

Künstliche Intelligenz im Dienstrech – bauen wir Windmühlen oder Mauern?

Jürgen Lorse*

Wenn der Wind der Veränderung weht, bauen die einen Mauern und die anderen Windmühlen, besagt ein chinesisches Sprichwort. Künstliche Intelligenz (KI) verändert als Querschnittstechnologie nicht nur Arbeitsprozesse, sondern auch Arbeitsbeziehungen zwischen Mensch und Maschine. Der Beitrag geht der Frage nach, ob das öffentliche Dienstrech ebenfalls vom Wind dieser Veränderung erfasst und beflogt wird oder aber sich sein verfassungsrechtliches Fundament als veränderungsresistent erweist. Neben einer erforderlichen umfassenden Begriffsklärung von KI wird diese Frage am Beispiel einzelner Anwendungsfälle des Dienstrechts näher untersucht.

I. Begriffsbestimmung „Künstliche Intelligenz“

Künstliche Intelligenz (KI), auch Artificial Intelligence (AI) genannt, ist keine originäre Begriffsschöpfung des Rechts und erst Recht nicht des Dienstrechts. Dieser Begriff hat sich in seinen rechtlichen Bezügen vielmehr auf technischen Umwegen zunächst der Privatwirtschaft und dann der öffentlichen Verwaltung genähert. Es handelt sich um eine interdisziplinäre Querschnittstechnologie¹, die sich in vielen privaten und öffentlichen Lebensbereichen Anwendungspotenziale erschlossen hat. Teilweise wird deshalb die Auffassung vertreten, eine einheitliche Definition sei nicht leistbar². Gleichwohl lässt sich als kleinster definitorischer Kern das Ziel der KI dahin umreißen, die bislang ausschließlich dem Menschen vorbehaltene Fähigkeit, abstrakt und vernünftig zu denken und daraus zweckvolles Handeln abzuleiten, auf etwas „Künstliches“, im Regelfall auf eine Maschine zu übertragen. Im Kern geht es hierbei um die Fähigkeit einer handelnden Instanz, „durch den Einsatz von Algorithmen unter Berücksichtigung komplexer Umweltbedingungen Produkte und Dienstleistungen zu erstellen“³. Erste ethische Konfliktlinien werden mit dieser ambitionierten Zielsetzung im Verhältnis Mensch und Maschine berührt, die in Art. 12 Abs.1 LV Bremen ihren sichtbaren Ausdruck finden: „Der Mensch steht höher als Technik und Maschine.“ Auf diese Aussage aus dem Jahr 1947⁴, die in anderen Landesverfassungen oder im Grundgesetz keine Entsprechung gefunden hat, ist am Ende des Beitrags zurückzukommen.

1. Anwendungsfelder in Gesellschaft und Staat

Die technologische Entwicklung der Arbeitsprozesse verläuft im gesellschaftlichen und staatlichen Bereich in mehreren Stufen, zudem in unterschiedlicher Entwicklungsgeschwindigkeit. Mit der in den 60er Jahren beginnenden maschinellen Automatisierung erfolgte eine erste Phase der Effizienzsteigerung, die zudem mit personellen Rationalisierungseffekten verbunden war und sodann in die weitere Phase der Computerisierung von Arbeitsabläufen eintrat. Dem folgte ein Digitalisierungsprozess, der in Teilen der Privatwirtschaft bereits abgeschlossen, in Teilen der Verwaltung aber gegenwärtig noch als tiefgreifender Veränderungsprozess empfunden wird. Hierauf setzt nun, einer technologischen Dynamik folgend, die Implementierung von Formen künstlicher Intelligenz auf, die den (vorläufigen) Schlusspunkt einer Revolution von Arbeits- und Denkprozessen beschreibt.

Künstliche Intelligenz durchweht die Lebenswirklichkeit der Menschen im privaten Sektor in vielfältiger Weise, ohne dass diese sich dem entziehen könnten: Die Entwicklung autonomes Fahrens basiert auf den Erkenntnissen künstlicher Intelligenz, aber auch die Lenkung von Verkehrsflüssen wird algorithmisch gesteuert. Score-Formeln entscheiden auf der Grundlage binärer Codes⁵ über die Bonität eines Kunden und die Kreditvergabe, ohne das die Grundlagen dieser Entscheidung dem Betroffenen im Einzelnen bekannt wären.

Im staatlichen Bereich ist es zunächst *Luhmann*⁶, der sich bereits 1966 mit dem Phänomen einer automatisierten Verwaltung beschäftigt und hierbei insbesondere das Verhältnis Mensch und Maschine in den verwaltungswissenschaftlichen Blick nimmt. Als idealer Nährboden für eine nutzbringende Anwendung erweist sich recht früh der Bereich der sogenannten unechten Massenverwaltung⁷, die durch Datenflut, zeitintensive Sachverhaltsermittlung und Prüfungspflichten geprägt ist. Ein Kennzeichen dieser Arbeitsform sind strukturell vergleichbare Sachverhalte, die mit konditionierten Rechtsfolgen verbunden sind. Dies betrifft insbesondere die Steuer- und Sozialverwaltung, in der unter vollautomatisierten Bedingungen Verwaltungsakte erstellt und nur bei individuellen Besonderheiten Aussteuerungen des Vorgangs vorgesehen sind. Den (vorläufigen) Schlusspunkt dieser technischen Revolution in der öffentlichen Verwaltung bildet schließlich die Aufnahme des § 35a VwVfG Bund sowie der Parallelvorschriften in § 155 Abs. 4 AO sowie § 31a SGB X⁸.

*) Der Beitrag gibt ausschließlich die persönliche Auffassung des Verfassers wieder und ist nicht in dienstlicher Funktion verfasst. Inhaltlich knüpft er an die Untersuchung „Künstliche Intelligenz im Dienstrech“ an, die 2020 in der Schriftenreihe der AhD als Bd. 9 erschienen ist.

1) *Djeffal*, Künstliche Intelligenz in der öffentlichen Verwaltung, Beiträge des NEGZ e.V. Nr. 3, 2018, S. 4.

2) Vgl. beispielhaft *Werner*, NJOZ 2019, S. 1041 ff. (1041); *Beck*, DÖV 2019, S. 648 ff. (648); von *Bünau*, in: *Breidenbach/Glatz* (Hrsg.), Rechtshandbuch Legal Tech, 2018, S. 47 ff. (48); Datenschutzkonferenz der Datenschutzaufsichtsbehörden des Bundes und der Länder (DSK) vom 3.4.2019, „Hambacher Erklärung zur Künstlichen Intelligenz“, S. 1.

3) *Beck*, DÖV 2019, S. 648 ff. (650); *Herberger*, NJW 2018, S. 2825 ff. (2826).

4) Vgl. zur Entstehungsgeschichte dieser Norm *Sokol*, in: *Fischer-Lescano/Rinken/Buse/Meyer/Stauch/Weber*, Verfassung der Freien Hansestadt Bremen, 2016, Art. 12, Rn. 3, 10; *Djeffal* (Fn. 1), S. 16.

5) Einzelheiten: *S. Meyer*, ZRP 2018, S. 233 ff. (235 ff.).

6) *Luhmann*, Recht und Automation in der öffentlichen Verwaltung, Schriftenreihe Hochschule Speyer, Bd. 29, 1966.

7) Zur Begriffsbestimmung vgl. *Schmitz*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, Komm. VwVfG, 9. Aufl. 2018, § 17, Rn. 6; *Hill*, VuM 2018, S. 287 ff. (288).

8) Zu weiteren Rechtsgrundlagen vollautomatischer Verwaltungsentscheidungen und lernender Algorithmen vgl. *Haouache*, Digitalisierung der Verwaltung: Der Einsatz Künstlicher Intelligenz im staatlichen Bereich in Gestalt von Assistenz- und vollautomatisierten Entscheidungssystemen, in: *Beck/Stember* (Hrsg.), Der demografische Wandel, 2020, S. 21 ff. (22).