm oder mehr beträgt, die §§ 1, 2, 6 bis 17, 35 bis 38,40, 44 bis 49, 50 Abs. 1 Z 2, 3, 5, Abs. 2 und 3, 51 mit Ausnahme von Abs. 1 Z 2 und 4 bis 8 sowie 52 bis 55 und 57 des Waffengesetzes anzuwenden sind.

Richtig ist weiters, dass Menschen mit Wohnsitz im Bundesgebiet gemäß § 35 Abs. 1 Waffengesetz das Führen von Schusswaffen der Kategorie C oder D nur aufgrund eines hierfür von der Behörde ausgestellten Waffenpasses gestattet ist.

Eine Verletzung des § 35 Waffengesetz ist im Spruch des angefochtenen Straferkernntnisses nicht angeführt. Dennoch behauptet die belangte Behörde, der Beschwerdeführer habe eine Druckluftwaffe geführt, obwohl er nicht im Besitz eines Waffenpasses gewesen sei. Der Spruch des angefochtenen Sfraferkenntnisse steht daher mit sich, selbst in Widerspruch und ist daher schon insofern rechtswidrig und das Straferkenntnis vom 19.05.2016 daher ersatzlos aufzuheben.

Der Beschwerdeführer hat darüber hinaus bereits in seiner Rechtfertigung vom 25.01.2016 ausgeführt, dass die nunmehr auch im Spruch des hierin angegebenen Straferkenntnisses angegebene Tatzeit nicht richtig ist. Der Zeuge P K gab anlässlich seiner Vernehmung auf der PI G am 18.08.2015 an, dass der Beschuldigte schon um 16.00 Uhr weggefahren sei. Bei der Tatzeit kann es sich daher max. um den Zeitraum 15.00 bis 15.59 Uhr des 29.07.2015 gehandelt haben und darf die belangte Behörde schon aufgrund des Grundsatzes in dubio pro reo - selbst bei einer anderslautenden Aussage des Beschwerdeführers selbst, welcher sich in dieser Sache aber auch falsch erinnern könnte - keinen längeren Tatzeitraum annehmen, als er sich aus dem abgeführte Beweisverfahren zweifelsfrei ergibt. Diese Verkürzung des Tatzeitraums um ein Drittel des ursprünglich angenommenen Tatzeitraums muss aber zwangsläufig auch mir einer geringeren Geldstrafe einhergehen, da die Strafe in. Relation, zur Straftat stehen muss. Eine allfällig wider den. Beschwerdeführer zu verhängende Geldstrafe dürfte daher max. € 233,00 betragen.

Auch ergeben sich aus dem Akt weitere Ungereimtheiten im Zusammenhang mit dem Tatzeitpunkt. Bei der Einvernahme des RevInsp. S am 06.10.2015 gab dieser an, er sei am 29.07.2015 um. 08.25 von Frau A E verständigt worden, dass ihr Haus von einem Gewehrschuss getroffen worden sei. Auch dies stimmt mit dem von der Behörde als Tatzeit angenommenen Zeitraum am 29.07.2015, 15.00 bis 16.30, nicht überein. Der Beschwerdeführer hat diese Ungereimtheit ebenfalls bereits in. seiner Rechtfertigung vom 25.01.2016 aufgezeigt und wurde diese von der belangten. Behörde mit Stillschweigen übergangen. Da die Tatzeit aus dem abgeführten Ermittlungsverfahren, aber nicht zweifelsfrei festgestellt werden kann, hätte das Verfahren gegen den Beschwerdeführer daher von der belangten Behörde schon aus diesem Grund eingestellt werden müssen.

Beweis:
beizuschaffender und zu verlesender Akt Sich50-24-2015 der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung.

Sohin

beantragt

der Beschwerdeführer, das Oö. Landesverwaltungsgericht möge
1. der Beschwerde stattgeben und das angefochtene Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft vom 19.05.2016 ersatzlos aufheben und das Verfahren einstellen;

in eventu

2. das Verfahren unter Erteilung einer Ermahnung einstellen;

in eventu:

3. die Strafhöhe auf ein tat- und schuldangemessenes Maß herabsetzen."

3. Die Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung legte den in Rede stehenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Schreiben vom 7. Juni 2016 zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

II.

1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt und das Beschwerdevorbringen. Von der Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gem. § 44 Abs. 3 VwGVG abgesehen werden.

5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von folgendem entscheidungsrelevanten Sachverhalt aus:

Der Bf hat gemeinsam mit zwei weiteren Personen am 29. Juli 2015 in der Zeit zwischen 15:00 Uhr und 16:00 Uhr mit einer Druckluftwaffe der Marke Gamo Shadow DX auf einem Grundstück im Nahbereich des Hauses K 8, A, auf eine Zielscheibe geschossen. Bei dem Grundstück handelte es sich um ein frei zugängliches, landwirtschaftliches Feld. Da die Uhrzeitangaben sowohl vom Bf als auch von den Zeugen als ca. Angaben dargelegt wurden und es nicht der allgemeinen Lebenserfahrung entspricht sich Punktgenau an ein beinahe 1 Jahr zurückliegendes (Freizeit)ereignis erinnern zu können ist im Zweifel von der Tatzeit bis 16:00 Uhr auszugehen.

III.

1. Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 und Art. 131 Abs. 1 B-VG iVm. § 3 VwGVG ist das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung über die vorliegende Beschwerde zuständig.

Dieses hatte gemäß § 2 VwGVG durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter zu entscheiden.

2. Gemäß § 2 Waffengesetz 1996 (WaffG), BGBl. I Nr. 12/1997, in der Fassung BGBl. I Nr. 52/2015, sind Schusswaffen solche Waffen, mit denen feste Körper (Geschosse) durch einen Lauf in eine bestimmbare Richtung verschossen werden können; es sind dies Schusswaffen

1. der Kategorie A (§§ 17 und 18);
2. der Kategorie B (§§ 19 bis 23);
3. der Kategorien C und D (§§ 30 bis 35).

Gemäß § 7 Abs. 1 WaffG führt eine Schusswaffe, wer sie bei sich hat. Gemäß § 7 Abs. 2 WaffG führt jedoch eine Waffe nicht, wer sie innerhalb von Wohn- oder Betriebsräumen oder eingefriedeten Liegenschaften mit Zustimmung des zu ihrer Benützung Berechtigten bei sich hat.

Gemäß § 35 WaffG ist das Führen von Schusswaffen der Kategorie C oder D Menschen mit Wohnsitz im Bundesgebiet nur auf Grund eines hierfür von der Behörde ausgestellten Waffenpasses gestattet.

Gemäß § 45 Z 3 WaffG sind auf Schusswaffen, bei denen die Geschosse durch verdichtete Luft (Druckluftwaffen) oder unter Verwendung von Kohlensäure entstandenen Gasdruck (CO2-Waffen) angetrieben werden, sofern das Kaliber nicht 6mm oder mehr beträgt, lediglich die §§ 1, 2, 6 bis 17, 35 bis 38, 40, 44 bis 49, 50 Abs. 1 Z 2, 3, 5, Abs. 2 und 3, 51 mit Ausnahme von Abs. 1 Z 2 und 4 bis 8 sowie 52 bis 55 und 57 WaffG anzuwenden.

Gemäß § 51 Abs. 1 Z 1 WaffG begeht, sofern das Verhalten nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 3 600 Euro oder mit einer Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen, wer entgegen diesem Bundesgesetz oder einer aufgrund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnung Schusswaffen führt.

3. Der Bf hat zum Tatzeitpunkt auf einem Grundstück im Nahbereich des Hauses K 8, A, mit einem Luftdruckgewehr der Marke Gamo Shadow DX auf eine Zielscheibe geschossen. Der Tatzeitraum wurde im Bescheid der belangten Behörde präzise angegeben und war daher auch diesbezüglich kein Spruchmangel,

der die Verteidigungsmöglichkeit beeinträchtigt bzw. die Doppelbestrafungs-/verfolgungsgefahr herbeiführt gegeben. Es wird dazu im Straferkenntnis der belangten Behörde festgestellt, dass der Bf am 29. Juli 2015 im Zeitraum von 15:00 bis 16:30 Uhr eine Schusswaffe geführt hat. Somit wird eine genaue Präzisierung des Tatzeitpunktes vorgenommen, wiewohl das Landesverwaltungsgericht aufgrund der getroffenen Feststellungen von einem im Vergleich verkürzten Tatzeitraum ausgeht (15:00 Uhr bis 16:00 Uhr).

Bei dem Luftdruckgewehr handelt es sich um eine Schusswaffe, weil bei der in Rede stehenden Waffe feste Körper (Geschosse) durch einen Lauf in eine bestimmbare Richtung verschossen werden können. Es handelt sich dabei um eine minderwirksame Waffe iSd. 45 Z 3 WaffG, weil die Geschosse durch verdichtete Luft angetrieben werden und das Kaliber weniger als 6mm beträgt. Es sind auf diese Waffe daher nicht alle Bestimmungen des Waffengesetzes anwendbar.

Der Bf hatte die gegenständliche Waffe bei sich und hat sie daher gemäß § 7 Abs. 1 WaffG geführt. Eine Waffe führt jedoch gemäß § 7 Abs. 2 WaffG nicht, wer sie innerhalb von Wohn- oder Betriebsräumen oder eingefriedeten Liegenschaften mit Zustimmung des zu ihrer Benützung Berechtigten bei sich hat.

Der Bf macht geltend, dass es sich bei dem Grundstück, auf dem die gegenständliche Waffe geführt wurde, um ein freies Feld handelt, welches zwar nicht eingefriedet ist, das Gefährdungspotential jedoch nicht größer als bei den in § 7 Abs. 2 WaffG normierten Ausnahmebestimmungen wäre. Die Sichtweite in Schusslinie sei demnach ausreichend weit, dass es einem Dritten nicht möglich gewesen wäre, unbemerkt in die Schusslinie zu gelangen.

Im Hinblick auf die Gefährlichkeit von (Schuss-)Waffen ist das Gesetz in ständiger Rechtsprechung restriktiv auszulegen, auch wenn es sich bei dem gegenständlichen Luftdruckgewehr um eine minderwirksame Waffe handelt. Wenn also die Einfriedung einer Liegenschaft gefordert wird, dann dies deshalb, um ein unbefugtes Betreten von unbeteiligten Personen auszuschließen. Sogar in Fällen, in denen eine Umzäunung nur teilweise gefehlt hat, hat der Verwaltungs-gerichtshof festgestellt, dass es sich nicht um eine eingefriedete Liegenschaft handelt (vgl. VwGH vom 12.01.1971, 386/70). Gefordert wird nach ständiger Rechtsprechung eine physikalische Barriere, um ein Betreten zu verhindern. Eine Auslegung, wonach lediglich eine ausreichende Sichtweite analog zu einer Einfriedung herangezogen werden könnte, kann dem klaren Wortlaut des Gesetzes sowie der dazu ergangenen Rechtsprechung keinesfalls entnommen werden. Zudem zeigt der Bf auch keine planwidrige Lücke des WaffG auf, welche aber wiederum notwendige Voraussetzung für eine Analogie ist.

Nachdem keine Ausnahmebestimmung geltend gemacht werden kann, hat der Bf das Luftdruckgewehr zum Tatzeitpunkt geführt.

Wer eine Schusswaffe entgegen den Bestimmungen des Waffengesetzes führt, begeht gemäß § 51 Abs. 1 Z 1 WaffG eine Verwaltungsübertretung und ist zu bestrafen. Auch wenn es sich um eine minderwirksame Waffe handelt, ist das gegenständliche Luftdruckgewehr doch eine Schusswaffe im Sinne des Gesetzes.

Das Führen einer Schusswaffe ist gemäß § 35 WaffG unter anderem mit einem hierfür von der Behörde ausgestellten Waffenpass gestattet. Diese Voraussetzung gilt gemäß § 45 WaffG auch für minderwirksame Waffen wie das in Rede stehende Luftdruckgewehr. Der Bf ist aber nicht im Besitz eines solchen Waffenpasses.

Insofern handelt der Bf tatbildlich.

Die Bestrafung einer Verwaltungsübertretung setzt Verschulden voraus. Das Waffengesetz enthält keine eigene Regelung hinsichtlich des Verschuldens, weshalb § 5 Abs. 1 VStG zur Anwendung kommt, wonach zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (sog. „Ungehorsamsdelikt“).

Auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar. Es genügt daher fahrlässige Tatbegehung. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Beschuldigte initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht (vgl VwGH 23.12.1991, 88/17/0010 mwN). Der Bf hat keinerlei Umstände geltend gemacht, die geeignet wären, einen entsprechenden Entlastungsbeweis zu führen. Der Bf hat somit sein objektiv rechtswidriges Verhalten auch (subjektiv) zu verantworten.

Wenn der Bf anführt, dass eine Verletzung des § 35 WaffG nicht im Spruch des gegenständlichen Straferkenntnisses angeführt ist, so ist dazu anzumerken, dass gemäß § 44a Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) der Spruch die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, sowie die verhängte Strafe und die angewendete Gesetzesbestimmung zu enthalten hat. Durch das Führen der Schusswaffe hat der Bf § 51 Abs. 1 Z 1 WaffG verletzt, wobei diese Gesetzesstelle auch die zu verhängende Strafe regelt. Der Besitz eines Waffenpasses gemäß § 35 WaffG ist demgegenüber eine der Bestimmung des Waffengesetzes, welche iSd. § 51 Abs. 1 WaffG das Führen einer Schusswaffe nicht als strafbare Handlung qualifizieren würde. Mit der Angabe des § 51 Abs. 1 WaffG (iVm § 45 Z 3 und § 7 WaffG) als verletzte Verwaltungsvorschrift ist der Spruch ausreichend präzise, um in Verbindung mit der Tatumschreibung eine eindeutige Zuordnung der vorgeworfenen Tat zu einem bestimmten Straftatbestand zu ermöglichen (vgl.

dazu VwSlg 17.767 A/2009). Im gegenständlichen Verfahren kann insbesondere angeführt werden, dass der Verwaltungsgerichtshof in seiner Rechtsprechung zu Verstößen gegen das Waffengesetz ebenso die Vorschriften des § 51 Abs. 1 WaffG heranzieht (vgl. dazu VwGH vom 23.09.2009, 2008/03/0127, zum "unbefugten Führen von Schusswaffen nach § 51 Abs 1 Z 1 WaffG iVm § 7 VStG").

Ein Spruchmangel bezüglich der übertretenen Verwaltungsvorschrift ist daher nicht gegeben.

4. Gemäß § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat. Gemäß § 19 Abs 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechts sind die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Bei der Strafzumessung handelt es sich laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Demgemäß obliegt es der Behörde in der Begründung ihres Bescheides die für die Ermessensausübung maßgeblichen Umstände und Erwägungen insoweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes auf seine Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes erforderlich ist.

Von der belangten Behörde wurde festgehalten, dass weder Strafmilderungs- noch Straferschwernisgründe vorliegen würden. Der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit konnte nicht zum Tragen kommen, insbesondere da der Bf bereits einmal wegen einer Verwaltungsübertretung gegen das Waffengesetz bestraft worden ist. Weiters geht die belangte Behörde von einem monatlichen Einkommen von 1.370,- Euro, keinem Vermögen und keinen Sorgepflichten aus.

Die Bemessung der Strafe durch die belangte Behörde ist nachvollziehbar begründet und erscheint dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich auch tat- und schuldangemessen, wobei eine Einschränkung des Tatzeitraumes eine Verringerung des Unwertgehaltes in der zeitlichen Dimension bewirkt und eine

relative Reduzierung der Strafe gefordert war. Daher war auch spruchgemäß zu entscheiden.

5. Gemäß § 52 VwGVG hat der Bf keinen Beitrag zu den Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht zu leisten. Die Kosten für das Verfahren vor der belangten Behörde reduzieren sich entsprechend auf 23 Euro.

IV.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240.- Euro zu entrichten.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Markus B r a n d s t e t t e r