

Grossratsgeschäfts-Nummer: 16 / GE 22 / 394
Rechtsbuch-Nummer:
Departement: DIV

Bericht der Kommission zur Vorberatung des Gesetzes über Aktenführung und Archivierung (ArchivG)

Präsident: Imeri Alban, Account Manager, Romanshorn

Mitglieder: Bétrisey Karin, dipl. Ing. ETH, Raumplanerin, Kesswil
Bon David H., a. Stadtpräsident, Romanshorn
Eugster Armin, a. Gemeindepräsident, Bürglen
Günter Doris, Lehrerin, Winden
Inauen Cornel, Dr. iur., Berufsrichter, Münchwilen
Lei Hermann, lic. iur., RA, Lehrer, Frauenfeld
Martin Urs, lic. rer. publ. HSG, Romanshorn
Opprecht Andreas, Gemeindepräsident, Sulgen
Pagnoncini Christina, Gemeindepräsidentin, Alterswilen
Peter Köstli Sabina, dipl. Betriebswirtschafterin HF, Ettenhausen
Sax Marianne, Buchhändlerin, Frauenfeld
Schaffer Erich, Landwirt, Pfyn
Schmid Pascal, lic. iur., RA, Gerichtspräsident, Weinfelden
Wirth Andreas, Schulpräsident, Frauenfeld
Wüst-Singer Iwan, Betriebsökonom BVS, Tuttwil (Beobachter)

Vertreter des Departements

Regierungsrat Walter Schönholzer, Chef DIV
André Salathé, Staatsarchivar
Andreas Keller, Generalsekretär DIV
Urban Stäheli, Dr. phil., Adjunkt Staatsarchiv - *Protokollführung*

Die Kommission zur Vorberatung des Gesetzes über Aktenführung und Archivierung behandelte die Vorlage in drei Sitzungen und dankt den Vertretern des Departements für Inneres und Volkswirtschaft für die Begleitung der Verhandlungen.

Zusammenfassung der Ergebnisse

Die Kommission

- hat einstimmig beschlossen auf die Gesetzesvorlage einzutreten.
- hat davon Kenntnis genommen, dass aktuell für das Staatsarchiv ein Reglement aus dem Jahr 1988 gilt, für die Gemeindearchive eine Verordnung aus dem Jahr 1948, letztmals revidiert 1993, und beide nun durch ein kombiniertes Gesetz über die Aktenführung und Archivierung abgelöst werden sollen.
- hat sich in einer Präsentation die Gemeinsamkeiten und vor allem die Unterschiede zwischen der Archivierung von Papierakten und der Archivierung von elektronischen Unterlagen darlegen lassen und sich intensiv mit dieser komplexen Materie befasst.
- hat intensiv über das Dafür und Dagegen eines Archivdienstes für Gemeinden debattiert und schliesslich mit deutlicher Mehrheit beschlossen, den Dienst gesetzlich zu verankern und der Spezialfinanzierung zu unterstellen.
- hat für Akten eine allgemeine Schutzfrist von 20 Jahren beschlossen, damit die Zeit bis zum Erlass eines Öffentlichkeitsgesetzes nicht regellos bleibt; der entsprechende Absatz dürfte mit Erlass des Öffentlichkeitsgesetzes wieder gestrichen oder stark überarbeitet werden.
- hat eine vorgesehene Strafbestimmung ersatzlos gestrichen.
- hat die (abgeänderte) Gesetzesvorlage in der Schlussabstimmung einstimmig angenommen.

Allgemeines

Die Kommission ist mit der Vertretung des Departements zusammen der Auffassung, dass ein ausgewogenes Gesetz vorgelegt werden kann, das für die Anwender verständlich ist und sich in der Praxis bewähren wird. Es handelt sich um ein Spezialgesetz über komplexe Zusammenhänge, darum werden in § 2 die Grundbegriffe definiert. Die Komplexität ergibt sich einerseits aus der Tatsache, dass das Gesetz auf die Kantonsebene *und* auf die Gemeindeebene fokussiert und andererseits aus der Tatsache, dass es die Erfordernisse des Papierzeitalters ebenso berücksichtigt wie die Erfordernisse des elektronischen Zeitalters.

Der Kanton Thurgau hat bis heute kein Archivgesetz. Man behalf sich bisher mit einem Reglement des Regierungsrates über das Staatsarchiv aus dem Jahr 1988 und mit einer Verordnung des Regierungsrates über die Gemeindearchive aus dem Jahr 1948. Die Notwendigkeit eines Gesetzes war dem Regierungsrat seit längerem bewusst, es schien ihm aber richtig, zuerst das Staatsarchiv zu modernisieren und für ein praxistaugliches Gesetz zuerst Erfahrungen mit der elektronischen Aktenführung und der anschliessenden elektronischen Langzeitarchivierung zu sammeln. Mit Inkraftsetzung des Gesetzes können das Reglement und die Verordnung aufgehoben werden. Das neue Gesetz ent-

hält alle wesentlichen Bestimmungen zu Aktenführung und Archivierung; der Regierungsrat hat in der Botschaft mitgeteilt, keine zusätzlichen Verordnungen zu erlassen.

Gesetzliche Regelungen sind vor allem in Bezug auf die Ablieferungen an das zuständige Archiv und in Bezug auf den Zugang zum Archivgut nötig. In beiden Fällen ist eine Vermittlung zwischen dem Recht auf Information auf der einen und dem Datenschutz auf der anderen Seite notwendig. Die archivischen Kernaufgaben der Aktenerschliessung und Aktenhaltung bedürfen demgegenüber kaum der rechtlichen Regelung, weil sie sich an national und international gültigen Fachnormen orientieren.

Die fortschreitende Digitalisierung wirkt sich auch auf die Archive stark aus. Die Archivierung steht im digitalen Zeitalter in Vielem vor ganz anderen Herausforderungen als im Papierzeitalter, insbesondere gilt es den schnellen technischen Wandel laufend zu berücksichtigen. Daher wird nicht nur ein Archivgesetz, sondern ein kombiniertes Gesetz über die Aktenführung und Archivierung vorgelegt, das den ganzen Lebenszyklus von Unterlagen betrachtet. Zwischen der herkömmlichen Papierarchivierung und der neuen elektronischen Langzeitarchivierung bestehen teilweise grosse Unterschiede.

Das vorliegende Gesetz betrifft sowohl die kantonale Ebene wie die Gemeindeebene. Es betrifft aber auch öffentlich-rechtliche Anstalten, Betriebe oder Private mit öffentlichen Vollzugsaufgaben. Das Staatsarchiv verfügt über eine ganze Reihe ausgebildeter Archivarinnen und Archivare. Da in den Gemeinden in der Regel keine fest angestellten Archivarinnen und Archivare tätig sind, sondern die Archive von Verwaltungsangestellten oder Dritten – Lehrern, Pfarrern, freiberuflichen Archivarinnen und Archivaren – geführt werden, greifen sie seit jeher oft auf das Know-how des Staatsarchivs zurück. Die Zusammenarbeit zwischen den Gemeindearchiven und dem Staatsarchiv wird in den Paragraphen 5–8 geregelt.

Eintreten

In der Eintretensdebatte hat der Regierungsrat über die kontroversen Diskussionen informiert, die im Rahmen eines internen und eines externen Vernehmlassungsverfahrens geführt worden sind. Mit einer Vertretung des Verbands Thurgauer Gemeinden konnte in Bezug auf den Archivdienst und auf Fragen des Registraturplans eine Einigung erzielt werden, die im Gesetzesentwurf berücksichtigt ist.

Die gesetzliche Regelung von Aktenführung und Archivierung wurde grundsätzlich von allen Kommissionsmitgliedern begrüsst. Vorbehalte wurden bezüglich dem Archivdienst und den Strafbestimmungen geäussert. Thematisiert wurden auch die Schnittstellen zum Datenschutzgesetz, das sich in Revision befindet, und zum künftigen Öffentlichkeitsgesetz. Der Regierungsrat hat sich dagegen entschieden, dem Grossen Rat ein kombiniertes Gesetz vorzulegen; zwei Gesetze sind im Vollzug zweckmässiger. Die Kommission beschloss einstimmig Eintreten auf die Gesetzesvorlage.

Detailberatung

In der Detailberatung hat sich die Kommission mit der Vorlage sehr intensiv auseinandergesetzt. Die Definitionen einzelner Begriffe wurden aufgrund vieler Fragen nach der ersten Kommissionsitzung nochmals überprüft und angepasst. Intensive Diskussionen

erfolgten zum Archivdienst für Gemeinden, welchen eine Minderheit der vorberatenden Kommission ersatzlos streichen wollte. Die Wiederaufnahme einer allgemeinen Schutzfrist für Akten soll bis zur Verabschiedung des Öffentlichkeitsgesetzes Rechtssicherheit gewährleisten und dann wieder aus dem Gesetz gestrichen werden. Die Strafbestimmung am Ende des Gesetzes wurde gestrichen. Insgesamt war es das Ziel der Kommission, eine Vorlage auszuarbeiten, hinter der der Regierungsrat, die Kantonsverwaltung, die Gemeinden, die Kommission und zuletzt auch der gesamte Grosse Rat stehen können.

Die Kommission hat wie folgt beraten:

§ 1 (geändert) Inhalt

§ 1 beschreibt die Hauptaufgaben eines Archivs und damit die Regelungsbereiche des Gesetzes. Die Kommission ergänzte die Aufzählung mit dem Passus «die Aufbewahrung».

§ 2 (geändert) Begriffe

Abs. 1, Ziffern 1 und 2

Die Kommission hat die Begrifflichkeit des regierungsrätlichen Entwurfs intensiv diskutiert und sie an diejenige des Einführungsgesetzes zum ZGB und des Verwaltungsverwaltungspflegegesetzes angepasst. Damit konnten die Interpretationsspielräume verkleinert werden; gleichzeitig konnte Ziffer 2 erheblich gekürzt werden. Die konkreten Anpassungen sind in der Synopse zum Gesetz ersichtlich.

Im Einführungsgesetzes zum ZGB werden die öffentlich-rechtlichen Körperschaften und Anstalten aufgezählt: Es sind dies die Gemeinden, die Versorgungs- und Bewirtschaftungskorporationen, die Thurgauer Kantonalbank, die Gebäudeversicherung des Kantons Thurgau, die Familienausgleichskasse, die Ausgleichskasse des Kantons Thurgau, die Öffentliche Arbeitslosenkasse des Kantons Thurgau und die von der öffentlichen Hand errichteten Stiftungen.

Abs. 1, Ziffer 6

Die Definition des Registraturplans gab zu einer Reihe von Fragen Anlass, wurde schliesslich aber für richtig befunden; sie ist weder zu eng noch zu weit. Der Registraturplan bildet die Grundlage für die Aktenführung und die anschliessende Archivierung. Mit dem Problem des Zugangs zu Archivgut hat er unmittelbar nichts zu tun; der Zugang wird in den §§ 16–23 des Gesetzes geregelt.

§ 3 (geändert) Aufbewahrung von Akten und Archivgut

Abs. 1

Die Frage, ob der Begriff «Akten» durch «laufende Akten» präzisiert werden sollte, wurde von der Kommission schliesslich mit nur einer Gegenstimme verworfen, weil der Begriff in § 2, Abs. 4 hinlänglich definiert ist und in § 3, Abs. 1 gerade *keine* Rücksicht darauf genommen werden soll, in welcher Lebensphase sich die Akte befindet: *Immer* soll sie sicher aufbewahrt sein, ob in den Büros oder im Archivraum.

Abs. 2

Nach einer tiefeschürfenden juristischen Diskussion über die verschiedenen Varianten des Erwerbs von Eigentum, kam die Kommission klar zum Schluss, in Abs. 2 nicht auf jede Eventualität, sondern nur auf den Regelfall, die Ersitzung, zu fokussieren. Es darf – zum Beispiel – nicht sein, dass Akten oder Archivgut, die sich bei einem Amtsträger befinden, nach dessen Tod von den Nachfahren durch Ersitzung erworben werden können.

§ 4 (geändert) Staatsarchiv

Abs. 1

Die Kommission stellte fest, dass der Gesetzesentwurf keinen Zuständigkeitsparagrafen enthielt und beschloss, einen solchen einzufügen. Die Redaktion eines eigenständigen Paragraphen bot allerdings Schwierigkeiten, weil sich das Gesetz sowohl auf die Kantons- wie auf die Gemeindeebene bezieht. Die Lösung wurde darin gefunden, dass den §§ 4 und 5 an geeigneter Stelle je ein Absatz über die Zuständigkeit hinzugefügt wurde (§ 4, Abs. 1; § 5, Abs. 2).

Abs. 4

Auf eine entsprechende Frage hat die Kommission breit darüber diskutiert, was es heisst, wenn das Staatsarchiv mit den öffentlichen Organen Registraturpläne «vereinbare». Auf kantonaler Ebene bedeutet es, dass das Staatsarchiv mit jeder einzelnen Dienststelle zusammen einen Registraturplan erarbeitet und im Sinne eines Vertrags, der von beiden Seiten als verbindlich unterzeichnet wird, verabschiedet. In Bezug auf die Gemeinden bedeutet es, dass die schon bestehenden Registraturpläne mit Vertretungen von deren Verbänden fortentwickelt werden.

§ 5 (geändert) Gemeindearchiv

Abs. 2

Siehe Ausführungen zu § 4, Abs. 1.

Abs. 3

Dass für Aktenführung und Archivierung für alle Gemeinden ein Grundbestand an Regeln gelten solle, war in der Kommission unbestritten. Vor allem die Einführung von Dokumenten-Management-Systemen DMS auf Gemeindeebene geht ohne aktuelle Registraturpläne nicht. Die Registraturpläne für Gemeinden können an sich nur Musterregistraturpläne sein, die zwar eine Reihe von Vorgaben enthalten, die für alle Gemeinden verbindlich sind, jedoch auch Spielräume eröffnen. So kann die einzelne Gemeinde dem Registraturplan z. B. Positionen hinzufügen, die sich auf einen Brauch beziehen, die es nur in dieser Gemeinde gibt. Oder sie kann Positionen nicht befüllen, weil sie z. B. einen Funktionsträger (etwa eine/n Schulsozialarbeiter/in) nicht hat, den es in anderen Gemeinden gibt.

§ 7 (geändert) Archivdienst für Gemeinden

Abs. 1

Eine Minderheit in der Kommission beantragte mit ordnungspolitischen Argumenten die Streichung des Paragraphen; der Kanton dürfe die privaten Anbieter, die es gebe, nicht

konkurrenzieren. Die Gemeinden seien gemäss den geregelten Zuständigkeiten selbst für ihr Archiv verantwortlich. Zudem dürfe der Staat nicht gleichzeitig als Anbieter einer Dienstleistung und als Aufsichtsinstanz auftreten.

Der Antrag «§ 7 wird ersatzlos gestrichen» wurde schliesslich mit 4 Ja- zu 8 Nein-Stimmen bei zwei Enthaltungen abgelehnt.

Die Mehrheit der Kommission hatte die Auffassung vertreten, § 7 verpflichte die Gemeinden nicht, den Archivdienst zu engagieren, sondern diese hätten im Gegenteil die Möglichkeit zu wählen. Angesichts der Herausforderungen der elektronischen Langzeitarchivierung sei ein Angebot von Seiten des Kantons wichtig. Die Absicht, den Gemeinden eine Infrastruktur des Kantons, die mit viel Aufwand aufgebaut worden sei, zur Verfügung zu stellen, sei pragmatisch. Die Auflage, dass der Archivdienst selbsttragend sein müsse, bevorteile ihn am Markt nicht. Dass Private und Staat sich Aufgaben teilen, sei auch in anderen Bereichen wie z. B. dem Gesundheitswesen, Schulwesen oder der Stromversorgung üblich. Eine Streichung des Paragraphen käme für die Gemeinden einem Verbot gleich, sich beim Staatsarchiv Unterstützung zu holen.

Abs. 2

Nach der Diskussion und Abstimmung über Abs. 1 war es für die Kommission klar, die Kann-Formulierung im regierungsrätlichen Entwurf in eine Muss-Formulierung abzuändern: «Der Regierungsrat *unterstellt* den Archivdienst der Spezialfinanzierung.» Der entsprechende Beschluss fiel einstimmig bei drei Enthaltungen.

§ 9 (geändert) Öffentlich-rechtliche Anstalten und Auftragsverwaltung

Als Folge der Überarbeitung der Begrifflichkeiten in Paragraph 2 wurden auch die Begriffe in diesem Paragraphen angepasst. Die konkreten Anpassungen sind aus der Synopse ersichtlich.

§ 10 (geändert) Internationale, interkantonale und interkommunale Institutionen

Die Kommission hat den einen Absatz des regierungsrätlichen Entwurfs in zwei Absätze aufgegliedert, weil der Kanton im Falle von internationalen und interkantonalen Institutionen in Sachen Archivierung bestenfalls anregen kann. Bei interkommunalen Institutionen jedoch kann er in seiner Gesetzgebung eine Vorgabe machen; eben dies geschieht mit dem neuen Absatz 2. Der Beschluss dazu fiel einstimmig.

§ 11 (geändert) Aufgaben des zuständigen Archivs

Abs. 6–8

Ziffer 6

Die Kommission ersetzte das Wort «Erschliessungsdaten», das zu viele Interpretationsmöglichkeiten eröffnete, durch den allgemeinverständlichen Begriff «Verzeichnis».

Ziffern 7–8

Zudem wurde die Vorgabe, Einsicht in das Archivgut gewähren zu müssen, einstimmig in eine neue Ziffer 7 verlegt und bestimmt, dies habe nach den Massgaben des Gesetzes selber (Abschnitt 4) zu geschehen.

§ 12 (geändert) Aktenführung

Abs. 3

In dem Absatz geht es um den Zeitpunkt des Abschlusses einer Akte. Der erste Satz stellt sicher, dass eine Verwaltungsstelle eine Akte nicht künstlich offenhalten und damit der Ablieferung an das zuständige Archiv vorenthalten kann. Die Kommission hält die Vorgabe für richtig.

Der regierungsrätliche Entwurf enthielt den zweiten Satz «Das öffentliche Organ kann in begründeten Ausnahmefällen eine abweichende Regelung festlegen.» Die Kommission hat den Satz mit 9 : 3 aus dem Entwurf des Gesetzes gestrichen. Massgebend waren technische Gründe: Im Zuge der elektronischen Langzeitarchivierung werden die vielen Ursprungsformate auf einige wenige Archivformate reduziert. Damit solches ohne Friktionen geht, muss es zeitnah zum Abschluss einer Akte erfolgen.

Der sofortige Abschluss einer Akte bei Beendigung eines Geschäftsfalles ist aus juristischen Gründen erforderlich (Beschwerde- und Rekursfristen). Nun gibt es bei Verwaltungsstellen auch Dossiers, die nicht aufgrund von konkreten Fällen, sondern eher aus dokumentarischen Gründen entstehen und über längere Zeit offenbleiben. Aus den genannten technischen Gründen müssen jedoch auch diese Akten periodisch abgeschlossen werden. Der Kommission scheint die Formulierung «spätestens aber zehn Jahre nach deren Eröffnung» praxisorientiert.

§ 18 (geändert) Schutzfristen

Im Archivwesen gibt es eine Reihe verschiedener Fristen, die nicht miteinander verwechselt werden dürfen. Die wichtigsten sind:

1. Aufbewahrungsfristen: Sie sind administrative Mindestaufbewahrungsfristen von Akten und werden aus den allerverschiedensten Gründen in einzelnen Gesetzen festgelegt, z. B. die zehnjährige Aufbewahrungsfrist für Finanzakten im Obligationenrecht. Diese Fristen werden in den Registraturplänen pro memoria vermerkt, damit nicht irrtümlich Akten zu früh vernichtet werden.
2. Ablieferungsfristen: Hier geht es um bestimmte Rhythmen, in denen die Dienststellen dem zuständigen Archiv abliefern müssen. Diese Rhythmen werden – jedenfalls im Falle des Staatsarchivs – in Verträgen mit den abliefernden Dienststellen festgelegt.
3. Die Schutzfristen: Die Schutzfristen werden in der Schweiz ausschliesslich in der Archivgesetzgebung festgelegt. Es geht bei den Schutzfristen nicht darum, wie lange eine Akte aufbewahrt werden soll, sondern darum, wann die Akte, die ewig archiviert wird, Dritten ohne Wenn und Aber zugänglich wird. Nur um diese Schutzfristen geht es in § 18.

Abs. 1

Der Gesetzesentwurf, den der Regierungsrat in die Vernehmlassung geschickt hatte, enthielt einen Abs. 1, der eine allgemeine Schutzfrist von 20 Jahren vorsah. Unmittelbar nach der Volksabstimmung über das Öffentlichkeitsprinzip und kurz bevor der Regierungsrat den überarbeiteten Gesetzesentwurf dem Grossen Rat zuleitete, wurde der Absatz gestrichen in der Meinung, er würde durch das Öffentlichkeitsgesetz obsolet.

Die Kommission ist der Meinung, dass dies im Prinzip richtig sei, dass der Absatz bis zum Erlass eines Öffentlichkeitsgesetzes aber unabdingbar sei, damit es keinen ungeregelten Zustand gebe. Sie beschloss deshalb mit 12 Ja-Stimmen zu einer 1 Nein-Stimme, den Absatz wieder ins Gesetz zu nehmen, und zwar mit dem Zusatz «Vorbehalten bleiben spezialgesetzliche Regelungen». Nachdem Abklärungen ergaben, dass in der Spezialgesetzgebung zwar Aufbewahrungsfristen vorkommen, aber keine Schutzfristen, hat die Kommission den Zusatz in der 2. Lesung einstimmig wieder gestrichen.

Abs. 2

Abs. 2 bestimmt für Akten mit besonders schützenswerten Personendaten (z. B. Personaldossiers, Strafverfolgungsakten, Vormundschaftsakten etc.) eine Schutzfrist von 100 Jahren, dies wegen der hohen Lebenserwartung. Die Kommission hält diese Frist für sinnvoll. Ein Antrag, die Frist auf 80 Jahren zu senken, wurde mit 2 Ja- zu 11 Nein-Stimmen abgelehnt.

Abs. 3

Abs. 3 fokussiert auf Akten, die gemäss Schweizerischem Strafgesetzbuch (Art. 321) dem Berufsgeheimnis unterstehen. Der Regierungsrat schlug für sie eine Schutzfrist von 120 Jahren vor. Die Kommission war aus Gründen der Vereinheitlichung mit 9 Ja- zu 4 Nein-Stimmen der Meinung, dass eine Schutzfrist von 100 Jahren auch für diese Akten genüge.

Abs. 4

Die Kommission wollte keine Unterscheidung zwischen analogen und digitalen Akten und vereinfachte die Formulierung auf «Die Schutzfrist beginnt mit dem Datum der jüngsten Unterlage der Akte.»

§ 21 (geändert) Zugang durch das abliefernde öffentliche Organ vor Ablauf der Schutzfrist

Abs. 3

Der Vernehmlassungsentwurf des Regierungsrates enthielt die Bestimmung «Das öffentliche Organ verändert das Archivgut nicht.» Sie wurde später getilgt, weil ihr Inhalt als Selbstverständlichkeit angesehen wurde. Die Kommission war einstimmig gegenteiliger Auffassung und nahm den Absatz wieder auf.

§ 24 (gelöscht) Strafbestimmung

Mit 10 Ja-Stimmen zu einer Nein-Stimme und einer Enthaltung war die Kommission der Auffassung, dass ins Archivgesetz keine Strafbestimmungen aufgenommen werden sollten. Insbesondere sei in diesem Fall die für Strafbestimmungen wichtige Voraussehbarkeit nicht gegeben, indem dem Laien nicht unbedingt klar sei, welche Akten archivwürdig seien und welche nicht. Ebenfalls wäre die Vorsätzlichkeit schwer nachzuweisen.

9/9

Romanshorn, 24.01.2020

Der Kommissionspräsident

Alban Imeri

Beilagen:

- Fassung der vorberatenden Kommission
- Synopse Entwurf RR – Fassung vorb. Kommission
- Synopse Geltendes Recht – Fassung vorb. Kommission