Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung I
A-36/2013

Urteil vom 7. August 2013

Besetzung

Richter André Moser (Vorsitz),
Richter Maurizio Greppi, Richterin Kathrin Dietrich,
Gerichtsschreiber Stephan Metzger.

Parteien

A._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Polizei fedpol, Nussbaumstrasse 29,
3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Rechtsverweigerung.

Sachverhalt:

A.
Mit Urteil A-3763/2011 vom 3. Juli 2012 hiess das Bundesverwaltungsgericht eine Beschwerde von A._____ gegen das Bundesamt für Polizei (fedpol) teilweise gut, soweit darauf eingetreten wurde und die Beschwerde nicht gegenstandslos geworden war. Gegenstand der Beschwerde war die durch A._____ geltend gemachte vollständige und uneingeschränkte Auskunft über sämtliche beim fedpol bzw. beim Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) gespeicherten Daten zu seiner Person sowie die verlangte Zustellung der entsprechenden Auszüge. Die strittige Verfügung wurde im Umfang der Gutheissung aufgehoben und zur Neubeurteilung an das fedpol zurückgewiesen.

B.

B.a Aufgrund dieses Urteils erteilte das fedpol A._____ mit Schreiben vom 26. September 2012 Auskunft über die durch das Bundesverwaltungsgericht beanstandeten Punkte und liess ihm die entsprechenden Registerauszüge zukommen.

B.b Mit Schreiben vom 26. Oktober 2012 machte A._____ geltend, es sei ihm von fedpol keine vollständige Auskunft erteilt worden und verlangte gestützt auf Art. 8 des Bundesgesetzes über den Datenschutz vom 19. Juni 1992 (DSG, SR 235.1) eine wahre und vollständige Auskunft. Auch sei die Dateninhaberin verpflichtet, eine Negativmeldung zu erstatten, sofern keine Daten der betroffenen Person bearbeitet würden. Insbesondere machte er geltend, das fedpol habe ihm mit der Auskunft vom 26. September 2012 falsche Fingerabdrücke zugesandt und es würden ihm weiterhin Einträge aus der DNA-Datenbank (CODIS) vorenthalten, obwohl ihm am 19. September 2008 Blut abgenommen und ein DNA-Profil erstellt worden sei. A._____ verlangte erneut Auskunft darüber, wo, weshalb und welche Daten betreffend seine Person durch das fedpol gespeichert wurden. Im Weiteren stellte er den Antrag auf Auskunft betreffend aktueller Daten im automatisierten Polizeifahndungssystem RIPOL und Auskunft darüber, in welcher Datenbank sein Foto gespeichert wurde.

B.c Mit Schreiben vom 12. November 2012 ergänzte fedpol seine Auskunft und bekräftigte, dass keine weiteren Daten von A._____ bearbeitet würden, welche dieser nicht bereits zur Kenntnis erhalten hätte. Fedpol legte dar, dass die Eintragungen in ihren Registern weitgehend auf

Beiträgen und Eintragungen von anderen, z.B. auch kantonalen Behörden, beruhten und dass allenfalls dort erhobene Daten (z.B. das DNA-Profil von A._____) keinen Eingang in die Register von fedpol gefunden haben können. Aus diesem Grund sei A._____ auch angehalten, die entsprechenden Auskunftsgesuche bei jenen Behörden zu stellen, welche die Daten erhoben hätten. Fedpol bestätigte den Umfang der Eintragung in RIPOL sowie dem Informationssystem IPAS und erklärte erneut, über kein gespeichertes DNA-Profil und keine weiteren Verzeichnungen in einem anderen Informationssystem zu verfügen. Zusammen mit diesem Schreiben wurde A._____ erneut ein Auszug aus dem RIPOL und dem IPAS zugestellt.

B.d Mit Schreiben vom 25. November 2012 bezog sich A._____ auf das Schreiben von fedpol vom 12. November 2012 und forderte erneut Auskunft zu seinen im IPAS gespeicherten Daten, insbesondere zu den Fingerabdrücken und zur DNA.

B.e Mit Schreiben vom 26. November 2012 bot das fedpol A._____ an, anlässlich eines persönlichen Erscheinens Einsicht in seine Daten zu nehmen und sich von der Vollständigkeit der von fedpol gemachten Auskünfte zu überzeugen. Eine weitere schriftliche Korrespondenz lehnte das fedpol ab.

B.f Mit Schreiben vom 4. Dezember 2012 verlangte A._____ von fedpol die sofortige Sperrung der Ausschreibung zur Fahndung gemäss Art. 25 Abs. 3 DSG. Er machte geltend, die Ausschreibung seiner Person zur Fahndung sei missbräuchlich, zumal die kantonale Behörde diese Ausschreibung direkt, d.h. ohne vorherige Prüfung des Sachverhaltes durch das fedpol, vorgenommen habe.

C.
Mit einer an das Bundesverwaltungsgericht gerichteten Eingabe vom 31. Dezember 2012 beschwert sich A._____ (Beschwerdeführer) über die Auskunftsverweigerung des Bundesamtes für Polizei (fedpol; Vorinstanz). Im Wesentlichen macht er geltend, die Vorinstanz sei mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3763/2011 vom 3. Juli 2012 dazu verpflichtet worden, die ihm verweigerten Auskünfte betreffend verschiedene Einträge in polizeilichen Registern und Datenbanken zu erteilen. Im Weiteren macht er geltend, sein rechtliches Gehör sei verletzt worden.

C.a Mit seiner Eingabe erhebt der Beschwerdeführer "Klage gegen das fedpol wegen verweigerter Auskunft". Er beantragt sinngemäss, die Vorinstanz habe die von ihm verlangten Daten herauszugeben oder im Falle deren Löschung das Datum der Löschung sowie den Grund dafür anzugeben.

C.b Mit derselben Eingabe erhebt der Beschwerdeführer auch "Klage wegen verweigerter Datensperre / Arbeitsniederlegung des fedpol" und beantragt die sofortige Sperrung der Ausschreibung zur Fahndung.

D.
Mit Zwischenverfügung vom 10. Januar 2013 wird festgehalten, dass die Eingabe des Beschwerdeführers summarisch betrachtet kein Anfechtungsobjekt i.S.v. Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG, SR 172.021) erkennen lasse und dass sie unter diesem Umstand höchstens unter dem Titel einer Rechtsverzögerungs- oder Rechtsverweigerungsbeschwerde entgegenzunehmen wäre.

E.
Mit Vernehmlassung vom 13. Februar 2013 äussert sich die Vorinstanz zur Beschwerde und beantragt, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne. Sie macht im Wesentlichen geltend, sie habe auf Anfrage des Beschwerdeführers hin bereits ausführliche Auskünfte erteilt und ihn über die Funktionsweise der Registerführung informiert. Im Übrigen habe sie dem Beschwerdeführer angeboten, persönlich vor Ort in die Registereinträge Einsicht nehmen zu können.

F.
Mit Schreiben vom 15. Februar 2013 (Kopie an das Bundesverwaltungsgericht) beantwortet die Vorinstanz eine Anfrage des Beschwerdeführers vom 12. Februar 2013 betreffend Auskunft bez. bestehender Eintragungen im nationalen Fahndungssystem RIPOL. Die Vorinstanz legt die aktuell bestehenden Eintragungen offen.

G.
Mit Stellungnahme vom 19. März 2013 hält der Beschwerdeführer an seinem Begehren fest und präzisiert die nach seiner Ansicht durch die Vorinstanz zu erteilenden Auskünfte.

H.
Mit Eingabe vom 12. April 2013 hält die Vorinstanz an ihrem Standpunkt fest.

I.
Auf die weiteren Ausführungen der Beteiligten wird – soweit entscheidrelevant – im Rahmen der nachstehenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das Bundesgesetz über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 (Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 173.32) nichts anderes vorsieht (Art. 37 VGG). Das Bundesverwaltungsgericht prüft von Amtes wegen, ob es zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig ist.

Der Beschwerdeführer erhebt mit seiner Beschwerdeschrift vom 31. Dezember 2012 einerseits "Klage gegen das fedpol wegen verweigerter Auskunft" (vgl. unten E. 2), andererseits erhebt er "Klage wegen verweigerter Datensperre" (vgl. unten E. 3). Dieser Aufteilung wird in den folgenden Erwägungen Rechnung getragen.

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 VGG Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist und eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG entschieden hat. Nach Art. 46a VwVG kann gegen das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer anfechtbaren Verfügung ebenfalls Beschwerde geführt werden. Beschwerdeinstanz ist jene Behörde, die zuständig wäre, wenn die Verfügung ordnungsgemäss ergangen wäre (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-3290/2011 vom 29. September 2011 E. 1.2 mit Hinweisen und A-3130/2011 vom 20. März 2012 E. 1.4.3; Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, BBl 2001 4408; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 5.18 mit Hinweisen). Das Bundesamt für Polizei (fedpol) zählt zu den Behörden nach Art. 33 Bst. d VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine Ausnahme, was das Sachgebiet angeht (Art. 32 VGG), ist nicht gegeben.

Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zur Beurteilung der vorliegenden Sache zuständig.

2.
Zunächst ist zu klären, ob die Vorinstanz auf unrechtmässige Weise eine Auskunft verweigert hat. Es stellt sich in diesem Zusammenhang die Frage nach einem Beschwerdeobjekt und den weiteren Eintretensvoraussetzungen.

2.1 Eine Verfügung liegt vor bei einer hoheitlichen, individuell-konkreten, auf Rechtswirkungen ausgerichteten und verbindlichen Anordnung einer Behörde, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stützt, oder bei einer autoritativen und individuell-konkreten Feststellung bestehender Rechte oder Pflichten (Art. 5 Abs. 1 VwVG; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2010, Rz. 854 ff.; PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Bern 2009, § 28 Rz. 17 f.). Verfügungen sind den Parteien schriftlich zu eröffnen (Art. 34 VwVG). Sie sind, auch wenn sie in Briefform ergehen, als solche zu bezeichnen, zu begründen und mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen (Art. 35 Abs. 1 VwVG). Aus mangelhafter Eröffnung darf den Parteien kein Nachteil erwachsen (Art. 38 VwVG). Im Falle von Unklarheiten über den Verfügungscharakter eines Schreibens ist nicht massgebend, ob die Verwaltungshandlung als Verfügung gekennzeichnet ist oder den gesetzlichen Formvorschriften für eine Verfügung entspricht, sondern ob die Strukturmerkmale einer Verfügung vorhanden sind (TSCHANNEN/ZIMMERLI, a.a.O., § 29 Rz. 3).

2.2 Die Schreiben der Vorinstanz vom 26. September 2012, vom 12. November 2012 und vom 26. November 2012 sind nicht als Verfügung gekennzeichnet und enthalten auch keine Rechtsmittelbelehrung. Sie sind demnach nicht ohne weiteres als Verfügungen erkennbar.

Mit Urteil A-3763/2011 vom 3. Juli 2012 hiess das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde des Beschwerdeführers teilweise gut, soweit darauf einzutreten und sie nicht gegenstandslos geworden war. Die Verfügung vom 24. Mai 2011 wurde in diesem Umfange aufgehoben und die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen. In der Folge wandte sich die Vorinstanz mit Schreiben vom 26. September 2012 an den Beschwerdeführer und bezeichnete dieses als "Ergänzende Antwort auf das Auskunftsgesuch vom 17. Mai 2011 bez. allenfalls bei fedpol bearbeitete Daten von A._____, geb. […] im Nachgang zum Urteil des

Bundesverwaltungsgerichts A-3763/2010 vom 3. Juli 2012". Das Schreiben nennt die ihm zugrundegelegten Rechtsgrundlagen und äussert sich zu den per Urteil des Bundesverwaltungsgerichts angewiesenen Ergänzungen des Auskunftsbegehrens des Beschwerdeführers. Selbst wenn das Schreiben vom 26. September nicht ausdrücklich als Verfügung i.S.v. Art. 5 VwVG bezeichnet ist, so verfügt es doch über Strukturelemente einer Verfügung (Rechtsgrundlagen, Erwägungen) und ist aufgrund seines individuell-konkreten Charakters sowie seiner die Verfügungen vom 24. Mai 2011 und vom 8. August 2011 (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3763/2011 vom 3. Juli 2012 E. 1.2.3) ergänzenden Auskünfte als solche zu verstehen. Dies wird sodann vom Beschwerdeführer auch nicht bestritten.

Als Ergänzung auf die in der Folge geäusserten weiteren Auskunftsbegehren des Beschwerdeführers hält das Schreiben der Vorinstanz vom 12. November 2012 vom Inhalt her und in derselben Charakteristik wie das Schreiben vom 26. September 2012 gestützt auf Art. 8 ff. DSG autoritativ und individuell-konkret weitere Ergänzungen fest. Als Beilage wurden dem Beschwerdeführe aktuelle Auszüge aus dem RIPOL und dem IPAS sowie ein Fingerabdruckbogen zugestellt. Auch dieses Schreiben erweist sich somit als Verfügung und wird von der Vorinstanz als solche verstanden.

Das Schreiben der Vorinstanz vom 26. November 2012 hält – als Reaktion einer weiteren Anfrage des Beschwerdeführers vom 25. November 2012 – sodann fest, dass keine weiteren schriftlichen Auskünfte an den Beschwerdeführer erteilt werden, eröffnet diesem jedoch die Möglichkeit, sich vor Ort bei der Vorinstanz persönlich vom Umfang seiner Registereinträge ein Bild machen zu können. Dieses Schreiben weist nicht mehr die Struktur oder die charakteristischen Elemente einer Verfügung auf und stellt auch keine Ergänzung der vorangegangenen Auskünfte dar. Im Gegenteil: Das Schreiben weist die Beantwortung weiterer Auskunftsbegehren in schriftlicher Form zurück. Es ist somit zu prüfen, ob – wie vom Beschwerdeführer sinngemäss geltend gemacht – ein Fall von Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung vorliegt.

2.3 Die Rechtsverweigerungs- oder Rechtsverzögerungsbeschwerde hat zum Ziel, die Behörde zu einem aktiven Handeln zu bewegen, das gegebenenfalls mit allgemeinen Rechtsmitteln angefochten werden kann. Mit dieser Beschwerde wird eine formale Streitfrage zur Überprüfung gebracht, nämlich die Frage, ob bzw. wann behördliches Handeln angezeigt

ist, d.h. ob eine erwartete Verfügung unrechtmässig verweigert oder verzögert wird. Materiellrechtliche und andere prozedurale Aspekte der Verfügung können somit nie den Streitgegenstand bilden (vgl. MARKUS MÜLLER, Art. 46a, in: Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zürich 2008, Rz. 1, 3 und 13).

2.3.1 Eine formelle Rechtsverweigerung i.e.S. liegt vor, wenn eine Behörde sich weigert, eine Verfügung zu erlassen, obwohl sie dazu aufgrund der einschlägigen Rechtsnormen verpflichtet wäre. Sie kann explizit (z.B. durch formloses Schreiben, schriftliche oder mündliche Mitteilung) oder implizit (z.B. wenn keine Anzeichen vorliegen, dass sich die Behörde demnächst der Sache annimmt) erfolgen. Die Rechtsverzögerung stellt eine abgeschwächte Form der Rechtsverweigerung dar und ist anzunehmen, wenn das behördliche Handeln nicht grundsätzlich in Frage steht, jedoch nicht in angemessener Frist erfolgt (vgl. MÜLLER, a.a.O., Rz. 4 und 6).

2.3.2 Anfechtungsobjekt der Rechtsverzögerungs- oder Rechtsverweigerungsbeschwerde ist das (unrechtmässige) Verweigern oder Verzögern einer Verfügung. Voraussetzung für diese Beschwerde ist deshalb, dass der Rechtsuchende zuvor ein Begehren um Erlass einer anfechtbaren Verfügung bei der zuständigen Behörde gestellt bzw. bei Verzögerung dieses wiederholt hat, bevor er eine Beschwerde einreicht. "Anfechtbar" bedeutet in diesem Zusammenhang, dass eine Rechtsverzögerungs- oder Rechtsverweigerungsbeschwerde nur dann zur Anwendung kommen soll, wenn die verweigerte oder verzögerte Verfügung grundsätzlich selbst anfechtbar wäre. Der Beschwerdeführer hat im Sinne einer Eintretensvoraussetzung zumindest glaubhaft zu machen, dass ein Anspruch auf Erlass einer solchen Verfügung besteht. Ein solcher Anspruch liegt dann vor, wenn einerseits eine Behörde nach dem anzuwendenden Recht verpflichtet ist, in Verfügungsform zu handeln, und wenn andererseits die gesuchstellende Person nach Art. 6 i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG Parteistellung beanspruchen kann (vgl. MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER a.a.O., Rz. 5.20; MÜLLER, a.a.O., Rz. 7 und 9). Wenn eine Behörde der Ansicht ist, dass sie für den Erlass einer Verfügung nicht zuständig sei, darf sie ebenfalls nicht untätig bleiben, sondern hat gegebenenfalls einen Nichteintretensentscheid zu fällen und ihre Unzuständigkeit festzustellen.

In der impliziten oder expliziten Missachtung der behördlichen Handlungspflicht liegt die Unrechtmässigkeit. Sie ist jedoch nicht Eintretens-

voraussetzung, sondern bildet zusammen mit der Anfechtbarkeit der Verfügung Gegenstand der materiellen Prüfung. Im Rahmen des Eintretens wird lediglich geprüft, ob der Beschwerdeführer plausibel macht, dass die säumige Behörde zum Handeln verpflichtet gewesen wäre (vgl. MÜLLER, a.a.O., Rz. 9).

2.4 Die Vorinstanz teilte dem Beschwerdeführer in ihrem Schreiben vom 26. November 2012 erneut mit, dass neben den in den vorangehenden Schreiben genannten Informationen keine weiteren Daten betreffend seine Person bearbeitet würden. Sie gibt ausserdem ausdrücklich zu erkennen, dass sie nicht mehr bereit ist, weitere Ergänzungen zum Auskunftsbegehren des Beschwerdeführers durch schriftliche Verfügung zu beantworten.

2.4.1 Art. 8 DSG hält das Auskunftsrecht gegenüber dem Inhaber einer Datensammlung fest und sieht vor, dass diese Auskunft in der Regel schriftlich, in Form eines Ausdrucks oder einer Fotokopie zu erteilen ist (Art. 8 Abs. 5 DSG). Diese Bestimmung beinhaltet auch die Pflicht, eine Negativmeldung zu erstatten, wenn keine Daten der betroffenen Person bearbeitet werden (vgl. RALPH GRAMIGNA/URS MAURER-LAMBROU, Art. 8, in: Urs Maurer-Lambrou/Nedim Peter Vogt [Hrsg.], Basler Kommentar, Datenschutzgesetz, 2. Aufl., Basel 2006, Rz. 24). Die zu erteilende Auskunft muss wahr und vollständig sein. Dafür, dass der Inhaber einer Datensammlung wahrheitsgemässe Auskunft erteilt hat, ist er im Streitfall auch beweispflichtig. Indessen vermag die blosse Behauptung des Beschwerdeführers, die ihm erteilte Auskunft sei unvollständig oder unwahr, für sich allein keine Grundlage dafür zu bieten, dass dies tatsächlich so ist (Entscheid des Präsidenten der Eidgenössischen Datenschutzkommission vom 8. Dezember 2000, veröffentlicht in Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 67.70 E. 4a; GRAMINGA/MAURER-LAMBROU, a.a.O., Rz. 51).

2.4.2 Indem die Vorinstanz dem Beschwerdeführer in ihren Schreiben vom 26. September 2012 und vom 12. November 2012 sowie aufgrund eines erneuten Auskunftsgesuchs vom 12. Februar 2013 mit einem als Verfügung zu qualifizierenden (vgl. oben E. 2.2) Schreiben vom 15. Februar 2013 über seine aktuellen Eintragungen in verschiedenen polizeilichen Informationssystemen Auskunft erteilt hat und im gleichen Zug bestätigte, dass sie über keine weiteren Daten verfüge, insbesondere diese Sachlage mit ausführlichen Ausdrucken der gespeicherten Daten belegte, hat sie die Anforderung der Negativmeldung erfüllt. Zwar hat der Inhaber

einer Datensammlung im Streitfall grundsätzlich die Wahrheit der erteilten Auskunft zu beweisen. Im vorliegenden Fall, in welchem die Vorinstanz festgestellt hat, dass keine weiteren personenbezogene Daten bearbeitet werden, ist eine über diese Aussage hinausgehende Beweisführung indes gar nicht möglich. Aufgrund der umfassenden Auskünfte und insbesondere der ausgehändigten Ausdrucke ist davon auszugehen, dass die Vorinstanz dem Beschwerdeführer im Sinne von Art. 8 DSG vollständig und wahrheitsgemäss Auskunft erteilt hat.

2.4.3 Die Bestimmung von Art. 8 DSG hält einen Anspruch der betroffenen Person auf eine Auskunft, welche bei Anfragen gegenüber staatlicher Institutionen in Verfügungsform zu ergehen hat, fest. Diesen Anspruch legt der Beschwerdeführer vorliegend auch glaubhaft dar. Dennoch ermöglicht diese Bestimmung – als Abweichung von der Regel – andere geeignete Methoden, dem Gesuchsteller zur gewünschten Information zu verhelfen. Die gesetzliche Bestimmung verleiht demnach keinen absoluten Anspruch auf eine schriftliche Auskunft, resp. schriftliche Verfügung.

2.4.4 Eine Verweigerung der Auskunft ist grundsätzlich geeignet, eine explizite Rechtsverweigerung darzustellen. Die Vorinstanz verweigert in ihrem Schreiben jedoch nicht die Auskunftserteilung an sich, sondern lediglich die schriftliche Korrespondenz, nachdem sie dem Beschwerdeführer ergänzende Auskünfte erteilt hat und insbesondere auch eine Negativmeldung betreffend die vom Beschwerdeführer behaupteten Einträge erstattete. Es liegt deshalb kein Fall von Rechtsverweigerung i.S.v. Art. 46a VwVG vor. Damit ist gesagt, dass dem Beschwerdeführer das Rechtsschutzinteresse für eine entsprechende Beschwerde fehlt (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3130/2011 vom 20. März 2012 E. 2.2.1).

Eine materielle Prüfung der Unrechtmässigkeit kann demzufolge unterbleiben, doch sei der Vollständigkeit halber festgehalten, dass sich das Vorgehen der Vorinstanz als gerechtfertigt erweisen dürfte: Nach mehrfachem Schriftenwechsel konnte das Begehren des Beschwerdeführers nicht zufriedenstellend beantwortet werden, weshalb die Situation – trotz der durch die Vorinstanz erbrachten Ergänzungen des Auskunftsbegehrens und in Erfüllung der durch das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3763/2011 vom 3. Juli 2012 festgehaltenen Verpflichtungen, sowie wegen andauerndem Misstrauen auf Seiten des Beschwerdeführers – als festgefahren bezeichnet werden muss. Eine persönliche Einsichtnahme erscheint – selbst wenn hierzu vorab grundsätzlich eine Einwilligung beider Parteien zu erzielen ist – der einzige Weg, dem Beschwerdeführer

das Nichtvorhandensein von Registereinträgen oder die Vollständigkeit von Auskünften zu belegen (vgl. GRAMINGA/MAURER-LAMBROU, a.a.O., Rz. 48 ff.).

2.4.5 Eine Rechtsverzögerung liegt gemäss den oben (E. 2.3.1) gemachten Ausführungen vor, wenn die Behörde für ihr Handeln unverhältnismässig lange Fristen in Anspruch nimmt. Die Vorinstanz hat die schriftlichen Anfragen des Beschwerdeführers stets förderlich und innerhalb üblicher Bearbeitungszeiten behandelt. Es liegt demzufolge kein Fall von Rechtsverzögerung vor.

2.5 Grundsätzlich ist eine Rechtsverweigerungs- oder Rechtsverzögerungsbeschwerde nicht an eine Frist gebunden und kann gemäss Art. 50 Abs. 2 VwVG jederzeit eingereicht werden. Verweigert eine Behörde jedoch ausdrücklich den Erlass einer Verfügung oder sinngemäss eine Verwaltungshandlung, so ist die Beschwerde innerhalb der gesetzlichen Frist von 30 Tagen zu erheben (vgl. BVGE 2008/15 E.3.2; MÜLLER, a.a.O., Rz. 10; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., Rz. 5.23).

Der Beschwerdeführer hat seine Beschwerde vor Bundesverwaltungsgericht als Reaktion auf das Schreiben der Vorinstanz vom 26. November 2012 mit Eingabe vom 31. Dezember 2012 erhoben. Unter Berücksichtigung der Bestimmung gemäss Art. 22a Abs. 1 Bst. c VwVG betreffend den Stillstand von Fristen ist die Frist somit gewahrt.

2.6 Zusammenfassend wird festgehalten, dass weder eine Rechtsverweigerung noch eine Rechtsverzögerung vorliegt. Betreffend die "Auskunftsverweigerung des fedpol" ist somit insgesamt auf die Beschwerde vom 31. Dezember 2012 nicht einzutreten.

3.
Im Weiteren erhebt der Beschwerdeführer "Klage wegen verweigerter Datensperre / Arbeitsniederlegung des fedpol". Er macht im Wesentlichen geltend, er sei missbräuchlich zur Fahndung ausgeschrieben worden und der Eintrag im RIPOL stütze sich auf einen falschen Sachverhalt. Aus diesem Grund beantragt er im Wesentlichen die sofortige Sperre dieser Daten resp. der Ausschreibung zur Fahndung, bis die wahren Begebenheiten abgeklärt seien und insbesondere der durch die Vorinstanz zu erbringende Nachweis der tatsächlichen Prüfung der Voraussetzungen zur Ausschreibung.

Die Vorinstanz erklärt in ihrer Vernehmlassung vom 13. Februar 2013, dass eine "Datensperre", wie sie der Beschwerdeführer fordere, aufgrund der Art und Weise wie RIPOL geführt werde nicht vorkommen könne. Einträge für Personenfahndungen würden nämlich durch die ausschreibende Behörde bei der Kontrollstelle gemeldet. Diese Kontrollstelle überprüfe den Sachverhalt und veranlasse die definitive Ausschreibung im RIPOL. Sei der Zweck eines Eintrages erfüllt, so erfolge die sofortige Löschung, weshalb diese Datenbank stets aktuell sei. Es gebe keine inaktiven oder gesperrten Daten. Für die Bewirtschaftung der Daten, also die Löschung oder Berichtigung, seien die ausschreibenden Behörden zuständig, weshalb der Beschwerdeführer – wie mehrfach darauf hingewiesen – eine Änderung seines RIPOL-Eintrags bei der zuständigen kantonalen Behörde zu beantragen habe.

3.1 Das Bundesgesetz über die polizeilichen Informationssysteme vom 13. Juni 2008 (BPI, SR 361) bildet die Grundlage für das RIPOL, welches aufgrund von Art. 15 BPI durch die Verordnung über das automatisierte Polizeifahndungssystem vom 15. Oktober 2008 (RIPOL-Verordnung, SR 361.0) detailliert geregelt wird. Für Fragen des Datenschutzes verweist Art. 1 Bst. g RIPOL-Verordnung i.V.m. Art. 17 Abs. 1 RIPOL-Verordnung auf das DSG. Demzufolge kann gemäss Art. 20 Abs. 1 DSG eine betroffene Person, welche ein schutzwürdiges Interesse glaubhaft macht, vom verantwortlichen Bundesorgan die Sperrung der Bekanntgabe von Personendaten verlangen (der vom Beschwerdeführer geltend gemachte Art. 25 Abs. 3 Bst. a DSG ermöglicht diese Datensperre ebenfalls. Gemäss Literatur handelt es sich dabei jedoch um ein gesetzgeberisches Versehen [vgl. JAN BANGERT, Art. 25, in. Maurer-Lambrou/Vogt, a.aO., Rz. 62]. Die zentrale Rechtsgrundlage bildet Art. 20 DSG). Nach Art. 25 Abs. 3 DSG kann im Weiteren auch um die Berichtigung oder Vernichtung unrichtiger Daten ersucht werden. Zumal sich das Verfahren nach dem VwVG richtet (vgl. Art. 25 Abs. 4 DSG), werden Entscheide betreffend Datensperre, Berichtigung oder Vernichtung durch Bundesorgane grundsätzlich mittels Verfügung i.S. von Art. 5 VwVG gefällt.

3.1.1 Der Beschwerdeführer beantragte mit Schreiben vom 4. Dezember 2012 an die Vorinstanz eine sofortige Sperrung der Ausschreibung zur Fahndung gemäss Art. 25 Abs. 3 DSG. Den Akten ist indessen keine Reaktion der Vorinstanz auf dieses Begehren zu entnehmen, auch macht diese keine solche geltend. Vielmehr betont sie, dass sie den Beschwerdeführer mehrfach darauf aufmerksam gemacht habe, dass er eine Bearbeitung, Berichtigung oder Löschung seines Eintrages im RIPOL bei der

zuständigen ausschreibenden – im vorliegenden Fall kantonalen – Behörde zu beantragen habe. Offensichtlich erachtete sich die Vorinstanz für die Bearbeitung des Gesuchs um Datensperre des Beschwerdeführers als nicht zuständig. Diese Auffassung vertritt die Vorinstanz weiterhin auch vor Bundesverwaltungsgericht.

3.1.2 Wenn eine Behörde der Ansicht ist, sie sei für den Erlass einer Verfügung nicht zuständig, so darf sie nicht untätig bleiben. Grundsätzlich hat sie zunächst zu prüfen, ob sie ihre Überweisungs- oder Weiterleitungspflicht dadurch wahrnehmen kann, indem sie die Sache an die zuständige Behörde überweist (vgl. Art. 8 Abs. 1 VwVG). Eine solche Überweisung hat neben den in der gesetzlichen Bestimmung von Art. 8 Abs. 1 VwVG genannten eidgenössischen Behörden auch die kantonalen Behörden einzubeziehen, sofern es sich nicht um Behörden der Zivil- und Strafjustiz sowie der Strafverfolgung handelt. Wird eine solche Behörde als zuständig erachtet, so ist mittels Verfügung auf Nichteintreten zu erkennen und die Unzuständigkeit festzustellen. Zwingend ist dies jedenfalls dann, wenn die rechtsuchende Person im Sinne von Art. 9 Abs. 2 VwVG auf der Rechtswegzuständigkeit der angerufenen (ihre Zuständigkeit verneinenden) Behörde beharrt (vgl. THOMAS FLÜCKIGER, Art. 8, in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger (Hrsg.), Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, Rz. 11 und 18; FLÜCKIGER, Art. 9, in: a.a.O., Rz. 9 und 13; MICHEL DAUM, Art. 8, in: Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler (Hrsg.), a.a.O., Rz. 3 und 8; DAUM, Art. 9, in: a.a.O., Rz. 6 f.; vgl. zum Ganzen auch: Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-2723/2007 vom 30. Januar 2008 E. 3, A-6437/2008 vom 16. Februar 2009 E. 2, A-6471/2009 vom 2. März 2010 E. 3, A-1382/2010 vom 17. März 2010 S. 4 sowie A-3290/2011 vom 29. September 2011 E. 2.1.4; BVGE 2008/15 E. 3.2).

3.1.3 Vorliegend hat die Vorinstanz mehrfach auf die Handhabe von RIPOL hingewiesen und den Beschwerdeführer darauf aufmerksam gemacht, dass sein Gesuch durch die für die Erhebung der Daten verantwortlichen Polizeibehörden zu beurteilen sei. Unter diesen Umständen konnte die Vorinstanz zwar von einer Überweisung an die kantonale Behörde absehen, doch hätte sie einen förmlichen Nichteintretensentscheid fällen müssen, da der Beschwerdeführer wiederholt auf ihrer Zuständigkeit bestand. Indem die Vorinstanz nicht formell verfügt hat, hat sie eine unrechtmässige Rechtsverweigerung begangen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6471/2009 vom 2. März 2010 E. 3). Dass dadurch – wie vom Beschwerdeführer ausserdem geltend gemacht – auch das

rechtliche Gehör verletzt wurde, ist offensichtlich, doch ist dies eine logische Folge der Rechtsverweigerung und deshalb nicht eingehend zu erörtern.

3.1.4 Bei Gutheissung einer Rechtsverweigerungsbeschwerde ist die Sache mit der Anweisung, darüber zu entscheiden, an die Vorinstanz zurückzuweisen. Eine andere Möglichkeit, den rechtmässigen Zustand herzustellen, gibt es grundsätzlich nicht. Insbesondere darf das Gericht an sich nicht anstelle der das Recht verweigernden Behörde entscheiden, würden dadurch doch der Instanzenzug verkürzt und allenfalls weitere Rechte der am Verfahren Beteiligten verletzt (MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., Rz. 5.25). In Einzelfällen kann es für das Gericht aber zulässig sein, aus prozessökonomischen Gründen auf eine Rückweisung an die Vorinstanz zu verzichten und den Entscheid selbst zu fällen. Dies wird der Interessenlage insbesondere dort gerecht, wo ein Entscheid im Wesentlichen zugunsten des Beschwerdeführers ausfällt und eine Verkürzung des Instanzenzuges für ihn kein Nachteil darstellt (BVGE 2009/ 1 E. 4.2; FELIX UHLMANN/SIMONE WÄLLE-BÄR, Art. 46a, in: Waldmann/Weissenberger (Hrsg.), a.a.O., Rz. 37).

3.1.5 Da sich die Vorinstanz gemäss ihrer Vernehmlassung als unzuständig erachtet, erscheint eine blosse Rückweisung der Sache zum Erlass einer formellen Verfügung über die Zuständigkeit aus prozessokönomischen Gründen als nicht zweckmässig, würde sich doch diese Rückweisung in einem Verfahrensleerlauf erschöpfen, was unter Berücksichtigung der bisherigen Verfahrensdauer unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten als nicht vertretbar erscheint. Deshalb ist nachfolgend zumindest zu prüfen, ob die Vorinstanz für die Beurteilung des vom Beschwerdeführer gestellten Gesuchs überhaupt zuständig ist und diesbezüglich auch in der Sache Verfügungskompetenz hat.

3.1.6 Die Verantwortlichkeiten sowie Eintragungs-, Melde- und Mitwirkungspflichten aber auch die Bestimmungen über den Datenschutz im Zusammenhang mit RIPOL sind in der RIPOL-Verordnung geregelt. Art. 2 RIPOL-Verordnung bezeichnet die Vorinstanz als Trägerin der Verantwortung für das RIPOL und trägt ihr auf, ihre Tätigkeiten mit jenen der am RIPOL beteiligten Behörden zu koordinieren, den Benutzern die notwendigen Bewilligungen für den Gebrauch des Systems zu erteilen, die Einhaltung der RIPOL-Verordnung sowie der darauf gestützt erlassenen Weisungen zu überwachen und ein Bearbeitungsreglement zu erlassen (Abs. 1). Den beteiligten Behörden überträgt diese Bestimmung die Ver-

antwortung für die Datenverarbeitung im RIPOL in ihrem Bereich, insbesondere für die Richtigkeit der Daten, welche sie melden oder eingeben (Abs.2). Im Weiteren erstellt die Vorinstanz anhand der im RIPOL bearbeiteten Daten das Schweizerische Personenfahndungsregister sowie das RIPOL-Fahndungsblatt (Art. 7 Abs. 1 RIPOL-Verordnung). Gemäss Art. 3 Abs. 1 Bst. f. RIPOL-Verordnung i.V.m. Art. 15 Abs. 1 BPI können die Polizeibehörden der Kantone u.a. zum Zwecke der Personenfahndung Ausschreibungen für die Eingabe in das RIPOL an die Vorinstanz melden (Art. 3 Abs. 2 RIPOL-Verordnung). Gemäss Art. 13 Abs. 3 RIPOL-Verordnung werden nationale Ausschreibungen von Personen durch die ausschreibende Behörde provisorisch ins RIPOL eingegeben, jedoch erst nach einer Überprüfung durch die Vorinstanz verbreitet, sofern die Person namentlich bekannt ist. Schlussendlich sind in Art. 17 RIPOL-Verordnung die Bestimmungen über die Rechte der Betroffenen in Bezug auf den Datenschutz festgehalten, welche sich insbesondere bei Fragen i.S. Auskunft, Berichtigung und Löschung nach dem DSG richten (Abs. 1). Nach dieser Bestimmung (Abs. 2) hat eine ihre Rechte geltend machende Person ihr Gesuch schriftlich bei der Vorinstanz oder einer kantonalen Polizeibehörde einzureichen. Die Behörden des Bundes und der Kantone entscheiden nach Rücksprache mit der ausschreibenden Behörde und eröffnen ihren Entscheid mit einer beschwerdefähigen Verfügung, wobei die Vorinstanz über den Entscheid zu informieren ist (Abs. 3).

3.1.7 Aus den gesetzlichen Grundlagen geht klar hervor, dass die Vorinstanz die Gesamtverantwortung insbesondere für Betrieb und reglementarische Belange inne hat, dass ihr also eine dienende, koordinierende und organisatorische Rolle zukommt (vgl. Art. 15 Abs. 1 BPI, Art. 2, 3 Abs. 1, 17 Abs. 3 RIPOL-Verordnung). Demgegenüber liegt die Verantwortung für die Vornahme, Änderung oder Löschung von Dateneinträgen im RIPOL – also die Datenbearbeitung im engeren Sinne (vgl. Art. 3 Bst. e DSG) – bei der eintragenden resp. ausschreibenden Behörde, welche gemäss Art. 2 Abs. 2 RIPOL-Verordnung die Verantwortung für die Datenverarbeitung in ihrem Bereich trägt. Die teleologische Auslegung dieser relevanten Bestimmungen wird durch die Vernehmlassung der Vorinstanz bestätigt, wenn sie erklärt, dass die ausschreibende Behörde einen provisorischen Eintrag im RIPOL vornimmt, diesen der Koordinationsstelle der Vorinstanz zur Überprüfung vorlegt und anschliessend erst die Verbreitung dieser Personenfahndung erfolgt. Auch die Aussage der Vorinstanz, es gebe im RIPOL nur aktuelle und verifizierte Personenausschreibungen wird dadurch bekräftigt, wohingegen die Argumentation des Beschwerdeführers, die Vorinstanz als Betreiberin des RIPOL müsse sei-

ne Daten vor dem unbefugten Bearbeiten durch die kantonale Polizei aufgrund von Art. 7 Abs. 1 DSG schützen, nicht verfängt, liegt es doch gerade in der Verantwortung der ausschreibenden Behörde, die Daten zu bearbeiten. Will der Beschwerdeführer also eine Löschung, Berichtigung oder Sperre gemäss Art. 20 DSG resp. Art. 25 Abs. 3 Bst. a DSG, so hat er dies grundsätzlich bei der für die Datenbearbeitung verantwortlichen, d.h. ausschreibenden, Behörde – vorliegend also bei der kantonalen Polizei – zu ersuchen. Diese hat alsdann mit beschwerdefähiger Verfügung zu entscheiden.

3.2 Zusammenfassend wird demnach festgehalten, dass die Vorinstanz eine Rechtsverweigerung begangen hat, indem sie das Gesuch des Beschwerdeführers unbeantwortet liess. In diesem Sinne ist die Rechtsverweigerungsbeschwerde gutzuheissen. Was die materielle Prüfung des Gesuchs um Sperre der Ausschreibung zur Fahndung anbelangt, ist jedoch festzuhalten, dass ein solches Gesuch nicht in den Zuständigkeitsbereich der Vorinstanz fällt, sondern durch die ausschreibende kantonale Polizei resp. die zuständige kantonale Behörde zu bearbeiten ist.

4.
Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Unterliegt sie nur teilweise, so werden die Verfahrenskosten ermässigt (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

4.1 Angesichts der Gutheissung eines Teils der Rechtsverzögerungsbeschwerde ist der Beschwerdeführer als teilweise obsiegend zu betrachten, weshalb ihm insofern keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind. Soweit der Beschwerdeführer im Umfange des Nichteintretens unterliegt, können ihm die Kosten gestützt auf Art. 6 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) erlassen werden. Sein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung wird unter diesen Vorzeichen gegenstandslos (MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., Rz. 4.102). Die teilweise unterliegende Vorinstanz trägt als Bundesbehörde keine Verfahrenskosten (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

5.
Dem teilweise obsiegenden, anwaltlich nicht vertretenen Beschwerdeführer sind keine verhältnismässig hohen Kosten entstanden, weshalb von der Zusprechung einer Parteientschädigung abzusehen ist (Art. 64 Abs. 1 VwVG sowie Art. 7 Abs. 4 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird im Sinne von Erwägung 3.2 gutgeheissen. Im Übrigen wird auf sie nicht eingetreten.

2.
Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.
Dieses Urteil geht an:

– den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
– die Vorinstanz (Ref. […]; Einschreiben)
– das Generalsekretariat des EJPD (Gerichtsurkunde)
– den EDÖB

Der vorsitzende Richter:	Der Gerichtsschreiber:
André Moser	Stephan Metzger

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Frist steht still vom 15. Juli bis und mit dem 15. August (Art. 46 Abs. 1 Bst. b BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: