

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

17.03.2016

Geschäftszahl

Ra 2015/11/0127

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Waldstätten und die Hofräte Dr. Schick und Dr. Grünstäudl als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Dr. Gruber, über die Revision des Bundesministers für Landesverteidigung und Sport in 1090 Wien, Roßauer Lände 1, gegen den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 12. November 2015, Zl. W136 2104470-1/2E, betreffend Ausnahmegenehmigung zum Besitz von Kriegsmaterial (mitbeteiligte Partei: Ing. W O in B), den **Beschluss** gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1.1. Mit hg. Erkenntnis vom 18. Dezember 2012, Zl. 2009/11/0249, wurde der Bescheid der belangten Behörde vom 15. Oktober 2009, mit dem der Antrag der mitbeteiligten Partei auf Erteilung einer Ausnahmegewilligung zum Besitz eines näher bezeichneten Radpanzers gemäß den §§ 10 und 18 Abs. 2 und 5 Waffengesetz 1996 (WaffG) iVm § 1 Abschnitt II lit. a der Verordnung der Bundesregierung vom 22. November 1977 betreffend Kriegsmaterial, BGBl. Nr. 624, abgewiesen worden war, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

In den Entscheidungsgründen dieses Erkenntnisses wurde ausgeführt, dass der bereits demilitarisierte Radpanzer entsprechend dem Antrag des Mitbeteiligten als Versuchsträger für die Entwicklung neuer Getriebe- und Antriebskomponenten dienen solle. Soweit die belangte Behörde gegen die Erteilung der beantragten Ausnahmegewilligung gemäß § 18 Abs. 2 WaffG das Bestehen gewichtiger sicherheitspolizeilicher Interessen ins Treffen geführt habe (der gegenständliche Radpanzer verfüge über keine großflächigen Windschutz- und Seitenscheiben und der teilweise Ersatz der Panzerung durch dünnes Blech sei äußerlich nicht erkennbar, sodass dieser im Missbrauchsfall von Sicherheitskräften nicht bzw. nur unter Schwierigkeiten außer Gefecht zu setzen sei), hätte sie sich im Rahmen der Gewichtung dieses sicherheitspolizeilichen Interesses auch mit dem Einwand des Mitbeteiligten auseinander setzen müssen, dass vom gegenständlichen Radpanzer keine höheren Gefahren ausgingen als von zivilen Kraftfahrzeugen in gepanzelter Ausführung, die für den Verkehr auf öffentlichen Straßen zugelassen seien.

Selbst wenn man mit der belangten Behörde im Rahmen der Abwägung der gegenläufigen Interessen davon ausgehe, dass der Besitz des Beschwerdeführers am gegenständlichen Radpanzer infolge der genannten Bauart zu einer unverhältnismäßigen Beeinträchtigung des öffentlichen Sicherheitsinteresses führe, so hätte sich die belangte Behörde im Hinblick auf § 18 Abs. 3 WaffG vor der Versagung der Ausnahmegewilligung mit der Frage auseinandersetzen müssen, ob die zu schützenden Interessen nicht auch durch eine Einschränkung der Ausnahmegewilligung durch Befristung oder Auflagen iSd letztgenannten Bestimmung gewahrt werden können, so etwa durch die Vorschreibung des Einbaus von Windschutz- und Seitenscheiben oder durch eine Beschränkung des Verwendungsortes des Radpanzers etwa ausschließlich innerhalb des Betriebsgeländes des Beschwerdeführers.

1.2. Mit Ersatzbescheid der belangten Behörde vom 23. Dezember 2014 wurde der obgenannte Antrag (der sich nach dem Vorbringen des Mitbeteiligten alternativ auch auf einen anderen, abgesehen vom Motor aber im Wesentlichen baugleichen unbewaffneten Radpanzer bezog) neuerlich abgewiesen. In der Begründung vertrat sie insbesondere den Rechtsstandpunkt, mangels einer näheren Bestimmung im WaffG sei sie nicht verpflichtet, zu prüfen, welche Auflagen dazu führen könnten, dass die Ausnahmegewilligung erteilt werde. Auch der vergleichende Hinweis des Mitbeteiligten auf die von gepanzerten zivilen Fahrzeugen ausgehende Gefahr gehe

ins Leere, weil hier ausschließlich über den antragsgegenständlichen Radpanzer zu entscheiden sei und sich aus dem WaffG keine Notwendigkeit für die Gegenüberstellung von Kriegsmaterial mit Gegenständen, die von diesem Begriff nicht erfasst sind, ergebe.

Außerdem plane der Mitbeteiligte, die Erprobungen des gegenständlichen Radpanzers (nach seinen Angaben auf einem geschlossenen Gelände) durch seine Mitarbeiter vornehmen zu lassen. Dass die Mitarbeiter ebenfalls über eine Ausnahmegewilligung gemäß § 18 Abs. 2 WaffG verfügten (es handle sich dabei um eine höchstpersönliche Berechtigung), sei "äußerst unwahrscheinlich".

Gegen diesen Bescheid erhob der Mitbeteiligte Beschwerde.

1.3. Mit dem angefochtenen Beschluss vom 12. November 2015 gab das Verwaltungsgericht der Beschwerde Folge, behob den erstinstanzlichen Bescheid und verwies die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides gemäß § 28 Abs. 3 VwGGV an die Behörde zurück. Weiters wurde ausgesprochen, dass die ordentliche Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei.

In der Begründung führte das Verwaltungsgericht nach Wiedergabe der Voraussetzungen für die Zurückverweisung der Angelegenheit an die belangte Behörde (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 26. Juni 2014, Zl. Ro 2014/03/0063) - hier auf das Wesentliche zusammengefasst - aus, dass die belangte Behörde die bereits im ersten Rechtsgang unterlassenen Ermittlungen erneut "nur ansatzweise" durchgeführt bzw. nur "ungeeignete Ermittlungsschritte" zur Feststellung des maßgebenden Sachverhalts getätigt habe.

So habe es die belangte Behörde auch im zweiten Rechtsgang vor der Entscheidung gemäß § 18 Abs. 2 WaffG unterlassen, Ermittlungen zur Vorschreibung möglicher Auflagen zwecks Reduzierung der Gefährlichkeit des Radpanzers anzustellen. Sie habe lediglich den Mitbeteiligten aufgefordert, Änderungen betreffend den Ballistikschatz vorzuschlagen und habe dazu die - mit dem zitierten Vorerkenntnis im Widerspruch stehende - Rechtsauffassung vertreten, dass sie nicht zur Prüfung verpflichtet sei, unter welchen Auflagen die in Rede stehende Ausnahmegewilligung erteilt werden könne, zumal diese im WaffG weder näher bestimmt noch vorgezeichnet seien.

Die belangte Behörde könne die Abweisung des Antrages ohne die genannten Ermittlungen nicht damit begründen, dass der Mitbeteiligte den Radpanzer in unzulässiger Weise seinen Mitarbeitern zur Erprobung überlassen werde. Aus den Angaben des Mitbeteiligten gehe nämlich nicht hervor, in welcher Art und Form die Erprobung durchgeführt und ob den Mitarbeitern des Mitbeteiligten dafür die Innehabung am Panzer eingeräumt werden solle. Ungeachtet dessen könnte im Falle diesbezüglicher Bedenken die Überlassung an Mitarbeiter durch eine entsprechende Auflage untersagt werden.

Die belangte Behörde werde daher im fortgesetzten Verfahren, allenfalls durch Hinzuziehung eines geeigneten Sachverständigen, zu ermitteln haben, ob durch die Vorschreibung von Auflagen die vom Radpanzer ausgehenden Gefahren so weit reduziert werden können, dass die Ausnahmegewilligung erteilt werden kann. Sie habe nämlich auch nicht dargetan, dass im vorliegenden Fall überhaupt keine geeigneten Maßnahmen möglich seien, um das vom Antragsgegenstand ausgehende Sicherheitsrisiko herabzusetzen.

Gegen diesen Beschluss richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision der belangten Behörde.

2. Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Auf Beschlüsse der Verwaltungsgerichte ist Art. 133 Abs. 4 B-VG sinngemäß anzuwenden (Art. 133 Abs. 9 B-VG).

Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen.

Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

In der Revision werden keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme:

3.1. Im fortgesetzten Verfahren nach dem eingangs zitierten hg. Erkenntnis vom 18. Dezember 2012, Zl. 2009/11/0249, war die belangte Behörde (wie im Übrigen auch das Verwaltungsgericht und der Verwaltungsgerichtshof selbst) gemäß § 63 Abs. 1 VwGG an die in diesem aufhebenden Erkenntnis geäußerten Rechtsansichten gebunden (vgl. die etwa bei Mayer, B-VG, 5. Auflage (2015), zu § 63 VwGG referierte Rechtsprechung).

Soweit daher in der vorliegenden Revision zur Begründung ihrer Zulässigkeit vorgetragen wird, es fehle Rechtsprechung zur Notwendigkeit und zum Umfang der Ermittlungspflicht, inwieweit der gegenständliche

Radpanzer von seinem Gefahrenpotenzial mit jenem gepanzerter ziviler Fahrzeuge vergleichbar sei, so ist auf die bindenden Ausführungen im zitierten Vorerkenntnis, Zl. 2009/11/0249, zu verweisen.

3.2. Soweit die Revision meint, das Verwaltungsgericht habe in Abgehen von der hg. Judikatur das Vorliegen einer Ermessensentscheidung der belangten Behörde verneint, so ist (abgesehen davon, dass dies der Begründung des angefochtenen Beschlusses - vgl. vielmehr gegenteilig Seite 27 - nicht entnommen werden kann) darauf hinzuweisen, dass es auf diese Frage gegenständlich nicht ankommt, weil die Zurückverweisung der Angelegenheit an die belangte Behörde tragend darauf beruht, die belangte Behörde habe nur ansatzweise die durch das hg. Erkenntnis, Zl. 2009/11/0249, notwendigen Ermittlungen durchgeführt.

3.3. Die Revision führt in der Zulässigkeitsbegründung aus, die gegenständliche Zurückverweisung der Sache an die belangte Behörde stehe nicht mit der hg. Judikatur im Einklang, das Verwaltungsgericht hätte die Ermittlungen selbst durchführen müssen.

Ausgehend von seinen Feststellungen ist dem Verwaltungsgericht beizupflichten, dass die belangte Behörde im Rahmen ihrer amtswegigen Ermittlungspflicht (§ 39 Abs. 2 AVG) keinerlei geeignete Schritte gesetzt hat, um die nach dem zitierten hg. Erkenntnis, Zl. 2009/11/0249, fehlenden Beurteilungen vornehmen zu können (so etwa durch Einholung eines Sachverständigengutachtens über Art und Umfang des gegebenen Gefahrenpotenzials des Radpanzers und die technischen Möglichkeiten zur Reduzierung desselben; das aktenkundige Schreiben des Amtes für Rüstung und Wehrtechnik vom 21. März 2013 trägt dazu nichts bei). Vor diesem Hintergrund steht die Aufhebung des Bescheides der belangten Behörde und die Zurückverweisung der Angelegenheit an dieselbe im Einklang mit der hg. Judikatur (vgl. zum Fall der bloß ansatzweisen Ermittlungstätigkeit seitens der belangten Behörde das Erkenntnis vom 26. Juni 2014, Zl. Ro 2014/03/0063, und die darauf Bezug nehmende Rechtsprechung).

Daran ändert nichts, dass die Rechtsgrundlage für die gegenständliche Zurückverweisung, zumal es sich bei der Erteilung der Ausnahmegewilligung um eine Ermessensentscheidung gemäß § 18 Abs. 2 iVm § 10 WaffG handelt, in § 28 Abs. 4 VwGVG zu sehen ist (vgl. zum Vorgehen bei Verfahrensmängeln im Rahmen von Ermessensentscheidungen die Ausführungen unter Pkt. 3.3.2. des hg. Erkenntnisses vom 1. März 2016, Zl. Ra 2015/11/0106).

Die Revision war daher zurückzuweisen.

Wien, am 17. März 2016