

Normenscreening

Stellungnahme

Die Idee eines Normenscreenings in Bezug auf Aspekte der Digitalisierung für bereits bestehende Gesetze stellt eine echte Innovation dar. Aus verschiedenen Gründen (neue technische Möglichkeiten, rückblickende Anpassung getroffener Entscheidungen, aktueller rechtlicher Rahmen) ist ein solches Vorgehen mit Herausforderungen verbunden, beinhaltet aber definitiv große Chancen.

I. Einordnung

Für die Digitalisierungsprüfung von Gesetzen im Allgemeinen gibt es bereits Vorbilder, sowohl auf Bundes- wie auch auf Landesebene als auch im europäischen Ausland.

Auf Bundesebene bekundet der Koalitionsvertrag 2021-2025 – wie zuvor schon das Sondierungspapier – die Absicht, dass „Gesetze einem Digitalisierungscheck unterzogen“ werden sollen (Zeile 386). Konkrete Einzelheiten benennt der Koalitionsvertrag allerdings nicht. Der Nationale Normenkontrollrat weist derweil bereits seit 2019 nachdrücklich auf die Relevanz von Digitalisierungschecks hin (s. NKR-Gutachten 2019, S. 41: „Digital-TÜV einführen“). IT-Planungsrat und Normenkontrollrat stellen überdies bereits seit 2013 einen E-Government-Prüfleitfaden bereit.

Auf Ebene der Bundesländer hat die Landesregierung von Nordrhein-Westfalen im März 2021 einen sog. „E-Government-Check“ beschlossen, der in der Gemeinsamen Geschäftsordnung (GGO-NRW) für die Ministerien des Landes verankert ist: Gem. § 38 Abs. 2 S. 4 GGO-NRW ist im Rahmen der Gesetzesfolgenabschätzung eine „Prüfung zu den Auswirkungen auf das E-Government und die Digitalisierung von Staat und Verwaltung (E-Government-Check)“ durchzuführen. Einzelheiten regelt Anlage 10 zur GGO-NRW, die u.a. vorsieht, dass Regelungsinhalte dahingehend zu prüfen sind, „wie sie auf Digitalisierungsaktivitäten und -prozesse einwirken“. Der E-Government-Check soll sicherstellen, „dass im Rechtsetzungsprozess die Belange der Digitalisierung beachtet und die Folgen für die Digitalisierung angemessen einheitlich anhand von Leitfragen betrachtet und bewertet werden“; zu diesem Zweck formuliert die Anlage zehn Leitfragen zur Durchführung des E-Government-Checks. Das Prüfergebnis dieses Checks ist im Gesetzesvorblatt zu dokumentieren.

Außerhalb Deutschlands gilt Dänemark als Vorreiter. Dort wird bereits seit 2018 jeder Gesetzentwurf einem Digital-Check unterzogen, um ihn für automatisierte Sachbearbeitung fit zu machen. Dabei prüft eine sechsköpfige Arbeitsgruppe die Gesetzentwürfe nach verschiedenen Prinzipien, etwa ob die Regeln klar formuliert und einfach zu handhaben sind, ob automatisierte Sachbearbeitung möglich ist oder Begriffe einheitlich verwendet werden.

Bemerkenswert ist, dass sich die Digitalisierungsprüfung sowohl in Nordrhein-Westfalen als auch in Dänemark auf neue Gesetzesvorhaben beschränkt. Im Gegensatz zu dem für Hessen angedachten Normenscreening werden bestehende Gesetze also nicht (nachträglich) betrachtet. Auch die Vorschläge des Nationalen Normenkontrollrates der deutschen Bundesregierung für einen Digital-TÜV zielen in erster Linie auf Gesetzesentwürfe. Immerhin dienen jedoch die sog. OZG-Digitalisierungslabore der Aufgabe, „auch organisatorischen und rechtlichen Änderungsbedarf zu identifizieren“ (s. NKR-Jahresbericht 2020, S. 36). Bis Ende 2020 sind auf diese Weise rund 40 gesetzliche Änderungswünsche zusammengetragen worden. Eine entsprechende Umsetzung erfolgte allerdings in lediglich zwei Gesetzesnovellen (Meldegesetznovelle; Digitale-Familienleistungs-Gesetz, vgl. nochmals NKR-Jahresbericht 2020, S. 36 f.).

II. Gestaltungsfragen

Vor dem Hintergrund dieser bisher sehr begrenzten und zugleich eher ernüchternden Erfahrungen erscheint die verfahrensmäßige Ausgestaltung eines Normenscreening von zentraler Bedeutung, um dessen gewünschten Erfolg zu gewährleisten. Eine flächendeckende Prüfung von bestehenden Gesetzen ist aufwändig. Daher sollten zunächst inhaltliche Auswahlkriterien und Leitfragen für eine Priorisierung der Gesetze erstellt werden. Insoweit vermuten wir, dass die Ausgestaltung der Kriterien der angestrebten Prüfung eine Schlüsselfrage ist. Die Stoßrichtung eines Digital-Checks kann ja eine äußerst unterschiedliche sein. Hier Festlegungen zu treffen setzt mit einiger Wahrscheinlichkeit politische Einigungsprozesse voraus.

Ein nachträgliches Normenscreening könnte sich entsprechend auf die Gesetze und Verordnungen beziehen, die Verfahrensvorschriften oder Verwaltungsleistungen für Bürgerinnen und Bürger enthalten. Umfassen diese beispielsweise keine Regelungen zur Verwendung eines elektronischen Verfahrens, zur Barrierefreiheit oder zum Datenschutz, könnte geprüft werden, ob eine entsprechende "Nachbesserung" zunächst praktisch umsetzbar ist. So enthält das Hessische Petitionsgesetz zwar die Möglichkeit, einen Antrag online einzureichen, aber keine Angaben zur Barrierefreiheit. Die Bürgerinnen und Bürger müssen dementsprechend das auf der Webseite zur Verfügung gestellte Formular verwenden. Hier könnte geprüft werden, ob das Formular barrierefrei zur Verfügung gestellt werden kann (anstatt der aktuell vorgesehenen Möglichkeit, die Petition über einen Vertreter abzugeben).

1. Auswahlkriterien für zu prüfende Gesetze

Gegenüber Digitalisierungsprüfungen von Gesetzesentwürfen besteht, will man existierende Regelungen einem Screening unterziehen, eine zentrale, zusätzliche Herausforderung jedoch in der Auswahl der zu prüfenden Gesetze. Anders als bei neuen Gesetzesvorhaben ist eine flächendeckende Prüfung aus Kapazitätsgründen ausgeschlossen. Es bedarf daher einer Auswahl und Priorisierung, für die es wiederum spezifischer Auswahlkriterien oder -mechanismen bedarf. Formale Kriterien wie insbesondere die Frage, ob ein bestehendes Gesetz befristet oder unbefristet gilt, sind zwar leicht handhabbar. Zudem lassen sich im Falle befristeter Gesetze bestehende Prüfmechanismen nutzen, die zugleich Gewähr für die Umsetzung der vorgeschlagenen Änderungen bieten (s. dazu unter 2. und 3.). Eine solche Auswahl aufgrund

formaler Kriterien wäre jedoch allzu beliebig. Sie würde nicht dafür sorgen, dass das Normenscreening prioritär besonders digitalisierungsrelevante Regelungsmaterien betrifft. Die Effektivität und auch die Legitimität eines solchen Screening wäre nicht gewährleistet.

Die Auswahl sollte stattdessen auf Grundlage inhaltlicher Auswahlkriterien erfolgen. Deren Ausgestaltung sollte wiederum mit den Inhalten der Leitfragen bzw. -prinzipien korrespondieren, an denen die fraglichen Gesetze gemessen werden sollen. Das Ziel des Normenscreenings muss also mindestens in Form von Leitfragen geklärt sein, um die – von daher dann – relevanten Gesetze auszuwählen. Auf diese Weise kann das Screening dann auch ein substantielles Ergebnis erbringen: Es kann jenen Leitfragen und -prinzipien best- und schnellstmöglich zur Durchsetzung verholfen werden.

Soll es (ähnlich wie in Nordrhein-Westfalen) primär um die Prüfung der Auswirkungen auf das E-Government und die Digitalisierung von Staat und Verwaltung gehen oder um verborgene Kosten ("Digital Debt") oder um eine (z.B. energetische/ökologische) Nachhaltigkeitsbetrachtung, hätten ganz andere Gesetze Vorrang als wenn es um allgemeinere Belange der Digitalisierung geht, beispielsweise um Datenschutzerwägungen, um die sogenannte "digitale Souveränität" (also Unabhängigkeit von außereuropäischen Infrastrukturanbietern), um sonstige Belange der Datensouveränität der Bürger – oder auch um Fragen der verantwortungsbewussten Digitalisierung.

Wir sehen einerseits gute Gründe für eine enge, die Transformation von Staat und Verwaltung betreffende Evaluation bestehender Normen. Zweifellos bestehen auch für das Land Hessen Potenziale, die Umsetzung von Normen mittels digitaler Werkzeuge noch besser zu unterstützen als bisher. Effizienz und Effektivität mittels eines "E-Government-Check" zu steigern ist ein naheliegendes politisches Ziel.

Für einen breiteren Ansatz sprechen in einer zunehmend digitalisierten Gesellschaft andererseits ebenfalls gute Gründe. Dieser Ansatz erfordert jedoch einen anderen Blickwinkel als ein reiner E-Government-Check, weil nicht nach einzelnen Verwaltungsvorgängen priorisiert werden kann, sondern nach dem Maß der digitalen Betroffenheit der Bürger zu differenzieren wäre. Sinnvolle inhaltliche Auswahlkriterien lassen sich jedenfalls erst auf Grundlage der Leitlinien und -prinzipien entwickeln, anhand derer Gesetze geprüft werden sollen.

2. Prüfmechanismen

Mit Blick auf befristete Gesetze sollte im Rahmen der Evaluierung anhand der (erstellten) inhaltlichen Auswahlkriterien und Leitfragen eine Digitalisierungsprüfung implementiert werden.

Allgemein ist die Frage nach geeigneten Prüfmechanismen für das Normenscreening bestehender Gesetze schwieriger zu beantworten als im Falle der Digitalisierungsprüfung von Gesetzesentwürfen. Eine Einbettung der Prüfung in den Gesetzgebungsprozess (mit den dazugehörigen Partizipationsmöglichkeiten der parlamentarischen Akteure) ist ebenso wenig möglich wie eine Anknüpfung an bestehende Mechanismen der Gesetzesfolgenabschätzung nach dem Vorbild von § 38 Abs. 2 S. 4 GGO-NRW.

Allerdings kennt das geltende hessische Landesrecht den Mechanismus des Vorschriften-Controlling, der in § 36 hess. GGO vorgesehen ist und auch Möglichkeiten der sog. retrospektiven Gesetzesfolgenabschätzung eröffnet. Gem. § 36 Abs. 1 hess. GGO überprüft die bei der Staatskanzlei eingerichtete Normprüfstelle die Notwendigkeit, Zweckmäßigkeit, Kostenwirksamkeit, Verständlichkeit und Vollzugseignung von Gesetzen mit dem Ziel der Reduzierung von Vorschriften und Standards nach Maßgabe des mit Gemeinsamen Runderlass des Ministerpräsidenten und der Ministerinnen und Minister eingeführten Leitfadens für das Vorschriften-Controlling in der jeweils geltenden Fassung. Die retrospektive Gesetzesfolgenabschätzung ist in Ziff. 2 dieses Leitfadens geregelt. Allerdings beschränkt sie sich – derzeit – auf befristete Rechtsvorschriften.

Zumindest für solche befristeten Rechtsvorschriften erscheint es sinnvoll, das Normenscreening bezogen auf Aspekte der Digitalisierung in diese bestehenden und bereits bewährten Mechanismen des Vorschriften-Controlling einzubetten. Eine solche Einbettung wäre gesetzestechnisch unschwer möglich, indem die Formulierung der Prüfungskriterien und Zielvorgaben in § 36 Abs. 1 hess. GGO („Notwendigkeit, Zweckmäßigkeit, Kostenwirksamkeit, Verständlichkeit und Vollzugseignung von Gesetzen mit dem Ziel der Reduzierung von Vorschriften und Standards“) um eine entsprechende, digitalisierungsbezogene Formulierung ergänzt wird. Zur Konkretisierung empfiehlt sich darüber hinaus die Aufnahme der oben angeratenen Leitfragen, die das Ziel der Prüfung angeben, also eines spezifischen, inhaltlichen Kriterienkatalogs in den Leitfaden für das Vorschriften-Controlling.

Soweit nach den oben unter 1. skizzierten Auswahlkriterien auch ein Normenscreening unbefristeter Gesetze sinnvoll erscheint, ist die Ausgestaltung sinnvoller Prüfmechanismen schwieriger, weil sich insoweit nicht unmittelbar an das Vorschriften-Controlling gem. § 36 hess. GGO anknüpfen lässt. Um ein Normenscreening auch unbefristeter Gesetze zu ermöglichen, bedürfte es einer umfangreicheren Gesetzesänderung, die den Anwendungsbereich der entsprechenden Evaluationsmechanismen erweitert. In anderen Rechtsbereichen wird eine Beobachtungs- und Nachbesserungspflicht geltenden Rechts sogar verfassungsrechtlich eingefordert (Beispiel: Abtreibungsstrafrecht). Jedenfalls dürfte ein Normenscreening auch unbefristeter Gesetze keinen verfassungsrechtlichen Bedenken begegnen. Die Folgen einer solchen Evaluation sind allerdings viel weniger absehbar als bei befristeten Gesetzen, weil nicht vorhersehbar ist, ob und wie die Legislative darauf reagiert. Immerhin vermag ein Normenscreening auch unbefristeter Gesetze dem Parlament eine gewisse Hilfestellung, weil es entsprechende Umsetzungsprobleme nicht selbst erkennen kann.

Überlegenswert sind allerdings auch andere, eher informelle und vielleicht sogar experimentelle Mechanismen, ähnlich wie sie der Nationale Normenkontrollrat im Rahmen der OZG-Digitalisierungslabore skizziert hat. Auf diese Weise könnte beispielsweise im Rahmen verschiedener praxisnaher Use Cases rechtlicher Änderungsbedarf identifiziert werden. Wichtig erscheint dann eine methodengerechte Gestaltung solcher Digitalisierungslabore, insbesondere die Einbeziehung unterschiedlicher Stakeholder auch aus Wissenschaft, Verbraucherverbänden und unternehmerischer Praxis.

Jedenfalls kann es als ein Vorteil gelten, dass zu bereits geltenden Gesetzen empirisch bereits Erfahrungswerte hinsichtlich verschiedener, die Digitalisierung betreffender Aspekte

abgefragt werden können. Auch Forschung könnte hier deutlich besser ansetzen als wenn sie bloß vorab eine "ex-ante"-Abschätzung abgeben soll.

3. Gewährleistung der Umsetzung

Die Erfahrung der OZG-Digitalisierungslabore zeigt allerdings zugleich, dass die Identifizierung gesetzlichen Änderungsbedarfs nicht zwangsläufig zu entsprechenden Gesetzesänderungen führt. Das Momentum eines laufenden Gesetzgebungsverfahrens kann nicht genutzt werden. Insoweit sind gewisse Beharrungskräfte zu befürchten, wenn es an die Umsetzung von Ergebnissen eines Normenscreenings geht. Bei unbefristeten Gesetzen wiegt dieses Problem besonders schwer. Befristete Gesetze können immerhin bei Ablauf der Befristung auf den Prüfstand gestellt werden: Eine Entscheidung über die Aufhebung der Befristung oder die Verlängerung der Geltungsdauer setzt ja gem. Ziff. 2.1.7. des Leitfadens für das Vorschriften-Controlling eine ausreichende Evaluation voraus. Im Rahmen dieser Evaluation ließe sich unseres Erachtens – ähnlich wie bei neu zu erlassenden Gesetzen – eine Digitalisierungsprüfung implementieren, die dann auch hinreichend Aussicht auf Berücksichtigung ihrer Ergebnisse verbürgt.

Vergleichbare Automatismen, welche die Chancen der politischen Umsetzung von Ergebnissen eines Normenscreening erhöhen, bestehen dagegen nicht, wenn Gesetze unbefristet gelten. Auch wenn im Falle einer Befristung der Ablauf ihrer Geltungsdauer noch mehr als jene 18 Monate entfernt liegt, die Ziff. 2.2.2. des Leitfadens für das Vorschriften-Controlling als Zeitpunkt für den Beginn der Evaluierung vorsieht, fehlen solche Anreize zumindest vorläufig. In beiden Fällen erscheinen schlagkräftige Mechanismen, die eine Umsetzung entsprechenden Änderungsbedarfs effektiv gewährleisten, im Rahmen des geltenden Landesrechts nicht darstellbar: Geltendes Recht kann durch eine Digitalisierungsprüfung nicht ohne Weiteres außer Kraft gesetzt werden. Statt formaler Mechanismen wird man insoweit auf die Überzeugungskraft von Sachargumenten vertrauen müssen. Je besser der identifizierte Änderungsbedarf begründet ist, desto eher werden die zuständigen Ressorts entsprechende Änderungen aus eigenem Antrieb in Angriff nehmen. Auf Bundesebene haben immerhin die beiden Novellen von Meldegesetz und Digitale-Familienleistungs-Gesetz gezeigt, dass gut begründete Änderungsvorschläge durchaus entsprechende Reformen auslösen können. Defizite zu identifizieren, setzt indes einen intensiven Austausch mit den Stellen voraus, die in der Verwaltungspraxis für die Umsetzung verantwortlich sind (und dementsprechend besonders sensibel für Umsetzungsprobleme und Verbesserungsmöglichkeiten sind), also namentlich den Kommunen. Darüber hinaus sollte verwaltungswissenschaftliche Expertise nicht nur punktuell, sondern systematisch eingebunden werden.

4. Indirekte Ansätze

Ergänzend sollte ein ständiges Monitoring eingeführt werden, das nicht nur die Digitalstrategie der Hessischen Landesregierung im Fokus hat, sondern gleichermaßen "Digital-Checks" anderer Bundesländer und im Europäischen Ausland umfasst. Solche indirekten Ansätze, die nicht für Hessen ein eigenes Screening durchführen, aber systematisch die Übertragbarkeit der Ergebnisse von solchen "Digital-Checks" gesetzlicher Regelungen prüfen, die anderweitig – etwa in anderen Bundesländern oder im Europäischen Ausland – durchgeführt worden sind, können politische Spielräume eröffnen: Ein solches Monitoring kann Ergebnisse

erbringen, die sich in der politischen Diskussion um die Verbesserung von Gesetzen einbringen lassen.

Die Tatsache, dass im Falle von Monitoring-Ergebnissen (statt "Check-" oder Screening-Ergebnissen) lediglich aus der Beobachterperspektive über möglicherweise als Vorbild taugliche Erfahrungen außerhalb Hessens zu sprechen sein wird, kann die Diskussion über Änderungen versachlichen und vereinfachen. Ebenso lässt sich ein Austausch öffentlich gut vermitteln, der unter dem Vorzeichen geführt wird, "von anderen zu lernen".

Die mit dem Screening-Gedanken oder ggf. eben indirekt, durch Monitoring verfolgten Fragestellungen sollten generell als "positive" Anstrengung für eine verantwortungsbewusste Digitalisierung sichtbar sein und erkannt werden können. Sie sollten also weder als eine bloße Routinesache wahrgenommen werden, noch als nachträgliche Behebung von Defiziten erscheinen. Ein auf Vergleich basierendes Monitoring unterstreicht diesen Aspekt: es geht um Zukunftsgestaltung, weniger um eine Reparaturmaßnahme.

Auf der Basis eines Monitorings ist es schließlich – anders, als wenn eine Evaluierung von der jeweiligen Befristung der Geltungsdauer von Regelungen abhängt – leichter möglich, den Zeitpunkt einer Veränderung von Gesetzen (oder auch von Umsetzungsmaßnahmen) eigeninitiativ zu steuern. Auch dies macht es leichter, etwaige Ergebnisse einer kritischen Überprüfung existierender Normen politisch auch tatsächlich erfolgreich und mit öffentlicher Zustimmung umzusetzen: Öffentliche Diskurse können zum tatsächlich geeigneten Zeitpunkt geführt werden und auch die Zeit erhalten, die sie ggf. benötigen.

Abschließend möchten wir gleichwohl die große Bedeutung des Anliegens einer digitalisierungsbezogenen Betrachtung bereits geltender Normen unterstreichen. Ein solches Screening, ggf. indirekt als Monitoring, ist sinnvoll.

Darmstadt, Februar 2022

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

Prof. Dr. Petra Gehring, TU Darmstadt

Prof. Dr. Florian Möslin, LL.M. (London), Philipps-Universität Marburg

Prof. Dr. Anne Riechert, Frankfurt University of Applied Sciences