



# Der Hamburgische Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit

Der Hamburgische Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit  
Ludwig-Erhard-Straße 22, D – 20459 Hamburg

**Hamburgisches OVG**  
**Geschäftsstelle 5. Senat**  
**Lübeckertordamm 5**  
**20099 Hamburg**

Ludwig-Erhard-Straße 22  
D – 20459 Hamburg  
Telefon: 040 - 428 54 - 40 40 Zentrale - 40 40  
Telefax: 040 - 428 54 - 40 00

Ansprechpartner:

E-Mail\*:

Az.: J / 11.03-13

Hamburg, den 20.7.2020

## **In der Verwaltungsrechtssache**

Freie und Hansestadt Hamburg, vertreten durch die Behörde für Inneres und Sport,  
Amt für Innere Verwaltung und Planung, Johanniswall 4, 20095 Hamburg,

./.

Der Hamburgische Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit, Ludwig-  
Erhard-Straße 22, 20459 Hamburg,

beantwortet der Beklagte die gerichtlichen Ersuche vom 15.6.2020 und 6.7.2020 wie folgt:

Das Gericht hat die Beteiligten um Mitteilung gebeten, ob sie von einer Erledigung der  
streitgegenständlichen Anordnung ausgehen und das Verfahren für erledigt erklären werden.

Die Klägerin trägt in ihrem Schriftsatz vom 30.6.2020, hier eingegangen am 8.7.2020, vor,  
dass sie davon ausgehe, dass das Rechtsschutzbedürfnis des Beklagten durch die Löschung  
der Datenbank entfallen sei und der Antrag auf Zulassung der Berufung daher unzulässig  
sei.

Dies ist unzutreffend. Der Antrag des Beklagten ist zulässig. Der Annahme der Klägerin liegt  
ein falsches Verständnis des Rechtsschutzinteresses im Berufungszulassungsverfahren  
zugrunde. Die Klägerin verkennt, dass die Zulässigkeit der Berufung vom Vorliegen der  
Beschwerde des Beklagten, mithin einer besonderen Erscheinungsform des  
Rechtsschutzinteresses, abhängt (*Blanke*, in: *Sodan/Ziekow*, *VwGO*, 5. Aufl. 2018,  
Vorbemerkungen zu § 124 ff. *VwGO*, Rn. 60 m.w.N.). Das spezielle Rechtsschutzinteresse –

die Beschwer – liegt vor, wenn der Rechtsmittelführer durch die erstinstanzliche Entscheidung beschwert ist. Ob der Beklagte formell oder materiell beschwert sein muss, ist umstritten (*Blanke*, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, Vorbemerkungen zu § 124 ff. VwGO, Rn. 64). Überwiegend wird angenommen, dass eine formelle Beschwer ausreichend ist (*Blanke*, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, Vorbemerkungen zu § 124 ff. VwGO, Rn. 64 m.w.N.). Der Streit kann hier jedoch dahinstehen, da der Beklagte vorliegend sowohl formell als auch materiell beschwert ist.

Die formelle Beschwer ergibt sich bereits daraus, dass das erstinstanzliche Urteil hinter dem Antrag des Beklagten, die Klage abzuweisen, zurückgeblieben ist. Die materielle Beschwer des Beklagten setzt voraus, dass die ergangene Entscheidung negative Auswirkungen für ihn hat, ihn also in seiner Rechtsstellung negativ beeinträchtigt (*Blanke*, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, Vorbemerkungen zu § 124 ff. VwGO, Rn. 64). Das erstinstanzliche Urteil führt in der Sache zu einer deutlichen Beschneidung der Prüfungskompetenz des Beklagten, einer nach EU-Recht und Landesverfassungsrecht unabhängigen Kontrollstelle, jedenfalls gegenüber der Klägerin. Die Entscheidung verkennt und verkürzt in ihren Feststellungen den Umfang der Prüfung datenschutzrechtlicher Generalklauseln durch den Beklagten. Durch diese Feststellungen ist der Beklagte, auch nach Löschung der Datenbank, weiter beschwert, da sie die Stellung des Beklagten in Verfahren gegenüber Verantwortlichen im Allgemeinen betreffen und über das Verfahren hinaus Beachtung finden werden.

Das Rechtsmittel ist demnach zulässig.

In Frage stehen kann daher nur eine Erledigung der Hauptsache. Würde eine solche – infolge einer Erledigungserklärung – festgestellt, ist das erstinstanzliche Urteil aufzuheben (*Seibert*, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 124a VwGO, Rn. 332). Vorsorglich wird bereits jetzt darauf hingewiesen, dass der Beklagte neben der Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils auch ein berechtigtes Interesse an einer Sachentscheidung über die Begründetheit der ursprünglichen Klage (analog § 113 Abs. 4 Satz 1 VwGO) hat.

Die Unbegründetheit der ursprünglichen Klage und das berechnigte Interesse des Beklagten an einer diesbezüglichen Entscheidung stehen einer Feststellung der Erledigung ohne Entscheidung über die ursprüngliche Unbegründetheit entgegen. Dies gilt insbesondere für den Fall einer einseitigen Erledigungserklärung durch die Klägerin.

Nach ständiger Rechtsprechung der BVerwG ist über die ursprüngliche Begründetheit der Klage auch im Falle der Erledigung zu entscheiden, wenn der Beklagte ein berechtigtes Interesse daran geltend machen kann (BVerwG, Urt. v. 1.9.2011 – 5 C 21.10; BVerwG, NVwZ 1999, 404, 405).

Der Beklagte hat ein Feststellungsinteresse analog § 113 Abs. 4 Satz 1 VwGO in Form der Wiederholungsgefahr. Die Klägerin hat die Anordnung des Beklagten zwar nunmehr umgesetzt. Sie hat jedoch bereits öffentlich den weiteren Einsatz der Videmo-Software angekündigt (siehe etwa Protokoll der Sitzung des Innenausschusses vom 25.10.2018, Bü.-Drs. 21/15080, Seite 11). Es ist nicht ersichtlich, dass die Klägerin in Zukunft auf den Einsatz des streitbefangenen Analyse-Tools verzichten wird. Der Beklagte wird seine Anordnung dann wiederholen, einen erneuten Einsatz untersagen und die Löschung etwaiger Datenbanken anordnen. Die hier streitgegenständliche Konstellation wird sich daher sehr wahrscheinlich in Zukunft wiederholen.

Ein beachtenswertes Feststellungsinteresse liegt weiter vor, wenn die Behörde ein schutzwürdiges Interesse an der Sachentscheidung hat, um die „Früchte des Rechtsstreits“ zu erhalten (BVerwG, NVwZ-RR 2002, 152). Dieselben, in diesem Rechtsstreit bereits umfänglich diskutierten und bei einer reinen Feststellung der Erledigung weiterhin ungeklärten, Rechtsfragen werden sich auch in zukünftigen Verfahren wieder stellen. Dies gilt insbesondere, da die erstinstanzliche Entscheidung in der Literatur bereits überaus kritisch kommentiert wird (vgl. *Mysegades*, NVwZ 2020, 852 ff.). Eine Vielzahl von Rechtsfragen, wie der Umfang der Prüfungskompetenz des Beklagten, einer sowohl nach EU-Recht als auch nach Landesverfassungsrecht völlig unabhängigen Kontrollstelle, ist klärungsbedürftig. Dies gilt auch für die Reichweite der sich aus dem Bestimmtheitsgrundsatz ergebenden Anforderungen an die Auslegung der datenschutzrechtlichen Generalklausel bezüglich der Verarbeitung besonderer Kategorien von Daten. Ebenfalls sollte zur Vermeidung künftiger Rechtsstreite obergerichtlich entschieden werden, wie weit der Schutz von Rechten und Freiheiten von Bürgerinnen und Bürgern vor einer Verarbeitung ihrer biometrischen Daten reicht, insbesondere durch die massenhafte Erstellung biometrischer Templates. Die dargestellten Rechtsfragen werden auch in zukünftigen Verfahren, die mit dem streitgegenständlichen nahezu identisch sein dürften, zwischen den Beteiligten streitig und für die Verfahren entscheidungserheblich sein.

Daher kann der Rechtsstreit hier nicht durch die bloße Feststellung der Erledigung des Rechtsstreits beendet werden, ohne dass eine Entscheidung darüber ergeht, ob die ursprüngliche Klage begründet war. Sollte das Gericht von einer anderen prozessualen Lage ausgehen, bittet der Beklagte um einen entsprechenden richterlichen Hinweis.