

Sonderdruck aus:

Schriftenreihe der Deutschen Universität
für Verwaltungswissenschaften Speyer

Band 237

Neue Wege in der Finanzkontrolle

Beiträge zur Tagung der Deutschen Universität
für Verwaltungswissenschaften

Herausgegeben von

Hermann Hill und Holger Mühlenkamp



Inhaltsverzeichnis

<i>Holger Mühlenkamp</i> Einführende Überlegungen zur Finanzkontrolle durch Rechnungsprüfungs- behörden	9
<i>Jan Fasswald und Frank Scherwa</i> Digitalisierung der Verwaltung – Auswirkungen auf die Prüfung	25
<i>Andreas Utsch</i> Vergleichende Prüfung bei Kommunen in Rheinland-Pfalz „Leichter gesagt als getan“	35
<i>Ulrich Keilmann und Felix Volk</i> Vergleichende überörtliche Prüfung in Hessen	49
<i>Karl-Heinz Binus</i> Peer Review als Mittel zur Verbesserung von Effektivität und Effizienz der Finanzkontrolle	63
<i>Brigitte Mandt</i> Die Finanzkontrolle in den Ländern durch Rechnungshöfe	77
<i>Gunnar Schwarzing</i> Risikomanagement und risikoorientierte Prüfung in Kommunen	95
<i>Prof. Dr. Hermann Hill</i> Prüfung situativ-experimentellen Verwaltungshandelns	105
<i>Harald Ebner, Anna Rossoll und Liane Stangl</i> Neue Wege in die Finanzkontrolle: Prüfung wirkungsorientierten Verwal- tungshandelns	119
Verzeichnis der Autoren	137

Prüfung situativ-experimentellen Verwaltungshandelns*

Von Hermann Hill

In einer komplexen und volatilen Welt müssen auch Verwaltungen immer häufiger situative Entscheidungen unter Unsicherheit treffen. Mit neuen Entscheidungs- und Organisationsformen versuchen sie zudem, Innovationen zu ermöglichen. Diese häufig experimentellen Verfahren sind weder vom Gesetzgeber im Einzelnen vorhersehbar und programmierbar noch durch Gerichte und Rechnungshöfe nach klassischen Maßstäben kontrollierbar. Der Beitrag wendet sich vor allem an Rechnungshöfe und entwickelt Kriterien zur Prüfung situativ-experimentellen Verwaltungshandelns im Hinblick auf Rechtmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit.

I. Einführung

Gemäß Art. 114 Abs. 2 S. 1 GG prüft der Bundesrechnungshof die Rechnung sowie die Wirtschaftlichkeit und Ordnungsgemäßheit der Haushalts- und Wirtschaftsführung des Bundes. Zum Inhalt der Prüfung gehört nach § 90 Nr. 3 BHO, ob wirtschaftlich und sparsam verfahren wird sowie gemäß § 90 Nr. 4 BHO, ob die Aufgabe mit geringerem Personal- oder Sachaufwand oder auf andere Weise wirksamer erfüllt werden kann.

Diese Vorschriften werden in der Prüfungsordnung des Bundesrechnungshofs (PO-BRH) noch weiter konkretisiert¹. Gemäß § 4 Abs. 4 S. 2 dieser Prüfungsordnung umfasst die Prüfung der Wirtschaftlichkeit die Wirksamkeit und Zweckmäßigkeit des Verwaltungshandelns einschließlich der Zielerreichung (Erfolgskontrolle). Seiner Arbeitsplanung legt der Bundesrechnungshof gemäß § 14 Abs. 1 S. 2 der Prüfungsordnung eine Aufgaben- und eine Risikoanalyse zugrunde. Er führt gemäß § 18 Abs. 1 Prüfungen als Schwerpunktprüfung, Querschnittsprüfung, Orientierungsprüfung, Kontrollprüfung oder Geschäftsprüfung durch. Zur Vorbereitung der Prüfung erstellen die Prüferinnen und Prüfer im engen Zusammenwirken mit der Leiterin oder dem Leiter der Prüfung gemäß § 23 Abs. 1 das Prüfungskonzept. Darin legen

* Der Beitrag erschien bereits in DVBl. 18/2018, S. 1185–1190.

¹ <https://www.bundesrechnungshof.de/de/bundesrechnungshof/rechtsgrundlagen/pruefungsordnung-brh/view>.

sie dar, welche Erkenntnisse erlangt und gegebenenfalls welche Wirkungen erzielt werden sollen (Prüfungsziele). Dies fördert die Rationalität und Transparenz des Prüfungsverfahrens².

Insbesondere Begriff und Reichweite der Wirtschaftlichkeit³ sowie die Durchführung von Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen⁴ sind Gegenstand vielfältiger Erörterungen, die hier nicht im Einzelnen dargestellt werden können. Von Interesse in diesem Zusammenhang ist etwa die Feststellung, nur wenn ein Entscheidungsspielraum bestehe, könne wirtschaftlich verfahren werden⁵. Anders als die eigentliche Rechnungsprüfung lasse die Wirtschaftlichkeitsprüfung weite Spielräume für Bewertungen⁶. Da die Ziele der Verwaltung häufig nicht eindeutig vorgegeben sind oder miteinander in Konflikt stehen, seien Rechnungshöfe insofern freier als die meist detaillierter gesetzgebenden Gerichte⁷.

Diese Grundsätze, die maßgeblich schon im letzten Jahrhundert entwickelt worden sind, bilden die Basis für die Finanzkontrolle durch Rechnungshöfe. So wurde schon vor über 20 Jahren in der Wissenschaft ein Wandel der methodischen Prüfungsschwerpunkte von der Prüfung der Belege hin zur Prüfung der Funktionsfähigkeit der Verwaltung oder von der nachträglichen zur zukunftsorientiert begleitenden Kontrolle festgestellt⁸. Aktualität, Zeitnähe und praktische Verwertbarkeit der Finanzkontrolle spiegeln die gewachsene

² Ulrich Hufeld, Der Bundesrechnungshof und andere Hilfsorgane des Bundes, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band III, 3. Aufl. 2005, § 56 Rn. 34; Dieter Engel, in: ders./Manfred Eibelshäuser (Hrsg.), Kommentar zum Haushaltsrecht des Bundes und der Länder sowie der Vorschriften zur Finanzkontrolle, Loseblatt, Loseblatt, VI/3, PO-BRH, Einführung (Stand: Oktober 2014), Rn. 11.

³ Vgl. § 7 Abs. 1 BHO sowie die Allgemeinen Verwaltungsvorschriften zur Bundeshaushaltsordnung (BHO), Abschnitt 3, zu § 7, http://www.verwaltungsvorschriften-im-internet.de/bsvwvbund_02102017_DokNr20110981762.htm sowie noch *Edzard Schmidt-Jortzig*, Der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit – Verfassungsrechtliche Determinanten, in: Hermann Butzer (Hrsg.), Wirtschaftlichkeit durch Organisations- und Verfahrensrecht, 2004, S. 17 ff.; *Utz Schlesky*, Der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit – Vom Organisations- zum Verfahrensmaßstab, DVBl 2007, 1453; *Butzer*, Wirtschaftlichkeit im Verwaltungsrecht, in: Bernhard Blanke, u. a. (Hrsg.), Handbuch zur Verwaltungsreform, 4. Aufl. 2011, S. 445 ff.

⁴ *Christina Schaefer/Frank Witte*, Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen in Kommunen, 2014; *Holger Mithlenkamp*, Wirtschaftlichkeit im öffentlichen Sektor, 2015.

⁵ *Axel Nawrath*, in: Engels/Eibelshäuser (Fn. 2), II, Bundeshaushaltsordnung, § 90 BHO Rn. 10 (Stand: Juni 1999).

⁶ *Joachim Mieland*, Rechnungshofkontrolle im demokratischen Rechtsstaat, DVBl 1995, 894 (897, 899).

⁷ *Helmuth Schulze-Fielitz*, Kontrolle der Verwaltung durch Rechnungshöfe, VVDStRL 55 (1996), S. 231 (261).

⁸ *Schulze-Fielitz* (Fn. 7), S. 245, 248); vgl. noch *Gunther Engellhardt*, u. a. (Hrsg.), Stellung und Funktion der Rechnungshöfe im Wandel?, 1993; *Schulze-Fielitz*

Rolle des Zeitfaktors für das staatliche Handeln. Es müsse auf die sich wandelnden Herausforderungen des gesellschaftlichen Umfelds, letztendlich die Dynamik des Weltmarktes, immer flexibler reagieren⁹.

Einzelne Beiträge aus der Praxis, etwa zu Querschnittsprüfungen¹⁰, Organisationsprüfungen¹¹ sowie Handreichungen der Rechnungshöfe des Bundes und der Länder dazu, was die Rechnungshöfe von einer wirtschaftlichen Verwaltungsorganisation erwarten¹² und Untersuchungen zu den Folgen neuer Entwicklungen in der öffentlichen Rechnungslegung für die Prüfung¹³ ergänzen das Bild.

II. Neue Herausforderungen

Inzwischen bringen jedoch vor allem die Digitalisierung¹⁴ sowie neue Handlungs- und Entscheidungsformen als Reaktion auf die sog. „VUCA-World“ (Volatility, Uncertainty, Complexity, Ambiguity)¹⁵ neue Herausforderungen auch für die Finanzkontrolle. Ebenso wie etwa das Controlling¹⁶

(Hrsg.), Fortschritte der Finanzkontrolle in Theorie und Praxis. Zum Gedanken an Ernst Heier, Die Verwaltung, Beibeth 3, 2000.

⁹ *Schulze-Fielitz* (Fn. 7), S. 249.

¹⁰ *Axel Memmicken/Heinz Günner Zavelberg*, Querschnittsprüfungen des Bundesrechnungshofs, DÖV 1999, 986.

¹¹ *Andreas Freiherr von Gall/Horst-Raimund Wille*, Organisationsprüfungen durch den Bundesrechnungshof, DÖV 2000, 845.

¹² Rechnungshöfe des Bundes und der Länder, Grundsätze für die Verwaltungsgorganisation, <https://www.bundesrechnungshof.de/de/veroeffentlichungen/weitere/dateien/organisationsgrundsaeetze-der-rechnungshoeefe-des-bundes-und-der-laender>, sowie weitere Leitsätze, etwa zur Analyse und Optimierung von Geschäftsprozessen, zur Aufgabenkritik, zur Organisationsarbeit oder zu Organisationsuntersuchungen unter <https://www.bundesrechnungshof.de/de/veroeffentlichungen/leitsaeetze-der-ex-ternen-finanzkontrolle/leitsaeetze-alpha-beta-gamma>.

¹³ *Walter Walhann*, u. a. (Hrsg.), Moderne Finanzkontrolle und öffentliche Rechnungslegung, 2013; *Johanna Gartner*, Mehr Wirtschaftlichkeit durch Systemwechsel? Empirische Befunde zum neuen kommunalen Haushalts- und Rechnungswesen, 2014; *Manfred Pook/Bearice Dotz*, Wirtschaftlichkeit und Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen im dopplischen Kontext, Der Landkreis 2011, 347.

¹⁴ *Hermann Hill*, Wandel von Verwaltungskultur und Kompetenzen im digitalen Zeitalter, DVBl 2014, 85; *ders.*, Digitalisierung – Veränderungen und Herausforderungen, in: Jörn von Lucke/Klaus Lenk (Hrsg.), Verwaltung, Informationstechnik & Management 2017, S. 101 ff.

¹⁵ *Hill*, Die Zukunft erproben – Vom pragmatischen Umgang mit Unsicherheit und Komplexität, in: *ders./Schlesky* (Hrsg.), Management von Unsicherheit und Nichtwissen, 2016, S. 327 (330); *ders.*, Empfehlungen für die Verwaltungspraxis in Zeiten von Unsicherheit und Nichtwissen, Verwaltung & Management 2018, 115.

¹⁶ *Utz Schaffer/tirgen Weber*, Der Computer prognostiziert sehr gut, FAZ vom 24. Oktober 2016, S. 16; *dies.*, Der Controller verliert die Kontrolle, FAZ vom

und die Wirtschaftsprüfung¹⁷ sich neuen Fragen stellen, muss auch die öffentliche Finanzkontrolle überlegen, inwieweit sie ihr Instrumentarium anpassen oder erweitern muss, um den neuen Herausforderungen gerecht zu werden. Auch aus dem internationalen Bereich kommen dazu wichtige Impulse¹⁸.

Die Digitalisierung bringt eine Zunahme von Daten mit sich, die das Verwaltungshandeln nicht immer erleichtern, sondern Informationslagen und Entscheidungsgrundlagen teilweise auch „verunklaren“¹⁹. Neue Geschäftsmodelle verändern die Aussagekraft traditioneller Kennzahlen im Hinblick auf Fragen der Produktivität²⁰. Vernetzung und Echtzeitkopplungen²¹ dynamisieren das Geschehen und erfordern ganzheitlichere und zukunftsorientierte Ansätze. Der Einsatz künstlicher Intelligenz²² bei einzelnen Tätigkeiten

26. März 2018, S. 16; vgl. auch die Beiträge in: Die Zukunft des Controllers, Sonderausgabe der Zeitschrift *Controlling*, September 2017; sowie *Anne Müller-Osten/Christina Schaefer/Robert Winter*, Beratungsorientiertes Controlling – eine Weiterentwicklung der rationalitätsorientierten Controllingkonzeption am Beispiel der Bundesagentur für Arbeit, In: *ZöglU* 2018, S. 3.

17 *Johannes Langhein*, u. a., Digitale Wirtschaftsprüfung – Make or buy, in: Stefan Meinhardt/Karl-Michael Popp (Hrsg.), *Digitale Geschäftsmodelle*, HMD Band 55, Heft 2, 2018, S. 412 ff.; *Marcel Krumm*, Rechtsfragen der digitalen Betriebsprüfung (Summarische Risikoprüfung), *Der Betrieb* 2017, 1105; *Michael Gröning*, Die Vermessung der digitalen Welt. Unsere internetbasierte Wirtschaft ist für Statistiker und Ökonomen eine Herausforderung, FAZ vom 3. April 2017, S. 16.

18 Vgl. etwa die Beiträge bei der Internal Audit Service Conference 2017: Innovation and creativity in internal audit: myth or reality?, https://ec.europa.eu/info/events/internal-audit-service-conference-2017-2017-oct-05_en, insbesondere die Beiträge von *Benoit Harel*, *Ways of working towards innovation in auditing*, sowie von *Inge van der Meulen/Jan Oien* zu *Behavioural Auditing*, dazu noch www.behaviouralauditing.nl.

19 *Hill*, Die Kunst des Entscheidens, DÖV 2017, 433 (435 f.); *Tobias Jatzke*, u. a., Social Bots in den sozialen Medien, in: *Volker Wirtz* (Hrsg.), *Digitale Souveränität*, 2017, S. 15 (18); *Kevin Dankert*, Verfälschung von Datenbeständen durch Social Bots, in: *Wolfgang Hoffmann-Rien* (Hrsg.), *Big Data – Regulative Herausforderungen*, 2018, S. 157 ff.

20 *Georg Giersberg*, Taugt das BIP noch etwas?, <http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/kennzahlen-innen-umraeubarer-fier-oekonomien-14154077.html>; *ders.*, Die BWL hat die falschen Kennzahlen, FAZ vom 27. Februar 2017, S. 16; vgl. noch *Das Produktivitäts-Rätsel*, FAZ vom 8. September 2016, S. 15.

21 *Arno Rolf*, Die BWL läuft der Vernetzung hinterher, FAZ vom 7. Juli 2014, S. 16; *Thomas Hüttschewer*, u. a., *Echtzeit-Management statt Wöhe-BWL*, FAZ vom 6. Juni 2017, S. 18.

22 *Bitkom* e. V. (Hrsg.), *Künstliche Intelligenz verstehen als Automation des Entscheidens*, Leitfaden, 2017, <https://www.bitkom.org/nomindex/Publikationen/2017/Leitfaeden/Bitkom-Leitfaden-KI-verstehen-als-Automation-des-Entscheidens-2-Mai-2017.pdf>; *Mannela Lenzen*, *Künstliche Intelligenz*. Was sie kann & was erwartet, 2018.

keiten bis hin zu automatischen Entscheidungen lässt Fragen der Wirtschaftlichkeit, insbesondere im Hinblick auf Organisationsentscheidungen²³ und Personalausstattung, in neuem Licht erscheinen. Neue Technologien, wie etwa Blockchain²⁴, stellen sogar ganze Verwaltungszweige, wie etwa Register oder sonstige Intermediäre, in Frage und werden auch Einfluss auf die Tätigkeit der Rechnungshöfe nehmen²⁵.

In dieser Welt erlangt das Management von Unsicherheit und Nichtwissen immer größere Bedeutung. So hat etwa die große Zahl der Flüchtlinge im Herbst 2015 die Verwaltung veranlasst, spontan und flexibel Organisationen anzupassen und Entscheidungsmaßstäbe weiter zu entwickeln²⁶. Noch nicht absehbar ist, welche Folgen andere internationale Entwicklungen, etwa auf den Weltmärkten sowie im transatlantischen Verhältnis oder die Lage in Nahost für Staat, Wirtschaft und Gesellschaft in Deutschland haben werden. Nicht nur im Hinblick auf die Sicherung kritischer Infrastrukturen, sondern auch in Bezug auf Organisationsaufstellungen und Personalkapazitäten in der Verwaltung allgemein wird dabei diskutiert, ob unter dem Leitbild der Resilienz²⁷ der Maßstab der Effizienz des Verwaltungshandelns²⁸ im Hinblick auf notwendige Redundanzen angepasst werden muss²⁹.

23 *Florian Möstlein/Arne Lordt*, Rechtsfragen des Robo-Advice, ZIP 2017, 793 (802) sowie *Möstlein*, Digitalisierung im Gesellschaftsrecht: Unternehmensleitung durch Algorithmen und künstliche Intelligenz, ZIP 2018, 204 (211) zu sog. „algorithmischen Organisationspflichten“.

24 *Hill* (Fn. 14), 2017, S. 107 f.; vgl. noch das *Speyerer Innovation Lab* zur Blockchain-Technologie im Rahmen des Digitalipfels 2017, <http://www.uni-speyer.de/de/lehrtstuehle/hill/innovationlab.php>.

25 *Mikko Jacovits*, Focus on blockchain: how the technology underpinning bitcoin could change the audit profession, *European Court of Auditors (ECA) Journal*, April 2018, S. 78 ff., https://www.eca.europa.eu/Lists/ECADDocuments/JOURNAL18_04/JOURNAL18_04.pdf.

26 Vgl. etwa *Jörg Bogumil*, u. a., *Verwaltungshandeln in der Flüchtlingskrise*, *Verwaltung & Management* 2016, 126; *Johann Hahnen/Hannes Künn*, Die Flüchtlingskrise als Verwaltungskrise – Beobachtungen zur Agilität des deutschen Verwaltungssystems, *Verwaltung & Management* 2016, 157; *Gerhard Hammerschmid*, u. a., Defizite in der Flüchtlingsarbeit als Katalysator für Reformen, *innovative verwaltung* 9/2016, 32; *Jens Kersten*, u. a., Bürokratie für die Demokratie? Die Max-Weber-Welt in der Flüchtlings- und Migrationskrise, *VerwArch* 107 (2016), 418.

27 *Kai von Lewinski*, Resilienz der Verwaltung in Unsicherheits- und Risikosituationen, in: *Hill/Schliesky*, 2016 (Fn. 15), S. 239 ff.; *Jutta Heller*, Was steckt hinter der Resilienz-ISO 22316?, *Wirtschaft + Weiterbildung* 11/12, 2017, 44.

28 Vgl. *Mühlenkamp*, Effizienzmessung und quantitative Instrumente zur Effizienzsteigerung im öffentlichen Sektor, *Perspektiven der Wirtschaftspolitik* 2016, 17(2), S. 106 ff.

29 *Hill*, *Zukunftsfähige Verwaltungsentwicklung*. Ein Aufruf zur Gestaltung, in: *Jahrbuch der Schweizerischen Verwaltungswissenschaften* 2014, 2015, S. 11 (13); *ders.*, *Verwaltung & Management* 2018, 115 (118).

Veränderliche und unvorhersehbare Entwicklungen erfordern herantastende, dynamische und adaptive Verwaltungsverfahren³⁰, quasi ein „auf Sicht Fahren“ der Verwaltung im Rahmen allgemeiner gesetzlicher Leitlinien. Gesetzliche Spielräume und Ermächtigungen sollen dabei in agiler Weise genutzt werden³¹. Experimentelle Verfahren dienen der Erprobung neuer Ansätze und Methoden. All dies soll nicht nur helfen, Unsicherheit zu bewältigen, sondern auch „in diesen bewegten Zeiten“ Innovationen zu ermöglichen.

Dazu werden neben neuen Entscheidungsformen, wie etwa Design Thinking³², auch neue organisatorische Settings, wie etwa Innovation Labs³³, Reallabore³⁴ oder Experimentierräume³⁵ geschaffen. Vieles davon ist für Verwaltungen ungewohnt. Es ist eben nicht so einfach, Start-up-Denken in eine klassische Verwaltung zu übertragen³⁶, Fehlerfreundlichkeit und Lernorientierung zu praktizieren³⁷ oder für eine Zukunft aufgestellt zu sein, die man noch gar nicht kennt, gerade wenn sich viele Dinge immer schneller verändern.

Alle genannten Maßnahmen haben indessen zur Folge, dass das situative Element im Handeln der Verwaltung zunimmt³⁸, aber häufig Entscheidungsregeln und -anleitungen fehlen. Die Situation ähnelt der klassischen Gefahr im Polizeirecht, bei der gehandelt werden muss, auch wenn nicht alle Informationen vollständig oder gesichert vorliegen und die Situation später so nicht mehr hergestellt werden, sodass eine Bewertung aus der ex-post-Perspektive nur bedingt helfen kann.

³⁰ Hill, Verwaltungsverfahren bei unerwarteten Ereignissen und Entwicklungen, in: ders., u. a. (Hrsg.), 35 Jahre Verwaltungsverfahrensgesetz – Bilanz und Perspektiven, 2011, S. 333 (347).

³¹ Hill, Wirksam verwalten – Agilität als Paradigma der Veränderung, VerwArch 2015, 397; ders., Agiles Verwaltungshandeln im Rechtsstaat, DÖV 2018, 497.

³² Hasso Plattner, u. a., Design Thinking, 2009; Tim Brown/Barry Katz, Change by Design. Wie Design Thinking Organisationen verändert und zu mehr Innovationen führt, 2016; Ingrid Gersbach, Design Thinking – Weil Innovation kein Zufall ist, in: Sven Grote/Rüdiger Goyk (Hrsg.), Führungsinstrumente aus dem Silicon Valley, 2018, S. 63 ff.

³³ Hill, Innovation Labs – Neue Wege zu Innovation im öffentlichen Sektor, DÖV 2016, 493.

³⁴ Zur Forschungsagenda „Handbuch Reallabore“ des BMWi vgl. https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Schlaglichter-der-Wirtschaftspolitik/2018/03/online-magazin-schlaglichter-03-18.html?cms_textId=682810.

³⁵ www.experimentierraeume.de.

³⁶ Hill, Start-Ups als Innovationspartner für den öffentlichen Sektor, innovative Verwaltung 12/2016, 8.

³⁷ Hill, DÖV 2018, 497 (500) mit Überlegungen zu einer möglichen Fehlerkultur im öffentlichen Sektor.

³⁸ Hill, Neue Wege in der Steuerung, Verwaltung & Management 2014, 283 (287).

Dies hat zur Folge, dass auch die Dichotomie von Rechtmäßigkeit und Rechtswidrigkeit überdacht werden muss³⁹. Handeln, das unter „normalen“ Umständen rechtswidrig wäre, muss in Krisen- oder Notfällen anders beurteilt werden. So stelle sich etwa auf dem Höhepunkt der Flüchtlingszahlen die Frage, wie pragmatisches und sog. „unbürokratisches“ Handeln, das zur Unterbringung und Versorgung der Flüchtlinge notwendig war, unter den Aspekten von Rechtmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit gerechtfertigt werden kann⁴⁰.

Schon früher wurde diskutiert, wie mit unausgeglichene und deshalb rechtswidrigen Haushalten umgegangen werden soll⁴¹. Dabei war der Verstoß gegen das Haushaltsrecht teilweise deshalb erfolgt, weil materielle gesetzliche Vorgaben, etwa Ansprüche auf Leistungen, eingehalten wurden. Wir können solche gesetzlichen Spannungsverhältnisse gelöst werden? Kann eine Rechtsverletzung durch übergesetzlichen Notstand gerechtfertigt werden? Kommt es auf die Intensität der Rechtsverletzung an? Kann eine Duldung erfolgen, wenn eine schrittweise oder stufenweise Annäherung oder Hinfrührung an den rechtmäßigen Zustand eingeleitet worden ist?

Diese Fragen stellen sich erneut, wenn es um das Management von Unsicherheit und experimentelles Handeln⁴² geht. Nicht immer werden sich dabei normative Vorgaben in der Praxis vollständig einhalten lassen. Manchmal ist auch eine „brauchbare Illegalität“⁴³ erforderlich, um handlungsfähig zu bleiben bzw. ein begrenzter und kontrollierter Regelbruch⁴⁴, um Innovationen, Lernen und Weiterentwicklung, auch des Rechts, zu ermöglichen.

³⁹ Vgl. auch Christian Bunkel, Relative Rechtswidrigkeit, 2004.

⁴⁰ Vgl. auch Arno Wierckorst, Rechts- und verfassungswichtiges Regierungshandeln in der sogenannten Flüchtlingskrise?, ThVRBl 2016, 181.

⁴¹ Jamberrud Oebbecke, Die unterfinanzierte Kommunalverwaltung, Die Verwaltung 1996, S. 323; ders., Rechtliche Vorgaben für den Haushaltsausgleich und ihre Durchsetzung, der gemeindehaushalt 2009, 241; Horst Engel/Tobias Brocke, Strategien zum Wiederaufbau der Kommunalfinanzen, das rathaus 3/2010, 87.

⁴² Robn Bannman/Stephan Grimmelikhuisen, Experimental public administration from 1992 to 2014, International Journal of Public Sector Management 2016, 110; Oliver James et al. (eds.), Experiments in Public Management Research, 2017; Konstantin Charzhanastou/Monika Leszcynska, Experimentelle Ökonomik im Recht, Rechtswissenschaft 2017, 314; Philipp D. Schaller/Hans A. Wirthrich, Experimente. Eine Methodik intelligenter Unternehmensentwicklung und Zukunftsgarant, ZfO 2016, 308.

⁴³ Niklas Luhmann, Funktionen und Folgen formaler Organisation, 4. Aufl. 1995, S. 304 ff.

⁴⁴ Sven Gabor Janszky, Rulebreaking 2020, in: 2020. So leben wir in der Zukunft, 2009, S. 121 ff.; Wirthrich, u. a., Mustertreuer, 2. Aufl. 2006; Stefan Kaduk, u. a., Mustertreuer. Die Kunst das Spiel zu drehen, 2013.

In Zeiten des Wandels sind dabei Stabilität und Sicherung des aus den Gesetzen der Vergangenheit abgeleiteten rechtmäßigen Zustands sowie Innovation und Herantasten an neue Lösungen durch Versuch und Irrtum Bestandteile einer ganzheitlichen Entscheidung. Die Kunst der guten Verwaltungsführung liegt darin, abzuwägen, inwieweit die besondere Situation neue Wege erfordert bzw. rechtfertigt und sich dabei von den überragenden Zielen des Gemeinwohls, insbesondere im Hinblick auf eine verhältnismäßige und wirksame Problemlösung, leiten zu lassen.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass, wie in der Literatur zu Recht festgelegt wird, wirklich innovative Ideen in der Regel sowohl der Erfahrung der Manager als auch der gängigen Meinung zuwiderlaufen⁴⁵. Sie sind nach klassischen Maßstäben weder voraussehbar noch kontrollierbar. Das gilt für die gesetzliche Programmierung ebenso wie für die Kontrolle durch Gerichte und Rechnungshöfe.

Die parlamentarische Steuerung des Verwaltungshandelns in der VUCA-World wurde bereits an anderen Stellen untersucht⁴⁶. Denkbar wäre, ein Verwaltungsgrundsatzgesetz⁴⁷ zu erlassen, das als Rahmen und normative Ermächtigung für Verwaltungshandeln unter Unsicherheit und zur Förderung von Innovationen herangezogen werden kann. Darüber hinaus sollten einzelne Gesetze ggf. bereichsspezifisch differenzierende Elemente sowie Abwägungsregeln, etwa in der Form sog. beweglicher Systeme⁴⁸, enthalten.

Für die Rechnungshöfe ist anzudeuten, dass allgemeine Handreichungen, die aus der Vergangenheit gewonnenes Prüfungswissen und Best-Practice-Beispiele enthalten⁴⁹, nicht allzu stringent durchgesetzt werden, sondern eher als Leitlinie für Regelfälle dienen, von denen in Ausnahme- oder Sonderfällen oder zur Durchführung von Experimenten abgewichen werden kann, da ansonsten Innovationen kaum möglich sind⁵⁰.

⁴⁵ Stefan Thomke/Jim Manzini, Versuch macht klug, Harvard Business Manager, März 2015, 37 (38).

⁴⁶ Hill, Kommunikation und Entscheidung in der „VUCA-World“, in: ders./Jochim Weiland (Hrsg.), Zukunft der Parlamente – Speyer Konvent in Berlin, 2018, S. 121 ff.

⁴⁷ Schliesky, Die Zukunft der öffentlichen Verwaltung – Zwischen Tradition und digitaler Zukunft, DVP 3/2017, 91 (98); Hill, Verwaltung & Management 2018, 115 (117).

⁴⁸ Hill (Fn. 46), S. 132; ders. DÖV 2018, 497 (502).

⁴⁹ Vgl. oben Fn. 12.

⁵⁰ Vgl. auch Schliesky, DVBl 2007, 1453 (1456).

III. Neue Ansätze für die Prüfung der Rechnungshöfe

Im Hinblick auf die Prüfung wäre eine Unterscheidung in drei Stufen denkbar: Auf der ersten Stufe wäre bei „Systemprüfungen“ zu untersuchen, ob eine Verwaltung insgesamt zukunftsfähig aufgestellt ist, etwa indem sie Frühwarnsysteme zur Risiko- und Chancenerkennung eingerichtet, eine elastische Anpassungsfähigkeit auch für unvorhersehbare Ereignisse und neue Herausforderungen geschaffen und neue Wege zur Erprobung der Zukunft und zur Möglichkeit des Lernens und der Weiterentwicklung etabliert hat.

Für die allgemeine Tätigkeit von Innovation Labs auf der zweiten Stufe, insbesondere die Bewertung ihrer Qualität und Effektivität, gibt es bisher noch kaum anerkannte Kriterien. Im privaten Bereich wurden dazu in einer Studie folgende sechs Faktoren ermittelt⁵¹:

- Steuerung (Welche Vorgabe bekommt das Lab vom Top-Management? Wie gut ist die Balance zwischen Freiheit und klaren Zielen?)
- Themen (Wie fokussiert arbeitet das Lab? Gibt es klar definierte Schwerpunkte und neue Geschäftsideen?)
- Einbindung (Wie gut ist das Lab mit den anderen Geschäftseinheiten verzahnt, um die Umsetzbarkeit der entwickelten Ideen zu fördern?)
- Methoden (Werden „agile“ Methoden, wie rascher, simpler Test von Prototypen, schlanke Prozesse, interdisziplinäres Arbeiten angewandt?)
- Skalierung (Sind Lab und Konzern bereit und in der Lage, eine gute Idee wirklich groß zu machen?)
- Netzwerk (Werden externe Partner und Kunden bei der Suche nach Ideen eingebunden?)

Von besonderem Interesse ist die konkrete Prüfung situativ-experimentellen Verwaltungshandelns auf der dritten Stufe. Im Schrifttum werden dazu zwei Arten von Experimenten unterschieden⁵². Das klassische, wissenschaftliche Experiment hat ein formelles, weitgehend ausgereiftes, geschlossenes Design. Es dient in der Regel dazu, etwas Bekanntes zu verbessern und sucht eine konkrete Antwort auf eine klar definierte Frage. Diese „konvergenten“ Experimente⁵³ gehen von definierten Variablen und einer Kausalhypothese aus. Bekannte Annahmen werden vermuteten Ursachen und Wirkungen ge-

⁵¹ Nils Kreinmeier, Macht was!, Studie von Infront Consulting, Hamburg unter wissenschaftlicher Begleitung von Julian Kawohl, Capital 7/2017, S. 26 ff., Kriterien S. 31; vgl. jetzt auch zur Anschlussstudie Kreinmeier, Die netten Jahre sind vorbei, Capital 7/2018, S. 26 ff. mit 8 Kriterien S. 29.

⁵² David L. Rogers, Digitale Transformation. Das Playbook 2016, S. 149 f.

⁵³ Rogers (Fn. 52), S. 150 ff.; Thomke/Manzi (Fn. 45).

genübergestellt, die vom Ergebnis des Experiments bestätigt oder verneint werden sollen. Solche Experimente sind daher weitgehend durchgeplant und dienen der Optimierung. Sie erfolgen zumeist in späten Stadien eines Innovations- oder Entwicklungsprozesses.

Eine andere Sachlage liegt bei den sog. „divergenten“ Experimenten⁵⁴ vor: Sie dienen in der Regel dazu, etwas völlig Neues zu entwickeln und sind daher eher informell gestaltet. Das Problem oder der Nutzen ist eher allgemein bzw. offen definiert. Sie sollen verschiedene Optionen erst erkunden, sind daher auch für Überraschungen und neue Erkenntnisse offen. Sie weisen eine unbekannt Menge an Fragen auf, sollen viele Antworten oder Ideen liefern und werfen häufig weitere Fragen auf. Innovation Labs oder Experimentieräume ähneln eher dieser Art des Lernens.

Für die konvergente Experimentiermethode werden folgende Schritte genannt⁵⁵: Definieren der Frage und ihrer Variablen, Auswahl der Tester, zufälliges Anordnen der Tests und Kontrollen, validieren der Stichprobe, testen und analysieren, entscheiden und das Wissen teilen. Die divergente Experimentiermethode soll danach in folgende Schritte unterfallen⁵⁶: Das Problem definieren, Grenzen setzen, die Leute auswählen (Vorbereitungsphase), beobachten, mehr als eine Lösung generieren⁵⁷, ein „Minimum viable product“⁵⁸ herstellen, Feldtests durchführen und entscheiden (Iterationenphase) sowie skalieren und das Wissen teilen (Aktionsphase).

Bei den klassischen Experimenten wird auch die Frage gestellt: Liegt dem Experiment eine überprüfbare Prognose zugrunde?⁵⁹ Insofern könnten ggf. die Grundsätze herangezogen werden, die für die Prognose von Entscheidungen entwickelt worden sind. Die gerichtliche Überprüfung komplexer Prognoseentscheidungen des Gesetzgebers oder der Exekutive ist bereits seit einiger Zeit Gegenstand verschiedener Erörterungen⁶⁰. Soweit Unsicherheiten der Prognose durch gesicherte empirische Daten und verlässliche Erfahrungssätze ausgeräumt werden könnten, scheidet ein Prognosepielraum des Gesetzgebers aus⁶¹. Prognosen dürfen nicht „ins Blaue hinein“ erfolgen. Die

⁵⁴ *Rogers* (Fn. 52), S. 150, 152f.

⁵⁵ *Rogers* (Fn. 52), S. 163ff.; *Thomke/Manzi* (Fn. 45), S. 40.

⁵⁶ *Rogers* (Fn. 52), S. 167ff.

⁵⁷ Vgl. noch *Ron Kohavi/Stefan Thomke*, Experimentieren, Harvard Business Manager, Dezember 2017, 29 (33): „Unternehmen müssen viele Früchte küssen (das heißt enorm viele Experimente durchführen), um einen Prunzen zu finden.“

⁵⁸ *Hill*, DÖV 2017, 433 (441).

⁵⁹ *Thomke/Manzi* (Fn. 45), S. 40.

⁶⁰ Vgl. etwa *Rüdiger Breuer*, Legislative und administrative Prognoseentscheidungen, Der Staat 1977, 21; *Michael Niehaus*, Zur gerichtlichen Kontrolle von Prognoseentscheidungen der Verwaltung, DVBl 1977, 19.

empirischen und theoretischen Grundlagen der Prognosen müssten erkennbar sein⁶², das heißt offengelegt und begründet werden⁶³.

Bei exekutiven Entscheidungen wurde etwa unterschieden zwischen Prognoseverfahren (Prognosebasis, Prognoseabschluss) und Prognoseergebnis. Der Prognoseabschluss wurde anhand von Schlüssigkeitskriterien, wie Vertretbarkeit, Plausibilität, Rationalität, überprüfbar⁶⁴.

Insgesamt bemisst sich der Prognosepielraum nach der Stellung und dem Funktionsauftrag des entscheidenden Organs und der konkreten Aufgabe bzw. Ermächtigung⁶⁵ sowie dem Charakter der Entscheidung und ihrem Eingriffs-, Beeinflussungs- und Gestaltungspotential⁶⁶.

Danach könnte man etwa folgende Ansatzpunkte für die Prüfung von Prognosen bei konvergenten Experimenten erstellen: Ist der Sachverhalt sorgfältig und ausreichend erhoben worden? Würden die Besonderheiten des Sachzusammenhangs gewürdigt? Sind auch vorausgesetzte oder unangegprochene Annahmen überprüft worden? Würden verschiedene mögliche Verläufe oder Szenarien gegenübergestellt? Sind auch ähnliche frühere Sachlagen und Verläufe untersucht worden? Würden mögliche störende oder überraschende Einflüsse von außen bedacht? Entspricht die Anlage und Durchführung des Experiments anerkannten Methoden? Sind mögliche Folgen bedacht worden? Sind diese Ausgangspunkte erkennbar und nachvollziehbar?

Während für die Prüfung konvergenter Experimente daher auf der Basis ähnlicher Ansätze plausible Kriterien entwickelt werden können, gestaltet sich die Prüfung divergenter Experimente schwieriger, vor allem, wenn man die Offenheit des Experiments ernst nimmt, echte Innovationen bzw. etwas völlig Neues entwickeln will und Fehlerfreundlichkeit als Element des Lernens betrachtet⁶⁷.

⁶¹ *Andreas Heusch*, Verfassungsgerichtliche Gesetzeskontrolle, in: Winfried Kluth/Günter Kings (Hrsg.), Gesetzgebung, 2014, § 36 Rn. 89.

⁶² *Kluth*, Die Begründung von Gesetzen, in: Kluth/Krings (Fn. 61), § 14 Rn. 48.

⁶³ Vgl. noch *Wolfgang Höfing/Andreas Engels*, Parlamentarische Eigenkontrolle als Ausdruck von Beobachtungs- und Nachbesserungspflichten, in: Kluth/Krings (Fn. 61), § 34 Rn. 43, 45 zu Experimentiergesetzen und entsprechenden Evaluationen, die dem Gesetzgeber helfen sollen, diagnostischen und prognostischen Unsicherheiten angemessen zu begegnen.

⁶⁴ *Werner Hoppe*, Gerichtliche Kontrollpflicht bei komplexen Verwaltungsentscheidungen, in: Otto Bachhof, u. a. (Hrsg.), Verwaltungsrecht zwischen Freiheit, Teilhabe und Bindung, Festgabe aus Anlass des 25jährigen Bestehens des Bundesverwaltungsgerichts, 1978, S. 295 (308ff.).

⁶⁵ *Hoppe* (Fn. 64), S. 310.

⁶⁶ *Hoppe* (Fn. 64), S. 312.

⁶⁷ *Hill*, DÖV 2018, 495 (500).

So lautet die Maxime der Start-ups: „Fail often, fail early“. Passt das auch für den öffentlichen Sektor? Wenn bei den Experimenten eine neue, nützliche Lösung herauskommt, hat sich „der Prozess gelohnt“. Wenn er aber in einer Sackgasse endet, wird dann Steuergeld „verbraten“? Wann ist also experimentelles, innovationsorientiertes Verwaltungshandeln „wirtschaftlich“?

In der Literatur zur digitalen Transformation von Unternehmen wird dazu das Konzept des „Klugen Scheiterns“ herangezogen. Folgende Fragen sollen diese Herangehensweise kennzeichnen⁶⁸: Wurde aus dem fehlgeschlagenen Test etwas gelernt? Hat das erlernte Wissen zu einer Änderung der Strategie geführt? Ist man so frühzeitig und kostengünstig wie möglich gescheitert? Würden die Erkenntnisse mit anderen geteilt, damit diese nicht denselben Fehler machen?

Es ist nicht einfach, diese Gedanken auf den öffentlichen Sektor zu übertragen, insbesondere wenn zur gleichen Zeit an anderer Stelle unter großer öffentlicher Aufmerksamkeit die Gründe für (folgenschweres) Versagen untersucht werden⁶⁹. Natürlich kann vorsätzliches oder grob fahrlässiges Handeln nicht hingenommen, sondern muss aufgeklärt werden, um es zu sanktionieren, aber auch, um daraus zu lernen. Auch Nachlässigkeiten und unsorgfältiges Handeln können nicht toleriert werden. Eine gewissenhafte Prüfung und Entscheidung ist daher in jedem Fall erforderlich.

Off werden Fehler allerdings erst dann gesucht, wenn „das Kind in den Brunnen gefallen ist“. Insbesondere werden dann häufig Vorschriften und Kontrollen verschärft. Wir brauchen stattdessen eine offene und aktive Fehlerkultur, die Fehler nicht verschweigt oder zudeckt, sondern frühzeitig auf Versäumnisse (und mögliche Schwachstellen) hinweist, damit sie rechtzeitig behoben werden können. Durch eine gute Ausbildung und Qualitätsmaßnahmen können Fehler bis zu einem gewissen Grad vermieden, aber nicht völlig ausgeschlossen werden.

Auch Verwaltungsmitarbeiter machen, wie alle Menschen, Fehler. Leider wird häufig in der öffentlichen Meinung allein dies in den Vordergrund gestellt und werden die vielen guten Leistungen im Alltag zu wenig gewürdigt. Wird aber der Blick vor allem auf Versagen gerichtet, kann dies dazu führen, dass die „Risikofreude“ und der Unternehmensgeist, die ohnehin Verwaltungen häufig nicht unterstellt werden, noch mehr zurückgehen und eine aktive Einhaltung sämtlicher Vorschriften die Folge ist. Dabei kann die sture

⁶⁸ Rogers (Fn. 52), S. 163.

⁶⁹ Wolfgang Seibel, u.a., Verwaltungsdesaster. Von der Loveparade bis zu den NSU-Ermittlungen, 2017; ders., Wenn Verwalter Fehler machen, DUV 4/2018, 12; Fatale Fehler, Peter Landenbach im Interview mit Wolfgang Seibel, brand eins 7/2018, S. 86 ff.; vgl. noch <https://www.polver.uni-konstanz.de/seibel/personen/seibel/medienberichte/>.

Einhaltung von Vorschriften, die im Einzelfall nicht passen, ebenso zu Fehlern führen.

Deshalb ist zu differenzieren: In sicherheitsrelevanten Bereichen sind Experimente und Fehlerfreundlichkeit nur äußerst begrenzt und unter sorgfältiger Abwägung der Besonderheit der Situation und möglicher Folgen möglich. Andererseits kann gerade in besonderen, neuen oder ausweglosen Situationen unter Umständen nur von der Regel abweichendes Verhalten „die Situation retten“.

Im Übrigen räumen gerade viele Gesetze der Verwaltung Handlungsspielräume ein, um der Besonderheit der Situation gerecht zu werden⁷⁰. Ein „Ermessensrichtgebrauch“ wäre insoweit rechtmäßig. Darüber hinaus lässt sich, worauf zu Recht hingewiesen wird⁷¹, ein Fehler begrifflich nur feststellen, wenn eine Abweichung von festen Vorgaben vorliegt. Bei offenen Sachverhalten oder neuen Fragen, wie sie gerade durch die Digitalisierung vielfach entstehen, geht es eher um Versuche und Gestaltung von „Neuland“. „Fehlschläge“⁷² sind daher notwendig und unvermeidlich. Sie stellen Lernschritte dar und schaffen Erfahrung.

Daneben liefert eine Rückbesinnung auf Grundkonzepte von Legitimation und Verantwortung weitere Anhaltspunkte für die Beurteilung offener, divergenter Experimente. Dabei geht es um die Frage, ob insgesamt ein ausreichendes Legitimationsniveau für das Experiment festgestellt werden kann⁷³. Inputorientiert stellt sich die Frage nach der Herausforderung bzw. dem Auftrag für das Experiment sowie nach der Zusammensetzung des Teams. Im Hinblick auf den sog. Throughput (Verfahren) sind die Vorgehensweisen und benutzten Methoden von Interesse.

Beim Output könnte danach gefragt werden, ob ein funktionsfähiger Prototyp gefunden wurde, der die Bedürfnisse der Nutzer befriedigt. Im Rahmen einer Gesamtabwägung in Richtung Outcome sind schließlich der Nutzen des Experiments und seiner Ergebnisse bzw. Lernerfolge für das Gemeinwohl von Relevanz. Dabei kann sich zeigen, dass zwar unter dem Gesichtspunkt der Effizienz möglicherweise Defizite vorliegen, aber die Effektivität unter ganzheitlichen oder langfristigen Aspekten durchaus positiv zu beurteilen ist.

Vor diesem Hintergrund könnten für die Prüfung divergenter Experimente durch die Rechnungshöfe folgende Fragen gestellt werden: Ist die Fragestellung (sog. „Challenge“) notwendig, plausibel und nachvollziehbar? Gibt es keinen klassischen, erfolgversprechenden Weg der Entscheidungsfindung?

⁷⁰ Ausführlich Hill, DÖV 2018, 497 (501 ff.).

⁷¹ Reinhard K. Sprenger, Radikal digital, 2018, S. 247 f.

⁷² Rogers (Fn. 52), S. 163 unter Bezugnahme auf Stefan Thomke.
⁷³ Vgl. Hill, DÖV 2018, 497 (503 f.).

Wurden alle Stakeholder einbezogen? Sind die benutzten Methoden anerkannt bzw. vertretbar? Wurde aus Fehlern gelernt? Ist die (Zwischen-)Lösung funktionsfähig bzw. nutzerorientiert? Ist ein Nutzen im weiteren Sinne vorhanden?

Etwas genereller könnte der Nutzen des Experimentierens im Hinblick auf Wirtschaftlichkeit und Wirksamkeit wie folgt geprüft werden: Wurde eine bekannte Problemlösung verbessert? Entstand ein neuer Gebrauchswert? (evtl. auch für einen neuen Bedarf?) Entstand ein („Kollateral“)-Nutzen, ein glücklicher Zufall („serendipity“)? Wurde der Lösungsraum durch Optionenvielfalt erweitert? Wurde Anschlussfähigkeit für weitere Lösungen geschaffen? Wurde aus Fehlern gelernt (Kluges Scheitern)?

Weiterhin wäre zu prüfen: Könnte man darüber hinaus der handelnden Verwaltung wegen des Experimentalcharakters einen Toleranz- bzw. Beurteilungsspielraum einräumen? Besteht evtl. wegen der Handlungspflicht der Verwaltung sogar ein Funktionsvorbehalt (Verwaltungsvorbehalt) bei neuen Lagen?

Diese Überlegungen sind sicherlich noch nicht abgeschlossen und bedürfen weiterer Diskussion und Ergänzung. Eines scheint jedoch deutlich: Wenn sich die Methoden des Verwaltungshandelns erweitern (müssen), um auf „VUCA-World“ und Digitalisierung angemessen reagieren zu können, müssen sich auch die Formen der Steuerung sowie der Prüfung und Kontrolle erweitern! Lassen Sie uns gemeinsam daran arbeiten!