OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-700365/2/MB/BD

Datum:
Linz, 5. Februar 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Brandstetter über die Beschwerde der S B, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Eferding vom 26. September 2017, GZ: BHEFSich-2017-348699/5-Am, wegen Übertretung des Waffengesetzes

zu Recht:

I. Hinsichtlich Spruchpunkt 1 wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Hinsichtlich Spruchpunkt 2 fasst das Landesverwaltungsgericht den Beschluss und wird die Beschwerde zurückgewiesen.

II. Die Beschwerdeführerin hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 28 Euro zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.

1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Eferding (in der Folge: belangte Behörde) vom 26. September 2017, GZ: BHEFSich-2017-348699/5-Am, wurde über die Beschwerdeführerin (in der Folge: Bf) 1. gemäß § 51 Abs. 1 Waffengesetz eine Geldstrafe in der Höhe von 100 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 28 Stunden und 2. gemäß § 51 Abs 2 Waffengesetz eine Geldstrafe in der Höhe von 40 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 37 Stunden, verhängt.

Dem Straferkenntnis liegt folgender Tatvorwurf zugrunde:
„1. Bei einer Amtshandlung am 14.8.2017 gegen 16:15 Uhr wurde durch Polizeibeamte in P, T 38 festgestellt, dass Sie die Schrotflinte Baikal Mod. MP 43 im Kaliber 67,5 mit Gummigeschosse geladen im Vorraum ungesichert abgestellt haben, obwohl gemäß § 16 b Waffengesetz 1996 Schusswaffen und Munition sicher zu verwahren sind.
2. Im Zuge der Amtshandlung vom 14.8.2017 haben Sie am 15.8.2017 gegen 10:20 Uhr gegenüber einem Polizeibeamten angegeben, dass Sie Pistolenmunition (52 Stk 9 mm Vollmantel, 25 Stk 9 mm Teilmantel, 5 Stk 7,65 mm) in P, T 38 besessen haben, ohne im Besitz eines Waffenpasses oder einer Waffenbesitzkarte zu sein, obwohl gemäß § 24 Abs. 1 Waffengesetz 1996 Munition für Faustfeuerwaffen mit Zentralfeuerzündung oder mit einem Kaliber von 6,35 mm und darüber nur Inhabern eines Waffenpasses oder einer Waffenbesitzkarte überlassen und nur von diesen erworben und besessen werden darf.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Begründend führte die belangte Behörde darin wie folgt aus:
„Gemäß § 16b Waffengesetz sind Schusswaffen und Munition sicher zu verwahren. Der Bundesminister für Inneres ist ermächtigt, durch Verordnung nähere Bestimmungen über die Anforderungen an eine sichere Verwahrung zu erlassen, sodass Waffen und Munition in zumutbarer Weise vor unberechtigtem Zugriff geschützt sind.

§ 51 Abs. 1 Z 9 Waffengesetz: Sofern das Verhalten nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 3 600 Euro oder mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen, wer entgegen diesem Bundesgesetz oder einer auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnung Schusswaffen nicht gemäß § 16a sicher verwahrt.
§ 24 Abs. 1 Waffengesetz: Munition für Faustfeuerwaffen mit Zentralfeuerzündung oder mit einem Kaliber von 6,35 mm und darüber darf nur Inhabern eines Waffenpasses oder einer Waffenbesitzkarte (§ 20 Abs. 1) überlassen und nur von diesen erworben und besessen werden.
Gemäß § 3 Abs. 1 2. Waffengesetz-Durchführungsverordnung ist eine Schusswaffe sicher verwahrt, wenn ihr Besitzer sie in zumutbarer Weise vor unberechtigtem - auf Aneignung oder unbefugte Verwendung gerichteten - Zugriff schützt.

Gemäß § 49 Abs. 2 VStG ist das ordentliche Verfahren einzuleiten, wenn der Einspruch rechtzeitig eingebracht wird. Der Einspruch gilt als Rechtfertigung im Sinne des § 40 VStG. Wenn im Einspruch ausdrücklich nur das Ausmaß der verhängten Strafe oder die Entscheidung über die Kosten angefochten wird, dann hat die Behörde, die die Strafverfügung erlassen hat, darüber zu entscheiden. In allen anderen Fällen tritt durch den Einspruch die gesamte Strafverfügung außer Kraft. "In dem auf Grund des Einspruches ergehenden Straferkenntnisses darf keine höhere Strafe verhängt werden als in der Strafverfügung."
Die Behörde geht vom folgenden Sachverhalt aus:
In der Anzeige der Polizeiinspektion Eferding vom 16.08.2017 wurde der Bezirkshauptmannschaft Eferding mitgeteilt, dass Sie die Schrotflinte Baikal Mod. MP 43 im Kaliber 67,5 mit Gummigeschossen geladen im Vorraum ungesichert abgestellt haben und dass Sie
Pistolenmunition besessen haben, obwohl Munition für Faustfeuerwaffen mit Zentralfeuerzündung oder mit einem Kaliber von 6,35 mm und darüber nur Inhabern eines Waffenpasses oder einer Waffenbesitzkarte überlassen und nur von diesen erworben und besessen werden darf.
Gegen die Strafverfügung der Bezirkshauptmannschaft Eferding vom 23.08.2017 erhoben Sie am 29.8.2017 rechtzeitig Einspruch, den Sie wie folgt rechtfertigten:
"Ich erhebe Einspruch gegen die Strafverfügung, Punkt 1, vom 23.08.2017, meine Flinte war gesichert und stand in der Küche hinter meinem Hl. Florian (handgeschnitzte Heiligenfigur von 1820), ca. 180 cm hoch (Foto kann beigebracht werden), wobei sie für die Polizei nicht ersichtlich war und auch für Herrn B nicht. Die Flinte hatte ich mit Gummigeschoßen zu meiner Selbstverteidigung in meinem Haus (nicht Herr B bedroht mich, sondern Einbrecher!). Die zwei Polizisten, die mich, als ich gerade in die Stadt zum Arzt fahren wollte und unbedingt sofort ins Haus wollten um die Waffe zu holen und die Munition, war mir nach dem Einbruch in mein Haus am 4.7.2017 zuviel. Ich war auch im Stress wegen Schmerzen und meine Tabletten hatten noch keine Wirkung gehabt. Ich habe meine Flinte selber entsichert, die Polizisten waren hinter mir und habe auch auf die Erde Richtung Hügel geschossen mit Gummigeschoß. Polizisten waren hinter mir. Ich ersuche um Einstellung bzw. Aufhebung der Strafverfügung. Zu Punkt 2. ersuche ich um Herabsetzung der Strafe."

Die Behörde hat dazu erwogen: Zu 1.:
Nach § 3 der 2. Waffengesetz-Durchführungsverordnung ist eine Schusswaffe sicher verwahrt, wenn ihr Besitzer sie in zumutbarer Weise vor unberechtigtem - auf Aneignung oder unbefugte Verwendung gerichteten - Zugriff schützt.
Für die Beurteilung der Sicherheit der Verwahrung von Waffen und Munition sind insbesondere folgende Umstände maßgeblich:
. Verwahrung der Waffe an einem mit der Rechtfertigung oder dem Bedarf in Zusammenhang ' stehenden Ort, in davon nicht betroffenen Wohnräumen oder in Dritträumen (zB Banksafe);
Schutz vor fremdem Zugriff durch Gewalt gegen Sachen, insbesondere eine der Anzahl und der 2. Gefährlichkeit von Waffen und Munition entsprechende Ein- oder Aufbruchsicherheit des
Behältnisses oder der Räumlichkeit;
Schutz von Waffen und Munition vor dem Zugriff von Mitbewohnern, die zu deren Verwendung ' nicht befugt sind;

4. Schutz von Waffen und Munition vor Zufallszugriffen rechtmäßig Anwesender.

Tatsache ist, dass die Schusswaffe unversperrt in der Wohnung aufbewahrt war und Herr B, gegen welchen ein Waffenverbot besteht, in Ihrer Wohnung lebt. Er hatte somit Zugriff zur Waffe obwohl er dazu über keine Berechtigung verfügt. Auch wenn Sie angeben, dass Sie die Waffe hinter einer Heiligenfigur in der Küche nicht einsehbar verwahrt hatten, ist für die Behörde erwiesen, dass der Zugriff des Mitbewohners möglich war. Sie haben somit eine Schusswaffe nicht sicher verwahrt, was eine Verwaltungsübertretung darstellt.

Zu 2.:
Ihr Einspruch hat sich lediglich auf das Strafausmaß bezogen. Die Strafverfügung vom 23.8.2017 hinsichtlich des Schuldspruchs ist in Rechtskraft erwachsen.
Die Strafbemessung erfolgte entsprechend den Bestimmungen des § 19 und 20 VStG unter Berücksichtigung des Umstandes, dass Sie bei der Behörde angaben, eine monatliche Pension von ca. 1100 Euro netto zu erhalten, kein Vermögen besitzen und keine Sorgepflichten haben. Ihr Verschulden und der Unrechtsgehalt der Verwaltungsübertretung waren der Strafbemessung zu Grunde zu legen. Zudem liegt die Strafhöhe im untersten Bereich des Strafrahmens. Straferschwerend war kein Umstand, strafmildernd war, dass bisher noch keine Übertretung des Waffengesetzes vorliegt. Die Vorschreibung der Verfahrenskosten ist gesetzlich begründet."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

2. Mit Schreiben vom 22. Oktober 2017 erhob die Bf fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde und führte darin wie folgt aus:
„Ich erhebe gegen die falschen Tatsachen, die in ihrem Schreiben vom 26.9.2017 stellen Berufung oder Beschwerde!
Meine Schrotflinte Baikal war NICHT UNGESICHERT abgestellt. Und im Vorraum befand sie sich nur kurze Zeit, während einer Amtshandlung der Polizei Eferding, bei der mein Sohn durch Lügen über mich meine Tochter und deren Verlobten dazu gebracht hatte, mir ein Polizeiaufgebot ins Haus zu schicken, Herr B hielt sich während der ganzen Zeit NICHT im Haus auf, also könnte er gar keinen Zugriff gehabt haben zu meiner gesicherten Flinte!
Da mich mein Sohn bedroht hatte und sehr viele verbotene Waffen in seinem Zimmer gelagert hatte, habe ich nachdem er mich geboxt hatte und bedroht hatte und sw. habe ich ihn in die Obhut des Jugendamtes übergeben. Ich hoffe, daß ihm geholfen wird, wenn schon nicht mir!
Die Beamten hatten mich so sehr in furcht versetzt, als die Sache mit der Flinte war, daß ich mich um"
[Hervorhebungen nicht übernommen]

3. Die belangte Behörde legte den in Rede stehenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Schreiben vom 4. Dezember 2017 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.

2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von dem unter Pkt. I dargestellten und unstrittigen Sachverhalt aus. Zu bemerken ist, dass die Bf nur scheinbar den Sachverhalt bestreitet, indem sie angibt die Waffe gesichert verwahrt zu haben. Es ist augenscheinlich, dass die Bf davon ausgeht, dass die Waffe in der Wohnung in der Küche bzw kurze Zeit im Vorraum hinter der Heiligenstatue verwahrt war. Der Zustand der Waffe selbst war: geladen und gesichert. Dies darf nicht mit der Wendung im Spruch des Straferkenntnisses: „...ungesichert abgestellt...“ verwechselt werden. Das Wort gesichert bzw. ungesichert bezieht sich hier alleine auf die Art der Verwahrung – hinter der Heiligenstatue in der Küche bzw Vorraum. Mit dem Zustand der Waffe selbst (gesichert/ungesichert) hat dies nicht zwingend etwas zu tun. Insofern kann erkannt werden, dass die Bf den Sachverhalt der belangten Behörde im Kern nicht bestritten hat.

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. Gem. § 51 Abs. 1 Z 9 Waffengesetz (in der Folge: WaffG) in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung begeht, sofern das Verhalten nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 3 600 Euro oder mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen, wer entgegen diesem Bundesgesetz oder einer auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnung Schusswaffen nicht gemäß § 16b WaffG sicher verwahrt.

Gem. § 16b WaffG sind Schusswaffen und Munition sicher zu verwahren. Der Bundesminister für Inneres ist ermächtigt, durch Verordnung nähere Bestimmungen über die Anforderungen an eine sichere Verwahrung zu erlassen, sodass Waffen und Munition in zumutbarer Weise vor unberechtigtem Zugriff geschützt sind.

In diesem Sinne normiert § 3 der 2. WaffV dass eine Schusswaffe sicher verwahrt ist, wenn ihr Besitzer sie in zumutbarer Weise vor unberechtigtem – auf Aneignung oder unbefugte Verwendung gerichteten – Zugriff schützt.

Gem. § 3 Abs. 2 2. WaffV sind für die Beurteilung der Sicherheit der Verwahrung von Waffen und Munition insbesondere folgende Umstände maßgeblich:

1. Verwahrung der Waffe an einem mit der Rechtfertigung oder dem Bedarf in Zusammenhang stehenden Ort, in davon nicht betroffenen Wohnräumen oder in Dritträumen (zB Banksafe);
2. Schutz vor fremdem Zugriff durch Gewalt gegen Sachen, insbesondere eine der Anzahl und der Gefährlichkeit von Waffen und Munition entsprechende Ein- oder Aufbruchsicherheit des Behältnisses oder der Räumlichkeit;
3. Schutz von Waffen und Munition vor dem Zugriff von Mitbewohnern, die zu deren Verwendung nicht befugt sind;
4. Schutz von Waffen und Munition vor Zufallszugriffen rechtmäßig Anwesender.

3. Indem die verfahrensgegenständliche Schrotflinte der Bf (geladen und gesichert) in einem normalen Raum der Wohnung (Küche und kurze Zeit im Vorraum) bloß sichtgeschützt (hinter einer beinahe lebensgroßen Heiligenstatue) abgestellt war und sohin jeder, der diesen Raum betritt auf die Waffe zugreifen konnte, ist die sichere Verwahrung nicht gegeben, da jedenfalls im Vorraum aber auch in der Küche ein Zugriff durch den Mitbewohner (Herrn B, Freund) nicht ausgeschlossen war bzw. Zufallszugriffe von Gästen und sonstigen Personen möglich sind. Dass Herr B sich derzeit im Gefängnis befindet ist vor dem Hintergrund nicht entscheidungsrelevant. Insofern handelt die 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). Die Bf hat keinerlei Umstände geltend gemacht, die geeignet wären, einen entsprechenden Entlastungsbeweis zu führen. Die Bf hat somit sein objektiv rechtswidriges Verhalten auch (subjektiv) zu verantworten.

4.1. 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 wurde berücksichtigt. Weiters geht die belangte Behörde von einem monatlichen Einkommen von 1.100,- 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; zudem wendet sich die Bf nicht dagegen. Daher war auch spruchgemäß zu entscheiden.

4.2. Im Hinblick auf Spruchpunkt 2 ist zu erkennen, dass die Bf sich in ihrem Einspruch gegen die Strafverfügung alleine gegen die Strafhöhe wendet. Dem Grunde nach erwuchs daher der Ausspruch in Rechtskraft und verwehrt dies der Bf im Rahmen der Beschwerde diesen Ausspruch dem Grunde nach zu bekämpfen. Die Strafhöhe auch zu Spruchpunkt 2. zog die Bf nicht in beschwer. Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

5. Gemäß § 52 VwGVG hat die Bf keinen Beitrag zu den Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht in der Höhe von 28 EUR zu leisten.

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 diese Entscheidung 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 Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann.

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. Brandstetter