

Widerruf der Waffenbesitzkarte wegen Mitgliedschaft in der AfD

Dipl.-Jur. Anika Brämer

OVG Magdeburg, Beschl. v. 24.04.2023 – 3 M 13/23, sowie vorhergehender Beschluss: VG Magdeburg, Beschl. v. 28.02.2023 – VG 1 B 212/22 MD

§ 80 Abs. 5 S. 1 VwGO; § 45 Abs. 2 S. 1 i.V.m. §§ 4 Abs. 1 Nr. 2 Alt. 1, 5 Abs. 2 Nr. 3 WaffG

Sachverhalt (vereinfacht)

A ist seit geraumer Zeit Mitglied der Partei „Alternative für Deutschland“ (AfD) und hat es dort in den AfD-Kreisvorstand sowie die AfD-Fraktion im Stadtrat der Stadt M im Bundesland S „geschafft“. Neben seiner politischen Karriere ist er leidenschaftlicher Sportschütze und daher Inhaber einer Waffenbesitzkarte (vgl. § 14 WaffG).

Als der Landesverband der AfD von der Landesverfassungsschutzbehörde des Landes S aufgrund tatsächlicher Anhaltspunkte für verfassungsfeindliche Bestrebungen rechtmäßigerweise als Verdachtsfall eingestuft wird, entzieht die zuständige untere Waffenbehörde dem A die waffenrechtliche Erlaubnis mit Bescheid vom 08.08.2022. Zudem ordnet sie an, die Waffen nebst Munition einem Berechtigten zu überlassen oder unbrauchbar zu machen und die Waffenbesitzkarte zurückzugeben (vgl. § 46 Abs. 1 und Abs. 2 WaffG). Zur Begründung führt sie schriftlich an, A sei aufgrund der Mitgliedschaft in der AfD als waffenrechtlich unzuverlässig anzusehen. Es lägen – was zutrifft – mit der Einstufung als Verdachtsfall hinreichend gewichtige Anhaltspunkte dafür vor, dass die AfD verfassungsfeindliche Bestrebungen verfolge.

A ist zwar empört, gibt jedoch am 06.09.2022 seine Waffen nebst Munition bei „Frankonia“ in Verwahrung. Am 09.09.2022 gibt er zudem seine Waffenbesitzkarte an die untere Waffenbehörde zurück. Zudem legt er form- und fristgemäß Widerspruch gegen den Bescheid vom 08.08.2022 ein.

A möchte seine Waffen schnellstmöglich wieder bekommen und sein Hobby als Sportschütze fortführen. Daher beantragt er bei dem zuständigen Verwaltungsgericht Eilrechtsschutz.

Hat ein solcher Antrag Aussicht auf Erfolg?

Bearbeiterhinweis: Im Bundesland S findet ein Widerspruchsverfahren statt. Es gilt das VwVfG des Bundes. Es ist davon auszugehen, dass die Waffenbehörde taugliche Antragsgegnerin ist. Ein Antrag auf Vollzugsfolgenbeseitigung ist nicht gestellt. „Frankonia“ ist eine Berechtigte i.S.d. Aufforderung.

EINORDNUNG

Das OVG Magdeburg hatte sich in der vorliegenden Entscheidung mit der Rechtmäßigkeit einer Entziehung der Waffenbesitzkarte eines AfD-Mitglieds und Funktionsträgers zu befassen.

Die Waffenbehörde begründete diese mit der Einstufung der AfD als verfassungsschutzrechtlicher Verdachtsfall. Fraglich ist, ob dies für die Annahme einer Regelunzuverlässigkeit nach gegenwärtiger Rechtslage ausreichen kann. Die Verwaltungsgerichte sind sich in der Frage uneinig.¹

Eine Entscheidung des BVerwG steht aus.

Der Fall soll Anlass geben, sich einen Überblick über das Waffengesetz zu verschaffen und die Argumentation mit den gängigen Auslegungsmethoden zu verinnerlichen. Verfahrensrechtlich geht es um den sehr prüfungsrelevanten verwaltungsgerichtlichen Eilrechtsschutz.

In der Zulässigkeit stellt sich die Frage, wie mit dem fehlenden Entfall der aufschiebenden Wirkung bei den Folgemaßnahmen umzugehen ist. Diese eher atypische Konstellation fordert Lösungsorientiertheit und prüft gleichzeitig das Verständnis des Verwaltungsverfahrensrechts.

¹ A.A. insb. VG Düsseldorf NVwZ-RR 2023, 626; VG Köln, Urt. v. 08.09.2022 – 20 K 3080/21.

LEITSÄTZE

1. Eine waffenrechtliche Unzuverlässigkeit des Antragstellers als Mitglied der Partei „Alternative für Deutschland“ (AfD), des AfD-Kreisvorstands sowie der AfD-Fraktion im Stadtrat folgt jedenfalls derzeit nicht aus § 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. b WaffG. Allein die Einstufung des AfD-Landesverbandes in Sachsen-Anhalt als Verdachtsfall durch die Landesverfassungsschutzbehörde berechtigt nicht zum Widerruf der waffenrechtlichen Erlaubnis.
2. Mit welchem Grad der Überzeugung verfassungsfeindliche Bestrebungen vorliegen müssen, bestimmt sich anhand des Waffengesetzes und nicht nach den Verfassungsschutzgesetzen.
3. Der Wortlaut des § 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. b WaffG setzt voraus, dass das Verfolgen von Bestrebungen im Sinne der Vorschrift feststehen muss. Der tatsächensbegründete Verdacht bezieht sich im Zusammenhang mit der hier streitigen Norm des § 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. b WaffG allein auf die Mitgliedschaft in einer Vereinigung und nicht darauf, dass diese Bestrebungen im Sinne des § 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. a aa-cc WaffG verfolgt oder verfolgt hat. Der der Norm vorangestellte tatsächensbegründende Verdacht berührt den nachgehenden Relativsatz nicht. Diese am Wortlaut orientierte Auslegung wird auch durch die Gesetzeshistorie und den daraus hervorgehenden gesetzgeberischen Willen gestützt.

GUTACHTERLICHE LÖSUNG

A. Zulässigkeit

I. Verwaltungsrechtsweg

II. Statthafte Antragsart

III. Antragsbefugnis

IV. Antragsgegner

V. Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis

VI. Zwischenergebnis

B. Begründetheit

I. Ermächtigungsgrundlage, § 45 Abs. 2 S. 1 i.V.m. §§ 4 Abs. 1 Nr. 2 Alt. 1, 5 Abs. 2 Nr. 3 WaffG

II. Formelle Rechtmäßigkeit

1. Zuständigkeit

2. Verfahren

3. Form

4. Zwischenergebnis

III. Materielle Rechtmäßigkeit**1. Tatbestandsvoraussetzungen**

a) Absolute Unzuverlässigkeit, § 5 Abs. 1 WaffG

b) Regelunzuverlässigkeit, § 5 Abs. 2 WaffG

aa) Vereinigung

bb) Mitglied bzw. Unterstützer

cc) Tatbestandsmäßigkeit bei Einstufung der Vereinigung als Verdachtsfall?

(1) Wortlaut

(2) Systematik

(3) Historie

(4) Sinn und Zweck

(5) Zwischenergebnis

dd) Zwischenergebnis

c) Zwischenergebnis

2. Zwischenergebnis

IV. Zwischenergebnis

C. Ergebnis

Der Antrag des A auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes hat Erfolg, wenn er zulässig und soweit er begründet ist.

A. Zulässigkeit

Der Antrag müsste zunächst zulässig sein.

I. Verwaltungsrechtsweg

Der Verwaltungsrechtsweg müsste eröffnet sein. Mangels aufdrängender Sonderzuweisung richtet sich dies nach § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO. Es müsste eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vorliegen, was sich nach den streitentscheidenden Normen richtet.² Dies sind vorliegend solche des WaffG, welche einen Hoheitsträger einseitig als solchen berechtigen und verpflichten und daher nach der modifizierten Subjektstheorie öffentlich-rechtlich sind.³ Mithin liegt eine öffentliche-rechtliche Streitigkeit vor. Diese ist mangels doppelter Verfassungsunmittelbarkeit⁴ auch nichtverfassungsrechtlicher Art. Eine abdrängende Sonderzuweisung ist nicht ersichtlich. Somit ist der Verwaltungsrechtsweg gem. § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO eröffnet.

II. Statthafte Antragsart

Die statthafte Antragsart richtet sich nach dem Begehren des Antragstellers, vgl. §§ 88, 122 VwGO. A möchte schnellstmöglich seine Tätigkeit als Sportschütze wieder

² Vgl. Würtenberger/Heckmann, Verwaltungsprozessrecht, 4. Aufl. 2018, Rn. 179.

³ Vgl. Sodan in: Sodan/Ziekow, Verwaltungsgerichtsordnung, Großkommentar, 5. Aufl. 2018, § 40 Rn. 302.

⁴ Vgl. Ruthig in: Kopp/Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 29. Aufl. 2023, § 40 Rn. 32.

aufnehmen und richtet sich daher gegen den Entzug seiner waffenrechtlichen Erlaubnis sowie die Folgeanordnungen. In Betracht kommt ein Antrag nach § 80 Abs. 5 S. 1 VwGO. Dieser wäre statthaft, wenn in der Hauptsache eine Anfechtungsklage vorläge.⁵ Bei den Bestimmungen im Bescheid vom 08.08.2022 handelt es sich um hoheitliche Maßnahmen der Waffenbehörde zur Regelung eines Einzelfalls auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts⁶, die auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen (bei A) gerichtet sind und damit um Verwaltungsakte i.S.d. § 35 S. 1 VwVfG. Diese entziehen A eine Erlaubnis und ordnen Folgemaßnahmen an, so dass sie auch belastend sind. In der Hauptsache lägen daher Anfechtungsklagen vor.

Weiterhin dürfte noch keine Erledigung i.S.d. § 43 Abs. 2 VwVfG eingetreten sein.⁷ Die Verwaltungsakte könnten sich durch Erfüllung (Rückgabe der Waffenbesitzkarte sowie Waffen und Munition durch A) auf andere Weise erledigt haben. Allerdings liegt eine Erledigung nur dann vor, wenn von den Verwaltungsakten keine Regelungswirkungen mehr ausgehen.⁸ Vorliegend führt die Entziehung der waffenrechtlichen Erlaubnis jedoch weiterhin dazu, dass A keine neuen Waffen und Munition erwerben darf. Die Folgeanordnungen bilden den Grund für das „Behalten dürfen“ der abgegebenen Waffen und Munition sowie der Waffenbesitzkarte.⁹ Somit sind die Verwaltungsakte nicht erledigt.

A hat mit dem Widerspruch einen statthaften Rechtsbehelf eingelegt. Dieser dürfte keine aufschiebende Wirkung haben, vgl. § 80 Abs. 5 S. 1 VwGO i.V.m. § 80 Abs. 1 S. 1, 2 VwGO.¹⁰ Gem. § 45 Abs. 5 WaffG haben Widerspruch und Anfechtungsklage gegen Rücknahme und Widerruf waffenrechtlicher Erlaubnisse keine aufschiebende Wirkung, sofern die Erlaubnis wegen des Nichtvorliegens oder Entfallens der Voraussetzungen nach § 4 Abs. 1 Nr. 2 WaffG zurückgenommen oder widerrufen wird. Die Waffenbehörde hat die Entziehung der Erlaubnis mit der mangelnden

waffenrechtlichen Zuverlässigkeit (Voraussetzung nach § 4 Abs. 1 Nr. 2 WaffG) des A aufgrund der AfD-Mitgliedschaft begründet. Ob es sich um eine Rücknahme oder einen Widerruf handelt, kann hier noch dahinstehen. Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs entfällt insofern gem. § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 VwGO i.V.m. § 45 Abs. 5 WaffG. Folglich ist bezüglich des Entzugs der waffenrechtlichen Erlaubnis ein Antrag nach § 80 Abs. 5 S. 1 Alt. 1 WaffG auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung statthaft.

Fraglich ist, ob die Folgeanordnungen nach § 46 Abs. 1 und Abs. 2 WaffG auf Rückgabe oder Unbrauchbarmachung der Waffen nebst Munition und Rückgabe der Waffenbesitzkarte von der Regelung nach § 45 Abs. 5 WaffG ebenfalls umfasst sind. Dagegen spricht der eindeutige Wortlaut des § 45 Abs. 5 WaffG, wonach sich die Sonderregelung ausschließlich auf Maßnahmen nach § 45 Abs. 1 und Abs. 2 WaffG erstreckt. Somit verbleibt es grundsätzlich bei dem Suspensiveffekt des § 80 Abs. 1 VwGO.¹¹ Bzgl. dieser Anordnungen ist ein Antrag nach § 80 Abs. 5 S. 1 Alt. 1 VwGO nicht statthaft.¹²

Mangels Anordnung einer sofortigen Vollziehbarkeit i.S.d. § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO durch die Waffenbehörde scheidet auch ein Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 5 S. 1 Alt. 2 VwGO aus.

Bzgl. der Entziehung der Erlaubnis ist der Antrag nach § 80 Abs. 5 S. 1 VwGO statthaft. Im Übrigen ist für die Folgebestimmungen mangels sofortiger Vollziehbarkeit der Antrag auf Anordnung oder Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung bereits unstatthaft.

III. Antragsbefugnis

A müsste gem. § 42 Abs. 2 VwGO analog antragsbefugt sein. Dies ist der Fall, wenn er geltend machen kann, in seinen subjektiven Rechten möglicherweise verletzt zu sein.¹³ Es erscheint nicht von vornherein offensichtlich ausgeschlossen,¹⁴ dass A als Adressat der belastenden Entziehung der

⁵ Württemberg/Heckmann, VerwProzessR (Fn. 2), Rn. 606.

⁶ S. unter A. I.

⁷ Schenke in: Kopp/Schenke, VwGO (Fn. 4), § 80 Rn. 130.

⁸ Vgl. Sachs, in: Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz Kommentar, 10. Aufl. 2023, § 43 Rn. 204, 215.

⁹ Vgl. auch Sachs, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG (Fn. 8), § 43 Rn. 216, allerdings zu öffentlichen Abgaben.

¹⁰ Vgl. auch Külpmann in: Finkelnburg/Dombert/Külpmann, Vorläufiger Rechtsschutz im Verwaltungsstreitverfahren, 7. Aufl. 2017, Rn. 940.

¹¹ Vgl. OVG Bautzen, BeckRS 2011, 50332 Rn. 3; Bayerischer VGH, BeckRS 2020, 14632 Rn. 25; VG Magdeburg, Beschl. v. 28.02.2023 – 1 B 212/22 MD, Rn. 6: Ein öffentliches Interesse für eine behördlich angeordnete sofortige Vollziehung nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO soll jedoch i.d.R. gegeben sein.

¹² Külpmann in: Finkelnburg/Dombert/Külpmann, Vorläufiger Rechtsschutz (Fn. 10), Rn. 940 mit Verweis auf BVerwG NVwZ 2013, 85 Rn. 3; Nach Schenke in: Kopp/Schenke, VwGO (Fn. 4), § 80 Rn. 130, 136, 181 ist eine Umdeutung in einen Antrag auf Feststellung der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 5 VwGO analog möglich, wenn die Betroffenen fälschlicherweise davon ausgehen, dass keine aufschiebende Wirkung bestehe. Dafür gibt es vorliegend jedoch keinerlei Anhaltspunkte. Im Übrigen bestünde wohl für einen solchen Antrag auch kein Rechtsschutzbedürfnis, da A die Waffen und Munition bereits abgegeben hat und eine Verbesserung seiner Rechtsstellung durch vorläufigen Rechtsschutz im Hinblick auf die Folgeanordnungen nicht ersichtlich ist, s. dazu auch unter A. V. Ein Antrag auf Vollzugsfolgenbeseitigung ist laut Bearbeitervermerk nicht gestellt und soll daher auch nicht geprüft werden.

¹³ Vgl. Württemberg/Heckmann, VerwProzessR (Fn. 2), Rn. 606.

¹⁴ Vgl. Wysk in: Wysk, Verwaltungsgerichtsordnung, 3. Aufl. 2020, § 42 Rn. 128.

waffenrechtlichen Erlaubnis in seinen Rechten aus Art. 2 Abs. 1 GG verletzt ist (Adressatentheorie)¹⁵. Er ist daher antragsbefugt.

IV. Antragsgegner

Die Waffenbehörde müsste taugliche Antragsgegnerin i.S.d. § 78 VwGO analog sein. Dies ist laut Bearbeitervermerk der Fall.

V. Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis

Das allgemeine Rechtsschutzbedürfnis könnte fehlen, wenn der Widerspruch offensichtlich unzulässig wäre.¹⁶ Dieser wurde jedoch laut Sachverhalt form- und fristgerecht eingelegt, so dass ein Rechtsschutzbedürfnis besteht.

Hinweis:

Das VG Magdeburg hat bzgl. der Folgeanordnungen nach § 46 Abs. 1 und Abs. 2 WaffG erst das Rechtsschutzbedürfnis verneint.

Eine Verbesserung der Rechtsstellung sei nicht möglich, da der Antragsteller den Anordnungen nachgekommen sei und nicht ersichtlich werde, dass bspw. dennoch ein Zwangsgeld angeordnet werden könnte.¹⁷

Zudem entfalle die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs für die Folgeanordnungen gerade nicht.¹⁸

Nach hier vertretener Ansicht scheitert eine gerichtliche Überprüfung der Folgeanordnungen im Eilrechtsschutz schon an der statthaften Antragsart, da ein Fall der § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 1-4 VwGO, wie ihn der Wortlaut des § 80 Abs. 5 S. 1 VwGO ausdrücklich fordert, gerade nicht vorlag und ein Antrag auf Vollzugsfolgenbeseitigung laut Bearbeitervermerk nicht zu prüfen war.¹⁹

Auch eine etwaige Umdeutung in einen Antrag auf Feststellung der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 5 S. 1 VwGO analog könnte die Rechtsstellung des A vorliegend nicht verbessern, so dass ein solcher wohl ebenfalls am Rechtsschutzbedürfnis scheitern würde.²⁰

VI. Zwischenergebnis

Der Antrag des A ist bzgl. der Anordnung der aufschieben-

den Wirkung des Widerspruchs gegen den Entzug der waffenrechtlichen Erlaubnis gem. § 80 Abs. 5 S. 1 Alt. 1 WaffG zulässig. Im Übrigen ist er bereits unzulässig.

B. Begründetheit

Der Antrag müsste auch begründet sein. Der Antrag ist begründet, soweit die richterliche Interessenabwägung ergibt, dass das Aussetzungsinteresse des Antragstellers das Vollzugsinteresse der Allgemeinheit überwiegt.²¹ Dies richtet sich maßgeblich nach den Erfolgsaussichten in der Hauptsache, welche wiederum von der Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes abhängig sind.²² Fraglich ist somit, ob die Entziehung der waffenrechtlichen Erlaubnis rechtmäßig war.

I. Ermächtigungsgrundlage

Dafür müsste zunächst eine taugliche Ermächtigungsgrundlage vorliegen. Bei dem Entzug der waffenrechtlichen Erlaubnis könnte es sich um eine Rücknahme oder einen Widerruf handeln. Hierfür beinhaltet das Waffengesetz in § 45 Abs. 1 und Abs. 2 WaffG abschließende Sonderregelungen zu §§ 48f. VwVfG.²³ Fraglich ist, ob es sich um eine Rücknahme oder einen Widerruf handelt.

Gem. § 45 Abs. 1 WaffG ist eine waffenrechtliche Erlaubnis zurückzunehmen, wenn nachträglich bekannt wird, dass die Erlaubnis hätte versagt werden müssen. Ein Widerruf ist demgegenüber gem. § 45 Abs. 2 S. 1 WaffG insbesondere anzuordnen, wenn nachträglich Tatsachen eintreten, die zur Versagung hätten führen müssen.²⁴ Der Unterschied ist damit der Zeitpunkt des Eintritts der entscheidungserheblichen Tatsachen.²⁵ Vorliegend wurde der AfD-Landesverband erst nach Erteilung der waffenrechtlichen Erlaubnis als Verdachtsfall eingestuft, so dass die für die Behörde maßgeblichen Tatsachen erst nachträglich eintraten. Somit scheidet eine Rücknahme aus und es handelt sich um einen Widerruf i.S.d. § 45 Abs. 2 S. 1 WaffG. Die Vorschrift ist damit taugliche Ermächtigungsgrundlage.

¹⁵ Vgl. dazu Sodan in: Sodan/Ziekow, VwGO (Fn. 3), § 42 Rn. 383.

¹⁶ Buchheister in: Wysk, VwGO (Fn. 14), § 80 Rn. 44.

¹⁷ VG Magdeburg, Beschl. v. 28.02.2023 – VG 1 B 212/22 MD, Rn. 3-6.

¹⁸ VG Magdeburg, Beschl. v. 28.02.2023 – VG 1 B 212/22 MD, Rn. 6; zur Begründung s. bereits unter A. II.

¹⁹ S. dazu bereits unter A. II.

²⁰ S. dazu bereits Fn. 12.

²¹ Vgl. Buchheister in: Wysk, VwGO (Fn. 14), § 80 Rn. 45.

²² Württenberger/Heckmann, VerwProzessR (Fn. 2), Rn. 613; vgl. auch Buchheister in: Wysk, VwGO (Fn. 14), § 80 Rn. 50ff.

²³ Heinrich in: MüKoStGB, 4. Aufl. 2022, WaffG § 45 Rn. 1.

²⁴ § 45 Abs. 2 S. 2 WaffG (Nichtbeachtung inhaltlicher Beschränkungen) ist offensichtlich nicht einschlägig und sollte daher höchstens kurz angesprochen werden.

²⁵ Vgl. König/Papsthart, Nomos-Kommentar Waffengesetz, 2. Aufl. 2012, § 45 Rn. 2f.

II. Formelle Rechtmäßigkeit

Der Widerruf müsste formell rechtmäßig sein.

1. Zuständigkeit

Laut Sachverhalt handelte die zuständige Behörde.

2. Verfahren

Mangels entgegenstehender Anhaltspunkte ist von einer ordnungsgemäßen Anhörung i.S.d. § 28 Abs. 1 VwVfG auszugehen.

3. Form

Der Widerruf wurde schriftlich i.S.d. § 39 Abs. 1 VwVfG begründet, so dass die Form gewahrt ist.

4. Zwischenergebnis

Der Widerruf war formell rechtmäßig.

III. Materielle Rechtmäßigkeit

Der Widerruf müsste auch materiell rechtmäßig gewesen sein. Dies ist der Fall, wenn die Tatbestandsvoraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage gegeben sind und eine taugliche Rechtsfolge gewählt wurde.

1. Tatbestandsvoraussetzungen

Es müssten die Tatbestandsvoraussetzungen des § 45 Abs. 2 S. 1 WaffG erfüllt sein. Dieser setzt voraus, dass nachträglich Tatsachen eintreten, die zur Versagung hätten führen müssen.

Wie bereits gezeigt, sind die Tatsachen, auf die die Behörde die Entziehung stützt, erst nach Erteilung der Erlaubnis eingetreten.²⁶ Fraglich ist, ob es sich um solche Tatsachen handelt, die zur Versagung hätten führen müssen. Dies richtet sich nach § 4 WaffG, der die Voraussetzungen für die Erlaubniserteilung regelt. Hier kommt ausschließlich eine mangelnde Zuverlässigkeit des A i.S.d. § 4 Abs. 1 Nr. 2 Alt. 1 WaffG in Betracht. Vom Vorliegen der übrigen Voraussetzungen ist mangels anderer Anhaltspunkte im Sachverhalt auszugehen. Insbesondere hat A als Sportschütze ein Bedürfnis i.S.d. § 4 Abs. 1 Nr. 4 i.V.m. § 8 Nr. 1 WaffG. Fraglich ist also, ob A weiterhin als zuverlässig anzusehen ist, was sich nach § 5 WaffG richtet.

a) Absolute Unzuverlässigkeit, § 5 Abs. 1 WaffG

Die in § 5 Abs. 1 WaffG geregelten Fälle der absoluten Unzuverlässigkeit²⁷ sind nicht einschlägig.

b) Regelunzuverlässigkeit, § 5 Abs. 2 WaffG

In Betracht kommt die sogenannte Regelunzuverlässigkeit nach § 5 Abs. 2 WaffG, wobei die Erfüllung eines der aufgezählten Tatbestände eine widerlegliche Vermutung für die Unzuverlässigkeit begründet.²⁸

Eine Straftat hat A nicht begangen, sodass § 5 Abs. 2 Nr. 1 WaffG ausscheidet. Die AfD wurde weder nach dem Vereinsgesetz verboten noch wurde ihre Verfassungswidrigkeit vom BVerfG nach § 46 BVerfGG festgestellt, so dass auch § 5 Abs. 2 Nr. 2 WaffG nicht in Frage kommt.

Allerdings könnte § 5 Abs. 2 Nr. 3 WaffG einschlägig sein. Eine einzelne Verfolgung von Bestrebungen i.S.d. § 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. a WaffG steht vorliegend nicht im Raum, so dass nur § 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. b und c WaffG in Betracht kommen. Dann müssten Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass A Mitglied einer Vereinigung ist (§ 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. b WaffG) bzw. diese unterstützt (§ 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. c WaffG), die gegen die verfassungsmäßige Ordnung gerichtete Bestrebungen verfolgt (vgl. § 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. a aa WaffG).

aa) Vereinigung

Die AfD müsste eine Vereinigung i.S.d. Norm sein. Dies sind sowohl Vereine i.S.d. Vereinsgesetzes als auch Parteien i.S.d. Parteiengesetzes.²⁹ Die AfD ist eine Partei i.S.d. § 2 Abs. 1 S. 1 PartG und damit eine Vereinigung i.S.d. Norm.

bb) Mitglied bzw. Unterstützer

A ist Mitglied der AfD-Partei (§ 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. b WaffG) und dort auch Funktionsträger, so dass er die Partei auch unterstützt (§ 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. c WaffG).

cc) Tatbestandsmäßigkeit bei Einstufung der Vereinigung als Verdachtsfall?

Problematisch ist jedoch, dass die AfD lediglich als Verdachtsfall i.S.d. Verfassungsschutzgesetzes eingestuft wurde. Dies bedeutet laut Sachverhalt, dass tatsächliche Anhaltspunkte für verfassungsfeindliche Bestrebungen bestehen. Ein Nachweis verfassungsfeindlicher Bestrebungen wurde aber gerade noch nicht geführt.³⁰ Fraglich ist daher, mit welchem Grad der Überzeugung verfassungsfeindliche

²⁶ S. unter B. I.

²⁷ König/Papsthart, Nomos-BR (Fn. 25), § 45 Rn. 5.

²⁸ Gade, Waffengesetz Kommentar, 3. Aufl. 2022, § 5 Rn. 21.

²⁹ BT-Drucks. 19/15875, S. 36; Gade, WaffG (Fn. 28), § 5 Rn. 29a.

³⁰ Vgl. OVG Magdeburg, Beschl. v. 24.04.2023 – 3 M 13/23, Rn. 7.

Bestrebungen der Vereinigung vorliegen müssen.³¹ Dies ist durch Auslegung zu ermitteln.

(1) Wortlaut

Bereits der Wortlaut der Norm, nach welchem sich der tatsachenbegründende Verdacht nur auf die Mitgliedschaft in der Vereinigung bezieht, und nicht (ebenfalls) darauf, ob von dieser Vereinigung verfassungsfeindliche Bestrebungen verfolgt werden, spricht dafür, dass eine Einstufung als Verdachtsfall nicht ausreichen soll.³² Dies wird bestätigt durch die Formulierung, dass die Person Mitglied in einer Vereinigung gewesen sein muss, die solche Bestrebungen – in Gegenwart oder Vergangenheit – *verfolgt oder verfolgt hat*.³³ Eine doppelte Berücksichtigung des tatsachenbegründenden Verdachts – einmal für die Mitgliedschaft und einmal für die Verfassungsfeindlichkeit der Bestrebungen – lässt sich dem Wortlaut nicht entnehmen.³⁴ Der Wortlaut spricht mithin dafür, dass das Verfolgen von Bestrebungen i.S.d. Vorschrift feststehen muss.

(2) Systematik

Etwas anderes könnte sich durch die Systematik ergeben. Zum einen zu beachten ist das Verhältnis des WaffG zu den verfassungsschutzrechtlichen Regelungen. Gem. § 5 Abs. 5 S. 1 Nr. 4 WaffG hat die Waffenbehörde Erkundigungen bei der zuständigen Verfassungsschutzbehörde darüber einzuholen, ob Tatsachen bekannt sind, die Bedenken gegen die Zuverlässigkeit begründen. Von der Verfassungsschutzbehörde werden daraufhin auch Verdachtsfälle mitgeteilt.³⁵ Fraglich ist, ob die Waffenbehörde an die Einschätzung der Verfassungsschutzbehörde gebunden ist. Dagegen spricht, dass es sich ausweislich des Wortlautes um eine rein verfahrensrechtliche Regelung handelt, welche keine materiellen Auswirkungen haben kann.³⁶ Die Waffenbehörde hat deshalb eine eigenständige Einzelfallprüfung vorzunehmen.³⁷ Maßgeblich dafür ist al-

lein das Waffengesetz.³⁸ Aus dem Zusammenhang mit den verfassungsschutzrechtlichen Regelungen ergibt sich somit nicht, dass die Einstufung als verfassungsfeindlicher Verdachtsfall ausreichend ist.

Dafür spricht auch der Vergleich mit anderen Rechtsgebieten. So kommt im Beamtenrecht einer Mitgliedschaft in einer als verfassungsfeindlich eingestuften Partei Indizwirkung für die Verletzung von Verfassungstreuepflichten zu, während eine Mitgliedschaft in einer „Verdachtsfallpartei“ noch nicht ausreichend ist.³⁹

Man könnte jedoch anführen, dass ein Wertungswiderspruch innerhalb der Norm entsteht, wenn für das individuelle Handeln (§ 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. a WaffG) tatsächliche Anhaltspunkte für verfassungsfeindliche Bestrebungen genügen, während bei dem kollektiven Zusammenwirken die Verfassungsfeindlichkeit der Vereinigung feststehen muss.⁴⁰ Insofern werden jedoch mangels Erkenntnissen über individuelle Tätigkeiten die verfassungsfeindlichen Bestrebungen der Vereinigung dem Mitglied zugerechnet, so dass der abgestufte Nachweismaßstab nachvollziehbar erscheint.⁴¹

Aus der Systematik lässt sich damit ebenfalls nicht schlussfolgern, dass auch Verdachtsfälle erfasst werden sollen.

(3) Historie

Zu beachten ist weiterhin der Wille des Gesetzgebers bzw. die Entstehungsgeschichte der Norm (historische Auslegung).⁴² Das Ausreichen eines tatsachenbegründenden Verdachts wurde 2017⁴³ in § 5 Abs. 2 Nr. 3 WaffG eingeführt. Zuvor war es erforderlich, dass die Personen die Bestrebungen „einzeln oder als Mitglied einer Vereinigung [...] verfolgen oder unterstützen“⁴⁴, während es nunmehr ausreichen sollte, dass „Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass sie einzeln oder als Mitglied einer Vereinigung Bestrebungen verfolgen oder unterstützen“⁴⁵. Laut Gesetzesbegründung sollte so ein verbesserter Schutz der

³¹ OVG Magdeburg, Beschl. v. 24.04.2023 – 3 M 13/23, Rn. 6; die einschlägigen Kommentierungen äußern sich zu der Frage nicht: Gade, WaffG (Fn. 28), § 5 Rn. 29a; Heller/Soschinka/Rabe, Waffenrecht, Handbuch für die Praxis, 4. Aufl. 2020, Rn. 770a; unklar: Papsthart in: Steindorf, Waffenrecht Kommentar, 11. Aufl. 2022, WaffG § 5 Rn. 54 der auch Verdachtsfälle und sogar Beobachtungsfälle nennt, aber keine ausdrückliche Bewertung bzgl. der Unzuverlässigkeit vornimmt.

³² OVG Magdeburg, Beschl. v. 24.04.2023 – 3 M 13/23, Rn. 10; VG Magdeburg, Beschl. v. 28.02.2023 – 1 B 212/22 MD, Rn. 17.

³³ Nitschke, Verfassungsschutzrechtlicher Verdachtsfall und waffenrechtliche Regelunzuverlässigkeit, NVwZ 2023, 814 (814).

³⁴ Nitschke (Fn. 33), NVwZ 2023, 814 (814); a.A. VG Düsseldorf NVwZ-RR 2023, 626 (628) Rn. 49 jedoch ohne Begründung und widersprüchlich.

³⁵ OVG Magdeburg, Beschl. v. 24.04.2023 – 3 M 13/23, Rn. 8.

³⁶ Vgl. OVG Magdeburg, Beschl. v. 24.04.2023 – 3 M 13/23, Rn. 8 mit Verweis auf Papsthart in: Steindorf, WaffR (Fn. 31), WaffG § 5 Rn. 68 „Zuständigkeitsregelung“.

³⁷ OVG Magdeburg, Beschl. v. 24.04.2023 – 3 M 13/23, Rn. 8.

³⁸ OVG Magdeburg, Beschl. v. 24.04.2023 – 3 M 13/23, Rn. 9.

³⁹ Nitschke (Fn. 33), NVwZ 2023, 814 (816) m.w.N.

⁴⁰ OVG Magdeburg, Beschl. v. 24.04.2023 – 3 M 13/23, Rn. 21.

⁴¹ OVG Magdeburg, Beschl. v. 24.04.2023 – 3 M 13/23, Rn. 21.

⁴² Jarass in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 17. Aufl. 2022, Art. 20 Rn. 63.

⁴³ Zweites Gesetz zur Änderung des Waffengesetzes und weiterer Vorschriften vom 30.06.2017, BGBl. I, S. 2133.

⁴⁴ Vgl. Fassung vom 26.03.2008, BGBl. I S. 426.

⁴⁵ Vgl. Fassung vom 30.06.2017, BGBl. I, S. 2133.

Allgemeinheit erreicht werden, indem schon Zuverlässigkeitszweifel erlaubnisschädlich seien (risikointoleranterer Ansatz).⁴⁶ Die Formulierung aus 2017 i.V.m. der Gesetzesbegründung könnte dafürsprechen, dass auch für das kollektive Verfolgen von Bestrebungen ein tatsachenbegründender Verdacht und damit eine Mitgliedschaft in einer als Verdachtsfall eingestuften Vereinigung ausreichen soll.⁴⁷ Andererseits könnte sich der tatsachenbegründende Verdacht auch nach der Fassung aus 2017 nur auf die *individuelle Betätigung* des Betroffenen als Einzelner oder im Kollektiv beziehen und nicht auf die Verfassungsfeindlichkeit der Vereinigung.⁴⁸ Es käme dann nur auf den Verdacht einer individuellen verfassungsfeindlichen Betätigung an, der losgelöst von einer etwaigen Mitgliedschaft in einer Vereinigung zu ermitteln wäre.⁴⁹ Dafür spricht die Formulierung „als Mitglied“ und nicht etwa „bereits durch die Mitgliedschaft“.⁵⁰

Gestützt wird dies auch durch die weitere Entwicklung der Norm. Im Jahr 2020⁵¹ gab es eine weitere Änderung des Waffengesetzes, die laut Gesetzesbegründung zur Schließung einer Regelungslücke diente, die darin bestand, dass bei Personen, bei denen zwar die Mitgliedschaft in einer entsprechenden Vereinigung bekannt war, jedoch keine Erkenntnisse über individuelle Aktivitäten vorlagen, die Regelunzuverlässigkeit nicht gegeben war.⁵² Seitdem kommt es nicht mehr auf die individuelle Betätigung an, sondern eine Mitgliedschaft soll ausreichen, da diese typischerweise einschließe, dass die Person nachhaltig die verfassungsfeindlichen Ziele der Vereinigung teilt.⁵³ Auch bzgl. des Nachweises der Mitgliedschaft sollte laut Gesetzesbegründung „wie schon bei der Verfolgung der aufgezählten Bestrebungen“ ein tatsachenbegründeter Verdacht ausreichend sein.⁵⁴ Die Gesetzesbegründung selbst verwendet die Begriffe „verfassungsfeindliche Vereinigung“ und „verfassungsfeindliche Ziele“⁵⁵, ohne dafür

einen besonderen Nachweismaßstab zu definieren. Dies spricht dagegen, dass auch bzgl. der Verfassungsfeindlichkeit der Vereinigung ein tatsachenbegründeter Verdacht ausreichend sein soll.⁵⁶ Eine Einbeziehung verfassungsschutzrechtlicher Verdachtsfälle erwähnt die Gesetzesbegründung nicht, sondern betont nur, die oben genannte Regelungslücke schließen zu wollen.⁵⁷ Somit spricht auch die Historie gegen eine Einbeziehung von Mitgliedern von als Verdachtsfall eingestuften Vereinigungen.

Hinweis:

Die umfangreichen Ausführungen der Gerichte zur Gesetzeshistorie können in einer Klausur natürlich nicht erwartet werden, es sei denn, die Gesetzesmaterialien wären abgedruckt. Im Rahmen einer Hausarbeit müssten sie aber berücksichtigt werden.

(4) Sinn und Zweck

Letztendlich sind noch der Sinn und Zweck des Gesetzes einzubeziehen. Telos des Waffengesetzes ist es, die Allgemeinheit vor unzuverlässigen Waffenbesitzern und damit einhergehenden Gefahren für Leib und Leben zu schützen.⁵⁸ Schutzlücken, die dem Regelungszweck des Gesetzes widersprächen, Risiken des Waffenbesitzes auf ein Mindestmaß zu beschränken, sind zu vermeiden.⁵⁹ Eine solche Schutzlücke könnte bestehen, wenn die verfassungsfeindlichen Bestrebungen der Vereinigung bereits feststehen müssen.⁶⁰ Dafür spricht, dass ein Verfahren zur Feststellung der Verfassungsfeindlichkeit oftmals mehrere Jahre dauert und in dieser Zeit das Risiko des unzuverlässigen Umgangs mit der Waffe mit erheblichen Gefahren für Leib und Leben Dritter hingenommen werden müsste,⁶¹ obwohl bereits hinreichend gewichtige Anhaltspunkte für verfassungsfeindliche Bestrebungen bestehen.⁶² Andererseits ist die Verfassungsfeindlichkeit in dieser Zeit gerade

⁴⁶ BT-Drucks. 18/12397, S. 13.

⁴⁷ Vgl. die Begründung des Antragsstellers in OVG Magdeburg, Beschl. v. 24.04.2023 – 3 M 13/23, Rn. 14 sowie i.E. auch VG Düsseldorf, NVwZ-RR 2023, 626, Rn. 50f., jedoch nur die Gesetzesbegründung wiedergebend.

⁴⁸ OVG Magdeburg, Beschl. v. 24.04.2023 – 3 M 13/23, Rn. 15; vgl. auch Gade, WaffG (Fn. 28), Einführung Rn. 26c: „Erweiterung des § 5 Abs. 2 Nr. 3 um die auf Tatsachen gestützte Annahme, der Antragst. habe in der Vergangenheit bestimmte Verhaltensweisen gezeigt“.

⁴⁹ Nitschke (Fn. 33), NVwZ 2023, 814 (815).

⁵⁰ Nitschke (Fn. 33), NVwZ 2023, 814 (815).

⁵¹ Drittes Gesetz zur Änderung des Waffengesetzes und weiterer Vorschriften vom 17.02.2020, BGBl. I, S. 166.

⁵² BT-Drucks. 19/15875, S. 36.

⁵³ BT-Drucks. 19/15875, S. 36.

⁵⁴ BT-Drucks. 19/15875, S. 36.

⁵⁵ BT-Drucks. 19/15875, S. 36.

⁵⁶ OVG Magdeburg, Beschl. v. 24.04.2023 – 3 M 13/23, Rn. 18.

⁵⁷ OVG Magdeburg, Beschl. v. 24.04.2023 – 3 M 13/23, Rn. 18 mit Verweis auf BT-Drucks. 19/15875, S. 4, 24.

⁵⁸ Vgl. Nitschke (Fn. 33), NVwZ 2023, 814 (816).

⁵⁹ BVerwGE 166, 45 (51) m.w.N.

⁶⁰ VG Düsseldorf NVwZ-RR 2023, 626 (628), Rn. 55.

⁶¹ VG Düsseldorf NVwZ-RR 2023, 626 (628), Rn. 55.

⁶² Nitschke (Fn. 33), NVwZ 2023, 814 (816).

noch nicht bewiesen.⁶³ Insofern könnte auch das Parteienprivileg aus Art. 21 Abs. 4 GG einer Einbeziehung von Verdachtsfällen entgegenstehen.⁶⁴ Fraglich ist jedoch schon, ob überhaupt ein mittelbarer Eingriff vorliegt.⁶⁵ Dieser könnte dann evtl. durch die extreme Gefährlichkeit von Waffen und die daraus folgende staatliche Schutzpflicht gerechtfertigt sein.⁶⁶

Darauf kommt es nach der vorliegend vertretenden Ansicht jedoch ohnehin nicht an. Eine nur vom Sinn und Zweck der Norm getragene Auslegung, die sich dem Wortlaut der Norm „nicht im Ansatz entnehmen“⁶⁷ lässt und zudem nicht von Systematik und Historie gestützt wird, überschreitet die Zuständigkeit des Rechtsanwenders.⁶⁸

Im Übrigen kann dem Schutzzweck dadurch Rechnung getragen werden, dass eine Mitgliedschaft in einer als Verdachtsfall eingestuften Vereinigung i.R.d. Gesamtschau nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 WaffG herangezogen werden kann.⁶⁹ Bei dem Vorliegen eines tatsachenbegründenden Verdachts für individuelle verfassungsfeindliche Bestrebungen ist bereits § 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. a WaffG einschlägig.⁷⁰

(5) Zwischenergebnis

Die besseren Argumente sprechen mithin dafür, Verdachtsfälle nicht in den Tatbestand des § 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. a, b WaffG einzubeziehen.

dd) Zwischenergebnis

Somit scheidet eine Regelunzuverlässigkeit des A aus.

c) Zwischenergebnis

Mangels weiterer Anhaltspunkte für eine Unzuverlässigkeit ist A als zuverlässig anzusehen. Somit sind keine Tatsachen eingetreten, die zur Versagung hätten führen müssen. Der Tatbestand ist nicht erfüllt.

2. Zwischenergebnis

Der Widerruf ist materiell rechtswidrig.

IV. Zwischenergebnis

Das Aussetzungsinteresse des Antragstellers überwiegt das Vollzugsinteresse der Allgemeinheit. Der Antrag ist begründet.

C. Ergebnis

Bezüglich des zulässigen Teils ist der Antrag auch begründet und hat daher insoweit Erfolg.

FAZIT

Die Urteile eignen sich gut für eine Klausur (z.B. i.R.d. Großen Übung), da sie die Möglichkeit geben, Wissen zum Eilrechtsschutz zu prüfen, gleichzeitig aber auch i.d.R. eher unbekannte Normen des Waffengesetzes und deren Auslegung in den Mittelpunkt rücken. Im materiell-rechtlichen Teil kommt es auf eine solide inhaltliche Argumentation und Arbeit mit den gängigen Auslegungsmethoden an, wobei detailliertes Wissen zur Gesetzeshistorie natürlich nicht vorausgesetzt werden kann.

Wie der Fall zeigt, sollte man sich mit der Systematik des WaffG vertraut machen. In Klausurkonstellationen wird es in aller Regel um Probleme der Zuverlässigkeit gehen, da es hier im Besonderen auf die Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe ankommt. Weiterhin denkbar wäre jedoch auch eine Prüfung der persönlichen Eignung i.S.d. § 6 WaffG.

Wichtig ist es, zu erkennen, dass § 45 Abs. 1 und 2 WaffG abschließende Sonderregelungen enthalten, die den Regelungen des allgemeinen Verwaltungsrechts aus §§ 48f. VwVfG vorgehen.⁷¹

Die Ausführungen des OVG Magdeburg sind dogmatisch nachvollziehbar, während die gegenteiligen Auffassungen der Gerichte in Nordrhein-Westfalen eine ausführliche Begründung vermissen lassen. Rechtspolitisch wünschenswert wäre angesichts des Schutzzwecks des Waffengesetzes und der zunehmenden Gewaltbereitschaft jedoch eine gesetzgeberische Regelung dahingehend, dass die Mitgliedschaft in einer „Verdachtsfallpartei“ für die Regelun-

⁶³ Nitschke (Fn. 33), NVwZ 2023, 814 (816).

⁶⁴ Nitschke (Fn. 33), NVwZ 2023, 814 (816).

⁶⁵ Dazu näher BVerwGE 166, 45 (52ff.); für eine bereits als verfassungsfeindlich eingestufte Partei ablehnend: OVG Bautzen NVwZ 2023, 358 (359) Rn. 13; dazu Nitschke, NVwZ 2023, 358 (360f.), Anm. zu OVG Bautzen, Beschl. v. 19.10.2022 – 6 B 171/22. Nach VG Düsseldorf NVwZ-RR 2023, 626 (627) Rn. 36 stellt die waffenrechtliche Unzuverlässigkeit eines Parteimitglieds keine dem Parteienverbot vergleichbare Maßnahme dar, die nach Art. 21 GG zu beurteilen wäre.

⁶⁶ Nitschke (Fn. 33), NVwZ 2023, 814 (816).

⁶⁷ BVerfG NVwZ 2022, 1129 (1130) Rn. 34.

⁶⁸ Vgl. OVG Magdeburg, Beschl. v. 24.04.2023 – 3 M 13/23, Rn. 20; sowie Nitschke (Fn. 33), NVwZ 2023, 814 (816).

⁶⁹ OVG Magdeburg, Beschl. v. 24.04.2023 – 3 M 13/23, Rn. 22 mit Verweis auf VG Regensburg, Beschl. v. 07.03.2022 – RO 4 S 22.28, Rn. 35, 37; a.A. VG Düsseldorf NVwZ-RR 2023, 626 (628) Rn. 55 m.w.N.

⁷⁰ Vgl. VG Magdeburg, Beschl. v. 28.02.2023 – VG 1 B 212/22 MD, Rn. 22; VG Regensburg, Beschl. v. 07.03.2022 – RO 4 S 22.28, Rn. 35.

⁷¹ S. dazu bereits unter B. I.

zuverlässigkeit ausreichend ist.⁷² Die Uneinigkeit der Verwaltungsgerichte dürfte den Waffenbehörden jedenfalls bis dato erhebliche Schwierigkeiten bereiten. So werden auch im kürzlich erschienenen Evaluationsbericht zum Dritten Waffenrechtsänderungsgesetz Forderungen nach einer gesetzgeberischen Klärung laut.⁷³ Zur Einstufung der AfD als nachrichtendienstlicher Verdachtsfall vgl. auch Huber, NVwZ 2023, 225.

⁷² Vgl. auch Nitschke (Fn. 33), NVwZ 2023, 814 (816).

⁷³ Evaluationsbericht zum Dritten WaffRÄndG, https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/evaluierung-von-gesetzen/downloads/berichte/evaluierungsbericht-3-WaffRAEndG.pdf?__blob=publicationFile&v=2, S. 12 (zuletzt abgerufen am: 21.11.2023).