

Az.: 3 A 862/16
6 K 771/16

beglaubigte
Abschrift



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

- Kläger -
- Antragsteller -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch die Polizeidirektion Dresden
vertreten durch den Polizeipräsidenten
Schießgasse 7, 01067 Dresden

- Beklagter -
- Antragsgegner -

wegen

erkennungsdienstlicher Behandlung
hier: Antrag auf Zulassung der 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

am 6. Februar 2017

beschlossen:

Der Antrag des Klägers, die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 21. Oktober 2016 - 6 K 771/16 - zuzulassen, wird abgelehnt.

Der Kläger trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 5.000,00 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Der Antrag des Klägers auf Zulassung der Berufung bleibt ohne Erfolg. Sein Vorbringen, auf dessen Prüfung das Obergerverwaltungsgericht gemäß § 124a Abs. 4 Satz 4, Abs. 5 Satz 2 VwGO beschränkt ist, lässt sich erkennen, dass der sinngemäß geltend gemachte Zulassungsgrund der ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des verwaltungsgerichtlichen Urteils nach § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO gegeben ist.
- 2 Mit Nr. 1 des Bescheids vom 10. Juli 2014 wurde gegenüber dem Kläger dessen erkennungsdienstliche Behandlung angeordnet. Zur Begründung wurde auf § 81b Alt. 1 StPO verwiesen und ausgeführt, dass gegen den Kläger ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren wegen einfachen Diebstahls eines Schlüsselbundes und eines einzelnen Schlüssels sowie wegen besonders schweren Diebstahls in zwei Fällen eingeleitet worden sei. In Nr. 2 des streitgegenständlichen Bescheids wurde die Speicherung der erhobenen Unterlagen gemäß § 81b 2. Alt. StPO für Zwecke des Erkennungsdienstes angeordnet. Nach Nr. 3 des Bescheids in der Fassung, die er durch den Widerspruchsbescheid vom 18. März 2016 erhielt, wurden hierzu die Anfertigung eines Detailbilds, eines Dreiseitenbilds, eines Ganzkörperbilds, eines Lichtbilds, einer Personenbeschreibung, eines Zehnfinger- und Handflächenabdrucks sowie eines Zehnfingerabdrucks angeordnet. Die gegen Nr. 2 des Bescheids - die Datenspeicherung - erhobene Klage wurde vom Verwaltungsgericht abgewiesen, da

sie nicht begründet sei. Als Rechtsgrundlage - so das Gericht - für die Anordnung der Speicherung der durch die erkennungsdienstliche Behandlung nach § 81b 1. Alt. StPO gewonnenen Unterlagen habe der Beklagte zutreffend § 81b 2. Alt. StPO herangezogen. Über ihren Wortlaut hinaus sei diese Vorschrift zugleich auch die Grundlage für die - den Betroffenen eigenständig belastende - Berechtigung, einmal aufgenommenes erkennungsdienstliches Material aufzubewahren, soweit und solange dies für die Zwecke des Erkennungsdienstes notwendig sei. Der Bescheid leide nicht an einem Begründungsmangel. Die für die Rechtmäßigkeit der Speicherung für präventive Zwecke gebildeten rechtlichen Voraussetzungen lägen hier vor. Die hiernach erforderliche Notwendigkeit der erkennungsdienstlichen Behandlung sei zu bejahen. Der Kläger sei zum Zeitpunkt des Ergehens der in Streit stehenden Anordnung Beschuldigter eines strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens gewesen. Das Anlassverfahren sei auch nicht gemäß § 170 Abs. 2 StPO wegen erwiesener Unschuld eingestellt, vielmehr sei das Strafverfahren mit einer Verurteilung durch das amtsgerichtliche Urteil vom 8. Februar 2016 abgeschlossen worden. Gegen den Kläger seien seit dem Jahr 2005 insgesamt mindestens 17 strafrechtliche Ermittlungsverfahren eingeleitet worden, darunter acht Verfahren wegen Vermögensdelikten. Allein im Jahr 2014 seien neben dem Anlassverfahren in vier weiteren Fällen Ermittlungsverfahren wegen Vermögensdelikten gegen den Kläger eingeleitet worden. Das gehäufte Auftreten von Straftaten im vergangenen Jahr und der Umstand, dass der Kläger auch wiederholt wegen Betäubungsmitteldelikten aufgefallen sei, rechtfertigte die vom Beklagten angestellte Prognose, dass er auch künftig als potenziell Beschuldigter in strafrechtlichen Ermittlungsverfahren in Frage komme. Keines der genannten Verfahren sei eingestellt worden, weil sich der Strafvorwurf nicht als berechtigt erwiesen habe. Die vorliegend zu speichernden Daten seien auch geeignet, die Aufklärung derartiger Straftaten zu erleichtern. Anhaltspunkte für die Unverhältnismäßigkeit der Maßnahme oder Ermessensfehler bestünden nicht.

- 3 Der hier allein sinngemäß geltend gemachte Zulassungsgrund der ernstlichen Zweifel dient der Verwirklichung von Einzelfallgerechtigkeit. Er soll eine berufsgerichtliche Nachprüfung des Urteils des Verwaltungsgerichts ermöglichen, wenn sich aus der Begründung des Zulassungsantrags ergibt, dass hierzu wegen des vom Verwaltungsgericht gefundenen Ergebnisses Veranlassung besteht. Gemäß § 124a Abs. 4 Satz 4, Abs. 5 VwGO ist der Zulassungsgrund in der gebotenen Weise

darzulegen. Ernstliche Zweifel in dem genannten Sinn sind anzunehmen, wenn der Antragsteller tragende Rechtssätze oder erhebliche Tatsachenfeststellungen des Verwaltungsgerichts mit schlüssigen Gegenargumenten so in Frage stellt, dass der Ausgang des Berufungsverfahrens zumindest als ungewiss erscheint (SächsOVG, Beschl. v. 8. Januar 2010 - 3 B 197/07 -, juris; BVerfG, Beschl. v. 23. Juni 2000, DVBl. 2000, 1458; Beschl. v. 10. September 2009, NJW 2009, 3642). Der Antragsteller muss sich mit den Argumenten, die das Verwaltungsgericht für die angegriffene Rechtsauffassung oder Sachverhaltsdarstellung und -würdigung angeführt hat, inhaltlich auseinandersetzen und aufzeigen, warum sie aus seiner Sicht nicht tragfähig sind (SächsOVG, Beschl. v. 28. November 2012 - 3 A 937/10 -, juris m. w. N.). Erweist sich das angefochtene Urteil des Verwaltungsgerichts aus anderen Gründen als offensichtlich richtig, kommt eine Zulassung der Berufung ebenfalls nicht in Betracht (Kopp/Schenke, VwGO, 22. Aufl. 2016, § 124 Rn. 7a).

- 4 Das Vorbringen des Klägers in seiner Antragsbegründung mit Schriftsatz vom 9. Januar 2017 ist nicht geeignet, die verwaltungsgerichtliche Entscheidung in Frage zu stellen.
- 5 Hierzu trägt der Kläger vor, dass er seit mehr als zweieinhalb Jahren keine weiteren Straftaten begangen habe. Er sei nach wie vor nicht rechtskräftig verurteilt, weil zwar das amtsgerichtliche Urteil im Hinblick auf den Schuldspruch in Rechtskraft erwachsen sei, nicht jedoch im Hinblick auf den Strafausspruch. Damit sei er nach wie vor nicht vorbestraft. Da er das Delikt in einem Angestelltenverhältnis begangen habe und dieses Angestelltenverhältnis nicht mehr bestehe, sei die Begehung ähnlicher Delikte unwahrscheinlich. Der Diebstahl eines Schlüsselbundes sei keine so gewichtige Tat, dass die Speicherung der aus der erkennungsdienstlichen Behandlung gewonnenen Daten gerechtfertigt wäre. Dass die vom Gericht angestellte Gefahrenprognose nicht zutreffe, lasse sich beispielhaft dem wegen eines Betäubungsmittelverstoßes geführten Ermittlungsverfahren entnehmen. Das Verfahren sei nämlich eingestellt worden, da es sich zum einen nicht um Betäubungsmittel gehandelt habe und zum anderen eine Zuordnung zu seiner Person nicht möglich gewesen sei. Daher könne auf dieses Verfahren die Gefahrenprognose nicht gestützt werden.

- 6 Dieses Vorbringen führt nicht zu einem Erfolg des Antrags.
- 7 Soweit es für die Zwecke des Erkennungsdienstes notwendig ist, dürfen Lichtbilder und Fingerabdrücke des Beschuldigten auch gegen seinen Willen aufgenommen und Messungen und ähnliche Maßnahmen an ihm vorgenommen werden (§ 81b 2. Alt. StPO). Für die Beschuldigteneigenschaft kommt es allein darauf an, dass der Betroffene zum Zeitpunkt des Erlasses der Anordnung der erkennungsdienstlichen Behandlung durch die Ausgangsbehörde formell betrachtet Beschuldigter eines Strafverfahrens war (SächsOVG, Urt. v. 20. April 2016 - 3 A 187/15 -, juris Rn. 17 ff. m. w. N.; Beschl. v. 12. Juni 2012 - 3 A 846/10 -, n. v. Rn. 10). Für die Beurteilung der übrigen Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen ist auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung abzustellen (BVerwG, Urt. v. 19. Oktober 1982 - 1 C 29/79 -, juris Rn. 3; SächsOVG, Beschl. v. 7. Dezember 2010 - 3 A 452/10 -, juris Rn. 6 m. w. N.), so dass insoweit Veränderungen der Sach- und Rechtslage nach Erlass eines Widerspruchsbescheids zu berücksichtigen sind.
- 8 Auf der Tatbestandsseite ist daneben die Notwendigkeit der erkennungsdienstlichen Behandlung zu prüfen. Der unbestimmte Rechtsbegriff der „Notwendigkeit“ unterliegt hierbei der vollen Überprüfung durch die Verwaltungsgerichte. Lediglich das der polizeilichen Prognose über das künftige Verhalten des Betroffenen zugrundeliegende Wahrscheinlichkeitsurteil ist einer Kontrolle nur begrenzt zugänglich. Die gerichtliche Kontrolle des der Behörde dabei zustehenden Beurteilungsspielraums (vgl. NdsOVG, Beschl. v. 31. August 2010 - 11 ME 288/10 -, juris Rn. 5; OVG LSA, Urt. v. 18. August 2010 - 3 L 372/09 -, juris Rn. 46; VGH BW, Urt. v. 18. Dezember 2003 - 1 S 2211/02 -, juris Rn. 39) 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. 16. Dezember 2013 - 3 D 77/13 -, juris Rn. 5). Nach Sinn und Zweck der Ermächtigungsgrundlage bestimmt sich die Notwendigkeit der erkennungsdienstlichen Behandlung 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 Betroffene künftig oder anderwärts gegenwärtig mit guten Gründen als Verdächtiger in den Kreis potentieller Beteiligter an einer noch

aufzuklärenden strafbaren Handlung einbezogen werden könnte und dass die erkennungsdienstlichen Unterlagen die dann zu führenden Ermittlungen den Betroffenen überführend oder entlastend fördern könnten (st. Rspr., SächsOVG, Beschl. v. 26. Oktober 2015 - 3 A 407/15 -, juris Rn. 8 m. w. N.). Bei der Abwägung sind die Art, Schwere und Begehungsweise der dem Betroffenen zur Last gelegten Straftaten, seine Persönlichkeit sowie der Zeitraum maßgeblich, während dessen er strafrechtlich nicht mehr in Erscheinung getreten ist (BVerwG, Urt. v. 20. Februar 1990 - 1 C 30.86 -, juris Rn. 37).

- 9 Die Einstellung eines Strafverfahrens nach § 170 Abs. 2 StPO lässt nicht generell den eindeutigen Schluss auf einen Wegfall des Verdachts eines strafbaren Verhaltens zu. Die Verwertung von Strafverfahren, die zur Einstellung gelangt sind, ist wegen der präventiv-polizeilichen Ausrichtung der erkennungsdienstlichen Behandlung nicht von vornherein ausgeschlossen. Ist das Strafverfahren nach § 170 Abs. 2 StPO eingestellt worden, darf die Behörde ihre Prognose über die Notwendigkeit der Anordnung der erkennungsdienstlichen Maßnahmen jedenfalls nicht ungeprüft an die Beschuldigteneigenschaft anknüpfen. Dies gilt auch für die gerichtliche Überprüfung dieser Prognose, für welche die Sach- und Rechtslage der letzten mündlichen Verhandlung maßgeblich ist. Aufgrund des nicht unerheblichen Eingriffs in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) ist vielmehr erforderlich, dass der konkrete Ausgang des Strafverfahrens berücksichtigt wird (zur Zulässigkeit der Speicherung von Daten aus einem nach § 170 Abs. 2 StPO eingestellten strafrechtlichen Ermittlungsverfahren: vgl. BVerfG, Beschl. v. 1. Juni 2006 - 1 BvR 2293/03 -, juris Rn. 11 f.). Ob die erkennungsdienstliche Behandlung trotz der Einstellung des Strafverfahrens notwendig ist, richtet sich danach, ob weiterhin Verdachtsmomente gegen den Betroffenen bestehen oder ob diese derart ausgeräumt worden sind, dass eine Wiederholungsgefahr ausgeschlossen ist (st. Rspr. des Senats, SächsOVG, Beschl. v. 7. Oktober 2016 - 3 A 221/15 -, zur Veröffentlichung bei juris vorgesehen; Beschl. v. 5. Mai 2014 - 3 A 82/13 -, juris Rn. 5 m. w. N.; OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 13. Juni 2016 - 1 S 71.15 -, juris Rn. 13; OVG M-V, Urt. v. 25. November 2015 - 3 L 146/13 -, juris Rn. 53).

- 10 Von diesen Grundsätzen hat sich das Verwaltungsgericht bei seiner Entscheidung leiten lassen. Insbesondere war der Kläger zum Zeitpunkt des Ergehens der in Streit stehenden Anordnung Beschuldigter in einem Strafverfahren, da gegen ihn zu diesem Zeitpunkt ein Ermittlungsverfahren wegen Diebstahls geführt wurde, das zu seiner Verurteilung durch das Amtsgericht Pirna vom 8. Februar 2016 (212 Ds 144 Js 40793/15 [2]) zu einer auf Bewährung ausgesetzten Freiheitsstrafe von sechs Monaten und einer Geldbuße von 250,00 € führte. Dass die Verurteilung im Hinblick auf die Strafhöhe noch nicht rechtskräftig geworden ist, ändert hieran nichts. Denn der Kläger ist jedenfalls nicht wegen erwiesener Unschuld von dem Tatvorwurf des Diebstahls freigesprochen worden. Dass der Kläger vor Erlass des Widerspruchsbescheids am 18. März 2016 verurteilt wurde, führt abgesehen davon, dass er dies nicht gerügt hat, 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 Strafverfahren war (SächsOVG, Urt. v. 20. April 2016 a. a. O.).
- 11 Die vom Kläger sinngemäß angegriffene, vom Gericht gebilligte Prognoseentscheidung des Beklagten ist ebenfalls nicht zu beanstanden. Angesichts der Fülle von gegen den Kläger geführten Ermittlungsverfahren seit 2005, die gemäß der Auflistung in dem Widerspruchsbescheid vom 18. März 2016 (vgl. hier S. 3) überwiegend deshalb eingestellt worden waren, weil sich die Täterschaft des Klägers nicht nachweisen lassen konnte (§ 170 Abs. 2 StPO), und angesichts der auch vom Verwaltungsgericht Dresden angeführten, seit Einleitung des Anlassverfahrens gegen ihn eröffneten weiteren Ermittlungsverfahren gibt es keine Anhaltspunkte dafür, dass der Kläger künftig nicht mehr Verdächtiger einer noch aufzuklärenden strafbaren Handlung sein könnte. Etwas anderes folgt nicht daraus, dass er die Anlasstat unter Ausnutzung seines Arbeitsverhältnisses mit den geschädigten Betreibern eines Bowlingcenters begangen hatte. Denn die übrigen Ermittlungsverfahren standen nicht im Zusammenhang mit diesem Arbeitsverhältnis und es kann nicht ausgeschlossen werden, dass der Kläger ein erneut eingegangenes Arbeitsverhältnis zur Begehung einer strafbaren Handlung ausnutzen könnte. Auch der Ausgang des Ermittlungsverfahrens wegen Handels von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge steht dem nicht entgegen. Denn dieses Verfahren wurde nicht wegen erwiesener Unschuld, sondern deshalb gemäß § 170 Abs. 2 StPO eingestellt, weil dem Kläger

weder nachgewiesen werden konnte, dass er die aufgefundene Substanz als Streckmittel eingesetzt, noch, wer es in der Wohnung seiner damaligen Lebensgefährtin gelagert hatte (Einstellungsverfügung vom 4. November 2015).

- 12 Auch der Hinweis auf eine mehr als eine zweieinhalbjährige Strafflosigkeit ändert daran nichts. Denn es ist nicht erkennbar, dass dem eine nachhaltige Änderung der Lebensverhältnisse oder ein sichtbarer und glaubhafter Bewusstseinswechsel zu Grunde liegt, so dass künftig nicht mehr von der Begehung von Straftaten auszugehen ist. Dass der Kläger seine persönlichen Lebensverhältnisse geändert und etwa eine regelmäßige Arbeit angenommen hat, ist weder vorgetragen noch erkennbar. Daher kann auch ein längeres straffreies Verhalten ohne Anzeichen für eine Änderung der maßgeblichen Lebensverhältnisse, die Motivation für die Straftaten waren, nicht überbewertet werden (vgl. SächsOVG, Beschl. v. 3. September 2015 - 3 D 43/15 -, juris Rn. 6 m. w. N.).
- 13 Schließlich spricht auch das Gewicht des abgeurteilten Diebstahls nicht gegen die Erforderlichkeit der erkennungsdienstlichen Behandlung des Klägers. Denn - wie bereits ausgeführt - die Erforderlichkeit richtet sich nach der anzustellenden polizeilichen Prognose und danach, ob die vom Kläger gespeicherten personenbezogenen Daten bei der Aufklärung von Straftaten herangezogen werden können. Da dem Kläger mehrfach eine Tatbegehung nicht nachgewiesen werden konnte, erscheint es ohne weiteres nachvollziehbar, dass die erhobenen Daten der Aufklärung seiner Tatbeteiligung dienen können. Darüber hinausgehende Umstände, die die Datenspeicherung hier ausnahmsweise als unverhältnismäßig erscheinen lassen, sind weder vorgetragen noch erkennbar. Angesichts der Umstände der Tatbegehung des Diebstahls und der Bestrafung mit einer Freiheitsstrafe kann auch nicht von einer "Überreaktion" des Beklagten ausgegangen werden.
- 14 Da der Kläger auch die verwaltungsgerichtliche Auffassung, Grundlage für die Speicherung der durch eine erkennungsdienstliche Maßnahme erhobenen Daten sei § 81b 2. Alt. StPO, nicht angegriffen hat, bedarf es keiner diesbezüglichen Überprüfung.
- 15 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung folgt aus § 47 Abs. 1, § 52 Abs. 1 GKG (vgl. Nr. 35.5 Streitwertkatalog für die

Verwaltungsgerichtsbarkeit, abgedruckt als Anhang zu § 164 in Kopp/Schenke, VwGO, 22. Aufl. 2016) und folgt im Übrigen der erstinstanzlichen Festsetzung, gegen die keine Einwände erhoben wurden.

- 16 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO; § 68 Abs. 1 Satz 5, § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
v. Welck

Kober

Döpelheuer