

Az.: 3 A 187/15
3 K 889/12

beglaubigte
Abschrift



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwalt

- Kläger -
- Berufungskläger -

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch die Polizeidirektion Leipzig
vertreten durch den Präsidenten

- Beklagter -
- Berufungsbeklagter -

wegen

erkenntungsdienstlicher Behandlung
hier: Berufung

hat der 3. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. Freiherr von Welck, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Kober und die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Döpelheuer aufgrund der mündlichen Verhandlung

am 20. April 2016

für Recht erkannt:

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 5. Juni 2014 - 3 K 889/12 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand

- 1 Der Kläger wendet sich mit der vom Senat zugelassenen Berufung gegen die ihm gegenüber ergangene Anordnung einer erkennungsdienstlichen Behandlung.
- 2 Gegen den Kläger wurden seit dem Jahr 2000 nach den Eintragungen im Polizeilichen Auskunftssystem des Freistaats Sachsen insgesamt 20 Ermittlungsverfahren geführt. Dazu gehören folgende Verfahren:

Am 11. Juni 2003 wurde der Kläger durch das Amtsgerichts Leipzig - 804 Js 7168/03 - wegen Unterschlagung zu einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu je 30 € verurteilt, da er als Verwalter einer Wohnimmobilie Mietzahlungen nicht an den Eigentümer weiterleitet hat, sondern für sich behielt.

Am 7. November 2003 wurde er durch das Amtsgericht Leipzig - 506 Js 68047/03 - zu einer Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu je 40 € verurteilt, da er ein Kraftfahrzeug trotz rechtskräftiger Entziehung der Fahrerlaubnis führte.

Am 16. Juli 2004 wurde er wegen eines Verstoßes gegen § 92a AuslG durch das Amtsgericht Leipzig - 805 Js 30172/01 - zu einer Geldstrafe von 43 Tagessätzen zu je 28 € verurteilt, da er als Geschäftsführer einer Baufirma Ukrainer, die keine Arbeitserlaubnis besaßen, beschäftigte und ihnen zu Beschäftigungsbeginn die Reisepässe wegnahm.

Am 5. Oktober 2004 wurde er durch das Amtsgericht Leipzig - 506 Js 4234/04 - zu einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu je 10 € wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis verurteilt.

Am 3. Dezember 2004 wurde er durch das Amtsgericht Leipzig - 210 Js 34266/04 und 804 JS 34267/04 - wegen Betrugs in zwei Fällen zu einer Gesamtgeldstrafe von 50 Tagessätzen zu je 15 € verurteilt, da er im März 2003 seinen Mitarbeitern keinen Arbeitslohn zahlte. Zudem führte er die Arbeitgeberbeiträge zur Sozialversicherung nicht ab.

Am 20. August 2006 wurde er durch das Amtsgericht Leipzig - 219 Ds 804 Js 20721/06 - zu einer Geldstrafe von 100 Tagessätzen zu je 20 € wegen einer Körperverletzung am 11. Februar 2006 verurteilt.

Am 13. Mai 2009 verhängte das Amtsgericht Leipzig - 103 Js 59521/08 - gegen ihn einen Strafbefehl mit einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu 10 € wegen Verstoßes gegen das Waffengesetz. Es warf ihm vor, von Mitte Oktober 2008 bis 21. November 2008 im Besitz einer halbautomatischen Selbstladepistole mit 102 Patronen und fünf Magazinen ohne die erforderliche waffenrechtliche Erlaubnis gewesen zu sein.

Am 13. März 2012 verhängte das Amtsgericht Leipzig - 219 Ds 804 Js 49715/11 - gegen ihn eine Geldstrafe von 70 Tagessätzen zu je 10 € wegen Nötigung. Es warf ihm vor, im Juni 2011 einen ehemaligen Geschäftspartner zur Zahlung eines Geldbetrags genötigt zu haben, indem er ihm mit einer Person drohte, welche sich das Geld schon holen werde.

- 3 Das zu der letztgenannten Tat geführte Ermittlungsverfahren nahm der Beklagte zum Anlass, mit am 5. Oktober 2011 zugestelltem Bescheid vom 29. September 2011 eine erkennungsdienstliche Behandlung des Klägers durch Anfertigung eines Detailbilds, eines Dreiseitenbilds, eines Ganzkörperbilds, Personenbeschreibung sowie Zehnfinger- und Handflächenabdruck anzuordnen. Zur Begründung dieser auf § 81b 2. Alt. StPO gestützten Anordnung führte er aus, dass die gegen den Kläger geführten Strafverfahren die Annahme rechtfertigten, dass dieser künftig in den Kreis der Verdächtigen noch aufzuklärender strafbarer Handlungen einbezogen werden könne und die erkennungsdienstlichen Unterlagen für die dann zu führenden Ermittlungen förderlich sein könnten.
- 4 Den hiergegen eingelegten Widerspruch des Klägers wies die Polizeidirektion Leipzig mit Widerspruchsbescheid vom 13. September 2012 zurück. Der Kläger sei zum Zeitpunkt der Anordnung Beschuldigter i. S. v. § 81b 2. Alt. StPO gewesen. Die erkennungsdienstliche Maßnahme sei notwendig, da gegen den Kläger seit dem Jahr 2000 regelmäßig Ermittlungsverfahren eingeleitet und geführt worden seien. Die Anordnung sei auch verhältnismäßig, insbesondere erforderlich und angemessen.

- 5 Der Kläger hat am 17. Oktober 2012 Klage erhoben. Die Anordnung sei rechtswidrig, da er vor ihrem Erlass nicht angehört worden sei. Er sei nicht mehr Beschuldigter, das Ermittlungsverfahren wegen Nötigung sei schon während des Widerspruchsverfahrens eingestellt worden. Zudem habe er nicht über seine Identität getäuscht, so dass eine erkennungsdienstliche Behandlung nicht nötig sei. Er lebe nunmehr auf dem Land, sei verheiratet und habe seine Vermögensverhältnisse geordnet. Als Geschäftsführer einer Baufirma befürchte er geschäftliche Nachteile, falls Geschäftspartner zufällig von seiner erkennungsdienstlichen Behandlung Kenntnis erlangten.
- 6 Das Verwaltungsgericht Leipzig hat die Klage mit Urteil vom 5. Juni 2014 - 3 K 889/12 - zurückgewiesen. Die Anordnung begegne keinen formellen Bedenken. Ob vor ihrem Erlass eine Anhörung gemäß § 28 VwVfG geboten sei, könne dahinstehen. Ein etwaiger Mangel sei aufgrund der Durchführung des Widerspruchsverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 VwVfG geheilt. Die Anordnung sei auch materiell rechtmäßig. Der Kläger sei Beschuldigter i. S. v. § 81b 2. Alt. StPO. Gegen ihn sei im Zeitpunkt der Bekanntgabe der Anordnung vom 29. September 2012 ein Ermittlungsverfahren anhängig gewesen. Ob der Betroffene auch noch im Zeitpunkt der Bekanntgabe des Widerspruchsbescheids Beschuldigter sein müsse, könne dahinstehen. Die Rechtmäßigkeit der Anordnung werde nicht dadurch in Frage gestellt, dass der Betroffene nach Abschluss des Verwaltungsverfahrens und vor ihrem Vollzug die Beschuldigteneigenschaft verliere, was vorliegend nicht der Fall sei. Die angeordnete erkennungsdienstliche Behandlung sei auch für Zwecke des Erkennungsdienstes notwendig. Hierfür komme es auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung an. Entscheidend sei, ob die erkennungsdienstlichen Unterlagen für die Aufklärung der in Rede stehenden oder vergleichbarer Straftaten erforderlich seien, für die eine Wiederholungsgefahr angenommen werden könne. Hiervon ausgehend sei die erkennungsdienstliche Behandlung des Klägers notwendig. Er sei wegen der Anlasstat mit rechtskräftigem Urteil des Amtsgerichts Leipzig vom 13. März 2012 wegen Nötigung zu einer Geldstrafe verurteilt worden. Unter Berücksichtigung der zum Kläger vorliegenden Erkenntnisse und seiner früheren Verurteilungen seien weitere strafrechtliche Verstöße zu erwarten. Angesichts der Bedeutung der durch den Straftatbestand der Nötigung und Androhung einer Körperverletzung geschützten Rechtsgüter der Gesundheit und körperlichen Unversehrtheit seien die Wahrscheinlichkeitsanforderungen für die Annahme einer Wiederholungsgefahr nicht allzu hoch. Bereits die Erkenntnisse zu der

Anlasstat sowie zu weiteren Verurteilungen des Klägers, die sich aus dem vorgelegten Auszug aus dem Bundeszentralregister ergäben, rechtfertigten die Annahme einer Wiederholungsgefahr. Die Tatvorwürfe stünden sämtlich in Zusammenhang mit den beruflichen Aktivitäten des Klägers und den sich hieraus ergebenden Unstimmigkeiten oder Konflikten. Zudem habe sich die Prognose des Beklagten zwischenzeitlich bestätigt, da nach seinem unwidersprochenen Vortrag gegen den Kläger seit dem 1. April 2014 erneut, nunmehr wegen Bedrohung, ermittelt werde. Bei dem dort vorgetragenen Sachverhalt handele es sich um einen der Anlasstat vergleichbaren Sachverhalt. Inwieweit der Vorwurf haltbar sei, nachdem der Anzeigenerstatter seine Strafanzeige zurückgezogen habe, könne offenbleiben. Jedenfalls stehe der Tatvorwurf noch im Raum. Die Erforderlichkeit der Anordnung ließe sich nur verneinen, wenn Gewissheit bestünde, dass der Kläger in Zukunft nur von Verfahren betroffen werde, bei der seine Tatbegehung nicht verschleiert werde. Dies sei bei den hier in Rede stehenden Taten zu verneinen. Zwar habe seine Identifizierung nie in Streit gestanden. Allerdings habe er die Begehung der Taten mehrfach geleugnet oder den Tathergang mit einem ihn entlastenden Verlauf dargestellt. Da im Vorfeld seiner Verurteilung auch die Vernehmung von Zeugen notwendig gewesen sei, sei die Annahme des Beklagten nachvollziehbar, dass bei der Aufklärung zukünftiger Straftaten auch auf Fingerabdrücke des Klägers oder Fotos von ihm zurückzugreifen sei. Die Notwendigkeit der Anordnung erstrecke sich auch auf die im Bescheid vom 29. September 2011 angeordneten erkennungsdienstlichen Maßnahmen. Diese seien geeignet, in zukünftigen Strafverfahren Ermittlungen zur Frage einer Täterschaft des Klägers zu fördern.

- 7 Auf den Antrag des Klägers hat der Senat die Berufung mit Beschluss vom 30. März 2015 - 3 A 315/14 - wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen. Der Kläger halte zu Recht die Frage für grundsätzlich bedeutsam, ob der Wegfall der Beschuldigteneigenschaft vor Erlass des Widerspruchsbescheids der Rechtmäßigkeit einer auf § 81b 2. Alt. StPO gestützten Anordnung erkennungsdienstlicher Maßnahmen entgegenstehe. Anders als vom Senat in seinem Beschluss vom 10. Oktober 2000 - 3 BS 53/00 - vertreten, hielten es u. a. das OVG Hamburg (Beschl. v. 11. April 2013 - 4 Bf 141/11 -, juris Rn. 37) und der Bayerische Verwaltungsgerichtshof (Beschl. v. 9. Februar 2004 - 24 B 03.695 -, juris Rn. 15) für erforderlich, dass die Beschuldigteneigenschaft bis zum Erlass des Widerspruchsbescheids fortbestehe. Diese Frage scheine auch nicht

durch den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 14. Juli 2014 - 6 B 2/14 - geklärt zu sein.

- 8 Zur Begründung seiner Berufung führt der Kläger aus: Die auf § 81b 2. Alt. StPO gestützte Anordnung sei rechtswidrig. Insbesondere sei er bei Erlass des Widerspruchsbescheids vom 13. September 2012 nicht (mehr) Beschuldigter eines Ermittlungsverfahrens gewesen. Das als Anlassverfahren vom Beklagten angeführte Ermittlungsverfahren werde nach dem von ihm vorgelegten Auszug aus den „Polizeilichen Erkenntnissen des Freistaates Sachsen“ als durch Urteil des Amtsgerichts Leipzig vom 21. März 2012 abgeschlossen ausgewiesen. Nach Abschluss eines Strafverfahrens sei der Vorwurf geklärt, einer „Beschuldigung“ bedürfe es nicht mehr. Die Anordnung einer erkennungsdienstlichen Behandlung nach § 81b 2. Alt. StPO setze allerdings voraus, dass der Betroffene gerade im Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheids Beschuldigter sei. Auch müsse die Möglichkeit bestehen, ein normgemäßes, geändertes Verhalten im Widerspruchsverfahren zu berücksichtigen. Es entspreche zudem den allgemeinen Grundsätzen des Widerspruchsverfahrens, dass für die Widerspruchsbehörde grundsätzlich die Rechtslage bei Erlass ihrer Widerspruchsentscheidung maßgeblich sei. Aus dem materiellen Recht ergebe sich hier nicht, dass ein anderer Zeitpunkt für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage zu beachten sei. Bei grundrechtsfreundlicher und freiheitsschonender Auslegung könne von der Voraussetzung der Beschuldigteneigenschaft im Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheides nicht abgesehen werden.
- 9 Die gegenüber dem Kläger verfügten Maßnahmen seien zudem nicht „notwendig“ i. S. v. § 81b 2. Alt. StPO. Weder das Verwaltungsgericht noch der Beklagte könnten angeben, für welche Straftaten die Gefahr einer Wiederholung durch den Kläger prognostiziert werden könne. In Betracht kämen nur Taten, die bereits in der Vergangenheit vom Kläger vor allem in Gestalt der Anlasstat begangen worden seien. Inwieweit vom Verwaltungsgericht nicht näher ausgeführte „Erkenntnisse zur Anlasstat“ die Gefahr einer Wiederholung begründen sollten, ergebe sich weder aus dem Vortrag des Beklagten noch aus den Entscheidungsgründen. Auch der bloße Hinweis auf einen Strafbefehl vom 7. Mai 2009 (Besitz halbautomatischer Waffen) und auf eine Verurteilung vom 10. August 2006 (vorsätzliche Körperverletzung) könne keine Wiederholungsfahr begründen. Der Fund einer Waffe auf einer Baustelle stelle ebenso eine

Ausnahme von den täglichen Lebenssachverhalten dar wie die Konfrontation mit sich hieraus ergebenden, dem Durchschnittsbürger im Einzelnen unbekannten Pflichten. Aufgrund ihres Ausnahmecharakters seien solche Sachverhalte ungeeignet, weitere einschlägige Verstöße erwarten zu lassen. Die im Urteil neben der Anlasstat in Bezug genommenen Verstöße hätten im Zeitpunkt der vom Verwaltungsgericht als maßgeblich angesehenen mündlichen Verhandlung bereits bis zu acht Jahre zurückgelegen. Sie besäßen deshalb für die Beurteilung einer Wiederholungsgefahr kaum Aussagekraft. Auch der Umstand, dass der Kläger vom 1. Juni 2010 bis 1. April 2014 strafrechtlich nicht in Erscheinung getreten sei, habe keine Berücksichtigung gefunden.

- 10 Die gegenüber dem Kläger verfügten Maßnahmen seien auch nicht erforderlich i. S. v. § 81b 2. Alt. StPO. Eine Wiederholungsgefahr habe nicht substantiiert prognostiziert werden können. Gerade hierfür müssten aber die erkennungsdienstlichen Unterlagen geeignet und erforderlich sein. Zudem sei nicht ersichtlich, wie die konkret angeordneten Maßnahmen in Zukunft zur Aufklärung solcher Geschehnisse beitragen könnten, die aus einer dem Kläger zur Last gelegten Handlung abgeleitet werden könnten. Ein unerlaubter Waffenbesitz einer halbautomatischen Waffe könne ebenso wenig durch die angeordneten Maßnahmen dem Kläger als möglichem Täter zuzuordnen sein wie eine Nötigung oder eine Körperverletzung. Vor allem ergebe sich aus der dem Kläger jeweils konkret vorgeworfenen Begehungsweise keine Notwendigkeit, einen etwaigen Täter identifizieren zu müssen. Der Kläger sei vielmehr den Anzeigenerstattem persönlich bekannt gewesen und von diesen namentlich angezeigt worden. Auch wenn seine Einlassungen im Ermittlungsverfahren anders gelautet hätten als die der Anzeigenerstatte, könne dies ihm hier nicht zum Nachteil gereichen. Nachdem in der Vergangenheit kein Hilfsmittel zur Identifizierung des konkreten Täters erforderlich gewesen sei, verbleibe für die Annahme eines entsprechenden Erfordernisses in der Zukunft kein Raum. Infolgedessen sei die Anordnung auch nicht verhältnismäßig. Nicht gedeckt sei zudem die Absicht des Beklagten, den Kläger disziplinieren zu wollen. Es erscheine fernliegend, einen im persönlichen Kontakt impulsiv Handelnden durch Lichtbilder und Fingerabdrücke von einem von allen Beteiligten im Nachhinein bedauerten Tun abzuhalten. Zudem bedürfe es keiner Disziplinierung, da der Kläger zwischenzeitlich geheiratet habe und mit seiner Frau auf ein Anwesen außerhalb der Stadt gezogen sei. Er sei unverändert Geschäftsführer eines Bauunternehmens und habe sein Insolvenzverfahren 2013 mit der Erteilung einer Restschuldbefreiung beenden

können. Gleichzeitig habe er Geschäftsbeziehungen, aus denen insbesondere das Anlassverfahren entstanden sei, zwischenzeitlich beendet. Schon die bloße Existenz erkennungsdienstlicher Unterlagen rücke ihn trotz seiner nunmehr erworbenen gesellschaftlichen Stellung in die Nähe krimineller Aktivitäten. Negative Auswirkungen von Verwicklungen in weitere Ermittlungsverfahren lägen auf der Hand.

11 Der Kläger beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 5. Juni 2014 - 3 K 889/12 - zu ändern und den Bescheid der Polizeidirektion Leipzig vom 29. September 2011 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 13. September 2012 aufzuheben,

sowie

die Hinzuziehung des Prozessbevollmächtigten im Vorverfahren für notwendig zu erklären.

12 Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

13 Hier sei die Beschuldigteneigenschaft des Klägers zwar vor Abschluss des Verwaltungsverfahrens entfallen. Für diesen Fall habe das Bundesverwaltungsgericht die Rechtmäßigkeit der Anordnung ausdrücklich offen gelassen. Der Senat habe aber bisher vertreten, dass dieser Umstand für die Rechtmäßigkeit der Anordnung unerheblich sei. Diese Auffassung sei vorzugswürdig. Die Anknüpfung des § 81b 2. Alt. StPO an die Beschuldigteneigenschaft besage nur, dass die Anordnung einer erkennungsdienstlichen Behandlung nicht an beliebige Tatsachen anknüpfen und zu keinem beliebigen Zeitpunkt ergehen dürfe, sondern dass sie aus einem konkret gegen den Betroffenen als Beschuldigten geführten Strafverfahren hervorgehen und sich ihre Notwendigkeit jedenfalls auch aus den Ergebnissen dieses Verfahrens herleiten müsse. Dies gelte zum einen, wenn das Strafverfahren noch nicht abgeschlossen sei, aber auch dann, wenn das Strafverfahren schon vor Erlass des Widerspruchsbescheids eingestellt werde. Denn wenn die Einstellung des Strafverfahrens auf die Rechtmäßigkeit der Anordnung erkennungsdienstlicher Maßnahmen grundsätzlich keinen Einfluss habe, könne sie sich auch nicht auf das in der Schwebe befindliche Widerspruchsverfahren auswirken. Hierfür spreche auch Sinn und Zweck der Vorschrift. Auch wenn die Beschul-

digteneigenschaft im Zeitpunkt der Widerspruchsentscheidung entfallen sei, habe der Betroffene nach wie vor die Schwelle des Verwickeltseins in ein Strafverfahren erreicht und damit Anlass für die Anordnung erkennungsdienstlicher Maßnahmen gegeben. Stellte man auf den Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchbescheids ab, liefe die Regelung des § 81b 2. Alt. StPO in einem erheblichem Umfang leer. Für die Bearbeitung eines Widerspruchs habe die Behörde grundsätzlich einen Mindestzeitraum von drei Monaten zur Verfügung. In dieser Zeitspanne werde eine Vielzahl von Ermittlungsverfahren durch die Staatsanwaltschaft eingestellt. Gerade in den Fällen, in denen es innerhalb dieses Zeitraums zu einer Verurteilung komme, stelle ein Rechtswidrigwerden der Anordnung ein nicht erklärbares Ergebnis dar. Ergänzend weist der Beklagte darauf hin, dass gegen den Kläger im Mai 2015 ein Verfahren wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis eingeleitet worden sei. Das Ermittlungsverfahren wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis aus Februar 2015 sei durch die Staatsanwaltschaft nach § 153 StPO eingestellt worden. Im Februar 2016 sei der Kläger durch das Amtsgericht Pirna - 148 Js 40317/15 - wegen vorsätzlichen Zulassens des Fahrens ohne Fahrerlaubnis zu einer Geldstrafe von 55 Tagessätzen zu je 40 € verurteilt worden.

- 14 Für die weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und den vorgelegten Verwaltungsvorgang verwiesen.

Entscheidungsgründe

- 15 Die zulässige Berufung des Klägers ist ohne Erfolg. Das Verwaltungsgericht hat die Klage des Klägers zu Recht abgewiesen. Die Anordnung einer erkennungsdienstlichen Behandlung des Klägers durch den Bescheid des Beklagten vom 29. September 2011 in Gestalt seines Widerspruchbescheids vom 13. September 2012 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten (vgl. § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).
- 16 Der Beklagte ist zu Recht davon ausgegangen, dass der Kläger im Zeitpunkt des Ergehens der Anordnung einer erkennungsdienstlichen Behandlung vom 29. September 2011 Beschuldigter in einem Strafverfahren und damit zulässiger Adressat der angefochtenen Anordnung war. Gegen ihn wurde zu diesem Zeitpunkt ein Ermittlungsverfahren wegen Nötigung geführt, welches zu einer Verurteilung des Klägers durch das

Amtsgericht Leipzig am 13. März 2012 - 219 Ds 804 Js 49715/11 - zu einer Geldstrafe von 70 Tagessätzen zu je 10 € führte.

- 17 Dass der Kläger vor Erlass des Widerspruchsbescheids vom 13. September 2012 verurteilt wurde, führt nicht zur Rechtswidrigkeit der Anordnung. Für die Beschuldigteneigenschaft kommt es allein darauf an, dass der Kläger zum Zeitpunkt des Erlasses des streitgegenständlichen Bescheids formell betrachtet Beschuldigter eines Strafverfahrens war (so auch BayVGH, Urt. v. 12. November 2013 - 10 B 12.2078 -, juris Rn. 19).
- 18 Nach der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats liegt eine Beschuldigteneigenschaft i. S. v. § 81b 2. Alt. StPO vor, wenn im Zeitpunkt der Anordnung durch die Ausgangsbehörde ein strafprozessuales Ermittlungsverfahren gegen einen Tatverdächtigen geführt wird. Hieran ändert sich nichts, wenn im Zeitpunkt der Widerspruchsentscheidung die Beschuldigteneigenschaft wieder entfallen ist (SächsOVG, Beschl. v. 12. Juni 2012 - 3 A 846/10 -, n. v. Rn. 10). Zur Begründung hat der Senat hierzu in seinem Beschluss vom 10. Oktober 2000 (SächsVBl. 2001, 238) ausgeführt:

"Die in § 81b 2. Alt. StPO angesprochene Beschuldigteneigenschaft kennzeichnet somit in zeitlicher und sachlicher Hinsicht die Schwelle, aufgrund derer es nach der in der Regelungssystematik der §§ 81b und c, 111, 163b StPO zum Ausdruck kommenden gesetzgeberischen Entscheidung gerechtfertigt sein kann, erkennungsdienstliche Maßnahmen durchzuführen, um zukünftige polizeiliche Ermittlungen wegen noch nicht begangener Straftaten zu fördern. Ist diese Schwelle erreicht, dann ist es bei Vorliegen der weiteren in § 81b 2. Alt. StPO genannten Voraussetzungen somit gerechtfertigt, erkennungsdienstliche Maßnahmen durchzuführen und notwendige erkennungsdienstliche Unterlagen vorsorgend und damit außerhalb desjenigen strafrechtlichen Verfahrens, das Anlass für die erkennungsdienstliche Maßnahme ist, bereitzustellen. Daraus folgt des Weiteren, dass zwischen der Beschuldigteneigenschaft und dem genannten Zweck der Durchführung von erkennungsdienstlichen Maßnahmen kein unmittelbarer Zweckzusammenhang besteht. Ist aber ein solcher Zweckzusammenhang nicht gegeben, dann kann der Wegfall der Beschuldigteneigenschaft auch nicht zur Folge haben, dass der zunächst gerechtfertigte Zweck damit unrechtmäßig würde. Dafür spricht auch, dass ein späterer Wegfall der Beschuldigteneigenschaft nichts daran ändert, dass der Anlass, aufgrund dessen es nach der genannten gesetzgeberischen Entscheidung gerechtfertigt sein kann, erkennungsdienstliche Unterlagen vorsorgend bereitzustellen, gegeben war. Denn wenn die vorsorgende Bereitstellung erkennungsdienstlicher Unterlagen deshalb gerechtfertigt ist, weil ein Beschuldigter bereits in einer solchen

Weise strafrechtlich in Erscheinung getreten ist, dass gegen ihn ein strafprozessuales Verfahren betrieben wird und die Besorgnis besteht, dass er auch zukünftig Straftaten begehen wird, kann diese Besorgnis nach wie vor auch dann bestehen, wenn dessen Beschuldigteneigenschaft zu einem späteren Zeitpunkt wieder entfällt. Deutlich wird dies etwa dann, wenn die Beschuldigteneigenschaft deshalb entfallen ist, weil ein Verfahren nach § 153a StPO eingestellt wurde. Denn diese Einstellung kommt nur in Betracht, wenn ein hinreichender Tatverdacht besteht, die Schuld des Täters jedoch gering ist. Damit kann in einem solchen Fall die Besorgnis, dass der zunächst Beschuldigte auch zukünftig Straftaten begehen wird, auch aufgrund des nach wie vor bestehenden hinreichenden Tatverdachts ungeachtet der Einstellung des Verfahrens, dass Anlass für die erkennungsdienstliche Anordnung war, weiterhin begründet sein.

Dies gilt auch dann, wenn die Beschuldigteneigenschaft im Zeitpunkt des Ergehens der Anordnung durch die Ausgangsbehörde vorlag, jedoch im Zeitpunkt der Widerspruchsentscheidung wieder entfallen ist. Insbesondere steht dem nicht entgegen, dass die erkennungsdienstliche Anordnung der Ausgangsbehörde ihren maßgeblichen Inhalt erst mit der Widerspruchsentscheidung erhält (siehe dazu: Kopp/Schenke, VwGO, 12. Aufl., § 79 RdNr. 1). Denn nach dem genannten Sinn und Zweck des § 81b 2. Alt. StPO hat die tatbestandliche Voraussetzung der Beschuldigteneigenschaft die Bedeutung, dass erkennungsdienstliche Maßnahmen zum Zweck der vorsorgenden Bereitstellung entsprechender Unterlagen nur dann möglich sind, wenn ein Betroffener in einer solchen Weise strafrechtlich in Erscheinung getreten ist, dass gegen ihn als Beschuldigter ermittelt wird. Diese Voraussetzung liegt auch dann vor, wenn die Beschuldigteneigenschaft im Zeitpunkt der Widerspruchsentscheidung wieder entfallen ist, weil der Betroffene nach wie vor diese Schwelle des Verwickeltseins in ein konkretes Strafverfahren erreicht hatte und damit der Anlass für eine erkennungsdienstliche Anordnung nach § 81b 2. Alt. StPO gegeben war."

- 19 An dieser Rechtsprechung hält der Senat nach erneuter Überprüfung fest. Er ist weiterhin der Überzeugung, dass die Entkoppelung von Anlass für die Anordnung einer erkennungsdienstlichen Maßnahme und ihrem Zweck eine hinreichende Rechtfertigung dafür bietet, nicht wegen des Grundsatzes der Einheitlichkeit des Widerspruchsverfahrens das Vorliegen einer Beschuldigteneigenschaft bis zum Erlass des Widerspruchsbescheids zu verlangen (a. A. OVG Hamburg, a. a. O.; BayVGh, Urt. v. 9. Februar 2004 a. a. O.). Die Regelung des § 81b 2. Alt. StPO bekommt hierdurch auch nicht einen Charakter, der es für eine Anordnung erkennungsdienstlicher Behandlung ausreichen ließe, dass der Betroffene irgendwann einmal Beschuldigter gewesen ist (so aber OVG Hamburg, a. a. O. Rn. 41). Auch nach der Rechtsprechung des Senats genügt es nämlich nicht, dass der Betroffene zu irgendeinem Zeitpunkt einmal Beschuldigter eines Strafverfahrens war. Vielmehr muss die Beschuldigteneigenschaft im Zeitpunkt der Anordnung der Maßnahme gegeben sein. Beharrte man aber auf einer

Beschuldigteneigenschaft vom Zeitpunkt der Anordnung bis zum Erlass des Widerspruchsbescheids, käme es auch zu unzweckmäßigen Ergebnissen (a. A. OVG Hamburg, a. a. O.). Dies zeigt gerade auch der vorliegende Fall, in dem die Beschuldigteneigenschaft im Widerspruchsverfahren entfallen ist, weil der Beschuldigte wegen der Anlasstat rechtskräftig verurteilt wurde. Es wäre nicht nachvollziehbar, wenn im Fall des Wechsels von Beschuldigtem zu Verurteiltem die Anordnung im Widerspruchsverfahren aufgehoben werden müsste.

- 20 Die Gründe für den Wegfall der Beschuldigteneigenschaft hat die Widerspruchsbehörde bei ihrer Überprüfung der Prognoseentscheidung der Ausgangsbehörde zu berücksichtigen (SächsOVG, Beschl. v. 12. Juni 2012 a. a. O.).

- 21 Die Anordnung der erkennungsdienstlichen Maßnahmen war auch notwendig i. S. v. § 81b 2. Alt. StPO.

- 22 Die Notwendigkeit i. S. d. § 81b 2. Alt. StPO bestimmt sich danach, ob der Sachverhalt, der anlässlich des gegen den Beschuldigten gerichteten Strafverfahrens festgestellt wurde, nach kriminalistischer Erfahrung angesichts aller Umstände des Einzelfalls Anhaltspunkte für die Annahme bietet, dass der Beschuldigte in den Kreis Verdächtiger einer noch aufzuklärenden anderen strafbaren Handlung einbezogen werden könnte und dass die erkennungsdienstlichen Unterlagen die dann zu führenden Ermittlungen - den Beschuldigten letztlich überführend oder entlastend - fördern könnten. Die gerichtliche Kontrolle beschränkt sich darauf, ob die Prognose auf zutreffender Tatsachengrundlage beruht und ob sie nach gegenwärtiger Sach- und Rechtslage unter Einbeziehung des kriminalistischen Erfahrungswissens sachgerecht und vertretbar ist (st. Rspr., SächsOVG, Beschl. v. 20. März 2015 - 3 A 212/14 -, juris Rn. 8 m. w. N.). Es handelt sich bei § 81b 2. Alt. StPO nicht um eine Regelung im Bereich der Strafverfolgung, sondern um die Ermächtigung zu Maßnahmen der Strafverfolgungsvorsorge (BVerwG, Beschl. v. 18. Mai 2011, NVwZ-RR 2011, 710). Bei der Abwägung sind die Art, Schwere und Begehungsweise der dem Betroffenen zur Last gelegten Straftat, der Zeitraum, während dessen er polizeilich nicht mehr in Erscheinung getreten ist, und die sonstige Beurteilung der Persönlichkeit wesentlich (BVerwG, Urt. v. 20. Februar 1990 - 1 C 30.86 -, juris).

- 23 Hiervon ausgehend ist die Prognose des Beklagten nicht zu beanstanden, der Kläger werde voraussichtlich auch in Zukunft strafrechtlich in Erscheinung treten. Die Anlasstat, eine am 29. Juni 2011 begangene Nötigung, hat zu einer rechtskräftigen Verurteilung des Klägers zu einer Geldstrafe von 70 Tagessätzen geführt. Mit dem Verwaltungsgericht ist der Senat der Auffassung, dass diese Tat und die weiteren, gegen den Kläger geführten Ermittlungsverfahren die Annahme einer Wiederholungsgefahr rechtfertigen. Die Taten stehen zumindest ganz überwiegend im Zusammenhang mit der Tätigkeit des Klägers im Baugewerbe. Dieses Gewerbe übt er bis heute aus. Insoweit ist es ohne Belang, dass der Kläger zwischenzeitlich aufs Land gezogen und verheiratet ist. Insbesondere die jüngsten Ermittlungsverfahren und seine Verurteilung durch Urteil des Amtsgerichts Pirna vom Februar 2016 wegen vorsätzlichen Zulassens des Fahrens ohne Fahrerlaubnis stehen hier einer positiven Prognose wegen einer nachhaltigen Verhaltensänderung entgegen. Der Kläger kann sich auch nicht mit Erfolg darauf berufen, der Fund einer Waffe auf einer Baustelle, die ihm sodann als Bauleiter übergeben wurde, stelle eine Ausnahme von täglichen Lebenssachverhalten dar und habe zu für ihn als Durchschnittsbürger unbekannten Pflichten geführt. Gefunden wurde eine Selbstladepistole mit 9 mm Kaliber, nebst 102 Patronen und fünf Metallmagazinen (Gutachten LKA Sachsen vom 20. Februar 2009). Obwohl ihm nach eigenen Angaben bekannt war, dass er diese Waffe nicht in seinem Besitz haben durfte (Vernehmungsprotokoll vom 11. Dezember 2008), hat er diese Waffe zu sich mit nach Hause genommen und erst aufgrund einer Woche später durchgeführten Durchsuchung der Wohnung eines Arbeitskollegen zur Polizei gebracht. Es ist weder ersichtlich, dass es sich bei dem Inbesitznahme der Waffe um ein Augenblicksversagen gehandelt haben könnte, noch, dass sich der Kläger der Rechtswidrigkeit der Inbesitznahme nicht bewusst gewesen wäre. Die Rechtswidrigkeit dieses Vorgangs drängt sich zudem auch für einen Laien auf. Es lässt sich zudem auch kein relevanter Zeitraum feststellen, über den der Kläger strafrechtlich nicht in Erscheinung getreten ist. Der Kläger ist seit dem Jahr 2000 zumindest alle zwei bis drei Jahre mit einem Ermittlungsverfahren gegen ihn konfrontiert gewesen.
- 24 Die Anordnung der erkennungsdienstlichen Maßnahmen ist auch erforderlich. Erkennungsdienstliche Maßnahmen sind nicht notwendig und damit nicht erforderlich, wenn Gewissheit bestünde, dass der Kläger in Zukunft nur von Ermittlungs- und Strafverfahren betroffen sein wird, bei denen seine Tatbegehung nicht in Frage steht. Dies

könnte etwas der Fall sein, wenn es sich um ein Delikt handelt, bei dem notwendigerweise der Täter von vornherein bekannt ist und es insoweit keiner weiteren Ermittlungen bedarf. Hiervon ist etwa bei der Verletzung der Unterhaltspflicht auszugehen (SächsOVG, Beschl. v. 31. Januar 2013 - 3 A 565/11 -, juris Rn. 10 m. w. N.). Dass die Täterschaft des Klägers in diesem Sinne zwangsläufig feststeht, kann nicht festgestellt werden. Zwar hat der Kläger zutreffend darauf hingewiesen, dass er in der Vergangenheit den Anzeigenerstattem persönlich bekannt gewesen ist und seine etwaige Täterschaft deshalb nicht in Streit gestanden hat. Jedoch hat er in der Vergangenheit die zur Anzeige gebrachten Taten entweder geleugnet oder den Ablauf in einem ihn entlastenden Sinne dargestellt (vgl. zur Anlasstat die Beschuldigtenvernehmung des Klägers vom 9. September 2011). Dies ist legitim, lässt aber die Erforderlichkeit der erkennungsdienstlichen Maßnahme nicht entfallen. Denn für die Aufklärung von Sachverhalten in Ermittlungsverfahren gegen den Kläger sind ausweislich des Verwaltungsvorgangs des Beklagten mehrfach Zeugen vernommen worden. Dies lässt die Verwendung von erkennungsdienstlichen Unterlagen für zukünftige Zeugenvernehmungen in Ermittlungsverfahren gegen den Kläger zur Klärung von Tatvorwürfen erwarten.

25 Die Ermessensentscheidung des Beklagten ist auch nicht im Hinblick auf die konkret angeordneten erkennungsdienstlichen Maßnahmen zu beanstanden. Bei der angeordneten Anfertigung von Detailbild, Dreiseitenbild, Ganzkörperbild, Personenbeschreibung sowie Zehnfinger- und Handflächenabdruck handelt es sich um die standardmäßigen erkennungsdienstlichen Maßnahmen. Innerhalb dieser Maßnahmen eine Abstufung oder Auswahl nach ihrer konkreten Erforderlichkeit vorzunehmen, scheint dem Senat schon nicht möglich und damit auch nicht erforderlich zu sein. Diese erkennungsdienstlichen Maßnahmen ergeben in ihrer Gesamtheit ein Instrument zur Aufklärung von Straftaten. Sie unterscheiden sich auch von ihrer Eingriffsintensität nicht wesentlich (SächsOVG, Beschl. v. 20. März 2015 - 3 A 212/14 -, juris Rn. 13). Ergänzend weist der Senat darauf hin, dass die vom Kläger bestrittene Notwendigkeit der Verwendung von Fingerabdrücken in Fällen des Fahrens ohne Fahrerlaubnis gegeben sein kann.

26 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Über die Hinzuziehung des Prozessbevollmächtigten im Vorverfahren ist nicht förmlich zu entscheiden, da schon

die Voraussetzungen für einen erfolgreichen Widerspruch nicht vorliegen und infolgedessen die Gebühren und Auslagen des Prozessbevollmächtigten im Widerspruchsverfahren nicht erstattungsfähig sind (vgl. § 80 Abs. 1 und 2 VwVfG).

- 27 Die Revision ist zuzulassen, da der Rechtssache grundsätzliche Bedeutung zukommt (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO). Das Bundesverwaltungsgericht hat die Frage, ob eine Beschuldigteneigenschaft noch im Zeitpunkt der Widerspruchsentscheidung vorliegen muss, in seinem Urteil vom 19. Oktober 1982 (- 1 C 29/79 -, juris Rn. 25) ausdrücklich offen gelassen. Auch durch seinen Beschluss vom 14. Juli 2014 (- 6 B 2/14 -, juris Rn. 4) ist die Frage nicht geklärt worden. Einerseits wird dort für die Rechtmäßigkeit der Anordnung auf den Zeitpunkt des Bescheiderlasses abgestellt, andererseits wird dort am Ende des betreffenden Absatzes ausgeführt, dass es für die Rechtmäßigkeit der Anordnung ohne Belang ist, wenn die Beschuldigteneigenschaft nach Abschluss des Verwaltungsverfahrens entfällt.

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen das Urteil steht den Beteiligten die Revision an das Bundesverwaltungsgericht zu.

Die Revision ist beim Sächsischen Obergerverwaltungsgericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz und für Europa über den elektronischen Rechtsverkehr, die elektronische Aktenführung, die elektronischen Register und das maschinelle Grundbuch in Sachsen (Sächsische E-Justizverordnung - SächsEJustizVO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. April 2014 (SächsGVBl. S. 291) in der jeweils geltenden Fassung einzulegen. Die Revisionsfrist ist auch gewahrt, wenn die Revision innerhalb der Frist bei dem Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig, schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung der Bundesregierung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesverwaltungsgericht und beim Bundesfinanzhof (ERVVOBVerwG/BFH) vom 26. November 2004 (BGBl. I S. 3091) eingelegt wird. Die Revision muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Revision ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der ERVVOB-VerwG/BFH einzureichen.

Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten, die verletzte Rechtsnorm und, soweit Verfahrensmängel gerügt werden, die Tatsachen angeben, die den Mangel ergeben.

Für das Revisionsverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Revision und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen.

In Angelegenheiten, die ein gegenwärtiges oder früheres Beamten-, Richter-, Wehrpflicht-, Wehrdienst- oder Zivildienstverhältnis oder die Entstehung eines solchen Verhältnisses betreffen, in Personalvertretungsangelegenheiten und in Angelegenheiten, die in einem Zusammenhang mit einem gegenwärtigen oder früheren Arbeitsverhältnis von Arbeitnehmern im Sinne des § 5 des Arbeitsgerichtsgesetzes stehen, einschließlich Prüfungsangelegenheiten, sind auch Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder vertretungsbefugt. Vertretungsbefugt sind auch juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer dieser Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet. Diese Bevollmächtigten müssen durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

Ein Beteiligter, der zur Vertretung berechtigt ist, kann sich selbst vertreten.

gez.:
v. Welck

Kober

Döpelheuer

Beschluss

Der Streitwert wird gemäß § 47 Abs. 1, § 52 Abs. 2 GKG auf 5.000,- € festgesetzt.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 68 Abs. 1 Satz 5, § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
v. Welck

Kober

Döpelheuer

*Die Übereinstimmung der Abschrift
mit der Urschrift wird beglaubigt.*

*Bautzen, den
Sächsisches Obergerverwaltungsgericht*

*Stock
Justizbeschäftigte*