

Sprachbasierte, generative KI in der öffentlichen Verwaltung

Stellungnahme

Angesichts der Vielzahl unterschiedlicher Einsatzbereiche sowie der Dynamik der Technik- wie Regulierungsentwicklung weist die Stellungnahme einen notwendig abstrakten und vorläufigen Charakter auf. Die Aussagen sind deshalb eher im Sinne einer Eröffnung der Diskussion denn als abschließende Antworten auf die genannten Fragen zu verstehen.

- Eine fachliche Einschätzung der beim Einsatz sprachbasierter KI-Anwendungen in der öffentlichen Verwaltung zu adressierenden Herausforderungen kann man nicht pauschal abgeben. Vielmehr bedarf es einer differenzierten Betrachtung, die insbesondere den jeweils konkreten *Einsatzbereich* der KI in der öffentlichen Verwaltung (etwa: Eingriffs- oder Leistungsverwaltung, informatorisches oder operatives Handeln), die verwendeten Instrumente und die konkreten Einsatzszenarien berücksichtigt (etwa: Verwendung innerhalb der Verwaltung oder unmittelbar gegenüber Bürger:innen; Einsatz im Entscheidungsvorfeld oder aber bei der Entscheidung). Normativ ist es von erheblicher Bedeutung, ob mit der KI menschliche Entscheidungsprozesse nur *unterstützt* oder aber (dauerhaft) *ersetzt* werden. Wichtig ist ferner, ob die KI-Anwendungen klassische Verwaltungsarbeit *erleichtern* oder aber bislang nicht Leistbares *ermöglichen*. Die Festlegung dieser Einsatzbereiche und -szenarien ist vor allem eine politische Entscheidung, aus der dann unterschiedliche Konsequenzen, etwa mit Blick auf rechtlich erforderliche Umsetzungs- und Sicherungsmechanismen, resultieren können.
- Erschwerend kommt hinzu, dass sich die gesetzlichen Regulierungen von KI-Anwendungen – insbesondere auf europäischer Ebene mit dem AI Act – aktuell noch in der Diskussion befinden. Dauerhaft belastbare Antworten zur Nutzung von generativer KI im Verwaltungsbereich sind aus rechtswissenschaftlicher Sicht deshalb derzeit seriös nicht zu leisten. Vielmehr bleibt die konkrete Ausgestaltung des AI Act und ähnlicher Rechtsetzungsprojekte abzuwarten, bevor eine ernstliche Einschätzung der mit dem Einsatz solcher KI-Anwendungen verbundenen rechtlichen Risikofaktoren möglich ist.

Vor diesem Hintergrund beschränken sich die Ausführungen auf Aspekte, die von eher allgemeiner Bedeutung bei der Implementierung sprachbasierter KI-Anwendungen in der Verwaltung sind. Beleuchtet werden Aspekte und (Rechts-)Fragen, die sich spezifisch bei einem Einsatz seitens der Verwaltung auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts stellen (würden). Allgemeine rechtliche und organisatorische Anforderungen an die Nutzung von und Haftung für sprachbasierte(n) KI-Systeme werden weitgehend ausgeklammert.

Welche organisatorischen Herausforderungen wären bei der Implementation und Nutzung sprachbasierter, generativer KI-Systeme in der öffentlichen Verwaltung zu adressieren?

Was wären aus Ihrer Sicht wichtige Erfolgsfaktoren bei der Einführung der Nutzung sprachbasierter KI in der Verwaltung?

- Durch die Einführung der Nutzung entsprechender Systeme werden grundlegende Maßstäbe des Verwaltungshandelns nicht verändert. Neben den allgemeinen Qualitätskriterien für Verwaltungshandeln ist insbesondere dessen Akzeptabilität ein wichtiger Erfolgsfaktor, der durch Offenlegung/Transparenz (z.B. durch eine Kennzeichnungspflicht) des Einsatzes der jeweiligen KI-Anwendung wesentlich beeinflusst wird. Vorgänge, die im Hintergrund mit KI-Unterstützung ablaufen, müssen den Bürger:innen und Unternehmen erklärt werden. Passgenauigkeit und Inklusivität tragen ebenfalls zu einer höheren Akzeptabilität bei.
- Die mit einer KI-Anwendung einhergehende Automatisierung von Verwaltungsvorgängen sollte zu einer Entlastung der öffentlichen Verwaltung infolge einer höheren Effektivität und Effizienz führen. Ist dies der Leitgedanke für den Einsatz der Software, so wäre hinreichend fallnah deutlich zu machen, dass es nicht um eine bloße Arbeitserleichterung für die Verwaltung geht, sondern dass die Bürger:innen selbst von den Effektivitäts- und Effizienzgewinnen profitieren.
- Grundsätzlich können mit standardisierten/automatisierten Prozessen eine höhere Objektivität und eine reduzierte Fehleranfälligkeit verbunden sein. Allerdings ist genau darauf zu achten, inwieweit diese Art der Verbesserung zu Lasten individueller Besonderheiten geht, und es ist der Gefahr von Verzerrungen (verstecktem *bias*) zu begegnen. KI-Anwendungen sollten deshalb einer regelmäßigen Überprüfung unterzogen werden, und diese Kontrollverfahren sollten nach außen kommuniziert und erklärt werden.
- Allgemein benötigen KI-Anwendungen eine Fehlerkultur, die problematische Erfahrungen nicht verdrängt, sondern zum Anlass nimmt, Verbesserungen vorzunehmen. Gerade weil das Argument unvermeidbarer menschlicher Unzulänglichkeiten hier nicht trägt, sind gegenüber Algorithmen Substitute für bisherigen Instrumente personaler Kontrolle und Steuerung nötig. Für die Bürger:innen darf der Einsatz von KI nicht auf reduzierte Rechtsverwirklichung und Rechtsschutzoptionen hinauslaufen.

Welche Risikofaktoren sehen Sie in Bezug auf organisatorische Prozesse?

- Risikofaktoren sind insbesondere Akzeptanz- und Vertrauensverluste bei den Bürger:innen, weil sie Entscheidungs(findungs)prozesse nicht nachvollziehen können. Auf Seiten der Verwaltung drohen zudem Verantwortungsdiffusion und -erosion, wenn „blind“ auf undurchsichtige KI-Prozesse vertraut wird. Dass die Software oder die Maschine „schuld“ seien, kann aber kein Argument sein, auf das sich der Staat in entlastender Absicht beruft. Darüber hinaus ist mit Diskriminierungspotential infolge versteckter oder

sich erst in der Anwendung entwickelnder *biases* und Manipulationsmöglichkeiten (Cybersecurity) zu rechnen.

- Der Einsatz von KI impliziert mögliche Autoritäts- und Kontrollverluste öffentlicher Verwaltungen. Deshalb kann KI die Entscheidungsfindung bei Verwaltungsvorgängen unterstützen; die Entscheidung selbst sollte indes von „Vorschlägen“ digitaler Systeme entkoppelt werden und jedenfalls regelhaft in menschlicher Verantwortung bleiben. Im Übrigen steigt mit dem Grad der Bedeutung KI-basierter Entscheidungsbestandteile das Erfordernis detaillierterer Überprüfung. Das kann Auswirkungen u.a. auf die Auswahl zulässiger Dienste haben.
- KI-basierte Verwaltungsabläufe können ferner zu einem schleichenden Kompetenzverlust der öffentlichen Verwaltung beitragen. Fähigkeiten können erweitert werden, aber auch verloren gehen. Auch das spricht gegen ein blindes Vertrauen in KI. Stattdessen bedarf es des Aufbaus neuer Kompetenzen zur grundlegenden Funktionsweise der Systeme (nicht bei jedem einzelnen Mitarbeiter, aber doch institutionenbezogen, ähnlich etwa den bestehenden SAP-Kompetenzzentren oder den Statistikämtern).
- Vorsicht geboten ist insbesondere bei Prozessen, die verwaltungsintern nicht mehr oder nur noch partiell nachvollzogen werden können (*black box*-Problem). Auch wenn ein vollständiges Verständnis der Funktionsweise von Algorithmen im Einzelfall nicht realistisch ist, müssen Erklärbarkeit, Verstehbarkeit und Transparenz doch verwaltungsintern gewährleistet und auch die für den Output entscheidenden Parameter und deren Verwendung nachvollziehbar sein. Das spricht dafür, nur Anwendungen einzusetzen, deren Algorithmen zugänglich oder wenigstens über noch zu entwickelnde Zertifizierungsverfahren eingehengt sind, auch, um mögliche rechtliche Probleme überhaupt erkennen zu können.

Gäbe es Bereiche der öffentlichen Verwaltung, die zu priorisieren wären?

- Es gibt offensichtlich sensible und weniger sensible Anwendungsbereiche für sprachbasierte generative KI. Die Auswahl von Bereichen einer pilothaften Anwendung sollte sich daher nicht vorrangig am Ausmaß der jeweiligen Entlastung orientieren, sondern – insbesondere in der Anfangsphase des Einsatzes – sich eher auf Bereiche mit geringerer Eingriffsintensität und hohem Automatisierungspotential beziehen.
- Daneben kann es zwar zusätzlich sinnvoll sein, gerade besonders belastete Verwaltungsbereiche mit KI-Anwendungen zu unterstützen. Die Eingriffsintensität sollte aber bei der Auswahl des Anwendungsbereichs zentrale Bedeutung haben. Das spricht gegen einen umfassenderen Einsatz etwa in der Gesundheitsverwaltung oder im Aufenthaltsrecht.
- Es erscheint aus unserer Sicht sinnvoll, anhand dieser Grundlagen (und ggf. weiterer Kriterien) eine entsprechende Bewertungs-Matrix zu entwickeln, sie transparent zu kommunizieren und sich damit dem gesellschaftlichen Diskurs zu stellen: Je nach

Eingriffsintensität und je nach Verwaltungshandlung wie -belastung ist ein unterschiedliches Ausmaß von Automatisierung sinnvoll.

Welche Change-Management-Prozesse müssten durchgeführt werden?

- Nachdem besonders geeignete Einsatzbereiche identifiziert/geprüft wurden, wären sie politisch festzulegen und auch durch die Politik als gewollt und demokratisch legitimiert breit öffentlich zu kommunizieren (ggf. auch i.S.v. experimentellen Lernversuchen oder verbunden mit Projekten der partizipativen Begleitung durch Bürger:innen). Auf dieser Basis bedürfte es namentlich des Aufbaus entsprechender Expertise und einer Schulung mit Blick auf Erfolgs- und Risikofaktoren. Das betrifft nicht nur die Verwaltungseinheiten, die KI-Elemente einsetzen, sondern auch Aufsichts- und Rechtsschutzstrukturen. Den Auswirkungen auf Rechtspflege und Verwaltungsverfahren ist näher nachzugehen, insbesondere mit Blick auf eine entsprechende Ertüchtigung der Kontrollorgane.
- Dem dynamischen Charakter der KI entspricht weder eine umfassende Orientierung am Vorsorgeprinzip noch eine allzu strenge Sanktionierung möglicher Fehlentscheidungen. Allerdings sollte durch entsprechende Feedbackmechanismen sichergestellt sein, dass Fehler wahr- und ernstgenommen werden. Sinnvoll wäre eine Prüfung der Systeme durch Mitarbeiter:innen, ggf. auch eine Zertifizierung der Systeme.
- Mit Blick auf die Bürger:innen erscheint neben massiven, dabei auch zielgruppenorientierten Kommunikationsanstrengungen (s.o.) eine möglichst breit angelegte Akzeptanzforschung wichtig, die herausarbeitet, wie Vertrauen in die verwendeten Systeme hergestellt und vergrößert werden kann. Längerfristig ist auch insoweit eine edukatorische, kompetenzfördernde Komponente zu erkennen.

Wie müssten die Mitarbeiter/Mitarbeiterinnen der Behörden geschult werden?

- Neben dem oben zum Change-Management Erwähnten (Schulungen etc.) ist v.a. eine Sensibilisierung für Risiken erforderlich, um „blindes Vertrauen“ zu verhindern und eine gewisse Grundskepsis zu erhalten.

Welche juristischen Herausforderungen wären bei der Implementation und Nutzung sprachbasierter, generativer KI-Systeme in der öffentlichen Verwaltung zu adressieren?

Eine juristische Grundherausforderung, die die obigen Gelingensbedingungen und -kriterien in Teilen spiegelt, ergibt sich aus den Anforderungen des Demokratieprinzips (Art. 20 II GG) an die Legitimation des Verwaltungshandelns. Obwohl diese Anforderungen bspw. informatives Handeln der Verwaltung miterfassen, betreffen sie doch vorrangig Verwaltungshandeln mit „Entscheidungscharakter“. Weil indes Entscheidungsmomente nicht unveränderlich, sondern rechtlich gestalt- und strukturierbar sind, verändert der Einsatz neuer Technologien im Verwaltungshandeln auch ihre sinnvolle Identifikation und Konstruktion im

Verwaltungshandeln. Deshalb ist juristisch überhaupt erst zu klären und ggf. zu normieren, ob, wo und wie der Einsatz bestimmter KI-Systeme klassische Entscheidungspunkte modifiziert.

- Aus dem Demokratieprinzip folgen rechtliche Mindestanforderungen für die Kontrolle und Rückführbarkeit staatlicher Entscheidungen auf demokratische Willensbildungsprozesse. Werden staatliche Entscheidungen unter Einsatz von KI getroffen, erfasst diese Zurechnungsvorgabe auch solche KI-Systeme. Zwar erklären sich Entscheidungen menschlicher Entscheidungspersonen innerhalb der Verwaltung teilweise aus persönlichen – durch nichts demokratisch legitimierten – Prägungen und Launen. Der Einsatz von KI zentralisiert allerdings in hohem Maß die Macht, diese „Prägungen“ und „Launen“ (biases) zu definieren. Denn er macht sie berechenbar, sicher reproduzierbar und verschiebt sie auf die Programmierenden und die gegenüber ihnen weisungsbefugten – in der Regel wenigen, mächtigen, reichen und jedenfalls nicht demokratisch legitimierten – Einzelpersonen. Das macht es verfassungsrechtlich nötig, dass die Verwaltung sich KI-Systeme, die sie einsetzen will, je nach Einsatzszenario und -bereich mehr oder weniger intensiv „zu eigen“ macht, so wie sie das bei menschlichen Amtsträgerinnen durch Einstellungsentscheidungen, Ausbildungsanforderungen, dienstliche Beurteilungen oder Schulungen tut.
- Das bedeutet – wie bei menschlichen Entscheidungsträgern – keine jederzeitige Vollkontrolle. Es kann vielmehr durch verschiedene Maßnahmen und in unterschiedlichem Ausmaß annäherungsweise sichergestellt werden: durch schlichte Information über die verwendeten Systeme (Transparenz); durch immerhin teilweises Verstehen und Prüfen der verwendeten Systeme (durch dazu eingerichtete, hochspezialisierte Stellen innerhalb der Verwaltung); durch vorübergehende Auskoppelung der verwendeten KI aus der internetgestützt fortentwickelten Hauptversion; durch punktuelle Modifikation für problematisch erachteter Programmgesetzmäßigkeiten. All das kann sicherlich in engem Austausch und Partnerschaften mit dem Privatsektor (aus dem in oder Ausland) passieren und muss nicht durch die Verwaltung selbst geleistet werden. Demokratische Mindestanforderungen verletzt es aber, wenn das Verwaltungshandeln programmimmanente Vorstrukturierungen und Bewertungen gänzlich unbesehen reproduziert. Mit dieser Herausforderung umzugehen, ist eine dauerhafte – rechtliche – Anforderung an die Verwaltung, wenn sie sich eines KI-Systems bedienen will.

AI Act. Würde eine Anwendung einer sprachbasierten KI im Verwaltungskontext durch den AI Act gedeckt?

Der AI Act enthält jedenfalls kein pauschales Verbot für einen solchen Einsatz von KI auch im Bereich der öffentlichen Verwaltung. Die Einzelheiten sind im Fluss: Die ursprüngliche Fassung des Entwurfs einer KI-Verordnung vom 21.04.2021 (KI-VO-Entwurf) hat die zwischenzeitlich eingetretene Entwicklung im Bereich sprachbasierter, generativer KI-Systeme noch nicht ausreichend berücksichtigt. Dementsprechend werden aktuell noch einige kurzfristige Änderungen des Regelwerks vor dessen geplanter Verabschiedung diskutiert. Wesentliche Streitpunkte betreffen bereits die Frage, ob der auf eine Einordnung von KI-Anwendungen in

Risikokategorien basierender Ansatz für die in unbestimmt-vielfältigen Anwendungskontexten einsetzbare KI-Technologie überhaupt noch als geeignet gelten kann. Besonders mit Blick auf den kommerziellen Datendienst „ChatGPT“ wird dafür argumentiert, derartige generative KI-Technologien seien zumindest in einer gesonderten Risikokategorie für „general-purpose AI systems“ zu regulieren und mit entsprechend strengeren Maßnahmen zu begleiten.

Bereits jetzt wird davon auszugehen sein, dass eine überwiegende Anzahl möglicher Anwendungen im Verwaltungsbereich den gesteigerten Anforderungen als „Hochrisiko-KI“ i. S. v. Art. 6 Abs. 2 des KI-VO-Entwurfs genügen muss (vgl. hierzu insb. Anhang III des KI-VO-Entwurfs). Damit fällt der KI-Einsatz auf weiten Feldern der öffentlichen Verwaltung in den strenger regulierten Bereich des KI-Verordnungsentwurfs, der neben Zertifizierungs- und Sicherungsmaßnahmen (u.a. Risikomanagement, Data-Governance, Dokumentation, Transparenz, menschliche Aufsicht und Cybersecurity, vgl. Art. 9-15 KI-VO-Entwurf) auch besondere Regelungen zu den Pflichten von Anbietern und Nutzern vorsieht (Art. 16-29 KI-VO-Entwurf). Mit Blick auf einige der vom AI Act aufgestellten Anforderungen (u. a. hinsichtlich Transparenz, Zertifizierung, *human in the loop* etc.) dürften sich in der Praxis gerade für generative KI einige nicht unerhebliche Herausforderungen ergeben. Hier sind nicht nur inhaltliche, sondern auch institutionelle Fragen zu klären (bspw. Zertifizierungsstellen).

Je nach Anwendungskontext können Mitarbeitende oder Vertreterinnen der öffentlichen Verwaltung dabei als Nutzer (Art. 3 Nr. 4 KI-VO-Entwurf) oder Anbieter (Art. 3 Nr. 2 KI-VO-Entwurf) der entsprechenden KI-Anwendungen auftreten. Inwieweit der persönliche Anwendungsbereich der KI-Verordnung eröffnet sein wird, kann daher nur im Einzelfall bestimmt werden.

Schuldfrage. Wo läge die Verantwortung bei Falsch-Auskünften im Verwaltungskontext (Anbieter der Software? Verwaltung?)?

- In haftungsrechtlicher Hinsicht setzt der KI-VO-Entwurf voraus, dass die Haftungsfragen der KI im Rahmen der Überarbeitung der Produkthaftungsrichtlinie und nicht zuletzt der KI-Haftungsrichtlinie (Entwurfss Fassungen jeweils vom 28.09.2022) behandelt werden. Dies bleibt also abzuwarten.
- Nach allgemeinen Grundsätzen sind im Ausgangspunkt entsprechende Haftungskonstellationen (i.S.v. Schadens- und Geldersatzpflichten) und andere rechtliche Verantwortlichkeiten gestaltbar. Deshalb lässt sich die Frage nicht pauschal beantworten. Relevante Aspekte, die die „Schuldfrage“ zumal mit Blick auf staatliche Ersatzleistungen näher aufgliedern, werden im Weiteren etwas näher aufgeschlüsselt. Dabei ist die Frage der Verantwortlichkeit und Haftung für ein „Jedermannshandeln“ der Verwaltung mittels sprachbasierter KI-Systeme von den spezifischen Regelungen gerade für das Verwaltungshandeln (Sonderrecht) zu unterscheiden.
- In einem ersten Schritt ist zu klären, ob und inwieweit für einen amtlichen Einsatz von KI-Systemen modifizierte Anforderungen mit Blick auf Zurechnung, Rechtmäßigkeitsmaßstäbe und Fehlerfolgen gelten. Etwaige Rechtsmaßstäbe für KI-Einsatz und

Haftung sind daher jeweils daraufhin zu untersuchen, ob und in welchem Umfang besondere Regeln für Verwaltungshandeln greifen. Auch mit Blick auf die Regelungskompetenz können hier erhebliche Unterschiede bestehen, die auf die Reichweite des auf KI-Einsatz und Haftung bezogenen Jedermannsrechts zurückwirken können. Soweit die rechtlichen Anforderungen an den KI-Einsatz der Verwaltung teils abweichend sind, stellen sich verschiedene Fragen:

- Vergleichsweise unproblematisch wäre jedenfalls die Zurechnung einer Falschauskunft oder anderweitigen Fehlleistung zur Verwaltung, die sich solcher Software zur Erfüllung ihrer Aufgaben bedient: Ergebnisse, insbesondere Auskünfte, die eine KI bestimmungsgemäß „für die Verwaltung“ produziert, wären wie menschlich produzierte Ergebnisse zu behandeln. Keinesfalls endet das „Mandat“ der KI dort, wo diese nicht mehr ordnungsgemäß oder wie gewünscht und rechtlich geboten funktioniert. Es erscheint fernliegend, an dieser elementaren Zurechnung des Verhaltens einer willentlich eingesetzten KI in den Verantwortungsbereich der Verwaltung etwas zu ändern. Bei KI-Systemen könnten sich indes neue Risiken ergeben, etwa ein Hacking Dritter, die in Extremfällen die Zurechnung des KI-Verhaltens in den Bereich der Verwaltung entfallen lassen könnten. Hier besteht Raum für politische Gestaltung – etwa im Sinne einer gänzlich unbedingten Verhaltenszurechnung, um Vertrauen gegenüber der neuen Technologie zu begünstigen.
- Der Frage der Zurechnung des KI-Verhaltens zur Verwaltung nachgelagert ist die Frage der rechtlichen Anforderungen an die epistemische Sicherheit des KI-basierten Verwaltungsverhaltens. Zu diesen allgemeinen Anforderungen zählt insbesondere die hinreichende Sachverhaltsermittlung, die aber nicht „perfekt“ oder stets auch im Nachhinein „sachlich richtig“ sein muss. So, wie sich eine menschliche Amtsperson u.U. rechtmäßig verhält, wenn sie einen Sachverhalt – etwa durch eigene Recherchen und Informationssuchen bei Behörden oder Privatpersonen – gründlich, aber im Ergebnis falsch – ermittelt hat, kann dies auch für ein Verwaltungsverfahren gelten, in dem ein KI-System eingesetzt wird. Es hängt dann vom jeweiligen Recht ab, ob es verlangt, dass der Sachverhalt im Ergebnis zutreffend ermittelt und die Auskunft sachlich richtig gegeben wird, oder ob das Recht nur Verfahrensrichtigkeit gebietet (so etwa der sog. „subjektive Gefahrbegriff“ im Polizeirecht).
- Von dieser Frage der Rechtmäßigkeit der Informationsermittlung abzugrenzen ist wiederum die Frage, welcher Teil des Pflichtenprogramms der Verwaltung den Bürgerinnen gegenüber geschuldet ist, die ein – in diesem Fall KI-gestütztes/generiertes – Verhalten der Verwaltung in Gang setzen, etwa durch eine Anfrage („drittgerichtete Amtspflicht“).
- Separat zu beantworten ist die Frage der Zurechenbarkeit etwaiger durch rechtswidrige inhaltliche Falschauskunft verursachten Folgen auf Seiten der Bürgerinnen. Nach allgemeinen Grundsätzen kommt es darauf an, ob sich Bürgerinnen darauf verlassen durften, was stark kontextabhängig ist. Insbesondere bei informellem und unverbindlichem Verwaltungshandeln wird dies häufig nicht angenommen. Hier

wäre es denkbar, für KI-generiertes Verwaltungshandeln strengere Haftungsmaßstäbe vorzusehen, etwa um eine intensive Systemwartung und Zurückhaltung auf Seiten der Verwaltungsakteure zu incentivieren. Gut möglich ist – angesichts der beliebigen und weitgehend kostenfrei implementierbaren Programmierbarkeit von KI-Systemen – auch, den verwendeten Algorithmen explizite Praktiken der unverbindlichen und vorläufigen Auskunft einzuprogrammieren oder anzutrainieren. Auf diese Weise könnte man die Erwartungen der KI-nutzenden Bürgerinnen von vornherein durch individualisierte Disclaimer und andere Marker des Vorläufigen so strukturieren, dass es nicht zu zurechenbaren Schäden kommen kann. Dies setzt allerdings einen verändernden Zugriff auf die verwendete Algorithmik voraus (dazu oben beim Punkt „Verwaltungslegitimation“).

- Der Frage der Rechtmäßigkeit nachgelagert ist wiederum die Frage der Rechtswidrigkeitsfolgen, insbesondere der Haftung in Geld. Auch diese ist rechtlich unterschiedlich geregelt, sodass die „Haftungsfrage“ nicht pauschal beantwortet werden kann. Als vertrauensbildende Maßnahme könnte man dementsprechend beim Einsatz von KI durch die Verwaltung auf ein Verschuldenserfordernis verzichten, also eine Gefährdungshaftung begründen. Denkbar wäre auch eine Anknüpfung an die Risikokategorisierungen des vorgeschlagenen AI-Acts, um jedenfalls den Einsatz von Hochrisikosystemen einer derartigen Gefährdungshaftung zu unterstellen.
- Unabhängig von der Frage der Haftungsvoraussetzungen stellt sich die Frage des konkret zur Anwendung gebrachten Verschuldensmaßstabs beim Einsatz von KI-Systemen durch die Verwaltung. Welche Sorgfalts- und Überwachungspflichten treffen menschliche Amtsträgerinnen bei der Entscheidung über und beim Einsatz von KI-Systemen? Wie umfangreich müssen sie also eine Sachfrage nachrecherchieren/verifizieren, wenn Verwaltungsmitarbeitende einen ersten Entwurf mittels KI erstellt haben? Kurzum: Was verlangen wir von der „sorgfältigen, KI-einsetzenden Beamtin“? Die Antwort auf diese Frage ist maßgeblich von den konkreten Verfahrensgepflogenheiten und Sorgfaltsanforderungen abhängig, die innerhalb der Verwaltung vorgelebt und beispielsweise durch Verwaltungsvorschriften strukturiert werden können.

Datenschutz.

- Da die datenschutzrechtlichen Anforderungen im Ausgangspunkt einheitlich für staatliche und private Akteure gelten, sind die datenschutzrechtlichen Fragen, die sich beim Einsatz sprachbasierter KI-Systeme in der Verwaltung stellen, prinzipiell dieselben wie beim Einsatz solcher Systeme im Privatrechtsverkehr. Insoweit wird auf die laufende Debatte und die beginnende datenschutzrechtliche Positionierung der zuständigen unabhängigen Datenschutzbehörden verwiesen. Da datenschutzrechtliche Fragen und Bewertungen extrem kontext- und technikabhängig sind, können wir hierzu insbesondere ohne Kenntnis der technischen Systeme und der konkret anvisierten Einsatzweisen keine verlässliche Aussage treffen.

- Immerhin erscheint es in manchen Kontexten grundsätzlich denkbar, einen Einsatz von sprachbasierter KI auf den Verarbeitungsgrund der individuellen Einwilligung der Bürger:innen zu stützen. Wegen des regelmäßig bestehenden Machtungleichgewichts ist dieser Raum für datenschutzrechtliche Einwilligungen aber begrenzt. Dort, wo sie denkbar sind, dürfte die Freiwilligkeit etwaiger Einwilligungen unter der Bedingung stehen, dass zumutbare Alternativen bestehen, um ohne eine datenschutzrechtliche Einwilligung beispielsweise allgemeine Rechtsauskünfte von der Verwaltung zu erlangen. Zu verlangen, dass diese Alternativen gleichwertig sind, etwa mit Blick auf Bearbeitungsdauer und Aufwand der Auskunftsbegehrenden, wäre allerdings überzogen. Dass manche Vorteile (wie hier eine schnellere Bearbeitung/Auskunft) nur durch Erteilung datenschutzrechtlicher Einwilligungen zu erlangen sind, schließt eine Freiwilligkeit auch sonst nicht aus.
- Denkbar wäre auch eine Bearbeitung mittels KI-Systemen aufgrund des Datenverarbeitungsgrunds der „Erfüllung öffentlicher Aufgaben“. Entsprechende gesetzliche Ermächtigungen zu den für ein Verwaltungshandeln erforderlichen Datenverarbeitungen sind grundsätzlich erforderlich gem. Art. 6 Abs. 2 DSGVO; sie könnten geschaffen werden oder vorhanden sein. Zu klären wäre hier insbesondere, ob der Einsatz sprachbasierter KI-Systeme unmittelbar gegenüber den Bürgerinnen einer eigenen Ermächtigungsgrundlage bedarf. Jedenfalls der Gesetzesvorbehalt des § 35a VwVfG und das Verbot mit Erlaubnisvorbehalt des Art. 22 DSGVO dürften insoweit keine Ausschlusswirkung entfalten, solange der KI-Einsatz vorbereitend oder unverbindlich/informell bleibt.

Sollte die KI mit Hilfe der Anfragen von Bürgerinnen und Bürgern, sowie Beschäftigten weiter trainiert werden (dürfen)?

- Würde eine solche Verarbeitung auf eine Einwilligung gestützt, wären jedenfalls nach Art. 7 DSGVO umfassende Informationspflichten zu erfüllen, insbesondere eine Aufklärung darüber, dass und welche Informationen über das Nutzungsverhalten jeweils in welcher Form (anonymisiert? pseudonymisiert?) und zu welchen Zwecken gespeichert und weitergegeben werden. Entsprechende, wenn auch etwas weniger weit gehende, Informationspflichten dürften auch erforderlich sein, um den gesetzlichen Rahmen von Datenverarbeitungen „im öffentlichen Interesse“ datenschutzkonform auszugestalten. Auch hier hängt viel vom konkreten Kontext ab, also etwa davon, inwieweit die Lern-/Verarbeitungsvorgänge nachvollziehbar sind, durch welche Institutionen sie erfolgen und welche Schutzmechanismen integriert werden.
- Jedenfalls bei einer Abstützung der mit dem KI-Einsatz einhergehenden Datenverarbeitungen auf eine Einwilligung muss deren Freiwilligkeit sichergestellt werden. In der Regel dürfte dies ein alternatives Angebot ohne KI-Einsatz erfordern.

Recht auf Zugang

Müsste Bürgerinnen und Bürgern weiterhin eine Alternative zu sprachbasierter KI angeboten werden?

- Ein alternativloser bürgergerichteter Einsatz sprachbasierter KI-Systeme ist, wie gezeigt, datenschutzrechtlich kaum denkbar, soweit eine solche Verarbeitung auf eine Einwilligung gestützt werden soll. Soweit andere Verarbeitungsgründe bestehen, ergibt sich ein Erfordernis von Alternativen jedenfalls nicht zwingend und unmittelbar aus dem Datenschutzrecht, wenngleich das Bestehen von Alternativen datenschutzrechtliche Abwägungsentscheidungen zugunsten einer Zulässigkeit verändern kann.
- Soweit sprachbasierte KI zur Erfüllung grundlegender Informationsansprüche gegenüber dem Staat eingesetzt werden soll, müssen allerdings etwaige Zugangshürden den Anforderungen der Informationsfreiheit (Art. 5 I 1 GG) genügen. Weil entsprechende Digitalkompetenzen und technische Voraussetzungen insbesondere innerhalb der älteren Bevölkerungsteile nicht einfach vorausgesetzt werden können, ergibt sich hieraus im Grundsatz wohl ein Recht auf Eröffnung nicht internet- oder computergestützter Anfragemöglichkeiten. Eine strikte Gleichbehandlung – insbesondere in zeitlicher Hinsicht – verlangt das indes nicht. Nicht ausgeschlossen ist zudem eine (Medienbrüche mit sich bringende) digitalisierte und KI-gestützte Bearbeitung nicht-digitaler Anfragen innerhalb der Verwaltung. Perspektivisch – bei entsprechender, in der staatlichen Verantwortung liegenden allgemeinen Verbreitung hinreichender Digitalkompetenzen – können solche Alternativen aber auch irgendwann wegfallen, jedenfalls unter den Gesichtspunkten der Informationsfreiheit und der Zugänglichkeit staatlicher Stellen und Leistungen.
- Rechtliche Anforderungen an das Ergebnis (den Output) des Verwaltungshandelns sind per definitionem indifferent gegenüber dem Verfahren, das diese Ergebnisse zustande bringt. Da die deutsche Verwaltungsrechtsordnung stark ergebnisfixiert ist und Verfahrensfehler eher großzügig behandelt, ist das Verwaltungsrecht der Tendenz nach auch indifferent bzw. offen gegenüber dem Einsatz von KI-Systemen anstelle menschlicher Entscheidungspersonen. Entscheidend ist dann in erster Linie, ob und wieweit KI-Systeme ebenso gute oder bessere Ergebnisse liefern. Das bestehende Verwaltungsverfahrensrecht geht historisch selbstverständlich von menschlichen Entscheidungspersonen aus, ist aber bei der Regelung des Verfahrens (Amtsermittlung, Anhörung, Begründungspflichten usw.) und des Entscheidungsvorfelds so unspezifisch und generell, dass sich ein Einsatz von KI-Systemen hier grundsätzlich in die bestehenden Vorgaben einfügen lässt. Allerdings fordern gerade die allgemeine Verfügbarkeit neuer Technologien wie sprachbasierter KI und deren spezifische Risiken diesen ergebnisfixierten verwaltungsrechtlichen und -dogmatischen status quo heraus. Beides sollte Anlass geben, das Verwaltungsverfahren differenzierter und technologiesensibler zu regeln. Aber das ist eine rechtspolitische, keine rechtliche Anforderung.
- In Grenzen lassen sich rechtliche Erfordernisse menschlicher Entscheidung und Entscheidungspersonen aus den oben skizzierten Anforderungen an die Verwaltungslegitimation gewinnen. Damit betritt man allerdings unsicheres und gestaltungsoffenes

Terrain. Primär handelt es sich bei der Frage der staatlichen Ansprechbarkeit und Repräsentation durch menschliche Entscheidungspersonen um eine normativ nur eingeschränkt prädestinierte, politisch zu gestaltende Herausforderung.

Wie wäre die Erreichbarkeit des Dienstes juristisch abzusichern?

- Prinzipiell sollte, schon um eine Gleichbehandlung der Bürger:innen sicherzustellen und akzeptanzreduzierenden Frustrationserlebnissen entgegenzuwirken, ein ständiger Zugang vertraglich abgesichert werden (insbesondere bei Wartungsphasen, technischen Problemen etc.). Das bedeutete jedenfalls eine Verpflichtung auf einen bestimmten (Mindest-)Funktionsumfang, der vermutlich nicht kostenneutral zu erhalten ist.
- Auch hier sind die Details der Nutzung entscheidend: Sollen sprachbasierte KI-Systeme unmittelbar gegenüber Bürger:innen eingesetzt werden, läge die Erbringung dieser Dienste in der Verantwortung der Verwaltung, die rechtlich auszugestalten ist (s. o.). Da die eigentliche Dienstleistung nicht durch Verwaltungsressourcen sichergestellt würde, liegt nahe, die gewünschte Zugänglichkeit des outgesourceten Dienstes vertraglich und regulatorisch abzusichern. Insoweit stellen sich dieselben Fragen wie auch sonst bei der Privatisierung von Verwaltungsaufgaben. Freilich ist auch denkbar, dass die Verwaltung KI-Systeme nur intern verwendet. In diesem Fall greifen zunächst die allgemeinen beschaffungsrechtlichen Instrumente und Fragen; darüber hinaus käme es auf die (mehr oder weniger direkten) Auswirkungen auf die Bürger:innen an. Schließlich ist auch denkbar, dass die Verwaltung selbst – auf eigenen Servern und mit angepasster KI – KI-gestützte Dienste erbringt. Dann gilt für die Erreichbarkeit dieser Dienste dasselbe wie auch sonst für die Erreichbarkeit anderer Kapazitäten der Verwaltung.

Darmstadt, Mai 2023

Prof. Dr. Steffen Augsberg, Justus-Liebig-Universität Gießen

Prof. Dr. Johannes Buchheim, Philipps-Universität Marburg

Prof. Dr. Petra Gehring, TU Darmstadt

Prof. Dr. Malte-Christian Gruber, Justus-Liebig-Universität Gießen