

# **ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00081 vom 23. Juni 2016**

ZH Verwaltungsgericht, 2016-06-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2016.00081](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2016.00081)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00081 du 23 juin 2016

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00081 del 23 giugno 2016

## **Regeste**

Waffenerwerbsschein | Waffenerwerbsschein. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers ist es zulässig und sogar geboten, für die Beurteilung eines Gesuchs um einen Waffenerwerbsschein den Registerauszug eines Gesuchstellenden aus dem POLIS zu konsultieren (E. 2.6). Die Vorinstanzen haben das Gesuch des Beschwerdeführers gestützt auf einen POLIS-Auszug abgelehnt. Die Beschwerdegegnerin hat dies in ihrer Verfügung nicht offengelegt, sodass ihre Verfügung gegen die Begründungspflicht versties. Erst in der Rekursvernehmlassung hat sie auf das POLIS verwiesen. Diese Vernehmlassung wurde dem Beschwerdeführer jedoch von der Vorinstanz nicht zur Kenntnis gebracht, sodass er sein Recht auf Replik nicht wahrnehmen konnte. Sodann wurde dem Beschwerdeführer von beiden Behörden die Einsicht in seinen Registerauszug aus dem POLIS vollumfänglich verweigert und er damit der Möglichkeit, dazu eine Stellungnahme abzugeben, beraubt. Zudem sind beide Behörden nicht auf den Umstand eingegangen, dass der Beschwerdeführer früher bereits einen Waffenschein besass. Die Vorinstanzen haben damit das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt (E. 2.7). Keine Heilung der Gehörsverletzungen durch das Verwaltungsgericht (E. 3.3). Nach Massgabe des Verursacherprinzips rechtfertigt es sich, die Gerichtskosten der Vorinstanz und der Beschwerdegegnerin je zur Hälfte aufzuerlegen (E. 4.2) und eine Parteientschädigung zuzusprechen. Gutheissung. Rückweisung an die Vorinstanz zu neuer Entscheidung im Sinn der Erwägungen.

## **Erwägungen**

### **E. 3**

Abteilung VB.2016.00081 Urteil der 3. Kammer vom 23. Juni 2016 Mitwirkend: Abteilungspräsident Rudolf Bodmer (Vorsitz) , Verwaltungsrichterin Tamara Nüssle, Verwaltungsrichterin Silvia Hunziker, Gerichtsschreiber Cyrill Bienz. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführer, gegen Sicherheitsabteilung C, Beschwerdegegnerin, betreffend Waffenerwerbsschein, hat sich ergeben: I. Am 15. Dezember 2015 wies die Sicherheitsabteilung der Gemeindeverwaltung C das Gesuch von A um Erteilung eines Waffenerwerbsscheins ab. II. A erhob hiergegen am 17. Dezember 2015 Rekurs beim Statthalteramt des Bezirks C. Mit Entscheid vom 22. Januar 2016 schloss dieses auf Abweisung des Rekurses. Der Rekurrent erfülle die Voraussetzungen für die Erteilung eines Waffenerwerbsscheins nicht, da er gemäss Registerauskunft vom 3. Dezember 2015 mit zehn Vorfällen im Polizei-Informationssystem (POLIS) aufgeführt sei. III. Am 12. Februar 2016 beantragte A mit Beschwerde dem Verwaltungsgericht, die Verfügung des Statthalteramts des Bezirks C sei aufzuheben und das Verfahren an dieses zur Neuurteilung zurückzuweisen. Eventualiter sei die besagte

Verfügung aufzuheben und seinem Gesuch vom 1. Dezember 2015 um Erteilung eines Waffenerwerbsscheins stattzugeben. In prozessualer Hinsicht ersuchte A um Einsicht in die POLIS-Auskunft vom 3. Dezember 2015 und Ansetzung einer Frist zur Stellungnahme dazu im Sinn einer ergänzenden Beschwerdebegründung; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beschwerdegegnerin. Mit Präsidialverfügung vom 16. Februar 2016 setzte das Verwaltungsgericht der Sicherheitsabteilung der Gemeindeverwaltung C und dem Statthalteramt des Bezirks C eine Frist von zehn Tagen an, um zum prozessualen Antrag von A Stellung zu nehmen und die Akten einzureichen. Am 23. Februar 2016 liess das Statthalteramt des Bezirks C dem Verwaltungsgericht ohne weitere Vernehmlassung die Akten zukommen. Mit Eingabe vom 26. Februar 2016 verwies die Sicherheitsabteilung der Gemeindeverwaltung C auf ihren Entscheid vom 15. Dezember 2015 sowie auf ihre Vernehmlassung vom 4. Januar 2016 zuhanden des Statthalteramts des Bezirks C und hielt an der Ablehnung des Gesuchs fest. Zum prozessualen Antrag von A äusserte sie sich ebenfalls nicht. Mit Präsidialverfügung vom 29. Februar 2016 stellte das Verwaltungsgericht A die fragliche POLIS-Auskunft zusammen mit den Eingaben vom 23. und 26. Februar 2016 zu und setzte ihm Frist bis 16. März 2016 an, um dem Verwaltungsgericht eine ergänzte Beschwerdeschrift einzureichen. A liess diese Frist in der Folge unbenutzt verstreichen. Die Kammer erwägt: 1. Das Verwaltungsgericht ist zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde gemäss § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) zuständig. Weil auch die übrigen Sachvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten. 2. 2.1 Das Waffengesetz hat zum Zweck, die missbräuchliche Verwendung von Waffen, Waffenbestandteilen, Waffenzubehör, Munition und Munitionsbestandteilen zu bekämpfen (Art. 1 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 20. Juni 1997 über Waffen, Waffenzubehör und Munition, WG). Zur Verhinderung des Waffenmissbrauchs regelt das Gesetz in erster Linie den Erwerb und das Tragen von Waffen, weil sich diese Bereiche mit vertretbarem Aufwand überwachen lassen (Botschaft des Bundesrats zum Bundesgesetz über Waffen, Waffenzubehör und Munition vom 24. Januar 1996, BBl 1996 I 1053 ff., 1065). Ziel der betreffenden Gesetzesbestimmungen ist es, die öffentliche Ordnung und die Sicherheit von Personen und Gütern zu schützen (BGr, 4. Februar 2005, 2A.546/2004, E. 3.2.2). 2.2 Wer eine Waffe oder einen wesentlichen Waffenbestandteil erwerben will, benötigt einen Waffenerwerbsschein (Art. 8 Abs. 1 WG). Beim Waffenerwerbsschein handelt es sich um eine Verfügung im Sinn einer Polizeierlaubnis, mit der hoheitlich festgestellt wird, dass der Antragsteller im fraglichen Zeitpunkt die Voraussetzungen zum Erwerb einer Waffe erfüllt bzw. dass kein Hinderungsgrund vorliegt (BGr, 30. März 2001, 2A.358/2000, E. 5a). Keinen Waffenerwerbsschein erhalten Personen, die a) das 18. Altersjahr noch nicht vollendet haben; b) entmündigt sind; c) zur Annahme Anlass geben, dass sie sich selbst oder Dritte mit der Waffe gefährden; d) wegen einer Handlung, die eine gewalttätige oder gemeingefährliche Gesinnung bekundet, oder wegen wiederholt begangener Verbrechen oder Vergehen im Strafregister eingetragen sind, solange der Eintrag nicht gelöscht ist (Art. 8 Abs. 2 WG). Der Bundesrat kann im Rahmen von Vollzugsbestimmungen insbesondere Form und Inhalt der Bewilligungen regeln (Art. 40 Abs. 2 WG). Gemäss Art. 52 Abs. 1 der Verordnung vom 2. Juli 2008 über Waffen, Waffenzubehör und Munition (WV) werden Bewilligungen nach dem Waffengesetz erteilt, wenn die gesuchstellende Person insbesondere folgende Voraussetzungen erbringt: a) Identitätsnachweis; b) Handlungsfähigkeit; c) körperlicher oder geistiger Zustand, der kein erhöhtes Risiko für den Umgang mit Waffen schafft; d) guter Leumund; e) Nachweis

der vom Waffengesetz verlangten Fähigkeiten. 2.3 Die Beschwerdegegnerin und die Vorinstanz stützten die Nichterteilung der Bewilligung auf zehn Einträge im POLIS zwischen dem 19. September 2001 und dem 14. Oktober 2015 betreffend Wahlbestechung, häusliche Gewalt, Einbruchversuch, Sachbeschädigungen, Körperverletzungen, Drohung, sexuelle Nötigung, Diebstahl sowie Vergewaltigung. Die Vorinstanz schloss daraus, dass sich beim Beschwerdeführer in der Vergangenheit bereits ein gewisses Mass an krimineller Energie manifestiert habe und er eine erhöhte Bereitschaft zeige, Gewalt anzuwenden. Dem Gesuch könne deshalb gestützt auf Art. 8 Abs. 2 lit. c WG nicht entsprochen werden. 2.4 Der Beschwerdeführer macht geltend, dass ihm die Einsicht in den Auszug des POLIS vom 3. Dezember 2015 verweigert worden sei. Darin liege eine schwere Gehörsverletzung. Ohne Kenntnis des Auszugs könne er sich nicht gegen die Verweigerung des Waffenerwerbsscheins wehren. Weiter sei ihm die Stellungnahme der Beschwerdegegnerin zum Rekurs nicht zur Replik zugestellt worden. Dies sei umso gravierender, als die Beschwerdegegnerin ihre Ablehnung des Gesuchs erst mit der Rekursvernehmlassung begründet habe. Ebenso unberücksichtigt geblieben sei, dass er bereits in der Vergangenheit einen Waffenerwerbsschein besessen und bis im Jahr 2008 über eine Waffe verfügt sowie einem Schiessverein angehört habe. Bei ihm würden auch heute keine Hinderungsgründe für die Erteilung eines Waffenerwerbsscheins vorliegen. In der POLIS-Datenbank würden ungesicherte Sachverhalte festgehalten, die über den Ausgang von allfälligen Verfahren keine Auskunft geben würden. Allein die Häufigkeit von POLIS-Einträgen könne keine Verhaltensauffälligkeiten belegen, welche eine konkrete Gefährdungslage beweisen würden. Im Strafregister sei er nicht verzeichnet. 2.5 Gemäss Rechtsprechung und Lehre ist ein Hinderungsgrund im Sinn von Art. 8 Abs. 2 lit. c WG dann zu bejahen, wenn eine erhebliche bzw. überwiegende Wahrscheinlichkeit einer Selbst- oder Drittgefährdung besteht (BGr, 3. September 2007, 2C\_93/2007, E. 5.2, mit weiteren Hinweisen; VGr, 8. November 2012, VB.2012.00506, E. 3.2 und 6.3). Damit verfügen die Behörden bei der Beurteilung der Selbst- oder Drittgefährdung im konkreten Einzelfall über einen grossen Beurteilungsspielraum. In diesem Zusammenhang ist jedoch zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber zwecks präventiver Bekämpfung des Waffenmissbrauchs eine strenge Handhabe der gesetzlichen Voraussetzungen im Auge hatte. Demnach wird kein strikter Beweis einer Selbst- oder Drittgefährdung verlangt; gleichzeitig wird aber immerhin mehr als ein blosser vager Verdacht vorausgesetzt (BGr, 4. Februar 2005, 2A.546/2004, E. 3.2.2; VGr, 28. Januar 2016, VB.2015.00673, E. 3.2). Eine überwiegende Wahrscheinlichkeit liegt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung unter anderem vor bei Personen, die in ihrer psychischen oder geistigen Gesundheit beeinträchtigt sind, bei Alkoholabhängigkeit oder anderen Suchtkrankheiten oder einer erhöhten Suizidneigung. Massgebend ist das gesamte Verhalten der betroffenen Person (BGr, 11. Oktober 2010, 2C\_469/2010, E. 3.6; 3. September 2007, 2C\_93/2007, E. 5.2, mit weiteren Hinweisen). Es ist für die Verhaltensprognose im Sinn von Art. 8 Abs. 2 lit. c WG deshalb grundsätzlich zulässig, auch auf das POLIS abzustellen (VGr, 11. Februar 2016, VB.2015.00729, E. 3.5; 19. März 2009, VB.2008.00560, E. 4.4 ff.). Auch wenn die registrierten Ereignisse keine Strafregistereinträge zur Folge haben, können sich aus dem POLIS-Auszug der gesuchstellenden Person Rückschlüsse auf die Wahrscheinlichkeit für die missbräuchliche Verwendung einer Waffe ergeben. Liegen Strafregistereinträge vor, ist ebenso Art. 8 Abs. 2 lit. d WG zu beachten. Gemäss der Praxis können im Rahmen der Verhaltensprognose nach Art. 8 Abs. 2 lit. c WG auch Delikte berücksichtigt werden, die nicht mehr im Strafregister verzeichnet sind, soweit zusätzliche Momente vorliegen, die auf eine Dritt- oder

Selbstgefährdung hindeuten (vgl. BGr, 4. August 2009, 2C\_125/2009, E. 4; VGr, 8. November 2012, VB.2012.00506, E. 6.1). 2.6 Es ist deshalb entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers zulässig und sogar geboten, für die Beurteilung eines Gesuchs um einen Waffenerwerbsschein den Registerauszug des Gesuchstellenden aus dem POLIS zu konsultieren. Allerdings muss dem Antragstellenden im Rahmen des rechtlichen Gehörs die Möglichkeit gegeben werden, seine POLIS-Daten einzusehen und dazu Stellung zu nehmen. § 10 Abs. 3 der Verordnung über das Polizei-Informationssystem POLIS vom 13. Juli 2005 (POLIS-Verordnung) sieht zwar vor, dass die Auskunft von der Behörde vertraulich zu behandeln ist und nicht an weitere Personen oder Stellen weitergegeben werden darf. Bei dieser Bestimmung geht es aber um den Datenschutz, nicht jedoch um das Verbot, die Auskunft der betroffenen Person, noch dazu in einem Verfahren, in welchem jene als Beweismittel eingesetzt wird, vorzuenthalten. Die Daten sind – unter Vorbehalt von § 23 des Gesetzes über die Information und den Datenschutz vom 12. Februar 2007 (IDG) – gegenüber der betroffenen Person nicht geheim (§ 20 IDG und § 12 POLIS-Verordnung). 2.7 Die Vorinstanzen haben das Gesuch des Beschwerdeführers gestützt auf seinen POLIS-Auszug vom 3. Dezember 2015 abgelehnt. Die Beschwerdegegnerin hat dies in ihrer Verfügung nicht offengelegt, sodass ihre Verfügung gegen die Begründungspflicht versties. Erst in der Vernehmlassung vom 4. Januar 2016 hat die kommunale Behörde auf das POLIS verwiesen. Diese Vernehmlassung wurde dem Beschwerdeführer jedoch von der Vorinstanz nicht zur Kenntnis gebracht, sodass er sein Recht auf Replik nicht wahrnehmen konnte. Sodann wurde dem Beschwerdeführer von beiden Behörden die Einsicht in seinen Registerauszug aus dem POLIS vollumfänglich verweigert und er damit der Möglichkeit, dazu eine Stellungnahme abzugeben, beraubt. Kommt hinzu, dass beide Behörden nicht auf den Umstand eingegangen sind, dass der Beschwerdeführer früher bereits einen Waffenschein besass. Die Vorinstanzen haben damit den verfassungsmässigen Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör mehrfach in schwerwiegender Weise verletzt.

### **E. 3.1**

Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur. Wird er verletzt, ist der betreffende Entscheid grundsätzlich unabhängig davon, ob er inhaltlich richtig ist oder nicht, aufzuheben (BGE 127 V 431 E. 3d/aa; 127 I 128 E. 4d; 126 V 130 E. 2b; VGr, 21. Januar 2016, Vb.2014.00074, E. 1.4; 9. Mai 2012, VB.2012.00052, E. 3.2).

### **E. 3.2**

Dabei ist die Heilung eines Mangels im Rechtsmittelverfahren unter bestimmten Voraussetzungen möglich. Sie bedingt, dass die betroffene Partei sich vor einer Rechtsmittelinstanz äussern kann, welche die gleiche Überprüfungsbefugnis hat (BGE 132 V 387 E. 5.1; VGr, 4. Februar 2016, VB.2013.00631, E. 5.1; 22. November 2006, VB.2006.00248, E. 5.1 mit weiteren Hinweisen; vgl. auch Hansjörg Seiler, Abschied von der formellen Natur des rechtlichen Gehörs, SJZ 100/2004, S. 377, 381 ff.; Benjamin Schindler, Die "formelle Natur" von Verfahrensgrundrechten. Verfahrensfehlerfolgen im Verwaltungsrecht – ein Abschied von der überflüssigen Figur der "Heilung", ZBl 106/2005, S. 169 ff., 188 ff.). Sodann setzt eine Heilung des Mangels voraus, dass die Verletzung entweder nicht schwer wiegt oder – wenn die Verletzung schwer wiegt – dass die Rückweisung nur zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer raschen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 136 V 117 E. 4.2.2.2; 133 I 201 E. 2.2; 132 V 387 E. 5.1).

### **E. 3.3**

Vorliegend kann nicht davon ausgegangen werden, dass eine Rückweisung zur unnötigen Verzögerung des Verfahrens führen würde. Es liegen schwere Verfahrensfehler vor. Sodann verfügt das Verwaltungsgericht nicht über die gleiche Kognition wie das Statthalteramt (§ 50 Abs. 2 VRG). Eine Heilung durch das Verwaltungsgericht ist damit nicht opportun. Die Gewährung des rechtlichen Gehörs dient auch der Abklärung des massgebenden Sachverhalts (Michele Albertini, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, Bern 2000, S. 259), und vorliegend ist die Sachlage mangels Stellungnahme des Beschwerdeführers noch unvollständig erstellt. Gerade weil es sich bei den Einträgen im POLIS nicht um gerichtlich beurteilte Sachverhalte handelt (§ 4 lit. c POLIS-Verordnung), ist es notwendig, die Sicht des Betroffenen in deren Würdigung einzubeziehen. Aus dem POLIS-Auszug des Beschwerdeführers geht denn auch in Bezug auf mehrere Ereignisse nicht eindeutig hervor, ob ein Verfahren eröffnet und allenfalls abgeschlossen bzw. eingestellt wurde und aus welchen Gründen. Aufgrund der zahlreichen POLIS-Einträge des Beschwerdeführers ist ein Verdacht auf eine Drittgefährdung naheliegend. Es entsteht auch aufgrund einer E-Mail des Beschwerdeführers vom 27. Januar 2016 an das Statthalteramt C mit dem Betreff "Idiot" nicht der Eindruck, dass der Beschwerdeführer eine ausgeglichene Person ist. Dieser Verdacht ist indessen von den Behörden nach der Gehörsgewährung an den Beschwerdeführer erneut zu prüfen. Allenfalls sind zur Vervollständigung des Sachverhalts zusätzliche Abklärungen – wie die Einholung einer ärztlichen Unbedenklichkeitserklärung – angezeigt (VGr, 8. November 2012, VB.2012.00506, E. 6.3; vgl. auch VGr, 15. Januar 2015, VB.2014.00550, E. 3.2.2 und 4. Dezember 2014, VB.2014.00249, E. 3.3). Die Sache ist daher zur Gewährung des rechtlichen Gehörs, Vervollständigung des Sachverhalts und zum Neuentscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen.

### **E. 4.1**

Zusammenfassend ist die Beschwerde gutzuheissen. Demzufolge ist die Verfügung der Vorinstanz vom 22. Januar 2016 aufzuheben und die Sache zum Neuentscheid im Sinn der Erwägungen an das Statthalteramt des Bezirks C zurückzuweisen (vgl. § 64 Abs. 2 VRG).

### **E. 4.2**

Die Rückweisung ist auf die von beiden Vorinstanzen zu vertretenden Gehörsverletzungen zurückzuführen. Nach Massgabe des Verursacherprinzips rechtfertigt es sich daher, die Gerichtskosten der Vorinstanz und der Beschwerdegegnerin je zur Hälfte aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG; VGr, 30. Juni 2014, VB.2014.00272, E. 5.2; 10. September 2012, VB.2012.00393, E. 2.5; 25. Juli 2012, VB.2012.00434, E. 4, alle je mit Hinweisen). Zudem haben sie dem obsiegenden Beschwerdeführer für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung auszurichten (§ 17 Abs. 2 VRG). Der Beschwerdeführer verlangt für das Beschwerdeverfahren eine Entschädigung von 6,5 Stunden inklusive Mehrwertsteuer. Dieser Aufwand scheint angemessen.

### **E. 5**

Der vorliegende Rückweisungsentscheid stellt einen Zwischenentscheid dar (BGE 133 II 409 E. 1.2). Solche Zwischenentscheide sind nach Art. 93 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) vor Bundesgericht nur dann anfechtbar, wenn sie einen nicht wiedergutmachenden Nachteil bewirken können (lit. a) oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand

an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (lit. b).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.