



Vortrag

Datum RR-Sitzung: 15.11.2023
Direktion: Staatskanzlei
Geschäftsnummer: 2019.STA.1842
Klassifizierung: Nicht klassifiziert

Gesetz über die Archivierung (ArchG). (Änderung)

Inhaltsverzeichnis

1.	Zusammenfassung	3
2.	Ausgangslage	3
2.1	Grundsätzliches	3
2.2	Archivierung von Psychiatrieakten	3
2.3	Archive der dezentralen Verwaltung	4
2.4	Terminologie und Systematik (Dreiphasen- und Triagemodell)	5
2.5	Rechtsgrundlage für Staatsbeiträge (Motion 180-2021)	6
2.6	Digitales Langzeitarchiv (dLZA) für Gemeinden	7
2.7	Auftrag des Regierungsrats und Projektorganisation	8
3.	Grundzüge der Neuregelung	8
3.1	Archivierung von Psychiatrieakten	8
3.1.1	Anbietepflicht	8
3.1.2	Entbindung vom Amts- und Berufsgeheimnis	9
3.1.3	Zugänglichkeit des Archivguts	10
3.2	Archive der dezentralen Verwaltung	10
3.3	Terminologie und Systematik (Dreiphasen- und Triagemodell)	11
3.4	Rechtsgrundlage für Staatsbeiträge (Motion 180-2021)	11
3.5	Digitales Langzeitarchiv (dLZA) mit Gemeindebezug	12
4.	Erlassform	13
5.	Erläuterungen zu den Artikeln	13
5.1	Archivierungsgesetz (ArchG)	13
	Gesetzestitel (deutsche Fassung)	13
	Artikel 1 – Gegenstand	13
	Artikel 3 – Begriffe	13
	Artikel 4 – Geltungsbereich	13
	Titel von Artikel 5 und 6 – Grundsätze	14
	Artikel 5 – Sicherung und Bewertung	14
	Artikel 6 – Ordnung und Erschliessung	14

Artikel 7 – Digitale Unterlagen	15
Abschnittstitel 2.....	15
Artikel 8 – Allgemeine Pflichten	15
Artikel 9 – Anbietepflicht an das Staatsarchiv	16
Artikel 9a – Vorzeitige Ablieferung (neu)	18
Artikel 10 – Hochschulen	18
Artikel 11 – Gemeinden	19
Artikel 12 – Gerichtsbehörden und Staatsanwaltschaft.....	19
Artikel 12a – Leistungserbringer der Psychiatrieversorgung (neu)	20
Artikel 14 – Archivierung von Personendaten	20
Artikel 15 Absatz 1 – Aufgaben des Staatsarchivs.....	21
Artikel 15a –Digitales Langzeitarchiv (dLZA) mit Gemeindebezug (neu).....	21
Artikel 16 – Grundsatz	22
Artikel 17 – Ordentliche Schutzfrist	23
Artikel 18 – Besondere Schutzfristen	24
Artikel 18a – Besondere Geheimhaltungspflichten (neu)	24
Artikel 20 – Einsichtnahme zu wissenschaftlichen oder andern nicht personenbezogenen Zwecken	25
Artikel 23 – Unveräusserlichkeit und Unersitzbarkeit	26
Artikel 24 – Gewerbliche Nutzung	26
Abschnittstitel 3a (neu)	26
Artikel 25a – Grundsätze (neu).....	26
Artikel 25b – Voraussetzungen (neu)	27
Artikel 25c – Vollzug (neu).....	28
Artikel 27 Absatz 1.....	28
Übergangsbestimmung (Art. T1-1 Digitales Langzeitarchiv) (neu)	28
5.2 Gemeindegesetz (GG)	28
Artikel 69a	28
5.3 Staatsbeitragsgesetz (StBG)	29
Anhang 1 zu Artikel 18 Absatz 1	29
6. Verhältnis zu den Richtlinien der Regierungspolitik (Rechtssetzungsprogramm) und anderen wichtigen Planungen	29
7. Finanzielle Auswirkungen	29
8. Personelle und organisatorische Auswirkungen	30
9. Auswirkungen auf die Gemeinden	31
10. Auswirkungen auf die Volkswirtschaft	31
11. Ergebnis des Vernehmlassungsverfahrens	31
11.1 Archivierung von Psychiatrieakten	32
11.2 Archive der dezentralen Verwaltung	33
11.3 Terminologie und Systematik (Dreiphasen- und Triagemodell)	33
11.4 Rechtsgrundlage für Staatsbeiträge (Motion 180-2021; Gosteli-Archiv)	33
11.5 Digitale Langzeitarchivierung für Gemeinden (NEU. Motion 019-2022)	34

11.6	Finanzielle, personelle und organisatorische Auswirkungen	35
11.7	Weitere Themen	35
12.	Antrag	35

1. Zusammenfassung

Mit der vorliegenden Revision des Gesetzes vom 31. März 2009 über die Archivierung (ArchG)¹ soll das Gesetz an die aktuellen Gegebenheiten angepasst werden. Die einzelnen Revisionsteile haben unterschiedliche Hintergründe, wirken aber zusammen und betreffen teilweise dieselben Bestimmungen. Der erste Teil hat zum Ziel, die bestehenden und historisch wertvollen Archive der drei ehemals staatlichen psychiatrischen Kliniken in das Staatsarchiv zu überführen. Zudem soll die Archivierung der Psychiatrieakten auch für die Zukunft sichergestellt werden. Dazu sind die Kliniken der sog. Anbietepflicht zu unterstellen und die Geheimnisträger (v.a. Ärztinnen und Ärzte) von ihrer Geheimhaltungspflicht zu entbinden. Ausserdem ist die Zugänglichkeit des Archivguts teilweise neu zu regeln. Der zweite Teil der Revision betrifft die Archive der dezentralen Verwaltung, die künftig ebenfalls der Anbietepflicht unterstehen und archivrechtlich der Zentralverwaltung gleichgestellt werden soll. Der dritte Teil der Revision beinhaltet terminologische und systematische Anpassungen an die aktuellen Gegebenheiten (Dreiphasen- und Triagemodell, Digitalisierung). In einem vierten und fünften Teil werden die Rechtsgrundlagen geschaffen, einerseits zur Umsetzung der Motion 180-2021 betreffend die Gewährung von Staatsbeiträgen an Forschungseinrichtungen von nationaler Bedeutung (Gosteli-Archiv) und andererseits zur Umsetzung der Form eines Postulats überwiesenen Motion 019-2022 betreffend das digitale Langzeitarchiv (dLZA) für Gemeinden.

2. Ausgangslage

2.1 Grundsätzliches

Das Staatsarchiv hat die Aufgabe, Unterlagen von Behörden und Privaten mit öffentlich-rechtlichen Aufgaben dauerhaft aufzubewahren und so die Nachvollziehbarkeit staatlichen Handelns sicherzustellen. Damit trägt es einen wesentlichen Teil zur Verwirklichung des Öffentlichkeitsprinzips sowie zur freien Meinungsbildung der Bürgerinnen und Bürger in einer demokratischen Gesellschaft bei. Darüber hinaus dokumentiert das Staatsarchiv auch gesamtgesellschaftliche Entwicklungen, was es zu einer wichtigen Institution für die wissenschaftliche, insbesondere historische Forschung macht. Damit das Staatsarchiv seiner Funktion gerecht werden kann, müssen sämtliche Unterlagen, die durch Staatshandeln entstehen, dem Staatsarchiv angeboten werden, wenn sie für die Verwaltungstätigkeiten nicht mehr benötigt werden. Dieses bewertet nach archivfachlichen Kriterien, welche Unterlagen dauerhaft aufbewahrt, erschlossen und letztlich der Öffentlichkeit zur Benutzung bereitgestellt werden. Nebst den Vorschriften des ArchG wird das Nähere zum Archivwesen in der Verordnung vom 4. November 2009 über die Archivierung (ArchV)² geregelt.

2.2 Archivierung von Psychiatrieakten

Die drei ehemals kantonalen psychiatrischen Institutionen, die Universitären Psychiatrischen Dienste Bern (UPD) AG, das Psychiatriezentrum Münsingen AG (PZM) und die Psychiatrischen Dienste Biel-

¹ BSG 108.1

² BSG 108.111

Seeland – Berner Jura (PDBBJ³; heute: Réseau de l'Arc SA⁴) wurden gestützt auf das Spitalversorgungsgesetz⁵ per 1. Januar 2017 organisatorisch ausgelagert und als privatrechtliche Aktiengesellschaften im Alleineigentum des Kantons verselbstständigt⁶. Bereits im Vorfeld der Verselbstständigung wurde die Frage aufgeworfen, ob und in welcher Weise die Archive der ehemals staatlichen Kliniken weiterbestehen und gesichert werden sollen. Die einzelnen Institutionen verfügen über ausserordentlich weit zurückreichende und historisch besonders wertvolle Behandlungsdokumentationen. Sowohl die damalige Gesundheits- und Fürsorgedirektion (GEF)⁷ als auch das Staatsarchiv kamen zum Schluss, dass eine unkontrollierte Vernichtung der Psychiatrieakten aufgrund ihrer Bedeutung sowohl für die Forschung als auch für den Kanton Bern unbedingt vermieden werden muss. Die GEF forderte die drei Kliniken im November 2015 auf, vorerst keine der vorhandenen Psychiatrieakten zu vernichten.

Die Relevanz der Unterlagen ist aufgrund der Aufarbeitung der Fürsorgerischen Zwangsmassnahmen und Fremdplatzierungen durch den Bund noch stärker ins Bewusstsein der Öffentlichkeit gerückt. Am 30. September 2016 hat die Bundesversammlung das Bundesgesetz über die Aufarbeitung der fürsorgelichen Zwangsmassnahmen und Fremdplatzierungen vor 1981 (AFZFG)⁸ verabschiedet und damit die Grundlage für eine Entschädigung der Opfer geschaffen (sog. Solidaritätsbeitrag). Um ihre Opfereigenschaft belegen zu können, haben seither viele Betroffene Kopien ihrer Dossiers bei den Kliniken angefordert und erhalten. Die ursprünglich im Gesetz vorgesehene Frist für die Einreichung von Gesuchen um Gewährung des Solidaritätsbeitrags wurde von der Bundesversammlung am 19. Juni 2020 aufgehoben, sodass die Betroffenen ihre Ansprüche nun zeitlich unbeschränkt geltend machen können.⁹

Im Vorfeld des laufenden Rechtsetzungsverfahrens verfasste das Staatsarchiv 2018 einen Bericht zur Archivierung der Psychiatrieakten und sichtete hierfür die Aktenbestände am Standort der drei psychiatrischen Kliniken. Dabei wurden auch konservatorische Mängel sowie räumliche und klimatische Defizite festgestellt. Deren Behebung und eine allfällige Sanierung bei einem Schimmelbefall wären mit erheblichen Kosten verbunden. Durch die Übernahme der Altaktenbestände durch das Staatsarchiv können diese historisch wertvollen Quellenbeständen fachgerecht konserviert und unter klimatisch einwandfreien Bedingungen archiviert werden.

Die Kliniken teilen die Auffassung des Regierungsrats, dass die sich in ihrem Besitz befindlichen Behandlungsdokumentationen sowohl aufgrund der historischen Bedeutung für den Kanton Bern als auch mit Blick auf die bundesrechtliche Entwicklung im Bereich fürsorgeliche Zwangsmassnahmen erhalten werden müssen. Die erwähnten archivtechnischen Abklärungen sowie Diskussionen zwischen den Kliniken, der Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion (GSI) und der Staatskanzlei haben ergeben, dass eine Archivierung der heute in den Kliniken aufbewahrten und in der Zukunft angelegten Akten im Staatsarchiv die beste Lösung darstellt.

2.3 Archive der dezentralen Verwaltung

Nach geltendem Recht führt die dezentrale Verwaltung eigenständige Archive (Bezirksarchive). In der Praxis wurden indessen bereits vor vielen Jahren vor allem die historischen und älteren Archivbestände bis ca. 1950 aus diesem Teil der Verwaltung vom Staatsarchiv zur Archivierung übernommen. Die dezentralen Verwaltungseinheiten wären heute gar nicht mehr in der Lage, sämtliche ihrer Archivalien selbst aufzubewahren. Zudem besteht aus wissenschaftlicher Sicht ein grosses Interesse daran, dass

³ französisch: Services psychiatriques Jura bernois – Bienne-Seeland (SPJBB)

⁴ Hinweis: Die PDBBJ (SPJBB) wurden nach der Verselbstständigung zunächst in eine AG überführt («Réseau santé mentale SA»), die im Juni 2018 von der HJB SA übernommen wurde. Die Psychiatrieversorgung wurde innerhalb der HJB SA vom «Département pôle santé mentale» wahrgenommen. Per 16. Januar 2023 wurde die Gesellschaft umbenannt in «Réseau de l'Arc SA».

⁵ Spitalversorgungsgesetz vom 13. Juni 2013 (SpVG; BSG 812.11)

⁶ Art. 32 und Art. 37 i.V.m. Art. 148 Abs. 1 SpVG; vgl. Vortrag zum Spitalversorgungsgesetz, in Tagblatt des Grossen Rates 2013 (Märzsession) Beilage Nr. 9 (nachfolgend: Vortrag SpVG) S. 35 ff.; Vortrag zu den Regierungsratsbeschlüssen vom 9. März 2016 zur «Verselbstständigung der kantonalen psychiatrischen Dienste; Kapitalisierungen» (RRB-Nr. 269/2016 [UPD], 270/2016 [PZM], 271/2016 [PDBBJ]; Geschäfts-Nr. 2015.GEF.1737)

⁷ seit dem 1. Januar 2020 «Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion (GSI)»

⁸ SR 211.223.13

⁹ siehe <https://www.bj.admin.ch/bj/de/home/gesellschaft/fszm/solidaritaetsbeitrag.html>

die historisch wertvollen Bestände der gesamten Kantonsverwaltung nach denselben Standards aufbewahrt, erschlossen und bei Bedarf restauriert werden. Ebenso ist es aus Sicht der historischen Forschung wünschenswert, dass die Archivbestände der gesamten Kantonsverwaltung zentral an einem Ort einsehbar sind. Aus diesen Gründen soll das Archivierungsgesetz den bestehenden Gepflogenheiten angepasst und die dezentrale Verwaltung archivrechtlich der Zentralverwaltung gleichgestellt werden. Dadurch vereinfachen sich zudem die Arbeitsabläufe zwischen dem Staatsarchiv und der dezentralen Verwaltung. Ausserdem wird die Direktion für Inneres und Justiz (DIJ) von ihrer Aufsichtsfunktion entlastet.

2.4 Terminologie und Systematik (Dreiphasen- und Triagemodell)

Das aktuelle Archivierungsgesetz geht bezüglich Unterlagen von Behörden von einem Zwei-Phasen-Lebenszyklus aus. Nach diesem Zweiphasenmodell werden die Unterlagen nach Dossierabschluss in einem Zwischenarchiv bei der aktenbildenden Stelle aufbewahrt und kommen nach Ablauf der Aufbewahrungsfrist in ein Langzeitarchiv, in der Regel (bei Unterlagen von kantonalen Behörden) in das Staatsarchiv.

Mit Beschlüssen vom 24. Juni und 1. September 2014 genehmigten der Regierungsrat¹⁰ und der Grosse Rat¹¹ das kantonale Programm «Digitale Geschäftsverwaltung und Archivierung (DGA)», das inzwischen weitgehend umgesetzt werden konnte¹². Das Programm DGA beinhaltet die Einführung eines elektronischen Geschäftsverwaltungssystems (BE-GEVER) in der Verwaltung sowie die Bereitstellung eines digitalen Archivs (eArchiv) durch die Staatskanzlei. Mit der sog. GEVER-Weisung vom 4. Februar 2015¹³ vollzog der Regierungsrat den Wechsel vom Papierprimat zum digitalen Primat in der Zentralverwaltung und erliess die dazu notwendigen Vorschriften für die Geschäftsverwaltung und Aufbewahrung im vorarchivischen Bereich.

Das Programm DGA geht – entsprechend der modernen Archivwissenschaft – von einem Drei-Phasen-Lebenszyklus aus, bestehend aus einer aktiven, einer semiaktiven und einer inaktiven Phase. Diese drei Phasen können generisch wie folgt beschrieben werden: Die *aktive Phase* beginnt mit der Eröffnung eines Geschäfts und endet mit dessen Abschluss. Dokumente aus laufenden Geschäften werden während dieser Phase ins offene Dossier abgelegt. Die geschäftsführende Organisationseinheit trägt in der aktiven Phase die Verantwortung für das Dossier. Die *semiaktive Phase* beginnt nach dem Abschluss eines Geschäfts und endet nach Ablauf der Aufbewahrungsfrist des Dossiers. Sie umfasst somit den Zeitraum der Aufbewahrung eines Dossiers aus rechtlichen und administrativen Gründen. Das Geschäft und die im Dossier abgelegten Dokumente erfahren in dieser Phase keine Änderungen mehr. Die Verantwortung für die Aufbewahrung des Dossiers liegt in der Regel bei der geschäftsführenden Organisationseinheit. Die *inaktive Phase* beginnt in der Regel nach Ablauf der Aufbewahrungsfrist und betrifft nur die Teilmenge der im Sinn von Artikel 3 Absatz 2 ArchG archivwürdigen Dossiers. Sie umfasst deren Archivierung. Die Verantwortung für die Archivierung der Dossiers liegt in der Regel nicht mehr bei der geschäftsführenden Organisationseinheit, sondern beim Archiv.¹⁴

Im Anwendungsbereich von BE-GEVER soll das sogenannte Triagemodell¹⁵ umgesetzt werden. Im Triagemodell durchlaufen die Geschäfte, Dossiers und Dokumente die drei Lebenszyklus-Phasen nicht strikt sequentiell, also nacheinander, sondern teilweise parallel. Das vom Staatsarchiv angewendete Triagemodell sieht vor, dass nach einer Ablieferungsfrist von i.d.R. fünf Jahren nach Geschäftsabschluss eine Ablieferung von Kopien von archivwürdigen Dossiers an das Staatsarchiv erfolgt. Unabhängig davon

¹⁰ RRB Nrn. 852/2014 und 853/2014

¹¹ Geschäfts-Nr. 2014.RRGR.492

¹² für weitere Informationen siehe <https://www.staatsarchiv.sta.be.ch/de/start/fuer-behoerden/programm-dga.html>

¹³ RRB Nr. 113/2015

¹⁴ vgl. zum Ganzen E-Government-Standard eCH-0164 «Lebenszyklusmodell für Geschäfte (Prozesse, Dossiers und Dokumente)» Ziff. 4, einsehbar unter <https://www.ech.ch/de/standards/60588>

¹⁵ vgl. zum Triagemodell E-Government-Standard eCH-0164 Ziff. 6.2

werden die Dossiers von der aktenbildenden Stelle bis zum Ablauf der Aufbewahrungsfrist weiter aufbewahrt und anschliessend gelöscht. Die Datenhoheit bleibt während der gesetzlichen Aufbewahrungsfrist bei der aktenbildenden Stelle, damit diese die ordnungsgemässe Geschäftsführung wahrnehmen kann. Durch eine zeitnahe Übernahme von Kopien der Unterlagen in das digitale Archiv wird u.a. die Gefahr der Obsoleszenz einzelner Dateiformate minimiert, da die Formate im Rahmen der digitalen Langzeitarchivierung auf ihre Lesbarkeit geprüft und falls nötig konvertiert werden.

Der Umstellung vom Zweiphasen- zum Dreiphasenmodell kommt vor allem auf Verwaltungsstufe Bedeutung zu. Das Dreiphasenmodell bildet die nötigen Prozesse und den organisatorischen Rahmen ab für die Umsetzung des Programms DGA. Auf Gesetzesstufe drängt sich aufgrund der Umstellung eine Anpassung der Terminologie sowie eine teilweise Neuumschreibung der Aufgaben auf. Die Begriffe Archiv und Archivierung umschreiben nach heutigem Begriffsverständnis definitionsgemäss die dauerhafte Aufbewahrung, die in der Regel im Staatsarchiv stattfindet (inaktive Phase). Die aktenbildenden Stellen führen keine Zwischenarchive mehr, sondern sind ausschliesslich für die Geschäftsverwaltung (aktive Phase) und befristete Aufbewahrung (semiaktive Phase) zuständig. Vor diesem Hintergrund sollen Gesetz und Verordnung den neuen Gegebenheiten angepasst werden.

2.5 Rechtsgrundlage für Staatsbeiträge (Motion 180-2021)

Der Grosse Rat hat den Regierungsrat mit diversen parlamentarischen Vorstössen dazu aufgefordert, eine gesetzliche Grundlage zu schaffen, damit der Kanton die Gosteli-Stiftung bzw. das Gosteli-Archiv finanziell unterstützen kann.

Die Gosteli-Stiftung ist die private Trägerin des gleichnamigen Archivs zur Geschichte der schweizerischen Frauenbewegung. Das Gosteli-Archiv sammelt Quellen zur Geschichte der Schweizer Frauen, bewahrt die Archivalien von Frauenorganisationen und bedeutender Frauen der Zeitgeschichte auf und führt eine Fachbibliothek, eine grosse Broschürensammlung und eine Dokumentensammlung von biografischen Notizen. Das einmalige und historisch bedeutende Archiv gilt als «historisches Gedächtnis der Schweizer Frauen». Seine wissenschaftliche Bedeutung und die professionelle Erschliessung seiner Bestände sind unbestritten. Das Archiv ist als Objekt von nationaler Bedeutung in das Schweizerische Inventar der Kulturgüter aufgenommen worden. Für den Forschungsstandort Bern spielt es eine bedeutende Rolle.¹⁶

Finanziert wurde das Gosteli-Archiv seit seiner Gründung durch die private Stiftung und seine Gründerin, Marthe Gosteli. Nach dem Versterben von Marthe Gosteli am 7. April 2017 war die Finanzierung durch die private Trägerschaft nicht mehr gesichert, weshalb die Stiftung beim Bund um einen Bundesbeitrag gemäss Artikel 15 des Bundesgesetzes über die Förderung der Forschung und der Innovation (FIFG)¹⁷ ersuchte. Am 17. Dezember 2020 anerkannte der Bundesrat die Gosteli-Stiftung als Forschungseinrichtung von nationaler Bedeutung und sprach ihr für den Erhalt, die Transformation und Neuausrichtung des Archivs für die Beitragsperiode 2021 bis 2024 Beiträge von insgesamt 2,288 Millionen Franken (572'000 Franken jährlich) zu. Bereits im Jahr 2017 hatte der Regierungsrat in Beantwortung der Motion Giauque (M 079-2017) die Bedeutung des Gosteli-Archivs auch aus kantonaler Sicht anerkannt und sich bereit erklärt, eine subsidiäre Finanzierung durch den Kanton zu prüfen. Im Januar 2019 stellte der Regierungsrat gestützt auf die Denkmalpflegegesetzgebung im Voranschlag 2021 sowie im Finanzplan 2022-2024 einen Betrag von jährlich 100'000 Franken für die Gosteli-Stiftung ein. Der Beitrag ging von einem durchschnittlichen Jahresaufwand von rund 258'000 Franken aus und war auf die Aufrechterhaltung des Status Quo ausgerichtet.

Mit der Anerkennung als nationale Forschungseinrichtung hat sich der geschätzte jährliche Mittelbedarf der Gosteli-Stiftung auf über 1 Million Franken erhöht, zumal die Stiftung eine Neuausrichtung und Transformation plant, die mit dem Ausbau bestehender und der Aufnahme neuer Leistungen verbunden

¹⁶ siehe zum Ganzen auch die Homepage der Gosteli-Stiftung, einsehbar unter < <https://www.gosteli-foundation.ch/de> >

¹⁷ SR 420.1

ist (z.B. wissenschaftliche Symposien, Aufbau einer neuen Rechercheplattform etc.). Die Bundesbeiträge sind auf höchstens 50 Prozent des Gesamtaufwandes für Investitionen und Betrieb beschränkt. Der Beitrag ist komplementär zur Unterstützung durch die Kantone, andere öffentliche Gemeinwesen, Hochschulen sowie Private. Stellt sich heraus, dass diese Bedingung nicht erfüllt ist und der Bundesbeitrag mehr als 50 Prozent des Gesamtaufwands beträgt, so verfügt der Bund eine entsprechende Kürzung seines Beitrags. Damit die Bundessubvention nicht gekürzt wird, muss die Gosteli-Stiftung somit eine Co-Finanzierung durch weitere Träger in derselben Höhe (572'000 Franken jährlich) ausweisen können.

Der Grosse Rat hat mit Annahme der Finanzmotion 129-2021 am 7. September 2021 den Regierungsrat damit beauftragt, im nächsten Voranschlag und im Finanzplan den Beitrag an die Gosteli-Stiftung auf 450'000 Franken zu erhöhen, um deren Erhalt und die Weiterentwicklung zu sichern. Damit die Bundesgelder für dieses Pionierprojekt auch tatsächlich in den Wirtschaftskreislauf des Kantons Bern fliessen, sei eine subsidiäre Finanzierung von 50 Prozent notwendig. Mit den finanziellen Mitteln sollen «die Weiterentwicklung in eine hybride Gedächtnisinstitution, wissenschaftliche Symposien, die Zusammenarbeit mit der Universität Bern und der Ausbau der wissenschaftlichen Vermittlung (Schulklassen ans Gosteli-Archiv) ermöglicht und ein Leuchtturm-Projekt im Kanton realisiert werden». Werde die Stiftung «nur erhalten» und nicht weiterentwickelt, verliere sie den Status der nationalen Forschungseinrichtung und die entsprechenden Bundesmittel. Eine Unterstützung wie bisher, mit einem Jahresbudget von lediglich 260'000 Franken, sei keine Option.

Mit Annahme der Motion 180-2021 am 30. November 2021 wurde der Regierungsrat zudem damit beauftragt, die nötigen rechtlichen Grundlagen zu schaffen, damit der Kanton Bern die subsidiäre Unterstützung der Gosteli-Stiftung auch unter Berücksichtigung der neuen Situation langfristig leisten kann.

2.6 Digitales Langzeitarchiv (dLZA) für Gemeinden

Mehrere Gemeinden des Kantons Bern wünschen seit einiger Zeit eine aktivere Rolle des Kantons bei der digitalen Langzeitarchivierung ihrer Unterlagen. Gestützt auf die Studie «eArchiv für Gemeinden» beschloss der Regierungsrat, das entsprechende Projekt weiterzuverfolgen. Im Januar 2022 löste die Staatskanzlei in Zusammenarbeit mit einem externen Dienstleister und fünf Gemeinden eine entsprechende Projektinitialisierung aus.

Am 7. März 2022 wurde die überparteiliche und als dringlich erklärte Motion 019-2022 «Digitale Langzeitarchivierung für Gemeinden mit kantonaler Beteiligung»¹⁸ eingereicht, die den Regierungsrat damit beauftragte, das Projekt in die laufende Gesetzesrevision aufzunehmen. Die Motionäre begründeten ihr Anliegen vor allem mit der digitalen Transformation in der öffentlichen Verwaltung und der daraus resultierenden Notwendigkeit des Aufbaus und Betriebs von digitalen Langzeitarchiven für die Gemeinden, was für diese eine grosse Herausforderung darstelle. Zudem brauche es neue Lösungen für die von den Gemeinden und vom Kanton zunehmend gemeinsam genutzten Applikationen. Der Zeitpunkt für die Schaffung der erforderlichen Rechtsgrundlagen sei ideal, zumal bisher wenige Gemeinden eigene Projekte gestartet hätten und nur eine Gemeinde über eine eigene Lösung verfüge.

In seiner Antwort vom 11. Mai 2022¹⁹ erklärte sich der Regierungsrat bereit, das Anliegen in Form eines Postulats aufzunehmen. Er wies darauf hin, dass es sich bei der Archivierung von kommunalen Unterlagen um eine Gemeindeaufgabe handle, weshalb ein entsprechendes Angebot des Kantons grundsätzlich durch die Gemeinden abgegolten werden müsste. Am 8. Juni 2022 hat der Grosse Rat die Motion in Form eines Postulats einstimmig angenommen.

Die weiteren Abklärungen der Staatskanzlei haben gezeigt, dass eine umfassende dLZA-Lösung mit einem Pflichtbezug für sämtliche Gemeinden nicht zielführend ist. Zu unterschiedlich sind die Bedürfnisse der einzelnen Gemeinden. Aufgrund dieser Überlegungen hat die Staatskanzlei den Gemeinden Ende August 2022 eine angepasste Lösung präsentiert. Diese unterscheidet zwischen den Gemeindedaten

¹⁸ Motion 019-2022: Geschäftsnummer 2022.RRGR.32

¹⁹ RRB 451/2022

aus von den Gemeinden und vom Kanton gemeinsam genutzten Applikationen (z.B. eBau/ePlan, NFFS) und den weiteren Gemeindedaten. Der Kanton soll im Bereich der gemeinsam genutzten Applikationen den Gemeinden eine Archivierungslösung bereitstellen, an der er sich finanziell beteiligt. Zusätzlich kann der Kanton gegen eine entsprechende Abgeltung der Gemeinden auch für ihre weiteren Daten ein dLZA anbieten.

2.7 Auftrag des Regierungsrats und Projektorganisation

Der Regierungsrat hat die Staatskanzlei am 8. Mai 2019 beauftragt, die Arbeiten zur Revision der Archivgesetzgebung an die Hand zu nehmen. Im Herbst 2019 wurde die grundsätzliche Umsetzbarkeit der Revisionsziele mit den zuständigen Verwaltungsstellen sowie den betroffenen psychiatrischen Kliniken abgeklärt. Zur fachlichen Begleitung des Revisionsprojekts bildete die Staatskanzlei zusammen mit dem Staatsarchiv im Frühjahr 2020 Arbeitsgruppen mit Vertreterinnen und Vertretern aus der GSI, der DIJ, der kantonalen Datenschutzaufsichtsstelle (DSA), des Amts für Informatik und Organisation (KAIO) sowie einer Vertretung für die psychiatrischen Kliniken. Ausserdem wurden die Arbeiten soweit notwendig mit anderen Revisionsprojekten koordiniert, wie namentlich der Revision des kantonalen Datenschutzgesetzes.

Aufgrund der Gesetzesänderung werden auch die Archivverordnung sowie gewisse Direktionsverordnungen anzupassen bzw. teils aufzuheben sein. Die Arbeiten dazu laufen parallel zur Gesetzesrevision. Die Änderungen werden voraussichtlich 2025 in Kraft treten.

3. Grundzüge der Neuregelung

3.1 Archivierung von Psychiatrieakten

3.1.1 Anbietepflicht

Die vorliegende Revision soll die Grundlage schaffen einerseits für die Archivierung der archivwürdigen Unterlagen der ehemals staatlichen psychiatrischen Kliniken aus dem Zeitraum bis Ende 2016, also bis zum Zeitpunkt der Verselbständigung, und andererseits für die künftige Übernahme von Unterlagen ab 2017 durch das Staatsarchiv.

Das Staatsarchiv wird von den bestehenden Archiven nicht sämtliche der insgesamt über 3'400 Laufmeter Akten übernehmen können. Es hat die Aktenlage in den drei Kliniken analysiert und unter Berücksichtigung der Überlieferungssituation in anderen grösseren Kantonen sowie unter Einbezug der medizinhistorischen Forschung ein Archivierungskonzept erstellt. Vorgesehen ist die Übernahme von rund einem Viertel des Bestands, je nach Art, Alter und Bedeutung der Akten. So sollen die historisch besonders wertvollen Bestände von den Gründungsjahren der Kliniken im 19. Jahrhundert bis Anfangs der 1970er Jahre (UPD, PZM) bzw. 1990er Jahre (Réseau de l'Arc SA) integral dem Staatsarchiv abgeliefert werden²⁰, während aus den neueren, weitaus umfangreicheren Beständen und aus den künftigen Psychiatrieakten lediglich repräsentative Stichproben (sog. Samplings) erhoben und abgeliefert werden sollen. Bei den Beständen der Kinder- und Jugendpsychiatrie ist eine integrale Übernahme bis zum Austrittsjahr 2000 vorgesehen. Weitere Unterlagen wie Findmittel (Patientenkarteien, Eintrittsbücher) und psychiatrische Gutachten werden vom Staatsarchiv übernommen, soweit sie archivwürdig sind²¹.

²⁰ Sämtliche Akten aus dem Zeitraum vor 1981 müssen von Bundesrechts wegen vorläufig vollständig aufbewahrt werden (Art. 10 AFZFG i.V.m. Art. 8 und 13 AFZFG). Sie werden, soweit sie nicht vom Staatsarchiv vollständig übernommen werden, vorderhand integral durch die Kliniken aufbewahrt.

²¹ Vgl. zum Ganzen Bericht der Staatskanzlei «Archivierung Psychiatrieakten» vom 30. Oktober 2018 (nachfolgend: Bericht Psychiatrieakten)

Zur rechtlichen Umsetzung ist zu bemerken, dass die psychiatrischen Kliniken UPD, PZM und Réseau de l'Arc SA zum Zeitpunkt der Schaffung des Archivgesetzes den Ämtern der Zentralverwaltung gleichgestellt waren²². Als kantonale Behörden unterstanden sie dem Archivgesetz. Heute gelten sie insoweit als Behörden und unterstehen dem Archivgesetz als sie ihnen übertragene öffentlich-rechtliche Aufgaben erfüllen (Art. 3 Abs. 4 Bst. c ArchG). Als solche unterliegen die drei Kliniken der Archivierungspflicht nach Artikel 8 ArchG, d.h. sie müssen selber für eine geordnete Archivierung ihrer Unterlagen nach den Vorschriften des Archivgesetzes sorgen. Hingegen unterstehen sie nach geltendem Recht nicht der Anbietepflicht nach Artikel 9 Absatz 1 ArchG, d.h. sie müssen ihre Unterlagen dem Staatsarchiv nicht zur Archivierung anbieten. Bereits vor ihrer Verselbständigung waren die Kliniken als «kantonale Institutionen der Psychiatrieversorgung» im Gegensatz zu den übrigen Ämtern der Zentralverwaltung ausdrücklich von der Anbietepflicht ausgenommen (Art. 9 Abs. 1 Bst. c ArchG). Gegen eine Archivierung der Psychiatrieakten im Staatsarchiv wurde seinerzeit vor allem das medizinische Berufsgeheimnis ins Feld geführt²³. Da die Kliniken seit 2017 nicht mehr Teil der Zentralverwaltung sind, ist die Ausnahme von der Anbietepflicht bedeutungslos geworden. Umgekehrt bedarf es einer ausdrücklichen Nennung in Artikel 9 Absatz 1 ArchG, wenn die nunmehr verselbständigten Institutionen verpflichtet werden sollen, ihre Unterlagen dem Staatsarchiv zur Archivierung anzubieten.

Die veränderten Rahmenbedingungen, die sich durch die Verselbständigung der psychiatrischen Kliniken ergeben haben, sprechen für eine Unterstellung unter die Anbietepflicht, zumal sowohl die Verwaltung als auch die Kliniken heute einer Anbietepflicht grundsätzlich positiv gegenüberstehen. Von der historischen Forschung wird gar ausdrücklich gefordert, dass die Datenhoheit über die Psychiatrieakten an das Staatsarchiv übergeht²⁴. Die Unterstellung der psychiatrischen Kliniken dient nicht zuletzt den Wirkungszielen des Archivgesetzes, die Nachvollziehbarkeit des staatlichen Handelns und die Erforschung des kulturellen Erbes des Kantons Bern sicherzustellen. Ausserdem trägt die Unterstellung zur Umsetzung des am 1. April 2017 in Kraft getretenen AFZFG bei. Danach haben die Kantone und die Institutionen, die mit fürsorgerischen Zwangsmassnahmen oder Fremdplatzierungen vor 1981 befasst waren, dafür zu sorgen, dass die entsprechenden Akten gesichert und bis mindestens April 2027 integral aufbewahrt werden (vgl. Art. 10 AFZFG i.V.m. Art. 8 und 13 der Verordnung vom 15. Februar 2017 zum Bundesgesetz über die Aufarbeitung der fürsorgerischen Zwangsmassnahmen und Fremdplatzierungen vor 1981 [AFZFV]²⁵).

3.1.2 Entbindung vom Amts- und Berufsgeheimnis

Die Psychiatrieakten und Unterlagen, die dem Staatsarchiv künftig angeboten werden sollen, enthalten regelmässig besonders schützenswerte Personendaten, die durch das Berufsgeheimnis geschützt sind. So unterliegen namentlich Gesundheitsfachpersonen der beruflichen Schweigepflicht nach Gesundheitsgesetz («Arztgeheimnis»). Die betroffenen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter haben zuweilen auch weitere spezialgesetzliche Geheimhaltungspflichten zu beachten, wie etwa das Sozialhilfe-, Opferhilfe- und Erwachsenenschutzgeheimnis. Bei bestimmten Berufsgruppen, namentlich bei Ärztinnen und Ärzten sowie Psychologinnen und Psychologen und deren Hilfspersonen, ist das Berufsgeheimnis zudem gestützt auf Artikel 321 des Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937²⁶ strafrechtlich geschützt. Ausserdem unterlagen die Beamten und Angestellten der psychiatrischen Kliniken vor der Verselbständigung dem durch Artikel 320 StGB geschützten Amtsgeheimnis. Durch die Anbietepflicht werden die verschiedenen Geheimnisträgerinnen und -träger verpflichtet, die geschützten Personendaten gegenüber dem Staatsarchiv zu offenbaren, was einerseits eine Amts- bzw. Berufspflichtverletzung darstellt und andererseits den Tatbestand der Berufsgeheimnisverletzung gemäss Artikel 321 Ziffer 1 bzw. Artikel 320 Ziffer 1 StGB erfüllt. Der kantonale Gesetzgeber kann die dem Berufsgeheimnis unterliegenden Personen gesetzlich von ih-

²² vgl. Art. 3 der alten Verordnung vom 18. Oktober 1995 über die Organisation und die Aufgaben der Gesundheits- und Fürsorgedirektion (Organisationsverordnung GEF, OrV GEF; BAG 95-90); auch Vortrag zum Archivgesetz, in *Tagblatt des Grossen Rates 2009 (Aprilsession)* Beilage Nr. 14 (nachfolgend: Vortrag ArchG) S. 9 f.

²³ vgl. Vortrag ArchG S. 10

²⁴ vgl. Bericht Psychiatrieakten S. 10

²⁵ SR 211.223.131

²⁶ SR 311.0

rer Schweigepflicht entbinden und die Offenlegung der Personendaten gegenüber dem Staatsarchiv generell erlauben. Dazu bedarf es *einer besonderen, auf den Geheimnisträger zugeschnittene Gesetzesbestimmung*²⁷. Es ist mithin eine gesetzliche Grundlage zu schaffen, welche die Geheimnisträgerinnen und -träger vom Berufs- und Amtsgeheimnis entbindet.

Gleichzeitig wird die Revision als Gelegenheit genutzt um klarzustellen, dass sämtliche Mitglieder und Angestellten einer Behörde von ihrer Geheimhaltungspflicht entbunden sind, soweit dies zur Erfüllung der Anbietepflicht erforderlich ist.

3.1.3 Zugänglichkeit des Archivguts

Das geltende Gesetz verweist für den Zugang zu den Archivalien auf die Informations- und Datenschutzgesetzgebung. Danach ist das Archivgut nach Ablauf von 30 Jahren für die Öffentlichkeit grundsätzlich frei zugänglich. Hingegen stehen Unterlagen mit Personendaten der Öffentlichkeit nicht oder nur eingeschränkt zur Einsicht offen. Um die Anwendung des Datenschutzes im Alltag zu erleichtern, sieht das ArchG Maximal- bzw. Schutzfristen vor: Alle Akten ohne Personendaten, die gemäss Informations- und Medienförderungsgesetz²⁸ und Datenschutzgesetz²⁹ der Öffentlichkeit nicht zur Einsichtnahme zur Verfügung stehen, sind nach Ablauf von 30 Jahren ab dem Datum der jüngsten Unterlage frei zugänglich (Art. 17 ArchG). Enthalten Unterlagen Personendaten, stehen sie der Öffentlichkeit ab drei Jahren nach dem Tod oder ab dem 110. Altersjahr der betroffenen Person zur Verfügung, sofern die Frist von 30 Jahren abgelaufen ist (Art. 18 Abs. 1 und 2 ArchG). Damit ist auch Archivgut mit Personendaten spätestens nach 110 Jahren grundsätzlich frei zugänglich (Art. 18 Abs. 3 ArchG).

Die geltende Regelung hat sich in der Praxis im Grundsatz bewährt. Allerdings entspricht die pauschale Unterscheidung in Unterlagen mit und in solche ohne Personendaten zu wenig den tatsächlichen Anwendungsfällen. Die 30-jährige Schutzfrist gemäss Artikel 17 Absatz 1 kommt regelmässig auch für Unterlagen mit nicht besonders schützenswerten Personendaten zur Anwendung und nicht nur für Unterlagen gänzlich ohne Personendaten, wie der Wortlaut der Bestimmung vermuten lassen könnte. Dies liegt daran, dass das Datenschutzrecht die Zugänglichkeit von Unterlagen mit nicht besonders schützenswerten Personendaten in der Regel nicht weiter beschränkt oder ausschliesst. Um die tatsächlichen Fälle im ArchG besser abzubilden, soll deshalb die systematische Unterscheidung zwischen Unterlagen mit und solchen ohne Personendaten aufgegeben werden.

Des Weiteren wird für medizinische Behandlungsdokumentationen eine verlängerte Schutzfrist von 120 Jahren eingeführt, wie es etwa die Kantone Zürich und Luzern kennen.

Für den Zugang zu Unterlagen, die einer besonderen Geheimhaltungspflicht unterliegen, wird in einem neuen Artikel 18a ein Verweis auf die für die Entbindung vom Berufsgeheimnis zuständige Behörde aufgenommen. Zudem wird neu eine gesetzliche Vermutung eingeführt, wonach nach Ablauf der absoluten Schutzfrist (Art. 18 Abs. 3 und 3a ArchG) davon auszugehen ist, dass keine der Einsichtnahme entgegenstehenden besonderen Geheimhaltungspflichten mehr bestehen.

3.2 Archive der dezentralen Verwaltung

Um die dezentrale Verwaltung archivrechtlich der Zentralverwaltung gleichzustellen, soll diese der Anbietepflicht unterstellt werden. Die Aufzählung der anbietepflichtigen Behörden in Artikel 9 Absatz 1 ArchG ist entsprechend anzupassen. Dadurch wird die dezentrale Verwaltung verpflichtet, ihre Unterlagen, die sie nicht mehr benötigt, nach Ablauf der Aufbewahrungsfrist dem Staatsarchiv zur Archivierung anzubie-

²⁷ Gutachten des Bundesamts für Justiz (BJ) vom 30. Juni 2010, in VPB 2010.9, S. 88 f.

²⁸ Gesetz vom 2. November 1993 über die Information und die Medienförderung (IMG; BSG 107.1)]

²⁹ Datenschutzgesetz vom 19. Februar 1986 (KDSG; BSG 152.04)

ten. Das Staatsarchiv übernimmt die archivwürdigen Unterlagen. Die restlichen Unterlagen sind zu vernichten. Für die temporär aufzubewahrenden Unterlagen bleibt die dezentrale Verwaltung weiterhin zuständig.

Da die dezentrale Verwaltung ihre Archive künftig nicht mehr selber führen muss, wird die Direktionsverordnung vom 13. November 2009 über die Archivführung der dezentralen Verwaltung der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion (ArchDV JGK)³⁰ obsolet und kann aufgehoben werden. Ebenso hinfällig wird die Fachaufsicht des Staatsarchivs bzw. der DIJ über die Archive der dezentralen kantonalen Verwaltung. Die Archivbelange der dezentralen Verwaltung werden künftig durch die Archivverordnung und die entsprechenden Weisungen geregelt. Die dezentrale Verwaltung wird für den vorarchivischen Bereich der sog. GEVER-Weisung zu unterstellen sein. Die GEVER-Weisung dient der Umsetzung der digitalen Geschäftsverwaltung in der Kantonsverwaltung und ist Ausfluss des Programms DGA.

3.3 Terminologie und Systematik (Dreiphasen- und Triagemodell)

Hinsichtlich Terminologie und Systematik sind die Begrifflichkeiten des Dreiphasenmodells im Gesetz abzubilden. Insbesondere ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Begriffe Archiv und Archivierung definitionsgemäss die geordnete und dauerhafte Aufbewahrung von archivwürdigen Unterlagen umschreiben (inaktive Phase). Zudem wird bei Unterlagen von kantonalen Behörden die Archivierung grundsätzlich vom Staatsarchiv wahrgenommen und nicht von den aktenbildenden Stellen. Namentlich die dezentrale Verwaltung archiviert künftig nicht mehr selbst. Bei den Hochschulen und den Gerichtsbehörden ist nicht mehr von Archivierung oder Zwischenarchiven zu sprechen. Insoweit unterliegen die nach Artikel 9 Absatz 1 dem Staatsarchiv anbieterpflichtigen Behörden grundsätzlich nicht mehr einer Archivierungspflicht. Vielmehr trifft diese Behörden eine Pflicht zur Sicherung, Ordnung und Aufbewahrung ihrer Unterlagen, was im neu formulierten Artikel 8 Ausdruck gebracht wird. Zur Archivierung sind die Behörden nur verpflichtet, soweit sie nicht der Anbieterpflicht gemäss Artikel 9 Absatz 1 unterliegen.

Zur Umsetzung des Triagemodells wird zudem ein neuer Artikel 9a eingeführt, der es dem Staatsarchiv erlaubt, Kopien von archivwürdigen Unterlagen vor Ablauf der Aufbewahrungsfrist zu übernehmen, um deren langfristige Erhaltung sicherzustellen.

Des Weiteren sind Begriffe zu ersetzen oder zu ergänzen, die in der modernen Archivwissenschaft nicht mehr gebräuchlich sind oder nicht der digitalen Verwaltung entsprechen. So ist etwa der Begriff «Archivplan» und «Registratur» durch aktuelle Formulierungen zu ersetzen. Ausserdem ist soweit sinnvoll der Bezug zum digitalen Geschäftsverwaltungssystem BE-GEVER herzustellen und der Gleichwertigkeit bzw. dem Vorrang der digitalen Geschäftsverwaltung angemessen Rechnung zu tragen. Schliesslich soll die Revision als Gelegenheit genutzt werden, kleinere redaktionelle Korrekturen vorzunehmen.

3.4 Rechtsgrundlage für Staatsbeiträge (Motion 180-2021)

Die in der Motion Stucki 180-2021 geforderte finanzielle Unterstützung der Gosteli-Stiftung zur Erhaltung und Weiterentwicklung des Gosteli-Archivs lässt sich nicht auf die bestehende Gesetzgebung stützen. Die Denkmalpflegegesetzgebung, auf die sich der von der Staatskanzlei gesprochene Beitrag von jährlich 100'000 Franken stützte, ermöglicht lediglich die Finanzierung von Leistungen zum Erhalt und zur Pflege des Archivs. Die vom Grossen Rat geforderte Unterstützung von jährlich rund 450'000 Franken umfasst darüber hinaus Forschungsleistungen und Leistungen zur Transformation und Neuausrichtung des Archivs, zumal die Gosteli-Stiftung vom Bund als Forschungseinrichtung von nationaler Bedeutung anerkannt wurde. Mit der finanziellen Unterstützung dieser Tätigkeit übernimmt der Kanton eine neue

³⁰ BSG 152.315

dauernde Aufgabe, die eine Rechtsgrundlage auf Gesetzesstufe erfordert (Art. 69 Abs. 4 Bst. e der Verfassung des Kantons Bern vom 6. Juni 1993 [KV]³¹). Die auszurichtenden Leistungen unterliegen aufgrund ihrer Höhe und dem Umstand, dass sie wiederkehrend gewährt werden sollen, dem fakultativen Referendum (Art. 62 Abs. 1 Bst. c KV). Zudem sind bei solchen neuen bedeutenden und wiederkehrenden Staatsbeiträgen Zweck, Art und Rahmen der Leistungen in einem formellen Gesetz festzuschreiben (Art. 69 Abs. 4 Bst. c KV; Art. 5 Abs. 1 des Staatsbeitragsgesetzes vom 16. September 1992 [StBG]³²).

Zur Umsetzung des grossrätlichen Gesetzgebungsauftrags im Archivierungsgesetz ist ein neuer Abschnitt 3a für die Gewährung von Staatsbeiträgen einzufügen. Darin sind die grundlegenden und wichtigen Rechtssätze (Art. 69 Abs. 4 KV) aufzunehmen.

3.5 Digitales Langzeitarchiv (dLZA) mit Gemeindebezug

Mit der Bereitstellung eines dLZA für die Gemeinden übernimmt der Kanton teilweise eine neue Aufgabe. Dies bedarf einer gesetzlichen Grundlage. Wie in der Ausgangslage (Ziff. 2.6) dargestellt, wird unterschieden zwischen der digitalen Langzeitarchivierung von Gemeindedaten aus gemeinsam genutzten Applikationen und derjenigen für weitere Gemeindedaten (GEVER-System, Fachapplikationen etc.).

Für den Aufbau, die Bereitstellung und den Betrieb eines dLZA-Angebots für Gemeinden wird insbesondere das Gesetz vom 7. März 2022 über die digitale Verwaltung (DVG)³³ massgeblich sein. Dieses gibt den organisatorischen und rechtlichen Rahmen vor für die Digitalisierung der Kantonsverwaltung und dient als Grundlage für die Erbringung digitaler Angebote. Das DVG räumt der Zusammenarbeit der Behörden einen zentralen Stellenwert ein. Namentlich soll der Kanton für die Gemeinden ICT-Leistungen erbringen können. Das DVG regelt dementsprechend die Grundzüge der Organisation und der ebenenübergreifenden Zusammenarbeit zwischen dem Kanton und den Gemeinden. Die konkrete Umsetzung der Digitalisierung wird hingegen bewusst der Exekutive überlassen, zumal es sich dabei um eine typische Vollzugsaufgabe handelt. So ist es Sache des Regierungsrats, die einzelnen digitalen Leistungen und deren Umfang zu bestimmen, die Organisation im Einzelnen zu regeln sowie einheitliche Standards und Prozesse festzulegen. Soweit nötig kann der Regierungsrat zudem die Nutzung einzelner ICT-Leistungen vorschreiben, um behördenübergreifende Geschäftsprozesse zu digitalisieren.³⁴ Die Regelung im Archivierungsgesetz kann sich somit im Wesentlichen auf die Festlegung der neuen Aufgabe und die Grundsätze der Kostenteilung beschränken.

Das kantonale dLZA für die gemeinsam genutzten Applikationen bringt erhebliche praktische, finanzielle und technische Vorteile mit sich (z.B., weil bei Verwendung eines anderen dLZA als Zielarchiv zusätzliche Schnittstellen programmiert werden müssten, was hohe Kosten zur Folge hätte). Es soll verhindert werden, dass jede Gemeinde ihre Daten aus den kantonalen Applikationen herauslösen und ein eigenes dLZA schaffen muss. Weiter soll von einem Skaleneffekt profitiert werden. Da die Digitalisierung rasch voranschreitet, soll dem Regierungsrat für die Umsetzung möglichst grosse Flexibilität eingeräumt werden. Ähnlich verhält es sich mit dem dLZA für die weiteren Gemeindedaten. Sofern der Kanton von seiner neuen Kompetenz Gebrauch macht und ein dLZA für die Gemeinden auch in diesem Bereich zur Verfügung stellt, steht es den Gemeinden frei, dieses zu nutzen oder sich anderweitig zu orientieren.

In Bezug auf die Finanzierung ändert ein kantonales dLZA-Angebot grundsätzlich nichts daran, dass die Gemeinden für die Kosten der Archivierung ihrer Unterlagen selbst aufkommen müssen. Die Gemeinden werden dem Kanton die entsprechenden Aufwendungen in geeigneter Form abgelden müssen. Ebenso wird der Kanton den Gemeinden allfällige Beratungs- und Schulungskosten in Rechnung stellen. Andererseits wird sich der Kanton zur Realisierung eines dLZA-Angebots finanziell ebenfalls engagieren. In Bezug auf die Archivierung von Daten aus gemeinsam genutzten Applikationen liegt ein dLZA auch im

³¹ SR 101.1

³² BSG 641.1

³³ BSG 109.1

³⁴ siehe zum Ganzen Vortrag vom 16. Juni 2021 zum Gesetz über die digitale Verwaltung (DVG; nachfolgend Vortrag DVG) Ziff. 1, 3.1 und 3.2.1-3.2.3

Interesse des Kantons, zumal die digitale Transformation vermehrt zur gemeinsamen Bewirtschaftung kommunaler und kantonaler Daten führen dürfte.

4. Erlassform

Das vorliegende Rechtsetzungsprojekt schlägt Anpassungen des bestehenden Archivierungsgesetzes vor. Die vorgesehenen Neuregelungen sind aufgrund ihrer Tragweite in einem formellen Gesetz zu regeln (Art. 69 Abs. 4 KV). Sowohl die bedeutenden Psychiatrieversorger als auch die dezentrale Verwaltung sollen der Anbietepflicht unterstellt werden. Die in diesem Zusammenhang erforderliche Entbindung vom Amts- bzw. Berufsgeheimnis bedarf einer besonderen, auf den Geheimnisträger zugeschnittene Gesetzesbestimmung. Des Weiteren wird die Zugänglichkeit von Archivgut mit besonders schützenswerten Personendaten teilweise neu geregelt und die Rechtsgrundlage für neue Leistungen und Aufgaben geschaffen, wie namentlich für Staatsbeiträge an Forschungseinrichtungen von nationaler Bedeutung und das Zur-Verfügung-Stellen digitaler Langzeitarchive für die Gemeinden.

5. Erläuterungen zu den Artikeln

5.1 Archivierungsgesetz (ArchG)

Gesetzestitel (deutsche Fassung)

Aufgrund rechtsetzungstechnischer Überlegungen soll der Gesetzestitel in der deutschen Fassung prägnanter und kürzer «Archivierungsgesetz» anstatt wie bisher «Gesetz über die Archivierung» lauten. Die Gesetzesabkürzung «ArchG» bleibt unverändert.

Artikel 1 – Gegenstand

Das Archivierungsgesetz enthält nicht nur Regeln für die dauerhafte Aufbewahrung (Archivierung), sondern auch für die vorübergehende Aufbewahrung bei den aktenbildenden Stellen (semi-aktive Phase). Deswegen ist das Wort «dauerhaft» in *Absatz 1* zu streichen.

Artikel 3 – Begriffe

Der Begriff der Archivierung ist zentral und soll deshalb in einem neuen *Absatz 2a* definiert werden. Nach dem heute geltenden Dreiphasenmodell ist darunter ausschliesslich die gesicherte, geordnete und dauerhafte Aufbewahrung in einem Archiv gemeint (vgl. Ziff. 2.4 vorne). Die vorübergehende Aufbewahrung in sog. «Zwischenarchiven» fällt begrifflich nicht unter die Archivierung im eigentlichen Sinn. Zudem werden nur vom zuständigen Archiv als archivwürdig bewertete Unterlagen archiviert.

In *Absatz 3* wird der Begriff «Aufbewahrung» durch den in *Absatz 2a* definierten Begriff der «Archivierung» ersetzt.

Artikel 4 – Geltungsbereich

Entsprechend dem Dreiphasenmodell regelt das Archivgesetz nicht nur die Archivierung der Unterlagen von Behörden, sondern enthält ebenso Bestimmungen zur vorarchivischen Phase, in der die Sicherung, Ordnung und Aufbewahrung im Vordergrund stehen. Dementsprechend wird in den *Absätzen 1 und 2* auf den Begriff «Archivierung» verzichtet und schlicht von «Unterlagen von Behörden» gesprochen. Die Bestimmung wird zudem redaktionell vereinfacht, namentlich indem die verzichtbaren Verweisungen gestrichen werden.

Titel von Artikel 5 und 6 – Grundsätze

Die in den *Artikeln 5 und 6* festgehaltenen Grundsätze betreffen im Sinn des Dreiphasenmodells nicht nur die Archivierung im eigentlichen Sinn. Die bisherige Beschränkung des Titels ist daher zu eng, weshalb sie zu streichen und im Titel schlicht von «Grundsätzen» zu sprechen ist.

Artikel 5 – Sicherung und Bewertung

Künftig soll in *Absatz 1* nicht mehr von «Sammeln», sondern von «Sichern» der Unterlagen gesprochen werden. Das Staatsarchiv hat die Unterlagen aus der Verwaltung nie gesammelt, sondern diejenigen Unterlagen zur Archivierung übernommen, die als archivwürdig bewertet wurden. Der Begriff des Sammelns ist auch mit Blick auf die digitalen Unterlagen, die künftig der Normalfall sein werden, nicht mehr zeitgemäss. Zudem spiegeln sich durch die Anpassung der Gegenstand des Gesetzes (Art. 1) und die wichtigsten behördlichen Pflichten (Art. 8 Abs. 1 Bst. a [neu]), die «Sicherung, Ordnung und Aufbewahrung», auch bei den Grundsätzen wieder.

In *Absatz 2* wird sprachlich verdeutlicht, dass die archivische Bewertung *im Hinblick auf die Archivierung oder Vernichtung* der Unterlagen erfolgt. Die Bewertung dient dazu, die Archivwürdigkeit der Unterlagen zu ermitteln und deren Aussagemöglichkeiten durch die Reduzierung von Redundanzen zu konzentrieren. Ziel der Bewertung ist es, die Informationen so zu verdichten, dass eine nützliche, verständliche und vom Umfang her auch bewältigbare Überlieferung entsteht. Das Ergebnis der Bewertung ist eine Überlieferung, welche die Rechtssicherheit sowie die Nachvollziehbarkeit staatlichen Handelns gewährleistet und als Quelle für die Forschung dienen kann. Sie bezieht sich somit auf die dritte Phase des Lebenszyklus und nicht auf die befristete Aufbewahrungsdauer der semiaktiven Phase, welche unabhängig von der finalen Bestimmung der Unterlagen ist.

Aus den soeben erwähnten Gründen wird die Bestimmung zur Aufbewahrungsfrist von der Bewertungsvorschrift in *Absatz 2* losgelöst und in einem neuen *Absatz 3* geregelt. Die Aufbewahrungsdauer ist grundsätzlich unabhängig von der Bewertung und kann nicht allgemeingültig festgehalten werden. Im Grundsatz haben Behörden ihre Unterlagen solange aufzubewahren, wie sie diese benötigen (vgl. Art. 9 Abs. 1 ArchG i.V.m. Art. 14 ArchV). Die Aufbewahrungsfristen unterscheiden sich je nach Dokumentenkategorie bzw. Geschäftsfällen erheblich und können 5 bis 30 Jahre, teils auch länger betragen. Die entsprechenden Regelungen finden sich in den jeweiligen Fachgesetzen und den Ausführungserlassen zum Archivierungsgesetz bzw. sind in den Ordnungssystemen der Verwaltung enthalten. Die archivierungspflichtigen Privaten (Art. 8 i.V.m. Art. 3 Abs. 4 Bst. c) haben die Aufbewahrungsfristen selbst zu regeln, wobei mindestens die gesetzlichen Vorschriften gelten. In jedem Fall bleiben die spezialgesetzlichen Aufbewahrungsfristen vorbehalten (z.B. Art. 26 Abs. 2 GesG³⁵).

Artikel 6 – Ordnung und Erschliessung

Die *Absätze 1 und 2* werden redaktionell angepasst und ergänzt. Archivpläne werden nur im Staatsarchiv oder den Gemeindearchiven zur Abbildung des gesamten Archivguts verwendet. Im Bereich der Geschäftsverwaltung und Aufbewahrung der Unterlagen durch die Behörden muss anstelle von Archivplänen von Ordnungssystemen gesprochen werden. Diese nach Aufgaben orientierte Ablagestruktur beinhaltet sämtliche Angaben zur Lebenszyklusverwaltung einschliesslich Aufbewahrungsfristen und Archivwürdigkeit (Bewertung). Das Ordnungssystem der anbietepflichtigen Behörden muss durch das Staatsarchiv abgenommen werden. In der Ablieferungsvereinbarung werden zwischen anbietepflichtiger Behörde und Staatsarchiv konkrete Regeln zur Ablieferung und Vernichtung festgelegt.

Absatz 2 wurde ursprünglich erlassen, um das Prinzip der Schriftlichkeit im Gesetz festzuhalten, womit der Umgang mit den Unterlagen entpersonalisiert und die Qualität der Ablagen langfristig gesichert werden soll³⁶. Mit Inkrafttreten des DVG wird für die gesamte öffentliche Verwaltung das digitale Primat ein-

³⁵ Gesundheitsgesetz vom 2. Dezember 1984 (GesG; BSG 811.01)

³⁶ vgl. Vortrag zum ArchG S. 9, Tagblatt des Grossen Rates 2009 (Aprilsession) Beilage Nr. 14

geführt. Es wird daher künftig in aller Regel nicht mehr zielführend sein, für das Festhalten der Ordnungssysteme und Regeln (Papier-)Schriftlichkeit vorzuschreiben. Der Gesetzeszweck – die zentrale und dauerhafte Sicherung der Ordnungssysteme und Regeln – kann mit den heutigen Mitteln ohne weiteres in elektronischer bzw. digitaler Form erreicht werden. Aus diesen Gründen wird in *Absatz 2* keine bestimmte, sondern eine *geeignete* Form für das zentrale und dauerhafte Festhalten vorgeschrieben. Der Begriff «Aufbewahrungsdauer» wird aus Gründen der Einheitlichkeit durch «Aufbewahrungsfrist» ersetzt. Zudem wird die Aufzählung ergänzt um die Bewertung, die heute wichtiger Bestandteil von Ordnungssystemen und ähnlichen Regelungen ist.

Artikel 7 – Digitale Unterlagen

Im *Titel* und *Absatz 1* wird dem Umstand, dass künftig elektronische bzw. digitale Unterlagen den Normalfall darstellen werden, durch eine redaktionelle Anpassung Rechnung getragen. Auch wenn künftig in der Verwaltung das digitale Primat gilt, wird es voraussichtlich noch für längere Zeit Unterlagen auf Papier geben.

Des Weiteren wird entsprechend der Terminologie des DVG im *Titel* und *Absatz 1* der Begriff «elektronisch» durch «digital» ersetzt.

Um der zeitgemässen Systemlandschaft gerecht zu werden, sollen künftig in *Absatz 2* auch Geschäftsverwaltungssysteme (wie z.B. BE-GEVER) und Fachapplikationen aufgezählt werden, in denen Geschäfte, Dokumente, Primärdaten und Metadaten digital verwaltet werden.

Abschnittstitel 2

Im Rahmen der Überarbeitung der Terminologie soll der 2. Abschnittstitel umbenannt werden. Der 2. Abschnitt umfasst weit mehr als bloss die Sicherung der Unterlagen. Es werden darin nebst der zentralen Anbietepflicht (Art. 9) einerseits die Pflichten bzw. Aufgaben der anbietepflichtigen Behörden, insbesondere die Archivierungspflicht bzw. die Pflicht zur Sicherung, Ordnung und Aufbewahrung (Art. 8), und andererseits die Aufgaben des Staatsarchivs (Art. 15) geregelt. Zudem enthält der 2. Abschnitt die Grundlagen für die Ausführungsgesetzgebung (Verordnungen und Reglemente [Art. 9 Abs. 2 und Art. 10 bis 12a]), welche die Aufgaben der Behörden im Zusammenhang mit der Umsetzung und dem Vollzug des Archivierungsgesetzes regelt. Ausserdem werden weitere Rechte und Pflichten der Behörden im Zusammenhang mit ihren Aufgaben geregelt (Vernichtung von Unterlagen [Art. 13] und Archivierung von Personendaten [Art. 14]). Da diese vielseitigen Bestimmungen im Wesentlichen alle die Aufgaben der Behörden betreffen, soll der 2. Abschnittstitel entsprechend umbenannt werden.

Artikel 8 – Allgemeine Pflichten

Nach dem Dreiphasenmodell findet die eigentliche Archivierung im zuständigen Archiv, d.h. dem Staatsarchiv, dem jeweiligen Gemeindearchiv oder einem privaten Archiv statt (inaktive Phase). Die Formulierung in *Absatz 1*, die den anbietepflichtigen Behörden eine *Archivierungspflicht* während der Aufbewahrungsphase auferlegt, ist begrifflich nicht mehr zutreffend. Die Prozesse bei der aktenbildenden Stelle in der semiaktiven Phase werden nicht mehr als Archivierung bzw. Archivführung bezeichnet. Vielmehr trifft die anbietepflichtigen Behörden eine Pflicht zur *Sicherung, Ordnung und Aufbewahrung* ihrer Unterlagen, was dem wesentlichen Gegenstand des Gesetzes gemäss Artikel 1 entspricht und auch bei den Grundsätzen zum Ausdruck gebracht wird (Art. 5 Abs. 1). Diese allgemeinen Behördenpflichten werden in einem neuen *Buchstaben a* verankert. Einer eigentlichen Archivierungspflicht unterliegen nur noch diejenigen Behörden, die ihre Unterlagen nicht dem Staatsarchiv zur Archivierung anbieten müssen und weiterhin eigene Archive führen (Bst. b).

Aus den dargelegten Gründen wird der *Titel* umbenannt von «Archivierungspflicht» zu «Allgemeine Pflichten».

Artikel 9 – Anbietepflicht an das Staatsarchiv

Da Archivierung definitionsgemäss die dauerhafte Aufbewahrung meint, stellt nach heutigem Begriffsverständnis die Wendung «dauerhafte Archivierung» eine unnötige Doppelung dar. Das Wort «dauerhaft» in Absatz 1 ist daher zu streichen, zumal heute bei den aktenbildenden Stellen keine vorübergehende Archivierung (Zwischenarchive) mehr stattfindet.

In Absatz 1 *Buchstabe c* wird sprachlich präzisiert, dass die Direktionen und die Staatskanzlei, *einschliesslich* die Ämter und Dienststellen der Zentralverwaltung der Anbietepflicht unterstehen. Die Ämter und Dienststellen der Zentralverwaltung sind im Normalfall organisatorisch in eine Direktion oder in die Staatskanzlei eingebunden. Es gibt aber auch selbständige und von der Verwaltung unabhängige Organisationseinheiten, wie namentlich die Datenschutzaufsichtsstelle und die Finanzkontrolle. Diese werden trotz ihrer Unabhängigkeit als der Zentralverwaltung zugehörige Organisationseinheiten angesehen und unterstehen damit gestützt auf Absatz 1 *Buchstabe c* der Anbietepflicht. Analoges gilt für den Rat für französischsprachige Angelegenheiten des Verwaltungskreises Biel/Bienne (RFB) [Conseil des affaires francophones de l'arrondissement de Biel/Bienne, CAF] und den Bernjurassischen Rat (BJR) [Conseil du Jura bernois (CJB)]. Diese stellen trotz ihrer Sondernatur (Organe sui generis) kantonale (Regional-)Behörden dar und sind der Staatskanzlei administrativ angegliedert (Art. 12 Abs. 3 und Art. 41 Abs. 3 SStG³⁷). Sie fallen somit ebenfalls unter Absatz 1 *Buchstabe c* und sind anbietepflichtig. An der entsprechenden bisherigen Praxis ändert sich nichts.

Die Ausnahme für die Institutionen der Psychiatrieversorgung in Absatz 1 *Buchstabe c* ist bedeutungslos geworden und aufzuheben. Aufgrund ihrer rechtlichen Verselbständigung per 1. Januar 2017 sind sie nicht mehr Teil der kantonalen Zentralverwaltung (vgl. Ziff. 3.1.1 vorne). Die Psychiatrieversorger werden neu in einem separaten Buchstaben e1 der Anbietepflicht unterstellt.

In einem neuen *Buchstaben c1* von Absatz 1 wird für die dezentrale Verwaltung die Anbietepflicht eingeführt. Zur dezentralen Verwaltung gehören gemäss Anhang 1 der Verordnung vom 18. Oktober 1995 über die Organisation und die Aufgaben der Direktion für Inneres und Justiz (OrV DIJ)³⁸ die Regierungstatthalterämter, die Grundbuchämter, die Betreibungs- und Konkursämter sowie die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden. Das Handelsregisteramt ist seit 1. Januar 2020 ein zentrales Amt, weshalb es gemäss Buchstabe c der Anbietepflicht untersteht.

In *Buchstabe e* wird die Reihenfolge der Institutionen an die Hochschulgesetzgebung angepasst. Es handelt sich um eine rein redaktionelle Anpassung.

Durch Einfügen des neuen *Buchstabens e1* in Absatz 1 werden die wichtigsten psychiatrische Leistungserbringer der Anbietepflicht unterstellt. Die neue Anbietepflicht betrifft nicht alle Institutionen der Psychiatrieversorgung, sondern nur die drei ehemals staatlichen psychiatrischen Kliniken UPD AG, PZM AG und Réseau de l'Arc SA, die sich heute im Aktienbesitz des Kantons Bern befinden. Die übrigen psychiatrischen Leistungserbringer sollen weiterhin nicht der Anbietepflicht unterstehen. Sie sind aber verpflichtet, selbst für eine geordnete Archivierung ihrer Unterlagen nach den Vorschriften des Archivgesetzes zu sorgen, soweit sie ihnen übertragene öffentlich-rechtliche Aufgaben erfüllen (vgl. den neuen Art. 8 Abs. 1 Bst. b i.V.m. Art. 4 und Art. 3 Abs. 4 Bst. c ArchG). Die Trägerschaft der psychiatrischen Leistungserbringung ist offen und der Kanton kann die rechtliche Ausgestaltung sowie das Beteiligungsverhältnis an diesen Institutionen grundsätzlich jederzeit anpassen. Die Spitalversorgung unterliegt heute einem steten Wandel und muss sich oft in kurzer Zeit neuen Gegebenheiten anpassen. Aus diesen Gründen werden die anbietepflichtigen psychiatrischen Kliniken in *Buchstabe e1* nicht namentlich festgelegt, sondern der Regierungsrat wird damit beauftragt, die anbietepflichtigen Leistungserbringer in der Verordnung zu bezeichnen. Dem Regierungsrat wird aber ein klarer Rahmen vorgegeben. Der Anbietepflicht dürfen nur Leistungserbringer im Sinn des Spitalversorgungsgesetzes (SpVG)³⁹ unterstellt werden. Zudem sollen nur Leistungserbringer erfasst werden, die bedeutende Versorgungsleistungen erbringen. Damit wird

³⁷ Gesetz vom 13. September 2004 über das Sonderstatut des Berner Juras und über die französischsprachige Minderheit des Verwaltungskreises Biel/Bienne (Sonderstatutsgesetz, SStG; BSG 102.1)

³⁸ BSG 152.221.131

³⁹ Vgl. Art. 14 ff. SpVG

klargestellt, dass die Regelung auf die grossen und für die Psychiatriegeschichte des Kantons bedeutendsten Kliniken abzielt, wie es heute die UPD AG, die PZM AG und die Réseau de l'Arc SA sind. Diese Sonderregelung für die bedeutendsten psychiatrischen Leistungserbringer rechtfertigt sich aufgrund der besonderen historischen und gesellschaftlichen Bedeutung der medizinischen Behandlungsdokumentationen dieser Kliniken sowohl für die Forschung als auch für den Kanton Bern (vgl. Ziff. 2.2 und 3.1.1). Die Anbietepflicht gemäss Buchstabe e1 ist zudem vereinbar mit dem Auftrag der UPD gemäss Artikel 34 Absatz 2 SpVG. Das Staatsarchiv gewährleistet durch seine langjährige Erfahrung in der Zusammenarbeit mit Forschenden, dass die medizinischen Behandlungsdokumentationen auch nach Ablieferung zu Forschungszwecken verwendet werden können (siehe Erläuterungen zu Art. 14 Abs. 3 Bst. b). Die medizinischen Behandlungsdokumentationen sind somit nach Ablauf der Aufbewahrungsfrist dem Staatsarchiv abzuliefern.

Absatz 2 bildet die gesetzliche Grundlage für die Kompetenz des Regierungsrats, die Organisation, Verwaltung und Aufbewahrung der Unterlagen und Findmittel der Direktionen und der Staatskanzlei in einer Verordnung zu regeln. Gestützt darauf hat der Regierungsrat namentlich die Archivverordnung erlassen, der künftig auch die dezentrale Verwaltung unterstehen wird. Dementsprechend wird *Absatz 2* um die dezentrale Verwaltung ergänzt.

In einem neu eingefügten *Absatz 3* werden die dem Amts- oder Berufsgeheimnis unterliegenden Personen sowie deren Hilfspersonen im Sinn eines gesetzlichen Rechtfertigungsgrunds (Art. 14 StGB) von der Schweigepflicht entbunden. Die Entbindung erstreckt sich auf sämtliche einer gesetzlichen Geheimhaltungspflicht unterliegenden Personen, die aufgrund der Anbietepflicht ein Geheimnis offenbaren müssen. Es spielt keine Rolle, ob die Person dem strafrechtlich geschützten Amts- oder Berufsgeheimnis gemäss den Artikeln 320 bzw. 321 StGB oder nur bzw. gleichzeitig einer ausserstrafrechtlichen Schweigepflicht unterliegt. Der Rechtfertigungsgrund bewahrt sowohl vor strafrechtlichen als auch vor disziplinarrechtlichen Konsequenzen. Voraussetzung ist allerdings, dass Geheimnisse nur soweit offenbart werden als dies zur Erfüllung der Anbietepflicht erforderlich ist.

In einem neuen *Absatz 4* werden die anbietepflichtigen Unterlagen der psychiatrischen Leistungserbringer festgelegt. Bei diesen Privaten mit Behördenfunktion besteht die Besonderheit, dass sie bisher nicht der Anbietepflicht unterstanden, gleichzeitig aber über umfangreiche und historisch wertvolle Archivbestände verfügen. Sie sollen nicht sämtliche Unterlagen, die bei der Ausübung ihrer Tätigkeit anfallen, dem Staatsarchiv zur Archivierung anbieten müssen. Die Psychiatrieversorger stehen seit ihrer Verselbstständigung per 1. Januar 2017 in Konkurrenz zu den anderen Leistungserbringern des Gesundheitswesens. Angesichts des verfassungsmässigen Gleichbehandlungsgebots und unter Berücksichtigung der sich gegenüberstehenden öffentlichen und privaten Interessen wäre es kaum zu rechtfertigen, die privaten Psychiatrieversorger pauschal dazu zu verpflichten, sämtliche Unterlagen anzubieten. Die Anbietepflicht wird daher ab dem 1. Januar 2017 auf medizinische Behandlungsdokumentationen beschränkt (*Bst. b*). Unter dem Begriff der medizinischen Behandlungsdokumentationen sind nicht nur Patientendossiers im engeren Sinn zu verstehen, sondern sämtliche damit in engem Zusammenhang stehenden Unterlagen, wie namentlich Findmittel und psychiatrische Gutachten. Verlangt die Patientinnen oder der Patienten gestützt auf Artikel 39a Absatz 1 GesG die Herausgabe ihrer Behandlungsunterlagen, werden ihr in der Regel Kopien ausgehändigt. Im Normalfall bleibt der betreffende Psychiatrieversorger damit anbietepflichtig. Die Anbietepflicht könnte allenfalls in Einzelfällen dahinfallen, wenn sich die Gesundheitsfachperson in einer schriftlichen Vereinbarung mit der Patientin oder dem Patienten gemäss Artikel 26 Absatz 4 GesG von der Aufbewahrungsfrist hat befreien lassen und gleichzeitig vereinbart würde, die Originaldokumente sowie sämtliche Kopien zu vernichten.⁴⁰

Hingegen unterliegen gemäss *Absatz 4 Buchstabe a* sämtliche Unterlagen vor der Verselbstständigung bis 31. Dezember 2016 der Anbietepflicht. Die psychiatrischen Kliniken waren bis zu diesem Zeitpunkt kantonale Institutionen der Psychiatrieversorgung (Art. 9 Abs. 1 Bst. c), d.h. *kantonale Verwaltungsbehörden*. Werden solche Behörden aufgelöst, was infolge der Privatisierung im Jahr 2017 der Fall ist, müssen

⁴⁰ vgl. Vortrag zur Änderung des GesG vom 6. Februar 2001, in Tagblatt des Grossen Rates 2000, Beilage 45 S. 16

sie gestützt auf Artikel 9 Absatz 1 Buchstabe f sämtliche vorhandene Unterlagen dem Staatsarchiv anbieten. Das Argument der rechtlichen Gleichbehandlung gilt hier nicht. Zwar waren die kantonalen Institutionen der Psychiatrieversorgung bis zu ihrer Auflösung explizit von der Anbietepflicht ausgenommen (Art. 9 Abs. 1 Bst. c). Begründet wurde diese Ausnahme vom damaligen Gesetzgeber im Wesentlichen aber mit dem Berufsgeheimnis⁴¹, das angesichts der ausdrücklichen Entbindung im neuen Absatz 3 von Artikel 9 der Ablieferung aber nicht entgegensteht, wie Abklärungen mit dem Bundesamt für Justiz bestätigt haben. Auch die praktischen Probleme, die damals angeführt wurden, stehen aus heutiger Sicht einer Anbietepflicht nicht mehr entgegen. Das Staatsarchiv verfügt heute über genügend Räumlichkeiten, um die Archivbestände der psychiatrischen Kliniken zu übernehmen. Zudem sind auch weitere rechtliche Fragen inzwischen geklärt. Namentlich wird der besonderen Schutzbedürftigkeit medizinischer Behandlungsdokumentationen mit einer auf 120 Jahre verlängerten Schutzfrist (Art. 18 Abs. 3a) Rechnung getragen. Es sind damit für die Zeit vor dem 1. Januar 2017 keine zwingenden Gründe mehr ersichtlich, die ehemals staatlichen Institutionen anders zu behandeln als die übrigen Verwaltungsbehörden. Damit haben die Kliniken dem Staatsarchiv für die Zeit bis zum 31. Dezember 2016 nicht nur die medizinischen Behandlungsdokumentationen, sondern auch sog. Verwaltungsunterlagen, wie strategische Führungspapiere, Protokolle leitender Gremien, Reglemente, Personaldossiers des oberen Kaders, Budgets und Jahresrechnungen anzubieten. Aus Kapazitätsgründen und weil nicht sämtliche Unterlagen archivwürdig sind, wird das Staatsarchiv nicht den gesamten Archivbestand der psychiatrischen Kliniken, sondern lediglich ausgewählte Teile übernehmen (vgl. Ziff. 3.1.1).

Artikel 9a – Vorzeitige Ablieferung (neu)

Die Umsetzung des Triagemodells erfordert es, dass Kopien archivwürdiger Unterlagen bereits vor Ablauf der Aufbewahrungsfrist vom Staatsarchiv übernommen werden können (vgl. Ziff. 2.4). Weil daraus eine doppelte Datenhaltung resultiert, bedarf es dazu einer gesetzlichen Grundlage, die in *Absatz 1* geschaffen werden soll. Praktische Bedeutung hat diese Möglichkeit im Anwendungsbereich von BE-GE-VER bei der Übernahme digitaler Unterlagen.

Das Bedürfnis des Staatsarchivs an der vorzeitigen Ablieferung hat technische Gründe, die sich aufgrund der Digitalisierung ergeben. Die Datenhoheit und die damit verbundene Verantwortung für die Organisation, Verwaltung und Aufbewahrung der Unterlagen bleiben bis zum Ablauf der Aufbewahrungsfrist bei der abliefernden Behörde, damit sie ihre Aufgaben wahrnehmen kann. Die abliefernde Behörde hat während laufender Aufbewahrungsfrist sowohl über Akteneinsichtsgesuche nach Informationsgesetz als auch über solche in die eigenen Daten gemäss den Artikeln 21 ff. KDSG⁴² zu entscheiden. Diese Grundsätze werden in *Absatz 2* festgehalten.

Auch wenn dem Staatsarchiv bei einer vorzeitigen Ablieferung nicht die Verantwortung über die Daten obliegt, hat sie gemäss *Absatz 3* für die Sicherheit der übernommenen Kopien zu sorgen. Sie hat insbesondere die erforderlichen technischen und organisatorischen Vorkehrungen zu treffen.

Artikel 10 – Hochschulen

Als anbietepflichtige Behörden unterliegen die Hochschulen nicht der Archivierungspflicht, sondern der Pflicht zur Sicherung, Ordnung und Aufbewahrung ihrer Unterlagen (Art. 8 Abs. 1 Bst. a ArchG [neu]). Die entsprechenden Bestimmungen, die der *Umsetzung* dieser Pflicht dienen, müssen die Hochschulen in einem Reglement festhalten. Folglich betreffen die Reglemente der Hochschulen – nach der terminologischen Logik des Dreiphasenmodells – nicht die «Archivführung», sondern die «Organisation, Verwaltung und Aufbewahrung» der Unterlagen im vorarchivischen Bereich. Materiell ändert sich dadurch nichts, zumal die Hochschulen nach wie vor nicht der GEVER-Weisung unterstehen (siehe Ziff. 2.4

⁴¹ vgl. Vortrag ArchG S. 10

⁴² Datenschutzgesetz vom 19. Februar 1986 (KDSG; BSG 152.04)

vorne). Als anbietepflichtige Behörden sind sie aber an die «Weisung zur Ablieferung»⁴³ des Staatsarchivs gebunden und verpflichtet, ihre Unterlagen soweit aufzubereiten, dass sie die minimalen Voraussetzungen für eine Ablieferung erfüllen.

Absatz 1 und der *Titel* sind entsprechend anzupassen. Um den *Titel* möglichst schlank und übersichtlich zu halten, lautet er nur noch «Hochschulen».

In *Absatz 1* wird zudem die Reihenfolge der Institutionen an die Hochschulgesetzgebung angepasst. Es handelt sich um eine rein redaktionelle Anpassung.

Absatz 2 kann infolge der Neuformulierung von *Absatz 1* und der im neuen Artikel 8 Absatz 1 Buchstabe a umfassend formulierten behördlichen Pflichten im vorarchivischen Bereich aufgehoben werden. Materiell ändert sich nichts.

Artikel 11 – Gemeinden

Absatz 1 Buchstabe a bildete bisher die gesetzliche Grundlage zum Erlass der ArchDV JGK. Da die Archivführung bzw. die Verwaltung und Aufbewahrung der Unterlagen der dezentralen Verwaltung künftig durch die Archivverordnung geregelt (vgl. Änderung von Art. 9 Abs. 2 ArchG) und die ArchDV JGK aufgehoben wird, bedarf es dieser Grundlage nicht mehr. *Absatz 1 Buchstabe a* ist daher aufzuheben und der Begriff «dezentrale kantonale Verwaltung» im *Titel* zu streichen. Gleichzeitig wird der *Titel* aus Gründen der Klarheit und Einheitlichkeit auf «Gemeinden» gekürzt.

Hingegen bleibt *Absatz 1 Buchstabe b* als Rechtsgrundlage für die Ausführungsgesetzgebung betreffend das kommunale Archivwesen bestehen. Die Bestimmung wird redaktionell zusammengezogen und in einen einzigen *Absatz 1* überführt. Die entsprechenden Ausführungsvorschriften hat die Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion (heute: DIJ) in der Direktionsverordnung über die Verwaltung und Archivierung der Unterlagen von öffentlich-rechtlichen Körperschaften nach Gemeindegesetz und deren Anstalten (ArchDV Gemeinden)⁴⁴ erlassen. Nach der Logik des Dreiphasenmodells betreffen diese Bestimmungen nicht nur die *Archivführung*, sondern auch den vorarchivischen Bereich, d.h. die *Organisation, Verwaltung und Aufbewahrung* der kommunalen Unterlagen. Dieser Umstand soll neu explizit im Gesetz zum Ausdruck kommen. Materiell ist damit keine Änderung beabsichtigt. Die ArchDV Gemeinden bleibt bestehen. Sie enthält bereits heute detaillierte Bestimmungen zur Organisation, Verwaltung und Aufbewahrung. Dennoch bleibt die Archivierung kommunaler Unterlagen eine Gemeindeaufgabe. Die Gemeinden behalten ihre entsprechende Autonomie und Verantwortung, während der Kanton den gesetzlichen Rahmen vorgibt. Um dies zum Ausdruck zu bringen, namentlich in Abgrenzung zu den Ausführungsvorschriften betreffend die Kantonsverwaltung (Art. 9 Abs. 2), werden die kantonalen Vorgaben neu als Mindestvorschriften bezeichnet.

Artikel 12 – Gerichtsbehörden und Staatsanwaltschaft

Hinsichtlich der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (Art. 12) kann grundsätzlich auf die Ausführungen zu den Hochschulen (Art. 10) verwiesen werden. Der kürzere *Titel* erlaubt es, neu auch die Staatsanwaltschaft im Titel zu nennen, was der Übersichtlichkeit dient. Zudem wird der Begriff «Gerichte» in Übereinstimmung mit dem Gesetz vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (GSOG)⁴⁵ durch «Gerichtsbehörden» ersetzt.

In den *Absätzen 1 bis 3* ist treffender von «regeln» und nicht von «erlassen» zu sprechen (wie in Artikel 10 und Artikel 12a), zumal sich das Archivreglement auf die Regelung behördeninterner Abläufe beschränkt.

⁴³ Weisungen des Staatsarchivs vom 20. Januar 2015 zur Ablieferung von Unterlagen und Findmitteln an das Staatsarchiv

⁴⁴ BSG 170.711

⁴⁵ BSG 161.1

Artikel 12a – Leistungserbringer der Psychiatrieversorgung (neu)

Wie die Hochschulen (Art. 10) und die Gerichtsbehörden (Art. 12) müssen die gemäss Artikel 9 Absatz 1 Buchstabe e1 anbietepflichtigen Psychiatrieversorger die Organisation, Verwaltung und Aufbewahrung ihrer Unterlagen in einem Reglement verbindlich festhalten. Ziel ist es, dass die Unterlagen bereits im vorarchivischen Bereich auf eine Art und Weise verwaltet und geführt werden, die eine sinnvolle Archivierung ermöglicht. Die Psychiatrieversorger werden diesbezüglich die «Weisung zur Ablieferung» des Staatsarchivs berücksichtigen müssen.

Artikel 14 – Archivierung von Personendaten

Absatz 1: Die Anpassung der Gesetzesverweisung ist rein redaktionell. Präzisiert wird, dass nicht mehr benötigte Personendaten, dem *zuständigen* Archiv überlassen werden dürfen. Damit wird verdeutlicht, dass sich die Regelung nicht nur auf das Staatsarchiv, sondern auch auf die weiteren, in ihrem Bereich zuständigen Archive bezieht (z.B. Gemeindearchive).

Absatz 2: Nach Datenschutzrecht kann die aktenbildende Stelle Unterlagen mit Personendaten zu Sicherungs- und Beweis Zwecken länger aufbewahren (Art. 19 Abs. 3 Bst. a KDSG). Da dieser Vorgang nach der bisherigen Logik des Zweiphasenmodells als Archivierung bzw. Zwischenarchivierung galt, wurde in *Absatz 2* bisher festgehalten, dass die aktenbildende Stelle auf solche Unterlagen nach wie vor zugreifen darf. Nach der Logik des Dreiphasenmodells gelten bloss aufbewahrte Unterlagen indessen nicht als archiviert. Vielmehr befinden sich solche Personendaten in der semiaktiven Phase, die nicht Gegenstand von Artikel 14 ist. *Absatz 2* ist deshalb zu streichen.

Absatz 3: Muss die abliefernde Stelle auf bereits *archivierte* Personendaten zugreifen, ist dies nur noch aus den in *Absatz 3* aufgezählten Gründen möglich. Anders als bei Archivgut ohne Personendaten, das die abliefernde Stelle weiterhin benützen darf (Art. 19 Abs. 1 ArchG), ist die Zugänglichkeit archivierter Personendaten beschränkt (sog. Rückkoppelungsverbot⁴⁶).

Buchstabe a: Für die neu der Anbietepflicht unterstehenden psychiatrischen Kliniken wird es gemäss *Buchstabe a* nach wie vor möglich sein, im Interesse der Patientin oder des Patienten auf bereits archivierte Behandlungsdokumentationen zuzugreifen. Dies kann namentlich bei einem Wiedereintritt, der erst Jahre später erfolgt, notwendig werden. Denkbar ist auch, dass nach bereits erfolgter Ablieferung durch Zufall Erkenntnisse zu Tage treten, die für die Behandlung der betroffenen Person relevant sind (Zufallsbefunde).

Buchstabe b: Aufgrund der neu geltenden Anbietepflicht hinsichtlich medizinischer Behandlungsdokumentationen ist die Frage des Zugriffsrechts der psychiatrischen Leistungserbringer namentlich zu Zwecken der Forschung ins Licht gerückt. *Buchstabe b* erlaubt der abliefernden Stelle die Verwendung bzw. dem Staatsarchiv die Bekanntgabe von Personendaten zu nicht personenbezogenen Zwecken gemäss Art. 20 ArchG bzw. Art. 15 KDSG, u.a. für die Forschung in Fällen, in denen eine spezialgesetzliche Rechtsgrundlage fehlt (sog. Forschungsprivileg). Nicht personenbezogene Zwecke liegen in der Regel vor, wenn die betroffene Person nicht als individuelle Persönlichkeit, sondern lediglich als statistische Einheit interessiert. Das Forschungsprivileg dürfte für verschiedenste Forschungsbereiche, wie beispielsweise die Medizinhistorik weiterhin von Bedeutung bleiben. Für die in der Praxis gewichtige Humanforschung wird das Forschungsprivileg allerdings kaum noch eine Rolle spielen. Die Verwendung bzw. Weiterverwendung gesundheitsbezogener Personendaten zu Zwecken der Humanforschung stellt zwar ebenfalls einen nicht personenbezogenen Zweck dar, wird aber abschliessend durch das Humanforschungsgesetz (HFG)⁴⁷ geregelt. Dieses lässt die Weiterverwendung (Sekundärnutzung) von Personendaten unter eigenen, vom Archiv- und Datenschutzrecht abweichenden Voraussetzungen und für weitergehende Verwendungszwecke (wie namentlich die Weitergabe an Dritte) zu. Voraussetzung ist grundsätzlich die Einwilligung der betroffenen Person, die unter bestimmten Voraussetzungen auch für zukünftige, noch unbestimmte Forschungsprojekte erteilt werden kann (sog. Generalkonsent⁴⁸). Es ist davon

⁴⁶ vgl. Vortrag ArchG S. 10 f.

⁴⁷ Bundesgesetz vom 30. September 2011 über die Forschung am Menschen (Humanforschungsgesetz, HFG; SR 810.30)

⁴⁸ siehe Botschaft zum HFG, in BBl 2009 8045 S. 8121 f.

auszugehen, dass medizinische Behandlungsdokumentationen, solange sie der Humanforschung dienen, von den psychiatrischen Leistungserbringern bzw. den Forschenden selbst aufzubewahren sind. Sie befinden sich insoweit in einer aktiven oder semiaktiven Phase, da sie einen weiteren (sekundären) gesetzlichen Zweck erfüllen. Die psychiatrischen Leistungserbringer werden entsprechende Aufbewahrungsfristen in ihren Reglementen festzulegen haben (Art. 12a). Diese können auch länger sein als die gesundheitsrechtliche Aufbewahrungsfrist (Art. 26 Abs. 2 GesG). In der Praxis wird folglich nur ausnahmsweise das Bedürfnis bestehen, auf bereits archivierte medizinische Behandlungsdokumentationen zu Zwecken der Humanforschung zuzugreifen. Da solche Fälle aber nicht vollständig auszuschliessen sind, ist in *Buchstabe b* zu präzisieren, dass die abliefernde Stelle auf archivierte Personendaten auch gestützt auf die besondere Gesetzgebung, wie namentlich das HFG, zugreifen darf. Eine Verwendung im Sinn und nach den Regeln des HFG ist der derzeit einzig bekannte und relevante Anwendungsfall ausserhalb des Forschungsprivilegs. Um allfällige weitere spezialgesetzliche Zugriffserlaubnisse abzudecken wurde aber bewusst eine generische Formulierung gewählt.

Buchstabe b wird redaktionell an Artikel 20 angeglichen («für einen nicht personenbezogenen Zweck» anstatt «für nicht personenbezogene Zwecke»).

Buchstabe c: Infolge der Streichung von Absatz 2 wird der Zugriffsgrund des Beweiszwecks in einen neuen *Buchstaben c* verschoben. Sicherungszwecke können bei archivierten Unterlagen hingegen keinen Zugriffsgrund darstellen, weil die dauerhafte und geordnete Aufbewahrung durch das zuständige Archiv erfolgt. Dieser Zugriffsgrund ist somit überflüssig und kann gestrichen werden.

Buchstabe d: In einem neuen *Buchstaben d* wird festgehalten, dass die abliefernde Stelle zum Nachvollzug ihrer ursprünglichen Aufgabe nach wie vor auf archivierte Personendaten zugreifen darf. Die abliefernde Stelle muss unter Umständen noch während einer langen Zeit auf solche Unterlagen zugreifen können (z.B. im Bau- und Planungsbereich). Es wäre jedoch unverhältnismässig, die entsprechenden Unterlagen deswegen während Jahren oder gar Jahrzehnten bei der abliefernden Stelle zu belassen. Nach Ablauf einer bestimmten Zeit überwiegen die Gründe für eine Archivierung, d.h. für einen Wechsel von der semiaktiven in die inaktive Phase. In der Praxis wird dieser Zeitpunkt in abstrahierter Weise durch die Aufbewahrungsfristen festgelegt. Weil Fallkonstellationen, in denen die abliefernde Stelle auf archivierte Personendaten zugreifen muss, durch die Digitalisierung zugenommen haben und um Klarheit für die Praxis zu schaffen, wird dieser Zugriffsgrund neu in die Aufzählung von Absatz 3 aufgenommen.

Artikel 15 Absatz 1 – Aufgaben des Staatsarchivs

In *Buchstabe f* werden die veralteten Begriffe «Registraturen» und «Informationsverwaltungsstellen» durch die allgemeineren Begriffe «Organisation und Verwaltung» ersetzt. Zudem wird das Wort «verwahrt» gestrichen, weil es angesichts der digitalen Verwaltung immer weniger «verwahrte Unterlagen» geben wird.

Buchstabe g wird um die «Archivführung» ergänzt, um zu veranschaulichen, dass das Staatsarchiv insbesondere auch bezüglich der praktischen Umsetzung der Archivierungspflicht beratend tätig werden kann.

Artikel 15a – Digitales Langzeitarchiv (dLZA) mit Gemeindebezug (neu)

Absatz 1: Der Kanton soll den Gemeinden für die Archivierung von Daten aus *gemeinsam genutzten Applikationen* ein digitales Langzeitarchiv (dLZA) bereitstellen, in welchem die verantwortlichen Behörden der Gemeinden und des Kantons ihre Daten digital archivieren. Dies entspricht einem breit geäusserten Wunsch der Gemeinden und ebenso dem Auftrag des Grossen Rates gestützt auf die in der Form eines Postulats überwiesenen Motion 019-2022. Ein vom Kanton bereitgestelltes dLZA ist im Bereich der gemeinsam genutzten Applikationen auch deswegen sinnvoll, weil das kantonale Recht die Gemeinden zur Nutzung dieser Applikationen verpflichtet. Die Gemeinden haben insoweit keine Wahlfreiheit. Andererseits ist die Datenbewirtschaftung vereinheitlicht und standardisiert, was die Überführung der Daten in ein gemeinsames dLZA bereits heute mit verhältnismässig geringem Aufwand möglich macht. Der Kanton

erfüllt mit dem Bereitstellen eines entsprechenden dLZA eine Aufgabe, die auch den Gemeinden zugutekommt. Er finanziert den Aufbau, wohingegen die Gemeinden die Kosten für den Betrieb und die Weiterentwicklung entsprechend des Anteils ihrer Nutzung werden mittragen müssen. Weil die Kostenregelung teilweise vom DVG abweicht, muss sie im Archivierungsgesetz ausdrücklich geregelt werden (vgl. Art. 19 Abs. 3 DVG). Die Gemeinden müssen das kantonale dLZA in Anspruch nehmen, wenn es einmal bereitsteht. Das kantonale Angebot ändert aber nichts daran, dass die Gemeinden für die Archivierung ihrer Unterlagen im Grundsatz selbst verantwortlich bleiben. Die Gemeinden behalten die Datenherrschaft und bleiben insofern inhaltlich weiterhin für ihr Archiv sowie für ihre Umsysteme (GEVER-System, Fachanwendungen) verantwortlich. Es wird weiterhin Aufgabe der Gemeinden sein, ihre archivwürdigen Unterlagen (Daten) auszusondern und für die Archivierung bereitzustellen. Ebenso wird die fachliche Bewirtschaftung der Gemeindearchive (Inhalt und Vermittlung) weiterhin in der Verantwortung der Gemeinden liegen.

Der Begriff der *gemeinsam genutzten Applikationen* umfasst Applikationen, die vom Kanton und den Gemeinden ebenenübergreifend genutzt werden. Es handelt sich hierbei typischerweise um Applikationen, deren Verwendung den Gemeinden in einem Spezialgesetz vorgeschrieben wird, wie beispielsweise e-Bau, ePlan oder dem Fallführungssystem in der Sozialhilfe (NFFS⁴⁹).

Absatz 2: Zusätzlich zum dLZA für Daten aus gemeinsam genutzten Applikationen kann der Kanton den Gemeinden auch für ihre weiteren, nicht unter *Absatz 1* fallenden Daten ein dLZA zur Verfügung stellen. Es steht den Gemeinden frei, dieses zu nutzen oder eine eigene Lösung für die Archivierung ihrer Unterlagen zu wählen. Falls der Kanton von der Möglichkeit nach *Absatz 2* Gebrauch macht und falls zumindest ein Teil der Gemeinden diese Option nutzen möchte, könnte die Archivierung der weiteren Gemeindedaten ebenfalls im dLZA für gemeinsam genutzte Applikationen (und nicht in einem gesonderten System) erfolgen.

Dass *Absatz 2* keinen verbindlichen Auftrag enthält, sondern nur als «Kann-Formulierung» ausgestaltet ist, rührt daher, dass die kommunalen Verhältnisse in diesem Bereich – anders als im Bereich der gemeinsam genutzten Applikationen – sehr unterschiedlich sind. In vielen Gemeinden ist die Digitalisierung noch nicht soweit fortgeschritten, dass die Erprobung einer gemeinsamen Archivlösung sinnvoll erscheint. Das ursprünglich vorgesehene Pilotprojekt wurde deshalb vorerst eingestellt. Im Grundsatz wird aber nicht in Frage gestellt, dass der Kanton auch in diesem Bereich die Möglichkeit haben soll, den Gemeinden dereinst eine dLZA-Lösung anzubieten. Die Kostentragung wird sich nach dem DVG richten (*Absatz 4*).

Absatz 3: Analog zum DVG wird davon ausgegangen, dass die Umsetzung des dLZA Sache des Regierungsrats ist und er dazu grösstmögliche Flexibilität braucht. Er wird die entsprechenden Ausführungsbestimmungen zu erlassen haben. Weil zum heutigen Zeitpunkt noch nicht mit Sicherheit abgeschätzt werden kann, wie das kantonale dLZA-Angebot konkret aussehen wird, soll der Regierungsrat insbesondere im Bereich der gemeinsam genutzten Applikationen (*Absatz 1*) das Inkrafttreten bzw. die Anwendbarkeit festlegen können (siehe die Übergangsbestimmung T1-1).

Absatz 4: Die Verweisung auf das DVG ist zwar nur deklaratorischer Natur. Weil das DVG bei der Umsetzung des dLZA aber eine wesentliche Rolle spielen wird, ist die Verweisung gerechtfertigt, zumal es sich um ein verhältnismässig neues Gesetz handelt. Zudem soll insbesondere klargestellt werden, dass sich die Kostentragung für ein dLZA nach *Absatz 2*, anders als beim dLZA nach *Absatz 1*, nach dem DVG richtet.

Artikel 16 – Grundsatz

Absatz 1 wird redaktionell angepasst. Zudem wird der Gesetzesverweis auf das revidierte Gesetz vom 2. November 1993 über die Information und die Medienförderung (IMG) (bisher: Informationsgesetz; IG) aktualisiert.

⁴⁹ siehe <https://www.gsi.be.ch/de/start/ueber-uns/amt-fuer-integration-und-soziales/projekte-ais/neues-fallfuehrungssystem-fuer-die-sozialdienste-im-kanton-bern.html>

Gemäss *Absatz 3* bleiben Unterlagen, die bereits vor der Ablieferung an das zuständige Archiv öffentlich zugänglich waren, weiterhin öffentlich zugänglich. Dieser Grundsatz gilt an sich bereits heute, soll aber aus Gründen der Klarheit ausdrücklich im Gesetz festgehalten werden. Die Voraussetzung «öffentlich zugänglich» ist *normativ* im Sinne des Informations- und Medienförderungsgesetzes zu verstehen, d.h. bereits vor der Ablieferung durften keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen gegen einen Zugang zu den Unterlagen sprechen (vgl. Art. 16 Abs. 1 Bst. a und Art. 27 Abs. 1 IMG). Ob Unterlagen tatsächlich – aber ggf. widerrechtlich – öffentlich zugänglich waren, ist für die Anwendung von *Absatz 3* nicht massgeblich.

Artikel 17 – Ordentliche Schutzfrist

Die 30-jährige Schutzfrist gemäss *Absatz 1* wird neu als ordentliche Schutzfrist bezeichnet (Änderung von *Absatz 1* und *Titel*). Nach Ablauf von 30 Jahren stehen der Öffentlichkeit im Grundsatz sämtliche Unterlagen zur Einsicht offen. Der historische Gesetzgeber wollte insbesondere die überwiegenden öffentlichen Interessen, die einer Einsichtnahme im Sinn von Artikel 29 Abs. 1 IMG entgegenstehen können, nach Ablauf von 30 Jahren erlöschen lassen⁵⁰. Die privaten Interessen, die einer Einsichtnahme entgegenstehen können, gründen dagegen meist auf Personendaten, für die in Artikel 18 besondere Schutzfristen vorgesehen sind.

In der Praxis hat sich gezeigt, dass längst nicht bei sämtlichen Unterlagen mit Personendaten überwiegende private Interessen vorhanden sind, die einer Einsichtnahme entgegenstehen. Gemäss Artikel 29 Abs. 2 IMG gelten als überwiegende private Interessen namentlich, der Schutz des persönlichen Geheimbereichs (Bst. a), der Persönlichkeitsschutz in nicht rechtskräftig abgeschlossenen Verwaltungs- und Justizverfahren (Bst. b) sowie das Geschäftsgeheimnis und das Berufsgeheimnis (Bst. c). Liegen keine solchen überwiegenden privaten Interessen vor, kann in das Archivgut Einsicht gewährt werden, auch wenn es Personendaten enthält. Insofern hat sich der pauschale Ausschluss von Unterlagen mit Personendaten in *Absatz 1* «sofern keine Personendaten betroffen sind» als zu weitgehend erwiesen, weshalb er gestrichen wird.

Im Gegenzug wird Artikel 18 ausdrücklich vorbehalten, der besondere Schutzfristen für Unterlagen mit Personendaten enthält. Zudem wird deklaratorisch an die besonderen Geheimhaltungspflichten des Bundesrechts und des kantonalen Rechts erinnert. Zwar dürften die besonderen Geheimhaltungspflichten in den meisten Fällen Personendaten beschlagen, bei welchen sie trotz abgelaufener Schutzfrist der Einsichtnahme entgegenstehen können (vgl. Art. 18 Abs. 4). Es ist aber nicht ausgeschlossen, dass sie auch im Zusammenhang mit Nicht-Personendaten eine Rolle spielen. Zu denken ist etwa an Unterlagen, die Informationen enthalten, die durch das Berufs-, Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnis geschützt sind.

In *Absatz 2* wurde die Formulierung zum Fristenlauf an die archivfachlichen Anforderungen angepasst und mit der Informationsgesetzgebung abgestimmt. Die bisherige Formulierung, wonach die Frist mit dem *Datum der jüngsten Unterlage* eines Dossiers zu laufen beginnt, ist auf Papierakten ausgerichtet, bei denen das Datum der jüngsten Unterlage oft die einzige Möglichkeit ist, das Datum des Dossierabschlusses zu bestimmen. Bei digital geführten Unterlagen ist das Datum des Dossierabschlusses jedoch im System hinterlegt und jederzeit einsehbar. Das Datum der jüngsten Unterlagen spielt dort keine Rolle. Diesen tatsächlichen Unterschieden trägt die aktuelle gesetzliche Regelung zu wenig Rechnung. Es ist deshalb eine Formulierung zu wählen, die einerseits genügend Spielraum lässt für die tatsächlichen Unterschiede und andererseits trotzdem eine sinnvolle und möglichst einheitliche Vorgabe zur Berechnung des Fristenbeginns macht. Aus diesem Grund soll künftig das *Datum der letzten Bearbeitung* massgeblich sein, was je nach Form des Dossiers entweder anhand der jüngsten Unterlage oder anhand des digital hinterlegten Dossierabschlusses zu bestimmen ist. Des Weiteren wird präzisiert, dass nicht in jedem Fall am Alter eines gesamten Dossiers, sondern im Einzelfall auch am Alter einzelner Unterlagen

⁵⁰ vgl. Vortrag ArchG S. 11

angeknüpft werden kann. In der Praxis soll es möglich sein, Einsicht in einzelne Unterlagen zu gewähren. Umgekehrt sollte ein einzelnes Dokument jüngeren Datums nicht die Zugänglichkeit der übrigen archivierten Unterlagen in einem Dossier per se verhindern.

Artikel 18 – Besondere Schutzfristen

Der Regelung von Artikel 18 unterliegen Unterlagen mit Personendaten nicht schon allein deswegen, weil sie Personendaten enthalten, sondern nur dann, wenn die Art bzw. Schutzwürdigkeit dieser Daten nach dem Datenschutz- und Informationsrecht eine Beschränkung oder den vollständigen Ausschluss der Zugänglichkeit rechtfertigt. Artikel 18 nimmt somit direkt Bezug auf den Grundsatz gemäss Artikel 16 Absatz 1. Da sich in der Praxis in dieser Hinsicht teils Unsicherheiten ergeben haben, wird zur Verdeutlichung in *Absatz 1* eine Verweisung auf Artikel 16 Absatz 1 aufgenommen, wie dies bereits in Artikel 17 Absatz 1 der Fall ist. Zudem wurde *Absatz 1* leicht umformuliert, um dessen Gehalt zu verdeutlichen.

Weil die 30-jährige Schutzfrist gemäss Artikel 17 neu als ordentliche Schutzfrist bezeichnet wird, wird der *Titel* von Artikel 18 in «besondere Schutzfristen» umbenannt. Damit wird zum Ausdruck gebracht, dass in dieser Bestimmung von der ordentlichen Schutzfrist abweichende Fristen geregelt sind.

In den *Absätzen 1 und 2* wird zudem der Vorbehalt, dass die Frist von 30 Jahren nach Artikel 17 abgelaufen ist, infolge der Anpassung des Titels von Artikel 17 sprachlich neu auf die *ordentliche Schutzfrist* bezogen.

In den *Absätzen 2 und 3* wird eine verlängerte Schutzfrist von 120 Jahren für medizinische Behandlungsdokumentationen eingeführt, wie es etwa die Kantone Zürich und Luzern kennen⁵¹. Damit wird auf Wunsch der betroffenen Kreise der besonderen Sensibilität dieser Unterlagen Rechnung getragen. Die Verlängerung der Schutzfrist auf 120 Jahre für medizinische Behandlungsdokumentationen bezieht sich sowohl auf die relative Schutzfrist nach *Absatz 2* (bezogen auf das Geburtsdatum) als auch auf die absolute Schutzfrist nach *Absatz 3* (bezogen auf das Alter der Unterlagen). Dies bedeutet, dass medizinische Behandlungsdokumentationen ab dem 120. Altersjahr der betreffenden Person zugänglich sind, sofern das Todesdatum gemäss *Absatz 1* nicht bekannt ist. Ist weder das Todes- noch das Geburtsdatum bekannt, sind medizinische Behandlungsdokumentationen spätestens nach Ablauf von 120 Jahre zugänglich, gerechnet ab dem Datum der letzten Bearbeitung (*Absatz 5*).

Der unverändert übernommene Vorbehalt zugunsten der besonderen Geheimhaltungspflichten in *Absatz 4* erinnert daran, dass der besondere Geheimnisschutz unter Umständen auch *nach* Ablauf der Schutzfrist noch wirkt. In der Praxis dürfte die Einschränkung vor allem in den Fällen gemäss den *Absätzen 1 und 2* von Bedeutung sein. Nach Ablauf der (absoluten) Fristen nach *Absatz 3* wird die Einschränkung künftig relativiert durch die gesetzliche Vermutung, dass in diesen Fällen keine besonderen Geheimhaltungspflichten mehr bestehen (Art. 18a Abs. 2). Im Übrigen wird für die Tragweite und Bedeutung der besonderen Geheimhaltungspflichten auf die Erläuterungen zu Artikel 20 verwiesen.

In *Absatz 5* wird neu auf die Fristen (im Plural) nach *Absatz 3* verwiesen. Damit wird verdeutlicht, dass sich die Regelung auf die absolute, dokumentenbezogene Schutzfrist bezieht. Zudem gibt es neu zwei Fristen; die allgemeine, 110jährige Schutzfrist und, für den Fall medizinischer Behandlungsdokumentationen, die 120jährige, verlängerte Schutzfrist. Zur Anpassung der Formulierung betreffend Fristenlauf wird auf die Ausführungen zu Artikel 17 Absatz 2 verwiesen.

Artikel 18a – Besondere Geheimhaltungspflichten (neu)

In der bisherigen Praxis waren Einsichtsgesuche in Unterlagen, deren Zugänglichkeit wegen besonderer Geheimhaltungspflichten eingeschränkt oder ausgeschlossen ist, äusserst selten. Dies dürfte sich in Zukunft namentlich mit der Archivierung von psychiatrischen Behandlungsdokumentationen ändern.

⁵¹ § 11 Abs. 3 des Zürcher Archivgesetzes vom 24. September 1995 (LS 170.6) und § 11 Abs. 2^{bis} des Luzerner Gesetzes vom 16. Juni 2003 über die Archivwesen (Archivgesetz; Nr. 585)

Absatz 1: Die einer besonderen Geheimhaltungspflicht unterliegenden Personen werden davon nur soweit entbunden, als dies zur Erfüllung der Anbieterpflicht erforderlich ist (Art. 9 Abs. 3 ArchG). Wird von Dritten um Einsicht in abgelieferte Unterlagen ersucht, muss die Geheimnisträgerin oder der Geheimnisträger daher erneut von der Geheimhaltungspflicht entbunden werden, falls – namentlich im Rahmen des Triagemodells (vgl. Ziff. 2.4) – die Aufbewahrungsfrist noch läuft und die Datenhoheit bzw. die damit verbundene Verantwortung bei der aktenbildenden Stelle verbleibt. Das Archiv ist während laufender Aufbewahrungsfrist Hilfsperson des Geheimnisträgers und kann in dieser Phase schon nur deswegen nicht selbst über die Entbindung von der Geheimhaltungspflicht entscheiden. Das Strafgesetzbuch bezeichnet ganz allgemein die vorgesetzte Behörde oder die Aufsichtsbehörde als für die Entbindung zuständige Behörde (Art. 320 Ziff. 2 und Art. 321 Ziff. 2 StGB). Welche Stelle dies im Einzelfall ist, wird durch das jeweilige Spezialgesetz konkretisiert. Um in der Praxis Klarheit in dieser Hinsicht zu schaffen, wird in *Absatz 1* ein deklaratorischer Verweis auf die für die Entbindung von der besonderen Geheimhaltungspflicht zuständigen Behörde aufgenommen. Für die Gesuchsbehandlung an sich bleibt dagegen die mit der Sache befasste bzw. die die Akten verwaltende Behörde bzw. – nach Ablauf der 30-jährigen Verwalungsfrist – das Staatsarchiv zuständig, wie es in der Informationsverordnung vorgesehen ist⁵². Im Übrigen ist die Formulierung in *Absatz 1* so zu verstehen, dass es die aktenbildende Stelle bzw. die Geheimnisträgerin oder der Geheimnisträger ist, der der besonderen Geheimhaltungspflicht unterliegt, zumal die Geheimhaltungspflichten subjekt- und nicht objekt- bzw. dokumentenbezogene Pflichten sind. Nach Ablauf der Aufbewahrungsfrist hat das Archiv den besonderen Geheimhaltungspflichten allenfalls im Rahmen der gebotenen Interessenabwägung Rechnung zu tragen (siehe für die Einsichtsgewährung zu nicht personenbezogenen Zwecken die Erläuterungen zu Artikel 20).

In *Absatz 2* wird die gesetzliche Vermutung eingeführt, wonach nach Ablauf der absoluten 110- bzw. 120-jährigen Schutzfrist gemäss Artikel 18 Absatz 3 bzw. 3a vermutet wird, dass keine besonderen Geheimhaltungspflichten mehr bestehen. Mit dieser Vermutung wird dem Umstand Rechnung getragen, dass die besonderen Geheimhaltungspflichten grundsätzlich unabhängig von den archivrechtlichen Schutzfristen gelten (Art. 18 Abs. 4 ArchG). Die persönliche Verschwiegenheitsverpflichtung, die besondere Geheimhaltungspflichten auszeichnet, endet mit dem Tod des Geheimnisträgers, nicht des Geheimnisherrn⁵³. Die Abklärung über das Vorhandensein einer besonderen Geheimhaltungspflicht kann mit hohem oder gar unverhältnismässigem Aufwand verbunden sein. Stossend scheint dies insbesondere bei älteren Unterlagen, zumal allfällige Geheimhaltungspflichten nach 110 bzw. 120 Jahren mit grosser Wahrscheinlichkeit untergegangen sind. Aus diesem Grund ist eine entsprechende gesetzliche Vermutung gerechtfertigt. Demnach wird das zuständige Archiv nach Ablauf der Frist auf entsprechende Abklärungen verzichten dürfen.

Artikel 20 – Einsichtnahme zu wissenschaftlichen oder andern nicht personenbezogenen Zwecken

Hinsichtlich des sog. Forschungsprivilegs in *Absatz 1 Satz 1* wird präzisiert, dass damit die Einsichtsgewährung *während laufender Schutzfrist* erlaubt wird. Nach Ablauf der Schutzfrist ist das Privileg nicht mehr notwendig, weil das Archivgut ab diesem Zeitpunkt grundsätzlich für die Öffentlichkeit frei zugänglich ist (siehe aber Vorbehalt nachfolgend). Materiell ist keine Änderung beabsichtigt.

Hinsichtlich des Vorbehalts der besonderen Geheimhaltungspflichten des Bundesrechts und des kantonalen Rechts in *Absatz 1 Satz 2* ist auf Folgendes hinzuweisen: Anders als die objekt- bzw. dokumentenbezogenen Schutzfristen nach den Artikeln 17 f., sind die besonderen Geheimhaltungspflichten subjektbezogen, d.h. sie verpflichten immer eine Geheimnisträgerin oder einen Geheimnisträger mit bestimmten Eigenschaften (z.B. eine Ärztin) sowie deren Hilfspersonen zur Verschwiegenheit in Bezug auf die ihr oder ihm anvertraute Information. Der Vorbehalt betrifft Unterlagen mit Personendaten, die von einer aktenbildenden Stelle stammen, die in Bezug auf diese Personendaten einer besonderen Geheimhaltungspflicht unterliegt (z.B. medizinische Behandlungsdokumentationen). Das Vorhandensein einer besonderen Geheimhaltungspflicht steht der Einsichtsgewährung nicht absolut entgegen. Ist ein entsprechendes

⁵² Art. 5 bis 8 der Verordnung vom 26. Oktober 1994 über die Information der Bevölkerung (Informationsverordnung, IV; BSG 107.111)

⁵³ vgl. BGE 135 III 597 E. 3.2 ff.

Geheimnis vorhanden, ist ihm aber bei der Beurteilung, ob im Rahmen des Forschungsprivilegs Einsicht gewährt werden kann, besonderes Gewicht beizumessen. Es ist eine Interessenabwägung vorzunehmen⁵⁴. Dabei wiegt bei einer nicht personenbezogenen Bearbeitung einerseits das private Geheimhaltungsinteresse weniger schwer als bei einer personenbezogenen Bearbeitung. Andererseits besteht von Verfassung und Gesetzes wegen namentlich an der Forschung ein hohes Interesse. Berücksichtigt werden darf zudem, dass die Schutzbedürftigkeit von Unterlagen mit dem Lauf der Zeit abnimmt und bereits vor Ablauf der absoluten Schutzfrist von 110 bzw. 120 Jahren als erheblich vermindert angesehen werden darf. Der Eingriff in die Personendaten kann ferner durch eine verhältnismässige Gestaltung der Einsichtsgewährung auf ein Mindestmass reduziert werden, wodurch dessen Schwere weiter vermindert wird. Schliesslich ist einem Einsichtsgesuch umso eher stattzugeben, je besser die Gesuchstellerin oder der Gesuchsteller für den Datenschutz Gewähr bieten kann. Nach Ablauf der 110 bzw. 120jährigen Schutzfrist gilt gestützt auf Artikel 18a Absatz 2 neu die gesetzliche Vermutung, dass keine besonderen Geheimhaltungspflichten mehr bestehen, was es dem Archiv erlaubt, bei solchen Unterlagen in der Regel ohne weitere Abklärungen Einsicht zu gewähren.

Artikel 23 – Unveräusserlichkeit und Unersitzbarkeit

Die Bestimmung wird redaktionell vereinfacht, indem die entbehrliche Verweisung «gemäss Artikel 3 Absatz 4» gestrichen wird.

Zudem wird der zweite Satz von Absatz 2 in einen separaten Absatz 3 verschoben, um dessen eigenständige Gehalt deutlicher zum Ausdruck zu bringen.

Artikel 24 – Gewerbliche Nutzung

Die Bestimmung wird redaktionell vereinfacht, indem die entbehrliche Verweisung «gemäss Artikel 3 Absatz 4» gestrichen wird.

Zudem wird die Bestimmung um einen neuen Absatz 3 ergänzt, der klarstellt, dass die Bewilligung nicht erforderlich ist, wenn das Archivgut einer offenen Lizenz gemäss Artikel 26 DVG untersteht. Das DVG erlaubt es den Behörden, staatliche Inhalte (u. a. Software, Texte, Daten) unter einer offenen Lizenz zu veröffentlichen (z. B. GNU GPL, EUPL, Creative Commons), die allen Menschen die auch kommerzielle Nutzung dieser Inhalte erlaubt. Dieses Recht auf kommerzielle Nutzung staatlicher Inhalte kann und soll nicht bloss deswegen entfallen, weil die entsprechenden Unterlagen archiviert werden.

Abschnittstitel 3a (neu)

Staatsbeiträge waren bisher nicht Gegenstand des Archivierungsgesetzes. Es rechtfertigt sich daher, einen neuen Abschnitt einzufügen, zumal die entsprechenden Bestimmungen ein eigenständiges Thema bilden.

Artikel 25a – Grundsätze (neu)

Absatz 1 umschreibt die zulässigen Beitragszwecke und die Beitragsberechtigten. Nach dem Willen der Motionäre sollen Forschungseinrichtungen von nationaler Bedeutung gemäss Artikel 15 FIG wie namentlich die Gosteli-Stiftung mit Staatsbeiträgen unterstützt werden. Damit können insbesondere Leistungen und Tätigkeiten, die zur Erfüllung der Aufgabe als Forschungseinrichtung von nationaler Bedeutung erbracht werden, zulässige Beitragszwecke darstellen. Mit Blick auf die Entstehungsgeschichte der Regelung werden aber nicht jegliche Leistungen im Sinn von Artikel 15 FIG unterstützt. Vielmehr soll sich die Unterstützung auf Leistungen und Tätigkeiten beziehen, die in engem Zusammenhang mit den Zwecken des Archivierungsgesetzes stehen. Im Fokus der Regelung stehen Archive mit privater Trägerschaft wie das Gosteli-Archiv. Dieses dient dem Sammeln, Erschliessen und Aufarbeiten von Quellen zur Geschichte der Schweizer Frauen. Es bewahrt die Archivalien auf von Frauenorganisationen und einzel-

⁵⁴ vgl. zum Ganzen und zur Interessenabwägung bei besonderen Geheimhaltungspflichten BVR 20102 S. 241 E. 4.3, BGE 142 II 307 E. 4.3.3

nen Frauen, die in Politik, Wirtschaft, Bildung, Kultur, Gesellschaft und Familie eine wichtige Rolle gespielt haben. Das Archiv führt eine Fachbibliothek, eine grosse Broschürensammlung und eine Dokumentensammlung von biografischen Notizen. Es bietet Forschenden Arbeitsmöglichkeiten und unterstützt sie bei den Recherchearbeiten. Darüber hinaus soll sich das Gosteli-Archiv in eine hybride Gedächtnisinstitution weiterentwickeln, wissenschaftliche Symposien abhalten, eng mit der Universität Bern zusammenarbeiten, sich in der wissenschaftlichen Vermittlung engagieren (Schulklassen ans Gosteli-Archiv) und eine Rechercheplattform betreiben.⁵⁵

In *Absatz 2* werden die Anforderungen an die Bedeutung des Archivs festgelegt. Zu verlangen ist eine herausragende Bedeutung für den Kanton Bern. So wäre nicht denkbar, eine Einrichtung zu unterstützen, die zwar von nationaler Bedeutung ist, aber keinen Bezug zum Kanton Bern hat. Der bernische Bezug kann sich aufgrund der geografisch-örtlichen Nähe zum Kanton ergeben oder aus einer thematischen Verknüpfung. Die Anforderung an die Bedeutung aus nationaler Optik ergibt sich aus *Absatz 1*, wonach ausschliesslich Forschungseinrichtungen von nationaler Bedeutung unterstützt werden können.

In *Absatz 3* wird auf die Staatsbeitragsgesetzgebung verwiesen, die gilt, soweit das Archivierungsgesetz keine besonderen Vorschriften enthält.

Artikel 25b – Voraussetzungen (neu)

In *Absatz 1* werden die wichtigsten Voraussetzungen zur Gewährung der Beiträge festgehalten, die im politischen Entscheidungsprozess eine wesentliche Rolle spielten und damit auf Gesetzesstufe zu verankern sind. So werden Beiträge in der Regel nur gewährt, wenn entsprechender Finanzbedarf ausgewiesen ist (Bst. a), die Empfängerin oder der Empfänger zumutbare Eigenleistungen erbringt (Bst. b) und sich der Bund, andere öffentlich-rechtliche Körperschaften oder weitere Dritte in vergleichbarem Umfang an der Finanzierung beteiligen (Bst. c). In den Motionen Stucki 180-2021 und 129-2021 wird ausgeführt, die Gosteli-Stiftung benötige vom Kanton jährlich 450'000 Franken, um die Bundessubventionen von jährlich (durchschnittlich) 572'000 Franken tatsächlich zu erhalten. Eigenleistungen und Drittmittel seien im Umfang von ungefähr 10 Prozent des Jahresbudgets möglich. Damit teile sich die Finanzierung in etwa folgendermassen auf: Bund 50 Prozent, Kanton 40 Prozent, Dritte/eigene Mittel 10 Prozent.

Ob die Voraussetzungen gemäss *Absatz 1* erfüllt sind, wird in jedem Einzelfall zu prüfen sein. In Bezug auf den Finanzbedarf (Bst. a) ist anzumerken, dass grundsätzlich der gesamte Aufwand für Investitionen und Betrieb anrechenbare Kosten bilden kann, zumal diese Kosten Bemessungsgrundlage für die Bundesbeiträge bilden, an denen sich der Kanton beteiligen soll. Die zumutbare Eigenleistung (Bst. b) einschliesslich Drittmittel sollte nach Annahme der Motionäre ungefähr 10 Prozent erreichen. Die Voraussetzung, dass sich der Bund, andere öffentlich-rechtliche Körperschaften oder weitere Dritte in vergleichbarem Umfang an der Finanzierung beteiligen (Bst. c) orientiert sich an der Aufteilung «Bund 50 Prozent, Kanton 40 Prozent, Dritte/eigene Mittel 10 Prozent». Um einen gewissen Spielraum bei Veränderung der Verhältnisse zu belassen, wird aber lediglich eine Beteiligung in *vergleichbarem* und nicht gleichem Umfang verlangt.

In *Absatz 2* wird der Grundsatz festgehalten, dass die Finanzierung durch den Kanton eine *subsidiäre* ist. Diese Vorgabe steht eng in Zusammenhang mit der in *Absatz 1 Buchstabe c* verlangten Beteiligung der Finanzierungspartner. Eine Vollfinanzierung alleine durch den Kanton wäre somit nicht statthaft. Der Gesetzgeber geht von einer kantonalen Beteiligung von 40 bis maximal 50 Prozent aus. Um einen gewissen Spielraum zu belassen, soll dieser Wert *in der Regel* erreicht werden.

In *Absatz 3* wird wie im Staatsbeitragsrecht üblich festgehalten, dass auf die Gewährung von Beiträgen kein Rechtsanspruch besteht.

⁵⁵ siehe zum Ganzen Finanzmotion Stucki (FM 129-2021) und Interpellation Stucki (050-2021)

Artikel 25c – Vollzug (neu)

Absatz 1: Gemäss Artikel 9 Absatz 2 StBG können Staatsbeiträge durch öffentlich-rechtlichen Vertrag gewährt werden, wenn die Gesetzgebung dies zulässt. Der Grosse Rat hat bereits in der Ausgabenbewilligung vom 5. September 2022 (2022.STA.357) betreffend die Unterstützung der Gosteli-Stiftung in der Periode 2022-2024 beschlossen, die Staatsbeiträge mit öffentlich-rechtlichem Leistungsvertrag zu gewähren. Diese Vorgehensweise hat sich bewährt und soll beibehalten werden.

Absatz 2 delegiert den Erlass der notwendigen Ausführungsbestimmungen an den Regierungsrat. Das Gesetz regelt die Beiträge in ihren Grundzügen. Die notwendigen Einzelheiten regelt der Regierungsrat in einer Verordnung, insbesondere betreffend die Voraussetzungen, Bemessungsgrundlagen und Höhe der Beiträge. Die Staatsbeiträge müssen gemäss Artikel 7 Absatz 1 Buchstabe b StBG mit schriftlichem Gesuch beantragt werden. Vorbehältlich besonderer Vorschriften des StBG, richtet sich das Verfahren ansonsten nach dem Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG)⁵⁶.

Absatz 3 hält fest, dass die ordentlichen Ausgabenbefugnisse (Art. 76 und 89 KV) gelten.

Artikel 27 Absatz 1

In *Buchstabe b* wird entsprechend der Terminologie des DVG der Begriff «elektronisch» durch «digital» ersetzt.

Buchstabe d wird aufgehoben, weil die kantonalen Verwaltungsstellennach der Logik des Dreiphasenmodells keine eigenen Archive führen bzw. die Unterlagen der kantonalen Verwaltung nach Einführung der Anbietepflicht für die dezentrale Verwaltung, künftig ausnahmslos vom Staatsarchiv archiviert werden.

Übergangsbestimmung (Art. T1-1 Digitales Langzeitarchiv) (neu)

Der Regierungsrat bestimmt den Zeitpunkt der Anwendbarkeit von Artikel 15a Absatz 1 hinsichtlich des dLZA für Daten aus gemeinsam genutzten Applikationen. Diese Flexibilität ist notwendig, weil zwar einerseits ein entsprechendes dLZA-Angebot des Kantons politisch gewünscht ist, dessen Umsetzung heute aber noch mit vielen offenen Fragen behaftet ist.

5.2 Gemeindegesetz (GG)⁵⁷

Artikel 69a

Absatz 1 wird analog zu Artikel 11 Absatz 1 ArchG an das Dreiphasenmodell angepasst. Gegenstand der Bestimmung ist nicht nur die Archivierung (inaktive Phase), sondern gleichermassen die Organisation, Verwaltung und Aufbewahrung von Unterlagen im vorarchivischen Bereich (aktive und semiaktive Phase). Materiell ändert sich dadurch nichts, zumal die drei Lebensphasen von Unterlagen bereits in der geltenden ArchDV Gemeinden geregelt werden.

Der *Titel* wird redaktionell geändert von «Archivierung» zu «Aufbewahrung und Archivierung von Unterlagen», um den Gegenstand der Bestimmung besser sichtbar zu machen.

⁵⁶ BSG 155.21

⁵⁷ BSG 170.11

5.3 Staatsbeitragsgesetz (StBG)⁵⁸

Anhang 1 zu Artikel 18 Absatz 1

Hinsichtlich der Staatsbeiträge an Forschungseinrichtungen von nationaler Bedeutung, die neu gestützt Artikel 25a-25c gewährt werden können, stellt sich die Frage, welche finanzpolitisch motivierten Kürzungen zulässig sind, zumal diese in der Regel gestützt auf einen Leistungsvertrag gewährt werden. Artikel 18 Absatz 1 des Staatsbeitragsgesetzes (StBG) sieht die Möglichkeit vor, dass der Grosse Rat durch Dekret Staatsbeiträge nach den im Anhang 1 des StBG aufgeführten Erlassen bis zu höchstens 20 Prozent kürzen kann, um mittelfristig den Ausgleich der laufenden Rechnung (Erfolgsrechnung) und eine angemessene Selbstfinanzierung der Investitionen zu gewährleisten sowie eine Neuverschuldung zu verhindern. Diese Regelung wurde zwar seit ihrer Inkraftsetzung vor rund 30 Jahren noch nie angewendet. Um die Kürzungsmöglichkeit, die für den Staatsbeitragstatbestand gemäss Archivierungsgesetz sachgerecht erscheint, nicht grundsätzlich auszuschliessen, soll Anhang 1 des StBG entsprechend ergänzt werden.

6. Verhältnis zu den Richtlinien der Regierungspolitik (Rechtsetzungsprogramm) und anderen wichtigen Planungen

Die Revision des Archivgesetzes ist in den Richtlinien der Regierungspolitik 2023-2026 nicht enthalten. Die Archivierung der Unterlagen der ehemals staatlichen Psychiatrien und der dezentralen Verwaltung dient aber direkt den Wirkungszielen gemäss Artikel 2 des Archivgesetzes, die Nachvollziehbarkeit staatlichen Handelns sowie die Erforschung und den Schutz des kulturellen Erbes sicherzustellen.

Des Weiteren leistet die Revision einen wichtigen Beitrag zur digitalen Transformation (Strategisches Ziel 2), dies nicht zuletzt mit der neuen gesetzlichen Grundlage betreffend die digitalen Langzeitarchive für die Gemeinden. Das Archivgesetz wird in terminologischer und systematischer Hinsicht angepasst an die Grundsätze der heutigen Archivwissenschaft (Dreiphasenmodell). Damit ist auch in rechtlicher Hinsicht die Grundlage gelegt für eine medienbruchfreie digitale Archivierung.

7. Finanzielle Auswirkungen

Die Übernahme der historischen Archive (bis Ende 2016) der psychiatrischen Kliniken wird zwar nicht kostenneutral zu bewältigen sein. Die Kosten fallen jedoch nur einmalig an, d.h. bei der Überführung ins Staatsarchiv. Sind sie einmal erschlossen und konserviert, generieren sie keine zusätzlichen Kosten. Für die fachgerechte Ablieferungsvorbereitung, Auswahlbildung, Übernahme, Erschliessung und Konservierung der ca. 860 Laufmeter als archivwürdig bewerteten historischen Psychiatrieakten ist nach einer ersten groben Schätzung mit ca. 300'000 Franken zu rechnen, die vom Kanton getragen werden müssen. Für die entsprechenden Arbeiten ist ein Mandat an einen externen Dienstleister vorgesehen. Die Übernahme der künftigen Unterlagen (ab 2017) wird voraussichtlich mit den vorhandenen Ressourcen zu bewältigen sein und daher keine namhaften wiederkehrenden Kosten generieren. Es wird zu prüfen sein, wie die finanziellen Mittel einzustellen sind.

Bei der Unterstellung der dezentralen Verwaltung unter die Anbietepflicht handelt es sich in erster Linie um eine Anpassung der Verwaltungsorganisation, die nicht primär finanzpolitische Ziele verfolgt. Die finanziellen Auswirkungen werden sich auch deswegen in Grenzen halten, weil das Staatsarchiv faktisch schon seit Jahren Archivbestände von diesem Teil der Verwaltung übernimmt. Mittelfristig darf aber davon ausgegangen werden, dass die zentrale Archivierung beim Staatsarchiv die Kosten senkt, weil diese sich auf die als archivwürdig bewerteten Unterlagen beschränkt und dadurch insgesamt weniger Räum-

⁵⁸ BSG 641.1

lichkeiten für die Archivierung beansprucht werden. Die dezentrale Verwaltung nahm bisher für die (Zwischen-)Archivierung ihrer Unterlagen die Dienstleistungen eines auf Datenlagerung und -erhaltung spezialisierten privaten Unternehmens in Anspruch. Durch die systematische Bewertung der dort gelagerten Unterlagen und ihre Triage in einerseits archivwürdige, dem Staatsarchiv abzuliefernde und andererseits nicht archivwürdige, nach Ablauf der Aufbewahrungsfrist zu vernichtende Unterlagen, werden sich die Lagerkosten stark reduzieren, da nur noch temporär aufzubewahrende Unterlagen beim Dienstleister verbleiben.

Spürbar ins Gewicht fallen werden die neuen Staatsbeiträge an Forschungseinrichtungen von nationaler Bedeutung. Die Gosteli-Stiftung wird voraussichtlich auch in Zukunft mit jährlich rund 450'000 Franken unterstützt werden. Die Mittel dafür sind in der Finanzplanung bereits enthalten.

Engagiert sich der Kanton bei der digitalen Langzeitarchivierung der Gemeindedaten, hat dies unweigerlich Kosten für diesen zur Folge. Gemäss Vorschlag des Regierungsrats soll der Kanton im Bereich der gemeinsam genutzten Applikationen die Kosten für den Aufbau des dLZA übernehmen, wohingegen die Kosten für den Betrieb und die Weiterentwicklung in Abhängigkeit von der Nutzung auf die Gemeinden zu überwälzen sind. Die geplanten und bewilligten Kosten für die Phase Konzept betragen 215'000 Franken. Die Projektgesamtkosten lassen sich aktuell noch nicht beziffern und müssen im Rahmen der Konzepterstellung und der Planung der weiteren Phasen ermittelt und im Budget eingestellt werden. Im Bereich der weiteren gemeindeeigenen Unterlagen sollen die Kosten entsprechend der Grundsätze des DVG auf die Gemeinden überwälzt werden. Weil das ursprünglich geplante Pilotprojekt vorerst eingestellt wurde, lassen sich die finanziellen Aufwendungen in dieser Hinsicht aktuell nicht beziffern.

8. Personelle und organisatorische Auswirkungen

Die Übernahme der historischen Archive der psychiatrischen Kliniken wird zu einem einmaligen Mehraufwand für das Staatsarchiv führen, bis die Bestände erschlossen und konserviert sind. Es ist vorgesehen, dass die Akten im Rahmen eines Mandats an Externe aufgearbeitet werden (siehe Ziff. 7 hiavor). Je nach Bedarf wird das Staatsarchiv zudem befristet Projektmitarbeitende anstellen. Die Übernahme von Unterlagen, die ab dem 1. Januar 2017 erstellt wurden, wird sich auf (digitale) Samplings von ausgewählten Behandlungsdokumentationen beschränken. Seitens Staatsarchiv erhöht sich dadurch das Mengengerüst der periodischen Ablieferungen zwar um ein gewisses Mass. Der Mehraufwand fällt gegenüber der insgesamt seitens kantonaler Behörden zu archivierenden Datenmenge aber nicht wesentlich ins Gewicht. Dank des neuen Aussendepots II, das das Staatsarchiv in Liebefeld (Gde. Köniz) beziehen können, besteht auch kein zusätzlicher physischer Platzbedarf.

Infolge der Übernahme der historischen Archive der Psychiatrien wird auch mit einer gewissen Zunahme an Einsichtsgesuchen gerechnet, insbesondere seitens der Forschung. Das Ermöglichen der historischen Forschung ist ein wichtiges Wirkungsziel des Gesetzes über die Archivierung. Vor diesem Hintergrund ist es der gesetzliche Auftrag des Staatsarchivs, Einsichtsgesuche von Forscherinnen und Forschern zu behandeln, die für ihre Forschungstätigkeit Einsicht in Unterlagen mit Personendaten benötigen. Das Staatsarchiv rechnet diesbezüglich nur mit einem überschaubaren Mehraufwand, der mit den vorhandenen Ressourcen abgedeckt werden kann. Da die Behandlungsdokumentationen ab Anfang der 1970er Jahren (bzw. 1990er Jahre im Fall Réseau de l'Arc SA) lediglich in restriktiver Auswahl übernommen werden, ist zudem nicht von einer Vielzahl von Gesuchen von Betroffenen und Angehörigen auszugehen.

Auch die vollständige Übernahme der Archive aus der dezentralen Verwaltung wird mit einem Mehraufwand verbunden sein. Ein Grossteil der entsprechenden Akten wird derzeit im Rahmen eines von der DIJ verantworteten Projekts aufgearbeitet und fertig erschlossen dem Staatsarchiv abgeliefert. Bei der DIJ entstehen durch die Ablieferung der als archivwürdig bewerteten Unterlagen der dezentralen Verwaltung ans Staatsarchiv einmalige Projektkosten. Danach reduzieren sich die Kosten bei der DIJ, da weniger Archivräumlichkeiten beansprucht werden und sich die Leistungen bei privaten Dienstleistern redu-

zieren. Beim Staatsarchiv wird durch die Übernahme und die Pflege der Unterlagen sowie die Bearbeitung der Suchanfragen (Akteinsichtsgesuche) ein zusätzliches Stellenpensum von geschätzten 40 % notwendig sein. Insgesamt wird mit einem Budgettransfer von der DIJ zur Staatskanzlei von geschätzten 40'000 Franken pro Jahr und Einsparungen von rund 100'000 Franken gerechnet. Die Magazinierung der Unterlagen ist durch das neue Aussendepot II abgedeckt.

Die Staatskanzlei hat im Planungsprozess 2022 (BU 2023 / AFP 2024-2026) die finanziellen Mittel für eine unbefristete Stelle um Umfang von 40 % budgetiert. Gleichzeitig erfolgt eine Erhöhung des Sollbestandes der Staatskanzlei im selben Umfang. Eine Reduktion im Sollbestand der DIJ ist nicht vorgesehen, da entsprechende Sachmittel wegfallen.

9. Auswirkungen auf die Gemeinden

Die Gemeinden werden nicht der Anbietepflicht unterstellt und führen ihre Archive weiterhin selbst. Die Revision hat insoweit keine nennenswerten Auswirkungen auf die Gemeinden.

Hingegen wird mit dem kantonalen Angebot eines digitalen Langzeitarchivs (dLZA) für die Gemeinden eine wichtige Grundlage geschaffen, um diese bei der digitalen Transformation zu unterstützen. Letztendlich wird es aber zu einem grossen Teil (ausser im Bereich der gemeinsam genutzten Applikationen) von jeder einzelnen Gemeinde abhängen, in welchem Umfang sie das kantonale Angebot in Anspruch nehmen möchte.

10. Auswirkungen auf die Volkswirtschaft

Die Beurteilung anhand der Regulierungscheckliste gemäss RRB Nr. 1464 vom 15. Dezember 2021 hat ergeben, dass es zwar gewisse Auswirkungen auf die Psychiatrieversorger geben wird, die Vorlage auf die Volkswirtschaft insgesamt aber keine relevanten Auswirkungen hat.

Mit Unterstellung unter die Anbietepflicht wird den Psychiatrieversorgern eine Handlungspflicht auferlegt, die mit gewissen Kosten verbunden sein wird. Für die Kosten, welche die Übernahme der alten Bestände (bis Ende 2016) verursacht, wird grösstenteils der Kanton aufkommen (siehe Ziff. 7 vorne). Ab 1. Januar 2017 erstreckt sich die Anbietepflicht der bedeutenden psychiatrischen Leistungserbringer ausschliesslich auf medizinische Behandlungsdokumentationen. Diese werden in elektronischen Systemen (Fachapplikationen) geführt. Für die Ablieferung entstehen einmalige Kosten zur Entwicklung einer Ablieferungsschnittstelle.

Umgekehrt entfallen die Kosten, die bisher im Zusammenhang mit der selbständigen Archivierung angefallen sind, da die Archivräumlichkeiten und die personellen Ressourcen zur Archivbetreuung entlastet werden. Die anbietepflichtigen Psychiatrieversorger werden von den damit zusammenhängen Kosten und Risiken künftig befreit sein. Die administrative und finanzielle Mehrbelastung der einzelnen Psychiatrieversorger steht damit, soweit dies aus heutiger Sicht beurteilt werden kann, in einem vernünftigen Verhältnis zum angestrebten Zweck der Regelung.

11. Ergebnis des Vernehmlassungsverfahrens

Der Regierungsrat ermächtigte die Staatskanzlei am 1. Juni 2022, eine Vernehmlassung betreffend Änderung des Gesetzes über die Archivierung (ArchG) durchzuführen. Das Vernehmlassungsverfahren dauerte vom 3. Juni bis zum 2. September 2022. Die Änderung ist von praktisch sämtlichen Teilnehmerinnen und Teilnehmern positiv aufgenommen worden. Die eingereichten Bemerkungen und Änderungsanträge betreffen Einzelaspekte.

11.1 Archivierung von Psychiatrieakten

Die Einführung einer Anbietepflicht und Übernahme der Archive der bedeutendsten, ehemals staatlichen Psychiatrieversorger (UPD, PZM, Réseau de l'Arc SA) wird von Seite Politik und von Fachkreisen ausdrücklich begrüsst. Nebst dem historischen Wert wird auch die Bedeutung der langfristigen Sicherung dieser Unterlagen im Zusammenhang mit der Aufarbeitung der fürsorgerischen Zwangsmassnahmen und Fremdplatzierungen hervorgehoben.

Hinsichtlich der **Anbietepflicht** (Art. 9) wurde mit der UPD geklärt, dass dadurch der Forschungsauftrag gemäss Spitalversorgungsgesetz nicht gefährdet wird. Die medizinischen Behandlungsdokumentationen sind nach Ablauf der Aufbewahrungsfrist dem Staatsarchiv abzuliefern, wo sie für die Forschung weiterhin zugänglich bleiben. Der Zugriff der Kliniken und der Forschenden bleibt aufgrund des Forschungspri- vilegs (Art. 14 Abs. 3 Bst. b i.V.m. Art. 20) auch im Staatsarchiv gewährleistet.

Die Schweizerische Gesellschaft für Geschichte (SGG) kritisiert die Beschränkung auf medizinische Be- handlungsdokumentationen ab dem 1. Januar 2017 (Art. 9 Abs. 4 Bst. b). Die Kliniken haben sich jedoch dagegen ausgesprochen, ihre administrativen und weiteren Unterlagen aus der jüngeren Vergangenheit (ab 2017) dem Staatsarchiv anzubieten. Die vorgeschlagene Lösung beruht auf einem Kompromiss. Da- bei wurde insbesondere auf die privatrechtliche Natur der anbietepflichtigen Psychiatrieversorger, die sich auch in einem Konkurrenzverhältnis zu anderen Gesundheitsversorger befinden, Rücksicht genom- men.

Eine Ausdehnung der Anbietepflicht auf weitere Gesundheitsversorger, wie es die SGG anregt, kommt für den Regierungsrat nicht in Frage. Einerseits besteht für eine derart weitgehende Massnahme kein hinreichendes öffentliches Interesse. Andererseits würde eine Ausdehnung umfangmässig zu weit füh- ren. Auch die Politik (Die Mitte) hat zu verstehen gegeben, dass sie eine weitere Ausdehnung der Anbie- tepflicht als unverhältnismässig ansehen und ablehnen würde.

Um Missverständnissen in der Praxis vorzubeugen, weist der Regierungsrat bezüglich der Stellung- nahme der Aerztegesellschaft des Kantons Bern (BEKAG) darauf hin, dass die in Artikel 9 Absatz 3 vor- geschlagene **Entbindung vom Amts- und Berufsgeheimnis** einen hinreichenden gesetzlichen Recht- fertigungsgrund darstellt, um die einer besonderen Geheimhaltungspflicht unterliegenden Personen vor straf- und disziplinarrechtlichen Konsequenzen zu bewahren (vgl. vorne Ziff. 3.2.1 und Ziff. 5.1 zu Art. 9 Abs. 3). Zur Erfüllung der Anbietepflicht bedarf es somit keiner zusätzlichen Genehmigung von der für die Entbindung von der Geheimhaltungspflicht zuständigen Behörde. Der in Artikel 18a Absatz 1 aufge- nommene (deklaratorische) Verweis betrifft ausschliesslich Einsichtsgesuche in bereits archivierte Unter- lagen (vgl. vorne in Ziff. 5.1 zu Art. 18a).

Im Zusammenhang mit der **Zugänglichkeit des Archivguts** (3. Abschnitt) betont die SGG die nationale und internationale Bedeutung des Staatsarchivs für die historische Forschung, dessen hervorragenden Ruf und die vorbildliche Zusammenarbeit mit der Forschung. Die SSG befürchtet allerdings, dass ge- wisse Revisionsbestrebungen sich negativ auf die Handhabung der Einsichtsgesuche auswirken könn- ten. Sie fordert deshalb den Verzicht auf eine Verlängerung der Schutzfrist für medizinische Behand- lungsdokumentationen auf 120 Jahre (Art. 18 Abs. 3a). Die psychiatrischen Kliniken haben nachvollzieh- bar dargelegt, dass eine verlängerte Schutzfrist angebracht ist, zumal medizinische Behandlungsdoku- mentationen regelmässig auch sensible Personendaten von nahen Angehörigen beinhalten. Der Regie- rungsrat hält deshalb an der verlängerten Schutzfrist fest. Er wird in dieser Haltung auch von Seite Politik (Grüne) bestärkt, die die verlängerte Schutzfrist ausdrücklich begrüsst.

Die BEKAG fordert eine Verlängerung der Schutzfrist bei bekanntem Todesdatum von 3 auf 10 Jahre (Art. 18 Abs. 1). Der Regierungsrat lehnt diese Forderung ab. Die dreijährige Schutzfrist hat sich in der langjährigen Praxis des Staatsarchivs bewährt. Gerade die von der BEKAG erwähnten Angehörigen ha- ben oft ein grosses Interesse daran, in die Unterlagen der oder des Verstorbenen Einsicht nehmen zu können (z.B. Erbfrage, Familiengeschichte). Eine Verlängerung wäre somit nicht in deren Interesse.

Ferner fordert die SGG, auf die gesetzliche Vermutung gemäss Artikel 18a Absatz 2 zu verzichten. Dabei dürfte es sich um ein Missverständnis handeln. Die besonderen Geheimhaltungspflichten gelten unabhängig von den Schutzfristen und fallen durch deren Ablauf nicht automatisch dahin. Die gesetzliche Vermutung soll die Handhabung durch das Staatsarchiv erleichtern und kommt somit gerade auch der Forschung zugute (vgl. vorne in Ziff. 5.1 zu Art. 18a). Zudem wird die neue Regelung auch von der Politik (Die Mitte) begrüsst.

Schliesslich wird sich die Anpassung des Titels von Artikel 18 entgegen der Befürchtung der SGG nicht negativ auf die Praxis des Staatsarchivs auswirken, zumal damit keine inhaltliche Änderung verbunden ist. Der Titel wird aber aufgrund des berechtigten Hinweises der DSA auf «Besondere Schutzfristen» geändert.

11.2 Archive der dezentralen Verwaltung

Die Unterstellung der dezentralen Verwaltung unter die Anbietepflicht stösst auf breite Zustimmung. Es wird begrüsst, dass die Unterlagen der gesamten Verwaltung nach denselben Standards archiviert und dadurch die Abläufe vereinfacht werden. Auch aus wissenschaftlicher Sicht besteht ein grosses Interesse an der Vereinheitlichung und Aufbewahrung der Bestände der gesamten Kantonsverwaltung am selben Ort.

Hinsichtlich der Stellungnahme des Rats für französischsprachige Angelegenheiten des Verwaltungskreises Biel/Bienne (RFB) [Conseil des affaires francophones de l'arrondissement de Biel/Bienne, CAF] wird darauf hingewiesen, dass weder er noch der Bernjurassische Rat (BJR) [Conseil du Jura bernois (CJB)] im Sinn des neuen Buchstabens c1 zur dezentralen Verwaltung gehören (vgl. Anhang 1 OrV DIJ⁵⁹ bzw. vorne zu Art. 9 Abs. 1 Bst. c1). Der RFB und der BJR sind aber kantonale (Regional-)Behörden. Aufgrund ihrer administrativen Angliederung an die Staatskanzlei (Art. 12 Abs. 3 und Art. 41 Abs. 3 SStG⁶⁰) fallen sie unter die Anbietepflicht gemäss Art. 9 Abs. 1 Bst. c. Ihre Unterlagen werden vom Staatsarchiv archiviert. Eine entsprechende Präzisierung des Vortrags wurde aufgenommen.

11.3 Terminologie und Systematik (Dreiphasen- und Triagemodell)

Die terminologischen und systematischen Anpassungen werden allgemein begrüsst. Die BEKAG sowie einige politische Parteien (EVP, Grüne, SVP) begrüssen ausdrücklich die Umstellung auf das Dreiphasenmodell und das Triagemodell. Dasselbe gilt für die Anpassungen an die Digitalisierung, die von der EVP, der Mitte, der GLP und der SVP positiv hervorgehoben werden.

11.4 Rechtsgrundlage für Staatsbeiträge (Motion 180-2021; Gosteli-Archiv)

Die Aufnahme von Bestimmungen zur Gewährung von Staatsbeiträgen an Forschungseinrichtungen von nationaler Bedeutung, namentlich an die Gosteli-Stiftung (neuer Abschnitt 3a), stösst ebenfalls auf breite Zustimmung.

Die EVP erwartet, dass im Fall des Gosteli-Archives Synergien mit bestehenden Institutionen genutzt werden. Die SVP begrüsst die Umschreibung im Gesetz, dass die Subventionierung maximal 50 Prozent beträgt und Beiträge nur an Institutionen von herausragender Bedeutung für den Kanton Bern ausgerichtet werden. Bei der Umsetzung sollen die Beiträge sorgfältig geprüft werden. Auch die SP hält fest, dass

⁵⁹ Verordnung vom 18. Oktober 1995 über die Organisation und die Aufgaben der Direktion für Inneres und Justiz (OrV DIJ; BSG 152.221.131)

⁶⁰ Gesetz vom 13. September 2004 über das Sonderstatut des Berner Juras und über die französischsprachige Minderheit des Verwaltungskreises Biel/Bienne (Sonderstatutgesetz, SStG; BSG 102.1)

die Beiträge, die sie befürwortet, aus ihrer Sicht auf höchstens 50 Prozent der gesamten Investitions- und Betriebsausgaben beschränkt sind.

Die Finanzkontrolle (FK) hat empfohlen, dass Beiträge nur ausgerichtet werden sollten, wenn die Voraussetzungen (Art. 25b Abs. 1 Bst. a-c) vollständig erfüllt sind. Zudem sollte die Obergrenze der kantonalen Unterstützung von 50 Prozent (Art. 25b Abs. 2) im Gesetz verbindlich festgelegt werden. Der Begriff «in der Regel» sollte deshalb gestrichen werden. Der Regierungsrat verzichtet auf diese Anpassung. Eine solche Beschränkung auf Gesetzesstufe scheint nicht sinnvoll und hätte zudem zur Folge, dass die Motionen 180-2021 und M 129-2021 unter Umständen nicht umgesetzt werden könnten, beispielsweise, wenn der Bund seine Beiträge verändert.

11.5 Digitale Langzeitarchivierung für Gemeinden (NEU. Motion 019-2022)

Mit der am 7. März 2022 eingereichten Motion 019-2022⁶¹ wurde der Regierungsrat damit beauftragt, in die laufende Gesetzesrevision die erforderlichen Grundlagen für eine digitale Langzeitarchivierung der Gemeinden aufzunehmen. Da der Regierungsrat in der Vernehmlassung auf die Motion 019-2022 hingewiesen hat, haben sich viele Vernehmlassungsteilnehmende zum Thema geäußert.

Die teilnehmenden Gemeinden stehen dem Projekt dLZA grundsätzlich positiv gegenüber und wünschen, dass die erforderlichen gesetzlichen Grundlagen möglichst schnell und möglichst noch in die laufende Gesetzesrevision aufgenommen werden. Die Gemeinde Köniz begrüsst die Antwort des Regierungsrats ausdrücklich. Die Stadt Thun betont die Dringlichkeit des Projekts. Die Stadt Biel und der Verband Bernischer Gemeinden (VBG) verlangen angesichts der vielseitigen Auswirkungen für die Gemeinden (finanziell, personell, organisatorisch, den Investitionsschutz betreffend etc.) eine umfassende Vernehmlassung der Gemeinden, sollte die Thematik noch in die laufende Gesetzesrevision aufgenommen werden. Die Stadt Bern weist darauf hin, dass sie im Jahr 2017 ein eigenes digitales Langzeitarchiv in Betrieb genommen habe, weshalb von ihrer Seite für eine kantonale Lösung kein Bedarf bestehe. Da eine Gemeindeaufgabe betroffen sei, sei nachvollziehbar, dass der Kanton die Investitions- und Betriebskosten nicht übernehmen wolle. Ein Finanzierungssystem sei aber zwingend so auszugestalten, dass sich Gemeinden, welche die Aufgabe der digitalen Langzeitarchivierung bereits selbständig erfüllten, nicht – bzw. erst recht nicht anteilmässig ihrer Bevölkerungszahl – an den entsprechenden Kosten beteiligen müssten. Die interkommunale Vereinigung «Jura.bernois.Bienne» drängt auf eine möglichst schnelle Umsetzung, um zu vermeiden, dass mehrere kostspielige Lösungen nebeneinander geschaffen werden. Die Meinungsverschiedenheiten betreffend Finanzierung dürften der Umsetzung nicht entgegenstehen.

Die EVP erwartet, dass die erforderlichen gesetzlichen Grundlagen in die laufende Gesetzesrevision aufgenommen werden. Da in Zukunft Daten immer mehr von Kanton und Gemeinden gemeinsam genutzt würden, sei für die digitale Langzeitarchivierung eine ebenenübergreifende und für alle Gemeinden verbindliche Lösung anzustreben. Idealerweise übernehme der Kanton bzw. das Staatsarchiv als Kompetenzzentrum für Archivierungsfragen die Federführung in diesem wichtigen Projekt. Aus Sicht der EVP ist es selbstverständlich, dass sich die Gemeinden an den Investitions- und Betriebskosten der Langzeitarchivierung massgeblich beteiligten. Die GLP fordert zur Sicherstellung der Governance die Erarbeitung kantonsweiter Standards und konkreter Steuerungsvorgaben seitens des Kantons. Das kantonale Angebot soll auf die unterschiedlichen Bedürfnisse der Gemeinden eingehen. Eine Übergangsfrist soll die Ablösung bereits bestehender Anwendungen ermöglichen. Eine Finanzierung über den Lastenausgleich fände die GLP sinnvoll und geht davon aus, dass der Kanton dabei als Auftraggeber mindestens 50 Prozent der Kosten trägt. Aus Kostengründen bevorzugt die GLP eine Cloud-Lösung.

⁶¹ Geschäftsnummer: 2022.RRGR.32

Die Gemeinden wurden nach dem 2. Mitberichtsverfahren nochmals zum neuen Artikel 15a, der das dLZA mit Gemeindebezug künftig regeln soll, konsultiert. Die neue Bestimmung wurde grossmehrheitlich begrüsst. Die Bemerkungen wurden soweit möglich berücksichtigt.

11.6 Finanzielle, personelle und organisatorische Auswirkungen

Zu den finanziellen, personellen und organisatorischen Auswirkungen hat es kaum Bemerkungen gegeben. Dies dürfte in erster Linie daran liegen, dass die Vorlage grösstenteils unbestritten ist und deren Auswirkungen in finanzieller, personeller und organisatorischer Hinsicht verhältnismässig gering sind. Die Unterstützung der Gosteli-Stiftung mit einem jährlichen Beitrag von 450'000 Franken basiert auf einem breiten politischen Konsens, weshalb es auch diesbezüglich zu keinen kritischen Bemerkungen gekommen ist.

Einzig die EDU äussert die Erwartung, dass die Ausgaben, die sie im Grundsatz ebenfalls befürwortet, auf ein Minimum zu beschränken sind. Zudem soll sichergestellt werden, dass die möglichen mittelfristigen Einsparungen (z.B. bei der DIJ oder der dezentralen Verwaltung) auch tatsächlich realisiert werden können.

11.7 Weitere Themen

Der RFB (CAF) beantragt einen neuen Artikel, der klarstellt, dass bei Unterlagen, die in beiden Amtssprachen erstellt wurden, keine Sprachpräferenzen angewendet werden und diese in beiden Sprachen archiviert werden müssen. Gemäss Praxis des Staatsarchivs werden archivwürdige Unterlagen grundsätzlich in der jeweiligen Sprache, in der sie abgefasst sind, archiviert. Liegen sie in den beiden offiziellen Sprachen vor, werden sie auch in beiden Versionen archiviert. Mit Blick darauf sowie den Umstand, dass gemäss Art. 6 der Kantonsverfassung (KV)⁶² das Französische eine dem Deutschen gleichwertige Amtssprache ist, erscheint es dem Regierungsrat nicht notwendig, diesen allgemein geltenden Grundsatz im Archivierungsgesetz ausdrücklich zu erwähnen.

Aufgrund der Bemerkungen des Verwaltungsgerichts wurde die Delegationsnorm in Artikel 25c noch einmal geprüft und die Delegation hinsichtlich «die Zuständigkeit und das Verfahren» gestrichen. Diese sind unnötig und hätte lediglich für Unsicherheit gesorgt. Die Kompetenz des Regierungsrats, die für den Vollzug zuständige Behörde zu bestimmen, ergibt sich bereits aus dem bestehenden Organisationsrecht. Auch in Bezug auf das Verfahren besteht kein Bedürfnis für eine vom bestehenden Recht abweichende Regelung. Das Verfahren wird sich somit grundsätzlich nach dem Verwaltungsrechtspflegegesetz (VRPG) richten, vorbehaltlich der im Staatsbeitragsgesetz (StBG) vorgesehenen Abweichungen.

Ausserdem wurde in Artikel 25c die gemäss Artikel 9 Absatz 2 StBG erforderliche, gesetzliche Grundlage aufgenommen, damit die Beiträge mit Leistungsvertrag gewährt werden können (neuer Absatz 1).

12. Antrag

Der Regierungsrat beantragt dem Grossen Rat, die Revision des ArchG anzunehmen.

⁶² Verfassung des Kantons Bern vom 6. Juni 1993 (KV; [BSG 101.1](#))