

Klausur in der Übung für Fortgeschrittene im Öffentlichen Recht

stud. iur. Christoph Rohde, 15 Punkte.

Die Klausur ist im Rahmen der Übung für Fortgeschrittene im Öffentlichen Recht im Wintersemester 2018/ 2019 an der Juristischen Fakultät der Leibniz Universität Hannover gestellt worden. Herzlicher Dank gebührt PD Dr. Alexander Thiele, der sich mit der Veröffentlichung einverstanden erklärt hat.

Sachverhalt: A ist Jäger und dementsprechend seit 1998 Inhaber einer Erlaubnis zum Besitz eines Jagdgewehrs. Zu irgendwelchen Beanstandungen ist es seitdem nie gekommen. Am 30. März 2018 ist er um 20:00 Uhr mit einem befreundeten Jäger in einer Gaststätte verabredet, um dort über einen Wildschaden zu reden. Da er geplant hatte, nach der Besprechung auf die Jagd zu gehen, führt er dabei sein Jagdgewehr mit. Die Waffe hat er während der Besprechung nicht schussbereit in seinem Auto verstaut.

In der Gaststätte erfährt der A dann allerdings, dass die Wirtin an diesem Tag Geburtstag hat. Daraufhin entschließt er sich spontan in der Gaststätte zu bleiben und einige alkoholische Getränke zu Ehren der Wirtin zu konsumieren. Aufgrund des Alkoholkonsums gibt er sodann seine ursprünglichen Jagdpläne auf und fährt gegen 01:15 Uhr mit seinem Auto nach Hause. Im Rahmen einer allgemeinen Verkehrskontrolle wird er allerdings von der Polizei angehalten. Diese bemerkt sowohl das Jagdgewehr im Auto des A als auch einen gewissen Alkoholgeruch. Eine ärztliche Feststellung der Blutalkoholkonzentration ergibt wenig später dann auch einen Wert von 1,5 Promille bei A. Mit dieser Blutalkoholkonzentration gilt man als absolut fahruntüchtig zum Führen eines Kraftfahrzeugs, so dass A kurz darauf auch rechtskräftig zu einer Geldstrafe wegen Trunkenheit im Verkehr (§ 316 StGB) verurteilt wird.

Die in jeder Hinsicht zuständige Behörde nach dem WaffG erfährt von dem Vorfall und erklärt daraufhin mit Bescheid vom 5. September 2018 den Widerruf der Erlaubnis des A zum Besitz des Jagdgewehrs. Die Behörde beruft sich hierbei auf § 45 Abs. 2 Satz 1 i.V. m. § 5 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) WaffG. Der A weise nicht mehr die für eine Waffenbesitzerlaubnis erforderliche Zuverlässigkeit auf. Er habe Alkohol getrunken, obwohl er eine Schusswaffe mit sich geführt habe, und sei anschließend noch mit seinem Auto nach Hause gefahren, obwohl er absolut fahruntüchtig gewesen sei. Diese Tatsachen würden die Annahme rechtfertigen, dass er mit Waffen nicht vorsichtig und sorgfältig umgehe. Dementsprechend sei die Behörde von Gesetzes wegen verpflichtet, die Erlaubnis zu widerrufen.

Der A ist völlig überrascht und entsetzt, als er den Bescheid erhält. Die Alkoholfahrt sei – was zutrifft – der erste Vorfall dieser Art gewesen. Die festgesetzte Geldstrafe habe er sofort bezahlt, weil er seine Schuld auch einsehe. Aber seine Waffenbesitzerlaubnis habe damit doch nicht das Geringste zu tun und könne ihm doch nicht deswegen entzogen werden. Ganz im Gegenteil: Die Tatsache, dass er wegen seiner Alkoholisierung von der Jagd abgesehen habe, zeige doch ausdrücklich, dass er vorsichtig und sorgfältig mit Waffen umgehen könne. A möchte gegen den Widerruf seiner Erlaubnis gerichtlich vorgehen und erhebt daher umgehend Klage zum Verwaltungsgericht.

Hat die Klage des A Aussicht auf Erfolg?

Zusatzfrage: Was kennzeichnet Gestaltungs-, Leistungs- und Feststellungsklagen?

Nennen Sie Vor- und Nachteile und geben Sie Beispiele.

§ 4 WaffG - Voraussetzungen für eine Erlaubnis

- (1) Die Erteilung einer Erlaubnis setzt voraus, dass der Antragsteller
1. das 18. Lebensjahr vollendet hat (§ 2 Abs. 1),
 2. die erforderliche Zuverlässigkeit (§ 5) und persönliche Eignung (§ 6) besitzt,
 3. die erforderliche Sachkunde nachgewiesen hat (§ 7) und
 4. ein Bedürfnis nachgewiesen hat (§ 8).
- (2) Liegen die Voraussetzungen des Absatz 1 nicht vor, ist die Erlaubnis zu versagen.

§ 5 WaffG - Zuverlässigkeit

- (1) Die erforderliche Zuverlässigkeit besitzen Personen nicht,
1. die rechtskräftig verurteilt worden sind
 - a) wegen eines Verbrechens oder
 - b) wegen sonstiger vorsätzlicher Straftaten zu einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr, wenn seit dem Eintritt der Rechtskraft der letzten Verurteilung zehn Jahre noch nicht verstrichen sind,
 2. bei denen Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass sie
 - a) Waffen oder Munition missbräuchlich oder leichtfertig verwenden werden,
 - b) mit Waffen oder Munition nicht vorsichtig oder sachgemäß umgehen oder diese Gegenstände nicht sorgfältig verwahren werden,
 - c) Waffen oder Munition Personen überlassen werden, die zur Ausübung der tatsächlichen Gewalt über diese Gegenstände nicht berechtigt sind.

§ 45 WaffG - Rücknahme und Widerruf

- (1) Eine Erlaubnis nach diesem Gesetz ist durch die zuständige Behörde zurückzunehmen, wenn nachträglich bekannt wird, dass die Erlaubnis hätte versagt werden müssen.
- (2) Eine Erlaubnis nach diesem Gesetz ist durch die zuständige Behörde zu widerrufen, wenn nachträglich Tatsachen eintreten, die zur Versagung der Erlaubnis hätten führen müssen. Eine Erlaubnis nach diesem Gesetz kann auch widerrufen werden, wenn inhaltliche Beschränkungen nicht beachtet werden.

GUTACHTERLICHE LÖSUNG

A möchte die Entziehung seiner waffenrechtlichen Erlaubnis gerichtlich überprüfen lassen. Eine Klage vor dem VG hat Erfolg, wenn sie zulässig und begründet ist.

I. Zulässigkeit

Die Klage ist zulässig, wenn die Sachentscheidungsvoraussetzungen vorliegen.

1. Verwaltungsrechtsweg

Mangels aufdrängender Sonderzuweisung richtet sich die Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs nach § 40 I VwGO. Streitgegenständliche Normen sind solche des Waffengesetzes, insbesondere § 45 WaffG. Diese Normen berechnen einen Hoheitsträger in dieser Funktion. Nach

der modifizierten Subjektstheorie handelt es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit. Sie ist nichtverfassungsrechtlicher Art. Abdrängende Sonderzuweisungen liegen nicht vor. Der Verwaltungsrechtsweg ist eröffnet (§ 40 I VwGO).

2. Statthafte Klageart

Die statthafte Klageart richtet sich nach dem Begehren des Klägers, vgl. § 88 VwGO. A begehrt die Aufhebung des Widerrufs seiner Erlaubnis. Der Widerruf der Erlaubnis ist eine hoheitliche Maßnahme einer Behörde zur Regelung eines Einzelfalles auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts, also ein Verwaltungsakt i.S.v. § 35 S. 1 VwVfG. Statthafte Klageart hierfür ist die Anfechtungsklage gem. § 42 I 1. Alt. VwGO.

3. Klagebefugnis

A müsste geltend machen, durch den VA in seinen Rechten verletzt zu sein, zumindest muss die Möglichkeit bestehen. Hier besteht die Möglichkeit, dass der Widerruf als belastender VA den A zumindest in seinen Rechten aus Art. 2 I GG verletzt (Adressatengedanke). A ist klagebefugt.

4. Klagegegner

Gem. § 78 I VwGO richtet sich die Klage gegen den Rechtsträger der handelnden Behörde, den Landkreis.

5. Beteiligte- und Prozessfähigkeit

A ist als natürliche Person gem. § 61 Nr. 1 VwGO beteiligtenfähig und nach § 62 I Nr. 1 VwGO prozessfähig. Der Klagegegner ist als juristische Person gem. § 61 Nr. 1 VwGO beteiligtenfähig und nach § 62 III VwGO prozessfähig. Er wird im Prozess gem. § 86 I S. 2 NKomVG durch den Hauptverwaltungsbeamten vertreten.

6. Klagefrist

Die Klage muss innerhalb eines Monats nach Zustellung des Bescheids erhoben werden. A hat ‚umgehend‘ Klage erhoben. Es ist davon auszugehen, dass die Frist gem. § 74 VwGO eingehalten ist.

7. Ergebnis zur Zulässigkeit

Die Klage des A ist zulässig.

II. Begründetheit

Die Klage des A ist begründet, soweit der VA rechtswidrig und A dadurch in seinen Rechten verletzt ist, vgl. § 113 I S. 1 VwGO.

1. Ermächtigungsgrundlage

Als belastender VA bedarf der Widerruf der waffenrechtlichen Erlaubnis einer Ermächtigungsgrundlage. Die Behörde stützt sich hier auf § 45 II S. 1 WaffG als Ermächtigungsgrundlage.

2. Formelle Rechtmäßigkeit

Laut Sachverhalt hat die zuständige Behörde gehandelt. Der VA wurde auch gem. § 39 I VwVfG begründet. Allerdings ist dem Sachverhalt nicht zu entnehmen, ob A auch gem. § 28 I VwVfG angehört wurde. Der Erlaubniswiderrief ist ein belastender VA, der eine Anhörung notwendig macht. Von der Anhörung kann auch nicht gem. § 28 II Nr. 1 VwVfG abgesehen werden, da Gefahr im Verzug nicht vorliegt. Zwischen Vorfall und VA liegen mehr als fünf Monate.

Jedoch könnte eine unterbliebene Anhörung gem. § 45 I Nr. 3 VwVfG nachgeholt werden. Der Verwaltungsakt ist formell rechtmäßig.

3. Materielle Rechtmäßigkeit

Der Widerruf müsste auch materiell rechtmäßig sein. Es müssten die Voraussetzungen des § 45 II WaffG vorliegen.

a) Tatbestand

Es müssten nachträglich Tatsachen eingetreten sein, die zur Versagung der waffenrechtlichen Erlaubnis geführt hätten, A müsste also unzuverlässig i.S.d. § 5 I Nr. 2b WaffG gelten. Unzuverlässigkeit ist ein unbestimmter Rechtsbegriff. Dieser ist einer gerichtlichen Kontrolle/Überprüfung zugänglich. Hier müssten Tatsachen also die Annahme rechtfertigen (Prognose), dass A mit Waffen oder Munition nicht vorsichtig bzw. sachgemäß umgeht oder sie nicht sorgfältig verwahrt. A ist trotz einer erheblichen BAK (1,5 Promille) Auto gefahren. Dabei führte er seine Jagdwaffe bei sich. Durch den Alkoholeinfluss kommt es – auch bei sonst zuverlässigen Personen – zu Einschränkungen der Zuverlässigkeit. Unter Alkoholeinfluss ist ein sicheres oder sachgemäßes Umgehen mit Waffen nicht möglich. Wer Alkohol konsumiert hat (zumindest in diesem Maße), kann genauso wenig eine Waffe führen, wie ein Auto fahren. Weiterhin hatte A seine Waffe während der Besprechung im Auto liegen. Auch dies ist eine unzulässige Art der Aufbewahrung. Das Handeln des A, also das Fahren (mit Waffe) unter erheblichem Alkoholeinfluss, sowie das unsachgemäße Aufbewahren der Waffe, widerspricht einem zuverlässigen Umgang mit Waffen.

Zwar ist A erstmalig unter Alkoholeinfluss gefahren, doch zeugt die BAK schon von einer gewissen Trinkfestigkeit. Aufgrund des hohen Gefahrenpotentials von Schusswaffen kann, insbesondere in Anbetracht der BAK, die Prognose nicht zugunsten A ausfallen. Es ist zu befürchten, dass A auch künftig unter Alkoholeinfluss mit Waffen umgehen würde.

b) Rechtsfolge

§ 45 II WaffG ist eine gebundene Entscheidung. Die Behörde musste die Erlaubnis widerrufen.

c) Zwischenergebnis

Der Widerruf der Erlaubnis war rechtmäßig.

III. Ergebnis

Die Klage ist zulässig aber unbegründet.

Zusatzfrage

Gestaltungsklagen ändern durch ein Urteil die Rechtsposition. Beispiel für eine Gestaltungsklage ist die Anfechtungsklage, der durch die Anfechtungsklage aufgehobene VA entfaltet durch das Urteil keinerlei Wirkung mehr. Vorteil ist die sofortige unmittelbare Rechtsgestaltung.

Beispiel für eine Leistungsklage ist die Verpflichtungsklage. Hier erhält der Kläger durch das Urteil einen Anspruch auf VA (gebundene Entscheidung) oder zumindest einen Anspruch auf erneute (ermessensfehlerfreie) Entscheidung. Das Urteil ändert die Rechtsposition des Klägers nicht sofort/unmittelbar.

Feststellungsklagen haben, wie der Name sagt, ‚nur‘ feststellende Wirkung. Sie führen zu keiner unmittelbar vollstreckbaren Rechtsfolge (abgesehen von möglicherweise ausgesprochenen Kosten).

ANMERKUNGEN

Die Zulässigkeitsprüfung gelingt dem Verfasser in gebotener Kürze.

Die richtige Ermächtigungsgrundlage wird gefunden und das Problem der unterbliebenen Anhörung als einzige formelle Problematik sachgerecht gelöst. Die materielle Rechtmäßigkeit kann mit ausreichender Argumentation in beide Richtungen entschieden werden. Der Verfasser erkennt treffend, dass es sich bei § 5 I Nr. 2 lit. b) WaffG um eine Prognoseentscheidung handelt, welche gerichtlich überprüfbar ist. Die Argumentation ist zwar kurz, aber treffend und nachvollziehbar. Der Verfasser hätte allerdings § 5 I Nr. 1 a) WaffG durch die Feststellung, dass § 316 StGB nach § 12 I StGB kein Verbrechen im Sinne der Norm ist, und § 5 I Nr. 1 b) WaffG mangels Verurteilung jeweils ablehnen und ein wenig tiefergreifender argumentieren können. Die Zusatzfrage wurde treffend beantwortet.