



Schweizerische
Gesellschaft für Geschichte
Société suisse d'histoire
Società svizzera di storia
Societad svizra d'istorgia

Villemattstrasse 9
CH-3007 Bern
Telefon +41 (0)31 381 38 21
Mail generalsekretariat@sgg-ssh.ch

Eidgenössisches Justiz- und
Polizeidepartement
Vorsteherin
Bundesrätin Simonetta Sommaruga

Per Mail: jonas.amstutz@bj.admin.ch

Bern, 6. April 2017

Eingabe der Schweizerischen Gesellschaft für Geschichte zum Vorentwurf für das Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz

Sehr geehrte Frau Bundesrätin
Sehr geehrte Damen und Herren

Die Schweizerische Gesellschaft für Geschichte (SGG) ist der Dachverband der Historikerinnen und Historiker der Schweiz. Sie vertritt insbesondere die Interessen der Forscherinnen und Forscher, die Zugang zu Archivquellen brauchen und für die die Regelung und Handhabung des Datenschutzes von grosser Wichtigkeit sind. Insofern bedauern wir, dass wir zur Vernehmlassung zur Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz nicht eingeladen wurden und freuen uns, wenn wir künftig bei Vorlagen, die unser Fach betreffen, begrüsst werden. Um den Eingang von geistes-, kultur-, und sozialwissenschaftlichem Wissen in die politischen Prozesse zu sichern, empfehlen wir auch, die Schweizerische Akademie der Geistes- und Sozialwissenschaften (SAGW) verstärkt als Vernehmlassungsadressatin zu berücksichtigen.

Wir vertreten eine Berufsgruppe, die zwecks wissenschaftlichen Erkenntnisgewinns in fundamentalem Masse auf personenbezogene Nachforschungen angewiesen ist. Daher möchten wir betonen, dass die Revision des Datenschutzgesetzes auf keinen Fall zu Hemmnissen für Nachforschungen über das Wirken von Personen des öffentlichen Lebens führen darf. Das neue Datenschutzgesetz soll nicht zum Instrument des umfassenden Schutzes von Personen werden, deren öffentliches Leben oder politische Tätigkeit ein legitimes historisches und damit öffentliches Interesse mit sich bringen. Die Schweizer Historikerinnen und Historiker sind in Bezug auf ihre Forschungstätigkeit auf eine liberale und progressive Handhabung des Zugangs zu Informationen über Personen des öffentlichen Lebens angewiesen. Die Mitglieder der SGG sind für datenschutzrechtliche Probleme sensibilisiert und gemäss berufsethischen Standards verpflichtet, die Einsicht in vertrauliche und schützenswerte Personendaten nicht zu missbrauchen.¹

¹ Vgl. Art. 8 des Ethik-Kodex der Schweizerischen Gesellschaft für Geschichte (SGG), abrufbar unter: http://sgg-ssh.ch/sites/default/files/files/SGG-NUR_EthikKodex.pdf (besucht am 3.4.2017).

Für den vorliegenden Vorentwurf zum Datenschutzgesetz (VE-DSG) möchten wir unter Berücksichtigung der im vorangehenden Abschnitt festgehaltenen Grundsätze die folgenden Punkte hervorheben:

- Begrüssenswert ist die **Änderung von Art. 2 Abs. 1 VE-DSG, wonach der Schutz von Daten juristischer Personen aufgehoben wird**. Wiederholt wurde Mitgliedern der SGG bei der Einsichtnahme in Archivgut des Bundesarchivs nach Art. 13 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die Archivierung (BGA) die Auflage gemacht, bei der Bearbeitung von Personendaten juristischer Personen deren Einwilligung einzuholen. Abgesehen davon, dass die SGG die Notwendigkeit der Einwilligung, insbesondere von Personen der Zeitgeschichte, generell ablehnt, stösst die Forschungspraxis bei solchen Auflagen stets auf unüberwindbare Hürden, zumal bei vielen in historischen Dokumenten erwähnten juristischen Personen unklar ist, wer deren Rechtsnachfolger und damit für die Einwilligung zuständig ist.
- Die materielle Übernahme des Grundsatzes der **Anbietepflicht von Unterlagen an das Bundesarchiv in Art. 31 VE-DSG**, der seit 1. Januar 2008 im DSG verankert ist, wird von unserer Seite befürwortet. Indem Personendaten vor einer allfälligen Vernichtung zuerst dem Bundesarchiv zur Prüfung der Archivwürdigkeit angeboten werden müssen, wird sichergestellt, dass kein archivwürdiges Material vernichtet wird.
- Wir nehmen zur Kenntnis, dass **in Art. 12 VE-DSG neu ein Einsichtsrecht (Abs. 1) für Angehörige und ein Löschungs- und Vernichtungsrecht für Erben festgelegt wird (Abs. 4)**. Der Vorbehalt von Art. 12 Abs. 5 VE-DSG zugunsten weiterer Spezialgesetze des Bundesrechts, insbesondere des BGA, ist für uns zentral und darf auf keinen Fall aus dem Gesetzesentwurf fallen. Namentlich dürfen gemäss Art. 15 Abs. 3 BGA keine archivierten Daten vernichtet oder berichtigt werden. Dieser «Löschungsschutz» nach Art. 15 Abs. 3 BGA muss Art. 12 VE-DSG immer vorsehen, denn jede nachträgliche Änderung in Archivmaterialien kommt aus Sicht der historischen Forschung einer Quellenverfälschung gleich. Mangelhaft ist zudem, dass die bearbeitende Person gegen die Löschung lediglich Interessen des Erblassers oder Dritter einwenden kann, nicht jedoch überwiegende öffentliche Interessen oder gesetzliche Pflichten. Hier müssen im Entwurf die öffentlichen Interessen oder gesetzliche Pflichten explizit festgehalten werden.²
- Aus wissenschafts- und erkenntnistheoretischer Sicht ist ein **«Recht auf Vergessen(werden)»** immer problematisch. Die Konkretisierung dieses Rechts **in Art. 25 VE-DSG** darf insbesondere für Personen der Zeitgeschichte explizit nicht angewendet werden. Aus Sicht der SGG ist für die Forschung zudem eine Ausnahmebestimmung in Art. 25 VE-DSG für die Bearbeitung von Daten aus Archiven und anderen Gedächtnisinstitutionen notwendig, in Analogie zur Regelung für Bundesorgane gemäss Art. 34 Abs. 4 VE-DSG. Historische Dokumente aus Archiven dürfen vor oder während eines Forschungsprozesses nicht durch Berichtigung, Vernichtung oder Löschung abgeändert werden, ansonsten wird der Nutzen solcher Dokumente für historische Zwecke hinfällig.

² Vgl. ROSENTHAL DAVID, Der Vorentwurf für ein neues Datenschutzgesetz: Was er bedeutet, in: Jusletter 20. Februar 2017, Rz. 74.

Wir sind ausserdem der Meinung, dass die folgenden Punkte im laufenden Revisionsprozess zu wenig oder gar keine Beachtung fanden:

- Die SGG nimmt die materielle Übernahme des **Rechtfertigungsgrundes der «Person des öffentlichen Lebens»** vom geltenden Datenschutzrecht in Art. 24 Abs. 2 lit. f VE-DSG mit Zustimmung zur Kenntnis. Allerdings erachten wir es als zentral, dass die Konzepte der «absoluten» und «relativen Personen» der Zeitgeschichte unter dem Begriff der «Person des öffentlichen Lebens» Eingang im Gesetz finden. Diese beiden Konzepte sind von der Rechtsprechung anerkannt³ und konkretisieren den Begriff der Person des öffentlichen Lebens in entscheidender Weise. Die historische Forschung ist darauf angewiesen, dass diese Begrifflichkeiten operational sind. Zudem ist die Formulierung der Anwendbarkeit der Rechtfertigungsgründe zu wenig scharf im Vergleich mit der derzeit geltenden Formulierung in Art. 13 Abs. 2 DSG («...fällt insbesondere in Betracht...»). Die neu eingefügte Abschwächung «möglicherweise» in Art. 24 Abs. 2 VE-DSG verleiht den Rechtfertigungsgründen bloss fakultativen Charakter und muss gestrichen werden. Wir möchten betonen, dass Historikerinnen und Historiker, die über den öffentlichen Wirkungskreis einer Person der Zeitgeschichte Nachforschungen anstellen, **immer** im überwiegenden öffentlichen Interesse handeln. Entscheidend ist auch, dass Art. 24 Abs. 2 lit. f VE-DSG lediglich das Sammeln von Daten rechtfertigt, nicht zwingend auch deren Veröffentlichung, was somit einen geringeren Eingriff in die Persönlichkeitsrechte der betroffenen Person darstellt. Daher müssen auch geringere Anforderungen an die Rechtfertigung des Sammelns von Personendaten gem. lit. f gestellt werden als an die anderen Rechtfertigungsgründe, die eine Bearbeitung einschliessen. Schliesslich haben Historikerinnen und Historiker häufig ein Interesse an der blossen Einsicht in Daten über Personen der Zeitgeschichte, um einen Überblick über komplexe Sachverhalte zu gewinnen, während häufig der Zweck der Veröffentlichung von personenbezogenen Daten nicht im Zentrum historischer Forschungen steht. In der Verwaltungspraxis wird diesem Umstand leider allzu selten Rechnung getragen. Vermehrt wird Mitgliedern der SGG die Einsicht in Archivgut des Bundesarchivs auch nach Ablauf der Schutzfrist von 30 bzw. 50 Jahren mit Verweis auf Art. 11 oder Art. 12 BGA verwehrt. Meist bleibt dabei ein allfälliges überwiegendes öffentliches Interesse (z.B. nach Art. 13 Abs. 2 lit. f DSG) gänzlich unberücksichtigt. Wir halten dies für einen krassen Fehler der Verwaltungspraxis, die zu Ungunsten der historischen Forschung ausfällt.
- Die Diskussion über die **Rechte von Erben und Erben an Personendaten des Erblassers** ist in der DSG-Revision mit dem blossen Verweis des erläuternden Berichts auf das Erbrecht zu kurz geraten. Auf keinen Fall dürfen die Rechte an Daten von Personen der Zeitgeschichte an ihre Nachkommen übergehen, sodass für die Bearbeitung solcher Daten die Einwilligung der gesetzlichen Erben notwendig ist. Die SGG hat in einem aktuellen Befragungsverfahren bei ihren Mitgliedern festgestellt, dass Einsichtsgesuche nach Art. 13 BGA von Seiten der aktenabliefernden Stellen, d.h. der Organe der Bundesverwaltung, mehrfach mit der Auflage genehmigt wurden, die Einwilligung der Erben der verstorbenen Person der Zeitgeschichte einzuholen. Nach unserer dezidierten Auffassung sind solche Auflagen mit **keiner Regelung**

³ Vgl. BGE 127 III 481 ff., S. 488 E. 2 a/aa.

des geltenden Rechts vereinbar. Deshalb müsste im Rahmen der Revision des DSG festgehalten werden, dass der Datenschutz, mit Ausnahme der Regelung von Art. 12 VE-DSG, ausschliesslich für betroffene Personen und nicht deren Erben gilt.

Nach den Grundsätzen von Art. 31 Abs. 1 ZGB endet die Persönlichkeit mit dem Tode. An diesem Grundsatz darf auch unter dem Regime des neuen DSG nicht gerüttelt werden.

Wir danken für Ihre Kenntnisnahme unserer Ausführungen und stehen für Rückfragen gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse



Sacha Zala
Präsident SGG



Peppina Beeli
Generalsekretärin