

*Manfred Weitz*

## **PISA unter datenschutzrechtlichen Aspekten**

Das Augenmerk der Öffentlichkeit war und bleibt vor allem gerichtet auf die bildungspolitischen und fachlichen Diskussionen um die Auswertungsergebnisse und Konsequenzen von PISA. Die schon Jahre vorher begonnene Vorbereitung und die eigentliche Durchführung hatten jedoch, ohne dass dies von Medien aufgegriffen worden wäre, zahllose organisatorische Probleme zu lösen und auch einige rechtliche Fragen. In diesem Zusammenhang bekam auch das Datenschutzrecht plötzlich eine unvorhergesehene Bedeutung, der mit nicht unerheblichem Aufwand Rechnung getragen werden musste. Ohne die Einbindung datenschutzrechtlicher Bedingungen hätte die Akzeptanz der Studie in ihrer Durchführung bei den von der Datenerhebung betroffenen Schülern, Eltern und Lehrern, aber auch bei den für den Datenschutz verantwortlichen Behörden erheblich gelitten. Es ist auch für den Laien heute gut vorstellbar, dass der Einsatz moderner Computerprogramme die untersuchten Leistungen und Daten eines jeden betroffenen Schülers schonungslos transparent machen könnte, und zwar mit Nennung seines Namens. Für alle an der Durchführung der Studie beteiligten Stellen, vor allem die Organisatoren, war es daher wichtig, den betroffenen Schülern und Eltern deutlich zu machen, dass eine verlässliche Anonymisierung der erhobenen Daten erfolgt, auch um eine notwendige Beteiligungsquote zu erreichen. Denn die Mitwirkung der betroffenen Eltern, Schüler und Lehrer basiert weitgehend auf vollkommener Freiwilligkeit, und eine zu geringe Beteiligungsquote hätte das Projekt ernsthaft gefährdet.

Deshalb hatten die für die Durchführung von PISA in Deutschland verantwortlichen Stellen, vor allem die für die Auswertung verantwortlichen wissenschaftlichen Hochschulinstitute, die für den Datenschutz im öffentlichen Bereich zuständigen Landesdatenschutzbeauftragten der betroffenen Bundesländer zunächst eingeschaltet, um den Aspekten des Datenschutzes hinreichend gerecht werden zu können. Parallel benötigten die Organisatoren eine formale Genehmigung der Kultusverwaltung der betroffenen Länder. Diese war aber im Regelfall u. a. davon abhängig gemacht worden, dass die beteiligten Landesdatenschutzbeauftragten keine durchgreifenden Bedenken erhoben wegen evtl. datenschutzrechtlicher Mängel bei der Durchführung der Studie.

Da die Phase der Vorabinformation aller an der Studie beteiligten Stellen und Personen und die Phase der eigentlichen Durchführung in allen beteiligten Bundesländern naturgemäß-gleichgestaltet war, hatte es sich angeboten, dass auch die beteiligten Landesbeauftragten für den Datenschutz möglichst eine umfassende, abgestimmte und deutliche Stellungnahme zu den mit PISA verbunden datenschutzrechtlichen Aspekten erarbeiteten, um den Organisatoren eine zentrale und möglichst frühzeitige Lösung der Fragen zu ermöglichen. Wie auch bei anderen ähnlichen länderübergreifenden wissenschaftlichen Projekten hatte der Landesbeauftragte für den Datenschutz in Hessen die Aufgabe übernommen, die Stellungnahme der Länder zu koordinieren. Die Grenze der Einheitlichkeit der datenschutzrechtlichen Forderungen lag und liegt allerdings naturgemäß dort, wo in Einzelpunkten die Länder unterschiedliche rechtliche Regelungen bereithalten. Darauf musste Rücksicht genommen werden, und dies zwang die Organisatoren auch dazu, einige Details der Abwicklung den spezifischen Rechtsregelungen der einzelnen Länder anzupassen.

Zunächst sei auf die 1999 begonnene datenschutzrechtliche Vorbereitung von PISA 2000 eingegangen. Diese Phase gestaltete sich als besonders aufwendig, weil sich die Landesbeauftragten für den Datenschutz erstmals und grundsätzlich mit den aus PISA ergebenden Fragen auseinandersetzen mussten. Zu klären war u. a. im Vorfeld, wer eigentlich datenschutzrechtlich verantwortlicher Träger des wissenschaftlichen Forschungsprojektes PISA in Deutschland war. PISA wurde bei einigen Teilen der Tests und Fragebögen im Interesse der OECD (internationale Erhebung), bei anderen im Interesse und Auftrag der Kultusministerkonferenz bzw. der Kultusverwaltungen der Bundesländer durchgeführt (sog. nationale Erweiterungen). Als datenschutzrechtlich allein verantwortliche Stelle blieb aber das Hochschulinstitut Adressat der datenschutzrechtlichen Auflagen, das zentral den Auftrag zur Durchführung von PISA erhalten hat im Rahmen der Federführung eines nationalen Konsortiums mehrerer Universitäten und Forschungseinrichtungen. Bei PISA 2000 lag also die Federführung beim Max-Planck-Institut für Bildungsforschung in Berlin. Dieses Institut wiederum hatte im Innenverhältnis die Firma DPC (Data Processing Center) in Hamburg beauftragt, die Datenerhebung vorzubereiten, durchzuführen und die Daten auch zunächst automatisiert auszuwerten.

Datenschutzrechtlich waren zwei Phasen zu unterscheiden. Die erste Phase diente der Auswahl der Schüler, die an der eigentlichen PISA-Studie teilnehmen sollten. Hierzu hatten die Schulleiter der beteiligten Schulen die Aufgabe, Schüler vorzuschlagen, die ein Kriterium erfüllen mussten: ihr Geburtstag musste zwischen dem 1.2.1987 und 31.1.1988 liegen. Diese Schüler wurden in einer Liste je Schule zusammengefasst, und zwar mit Namen, Vornamen und Geburtsdatum. Jedem Schüler wurde anschließend vom DPC eine eigenständige Ordnungsnummer zugeordnet, die so genannte »Schüler-ID«, nachdem die Schülerliste nach Abtrennung der Namensrubrik von den übrigen Listendaten dem DPC zugesandt worden war zur endgültigen Auswertung und Auswahl der zur Teilnahme empfohlenen Schüler. Neben der vom PISA-Konsortium akzeptierten Forderung der Datenschützer, in der Liste auf die Nennung des Tags der Geburt der aufgelisteten Schüler zu verzichten – er war für die altersmäßige Eingrenzung der Schüler nicht notwendig –, lag das eigentliche Problem darin, dass diese so genannte »Schülerstichprobe« ohne Wissen der beteiligten Schüler und Eltern erfolgen sollte. Die weitere Nutzung vorhandener Schulverwaltungsdaten für wissenschaftliche Forschungszwecke ist jedoch in den einschlägigen Vorschriften aller Landesdatenschutzgesetze – als zulässige Zweckänderung – datenschutzrechtlich zumindest dann regelmäßig möglich, wenn ein öffentliches Interesse an dem Forschungsprojekt das Schutzinteresse der Betroffenen wesentlich überwiegt. Dies konnte bei PISA bejaht werden, zumal die oben genannten Schülerdaten zunächst nur für die Teilnahmeauswahl verarbeitet werden sollten. Da mithin diese Datenübermittlung datenschutzrechtlich durch spezielle Rechtsvorschriften abgedeckt war, konnte man auf das sehr aufwendige Verfahren verzichten, schon in dieser Phase die schriftliche Einwilligung der betroffenen Schüler und Eltern einzuholen.

Die zweite Phase betraf die eigentliche Datenerhebung. Die ausgewählten Schüler und ihre Eltern sollten jeweils einen recht umfangreichen Fragebogen zu persönlichen Daten bearbeiten, zusätzlich war für die Schüler die Teilnahme an themenbezogenen Leistungstests vorgesehen. Datenschutzrechtlich von Bedeutung war dabei in der Konzeption der Durchführung, dass zwar die vorbereiteten Test- und Fragebögen keinerlei Hinweise auf die Identität der Schüler und Eltern trugen und zur Unterscheidung und späteren automatisierten Auswertung nur mit der vorher aufgedruckten Schüler-ID versehen waren. Auswertungstechnisch ließ die ID nur eine Zuordnung der Unterlagen und Daten zu einer Schule zu, nicht jedoch zu Personen. Eine Zuordnung der mit der Schüler-ID gekennzeichneten Unterlagen zu einem bestimm-

ten Schüler und seinen Eltern war jedoch zunächst insoweit möglich, als der in der jeweiligen Schule verantwortliche Testleiter über 2 Listen verfügte, in denen einerseits – in einer festgelegten Reihenfolgen – die Schülernamen verzeichnet waren, andererseits die Schüler-ID aufgeführt waren. Beide Listen durften für kurze Zeit ausschließlich zusammengeführt werden zu dem Zweck, die nur mit der Schüler-ID versehenen Fragebögen den ausgewählten Schülern bzw. Eltern zuzuordnen und zu verteilen. Erst mit der vorgesehenen Vernichtung der Namensliste einige Zeit nach der Zusendung der Test- und Fragebögen an das DPC zur Auswertung trat die gewünschte Anonymisierung der erhobenen Daten ein. Vorher waren daher alle in Betracht kommenden datenschutzrechtlichen Aspekte zu prüfen, da der Personenbezug noch vorhanden war.

Für die Mitwirkung der Schüler und Eltern fehlte jedoch in den Schulgesetzen aller beteiligten Bundesländer eine Festlegung der Rechtspflicht. Demzufolge konnte die datenschutzrechtliche Zulässigkeit der Datenverarbeitung nur aus einer schriftlichen Einwilligung der Betroffenen im Rahmen vollkommener Freiwilligkeit abgeleitet werden, gemäß den in allen Bundesländern insoweit einheitlichen Datenschutzgesetzen. Unterschiedlich waren und sind die Ländergesetze aber bei der Frage, ob bei 15jährigen, also minderjährigen Schülern, diese selbst oder noch ihre Erziehungsberechtigten als gesetzliche Vertreter die Einwilligung erklären dürfen bzw. müssen. Dass beide Rechtsregelungen nebeneinander existieren, liegt am Föderalismus. Die datenschutzrechtliche Gesetzgebungskompetenz liegt bei den Bundesländern. Jedes Land kann die Eigenständigkeit eines Schülers bei seiner Entscheidung, ob er an einem wissenschaftlichen Forschungsprojekt mitwirkt, unterschiedlich ausgestalten. Recht einheitlich ist zwar die Auffassung fast aller Länder, dass der Schüler mit dem 14. Lebensjahr regelmäßig die verfassungsrechtlich notwendige Reife und Einsichtsfähigkeit besitzt, um sein informationelles Selbstbestimmungsrecht auszuüben und auch rechtswirksam eine Einwilligung zu erklären. Diese Mitwirkung bei Forschungsprojekten kann aber als besonders weitreichende und komplexe Entscheidung angesehen werden, die dann doch den Eltern vorbehalten werden soll.

Auf beide existierenden Varianten musste sich das PISA-Konsortium in der weiteren rechtlichen Behandlung und Vorbereitung der Datenerhebung einstellen. Insoweit erhielten die Schüler und Eltern, je nach Rechtslage des Bundeslandes, auch unterschiedliche Informationsschreiben.

Nach Klärung dieser wichtigen Vorfrage war datenschutzrechtlich zu prüfen, ob die weiteren zwingenden Voraussetzungen für die Rechtswirksamkeit der schriftlichen Einwilligung geschaffen wurden, die in allen Bundesländern im wesentlichen gleich lauten; nämlich die hinreichende, sinnvollerweise schriftliche Aufklärung der Betroffenen über folgende Punkte:

- die Bedeutung der Einwilligung als notwendige rechtliche Voraussetzung der Datenverarbeitung,
- die beabsichtigten Verwendungszwecke der erhobenen Daten,
- die evtl. Weitergabe der Daten an Dritte,
- die Freiwilligkeit der erwünschten Einwilligung und
- die Möglichkeit des Widerrufs der Einwilligung, allerdings nur mit Wirkung für die Zukunft.

Im Rahmen dieser Pflicht zur umfassenden Information bestand ein zentrales datenschutzrechtliches Interesse daran, den betroffenen Schülern und Eltern Hintergründe und Ablauf der Studie möglichst umfassend zu schildern. Wichtig war dabei dem PISA-Konsortium – zur Verbesserung der Beteiligungsquote – und den Datenschützern gleichermaßen, die Phase der Anonymisierung der Daten zu betonen. Auch musste in dem Informationsschreiben erwähnt werden, dass die Einwilligung der Eltern bezüglich der Mitwirkung ihrer Kinder bzw deren eigene Einwilligung keinesfalls zur Mitwirkung an der Teilnahme verpflichteten und das Recht zugestand, einen Teil der Tests und Fragebögen auszulassen.

Organisatorisch war das Problem zu lösen, dass zunächst rechtzeitig vor der Teilnahme der Schüler die Einwilligung der Eltern für ihr Kind einzuholen war, ohne dass diesem und den Eltern der Schulerfragebogen tatsächlich vorlag. Hier konnte – datenschutzrechtlich vertretbar – ein Kompromiss dahingehend gefunden werden, dass die Eltern vor ihrer erwünschten Einwilligung die Schülerfragebögen in der Schule einsehen konnten.

Schließlich musste organisatorisch auch sichergestellt werden, dass die Erhebungsunterlagen in der Schule ausschließlich von schulfremden Personen kuvertiert und umgehend dem DPC zur Auswertung zugesandt wurden.

Zusammenfassend konnte also die Mitwirkung der Länder-Datenschutzbeauftragten bei der datenschutzrechtlichen Bewertung und Begleitung von PISA 2000 als Grundsatz-Arbeit für die ähnlich verlaufenden PISA-Erhebungen 2003 angesehen werden.

Dennoch waren bei der datenschutzrechtlichen Vorbereitung von PISA 2003 einige Fragen zu klären, die neu auftraten.

Zunächst war nun das Leibniz-Institut für die Pädagogik der Naturwissenschaften in Kiel über die wichtigsten datenschutzrechtlichen Auflagen zu PISA 2000 zu informieren, dass die Federführung für PISA 2003 erhalten hatte.

Zusätzlich ergaben sich Änderungen in folgenden Punkten:

Zum einen werden nunmehr auch Fachlehrkräfte und Schulleiter in die Befragung durch umfangreiche Fragebögen eingebunden. Hier war zu beachten: Während die Teilnahme der Fachlehrkräfte – wie bei den Schülern und Eltern – vollkommen freiwillig bleibt, bezieht sich die Freiwilligkeit der Teilnahme bei den Schulleitern nur auf den Teil des Fragebogens, der subjektive Meinungen und Bewertungen abfragt. Hinsichtlich des anderen Teils des Fragebogens, der statistische Schulverwaltungsdaten abfragt, ist von einer dienstlichen Mitwirkungspflicht auszugehen.

Auf diese Besonderheiten war bei dem Informationsschreiben für die Lehrkräfte und Schulleiter ausdrücklich einzugehen.

Zum Zweiten hatten sich bei einem Teil der nationalen und internationalen Erhebungsabschnitte von PISA 2003 die Auswahlkriterien für die Schülerstichprobe erweitert um das Merkmal des so genannten Migrationshintergrundes der Schüler und Eltern. Dazu sollten vor allem gehören Informationen über das Geburtsland der Schüler und die Muttersprache der Eltern. Da zumindest das letztgenannte Datum in fast allen beteiligten Bundesländern nicht in dem verfügbaren Schulverwaltungsdatensatz der jeweiligen Schule vorhanden war, ist es unverzichtbar, diese Informationen durch schriftliche Befragung der Eltern unmittelbar und auf der Basis der Einwilligung zu erheben. Auch hier war die datenschutzrechtliche Forderung umzusetzen, die notwendige Aufklärung der Betroffenen umfassend vorzunehmen.

Schließlich hatten, wie das Land Hessen, verschiedene beteiligte Bundesländer inzwischen das Schulrecht insoweit geändert, als nunmehr den Schülern die Teilnahme an Leistungstests im Rahmen solcher Erhebungen wie PISA zur Pflicht gemacht wurde, ein Bundesland hat diese Pflicht sogar auch auf die Beantwortung von Fragebögen ausgeweitet. Insoweit mussten die Informationsschreiben an die betroffenen Eltern und Schüler diese unterschiedlichen Rechtlagen widerspiegeln.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass mit Hilfe der eingeschalteten Landesdatenschutzbeauftragten sowohl Vorbereitung als auch Durchführung von PISA selbst datenschutzrechtlich korrekt ausgestaltet wurden und das verfassungsrechtlich geschützte Selbstbestimmungsrecht der befragten Schüler, Eltern, Lehrkräfte und Schulleiter nicht ernsthaft gefährdet war und ist. Eine Zuordnung der erhobenen und ausgewerteten Daten zu bestimmten Personen ist und bleibt faktisch ausgeschlossen durch eine Fülle von organisatorischen und technischen Maßnahmen und Auflagen, in die vor allem das DPC eingebunden ist.

*Verf.: Manfred Weitz, c/o Hessischer Datenschutzbeauftragter,  
Uhlandstraße 4, 65189 Wiesbaden*