



Verlängerung der archivrechtlichen Schutzfristen und Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für die Ar- chivierung von Behandlungsdoku- mentationen

*Erläuterungen zu Änderungen des
Archivgesetzes und des Spitalgesetzes*

Zusammenfassung

Der Regierungsrat hat das Justiz- und Sicherheitsdepartment ermächtigt, die Änderung des Archivgesetzes und des Spitalgesetzes in die Vernehmlassung zu geben. Einerseits sollen die Schutzfristen für die Benützung des Archivguts angepasst werden, andererseits soll eine gesetzliche Grundlage für die Archivierung von Behandlungsdokumentationen der Luzerner Psychiatrie geschaffen werden.

In der Junisession 2015 hat der Kantonsrat das Postulat P 602 von Christina Reusser erheblich erklärt. Das Postulat fordert die Überprüfung der Schutzfristen für besonders schützenswerte Personendaten. Der Regierungsrat hat in seiner Antwort ausgeführt, dass angesichts der Lebenserwartung und auch im Quervergleich mit dem Bund und anderen Kantonen die Luzerner Schutzfristen eher kurz seien und eine Überprüfung angezeigt sei. Eine Änderung des Archivgesetzes wird deshalb vorgeschlagen. Diese Änderung hat keine direkten finanziellen Auswirkungen.

Die Archivierung von Patientendaten ist seit dem Inkrafttreten des Archivgesetzes 2004 Thema. Das Berufsgeheimnis von Ärztinnen und Ärzten hinderte das Staatsarchiv an der Durchsetzung einer Anbietepflicht für Behandlungsdokumentationen von Spitälern. Die generelle Entbindung vom Berufsgeheimnis im Spitalgesetz soll eine Verpflichtung ermöglichen, sich aber auf die Behandlungsdokumentationen von psychiatrischen Kliniken beschränken. Die Anbietepflicht ist insofern mit Kosten verbunden, als die Ablieferung der Behandlungsdokumentationen personelle Ressourcen seitens Luzerner Psychiatrie und seitens des Staatsarchivs bindet.

Zusätzlich soll bei dieser Gelegenheit im Archivgesetz eine gesetzliche Grundlage für Online-Datenverzeichnisse geschaffen werden. Die neuen Formen der elektronischen Kommunikation haben für die öffentlichen Archive grosse Veränderungen gebracht. Recherchen in Archivbeständen werden heute vermehrt online, via Internet, durchgeführt. Aus diesem Grund arbeiten öffentliche Archive seit mehreren Jahren mit Online-Datenbanken, auf denen sie ihre Verzeichnungsdaten der Öffentlichkeit zugänglich machen. Die Schutzfristen werden selbstverständlich eingehalten. Auch diese Änderung zieht keine Kostenfolgen nach sich.

1 Ausgangslage

1.1 Allgemeines

Die öffentlichen Archive haben die Aufgabe, Unterlagen von Behörden und anderen öffentlichen Organen dauerhaft aufzubewahren und so die Nachvollziehbarkeit staatlichen Handelns sicherzustellen. Damit erfüllen sie eine wichtige Funktion für die freie Meinungsbildung der Bürgerinnen und Bürger in einer demokratischen Gesellschaft. Darüber hinaus dokumentieren öffentliche Archive auch gesamtgesellschaftliche Entwicklungen, was sie zu wichtigen Institutionen für die wissenschaftliche, insbesondere historische Forschung macht. Damit die Archive ihrer Funktion gerecht werden können, müssen sämtliche Unterlagen, die von öffentlichen Organen produziert werden und von diesen für ihre Verwaltungstätigkeiten nicht mehr benötigt werden, dem zuständigen öffentlichen Archiv angeboten werden. Dieses bewertet nach archivfachlichen Kriterien, welche Unterlagen dauerhaft aufbewahrt, erschlossen und letztlich der Öffentlichkeit zur Benutzung bereitgestellt werden. Im Kanton Luzern regelt das Gesetz über das Archivwesen (Archivgesetz) vom 16. Juni 2003 (SRL Nr. 585) das Nähere.

1.2 Vorstoss P 602 Christina Reusser und Mit.

In der Junisession 2015 hat der Kantonsrat das Postulat P 602 von Christina Reusser erheblich erklärt. Gemäss dem Postulat seien die Schutzfristen von besonders schützenswerten Personendaten hinsichtlich der Aufbewahrungsdauer zu überprüfen. In Kombination dazu sei das Patientengesetz hinsichtlich der Archivierung und der Herausgabe von Akten anzupassen. Das Gesundheitsgesetz regle zwar die Aufbewahrung von Unterlagen, nicht aber die Archivierung.

1.3 Rechtliche Grundlagen

Archivrechtliche Schutzfristen dienen dazu, amtliche Dokument nicht bereits zu einem Zeitpunkt einsehbar zu machen, in dem ihre allgemeine Zugänglichkeit oder die Bekanntgabe von Daten aus einem Dokument schutzwürdige Interessen von natürlichen oder juristischen Personen verletzen oder die Amtsführung von Behörden unnötig behindern könnte. Das Luzerner Archivgesetz kennt zwei wichtige Schutzfristen: Die ordentliche Schutzfrist von 30 Jahren ab Aktenschluss, die für alle Unterlagen gilt, soweit diese nicht vorher schon öffentlich waren, sowie die verlängerte Schutzfrist von 50 Jahren ab Aktenschluss für besonders schützenswerte Personendaten gemäss dem Gesetz über den Schutz von Personendaten (Datenschutzgesetz) vom 2. Juli 1990 (DSG, SRL Nr. 38). Diese Schutzfrist kann für bestimmte Kategorien oder im Einzelfall um höchstens 20 Jahre verlängert werden kann. Die dem Archivgesetz unterstehenden Daten können somit höchstens 70 Jahre nach Aktenschluss von der Benutzung ausgeschlossen werden.

Es liegt im Wesen der Schutzfristen, dass irgendwann der Zeitpunkt kommt, in dem die theoretische Zugänglichkeit oder die Bekanntgabe von Daten den betroffenen Personen und Institutionen sowie Angehörigen oder Rechtsnachfolgern nach allgemeiner Auffassung nicht mehr schadet beziehungsweise das Interesse der Allgemeinheit nach Information höher zu gewichten ist als das Interesse der Betroffenen an der Geheimhaltung dieser Daten. Das Dilemma der Schutzfristen besteht darin, dass die Fristen im Interesse der Betroffenen möglichst lang, im Interesse der Öffentlichkeit und der Forschung dagegen möglichst kurz sein sollten. Angesichts der Lebenserwartung und auch im Quervergleich mit Bund und anderen Kantonen sind die Luzerner Fristen eher kurz, so dass eine Verlängerung angezeigt ist.

Die Archivierung von Behandlungsdokumentationen der kantonalen Spitalunternehmen tangiert das strafrechtlich geschützte Berufsgeheimnis gemäss Artikel 321 des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0). Die heute bestehende Regelung im Archivgesetz über die Anbietepflicht ist zu unbestimmt, als dass sie für die Ärztinnen und Ärzte der kantonalen Spitalunternehmen und deren Hilfspersonen eine gesetzliche Meldeberechtigung darstellen könnte, damit diese im Rahmen der Anbietepflicht an das Staatsarchiv das Berufsgeheimnis straffrei verletzen dürften. Die kantonalen Spitalunternehmen haben dem Staatsarchiv deshalb bis anhin keine Behandlungsdokumentationen abgeliefert.

Um den Anforderungen an eine straflose Durchbrechung des Berufsgeheimnisses zu genügen, soll nun im Spitalgesetz eine rechtliche Grundlage geschaffen werden.

2 Vorgehen

Ursprünglich sollte eine Arbeitsgruppe mit Vertretungen des Gesundheits- und Sozialdepartements (GSD; Rechtsdienst, Luzerner Kantonsspital und Luzerner Psychiatrie) und des Justiz- und Sicherheitsdepartements (JSD; Staatsarchiv und Rechtsdienst) einen Vernehmlassungsentwurf zuhanden des Regierungsrates ausarbeiten. Die Arbeitsgruppe war sich bei den Schutzfristen schnell einig. Zur Archivierung von Patientendaten konnte jedoch innerhalb der Arbeitsgruppe kein Konsens gefunden werden. GSD und JSD bereinigten die Differenzen in der Folge bilateral. Die beiden Departemente kamen überein, die umstrittene Anbieterpflicht für Behandlungsdokumentationen aus folgenden Gründen nicht für alle Spitäler, sondern nur für die Luzerner Psychiatrie (Lups) zu regeln:

- Die Psychiatrie ist die medizinische Disziplin, in welcher definiert wird, was als psychische Krankheit gilt. Durch diese Definitionsmacht prägt und beurteilt die Psychiatrie wesentliche gesellschaftliche Normen und deren Einhaltung.
- Gesellschaftspolitisch sind Behandlungsdokumentationen psychiatrischer Kliniken bedeutender als diejenigen somatischer Kliniken. Aus der Behandlung von psychischen Krankheiten und dem Umgang damit lassen sich unabhängig vom medizin-technischen Fortschritt Rückschlüsse betreffend die Gesellschaft einer Epoche ziehen.
- Psychiatrische Gutachten und deren Auswirkungen, namentlich im Strafvollzug bei Fragen nach Hafturlauben oder Verwahrung, finden regelmässig grosses Echo in den Medien. Sie sind wie nur wenige andere Unterlagen geeignet, den gesellschaftlichen Wandel im Umgang mit psychisch auffälligen Menschen zu dokumentieren.
- Die Psychiatrie verfügt über Zwangsinstrumente (z.B. fürsorgerische Unterbringung), bei denen es wichtig ist, die gesellschaftliche Kontrolle mittels der Überprüfbarkeit der Behandlungsdokumentationen zu gewährleisten.
- Die Erfahrungen aus der Aufarbeitung der fürsorgerischen Zwangsmassnahmen zeigen, dass bis vor wenigen Jahrzehnten psychiatrische Kliniken in mehreren Kantonen bei der zwangsweisen Versorgung von Menschen beteiligt waren und dort sogar unbewilligte Medikamentenversuche durchgeführt wurden. Die integrale Überlieferung mindestens der noch vorhandenen Behandlungsdokumentationen aus der Frühzeit der Psychiatrie bis gegen Ende des 20. Jahrhunderts ist daher dringend geboten.
- Die Unterlagen der Lups beziehungsweise der psychiatrischen Klinik St. Urban befindet sich bis weit ins 19. Jahrhundert zurück bereits im Staatsarchiv. Die Datenherrschaft darüber hat zwar die Lups, dennoch muss die Benützung dieser Unterlagen geregelt werden.

Schliesslich möchten wir auf Anregung des Staatsarchivs die Gelegenheit nutzen, eine gesetzliche Grundlage für die Veröffentlichung von Verzeichnissen in Online-Datenbanken zu schaffen.

Zusammengefasst bilden die folgenden Themenbereiche den Schwerpunkt der vorliegenden Änderung von Archivgesetz und Spitalgesetz:

- Revision des Systems der archivrechtlichen Schutzfristen (nachfolgend Kap. 3),
- Schaffung gesetzlicher Sonderbestimmungen im Zusammenhang mit der Archivierung von Behandlungsdokumentationen der Luzerner Psychiatrie (nachfolgend Kap. 4) sowie
- Schaffung einer rechtlichen Grundlage für die Veröffentlichung von Verzeichnungsdaten in einer Online-Archivdatenbank (nachfolgend Kap. 5).

3 Neuregelung archivrechtlicher Schutzfristen

3.1 Zweckänderung durch Archivierung

Wenn ein öffentliches Organ seine Unterlagen für die Erfüllung seiner gesetzlichen Aufgaben nicht mehr benötigt, bietet es diese in der Regel nach 10 Jahren Aufbewahrung inklusive den Verzeichnisdaten dem Staatsarchiv zur Übernahme an (§ 13 DSG und § 6 Archivgesetz). Das Staatsarchiv nimmt im Rahmen der ihm obliegenden Überlieferungsbildung eine Bewertung der Akten vor und entscheidet darüber, welche ins Archiv übernommen werden.

Akten, die vom zuständigen Archiv nicht übernommen werden, sind vom aktenbildenden öffentlichen Organ zu vernichten. Aus dem Blickwinkel der Informations- und Datenschutzgesetzgebung bedeutet das, dass mit der Archivierung von Unterlagen eine Zweckänderung der Datenbearbeitung einhergeht: Die erstellten Unterlagen dienen nicht mehr unmittelbar einer konkreten Verwaltungsaufgabe, sondern der Sicherung der Nachvollziehbarkeit staatlichen Handelns. Damit erfüllen sie eine wichtige demokratische Funktion, die im Grundrecht auf Meinungs- und Informationsfreiheit widerspiegelt wird. Diese legitime und vom Gesetzgeber vorgesehene Zweckänderung führt dazu, dass die überlieferungswürdigen Unterlagen vom Zeitpunkt der Archivierung an anderen Regeln und Zuständigkeiten unterstehen als vorher: Zum einen ist das Archivgesetz gegenüber den allgemeinen Verwaltungserlassen als spezieller Erlass massgebend und zum anderen sind grundsätzlich die Archive – und nicht mehr die aktenbildenden Organe – für die Datenbearbeitung zuständig und verantwortlich. Das bedeutet, dass im Zeitpunkt der Archivierung die Datenherrschaft nicht nur faktisch, sondern auch rechtlich auf das zuständige Archiv übergeht.

3.2 Benutzung des Archivguts

Die Einsichtnahme in Archivbestände richtet sich nach den Bestimmungen des Archivgesetzes. Dabei bleiben Unterlagen, die vor ihrer Archivierung öffentlich zugänglich waren, auch nach ihrer Archivierung öffentlich zugänglich (§ 10 Abs. 2 Archivgesetz). Für die Benutzung der übrigen Archivalien gelten verschiedene Schutzfristen:

- Archivgut – auch Personendaten – untersteht allgemein einer Schutzfrist von 30 Jahren.
- Besonders schützenswerte Personendaten wie zum Beispiel Gerichts- oder Gesundheitsakten (vgl. § 2 Abs. 2 DSG) unterliegen einer Schutzfrist von 50 Jahren, welche um weitere 20 Jahre verlängert werden kann (§ 11 Archivgesetz).

Die Schutzfrist beginnt mit dem Datum des jüngsten Dokuments zu laufen. Sie endet für besonders schützenswerte Personendaten vorzeitig, wenn seit dem Tod der betroffenen Person 10 Jahre vergangen sind.

Personendaten sind Angaben über eine bestimmte oder bestimmbar natürliche oder juristische Person oder eine Personengesellschaft des Handelsrechts. Sie enthalten personenbezogene Informationen wie zum Beispiel Name, Adresse oder Geburtsjahr. Besonders schützenswerte Personendaten sind Angaben über die religiöse, weltanschauliche oder politische Haltung, die Intimsphäre, die Gesundheit, die ethnische Zugehörigkeit, über Massnahmen der Sozialhilfe, über administrative und strafrechtliche Massnahmen und Sanktionen sowie über eine Zusammenstellung von Daten, die eine Beurteilung wesentlicher Aspekte der natürlichen Person (Persönlichkeitsprofil) erlaubt (vgl. § 2 Abs. 1 und 2 DSG).

3.3 Neuregelung der Schutzfristen

Beim Zugang von Dritten zu Unterlagen sind die im geltenden Archivgesetz vorgesehenen Schutzfristen sehr kurz, speziell für die besonders schützenswerten Personendaten. Einerseits sind die Schutzfristen im Kanton Luzern im Quervergleich zu anderen Kantonen sehr niedrig und andererseits wird die Lebenserwartung der Bevölkerung immer höher. Die aktuell geltenden Schutzfristen für Archivalien im Staatsarchiv sollen deshalb angepasst werden. Um der unterschiedlichen Schutzwürdigkeit von Archivakten mit Personendaten dennoch in ausreichendem Masse Rechnung zu tragen, ist die Dauer der festgelegten Schutzfristen unterschiedlich:

Archivalien, die bereits vor der Archivierung öffentlich zugänglich waren, bleiben dies auch mit der Archivierung. An diesem Grundsatz wird nichts geändert. Auch die ordentliche Schutzfrist von 30 Jahren bleibt bestehen. Diese Schutzfrist gilt für allgemeine Unterlagen aus der Verwaltung ohne Persönlichkeitsbezug wie zum Beispiel Organigramme, Planungs- und Bauunterlagen oder Schulentwicklungsprojekte.

Für Unterlagen mit besonders schützenswerten Personendaten soll die Schutzfrist 100 Jahre seit Aktenschliessung betragen. Mit der neuen Schutzfristenregelung stellt das Archivgesetz die Vermutung auf, dass 30 beziehungsweise 100 Jahre nach der Schliessung einer Akte dem Interesse der Öffentlichkeit am Zugang zu personenbezogenen Verwaltungsunterlagen keine überwiegenden privaten oder öffentlichen Geheimhaltungsinteressen mehr entgegenstehen. Diese gesetzliche Vermutung rechtfertigt sich aus verschiedenen Gründen: Personendaten wie Name, Adresse, Geburtsdatum usw. sind häufig bereits bekannt, etwa weil sie sich aus öffentlichen Registern oder allgemein zugänglichen Verzeichnissen ergeben. Für Unterlagen mit besonders schützenswerten Personendaten (wie Angaben über die Gesundheit, die Religion, Sozialhilfeabhängigkeit) soll dagegen eine im Vergleich verhältnismässig lange Schutzfrist von 100 Jahren nach Aktenschluss gelten. Sie trägt der besonderen Sensibilität der betroffenen Unterlagen und dem damit einhergehenden erhöhten Interesse Betroffener an deren Geheimhaltung Rechnung. Andererseits sind nach Ablauf einer 100 Jahre dauernden Schutzfrist regelmässig kaum mehr private Geheimhaltungsinteressen vorhanden, da die betroffenen Personen mit sehr grosser Wahrscheinlichkeit bereits verstorben sind (nach Schweizer Recht endet die Persönlichkeit mit dem Tod einer Person – ein postmortaler Persönlichkeitsschutz besteht in der Schweiz nicht).

Aber auch in Fällen, in denen betroffene Personen noch leben, lässt sich – sofern nichts Gegenteiliges bekannt ist oder vorgebracht wird – davon ausgehen, deren Interessen an der Geheimhaltung seien entweder ganz erloschen oder derart geringfügig, dass sie gegenüber den Interessen von Forschung und Öffentlichkeit am Aktenzugang vernachlässigbar sind. Darüber hinaus gilt es zu berücksichtigen, dass bei einer 100-jährigen Schutzfrist nicht nur die Wahrscheinlichkeit, dass eine Person im Zeitpunkt, in dem ihre Akten zugänglich werden, noch lebt, äusserst gering ist. Auch die Wahrscheinlichkeit, dass sich überhaupt Akten über eine bestimmte Person in einem Archiv befinden, ist verhältnismässig klein, weil öffentliche Archive bei Massenakten grundsätzlich immer nur einen Bruchteil der gesamten Überlieferung eines öffentlichen Organs dauerhaft aufbewahren. Nur wenn Verwaltungsakten aufgrund einer fundierten, auf spezifischen fachlichen Kriterien beruhenden Bewertung von Archivarinnen und Archivaren als dauerhaft überlieferungswürdig qualifiziert werden, werden sie von öffentlichen Archiven aufbewahrt. Ohne diese planmässige Auslese und Verdichtung von Unterlagen wäre historische Überlieferung weder nutzbringend noch finanzierbar.

In Bezug auf die Schutzfristendauer ist die vorgeschlagene Schutzfristregelung mit derjenigen in anderen Kantonen vergleichbar. Die Kantone regeln die archivrechtlichen Schutzfristen sehr unterschiedlich. Exemplarisch haben wir sechs Beispiele zur Veranschaulichung herausgesucht:

Kanton	Gesetzliche Grundlagen	Schutzfrist für Sachakten in Jahren	Schutzfrist für besonders schützenswerte Personendaten in Jahren
AG	Gesetz über die Information der Öffentlichkeit, den Datenschutz und das Archivwesen (SAR 150.700)	30 ab Dossierschluss	100 seit Geburt 80 ab Dossierschluss 10 seit Tod
BL	Archivgesetz (GS 35.0948)	30 ab Dossierschluss	100 seit Geburt 100 ab Dossierschluss 10 seit Tod

NW	Archivierungsgesetz (NG 323.1) Archivierungsverordnung (NG 323.11)	30 ab Dossierschluss	100 ab Dossierschluss 10 seit Tod
OW	VO Staatsarchiv (GDB131.21)	30 ab Dossierschluss	50 ab Dossierschluss
SZ	Archivgesetz (SRSZ 140.610)	35 ab Dossierschluss	35 ab Dossierschluss; ab- liefernde Stelle kann 50 festlegen und um 20 ver- längern
ZG	Archivgesetz (BGS 152.4)	30 ab Dossierschluss	100 ab Dossierschluss 50 seit Tod

Im Bund besteht für Sachakten eine Schutzfrist von 30 Jahren, für personenbezogene Dokumente eine vergleichsweise kurze Schutzfrist von 50 Jahren ab Dossierschluss (Bundesgesetz über die Archivierung, SR 152.1). Die kurzen Schutzfristen ergeben sich daraus, dass auf Bundesebene typische besonders schützenswerte Daten wie solche aus der Sozialhilfe, der medizinischen Versorgung und dem Strafvollzug in der Regel nicht anfallen.

3.4 Beibehaltung relativer Schutzfristen

Trotz Festlegung einer 100-jährigen Regelschutzfrist sollen die heute geltenden relativen, an die Lebensdaten gebundenen Schutzfristen für Unterlagen mit Personendaten Verstorbener nicht wegfallen. Wenn die Lebensdaten einer Person bekannt sind und wenn die absolute Schutzfrist von 30 beziehungsweise 100 Jahren seit Aktenschliessung durch Anwendung der relativen Schutzfristen verkürzt wird, wird der Zugang zu den entsprechenden Akten 10 Jahre nach dem Tod gewährt. Diese Regelung bezweckt, dass Akten nicht unnötig lange unter Verschluss gehalten werden, wenn eine Person mit Sicherheit verstorben ist.

3.5 Von Schutzfristen unabhängige Zugangsbeschränkungen

Abgesehen von der Schutzfristenregelung und ihren Ausnahmen enthält das Archivgesetz auch eine Bestimmung über Zugangsbeschränkungen, welche unabhängig von einer Schutzfrist erfolgen (§ 11 Abs. 3 Archivgesetz). Ob entsprechende Gründe (besonders schützenswerte Interessen, Zustand der Archivalien, Vereinbarung mit privaten Deponenten) für die Zugangsverweigerung oder -beschränkung vorliegen, entscheiden nach Ablauf der Schutzfrist die zuständigen Archivarinnen und Archive im Rahmen einer umsichtigen Interessenabwägung. Diese Regelung wird beibehalten.

4 Gesetzliche Grundlage für die Archivierung von Behandlungsdokumentationen der Luzerner Psychiatrie

4.1 Archivierung von Behandlungsdokumentationen

Auch Organisationen, die gestützt auf die Rechtsordnung kantonale Aufgaben im Sinne von § 1 Absatz 1d Archivgesetz erfüllen, unterstehen einer Anbietepflicht an das Staatsarchiv. Dazu gehört auch die Lups, welche den Bedarf an medizinischen Leistungen im Bereich der Psychiatrie hauptsächlich abdeckt. Die Archivierung von Verwaltungsakten stellt kein Problem dar, hingegen sind die Behandlungsdokumentationen von Patientinnen und Patienten als besonders schützenswürdige Daten durch das Berufsgeheimnis im Sinne von Artikel 321 StGB geschützt. Dieses stellt die Preisgabe von Geheimnissen durch Ärztinnen und Ärzte und ihre Hilfspersonen unter Strafe und dauert bis zum Tod der Geheimnisträgerin oder des Geheimnisträgers und mithin unter Umständen auch über den Tod der Patientin oder des Patienten hinaus. Nach Artikel 321 Ziffer 2 StGB ist die Offenbarung eines Berufsgeheimnisses nicht strafbar, wenn es aufgrund einer schriftlichen Bewilligung der vorgesetzten Behörde oder Aufsichtsbehörde erfolgt. Indem im Spitalgesetz eine Anbietepflicht für Behandlungsdokumentationen verankert wird, wird diese Ermächtigung im Einzelfall generalisiert

und ein allgemeiner Rechtfertigungsgrund im Sinne von Artikel 14 StGB geschaffen. Damit wird die bisher unklare Rechtslage bezüglich Archivierung von Behandlungsdokumentationen vor dem Hintergrund des strafrechtlich geschützten Arztgeheimnisses beseitigt.

Zusätzlich sollen die Patientinnen und Patienten die Wahl haben, ob ihre Behandlungsdokumentation archiviert werden soll oder nicht. Eine Ausnahme gibt es bei den behördlich angeordneten Zwangsmassnahmen – diese sind im Interesse der Öffentlichkeit durchgehend zur Archivierung anzubieten.

4.2 Schutzfrist für Behandlungsdokumentationen

Wenn Behandlungsdokumentationen schliesslich von den zuständigen Archivarinnen und Archivaren als dauernd überlieferungswürdig qualifiziert und ins Archiv übernommen werden, unterliegen sie – gleich wie die übrigen Akten der öffentlichen Verwaltung – der mit der Archivierung einhergehenden Zweckänderung und der einschlägigen Archivgesetzgebung. Daher kommt auch bei Behandlungsdokumentationen die archivrechtliche Schutzfristenregelung zum Tragen. Aufgrund der hohen Schutzwürdigkeit von Behandlungsdokumentationen rechtfertigt es sich aber, im Archivgesetz eine besonders lange Schutzfrist für diese Aktenkategorie festzulegen: Daten aus Behandlungsdokumentationen gelten als besonders sensibel, weil sie neben allgemeinen Personendaten wie Name, Adresse, Geburtsdatum, Geschlecht, usw. auch Diagnosen und Nebendiagnosen, angewendete Therapien, Operationen, Medikationen, Labor- und Röntgenbefunde usw. enthalten. Diese Angaben können die Intimsphäre als Kernbereich der menschlichen Persönlichkeit betreffen und in einem gesellschaftspolitischen Kontext Massnahmen der Ausgrenzung bis hin zu Diskriminierungen begünstigen.

Da Patientendaten zunehmend in grossem Umfang erfasst und bearbeitet werden, ist auch das Missbrauchsrisiko höher als bei ähnlich schützenswerten Daten in anderen Bereichen. Der Entwurf sieht deshalb vor, dass Behandlungsdokumentationen nicht bereits nach 100, sondern erst nach 120 Jahren seit Dossierschluss frei zugänglich werden. Diese lange Schutzfrist gewährleistet nicht nur, dass sämtliche direkt Betroffenen (Patientinnen und Patienten, behandelnde Ärztinnen und Ärzte, Hilfspersonal) bereits verstorben sind, wenn die Akten zugänglich werden, sondern trägt darüber hinaus auch in angemessener Weise den unter Umständen noch vorhandenen Geheimhaltungsinteressen Hinterbliebener Rechnung. Damit überdies der Schutz des Arztgeheimnisses faktisch für die gesamte Dauer der Schutzfrist fortbesteht, richtet sich die Einsichtnahme von Dritten nach dem Patientenreglement der Luzerner Psychiatrie. Darüber hinaus darf eine Patientin oder ein Patient verlangen, dass ihre oder seine Behandlungsdokumentation, sofern diese überhaupt archiviert wird, auch nach Ablauf der 120-jährigen Schutzfrist nicht öffentlich zugänglich gemacht wird. Allerdings bleibt die Behandlungsdokumentation auch im Falle einer solchen von Patientinnen oder vom Patienten ausgehenden Zugangsbeschränkung für nicht personenbezogene Forschungsvorhaben zugänglich.

5 Veröffentlichung von Verzeichnungsdaten

Die neuen Formen der elektronischen Kommunikation haben für die öffentlichen Archive im In- und Ausland grosse Veränderungen gebracht. Recherchen in Archivbeständen werden heute vermehrt online, via Internet, durchgeführt. Aus diesem Grund arbeiten öffentliche Archive seit mehreren Jahren mit Online-Datenbanken, auf denen sie ihre Verzeichnungsdaten der Öffentlichkeit zugänglich machen. So ermöglichen sie Archivnutzenden orts-, zeit- und personenunabhängige Recherchen und erleichtern das Auffinden von Archivmaterial erheblich. Online-Datenbanken von Archiven enthalten sogenannte Verzeichnungsdaten (Synonym: Findmittel). Es handelt sich dabei um Daten aus analogen oder elektronischen Verzeichnissen, Registern, Findbüchern und Karteien. Sie sind in der Regel nach dem Kriterium des Entstehungszusammenhangs der Unterlagen geordnet (Provenienzprinzip) und ermöglichen es den Benutzerinnen und Benutzern, freigegebene Archivunterlagen zu suchen (Bestandesabklärung), nicht aber diese direkt einzusehen. Die über Online-Datenbanken im Internet zur Verfügung gestellten Verzeichnungsdaten zeigen die archivierten Aktenbestände

mit ihrer Archivsignatur und weiteren Ordnungskriterien (etwa Titel, Inhalt und Form, Zeitraum). Da die publizierten Verzeichnungsdaten – nach Ablauf entsprechender Schutzfristen – auch Personendaten und mitunter sogar besonders schützenswerte Personendaten enthalten können und weil ferner die Möglichkeit besteht, einzelne Verzeichnungseinheiten miteinander zu verknüpfen und so Teile eigentlicher (wenn auch nur historischer) Persönlichkeitsprofile zu gewinnen, braucht es für die Veröffentlichung über das Internet eine gesetzliche Grundlage. Diese wird mit der vorliegenden Revision ins Archivgesetz aufgenommen.

6 Kosten und Finanzierung

Die Gesetzesänderungen ziehen keine direkten Kostenfolgen nach sich. Durch die Verlängerung der Schutzfristen wird das Staatsarchiv mehr Einsichtsgesuche als bisher zu prüfen haben und für die Archivierung der Behandlungsdokumentationen der Luzerner Psychiatrie werden personelle Ressourcen seitens des Staatsarchivs und in kleinerem Rahmen der Lups notwendig sein.

Der konkrete Aufwand ist schwierig zu beziffern. Zwischen Staatsarchiv und Lups sind zunächst Überlieferungsziele zu vereinbaren, welche mit möglichst wenigen Unterlagen erreicht werden sollen. Die Überlieferungsmenge wiederum richtet sich nach den Überlieferungszielen und kann nicht im Voraus angegeben werden. Je nach Art und Anzahl der Parameter (Grundgesamtheit der Patienten, Heterogenität der Patienten, medizinische Indikationen, Behandlungsmethoden etc.), die überliefert werden sollen, wird nach statistischen Regeln ein Prozentsatz der Behandlungsdossiers festgesetzt, der abgeliefert werden soll. Auch dazu werden sich Lups und Staatsarchiv noch absprechen müssen. Das Auswahlverfahren muss gemäss den anerkannten statistischen Methoden korrekt, aber so pragmatisch wie möglich sein und richtet sich nach der Aktenstruktur und den nutzbaren Erschliessungsmitteln.

Die systematische Archivierung der bereits bisher für die Lups aufbewahrten Unterlagen dürfte das Staatsarchiv einmalig rund 10'000 bis 15'000 Franken kosten. Die Bearbeitung dieser Unterlagen kann nach je Kapazität und Ressourcen geplant werden.

7 Bemerkungen zu den einzelnen Bestimmungen

7.1 Archivgesetz

§ 11 Verlängerte Schutzfristen und weitere Beschränkungen der Einsichtnahme

Absatz 1

Es liegt im Wesen der Schutzfristen, dass irgendwann der Zeitpunkt kommt, in dem die theoretische Zugänglichkeit oder die Bekanntgabe von Daten den betroffenen Personen und Institutionen sowie Angehörigen oder Rechtsnachfolgern nach allgemeiner Auffassung nicht mehr schadet beziehungsweise das Interesse der Allgemeinheit nach Information höher zu gewichten ist als das Interesse der Betroffenen an der Geheimhaltung dieser Daten. Das Dilemma der Schutzfristen besteht darin, dass die Fristen im Interesse der Betroffenen möglichst lang und im Interesse der Öffentlichkeit und der Forschung möglichst kurz sein sollten. Angesichts der Lebenserwartung und auch im Quervergleich mit Bund und anderen Kantonen sind die Luzerner Fristen eher kurz, so dass eine Anpassung angebracht ist. Die Schutzfrist für besonders schützenswerte Personendaten wird von 50 auf 100 Jahre erhöht. Damit wird dem grösseren Bedürfnis nach Schutz der Persönlichkeit und der steigenden Lebenserwartung Rechnung getragen.

Absatz 2

Relative, also auf Lebensdaten bezogene Schutzfristen sollen dann angewendet werden, wenn sie die absoluten Schutzfristen von Absatz 1 verkürzen. Diese Regelung soll verhindern, dass Akten mit besonders schützenswerten Personendaten bereits Verstorbener ungebührlich lange unter Verschluss gehalten werden, denn die Persönlichkeit endet grundsätzlich mit dem Tod. Die 100-jährigen Schutzfrist seit Geburt einer Person ist eine weitere Absicherung, dass besonders schützenswerte Personendaten genug lange, aber nicht zu lange unter Verschluss bleiben, falls der Todeszeitpunkt einer Person nicht festgestellt werden kann. Insbesondere bei Personen, die sich im Ausland aufgehalten haben oder verschollen sind, ist der Nachweis des Todeszeitpunkts nicht immer möglich.

Die relativen Schutzfristen werden nur auf Gesuch hin angewendet; für die Publikation auf Online-Datenbanken (Internet) gelten ausschliesslich die Schutzfristen von Absatz 1. Ausserdem kommt die Möglichkeit der Verkürzung von Schutzfristen gestützt auf bekannte Lebensdaten bei Behandlungsdokumentationen nicht zur Anwendung (vgl. Absatz 3).

Absatz 3

Wegen der besonderen Schutzwürdigkeit von medizinischen Behandlungsdokumentationen gilt für sie eine besonders lange absolute Schutzfrist von 120 Jahren nach Aktenschliessung. Der Aktenschluss bezieht sich auf das jüngste Dokument eines Geschäfts (§ 12 Archivgesetz) und praxismässig auf das entsprechende Jahr (nicht auf das genaue Erstelldatum). Ausserdem räumt das Spitalgesetz dem Patienten oder der Patientin das Recht ein, durch Anbringen eines entsprechenden Vermerks in der Behandlungsdokumentation zu verlangen, dass die Behandlungsdokumentation nicht archiviert wird oder die Behandlungsdokumentation zwar archiviert, aber nur zu nicht personenbezogenen Forschungszwecken zugänglich gemacht werden darf (vgl. § 32a Abs. 2 lit. b Entwurf Spitalgesetz). Enthält eine Behandlungsdokumentation einen solchen Vermerk, wird sie auch nach 120 Jahren nicht frei zugänglich, sondern nur auf Gesuch hin und nur für nicht personenbezogene Forschungsvorhaben. Enthält eine Behandlungsdokumentation keinen Vermerk, endet die Schutzfrist 120 Jahre nach Aktenschliessung.

Absatz 4

Das Staatsarchiv kann die Einsichtnahme nach Ablauf der Schutzfrist um höchstens 20 weitere Jahre beschränken oder untersagen. Diese Bestimmung wird unverändert übernommen.

§ 15 Einsichtnahme durch Dritte

Die Absätze 1 und 2 werden unverändert übernommen.

Absatz 3

Die Änderungen in Absatz 3 bedeuten administrative Erleichterungen insofern, als das Staatsarchiv einerseits den Mitbericht der abliefernden Stelle einholen kann und nicht muss. Andererseits soll bei besonders schützenswerten Personendaten die Konsultation der oder des Datenschutzbeauftragten im Ermessen des Staatsarchivs obliegen. Dies entspricht der aktuellen Praxis und es ist davon auszugehen, dass das Staatsarchiv bei berechtigten Bedenken die entsprechenden Stellen zum eigenen Schutz bezieht.

Absatz 4

In Absatz 4 wird für die Einsichtnahme von Dritten in medizinische Behandlungsdokumentationen vor Ablauf der Schutzfrist auf die Regelung nach dem Gesundheitsrecht verwiesen. Die Einsichtnahme durch Dritte ist nur möglich, wenn sie eine gesetzliche Berechtigung haben oder über eine vom Patienten oder von der Patientin unterzeichneten Vollmacht verfügen (vgl. § 16 Abs. 2g Spitalgesetz sowie §§ 36 und 37 des Patientenreglements der Luzerner Psychiatrie vom 18. Januar 2008; SRL Nr. 822b).

§ 16a Einsichtnahme über Internet

Diese Bestimmung bildet die datenschutzrechtlich erforderliche gesetzliche Grundlage für die Publikation von Verzeichnungsdaten im Internet. Verzeichnungsdaten sind Daten, die Akten so beschreiben, dass sie sowohl in ihrem Entstehungszusammenhang (also z. B. als Geschäftsakten zu einer Aufgabe eines bestimmten öffentlichen Organs) als auch im archivischen Kontext (innerhalb der Gesamtgliederung der Archivbestände) verstehbar und ohne fremde Hilfe nutzbar sind. Nach datenschutzrechtlichen Vorgaben muss der Online-Zugriff auf Personendaten (Abrufverfahren) ausdrücklich im Gesetz erwähnt sein. Auch elektronische Formen von Akten können über das Internet zugänglich gemacht werden. Diese Bestimmung ist in der Praxis aber nur für einen Bruchteil der gesamten Überlieferung massgeblich. Derzeit handelt es sich dabei beispielsweise um Pläne, Fotografien oder Urkunden. Zweck der Bestimmung ist die Erleichterung der Auffindbarkeit und Benutzung von Archivgut für die Öffentlichkeit.

7.2 Spitalgesetz

§ 32a Archivierung und Vernichtung von Behandlungsdokumentationen

Absatz 1

Mit dieser Bestimmung wird ein gesetzlicher Rechtfertigungsgrund im Sinn von Artikel 14 StGB für die Durchbrechung des ärztlichen Berufsgeheimnisses (Art. 321 StGB) für die Archivierung geschaffen. Da nach herrschender Lehre umstritten ist, ob auch administratives Personal von Spitälern dem Berufsgeheimnis untersteht, wird die Entbindung auf das Amtsgeheimnis ausgedehnt (Art. 320 StGB). Die Ablieferungspflicht ersetzt die Bewilligung im Einzelfall gemäss Artikel 320 Absatz 2 und 321 Absatz 2 StGB.

Dem Staatsarchiv sind alle Behandlungsdokumentationen, die die Lups zur Erfüllung ihrer Aufgabe nicht mehr benötigt, anzubieten. Die Mindestaufbewahrungsdauer beträgt zehn Jahre. Da sich die Patienten häufig mehrmals behandeln lassen, wird die Lups die Behandlungsunterlagen sicher länger als zehn Jahre bei sich aufbewahren und ihrer Anbieterepflicht in Absprache mit dem Staatsarchiv nachkommen. Das Archiv übernimmt in der Regel vom ganzen Angebot eine repräsentative Stichprobe (z. B. 2–5%) zu Überlieferungszwecken.

Absatz 2

Dieser Absatz regelt im Zusammenhang mit der Aufbewahrung bzw. Archivierung stehende Patientenrechte.

Ein Patient oder eine Patientin kann die Archivierung der Behandlungsdokumentation ausschliessen (Abs. 2a). In diesem Fall darf er oder sie Herausgabe oder Vernichtung der Unterlagen verlangen. Von der Archivierung nicht ausgeschlossen werden können Behandlungsunterlagen von behördlich angeordneten Zwangsmassnahmen (fürsorgerische Unterbringung). Hier hat der Staat ein besonderes Interesse an der Dokumentation, welches gegenüber dem persönlichen Interesse des Patienten oder der Patientin überwiegt.

Ein Patient oder eine Patientin darf verlangen, dass die vom Staatsarchiv übernommene Behandlungsdokumentation auch nach Ablauf der Schutzfrist nicht öffentlich zugänglich ist, sondern Dritten nur zu nicht personenbezogenen Forschungszwecken zugänglich gemacht wird (Abs. 2b).

Absatz 3

Schutzwürdige Interessen Dritter können der Herausgabe an Patientinnen oder Patienten entgegenstehen, so zum Beispiel wenn die betreffende Behandlungsdokumentation Angaben von Familienangehörigen, Freunden oder Bekannten einer Patientin oder eines Patienten enthält, auf die Ärztinnen und Ärzte (etwa in der Psychiatrie) angewiesen sind, um eine möglichst optimale Behandlung durchführen zu können. Solche Auskünfte Dritter unterstehen ebenfalls der ärztlichen Schweigepflicht und können der Herausgabe einer Behandlungsdokumentation an die betroffenen Personen entgegenstehen, wenn sie objektiv zutref-

fen und für Therapie und Diagnose relevant sind. Damit soll vermieden werden, dass wichtige Angaben von Drittpersonen unterbleiben, weil diese damit rechnen müssen, dass ihre Angaben und ihre Identität den betroffenen Patientinnen und Patienten bekannt würden. Nicht geschützt sind allerdings bewusste Denunziationen und sachfremde Angaben. Ferner sind behandelnde Ärztinnen und Ärzte keine Drittpersonen, weshalb sie sich nicht – etwa aus Angst vor gerichtlichen Auseinandersetzungen – auf Absatz 3 berufen können.

Absatz 4

Nachdem im Archivgesetz die Einsichtnahme in Behandlungsdokumentationen speziell geregelt wird, ist in Absatz 4 der Vollständigkeit halber darauf zu verweisen.

Absatz 5

Behandlungsdokumentationen, die weder archiviert noch herausgegeben werden, sind nach Ablauf der Aufbewahrungsfristen zu vernichten.

8 Weiteres Vorgehen

Nach dem Vernehmlassungsverfahren ist die Vorlage durch das Justiz- und Sicherheitsdepartement zu überarbeiten. Anschliessend wird der Regierungsrat dem Kantonsrat eine Botschaft unterbreiten. Mit dem Inkrafttreten der Gesetzesänderung ist frühestens auf den 1. Januar 2019 zu rechnen.

Anhänge

- Entwurf Änderungen Archivgesetz und Spitalgesetz
- Synopse



Justiz- und Sicherheitsdepartement

Bahnhofstrasse 15
6002 Luzern

Telefon 041 228 59 18
vernehmlassungen.jsdds@lu.ch
www.lu.ch