

Herausforderungen für das Archivwesen durch Datenschutz und Informationsfreiheit

Textvorlage für die Rede von Dr. Harald von Bose, Landesbeauftragter für den
Datenschutz, anlässlich des Landesarchivtags am 6. Mai 2015 in Bernburg

I. Vorbemerkung:

Ich danke für die Einladung und Gelegenheit, als Landesbeauftragter für den Datenschutz und auch als Landesbeauftragter für die Informationsfreiheit nach dem IZG LSA zum Archivwesen sprechen zu dürfen. Mit den aktuellen Problemen des Archivwesens bin ich schon länger befasst, wie auch der Besuch im Landeshauptarchiv im Jahr 2013 zeigt. Die besondere Aktualität von Datenschutz und Informationszugang im Zusammenhang mit dem Archivwesen ergibt sich aus der anstehenden abschließenden Beratung der Novelle des Archivrechts im Landtag von Sachsen-Anhalt.

II. Einleitung

Das Archivwesen ist ein spezialgesetzlich durch das BArchG und die Landesarchivgesetze geregeltes Aufgabengebiet. Die Archive erfüllen eine wichtige Aufgabe als Gedächtnis des Staates. Unterlagen öffentlicher Stellen von bleibendem Wert und damit bedeutsames Kulturgut sollen für die in § 2 Abs. 4 ArchG LSA genannten neuen Zwecke dauerhaft bewahrt bleiben. Die Besonderheit dieser Aufgabe erkennt man auch in § 4 Abs. 1 Satz 2 ArchG LSA. Obwohl der Einigungsvertrag der beiden deutschen Staaten grundsätzlich keine Rechtsnachfolge in Bezug auf die Gebietskörperschaften vorsieht, wird hier der

das Archivgut der früheren (DDR-) Kreis- und Stadtarchive den Kommunalarchiven zugewiesen.

Die öffentlichen Archive (z. B. Landesarchive, Kommunalarchive) sind als öffentliche Stellen gehalten, gesetzliche / rechtliche Vorgaben zu achten. Sie agieren in Sachsen-Anhalt auf der Basis des ArchG-LSA.

Dieses regelt die Tätigkeiten des Archivs grundsätzlich umfassend:

- das Ziel des Schutzes und der Gewährleistung der Benutzung öffentlichen Archivguts,
- die Definition des Archivguts
- Aufgaben und Zuständigkeiten
- Grundlagen der Konzentrierung der Unterlagen und deren Auswahl sowie
- den Zugang zu den Unterlagen.

III. Datenschutz und Informationsfreiheit als Rahmen des Archivwesens

Das Archivrecht ist eingebettet in die Wirkungsbereiche des Datenschutzrechts und des Informationszugangsrechts. Einerseits ergeben sich Grenzen aus datenschutzrechtlichen Vorgaben. Andererseits gibt es Parallelen und Bezüge zum Informationszugangsrecht, das ähnlich dem Archivrecht der Nutzbarmachung öffentlicher Unterlagen dient. Bereits vor über 10 Jahren haben sich die Informationsfreiheitsbeauftragten für eine Angleichung der Transparenz in Verwaltung und Archiven ausgesprochen.

In der bisherigen Praxis treten häufig Fragen zu Zulässigkeit und Verfahren der Archivierung auf. Rahmenbedingungen aus verfassungsrechtlichen Vorgaben und fachlich speziellen Regelungen stellen zum Teil hohe Anforderungen. Hinzu kommt die aktuell anstehende Novellierung des ArchG LSA.

1. Grundlagen des Datenschutzes

Datenschutz ist Grundrechtsschutz. Die Grundrechte auf freie Entfaltung der Persönlichkeit sowie auf Unantastbarkeit der Menschenwürde schützen gegen unbegrenzte Erhebung, Verarbeitung und Nutzung der persönlichen Daten. Das in diesen Grundrechten (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) begründete allgemeine Persönlichkeitsrecht beinhaltet das „Recht auf informationelle Selbstbestimmung“ nach dem sog. Volkszählungsurteil des Bundesverfassungsgerichts vom 15. Dezember 1983. Jegliche Zurverfügungstellung von Unterlagen mit personenbezogenen Informationen durch eine Behörde stellt einen Eingriff in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung dar, der einer gesetzlichen Rechtfertigung bedarf.

Die Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt gewährt in Art. 6 Abs. 1 ebenfalls diesen Schutz der Persönlichkeit.

Insbesondere der oberste Grundwert der Verfassung, die Menschenwürde, macht deutlich, dass Persönlichkeit und Privatsphäre im Vordergrund stehen. Datenschutz will den Bürger davor schützen, dass er durch unzulässigen Umgang öffentlicher Stellen mit seinen personenbezogenen Daten in seinem Persönlichkeitsrecht beeinträchtigt wird. Datenschutz schützt also nicht die Daten, sondern die Person.

Zwar hat seit den 70er Jahren ein Wertewandel stattgefunden, wie sich an der Freigiebigkeit bzw. Sorglosigkeit im Umgang mit den eigenen Daten oft erkennen lässt (soziale Netzwerke, twitter, Payback etc.). Andererseits steigt infolge der vielen in den Medien erörterten Datenskandale in den letzten Jahren das Datenschutzbewusstsein. Dies zeigt u. a. auch die zunehmende Anzahl von Eingaben, die die Behörden des Landesbeauftragten und der Kollegen im Bund und in

den Ländern verzeichnen. Die verfassungsrechtliche Bedeutung von Persönlichkeitsschutz und Privatheit wird auch in vielen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts deutlich, die in den letzten Jahren ergangen sind. Sie mussten die Gesetzgeber daran erinnern, dass Einschränkungen des Grundrechts nur insoweit zulässig sind, wie dies infolge eines überwiegenden Allgemeininteresses unerlässlich ist.

Die tatsächliche Bedeutung des Datenschutzes lässt sich auch jeden Tag den Medien entnehmen. Dies zeigt ein Blick in die Schlagzeilen:

Zensus, Videoüberwachung, Genomanalyse, großer Lauschangriff, Rasterfahndung, Vorratsspeicherung, (Bank-) Kontenabfrage, Maut-Daten, Online-Durchsuchungen, Körperscanner, Bundestrojaner, einheitliche Steuernummer, Sozialdatenabgleiche, elektronische Gesundheitskarte, elektronischer Einkommensnachweis, Beschäftigtendatenschutz, Adress- und Datenhandel, Verbraucherdatenschutz, Datenaufzeichnungen im Kraftfahrzeug, NSA

Datenschutzrechtliche Betrachtung benötigen Vorgänge, die sachliche oder persönliche Einzelangaben personenbezogen oder personenbeziehbar enthalten. Besonders bedeutsam ist die Frage der Personenbeziehbarkeit. Das Datenschutzrecht schützt ausdrücklich bereits vor der Gefahr der Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts. Diese ist auch gegeben, wenn eine Zuordnung einer Information zu einer Person durch Hinzuziehen weiterer Informationen möglich ist. In dieser Thematik liegt eine häufige Fehlerquelle, da der Personenbezug nicht einfach durch Weglassen des Namens erreicht wird. Bei der sorgfältigen Prüfung müssen vielmehr das Interesse an der Identifizierung und der hierfür erforderliche Aufwand berücksichtigt werden.

2. Grundlagen des Informationszugangs

Ebenfalls eine verfassungsrechtliche Grundlage hat das Informationszugangsrecht. Art. 5 Abs. 1 GG und Art. 10 Abs. 1 Satz 1 VerfLSA sind die allgemeinen Grundlagen (Meinungsfreiheit und Freiheit der Unterrichtung aus allgemein zugänglichen Quellen). In Art. 6 Abs. 2 VerfLSA ist zudem der Zugang zu Umweltinformationen vorgegeben. In Sachsen-Anhalt wurde das Informationszugangsrecht seit Oktober 2008 durch das IZG LSA aktiviert. Anstelle des bisherigen Amtsgeheimnisses steht nunmehr der Grundsatz der Aktenöffentlichkeit. Ziel ist es, durch Zugang zu amtlichen Informationen eine Öffentlichkeit von Staat und Verwaltung zu erreichen, die Transparenz, Partizipation und Kooperation ermöglichen. Letztlich soll einmal erreicht werden, was mit den Begriffen Open Government und open data beschrieben wird. Daten des öffentlichen Sektors sollen als Rohdaten für die Weiterverwendung frei zugänglich sein. Dabei sind allerdings auch Grenzen aus den Regelungen zum Ausschluss des Zugangs zu berücksichtigen. Eine Grenze ist dabei der gebotene Schutz personenbezogener Daten.

IV. Bisherige Praxis

1. Abgrenzung Verwaltungsarchiv - archivrechtliches Archiv

Ein immer wieder auftauchendes Problem ist die Abgrenzung des Archivs nach dem Archivgesetz einerseits und dem sog. Verwaltungsarchiv andererseits. Für das Verwaltungsarchiv gilt Verwaltungsverfahrensrecht, für das Archiv Archivrecht. Häufig ist den in der laufenden Verwaltung Beschäftigten nicht hinreichend bewusst, dass Unterlagen in ihrem „Archiv“ im Keller oder im Verwaltungsprogramm nicht rechtskonform behandelt sind. Dies führt einmal dazu, dass man sich

über die Notwendigkeit der Löschung gar keine Gedanken macht. Datenschutzrechtlich ist jedoch die Löschung geboten, wenn die Unterlagen nicht mehr zur Aufgabenerfüllung benötigt werden. Bei Kontrollen in Behörden und in Fortbildungen wird daher häufig auf die Löschung und die vor der tatsächlichen Vernichtung notwendige Anbietung an das archivrechtliche Archiv hingewiesen. Auch in den archivrechtlichen Archiven kann man die Auffassung antreffen, dass doch bitte über Anträge auf Zugang zu den Unterlagen die ehemalige Verwaltungseinheit entscheiden möge. Dabei ist nach Übernahme der Unterlagen in das Archiv das Archiv allein die verantwortliche Stelle, die nur auf der Basis des Archivrechts entscheiden kann. Unbedenklich ist allerdings, dass sich das Archiv vor seiner Entscheidung bei der anbietenden Verwaltung über fachliche Besonderheiten informiert.

2. Datenschutzfreundliches Archivrecht

Das Archivrecht ist grundsätzlich sehr datenschutzfreundlich ausgestaltet. Unzulässig gespeicherte Daten dürfen grundsätzlich erst gar nicht angeboten werden (§ 9 Abs. 3 ArchG LSA). Das Landesarchiv hat von der Übernahme an ebenso wie die abgebende Stelle die schutzwürdigen Belange Betroffener zu berücksichtigen (§ 9 Abs. 2 Satz 2 ArchG LSA). Die Schutzfrist nach § 10 Abs. 3 Satz 2 ArchG LSA (30 Jahre nach dem Tod bzw. 110 Jahre nach der Geburt) geht über den Datenschutz in Bezug auf lebende natürliche Personen hinaus. Bei der Verkürzung der Schutzfrist nach § 10 Abs. 4 (-Einwilligung, -Person der Zeitgeschichte, -Forschungsvorhaben, -Wahrung berechtigter Interessen) ist in der Ausübung des Ermessens des Archivs die Berücksichtigung des Persönlichkeitsschutzes vorgegeben.

Die Entscheidungen des BVerwG zu Herausgabe von Informationen zum ehemaligen Bundeskanzler Dr. Kohl durch den Bundesbeauftragten für die Stasiunterlagen zeigen, dass die Unterlagen archivierenden Behörden in hohem Maß an den Schutz des Persönlichkeitsrechts und der Privatsphäre gebunden sind. In diesem Fall war allerdings über die übliche archivarische Praxis hinaus zu beachten, dass die Informationen vielfach auf rechtsstaatswidrige Weise erhoben worden sind.

Selbst die Neuregelung im StUG im Jahr 2002, die die Herausgabe für Forschungszwecke ohne Einverständnis in gewissem Rahmen ermöglichen sollte, wurde in ihrer Reichweite durch das BVerwG eingeschränkt. Sie war zwar nicht wegen Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nichtig. Soweit Unterlagen wegen öffentlichen Interesses zur Erforschung der Tätigkeit des Staatssicherheitsdienstes zur Verfügung gestellt werden sollen, durfte der Gesetzgeber dies von einer Abwägung im Einzelfall abhängig machen. Allerdings nötigte das Grundrecht zu einer einschränkenden Auslegung und Anwendung (verfassungskonforme restriktive Auslegung). Das Grundrecht schützt nicht nur gegen die Erhebung, sondern auch gegen jede weitere Verwendung personenbezogener Daten. Das Forschungsinteresse rechtfertigt Herausgaben nur dann, wenn es den Eingriff in das Persönlichkeitsrecht überwiegt.

3. Forschungsinteressen

Das Archivrecht ermöglicht, Forschungsinteressen zu bedienen.

Grundsätzlich besteht die Möglichkeit im Forschungsinteresse Verkürzungen der Schutzfrist vorzunehmen (s. o. unter 2.).

Der verfassungsrechtlich basierte Informationsanspruch und das Forschungsgrundrecht stehen bei der Auslegung der archivgesetzlichen

Nutzungsregelung auf der einen Seite. Zu berücksichtigen ist dabei, dass die Grundrechte aus Art. 5 Abs. 1 und Art. 5 Abs. 3 GG eher als Abwehrrechte denn als Anspruchsnorm ausgestaltet sind. Das Persönlichkeitsrecht bzw. der postmortale Persönlichkeitsschutz der einzelnen Betroffenen stehen auf der anderen Seite. Dabei sind auch Besonderheiten, wie z. B. der verstärkte Schutz personenbezogener Daten besonderer Art (u. a. Gesundheitsdaten, politische Meinung, rassische oder ethnische Herkunft) zu beachten. Diese Daten sind bundes-, landes- und europarechtlich besonders geschützt. Das übernehmende Archiv ist gehalten, eine sorgfältige Abwägung der beteiligten Interessen vorzunehmen.

Eine Verkürzung entfällt jedoch bei Daten, die besonderen Geheimnissen unterliegen (Steuergeheimnis, Sozialgeheimnis, Berufsgeheimnisse nach § 203 StGB - § 10 Abs. 4 umfasst nicht Unterlagen nach § 10 Abs. 3 Satz 3 i.V.m. § 9 Abs.2 Satz 1 Nr. 1). Hier gilt ohnehin eine Schutzfrist von 60 Jahren nach der Entstehung der Unterlagen.

Diese für die Forschung schwierige Konstellation ergab sich bei einem aktuellen Vorgang, bei dem die Unterlagen im Gesundheitsamt der ärztlichen Schweigepflicht unterliegen. Ist die Einholung der Einwilligung aller Betroffenen praktisch nicht möglich, besteht dort kein Zugang. Unter der Voraussetzung, dass die Daten im Amt nicht mehr benötigt werden, können sie auf der Basis des Archivrechts vor der Vernichtung angeboten werden. Das Archiv entscheidet dann nach Übernahme über den Zugang aufgrund des Archivrechts. Die Schweigepflicht gilt also nicht direkt, eine Verkürzung der Schutzfristen (60 J.) ist aber nicht vorgesehen; nur eine Verlängerung. Helfen kann dann nur eine Anonymisierung.

4. Anbietung sensible medizinischer Daten (Löschungsgebot)

Der Persönlichkeitsschutz bei Patientendaten war auch mit Anlass für eine Diskussion der beteiligten Stellen (Ministerium für Arbeit und Soziales, Landeshauptarchiv, Landesbeauftragter) zur Frage, ob die Anbietung von Unterlagen des Maßregelvollzugs durch das Löschungsgebot des § 37 MVollzG LSA ausgeschlossen ist. Schließlich gelte es, durch Löschung zu vermeiden, dass Aufenthalte in derartigen Einrichtungen später personenbezogen bekannt werden können. Der Landesbeauftragte schloss sich im Ergebnis der Auffassung des Landeshauptarchivs an, dass es keinen Konflikt zwischen dem Löschungsgebot und der Anbietungspflicht gibt. Die Anbietung knüpft gerade an die Löschung an. Ziel von Löschungsgeboten ist, die Daten aus dem Bestand der laufenden Verwaltung zu entfernen, da ein speichernder Eingriff in das Persönlichkeitsrecht durch Verwaltungszwecke nicht mehr gerechtfertigt ist. Durch die archivrechtliche Anbietungsvorgabe wird einem neuen Zweck der Datenverwendung auf gesetzlicher Grundlage Rechnung getragen. Dies wird im BDSG und im DSG LSA ausdrücklich gesetzlich klargestellt. Auch nach dem SGB X ist eine Übermittlung von Sozialdaten zulässig, soweit es für die Sicherung von Archivgut erforderlich ist. Nach dem BArchG sind sogar Rechtsvorschriften über Geheimhaltung gegenüber der Archivierung nachrangig.

Auch ein weiterer Fall der Praxis zeigt die Unsicherheit im Umgang mit sensiblen Daten und dem Anbietungsgebot. Vor einigen Jahren fand eine Beratung des Landesbeauftragten mit einem Universitätsklinikum (Anstalt öff. Rechts) statt. Es ging um die Fragen, wie lange Patientendaten aufzubewahren sind (10 Jahre oder 30 Jahre) und wer alles auf diese Daten zugreifen kann, insbesondere im For-

schungsinteresse. Dabei stellte sich heraus, dass das Klinikum auf eine Anbietung von Unterlagen bis dahin verzichtet hatte, da es davon ausging, dass derart sensible Daten nicht anzubieten sein. In der Beratung wurde dann angeregt, die Frage des zuständigen Archivs zu klären und dort die Anbietung zu erörtern. Grundsätzlich konnte auch in dieser Beratung erläutert werden, dass eine gesetzliche Regelung, also die Anbietungspflicht im Archivgesetz, durchaus eine Offenbarungsbefugnis im Sinne der ärztlichen Schweigepflicht darstellen kann.

5. Sozialgeheimnis

Das Anbietungsgebot steht aber nicht über allem. Ein Beispiel ist der Bereich des Sozialgeheimnisses aus dem Sozialgesetzbuch (allgemein: § 35 Abs. 1 Satz 1 SGB I). Schon die Anbieter müssen prüfen, ob bzw. was sie anbieten dürfen.

Grundsätzlich hat nach dem SGB X eine Löschung zu unterbleiben (§ 84 Abs. 6 i. V. m. § 71 Abs. 1 Satz 3 SGB X), wenn vorrangige Pflichten nach den Archivgesetzen zu berücksichtigen sind. Die Anbietungspflicht der Sozialleistungsträger erfasst auch die besonderen Sozialdaten (§ 76 Abs. 1 SGB X), die dem Leistungsträger von einem Arzt oder anderen Berufsgeheimnisträger zugänglich gemacht wurden. (ergibt sich aus § 76 Abs. 2 Nr. 2 3. Alt., der auf § 71 Abs. 1 Satz 3 verweist)

Es gibt aber auch Sozialdaten, die nicht angeboten werden dürfen. Dies sind die Daten, die einem Jugendamtsmitarbeiter „anvertraut“ worden sind. Hier besteht eine besondere Weitergabebeschränkung nach § 65 Abs. 1 SGB VIII. Anvertraut sind Informationen allerdings sehr selten, da dies besonders, ausdrücklich und ganz persönlich erfolgen muss. Die Jugendämter neigen aber dazu, Informationen viel-

fach pauschal für „anvertraut“ zu halten. Sind die Informationen tatsächlich nur einer Einzelperson anvertraut, gehören sie nicht in die laufende Sachakte. Soweit eine Übermittlung nicht zulässig ist, ist auch eine Auskunft oder Vorlegung von Schriftstücken unzulässig (§ 35 Abs. 3 SGB I). Demgemäß entfällt auch eine Anbietung.

Besteht allerdings für diese anvertrauten Daten eine Übermittlungsbeugnis im Verwaltungsverfahren aus § 65 SGB VIII (z. B. bei Verdacht der Kindeswohlgefährdung), wäre dies aktenkundig zu machen und dann auch der Anbietung an das Archiv zugänglich.

Weiter genießen Sozialdaten, wie auch Daten nach § 30 Abgabenordnung, im Archiv besonderen Schutz. Nach § 10 Abs. 3 Satz 3 i. V. m. § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ArchG LSA gilt die Schutzfrist von 60 Jahren nach Entstehung. Wie sich aus § 10 Abs. 4 ArchG LSA entnehmen lässt, ist eine Verkürzung nicht einmal mit Einwilligung des Betroffenen möglich. Dies entspricht dem BArchG. Hier könnte der Landesgesetzgeber auch keinen geringen Schutz vorsehen. Da die meisten Sozialdaten auf Landesebene anfallen, macht die Bundesregelung des § 71 Abs. 1 Satz 3 SGB X die Übermittlung von Sozialdaten an Archive davon abhängig, dass auch die Landesgesetze die Schutzfristen nach § 5 BArchG einhalten.

V. Neuregelung des Archivrechts

1. Diskussion zur Anbietung von Unterlagen

Anlass für die Novellierung des Archivrechts war zunächst eine Diskussion im Landtag, ob die Querschnittsregelungen des Archivgesetzes auch für die Verfassungsschutzbehörde gelten und somit nicht mehr benötigte Unterlagen anzubieten sind. (Kleine Anfrage LT-Drs.

6/1726, Selbstbefassung Ausschuss für Inneres und Sport am 7. März 2013) Hierzu hat der Landesbeauftragte auch unter Bezugnahme auf die vergleichbare Situation in anderen Bundesländern seinerzeit die Auffassung vertreten, dass das Archivgesetz grundsätzlich auch auf die Verfassungsschutzbehörde anwendbar ist. Der neue § 30 VerfSchG bestimmt nunmehr, dass nach Maßgabe des ArchG LSA personenbezogene Unterlagen des Verfassungsschutzes anzubieten sind.

Bei der Erarbeitung des Entwurfs wurde der Landesbeauftragte frühzeitig beteiligt und konnte schriftlich und in Gesprächen Anregungen einbringen, die überwiegend berücksichtigt wurden. Im Fokus der Betrachtung standen Ausnahmeregelungen und das Anliegen, das Archivrecht an die Erfordernisse der modernen Informations- und Kommunikationstechnik anzupassen. Leider bestehen zu dem in den Landtag eingebrachten Entwurf weiterhin einige Bedenken.

2. Daten aus heimlicher Informationsbeschaffung

Von der umfassenden Anbietungspflicht nach § 9 Abs. 1 werden nun nach § 9a Ausnahmen aufgezählt. Der Schutz der Persönlichkeitsrechte gehe dort den archivarischen Interessen vor.

Dem ist grundsätzlich zuzustimmen. Dies gilt insbesondere für den verfassungsrechtlich besonders abgeschirmten Kernbereich privater Lebensgestaltung (§ 9a Abs. 1 Nr. 3 c).

Die vorgesehene Regelung des § 9a Abs. 1 Nr. 3 Buchst. d) aa) nimmt bestimmte – in Ausübung von Befugnissen zur heimlichen Informationsbeschaffung erlangte – personenbezogene Daten von der Archivierung aus. In der Begründung wird dazu formuliert, dass personenbezogene Daten, die in Ausübung von Befugnissen zur heimli-

chen Informationsbeschaffung von der Polizei oder dem Verfassungsschutz beschafft wurden, dann von der Archivierung ausgenommen werden, wenn sich im Nachhinein herausstellt, dass die Voraussetzungen für die Ausübung dieser Befugnisse nicht vorgelegen haben.

In Fällen fehlerhafter heimlicher Informationsbeschaffung wird der Persönlichkeitsschutz höher gewichtet als das archivarische Interesse. Dies erscheint nachvollziehbar. Allerdings erfolgt die Differenzierung leider pauschal.

3. Gesetzliche Lösungsgebote (§ 101 StPO)

Unterlagen zu speziellen Maßnahmen der Ermittlungsbehörden nach § 101 Abs. 1 StPO werden von der Anbietetung ausgenommen (§ 9a Abs. 1 Nr. 3 d) cc)). Der Gesetzentwurf begründet dies mit der bundesrechtlichen Lösungsvorgabe. Es sei zumindest zweifelhaft, ob der Landesgesetzgeber diese Lösungsanordnung für Archivierungszwecke außer Kraft setzen könne. Hierzu entgegnete der Landesbeauftragte (siehe auch oben IV. 4.):

Eine archivrechtliche Anbietetungspflicht steht nicht im Widerspruch zu Lösungsgeboten.

Der Gesetzgebungs- und Beratungsdienst des Landtages teilt grundsätzlich diese Auffassung.

4. Gespiegelte Datenbanken

Die neue Regelung in § 9b tritt später in Kraft und gibt dann eine regelmäßige Anbietetung aktueller Datenbestände vor („gespiegelte Datenbank“). Betroffen sind elektronische Unterlagen, die einer laufenden Veränderung unterliegen und bei denen der jeweils vorherige In-

halt – ggf. durch Überschreiben – nicht mehr erkennbar ist. Dies führt zu verschiedenen Problemen.

Zunächst werden aktuelle personenbezogene Daten dem zuständigen Archiv übermittelt. Für das einzelne Datum eines Betroffenen wäre aber ggf. der Archivierungszeitpunkt noch gar nicht erreicht. Im Ergebnis führt das Verfahren zu einer Aufhebung der grundsätzlich gegebenen Trennung zwischen der laufenden Verwaltung und dem Archiv. Das vorgesehene Benehmen mit der abgebenden Stelle (§ 9b Abs. 2 Nr. 4) verlagert die Grundproblematik des Umgangs mit noch „lebenden“ Unterlagen von der Ebene des Gesetzgebers weitgehend auf die Ebene der Verwaltung.

Im Ergebnis kann die getroffene Regelung dazu führen, dass lebende Personen und ggf. sensible aktuelle Daten betroffen sind. So könnten beispielsweise Verdachtsinformationen zu schwerwiegenden Straftaten archiviert werden, obwohl die Daten im laufenden System kurz danach als haltlos entfernt wurden. Eine als Beschuldigter in einem strafrechtlichen Ermittlungsverfahren z. B. wegen sexueller Nötigung geführte Person könnte als solche im Archiv gespeichert werden, obwohl sich nur Tage später herausstellt, dass alle Vorwürfe frei erfunden waren. Wenn der Zeitpunkt der Archivierung vor dieser Erkenntnis liegt, bliebe eine unbescholtene Person als Beschuldigter mit eben diesem Tatvorwurf archiviert.

Mit der Überlassung der Daten würde der Anspruch der Betroffenen auf Löschung von der datenschutzrechtlich verantwortlichen Stelle zudem auf das Archiv verlagert. Archivrechtlich könnte der Betroffene nur seine Rechte nach dieser Neuregelung (§ 9b Abs. 4) geltend machen. Dies setzt aber voraus, dass er überhaupt Kenntnis von der Verlagerung der Daten hat; insbesondere nach Löschung in der Verwaltungsdatei. Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Anspruch der Betroffenen auf Auskunft gegenüber dem Archiv in § 6 ArchG LSA im

Vergleich zum allgemeinen Auskunftsanspruch in § 15 DSGVO erheblich eingeschränkt ist.

Vorstehende Erwägungen werfen insofern insgesamt Fragen nach der Verfassungsmäßigkeit der Norm auf. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung umfasst einen effektiven Auskunftsanspruch und Löschungsanspruch. Beides ist durch die vorgesehene Ausgestaltung nicht hinreichend gewährleistet.

5. Anbietung unzulässig gespeicherter Daten

in gespiegelten Datenbanken

Für laufend aktualisierte Datenbestände werden Ausnahmen zur regelmäßigen Anbietung einer „gespiegelten Datenbank“ vorgesehen (§ 9b Abs. 2 Nr. 1). Dies gilt durch den gesetzlichen Verweis (auf § 9a Abs. 1 Nr. 2 bis 6) nur für fast alle i. d. R. geltenden Ausnahmen, nicht aber für die unzulässig gespeicherten Unterlagen (nach § 9a Abs. 1 Nr. 1). Damit sind vom Grundsatz abweichend auch Daten anzubieten sind, deren Speicherung unzulässig gewesen ist.

Hierzu weist die Begründung darauf hin, dass eine Prüfung, ob unzulässig gespeichert wurde, unzumutbar sei. Zudem könne der Betroffene eine Löschung beim Landesarchiv Sachsen-Anhalt erwirken.

Die Regelung des § 9b Abs. 4 des Entwurfs, wonach ein Betroffener bei nachträglicher Feststellung unzulässiger Speicherung auf Antrag die Löschung im Archivbestand erreichen kann, stellt sich jedoch als nicht äquivalentes Schutzinstrument dar. Die anbietende Stelle ist für den Rechtsschutz Suchenden i. d. R. vorrangiger Ansprechpartner. Auch die Unzumutbarkeit der Prüfung erscheint fraglich. So ist auch sonst die Unzulässigkeit der Speicherung vor der Anbietung stets prüfungsrelevant (§ 9a Abs. 1 Nr. 1). Zudem sind auch bei der „Daten Spiegelung“ vorab Prüfungen geboten, da die sonstigen Ausschlussgründe weiterhin zu beachten sind.

6. Vorgänge mit Historisierungsfunktion

Eine weitere Regelung (§ 9b Abs. 2 Nr. 2) nimmt Vorgänge von der Anbietung aus, die eine Historisierungsfunktion aufweisen. Dies sind Vorgänge, die alle Änderungen selbst nachweisen. Hierzu muss man sich bewusst machen, dass infolge vollständiger Historisierung auch ggf. aus archivrechtlicher Sicht bedeutsame Verfahren nicht der Anbietungspflicht unterliegen. Dies gilt etwa für das Dokumentenmanagementsystem DOMEA des Verfassungsschutzes. Andere bedeutsame Verfahren – wie beispielsweise die Amtsdatei der Verfassungsschutzbehörde – unterliegen dagegen der Anbietung. Gerade bei der Amtsdatei der Verfassungsschutzbehörde werden die zuvor beschriebenen Probleme besonders auffällig.

VI. Informationszugangsrecht

1. Beseitigung von Wertungswidersprüchen

Die vorgesehene Anpassung des Archivrechts an die Regelungen des Informationszugangsrechts ist erfreulich (§ 10). Der in den bisherigen Regelungen bestehende Wertungswiderspruch war dringend zu beseitigen. So bestanden beim Archiv die Zugangseinschränkungen durch die notwendige Glaubhaftmachung eines berechtigten Interesses und die Schutzfristen. Andererseits bestand der grundsätzlich voraussetzungslose Zugang (IZG LSA). Der neue Grundsatz des freien Nutzungsrechts für jeden ist daher zu begrüßen.

Weiter gewährleistet die Neuregelung (§ 10 Abs. 3a), dass Informationen, die einem Zugang vor der Archivierung offen gestanden haben, nicht den Schutzfristen unterliegen. Die Verweigerung des Zugangs

wegen Schutzfristen zu Informationen, die zuvor frei zugänglich waren, wäre nicht nachvollziehbar.

Erfreulich ist auch, dass der Wortlaut der Regelung davon spricht, dass die Unterlagen zuvor „einem gesetzlichen Informationsvorgang offen gestanden haben“. Dies war vom Landesbeauftragten angeregt worden, um nicht nur die Vorgänge zu erfassen, die nach dem IZG LSA, sondern auch die nach dem UIG LSA und dem VIG zu erfassen.

2. Entscheidungszuständigkeit

Klarstellend ist auch die Zuständigkeitsaussage, wonach über den Zugang das Landesarchiv entscheidet. Es geht um eine Entscheidung über den Zugang zu Unterlagen allein auf Grundlage des Archivrechts. Insoweit ist die Umsetzung allerdings unter Umständen schwierig.

Zunächst soll die abgebende Stelle Gelegenheit erhalten, aus fachlicher Sicht eine Stellungnahme abzugeben, da sie über das ggf. notwendige Einschätzungsvermögen verfügt. Dies kann sich allerdings nur auf den sachlichen Hintergrund beziehen. Die abgebende Stelle zeigt ggf. fachliche Implikationen auf, die inhaltliche Bewertung und Entscheidung obliegt dem Landesarchiv. Ergänzend weist die Begründung auch darauf hin, dass das Benehmen mit der abgebenden Stelle nur bis zum Ablauf der Schutzfrist geboten sei.

3. Verfahren unter Anwendung des IZG LSA

Das Landesarchiv muss bei der Entscheidung über den Zugang auch die Frage klären, ob eine Information einem Informationszugangsanspruch offen gestanden hat. War bzw. wäre ein Informationszugang nicht gegeben gewesen, würden die archivrechtlichen Schutzfristen gelten. Die Prüfung der Voraussetzung richtet sich inhaltlich nach den Maßgaben der Informationszugangsgesetze.

Ob eine Information beispielsweise dem Informationszugang nach dem IZG LSA offen gestanden hat, macht eine Prüfung der Ausschlussgründe des IZG LSA erforderlich. Sofern Zugang zu Daten Dritter begehrt wird, muss das Landesarchiv daher ggf. auch ein Beteiligungsverfahren nach § 8 IZG LSA durchführen, da das Vorliegen von Ausschlussgründen hier im Regelfall erst nach der Anhörung des Dritten festgestellt werden kann. Dies gilt z.B. dann, wenn das Vorliegen eines Ausschlussgrundes von einer Einwilligung des Dritten in die Preisgabe der Information oder einer Güterabwägung abhängt (vgl. z.B. den Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen, den Schutz von Urheberrechten oder den Schutz personenbezogener Daten).

Soweit das IZG LSA betroffen ist, sind daher zum Teil komplexe Prüfungsvorgänge notwendig. Zur Unterstützung und spürbaren Erleichterung derartiger Prüfungen findet sich auf der Homepage des Landesbeauftragten ein Prüfschema. Bei dessen konsequenter Anwendung dürften die meisten Fehlerquellen zu umgehen sein. Ergänzend finden sich zum IZG LSA Anwendungshinweise, die die Bedeutung und Auswirkung der einzelnen Regelungen des IZG LSA relativ detailliert darstellen.

Die Ausgestaltung der Anbietung an das Archiv in der anstehenden Neuregelung ist äußerst komplex und wirft viele Fragen auf, die insbesondere die Anwender treffen. Auch die Ausgestaltung der Nutzung von Archivgut unter Berücksichtigung der differenzierten Regelungen des IZG LSA dürfte zu hohen Anforderungen an die Praxis führen. Deshalb erscheint es wünschenswert, zum neuen Archivrecht durch Verwaltungsvorschriften bzw. Anwendungshinweise eine Unterstützung für die Praxis zur Verfügung zu stellen.

VII. Technische Herausforderungen

Öffentliche Stellen sind nach § 6 DSGVO verpflichtet, beim Umgang mit personenbezogenen Daten die technischen und organisatorischen Maßnahmen zu treffen, die erforderlich sind, um die vorgegebenen Sicherheitsziele (u. a. Vertraulichkeit, Integrität, Verfügbarkeit) zu gewährleisten. Die öffentlichen Archive sind ebenfalls an die Gewährleistung technisch und organisatorischer Sicherheit gebunden. § 8 Abs. 2 Satz 2 ArchG LSA gibt vor, Archivgut vor Schäden, Verlust, Vernichtung oder unbefugter Nutzung zu schützen. Das gilt auch für die kommunalen Archive (§ 11 Abs. 2 Satz 2 ArchG LSA). Dies ist schon bisher im Hinblick auf überwiegend papiergebundene Vorgänge eine schwierige Aufgabe. Die zunehmende Digitalisierung führt zu noch weitergehenden Anforderungen.

Die Archive müssen sich zunehmend auf die Aufnahme, Verwahrung, Verwaltung und Zur-Verfügung-Stellung von digitalem Archivgut einstellen. Die Verwaltung befindet sich im digitalen Wandel.

Das E-Government-Gesetz des Bundes, die Einführung des elektronischen Rechtsverkehrs in der Justiz, das neue Informationsweiterverwendungsrecht nebst den Regierungsprogrammen der Bundesregierung „Digitale Agenda 2014 bis 2017“, „Digitale Verwaltung 2020“ sowie der nationale Aktionsplan zur Umsetzung der G8-Open-Data-Charta zwingen auch die Länder zum Handeln. Rechtliche und politische Vorentscheidungen sind in Sachsen-Anhalt schon gefallen, denn die Einführung eines Landes-E-Government-Gesetzes sowie der elektronischen Akte sind in den Umsetzungsplan zur IT-Strategie des Landes „Sachsen-Anhalt digital 2020“ aufgenommen worden. Auch die Archive werden daher selbst moderner werden müssen.

In erheblichen Größenordnungen bestehen zudem bereits digitale Aktenführungen in öffentlichen Stellen. Es ist daher Eile geboten. Die Neuregelung (in § 9 Abs. 1 Satz 2, 3), wonach Dateien in einem allgemein zugänglichen Datenformat (bzw. einem den Vorgaben des Landesarchivs entsprechenden Datenformat (GBD)) zur Verfügung gestellt werden sollen, würde sogleich in Kraft treten. Dateien sind nach der Entwurfsbegründung zu § 2 automatisierte Dateien, also elektronische Unterlagen. Zwar wird mit der Vorgabe von Dateiformaten sichergestellt, dass der Aufwand für Archiv- und Fachbehörden bei der Übergabe von automatisierten Dateien und ggf. den zugehörigen Metadaten möglichst gering bleibt. Auch dies will aber vorbereitet sein und setzt zudem die notwendigen – sicheren – Schnittstellen voraus.

Nach § 11 Abs. 2 Satz 1 ArchG LSA regeln die Kommunalarchive die Anbietung und Übernahme in eigener Verantwortung und Zuständigkeit (kein Verweis auf § 9 Abs. 1 in § 11 Abs. 2). Auch hier dürften jedoch ein entsprechendes Verfahren und die vorherige Abstimmung geboten sein. § 9b (gespiegelte Daten) wird mit dem späteren Inkrafttreten diese Paragraphen auch für Kommunalarchive gelten.

Derzeit bestehen Überlegungen, ein zentrales digitales Archiv auf Landesebene einzurichten. Ein Beispiel hierfür ist die kürzlich in Hessen präsentierte Online-Datenbank des Hessischen Landesarchivs. Dort werden Informationen aus Landes- und auch Kommunalarchiven zusammengeführt. Voruntersuchungen haben in Sachsen-Anhalt bereits stattgefunden. Der Landesbeauftragte wird einbezogen.

Bei der Ausgestaltung ist zu berücksichtigen, dass es nicht nur ein zentrales Landesarchiv gibt. Nach § 7 ArchG LSA können auch einzelne Landeseinrichtungen, wie z. B. der Landtag oder die Hochschu-

len eigene archivrechtliche Archive führen. Hinzu kommen die Kommunalarchive (§ 11). Auch in diesen weiteren Archiven wird die Aufnahme digitaler Vorgänge zunehmend an Bedeutung gewinnen. Hier ist an einen Landkreis zu denken, dessen Eigenbetrieb für Arbeit schon seit Jahren nur noch elektronische Akten führt. Auch in Kommunalarchiven sind die technischen und organisatorischen Sicherheitsvorkehrungen zu berücksichtigen. Bei den Überlegungen auf Landesebene werden auch bereits Kooperationsmöglichkeiten mit Kommunalarchiven geprüft.

VIII. Europäische Herausforderungen

1. Datenschutz-Grundverordnung

Die Europäische Union arbeitet derzeit an einer Datenschutz-Grundverordnung. Nachdem das Parlament einen Kommissionsentwurf im Oktober 2013 abschließend beraten hatte, befasst sich der Rat mit dem Thema. Nach der Parlamentarischen Sommerpause ist das sog. Trilog-Verfahren zu erwarten. 2016 soll die Verordnung, die als übergeordnetes Recht bindend wäre, beschlossen werden und 2018 in Kraft treten.

Im bisherigen Verfahren sind archivbezogene Aspekte an verschiedenen Stellen angesprochen worden. In der Diskussion steht die Regelung eines Artikel 83 „Ausnahmen in Bezug auf die Verarbeitung personenbezogener Daten zu Zwecken der Archivierung und zu wissenschaftlichen, statistischen und historischen Zwecken“. Danach sollen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten zu Zwecken der Archivierung im Unionsrecht und im Recht der Mitgliedsstaaten Ausnahmen von einer Reihe von Artikeln der Grundverordnung möglich sein. Dies gelte vorbehaltlich angemessener Garantien für die

Rechte und Freiheiten der betroffenen Person. Welche Artikel dies letztlich -sein werden, wird noch diskutiert.

Im Rahmen der Verordnungsvorgaben könnte es bei der Befugnis der Mitgliedsstaaten bleiben, mit nationalen archivrechtlichen Bestimmungen die Verordnungsvorgaben fachlich zu spezifizieren.

2. PSI-Richtlinie

Weiter ist auf die PSI-Richtlinie in ihrer Änderungsfassung (2013/37/EU) zu verweisen, die die Weiterverwendung von Informationen aus dem öffentlichen Sektor betrifft und erstmals auch Archive erfasst. Die Änderungsrichtlinie überlässt den Mitgliedstaaten bzw. den öffentlichen Stellen nicht mehr, ob Informationen des öffentlichen Sektors zur Weiterverwendung zur Verfügung gestellt werden. Vielmehr wird den Mitgliedstaaten die eindeutige Verpflichtung auferlegt, alle Informationen, die nach den nationalen Bestimmungen zugänglich sind und unter den Anwendungsbereich der Richtlinie fallen, auch für die Weiterverwendung bereitzustellen. Sie stellt damit einen untrennbaren Zusammenhang zwischen Informationszugang und Informationsweiterverwendung her.

Die Richtlinie verpflichtet in Art. 5 Abs. 1 die öffentlichen Stellen zur Weitergabe des Materials in offenen, maschinenlesbaren Formaten. Sie sind jedoch nicht verpflichtet, dazu Dokumente neu zu erstellen oder anzupassen, wenn dies mit einem unverhältnismäßigen Aufwand verbunden wäre (Art. 5 Abs. 2).

Während nach der PSI-Richtlinie die öffentlichen Stellen grundsätzlich nur Gebühren für das Bereitstellen der Information verlangen können, soll es für Bibliotheken, Museen und Archive eine Sonderregelung geben. Sie sollen auch Gebühren erheben dürfen, die höher

liegen, damit die Gesamteinnahmen die Kosten ihrer Erfassung, Erstellung, Reproduktion, Verbreitung, Bewahrung und der Rechtklä- rung absichern.

Die Mitgliedsstaaten müssen bis zum 18. Juli 2015 die erforderlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften erlassen.

Zur Umsetzung liegt nun der Entwurf eines Informationsweiterver- wendungsgesetzes vor.

Der Bund nimmt dabei für sich eine konkurrierende Gesetzgebungs- kompetenz aus dem Recht der Wirtschaft gem. Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG in Anspruch und hält eine bundesgesetzliche Regelung gem. Art. 72 Abs. 2 GG zur Wahrung der Wirtschaftseinheit im gesamtstaatli- chen Interesse für erforderlich. Damit tritt eine Sperrwirkung für die Länder ein. Ein neues IWG würde also bundesweit einheitlich gelten.

In einem neuen § 2a IWG wird der Grundsatz der Weiterverwendung geregelt. Zukünftig darf jede Information, die einem Informationszu- gangsanspruch nach den Informationsfreiheitsgesetzen des Bundes oder der Länder unterliegt, weiterverwendet werden. Neu ist, dass zukünftig kein Antrag auf Genehmigung der Weiterverwendung mehr gestellt werden muss. § 3 Abs. 2 des Gesetzesentwurfs sieht mit Blick auf Art. 5 der PSI-Richtlinie vor, dass die Informationen voll- ständig oder in Auszügen elektronisch sowie in offenem und maschi- nenlesbarem Format zusammen mit den zugehörigen Metadaten zu übermitteln sind, soweit dies möglich und für die öffentliche Stelle mit keinem unverhältnismäßigen Aufwand verbunden ist.

Für Bibliotheken, Museen und Archive wird es im IWG, wie von der Richtlinie vorgesehen, Sonderregelungen geben. Das gilt z.B. für die o.g. Entgeltberechnung.

Bestehen für diese Einrichtungen Urheber- oder verwandte Schutzrechte, gilt der Grundsatz der Weiterverwendung nur, soweit die Nutzung nach den für diese Schutzrechte geltenden Vorschriften zulässig ist. Auf Informationen im geistigen Eigentum Dritter findet das Gesetz im Regelfall keine Anwendung, da hier kein Informationszugangsanspruch nach den Informationsfreiheitsgesetzen des Bundes und der Länder besteht.

IX. Fazit

Insgesamt stehen derzeit gewichtige Entwicklungen unmittelbar bevor. Der Umfang des Archivguts wächst infolge der Digitalisierung. Zudem werden die Rechtsgrundlagen neu gestaltet. Die Herausforderungen müssen im Spannungsfeld des Interesses am Informationszugang und dem Persönlichkeitsschutz bewältigt werden. Dabei ist den Archiven gutes Gelingen zu wünschen.