



**SÄCHSISCHES
OBERVERWALTUNGSGERICHT**

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte

- Antragsteller Vorinstanz -
- Antragsgegner -

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch das Polizeipräsidium Dresden
Schießgasse 7, 01067 Dresden

- Antragsgegner Vorinstanz -
- Antragsteller -

wegen

erkenntungsdienstliche Maßnahme
hier: Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO
hier: Antrag auf Zulassung der Beschwerde

hat der 3. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. Ullrich, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Künzler und den Richter am Verwaltungsgericht Jenkis

am 10. Oktober 2000

beschlossen:

Der Antrag des Antragsgegners auf Zulassung der Beschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 10. Februar 2000 - 12 K 3230/97 - wird abgelehnt.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Antragsverfahrens.

Der Streitwert für das Verfahren vor dem Obergerverwaltungsgericht wird auf 4.000,00 DM festgesetzt.

Gründe

Der zulässige Antrag des Antragsgegners auf Zulassung der Beschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 10.2.2000 ist nicht begründet. Mit diesem Beschluss hat das Verwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers gegen den Bescheid der Polizeidirektion Pirna vom 30.10.1997 und den Widerspruchsbescheid des Polizeipräsidiums Dresden vom 16.12.1999, wonach der Antragsteller unter Anordnung der sofortigen Vollziehung aufgefordert wurde, sich erkennungsdienstlich behandeln zu lassen, nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO wiederhergestellt. Der dagegen gerichtete zulässige Antrag des Antragsgegners auf Zulassung der Beschwerde wegen der von ihm dargelegten ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit dieses Beschlusses i. S. v. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO ist nicht begründet, weil das Verwaltungsgericht zu Recht den Sofortvollzug der in Rede stehenden Aufforderung nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO ausgesetzt hat. Denn die dieser Entscheidung zugrunde liegende Interessenabwägung des Verwaltungsgerichts, wonach das Aussetzungsinteresse des Antragstellers vorrangig gegenüber dem vom Antragsgegner angenommenen sofortigen Vollziehungsinteresse sei, weil die Aufforderung zur erkennungsdienstlichen Behandlung nach § 81b 2. Alt. StPO rechtswidrig sein dürfte, ist entgegen der Auffassung des Antragsgegners nicht fehlerhaft.

Nach § 81b 2. Alt. StPO dürfen für Zwecke des Erkennungsdienstes Lichtbilder und Fingerabdrücke des Beschuldigten auch gegen seinen Willen aufgenommen und Messungen und ähnliche Maßnahmen an ihm vorgenommen werden. Dabei ist zunächst zu bemerken, dass vorliegend allein diese Regelung als Rechtsgrundlage der erkennungsdienstlichen Behandlung in Betracht kommt und nicht § 20 Abs. 1 Nr. 2 SächsPolG, wonach erkennungsdienstliche Maßnahmen zur vorbeugenden Bekämpfung von Straftaten vorgenommen werden können, wenn der Betroffene verdächtigt ist, eine Straftat begangen zu haben, und die Annahme gerechtfertigt ist, dass dieser auch künftig Straftaten begehen wird.

Dabei ist davon auszugehen, dass § 81b 2. Alt. StPO in sachlichem Zusammenhang mit der Erforschung und Aufklärung von Straftaten nach § 163 StPO steht und damit im Sachzusammenhang mit der konkurrierenden Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes für das Strafrecht nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG. Nach Art. 31 GG kann daher die landesrechtliche Parallelvorschrift des § 20 Abs. 1 Nr. 2 SächsPolG nicht zur Anwendung kommen, soweit der in § 81b 2. Alt. für StPO geregelte sachliche Geltungsbereich in Rede steht (siehe dazu: BVerwG, Urt. v. 19.10.1982, BVerwGE 66, 192 [197]).

In § 81b 2. Alt. StPO ist die Zulässigkeit von präventiv-polizeilichen erkennungsdienstlichen Maßnahmen gegen Beschuldigte geregelt. Daraus folgt, dass diese Maßnahmen nur zulässig sind, wenn sie aus einem konkret gegen einen Beschuldigten geführten Strafverfahren hervorgehen und jedenfalls auch aus dem Ergebnis dieses Verfahrens die Notwendigkeit einer erkennungsdienstlichen Behandlung hergeleitet werden kann (BVerwG, Urt. v. 19.10.1982, BVerwGE 66, 202 [204 f.]). Beschuldigter ist dabei ein Tatverdächtiger, gegen den die Strafverfolgungsbehörde ein Verfahren betreibt, weil dieser einer Straftat beschuldigt wird. Aus Sinn und Zweck des § 81b 2. Alt. StPO folgt, dass die in dieser Regelung angesprochene Beschuldigteneigenschaft bereits dann vorliegt, wenn im Zeitpunkt des Ergehens einer Anordnung der Ausgangsbehörde zur Durchführung erkennungsdienstlicher Maßnahmen ein strafprozessuales Verfahren gegen einen Tatverdächtigen betrieben wird.

Auszugehen ist hierbei zunächst von der insoweit einschlägigen Regelungssystematik der StPO. Diese ermächtigt in verschiedenen Normen die jeweils zuständige Stelle zur Durchführung erkennungsdienstlicher Maßnahmen. So sind etwa nach § 81b StPO solche Maßnahmen

nur gegenüber Beschuldigten zulässig, hingegen nach § 81c Abs. 1 StPO gegenüber Zeugen, nach § 111 StPO gegenüber Verdächtigen wie auch Nichtverdächtigen, nach § 163b Abs. 1 StPO gegenüber Verdächtigen und nach § 163b Abs. 2 StPO wiederum gegenüber Nichtverdächtigen. Diese Regelungen zur Durchführung erkennungsdienstlicher Maßnahmen differenzieren demnach zunächst nach dem jeweils betroffenen Personenkreis, wobei lediglich nach § 81b 2. Alt. StPO die Durchführung erkennungsdienstlicher Maßnahmen im Hinblick auf eine zukünftige Bekämpfung von erwarteten Straftaten möglich ist, wohingegen die Durchführung der erkennungsdienstlichen Maßnahmen nach den weiter genannten Regelungen der Aufklärung bereits begangener Straftaten dient. Daraus wird deutlich, dass der Gesetzgeber davon ausging, dass die vorsorgende Bereitstellung von erkennungsdienstlichen Unterlagen wegen zu erwartender Straftaten bei Personen, die nicht Beschuldigte i. S. d. StPO sind, wegen der mit der Durchführung solcher Maßnahmen verbundenen Einschränkung der Freiheit des Bürgers von hoheitlichem Zwang nicht gerechtfertigt ist, weil Verdachtsmomente entweder nicht vorliegen oder sich jedenfalls noch nicht so verdichtet haben, dass gegen den Betroffenen als Beschuldigten in einem strafprozessualen Verfahren ermittelt wird. Haben sich dagegen die Verdachtsmomente gegen den Betroffenen so verdichtet, dass dieser von dem Verfolgungsorgan zum Beschuldigten erklärt wurde und damit anders als ein Nichtbeschuldigter wegen einer strafbaren Handlung bereits in ein Strafverfahren verwickelt wurde, ist der mit der Durchführung erkennungsdienstlicher Maßnahmen verbundene Eingriff in das Persönlichkeitsrecht des Betroffenen gerechtfertigt, wenn nach kriminalistischer Erfahrung Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Beschuldigte auch zukünftig Straftaten begehen könnte und die vorhandenen erkennungsdienstlichen Unterlagen dann zu führende Ermittlungen fördern könnten (BVerwG, Urt. v. 19.10.1982, aaO, [195]).

Die in § 81b 2. Alt. StPO angesprochene Beschuldigteneigenschaft kennzeichnet somit in zeitlicher wie auch in 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 au-

Berhalb 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, dann 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 das Verfahren nach § 153a StPO eingestellt wurde. Denn diese Einstellung kommt nur dann in Betracht, wenn ein hinreichender Verdacht 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 Verdachtes ungeachtet der Einstellung des Verfahrens, das Anlass für die erkennungsdienstliche Anordnung war, weiterhin begründet sein.

Dies gilt auch dann, wenn die Beschuldigteneigenschaft im Zeitpunkt des Ergehens der entsprechenden 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 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 Beschuldigten ermittelt wird. Diese Voraussetzung liegt auch dann vor,

wenn diese 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.

Aus alledem folgt, dass es für das Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzung der Beschuldigteneigenschaft nach § 81b 2. Alt. StPO ausreichend ist, wenn der Betroffene im Zeitpunkt des Ergehens der erstmaligen Anordnung Beschuldigter ist.

Demzufolge ist die hier in Rede stehende Anordnung nach § 81b 2. Alt. StPO nicht schon deshalb rechtswidrig, weil gegen den Antragsteller zwar im Zeitpunkt des Ergehens der Anordnung durch die Ausgangsbehörde, nicht aber im Zeitpunkt des Ergehens der Widerspruchsentscheidung ein strafprozessuales Verfahren betrieben wurde und er demgemäß zu diesem Zeitpunkt nicht mehr Beschuldigter war.

Die Anordnung dürfte jedoch deswegen rechtswidrig sein, weil sie nicht notwendig i. S. d. § 81b 2. Alt. StPO ist. Eine Notwendigkeit im Sinne dieser Regelung ist dann gegeben, wenn zum einen Anhaltspunkte für die Annahme bestehen, dass der Betroffene zukünftig mit guten Gründen in den Kreis potenzieller Beteiligter an einer strafbaren Handlung einbezogen werden könnte, wobei insoweit eine Würdigung aller Umstände des Einzelfalls, wie insbesondere die Art, Schwere und Begehungsweise des Anlassverfahrens, die Persönlichkeit des Betroffenen sowie der Zeitraum, während dessen dieser strafrechtlich in Erscheinung getreten ist, notwendig ist. Des Weiteren ist erforderlich, dass die erkennungsdienstlichen Unterlagen für die zukünftigen Ermittlungen geeignet sind und diese fördern könnten (BVerwG, Urt. v. 19.10.1982, aaO, [199]).

Davon ausgehend könnte sich hier zwar die Frage erheben, ob der Antragsgegner den entscheidungserheblichen Sachverhalt aufgeklärt und von einer vollständigen Tatsachengrundlage bei seiner Prognose ausgegangen ist, wonach der Antragsteller auch zukünftig angesichts der gegen ihn in der Vergangenheit geführten strafprozessualen Verfahren in den Kreis potenzieller Beteiligter an strafbaren Handlungen einbezogen werden könne. Zutreffend hat das Verwaltungsgericht insoweit in dem angefochtenen Beschluss darauf hingewiesen, dass der

Bescheid keine näheren Ausführungen etwa zur Begehungsweise der angeführten Straftaten enthält. Ob der vom Antragsgegner dargelegte Sachverhalt gleichwohl als hinreichend gewertet werden könnte, zumal die Anforderungen insoweit andererseits auch nicht überspannt werden dürfen, bedarf hier jedoch keiner weiteren Erörterung. Denn die Notwendigkeit der erkennungsdienstlichen Anordnung ist jedenfalls deshalb zu verneinen, weil nicht ersichtlich ist, dass die durch die erkennungsdienstlichen Maßnahmen erstellten Unterlagen spätere strafprozessuale Ermittlungen fördern könnten.

Dabei ist zunächst zu bedenken, dass im Hinblick auf den mit der Erstellung von erkennungsdienstlichen Unterlagen verbundenen Eingriff in das Persönlichkeitsrecht eines Betroffenen aufgrund einer Abwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der für diesen Eingriff sprechenden Gründe zu entscheiden ist, ob ein solcher Eingriff für den Betroffenen zumutbar ist. Nach dem damit angesprochenen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit besteht die Notwendigkeit einer erkennungsdienstlichen Anordnung nur dann, wenn die erkennungsdienstlichen Unterlagen gerade für die Aufklärung solcher Straftaten geeignet und erforderlich sind, für die eine Wiederholungsgefahr prognostiziert werden kann. Bei der hier gegebenen Sachlage kann eine solche Eignung und Erforderlichkeit nicht angenommen werden.

Zum einen ist darauf hinzuweisen, dass hinsichtlich der dem Antragsteller in der Vergangenheit zur Last gelegten Straftaten dessen Identität offenbar jeweils bekannt war und auch keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die Feststellung der Identität des Antragstellers in der Vergangenheit größere Schwierigkeiten bereitet haben könnte. Des Weiteren handelt es sich hinsichtlich der dem Antragsteller in der Vergangenheit auch vorgeworfenen Straftaten der Verletzung der Unterhaltspflicht um ein Delikt, bei dem notwendigerweise der Täter von vornherein bekannt ist und es insoweit auch keiner weiteren Ermittlung bedarf. Damit ist davon auszugehen, dass erkennungsdienstliche Unterlagen über den Antragsteller auch bei einer angenommenen Wiederholung der ihm in der Vergangenheit vorgeworfenen Straftaten, wenn überhaupt, so doch nur einen geringen Wert für eine zukünftige polizeiliche Ermittlungstätigkeit haben würden. In Anbetracht des mit der Durchführung von erkennungsdienstlichen Maßnahmen verbundenen erheblichen Eingriffes in das Persönlichkeitsrecht des Antragstellers wäre damit aber ein solcher Eingriff nicht mehr verhältnismäßig.

Das Verwaltungsgericht hat damit zu Recht festgestellt, dass die Voraussetzungen des § 81b 2. Alt. StPO hier nicht vorliegen, so dass insoweit auch keine ernstlichen Zweifel i. S. v. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO vorliegen und der darauf vom Antragsgegner gestützte Zulassungsantrag abzulehnen ist.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 25 Abs. 2 Satz 1, § 14 Abs. 3 i. V. m. Abs. 1, § 13 Abs. 1 Satz 2 GKG.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

gez.:
Ullrich

Künzler

Jenkis