

*Arbeitspapier 01/2004
Teilprojekt Rückerschließung
German Microdata Lab*

Paul Lüttinger & Heike Wirth

Januar 2004

**Regelungen der Weitergabe von amtlichen Mikrodaten
an die Wissenschaft in den Bundesstatistikgesetzen seit 1953**

(veröffentlicht in: Allgemeines Statistisches Archiv 88 (4): 473-486 unter dem Titel:

Zur Weitergabe von älteren amtlichen Mikrodaten an die Wissenschaft)

Paul Lüttinger & Heike Wirth

Januar 2004

ZUMA
German Microdata Lab
Postfach 21 21 55
67072 Mannheim
Telefon: 0621-1246-268
Telefax: 0621-1246-100
Email: luettinger@zuma-mannheim.de

1. Vorbemerkung

Der Gründungsausschuss des Rates für Sozial- und Wirtschaftsdaten hat mit der Einrichtung des Servicezentrums für Mikrodaten bei ZUMA (Zentrum für Umfragen, Methoden und Analysen) auch die Empfehlung an das BMBF ausgesprochen, mit besonderer Dringlichkeit die Rückerschließung und Aufbereitung älterer Mikrozensusdaten zu bearbeiten. Dies betrifft den Zeitraum vor 1989, für den noch keine Mikrozensusdaten in Form von Scientific Use Files zur Verfügung stehen. Bislang werden die Daten vor 1989 nur in absoluter anonymisierter Form an die Wissenschaft weitergegeben. Dies beruht darauf, dass eine rückwirkende Anwendung von §16 (6) BStatG 1987 generell nicht als Option in Erwägung gezogen wurde. Nun existieren zu dieser Position einerseits bislang keine dokumentierten Stellungnahmen. Andererseits finden sich in der Literatur durchaus Hinweise, nach welcher eine rückwirkende Anwendung des BStatG unproblematisch ist (Statistisches Bundesamt 1987: 170). Eine Weitergabe von amtlichen Mikrodaten, deren Erhebungszeitpunkt vor 1987 liegt, nach §16(6) BStatG sollte daher nicht per se ausgeschlossen werden, sondern es sollte zumindest eine Abwägung der rechtlichen Situation erfolgen.

Vor diesem Kontext diskutiert das vorliegende Papier zunächst die der Datenweitergabe an die Wissenschaft zugrundeliegenden Bundesstatistikgesetze und die Veränderungen dieser gesetzlichen Grundlage seit dem ersten Gesetz im Jahre 1953. In einem zweiten Schritt stellen wir verschiedene Modelle der Datenweitergabe auf der Grundlage dieser Gesetze vor. Besondere Aufmerksamkeit legen wir dabei auf das Problem der Rückwirkung von Gesetzen. Die Anwendung auf einzelne, konkrete Datensätze wird im vorliegenden Papier nicht diskutiert. Allerdings liegt die implizite Aufmerksamkeit bei drei für die empirische Sozialforschung wichtigen Erhebungstypen: Den Volkszählungen von 1961, 1970 und 1987; der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe, die seit 1962 im Abstand von fünf Jahren durchgeführt wird sowie den Mikrozensuserhebungen zwischen 1957 und 1989, deren konkrete Erschließung Aufgabe des vom BMBF geförderten Teilprojektes innerhalb des German Microdata Lab von ZUMA ist.

2. Rechtsgrundlagen

Die Aufgabenstellung der KVI und des Gründungsausschusses, ältere Daten der amtlichen Statistik als Scientific Use File für die Wissenschaft zu erschließen liegt darin begründet, dass sogenannte absolut anonymisierte Mikrodatenfiles bzw. Public Use Files für die Bearbeitung vieler Forschungsfragen nicht ausreichen. Die Möglichkeit der Weitergabe von amtlichen Mikrodaten als sogenannte Scientific Use Files ist im Bundesstatistikgesetz von 1987 geregelt, nach welchem Mikrodaten an die Wissenschaft weitergegeben werden können, wenn sie nur mit einem unverhältnismäßig großem Aufwand zu deanonymisieren sind. Die Operationalisierung

des Unverhältnismäßigkeitskriteriums erfolgte in einer Kooperation zwischen amtlicher Statistik, Wissenschaft und Datenschutzbeauftragten zunächst für Bevölkerungserhebungen (Müller et al. 1991) und wird gegenwärtig für eine Vielzahl weiterer Daten überprüft (vgl. z.B. Ronning/Gnoss 2003; Zwick 1999). Die Anwendung des BStatG 1987 muss in dem Augenblick diskutiert werden, wenn es um ältere Daten geht, die vor Inkrafttreten des Gesetzes von 1987 erhoben wurden.

Den Rahmen für die Datenweitergabe an die Wissenschaft legen seit der Gründung der Bundesrepublik Deutschland die Gesetze zur Bundesstatistik fest. Die amtlichen Erhebungen seit den fünfziger Jahren bis zur Gegenwart umfassen einen Zeitraum, der hinsichtlich der jeweils geltenden rechtlichen Gesetze zur Bundesstatistik in drei Perioden unterteilt werden kann:

- a) Gesetz über die Statistik für Bundeszwecke von 1953 (StatGes 53; mit einer letztmaligen Änderung 1976), welches das gesamte Organisations- und Verfahrensrecht der Bundesstatistik erstmals regelte.
- b) Gesetz über die Statistik für Bundeszwecke von 1980 (BStatG 80), mit neuen Regelungen zur statistischen Geheimhaltung und der Berücksichtigung von Gesetzen zum Datenschutz (erweitert durch das Volkszählungsurteil des Bundesgerichtshofes vom 15.12.1983).
- c) Bundesstatistikgesetz von 1987 (BStatG 87).

2.1 Gesetz über die Statistik für Bundeszwecke (StatGes) 1953

Das Gesetz über die Statistik für Bundeszwecke von 1953 löste das Gesetz über die Errichtung eines Statistischen Amtes des Vereinigten Wirtschaftsgebietes aus dem Jahre 1948 ab und regelte die Datenweitergabe bis zur Neufassung des Gesetzes im Jahre 1980.

Da die Wissenschaft als Datenempfänger nicht vorkam¹, sondern nur Behörden benannt wurden, kam es zu sehr „wissenschaftsfreundlichen Regelungen“ hinsichtlich der Datenweitergabe an die Wissenschaft und damit verbundener Anonymisierungsregeln. Durch §12, Abs. 2, StatGes 1953 war die Weitergabe von Einzelangaben an Behörden „wenn und soweit dies in der Statistik anordnenden Rechtsvorschrift zugelassen und in den Erhebungsdrucksachen bekannt gegeben worden ist“ erlaubt. Im §12, Abs. 3, wurde zur Geheimhaltungspflicht festgehalten, dass „eine Zusammenfassung von Angaben mehrerer Auskunftspflichtiger (...) keine Einzelangabe im Sinne dieses Gesetzes“ ist.

¹ Bereits im StatGes 1953 wurde die Einführung eines Statistischen Beirates für das Bundesamt festgelegt. Dieser sah zwei „Vertreter der wirtschaftswissenschaftlichen Institute“ vor - neben sieben Vertretern der gewerblichen Wirtschaft, drei Vertretern der Gewerkschaften, zwei Vertretern der Landwirtschaft etc. Im Bundesstatistikgesetz von 1987 wurden zusätzlich noch zwei Vertreter der Hochschulen in den Beirat berufen.

Für die per Gesetz angeordneten Volkszählungen von 1961² und 1970³ - die unter der Gültigkeit des StatGes 53 erlassen wurden - wurde hierbei explizit festgelegt: „Für wissenschaftliche Zwecke ist die Weiterleitung von Einzelangaben (...) durch die statistischen Ämter ohne Nennung von Namen und Anschriften zugelassen“ (§8, Abs. 2 des Volkszählungsgesetzes 1970).

Diese aus heutiger Sicht sehr minimal einschränkenden Regelungen in Bezug auf die Datenweitergabe sind verständlich vor dem Hintergrund der damaligen, im Vergleich zur Gegenwart sehr eingeschränkten Möglichkeiten, komplexe Datenmengen zu erfassen und zu verarbeiten sowie einer noch nicht vorhandenen Sensibilität und öffentlichen Diskussion in Bezug auf Datenschutz und Persönlichkeitsrechte.

Auf dieser Rechtsgrundlage erfolgte in den siebziger Jahren die Weitergabe von Mikrodaten der amtlichen Statistik an den Sonderforschungsbereich 3 und das SPES-Projekt der Universitäten Frankfurt/Mannheim (Mikrozensus 1962-1969, Volkszählung 1970, Mikrozensus-Zusatzerhebung 1971, Einkommens- und Verbrauchsstichprobe 1963, 1969) in einer sehr wissenschaftsfreundlichen Form. Die Einhaltung der Geheimhaltungspflicht nach StatGes 1953 erfolgte durch einfache Anonymisierungsmaßnahmen von Seiten des Statistischen Bundesamtes, d.h. neben der Entfernung aller direkten Identifikatoren wurden zum Teil weitere stark identifizierende Variablen unkenntlich gemacht bzw. aus den Datensätzen entfernt (z.B. Wohnsitzgemeinde, Geburtstag und Geburtsmonat).

2.2 *Bundesstatistikgesetz 1980 (BStatG 1980)*

Das Bundesstatistikgesetz von 1980, das im Kontext der stark kontroversen öffentlichen Diskussion um den Abgleich von Daten der geplanten Volkszählung 1983 mit Verwaltungsdaten⁴ und sich hieraus ergebenden Missbrauchspotenzialen verabschiedet wurde⁵, regelt zunächst in §11, Abs. 5, dass Einzelangaben aus statistischen Befragungen dann weitergegeben werden dürfen, wenn sie „so anonymisiert werden, dass sie Auskunftspflichtigen oder Betroffenen nicht mehr zuzuordnen sind“. Wie schon im StatGes 1953 wird auch im BStatG 1980 (§11, Abs.6) festgehalten, dass „eine Zusammenfassung von Angaben mehrerer Auskunftspflichtiger (...) keine Einzelangabe im Sinne dieses Gesetzes“ ist. Obwohl §11, Abs. 5 vom Gesetzgeber ursprünglich mit dem Ziel aufgenommen wurde, "der Wissenschaft und anderen Stellen in gewissem Umfang Daten zur eigenen Aufbereitung unter Wahrung des

² Volkszählungsgesetz vom 13.4.1961.

³ Volkszählungsgesetz vom 14.4.1969.

⁴ Dies war auch im StatGes 1953 vorgesehen und wurde in der Volkszählung 1970 entsprechend angewendet.

⁵ Die Gründe für eine Novellierung des StatGes 1953 waren durch generelle Entwicklungen im nationalen und internationalen Kontext veranlasst. Dennoch wurden gerade die Bestimmungen zur

Datenschutzes zur Verfügung zu stellen" (Deutscher Bundestag 1986, S.21) führte die rechtliche Auslegung sowie die Einschätzung dessen, unter welchen Bedingungen eine Zuordnung ausgeschlossen werden kann, zu sehr restriktiven Regelungen der Datenweitergabe an die Wissenschaft.

Basis hierfür war eine Beschlussempfehlung des Innenausschusses des Bundestages zu §11 Abs. 5. Hierin erkennt der Innenausschuss an, dass die Möglichkeit einer Deanonymisierung nicht ausgeschlossen werden kann, daraus aber nicht geschlossen werden kann, dass eine Übermittlung von anonymisierten Daten ausgeschlossen sei. Zugleich macht er es den Statistischen Ämtern jedoch zur Aufgabe den Grad der Anonymisierung so festzulegen, dass eine Deanonymisierung zweifelsfrei ausgeschlossen wird.⁶ Die Empfehlung 'zweifelsfrei' wurde in der Praxis letztendlich als „absolut“ interpretiert, wenngleich dies weder vom Gesetzestext noch der Beschlussempfehlung zwingend so abgeleitet werden muss. Allerdings ist diese Interpretation folgerichtig und nachvollziehbar, da die Verantwortung für die zweifelsfreie Anonymisierung der Einzeldaten vom Gesetzgeber an die amtliche Statistik delegiert wurde.

In der Konsequenz wurden amtliche Daten in den 1980er Jahren nur noch in Form hoch aggregierter Tabellen und mit einem erheblich eingeschränkten Merkmalsumfang an die Wissenschaft weitergegeben (z.B. Daten aus den Mikrozensushebungen von 1973, 1976, 1980, 1982, 1985 und 1987). Dies hat die sinnvolle Nutzung für die Bearbeitung wissenschaftlicher Fragestellungen stark eingeschränkt. Vor allem deshalb hat bspw. das VASMA-Projekt bis weit in die 1980er Jahre auf die noch nach StatGes 1953 weitergegebenen Daten der VZ1970 und MZU 1971 zurückgegriffen (Müller 1999: 11). Von zentraler Bedeutung in Hinblick auf die hier interessierende Fragestellung ist jedoch, dass hier das damals gültige Bundesstatistikgesetz offensichtlich rückwirkend auch auf solche Datensätze (MZ1973, MZ1976) angewandt wurde, die nach dem StatGes 1953 erhoben wurden.⁷

2.3 Bundesstatistikgesetz 1987 (BStatG 1987)

Nachdem das Bundesverfassungsgericht im sogenannten Volkszählungsurteil explizit festgehalten hat, dass die Wissenschaft in aller Regel nicht an der Einzelperson, sondern nur an dem Individuum als Merkmalsträger interessiert ist, wurde mit der Novellierung des Bundesstatistikgesetzes 1987 dem Bedarf der Wissenschaft an Einzeldaten durch die Einführung einer Wissenschaftsklausel in §16(6) entsprochen. Danach ist die Weitergabe von Einzelangaben für die Durchführung wissenschaftlicher Vorhaben zulässig, wenn die

Datenweitergabe und Geheimhaltung stark durch die öffentliche Diskussion eines möglichen Datenmissbrauchs beeinflusst.

⁶ Drucksache 8/3413 vom 20.11.1979, S. 14.

⁷ Wobei es sich hier allerdings um ein rückwirkend begünstigendes Gesetz handelt, da der Vertrauensschutz nicht berührt wurde bzw. die Betroffenen ja einen stärkeren Schutz genießen als unter dem alten Gesetz (zur Rückwirkung siehe 3.2).

Einzelangaben nur mit einem unverhältnismäßig großen Aufwand an Zeit, Kosten und Arbeitskraft zugeordnet werden können und die Empfänger Amtsträger oder für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichtete⁸ sind. Weiterhin ist die Übermittlung dieser Daten auf Hochschulen bzw. sonstige Einrichtungen mit der Aufgabe unabhängiger wissenschaftlicher Forschung begrenzt und auf inhaltlich und zeitlich befristete Projekte bezogen.

Der Gesetzgeber akzeptierte im Wechsel von der „zweifelsfreien“ bzw. absoluten zur - in Anlehnung an die European Science Foundation so genannten⁹ - faktischen Anonymisierung ausdrücklich ein Restrisiko der Deanonimisierung. Zur Operationalisierung der faktischen Anonymisierung wurden in Kooperation von amtlicher Statistik und Sozialforschung umfangreiche empirische Untersuchungen durchgeführt und konkrete Anonymisierungsempfehlungen für Bevölkerungserhebungen entwickelt (Müller et al. 1991). Diese kamen erstmals ab dem Mikrozensus 1989 zur Anwendung und haben in der Folge zu einer vielfältigen Nutzung dieser Mikrozensus-Scientific-Use-Files durch die Forschung geführt. Von diesen grundlegenden Arbeiten von Seiten der amtlichen Statistik und der Wissenschaft gingen wichtige Impulse aus, die sich in der jüngsten Vergangenheit in der Gründung von Forschungsdatenzentren und Serviceeinrichtungen widerspiegeln (Lüttinger et al. 2003; Zühlke et al. 2003).

3. Modelle der Datenweitergabe

3.1 Modelle zur Geltung der Bundesstatistikgesetze 53, 80, 87

Für die Weitergabe von amtlichen Mikrodaten aus Erhebungen vor 1987 sind bezüglich der Geltung der Bundesstatistikgesetze und u.U. daraus resultierender Anonymisierungsmaßnahmen theoretisch vier verschiedene Modelle denkbar.

Modell A: Für die verschiedenen Erhebungszeitpunkte sind diejenigen Gesetze für die Datenweitergabe relevant, unter denen sie erhoben wurden.

	Erhebungszeitpunkte		
	1957-1979	1980-1987	1989 ff.
Gesetz 1953	XXXXXXXXXXXXXXXXXX		
Gesetz 1980		OOOOOOOOOOOOOOOO	
Gesetz 1987			YYYYYYYYYYYYYYYYYY

Modell A hätte den Vorteil, dass die zwischen 1957 und 1980 erhobenen Daten deutlich weniger strengen Weitergabekriterien unterliegen würden als nach dem BStG 1980, da das StatGes 1953 nicht vorschreibt, dass eine Reidentifikation zweifelsfrei ausgeschlossen sein

⁸ Durch diese Formulierung unterliegen die datennutzenden Wissenschaftler denselben Bestimmungen hinsichtlich der Verletzung von Privatgeheimnissen wie Mitarbeiter der amtlichen Statistik. Jeder Verstoß gegen die Geheimhaltungspflicht kann strafrechtlich belangt werden.

muss. Auch ohne nähere empirische Überprüfung ist die Vermutung zwingend, dass bei der Anwendung der zur Erstellung von Scientific Use Files vorgeschlagenen Anonymisierungsmaßnahmen in Verbindung mit dem Alter der Daten ein noch stärkerer Schutz erreicht werden würde als bei den Daten ab 1989. Nachteile würden sich bei diesem Modell für den Zeitraum zwischen 1980 und 1987 ergeben, da die Weitergabe von Daten aus diesem Zeitraum nur nach dem Kriterium der „absoluten“ Anonymität erfolgen könnte. Nicht berücksichtigt wird bei diesem Modell, dass die Gründe, die den Gesetzgeber letztlich zur Änderung des Bundesstatistikgesetzes veranlasst hat, keine Beachtung finden.

Modell B: Das aktuelle Bundesstatistikgesetz gilt nur ab 1987 zukunftsgerichtet. Das BStatG 1980 deckt sowohl den Zeitraum bis 1987 ab und ist darüber hinaus auch rückwirkend für den Zeitraum vor 1980 (1957-1979) gültig.

	Erhebungszeitpunkte		
	1957-1979	1980-1987	1989 ff.
Gesetz 1953			
Gesetz 1980	OOOOOOOOOOOOOOOO	OOOOOOOOOOOOOOOO	
Gesetz 1987			YYYYYYYYYYYYYYYYYY

Wie faktisch bei den Mikrozensen 1973 und 1976 geschehen, wäre es denkbar, das BStatG von 1980 auch rückwirkend auf die Erhebungen von 1957-1979 anzuwenden, das BStatG 1987 jedoch nur zukunftsgerichtet. Das Problem der Rückwirkung wird im nächsten Abschnitt näher behandelt. An dieser Stelle sei nur darauf hingewiesen, dass der Gesetzgeber das Problem der Rückwirkung im Falle von aktuell geltenden Gesetzen als gegeben sieht, die in frühere Rechtstatbestände eingreifen. Den hier skizzierten Fall, dass für einen bestimmten Tatbestand nicht das aktuelle Gesetz rückwirkend gelten soll, sondern ein nicht mehr geltendes Gesetz, und das geltende Gesetz in seiner rückwirkenden Wirkung somit aufhebt, sieht der Gesetzgeber unseres Wissens nicht vor. Hier wären Präzedenzfälle nachzuweisen, die ein solches Vorgehen, insbesondere im öffentlichen Recht, rechtfertigen würden. Zudem wäre zu begründen, warum – im Jahre 2004 - die Rückwirkung des Gesetzes von 1980 Vorrang vor der Rückwirkung des Gesetzes von 1987 haben sollte. Auch aus der Sicht der damals Befragten ist dies nicht zwingend zu begründen, da die Befragung bei Erhebungen vor 1980 unter der Wirksamkeit des BStatG 1953 stattfand.

⁹ Bundestagsdrucksache 10/5345, S. 21.

Modell C: Das derzeit gültige Bundesstatistikgesetz 1987 gilt einerseits ab 1987. Darüber hinaus deckt das Gesetz den Zeitraum vor 1980 statt. Das BStatG 1980 hingegen ist für den Zeitraum 1980 bis 1987 relevant, da konkrete gesetzliche Einschränkungen in Bezug auf die Datenweitergabe für diesen Zeitraum gemacht wurden.

	Erhebungszeitpunkte		
	1957-1979	1980-1987	1989 ff.
Gesetz 1953			
Gesetz 1980		oooooooooooooooooooo	
Gesetz 1987	yyyyyyyyyyyyyyyyyy		yyyyyyyyyyyyyyyyyy

Bei Modell C würde die Frage nach der Rückwirkung des Gesetzes von 1987 auf den Zeitraum 80-87 ausgeklammert und es gäbe nur eine Rückwirkung in Bezug auf das StatGes 53. Die Weitergabe von Daten für den Zeitraum 80-87 müsste somit nach dem BStatG 1980 erfolgen.

Modell D: Das derzeit gültige Bundesstatistikgesetz von 1987 gilt auch rückwirkend für den Erwerb von Daten vor 1987, also für den gesamten relevanten Zeitraum.

	Erhebungszeitpunkte		
	1957-1979	1980-1987	1989 ff.
Gesetz 1953			
Gesetz 1980			
Gesetz 1987	yyyyyyyyyyyyyyyyyy	yyyyyyyyyyyyyyyyyy	yyyyyyyyyyyyyyyyyy

Dies ist das sicherlich ad hoc naheliegendste Modell, da in der Regel bei Gesetzesänderungen vormals gültige Gesetze außer Kraft gesetzt werden. Zudem hätte dieses Modell den Vorteil, dass die nach BStatG 87 entwickelten Bedingungen zur Weitergabe von amtlichen Individualdaten in Form von Scientific Use Files ohne weitere Prüfung auch auf die davor liegenden Zeitpunkte angewendet werden könnten.

Bei den Modellen B, C und D ergibt sich das Problem der Rückwirkung von Gesetzen, das wir im Folgenden näher behandeln.

3.2 Zur Problematik der Rückwirkung von Gesetzen

3.2.1 Grundlegende Problematik

Allgemein beschreibt die Rückwirkung von Gesetzen das Problem, dass ein Gesetz bzw. die Änderung eines Gesetzes und der daraus resultierenden Rechtsfolgen einen Sachverhalt erfasst, der vor dem Zeitpunkt seines Erlasses bereits abgeschlossen war. Im vorliegenden Fall betrifft dies die Verwendung bzw. Übermittlung von Daten, welche im BStatG 1987 anders geregelt wird als in den Gesetzen von 1980 und 1953.

Nach Artikel 103 II GG sind rückwirkend belastende Gesetze grundsätzlich verboten, was sich aus den Gründen der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes ergibt (Rechtsstaatsprinzip

Art.20 III GG). Dies bedeutet in anderen Worten, dass der Staat einerseits Rechtsvorschriften erlässt, auf die man sich verlassen kann, was Rechtssicherheit begründet, und zudem der Bürger auf den Rechtszustand vertrauen darf (Vertrauensschutz), d.h. dass der Staat nicht die Rechtsvorschriften zu Lasten des Bürgers ändert oder beseitigt. So ist es unmittelbar einleuchtend, dass z.B. eine Änderung in der Steuergesetzgebung nicht dazu führen kann, dass diese Änderung auch in der Vergangenheit wirkt.¹⁰ Im Gegensatz zu rückwirkenden belastenden Gesetzen sind rückwirkend begünstigende Gesetze immer zulässig, da dabei der Vertrauensschutz nicht tangiert wird.

Der Artikel 103 GG bezieht sich denn in der Regel auch auf strafrechtliche, steuerrechtliche etc. Tatbestände, d.h. es besteht im Strafrecht ein strengeres Rückwirkungsverbot¹¹ als im übrigen öffentlichen Recht. Im öffentlichen Recht muss noch weiter unterschieden werden, ob es sich bei dem Gesetz um eine echte Rückwirkung, oder um eine unechte (tatbeständliche Rückanknüpfung) Rückwirkung handelt. Die echte Rückwirkung, um die es im vorliegenden Falle bei der Anwendung des BStatG 87 auf frühere Zeitpunkte geht, bedeutet eine Rückwirkung von Rechtsfolgen, und betrifft einen in der Vergangenheit bereits abgeschlossenen Tatbestand.

In Bezug auf das Statistikgesetz kann hierbei jedoch durchaus die Frage gestellt werden, inwieweit eine rückwirkende Anwendung rechtlich bedenklich ist: Zumindest wurde dies kurz vor Inkrafttreten des BStatG 1987 als eher unwahrscheinlich bewertet: "Es ist wohl so, dass eine Rückwirkung, wenn sie sich vor allen Dingen auf belastende Eingriffe bezieht, problematisch ist, d.h., wenn unter Umständen Leistungen oder bestehende Leistungsansprüche zurückgenommen werden, wäre eine Rückwirkung verfassungsrechtlich bedenklich. Aber ich glaube nicht, dass eine Statistikgeheimnisregelung unterscheidet zwischen solchen Daten, die unter dem Rechtszustand des Statistikgesetzes 1953-1976 bzw. 1976 – 1980 und schließlich des Achtzigergesetzes erhoben wurden. Ich glaube, das ist in der Vergangenheit auch so nicht getan worden, sondern es ist jeweils, soweit ich es sehe, die geltende Geheimhaltungsbestimmung auf alle Datenbestände angewendet worden" (Statistisches Bundesamt 1987: 170).

3.2.2 Rückwirkung BStatG 87 auf StatGes 53

Generell muss bei der Bewertung der Rückwirkungsproblematik auch das jeweils zugrundeliegende Bundesstatistikgesetz berücksichtigt werden, das bei der Erhebung der Daten gültig war:

¹⁰ Wie man in jüngster Zeit am Beispiel der Spekulationsfrist bei Immobilien (rückwirkende Verlängerung von zwei auf zehn Jahre) gesehen hat, hält sich der Gesetzgeber gerade in Steuerangelegenheiten allerdings nicht immer an diese Vorgabe (Süddeutsche Zeitung, 05.02.2004, Seite 17).

¹¹ Wie aus einem aktuellen Grundsatzurteil des Bundesverfassungsgerichts zur unbefristeten Sicherheitsverwahrung (Aktenzeichen: 2 BvR 2029/01) deutlich wird, kann eine gesetzliche

Rechtliche Regelungen können nur dann „rück-wirken“ wenn in der Vergangenheit durch ein Gesetz bestimmte Rechte definiert wurden und in diese Rechte nachträglich (zu Lasten der Betroffenen) eingegriffen wird. Eine rückwirkende Anwendung des BStatG 1987 auf die Mikrozensusdaten zwischen 1957 bis 1978, die unter dem StatGes 53 erhoben wurden, erscheint dann unproblematisch: Es besteht zwar ein Gesetz (StatGes 1953), jedoch wird in keinsten Weise der Vertrauensschutz der Befragten berührt, noch erfolgt eine rechtliche Verschlechterung. Im Gegenteil: die Bestimmungen des BStatG 1987 zur Datenweitergabe sind weitaus strenger - und auch konkreter bzw. wissenschaftlichen Kriterien in Bezug auf die Anonymisierungsmaßnahmen entsprechend - als die Bestimmungen des StatGes von 1953. Es würde sich hierbei sogar um eine „begünstigende“ Rückwirkung handeln da die Befragten unter einer anderen Prämisse und rechtlichen Regelung die Fragen beantwortet haben. Die Anwendung des BStatG 87 auf die Periode bis 1979 wäre, da es sich um eine begünstigende Rückwirkung handelt, daher verfassungsrechtlich unbedenklich.

3.2.3 Rückwirkung BStatG 87 auf BStatG 80

Problematisch erscheint die Anwendung der Rückwirkung bei den Daten zwischen 1980 und 1987, die unter der Geltung des Bundesstatistikgesetzes von 1980 erhoben wurden. Es handelt sich hierbei um ein auf den ersten Blick rückwirkend „belastendes“ Gesetz, welches den Grundsatz des Vertrauensschutzes der damals Befragten widersprechen könnte.

Allerdings sieht der Gesetzgeber durchaus Ausnahmen vom generellen (belastenden) Rückwirkungsverbot vor. Das Bundesverfassungsgericht definiert als solche Ausnahmen (neben anderen)¹²:

- Den **Bagatellvorbehalt**, wonach geringfügige Belastungen, die keinerlei oder nur einen un erheblichen Schaden mit sich bringen, zu dulden sind (BverGE 30, 367).
- Wenn **zwingende Gründe des gemeinen Wohls** dies rechtfertigen, wobei strenge Maßstäbe bei der Abwägung anzusetzen sind (BverfGE 30, 367).

Die für die Rückerschließung von Mikrozensus, EVS oder Volkszählungsdaten daraus resultierende Frage ist, ob – vorausgesetzt es handelt sich um einen Fall echter Rückwirkung – der Vertrauensschutz bezüglich der Weitergabe der Daten in faktisch anonymisierter Form aufgrund des Bagatellvorbehalts zu verneinen ist.

Demnach wäre zum einen zu begründen welcher Schaden den Befragten konkret entstehen würde, wenn eine Datenweitergabe auf der Grundlage des Gesetzes von 1987 erfolgen würde,

Neuregelung jedoch durchaus rückwirkend Anwendung finden, wenn das Gemeinwohl dies rechtfertigt (Süddeutsche Zeitung, 06.02.2004, Seite 1).

also nicht „absolut“, sondern „faktisch“ anonymisiert. Denn es werden hier ja keine personenbezogene Daten weitergegeben, sondern anonymisierte Daten. Es ist daher nicht ersichtlich, dass hierdurch ein erheblicher Schaden für die Befragten entstehen sollte, so dass der Bagatellvorbehalt unseres Erachtens durchaus tragfähig ist.

Zum anderen erkennt nicht nur das Bundesverfassungsgericht, sondern auch der Gesetzgeber im BStatG 1987 die berechtigten Interessen der Wissenschaft an und setzt die Notwendigkeit wissenschaftlicher Forschung mit diesen Daten höher ein als ein verbleibendes Restrisiko der Reidentifikation. Die Notwendigkeit der Forschung, die das Bundesverfassungsgericht und der Gesetzgeber sieht, begründet sich aber gerade durch das Interesse der Öffentlichkeit und des Gemeinwohls. Somit wäre zu fragen, ob eine rückwirkende Anwendung des BStatG 1987 auf die Daten von 1980 bis 1987 nicht auch im Sinne des Gemeinwohls ist.

3.2.4 Schutzwürdiges Vertrauen und Rückwirkung

Mit der Problematik der Rückwirkung ist auch die Frage verbunden, ob ein schutzwürdiges Vertrauen überhaupt vorliegt bzw. begründet werden kann. Hase/Elsner (2000) führen hierzu aus: „Zunächst ist zu prüfen, ob der Vertrauensstatbestand erfüllt ist. Grundvoraussetzung ist, dass der Bürger Vertrauen gebildet hat. (...) Der Bürger muss erwartet haben, dass der Staat sich in einer bestimmten Weise verhält. Er muss weiterhin im Hinblick auf diese Erwartung etwas *getan oder unterlassen* (Hervorhebung nicht im Original) haben (Disposition), was er nicht mehr oder nicht ohne nachteilige Folgen wieder rückgängig machen kann.“

Inwieweit ist ein solcher Vertrauensstatbestand gegeben? Weder wurde den Befragten – als vertrauensbildende Maßnahme - zugesichert, dass die Daten nicht anderweitig verwendet werden (weder beim StatGes 53 noch beim BStatG 80), noch hatten die Befragten auf der Grundlage dieser Zusicherung die Wahl, an der Befragung teilzunehmen oder nicht (z.B. Mikrozensus, Volkszählung). Nur die *freiwillige* Teilnahme an der Befragung, auf der Grundlage der Zusicherung der *Nichtweitergabe* der Daten könnte jedoch als hinreichendes Merkmal für einen Vertrauensstatbestand gewertet werden, der durch eine Rückwirkung des BStatG 1987 beeinträchtigt werden könnte.

In diesem Kontext muss auch berücksichtigt werden, dass der Gesetzgeber im Bundesstatistikgesetz von 1980 die Möglichkeit der Weitergabe von Individualdaten an die Wissenschaft durchaus vorsah. Der Unterschied zur Gesetzeslage von 1987 und die Problematik der Rückwirkung des Gesetzes von 1987 auf den Zeitraum 1980-1987 liegt alleine darin begründet, dass das Gesetz von 1987 eine präzisere Formulierung in Bezug auf den Grad der

¹² Vgl. zu den folgenden Ausführungen Hase/Elsner 2000. Andere Gründe sind z.B. wenn der Bürger mit einer Neuregelung rechnen muss oder der Bürger auf das Recht nicht vertrauen kann, weil es unklar und verworren ist

Anonymisierung macht (faktische Anonymisierung), während das BStatG 1980 hier nur allgemein davon spricht, dass die Daten den Auskunftspflichtigen oder Betroffenen nicht mehr zuordenbar sein dürfen.

Auch unter der Annahme, dass ein Vertrauenstatbestand durch das BStatG 80 geschaffen wurde bezieht sich die Problematik der Rückwirkung und damit einer eventuellen Verletzung dieses Vertrauenstatbestandes nicht auf die Tatsache der Weitergabe der Daten als solche, sondern nur auf den Modus der Datenweitergabe, d.h. den Unterschied zwischen faktischer und absoluter Anonymisierung.

Inwieweit durch das im BStatG 87 definierte Restrisiko der Vertrauenstatbestand der Befragten zwischen 1980 und 1987 verletzt wird ist zudem fraglich. Es ist sehr unwahrscheinlich, dass nach dem Kriterium der faktischen Anonymisierung bereitgestellte Daten der 1960er, 1970er oder 1980er Jahren reidentifiziert werden können. Die Daten selbst sind, was ihren Nutzen für einen potenziellen Datenangreifer betrifft, vollkommen „veraltet“. Was das für eine Reidentifikation unabdingbare Zusatzwissen angeht, wird für diese Zeit kaum etwas vorliegen. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass das Alter der Daten ein Kriterium zur *absoluten* Anonymisierung von Mikrozensusdaten nach dem Gesetz von 1980 war: „Je älter die Einzelangaben werden, desto geringer wird einerseits das Reidentifikationsrisiko, weil die Verfügbarkeit kompatiblen Zusatzwissens immer unwahrscheinlicher wird und das Interesse eines potentiellen Angreifers geringer wird. Zudem dürften sich im Zeitablauf die schutzwürdigen Belange des Betroffenen eher vermindern“ (Südfeld 1987: 148). Ebenso spricht die Erfahrung, die in den letzten Jahren mit Scientific Use Files gemacht wurden, gegen ein solches Szenario. Inwieweit das Alter der Daten ein Schutz an sich vor einer möglichen Deanonymisierung ist, wird in einem weiteren Papier behandelt (Wirth/Lüttinger 2004).

Fazit: Folgt man dieser Argumentation stellt eine Weitergabe von faktisch anonymisierten Scientific-Use-Files für jene Daten, die nach dem BStatG 80 erhoben wurden, keine Beeinträchtigung der schutzwürdigen Belange der Befragten dar. Das Kriterium des 'unverhältnismäßig hohen Aufwands' ist auch auf die Daten, die nach dem BStatG 80 erhoben wurden anzuwenden: zum einen durch den Bagatellvorbehalt, wonach geringfügige Belastungen, die nur einen geringen Schaden mit sich bringen, zu dulden sind. Zum anderen aber auch, weil durch das Alter der Daten per se schon ein höherer Schutz schon gewährleistet ist.

3.3 *Sonderfälle Mikrozensus 1987 und 1988*

Die Mikrozensen der Jahre 1987 und 1988 sind gesondert zu betrachten. Diese Daten wurden zwar bei Gültigkeit des Bundesstatistikgesetzes von 1987 erhoben, dennoch bleibt ein Problem bei diesen beiden Erhebungsjahren. Sowohl beim MZ87 als auch MZ88 wurde auf dem

Fragebogen zum Punkt „Datenschutz“ schriftlich formuliert, dass die durch den §16, Abs. 3,4,5,6 BStatG enthaltenen Weiterleitungsmöglichkeiten von Einzelangaben keine Anwendung finden sowie die Weitergabe der Daten an Dritte untersagt ist. Da in §16, Abs. 4 die Weitergabe von Einzeldaten an die Wissenschaft unter der Bedingung der faktischen Anonymisierung geregelt wird, wäre somit eine Weitergabe von Mikrozensusdaten 1987 und 1988 an die Wissenschaft als Scientific Use File *expressis verbis* ausgeschlossen.

Dieser Zusatz, der die Aufhebung mehrerer Absätze des §16 des Bundesstatistikgesetzes bewirkt, hat seine Grundlage in Artikel 7 der EWG Verordnungen Nr. 3605/86 (vom 24.11.1986) für das Erhebungsjahr 1987 sowie Nr. 3621/87 (1.12.87) für das Erhebungsjahr 1988 zur Durchführung einer Stichprobenerhebung über Arbeitskräfte (EG Arbeitskräftestichprobe): „Die im Rahmen der Erhebung erteilten Einzelauskünfte dürfen nur für statistische Zwecke verwendet werden. Ihre Verwendung für steuerliche oder sonstige Zwecke und ihre Weitergabe an Dritte sind untersagt“. Inwieweit hier dennoch Möglichkeiten der Datenweitergabe der Daten von 1987 und 1988 in Form von Scientific Use Files bestehen, muss von Seiten des Statistischen Bundesamtes juristisch geprüft werden.

3.4 Sonderfälle Volkszählung 1961, 1970 und 1987

Sowohl das VZ Gesetz von 1961 als auch das VZ Gesetz von 1970 sehen ausdrücklich eine Übermittlung von Einzeldaten aus den Erhebungen an die Wissenschaft vor. In den §9 (Gesetz 1961) und 8 (Gesetz 1970) wird die Wissenschaft als berechtigter Empfänger von Einzelangaben (mit Ausnahme der Angaben von Namen, Anschrift etc.) genannt.

Dies war auch noch im VZ Gesetz für die in 1983 geplante Volkszählung vorgesehen. (VZ Gesetz 1983, §9, Abs. 4). Erst im VZ Gesetz 1987 (8. 11. 1985) wurde die Wissenschaft als Empfänger nicht mehr benannt. In der Begründung (Bundestagsdrucksache 553/84) wurde dazu ausgeführt, dass mit dem „Verzicht auf Regelungen zur Übermittlung von Einzelangaben ... für wissenschaftliche Zwecke“ den Anforderungen des Urteils des Bundesverfassungsgerichtes zur Volkszählung 83 Rechnung getragen wird.

Das Bundesverfassungsgericht hatte aber in seinem Urteil zum Volkszählungsgesetz 1983 bezüglich der Übermittlung von Einzelangaben an die Wissenschaft festgestellt, dass die in §9, Abs. 4 des VZ Gesetzes von 83 vorgesehene Übermittlung nicht gegen das Persönlichkeitsrecht verstößt und mit dem Grundgesetz vereinbar ist (Leitsatz 5 des Urteils zum VZ Gesetz 1983: BVerGE 65). Darin wurde auch anerkannt, dass der Wissenschaftler nicht an der einzelnen Person interessiert ist, sondern an dem Individuum als Träger bestimmter Merkmale und in der Regel kaum Zusatzwissen vorhanden ist, sodass der Schutz des informationellen Selbstbestimmungsrechtes nicht tangiert wird. Die Übermittlung von Einzelangaben an

Amtsträger und für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichtete war explizit anerkannt.

In der VZ-Gesetzgebung fand diese Auffassung des Bundesverfassungsgerichts keine Berücksichtigung. Stattdessen kam die Geheimhaltungsregel des BStatG 1980 zur Anwendung¹³, nach welcher die Daten der VZ1987 an Dritte nur übermittelt werden dürfen, wenn eine Zuordnung nicht mehr möglich ist (BRDrucks. 553/84). Die für die Mikrozensen diskutierte Rückwirkungsproblematik in Bezug auf die Erstellung eines Scientific Use File trifft daher auch auf die Daten für die Volkszählung von 1987 zu.

4. Zusammenfassung

Die Erhebungen der amtlichen Statistik in der Bundesrepublik werden – neben Einzelgesetzen zur Durchführung konkreter Erhebungen – durch das Bundesstatistikgesetz geregelt. Seit der Gründung der Bundesrepublik waren verschiedene Bundesstatistikgesetze gültig, das StatGes 1953, das BStatG 1980 und das BStatG 1987, in denen auch die Weitergabe von Daten an die Wissenschaft festgelegt werden. Bei der Weitergabe von solchen Daten an die Wissenschaft, die vor 1987, also unter der Gültigkeit der Statistikgesetze von 1980 und 1953 erhoben wurden, ergibt sich das generelle Problem des Rückwirkungsverbotes von Gesetzen d.h. die Frage, inwieweit die Bestimmungen des BStatG 1987 auch auf die Weitergabe von Daten angewendet werden können, die vor 87 erhoben wurden.

Im vorliegenden Papier wurde dargelegt, weshalb eine rückwirkende Anwendung des BStatG 1987 als möglich erscheint. Insbesondere für den Zeitraum bis 1980 ist dies rechtlich unbedenklich. Auch für den Zeitraum 1980-1987 erscheint bei Anwendung des Bagatellvorbehalts eine Rückwirkung des BStatG 1987 möglich, insbesondere auch aufgrund des besonderen Status, den der Gesetzgeber der Wissenschaft zuerkannt hat und auch im Volkszählungsurteil von 1983 explizit anerkannt wurde.

¹³ Auf den Erhebungsvordrucken der Volkszählung wird als Rechtsgrundlage sowohl das VZ Gesetz 87 als auch das BStatG 1980 genannt. Es wird allerdings nicht – wie bei den MZ 87 und 88 *expressis verbis* – eine Übermittlung an die Wissenschaft ausgeschlossen.

Literatur

Bundestagsdrucksache 8/3413: Beschlussempfehlung und Bericht des Innenausschusses zu dem von der Bundesregierung eingebrachten Entwurf eines Gesetzes über die Statistik für Bundeszwecke. 20.11.79.

Bundestagsdrucksache 10/5345: Entwurf eines Gesetzes über die Statistik für Bundeszwecke. 17.4.86.

Bundestagsdrucksache 553/84: Begründung zum Volkszählungsgesetz vom 8. 11. 1985. 13.11.1984.

Dorer, P./Mainusch, H./Tubies, H., 1988: Bundesstatistikgesetz. Gesetz über die Statistik für Bundeszwecke mit den Leitsätzen des Volkszählungsurteils, Mikrozensusgesetz und Volkszählungsgesetz. Kommentar. München: Beck.

Hase F./Elsner B.E., 2000: Vertrauensschutz und Rückwirkungsverbot. Arbeitspapier Universität Siegen. <http://www.uni-siegen.de/~oe-recht/mat/AGI/apvfr05.pdf>.

Kommission zur Verbesserung der informationellen Infrastruktur zwischen Wissenschaft und Statistik (Hrsg.) 2001: Wege zu einer besseren informationellen Infrastruktur. Baden-Baden: Nomos.

Müller W./Blien, U./Knoche, P./Wirth, H., 1991: Die faktische Anonymität von Mikrodaten. Forum der Bundesstatistik, Band 9.

Lüttinger, P./Schimpl-Neimanns, B./Wirth, H./Papastefanou, G., 2003: Mikrodaten (German Microdata Lab). Das Servicezentrum für amtliche Mikrodaten bei ZUMA. ZUMA-Nachrichten 52: 153-172.

Südfeld, E., 1987: Anonymisierungsstandards und generelle Abwicklungsregelungen für Anforderungen nach anonymisierten Einzelangaben im Statistischen Bundesamt. S. 146-157 in: Statistisches Bundesamt 1987 (Hrsg.).

Statistisches Bundesamt 1987 (Hrsg.): Nutzung von anonymisierten Einzelangaben aus Daten der amtlichen Statistik. Bedingungen und Möglichkeiten. Band 5 der Schriftenreihe Forum der Bundesstatistik. Kohlhammer: Stuttgart und Mainz.

Wirth H./Lüttinger, P., 2004: Wie anonym sind ältere Mikrodaten der amtlichen Statistik? In Vorbereitung.

Zühlke, S./Zwick, M./Scharnhorst, S./Wende, T., 2003: Die Forschungsdatenzentren der Statistischen Ämter des Bundes und der Länder. Wirtschaft und Statistik 10/2003: 906-911.