

Impulsreferat zum Berlin Open Data Day am 8. Juni 2016 / Open Data und Datenschutz – Wie passt das zusammen?

Vorbemerkung

Ich werde versuchen, mich dem Thema von den beiden Zuständigkeitsbereichen meines Hauses aus zu nähern. In meiner Funktion als Berliner Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit bin ich unter anderem für die Kontrolle der Einhaltung des Berliner Datenschutzgesetzes und des Berliner Informationsfreiheitsgesetzes verantwortlich.

Informationsfreiheit und Datenschutz, mit anderen Worten Transparenz und der Schutz personenbezogener Daten, stehen aber nicht etwa im Widerspruch zueinander, sondern stellen vielmehr zwei Seiten einer Medaille dar, die sich gegenseitig ergänzen. Einerseits soll der Einzelne das Recht haben, selbst über die Preisgabe und Verwendung seiner personen-bezogenen Daten zu bestimmen, andererseits soll die Verwaltung ihr vorhandenes Wissen, also ihren vorhandenen Informations-, Daten- und Wissensbestand der Allgemeinheit zugänglich machen, um eine Kontrolle des staatlichen Handelns zu ermöglichen und die demokratische Teilhabe zu fördern.

In Brandenburg trat 1998 als erstes Gesetz seiner Art das Akteneinsichts- und Informationszugangsgesetz in Kraft, Berlin folgte 1999 als zweites Bundesland mit dem Berliner Informationsfreiheitsgesetz. Auch auf Bundesebene gibt es mittlerweile seit zehn Jahren ein Informationsfreiheitsgesetz. Noch immer haben vier Bundesländer kein entsprechendes Gesetz (Bayern, Hessen, Niedersachsen und Sachsen).

In Schweden hingegen wurde bereits 1766 mit dem Gesetz über die Pressefreiheit die Verwaltungstransparenz eingeführt und das Prinzip der Öffentlichkeit verankert. Dieses besagt, dass alle Informationen und Dokumente, die von einer öffentlichen Stelle hergestellt oder empfangen wurden, für jedermann zugänglich gemacht werden müssen. Während in Schweden also bereits vor 250 Jahren eine Abkehr vom Grundsatz des Amtsgeheimnisses erfolgte, ist in Deutschland die

Informationsfreiheitsgesetzgebung eine vergleichsweise neue Entwicklung. Die Frage, ob und inwieweit Daten veröffentlicht werden, hat also auch viel mit kultureller Tradition zu tun.

Um jetzt aber den Bereich Open Data richtig einordnen zu können, möchte ich zunächst einmal die grundlegenden Regelungen des Berliner IFG und des Berliner Datenschutzgesetzes skizzieren.

I. Grundlagen des IFG

Das Berliner Informationsfreiheitsgesetz regelt voraussetzungslose Einsichts- und Auskunftsrechte zu den bei den öffentlichen Stellen des Landes Berlin geführten Akten. Zweck dieses Gesetzes ist nach § 1, durch ein umfassendes Informationsrecht das in Akten festgehaltene Wissen und Handeln öffentlicher Stellen unter Wahrung des Schutzes personenbezogener Daten unmittelbar der Allgemeinheit zugänglich zu machen, um über die bestehenden Informationsmöglichkeiten hinaus die demokratische Meinungs- und Willensbildung zu fördern und eine Kontrolle des staatlichen Handelns zu ermöglichen.

Die Verwaltung soll also ihr Handeln für Bürgerinnen und Bürger auf Antrag transparent machen, dabei jedoch zugleich den Schutz personenbezogener Daten wahren.

Die stetig steigenden Erwartungen an Transparenz und Nachvollziehbarkeit staatlichen Handelns erfordern dabei seitens der Verwaltung ein grundsätzliches Umdenken. Noch immer stehen viele Verwaltungen auf dem Standpunkt: „Meine Akten gehören mir!“ und halten an der Vorstellung des absoluten Amtsgeheimnisses fest. Nach dem Berliner Informationsfreiheitsgesetz ist die Akteneinsicht oder Aktenauskunft jedoch in dem beantragten Umfang zu gewähren, wenn keine Ausschlussgründe entgegenstehen.

Der voraussetzungslose Anspruch auf Informationszugang stellt somit eine Abkehr vom Amtsgeheimnis dar, da es nicht mehr alleine in der Macht der Behörde liegt zu entscheiden, welche Informationen sie ausnahmsweise der Allgemeinheit zugänglich

macht. Vielmehr sind grundsätzlich alle Informationen auf Antrag zugänglich zu machen, wenn nicht im Einzelfall schutzwürdige Interessen entgegenstehen.

Von besonderer Bedeutung ist dabei der Schutz personenbezogener Daten, der auch im Rahmen des IFG zu beachten ist. Dieser Schutz wird jedoch nicht absolut gewährleistet, sondern erfordert stets eine Einzelfallabwägung zwischen dem Informationsinteresse der Allgemeinheit und den schutzwürdigen Belangen der Betroffenen. Das heißt aber zugleich, dass personenbezogene Daten im Rahmen eines Informationszugangsbegehrens grundsätzlich offenbart werden können bzw. müssen.

Wie ist nun die grundsätzliche Offenbarung auch personenbezogener Daten mit dem Ziel des Berliner Informationsfreiheitsgesetzes zu vereinbaren, die Akteninhalte unter Wahrung des Schutzes personenbezogener Daten zugänglich zu machen?

Bei der Verarbeitung personenbezogener Daten ist stets der Gesichtspunkt der informationellen Selbstbestimmung zu beachten, also das Recht des Einzelnen, grundsätzlich selbst über die Preisgabe und Verwendung seiner personenbezogenen Daten zu bestimmen.

Nach dem Berliner Datenschutzgesetz (§ 6) ist die Verarbeitung personenbezogener Daten nur dann zulässig, wenn der Betroffene eingewilligt hat oder das Berliner Datenschutzgesetz oder eine besondere Rechtsvorschrift sie erlaubt.

Das Berliner Informationsfreiheitsgesetz sieht in seinem § 6 eine solche besondere Rechtsvorschrift vor. Das heißt, dass im Rahmen der Akteneinsicht oder Aktenauskunft grundsätzlich auch personenbezogene Daten herausgegeben werden dürfen.

Der Gesetzgeber hat im Berliner Informationsfreiheitsgesetz (§ 6 Abs. 2) für eine Vielzahl von alltäglichen Fallkonstellationen bereits eine Abwägung in sogenannten Regelbeispielen vorgenommen. Danach stehen der Offenbarung personenbezogener Daten schutzwürdige Belange der Betroffenen in der Regel nicht entgegen, wenn die Betroffenen zustimmen oder soweit sich aus einer Akte ergibt,

dass die Betroffenen beispielsweise an einem Verwaltungsverfahren oder einem sonstigen Verfahren beteiligt sind oder als Gutachter, sachverständige Personen oder in vergleichbarer Weise eine Stellungnahme abgegeben haben. Eine Offenbarung ist dabei nur zulässig, wenn durch diese Angaben mit Ausnahme von sogenannten Kerndaten wie etwa Namen, Anschrift und Rufnummer nicht zugleich weitere personenbezogene Daten offenbart werden. Ferner stehen der Offenbarung personenbezogener Daten von Amtsträgern schutzwürdige Belange der Betroffenen in der Regel nicht entgegen, soweit sich aus einer Akte die Mitwirkung eines bestimmten Amtsträgers oder einer bestimmten Amtsträgerin an Verwaltungsvorgängen nebst bestimmter Kerndaten wie etwa Name, innerdienstliche Funktionsbezeichnung, dienstliche Anschrift und Rufnummer ergeben.

Die öffentliche Stelle hat jedoch immer die Möglichkeit, zugunsten der Betroffenen von den Regelbeispielen abzuweichen und die Offenbarung der personenbezogenen Daten abzulehnen, soweit im Einzelfall gleichwohl schutzwürdige Belange der Betroffenen entgegenstehen.

Soweit also keine schutzwürdigen Belange der Betroffenen entgegenstehen oder die Interessenabwägung ergibt, dass zwar schutzwürdige Belange entgegenstehen, aber das Informationsinteresse überwiegt, dürfen personenbezogene Daten in engen Grenzen offenbart werden.

II. Weiterverwendung der Informationen

Wie wichtig diese sorgfältige Abwägung der widerstreitenden Interessen im Vorfeld ist, erschließt sich ganz konkret auch daraus, dass die im Rahmen eines Informationszugangsbegehrens erlangten Informationen keinerlei Weiterverwendungsbeschränkung unterliegen. Das heißt ganz praktisch, dass die Antragstellerin oder der Antragsteller die im Rahmen der Akteneinsicht oder Aktenauskunft erlangten Informationen frei weiterverwenden und beispielsweise auch im Internet veröffentlichen darf.

Bis Juni 2015 enthielt das Berliner Informationsfreiheitsgesetz zwar noch eine Verwendungsbeschränkung, wonach die Veröffentlichung, Speicherung oder

Sammlung von durch Akteneinsichten oder Aktenauskünfte erhaltenen Informationen zu gewerblichen Zwecken nicht zulässig war. Diese Beschränkung war jedoch mit einer Änderung des Informationsweiterverwendungsgesetzes des Bundes, die auf eine Neufassung der Public Sector Information-Richtlinie (PSI-Richtlinie) der EU von 2013 zurückgeht, nicht mehr zu vereinbaren. Nach dem Informationsweiterverwendungsgesetz dürfen nämlich bei öffentlichen Stellen vorhandene Informationen, von wenigen Ausnahmen abgesehen, weiterverwendet werden, und zwar nunmehr ausdrücklich für kommerzielle und nichtkommerzielle Zwecke. Dies stellte eine erhebliche Ausweitung des Informationsweiterverwendungsgesetzes dar, da die kommerzielle Weiterverwendung in der Vergangenheit stets der Genehmigung der öffentlichen Stelle bedurfte.

Soweit also ein Zugangsrecht zu Informationen besteht, dürfen diese beliebig, insbesondere auch kommerziell, weiterverwendet werden.

III. Proaktive Veröffentlichung von Informationen

Die Erwartungen der Bürgerinnen und Bürger an eine transparente Verwaltung gehen jedoch mittlerweile über den reinen Informationszugang auf Antrag hinaus. Da die Geltendmachung und Durchsetzung der Informationszugangsansprüche oft aufwendig, insbesondere zeitaufwendig, und jedenfalls in Berlin zwingend mit einer Gebührenfolge verbunden ist, wird von der Verwaltung zunehmend erwartet, dass diese die bei ihr vorhandenen Informationen proaktiv für die Allgemeinheit bereitstellt.

Diese proaktive Bereitstellung frei verfügbarer Informationen und Daten der Verwaltung im Internet wird im Allgemeinen unter dem Begriff Open Data bzw. Open Government Data zusammengefasst. Open Data, also „offene Daten“, sind sämtliche Datenbestände der öffentlichen Verwaltung, die im Interesse der Allgemeinheit der Gesellschaft ohne jede Einschränkung zur freien Nutzung, zur Weiterverbreitung und zur freien Weiterverwendung frei zugänglich gemacht werden (so die Definition u. a. bei WIKIPEDIA).

Open Data beinhaltet dabei bereits begrifflich die Forderung nach Offenheit. Offenheit bedingt, dass die bereitgestellten Daten allgemein und kostenfrei

zugänglich sind. Offenheit bedingt auch, dass die Daten maschinenlesbar und in offenen Formaten veröffentlicht werden. Schließlich bedingt Offenheit, dass die Daten beliebig genutzt und weiterverwendet werden können.

In der Open Data-Charta der G8 von 2013 wurden entsprechend folgende fünf Prinzipien für Open Data festgelegt:

1. Standardmäßig offene Daten: Förderung der Erwartung, dass Verwaltungsdaten bei Beibehaltung des Schutzes der Privatsphäre generell öffentlich gemacht werden.
2. Qualität und Quantität: Freigabe qualitativ hochwertiger, aktueller und gut beschriebener offener Daten.
3. Von allen verwendbar: Freigabe so vieler Daten wie möglich in so vielen offenen Formaten wie möglich.
4. Freigabe von Daten für verbessertes verantwortungsbewusstes staatliches Handeln: Weitergabe von Expertise und Herstellung von Transparenz betreffend Datensammlung, Standards und Veröffentlichungsverfahren.
5. Freigabe von Daten für Innovation: Nutzerkonsultationen und Unterstützung künftiger Generationen von Ideengebern.

Diese Prinzipien beschränken sich also nicht nur darauf, die Verwaltung dazu anzuhalten, möglichst viele Daten zu veröffentlichen, sondern vor allem solche Daten, die wegen ihrer Qualität und Aktualität, der gewählten Formate und der freien Weiterverwendung sinnvoll nachgenutzt werden können. Daneben sollen die Daten so gut beschrieben sein, dass diese in Open Data-Portalen mit einschlägigen Suchbegriffen aufgefunden werden können. Ferner wird hier auch klargestellt, dass der Schutz der Privatsphäre, also insbesondere der Schutz personenbezogener Daten, stets gewahrt werden muss. Schließlich wird deutlich, dass die Daten nicht nur die Transparenz der Verwaltung erhöhen sollen, sondern gerade auch für innovative Geschäftsideen der Wirtschaft kommerziell nutzbar gemacht werden sollen.

Neben dem zivilgesellschaftlichen Nutzen, also der Schaffung von Transparenz und der Förderung demokratischer Teilhabe, birgt Open Data nämlich auch ein

erhebliches wirtschaftliches Potenzial. Immer häufiger ist zu hören, dass „Daten das Öl des 21. Jahrhunderts“ seien und die Verwaltung über einen Datenschatz verfüge, den es zu heben gelte.

Eine Studie¹ hat unlängst das wirtschaftliche Potenzial von Open Data für Deutschland untersucht und verschiedene Ziele abgesteckt, die in den kommenden zehn Jahren realisierbar scheinen. Für den Fall, dass Deutschland eine reaktive Strategie verfolgt und die bereits begonnenen Aktivitäten ausbaut, geht die konservative Schätzung bereits von einem Potenzial von jährlich 12 Milliarden Euro aus. Sollte Deutschland demgegenüber eine proaktive, „open by default“ Strategie verfolgen, geht die ambitionierte Schätzung von einem jährlichen Potenzial von 43 Milliarden Euro aus, einhergehend mit der Entstehung von bis zu 20.000 neuen Arbeitsplätzen. Den optimistischen Bereich sieht die Studie bei bis zu 131 Milliarden Euro pro Jahr, setzt hierfür aber voraus, dass Deutschland Open Data als Kernkomponente einer nationalen Strategie für das 21. Jahrhundert positioniert und dadurch weltweit zur führenden Open Data-Nation wird.

Ob tatsächlich alle bei der Verwaltung vorhandenen Datenbestände automatisch wertvoll und für die wirtschaftliche Nachnutzung durch Dritte geeignet sind, sei einmal dahingestellt. Selbst wenn es jedoch nur bei der konservativen Schätzung bleiben sollte, wird deutlich, welches wirtschaftliche Potenzial, welcher mögliche volkswirtschaftliche Nutzen in Open Data steckt.

IV. Situation in Berlin

Berlin hat dieser Entwicklung Rechnung tragend bereits 2011 als erstes Bundesland ein eigenes Open Data-Portal im Pilotbetrieb gestartet, das 2013 in den Echtbetrieb überführt wurde. Bereits im Jahr 2013 hat mein Haus zudem einen Entwurf eingebracht, das Berliner Informationsfreiheitsgesetz im Zuge des Berliner E-Government-Gesetzes um entsprechende Veröffentlichungspflichten für eine Vielzahl von Datenkategorien zu erweitern.

¹ Pencho Kuzev (Hrsg.), Open Data. The Benefits / Das volkswirtschaftliche Potential für Deutschland, 18. April 2016, Studie im Auftrag der Konrad-Adenauer-Stiftung, durchgeführt vom Institute for Public Information Management (ipima) der fortiss GmbH, An-Institut der TU München.

Bislang bestand keine gesetzliche Verpflichtung für die Berliner Verwaltung, Daten zu veröffentlichen und in das Open Data-Portal einzustellen. Dementsprechend gab es bislang auch spiegelbildlich noch keine Rechtsgrundlage für Berliner Behörden, um Verwaltungsdaten proaktiv zu veröffentlichen (von Aktenverzeichnissen und Verträgen der öffentlichen Grundversorgung einmal abgesehen, § 7a, § 17 Abs. 3, 5 IFG).

Wie bereits dargestellt, dürfen personenbezogene Daten jedoch nur dann verarbeitet, also auch nur dann veröffentlicht werden, wenn der Betroffene eingewilligt hat oder eine Rechtsgrundlage dies erlaubt.

Mit dem unlängst beschlossenen Berliner E-Government-Gesetz wird zwar nunmehr eine umfassende Verpflichtung für die Berliner Verwaltung geschaffen, Informationen, die sie in Erfüllung ihres öffentlichen Auftrags im Rahmen ihrer jeweiligen Zuständigkeit erstellt haben, im Open Data-Portal zu veröffentlichen. Die Einzelheiten der Bereitstellung sowie die Art, der Umfang, die Form und die Formate der Daten sind jedoch nicht im Gesetz selbst geregelt, sondern sind vom Senat in einer Rechtsverordnung festzulegen. Zum jetzigen Zeitpunkt ist also noch nicht absehbar, welche Informationen künftig konkret zu veröffentlichen sein werden.

Bei der Schaffung der Rechtsverordnung wird jedoch in jedem Fall zwingend das Recht auf informationelle Selbstbestimmung zu berücksichtigen sein.

Nun könnte man fragen: Wenn die öffentliche Stelle Informationen auf Antrag nach dem Berliner Informationsfreiheitsgesetz herausgibt und die Antragstellerin oder der Antragsteller diese dann frei weiterverwenden und im Internet veröffentlichen darf, auch wenn personenbezogene Daten betroffen sind, weil die öffentliche Stelle die Interessenabwägung zwischen dem Informationsinteresse der Allgemeinheit und den schutzwürdigen Belangen der Betroffenen ja bereits vorgenommen hat – darf dann nicht auch spiegelbildlich die öffentliche Stelle diese Daten selbst veröffentlichen?

Das muss jedoch klar verneint werden: Zwar stellt das Berliner Informationsfreiheitsgesetz eine Rechtsgrundlage für die Herausgabe personenbezogener Daten

im Einzelfall dar, die sodann keiner Verwendungs-beschränkung unterliegen. Die proaktive Herausgabe von personenbezogenen Daten ist jedoch im Berliner Informationsfreiheitsgesetz nicht vorgesehen. [Übrigens aus gutem Grunde, weil die Veröffentlichung über ein öffentliche Stelle qualitativ etwas völlig anderes darstellt als die Weiterverwendung einzelner Daten durch einzelne Bürger]. Entsprechendes gilt für das Berliner E-Government-Gesetz.

Als Konsequenz daraus dürfen Berliner Behörden personenbezogene Daten selbst dann nicht proaktiv (etwa in Datenbanken) veröffentlichen, wenn deren Herausgabe nach dem Berliner Informationsfreiheitsgesetz im Einzelfall verlangt werden könnte. Das gilt in der Regel auch für personenbezogene Daten von Amtsträgern, die nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts² auch im Hinblick auf dienstliche Angaben grundsätzlich vom Schutzbereich des informationellen Selbstbestimmungsrechts erfasst werden, sodass sich die Schutz- und Geheimhaltungsbedürftigkeit stets nach einer Interessenabwägung im Einzelfall bestimmt.

V. Verfahren in den öffentlichen Stellen

Das bedeutet, dass die Aktenbestände der Verwaltung vor einer Veröffentlichung zwingend unter dem Gesichtspunkt entgegenstehender schutzwürdiger Interessen geprüft und schutzwürdige Informationen in den Aktenbeständen unkenntlich gemacht werden müssen (durch Schwärzung).

Diese Aufbereitung der Datenbestände wird, ebenso wie deren Bereitstellung und die Schaffung der erforderlichen technischen Infrastruktur, voraussichtlich kostenintensiv sein. Grundsätzlich dürfen sich die öffentlichen Stellen zur Senkung der Kostenlast dabei auch Externer bedienen, um die Datenbestände für die Veröffentlichung aufbereiten zu lassen. Soweit es jedoch um die Anonymisierung personenbezogener Daten geht, ist eine Beauftragung Dritter nur zulässig, wenn keine gesetzliche Geheimhaltungspflicht entgegensteht. So steht etwa bei Sozialdaten das sog. Sozialgeheimnis und bei Gesundheitsdaten die ärztliche Schweigepflicht entgegen, sodass entsprechende Datenbestände zwingend von der Verwaltung selbst aufbereitet

² BVerwG, Beschluss vom 29. Oktober 2015 – 1 B 32/15.

werden müssen. Die zulässige Beauftragung eines Dritten erfordert einen schriftlichen Auftrag, der die Anforderungen des Berliner Datenschutzgesetzes erfüllt (§ 3).

Die Kosten der Verwaltung können jedoch durch Open Data auf längere Sicht auch reduziert werden, vor allem, weil die proaktive Bereitstellung von Informationsbeständen den öffentlichen Stellen die Bearbeitung individueller Anträge auf Informationszugang erspart.

Daher sollte bereits bei der Organisation der Aktenführung, die nach dem Berliner E-Government-Gesetz spätestens ab dem 1. Januar 2023 elektronisch zu erfolgen hat, stets berücksichtigt und im Hinterkopf behalten werden, dass die Akteninhalte nicht nur auf Antrag zugänglich zu machen sind, sondern zukünftig ggf. auch proaktiv zu veröffentlichen sein werden. Deshalb sollten schutzwürdige Angaben wie personenbezogene Daten bereits bei der Aktenführung entsprechend gekennzeichnet werden, um spätere Prüfungen und Unkenntlichmachungen zu erleichtern und den Verwaltungsaufwand für die Aufbereitung zu reduzieren. Auch sollte konsequent darauf geachtet werden, dass die Akteninhalte nach Möglichkeit bereits in solchen Formaten geführt werden, die unmittelbar einer Veröffentlichung zugeführt und unproblematisch nachgenutzt werden können.

Fazit

Nach alledem besteht also kein grundsätzlicher Widerspruch zwischen Open Data und Datenschutz. Damit es zu keinen Kollisionen zwischen Datenschutz und Open Data kommt, muss die Verwaltung jedoch sicherstellen, dass bei der proaktiven Veröffentlichung ihrer Informationsbestände die schutzwürdigen Belange der Betroffenen gewahrt und keine personenbezogenen Daten offenbart werden.

Damit möchte ich schließen, nicht ohne darauf hingewiesen zu haben, dass mein Haus für Beratungen zur datenschutzgerechten Umsetzung von Open Data jederzeit gerne zur Verfügung steht.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!