

Schriftenreihe der Hochschule Speyer

Band 29

NIKLAS LUHMANN

Recht und Automation in der öffentlichen Verwaltung

Eine verwaltungswissenschaftliche Untersuchung

Zweite, unveränderte Auflage



Duncker & Humblot · Berlin

NIKLAS LUHMANN

Recht und Automation in der öffentlichen Verwaltung

Schriftenreihe der Hochschule Speyer

Band 29

Recht und Automation in der öffentlichen Verwaltung

Eine verwaltungswissenschaftliche Untersuchung

Von

Niklas Luhmann

Zweite, unveränderte Auflage



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Luhmann, Niklas:

Recht und Automation in der öffentlichen Verwaltung :
eine verwaltungswissenschaftliche Untersuchung /
von Niklas Luhmann. – 2., unveränd. Aufl. –

Berlin : Duncker und Humblot, 1997

(Schriftenreihe der Hochschule Speyer ; Bd. 29)

ISBN 3-428-00960-6

NE: Hochschule für Verwaltungswissenschaften (Speyer):
Schriftenreihe der Hochschule . . .

1. Auflage 1966

Alle Rechte vorbehalten

© 1997 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fotoprint: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0561-6271

ISBN 3-428-00960-6

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 

Vorwort des Herausgebers

Diese Arbeit ist im Forschungsinstitut der Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer entstanden. Sie geht auf eine vor mehreren Jahren an das Forschungsinstitut herangetragene Anregung zurück, die automatische Datenverarbeitung auf ihre Wirtschaftlichkeit zu untersuchen. Hinter dieser Anregung stand die skeptische Vermutung, daß die Automatisierung der Verwaltung bei dem gegenwärtigen Stand der technischen Entwicklung keine wirtschaftlichen Ergebnisse bringen könne.

Die von dem damaligen Referenten am Forschungsinstitut, Oberregierungsrat *Niklas Luhmann*, in Angriff genommene Untersuchung hat diesen Ausgangspunkt bald verlassen. Die jetzt vorliegende Arbeit stellt eine umfassende und eingehende Erörterung aller Fragen dar, die durch die Einführung der automatischen Datenverarbeitung in die Verwaltung aufgeworfen werden. Dabei hat sich der Verfasser alsbald von der Fragestellung gelöst, die durch die von *Karl Zeidler* in Gang gesetzte Diskussion über die rechtliche Zulässigkeit der Übertragung von Entscheidungsvorgängen vom Menschen auf die Maschine ausgelöst worden war. Jedoch stellt die Arbeit in gewisser Weise eine Fortsetzung der Untersuchungen dar, die der Verfasser zusammen mit *Franz Becker* über Verwaltungsfehler und Vertrauensschutz (Schriftenreihe der Hochschule Speyer Band 16) und allein über Öffentlich-rechtliche Entschädigung — rechtspolitisch betrachtet (Schriftenreihe der Hochschule Speyer Band 24) angestellt hat. Denn schon damals ging es dem Verfasser um eine „Kritik der gegenwärtig geltenden oder sich in der Entwicklung abzeichnenden Fehlerbereinigungsprogramme“ und ihre Ergänzung „durch positive Vorschläge für eine der modernen, automatisierten oder nicht automatisierten Verwaltung angemessene Lösung dieses Problems“.

Die Arbeit gliedert sich in 12 Kapitel. In ihnen behandelt der Verfasser das Verhältnis des Juristen zur automatischen Datenverarbeitung (I), die Automation in privater und öffentlicher Verwaltung (II), Verwaltung als System der Entscheidungsfertigung und die Funktion des öffentlichen Rechts (III), die juristische Diskussion der Automation (IV), die konditionale Programmierung der juristischen und der automatischen Entscheidungsprozesse (V), die Funktions- und Arbeitsteilung zwischen juristischen und automatisierten Entscheidungsbeiträgen (VI,

VII), Entscheidungsfehler (VIII), die Programmierung der Fehlerentwicklung (IX), die Verantwortlichkeit der Verwaltungsmitglieder (X), die Wirtschaftlichkeit der automatischen Datenverarbeitung (XI) und schließlich Rationalität und Recht (XII).

Der Verfasser sieht in der Automation ein wichtiges Teilprogramm der Verwaltungsvereinfachung. Er weist mit vollem Recht darauf hin, daß die Verwaltungsvereinfachung, „will man die Leistung mindestens konstant halten, lediglich eine verwaltungsinterne Umschichtung und Verlagerung von Schwierigkeiten bedeuten“ kann. Deshalb warnt er auch vor dem Gedanken, die Methode des Kostenvergleichs unbesehen auf die Einführung elektronischer Datenverarbeitungsanlagen anzuwenden, weil diese Anlagen nicht — was für einen Kostenvergleich vorausgesetzt werden müßte — auf spezifische Zwecke festgelegt sind. Einen wichtigen Teil der Untersuchung bilden die beiden Kapitel (VI, VII) über die Funktions- und Arbeitsteilung zwischen juristischen und automatisierten Entscheidungsbeiträgen, weil aus ihr Folgerungen organisatorischer und rechtlicher Art gezogen werden müssen. Diese Kapitel bilden zugleich den Ansatz für weitere Fragestellungen, die eng miteinander verbunden sind und in den folgenden Kapiteln (VIII—X) behandelt werden.

Die Arbeit führt die bisherigen Erörterungen über das Verhältnis von Recht und Automation in der öffentlichen Verwaltung um einen wesentlichen Schritt weiter. Sie scheut auch vor kühnen, auf den ersten Blick oft sogar bestürzenden Feststellungen nicht zurück. Trotzdem läßt sich die Richtigkeit der Einsicht, daß die Automation eine revolutionierende Wirkung auf die Struktur der Verwaltung ausüben wird, nicht bestreiten. Der Verfasser sieht sie mit Recht in ihren „Denkvoraussetzungen und -implikationen“. In der scharfsinnigen Herausarbeitung aller damit zusammenhängenden Gesichtspunkte scheint mir der besondere Wert der vorliegenden Arbeit zu liegen.

Speyer, den 1. April 1966

Prof. Dr. Carl Hermann Ule

Inhaltsverzeichnis

<i>Erstes Kapitel: Der Jurist und die automatische Datenverarbeitung</i>	9
<i>Zweites Kapitel: Automation in privater und öffentlicher Verwaltung</i> ..	15
<i>Drittes Kapitel: Verwaltung als System der Entscheidungsfertigung und die Funktion des öffentlichen Rechts</i>	21
<i>Viertes Kapitel: Zur juristischen Diskussion der Automation</i>	30
<i>Fünftes Kapitel: Konditionale Programmierung der juristischen und der automatischen Entscheidungsprozesse</i>	35
<i>Sechstes Kapitel: Funktions- und Arbeitsteilung zwischen juristischen und automatisierten Entscheidungsbeiträgen (I)</i>	49
<i>Siebentes Kapitel: Funktions- und Arbeitsteilung zwischen juristischen und automatisierten Entscheidungsbeiträgen (II)</i>	61
<i>Achtes Kapitel: Entscheidungsfehler</i>	75
<i>Neuntes Kapitel: Die Programmierung der Fehlerabwicklung gegenüber dem Publikum</i>	84
<i>Zehntes Kapitel: Verantwortlichkeit der Verwaltungsmitglieder</i>	102
<i>Elftes Kapitel: Wirtschaftlichkeit der automatischen Datenverarbeitung</i> ..	116
<i>Zwölftes Kapitel: Rationalität und Recht</i>	134
<i>Literaturverzeichnis</i>	144
<i>Sachverzeichnis</i>	163

Erstes Kapitel

Der Jurist und die automatische Datenverarbeitung

Die Einführung automatischer Datenverarbeitung in die öffentliche Verwaltung hat begonnen. Einige kräftige Schritte sind getan, erste Erfahrungen liegen vor. Deutlich zeichnet sich bereits ab, daß es sich hierbei nicht um die Neuanschaffung zusätzlicher technischer Hilfsmittel für bestimmte Zwecke handelt, sondern um Anlagen, die sich technisch durch hohe Unbestimmtheit (Varietät) ihrer Verwendungsmöglichkeiten und wirtschaftlich durch hohe Kosten auszeichnen. Diese Eigenschaften scheinen — in Abhängigkeit voneinander — steigerungsfähig zu sein: Je unbestimmter, je offener und variabler die Einsatzmöglichkeiten sein sollen, desto höher steigen die Kosten. Diese Konstellation fordert dazu auf, solche Anlagen für verschiedene und wechselnde Zwecke einzusetzen. Dadurch geraten sie in ein problematisches Verhältnis zu den bisher üblichen Formen der Organisation und der Rationalisierung, ja vermutlich sogar zu den tragenden Denkmodellen dieses Gebietes, die von der Einzelhandlung her konzipiert und daher am Zweck/Mittel-Schema ausgerichtet sind. Die klassische Form der Abteilungsgliederung nach verschiedenen Aufgaben wird ebenso fragwürdig wie die hergebrachte Methode der Wirtschaftlichkeitsrechnung durch Vergleich verschiedener Mittel in bezug auf einen festliegenden Zweck. An ihre Stelle treten komplizierte Modelle des Kommunikationsflusses und der Systemplanung. So geht ein erfrischender Denkwang von dem glücklichen Umstand aus, daß die Maschinen so teuer sind. Ihr Preis zwingt dazu, die Organisation der Datenverarbeitung auch außerhalb der eigentlichen Anlage in einem Maße zu rationalisieren, das ohne diesen Anstoß undurchführbar geblieben wäre.

Automation ist ein wichtiges Teilprogramm der Verwaltungsvereinfachung. Sie befreit uns zugleich von der Illusion, daß die Verwaltung durch Vereinfachung einfacher würde. Verwaltungsvereinfachung kann, will man die Leistung mindestens konstant halten, lediglich eine verwaltungsinterne Umschichtung und Verlagerung von Schwierigkeiten bedeuten. Die Vereinfachung einzelner Entscheidungsschritte wird durch Komplizierung der Systemstruktur und damit der Systemplanung erkauft. Man kann das tägliche Handeln durch Systemkomplizierung entlasten. Das ist eine allgemeine Regel, die im Falle der Automation

nur ins Extrem getrieben und deshalb bewußt wird, weil hier die einzelnen Entscheidungsschritte, die dem Computer aufgetragen werden sollen, besonders radikal vereinfacht werden müssen. Der Komplexitätsgrad der Verwaltung insgesamt darf jedoch durch diese interne Problemverschiebung nicht gemindert werden, denn er ist durch die Umweltlage der Verwaltung bestimmt.

Die Verlagerung der Komplexität aus dem Entscheidungsverhalten in die Systemstruktur rückt Organisationsprobleme mit bisher unbekanntem Anforderungen in den Vordergrund. Die organisatorische Revolution zugestehend, könnte der Jurist¹ immer noch glauben, daß sie in die Zuständigkeit des Hauptbüros oder der Organisationsabteilung fällt und sein eigener Zuständigkeitskreis davon nicht unmittelbar berührt wird². Diese sich distanzierende Einstellung wäre zwar mit dem Selbstverständnis des Juristen in der deutschen öffentlichen Verwaltung, seinem Anspruch auf Führung und Gesamtverantwortung oder mindestens doch auf durchgehende Beteiligung und mit seiner Frontstellung gegen die „Spezialisten“ in den Fachverwaltungen schlecht zu vereinbaren. Aber es könnte ja sein, daß der Jurist sich in seinen generalisierenden Ansprüchen irrt, in seiner Distanzierung vom „bloß Organisatorischen“ dagegen recht hat, daß er, mit anderen Worten, selbst nur ein Spezialist neben anderen Spezialisten ist — ein Spezialist für gewisse wichtige Aspekte in den Außenbeziehungen der Verwaltung.

In jedem Falle ist die Zurückhaltung des Juristen auch aus seiner Berufsrolle, vor allem aus ihrem andersartigen Zeithorizont heraus zu begreifen. Die Automatisierer und Systemplaner werden allein schon durch die Interdependenz aller Variablen in ihren Plänen zu einem hektischen Tempo angetrieben. In ihrem rasanten Fortschritt selbst liegt daher eine eigentümliche Automatik. In einer durchdachten Organisation hängt alles miteinander zusammen, und immerzu ändert sich etwas. Man muß in Zehnjahreshorizonten planen, sollen die Investitionen sich lohnen, aber die Daten und damit die Beurteilungsgrundlagen wechseln von Jahr zu Jahr³. Man lebt in dauernder Spannung zum ab-

¹ Hier und im Folgenden verstehen wir unter „Jurist“ nicht den konkreten Menschen, der Rechtswissenschaft studiert hat, sondern jede Rolle in der Verwaltung, die mit Rechtsanwendung befaßt ist. Juristische Entscheidungsbeiträge werden — darüber können nur Standesillusionen hinwegtäuschen — in großem Umfange auch vom gehobenen Dienst erbracht, so besonders in den Kommunalverwaltungen.

² Zu dieser Abstinenz des juristisch ausgebildeten höheren Dienstes der deutschen öffentlichen Verwaltung siehe kritische Bemerkungen bei Korte 1957 S. 562 und Jähnig 1958 S. 608.

Hier und in den folgenden Anmerkungen wird abgekürzt zitiert. Die bibliographischen Angaben finden sich im Literaturverzeichnis.

³ Dies ist übrigens ein allgemeines Problem jeder langfristigen und zugleich sachlich komplexen Planung. Vgl. dazu Drucker 1959.

sehbaren Fortschritt. Die Dauer der Vorbereitungsarbeiten und die Grenzen der Abschreibungsmöglichkeiten zwingen die Planer immer wieder in die Rückständigkeit.

Im Vergleich zu dieser nervösen Atmosphäre herrscht im Arbeitszimmer des Juristen ruhige Gelassenheit. Der Jurist ist gewohnt, die ihm vorgelegten Probleme einzeln zu entscheiden, Probleme, die dringlich oder weniger dringlich, allgemein-bedeutsam und wichtig oder kleinförmig sein können, die aber immer schon entstandene Schwierigkeiten betreffen und mit einigermaßen deutlichen Konturen vorgeführt werden. Im übrigen ist die juristische Entscheidungstechnik weitgehend eine Kunst der Problemisolierung; auch das mindert den Entscheidungsdruck. Die Automation beginnt gerade erst, Rechtsprobleme zu stellen, und dies sind für den Juristen zunächst ganz spezielle Probleme der Auslegung der Kassen- und Rechnungsverordnung, der Rücknehmbarkeit fehlerhafter Verwaltungsbescheide, der öffentlich-rechtlichen Gefährdungshaftung usw., und sie beziehen sich auf geschene Sachverhalte. So ist der Jurist nicht nur, wie der Systemplaner, in periodischen Intervallen im Rückstand. Er scheint durch seine Berufsperspektive an Vergangenen orientiert zu sein. Wird er am Planen beteiligt, so muß er sich *modo futuri exacti* orientieren und sich alle in der Zukunft möglichen Fälle als gewesene Fälle vorstellen — daher seine Vorsicht⁴.

Die in Fachdiskussionen, auf Tagungen, in Publikationen aufglimmenden Kontroversen zwischen Automationsfachleuten und Juristen und die ihnen zugeordneten wechselseitigen Vorwürfe lassen sich durch eine Soziologie der Berufsrollen und -perspektiven leicht erklären. Aber die Erklärung bleibt vordergründig. Sie entbindet nicht von der Frage, wie es um die Sache selbst, um das Verhältnis von Automation und Recht, in Wahrheit steht.

Diese Frage greift über die Interaktionsproblematik der verschiedenen Verwaltungsrollen hinaus und sucht die praktischen Vorstellungshorizonte und die theoretischen Begriffswelten beider Rollen in Beziehung zu setzen. Sie stößt dabei sogleich auf eine erste und grundlegende Schwierigkeit: Es gibt für ein solches Konfrontieren keinen umfassenden theoretischen Vergleichsrahmen, keine Begriffssprache, welche sowohl die Rechtswissenschaft, die sich nur dem Gesetz verpflichtet glaubt, als auch die in der Automation vorausgesetzten Wissenschaften, seien es Organisationswissenschaft, mathematische Informationstheorie, Kybernetik oder die zahlreichen technisch-naturwissenschaftlichen Disziplinen, als gemeinsam verbindlich anerkennen würden.

⁴ Sehr instruktiv hierzu die Unterscheidung dieser Orientierung als „Weil-Motiv“ vom „Um-zu-Motiv“ des unmittelbaren Zukunftsentwurfs bei Schütz 1932 insb. S. 93 ff.