

Protokoll
der Sitzung des Arbeitskreises
„Beweiserhaltende Aufbewahrung von Dokumenten“,
17. Deutscher EDV-Gerichtstag in Saarbrücken, Universität des Saarlandes,
Gebäude B4.1, Hörsaal 116, Donnerstag, den 18.09.2008, 13:05 h bis 14:40 h.

Moderation: Dr. jur. Astrid Schumacher

Referenten: Dr. rer. pol. Ass. Jur. Stefanie Fischer-Dieskau und Dr. rer. nat. Christoph Seidel

Vor fast 100 Hörerinnen und Hörern führte die Moderatorin in das Thema als einen wesentlichen Aspekt des elektronischen Rechtsverkehrs und speziell der Förderung der elektronischen Akte ein (letztere wird Schwerpunktthema des EDV-Gerichtstags 2009 sein). Im Rahmen des gesamten Themas Aufbewahrung und Archivierung werde es immer wichtiger, sich bei den zunehmenden elektronischen Vorgangbearbeitungssystemen frühzeitig Gedanken über die unvermeidliche Ko-Existenz von Papier und elektronischen Dokumenten zu machen. Unter Berücksichtigung der im nachfolgenden diskutierten rechtlichen Vorgaben laufe es für den einzelnen Anwender auf eine Risikoabwägung im Rahmen der notwendigen rechtlichen Absicherung hinaus. Sie stellte die Referenten als jeweils in ihrem Fachgebiet ausgewiesene Experten vor. Im Mittelpunkt beider Referate stand das sogenannte „ersetzende Scannen“ eines Dokuments, bei dem anstelle des Originals in Papierform die durch Einscannen erzeugte Datei aufbewahrt und archiviert wird, was regelmäßig einen Verzicht auf die rechtlichen Vorzüge des Papieroriginals bedeutet. Die damit einhergehenden neuen rechtlichen und technischen Herausforderungen wurden in den Referaten aus unterschiedlichen Perspektiven beleuchtet.

Die Referentin Dr. Fischer-Dieskau arbeitete in ihrem Vortrag nach einer Bezugnahme auf die Projekte SCATE und ATLAS, in denen entscheidende Vorarbeiten zu dem Thema geleistet wurden, die unterschiedlichen Zielsetzungen der Aufbewahrung von Dokumenten und die sich daraus ergebenden, differenziert zu betrachtenden Rechtsfolgen heraus. Die Rechtsordnung sieht auf der Basis gesetzlicher und untergesetzlicher Normen eine Vielzahl von Dokumentations- und Aufbewahrungspflichten vor. Gemeinsam ist diesen Pflichten, daß sie dazu bestimmt sind, die Interessen Dritter an der fortdauernden Existenz des Dokuments für einen bestimmten Zeitraum zu schützen, wobei es sich sowohl um staatliche als auch um private Interessen handeln kann. Ein geläufiges Beispiel hierfür sind die handelsrechtlichen Vorschriften zur Aufbewahrung von Buchhaltungs- und Bilanzunterlagen. Der historische Gesetzgeber ist dabei stets von der Aufbewahrung von Originaldokumenten in Papierform ausgegangen, wobei von diesem Grundsatz als Reaktion auf die fortschreitende technologische Entwicklung der EDV in einigen Rechtsgebieten bereits schon abgewichen und Dokumentation ebenso wie Archivierung in elektronischer Form ausdrücklich zugelassen wurden. Da der Gesetzgeber uneinheitlich verfährt und in vielen Fällen zu diesen Fragen keine explizite Regelung trifft, lässt sich die Frage, ob die Aufbewahrungspflicht auch im Wege des elektronischen Scannens erfüllt werden kann, nur im Wege der Auslegung der fachspezifischen Normen beantworten. Dabei ist die Frage der Zulässigkeit des ersetzenden Scannens von der Frage der Ausgestaltung zu trennen. Auch wenn allgemeingültige Anforderungskataloge an ein ordnungsgemäßes ersetzendes

Scannen bislang nicht existieren, erscheint aber eine Systematisierung der Kriterien möglich. Von besonderer Bedeutung sind die Gewährleistung bildlicher und inhaltlicher Übereinstimmung mit dem Original, der Schutz vor Veränderung und Verlust und die elektronische Signierung. Veränderung und Verlust von Daten kann z. B. durch die Verwendung dauerhafter und nicht wiederbeschreibbarer Datenträger erreicht werden. Gleichwohl besteht das Problem, daß infolge der Weiterentwicklung von Speichermedien, Lese- und Schreibkomponenten die Datenträger möglicherweise nach einem bestimmten Zeitraum nicht mehr lesbar sind. Hierbei handelt es sich um ein technisches und nicht um ein rechtliches Problem, denn die rechtliche Wirkung der qualifizierten elektronischen Signatur kann durch eine Neusignierung nach § 17 SigV erhalten werden. Die Referentin vertrat insgesamt die Auffassung, daß in einer Vielzahl von Fällen bei Einhaltung solcher Standards die Aufbewahrungspflichten auch bei Einsatz des ersetzenden Scannens, sofern im jeweiligen Anwendungsbereich zulässig, unter Vernichtung der Originaldokumente erfüllt werden können.

Die Aufbewahrung von Dokumenten liegt aber auch im Interesse des Aufbewahrenden, namentlich zum Zwecke der Beweisführung im Streitfall. Da der Urkundsbeweis als Vollbeweis nur durch Vorlage der Originalurkunde in Papierform angetreten werden kann, führt das ersetzende Scannen zu einer Verschlechterung der Beweisposition, da das Original nach dem Einscannen vernichtet wird und unwiederbringlich verloren ist. Bei Verwendung einer qualifizierten elektronischen Signatur streitet für den Beweisführer nach § 371a ZPO zwar der Anscheinsbeweis, der Beweisgegner ist aber nicht gehindert, die Echtheit des eingescannten Originaldokuments zu bestreiten. Die Referentin hob hervor, daß an dieser Stelle die entscheidende beweisrechtliche Schwachstelle des ersetzenden Scannens zu finden ist. Im übrigen unterliegen elektronische Dokumente der freien Beweiswürdigung nach § 286 ZPO. Hierbei spielen nach Ansicht der Referentin Indizien eine entscheidende Rolle, zu denen auch die Qualitätsstandards beim Einscannprozeß und bei der Dokumentvorbereitung gehören. Neue gesetzliche Regelungen des Beweisrechts hielt die Referentin nicht für zwingend erforderlich.

Der Referent Dr. Seidel stellte die praktische Realisierung eines Systems zur beweiserhaltenden Aufbewahrung von Dokumenten vor, wie es am Klinikum Braunschweig eingesetzt wird. Es handelt sich um die Führung und Archivierung von Patientenakten in elektronischer Form. Neben der Beweisfunktion wird auch eine vollständige und aktuelle Verfügbarkeit der Informationen für alle an Diagnose und Therapie des Patienten beteiligten Ärzte und Leistungserbringer angestrebt, um die medizinische Behandlung zu unterstützen. Laborbefunde werden elektronisch erzeugt und auf auffällige Befunde gefiltert, vom Patienten mitgebrachte Dokumente werden hausintern eingescannt. Alle eingescannten Dokumente werden qualifiziert elektronisch signiert und mit einem Zeitstempel versehen, durch ein abgestuftes System von Zugriffsrechten wird die Wahrung der Vertraulichkeit sichergestellt. Verschlüsselte Hash-Werte ermöglichen die Kontrolle der Vollständigkeit der elektronischen Patientenakte. Eine Zertifizierung wird angestrebt.

Der Referent monierte die fehlende rechtliche Absicherung, die beim ersetzenden Scannen von Patientenakten derzeit besteht. Das Bundesgesundheitsministerium hat sich für unzuständig erklärt. Die Bundesärztekammer hat sich zwar dahingehend geäußert, daß das Einscannen von Patientenakten für einen Arzt kein standeswidriges Handeln darstellt, aber gleichzeitig auf das nicht gelöste Problem

der rechtlichen Anerkennung hingewiesen. Der Haftpflichtversicherer hat einer Vernichtung der Originalunterlagen bislang nicht zugestimmt. Es ist bislang noch offen, ob es zu einheitlichen Qualitätssicherungsmaßstäben oder zu Bereichslösungen bei den Anforderungen an das ersetzende Scannen kommen wird. Der Referent hielt es nicht für ausgeschlossen, daß die Faktizität, daß das ersetzende Scannen zunehmend praktiziert wird, eine Anerkennung als rechtlich zulässig langfristig erzwingen wird.

In der sich ab etwa 14:15 Uhr anschließenden Diskussion zeichnete sich übereinstimmend die Auffassung ab, daß der Einscannprozeß die Engstelle für die Effizienz eines elektronischen Aufbewahrungssystems darstellt. In diesem Zusammenhang wurde auch die Wahrung beruflicher Verschwiegenheitspflichten bei der Beauftragung externer Dienstleister für den Einscannprozeß angesprochen, wobei festgestellt wurde, daß für den medizinischen Bereich eine bundeseinheitliche Regelung fehlt. Angesprochen wurde auch das Problem der Vollständigkeitskontrolle beim Einscannprozeß selbst, wobei aber auch angemerkt wurde, daß die Wahrung der Aktenvollständigkeit auch bei der Papierform nicht ohne weiteres gewährleistet ist. Problematisch erschien auch, daß angesichts des seit 2002 geltenden Verjährungsrechts keine Maximalfristen angegeben werden können, nach deren Ablauf Schadensersatzansprüche nicht mehr durchgesetzt werden können. Darüber hinaus merkte ein Teilnehmer an, daß auch angebrachte „Post-It“-Klebzettel der Wahrung der Authentizität und Vollständigkeit eines Dokumentinhalts beim Einscannen entgegenstehen können.

Abschließend informierte die Moderatorin darüber, dass mit bereits zugesagter Unterstützung des Bundeswirtschaftsministeriums das Thema zunächst in der Gemeinsamen Kommission Elektronischer Rechtsverkehr (Leitung: Dr. Wolfram Viefhues) weiterverfolgt werde und rief zu Engagement und Mitarbeit auf. Auch eine Einbindung der EEAR komme in Betracht.

Saarbrücken, den 20.09.2008

Dr. rer. nat. J. F. Geiger, Ass. Jur.

(ergänzt und modifiziert von Dr. jur. Astrid Schumacher, 15.10.2008)