

TE Dsk BescheidBeschwerde 2007/7/20 K120.925/0014-DSK/2007

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.07.2007

Norm

DSG 2000 §1 Abs1;
DSG 2000 §1 Abs3 Z3;
DSG 2000 §4 Z4;
DSG 2000 §8 Abs4 Z1;
DSG 2000 §27 Abs1 Z2;
DSG 2000 §31 Abs2;
SPG §4 Abs2;
SPG §22 Abs2;
SPG §22 Abs3;
SPG §65 Abs1;
SPG §65 Abs4;
SPG §65 Abs5;
SPG §65 Abs6;
SPG §67 Abs1;
SPG §74 Abs1;
SPG §76 Abs6;
SPG §90;

1. SPG § 4 heute
2. SPG § 4 gültig ab 01.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012
3. SPG § 4 gültig von 01.02.2003 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2002
4. SPG § 4 gültig von 01.05.1993 bis 31.01.2003
1. SPG § 22 heute
2. SPG § 22 gültig ab 01.01.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 105/2019
3. SPG § 22 gültig von 01.07.2014 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 43/2014
4. SPG § 22 gültig von 01.01.2008 bis 30.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2007
5. SPG § 22 gültig von 01.02.2003 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2002
6. SPG § 22 gültig von 01.10.2002 bis 31.01.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2002
7. SPG § 22 gültig von 11.08.2000 bis 30.09.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2000
8. SPG § 22 gültig von 01.01.1998 bis 10.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 105/1997
9. SPG § 22 gültig von 01.05.1993 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 662/1992
10. SPG § 22 gültig von 01.05.1993 bis 30.04.1993

1. SPG § 22 heute
2. SPG § 22 gültig ab 01.01.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 105/2019
3. SPG § 22 gültig von 01.07.2014 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 43/2014
4. SPG § 22 gültig von 01.01.2008 bis 30.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2007
5. SPG § 22 gültig von 01.02.2003 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2002
6. SPG § 22 gültig von 01.10.2002 bis 31.01.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2002
7. SPG § 22 gültig von 11.08.2000 bis 30.09.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2000
8. SPG § 22 gültig von 01.01.1998 bis 10.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 105/1997
9. SPG § 22 gültig von 01.05.1993 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 662/1992
10. SPG § 22 gültig von 01.05.1993 bis 30.04.1993

1. SPG § 65 heute
2. SPG § 65 gültig ab 07.03.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 206/2021
3. SPG § 65 gültig von 25.05.2018 bis 06.03.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2018
4. SPG § 65 gültig von 01.08.2016 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/2016
5. SPG § 65 gültig von 01.07.2014 bis 31.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 43/2014
6. SPG § 65 gültig von 01.04.2012 bis 30.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 13/2012
7. SPG § 65 gültig von 01.01.2008 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2007
8. SPG § 65 gültig von 01.10.2002 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2002
9. SPG § 65 gültig von 11.08.2000 bis 30.09.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2000
10. SPG § 65 gültig von 01.09.1999 bis 10.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 146/1999
11. SPG § 65 gültig von 01.05.1993 bis 31.08.1999

1. SPG § 65 heute
2. SPG § 65 gültig ab 07.03.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 206/2021
3. SPG § 65 gültig von 25.05.2018 bis 06.03.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2018
4. SPG § 65 gültig von 01.08.2016 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/2016
5. SPG § 65 gültig von 01.07.2014 bis 31.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 43/2014
6. SPG § 65 gültig von 01.04.2012 bis 30.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 13/2012
7. SPG § 65 gültig von 01.01.2008 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2007
8. SPG § 65 gültig von 01.10.2002 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2002
9. SPG § 65 gültig von 11.08.2000 bis 30.09.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2000
10. SPG § 65 gültig von 01.09.1999 bis 10.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 146/1999
11. SPG § 65 gültig von 01.05.1993 bis 31.08.1999

1. SPG § 65 heute
2. SPG § 65 gültig ab 07.03.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 206/2021
3. SPG § 65 gültig von 25.05.2018 bis 06.03.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2018
4. SPG § 65 gültig von 01.08.2016 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/2016
5. SPG § 65 gültig von 01.07.2014 bis 31.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 43/2014
6. SPG § 65 gültig von 01.04.2012 bis 30.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 13/2012
7. SPG § 65 gültig von 01.01.2008 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2007
8. SPG § 65 gültig von 01.10.2002 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2002
9. SPG § 65 gültig von 11.08.2000 bis 30.09.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2000
10. SPG § 65 gültig von 01.09.1999 bis 10.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 146/1999
11. SPG § 65 gültig von 01.05.1993 bis 31.08.1999

1. SPG § 65 heute
2. SPG § 65 gültig ab 07.03.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 206/2021
3. SPG § 65 gültig von 25.05.2018 bis 06.03.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2018
4. SPG § 65 gültig von 01.08.2016 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/2016
5. SPG § 65 gültig von 01.07.2014 bis 31.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 43/2014
6. SPG § 65 gültig von 01.04.2012 bis 30.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 13/2012
7. SPG § 65 gültig von 01.01.2008 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2007

8. SPG § 65 gültig von 01.10.2002 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2002
9. SPG § 65 gültig von 11.08.2000 bis 30.09.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2000
10. SPG § 65 gültig von 01.09.1999 bis 10.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 146/1999
11. SPG § 65 gültig von 01.05.1993 bis 31.08.1999

1. SPG § 67 heute
2. SPG § 67 gültig ab 25.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2018
3. SPG § 67 gültig von 01.08.2016 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/2016
4. SPG § 67 gültig von 01.07.2014 bis 31.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 43/2014
5. SPG § 67 gültig von 01.07.2014 bis 30.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 55/2013
6. SPG § 67 gültig von 01.10.2002 bis 30.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2002
7. SPG § 67 gültig von 01.09.1999 bis 30.09.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 146/1999
8. SPG § 67 gültig von 01.05.1993 bis 30.09.1997 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 104/1997

1. SPG § 74 heute
2. SPG § 74 gültig ab 10.04.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 55/2013
3. SPG § 74 gültig von 01.04.2012 bis 09.04.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 13/2012
4. SPG § 74 gültig von 01.05.1993 bis 31.03.2012

1. SPG § 76 heute
2. SPG § 76 gültig ab 25.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2018
3. SPG § 76 gültig von 24.09.2013 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 195/2013
4. SPG § 76 gültig von 01.09.2012 bis 23.09.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012
5. SPG § 76 gültig von 01.04.2012 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 13/2012
6. SPG § 76 gültig von 01.10.2002 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2002
7. SPG § 76 gültig von 01.10.1997 bis 30.09.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/1997
8. SPG § 76 gültig von 01.01.1995 bis 30.09.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 505/1994
9. SPG § 76 gültig von 01.05.1993 bis 31.12.1994

1. SPG § 90 heute
2. SPG § 90 gültig ab 25.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2018
3. SPG § 90 gültig von 01.01.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2013
4. SPG § 90 gültig von 01.10.2002 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2002
5. SPG § 90 gültig von 01.01.2000 bis 30.09.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 146/1999
6. SPG § 90 gültig von 01.05.1993 bis 31.12.1999

Text

[Anmerkung Bearbeiter: Namen (Firmen), (Internet-)Adressen, Aktenzahlen (und dergleichen), Rechtsformen und Produktbezeichnungen etc. sowie deren Initialen und Abkürzungen können aus Anonymisierungsgründen abgekürzt und/oder verändert sein. Offenkundige Rechtschreib-, Grammatik- und Satzzeichenfehler wurden korrigiert.]

B E S C H E I D B E S C H E römisch eins D

Die Datenschutzkommission hat unter dem Vorsitz von Dr. SPENLING und in Anwesenheit der Mitglieder Mag. MAITZ-STRASSNIG, Dr. KOTSCHY, Mag. HUTTERER, Mag. HEILEGGER und Dr. HEISSENBERGER sowie des Schriftführers Mag. SUDA in ihrer Sitzung vom 20. Juli 2007 folgenden Beschluss gefasst:

Spruch

Über die Beschwerde des Paul J*** (Beschwerdeführer) aus F***, vertreten durch die N*** & N*** Rechtsanwaltspartnerschaft in **** A***, R***-straße **, vom 15. Dezember 2003 (eingebracht am 16. Dezember 2003 beim Unabhängigen Verwaltungssenat des Landes Vorarlberg), geändert mit Schriftsatz vom 5. März 2004, gegen die Bezirkshauptmannschaft T*** bzw. die Sicherheitsdirektion für das Bundesland Vorarlberg (Beschwerdegegner) in Bregenz wegen a) Verletzung im Recht auf Geheimhaltung durch rechtswidrige Ermittlung erkennungsdienstlicher Daten (erkennungsdienstliche Behandlung am 22. November 2003, beinhaltend Fotografieren, Fingerabdruckabnahme und Abnahme des Mundhöhlenabstrichs) sowie b) Verletzung im Recht auf Löschung wird gemäß § 1 Abs. 1 und 3 Z 2, 5, § 8 Abs. 4, § 27 Abs. 1 und § 31 Abs. 2 des Datenschutzgesetzes 2000 (DSG 2000), BGBl. I

Nr. 165/1999 idFBGBl I Nr. 13/2005, iVm §§ 65 Abs. 1, 67 Abs. 1, 74 Abs. 1, 76 Abs. 6 und 7 und 90 des Sicherheitspolizeigesetzes (SPG), BGBl. Nr. 566/1991 idFBGBl I Nr. 104/2002, entschieden: Über die Beschwerde des Paul J*** (Beschwerdeführer) aus F***, vertreten durch die N*** & N*** Rechtsanwaltspartnerschaft in **** A***, R***straße **, vom 15. Dezember 2003 (eingebracht am 16. Dezember 2003 beim Unabhängigen Verwaltungssenat des Landes Vorarlberg), geändert mit Schriftsatz vom 5. März 2004, gegen die Bezirkshauptmannschaft T*** bzw. die Sicherheitsdirektion für das Bundesland Vorarlberg (Beschwerdegegner) in Bregenz wegen a) Verletzung im Recht auf Geheimhaltung durch rechtswidrige Ermittlung erkennungsdienstlicher Daten (erkennungsdienstliche Behandlung am 22. November 2003, beinhaltend Fotografieren, Fingerabdruckabnahme und Abnahme des Mundhöhlenabstrichs) sowie b) Verletzung im Recht auf Löschung wird gemäß Paragraph eins, Absatz eins und 3 Ziffer 2, 5,, Paragraph 8, Absatz 4,, Paragraph 27, Absatz eins und Paragraph 31, Absatz 2, des Datenschutzgesetzes 2000 (DSG 2000), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 165 aus 1999, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 13 aus 2005,, in Verbindung mit Paragraphen 65, Absatz eins, 67, Absatz eins, 74, Absatz eins, 76, Absatz 6 und 7 und 90 des Sicherheitspolizeigesetzes (SPG), Bundesgesetzblatt Nr. 566 aus 1991, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 104 aus 2002,, entschieden:

- Die Beschwerde wird abgewiesen.

B e g r ü n d u n g:

A. Vorbringen der Parteien und Verfahrensgang

Der Beschwerdeführer behauptet mit einer vom 15. Dezember 2003 datierenden und am 16. Dezember 2003 beim Unabhängigen Verwaltungssenat des Landes Vorarlberg (UVS Vorarlberg) eingebrachten Beschwerde gegen eine nicht näher bezeichnete Behörde eine Verletzung „in seinen Rechten“ dadurch, dass er am 21. oder 22. November 2003 anlässlich seiner Anhaltung durch die „Sicherheitsexekutive“ in T*** erkennungsdienstlich behandelt und dass dabei durch Abnahme eines Mundhöhlenabstrichs (MHA) seine DNA für erkennungsdienstliche Zwecke ermittelt worden sei. Er stellte den Antrag, die Vornahme des MHA für rechtswidrig zu erklären und die Vernichtung der „rechtswidrig erlangten Information“ anzuordnen.

Der UVS Vorarlberg leitete diese Beschwerde am 7. Jänner 2004 (Eingangsdatum: 12. Jänner 2004) unter Berufung auf § 6 Abs. 1 AVG zuständigkeitshalber an die Datenschutzkommission weiter. Der UVS Vorarlberg leitete diese Beschwerde am 7. Jänner 2004 (Eingangsdatum: 12. Jänner 2004) unter Berufung auf Paragraph 6, Absatz eins, AVG zuständigkeitshalber an die Datenschutzkommission weiter.

Nach Aufforderung durch die Datenschutzkommission (Mangelbehebungsauftrag) machte der Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 5. März 2004 geltend, durch die vorgenommene erkennungsdienstliche Behandlung in seinem Recht auf Geheimhaltung personenbezogener Daten so wie in seinem Recht auf Löschung unzulässig verarbeiteter Daten verletzt zu sein. Er beantragte nunmehr, die Durchführung der erkennungsdienstlichen Behandlung (Anfertigung von Lichtbildern, Abnahme der Fingerabdrücke und MHA) für rechtswidrig zu erklären. Einen Löschungsantrag gemäß § 74 Abs. 1 SPG habe er nicht gestellt, da ein solcher nur für Fälle vorgesehen sei, in denen der Tatverdacht nicht bestätigt wurde oder die Tat sich als nicht rechtswidrig erwiesen habe. In seinem Fall aber seien die tatbestandsmäßigen Voraussetzungen für eine erkennungsdienstliche Behandlung nicht vorgelegen. Auch ein Löschungsbegehren bei der Bezirkshauptmannschaft T*** (BH T***), die er nunmehr als „belangte Behörde“ bezeichnete, habe er nicht gestellt, da ein solches in einem parallelen Verfahren abgelehnt wurde und ein weiteres daher „sinnlos“ wäre. Nach Aufforderung durch die Datenschutzkommission (Mangelbehebungsauftrag) machte der Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 5. März 2004 geltend, durch die vorgenommene erkennungsdienstliche Behandlung in seinem Recht auf Geheimhaltung personenbezogener Daten so wie in seinem Recht auf Löschung unzulässig verarbeiteter Daten verletzt zu sein. Er beantragte nunmehr, die Durchführung der erkennungsdienstlichen Behandlung (Anfertigung von Lichtbildern, Abnahme der Fingerabdrücke und MHA) für rechtswidrig zu erklären. Einen Löschungsantrag gemäß Paragraph 74, Absatz eins, SPG habe er nicht gestellt, da ein solcher nur für Fälle vorgesehen sei, in denen der Tatverdacht nicht bestätigt wurde oder die Tat sich als nicht rechtswidrig erwiesen habe. In seinem Fall aber seien die tatbestandsmäßigen Voraussetzungen für eine erkennungsdienstliche Behandlung nicht vorgelegen. Auch ein Löschungsbegehren bei der Bezirkshauptmannschaft T*** (BH T***), die er nunmehr als „belangte Behörde“ bezeichnete, habe er nicht gestellt, da ein solches in einem parallelen Verfahren abgelehnt wurde und ein weiteres daher „sinnlos“ wäre.

Von der Datenschutzkommission aufgefordert, bestritt die BH T*** mit Stellungnahme vom 25. Mai 2004, Zl. BH**-III-000*, zunächst ihre Passivlegitimation. Die Erkennungsdienstliche Behandlung des Beschwerdeführers sei durch das Landesgendarmeriekommando für Vorarlberg/Kriminalabteilung (LGK-KA) erfolgt. Diese Einheit unterstehe unmittelbar der Sicherheitsdirektion, die demnach für die Datenverwendung verantwortlich sei.

Die Sicherheitsdirektion für das Bundesland Vorarlberg (SD Vorarlberg) und das LGK-KA legten mit Stellungnahme vom 14. April 2005 Teile der Ermittlungsakten (Strafanzeige vom 17. Dezember 2003, GZ P 12**/SG 23**/03-**) und einen Datenausdruck aus dem elektronischen Kriminalpolizeilichen Informationssystem (EKIS) betreffend den Beschwerdeführer vor. In der Sache selbst wurde vorgebracht, der Beschwerdeführer sei u.a. wegen Verkaufs von Suchtmitteln (Cannabisprodukte) in großer Menge angezeigt und inzwischen auch rechtskräftig verurteilt worden. Während der erkennungsdienstlichen Behandlung sei er auf Grund eines richterlichen Haftbefehls angehalten worden. Er sei als Rückfallstäter einzustufen, seine erkennungsdienstliche Behandlung sei daher notwendig gewesen, um ihn an Hand von Spuren gegebenenfalls wiedererkennen bzw. von weiteren gefährlichen Angriffen abhalten zu können.

Nach Parteiengehör zu den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens brachte der Beschwerdeführer mit Stellungnahme vom 17. Mai 2005 vor, seine Anhaltung ändere nichts an der aus seiner Sicht gegebenen Zuständigkeit der Datenschutzkommission, da die Daten ohne Androhung oder Anwendung von Zwangsgewalt ermittelt worden seien. Mangels einschlägiger Verurteilungen im Zeitpunkt der erkennungsdienstlichen Behandlung bestreite er die Aussage, ein „Rückfallstäter“ zu sein. Es gebe auch keine statistischen Beweise dafür, dass bei Suchtmitteldelikten eine besonders hohe, deliktstypische Wiederholungsgefahr bestehe. Der Auswertung von DNA-Spuren käme im Bereich der Suchtmitteldelinquenz keine relevante praktische Bedeutung zu.

Am 18. Mai 2005 leitete die Datenschutzkommission die Beschwerde wiederum zuständigkeitshalber zurück an den UVS Vorarlberg. Nachdem der Beschwerdeführer auf der Zuständigkeit der Datenschutzkommission bestanden hatte, hat diese die Beschwerde mit Bescheid vom 30. Juni 2005 wegen Unzuständigkeit zurückgewiesen. Dies mit der tragenden Begründung, das Ermittlungsverfahren habe ergeben, dass der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der erkennungsdienstlichen Behandlung auf richterlichen Befehl hin von den Sicherheitsorganen angehalten worden sei. Demnach sei er verpflichtet gewesen, der Aufforderung zur Mitwirkung an der erkennungsdienstlichen Behandlung Folge zu leisten, da diese widrigenfalls gemäß § 78 SPG zwangsweise durchgesetzt werden hätte können. Daher sei die Rechtmäßigkeit eines Aktes verwaltungsbehördlicher Befehlsgewalt zu beurteilen, was gemäß § 90 SPG in die Zuständigkeit des UVS falle. Am 18. Mai 2005 leitete die Datenschutzkommission die Beschwerde wiederum zuständigkeitshalber zurück an den UVS Vorarlberg. Nachdem der Beschwerdeführer auf der Zuständigkeit der Datenschutzkommission bestanden hatte, hat diese die Beschwerde mit Bescheid vom 30. Juni 2005 wegen Unzuständigkeit zurückgewiesen. Dies mit der tragenden Begründung, das Ermittlungsverfahren habe ergeben, dass der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der erkennungsdienstlichen Behandlung auf richterlichen Befehl hin von den Sicherheitsorganen angehalten worden sei. Demnach sei er verpflichtet gewesen, der Aufforderung zur Mitwirkung an der erkennungsdienstlichen Behandlung Folge zu leisten, da diese widrigenfalls gemäß Paragraph 78, SPG zwangsweise durchgesetzt werden hätte können. Daher sei die Rechtmäßigkeit eines Aktes verwaltungsbehördlicher Befehlsgewalt zu beurteilen, was gemäß Paragraph 90, SPG in die Zuständigkeit des UVS falle.

Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof (VwGH) war erfolgreich. Mit Erkenntnis vom 23. Jänner 2007, Zl. 2005/06/0254, wurde der Bescheid wegen Rechtswidrigkeit des Inhalts aufgehoben. Der VwGH sprach in seiner Erkenntnisbegründung aus, dass von einem Akt verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt erst dann gesprochen werden könne, wenn Zwangsgewalt zur Durchsetzung einer erkennungsdienstlichen Behandlung zumindest angedroht worden sei. Da über die näheren Umstände der erkennungsdienstlichen Behandlung keine Ermittlungen gepflogen und Feststellungen getroffen worden seien, falle der Datenschutzkommission auf Grund ihrer unrichtigen Auslegung des Gesetzes zumindest ein so genannter sekundärer Verfahrensmangel zur Last.

Im fortgesetzten Ermittlungsverfahren holte die Datenschutzkommission neuerlich eine Stellungnahme der BH T*** ein (Antwort durch die SD Vorarlberg, Schreiben vom 9. März 2007, Zl. I-1*-321**/05), ließ sich einen aktuellen Ausdruck der EKIS-Daten des Beschwerdeführers vorlegen und ließ (im Amtshilfeweg durch den Leiter der Justizanstalt L*** bzw. den UVS Vorarlberg) den Beschwerdeführer und einen an der erkennungsdienstlichen Behandlung des Beschwerdeführers im Jahr 2003 mitwirkenden Polizeibeamten zu den näheren Umständen derselben als Partei bzw. Zeuge einvernehmen.

Der Beschwerdeführer hat im fortgesetzten Ermittlungsverfahren auf Äußerungen zur Sache verzichtet.

Die BH T*** brachte gemeinsam mit der SD Vorarlberg (Schreiben vom 1. bzw. 4. Juni 2007, Zl. der SD Vorarlberg wie oben) sinngemäß nochmals vor, dass letztere als für die erkennungsdienstliche Behandlung verantwortliche Sicherheitsbehörde passiv legitimiert sei. In der Sache selbst sehe man als Ergebnis des Ermittlungsverfahrens die Zuständigkeit der Datenschutzkommission für gegeben, die Beschwerde sei jedoch unbegründet, da jene Tatbestände erfüllt gewesen seien, die gemäß §§ 65 Abs.1 und 67 Abs. 1 SPG iVm der einschlägigen Rechtsprechung des VwGH zur Verarbeitung erkennungsdienstlicher Daten für sicherheitspolizeiliche Zwecke (insbesondere Prävention neuerlicher gefährlicher Angriffe) berechtigt hätten. Die BH T*** brachte gemeinsam mit der SD Vorarlberg (Schreiben vom 1. bzw. 4. Juni 2007, Zl. der SD Vorarlberg wie oben) sinngemäß nochmals vor, dass letztere als für die erkennungsdienstliche Behandlung verantwortliche Sicherheitsbehörde passiv legitimiert sei. In der Sache selbst sehe man als Ergebnis des Ermittlungsverfahrens die Zuständigkeit der Datenschutzkommission für gegeben, die Beschwerde sei jedoch unbegründet, da jene Tatbestände erfüllt gewesen seien, die gemäß Paragraphen 65, Absatz eins und 67 Absatz eins, SPG in Verbindung mit der einschlägigen Rechtsprechung des VwGH zur Verarbeitung erkennungsdienstlicher Daten für sicherheitspolizeiliche Zwecke (insbesondere Prävention neuerlicher gefährlicher Angriffe) berechtigt hätten.

B. Beschwerdegegenstand

Auf Grund des Vorbringens des Beschwerdeführers ergibt sich, dass Beschwerdegegenstand die Frage ist, ob der Beschwerdegegner a) durch die Verarbeitung von Daten durch und im Gefolge der erkennungsdienstlichen Behandlung am 21./22. November 2003 (Fotografieren, Fingerabdrücke, MHA) in seinem Recht auf Geheimhaltung schutzwürdiger personenbezogener Daten sowie b) durch die bis heute aufrechte Speicherung dieser Daten in seinem Recht auf Löschung verletzt worden ist.

C. Sachverhaltsfeststellungen

Ausgehend vom Beschwerdegegenstand wird der folgende Sachverhalt festgestellt:

Der Beschwerdeführer wurde am 21. November 2003 um 18:30 Uhr von Exekutivbeamten bei der Einreise aus der Schweiz kommend am Grenzübergang F*** auf Grund eines mündlich vom Untersuchungsrichter des Landesgerichts Feldkirch erlassenen Haftbefehls wegen Verdachts der Verbrechen nach § 28 Abs. 2 bis 4 SMG (Einfuhr und gewerbsmäßiges In-Verkehr-Setzen eines Suchmittels (Cannabiskraut) in großer Menge) verhaftet und bis zum 22. November 2003, 12:15 Uhr, angehalten. Der Beschwerdeführer wurde am 21. November 2003 um 18:30 Uhr von Exekutivbeamten bei der Einreise aus der Schweiz kommend am Grenzübergang F*** auf Grund eines mündlich vom Untersuchungsrichter des Landesgerichts Feldkirch erlassenen Haftbefehls wegen Verdachts der Verbrechen nach Paragraph 28, Absatz 2 bis 4 SMG (Einfuhr und gewerbsmäßiges In-Verkehr-Setzen eines Suchmittels (Cannabiskraut) in großer Menge) verhaftet und bis zum 22. November 2003, 12:15 Uhr, angehalten.

In seiner während dieser Anhaltung erfolgten Einvernahme durch die Beamten des Landesgendarmeriekommandos für Vorarlberg, Kriminalabteilung (LGK-KA), gestand der Beschwerdeführer sowohl den regelmäßigen Eigenkonsum als auch den Besitz und Weiterverkauf von Cannabiskraut („Gras“), das er von einem Schweizer Lieferanten bezogen habe, von Frühjahr/Sommer 2001 bis Oktober 2003 in einer Gesamtmenge von 49 bis 50 kg. Dabei habe er pro Kilo etwa 600 Euro Gewinn erzielt.

Während seiner Anhaltung wurde der Beschwerdeführer am 22. November 2003 durch Beamte des LGK-KA in den Räumlichkeiten dieser Dienststelle in Bregenz im Auftrag der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Vorarlberg erkennungsdienstlich behandelt. Der Beschwerdeführer beugte sich dabei der Aufforderung zur Mitwirkung, ohne dass körperlicher Zwang ausgeübt oder ihm solcher angedroht werden musste. Die erkennungsdienstliche Behandlung umfasste die Anfertigung von Lichtbildern (Front-/Profilansicht), eine daktyloskopische Erfassung (Abdrücke aller zehn Finger [gerollt], Kontrollabdrücke, Handflächen- und Handkantenabdrücke) sowie die Entnahme einer DNA-Probe mittels MHA. Ergänzt wurde die erkennungsdienstliche Behandlung durch eine genaue Personsbeschreibung und Ermittlung der erkennungsdienstlichen Identitätsdaten (Namen, Geschlecht, frühere und Aliasnamen, Geburtsdatum, Geburtsort, Elternnamen).

Diese Daten werden vom LGK-KA im Auftrag der SD Vorarlberg für Zwecke der zentralen Informationssammlung der Sicherheitsbehörden (zentrale erkennungsdienstliche Evidenz im EKIS) verarbeitet. Die DNA-Probe wurde zwecks indirekt personenbezogener Verarbeitung des DNA-Profiles mit dem entsprechenden Barcode versehen dem

gerichtsmedizinischen Institut Innsbruck (DNA-Datenbank) übersendet, der Barcode der Probe wird mit den übrigen erkennungsdienstlichen Daten verarbeitet.

Im Zeitpunkt der beschwerdegegenständlichen erkennungsdienstlichen Behandlung wurden im EKIS bereits erkennungsdienstliche Daten des Beschwerdeführers verarbeitet. Diese betrafen einerseits nicht näher bekannte Daten zu einer in Spanien am 26. Juni 1980 wegen des Verdachts eines Suchtmitteldelikts (Equivalent zu einem Vergehen nach § 27 SMG) durchgeführten erkennungsdienstlichen Behandlung sowie durch die Bundespolizeidirektion Innsbruck wegen eines Verdachts nach § 28 SMG am 8. April 1981 verarbeitete Daten (Lichtbild). In der Datei gemäß § 57 Abs. 1 Z. 6 SPG (kriminalpolizeilicher Aktenindex – KPA) werden weiters durch die Bezirkshauptmannschaft E*** Daten zu einem Ermittlungsverfahren des Gendarmeriepostens F*** (GZ: P 2**3/SG**1/98 vom 22. Jänner 1999) wegen des Verdachts eines Vergehens nach § 27 SMG verarbeitet. Letztere Strafanzeige betraf den Verdacht des Besitzes von 5 Gramm Heroin, führte jedoch zu keiner gerichtlichen Verurteilung des Beschwerdeführers. Im Zeitpunkt der beschwerdegegenständlichen erkennungsdienstlichen Behandlung wurden im EKIS bereits erkennungsdienstliche Daten des Beschwerdeführers verarbeitet. Diese betrafen einerseits nicht näher bekannte Daten zu einer in Spanien am 26. Juni 1980 wegen des Verdachts eines Suchtmitteldelikts (Equivalent zu einem Vergehen nach Paragraph 27, SMG) durchgeführten erkennungsdienstlichen Behandlung sowie durch die Bundespolizeidirektion Innsbruck wegen eines Verdachts nach Paragraph 28, SMG am 8. April 1981 verarbeitete Daten (Lichtbild). In der Datei gemäß Paragraph 57, Absatz eins, Ziffer 6, SPG (kriminalpolizeilicher Aktenindex – KPA) werden weiters durch die Bezirkshauptmannschaft E*** Daten zu einem Ermittlungsverfahren des Gendarmeriepostens F*** (GZ: P 2**3/SG**1/98 vom 22. Jänner 1999) wegen des Verdachts eines Vergehens nach Paragraph 27, SMG verarbeitet. Letztere Strafanzeige betraf den Verdacht des Besitzes von 5 Gramm Heroin, führte jedoch zu keiner gerichtlichen Verurteilung des Beschwerdeführers.

Wegen der Anlasstat im Beschwerdefall wurde der Beschwerdeführer schließlich vom Landesgericht Feldkirch zu AZ: ** Hv **43/04a mit Urteil vom 18. Mai 2004 wegen des Verbrechens nach § 28 Abs. 2 (2., 3. und 4. Fall) und 4 Z. 3 SMG iVm § 12 StGB sowie des Vergehens nach § 27 Abs. 1 (1., 2. und 6. Fall) SMG rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Wegen der Anlasstat im Beschwerdefall wurde der Beschwerdeführer schließlich vom Landesgericht Feldkirch zu AZ: ** Hv **43/04a mit Urteil vom 18. Mai 2004 wegen des Verbrechens nach Paragraph 28, Absatz 2, (2., 3. und 4. Fall) und 4 Ziffer 3, SMG in Verbindung mit Paragraph 12, StGB sowie des Vergehens nach Paragraph 27, Absatz eins, (1., 2. und 6. Fall) SMG rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt.

Beweiswürdigung: Diese Feststellungen beruhen auf dem hinsichtlich des Sachverhalts weitestgehend unbestrittenen Vorbringen der beteiligten Sicherheitsbehörden (Stellungnahmen vom 14. April 2005 und vom 1. Juni 2007), einschließlich der als Beilage zur Stellungnahme der SD und des LGK-KA vom 14. April 2005 vorgelegten Aktenkopien (Strafanzeige gegen den Beschwerdeführer vom 17. Dezember 2003, GZ P 12**/SG 23**/03- **, beiliegend EKIS-Speicherauszüge vom 14. April 2005). Der aktuelle Stand der verarbeiteten erkennungsdienstlichen Daten sowie die erhobenen Daten wurde an Hand der von der SD als Beilage zur Stellungnahme 9. März 2007, Zl. I-1*-321**/05, vorgelegten Akten und Ausdrücke überprüft. Die Feststellungen zu den näheren Umständen der erkennungsdienstlichen Behandlung des Beschwerdeführers (Frage der Anwendung oder Androhung von Befehls- und Zwangsgewalt) stützen sich auf die Aussagen des Beschwerdeführers als Partei (im Amtshilfeweg aufgenommen durch den Leiter der Justizanstalt L*** am 3. Mai 2007 zu HNr. ***78) und die Zeugenaussage des an der Amtshandlung beteiligten Beamten Abteilungsinspektor Gernot B*** (aufgenommen im Amtshilfeweg vom UVS Vorarlberg am 25. April 2007 zu Zl. UVS-4**9-004/E1-2005). Beide Aussagen stimmen darin überein, dass dem Beschwerdeführer weder Zwang angedroht noch solcher gegen ihn ausgeübt worden ist.

D. In rechtlicher Hinsicht folgt daraus:

1. anzuwendende Rechtsvorschriften

Die Verfassungsbestimmung § 1 Abs 1, 2 und 3 Z 2 DSG 2000 lautet unter der Überschrift „Grundrecht auf Datenschutz“: Die Verfassungsbestimmung Paragraph eins, Absatz eins, 2 und 3 Ziffer 2, DSG 2000 lautet unter der Überschrift „Grundrecht auf Datenschutz“:

„§ 1. (1) Jedermann hat, insbesondere auch im Hinblick auf die Achtung seines Privat- und Familienlebens, Anspruch auf Geheimhaltung der ihn betreffenden personenbezogenen Daten, soweit ein schutzwürdiges Interesse daran

besteht. Das Bestehen eines solchen Interesses ist ausgeschlossen, wenn Daten infolge ihrer allgemeinen Verfügbarkeit oder wegen ihrer mangelnden Rückführbarkeit auf den Betroffenen einem Geheimhaltungsanspruch nicht zugänglich sind.

1. (2) Absatz 2, Soweit die Verwendung von personenbezogenen Daten nicht im lebenswichtigen Interesse des Betroffenen oder mit seiner Zustimmung erfolgt, sind Beschränkungen des Anspruchs auf Geheimhaltung nur zur Wahrung überwiegender berechtigter Interessen eines anderen zulässig, und zwar bei Eingriffen einer staatlichen Behörde nur auf Grund von Gesetzen, die aus den in Art. 8 Abs. 2 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), BGBl. Nr. 210/1958, genannten Gründen notwendig sind. Derartige Gesetze dürfen die Verwendung von Daten, die ihrer Art nach besonders schutzwürdig sind, nur zur Wahrung wichtiger öffentlicher Interessen vorsehen und müssen gleichzeitig angemessene Garantien für den Schutz der Geheimhaltungsinteressen der Betroffenen festlegen. Auch im Falle zulässiger Beschränkungen darf der Eingriff in das Grundrecht jeweils nur in der gelindesten, zum Ziel führenden Art vorgenommen werden.“Soweit die Verwendung von personenbezogenen Daten nicht im lebenswichtigen Interesse des Betroffenen oder mit seiner Zustimmung erfolgt, sind Beschränkungen des Anspruchs auf Geheimhaltung nur zur Wahrung überwiegender berechtigter Interessen eines anderen zulässig, und zwar bei Eingriffen einer staatlichen Behörde nur auf Grund von Gesetzen, die aus den in Artikel 8, Absatz 2, der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958,, genannten Gründen notwendig sind. Derartige Gesetze dürfen die Verwendung von Daten, die ihrer Art nach besonders schutzwürdig sind, nur zur Wahrung wichtiger öffentlicher Interessen vorsehen und müssen gleichzeitig angemessene Garantien für den Schutz der Geheimhaltungsinteressen der Betroffenen festlegen. Auch im Falle zulässiger Beschränkungen darf der Eingriff in das Grundrecht jeweils nur in der gelindesten, zum Ziel führenden Art vorgenommen werden.“
2. (3) Absatz 3, Jedermann hat, soweit ihn betreffende personenbezogene Daten zur automationsunterstützten Verarbeitung oder zur Verarbeitung in manuell, d.h. ohne Automationsunterstützung geführten Dateien bestimmt sind, nach Maßgabe gesetzlicher Bestimmungen

[...]

1. 2. Ziffer 2
das Recht auf Richtigstellung unrichtiger Daten und das Recht auf Löschung unzulässigerweise verarbeiteter Daten.“

§ 4 Z. 4 DSG 2000 lautet unter der Überschrift „Definitionen“ Paragraph 4, Ziffer 4, DSG 2000 lautet unter der Überschrift „Definitionen“:

„§ 4. Im Sinne der folgenden Bestimmungen dieses Bundesgesetzes bedeuten die Begriffe:

1. 1. Ziffer eins
[...];
2. 2. Ziffer 2
[...];
3. 3. Ziffer 3
[...];
4. 4. Ziffer 4
"Auftraggeber": natürliche oder juristische Personen, Personengemeinschaften oder Organe einer Gebietskörperschaft beziehungsweise die Geschäftsapparate solcher Organe, wenn sie allein oder gemeinsam mit anderen die Entscheidung getroffen haben, Daten für einen bestimmten Zweck zu verarbeiten (Z 9), und zwar unabhängig davon, ob sie die Verarbeitung selbst durchführen oder hiezu einen anderen heranziehen. Als Auftraggeber gelten die genannten Personen, Personengemeinschaften und Einrichtungen auch dann, wenn sie einem anderen Daten zur Herstellung eines von ihnen "Auftraggeber": natürliche oder juristische Personen, Personengemeinschaften oder Organe einer Gebietskörperschaft beziehungsweise die Geschäftsapparate solcher Organe, wenn sie allein oder gemeinsam mit anderen die Entscheidung getroffen haben, Daten für einen bestimmten Zweck zu verarbeiten (Ziffer 9), und zwar unabhängig davon, ob sie die Verarbeitung selbst durchführen oder hiezu einen anderen heranziehen. Als Auftraggeber gelten die genannten Personen, Personengemeinschaften und Einrichtungen auch dann, wenn sie einem anderen Daten zur Herstellung eines

von ihnen

aufgetragenen Werkes überlassen und der Auftragnehmer die Entscheidung trifft, diese Daten zu verarbeiten. Wurde jedoch dem Auftragnehmer anlässlich der Auftragserteilung die Verarbeitung der überlassenen Daten ausdrücklich untersagt oder hat der Auftragnehmer die Entscheidung über die Art und Weise der Verwendung, insbesondere die Vornahme einer Verarbeitung der überlassenen Daten, auf Grund von Rechtsvorschriften, Standesregeln oder Verhaltensregeln gemäß § 6 Abs. 4 eigenverantwortlich zu treffen, so gilt der mit der Herstellung des Werkes Betraute als datenschutzrechtlicher Auftraggeber;“aufgetragenen Werkes überlassen und der Auftragnehmer die Entscheidung trifft, diese Daten zu verarbeiten. Wurde jedoch dem Auftragnehmer anlässlich der Auftragserteilung die Verarbeitung der überlassenen Daten ausdrücklich untersagt oder hat der Auftragnehmer die Entscheidung über die Art und Weise der Verwendung, insbesondere die Vornahme einer Verarbeitung der überlassenen Daten, auf Grund von Rechtsvorschriften, Standesregeln oder Verhaltensregeln gemäß Paragraph 6, Absatz 4, eigenverantwortlich zu treffen, so gilt der mit der Herstellung des Werkes Betraute als datenschutzrechtlicher Auftraggeber;“

§ 8 Abs 4 DSG 2000 lautet unter der Überschrift „Schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen bei Verwendung nichtsensibler Daten“:Paragraph 8, Absatz 4, DSG 2000 lautet unter der Überschrift „Schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen bei Verwendung nichtsensibler Daten“:

1. „(4)Absatz 4,Die Verwendung von Daten über gerichtlich oder verwaltungsbehördlich strafbare Handlungen oder Unterlassungen, insbesondere auch über den Verdacht der Begehung von Straftaten, sowie über strafrechtliche Verurteilungen oder vorbeugende Maßnahmen verstößt - unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 2 - nur dann nicht gegen schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen des Betroffenen, wennDie Verwendung von Daten über gerichtlich oder verwaltungsbehördlich strafbare Handlungen oder Unterlassungen, insbesondere auch über den Verdacht der Begehung von Straftaten, sowie über strafrechtliche Verurteilungen oder vorbeugende Maßnahmen verstößt - unbeschadet der Bestimmungen des Absatz 2, - nur dann nicht gegen schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen des Betroffenen, wenn
 1. 1.Ziffer eins
eine ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung oder Verpflichtung zur Verwendung solcher Daten besteht oder
 2. 2.Ziffer 2
die Verwendung derartiger Daten für Auftraggeber des öffentlichen Bereichs eine wesentliche Voraussetzung zur Wahrnehmung einer ihnen gesetzlich übertragenen Aufgabe ist oder
 3. 3.Ziffer 3
sich sonst die Zulässigkeit der Verwendung dieser Daten aus gesetzlichen Sorgfaltspflichten oder sonstigen, die schutzwürdigen Geheimhaltungsinteressen des Betroffenen überwiegenden berechtigten Interessen des Auftraggebers ergibt und die Art und Weise, in der die Datenanwendung vorgenommen wird, die Wahrung der Interessen der Betroffenen nach diesem Bundesgesetz gewährleistet.“

§ 27 Abs. 1 DSG 2000 lautet auszugsweise:Paragraph 27, Absatz eins, DSG 2000 lautet auszugsweise:

„§ 27. (1) Jeder Auftraggeber hat unrichtige oder entgegen den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes verarbeitete Daten richtigzustellen oder zu löschen, und zwar

1. 1.Ziffer eins
aus eigenem, sobald ihm die Unrichtigkeit von Daten oder die Unzulässigkeit ihrer Verarbeitung bekannt geworden ist, oder
2. 2.Ziffer 2
auf begründeten Antrag des Betroffenen.

[...]“

§ 4 Abs. 1 und 2 SPG idF BGBl. I Nr.104/2002 (bereits geltende Fassung am 6. November 2003) lautet unter der Überschrift „Sicherheitsbehörden“:Paragraph 4, Absatz eins und 2 SPG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr.104 aus 2002, (bereits geltende Fassung am 6. November 2003) lautet unter der Überschrift „Sicherheitsbehörden“:

„§ 4. (1) Oberste Sicherheitsbehörde ist der Bundesminister für Inneres.

1. (2)Absatz 2, Dem Bundesminister für Inneres unmittelbar unterstellt besorgen Sicherheitsdirektionen, ihnen

nachgeordnet Bezirksverwaltungsbehörden und Bundespolizeidirektionen, die Sicherheitsverwaltung in den Ländern.“

§ 22 Abs 2 und 3 SPG lautet unter der Überschrift „Vorbeugender Schutz von Rechtsgütern“ Paragraph 22, Absatz 2 und 3 SPG lautet unter der Überschrift „Vorbeugender Schutz von Rechtsgütern“:

1. „(2) Absatz 2, Die Sicherheitsbehörden haben gefährlichen Angriffen auf Leben, Gesundheit, Freiheit, Sittlichkeit, Vermögen oder Umwelt vorzubeugen, sofern solche Angriffe wahrscheinlich sind.
2. (3) Absatz 3, Nach einem gefährlichen Angriff haben die Sicherheitsbehörden, unbeschadet ihrer Aufgaben nach der Strafprozeßordnung 1975 (StPO), BGBl. Nr. 631/1975, die maßgebenden Umstände, einschließlich der Identität des dafür Verantwortlichen, zu klären, soweit dies zur Vorbeugung weiterer gefährlicher Angriffe erforderlich ist. Sobald ein bestimmter Mensch der strafbaren Handlung verdächtig ist, gelten ausschließlich die Bestimmungen der StPO; die §§ 57 und 58 sowie die Bestimmungen über den Erkennungsdienst bleiben jedoch unberührt.“ Nach einem gefährlichen Angriff haben die Sicherheitsbehörden, unbeschadet ihrer Aufgaben nach der Strafprozeßordnung 1975 (StPO), Bundesgesetzblatt Nr. 631 aus 1975, die maßgebenden Umstände, einschließlich der Identität des dafür Verantwortlichen, zu klären, soweit dies zur Vorbeugung weiterer gefährlicher Angriffe erforderlich ist. Sobald ein bestimmter Mensch der strafbaren Handlung verdächtig ist, gelten ausschließlich die Bestimmungen der StPO; die Paragraphen 57 und 58 sowie die Bestimmungen über den Erkennungsdienst bleiben jedoch unberührt.“

§ 65 SPG idFBGBl. I Nr. 104/2002 (bereits geltende Fassung am 6. November 2003) lautet unter der Überschrift „Erkennungsdienstliche Behandlung“: Paragraph 65, SPG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 104 aus 2002, (bereits geltende Fassung am 6. November 2003) lautet unter der Überschrift „Erkennungsdienstliche Behandlung“:

„§ 65. (1) Die Sicherheitsbehörden sind ermächtigt, einen Menschen, der im Verdacht steht, eine mit Strafe bedrohte Handlung begangen zu haben, erkennungsdienstlich zu behandeln, wenn er im Rahmen einer kriminellen Verbindung tätig wurde oder dies sonst auf Grund von Umständen in der Person des Betroffenen oder nach der Art der begangenen mit Strafe bedrohten Handlung zur Vorbeugung gefährlicher Angriffe des Betroffenen erforderlich scheint.

1. (2) Absatz 2, Die Sicherheitsbehörden sind ermächtigt, im Zusammenhang mit der Klärung der Umstände eines bestimmten gefährlichen Angriffes Menschen erkennungsdienstlich zu behandeln, wenn diese nicht im Verdacht stehen, den gefährlichen Angriff begangen zu haben, aber Gelegenheit hatten, Spuren zu hinterlassen, soweit dies zur Auswertung vorhandener Spuren notwendig ist.
2. (3) Absatz 3, [betrifft erkennungsdienstliche Behandlung zur Identitätsfeststellung]
3. (4) Absatz 4, Wer erkennungsdienstlich zu behandeln ist, hat an den dafür erforderlichen Handlungen mitzuwirken.
4. (5) Absatz 5, Die Sicherheitsbehörden haben jeden, den sie erkennungsdienstlich behandeln, schriftlich darüber in Kenntnis zu setzen, wie lange erkennungsdienstliche Daten aufbewahrt werden und welche Möglichkeiten vorzeitiger Löschung (§§ 73 und 74) bestehen. In den Fällen des Abs. 1 ist der Betroffene außerdem darauf hinzuweisen, daß die erkennungsdienstliche Behandlung deshalb erfolgte, um der Begehung gefährlicher Angriffe durch sein Wissen um die Möglichkeit seiner Wiedererkennung entgegenzuwirken. Die Sicherheitsbehörden haben jeden, den sie erkennungsdienstlich behandeln, schriftlich darüber in Kenntnis zu setzen, wie lange erkennungsdienstliche Daten aufbewahrt werden und welche Möglichkeiten vorzeitiger Löschung (Paragraphen 73 und 74) bestehen. In den Fällen des Absatz eins, ist der Betroffene außerdem darauf hinzuweisen, daß die erkennungsdienstliche Behandlung deshalb erfolgte, um der Begehung gefährlicher Angriffe durch sein Wissen um die Möglichkeit seiner Wiedererkennung entgegenzuwirken.
5. (6) Absatz 6, Die Sicherheitsbehörden sind ermächtigt, Namen, Geschlecht, frühere Namen, Geburtsdatum, Geburtsort, Namen der Eltern und Aliasdaten eines Menschen (erkennungsdienstliche Identitätsdaten), den sie erkennungsdienstlich behandelt haben, zu ermitteln und zusammen mit den erkennungsdienstlichen Daten und mit dem für die Ermittlung maßgeblichen Grund zu verarbeiten. In den Fällen des Abs. 1 sind die Sicherheitsbehörden ermächtigt, eine Personensfeststellung vorzunehmen.“ Die Sicherheitsbehörden sind ermächtigt, Namen, Geschlecht, frühere Namen, Geburtsdatum, Geburtsort, Namen der Eltern und Aliasdaten eines Menschen (erkennungsdienstliche Identitätsdaten), den sie erkennungsdienstlich behandelt haben, zu ermitteln und zusammen mit den erkennungsdienstlichen Daten und mit dem für die Ermittlung maßgeblichen Grund zu verarbeiten. In den Fällen des Absatz eins, sind die Sicherheitsbehörden ermächtigt, eine

Personensfeststellung vorzunehmen.“

§ 67 SPG idFBGBl. I Nr. 104/2002 (bereits geltende Fassung am 6. November 2003) lautet unter der Überschrift „DNA-Untersuchungen“: Paragraph 67, SPG in der Fassung Bundesgesetzblatt römisch eins Nr. 104 aus 2002, (bereits geltende Fassung am 6. November 2003) lautet unter der Überschrift „DNA-Untersuchungen“:

„§ 67. (1) Die DNA eines Menschen darf im Rahmen seiner erkennungsdienstlichen Behandlung ermittelt werden, wenn der Betroffene in Verdacht steht, einen gefährlichen Angriff begangen zu haben, und wenn in Hinblick auf diese Tat oder die Persönlichkeit des Betroffenen erwartet werden kann, dieser werde bei Begehung weiterer gefährlicher Angriffe Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Information ermöglichen würden. Eine erkennungsdienstliche Behandlung nach § 65 Abs. 2 darf auch in Bezug auf die DNA von Menschen erfolgen, soweit dies zur Auswertung vorhandener DNA-Spuren erforderlich ist. „§ 67. (1) Die DNA eines Menschen darf im Rahmen seiner erkennungsdienstlichen Behandlung ermittelt werden, wenn der Betroffene in Verdacht steht, einen gefährlichen Angriff begangen zu haben, und wenn in Hinblick auf diese Tat oder die Persönlichkeit des Betroffenen erwartet werden kann, dieser werde bei Begehung weiterer gefährlicher Angriffe Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Information ermöglichen würden. Eine erkennungsdienstliche Behandlung nach Paragraph 65, Absatz 2, darf auch in Bezug auf die DNA von Menschen erfolgen, soweit dies zur Auswertung vorhandener DNA-Spuren erforderlich ist.

1. (1a) Absatz eins a, [betrifft DNA-Untersuchungen in Bezug auf Abgängige und an Leichen]
2. (2) Absatz 2, Genetische Information, die durch erkennungsdienstliche Maßnahmen ermittelt wurde, darf ausschließlich für Zwecke des Erkennungsdienstes ausgewertet werden. Die molekulargenetische Untersuchung hat durch einen Dienstleister zu erfolgen, dem zwar das gesamte Untersuchungsmaterial auszufolgen, nicht aber erkennungsdienstliche Identitätsdaten des Betroffenen zu übermitteln sind.
3. (3) Absatz 3, Die Sicherheitsbehörden haben vertraglich dafür vorzusorgen, daß der Dienstleister nur jene Bereiche in der DNA untersucht, die der Wiedererkennung dienen, sowie dafür, daß er das Untersuchungsmaterial vernichtet, wenn die Sicherheitsbehörde zur Löschung der erkennungsdienstlichen Daten verpflichtet ist.“

§ 74 Abs. 1 und 2 SPG (unverändert geltende Stammfassung gemäß BGBl. Nr. 566/1991) lautet unter der Überschrift „Löschen erkennungsdienstlicher Daten auf Antrag des Betroffenen“: Paragraph 74, Absatz eins und 2 SPG (unverändert geltende Stammfassung gemäß Bundesgesetzblatt Nr. 566 aus 1991,) lautet unter der Überschrift „Löschen erkennungsdienstlicher Daten auf Antrag des Betroffenen“:

„§ 74. (1) Erkennungsdienstliche Daten, die gemäß § 65 Abs. 1 ermittelt wurden, sind, sofern nicht die Voraussetzungen des § 73 vorliegen, auf Antrag des Betroffenen zu löschen, wenn der Verdacht, der für ihre Verarbeitung maßgeblich ist, schließlich nicht bestätigt werden konnte oder wenn die Tat nicht rechtswidrig war. „§ 74. (1) Erkennungsdienstliche Daten, die gemäß Paragraph 65, Absatz eins, ermittelt wurden, sind, sofern nicht die Voraussetzungen des Paragraph 73, vorliegen, auf Antrag des Betroffenen zu löschen, wenn der Verdacht, der für ihre Verarbeitung maßgeblich ist, schließlich nicht bestätigt werden konnte oder wenn die Tat nicht rechtswidrig war.

1. (2) Absatz 2, Dem Antrag ist nicht stattzugeben, wenn weiteres Verarbeiten deshalb erforderlich ist, weil auf Grund konkreter Umstände zu befürchten ist, der Betroffene werde gefährliche Angriffe begehen.“

§ 76 Abs. 6 und 7 SPG lautet unter der Überschrift „Besondere Behördenzuständigkeit“ Paragraph 76, Absatz 6 und 7 SPG lautet unter der Überschrift „Besondere Behördenzuständigkeit“:

„§ 76. [...]

1. (6) Absatz 6, Die Löschung erkennungsdienstlicher Daten über Antrag des Betroffenen (§ 74) ist von der Sicherheitsdirektion zu veranlassen, in deren Wirkungsbereich die Daten gemäß § 70 Abs. 1 verarbeitet werden; dieser Behörde obliegt auch die bescheidmäßige Abweisung eines solchen Antrages. Die Löschung erkennungsdienstlicher Daten über Antrag des Betroffenen (Paragraph 74,) ist von der Sicherheitsdirektion zu veranlassen, in deren Wirkungsbereich die Daten gemäß Paragraph 70, Absatz eins, verarbeitet werden; dieser Behörde obliegt auch die bescheidmäßige Abweisung eines solchen Antrages.
2. (7) Absatz 7, Über Berufungen gegen Bescheide gemäß Abs. 5 und 6 entscheidet der Bundesminister für Inneres.“ Über Berufungen gegen Bescheide gemäß Absatz 5 und 6 entscheidet der Bundesminister für Inneres.“

§ 90 SPG idFBGBl. I Nr. 104/2002 (bereits geltende Fassung am 6. November 2003) lautet unter der Überschrift

„Beschwerden wegen Verletzung der Bestimmungen über den Datenschutz“: Paragraph 90, SPG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 104 aus 2002, (bereits geltende Fassung am 6. November 2003) lautet unter der Überschrift „Beschwerden wegen Verletzung der Bestimmungen über den Datenschutz“:

„§ 90. Die Datenschutzkommission entscheidet gemäß § 31 des Datenschutzgesetzes 2000 über Beschwerden wegen Verletzung von Rechten durch Verwenden personenbezogener Daten in Angelegenheiten der Sicherheitsverwaltung entgegen den Bestimmungen des Datenschutzgesetzes. Davon ausgenommen ist die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Ermittlung von Daten durch die Ausübung verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt.“ „§ 90. Die Datenschutzkommission entscheidet gemäß Paragraph 31, des Datenschutzgesetzes 2000 über Beschwerden wegen Verletzung von Rechten durch Verwenden personenbezogener Daten in Angelegenheiten der Sicherheitsverwaltung entgegen den Bestimmungen des Datenschutzgesetzes. Davon ausgenommen ist die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Ermittlung von Daten durch die Ausübung verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt.“

2. rechtliche Schlussfolgerungen

1. a) Litera a

Zuständigkeit der Datenschutzkommission für die ED-Behandlung

Da das fortgesetzte Ermittlungsverfahren beweiskräftig ergeben hat, dass der Beschwerdeführer ohne Androhung oder Anwendung von Befehls- und Zwangsgewalt erkenntnisdienlich behandelt worden ist, ist die Zuständigkeit der Datenschutzkommission, über die Zulässigkeit der Ermittlung erkenntnisdienlicher Daten zu entscheiden, gemäß § 90 SPG gegeben. Zur Frage der Zuständigkeit hinsichtlich der Datenlöschung siehe unten unter d) Da das fortgesetzte Ermittlungsverfahren beweiskräftig ergeben hat, dass der Beschwerdeführer ohne Androhung oder Anwendung von Befehls- und Zwangsgewalt erkenntnisdienlich behandelt worden ist, ist die Zuständigkeit der Datenschutzkommission, über die Zulässigkeit der Ermittlung erkenntnisdienlicher Daten zu entscheiden, gemäß Paragraph 90, SPG gegeben. Zur Frage der Zuständigkeit hinsichtlich der Datenlöschung siehe unten unter d).

b) Passivlegitimation der Sicherheitsdirektion

Von Anbeginn dieses Verfahrens, also bereits im ersten Rechtsgang, beriefen sich die am Verfahren beteiligten Sicherheitsbehörden (Bezirkshauptmannschaft T*** als Sicherheitsbehörde erster Instanz und Sicherheitsdirektion für Vorarlberg als Sicherheitsbehörde zweiter Instanz) darauf, dass die erkenntnisdienliche Behandlung als Datenermittlung der Sicherheitsdirektion zuzurechnen wäre.

Nach der organisatorischen Gliederung der Exekutivorgane und Sicherheitsbehörden vor der SPG-Novelle BGBl. I Nr. 151/2004 war der Sicherheitsdirektion (bzw. dem Sicherheitsdirektor als Behördenleiter) das Landesgendarmeriekommando mit seinen Gliederungen (zu diesen gehört u.a. die Kriminalabteilung) direkt unterstellt. Datenschutzrechtlich relevantes Handeln von Organwaltern aus dem Bereich des Landesgendarmeriekommandos (bzw. nunmehr seit 1. Juli 2005 des Landespolizeikommandos gemäß § 7 Abs. 1 und 2 SPG idF BGBl. I Nr. 151/2004) ist daher - soweit es über den Anwendungsbereich von § 13 SPG idF hinaus geht - der Sicherheitsdirektion als datenschutzrechtlicher Auftraggeberin zuzurechnen (Bescheid der Datenschutzkommission vom 9. September 2005, GZ: K121.039/0012-DSK/2005, RIS). Nach der organisatorischen Gliederung der Exekutivorgane und Sicherheitsbehörden vor der SPG-Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 151 aus 2004, war der Sicherheitsdirektion (bzw. dem Sicherheitsdirektor als Behördenleiter) das Landesgendarmeriekommando mit seinen Gliederungen (zu diesen gehört u.a. die Kriminalabteilung) direkt unterstellt. Datenschutzrechtlich relevantes Handeln von Organwaltern aus dem Bereich des Landesgendarmeriekommandos (bzw. nunmehr seit 1. Juli 2005 des Landespolizeikommandos gemäß Paragraph 7, Absatz eins und 2 SPG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 151 aus 2004,) ist daher - soweit es über den Anwendungsbereich von Paragraph 13, SPG idF hinaus geht - der Sicherheitsdirektion als datenschutzrechtlicher Auftraggeberin zuzurechnen (Bescheid der Datenschutzkommission vom 9. September 2005, GZ: K121.039/0012-DSK/2005, RIS).

Auch das Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass bei den im EKIS verarbeiteten beschwerdegegenständlichen Daten die Sicherheitsdirektion für Vorarlberg als Auftraggeber aufscheint.

Die Sicherheitsdirektion für Vorarlberg war daher in diesem Beschwerdeverfahren als verantwortlicher datenschutzrechtlicher Auftraggeber passiv legitimiert, gemäß § 90 SPG vor der Datenschutzkommission belangt zu werden. Die Sicherheitsdirektion für Vorarlberg war daher in diesem Beschwerdeverfahren als verantwortlicher

datenschutzrechtlicher Auftraggeber passiv legitimiert, gemäß Paragraph 90, SPG vor der Datenschutzkommission belangt zu werden.

1. c)Litera c

Voraussetzungen der ED-Behandlung und der DNA-Verwendung

c) a) erkennungsdienstliche Behandlung allgemein

Im Erkenntnis vom 19. September 2006, ZI.2005/06/0018, fasst der Verwaltungsgerichtshof seine Auslegung von § 65 Abs 1 SPG folgendermaßen zusammen: Im Erkenntnis vom 19. September 2006, ZI.2005/06/0018, fasst der Verwaltungsgerichtshof seine Auslegung von Paragraph 65, Absatz eins, SPG folgendermaßen zusammen:

„Für die Zulässigkeit einer erkennungsdienstlichen Behandlung nach § 65 Abs 1 SPG in der Fassung der SPG-Novelle 2002 ist es erforderlich, dass eine konkrete fallbezogene Prognose getroffen wird. Dabei hat sich die Behörde mit den Einzelheiten des von ihr im Sinne der ersten Voraussetzung des § 65 Abs 1 SPG angenommenen Verdachtes, mit den daraus unter Bedachtnahme auf die Persönlichkeit des Betroffenen zu ziehenden Schlüssen hinsichtlich der Wahrscheinlichkeit, dass er gefährliche Angriffe begehen werde, und mit der Frage des daraus abzuleitenden Erfordernisses einer "Vorbeugung" durch eine erkennungsdienstliche Behandlung auseinander zu setzen (vgl dazu das hg Erkenntnis vom 17. September 2002, ZI 2002/01/0320). Im Rahmen dieser so anzustellenden Überlegungen wird es - wie der neue Wortlaut des § 65 Abs 1 SPG ausdrücklich klarstellt - immer auch auf die Art des Deliktes, dessen der Betroffene verdächtig ist, ankommen. Dass (auch) die aktuelle Textierung des § 65 SPG eine rein abstrakte Betrachtungsweise verbietet, steht insoweit mit den Erläuterungen der Regierungsvorlage zur SPG-Novelle 2002 (1138 BlgNR 21. GP 33) im Einklang, als dort neben der Art des begangenen Delikts die konkreten Umstände bei der Tatbegehung als Maßstab für die Beurteilung der Wahrscheinlichkeit der Begehung weiterer gefährlicher Angriffe als Parameter genannt werden.“ „Für die Zulässigkeit einer erkennungsdienstlichen Behandlung nach Paragraph 65, Absatz eins, SPG in der Fassung der SPG-Novelle 2002 ist es erforderlich, dass eine konkrete fallbezogene Prognose getroffen wird. Dabei hat sich die Behörde mit den Einzelheiten des von ihr im Sinne der ersten Voraussetzung des Paragraph 65, Absatz eins, SPG angenommenen Verdachtes, mit den daraus unter Bedachtnahme auf die Persönlichkeit des Betroffenen zu ziehenden Schlüssen hinsichtlich der Wahrscheinlichkeit, dass er gefährliche Angriffe begehen werde, und mit der Frage des daraus abzuleitenden Erfordernisses einer "Vorbeugung" durch eine erkennungsdienstliche Behandlung auseinander zu setzen vergleiche dazu das hg Erkenntnis vom 17. September 2002, ZI 2002/01/0320). Im Rahmen dieser so anzustellenden Überlegungen wird es - wie der neue Wortlaut des Paragraph 65, Absatz eins, SPG ausdrücklich klarstellt - immer auch auf die Art des Deliktes, dessen der Betroffene verdächtig ist, ankommen. Dass (auch) die aktuelle Textierung des Paragraph 65, SPG eine rein abstrakte Betrachtungsweise verbietet, steht insoweit mit den Erläuterungen der Regierungsvorlage zur SPG-Novelle 2002 (1138 BlgNR 21. Gesetzgebungsperiode 33) im Einklang, als dort neben der Art des begangenen Delikts die konkreten Umstände bei der Tatbegehung als Maßstab für die Beurteilung der Wahrscheinlichkeit der Begehung weiterer gefährlicher Angriffe als Parameter genannt werden.“

Wie aus der Betonung des Begriffs der „Prognose“ und des Zeitpunktes in der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs zu folgern ist (vgl. etwa VwSlg 14879 A/1998, wo auf den Zeitpunkt der Verwirklichung des Tatbildes einer gerichtlich strafbaren Handlung abgestellt ist, für den die Zulässigkeit der erkennungsdienstlichen Behandlung zu beurteilen ist), muss vom Stand des Sachverhalts und vom zur Verfügung stehenden Wissen über den Beschwerdeführer im Zeitpunkt der erkennungsdienstlichen Behandlung ausgegangen werden, um die Voraussetzungen für diese faktische Amtshandlung zu beurteilen. Weiters kommt es auf die sich in der rechtswidrigen Verwirklichung eines entsprechenden Tatbildes manifestierende Gefährlichkeit der betreffenden Person an, während weitere Voraussetzungen der gerichtlichen Strafbarkeit außer Betracht zu bleiben haben (VwSlg 14879 A/1998). Wie aus der Betonung des Begriffs der „Prognose“ und des Zeitpunktes in der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs zu folgern ist vergleiche etwa VwSlg 14879 A/1998, wo auf den Zeitpunkt der Verwirklichung des Tatbildes einer gerichtlich strafbaren Handlung abgestellt ist, für den die Zulässigkeit der erkennungsdienstlichen Behandlung zu beurteilen ist), muss vom Stand des Sachverhalts und vom zur Verfügung stehenden Wissen über den Beschwerdeführer im Zeitpunkt der erkennungsdienstlichen Behandlung ausgegangen werden, um die Voraussetzungen für diese faktische Amtshandlung zu beurteilen. Weiters kommt es auf die sich in der rechtswidrigen Verwirklichung eines entsprechenden Tatbildes manifestierende Gefährlichkeit der betreffenden Person an, während weitere Voraussetzungen der gerichtlichen Strafbarkeit außer Betracht zu bleiben haben (VwSlg 14879 A/1998).

Im Zeitpunkt der erkennungsdienstlichen Behandlung bestand gegen den Beschwerdeführer derdringende Verdacht der mehrfachen, über einen längeren Zeitraum (von Frühjahr/Sommer 2001 bis Oktober 2003) erfolgten Begehung des Verbrechens nach § 28 Abs. 2 SMG (in Verkehr setzen eines Suchtmittels in großer Menge). Die Dringlichkeit des Verdachts ergab sich dabei aus dem vom Beschwerdeführer vor den Gendarmeriebeamten abgelegten Geständnis sowie aus der Tatbestandswirkung des gegen den Beschwerdeführer erlassenen richterlichen Haft- und Hausdurchsuchungsbefehls (Haftgrund: Verdunkelungsgefahr gemäß § 175 Abs. 1 Z 3 StPO). Gegen den Beschwerdeführer war weiters seit 1981 wiederholt in Spanien und Österreich wegen des Verdachts von Suchtmitteldelikten ermittelt worden, und er war seither im KPA und in der zentralen erkennungsdienstlichen Evidenz im EKIS entsprechend vorgemerkt. Im Zeitpunkt der erkennungsdienstlichen Behandlung bestand gegen den Beschwerdeführer der dringende Verdacht der mehrfachen, über einen längeren Zeitraum (von Frühjahr/Sommer 2001 bis Oktober 2003) erfolgten Begehung des Verbrechens nach Paragraph 28, Absatz 2, SMG (in Verkehr setzen eines Suchtmittels in großer Menge). Die Dringlichkeit des Verdachts ergab sich dabei aus dem vom Beschwerdeführer vor den Gendarmeriebeamten abgelegten Geständnis sowie aus der Tatbestandswirkung des gegen den Beschwerdeführer erlassenen richterlichen Haft- und Hausdurchsuchungsbefehls (Haftgrund: Verdunkelungsgefahr gemäß Paragraph 175, Absatz eins, Ziffer 3, StPO). Gegen den Beschwerdeführer war weiters seit 1981 wiederholt in Spanien und Österreich wegen des Verdachts von Suchtmitteldelikten ermittelt worden, und er war seither im KPA und in der zentralen erkennungsdienstlichen Evidenz im EKIS entsprechend vorgemerkt.

Aus den Tatsachen a) des Verdachts der Begehung einer strafbaren Handlung und b) des Umstandes, dass der Beschwerdeführer in seiner Aussage angegeben hatte, schon von 2001 bis zu seiner Verhaftung immer wieder Cannabisprodukte konsumiert und dieses Suchtmittel von 2001 bis 2003 mehrfach und in großer Menge weitergegeben zu haben, war zu folgern, dass der Beschwerdeführer als Verdächtiger gewohnheitsmäßig und unter wiederholter Missachtung der Gesetze gegen den Suchtmittelgebrauch gehandelt habe. Dies rechtfertigt die Prognose, der Beschwerdeführer sei als „gefährlich“ in dem Sinne anzusehen, dass er wiederum gefährliche Angriffe im Sinne des § 16 Abs. 2 SPG begehen würde, wenn nicht durch sicherheitspolizeiliche Präventivmaßnahmen wie die Verarbeitung seiner erkennungsdienstlichen Daten die Risikoschwelle für die Betretung bei einer strafbaren Handlung gegen das SMG spürbar hinaufgesetzt würde. Bei Suchtmitteldelikten wird die von einer Tat ausgehende Gefahr insbesondere danach bemessen, ob der Täter eine große Menge (gemäß der zum maßgeblichen Zeitpunkt geltenden Anlage I zur Suchtgift-Grenzmengenverordnung, BGBl. II Nr. 377/1997 idFBGBl. II Nr. 145/2001, war dies für den reinen Cannabiswirkstoff THC eine Menge von 20 Gramm) des Stoffes in Verkehr gesetzt hat (vgl. dazu etwa E OGH 26. November 1998, 15 Os 177/98). Bei Verwirklichung eines Tatbildes gemäß § 28 SMG, das auf den Begriff der „großen Menge“ abstellt, ist daher von einer bedeutenden Gefährdung der öffentlichen Sicherheit auszugehen (laut VwGH im Erkenntnis Zl. 2005/06/0018 handelt es sich dabei um „als besonders gravierend zu bewertende Verstöße gegen das SMG“), wenn nicht im Einzelfall ausnahmsweise besondere Umstände eine abweichende Beurteilung rechtfertigen, wofür im vorliegenden Fall keine Anhaltspunkte zu erkennen sind. Die Sicherheitsbehörde bzw. die für sie handelnden Gendarmeriebeamten haben daher zu Recht angenommen, dass die erkennungsdienstliche Behandlung gemäß § 65 Abs. 1 SPG zur Wiedererkennung des Beschwerdeführers und damit zu seiner Identifizierung im Fall eines neuerlichen gefährlichen Angriffs – aber auch zum Ausschluss eines Verdachts gegen den Beschwerdeführer bei ungeklärten einschlägigen Straftaten – sowie zur Vorbeugung gefährlicher Angriffe des Beschwerdeführers erforderlich erschien. Aus den Tatsachen a) des Verdachts der Begehung einer strafbaren Handlung und b) des Umstandes, dass der Beschwerdeführer in seiner Aussage angegeben hatte, schon von 2001 bis zu seiner Verhaftung immer wieder Cannabisprodukte konsumiert und dieses Suchtmittel von 2001 bis 2003 mehrfach und in großer Menge weitergegeben zu haben, war zu folgern, dass der Beschwerdeführer als Verdächtiger gewohnheitsmäßig und unter wiederholter Missachtung der Gesetze gegen den Suchtmittelgebrauch gehandelt habe. Dies rechtfertigt die Prognose, der Beschwerdeführer sei als „gefährlich“ in dem Sinne anzusehen, dass er wiederum gefährliche Angriffe im Sinne des Paragraph 16, Absatz 2, SPG begehen würde, wenn nicht durch sicherheitspolizeiliche Präventivmaßnahmen wie die Verarbeitung seiner erkennungsdienstlichen Daten die Risikoschwelle für die Betretung bei einer strafbaren Handlung gegen das SMG spürbar hinaufgesetzt würde. Bei Suchtmitteldelikten wird die von einer Tat ausgehende Gefahr insbesondere danach bemessen, ob der Täter eine große Menge (gemäß der zum maßgeblichen Zeitpunkt geltenden Anlage römisch eins zur Suchtgift-Grenzmengenverordnung, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 377 aus 1997, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 145 aus 2001, „war dies für den reinen Cannabiswirkstoff THC eine Menge von 20 Gramm) des Stoffes in Verkehr gesetzt hat vergleiche dazu etwa E OGH 26. November 1998, 15 Os 177/98). Bei

Verwirklichung eines Tatbildes gemäß Paragraph 28, SMG, das auf den Begriff der „großen Menge“ abstellt, ist daher von einer bedeutenden Gefährdung der öffentlichen Sicherheit auszugehen (laut VwGH im Erkenntnis Zl. 2005/06/0018 handelt es sich dabei um „als besonders gravierend zu bewertende Verstöße gegen das SMG“), wenn nicht im Einzelfall ausnahmsweise besondere Umstände eine abweichende Beurteilung rechtfertigen, wofür im vorliegenden Fall keine Anhaltspunkte zu erkennen sind. Die Sicherheitsbehörde bzw. die für sie handelnden Gendarmeriebeamten haben daher zu Recht angenommen, dass die erkennungsdienstliche Behandlung gemäß Paragraph 65, Absatz eins, SPG zur Wiedererkennung des Beschwerdeführers und damit zu seiner Identifizierung im Fall eines neuerlichen gefährlichen Angriffs – aber auch zum Ausschluss eines Verdachts gegen den Beschwerdeführer bei ungeklärten einschlägigen Straftaten – sowie zur Vorbeugung gefährlicher Angriffe des Beschwerdeführers erforderlich erschien.

Daraus folgt, dass die auf § 65 Abs. 1 und 6 SPG gestützte Verarbeitung erkennungsdienstlicher Daten des Beschwerdeführers, nämlich die Abnahme der Fingerabdrücke und Anfertigung von Lichtbildern sowie Speicherung dieser Daten, gesetzmäßig, und somit durch § 8 Abs. 4 Z 1 DSG 2000 gerechtfertigt war. Eine Verletzung im Recht auf Geheimhaltung schutzwürdiger personenbezogener Daten konnte daher nicht festgestellt werden. Daraus folgt, dass die auf Paragraph 65, Absatz eins und 6 SPG gestützte Verarbeitung erkennungsdienstlicher Daten des Beschwerdeführers, nämlich die Abnahme der Fingerabdrücke und Anfertigung von Lichtbildern sowie Speicherung dieser Daten, gesetzmäßig, und somit durch Paragraph 8, Absatz 4, Ziffer eins, DSG 2000 gerechtfertigt war. Eine Verletzung im Recht auf Geheimhaltung schutzwürdiger personenbezogener Daten konnte daher nicht festgestellt werden.

c) b) DNA-Untersuchung

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zur Ermittlung molekulargenetischer erkennungsdienstlicher Daten knüpft die erkennungsdienstliche Behandlung nach § 67 Abs. 1 SPG, die sich gegenüber jener des § 65 Abs. 1 SPG als *lex specialis* erweist und sich von Letzterer im Hinblick auf die besondere Sensibilität der derart gewonnenen Informationen sowie auf Art und Umfang der Verpflichtung des Betroffenen zur Mitwirkung durch zusätzliche Tatbestandselemente unterscheidet, an zwei Voraussetzungen an: Einerseits muss der Betroffene in Verdacht stehen, einen gefährlichen Angriff begangen zu haben, andererseits muss im Hinblick auf diese Tat oder die Persönlichkeit des Betroffenen erwartet werden können, dieser werde bei Begehung weiterer gefährlicher Angriffe Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Information ermöglichen würden (VwGH E vom 18. Februar 2003, Zl. 2001/01/0098 unter Hinweis auf E vom 12. November 2002, Zl. 2001/01/0058, mwH.). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zur Ermittlung molekulargenetischer erkennungsdienstlicher Daten knüpft die erkennungsdienstliche Behandlung nach Paragraph 67, Absatz eins, SPG, die sich gegenüber jener des Paragraph 65, Absatz eins, SPG als *lex specialis* erweist und sich von Letzterer im Hinblick auf die besondere Sensibilität der derart gewonnenen Informationen sowie auf Art und Umfang der Verpflichtung des Betroffenen zur Mitwirkung durch zusätzliche Tatbestandselemente unterscheidet, an zwei Voraussetzungen an: Einerseits muss der Betroffene in Verdacht stehen, einen gefährlichen Angriff begangen zu haben, andererseits muss im Hinblick auf diese Tat oder die Persönlichkeit des Betroffenen erwartet werden können, dieser werde bei Begehung weiterer gefährlicher Angriffe Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Information ermöglichen würden (VwGH E vom 18. Februar 2003, Zl. 2001/01/0098 unter Hinweis auf E vom 12. November 2002, Zl. 2001/01/0058, mwH.).

Die Frage, ob der Beschwerdeführer im Verdacht stand, einen gefährlichen Angriff begangen zu haben, kann klar bejaht werden; dazu wird auf die Ausführungen unter c)a) verwiesen. Gleiches gilt für die Frage, ob im Hinblick auf diese Tat oder die Persönlichkeit des Betroffenen erwartet werden konnte, er werde weitere gefährliche Angriffe begehen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis Zl. 2005/06/0018 zur Frage, des Lösungsrechts wie folgt erwoen:

„Die Behörde hat sich bei der Begründung der Zulässigkeit der erkennungsdienstlichen Behandlung zu Recht zum einen im Einklang mit der nunmehrigen gesetzlichen Regelung in § 65 Abs. 1 SPG und der dazu ergangenen Judikatur auf die besondere Eigenart von Suchtgiftdelikten und den sich daraus ergebenden besonderen Problemen bei ihrer Verfolgung bezogen. [...] Ohne die Vornahme einer erkennungsdienstlichen Behandlung des Betroffenen in Form der Erstellung von Lichtbildern, der Abnahme von Fingerabdrücken und eines Mundhöhlenabstriches wäre seine

Wiedererkennbarkeit bei neuerlicher Tatbegehung fraglich, andererseits ist gerade die leichte Wiedererkennbarkeit auf Grund einer DNA-Ermittlung geeignet, den Beschwerdeführer von weiteren Tatbegehungen abzuschrecken und somit vorbeugend zu wirken. Dazu kam, dass es sich bei den strafbaren Handlungen gemäß § 28 Abs. 2 SMG (anders als im Fall des Erkenntnisses vom 16. Juli 2003, Zl. 2002/01/0592) um als besonders gravierend zu bewertende Verstöße gegen das SMG handelt. Gerade die langen Tatzeiträume der strafbaren Handlungen machen auch die Schwierigkeit für die Sicherheitsbehörden deutlich, den Betroffenen bei der Begehung von Suchtmitteldelikten aufzugreifen.“ „Die Behörde hat sich bei der Begründung der Zulässigkeit der erkennungsdienstlichen Behandlung zu Recht zum einen im Einklang mit der nunmehrigen gesetzlichen Regelung in Paragraph 65, Absatz eins, SPG und der dazu ergangenen Judikatur auf die besondere Eigenart von Suchtgiftdelikten und den sich daraus ergebenden besonderen Problemen bei ihrer Verfolgung bezogen. [...] Ohne die Vornahme einer erkennungsdienstlichen Behandlung des Betroffenen in Form der Erstellung von Lichtbildern, der Abnahme von Fingerabdrücken und eines Mundhöhlenabstriches wäre seine Wiedererkennbarkeit bei neuerlicher Tatbegehung fraglich, andererseits ist gerade die leichte Wiedererkennbarkeit auf Grund einer DNA-Ermittlung geeignet, den Beschwerdeführer von weiteren Tatbegehungen abzuschrecken und somit vorbeugend zu wirken. Dazu kam, dass es sich bei den strafbaren Handlungen gemäß Paragraph 28, Absatz 2, SMG (anders als im Fall des Erkenntnisses vom 16. Juli 2003, Zl. 2002/01/0592) um als besonders gravierend zu bewertende Verstöße gegen das SMG handelt. Gerade die langen Tatzeiträume der strafbaren Handlungen machen auch die Schwierigkeit für die Sicherheitsbehörden deutlich, den Betroffenen bei der Begehung von Suchtmitteldelikten aufzugreifen.“

Dem Vorbringen des Beschwerdeführers, der die Eignung des Mittels der DNA-Untersuchung zur Gewinnung relevanter erkennungsdienstlicher Daten zur Identifizierung Verdächtiger bei Suchtmittelkriminalität ganz allgemein bestritten hat, ist daher zu entgegnen, dass § 67 Abs. 1 SPG nur die Eignung des Mittels der DNA-Untersuchung im Einzelfall, nicht aber dessen erwiesene kriminalpolitische Effektivität über den Einzelfall hinaus fordert. Das Gesetz bietet auch keine Grundlage dafür, dass der Anwendungsbereich von § 67 Abs. 1 SPG auf Fälle des Verdachts von Sexual- und Körperverletzungsdelikten beschränkt sein soll. Dem Vorbringen des Beschwerdeführers, der die Eignung des Mittels der DNA-Untersuchung zur Gewinnung relevanter erkennungsdienstlicher Daten zur Identifizierung Verdächtiger bei Suchtmittelkriminalität ganz allgemein bestritten hat, ist daher zu entgegnen, dass Paragraph 67, Absatz eins, SPG nur die Eignung des Mittels der DNA-Untersuchung im Einzelfall, nicht aber dessen erwiesene kriminalpolitische Effektivität über den Einzelfall hinaus fordert. Das Gesetz bietet auch keine Grundlage dafür, dass der Anwendungsbereich von Paragraph 67, Absatz eins, SPG auf Fälle des Verdachts von Sexual- und Körperverletzungsdelikten beschränkt sein soll.

Da somit die Annahme, der Beschwerdeführer werde bei weiteren gefährlichen Angriffen Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Information ermöglichen würden, durchaus nachvollziehbar ist, war die auf § 67 Abs. 1 SPG gestützte Ermittlung von DNA-Daten des Beschwerdeführers durch Abnahme eines Mundhöhlenabstrichs und die Verarbeitung dieser Daten gemäß § 65 Abs. 6 SPG im Lichte des § 8 Abs. 4 Z 1 DSG 2000 zulässig; dieses Vorgehen stellt daher keine Verletzung im Recht auf Geheimhaltung schutzwürdiger personenbezogener Daten dar. Da somit die Annahme, der Beschwerdeführer werde bei weiteren gefährlichen Angriffen Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Information ermöglichen würden, durchaus nachvollziehbar ist, war die auf Paragraph 67, Absatz eins, SPG gestützte Ermittlung von DNA-Daten des Beschwerdeführers durch Abnahme eines Mundhöhlenabstrichs und die Verarbeitung dieser Daten gemäß Paragraph 65, Absatz 6, SPG im Lichte des Paragraph 8, Absatz 4, Ziffer eins, DSG 2000 zulässig; dieses Vorgehen stellt daher keine Verletzung im Recht auf Geheimhaltung schutzwürdiger personenbezogener Daten dar.

d) „Nichtlöschung“ der erkennungsdienstlichen Daten

Der Beschwerdeführer hat auch beantragt, die „Nichtlöschung“ der über den Beschwerdeführer verarbeiteten Daten für rechtswidrig zu erklären, also die Rechtswidrigkeit einer Unterlassung amtswegigen Handelns festzustellen.

Sollte dies in dem Sinn zu verstehen sein, dass der Beschwerdeführer damit die Feststellung einer Verletzung im Recht auf Geheimhaltung (§ 1 Abs. 1 DSG 2000) durch die weitere Verarbeitung der zu seiner Person verarbeiteten und nach c) rechtmäßig ermittelten erkennungsdienstlichen Daten begehrt, so ist ihm entgegenzuhalten, dass nach § 70 Abs. 1 SPG diese Daten grundsätzlich so lange zu verarbeiten sind, bis sie nach einem der in § 73 Abs. 1 SPG geregelten Tatbestände zu löschen sind. Im vorliegenden Fall ist jedoch keiner dieser Tatbestände verwirklicht. Sollte dies in dem Sinn zu verstehen sein, dass der Beschwerdeführer damit die Feststellung einer Verletzung im Recht auf

Geheimhaltung (Paragraph eins, Absatz eins, DSG 2000) durch die weitere Verarbeitung der zu seiner Person verarbeiteten und nach c) rechtmäßig ermittelten erkennungsdienstlichen Daten begehrt, so ist ihm entgegenzuhalten, dass nach Paragraph 70, Absatz eins, SPG diese Daten grundsätzlich so lange zu verarbeiten sind, bis sie nach einem der in Paragraph 73, Absatz eins, SPG geregelten Tatbestände zu löschen sind. Im vorliegenden Fall ist jedoch keiner dieser Tatbestände verwirklicht.

Auch wenn man entsprechend der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (Erkenntnis vom 16. März 2001, VfSlg 16.150/2001) über diese ausdrücklichen Fälle einer Lösungsverpflichtung hinaus von einer Verpflichtung zur Löschung in dem Moment, wo die Daten nicht mehr benötigt werden, ausgeht, so sind im vorliegenden Fall keinerlei Anhaltspunkte für einen derartigen Wegfall der Notwendigkeit für die Datenspeicherung erkennbar, verbüßt doch der Beschwerdeführer eben erst eine Freiheitsstrafe auf Grund seiner Verurteilung nach § 28 Abs. 2 und § 27 Abs. 1 SMG. Während dessen kann keinesfalls von einer Änderung der unter Auch wenn man entsprechend der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (Erkenntnis vom 16. März 2001, VfSlg 16.150 aus 2001,) über diese ausdrücklichen Fälle einer Lösungsverpflichtung hinaus von einer Verpflichtung zur Löschung in dem Moment, wo die Daten nicht mehr benötigt werden, ausgeht, so sind im vorliegenden Fall keinerlei Anhaltspunkte für einen derartigen Wegfall der Notwendigkeit für die Datenspeicherung erkennbar, verbüßt doch der Beschwerdeführer eben erst eine Freiheitsstrafe auf Grund seiner Verurteilung nach Paragraph 28, Absatz 2 und Paragraph 27, Absatz eins, SMG. Während dessen kann keinesfalls von einer Änderung der unter

c) dargelegten Gefährlichkeitsprognose ausgegangen werden, sodass die Verarbeitung der Daten bis zum heutigen Tag rechtmäßig war.

Sollte aber das Beschwerdebegehren derart zu verstehen sein, dass der Beschwerdeführer damit eine Verletzung im Recht auf Löschung (§ 1 Abs. 3 Z 2 iVm § 27 DSG 2000) geltend machen will, so erweist sich dieses schon auf Grund seines eigenen Vorbringens, wonach er eine Löschung niemals verlangt oder sonst geltend gemacht hat, als unbegründet. Nach ständiger Rechtsprechung der Datenschutzkommission ist nämlich zum Entstehen eines subjektiven Anspruches auf Löschung die Stellung eines Lösungsbegehrens nach § 27 Abs. 1 Z 2 DSG 2000 Voraussetzung (s. dazu den Bescheid vom 20. Mai 2005, GZ K121.002/0008-DSK/2005, VwGH Erkenntnis vom 6. Juni 2007, Zlen.2001/12/0004,0008). Sollte aber das Beschwerdebegehren derart zu verstehen sein, dass der Beschwerdeführer damit eine Verletzung im Recht auf Löschung (Paragraph eins, Absatz 3, Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 27, DSG 2000) geltend machen will, so erweist sich dieses schon auf Grund seines eigenen Vorbringens, wonach er eine Löschung niemals verlangt oder sonst geltend gemacht hat, als unbegründet. Nach ständiger Rechtsprechung der Datenschutzkommission ist nämlich zum Entstehen eines subjektiven Anspruches auf Löschung die Stellung eines Lösungsbegehrens nach Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer 2, DSG 2000 Voraussetzung (s. dazu den Bescheid vom 20. Mai 2005, GZ K121.002/0008-DSK/2005, VwGH Erkenntnis vom 6. Juni 2007, Zlen. 2001/12/0004,0008).

Die Beschwerde war daher spruchgemäß abzuweisen.

Schlagworte

Geheimhaltung, Löschung, Sicherheitspolizei, erkennungsdienstliche Daten, DNA-Daten, Suchtmittelkriminalität, Präventivwirkung, Auftraggeberrolle

Dokumentnummer

DSKTE_20070720_K120925_0014_DSK_2007_00

Quelle: Datenschutzbehörde Dsb, <https://www.dsb.gv.at>