

Az.: 6 A 284/20
3 K 1522/19



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

der Frau

- Klägerin -
- Berufungsbeklagte -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch die Polizeidirektion Leipzig
vertreten durch den Präsidenten
Dimitroffstraße 1, 04107 Leipzig

- Beklagter -
- Berufungskläger -

wegen

erkennungsdienstlicher Behandlung
hier: Berufung

hat der 6. Senat des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Dehoust, die Richterin am Oberverwaltungsgericht Drehwald und den Richter am Oberverwaltungsgericht Groschupp ohne mündliche Verhandlung

am 13. März 2023

für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 6. Februar 2020 - 3 K 1522/19 - geändert und die Klage abgewiesen, soweit im Bescheid der Polizeidirektion Leipzig vom 26. September 2018 in Gestalt des Widerspruchsbescheids der Polizeidirektion Leipzig vom 29. Juli 2019 die Abnahme eines Dreiseitenbilds, eines Ganzkörperbilds, einer Personenbeschreibung sowie eines Zehnfinger- und Handflächenabdrucks angeordnet wird. Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt vier Fünftel, der Beklagte ein Fünftel der Kosten des Verfahrens bei der Rechtszüge.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Vollstreckungsschuldner kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aus dem Urteil vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

- 1 Die Klägerin wendet sich gegen die Anordnung einer erkennungsdienstlichen Behandlung durch den Beklagten.
- 2 Mit Bescheid der Polizeidirektion Leipzig, Polizeirevier G....., vom 26. September 2018 wurde die am 1951 geborene Klägerin auf den 9. November 2018 zur Durchführung einer erkennungsdienstlichen Behandlung gemäß § 81b 2. Alt. StPO (a. F.) auf das Polizeirevier G..... vorgeladen, um von ihr ein Dreiseitenbild, ein Ganzkörperbild, eine Personenbeschreibung, ein Spezialbild, sowie einen Zehnfinger- und Handflächenabdruck zu nehmen. Die erkennungsdienstlichen Maßnahmen sei notwendig, da die Klägerin mehrfach, insbesondere wegen wiederholten Ladendiebstahls, auffällig geworden sei. Die einzelnen Maßnahmen seien geeignet, etwaige spätere Ermittlungen zu fördern und verhältnismäßig.
- 3 Anlass war ein gegen die Klägerin geführtes Ermittlungsverfahren (156 Js 66903/18, Vorgang Nr.: 1644/18/149213;) wegen Diebstahls. Der Klägerin wurde zur Last gelegt,

- am 23. Mai 2018 in den Geschäftsräumen der Firma in L..... Waren in ihren mitgebrachten Einkaufskorb gelegt und die Filiale verlassen zu haben, ohne zu bezahlen.
- 4 Zuvor war gegen die Klägerin mit Strafbefehl des Amtsgericht G..... vom 29. Juli 2013 (CS 165 Js 37069/13) zunächst eine Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu 15,00 € verhängt, worden, weil sie am 31. Mai 2015 in den Geschäftsräumen der in G..... Waren im Wert von 8,93 € in ihren Rucksack gepackt habe, ohne diese bezahlen zu wollen. Dabei sei sie von Mitarbeitern beobachtet worden. An der Kasse habe sie nur einen Artikel vorgezeigt. Auf Nachfrage habe sie zunächst angegeben, nur einen Artikel im Rucksack zu haben. Bei Einsichtnahme in den Rucksack durch Mitarbeiter, in welche die Klägerin eingewilligt habe, seien weitere Artikel entdeckt worden. Auf den Einspruch der Klägerin, den sie im Wesentlichen damit begründet hatte, die Waren seien von ihr bezahlt worden, wurde das Verfahren trotz hinreichenden Tatverdachts vom Amtsgericht G..... mit Beschluss vom 4. April 2014 - 1 Cs 165 Js 37069/13 - gemäß § 153a Abs. 2, 1 StPO gegen Zahlung einer Geldauflage von 150,00 € endgültig eingestellt, nachdem die Klägerin die Zahlungsauflage erfüllt hatte.
- 5 Wegen unerlaubten Entfernens vom Unfallort am 23. April 2013 wurde Klägerin vom Amtsgericht P.... am 10. Oktober 2013 (212 Cs 147 Js 29758) zu einer Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu 10,00 € und einem Monat Fahrverbot verurteilt. Ein weiteres Ermittlungsverfahren wegen unerlaubten Entfernens vom Unfallort am 3. Juni 2013 wurde von der Staatsanwaltschaft L..... gemäß § 170 Abs. 2 StPO eingestellt, da die Täterschaft der Klägerin nicht nachweisbar war (154 Js 57327/13, Vorgang Nr. 212/13/149223).
- 6 Mit weiterem rechtskräftigem Strafbefehl des Amtsgerichts G..... vom 4. Mai 2015 (1 Cs 154 Js 20559/15, Vorgang Nr. 87/15/149200) wurde gegen die Klägerin eine Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu 15,00 € wegen Diebstahls verhängt, weil sie am 3. Januar 2015 in den Geschäftsräumen der Firma in G..... Waren mit einem Wert von 20,22 € aus Regalen entnommen und in ihren mitgeführten Rucksack gelegt hatte, um diese ohne zu bezahlen für sich zu behalten.
- 7 Im Ermittlungsverfahren (800 Js 33582/18, Vorgang Nr. 1024/17/149221) wurde der Klägerin zur Last gelegt, in einem selbst verfassten Schreiben vom 15. August 2017 unbefugt die Bezeichnung "Rechtsanwalt" geführt und sich dadurch des Missbrauchs

von Titeln, Berufsbezeichnungen und Abzeichen gem. § 132 StGB schuldig gemacht zu haben. Das Ermittlungsverfahren wurde von der Staatsanwaltschaft am 17. Juli 2018 eingestellt, da der beschuldigten Klägerin die Tat nicht mit der für eine Verurteilung erforderlichen Sicherheit nachgewiesen werden konnte.

- 8 Mit rechtskräftigem Strafbefehl des Amtsgerichts G..... vom 19. März 2018 (Cs 156 Js 14995/18, Vorgang Nr. 781/18/149222) wurde gegen die Klägerin eine Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu 50,00 € wegen Diebstahls verhängt, weil sie am 23. Januar 2018 in den Geschäftsräumen der Firma in G..... Waren im Gesamtwert von 42,57 € in ihren mitgeführten Rucksack gepackt hatte und den Kassensbereich ohne die Waren zu bezahlen passiert hatte.
- 9 Mit rechtskräftigem Strafbefehl des Amtsgerichts G..... vom 17. Januar 2019 (Cs 156 Js 66903/18, Vorgang Nr. 990/18/149200) wurde gegen die Klägerin im Wege einer Gesamtstrafe eine Geldstrafe von 75 Tagessätzen zu 50,00 € wegen der Anlasstat und eines weiteren Diebstahls verhängt, da die Klägerin am 28. August 2018 in den Geschäftsräumen der Firma in G..... diverse Lebensmittel im Gesamtwert von 18,30 € in ihren Rucksack gesteckt hatte, um die Waren ohne zu bezahlen für sich zu behalten.
- 10 Mit Widerspruchsbescheid vom 29. Juli 2019 wies die Polizeidirektion Leipzig den Widerspruch der Klägerin vom 2. November 2018 zurück. Ergänzend wird ausgeführt, die Klägerin sei im Polizeilichen Auskunftssystem Sachsen (PASS) seit 2013 mit acht Ermittlungsverfahren - überwiegend wegen Diebstahlsdelikten - erfasst worden. Allein diese Anzahl spreche für eine Wiederholungsgefahr. Selbst die mehrfache Verhängung von Geldstrafen habe die Klägerin nicht davon abgehalten, erneut strafrechtlich in Erscheinung zu treten. Auffällig sei, dass die Klägerin nach Phasen der Unauffälligkeit immer wieder periodisch verstärkt strafrechtlich in Erscheinung trete. Bis August 2018 seien in kurzer Zeit vier Ermittlungsverfahren gegen sie eingeleitet worden. Dies zeige, dass die Klägerin nicht in der Lage oder gewillt sei, ihr Leben straffrei zu führen. Die Filialleiterin der Firma in L..... habe in ihrer Befragung vom 20. August 2018 angegeben, die Klägerin sei seit Dezember 2017 mindestens fünfmal ertappt worden, als sie Waren entwendet habe. Dass diese Taten teilweise nicht angezeigt worden seien, habe daran gelegen, dass man sich in der Filiale nicht mehr an den genauen Zeitpunkt habe erinnern können. Aus alledem werde deutlich, dass sich die Klägerin wie selbstverständlich über die Rechtsordnung hinwegsetze.
- 11

Das Verwaltungsgericht hat den Bescheid des Beklagten vom 26. September 2018 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 29. Juli 2019 aufgehoben. Zwar sei die Klägerin zum Zeitpunkt der Anordnung erkennungsdienstlicher Maßnahmen durch das Polizeirevier G..... Beschuldigte gewesen. Die Anordnung sei jedoch nicht notwendig. Die vom Beklagten getroffene Prognoseentscheidung sei nicht zu beanstanden, soweit der Beklagte von einer Wiederholungsgefahr ausgehe. Jedoch falle die vorzunehmende Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an einer effektiven Verhinderung und Aufklärung von Straftaten und dem Interesse der Beschuldigten, nicht als potentielle erneute Rechtsbrecherin behandelt zu werden, unter Berücksichtigung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, des verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes und des präventiven Charakters der erkennungsdienstlichen Maßnahme zu Gunsten der Klägerin aus. Es gelte insbesondere zu berücksichtigen und in der Abwägung der widerstreitenden Interessen entsprechend zu gewichten, dass es sich mit Ausnahme des Anlassverfahrens um Diebstähle im untersten Schwerebereich handele. Bei drei der fünf Diebstähle seien Waren mit einem Wert von maximal 20,22 € entwendet worden. Hierbei handele es sich um geringwertige Sachen im Sinne von § 248a StGB. Die mit dieser Vorschrift einhergehende Einschränkung des grundsätzlich geltenden und in § 152 StPO verankerten Legalitätsprinzips und der darin zum Ausdruck kommenden gesetzgeberischen Wertung, dass bei einem Diebstahl mit einem derart kleinen Schaden ein lediglich eingeschränktes Verfolgungsinteresse bestehe, seien auch bei der Frage nach der Notwendigkeit einer erkennungsdienstlichen Behandlung zu beachten und ihnen entsprechend Rechnung zu tragen. Denn andernfalls käme es zu einem evidenten Wertungswiderspruch insofern, als dass eine erkennungsdienstliche Behandlung zur Aufklärung solcher Straftaten angeordnet werden würde, für die von Gesetzes wegen auch wegen des in der Begehung solcher Taten zu sehenden verminderten Unrechtsgehalts lediglich ein eingeschränktes Verfolgungsinteresse des Staates bestehe. Unter Berücksichtigung des Vorbenannten bedürfe es demnach weiterer Taten oder sonstiger Umstände, welche geeignet seien, den im Vergleich zu anderen Straftaten verminderten Unrechtsgehalt zu kompensieren, wobei solche Umstände sowohl in der Person des Betroffenen, der Tatbegehung oder den die Tat begleitenden Umständen liegen könnten. Solche Umstände seien vorliegend nicht gegeben. Insbesondere rechtfertige weder die Anzahl der gegen die Klägerin geführten Ermittlungsverfahren noch eine etwaige hohe Rückfallgeschwindigkeit die Notwendigkeit einer erkennungsdienstlichen Behandlung. Denn fünf Ermittlungserfahren in fünf Jahren ließen nicht den Schluss zu, dass trotz des geringen Stehlwertes in der Gesamtschau die Anordnung gleichwohl gerechtfertigt sei. Eine andere Beurteilung recht-

fertige sich auch insbesondere nicht dadurch, dass der Stehlwert in dem Anlassverfahren 70,00 € und in einem weiteren Verfahren 42,57 € betragen habe. Denn auch wenn hierbei die Grenze der Geringfügigkeit im Sinne von § 248a StGB überschritten worden sei, so handele es sich gleichwohl um Delikte im unteren Schwerebereich, die weder alleine noch in der Gesamtschau mit den weiteren vorbannten Delikten die Notwendigkeit einer erkennungsdienstlichen Behandlung rechtfertigten. Die Maßnahme sei zudem unverhältnismäßig, da sie nicht angemessen sei. Sie stehe angesichts des Gewichts der Verfehlungen zu dem erstrebten Erfolg außer Verhältnis.

- 12 Zur Begründung der vom Senat mit Beschluss vom 9. Juni 2022 zugelassenen Berufung trägt der Beklagte vor, entgegen dem Verwaltungsgericht handele es sich beim Anlassverfahren nicht um ein Bagatelldelikt. Denn die Klägerin sei vom Amtsgericht G..... deswegen zu einer Geldstrafe von 75 Tagessätzen verurteilt worden. Die Annahme des Verwaltungsgerichts, dass es sich beim Diebstahl geringwertiger Sachen im Allgemeinen um Delikte mit einem nur „eingeschränkten Verfolgungsinteresse“ handele, gehe fehl. Demgegenüber habe die Staatsanwaltschaft wegen der Diebstähle der Klägerin vom 23. Mai und 28. August 2018 ein Einschreiten von Amts wegen aufgrund des besonderen öffentlichen Interesses für geboten gehalten. Insgesamt verblieben unter Berücksichtigung von Verfahrenseinstellungen insgesamt sieben Ermittlungsverfahren, welche die Annahme rechtfertigten, es handele sich bei der Klägerin um eine Wiederholungstäterin. Damit falle sie in den für die Anwendung von § 81b 2. Alt. StPO (a. F.) typischen Täterkreis. Die Feststellung des Verwaltungsgerichts, es bestehe angesichts des geringfügigen Schadens der Diebstähle kein öffentliches Interesse an der Aufklärung, gehe fehl. Zum einen betrage der durch den Diebstahl der Klägerin vom 23. Mai 2018 verursachte Schaden bei der Anlasstat ca. 70 €. Auch die von der Klägerin am 23. Januar 2018 entwendeten Waren hätten einen Wert von 42,57 €. In beiden Fällen könne nicht von einer Geringwertigkeit ausgegangen werden. Insgesamt belaufe sich der Wert der entwendeten Sachen seit 2013 auf 160,02 €. Zudem übersehe das Verwaltungsgericht, dass der Schaden noch höher liegen dürfte, da nicht alle beobachteten Diebstähle zur Anzeige gekommen seien.

- 13 Der Beklagte beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts vom 6. Februar 2020 - 3 K 1522/19 - zu ändern und die Klage abzuweisen.

- 14 Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

- 15 Die Klägerin tritt der Berufung entgegen. Das Verwaltungsgericht sei zutreffend davon ausgegangen, dass die Anordnung erkennungsdienstlicher Maßnahmen weder notwendig noch angemessen sei. Aus den vom Verwaltungsgericht im Urteil genannten Gründen fehle es an einem öffentlichen Interesse an der Aufklärung zukünftiger Straftaten. Im Übrigen sei sie seit 2018 auch nicht mehr strafrechtlich in Erscheinung getreten. Bei mindestens vier Diebstählen, ihrer Ansicht nach bei allen, handele es sich um Fälle des § 248a StGB. Die Grenze der Geringfügigkeit habe schon 2018 bei 50,00 € gelegen. Angesichts der fortschreitenden Lohn- und Preisentwicklung liege die Bagatellgrenze heute bei mindestens 70,00 €, weswegen auch bei der Anlasstat von einem Bagatelldelikt auszugehen sei. Auch sei der tatsächliche Wert nicht ermittelt worden, weshalb zumindest in dubio pro reo von einem geringeren Wert auszugehen sei. Die „hohe Rückfallgeschwindigkeit“ sei entgegen der Ansicht des Beklagten vom Verwaltungsgericht nicht übersehen, sondern vielmehr zutreffend gewürdigt worden. Im Übrigen seien gerade Fingerabdrücke nicht geeignet, potentielle Täter von Ladendiebstählen zu überführen.
- 16 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakten und die beigezogenen Verwaltungsakten des Beklagten sowie die darin enthaltenen Auszüge aus Strafakten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

- 17 Das Urteil des Verwaltungsgerichts ist zu ändern, soweit im Bescheid des Beklagten vom 26. Oktober 2018 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 29. Juli 2019 die Abnahme eines Dreiseitenbilds, eines Ganzkörperbilds, einer Personenbeschreibung sowie eines Zehnfinger- und Handflächenabdrucks angeordnet wird. Insoweit ist die Anordnung zur erkennungsdienstlichen Behandlung der Klägerin rechtmäßig und verletzt sie nicht in ihren Rechten. Soweit sich die Anordnung erkennungsdienstlicher Behandlung auf die Abnahme eines Spezialbilds bezieht, ist der Bescheid rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten. Insoweit ist die Berufung zurückzuweisen (vgl. § 125 Abs. 1, Satz 1, § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).
- 18 Die Anordnung der erkennungsdienstlichen Behandlung der Klägerin findet ihre Rechtsgrundlage in § 81b 2. Alt. StPO (i. d. bis 30. September 2022 geltenden F. d. G. v. 7. April 1987 [BGBl. I S. 1074, 1319] - a. F.; vgl. heute § 81b Abs. 1 Satz 1 StPO).

Hiernach dürfen Lichtbilder und Fingerabdrücke eines Beschuldigten auch gegen seinen Willen aufgenommen und Messungen und ähnliche Maßnahmen an ihm vorgenommen werden, soweit es für die Zwecke des Erkennungsdiensts notwendig ist. Diese Voraussetzungen liegen hier vor.

- 19 Zwischen den Beteiligten ist zu Recht unstreitig, dass die Klägerin zum Zeitpunkt der Anordnung der erkennungsdienstlichen Maßnahmen Beschuldigte in einem gegen sie geführten Strafverfahren war. Zu diesem Zeitpunkt wurde gegen die Klägerin ein staatsanwaltliches Ermittlungsverfahren wegen Diebstahls geführt (Az.: 156 Js 66903/18). Der spätere Wegfall der Beschuldigteneigenschaft infolge der Beendigung des Strafverfahrens durch den Strafbefehl des Amtsgerichts G..... vom 17. Januar 2019 (2 Cs 156 Js 66903/18) steht dieser Feststellung nicht entgegen. Der spätere Wegfall der Beschuldigteneigenschaft lässt die Rechtmäßigkeit der angeordneten Maßnahmen regelmäßig unberührt (vgl. BVerwG, Urt. v. 23. November 2005 - 6 C 2.05 -, juris Rn. 20; SächsOVG, Beschl. v. 31. Januar 2023 - 6 A 265/21 -, juris Rn. 3).
- 20 1. Soweit die Abnahme eines Dreiseitenbilds, eines Ganzkörperbilds, einer Personenbeschreibung sowie eines Zehnfinger- und Handflächenabdrucks angeordnet wird, stellt sich die Anordnung erkennungsdienstlicher Maßnahmen entgegen den Feststellungen des Verwaltungsgerichts im Sinne von § 81b Alt. 2 StPO a. F. als notwendig dar.
- 21 Diese Notwendigkeit ist gegeben, wenn angesichts aller Umstände des Einzelfalles tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen, der Beschuldigte könne künftig als Verdächtiger einer Straftat in Betracht kommen, deren Aufklärung die erkennungsdienstlichen Unterlagen die Klägerin überführend oder entlastend fördern können. Zu den Umständen, die bei dieser Prognoseentscheidung zu berücksichtigen sind, gehören das Ermittlungsergebnis des strafprozessualen Anlassverfahrens sowie Art, Schwere und Begehungsweise der dem Beschuldigten im Anlassverfahren zur Last gelegten Straftaten, seine Persönlichkeit sowie der Zeitraum, während dessen er strafrechtlich nicht mehr in Erscheinung getreten ist (st. Rspr., BVerwG, Urt. v. 27. Juni 2018 - 6 C 39.16 -, juris Rn. 22; Beschl. v. 25. März 2019 - 6 B 163.18, 6 PKH 10.18 -, juris Rn. 10; SächsOVG, Beschl. v. 23. Dezember 2021 - 6 A 638/20 -, juris Rn. 6 jeweils m. w. N.). Das Erfordernis der Notwendigkeit trägt dem Gebot der Verhältnismäßigkeit Rechnung (BVerwG, Beschl. v. 25. März 2019 a. a. O.). § 81b 2. Alt. StPO a. F. stellt hinsichtlich der Notwendigkeit nicht (nur) auf den Zeitpunkt des Erlasses der Anordnung, sondern auf den Zeitpunkt der tatsächlichen Vornahme der Maßnahmen

ab. Im Rahmen der gerichtlichen Kontrolle einer noch nicht vollzogenen Anordnung kommt es deshalb für die Notwendigkeit erkennungsdienstlicher Maßnahmen auf die Sachlage im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz - hier also auf den Zeitpunkt der Entscheidung des Senats - an. Damit kann in zeitlicher Hinsicht dem Übermaßverbot mit Blick auf mögliche, dem Betroffenen günstige Änderungen der Sachlage hinreichend Rechnung getragen werden (BVerwG, Urt. v. 27. Juni 2018 a. a. O. Rn. 20).

- 22 Danach steht der Notwendigkeit der erkennungsdienstlichen Maßnahmen im Streitfall nicht entgegen, dass der Wert der Waren in den jeweils zur Anzeige gebrachten Fällen überwiegend als gering anzusehen ist. Dabei kann hier dahinstehen, ob die „Bagatellgrenze“ des § 248a StGB, wonach der Diebstahl und die Unterschlagung geringwertiger Sachen in den Fällen der §§ 242 und 246 StGB nur auf Antrag verfolgt werden, es sei denn, dass die Strafverfolgungsbehörde wegen des besonderen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung ein Einschreiten von Amts wegen für geboten hält, bei 50,00 € (zum Disziplinarrecht: BVerwG, Urt. v. 21. November 2019 - 2 WD 31.18 -, juris Rn. 30; Urt. v. 11. Juni 2002 - 1 D 31.01 - juris Rn. 21; MüKo-StGB, 4. Aufl. 2021, § 248a Rn. 7; Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. 2019, § 248a Rn. 8 ff.; Wittig, in: v. Heintschel-Heinegg, BeckOK StGB, Stand 1. November 2022, § 248a StGB Rn. 5, jeweils m. w. N. z. Rspr.) oder bei 25,00 € (BGH, Beschl. v. 3. Mai 2016 - 3 StR 114/16 -, juris Rn. 3; Beschl. v. 9. Juli 2004 - 2 StR 176/04 -, juris Rn. 3) anzusetzen ist. Jedenfalls eine Straftat der Klägerin betraf Waren im Wert von geschätzt 70,00 € und somit keine geringwertigen Sachen.
- 23 Die Prognose zukünftiger Delinquenz der Klägerin begegnet keinen rechtlichen Bedenken. Unabhängig vom Anwendungsbereich des § 248a StGB ist die erkennungsdienstliche Behandlung der Klägerin notwendig, da sie eine typische Wiederholungstäterin ist. Bei Wiederholungstätern ist nicht nur die Schwere des einzelnen Deliktes, sondern auch die Häufigkeit strafrechtlicher Ermittlungen maßgebend (zur Berücksichtigung der Häufigkeit von Straftaten: BVerwG, Urt. v. 27. Juni 2018 - 6 C 39.16 -, juris Rn. 24).
- 24 Die wiederholte Begehung minderschwerer Delikte kann dazu führen, dass diese in ihrer Gesamtheit nicht mehr als Bagatelldelikte eingestuft werden können und damit ein öffentliches Interesse an der Aufklärung künftiger Straftaten besteht, das die Anordnung erkennungsdienstlicher Maßnahmen rechtfertigt (NdsOVG, Urt. v. 20. November 2014 - 11 LB 15/14 -, juris Rn. 58; BayVGh, Beschl. v. 28. November 2012 - 10 ZB

12.1468 -, juris Rn. 7). Aus diesem Grund wurden gegen die Klägerin wegen vier Ladendiebstählen drei Mal Geldstrafen verhängt, obwohl geringwertige Gegenstände entwendet wurden, weil die Strafverfolgungsbehörde trotz der Geringwertigkeit ein öffentliches Interesse an der Strafverfolgung bejaht hat (Strafbefehle des AG G..... vom 4. Mai 2015 - Cs 154 Js 20559/15 -, vom 19. März 2018 - Cs 156 Js 14995/18 - und vom 17. Januar 2019 - Cs 156 Js 66903/18 -). Weder durch den Strafbefehl vom 4. Mai 2015 noch durch den vom 19. März 2018 hat sich die Klägerin davon abbringen lassen, weiterhin Ladendiebstähle zu unternehmen. Berücksichtigt man den ungeahndeten Ladendiebstahl der Klägerin vom 31. Mai 2013, bei der ebenfalls hinreichender Tatverdacht angenommen wurde (AG G....., Strafbefehl v. 29. Juli 2013 u. Beschl. v. 11. Oktober 2013 - 1 Cs 165 Js 37069/13 -), sind fünf Ladendiebstähle der Klägerin innerhalb von sechs Jahren nachgewiesen. Es kommt hinzu, dass die Klägerin den Angaben der Filialleiterin der Firma in L..... vom 20. August 2018 zufolge seit Dezember 2017 mindestens fünfmal ertappt worden war, ohne dass von Seiten der Firma Anzeige erstattet worden war.

25 Die fünf Ladendiebstähle der Klägerin können zum maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung des Senats auch noch berücksichtigt werden, obwohl sie im Jahr 2018 und davor stattfanden. Denn sie unterfallen noch nicht dem Verwertungsverbot des § 51 Abs. 1 BZRG. Nach § 46 Abs. 1 Buchst. a, § 36 BZRG beträgt die Tilgungsfrist bei Verurteilungen zu Geldstrafe von nicht mehr als neunzig Tagessätzen, wenn keine Freiheitsstrafe, kein Strafarrest und keine Jugendstrafe im Register eingetragen ist, fünf Jahre, gerechnet ab Unterzeichnung des Strafbefehls (siehe BGH, Beschl. v. 15. Juli 2014 - 5 StR 270/14 -, juris). Sind im Register mehrere Verurteilungen eingetragen, so ist die Tilgung einer Eintragung nach § 47 Abs. 3 Satz 1 BZRG erst zulässig, wenn für alle Verurteilungen die Voraussetzungen der Tilgung vorliegen. Danach können weiterhin alle geahndeten Ladendiebstähle der Klägerin berücksichtigt werden, da der letzte Strafbefehl vom 17. Januar 2019 (Cs 156 Js 66903/18) datiert. Dementsprechend sind auch alle Strafbefehle in dem vom Senat angeforderten aktuellen BZRG-Auszug enthalten.

26 Dass seit dem letzten nachgewiesenen Ladendiebstahl der Klägerin vom 28. August 2018 im Bundeszentralregister keine neuen Eintragungen mehr festzustellen und seither auch im PASS keine weiteren eingeleiteten Ermittlungsverfahren gegen die Klägerin ersichtlich sind, steht der Annahme Notwendigkeit erkennungsdienstlicher Maßnahmen angesichts der Häufigkeit und der darin zum Ausdruck kommenden kriminellen Energie der Klägerin nicht entgegen.

- 27 Die Anordnung zur erkennungsdienstlichen Behandlung der Klägerin ist auch verhältnismäßig. Die Ermessensentscheidung des Beklagten ist hinsichtlich der konkret angeordneten Maßnahmen nicht zu beanstanden (§ 114 Satz 1 VwGO). Das Entschließungsermessen der Behörde ist angesichts des bereits bejahten Tatbestandsmerkmals der Notwendigkeit weitgehend in Richtung auf den Erlass einer Anordnung determiniert (BVerwG, Urt. v. 27. Juni 2018 - 6 C 39.16 -, juris Rn. 25).
- 28 Zwar muss sich prinzipiell jede verfügte Einzelmaßnahme als gesonderter Eingriff in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung am Übermaßverbot rechtfertigen lassen können (BVerwG, Beschluss vom 7. März 2012 - 6 B 40.11 -, juris Rn. 4). Die in der angefochtenen Verfügung in Gestalt des Widerspruchsbescheides enthaltenen Ausführungen zur Ermessensausübung genügen den Anforderungen des § 1 Satz 1 SächsVwVfZG in Verbindung mit § 40 VwVfG und die konkret angeordneten Maßnahmen begegnen im Hinblick auf ihre Verhältnismäßigkeit keinen Bedenken. Es liegt auf der Hand, dass die Aufklärung einer Tatbeteiligung der Klägerin jedenfalls bei Ladendiebstählen durch die Vorlage entsprechender Lichtbilder und Personenbeschreibungen gefördert werden kann. Dies gilt entgegen der Ansicht der Klägerin auch für das Vorhandensein von Finger- sowie Handflächenabdrücken, etwa, um der Klägerin einen versuchten Diebstahl nachzuweisen.
- 29 2. Die Anordnung zur Abnahme eines Spezialbilds ist schon mangels Bestimmtheit (§ 1 Satz 1 SächsVwVfZG, § 37 Abs. 1 VwVfG) rechtswidrig, da sich deren Regelungsgehalt mangels näherer Definition nicht erschließt.
- 30 Zwar ist dem Senat der Begriff „Spezialbild“ geläufig, da der Beklagte ihn in einem Parallelverfahren (s. SächsOVG, Urt. v. 16. Januar 2023 - 6 A 949/20 -, juris Rn. 12) erläutert hat. Danach werden von diesem Begriff Bilder von Tätowierungen, Narben und anderen auffälligen oder besonderen körperlichen Merkmalen erfasst. Die Bestimmtheit eines Verwaltungsakts beurteilt sich jedoch nach den auch im öffentlichen Recht anzuwendenden allgemeinen Auslegungsregeln der §§ 133, 157 BGB (BVerwG, Urt. v. 7. April 2022 - 3 C 8.21 -, juris Rn. 14). Das bedeutet für die Anordnung erkennungsdienstlicher Maßnahmen, dass ein durchschnittlicher Beschuldigter der Anordnung entnehmen können muss, welche Maßnahmen die Behörde im Einzelnen durchzuführen beabsichtigt. Auf Mehrdeutigkeiten beruhende Unklarheiten über den Inhalt der Anordnung gehen zulasten der Behörde (Goers, in: BeckOK StPO, Stand 1. Januar 2023, § 81b Rn. 15). Danach ist die Anordnung im Sinne von § 37 Abs. 1 VwVfG nicht hinreichend bestimmt. Es handelt sich bei „Spezialbild“ um einen allem Anschein nach

nur innerhalb der Polizeibehörde verwendeten Begriff, welcher in Rechtsprechung und Kommentierung bislang nicht gebräuchlich ist und dessen Inhalt sich einem Betroffenen daher auch nicht erschließen muss.

- 31 Im Übrigen erschließt sich auch nicht Notwendigkeit der Abnahme eines Spezialbilds, da aus der Begründung des Bescheids nicht hervorgeht, dass die Klägerin tatsächlich über besondere körperliche Merkmale verfügt. Angesichts des hohen Wiedererkennungswertes solcher Merkmale könnte die Abnahme eines Spezialbilds angesichts der für die Klägerin prognostizierten Gefahr künftiger Delinquenz im Rahmen neuerlicher Ermittlungsverfahren zu deren Überführung oder Entlastung durchaus förderlich sein. Damit lässt sich die Notwendigkeit der ausgewählten Anfertigung eines Spezialbildes im dafür maßgeblichen Zeitpunkt der Senatsentscheidung (vgl. BVerwG, Urt. v. 27. Juni 2018 - 6 C 39.18 -, juris Rn. 20 m. w. N.) freilich nicht begründen, da derzeit ungeklärt ist, ob die Klägerin überhaupt über solche körperlichen Merkmale verfügt (SächsOVG, Urt. v. 16. Januar 2023 - 6 A 949/20 -, juris 12).
- 32 In vielen Fällen dürfte die Behörde vor dem Termin zur erkennungsdienstlichen Abnahme keine Kenntnis vom Vorhandensein besonderer körperlicher Merkmale haben. Will die Behörde die auf § 81b Abs. 1 Alt. 2 StPO gestützte Anordnung erkennungsdienstlicher Behandlung - wofür im Streitfall alles spricht - nur für den Fall auf die Anfertigung eines Spezialbildes erstrecken, dass im erkennungsdienstlichen Termin entsprechende auffällige Körpermerkmale bei dem Beschuldigten festgestellt werden, so kann sie sich dazu einer Nebenbestimmung in Gestalt einer aufschiebenden Bedingung gemäß § 36 Abs. 2 Nr. 2 VwVfG i. V. m. § 1 Satz 1 SächsVwVfZG bedienen, indem sie die Abnahme eines Spezialbildes nur für den Fall anordnet, dass der Betroffene über besondere körperliche Merkmale verfügt (SächsOVG, Urt. v. 16. Januar 2023 - 6 A 949/20 -, juris 15). Eine solche Bedingung lässt sich dem Bescheid aber nicht entnehmen.
- 33 Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 VwGO.
- 34 Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt § 167 Abs. 1 Satz 1 VwGO i. V. m. § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.
- 35 Die Revision wird nicht zugelassen, da die Voraussetzungen des § 132 Abs. 2 VwGO nicht vorliegen.

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Sächsischen Obergerverwaltungsgericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils schriftlich einzulegen. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem oben genannten Gericht schriftlich einzureichen.

Die Schriftform ist auch bei Übermittlung als elektronisches Dokument nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) sowie der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV) vom 24. November 2017 (BGBl. I 3803), die durch Artikel 6 des Gesetzes vom 5. Oktober 2021 (BGBl. I S. 4607, 4611) zuletzt geändert worden ist, in der jeweils geltenden Fassung gewahrt. Verpflichtet zur Übermittlung als elektronisches Dokument in diesem Sinne sind ab 1. Januar 2022 nach Maßgabe des § 55d VwGO Rechtsanwälte, Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse; ebenso die nach der Verwaltungsgerichtsordnung vertretungsberechtigten Personen, für die ein sicherer Übermittlungsweg nach § 55a Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 VwGO zur Verfügung steht. Ist eine Übermittlung aus technischen Gründen vorübergehend nicht möglich, bleibt die Übermittlung nach den allgemeinen Vorschriften zulässig. Die vorübergehende Unmöglichkeit ist bei der Ersatzeinreichung oder unverzüglich danach glaubhaft zu machen; auf Anforderung ist ein elektronisches Dokument nachzureichen.

In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtsache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der Obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverwaltungsgerichts, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden. In Rechtsstreitigkeiten aus dem Beamtenverhältnis und Disziplinarrecht kann auch die Abweichung des Urteils von einer Entscheidung eines anderen Obergerverwaltungsgerichts vorgetragen werden, wenn es auf diese Abweichung beruht, solange eine Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts in der Rechtsfrage nicht ergangen ist.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde 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.:
Dehoust

Drehwald

Groschupp

Beschluss

vom 13. März 2023

Der Streitwert wird auf 5.000,00 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1 Satz 1, § 63 Abs. 2 Satz 1, § 52 Abs. 2 GKG. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats (vgl. zuletzt SächsOVG, Beschl. v. 31. Januar 2023 - 6 A 265/21 -, juris Rn. 9) beträgt der Streitwert in Verfahren betreffend die Anordnung erkennungsdienstlicher Maßnahmen 5.000,00 €.
- 2 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 68 Abs. 1 Satz 5, § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
Dehoust

Drehwald

Groschupp