

Andreas Lienhard
Fabian Amschwand

Archivwürdigkeit von Unterlagen

Ein rechtlich abgestütztes Entscheidmodell

Studie im Auftrag
des Schweizerischen Bundesarchivs

Die Schriftenreihe des Kompetenzzentrums für Public Management der Universität Bern wird herausgegeben von:

Prof. Dr. Rudolf Blankart
Prof. Dr. Claus Jacobs
Prof. Dr. Andreas Lienhard
Prof. Dr. Doina Radulescu
Prof. Dr. Adrian Ritz
Prof. Dr. Fritz Sager

Die inhaltliche Verantwortung für jeden Band der KPM-Schriftenreihe liegt beim Autor resp. bei den Autoren.

Andreas Lienhard
Fabian Amschwand

Archivwürdigkeit von Unterlagen

Ein rechtlich abgestütztes Entscheidmodell

Studie im Auftrag des Schweizerischen
Bundesarchivs

KPM-Verlag
Bern

Prof. Dr. iur. Andreas Lienhard ist Extraordinarius für Staats- und Verwaltungsrecht am Kompetenzzentrum für Public Management der Universität Bern.

Fabian Amschwand, lic. iur. Und MPA Unibe, ist wissenschaftlicher Assistent am Kompetenzzentrum für Public Management der Universität Bern.

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Archivwürdigkeit von Unterlagen. Ein rechtlich abgestütztes Entscheidmodell.

Andreas Lienhard; Fabian Amschwand
Bern 2010
ISBN 978-3-906798-36-3

Alle Rechte vorbehalten
Copyright © 2010 by KPM-Verlag Bern
Jede Art der Vervielfältigung ohne Genehmigung des Verlags ist unzulässig.

www.kpm.unibe.ch

Inhaltsverzeichnis

Übersicht	1
1. Auftrag	5
2. Methode	7
3. Vergleichende Untersuchung in den Kantonen und im Ausland	11
4. Verfassungsrechtliche Grundlagen	13
4.1 Einleitung	13
4.2 Elemente des Rechtsstaatsprinzips	13
4.2.1 Allgemeines	13
4.2.2 Die allgemeinen Verfahrensgarantien	14
4.3 Elemente des Leistungsstaatsprinzips	16
4.4 Elemente des Demokratieprinzips	16
4.4.1 Allgemeines	16
4.4.2 Öffentlichkeitsprinzip	17
5. Grundlagen des Verwaltungshandelns	19
5.1 Allgemeines	19
5.2 Steuerungs- und Führungskreisläufe	19
5.2.1 Allgemeines	19
5.2.2 Steuerungskreisläufe	20
5.2.3 Organisationsautonomie der Verwaltung	25
5.2.4 Folgerung	26
5.3 Verwaltungshandeln	27
5.3.1 Allgemeines	27

5.3.2	Verwaltungshandeln als Prozess der Aufgabenerfüllung	27
5.3.3	Typisierung aufgrund von Handlungsformen	29
5.3.4	Typisierung auf der Grundlage von Verwaltungsrechtsverhältnissen?	31
5.3.5	Typisierung auf der Grundlage von Produkten?	32
5.3.6	Folgerung.....	33
5.4	Spezialgesetzgebung	33
6.	Typisierung von Verwaltungsabläufen	35
6.1	Allgemeines	35
6.2	Die einzelnen Handlungsformen	35
6.2.1	Allgemeines	35
6.2.2	Verfügung	35
6.2.3	Der verwaltungsrechtliche Vertrag	37
6.2.4	Der privatrechtliche Vertrag.....	39
6.2.5	Der Plan.....	40
6.2.6	Realakte.....	43
6.2.7	Dienstbefehl.....	45
6.2.8	Verwaltungsverordnung	47
6.3	Folgerung und allgemeine Typisierung der Verwaltungsabläufe....	49
7.	Rechtsgenügende Dokumentation des Verwaltungshandelns	51
7.1	Allgemeines	51
7.2	Grundlagen	51
7.2.1	Rechtsgrundlagen	51
7.2.2	Ganzheitliches Information Life Cycle Management	55
7.3	Kontrollfunktion	58

7.3.1 Allgemeines	58
7.3.2 Aufsichtskriterien des Bundesrates und der übergeordneten Verwaltungsstellen	61
7.3.3 Kriterien der Oberaufsicht	64
7.3.4 Kriterien der Finanzkontrolle	67
7.4 Sicherungsfunktion	68
7.5 Kontrollhierarchie, Zeit und zu erfüllende Aufgabe als Bewertungsparameter	70
7.6 Folgerung.....	73
8. Entwicklung des Entscheidmodells	75
8.1 Allgemeines	75
8.2 Konkretisierter Bezugsrahmen	75
8.3 Praxistest des Entscheidmodells.....	77
8.3.1 Vorgehen	77
8.3.2 Bundesamt für Landwirtschaft.....	78
8.3.3 Bundesamt für Migration (BFM)	81
8.3.4 Bundesamt für Verkehr (BAV).....	85
8.3.5 Erkenntnisse aus dem Praxistest – Zusammenfassung.....	90
8.4 Entscheidmodell	93
8.4.1 Grundkonzeption	93
8.4.2 Dreistufige Bewertung	94
9. Zusammenfassende Würdigung	105
Literaturverzeichnis	109

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1: Bezugsrahmen.....	8
Abbildung 2: Steuerungskreisläufe von Politik, Regierung und Verwaltung.	20
Abbildung 3: Steuerungskreislauf der Regierung.....	23
Abbildung 4: Steuerungskreislauf der Bundesverwaltung.....	25
Abbildung 5: Prozesse, Teilprozesse, Aktivitäten und Arbeitsschritte der Aufgabenerfüllung.	28
Abbildung 6: Prozess und Produkte des Verwaltungshandelns.....	29
Abbildung 7: Die Handlungsformen der Verwaltung.....	31
Abbildung 8: Handlungsformen als Bausteine der Prozessorganisa- tion zur Aufgabenerfüllung.....	33
Abbildung 9: Rechtliche Parameter des Leistungsprozesses einer Verwaltungseinheit.....	34
Abbildung 10: Die Verfügung – Ablaufphasen und Elemente.	37
Abbildung 11: Der verwaltungsrechtliche Vertrag – Ablaufphasen und Elemente.	39
Abbildung 12: Der behördenverbindliche Plan – Ablaufphasen und Elemente.....	42
Abbildung 13: Der allgemeinverbindliche Plan – Ablaufphasen und Elemente.....	43
Abbildung 14: Der Realakt – Ablaufphasen und Elemente.	45
Abbildung 15: Der Dienstbefehl – Ablaufphasen und Elemente.	47
Abbildung 16: Die Verwaltungsverordnung – Ablaufphasen und Elemente.....	48
Abbildung 17: Typisierte Ablaufphasen der Handlungsformen.	50

Abbildung 18: Information Life Cycle.	56
Abbildung 19: Beziehung zwischen Kontrollhierarchie, Kontrollzeitpunkt und Unterlagenmenge.	71
Abbildung 20: Konkretisierter Bezugsrahmen	76
Abbildung 21: Typenbasiertes Entscheidmodell.....	97
Abbildung 22: Bewertungsschema.	104

Übersicht

Das Schweizerische Bundesarchiv beauftragte das Kompetenzzentrum für Public Management der Universität Bern zu untersuchen, ob und gegebenenfalls was für eine prozessorientierte Typisierung von Verwaltungsverfahren aus rechtlicher Perspektive zwecks Beurteilung der Archivwürdigkeit von Unterlagen unter Einhaltung der rechtlichen Mindestanforderungen an eine rechtsgenügende Dokumentation des Verwaltungshandelns entwickelt werden kann. Der vorliegende Bericht beschreibt das entwickelte, rechtlich abgestützte, typenbasierte und in Zusammenarbeit mit dem Bundesamt für Landwirtschaft, dem Bundesamt für Migration und dem Bundesamt für Verkehr einem Praxistest unterzogene Entscheidmodell. Das Entscheidmodell dient der Ermittlung der Mindestanforderungen an eine rechtsgenügende Mindestdokumentation des Verwaltungshandelns, der Festsetzung der administrativen Aufbewahrungsfristen sowie der Beurteilung der Archivwürdigkeit.

Die Strukturprinzipien der Verfassung, namentlich Elemente des Rechtsstaatsprinzips, des Demokratieprinzips und des Leistungsstaatsprinzips, haben eine normative Wirkung bei der Gestaltung der Struktur- und Ablauforganisation von Staat und Verwaltung. Die kommunizierenden Steueringkreisläufe von Parlament, Regierung und Verwaltung lassen sich rechtlich abbilden. Zwecks Erfüllung der gesetzlich übertragenen Aufgaben setzen Verfassungs- und Gesetzgeber zwar die organisatorischen Rahmenbedingungen, räumen aber den einzelnen Verwaltungseinheiten im Hinblick auf eine möglichst effiziente und wirksame Leistungserbringung eine hohe Organisationsautonomie ein. Die daraus resultierenden stark individualisierten Abläufe lassen sich rechtlich nicht typisieren.

Die jeweiligen Verwaltungsabläufe setzen sich aus einer Reihe sich folgender, überlappender oder paralleler Handlungen der Verwaltung zusammen. Diese Handlungen lassen sich mit Hilfe der Kriterien des angestrebten Erfolges, der Rechtsgrundlage, der Adressaten und der Handlungsweise typisieren. Die einzelnen Handlungsformen (Outputs) können als «juristische Bausteine» der jeweiligen, auf die konkrete Aufgabenerfüllung ausgerichteten Verwaltungsabläufe verstanden werden. Trotz unterschiedlicher Dichte ihrer rechtlichen Durchbildung lassen sich die Hand-

lungsformen rechtlich abgestützt allgemeingültig in verschiedene Ablaufphasen gliedern.

Die aus dem Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip abgeleitete Verantwortlichkeit und Rechenschaftspflicht verpflichten die Verwaltung ihr Handeln zu dokumentieren und damit nachvollziehbar zu machen. Die politische und administrative Kontrolle ermöglicht die Steuerung von Staat und Verwaltung innerhalb des gewaltenteiligen hierarchischen Systems und orientiert sich an den Kriterien der Rechtmässigkeit, der Zweckmässigkeit, der Wirtschaftlichkeit, der Wirksamkeit sowie der Ordnungsmässigkeit. Unterlagen haben nebst diesem Kontrollzweck zusätzlich einen Sicherungszweck: Sie dienen der Beweissicherung im Verhältnis zu Dritten, namentlich im Hinblick auf die Erfüllung der Anforderungen aus den Verfahrensgarantien sowie im Hinblick auf zukünftige, weitere Verfahren.

Die Relevanz der Unterlagen für die Nachvollziehbarkeit des Verwaltungshandelns lässt sich in Form einer dreistufigen Kaskadenprüfung aufgrund der Bedeutung der Aufgabe innerhalb der Steuerungskreisläufe, der Bedeutung der Prozesse für die Aufgabenerfüllung und der Bedeutung der Handlungsformen als «juristische Bausteine» für die Prozessgestaltung beurteilen. Aufgaben werden nach ihrer organisatorischen und rechtsstaatlichen Relevanz sowie nach ihrer aufgabenpolitischen, finanziellen und zeitlichen Tragweite beurteilt. Die Bewertung der Leistungsprozesse und der Handlungsformen erfolgt im Hinblick auf die Bestimmung des Sicherungs- und Kontrollwertes der Unterlagen.

Zentrales Element des Entscheidmodells ist damit die dreistufige Bewertung über Aufgaben, Prozesse und Handlungsformen. Dieser Ansatz berücksichtigt rechtlich abgestützt die politisch-strategische, die ablauforganisatorische sowie die staats- und verwaltungsrechtliche Dimension der Aufgabenerfüllung. Das Entscheidmodell trägt auf diese Weise der Vielfalt der Verwaltungstätigkeiten Rechnung. Es umfasst den gesamten Lebenszyklus einer Unterlage und beachtet so den kausalen Zusammenhang zwischen der Archivierung einerseits und der Aktenführung sowie Aktenaufbewahrung andererseits. Die Bewertungskriterien liefern Hinweise, welche Teile des Verwaltungshandelns und welche formellen und materiellen Inhalte der Aufgabenerfüllung besonders gut zu dokumentieren sind.

Das entwickelte Entscheidmodell beschränkt sich auftragsgemäss auf eine rechtliche Sichtweise und bedarf im Zuge seiner weiteren Entwicklung der Verknüpfung mit den übrigen – namentlich den historisch-sozialwissenschaftlichen – Aspekten der Bewertung. Zur Implementierung bei den aktenführenden Stellen ist das Modell zu operationalisieren. Ein erster diesbezüglicher Ansatz wurde im Rahmen des Praxistests mittels der Entwicklung eines Bewertungsschemas und Erläuterungen dazu aufgezeigt. Der vorliegende Bericht formuliert schliesslich Empfehlungen zum weiteren Vorgehen, namentlich betreffend die Gestaltung der struktur- und ablauforganisatorischen Voraussetzungen.

1. Auftrag

Mit dem Dienstleistungsvertrag vom 12. August 2008 wurde das Kompetenzzentrum für Public Management (KPM) vom Schweizerischen Bundesarchiv (BAR) beauftragt zu untersuchen, ob und gegebenenfalls was für eine prozessorientierte Typisierung von Verwaltungsverfahren aus rechtlicher Perspektive zwecks Beurteilung der Archivwürdigkeit von Unterlagen unter Einhaltung der rechtlichen Mindestanforderungen an eine rechtsgenügende Dokumentation des Verwaltungshandelns entwickelt werden kann.

Erste Erkenntnisse und Untersuchungsergebnisse des KPM erlaubten eine Konkretisierung der Fragestellung sowie eine Präzisierung der Zielsetzungen im Hinblick auf eine möglichst praxis- und zielorientierte Weiterführung der Untersuchung. Gestützt auf diese Erkenntnisse wurde das KPM vom Bundesarchiv beauftragt zu untersuchen, ob und gegebenenfalls was für eine Typisierung von Verwaltungsverfahren aus rechtlicher Perspektive entworfen werden kann. Die zu entwickelnde Typisierung soll im Sinne eines systemischen Modells den in Art. 1 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes über die Archivierung¹ aufgeführten aktenführenden Stellen in Abstimmung zu ihren Prozessen eine effiziente und effektive Organisation ihrer Schriftgutverwaltung im Alltagseinsatz ermöglichen. Die Untersuchung beschränkt sich auftragsgemäss auf die Bundesverwaltung im engeren Sinne, also insbesondere ohne die Formationen der Armee. Ausgeklammert werden ebenfalls die Geschäfte des Bundesrates, soweit sie nicht in Vorstufen auch Amtsgeschäfte darstellen. Die politische, wirtschaftliche, historische, soziale und kulturelle Dimension soll nur so weit berücksichtigt werden, als sie von rechtlicher Relevanz ist.

Das KPM kam in einem ersten Arbeitspapier zum Ergebnis, dass eine abschliessende, auf rechtliche Kriterien basierende Typisierung von Verwaltungsabläufen zwar möglich ist, dass aber die entsprechenden Typen insbesondere aufgrund der unterschiedlichen Regelungsdichte, der vielfältigen Spezialgesetzgebung und der Organisationsautonomie der Verwaltung einer Konkretisierung durch die aktenführenden Stellen bedürfen.

¹ Bundesgesetz über die Archivierung vom 26. Juni 1998 (Archivierungsgesetz, BGA), SR 152.1.

Gestützt auf diese Erkenntnisse wurden die Zielrichtung der weiteren Untersuchung und das angestrebte Ergebnis wie folgt festgehalten:

- Ausgangspunkt der Modellentwicklung bilden die Handlungsformen der Verwaltung als «Produkte» des Verwaltungshandelns. Sie sind das Ergebnis zu typisierender Verwaltungsabläufe (Input-Output-Prozesse).
- Gestützt auf die Regelungen des allgemeinen Verwaltungs- und Staatsrechts werden die Abläufe und die diesbezüglichen Teilprozesse (bzw. Phasen) und Zwischenprodukte definiert. Die unterschiedliche Dichte der Gestaltungsvorschriften lässt einen uneinheitlichen Detaillierungs- und Vollständigkeitsgrad erwarten. Zusammen mit den zu erarbeitenden rechtlichen Aufbewahrungskriterien wird auf diese Weise ein Wirkungs- und Typisierungsmodell entwickelt.
- Aufgrund seines allgemeinen Charakters ist das Typisierungsmodell für die aktenführenden Stellen voraussichtlich nicht unmittelbar anwendbar, sondern bedarf der Konkretisierung. In diesem Sinne kommt ihm der Charakter eines Arbeitsinstrumentes («Baukasten-Prinzip») zu.

2. Methode

In einem ersten Schritt wurde ein rechtlich abgestütztes, typenbasiertes Entscheidmodell entwickelt und im «*Grundlagenpapier für die Entwicklung eines praxisorientierten Bewertungsinstrumentes vom 4. Mai 2009*» (nachstehend: Grundlagenpapier) dargestellt. Dieses bildet die Grundlage für die anschliessend erfolgte Erarbeitung eines praxistauglichen Prüfschemas. Dieses wurde im Rahmen des Reviews des Grundlagenpapiers in Zusammenarbeit mit dem Bundesamt für Landwirtschaft weiterentwickelt. Dabei wurden die praktischen Erfahrungen und Bedürfnisse der Verwaltungseinheiten und des BAR mit den im Rahmen des Grundlagenpapiers dargestellten rechtlichen Erkenntnissen verknüpft. Das entwickelte Bewertungsschema wurde anschliessend durch das Bundesamt für Landwirtschaft, das Bundesamt für Migration und das Bundesamt für Verkehr einem Praxistest unterzogen.

Mittels Entwicklung eines systemischen Modells soll den aktenführenden Stellen in Abstimmung zu ihren Prozessen eine effiziente und effektive Organisation ihrer Schriftgutverwaltung im Alltagseinsatz ermöglicht werden. Die Untersuchung will zu diesem Zweck einen Zusammenhang zwischen den rechtlichen Erkenntnissen und der praktischen Problemstellung beim Records Management und der Bewertung der Archivwürdigkeit in der Bundesverwaltung herstellen. Das gewählte methodische Vorgehen beruht dabei im Wesentlichen auf dem in Form eines Entscheidungsrahmens entwickelten forschungsleitenden Instrument des gedanklichen Bezugsrahmens.² Die rechtlichen Aussagen über die Funktionen der Aktenführung und über die Gestaltung der Verwaltungsabläufe werden damit auf die praktische Problemstellung bei der Bestimmung der Mindeststandards einer rechtsgenügenden Dokumentation des Verwaltungshandelns, der Festsetzung der administrativen Aufbewahrungsfristen sowie bei der Bewertung der Archivwürdigkeit von Unterlagen ausgerichtet.

² Grochla (1978); vgl. auch Ritz (2003).

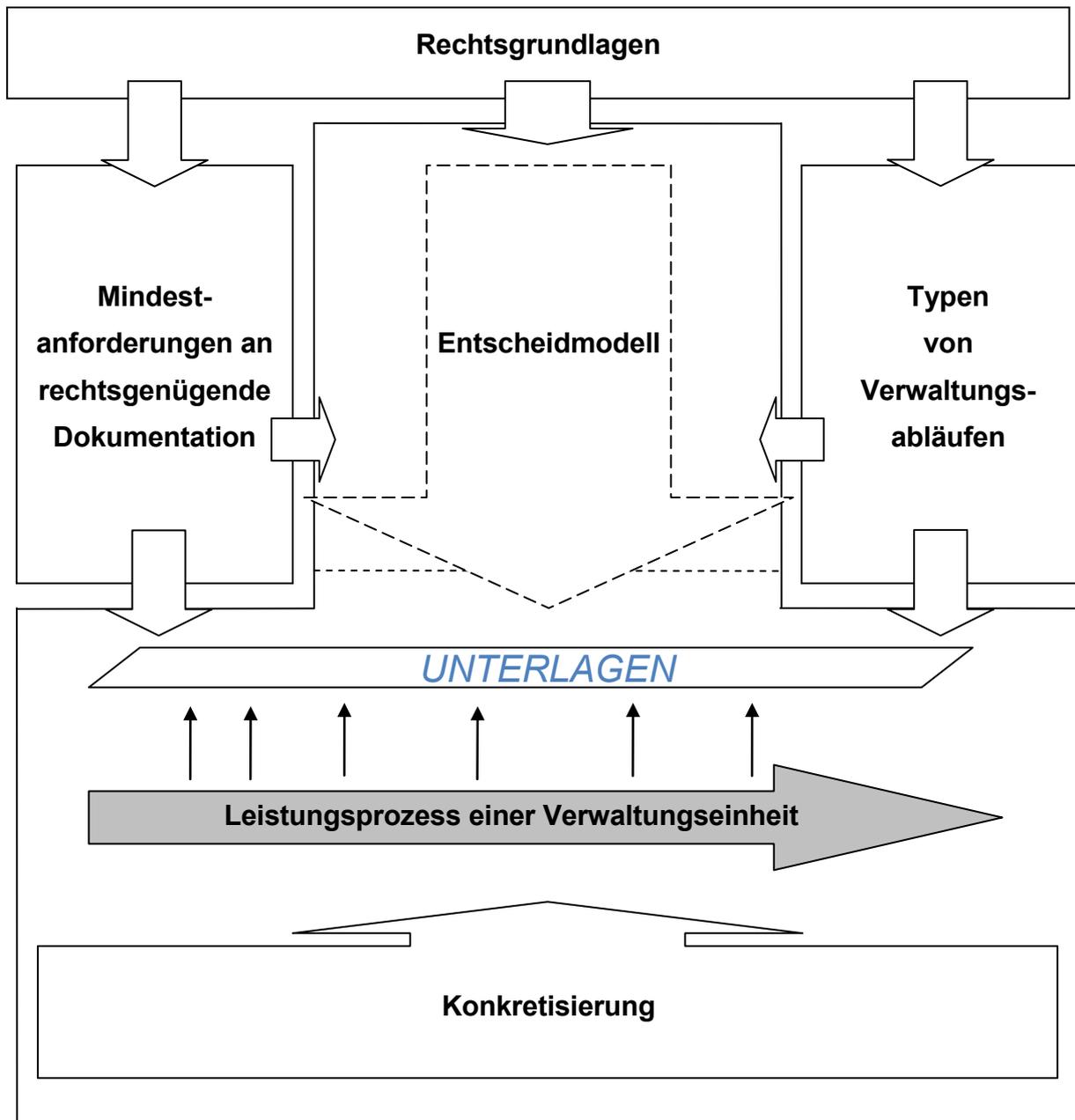


Abbildung 1: Bezugsrahmen.

Einleitend werden in Kapitel 3 die Ergebnisse der durch das BAR durchgeführten Umfrage bei den Staatsarchiven der Kantone und den Nationalarchiven verschiedener Länder zusammengefasst.

In Kapitel 4 werden die für die Konzeptentwicklung wesentlichen verfassungsrechtlichen Strukturprinzipien in Form einer Übersicht dargestellt.

In Kapitel 5 werden die Grundlagen des Verwaltungshandelns ermittelt, die Steuerungskreisläufe von Politik, Regierung und Verwaltung untersucht sowie Ansatzpunkte rechtlich basierter, prozessorientierter Typisierungen des Verwaltungshandelns entwickelt.

In Kapitel 6 werden die in Kapitel 5 ermittelten Ansatzpunkte weiterentwickelt und die rechtlich verankerten Typen von Verwaltungsabläufen ermittelt und beschrieben. Der Beschrieb erfolgt in Form einer rechtlichen Mindestgliederung der ermittelten Verwaltungsabläufe in typisierbare Phasen. Mit der Gliederung werden die für die Nachvollziehbarkeit des konkreten Verwaltungshandelns zu dokumentierenden Teilabläufe definiert. Gleichzeitig wird die Zuordnung der im Rahmen der Verwaltungstätigkeit erstellten bzw. zu erstellenden Unterlagen ermöglicht. Die Typisierung der Verwaltungsabläufe und deren Gliederung in Ablaufphasen erfolgen in erster Priorität auf der Basis der Gesetzgebung des allgemeinen Verwaltungsrechts und des Staatsrechts. Wo die gesetzliche Durchbildung ungenügend ist, wird auf die Lehre abgestellt. Aufgrund der Prozessorientierung der Untersuchung werden ergänzend auch betriebswirtschaftliche Erkenntnisse zur Organisation und Steuerung von Abläufen miteinbezogen.

In Kapitel 7 werden aus rechtlicher Perspektive die verschiedenen Zwecke der Führung und Aufbewahrung von Unterlagen untersucht und die Anforderungen an eine rechtsgenügende Dokumentation des Verwaltungshandelns erarbeitet. Diese orientieren sich an den gesetzlichen Vorgaben und den Anforderungen der unterschiedlichen Akteure zur Erfüllung der ihnen gesetzlich übertragenen Aufgaben. Den einzelnen Zwecken und Akteuren können im Verlaufe des IL-Zyklus³ unterschiedliche Stellenwerte zukommen oder anders ausgedrückt: Der Aufbewahrungszweck verändert sich im Lauf der Zeit.⁴

In Kapitel 8 werden die erarbeiteten Bewertungskriterien an eine rechtsgenügende Dokumentation mit den entwickelten und beschriebenen Bedingungsgrößen mittels Konkretisierung des Bezugsrahmens in Beziehung zueinander gebracht. Dieser sowie die in diesem Kapitel dargestellten Erkenntnisse aus dem Praxistest bilden die Grundlage für das anschliessend dargestellte Entscheidmodell.

In Kapitel 9 werden die Untersuchungsergebnisse zusammenfassend gewürdigt und Empfehlungen zum weiteren Vorgehen formuliert.

³ Information LifeCycle; vgl. Kapitel 7.2.2 und Abbildung 18.

⁴ Nuspliger 2007: 7.

3. Vergleichende Untersuchung in den Kantonen und im Ausland

Parallel zur Beauftragung des KPM zur vorliegenden Untersuchung hat das BAR eine Umfrage bei den schweizerischen Staatsarchiven sowie den Nationalarchiven verschiedener Länder durchgeführt. Das BAR wollte eruieren, ob diese Archive über vergleichbare Vorschriften oder Arbeitshilfen verfügen, die der Entlastung der Verwaltung von unnötigem Aufwand im Rahmen des Records Management dienen. Die Ergebnisse der Umfrage hat das BAR in seinem Bericht vom November 2008 präsentiert. Bei der Auswertung der Antworten zeigte sich, dass das BAR mit seinem Ansatz der Typisierung der Verwaltungsabläufe nach rechtlichen Kriterien weitgehend Neuland zu betreten scheint. Die Umfrageergebnisse zeigen aber auch, dass den rechtlichen Kriterien bei der Beurteilung der Aufbewahrungswürdigkeit eine wesentliche Bedeutung beigemessen wird: In fast allen ausgewerteten Antworten stehen rechtliche und historische Kriterien gleichberechtigt nebeneinander. Der vom BAR verfolgte Ansatz wurde deshalb generell mit grossem Interesse aufgenommen, auch wenn einige kritische Stimmen laut geworden sind. In einigen Kantonen und Ländern sind sogar ähnliche Überlegungen im Gange, doch ausgearbeitete Konzepte oder praktische Erfahrungen mit einer rechtlich basierten Typisierung liegen zurzeit nicht vor.

4. Verfassungsrechtliche Grundlagen

4.1 Einleitung

Das Staatsrecht regelt im Rahmen des Organisationsrechts die Staatsaufgaben, die Staatsorganisation sowie das Verfahren der Staatsorgane.⁵ Die grundlegende Rechtsstellung der Bürger wird in den Grundrechten sowie in anderen verfassungsmässigen Rechten umschrieben.⁶ Sowohl als Bestandteil des Organisationsrechts wie auch als Bestandteil der grundlegenden Rechtsstellung der Bürger erscheinen die Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns.⁷ Hauptsächliche Rechtsquelle ist die Bundesverfassung. Die dort verankerten allgemeinen Verfassungsprinzipien werden auf den subkonstitutionellen Ebenen teilweise konkretisiert.

Unter den allgemeinen Verfassungsprinzipien bestimmen insbesondere einzelne Elemente des Rechtsstaatsprinzips, des Leistungsstaatsprinzips und des Demokratieprinzips in besonderem Masse die Ablauf- und Organisationsstrukturen der Verwaltung. Sie sind deshalb als Grundlage für das zu entwickelnde Entscheidmodell von besonderer Relevanz.

4.2 Elemente des Rechtsstaatsprinzips

4.2.1 Allgemeines

Das Rechtsstaatsprinzip stellt das Handeln des Staates auf die Grundlage des Rechts.⁸ Das Legalitätsprinzip, der Grundsatz der Rechtsgleichheit, der Grundsatz von Treu und Glauben, der Grundsatz des öffentlichen Interesses sowie der Grundsatz der Verhältnismässigkeit sind allgemeine Prinzipien, die von allen Akteuren beachtet werden müssen, welche mit

⁵ Häfelin/Haller/Keller 2008: 3.

⁶ Grundrechte schützen die als elementar anerkannten Rechte des Individuums. Träger der Grundrechte sind natürliche sowie privatrechtliche juristische Personen. Sie begründen auf Seiten des Staates unmittelbar verpflichtende Wirkung. Körperschaften und juristische Personen des öffentlichen Rechts können sich nicht auf Grundrechte berufen (Kiener/Kälin: 2007: 56). Nebst den Grundrechten werden im Rahmen der verfassungsmässigen Rechte auch individuell durchsetzbare Grundsätze der Staatsorganisation und der Verwaltung erfasst.

⁷ Vgl. im Einzelnen Lienhard 2005: 118f. mit Hinweisen.

⁸ Art. 5 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV); SR 101. Zum Rechtsstaatsprinzip vgl. Lienhard 2005: 125 f.; vgl. auch Tschannen 2007: 88 ff. sowie Häfelin/Haller/Keller 2008: 51 ff.

der Erfüllung staatlicher Aufgaben betraut sind.⁹ Sie entfalten namentlich auch im verwaltungsinternen Verhältnis Wirkung. Indem der Staat für im Rahmen der Aufgabenerfüllung Dritten widerrechtlich zugefügten Schaden eintreten muss, ist die Staatshaftung¹⁰ ein wesentlicher Aspekt der materiellen Rechtsstaatlichkeit.¹¹ Das in Art. 2 Abs. 2 des Archivierungsgesetzes erwähnte Gebot der Rechtssicherheit hat aus staatsrechtlicher Sicht keine eigenständige Bedeutung, sondern ist Teilgehalt des Grundsatzes von Treu und Glauben, der Rechtsgleichheit sowie des Legalitätsprinzips.¹²

Im Rahmen des Rechtsstaatsprinzips von besonderer Bedeutung sind nebst der in Kapitel 5.2 näher zu erläuternden Kompetenzordnung der Rechtsschutz, namentlich die auch grundrechtlich gesicherten allgemeinen Verfahrensgarantien. Diese sowie das Prinzip der Rechtsgleichheit haben aufgrund ihrer Verbindlichkeit eine direkte ablaufgestalterische Wirkung und werden deshalb im Folgenden näher erläutert.

4.2.2 Die allgemeinen Verfahrensgarantien

4.2.2.1 Übersicht

Die Rechte der Verfahrensbeteiligten ergeben sich aus einem Normengeflecht, das neben den Grundrechten der Bundesverfassung auch Garantien des internationalen Menschenrechtsschutzes umfasst. Art. 29 BV fasst verschiedene Teilaspekte eines fairen Verfahrens zusammen (Allgemeine Verfahrensgarantien). Insbesondere hat jede Person in Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsinstanzen Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung sowie auf Beurteilung innert angemessener Frist.¹³ Die Parteien haben Anspruch auf rechtliches Gehör.¹⁴ Diese allgemeinen Verfahrensgarantien gelten in Rechtsanwendungsverfahren, die in einen

⁹ Tschannen 2007: 73. Die genannten Grundsätze sind in Art. 5 BV verankert. Der Grundsatz von Treu und Glauben hat zusätzlich ausdrücklichen Grundrechtscharakter (Art. 9 BV). Nicht in Art. 5 BV verankert ist der grundrechtlich garantierte Grundsatz der Rechtsgleichheit (Art. 8 BV). Dennoch kann der Grundsatz der Rechtsgleichheit aufgrund seiner zentralen rechtsstaatlichen Bedeutung als allgemeiner Grundsatz rechtsstaatlichen Handelns auch aus Art. 8 BV abgeleitet werden und gilt für das gesamte Spektrum staatlichen Handelns (vgl. Lienhard 2005: 206 f.).

¹⁰ Art. 146 BV.

¹¹ Lienhard 2005: 127.

¹² Lienhard 2005: 126.

¹³ Art. 29 Abs. 1 BV.

¹⁴ Art. 29 Abs. 2 BV.

individuell-konkreten Hoheitsakt münden, d.h. die Rechtsstellung des Einzelnen unmittelbar berühren. Sie finden ihre Konkretisierung in den Verfahrenserlassen des Bundes und der Kantone. Die allgemeinen Verfahrensgarantien haben betreffend die konkrete Gestaltung der Verwaltungsabläufe dort eine unmittelbare Gestaltungswirkung, wo die Verfahrenserlasse den Behörden einen erheblichen Gestaltungsspielraum belassen. Die allgemeinen Verfahrensgarantien finden insbesondere keine Anwendung auf verwaltungsinterne Verfahren.

4.2.2.2 Anspruch auf rechtliches Gehör einschliesslich Akteneinsichtsrecht

Der Anspruch auf rechtliches Gehör nach Art. 29 Abs. 2 BV umfasst als Teilgehalte den Anspruch auf vorgängige Anhörung und Äusserung, den Anspruch auf Akteneinsichtsrecht und den Anspruch auf Begründung eines Entscheids. Je stärker sich das Verfahren auf die Rechtsstellung der Beteiligten auswirken kann, je unbestimmter die dem Entscheid zugrunde liegenden Rechtssätze sind und je grösser der Ermessensspielraum der Behörde ist, umso mehr ist dem Gehörsanspruch Rechnung zu tragen. Neben dem persönlichkeitsbezogenen Gehalt dient der Gehörsanspruch insbesondere auch der Sachverhaltsklärung.¹⁵ Für die Aktenaufbewahrung von besonderer Relevanz ist die Praxis des Bundesgerichts, wonach sich das Akteneinsichtsrecht nicht nur auf den Zeitraum des laufenden Verfahrens, sondern – bei Nachweis eines schutzwürdigen Interesses – auch auf archivierte Unterlagen erstreckt.¹⁶ An das schutzwürdige Interesse werden in der Praxis aber keine allzu hohen Anforderungen gestellt. „Die Ausübung des Rechts auf Akteneinsicht setzt voraus, dass sämtliche im Rahmen des Verfahrens vorgenommenen Erhebungen aktenkundig gemacht werden. Aus dem Anspruch auf Akteneinsicht ergibt sich deshalb umgekehrt auch ein Anspruch auf Aktenvollständigkeit und damit die Pflicht der Behörden, alle entscheiderelevanten Vorgänge [...] in den Akten

¹⁵ Vgl. Lienhard 2005: 171 mit weiterführenden Hinweisen sowie Kiener/Kälin 2007: 418 ff.

¹⁶ BGE 126 I 7 E. 2b, vgl. auch Kiener/Kälin 2007: 422 f.

festzuhalten [...].“¹⁷ Die Behörden haben „alles in den Akten festzuhalten, was zur Sache gehört und entscheidungswesentlich sein kann.“¹⁸

4.3 Elemente des Leistungsstaatsprinzips

Aus dem in der Verfassung breit verankerten Leistungsstaatsprinzip¹⁹ werden die Erfordernisse der Leistungsfähigkeit, der Wirtschaftlichkeit und der Wirksamkeit staatlichen Handelns abgeleitet. „Nach dem Prinzip der Wirtschaftlichkeit sind Organisation und Ablauf so auszugestalten, dass sie ein günstiges Verhältnis von Aufwand und Ergebnis aufweisen. Neben dem monetären Kosten-Nutzen-Verhältnis sind dabei auch andere Kriterien einzubeziehen, die aber schwieriger zu messen sind.“²⁰ Die Leistungsfähigkeit der Verwaltung erfordert, „dass Abläufe und Strukturen so gestaltet werden, dass jeder Partner den Teil übernimmt, für den er am besten geeignet ist. Die Eignung bemisst sich dabei an der Chance optimaler Zielerreichung. Strukturen und Abläufe, Führung und Mitteleinsatz sind auf die Erfüllung der übertragenen Aufgaben auszurichten.“²¹ Art. 178 Abs. 1 BV konkretisiert diese Erfordernisse, indem er den Bundesrat dazu verpflichtet, für eine zweckmässige Organisation der Bundesverwaltung zu sorgen.²² Das Gebot der Wirksamkeit verpflichtet die Bundesversammlung²³, Regierung und Verwaltung zur Durchführung von Wirksamkeitsprüfungen.²⁴

4.4 Elemente des Demokratieprinzips

4.4.1 Allgemeines

Aufgrund des Demokratieprinzips leitet sich die staatliche Macht letztendlich vom Stimmvolk ab. Demokratie bedeutet dabei insbesondere auch

¹⁷ Kiener/Kälin 2007: 423 mit zusätzlichen Hinweisen zur Rechtsprechung. Vgl. auch Art. 26 f. des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021).

¹⁸ Bundesgerichtsurteil vom 8. Mai 2006; 1P.399/2005; E. 3.1. mit Hinweisen auf die frühere Rechtsprechung. Der ursprünglich für das Strafverfahren entwickelte Grundsatz muss als Gehalt von Art. 29 Abs. 2 BV für alle Verfahrensarten gelten (Bundesgerichtsurteil vom 22. Januar 2004; 5A.20/2003; E. 2.4. mit Hinweisen zur Literatur).

¹⁹ Zur verfassungsrechtlichen Verankerung des Leistungsstaatsprinzips vgl. Lienhard 2005: 136.

²⁰ Mastronardi 1996: Rz. 36.

²¹ Mastronardi 1996: Rz. 34.

²² Vgl. dazu im Einzelnen Kapitel 5.2.3 zur Organisationsautonomie der Verwaltung.

²³ Für die Bundesversammlung ausdrücklich: Art. 170 BV.

²⁴ Vgl. im Einzelnen Lienhard 2005: 139 mit Hinweisen.

Machtverteilung, Verantwortlichkeit sowie die Bürgernähe der Verwaltung.²⁵ „Wesentliche Konsequenz des Demokratieprinzips ist die Verantwortlichkeit der Machträger im gewaltenteiligen und hierarchischen System, welche sich in der Form der Aufsicht und Oberaufsicht äussert und in der Rechenschaftspflicht sowie entsprechenden Kontrollverfahren manifestiert.“²⁶ Mit sinkender Tragweite der zu treffenden Entscheidung tritt die Kontrollkompetenz an die Stelle der Entscheidkompetenz.²⁷

Die Pflicht zur Dokumentation und damit die Schaffung der Grundlage zur Nachvollziehbarkeit staatlichen Handelns manifestiert sich in der Konkretisierung des Demokratieprinzips im Öffentlichkeitsprinzip:

4.4.2 Öffentlichkeitsprinzip

Öffentlichkeit und Transparenz staatlichen Handelns sowie die Verantwortlichkeit der staatlichen Machträger sind eine wesentliche Grundlage für die Verwirklichung rechtsstaatlicher Anliegen.²⁸ Mit dem Öffentlichkeitsgesetz²⁹ wird die Transparenz der Verwaltung gefördert, indem jeder Person das Recht zusteht, Einsicht in die Dokumente der Bundesbehörden zu nehmen.³⁰ Es gilt mithin das Öffentlichkeitsprinzip mit Geheimhaltungsvorbehalt. Der Grundsatz der Transparenz bildet eine fundamentale Leitlinie für das Verhältnis demokratisch legitimierter Behörden zu den Bürgerinnen und Bürgern und schafft die Grundlage für eine freie Meinungsbildung.³¹ Das Öffentlichkeitsprinzip ist ein zusätzliches, unmittelbares Instrument zur Kontrolle der Verwaltung durch die Bürgerinnen und Bürger³² und begründet damit diesen gegenüber eine direkte Rechenschaftspflicht: In der Demokratie müssen Verantwortungsträger ihr Verhalten öffentlich rechtfertigen. Dies setzt voraus, dass sie die Gründe für ihr Handeln erklären können und dass sie amtliche Akten, die sie für ihr Han-

²⁵ Lienhard 2005: 128.

²⁶ Lienhard 2005: 129. Vgl. dazu im Einzelnen: Kapitel 7.3 hinten.

²⁷ Mastronardi 1991: 11.

²⁸ Aus diesem Grund kann das Öffentlichkeitsprinzip dogmatisch sowohl dem Rechtsstaats- wie auch dem Demokratieprinzip zugeordnet werden.

²⁹ Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung vom 17. Dezember 2004 (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ), SR 152.3.

³⁰ Botschaft zum Bundesgesetz über die Öffentlichkeit der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ) vom 12. Februar 2003 (Botschaft BGÖ), BBl 2003 1963 und 1976; vgl. auch Art. 1 BGÖ.

³¹ Nuspliger 2008: 97 sowie Nuspliger 1995: 169.

³² Botschaft BGÖ, BBl 2003 1974.

deln brauchen, offenlegen.³³ Das Öffentlichkeitsrecht kommt auch gegenüber archivierten Unterlagen zum Tragen.³⁴

³³ Nuspliger 2007: 2.

³⁴ Vgl. im Einzelnen: Botschaft BGÖ, BBI 2003 1978 f.

5. Grundlagen des Verwaltungshandelns

5.1 Allgemeines

Nachfolgend werden unter Bezugnahme auf den konkreten Untersuchungsgegenstand die organisations- und verfahrensrechtlich relevanten Rechtsgrundlagen dargestellt und gestützt darauf Ansatzpunkte für eine Typisierung der Verwaltungsabläufe erarbeitet. In einem ersten Schritt werden die Grundlagen der Steuerungs- und Führungskreisläufe von Staat und Verwaltung erhoben. In einem zweiten Schritt werden die Handlungsformen der Verwaltung auf ihre Eignung hinsichtlich einer Typisierung untersucht und Alternativen geprüft. Schliesslich wird die Bedeutung der umfangreichen Spezialgesetzgebung, insbesondere des Besonderen Verwaltungsrechts, für die konkrete Gestaltung der Verwaltungsabläufe erläutert.

5.2 Steuerungs- und Führungskreisläufe

5.2.1 Allgemeines

Die Bundesverfassung regelt in ihrem 5. Titel die Bundesbehörden. In Anlehnung an den ungeschriebenen Verfassungsgrundsatz der Gewaltenteilung³⁵ unterscheidet der Verfassungsgeber zwischen den nachstehenden drei obersten Behörden des Bundes: Bundesversammlung (2. Kapitel), Bundesrat und Bundesverwaltung (3. Kapitel) sowie Bundesgericht (4. Kapitel). Organisation, Aufgaben, Verfahren sowie die Beziehung der Bundesversammlung zum Bundesrat werden im Parlamentsgesetz näher geregelt.³⁶ Das Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz³⁷ regelt die Organisation von Bundesrat und Verwaltung. Die Gesamtsteuerung des Bundeshaushalts sowie die finanzielle Führung auf der Verwaltungsebene werden durch das Finanzhaushaltrecht geregelt.³⁸

³⁵ Zum Prinzip der Gewaltenteilung vgl. statt vieler: Tschannen 2007: 374 ff.

³⁶ Art. 1 des Bundesgesetzes über die Bundesversammlung (Parlamentsgesetz) vom 13. Dezember 2002 (ParlG, SR 171.10).

³⁷ Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz vom 21. März 1997 (RVOG, SR 172.010).

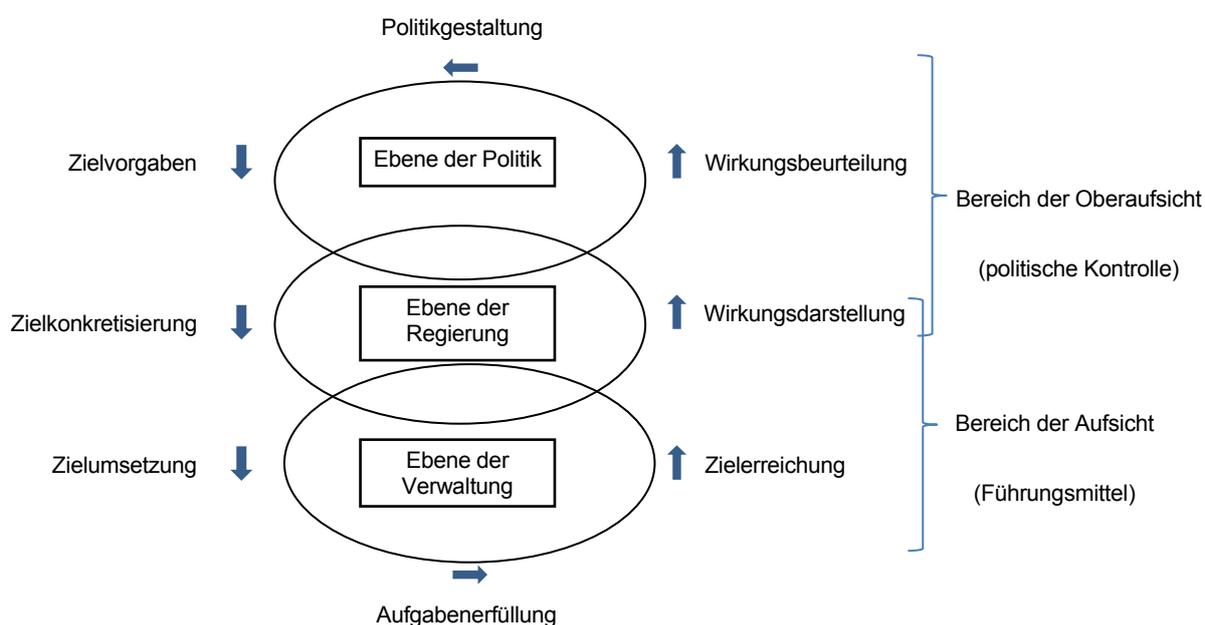
³⁸ Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 7. Oktober 2005 über den eidgenössischen Finanzhaushalt (Finanzhaushaltgesetz, FHG), SR 611.0.

Die Erfüllung der einzelnen, übertragenen Aufgabe bzw. die Abwicklung des einzelnen Geschäfts sind aus organisationsrechtlicher Sicht somit immer als Teil und Ergebnis eines durch das Staatsrecht geregelten Steuerungskreislaufes zu verstehen.

5.2.2 Steuerungskreisläufe

5.2.2.1 Steuerung von Politik, Regierung und Verwaltung

Die gesetzlich verankerten Steuerungskreisläufe von Bundespolitik, Regierung und Verwaltung bestehen modellhaft aus drei kommunizierenden Steuerungskreisläufen. Die im Rahmen der Politikgestaltung erarbeiteten politischen Zielvorgaben sind durch die Regierung in Erfüllung ihrer Schnittstellenaufgabe in operationelle Ziele für die Verwaltung umzugliedern.³⁹ Der Verwaltung und ihren Einheiten obliegt die Erfüllung der ihnen übertragenen Aufgaben bzw. die Zielerreichung.⁴⁰



(In Anlehnung an Schedler/Proeller 2009: 64, erweitert um einen dritten Kreis gemäss Lienhard 2005: 246)

Abbildung 2: Steuerungskreisläufe von Politik, Regierung und Verwaltung.

³⁹ Gemäss Art. 180 Abs. 1 BV plant und koordiniert der Bundesrat die staatlichen Tätigkeiten. Zu den Institutionen und Instrumenten der Koordination auf Stufe Regierung und Verwaltung vgl. Steiner/Lienhard/Ritz 2007: 29.

⁴⁰ Art. 178 Abs. 1 BV.

Die hierarchische Gestaltung der Bundesverwaltung und die damit verbundene Übertragung von Zuständigkeiten innerhalb der Bundesverwaltung bedingen auf Ebene der Verwaltung ein System mehrerer, aufeinander abgestimmter Steuerungskreisläufe.⁴¹

5.2.2.2 Steuerungskreisläufe von Regierung und Verwaltung im Besonderen

5.2.2.2.1 Allgemeines

Der Bundesrat als Kollegialorgan ist die oberste leitende und vollziehende Behörde des Bundes.⁴² Er leitet und beaufsichtigt die Bundesverwaltung⁴³. Er gewährleistet die Information der Bundesversammlung, der Kantone und der Öffentlichkeit⁴⁴. Die Bundesverwaltung ist in Departemente gegliedert; jedem Departement steht ein Mitglied des Bundesrates vor.⁴⁵ Die Ämter besorgen die Verwaltungstätigkeit.⁴⁶ Die stufengerechte Zuordnung der Zuständigkeiten innerhalb der zentralen Bundesverwaltung erfolgt nach der Bedeutung eines Geschäftes.⁴⁷

5.2.2.2.2 Gesamtbundesrat

Der Gesamtbundesrat als Kollegium und seine Mitglieder als Departementvorsteher und -vorsteherinnen erfüllen unterschiedliche Funktionen: Dem Gesamtbundesrat obliegt die Staatsleitung. Er leistet in dieser Funktion einen eigenständigen Beitrag zur Politikgestaltung und ist gegenüber der Bundesversammlung und der Bevölkerung politisch verantwortlich.⁴⁸

Ausdruck der politischen Steuerung ist insbesondere die Legislaturplanung.⁴⁹ Die Verabschiedung der Legislaturplanung erfolgt mittels eines

⁴¹ Zu den kommunizierenden drei Steuerungskreisläufen von Parlament, Regierung und Verwaltung vgl. Lienhard 2005: 246 mit Hinweisen.

⁴² Art. 174 BV.

⁴³ Art. 178 Abs. 1 BV; Art. 187 Abs. 1 Bst. a BV; Art. 2 Abs. 1 RVOG; Art. 6 RVOG; Art. 8 RVOG.

⁴⁴ Art. 10 RVOG.

⁴⁵ Art. 178 Abs. 2 BV; Art. 35 Abs. 1 und 2 RVOG.

⁴⁶ Art. 43 Abs. 1 RVOG.

⁴⁷ Art. 47 Abs. 1 RVOG; Art. 13 der Regierungs- und Verwaltungsorganisationsverordnung (RVOV) vom 25. November 1998; SR 172.010.1.

⁴⁸ Gemäss Art. 37 Abs. 1 RVOG tragen die Departementvorsteher für die Führung ihres Departements die politische Verantwortung. Für die Wahrnehmung der Regierungsfunktionen ist gestützt auf Art. 4 RVOG der Bundesrat als Kollegium verantwortlich. Somit ist der Bundesrat als Kollegialbehörde gegenüber der Bundesversammlung verantwortlich und nicht der Departementvorsteher und das einzelne Bundesamt (Tschannen 2007: 480).

⁴⁹ Art. 146 ParlG; Art. 18 RVOV. Zu den Steuerungsinstrumenten von Parlament und Bundesrat vgl. Steiner/Lienhard/Ritz 2007: 28 ff.

einfachen Bundesbeschlusses.⁵⁰ In Abstimmung mit den übergeordneten Zielen der Legislaturplanung erlässt der Bundesrat Jahresziele, welche der Bundesversammlung zur Kenntnisnahme unterbreitet werden.⁵¹ Mit diesem System wird der politische Wille des Parlamentes konkretisiert, die Politikgestaltung durch den Bundesrat einer politischen Kontrolle durch die Bundesversammlung unterworfen und damit eine politische Verbindlichkeit geschaffen. Die Rechenschaftspflicht erfüllt der Bundesrat im Rahmen des Geschäftsberichts⁵². Die auf verschiedenen Kontrollmechanismen und Kompetenzgestaltung beruhende enge Verzahnung der Politikgestaltung dient der Verwirklichung des Demokratieprinzips und des Grundsatzes der Gewaltenteilung.

Der Bundesrat bestimmt die Ziele und Mittel der Regierungspolitik und beaufsichtigt die Bundesverwaltung.⁵³ Die Zielbestimmung setzt eine Bewertung und eine Planung der staatlichen Aufgaben voraus.⁵⁴ Der mit «Planung und Controlling» betitelte 3. Abschnitt des RVOV bezieht sich aufgrund der in den Titeln der einzelnen Artikel angebrachten Verweise auf die Artikel des RVOG ausdrücklich auch auf den Steuerungskreislauf durch den Gesamtbundesrat. Die Steuerung ist aber nicht exekutiv, sondern politisch. Gestützt auf das RVOG und die RVOV kann der Steuerungskreislauf wie folgt gegliedert werden:

⁵⁰ Art. 146 Abs. 1 ParlG.

⁵¹ Art. 144 Abs. 1 und 2 ParlG; Art. 19 RVOV.

⁵² Art. 144 Abs. 3 ParlG; Art. 19 Abs. 2 RVOV; Art. 20 Abs. 2 RVOV.

⁵³ Art. 6 Abs. 1 RVOG und Art. 8 Abs. 3 RVOG.

⁵⁴ Vgl. im Einzelnen: Sägesser 2007: 103.

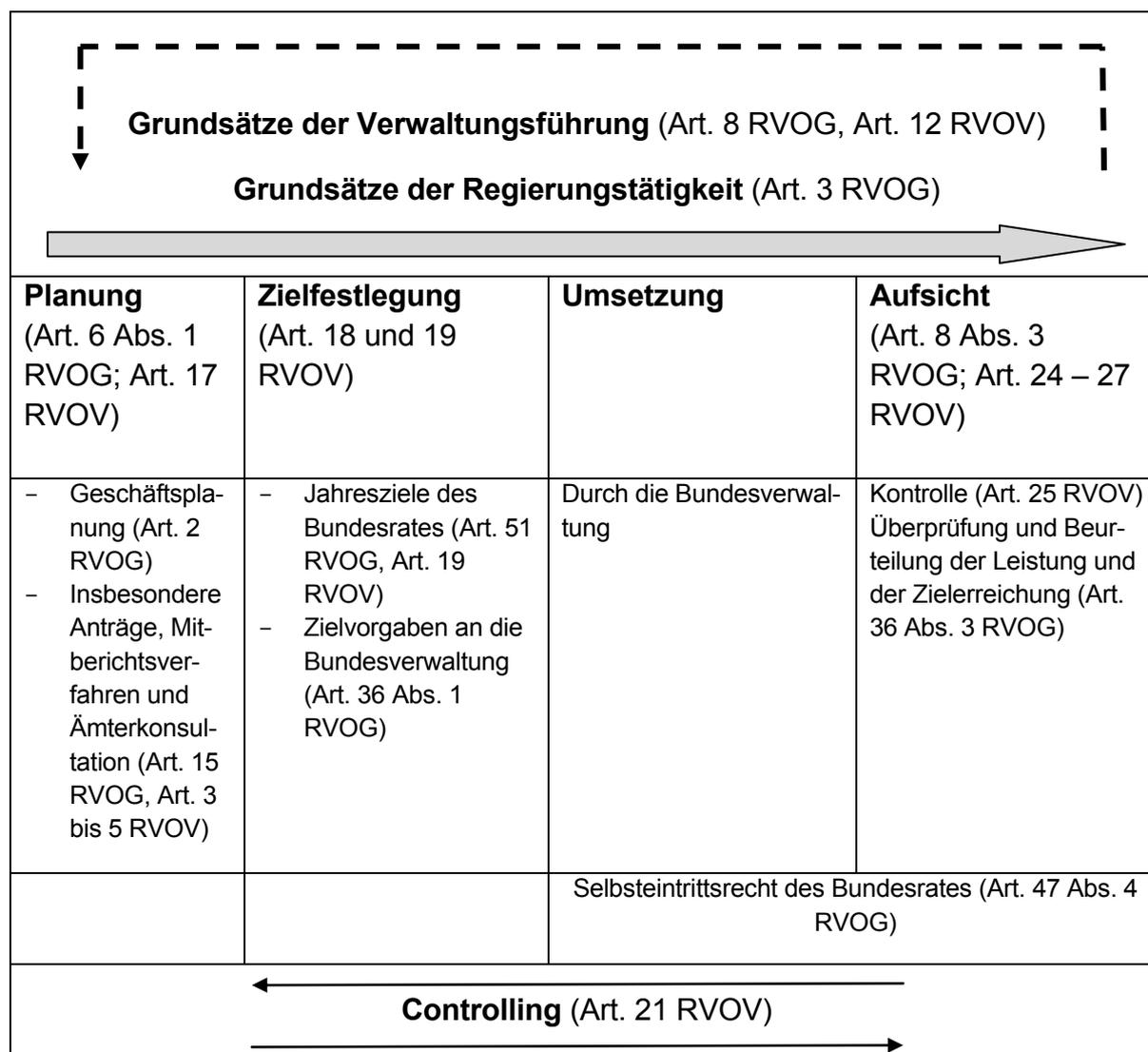


Abbildung 3: Steuerungskreislauf der Regierung.

5.2.2.2.3 Bundesverwaltung

Die Departementsvorsteher und Departementsvorsteherinnen führen ihr Departement. Sie bestimmen die Führungsleitlinien, legen die Organisation fest und übertragen die Aufgabenerfüllung auf die ihnen unterstellten Verwaltungseinheiten und Mitarbeitenden.⁵⁵ Je nach Bedeutung des Geschäfts entscheidet entweder der Bundesrat, ein Departement, eine Gruppe oder ein Amt.⁵⁶ Das Verwaltungsorganisationsrecht regelt den Ablauf der Aufgabenerfüllung bzw. der Geschäftstätigkeit unabhängig von der Hierarchiestufe im Sinne eines Steuerungskreislaufes. Danach sind

⁵⁵ Art. 37 RVOG.

⁵⁶ Art. 47 Abs. 1 RVOG; Art. 13 RVOV.

die Tätigkeiten zu planen. Gestützt auf die Planung werden Ziele festgelegt. Die Verwaltungseinheiten besorgen die Amtsgeschäfte. Schliesslich werden Leistungen und Zielerreichung überprüft. Dieser gesamte Kreislauf wird im Rahmen eines Controllings gesteuert. Der hierarchische Aufbau der Verwaltung führt dazu, dass alle tiefer gestellten Verwaltungseinheiten je durch höher gestellte beaufsichtigt werden. Das Controlling und die Dienstaufsicht erfolgen deshalb sowohl auf Stufe Bundesrat wie auch auf Stufe der Departemente und der ihnen untergeordneten Stellen.⁵⁷ Die verwaltungsinterne Kontrollorganisation leitet sich aus der Aufsichtspflicht der Regierung ab.⁵⁸

⁵⁷ Art. 21 Abs. 2 und 3 RVOV. Vgl. im Einzelnen Sägesser 2007: 156 ff.

⁵⁸ Lienhard 2005: 375.

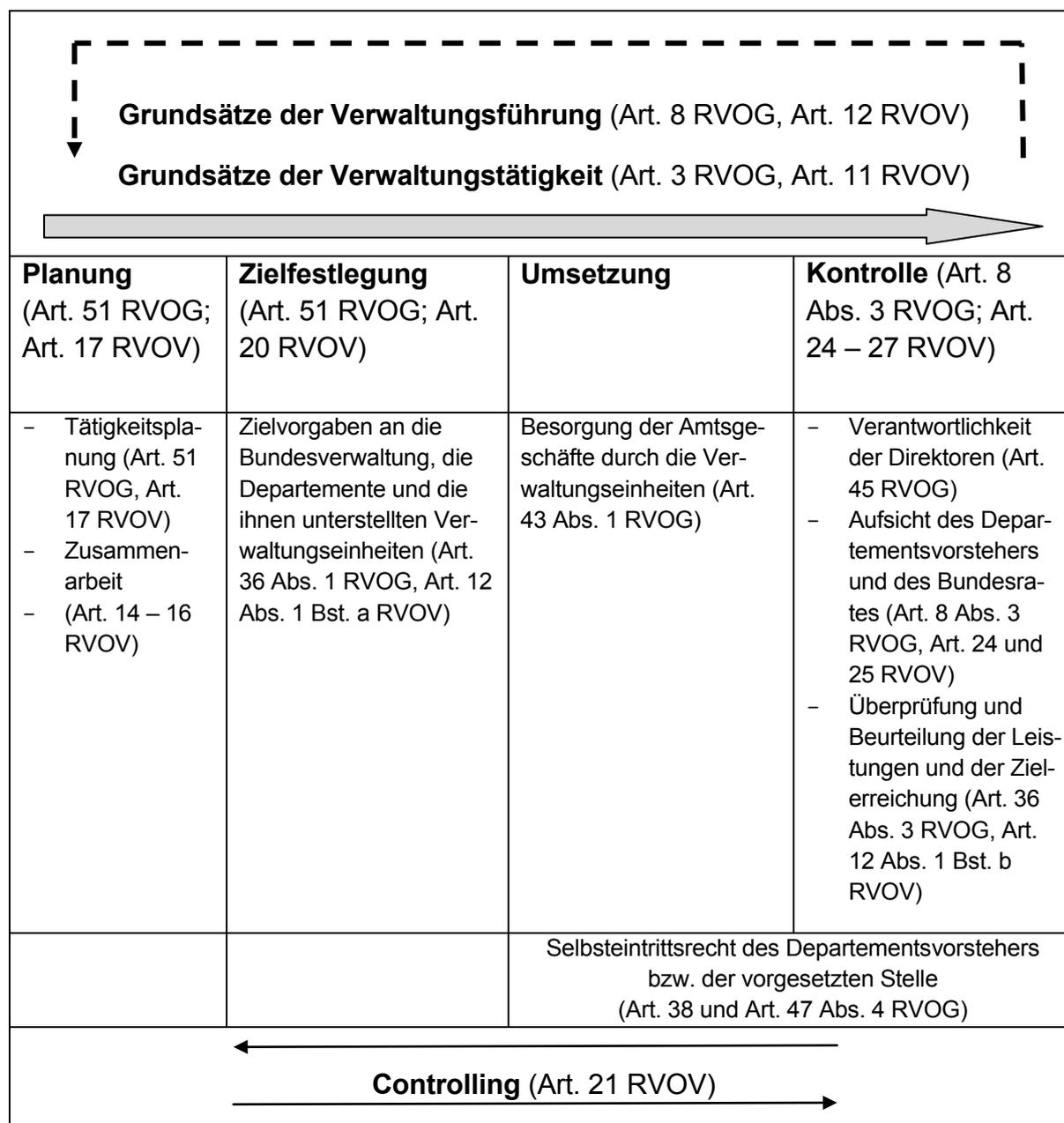


Abbildung 4: Steuerungskreislauf der Bundesverwaltung.

5.2.3 Organisationsautonomie der Verwaltung

Die gesetzliche Verankerung der Grundzüge der Steuerungs- und Führungskreisläufe darf nicht darüber hinwegtäuschen, dass die Ämter über eine hohe Organisationsautonomie verfügen. Die Bundesverfassung verpflichtet in Art. 178 Abs. 1 BV den Bundesrat, für eine zweckmässige Organisation der Bundesverwaltung zu sorgen. Das Gesetz überträgt die Regelung deren inneren Organisation den Amtsdirektoren, welche für die

Festlegung der Detailorganisation ihrer Ämter zuständig sind.⁵⁹ Die Direktoren sind an die Organisationsverordnung und Geschäftsordnung des Departements gebunden⁶⁰ und haben sich an die Führungsgrundsätze nach Art. 36 RVOG zu halten. Die Amtsdirektoren regeln die Organisation ihrer Ämter mittels Verwaltungsverordnungen (Weisungen, Richtlinien, Strategien, etc.) wie auch im Rahmen von Anordnungen im Einzelfall. Die Ämter können damit in Übereinstimmung mit dem Leistungsstaatsprinzip⁶¹ so gestaltet werden, dass sie die ihnen übertragenen Aufgaben optimal und effizient erfüllen können. Die Geschäftsprozesse unterliegen als Teil der ordnungsgemässen Aktenführung einer Aufzeichnungspflicht.⁶²

Die konkreten Verwaltungsabläufe der Verwaltungseinheiten sind somit in Umsetzung der ihnen zugestandenen Organisationsautonomie in erheblichem Masse aufgabenorientiert ausgestaltet. Diese aufgabenspezifische Ausrichtung führt im Ergebnis zu einer hohen, mit Blick auf die Praxistauglichkeit kaum typisierbaren Vielfalt von Abläufen.

5.2.4 Folgerung

Die staatlichen Institutionen und Machsträger sind aufgrund des Legalitätsprinzips an die durch Verfassung und Gesetz vorgegebenen Aufgaben, Organisation und Abläufe verbindlich gebunden. Während die konkreten Verwaltungsabläufe der jeweiligen Verwaltungseinheiten aufgrund der stark aufgabenorientierten, durch Organisationsautonomie bestimmten Ausgestaltung einer praxistauglichen Typisierung nicht zugänglich sind, regelt das Gesetz die Grundzüge der Führungs- und Steuerungskreisläufe von Politik, Regierung und Verwaltung. Diese sind somit standardisiert rechtlich abbildbar. Innerhalb des gewaltenteiligen und hierarchischen Systems sind die Machsträger für deren Beachtung und gegenseitige Abstimmung verantwortlich und rechenschaftspflichtig. Sie machen dazu ihr prozesskonformes Handeln mittels genügender Dokumentation nachvollziehbar und überprüfbar. Führung und Steuerung bedingen aus-

⁵⁹ Art. 43 Abs. 5 RVOG.

⁶⁰ Vgl. insb. Art. 28 und 29 RVOV.

⁶¹ Vgl. Kapitel 4.3 sowie Art. 8 RVOG.

⁶² Art. 4 Abs. 1 der Weisung des Eidgenössischen Departements des Innern vom 13. Juli 1999 über die Aktenführung in der Bundesverwaltung (BBl 1999 5428; nachstehend: Weisung EDI).

serdem das Vorhandensein ausreichender Informationen und damit eine Rechenschaftsablage gegenüber sich selbst.⁶³

5.3 Verwaltungshandeln

5.3.1 Allgemeines

Die in Kapitel 5.2 entwickelten und dargestellten Steuerungskreisläufe ermöglichen eine rechtlich abgebildete Gesamtsicht der Steuerung und Führung der Verwaltungseinheiten durch Politik, Regierung und hierarchisch übergeordnete Verwaltungsstellen. Die Besorgung der Amtsgeschäfte und damit die Ausführung und Umsetzung der gesetzlichen Aufgaben als Teil des jeweiligen Steuerungskreislaufes erfolgen durch die Verwaltungseinheiten.⁶⁴

In diesem Abschnitt wird untersucht, mittels welcher rechtlich abgestützten und gleichzeitig allgemeingültigen Merkmale des Verwaltungshandelns eine Typisierung der Verwaltungsabläufe vorgenommen werden kann. Im Hinblick auf die angestrebte Praxisrelevanz der Untersuchung müssen diese Kriterien nicht nur eine rechtliche Typisierung ermöglichen. Die einzelnen Typen müssen zusätzlich rechtlich derart durchbildet sein, dass den entsprechenden rechtlichen Vorschriften ungeachtet der bestehenden Organisationsautonomie der Ämter und der durch sie zu erfüllenden Aufgaben eine verbindliche und allgemeingültige Gestaltungswirkung zukommt.

Die Untersuchungsergebnisse dieses Kapitels bilden die Grundlage für die Entwicklung und den Beschrieb der verschiedenen Typen von Verwaltungsabläufen (Kapitel 6).

5.3.2 Verwaltungshandeln als Prozess der Aufgabenerfüllung

Die konkrete Aufgabenerfüllung stellt die Verwaltungseinheiten vor immer neue Situationen. Sie haben den Prozess der Aufgabenerfüllung vorausschauend zu gliedern und mit einer Reihe von Handlungen zu einem sinnvollen Ganzen zu gestalten. Prozesse sind gekennzeichnet durch Re-

⁶³ Vgl. dazu Sägerser 2007: 346.

⁶⁴ Art. 43 Abs. 1 RVOG.

sultatorientierung (Output), durch Kundenorientierung, durch Einbettung in ein grösseres Ganzes (also insbesondere auch durch einen Input als Auslöser), durch Wiederholbarkeit, durch Kontrollierbarkeit, Messbarkeit und Beurteilbarkeit der erstellten Leistung bzw. des Ablaufes sowie durch eine eindeutige Zuordnung der Verantwortlichkeit.⁶⁵

Die Prozessorganisation umfasst in der Regel mehrere Prozesse, bei welchen Kernprozesse, Führungsprozesse und Supportprozesse unterschieden werden können.⁶⁶

Aus einer prozessorientierten Sichtweise wird das Verwaltungshandeln durch einen Auslöser (Input) initiiert und mittels eines Ergebnisses (Output) abgeschlossen. Im Folgenden wird das konkrete Verwaltungshandeln deshalb als Prozess der Aufgabenerfüllung von seiner Auslösung bis zu seinem Abschluss, also als «Input-Output Prozess», betrachtet. Die Prozesse lassen sich häufig in Teilprozesse aufgliedern, wobei die Unterscheidungslinie zwischen Haupt- und Teilprozess fließend ist.⁶⁷ Jeder Prozess bzw. Teilprozess setzt sich aus verschiedenen Aktivitäten und Arbeitsschritten zusammen.

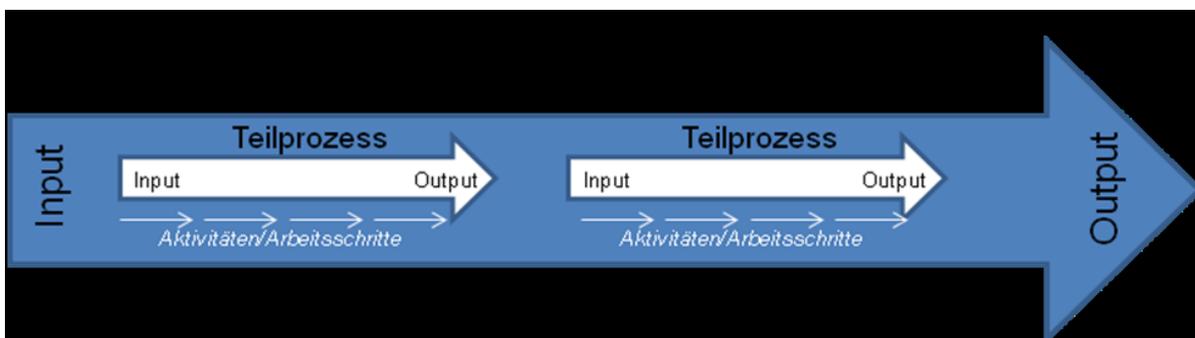


Abbildung 5: Prozesse, Teilprozesse, Aktivitäten und Arbeitsschritte der Aufgabenerfüllung.

Zwecks Führung des Nachweises über die eigene Geschäftstätigkeit⁶⁸ sind die Prozesse und Teilprozesse der Aufgabenerfüllung sowie deren Einhaltung und Umsetzung im Rahmen der konkreten Geschäftserledi-

⁶⁵ Zum Prozessbegriff vgl. Stöger 2005, S. 1 ff. mit Hinweisen.

⁶⁶ Vgl. Thom/Ritz 2008: 284 ff.; vgl. auch Stöger 2005, S. 10 f., welcher zwischen Kern- und Unterstützungsprozessen einerseits sowie Leistungs- und Steuerungsprozessen andererseits unterscheidet.

⁶⁷ Stöger 2005: 11.

⁶⁸ Art. 22 Abs. 1 RVOV; Art. 3 Abs. 1 der Verordnung vom 8. September 1999 zum Bundesgesetz über die Archivierung (Archivierungsverordnung, VBGA), SR 152.11.

gung zu dokumentieren. Die im Rahmen dieser Dokumentation entstehenden Unterlagen sind Produkte bzw. Teilprodukte des Prozesses.

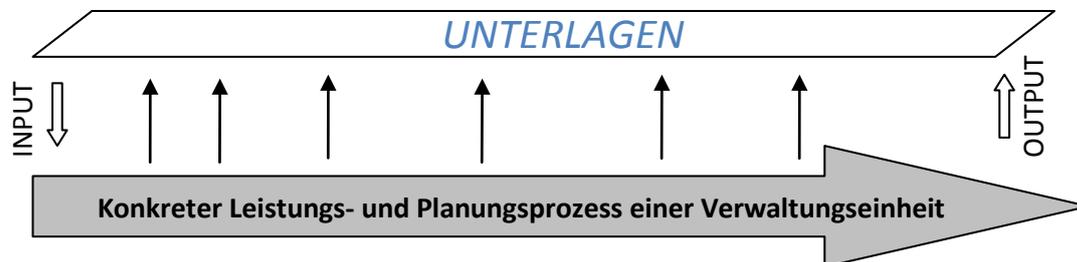


Abbildung 6: Prozess und Produkte des Verwaltungshandelns.

5.3.3 Typisierung aufgrund von Handlungsformen

5.3.3.1 Begriff und Funktion der Handlungsformen

Einzelne amtliche Handlungen lassen sich trotz ihrer im konkreten Kontext scheinbaren Einmaligkeit und Unvergleichbarkeit nach bestimmten, rechtlich relevanten Merkmalen ordnen. Gestützt auf diese Merkmale lassen sich so genannte Handlungsformen entwickeln. Dadurch gewinnen die einzelnen Verwaltungshandlungen ein bestimmtes rechtliches Profil. Indem sich bestimmte Rechtsfolgen an die Handlungsformen knüpfen lassen, bewirken Handlungsformen eine Standardisierung des Verwaltungshandelns.⁶⁹

5.3.3.2 Rechtliche Verankerung der Handlungsformen

Das Verwaltungsrecht umfasst diejenigen Normen, welche die Verwaltungstätigkeit, die damit verbundenen Rechte und Pflichten der Betroffenen, das Verfahren sowie die Organisation der Verwaltungsträger regeln.⁷⁰ Einzelne Figuren des Allgemeinen Verwaltungsrechts sind gesetzlich eingehend geregelt, so insbesondere die Verfügung als zentrales Handlungsinstrument eines Verwaltungsträgers zur Regelung von Rechtsverhältnissen im Einzelfall: Das Verfahren in Verwaltungssachen, die durch Verfügungen von Bundesverwaltungsbehörden zu erledigen

⁶⁹ Zur dogmatischen Einordnung und zum Begriff der Handlungsformen vgl. Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 218 ff.

⁷⁰ Lienhard 2005: 119 mit Hinweisen.

sind, wird im Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren⁷¹ ausführlich geregelt. Zum grössten Teil ist das Allgemeine Verwaltungsrecht aber ein Produkt der Lehre und Rechtsprechung.⁷² So sind beispielsweise der verwaltungsrechtliche Vertrag und der Plankaum bzw. nur in Bruchstücken normiert.

Das zentrale Handlungsinstrument der Verfügung deckt nur einen Teil des Verwaltungshandelns ab. Die weiteren Handlungsformen lassen sich mit Hilfe der Kriterien des angestrebten Erfolges, der Rechtsgrundlage, der Adressaten und der Handlungsweise ordnen.⁷³ Obwohl sie rechtlich und dogmatisch bei weitem nicht so gründlich durchgebildet sind wie die Verfügung, erlauben Gesetz und Lehre dennoch eine Gliederung der einzelnen Handlungsformen in rechtsrelevante Teilschritte und Elemente. Allerdings räumt die geringere dogmatische und verfahrensrechtliche Durchbildung den vollziehenden Behörden vorbehältlich anderslautender, präzisierender spezialgesetzlicher Regelungen einen wesentlich grösseren Spielraum in der Gestaltung der Abläufe ein als im Rahmen von Verfahren in Verwaltungssachen, welche mit Verfügung erledigt werden.

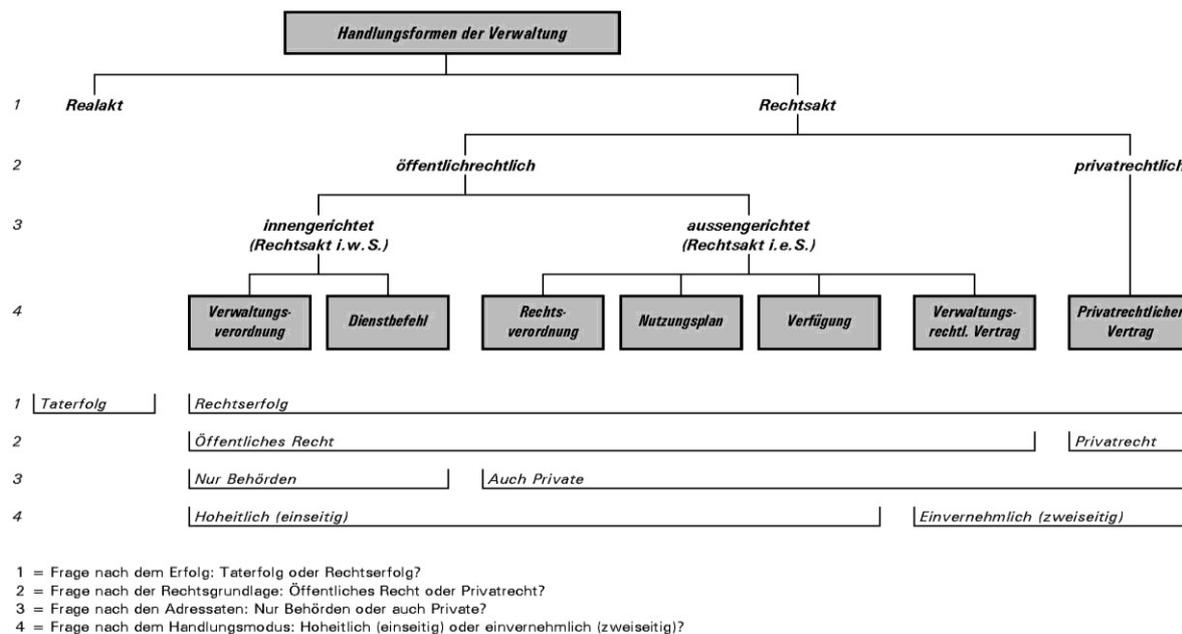
5.3.3.3 Die Handlungsformen der Verwaltung

Die amtlichen Handlungen lassen sich mit Hilfe der Kriterien des angestrebten Erfolges, der Rechtsgrundlage, der Adressaten und der Handlungsweise typisieren und gemäss der Darstellung in Abbildung 7 ordnen. Diese Ordnung ist gesetzessystematisch nicht verankert. Es handelt sich um modellhafte Zuweisung aufgrund wesentlicher, rechtsrelevanter Kriterien zwecks Reduktion der Komplexität. Die Zuordnung kann sich in Einzelfällen aufgrund von inhaltlichen unscharfen Abgrenzungen – wie beispielsweise betreffend die Adressaten – schwierig gestalten. Es ist auch denkbar, dass eine aussagekräftige Zuordnung einzelner Handlungsformen nicht möglich ist und solches Verwaltungshandeln deshalb Handlungsformen „sui generis“ bildet.

⁷¹ VwVG, SR 172.021.

⁷² Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 12.

⁷³ Siehe im Einzelnen Kapitel 5.3.3.3 nachstehend sowie Abbildung 7 unten.



(Quelle: Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 221)

Abbildung 7: Die Handlungsformen der Verwaltung.

Die Verwaltungsträger sind in allen Bereichen an die Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns gebunden und haben die verfassungsmässig garantierten Verfahrensgarantien zu gewährleisten.⁷⁴

5.3.4 Typisierung auf der Grundlage von Verwaltungsrechtsverhältnissen?

Als Verwaltungsrechtsverhältnis gilt die durch Verwaltungsrecht gestaltete Beziehung zwischen zwei oder mehreren Subjekten. Ein Teil der Lehre gliedert die Verwaltungsrechtsverhältnisse in verschiedene Typen und unterscheidet beispielsweise zwischen Bewilligung, Beschaffung, Polizei und öffentlichen Abgaben.⁷⁵ Mit diesem Modell sollen gewisse Schwächen der Handlungsformenlehre ausgeglichen werden: Die Handlungsformen nehmen nur auf bestimmte Zeitpunkte der Verfahrensgeschichte Bezug und haben deshalb bezüglich des gesamten Ablaufs der Aufgabenerfüllung

⁷⁴ Vgl. Kapitel 4.2 oben.

⁷⁵ Zimmerli/Tschannen/Müller 2009: 359 ff. Häfelin/Müller/Uhlmann 2006: 495 ff. behandeln in gesonderten Teilen die öffentlichen Sachen und ihre Benutzung, die Polizei, die Monopole und Konzessionen sowie die öffentlichen Abgaben.

sequenziellen Charakter. Die Rechtsverhältnisse hingegen beziehen sich auf die volle Zeitspanne einer Handlungskette.

Das Modell der Verwaltungsrechtsverhältnisse typisiert in erster Linie die materiell-rechtlichen Aspekte der Beziehung zwischen Staat und Bürger. Das Modell klammert insbesondere die Innenwirkungen des Verwaltungshandelns weitgehend aus. Es lassen sich deshalb kaum allgemeingültige Aussagen zur Gestaltung der Verfahrensabläufe ableiten. Die Typisierung ist deshalb im hier untersuchten Kontext nicht zielführend.

5.3.5 Typisierung auf der Grundlage von Produkten?

Aufgrund des prozessorientierten Ansatzes der Untersuchung drängt sich die Frage nach einer Typisierung basierend auf Produkten⁷⁶ als Leistungen der Verwaltung geradezu auf.⁷⁷ In der Bundesverwaltung sind jedoch die Produkte nicht flächendeckend definiert⁷⁸ und rechtlich ungenügend abgestützt.⁷⁹ Ausserdem ergeben sich bei einer Typisierung auf der Basis von Produkten analoge Probleme wie bei den Verwaltungsverhältnissen: Produkte erfassen grundsätzlich Leistungen gegenüber Dritten, weshalb die produkte- bzw. produktgruppenbasierte Typisierung die einzelnen, verwaltungsinternen Abläufe nur unvollständig abdecken würde.⁸⁰ Ausserdem umfassen Produkte den Leistungsinhalt, was eine Abstraktion des Verwaltungshandelns losgelöst von seinen materiellen Elementen verunmöglicht.

⁷⁶ Als Produkt gilt die kleinste selbständige, durch Kunden nutzbare Leistungs- und Dienstleistungseinheit (Schedler/Proeller 2009: 143 mit Hinweisen).

⁷⁷ Produkte und Produktgruppen sind ein wesentliches Element im Rahmen der Steuerung von Verwaltungseinheiten, die vom Bundesrat gestützt auf Art. 44 RVOG und Art. 9 RVOV mit Leistungsauftrag und Globalbudget geführt werden (FLAG-Verwaltungseinheiten). Dabei werden den Verwaltungseinheiten für bestimmte Leistungsgruppen je ein Globalbudget und ein Leistungsauftrag zugewiesen (Produktgruppenbudget, vgl. Art. 44 Abs. 2 RVOG sowie Art. 43 FHG und Art. 42 FHV).

⁷⁸ Zum Stand des Programms FLAG in der Bundesverwaltung siehe Leuenberger 2005: 25 ff. Zur Kritik an der noch nicht flächendeckenden Abdeckung vgl. Lienhard 2005a: 35 ff., insbesondere 39 ff.

⁷⁹ Weder das Finanzhaushaltrecht noch das Regierungs- und Verwaltungsorganisationsrecht enthalten hinreichend klare Bestimmungen zu den Kriterien und Verfahren bei der Bestimmung der Produkte und Produktgruppen. Zum Vorgang der Produktdefinition vgl. Schedler/Proeller 2009: 147 ff.

⁸⁰ In der Praxis werden allerdings interne und externe Produkte unterschieden. Dennoch wird das Produkt aus der Sicht des Leistungsabnehmers und nicht aus der Sicht der eigenen Organisation definiert. So sollen Produkte unterschiedliche Leistungserbringer zusammenfassen, wenn sie gegenüber dem Kunden als homogene Leistung abgegeben werden (Schedler/Proeller 2009: 146).

5.3.6 Folgerung

Eine Typisierung gestützt auf die Handlungsformen bietet im Gegensatz zu den dogmatisch noch wenig gefestigten Verwaltungsrechtsverhältnissen infolge ihrer rechtlich basierten Standardisierung den Vorteil, dass sie die für die Praxistauglichkeit des zu entwickelnden Entscheidungsmodells unabdingbare Loslösung von den materiellen Elementen des Verwaltungshandelns ermöglicht. Die im Rahmen der den Verwaltungseinheiten zustehenden Organisationsautonomie individuell und aufgabenorientiert gestalteten Abläufe bzw. Leistungsprozesse werden mittels der zu typisierenden Handlungsformen rechtssystematisch fassbar: Die jeweiligen Verwaltungsträger gliedern den konkreten Prozess der Aufgabenerfüllung mittels einer Reihe formalisierter Handlungen – der Handlungsformen – und bedienen sich damit – sinnbildlich gesprochen – bewusst oder unbewusst eines «juristischen Baukastens».⁸¹ Die Handlungsformen bilden damit die Grundlage für eine gleichzeitig aufgabenorientierte wie auch die Ordnungs- und Rechtmässigkeit sicherstellende Gestaltung der konkreten Aufgabenerfüllung.

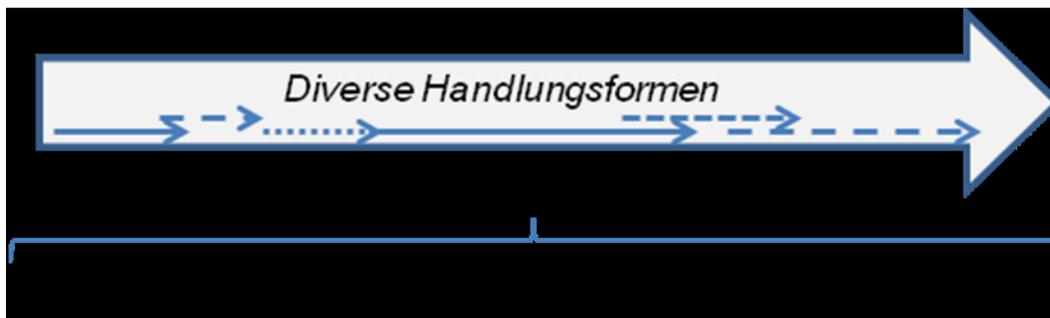


Abbildung 8: Handlungsformen als Bausteine der Prozessorganisation zur Aufgabenerfüllung.

5.4 Spezialgesetzgebung

Die einzelnen Staatsaufgaben sind in besonderen Erlassen geregelt, die zusammengefasst als Besonderes Verwaltungsrecht bezeichnet werden.

⁸¹ Die Handlungsformen sind begrifflich nicht mit den Prozessen oder Teilprozessen nach betriebswirtschaftlichem Verständnis (vgl. Kapitel 5.3.2 sowie Abbildung 5 oben) gleichzusetzen. Sie können sowohl einen eigenständigen Prozess oder Teilprozess bilden oder aber auch lediglich eine oder mehrere Aktivitäten innerhalb eines Prozesses umfassen.

Nebst der materiellen Konkretisierung der Staatsaufgaben enthalten die Spezialgesetzgebungen auch Regelungen zum Verfahren und zur Organisation, welche die Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsrechts präzisieren, ergänzen oder diesen gegenüber eine abweichende Regelung vorsehen. Die Regelungen des Organisations- und Allgemeinen Verwaltungsrechts, die in den Spezialgesetzen enthaltenen Bestimmungen zu den Aufgaben, zum Verfahren und zur Ablauf- und Organisationsstruktur sowie die im Rahmen der Wahrnehmung der eingeräumten Organisationsautonomie mittels Verwaltungsverordnung und Dienstabweisung geregelten Abläufe bestimmen den konkreten Leistungs- und Planungsprozess einer Verwaltungseinheit.

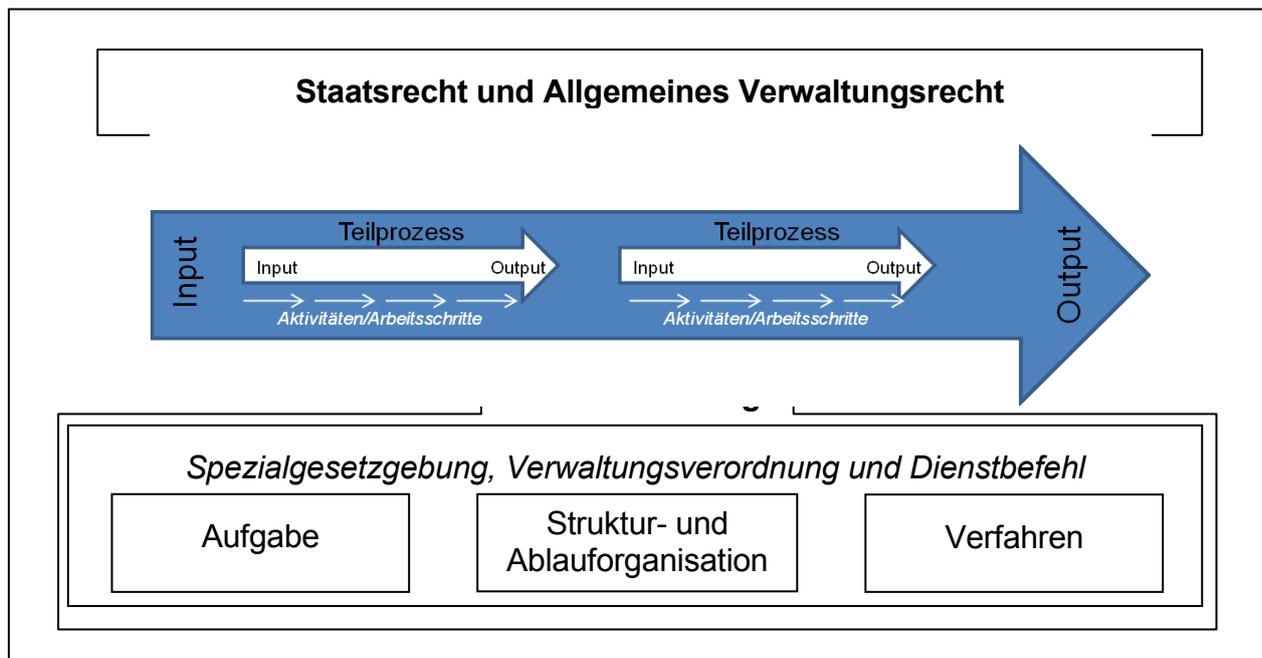


Abbildung 9: Rechtliche Parameter des Leistungsprozesses einer Verwaltungseinheit.

6. Typisierung von Verwaltungsabläufen

6.1 Allgemeines

Gestützt auf die Ausführungen in Kapitel 5.3.2 werden die Verwaltungsabläufe als Leistungsprozesse bzw. «Input-Output-Prozesse» zur rechtskonformen Erfüllung der gesetzlich übertragenen Aufgaben verstanden. Die erstellten Unterlagen werden als Leistungen und Teilleistungen des Verwaltungshandelns, sozusagen also als «Produkte» und «Teilprodukte» eines rechtlich verankerten, aus einer Reihe von typisierbaren Handlungsformen gestalteten Prozesses, qualifiziert. Diese Prozesse bilden jeweils ein Element der in Kapitel 5.2 dargestellten Steuerungskreisläufe und sind damit in ein rechtlich geregeltes, ablauforientiertes Gesamtsystem eingebettet.

In Kapitel 5.3 wurde eine Typisierung des Verwaltungshandelns aufgrund der Handlungsformen der Verwaltung als zielführend beurteilt. Nachfolgend werden die einzelnen Handlungsformen beschrieben. Dabei werden die einzelnen Verfahrensschritte in typisierte Ablaufphasen gegliedert. Dargestellt wird das idealtypische Verfahren in einfachen Fällen.⁸²

6.2 Die einzelnen Handlungsformen

6.2.1 Allgemeines

Im Folgenden werden die einzelnen Handlungsformen auf einer rechtlichen Grundlage erfasst und beschrieben. Zusätzlich wird das Verfahren der einzelnen Handlungsformen in Ablaufphasen gegliedert. Dargestellt wird das idealtypische Verfahren in einfachen Fällen.

6.2.2 Verfügung

Gemäss Art. 5 Abs. 1 VwVG⁸³ gelten als Verfügungen „Anordnungen der Behörden im Einzelfall, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stüt-

⁸² Zur rechtlichen Verankerung der Handlungsformen vgl. Kapitel 5.3.3.2.

⁸³ Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG), SR 172.021.

zen“ und Rechtsverhältnisse regeln. Die Verfügung bildet das Ergebnis («Output»)⁸⁴ des formalisierten Verwaltungsverfahrens.

Beispiele von Verfügungen: Entzug des Führerausweises, Berufsausübungsbewilligung, Betriebsbewilligung.

Der Verfassungsgeber stellt das Handeln des Staates und ihrer Träger im Rahmen des Rechtsstaatsprinzips auf die Grundlage des Rechts. Von besonderer Bedeutung ist neben der Regelung der Verantwortungsbereiche im Rahmen einer Kompetenzordnung der Rechtsschutz, welcher eine rechtsstaatliche Beteiligung der Bürger und Bürgerinnen im Rahmen ihrer Parteistellung garantiert. Aus diesem Grund finden sich in den Bereichen, in welchen der Staat hoheitlich in den Rechtsschutzbereich des Bürgers oder der Bürgerin eingreift, detaillierte Verfahrensvorschriften, so namentlich betreffend das Verfahren in Verwaltungssachen, die durch Verfügung erledigt werden. Die differenzierte Durchbildung des Verwaltungsverfahrens nach VwVG bestimmt somit in wesentlichem Masse die Gestaltung der Verwaltungsabläufe der verfügenden Behörden von der Auslösung des Verfahrens («Input») bis zum Erlass und der Eröffnung der Verfügung («Output»). Die verschiedenen Phasen dieses Verfahrens sind zwecks Sicherstellung der Nachvollziehbarkeit zu dokumentieren. Für die Verfügung selbst ergibt sich die Dokumentationspflicht aus dem Erfordernis der schriftlichen Eröffnung der Verfügung⁸⁵ sowie aufgrund des aus dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs abgeleiteten Akteneinsichtsrechts⁸⁶.

Das Verwaltungsverfahren kann gestützt auf die Gesetzessystematik in die vier Phasen der Einleitung, der Ermittlung, der Entscheidung und der Durchsetzung gegliedert werden.⁸⁷

⁸⁴ Die Begriffe Output und Input werden in Zusammenhang mit den Ablaufphasen der Handlungsformen in Gänsefüsschen gesetzt. Damit soll klargestellt werden, dass es sich beim Verfahren der Handlungsformen nicht in jedem Fall um Prozesse im Sinne der betriebswirtschaftlichen Terminologie handelt.

⁸⁵ Art. 34 und 35 VwVG.

⁸⁶ Vgl. Kapitel 4.2.2.2 oben.

⁸⁷ Die Phase der Durchsetzung gemäss Art. 39 bis 43 VwVG wird vorliegend als gesonderter Ablauf bzw. Prozess betrachtet. Vgl. z.B. Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 271 ff.

			
«Input» (Auslöser)	Einleitung	Ermittlung	Verfügung («Output»)
Von Amtes wegen Oder: Gesuch	<ul style="list-style-type: none"> - Prüfung der Zuständigkeit (Art. 7 - 9) - Prüfung der Ausstandsgründe (Art. 10) - Prüfung der Partei und Prozessfähigkeit der Beteiligten (Art. 6 i.V.m. Art. 10) 	<ul style="list-style-type: none"> - Ermittlung des Sachverhaltes: <ul style="list-style-type: none"> ▪ von Amtes wegen (Art. 12) ▪ Beweismittel (Art. 14-19) ▪ Mitwirkung der Parteien (Art. 13) - Ermittlung und Würdigung der Parteienstandpunkte durch Gewährung des rechtlichen Gehörs einschliesslich Akteneinsicht (Art. 26 ff., 29 ff.) - Ermittlung des massgeblichen, von Amtes wegen anzuwendenden Rechts 	Entscheidung mittels Erlass und Eröffnung der Verfügung (Art. 34-38, zur Begründungspflicht im Besonderen: Art. 35)
		----- Willensbildung →	
Gewährleistung der allgemeinen Verfahrensgarantien (Art. 29 BV), namentlich des Anspruchs auf rechtliches Gehör.			

(Die Gesetzesartikel beziehen sich auf das VwVG)

Abbildung 10: Die Verfügung – Ablaufphasen und Elemente.

6.2.3 Der verwaltungsrechtliche Vertrag

„Der verwaltungsrechtliche Vertrag ist die auf übereinstimmende Willenserklärungen von zwei oder mehreren Rechtssubjekten beruhende Vereinbarung, welche die Regelung einer konkreten verwaltungsrechtlichen Rechtsbeziehung, vor allem im Zusammenhang mit der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe, zum Gegenstand hat.“⁸⁸ Er kommt nur dort zum Zu-

⁸⁸ Häfelin/Müller/Uhlmann 2006: 221.

ge, wo er zur Regelung verwaltungsrechtlicher Rechte und Pflichten vom Gesetz zugelassen wird und geeigneter erscheint als die Verfügung.⁸⁹

Beispiele verwaltungsrechtlicher Verträge: Expropriationsvertrag (Art. 53 Enteignungsgesetz), Pflichtlagervertrag (Art. 6 Landesversorgungsgesetz), Subventionsvertrag (Art. 16 Abs. 2 Subventionsgesetz).

Verwaltungsrechtliche Verträge entstehen durch gegenseitige, übereinstimmende Willensäusserung. Das Verfahren auf Abschluss des Vertrages spielt sich weitgehend formfrei ab, soweit keine diesbezüglichen spezialgesetzlichen Regelungen bestehen. Das VwVG ist nicht anwendbar. Zu beachten sind aber die allgemeinen Verfahrensgarantien im Rahmen der Vertragsverhandlungen. Ausserdem kommen die Bestimmungen des Obligationenrechts als ungeschriebenes öffentliches Recht zur Anwendung.⁹⁰ Der Vertrag bedarf gemäss Lehre zur Gültigkeit der Schriftform.⁹¹

Trotz fehlender ausdrücklicher gesetzlicher Regelung lässt sich das Verfahren des Abschlusses des öffentlichen Vertrages nebst dem das Verwaltungshandeln auslösenden Faktor («Input») und dem Vertragsabschluss selbst in Anlehnung an die im Submissionsrecht verankerte Zweistufentheorie in die Phasen der internen Willensbildung und des Vertragsabschlusses gliedern.⁹² Die dem Vertragsabschluss – der konsensualen Willensäusserung – vorangehenden Vertragsverhandlungen (externe Willensbildung) werden zwecks klarer Abgrenzung zum «Output» (Vertrag) vorliegend als eigenständige Phase dargestellt. Dabei darf nicht übersehen werden, dass sich die Phasen der internen Willensbildung und der Vertragsverhandlung überlappen und sich inhaltlich nicht scharf trennen lassen. Dies gilt namentlich für die Ausschreibung bzw. das Einholen der Offerte.

⁸⁹ Vgl. Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 327 sowie 331 ff.; Häfelin/Müller/Uhlmann 2006: 223 ff.

⁹⁰ Vgl. Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 335 mit Hinweisen zur Rechtsprechung.

⁹¹ Vgl. Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 335; Häfelin/Müller/Uhlmann 2006: 233 lassen diese Frage offen.

⁹² Zur Zweistufentheorie im Submissionsrecht vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann 2006: 58 f. Im Gegensatz zum Submissionsrecht wird nach heutiger Praxis beim Verfahren zum Abschluss des verwaltungsrechtlichen Vertrages die Phase der internen Willensbildung – namentlich der Entscheid zur Wahl der Vertragsform – nicht mit einer selbständig anfechtbaren Verfügung abgeschlossen (vgl. dazu: Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 336).

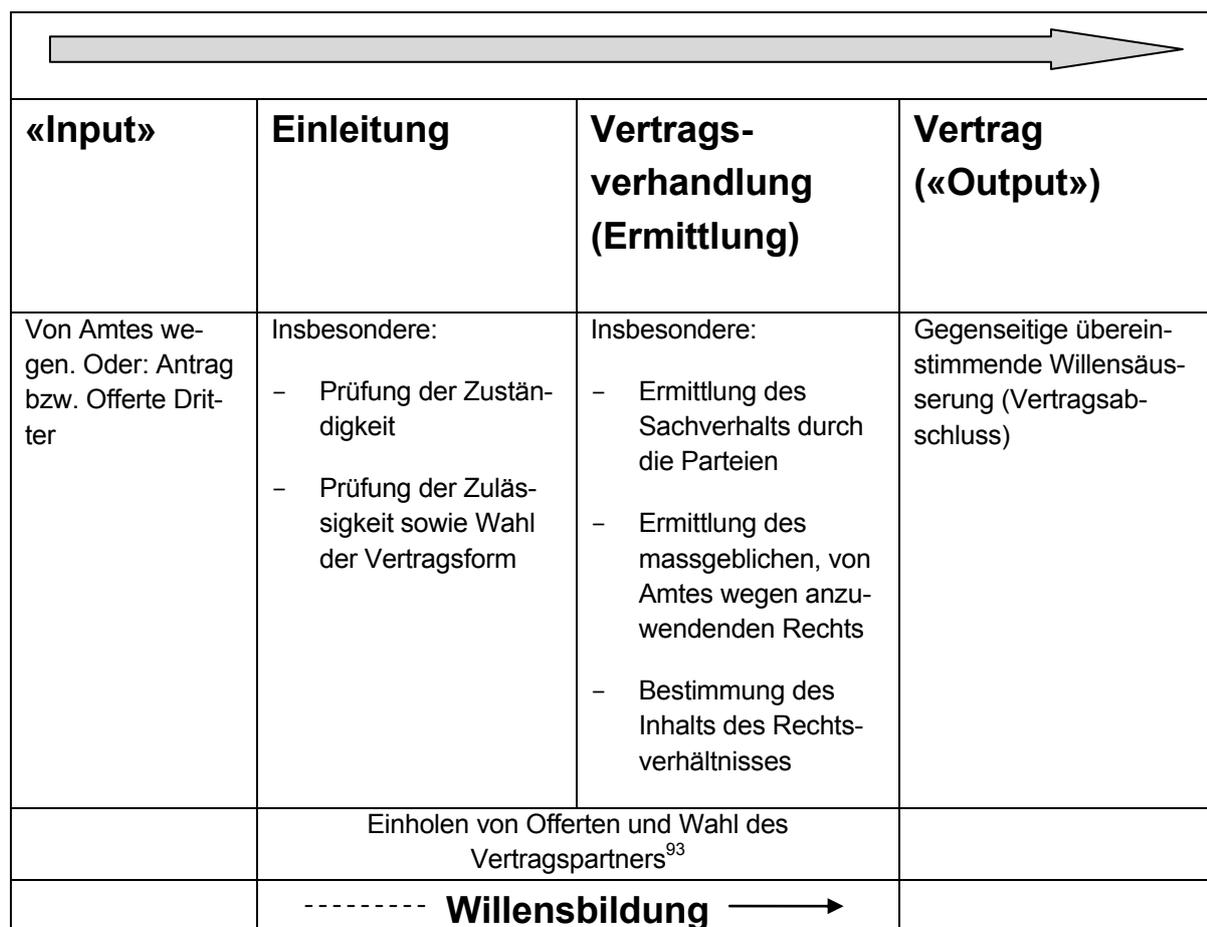


Abbildung 11: Der verwaltungsrechtliche Vertrag – Ablaufphasen und Elemente.

6.2.4 Der privatrechtliche Vertrag

Der privatrechtliche Vertrag ist nur zulässig, wenn der Verwaltungsträger unmittelbar keine Verwaltungsaufgabe erfüllt, oder wenn das anwendbare Gesetz ein Handeln in den Formen des Zivilrechts zulässt oder anordnet.⁹⁴ Die Frage der Abgrenzung ist im Wesentlichen im Zusammenhang mit dem Rechtsschutz von Bedeutung. Die Gliederung des Verfahrens entspricht im Grundsatz derjenigen des verwaltungsrechtlichen Vertrages.

Beispiele eines privatrechtlichen Vertrages: Miete von Büroräumlichkeiten, Kauf von Büromaterial.

⁹³ Unter Beachtung des Submissionsrechts.

⁹⁴ Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 379. Zur Abgrenzung von verwaltungsrechtlichem und privatrechtlichem Vertrag vgl. auch Häfelin/Müller/Uhlmann 2006: 222.

6.2.5 Der Plan

6.2.5.1 Allgemeines

„Unter Plan versteht man die zweckgerichtete, auf Steuerung künftigen Handelns angelegte Zusammenfassung zukunftsbezogener Aussagen.“⁹⁵

Beispiele von Plänen: Inventare des Bundes von Objekten mit nationaler Bedeutung (Art. 5 NHG), Finanzplanung (Art. 23 FHG), Raumplanung (z.B. Zonenpläne).

Der Plan ist das Ergebnis eines Problemlösungsprozesses – der Planung. Die Form ist unerheblich, massgeblich ist einzig seine Lenkungs- und Steuerungsfunktion. Obwohl Planung und Plan zur Erfüllung vieler Verwaltungsaufgaben unabdingbar geworden sind, werden diese durch das Verwaltungsrecht erst unzureichend erfasst. Einzig das Raumplanungsrecht enthält eine vertiefte Regelung.⁹⁶ Die Rechtsnatur des Planes lässt sich aufgrund der Diversität von Gegenstand, Zwecksetzung, Adressaten und Wirkung nicht allgemein bestimmen. Die rechtliche Einordnung des jeweiligen Planes ist jedoch für die verfahrensrechtliche Behandlung, namentlich für Fragen des rechtlichen Gehörs, der Eröffnung, des Rechtsschutzes und der Planänderung, von Bedeutung. Enthält das Spezialgesetz keine Regelung, „muss man versuchen, den Plan [...] in die tradierten Handlungsformen der Verwaltung einzureihen“.⁹⁷

Aufgrund der Steuerungs- und Lenkungsfunktion der Pläne und mangels einheitlicher, rechtlicher Regelungen rechtfertigt die Gliederung des Planungsprozesses eine Anlehnung an die im Bereich des betriebswirtschaftlichen Controllings übliche Prozessgestaltung. Danach ist Planung die gedankliche Vorwegnahme möglicher zukünftiger Zustände (Analyse), die Auswahl der anzustrebenden Zustände (Ziele) und die Festlegung der dazu umzusetzenden Massnahmen (Plan).⁹⁸

Im Sinne einer konkretisierungsbedürftigen Verallgemeinerung wird im Folgenden zwischen behördenverbindlichen und allgemeinverbindlichen

⁹⁵ Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 344. Als Begriffe werden neben Plan häufig auch andere Begriffe wie Konzept, Leitbild, Projekt, Szenario, Programm oder Prioritätenordnung verwendet.

⁹⁶ Im Gegensatz zu Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 322 ff. verzichten Häfelin/Müller/Uhlmann 2006: 195 ff. auf die Behandlung des Planes als eigenständige Handlungsform der Verwaltung und behandeln einzig den Raumplan im Kapitel der Verfügung.

⁹⁷ Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 345.

⁹⁸ International Group of Controlling 2005: 204.

Plänen unterschieden werden. Die Differenzierung rechtfertigt sich im hier zu behandelnden Kontext aufgrund der unterschiedlichen verfahrensrechtlichen Voraussetzungen und Wirkungen, welche ihrerseits eine wesentliche Gestaltungswirkung auf den Planungsprozess haben. Der Ablauf zum Erlass nicht bindender, d.h. rein informativer Pläne kann in Anlehnung an behördenverbindliche beschrieben werden.

6.2.5.2 Behördenverbindliche Pläne

Die behördenverbindlichen Pläne richten sich einzig an die in der Sache tätigen Behörden und regeln keine Rechtsverhältnisse zu Privaten (z.B. Ordnungssystem, Planung eines verwaltungsinternen Projektes). Damit besteht im Verfahren auf Erlass des Planes kein Anspruch auf rechtliches Gehör. Der Plan muss weder eröffnet noch publiziert werden und es stehen dem Privaten keine Rechtsmittel zur Verfügung. Im Rahmen einer Änderung des Planes stehen keine nennenswerten Vertrauens- und Rechtsschutzinteressen auf dem Spiel.

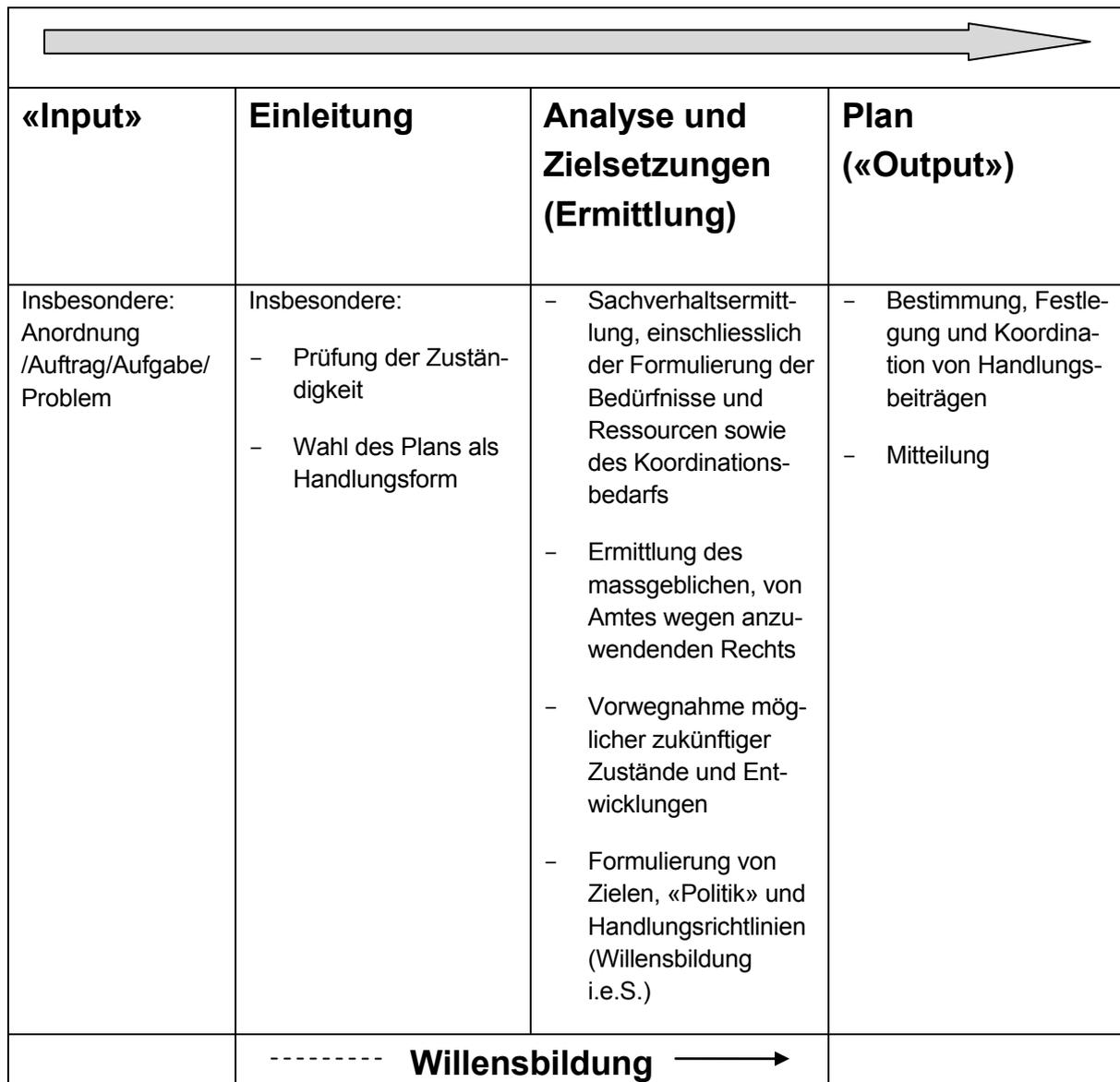


Abbildung 12: Der behördenverbindliche Plan – Ablaufphasen und Elemente.

6.2.5.3 Allgemeinverbindliche Pläne

Allgemeinverbindliche Pläne regeln Rechtsverhältnisse zu Privaten und entfalten in diesem Sinne rechtsverbindliche Wirkungen im Sinne des öffentlichen Verfahrensrechts (Bsp. Zonenplanänderung). Je nach konkreter Ausgestaltung sind sie einem Rechtssatz, einer Verfügung oder einer Allgemeinverfügung gleichzustellen. Die betroffenen Privaten haben insbesondere Anspruch auf rechtliches Gehör. Allgemeinverbindliche Pläne sind zu eröffnen und sind anfechtbar. Form der Eröffnung und Rechts-

schutz richten sich nach der im Einzelfall zu bestimmenden Rechtsnatur des Planes.

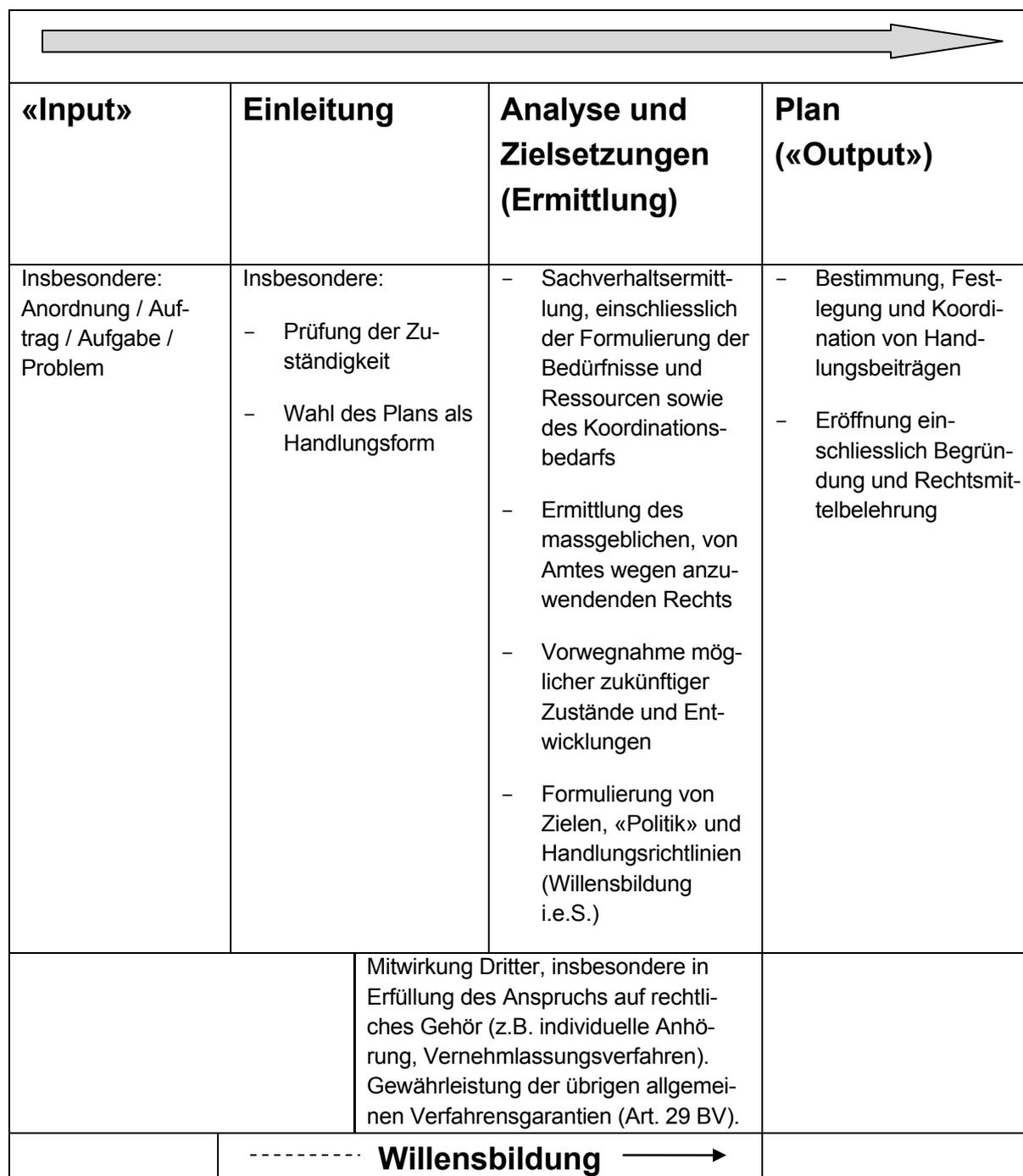


Abbildung 13: Der allgemeinverbindliche Plan – Ablaufphasen und Elemente.

6.2.6 Realakte

Besonders deutlich zeigt sich das weitgehende Fehlen gestaltungswirksamer Verfahrensvorschriften am Beispiel der in der Praxis bedeutsamen

Realakte: Bei den Realakten handelt es sich um Verwaltungsmassnahmen, welche nicht auf einen Rechtserfolg gerichtet sind, sondern lediglich einen Taterfolg herbeiführen wollen. Dazu zählen insbesondere das schlichte Verwaltungshandeln (z.B. Aktenstudium, Schreiben von Berichten und Vernehmlassungen, Ausfertigung von Rechnungen, Abhalten von Besprechungen, usw.), Vollzugshandlungen, Auskünfte und Zusicherungen, Warnungen und Empfehlungen sowie informelle Absprachen im Sinne einer formlosen Verständigung zwischen Verwaltung und Bürger/-innen über die einvernehmliche Regelung einer Verwaltungsangelegenheit. Unter dem Begriff Realakt werden damit alle Verrichtungen des Verwaltungsträgers mit Innen- und Aussenwirkung subsumiert, welche nicht als rechtsförmliche Tätigkeiten zu qualifizieren sind. Sie können eine in sich geschlossene Verwaltungstätigkeit bilden (Beispiel: Auskunftserteilung am Kundenschalter) oder im Zuge des Verfahrens eines Rechtsaktes ergehen (Beispiel: Anlegen eines Dossiers, Erstellen einer Aktennotiz oder Durchführung einer Besprechung im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens). Der Realakt kann je nach der ihm zugemessenen Bedeutung ein eigenständiger Prozess bzw. Teilprozess, eine in sich abgeschlossene Aktivität innerhalb des Prozesses oder lediglich ein einzelner Arbeitsschritt sein. Einzelne Leistungsprozesse wie beispielsweise die Politikvorbereitung bestehen primär aus einer Abfolge verschiedener Realakte. Ungeachtet dessen, dass mit Realakten ein Taterfolg angestrebt wird, können sie auch Rechtswirkungen entfalten. So können rechtswidrige Realakte Staatshaftungsansprüche und⁹⁹ Vertrauensschutzansprüche begründen¹⁰⁰ oder disziplinarische Sanktionen nach sich ziehen.¹⁰¹

Die Realakte müssen rechtmässig sein und die ausübenden Verwaltungsträger bleiben an die Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns, namentlich an die Grundsätze der Gesetzmässigkeit, der Rechtsgleichheit, des öffentlichen Interesses, der Verhältnismässigkeit und an diejenigen von Treu und Glauben, gebunden. Aus diesen Anforderungen sowie aus dem Wesen des Realaktes lässt sich nachfolgende, verallgemeinernde Gliederung des Verwaltungsablaufes im Rahmen der Ausübung eines Realaktes ableiten.

⁹⁹ Art. 146 BV. Beispiel: Unverhältnismässige Warnungen.

¹⁰⁰ Beispiel: Falsche Auskünfte.

¹⁰¹ Zu den durch Realakte bewirkten Rechtsfolgen einschliesslich Beispielen sowie zum Rechtsschutz vgl. Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 361 f. sowie Häfelin/Müller/Uhlmann 2006: 185 f.

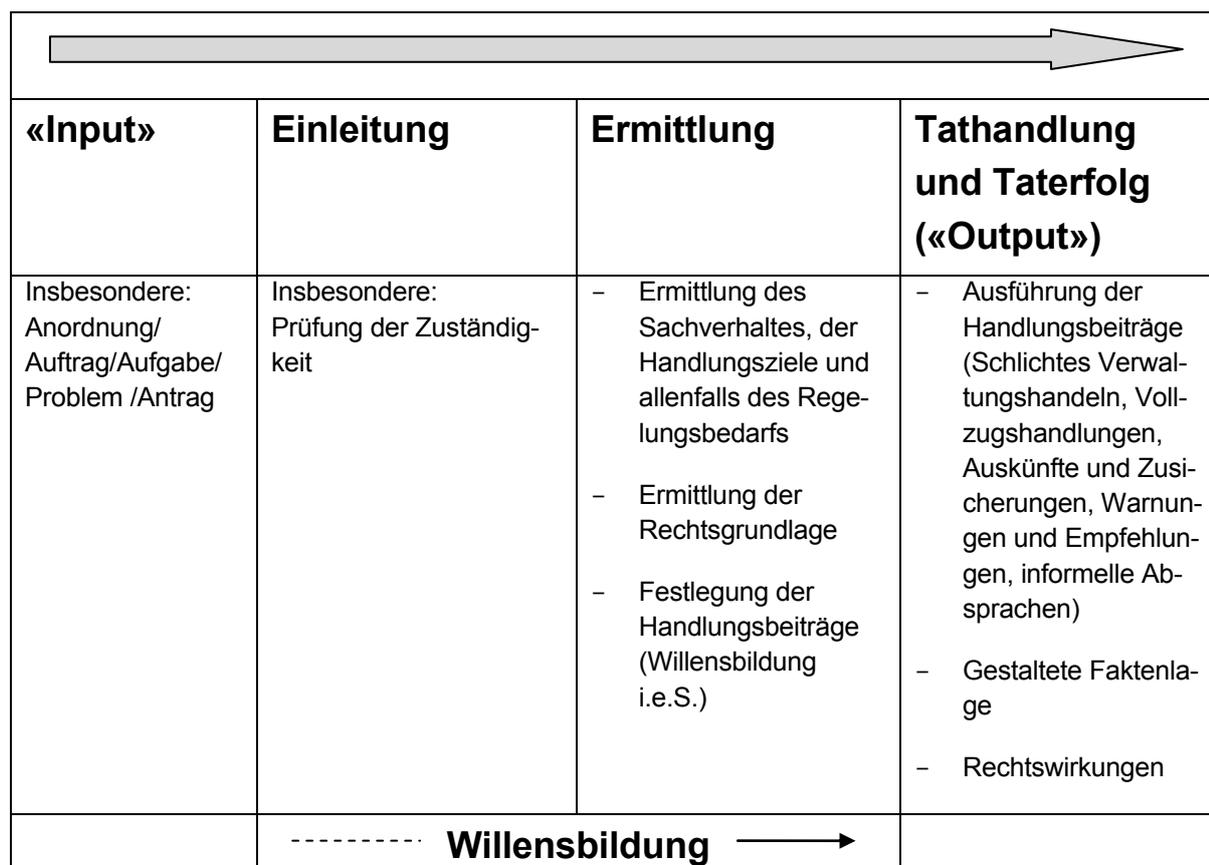


Abbildung 14: Der Realakt – Ablaufphasen und Elemente.

6.2.7 Dienstbefehl

Ein Dienstbefehl¹⁰² ist „die Handlungsanweisung der vorgesetzten Behörde oder Person an eine ihr unterstellte Behörde oder Person in einer konkreten Verwaltungsangelegenheit.“¹⁰³ Der Dienstbefehl ist Ausfluss der hierarchischen Organisation der Bundesverwaltung und ihrer Einheiten sowie Ausdruck der Dienstaufsicht.¹⁰⁴ Wie bei der Verfügung handelt es sich beim Dienstbefehl um die verbindliche, hoheitliche und einseitige, sich auf Verwaltungsrecht stützende Regelung von Rechten und Pflichten. Im Unterschied zur Verfügung regelt der Dienstbefehl aber nicht ein

¹⁰² Auch: Innerdienstliche Anordnung, organisatorische Anordnung, individuelle Dienstanweisung.

¹⁰³ Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 368.

¹⁰⁴ Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 39 und 368. Zur gesetzlichen Grundlage vgl. Sägesser 2007: 420 zu Art. 45 RVOG in Verbindung mit Sägesser 2007: 358 zu Art. 38 RVOG. Vgl. auch Art. 30 RVOV.

Rechtsverhältnis zwischen Staat und Bürger/-in, sondern zwischen Akteuren innerhalb der Bundesverwaltung.¹⁰⁵

Beispiele: Regelung interner Abläufe, Weisung des Vorgesetzten an einen Mitarbeitenden betreffend die Bearbeitung bzw. Erledigung eines bestimmten Geschäftes, Zuteilung von Dossiers.

Dienstbefehle sind an keine Form gebunden und das Verfahren zu deren Erlass ist nicht gesondert geregelt, sondern richtet sich nach den allgemeinen Grundsätzen rechtsstaatlichen Handelns. Aufgrund ihrer Wesensnähe zur Verfügung lässt sich aber der Ablauf analog gliedern:

Auslöser des Dienstbefehls ist ein durch Kontrollergebnisse oder andere Gründe entstandener Regelungsbedarf. Dem Dienstbefehl gehen immer die Prüfung der Zuständigkeit und eine Willensbildung voraus. Letztere beruht auf der Ermittlung der Sach- und Rechtslage und den Ergebnissen der gesetzlich und sachlich gebotenen Koordination¹⁰⁶ sowie eines allfällig erfolgten Mitwirkungsverfahrens¹⁰⁷. Obwohl im Gegensatz zur Verfügung keine Pflicht zur Begründung des Dienstbefehls besteht, ist die Kenntnis der entscheiderelevanten Grundlagen und Überlegungen, welche zur konkreten Entscheidung geführt haben, für dessen Nachvollziehbarkeit und dessen pflichtgemässe Befolgung von erheblicher Bedeutung. Zu beachten sind ausserdem die Informationspflichten zwischen den Verwaltungseinheiten nach Art. 14 Abs. 1 RVOV.¹⁰⁸

¹⁰⁵ Zur Abgrenzung zwischen Dienstbefehl und Verfügung vgl. Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 368 ff. sowie Häfelin/Müller/Uhlmann 2006: 183 f.

¹⁰⁶ Art. 14 Abs. 2 RVOV. Vgl. auch: Art. 15 RVOG (Mitberichtsverfahren), Art. 33 RVOG (departementsübergreifende Koordination), Art. 42 RVOG (Koordination auf Ebene Departement) sowie der 4. Titel des RVOG, insbesondere das 2. Kapitel «Planung, Koordination und Beratung», Art. 51 ff. RVOG.

¹⁰⁷ Art. 15 RVOV.

¹⁰⁸ Vgl. auch: Art. 10 f. RVOG (Information durch den Bundesrat), Art. 40 RVOG (Information durch die Departemente).

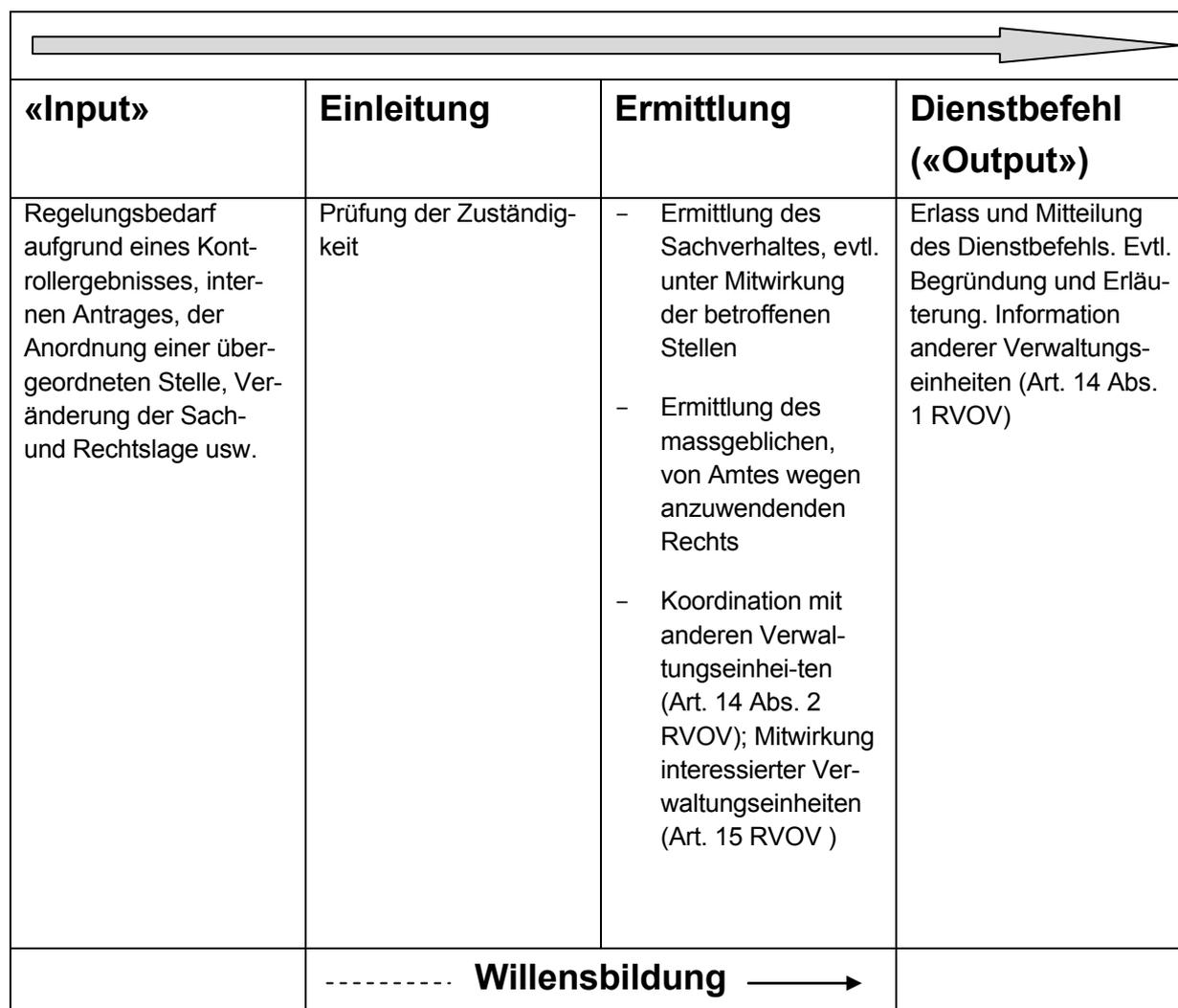


Abbildung 15: Der Dienstbefehl – Ablaufphasen und Elemente.

6.2.8 Verwaltungsverordnung

Verwaltungsverordnungen¹⁰⁹ sind generalisierte Dienstanweisungen. Sie regeln nicht bloss den konkreten Einzelfall, sondern regeln eine unbestimmte Anzahl von Sachverhalten und richten sich an eine unbestimmte Anzahl verwaltungsinterner Adressaten. Analog der Abgrenzung zwischen Dienstbefehl und Verfügung grenzt sich die Verwaltungsverordnung von der Rechtsverordnung demnach dadurch ab, dass sie lediglich im Innenverhältnis Rechtswirkungen entfaltet.¹¹⁰ Wie der Dienstbefehl findet sie ihre Begründung in der hierarchischen Zuständigkeit oder in der Auf-

¹⁰⁹ Auch: Dienstreglement, Zirkular, Wegleitung, Richtlinie, Merkblatt, Kreisschreiben, etc.

¹¹⁰ Zur Abgrenzung zur Rechtsverordnung vgl. u.a. Tschannen/Zimmerli /Müller 2009: 372 f. sowie Häfelin/Müller/Uhlmann 2006: 24 f.

sichtskompetenz. Die formal rein interne Rechtsbindung darf aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass Verwaltungsverordnungen erhebliche Aussenwirkung haben können.¹¹¹

Der Ablauf zum Erlass einer Verwaltungsverordnung kann unter Berücksichtigung ihrer blossen, formalen Innenwirkung an den Rechtssetzungsprozess angelehnt werden:¹¹²

<i>Phasen</i>		<i>Bemerkungen</i>		
Willensbildung	«Input» Auslöser / Impuls	Z.B. Kontrollergebnisse, Anordnung einer übergeordneten Stelle, Veränderung der Sach- und Rechtslage, politische Impulse, usw.		
	Ermittlung	Einleitung / Planung	Insbesondere: Prüfung der Zuständigkeit, Aufbau Projektorganisation.	Projekt-Controlling
		Aufnahme des Ist-Zustandes		
		Präzisierung der Zielsetzung	Basis bildet der Auslöser bzw. der Impuls.	
		Entwurf von Konzepten zur Zielverwirklichung	U.a. Ermittlung des Sachverhaltes und der Rechtsgrundlagen. Abschätzung der zu erwartenden Wirkungen.	
		Entscheidung über das Konzept		
		Redaktion des Entwurfes	Evtl. Erläuterungen dazu.	
	«Output» Ergebnis	Überprüfung des Entwurfes	Koordination und Mitberichtsverfahren. Evtl. Vernehmlassungsverfahren. ¹¹³	
		Beschlussfassung		
		Erlass und Inkraftsetzung		
	(Evaluation)			

Abbildung 16: Die Verwaltungsverordnung – Ablaufphasen und Elemente.

¹¹¹ Vgl. die kritische Würdigung dazu in Häfelin/Müller/Uhlmann 2006: 26.

¹¹² Zum Rechtssetzungsprozess vgl. den Gesetzgebungsleitfaden des Bundesamtes für Justiz (Schweizerische Eidgenossenschaft 2007b) sowie Müller (2006).

¹¹³ Gemäss Art. 3 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 18. März 2005 über das Vernehmlassungsverfahren (Vernehmlassungsgesetz, VIG), SR 172.061, wird ein Vernehmlassungsverfahren nebst den in Art. 3 Abs. 1 geregelten Fällen auch dann durchgeführt, wenn das entsprechende Vorhaben von grosser politischer, finanzieller, wirtschaftlicher, ökologischer, sozialer oder kultureller Tragweite ist oder wenn es in erheblichem Mass ausserhalb der Bundesverwaltung vollzogen wird.

6.3 Folgerung und allgemeine Typisierung der Verwaltungsabläufe

Die entwickelte Typisierung verbindet die Elemente der betriebswirtschaftlichen Prozesslehre mit den Vorgaben des Organisationsrechts und des Verfahrensrechts.

Handlungsformen als durch spezifische rechtsrelevante Merkmale definierte «rechtliche Bausteine» ermöglichen eine aufgabenorientierte Gestaltung der Verwaltungsabläufe. Die Handlungsformen können sowohl einen eigenständigen Prozess oder Teilprozess bilden oder aber auch nur eine oder mehrere eigenständige Aktivitäten innerhalb eines Prozesses umfassen. Realakte können sogar lediglich einen einzelnen Arbeitsschritt bilden. Die entsprechende ablauforganisatorische Bedeutung bestimmt wesentlich die Zweckmässigkeit einer Gliederung des Verfahrens in typisierte Ablaufphasen.

Die Abläufe sämtlicher Handlungsformen lassen sich im Sinne einer Generalisierung und Vereinfachung grundsätzlich in nachstehende Phasen gliedern:

- **«Input»:** Interner oder externer Auslöser des Verwaltungshandelns.
- **Einleitungsphase:** Formelle oder informelle «Eröffnung» des Verwaltungshandelns. Dazu gehört namentlich die Klärung der Zuständigkeit, umfasst aber beispielsweise auch die Eröffnung eines Dossiers.
- **Ermittlungsphase:** Ermittlung des Sachverhalts, des anzuwendenden Rechts sowie des Willens und der Standpunkte der Adressaten des Verwaltungshandelns und weiterer beteiligter oder zu beteiligender Dritter.

In dieser Phase, teilweise auch bereits in der Einleitungsphase, erfolgt die **Willensbildung**. Diese umfasst insbesondere die Subsumption, also die Anwendung des Rechts auf den Sachverhalt einschliesslich der Gesetzesauslegung. Sie kann zusätzlich politische und administrative Überlegungen beinhalten. Die Willensbildung der zuständigen Verwaltungseinheit erfolgt im Hinblick auf ihr zukünftiges Handeln und ist Bestandteil für dessen Begründung.

- **«Output»:** Ergebnis des Verwaltungshandelns (Verfügung, Vertrag, Plan, Bericht, mündliche Auskunft, ...). Dessen Mitteilung bzw. Eröffnung sind Bestandteil dieser Phase.

Im Rahmen dieser modellhaften, handlungsformbasierten Gliederung des Verwaltungshandelns in Ablaufphasen ist insbesondere zu beachten, dass

- die Phasen je nach Komplexität des Verfahrens und der ablauforganisatorischen Bedeutung der Handlungsform innerhalb des Prozesses der Aufgabenerfüllung unterschiedlich stark ausgeprägt und damit einer zweckmässigen Gliederung nicht im gleichen Masse zugänglich sind;
- die Willensbildung in erster Linie im Laufe der Phase der Ermittlung, teilweise aber auch bereits in der Phase der Einleitung erfolgt;
- die Abgrenzung zwischen den Phasen nicht immer scharf gezogen werden kann und einzelne Verwaltungsakte u.U. mehreren Phasen zugeordnet werden können;
- den Phasen je nach Handlungsform unterschiedliche, teils durch die Gesetzgebung formalisierte Gestaltungselemente zukommen können;
- diese Gliederung je nach Handlungsform rechtlich unterschiedlich durchgebildet ist, sie sich aber letztlich nicht nur betriebswirtschaftlich, sondern auch rechtlich begründen lässt;
- die Verwaltung in allen Phasen in ihrem Handeln an die allgemeinen Grundwerte und Prinzipien des Staats- und Verwaltungsrechts gebunden ist.

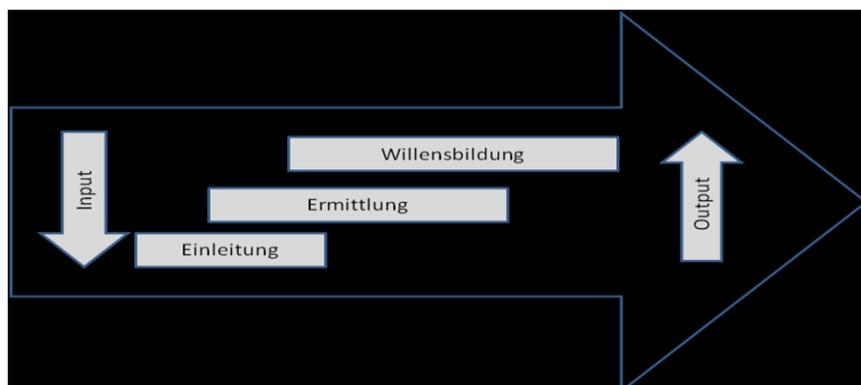


Abbildung 17: Typisierte Ablaufphasen der Handlungsformen.

7. Rechtsgenügende Dokumentation des Verwaltungshandelns

7.1 Allgemeines

Im vorliegenden Kapitel werden die Mindestanforderungen an eine rechtsgenügende Dokumentation des Verwaltungshandelns aufgezeigt. Die Dokumentationspflicht wird dabei als dynamischer Prozess verstanden. Dieser beginnt mit der Erstellung der Unterlagen und damit mit der Frage, welches Verwaltungshandeln in welchem Masse mittels Unterlagen zu dokumentieren ist. Des Weiteren stellt sich die Frage nach der Aufbewahrungspflicht und der Aufbewahrungsdauer sowie nach den entsprechenden Kriterien. Dies betrifft sowohl durch die eigene Verwaltungseinheit wie auch durch Dritte erstellte Unterlagen.¹¹⁴

In einem ersten Schritt werden die Rechtsgrundlagen sowie die Grundlagen der Schriftgutverwaltung und der Archivierung dargestellt und die Funktionen der Aktenführung und –aufbewahrung ermittelt (Kapitel 7.2). Anschliessend werden die Funktionen näher untersucht und es werden entsprechende Bewertungskriterien erarbeitet (Kapitel 7.3 und 7.4). In Kapitel 7.5 werden schliesslich die Bedeutung des Beurteilungszeitpunktes und die Relevanz der zu erfüllenden Aufgabe für die Bewertung untersucht. Kapitel 7.6 fasst die gewonnenen Erkenntnisse zusammen.

7.2 Grundlagen

7.2.1 Rechtsgrundlagen

7.2.1.1 Funktionen der Aufbewahrung und Archivierung von Unterlagen

Der Bund regelt die Archivierung von Unterlagen im Bundesgesetz über die Archivierung vom 26. Juni 1998 und in der dazugehörigen Archivierungsverordnung. Praktische Aspekte regelt die Weisung des Eidgenössischen Departements des Innern vom 13. Juli 1999 über die Aktenführung in der Bundesverwaltung¹¹⁵. Die Archivwürdigkeit wird vom Bundesarchiv

¹¹⁴ Gemäss Art. 3 Abs. 1 BGA handelt es sich bei Unterlagen im Sinne des Archivierungsgesetzes um „aufgezeichnete Informationen, (...), welche bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben des Bundes empfangen oder erstellt worden sind, (...)“.

¹¹⁵ BBl 1999 5428.

in Zusammenarbeit mit den aktenführenden Stellen bestimmt.¹¹⁶ Gemäss Art. 2 Abs. 1 BGA werden rechtlich, politisch, wirtschaftlich, historisch, sozial oder kulturell wertvolle Unterlagen des Bundes archiviert. Die Archivierung leistet dabei gemäss Art. 2 Abs. 2 BGA einen Beitrag zur Rechtssicherheit sowie zur kontinuierlichen und rationellen Verwaltungsführung. Archivwürdig sind gemäss Art. 3 Abs. 3 BGA Unterlagen, die von juristischer oder administrativer Bedeutung sind oder einen grossen Informationswert (d.h. Bedeutung insbesondere für die historische Forschung) haben. Die Erstellung und Aufbewahrung von Unterlagen dient damit unter anderem der Verwirklichung der Rechtsordnung. Die Dokumentationspflicht, die Aufbewahrungsdauer und Archivierungswürdigkeit beurteilen sich letztendlich nach dem Aufbewahrungszweck von Unterlagen und ihrer Relevanz bzw. «Wichtigkeit» zur Verwirklichung dieses Zweckes.¹¹⁷ Gestützt auf die obigen Ausführungen können dabei aus der rechtlich-administrativen Perspektive zwei Hauptzwecke der Führung und Aufbewahrung unterschieden werden:¹¹⁸

- Die *Kontrollfunktion* als Ausfluss der Verantwortlichkeit und Rechenschaftspflicht der aktenführenden Stellen gegenüber übergeordneten Stellen einerseits und als Mittel der Führung andererseits. Kontrolle ist damit als Bestandteil der Steuerung von Staat und Verwaltung zu verstehen und folglich ein wesentlicher Bestandteil der in Kapitel 5.2.2 modellhaft dargestellten, kommunizierenden Steuerungskreisläufe. Vgl. im Einzelnen Kapitel 7.3 hinten.
- Die *Sicherungsfunktion* bezieht sich nicht auf die Steuerung und Führung der Verwaltung, sondern auf das Verhältnis zwischen Staat und Dritten. Zwar kommen den Beschwerdeverfahren als Einzelaktkontrolle auch Kontrollfunktion zu. Die gerichtliche Kontrolle dient aber in erster Linie dem Schutz der bürgerlichen Rechte und Freiheiten und der

¹¹⁶ Art. 7 Abs. 1 BGA.

¹¹⁷ Vgl. Botschaft über das Bundesgesetz über die Archivierung vom 26. Februar 1997 (BBI 1997 II 941 ff.; nachstehend: Botschaft BGA), BBI 1997 II 953.

¹¹⁸ Die Begriffswahl erfolgt in Anlehnung an Nuspliger 2007, S. 7: Danach dienen Unterlagen nebst der Aufgabenerfüllung einerseits Beweis- und Sicherungszwecken, andererseits dem Kontrollieren der früheren sozialen Realität im Sinne des politischen Nachvollzugs. Gemäss Botschaft BGA soll die Archivierung im Hinblick auf die Rechtssicherung sowie die kontinuierliche und rationelle Verwaltungsführung erfolgen. Sie unterscheidet begrifflich zwischen «primärem Beweiswert» und «Informationswert» (BBI 1997 S. 952 f.).

Verwirklichung des grundrechtlichen Anspruchs auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz.¹¹⁹ Vgl. im Einzelnen Kapitel 7.4 hinten.

Unterlagen dienen nebst der Sicherung und der Rechenschaftsablegung auch einer effizienten Geschäftserledigung bzw. –abwicklung im laufenden Verfahren. Unterlagen sind somit immer auch Arbeitshilfen. Soweit ihnen keine Sicherungs- oder Rechenschaftsfunktion zukommt, besteht bezüglich dieser Unterlagen keine Aufbewahrungspflicht.

Die Frage der Archivierungswürdigkeit (rechts-) historisch wertvoller Dokumente, wie beispielsweise im Falle des Originals der Bundesverfassung von 1848, ist nicht Gegenstand dieser Untersuchung. Das hier nachfolgend zu entwickelnde Entscheidungsmodell konzentriert sich auf rein rechtliche Aspekte.

7.2.1.2 Dokumentationspflicht

Art. 3 Abs. 1 der Archivierungsverordnung verpflichtet die anbietepflichtigen Stellen, für die Nachvollziehbarkeit und den Nachweis ihrer Geschäftstätigkeit in ihren Unterlagen zu sorgen. Sie haben dazu die organisatorischen, administrativen und technischen Massnahmen zu treffen, die für die Bildung und Führung von archivfähigen Unterlagen erforderlich sind.¹²⁰ Mangels näherer rechtlicher Vorschriften zur Organisation der Aktenführung und der Aufbewahrung (Records Management)¹²¹ besteht ein erheblicher Handlungsspielraum der aktenführenden Stellen und somit eine entsprechend grosse Gestaltungsfreiheit. Damit steht die Frage im Zentrum, wie die in Art. 2 Abs. 2 BGA verankerte Funktion der Aktenführung bestmöglich sichergestellt werden kann.

Das Bundesarchiv unterstützt die Verwaltungseinheiten und verfügt über ein Weisungs-, Koordinations- und Kontrollrecht.¹²² Weisungen des Bundesarchivs regeln die Anbietepflicht und Ablieferung von Unterlagen im Einzelnen. Weiter setzen verschiedene Gesetze und Verordnungen, welche die Funktion der Verantwortlichkeit, respektive Aufsicht (RVOG, ParlG, FKG), oder den Zugang – auch von Dritten – zu Unterlagen regeln

¹¹⁹ Rechtsweggarantie, Art. 29a BV.

¹²⁰ Art. 22 Abs. 1 Satz 2 RVOV; Art. 3 Abs. 1 Satz 2 VBGA.

¹²¹ Zum Begriff des Records Management vgl. Kapitel 7.2.2.2 sowie Abbildung 18.

¹²² Art. 5 Abs. 3 BGA; Art. 22 Abs. 2 RVOV. Vgl. auch die Botschaft über das Bundesgesetz über die Archivierung vom 26. Februar 1997 (Botschaft BGA), BBl 1997 II 954 f.

(BGÖ, DSGVO, VwVG, Informationsschutzverordnungen), deren Führung implizit voraus. Die Pflicht zur Aktenführung ergibt sich auch aus dem Anspruch auf Akteneinsicht als Teilgehalt des Anspruchs auf rechtliches Gehör.¹²³

7.2.1.3 Erfordernis der Konkretisierung unbestimmter Rechtsbegriffe

Der Gesetzgeber verwendet insbesondere in der Grundsatzbestimmung von Art. 2 Abs. 1 BGA und im Rahmen der Definition des Begriffs der Archivwürdigkeit¹²⁴ unbestimmte Rechtsbegriffe und räumt dem Bundesarchiv und den anbietenden Stellen aufgrund ihrer grösseren Nähe und Vertrautheit mit der Materie einen bedeutenden Beurteilungsspielraum ein: Begriffe wie «wertvoll» (Art. 3 Abs. 1 BGA) sowie «von [...] Bedeutung» und «grosser Informationswert» (beide Art. 3 Abs. 3 BGA) verlangen nach einer Auslegung in Form einer wertenden Konkretisierung.¹²⁵ Die Botschaft zum BGA hält in diesem Zusammenhang fest, dass der Begriff der Archivwürdigkeit „nur summarisch umschrieben (werde), weil er sich einer einfachen Definition entzieht und sein Inhalt immer wieder neu durch die beteiligten Stellen in gemeinsamer Diskussion bestimmt werden muss, damit er allseitig gleich verstanden und sinnvoll angewendet werden kann. Wichtig ist, dass neben der rechtlichen oder verwaltungsmässigen Bedeutung von Unterlagen – also deren ursprünglichem primärem Beweiswert - auch deren Informationswert, welcher sich unter Umständen nicht direkt auf ein Verwaltungsgeschäft, sondern auf ganz andere Themen beziehen kann, für die Feststellung der Archivwürdigkeit zu beachten ist. Bezugspunkt für die Bestimmung der Archivwürdigkeit muss dabei immer der Grundsatzartikel, d. h. der Artikel 2, sein.“¹²⁶ Konsequenterweise fordert Art. 6 Abs. 1 VBGA eine Beurteilung der Archivwürdigkeit nach “archivfachlichen Gesichtspunkten”.

¹²³ Vgl. Kapitel 4.2.2.2 oben.

¹²⁴ Art. 3 Abs. 3 BGA.

¹²⁵ Zum unbestimmten Gesetzes- bzw. Rechtsbegriff vgl. Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 208 f. sowie Häfelin/Müller/Uhlmann 2006 Rz. 445 ff.

¹²⁶ Botschaft BGA, BBl 1997 II 953.

7.2.2 Ganzheitliches Information Life Cycle Management

7.2.2.1 Allgemeines

Sowohl der im Rahmen des QSP 6 erarbeitete Bericht zur Vereinfachung der Archivierung von Papierunterlagen¹²⁷ wie auch der auf der Basis der Strategie für eine Informationsgesellschaft (IG-Strategie) im Rahmen des Programms «GEVER-Bund» verfasste Bericht und Aktionsplan zum Umgang mit elektronischen Akten, Daten und Dokumenten gelangen zum Ergebnis, dass die Zweckerfüllung der Archivierung einer prospektiven Bewertung im Rahmen eines ganzheitlich verstandenen Information Life Cycle Management (ILM) bedarf¹²⁸. Records Management und Archivierung sind als systemische Einheit im Sinne eines Kernprozesses zu verstehen, an dessen Beginn die prospektive Bewertung der Unterlagen im Hinblick auf deren Aufbewahrung und spätere Archivierung steht.

7.2.2.2 Records Management und Archivierung

Der Begriff der Archivierung wird im BGA nicht umschrieben, sondern ergibt sich gemäss der Botschaft sowie aus dem Gesetz in seiner Gesamtheit. Danach spiegelt der „Aufbau des Gesetzes (...) den heute allgemein akzeptierten ganzheitlichen Ansatz wider, welcher Archivierung spätestens bei der Entstehung von Unterlagen einsetzen und bis zu deren Vermittlung an eine interessierte Öffentlichkeit reichen lässt.“¹²⁹ Gleichzeitig ordnet die Botschaft jedoch die Informations- und Dokumentenverwaltung der anbietepflichtigen Stellen und damit die amtsinterne Informationsverwaltung in Abgrenzung zur «Archivierung» dem «vorarchivarischen Bereich» zu. Der Bericht QSP 6 scheint den Begriff der Archivierung in Abgrenzung zum Records Management ebenfalls als Teilabschnitt des Prozesses ILM zu verstehen.¹³⁰

Nach dem dieser Untersuchung zu Grunde gelegten Verständnis umfasst die «Archivierung» insbesondere diejenigen Prozessabschnitte des ILM,

¹²⁷ Querschnittprojekt 6 der Verwaltungsreform 2005/2007: Abschlussbericht vom 24. September 2007.

¹²⁸ Zum Information Life Cycle Management vgl. Kap. 3 des Abschlussberichts QSP 6, insb. die Abb. 2 und 3.

¹²⁹ Botschaft BGA, BBl 1997 II 953.

¹³⁰ Die Unterscheidung zwischen archivisch/vorarchivisch entspricht gemäss Erläuterung des Bundesarchivs einem institutionellen Verständnis. Aus einer funktionalen Sichtweise umfasst «Archivierung» den gesamten Information Life Cycle.

welche die Bewertung der Archivwürdigkeit und die Aufbewahrung der Unterlagen im Bundesarchiv zum Gegenstand haben («Archivgut» im Sinne von Art. 3 Abs. 2 BGA). Unter «Records Management» werden diejenigen Prozessabschnitte subsumiert, welche die Aktenführung durch die aktenführenden Stellen von der Entstehung der Unterlagen bis zur deren Angebot an das Bundesarchiv¹³¹ betreffen.¹³² Die administrativen Aufbewahrungsfristen bezeichnen die Zeitspanne, bis zu deren Ablauf die Unterlagen aus rechtlichen oder administrativen Gründen aufbewahrt werden müssen.¹³³

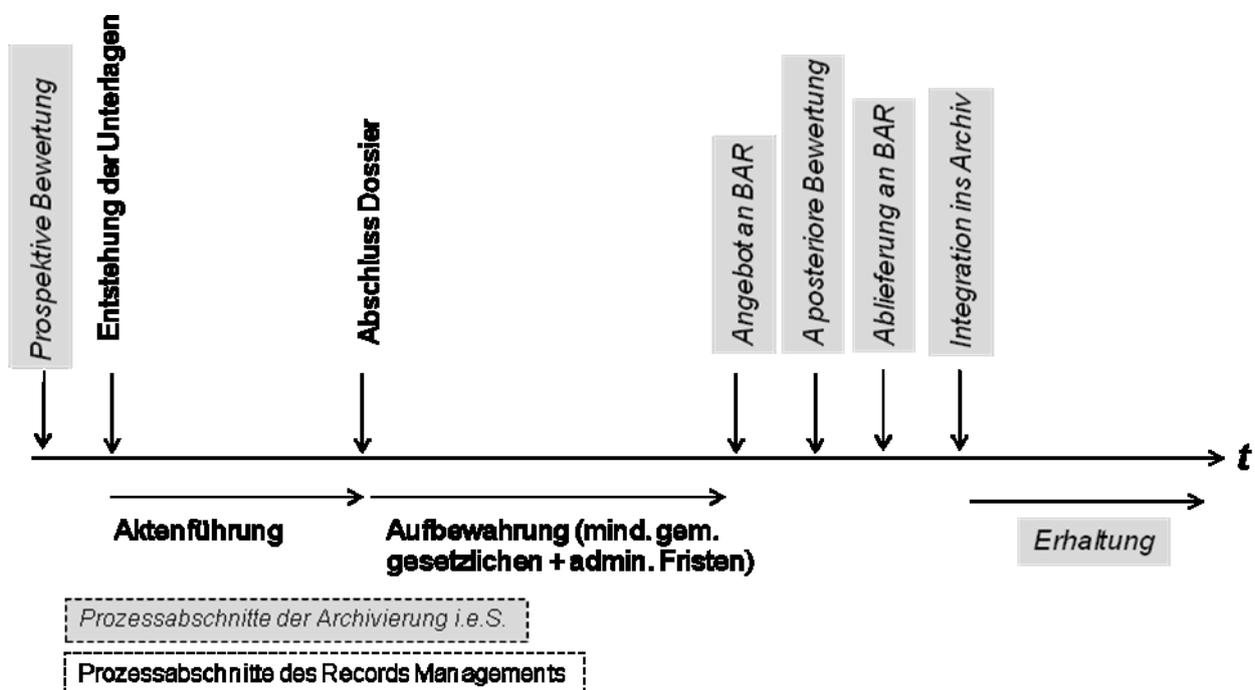


Abbildung 18: Information Life Cycle.

7.2.2.3 Prospektive Bewertung

Die prospektive Ermittlung von Archivwürdigkeit erfolgt vor der Entstehung der Unterlagen, auf der Grundlage von Unterlagenverzeichnissen, zum Beispiel von Ordnungssystemen. Die Ordnungssysteme der Verwaltungs-

¹³¹ Art. 6 BGA und Art. 4 VBGA.

¹³² Gemäss Beglinger, e.a., 2008: 37 umfasst Records Management „die Planung, Steuerung und Kontrolle der Aktivitäten zur ordnungsgemässen Aufbewahrung von geschäftsrelevanten Daten und Dokumenten.“

¹³³ Ziff. 2.1. des Anhangs II Weisung EDI. Die Fristen zur internen Aufbewahrung von Unterlagen werden von den Ämtern bzw. durch die relevante Gesetzgebung festgelegt. Darüber hinaus entscheidet das BAR in Zusammenarbeit mit den Dienststellen über die dauerhafte Archivierung.

einheiten bilden gemäss Weisung des Eidgenössischen Departements des Innern (EDI) alle Aufgaben einer Verwaltungseinheit ab.¹³⁴ Die Bearbeitung der Amtsaufgaben erfolgt in Form von Geschäften.¹³⁵ Als Dossier gilt die Gesamtheit der Unterlagen zu einem Geschäft. Möglich sind dabei die Zusammenfassung artverwandter Geschäfte sowie die Aufteilung von Dossiers in Unterdossiers.¹³⁶ Das heute geltende Records Management und die Archivierung stehen mit dieser Systematik im Einklang mit dem Organisationsrecht des Bundes, welches eine zweckmässige Organisation und eine zielgerichtete Erfüllung der Aufgaben durch die Bundesverwaltung fordert.¹³⁷

Auf der Zeitachse siedelt sich die prospektive Bewertung also lange vor dem Zeitpunkt an, zu dem die Unterlagen von der aktenführenden Stelle nicht mehr intern benötigt werden und dem BAR anzubieten sind.¹³⁸ Die prospektive Bewertung erlaubt die rechtzeitige Sicherung der archivwürdigen Unterlagen und leistet einen Beitrag zur Minimierung des Verwaltungsaufwandes.¹³⁹ Der prospektive Ansatz hat strategische Priorität für die Bewertung im BAR. Hinzu kommen Sonderfälle, die a posteriori bewertet werden.

Die Bewertung erfolgt durch das BAR in enger Zusammenarbeit mit den aktenführenden Stellen¹⁴⁰, die sich insbesondere zum rechtlichen und administrativen Wert der Unterlagen äussern.

Die Bewertung wird in der Regel nicht einzelfallweise (dossierweise) vorgenommen, sondern es werden ganze Gruppen von Unterlagen auf ihre Archivwürdigkeit hin geprüft.¹⁴¹ In Ordnungssystemen erfolgt die Bewertung auf Stufe Rubrik (niedrigste im Ordnungssystem verzeichnete Position). Gemäss dem Standard des BAR werden die Rubriken nach den Ka-

¹³⁴ Art. 3 Abs. 2 Weisung EDI.

¹³⁵ Art. 3 Abs. 3 Weisung EDI.

¹³⁶ Art. 3 Abs. 4 Weisung EDI.

¹³⁷ Art. 178 Abs. 1 BV. Zur aufgabenorientierten Organisation der Bundesverwaltung vgl. insbesondere Kapitel 6.2.3 des Grundlagenpapiers.

¹³⁸ Zur Anbietepflicht vgl. Art. 6 BGA und Art. 4 VBGA.

¹³⁹ Vgl. auch Art. 5 BGA und die Ausführungen zu Massnahme 3 in Kap. 4 des Abschlussberichts QSP 6.

¹⁴⁰ Art. 7 Abs. 1 BGA; Art. 6 VBGA.

¹⁴¹ Botschaft BGA, BBl 1997 II 956.

tegorien „A“, „K“ und „S“ bewertet.¹⁴² Die Bewertung berücksichtigt rechtlich-administrative Aspekte, welche der Nachvollziehbarkeit des Verwaltungshandelns dienen («Struktur- und Prozesswissen»), sowie Bedeutung für die (insbesondere historisch-sozialwissenschaftliche) Forschung haben. Eine amtspezifische Priorisierung wird nicht vorgenommen, da das Handeln der gesamten Bundesverwaltung abgebildet werden soll.

7.3 Kontrollfunktion

7.3.1 Allgemeines

Die sich aus dem Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip ergebende Rechenschaftspflicht und Verantwortlichkeit der Verwaltungsträger und übrigen staatlichen Machtträger im gewaltenteiligen und hierarchischen System bilden Ausgangspunkt und Leitlinie bezüglich der Pflicht der Verwaltungsbehörden, ihr Handeln zu dokumentieren und damit nachvollziehbar zu machen.¹⁴³

Die Archivierungswürdigkeit richtet sich nach dem Grundsatzartikel von Art. 2 BGA.¹⁴⁴ Gemäss Art. 2 Abs. 2 BGA leistet die Archivierung einen Beitrag zur Rechtssicherheit¹⁴⁵ sowie zur kontinuierlichen und rationellen Verwaltungsführung. Das Gebot der Rechtssicherheit beinhaltet insbesondere das Erfordernis der Voraussehbarkeit und Berechenbarkeit staatlichen Handelns. Die Botschaft zum BGA betont die staatspolitische Dimension der Archivierung und hält dazu Folgendes fest: “Das Handeln von Regierung und Verwaltung sowie die Rechtssetzung werden erst wirklich nachvollziehbar, wenn alle Umstände, die zu einem Entscheid führten, bekannt sind. In vielen Fällen werden diese Umstände, wie beispielsweise die verwaltungsinterne Meinungsbildung im Zeitpunkt des Entscheids, der Öffentlichkeit nicht vollständig offen gelegt. Die Möglichkeit, staatliches Handeln in seinem vollen Umfang, das heisst inklusive

¹⁴² Bewertungskategorien (gemäss Angaben des Schweizerischen Bundesarchivs):

- «A», archivwürdig: Diese Unterlagen werden vollständig übernommen.
- «K», kassieren: Diese Unterlagen können nach Ablauf der administrativen und rechtlichen Aufbewahrungsfrist vernichtet werden.
- «S», Sampling oder Selektion: Übernahme einer Auswahl von Unterlagen. Alle anderen Unterlagen sind nach Ablauf der administrativen und rechtlichen Aufbewahrungsfrist zu kassieren.

¹⁴³ Vgl. Tschannen 2007: 84 f. sowie Lienhard: 2005 126 f.

¹⁴⁴ Botschaft BGA, BBl 1997 II 953.

¹⁴⁵ Zur Rechtssicherheit vgl. Kapitel 4.2.1.

aller Begleitumstände, überprüfen zu können, stellt einen wichtigen Aspekt bei der Kontrolle von Regierung und Verwaltung dar. In einem demokratischen Rechtsstaat ist es erforderlich, dass diese Möglichkeit zumindest nach Ablauf einer gewissen Schutzfrist nicht nur verwaltungsinternen oder parlamentarischen Kontrollorganen, sondern grundsätzlich auch allen Bürgerinnen und Bürgern sowie den Medien offen steht. Die Einsicht in archivierte Unterlagen wird denn auch immer häufiger zu einer wichtigen Voraussetzung bei der Bewältigung aktueller politischer Probleme (z.B. Fichenaffäre, Kinder der Landstrasse, jüdische Vermögen).¹⁴⁶ Im Zentrum des Archivierungszwecks stehen damit die *Nachvollziehbarkeit und Überprüfbarkeit staatlichen Handelns*. In diesem Zusammenhang haben die Verwaltungseinheiten die Gründe für ihr Handeln offen zu legen, durchschaubar und verständlich zu machen, die getroffenen Massnahmen oder den Verzicht auf solche zu rechtfertigen und dafür Verantwortung zu übernehmen.¹⁴⁷

Unter dem Titel „Nachweis der Verwaltungstätigkeit“ verpflichtet der Bundesrat in Art. 22 Abs. 1 RVOV die Verwaltungseinheiten zur Führung des Nachweises über die eigene Geschäftstätigkeit aufgrund einer systematischen Aktenführung. Die entsprechende Bestimmung ist gesetzessystematisch im 3. Abschnitt „Planung und Controlling“ des 3. Kapitels der RVOV „Führung der Regierungs- und Verwaltungstätigkeit“ der RVOV eingeordnet. Nachvollziehbarkeit und Transparenz des Verwaltungshandelns sind gemäss den Erläuterungen zu Art. 22 RVOV Voraussetzungen für die Rechenschaftsablegung der Verwaltung gegenüber sich selbst, dem Bundesrat, dem Parlament und gegenüber Dritten (z.B. im Rahmen des Akteneinsichtsrechts). Sie sind zudem Grundlage dafür, dass die Verwaltung „in laufenden Geschäften die Übersicht wahren und die Kontrolle gewährleisten kann (Informationsmanagement)“. „Die Aktenführung wird damit zu einem Bestandteil verschiedener zentraler Führungstätigkeiten.“¹⁴⁸

Führung, Controlling und Kontrolle stehen in engem Zusammenhang. Gegenstand sind die Prozesse der Aufgabenerfüllung, die Teilprozesse, die

¹⁴⁶ Botschaft BGA, BBl 1997 II 944.

¹⁴⁷ Sägger 2000: 335; vgl. auch Lienhard 2005: 185 mit Hinweisen.

¹⁴⁸ Erläuterungen RVOV zu Art. 22.

Aktivitäten und die einzelnen Arbeitsschritte.¹⁴⁹ Sie haben stufengerecht zu erfolgen. Insbesondere Kontrollgegenstand und Kontrollinhalte richten sich nach dem Aufgabenbereich der kontrollierenden Stelle. Es können vier Aufgaben der Kontrolle unterschieden werden:¹⁵⁰

- Kontrolle als Element der Führung: Kontrolle bezieht sich typischerweise auf die Einzelgeschäfte und ermöglicht der kontrollierenden Behörde den korrigierenden Eingriff.
- Kontrolle als Instrument der Gesamtschau: Kontrolle dient der Standortbestimmung betreffend die Aufgabenerfüllung durch die Behörden, den Bundesrat und das Parlament. Sie umfasst den ganzen Prozess bzw. Kreislauf der Leistungs- und Aufgabensteuerung.

Diese beiden Aufgaben betreffen die Akteure der verschiedenen Steuerungskreisläufe innerhalb des hierarchischen Systems der Verwaltung.

- Kontrolle als Zusammenwirken der Gewalten im Staat. Die Kontrollen des Parlaments als „Oberaufsichtsbehörde“ und des Bundesrats als „oberste vollziehende und leitende Behörde“ erfolgen aus einer unterschiedlichen Sichtweise und betreffen ihre jeweiligen Anteile an der Steuerung der Staatstätigkeit. Die Kontrolle als wechselseitiges Zusammenwirken der beteiligten Partner ermöglicht das staatsleitende, institutionalisierte Gespräch und damit ein «check and balance» im Sinne eines kooperativen Gewaltenteilungsverständnisses.

Diese Aufgabe betrifft die Akteure der Steuerungskreisläufe von Regierung und Politik.

- Kontrolle als Institution der Demokratie. Kontrolle als generelle Funktionskontrolle (im Sinne einer Tendenzkontrolle) der Exekutive durch das Parlament sichert die angemessene demokratische Partizipation. Sie kann als selbständige Staatsfunktion verstanden werden, welcher eine eigenständige Funktion im Ablauf staatlichen Handelns zukommt.

Diese Aufgabe betrifft die Akteure der Politik und der Bevölkerung. Wesentliches Element zur Verwirklichung der demokratischen Kontrolle ist das Öffentlichkeitsprinzip.

¹⁴⁹ Vgl. Kapitel 5.3.2 sowie Abbildung 5.

¹⁵⁰ Mastronardi 1991: 3 ff.

Gestützt auf die Regelung der Verfassung wird im Folgenden zwischen Oberaufsicht¹⁵¹ und Aufsicht¹⁵² unterschieden. Diese Gliederung erlaubt eine Zuordnung zu den in Kapitel 5.2.2 typisierten Steuerungskreisläufen:

- Die Oberaufsicht durch die Bundesversammlung dient der politischen Steuerung und der Verwirklichung des gewaltenteiligen Systems.
- Die Aufsicht durch den Bundesrat einschliesslich derjenigen der Bundesverwaltungsbehörden innerhalb des hierarchischen Systems dient als Führungsmittel der Aufgabenerfüllung einschliesslich der Planung und des Controllings. Sie ist damit ein Element der Steuerung der Verwaltung.

Der Gesamtbundesrat ist sowohl Akteur im Rahmen der Oberaufsicht als auch im Rahmen der Aufsicht. Die Finanzkontrolle als oberstes, selbständiges und unabhängiges, sowohl der Bundesversammlung wie auch dem Bundesrat gegenüber berichtendes Finanzaufsichtsorgan wird gesondert dargestellt.

7.3.2 Aufsichtskriterien des Bundesrates und der übergeordneten Verwaltungsstellen

Der Bundesrat leitet und beaufsichtigt die Bundesverwaltung¹⁵³. Er gewährleistet die Information der Bundesversammlung, der Kantone und der Öffentlichkeit¹⁵⁴. Die Aufsicht bezieht sich auf das Verhältnis einer Verwaltungsstelle zu den übergeordneten Verwaltungsstellen sowie zur Regierung. Sie beinhaltet deren Befugnis, die Handlungen der nachgeordneten Stelle zu veranlassen, zu kontrollieren, zu beanstanden und möglicherweise auch zu korrigieren.¹⁵⁵ Aufsicht ist damit ein Mittel zur Aktualisierung der Verantwortlichkeit und zur Gewaltenhemmung.¹⁵⁶

Die ständige und systematische Aufsicht über die Bundesverwaltung durch den Bundesrat nach Art. 8 Abs. 3 RVOG ist ein Mittel der Verwaltungsführung¹⁵⁷ und dient als solches der Sicherstellung der verfassungs-

¹⁵¹ Art. 169 BV.

¹⁵² Art. 174 i.V.m. Art. 187 Abs. 1 Bst. a BV.

¹⁵³ Vgl. Kapitel 5.2.2.2.2.

¹⁵⁴ Art. 10 RVOG.

¹⁵⁵ Tschannen/Zimmerli/Müller 2009: 38.

¹⁵⁶ Lienhard 2005: 184 mit weiterführenden Hinweisen.

¹⁵⁷ Die gesetzliche Verankerung der bundesrätlichen Aufsicht erfolgt in Art. 8 RVOG unter dem Titel «Organisation und Führung der Bundesverwaltung».

mässigen und gesetzlichen Erfüllung der Aufgaben durch die Verwaltung.¹⁵⁸ Die Aufsicht erfolgt in der Regel über den Dienstweg. Der hierarchische Aufbau der Verwaltung führt dazu, dass alle tiefer gestellten Verwaltungseinheiten je durch höher gestellte beaufsichtigt werden. Das Controlling erfolgt deshalb sowohl auf Stufe Bundesrat wie auch auf Stufe der Departemente und der ihnen untergeordneten Stellen.¹⁵⁹ Die Aufsicht innerhalb der Verwaltung bzw. der Departemente ist stufengerecht auszugestalten. Sie ist auf Ebene der einzelnen Verwaltungseinheiten am dichtesten und ihre Dichte nimmt mit zunehmender Höhe der Führungsebene entsprechend ab. Sie verlagert sich von einer operativen zu einer strategischen Kontrolle.¹⁶⁰

Die Aufsicht über die zentrale Bundesverwaltung ist umfassend und richtet sich nach den Art. 3 RVOG konkretisierenden Grundsätzen der Verwaltungstätigkeit gemäss Art. 11 RVOV sowie nach den Art. 8, 35 und 36 RVOG konkretisierenden Grundsätzen der Verwaltungsführung gemäss den in Art. 12 RVOV aufgeführten Grundsätzen.¹⁶¹ Im Zentrum der Überprüfung und damit der Aufsicht steht generell die Rechtsstaatlichkeit des Handelns der Verwaltungs- und Regierungsstellen. Massstab und Orientierungspunkt der Rechtsstaatlichkeit sind die Grundwerte des Schweizerischen Staats- und Verwaltungsrechts, namentlich die Beachtung der Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns, der allgemeinen Verfassungsprinzipien sowie der übrigen verfassungsmässigen Rechte.¹⁶²

Gestützt auf die oben genannten Bestimmungen des RVOG und des RVOV sowie die allgemeinen Grundwerte des Schweizerischen Staats- und Verwaltungsrechts können folgende Kriterien der Aufsicht des Bundesrates sowie der Aufsicht innerhalb des hierarchischen Systems der Bundesverwaltung festgehalten werden:

- **Rechtmässigkeit:**¹⁶³ Das Kriterium umfasst die Konformität des Handelns der Verwaltung mit der Rechtsordnung, d.h. die Beachtung des Legalitätsprinzips.

¹⁵⁸ Art. 24 Abs. 1 RVOV.

¹⁵⁹ Art. 21 Abs. 2 und 3 RVOV. Vgl. im Einzelnen Säegger 2007: 156 ff.

¹⁶⁰ Lienhard 2005: 375; vgl. auch Thom/Ritz 2008: 168.

¹⁶¹ Art. 24 Abs. 2 RVOV.

¹⁶² Lienhard 2005: 121 f.

¹⁶³ Insbesondere Art. 3 Abs. 1 RVOG.

Beispiel Submissionsverfahren: Das Submissionsrecht zeichnet sich durch eine starke Reglementierung auf nationaler und internationaler Ebene aus. Ziele dieser Reglementierung sind u.a. die Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung der Anbieter sowie die Gewährleistung eines effizienten Rechtsschutzes. Der rechtskonformen Gestaltung der Verwaltungsabläufe kommt damit hohe Bedeutung zu.

- **Ordnungsmässigkeit:** Dieses Kriterium umfasst die rechnerische Richtigkeit der Finanzrechnung. Das Kriterium ist im RVOG bzw. der RVOV nicht ausdrücklich verankert, ergibt sich jedoch aus dem Finanzhaushaltrecht.¹⁶⁴

Beispiel Submissionsverfahren: Das Submissionsverfahren per se ist aus Sicht der Rechnungslegung unproblematisch und beschränkt sich auf die Erfüllung der Rechnungslegungsvorschriften.

- **Zweckmässigkeit:**¹⁶⁵ Das Kriterium umfasst insbesondere die Zielkonformität des Handelns und die Eignung einer Massnahme zur Erreichung des angestrebten Erfolges.¹⁶⁶

Beispiel Submissionsverfahren: Die detaillierten gesetzlichen Verfahrensbestimmungen schränken den Gestaltungsspielraum der Vergabebehörden grundsätzlich ein. Dort wo der Gestaltungsspielraum gering ist bzw. sich auf die Regelung von Details beschränkt, kommt dem Kriterium der Zweckmässigkeit bloss geringe bis mittlere Bedeutung zu. Anders verhält es sich dort, wo der Gestaltungs- und Handlungsspielraum gross ist, wie z.B. im Rahmen der Bestimmung der Zuschlagskriterien.

- **Wirksamkeit:**¹⁶⁷ Das Kriterium orientiert sich an den Wirkungen welche die Verwaltung in Gesellschaft und Wirtschaft erzielt.

Beispiel Submissionsverfahren: Das Submissionsrecht bezweckt unter anderem eine Stärkung des Wettbewerbs und die Gewährleistung der Gleichbehandlung aller Anbieterinnen und Anbieter. Aufgrund der starken Reglementierung des Submissionsverfahrens hat die Vergabebehörde nur einen beschränkten Gestaltungsspielraum betreffend die Verwirklichung dieser Ziele. Immerhin beeinflusst aber gerade die konkrete Ausgestaltung des Zuschlagverfahrens die Realisierung des Ziels der Gleichbehandlung.

¹⁶⁴ Gemäss Art. 39 Abs. 1 Bst. d FHG trifft der Bundesrat die notwendigen Massnahmen, um die Ordnungsmässigkeit der Rechnungslegung und die verlässliche Berichterstattung zu gewährleisten.

¹⁶⁵ Insbesondere Art. 3 Abs. 3 und Art. 8 Abs. 1 RVOG sowie Art. 11 Bst. b RVOV.

¹⁶⁶ Sägesser 2007: 84.

¹⁶⁷ Insbesondere Art. 11 Bst. c und Art. 12 Abs. 1 Bst. a RVOV.

- Wirtschaftlichkeit bzw. Effizienz:¹⁶⁸ Das Kriterium umfasst den sparsamen Einsatz der Mittel sowie ein günstiges Verhältnis von Kosten und Nutzen bzw. Aufwand und Wirkung.¹⁶⁹

Beispiel Submissionsverfahren: Die Verwaltungsabläufe werden durch die detaillierten Verfahrensregelungen des Submissionsrechts in erheblichem Mass vorgegeben. Aus diesem Grund besteht für die Submissionsbehörde lediglich ein beschränkter Handlungsspielraum betreffend die effiziente Gestaltung ihrer Abläufe. Umgekehrt stellt die effiziente und gleichzeitig rechtskonforme Abwicklung eines Submissionsverfahrens hohe Anforderungen an die organisatorische und fachliche Kompetenz der Behörde und ihrer Mitglieder.

Die Kriterien der bundesrätlichen Aufsicht und der Aufsicht innerhalb des hierarchischen Systems der Bundesverwaltung entsprechen den in Art. 26 ParlG für die parlamentarische Oberaufsicht geltenden Kriterien. Während sich die Kriterien bei der Oberaufsicht auf die politische Verantwortlichkeit der Regierung und der Bundesverwaltung beziehen, ist die departementale und verwaltungsinterne Aufsicht und Kontrolle hingegen in erster Linie ein Mittel der Verwaltungsführung und somit exekutiven Charakters.¹⁷⁰ Aufgrund ihrer Schnittstellenfunktion¹⁷¹ zwischen Politik und Verwaltung ist die Kontrolle auf Ebene Gesamtbundesrat und Departement aber zusätzlich auch eine politische.¹⁷²

7.3.3 Kriterien der Oberaufsicht

Die in Art. 169 Abs. 1 BV verankerte Oberaufsicht der Bundesversammlung über den Bundesrat und die Bundesverwaltung umfasst die Gesamtheit derjenigen Kompetenzen, welche eine politische Kontrolle über Regierung und Verwaltung ermöglichen. Das Parlament übt seine Aufsichtskompetenzen demzufolge nach politischen Kriterien aus. Die Oberaufsicht erstreckt sich auf die gesamte Tätigkeit des Bundesrates und der von ihm beaufsichtigten zentralen und dezentralen Bundesverwaltung. Sie erfasst sämtliche Handlungen dieser Organe, also sowohl Rechts- wie auch Realakte. Die Aufsichtskommissionen verfügen über ein umfassendes Informationsrecht¹⁷³, namentlich über ein uneingeschränktes Akteneinsichts-

¹⁶⁸ Insbesondere Art. 3 Abs. 3 RVOG sowie Art. 11 Bst. c RVOV.

¹⁶⁹ Sägesser 2007: 84 f.

¹⁷⁰ Vgl. Sägesser 2007: 156.

¹⁷¹ Vgl. Kapitel 5.2.2.

¹⁷² Art. 37 Abs. 1 RVOG sowie Art. 4 RVOG.

¹⁷³ Art. 150 und 153 bis 156 ParlG.

recht.¹⁷⁴ Im Gegensatz zur bundesrätlichen Aufsicht verfügt die Bundesversammlung aber nicht über die Kompetenz, Einzelakte des Bundesrates oder der Verwaltung aufzuheben oder bindende Weisungen für die Rechtsanwendung zu erteilen.^{175 176}

Die Oberaufsicht kann nachträglich sein, also erst nach dem Abschluss eines Geschäftes einsetzen oder sie kann begleitend sein, indem sich die parlamentarischen Aufsichtsorgane bereits während der Projektbearbeitung durch den Bundesrat und die Verwaltung im Sinne eines politischen Controllings einschalten. Das Parlament übt die Oberaufsicht nach den Kriterien

- der Rechtmässigkeit,
- der Ordnungsmässigkeit,
- der Zweckmässigkeit,
- der Wirksamkeit und
- der Wirtschaftlichkeit

aus.¹⁷⁷ Diese Kriterien entsprechen grundsätzlich den Aufsichtskriterien des Bundesrates und der übergeordneten Verwaltungsstellen. Die Oberaufsicht ist dabei immer als ein Element des politischen Steuerungskreislaufes des Parlaments zu verstehen, bestehend aus den Phasen der Planung (Politikgestaltung), der Entscheidung (Zielvorgaben), der Umsetzung durch den Bundesrat und der Wirkungsbeurteilung.¹⁷⁸ Die Oberaufsicht zwingt den Bundesrat und die Verwaltung, die Gründe für ihr Handeln offen zu legen, durchschaubar und verständlich zu machen, die getroffenen Massnahmen oder den Verzicht auf solche zu rechtfertigen und für ihr Handeln die Verantwortung zu übernehmen.¹⁷⁹ Sie bewirkt eine öffentlich wahrnehmbare Rechenschaftsablage durch die Regierung und erfasst damit vor allem die politische Verantwortlichkeit des Bundesrates.

Die Beurteilung der Relevanz der zuhanden der Oberaufsichtsorgane aufzubewahrenden Unterlagen richtet sich somit primär nach *politischen Kri-*

¹⁷⁴ Art. 150 Abs. 1 Bst. b ParlG.

¹⁷⁵ Art. 26 Abs. 4 ParlG.

¹⁷⁶ Zur Oberaufsicht vgl. etwa Tschannen 2007: 479 ff. sowie Häfelin/Haller/Keller 2008: 454 ff.

¹⁷⁷ Art. 26 Abs. 3 ParlG. Zur Umschreibung der einzelnen Kriterien vgl. Kapitel 7.3.2 vorne.

¹⁷⁸ Vgl. Lienhard 2005: 185.

¹⁷⁹ Sägesser 2000: 335.

terien: Indem das Parlament die aufgrund der geltenden Kompetenzordnung der Regierung und Verwaltung übertragenen Befugnisse zu respektieren hat und nicht direkt in die diesbezüglichen Führungsprozesse eingreifen kann und soll, richtet sich die Kontrolle primär auf eine von einer gewissen Distanz geprägten Gesamtsicht der Dinge sowie auf Einzelgeschäfte von hoher politischer Relevanz. Die aufbewahrten Unterlagen müssen abgesehen vom detaillierten Nachvollzug politisch relevanter Einzelgeschäfte somit eine „Art politische Tendenzkontrolle oder Plausibilitätsprüfung der Geschäftsführung von Regierung und Verwaltung“ erlauben.¹⁸⁰ Dem liegt der Gedanke zu Grunde, dass die Verwaltung im Bereich des Vollzuges und der Gesetzesvorbereitung eine wesentliche politische Rolle spielt: „Die Verwaltung differenziert und spezialisiert sich, bringt ihr spezifisches Wissen, aber auch ihre Eigeninteressen in der Gesetzgebung zum Tragen. Wichtige Entscheidungen verlagern sich aus der Gesetzgebung in den Vollzug: Die Verwaltung wird politisch.“¹⁸¹

Die Erarbeitung hinreichend präziser und in der Praxis einheitlich handhabbarer Grundsätze oder Kriterien betreffend die politische Relevanz von Geschäften und Tätigkeiten stösst auf Schwierigkeiten.¹⁸² Was für die stufengerechte Zuordnung der Zuständigkeiten aufgrund der Bedeutung eines Geschäftes innerhalb der zentralen Bundesverwaltung gilt, ist aus einem politischen Blickwinkel analog auch für die Beurteilung der politischen Relevanz gültig: Die Bedeutung von Regierungs- und Verwaltungshandeln sowie von Einzelgeschäften „kann nicht abstrakt umschrieben werden, sondern ist materiespezifisch zu beurteilen. Massgebend sind die Grösse des Adressatenkreises, die Zahl der geregelten Sachverhalte, die Intensität der Betroffenheit in rechtlich geschützten Positionen, die Bedeutung für das politische System, die Akzeptanz bei den Betroffenen, die Höhe der finanziellen Auswirkungen, die Referendumsfähigkeit, die Be-

¹⁸⁰ Lienhard 2005: 186.

¹⁸¹ Linder 2005: 198.

¹⁸² Vgl. dazu Sägesser 2007: 447, welcher im Zusammenhang mit der Bestimmung von Grundsätzen für eine stufengerechte Zuordnung von Zuständigkeiten innerhalb der zentralen Bundesverwaltung unter Verweis auf die diesbezüglichen Schwierigkeiten darauf hinweist, dass der in Art. 30 Abs. 2 Bst. 3 RVOV Auftrag zum Erlass einer diesbezüglichen Weisung bzw. Arbeitshilfe bisher noch nicht erfüllt worden ist.

troffenheit der Kantone in wesentlichen Bereichen und Interessen oder die Gleichrangigkeit im Verkehr mit dem Ausland und mit den Kantonen.“¹⁸³

7.3.4 Kriterien der Finanzkontrolle

Die Eidgenössische Finanzkontrolle (EFK) berichtet als oberstes, selbständiges und unabhängiges Finanzaufsichtsorgan sowohl der Bundesversammlung wie auch dem Bundesrat. Sie ist oberstes Fachorgan der Finanzaufsicht.¹⁸⁴ Die Verwaltungseinheiten der zentralen und dezentralen Bundesverwaltung sind der Finanzaufsicht durch die EFK unterstellt.¹⁸⁵ Diese verfügt über einen umfassenden Zugriff auf die relevanten Unterlagen.¹⁸⁶ Der Bundesgesetzgeber hat mittels Finanzhaushaltsgesetz und der Finanzhaushaltsverordnung¹⁸⁷ die Staatsrechnung, die Gesamtsteuerung des Bundeshaushalts, die finanzielle Führung auf der Verwaltungsebene und die Rechnungslegung in einem gesonderten Erlass geregelt.¹⁸⁸ Die Rechnungslegung richtet sich nach den allgemein anerkannten Standards.¹⁸⁹ Dies bedeutet, dass im Rahmen der gesamten Buchführung die entsprechenden Unterlagen aufgrund des Belegprinzips vollständig zu führen sind. Die Verwaltungseinheiten bewahren die Belege zusammen mit der Buchhaltung während 10 Jahren auf. Verwaltungseinheiten, deren Leistungen der Mehrwertsteuer unterliegen, bewahren Geschäftsunterlagen im Zusammenhang mit unbeweglichen Gegenständen während 20 Jahren auf.¹⁹⁰

Die Finanzkontrolle prüft die

- Ordnungsmässigkeit der Buchführung,
- die Rechtmässigkeit der Ausgaben sowie
- den wirtschaftlichen Umgang mit personellen und finanziellen Mitteln.¹⁹¹

¹⁸³ Sägesser 2007: 447 hinsichtlich der Bestimmung der Bedeutung eines Geschäftes im Sinne von Art. 47 Abs. 1 RVOG.

¹⁸⁴ Art. 1 des Bundesgesetzes vom 28. Juni 1967 über die Eidgenössische Finanzkontrolle (Finanzkontrollgesetz, FKG), SR 614.0. Zu den einzelnen Kontrollaufgaben vgl. Art. 6 FKG.

¹⁸⁵ Art. 8 Abs. 1 Bst. a FKG.

¹⁸⁶ Art. 9 Abs. 3 sowie Art. 10 FKG.

¹⁸⁷ Finanzhaushaltsverordnung vom 5. April 2006 (FHV), SR 611.01.

¹⁸⁸ Zur Organisation und Führung nach dem FHG vgl. Steiner/Lienhard/Ritz 2007: 31 ff.

¹⁸⁹ Art. 48 Abs. 1 FHG und Art. 53 ff. FHV.

¹⁹⁰ Art. 31 FHV.

¹⁹¹ Jaag/Lienhard/Tschannen 2009: 50; vgl. im Einzelnen: Sägesser 2007: 157 mit Hinweisen.

Im Ergebnis erfolgt die Prüfung primär nach den Kriterien der Ordnungsmässigkeit, der Rechtmässigkeit und der Wirtschaftlichkeit.¹⁹² Zusätzlich zur Prüfung des Finanzhaushalts überprüft die EFK auch die internen Kontrollsysteme¹⁹³, die Wirksamkeit der Kontrollen der Finanzinspektorate und sorgt für die Koordination¹⁹⁴.

7.4 Sicherungsfunktion

Unterlagen dienen über die Geschäftserledigung und die Erfüllung der Rechenschaftspflicht hinaus auch der Sicherung von Beweisen,¹⁹⁵ insbesondere

- im Hinblick auf die Verwirklichung der Verfahrensgarantien sowie
- als Grundlage für andere, zukünftige Verfahren.

Dem betroffenen Bürger steht ein Beschwerderecht gegen Entscheide der Departemente und untergeordneter Amtsstellen zu.¹⁹⁶ Betreffend Geschäfte, welche einer Einzelaktkontrolle unterliegen, insbesondere in Verwaltungsverfahren die durch Verfügung zu erledigen sind, lassen sich Anforderungen aus den Verfahrensgarantien ableiten. Danach leitet sich aus dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs¹⁹⁷ ein Recht auf Akteneinsicht ab.¹⁹⁸ Daraus ergibt sich eine Aktenführungspflicht der Behörden. Diese erstreckt sich bei Nachweis eines schutzwürdigen Interesses auch auf den Zeitraum nach Abschluss des laufenden Verfahrens. Ein schutzwürdiges Interesse liegt insbesondere dann vor, wenn der Bürger gestützt auf die Akten Rechte geltend machen will bzw. kann. Dazu gehört namentlich auch die Ergreifung eines ausserordentlichen Rechtsmittels.¹⁹⁹ Dabei müssen nicht nur das materielle Ergebnis und seine Begründung nachvollziehbar sein, sondern auch die rechtskonforme Abwicklung des Verfahrens. Gemäss Bundesgericht haben die Behörden „alles in den Akten

¹⁹² Art. 5 FKG.

¹⁹³ Art. 6 FKG.

¹⁹⁴ Art. 11 FKG.

¹⁹⁵ Insofern kann auch der Begriff der Beweisfunktion verwendet werden. Vgl. zur verwendeten Terminologie Kapitel 7.2.1.1.

¹⁹⁶ Art. 177 Abs. 3 und Art. 187 Abs. 1 lit. d BV, sowie Rechtsweggarantie gemäss Art. 29a BV.

¹⁹⁷ Art. 29 Abs. 2 BV.

¹⁹⁸ Vgl. auch Art. 26 f. VwVG.

¹⁹⁹ Vgl. dazu BGE 126 I 7 sowie Kapitel 4.2.2.2 oben.

festzuhalten, was zur Sache gehört und entscheidwesentlich sein kann.²⁰⁰

Das Bundesgericht äussert sich zum beweisrechtlichen Mindeststandard der Entscheidungsbegründung wie folgt:

„(...), dass die Begründung eines Entscheids so abgefasst sein muss, dass der Betroffene ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Der Bürger soll deshalb wissen, warum die Behörde entgegen seinem Antrag entschieden hat. Dies ist nur möglich, wenn sowohl er wie auch die Rechtsmittelinstanz sich über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde leiten liess und auf welche sich ihren Entscheid stützt. Das bedeutet indessen nicht, dass sich diese ausdrücklich mit jeder tatbeständlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen muss. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken.“²⁰¹

Die beweisrechtlich geforderte Mindestdokumentation des Verwaltungshandelns ergibt sich somit namentlich aus der Begründungspflicht, der Gewährleistung des rechtsgenügenden Akteneinsichtsrechts und der Bedeutung für zukünftige Verfahren. Sie bedarf mithin der Konkretisierung im Einzelfall und hängt von den konkreten Umständen und der Art des Verfahrens ab.²⁰²

Betreffend die Kriterien für die Dauer der Aktenaufbewahrung kann beispielhaft die Weisung der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern vom 27.9.2007 zur Aktenaufbewahrung in der Gemeinde zitiert werden: „Massgebendes Kriterium für die Aufbewahrungsdauer ist die Notwendigkeit, über Beweise zu verfügen. Beweise sind dann nicht mehr nötig, wenn das von dritter Seite geltend gemachte Recht zufolge Verjährung untergegangen ist. Somit erlauben es gerade die Verjährungsfristen, aus Beweisgründen aufbewahrte Akten zu vernichten.“ Da Unterlagen auch im Zusammenhang mit anderen, zukünftigen Verfahren von Bedeutung sein können, übersteigen die Aufbewahrungsfristen allfällige Verjährungsfristen unter Umständen bei weitem.

²⁰⁰ Bundesgerichtsurteil vom 8. Mai 2006; 1P.399/2005; E. 3.1. mit Hinweisen auf die frühere Rechtsprechung. Der ursprünglich für das Strafverfahren entwickelte Grundsatz muss als Gehalt von Art. 29 Abs. 2 BV für alle Verfahrensarten gelten (Bundesgerichtsurteil vom 22. Januar 2004; 5A.20/2003; E. 2.4. mit Hinweisen zur Literatur).

²⁰¹ Bundesgerichtsurteil vom 22. Januar 2004; 5A.20/2003; E. 2.1.; mit Hinweis auf BGE 126 I 97.

²⁰² So ausdrücklich: Bundesgerichtsurteil vom 8. Mai 2006; 1P.399/2005; E.3.1.

7.5 Kontrollhierarchie, Zeit und zu erfüllende Aufgabe als Bewertungsparameter

Archiv- und damit aufbewahrungswürdig sind gemäss Art. 3 Abs. 3 BGA Unterlagen von juristischer und administrativer Bedeutung sowie Unterlagen mit grossem Informationswert. Die Relevanz der Unterlagen beurteilt sich letztendlich nach ihrem Aufbewahrungszweck und ihrer Relevanz bzw. «Wichtigkeit» zur Verwirklichung dieses Zweckes.²⁰³ Gemeinsam ist allen Bereichen, dass die Verwaltungseinheiten ihre Geschäftstätigkeit nachvollziehbar machen müssen.²⁰⁴ Dies bedingt entsprechende Information. Mit sinkender Tragweite der zu treffenden Entscheidungen schwindet die Kontrollkompetenz der verschiedenen Träger der Kontrollfunktionen: Dabei tritt die Kontrollkompetenz an die Stelle der nach unten abgegebenen Entscheidungskompetenz.²⁰⁵ Unterlagen haben demnach je nach Kontrollfunktion bzw. Aufgabenbereich der Kontrolle eine unterschiedliche Relevanz und damit aus Sicht der verschiedenen Kontrollorgane eine unterschiedliche Aufbewahrungswürdigkeit: Die Dichte der Aufsicht und damit der aufzubewahrenden Unterlagen nimmt mit zunehmender Höhe der Führungsebene ab. Der Aufbewahrungszweck verlagert sich dadurch von einer operativen Ebene (Verwaltungseinheiten) auf eine strategische (Direktion und Departement) und eine politische Ebene (Departement, Bundesrat und Bundesversammlung).²⁰⁶

Die Zahl der relevanten Unterlagen sinkt im Hinblick auf ihre adressaten- und stufengerechte Aufbewahrung in der Tendenz mit zunehmender Gesamtschau der Kontrollaufgabe, während die Anforderung an die Dauerhaftigkeit der Aufbewahrung steigt. Ausnahmen von dieser Tendenz bilden Unterlagen zu Geschäften von ausserordentlicher politischer oder anderweitiger Bedeutung oder Unterlagen mit langfristigem Beweiswert. Den einzelnen Zwecken können damit im Verlaufe des IL-Zyklus unterschiedliche Stellenwerte zukommen oder anders ausgedrückt: Der Zweck der Aufbewahrung verändert sich im Lauf der Zeit.²⁰⁷ Der IL-Zyklus trägt diesem Umstand durch die Gliederung des Aufbewahrungsprozesses in

²⁰³ Botschaft BGA, BBl 1997 II 953.

²⁰⁴ Art. 3 Abs. 3 VBGA; Art. 22 Abs. 1 RVOV.

²⁰⁵ Mastronardi 1991: 11.

²⁰⁶ Lienhard 2005: 375.

²⁰⁷ Nuspliger 2007: 7.

die Teilprozesse der Aktenführung, der Aufbewahrung und der Erhaltung²⁰⁸ sowie mittels der verschiedenen Bewertungskategorien im Zuge der prospektiven Bewertung Rechnung.²⁰⁹

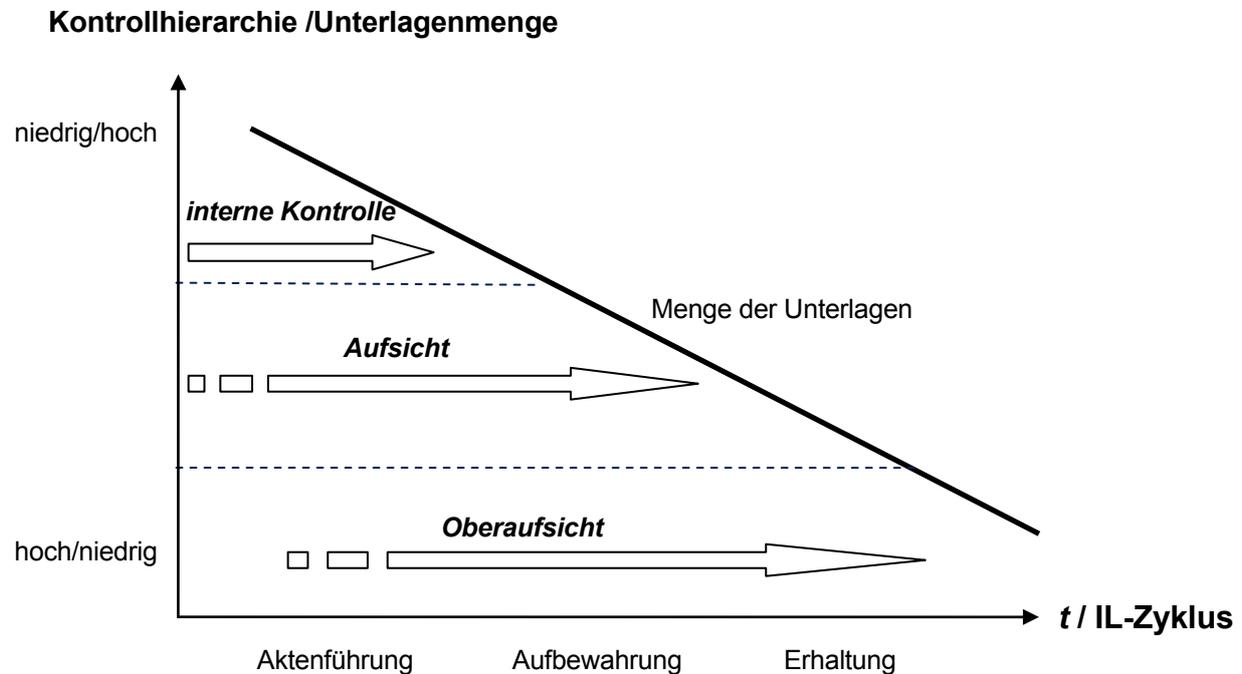


Abbildung 19: Beziehung zwischen Kontrollhierarchie, Kontrollzeitpunkt und Unterlagenmenge.

Die stufengerechte Bewertung der Relevanz bedarf deshalb einer konkreten Beurteilung bezüglich der jeweiligen Geschäfts- und Aufgabenbereiche²¹⁰ der aktenführenden Stelle aus politischer, strategischer und operativer Sicht. Zur Beurteilung können nachstehende Kriterien herangezogen werden, wobei Überschneidungen zwischen den Elementen möglich sind. Die Kriterien werden im Wesentlichen aus einer verfassungsrechtlichen

²⁰⁸ Vgl. Kapitel 7.2.2.2 sowie Abbildung 18.

²⁰⁹ Vgl. Kapitel 7.2.2.3.

²¹⁰ Die Bestimmung der Aufgaben bzw. die Erstellung des Aufgabenkatalogs einer Verwaltungseinheit – und damit die Festlegung des diesbezüglichen «Abstraktionsgrades» – erfolgen gestützt auf die materielle Gesetzgebung sowie auf die Organisationsgesetzgebung. Der Bundesrat erlässt für jedes Departement eine Organisationsverordnung. Darin sind unter anderem die Ziele, Aufgaben und Zuständigkeiten der Ämter geregelt (Art. 28 Bst. b RVOV; die Aufgaben bzw. Ziele des Bundesamtes für Landwirtschaft BLW sind beispielsweise in Art. 7 der Organisationsverordnung vom 14. Juni 1999 für das Eidgenössische Volkswirtschaftsdepartement [OV-EVD], SR 172.216.1, umschrieben). Die den Ämtern übertragenen Aufgaben spiegeln sich in der Regel in ihrer Organisation wieder. Die Festlegung der Organisation der Ämter ist in den Grundzügen in den Geschäftsordnungen der Departemente (Art. 29 Abs. 1 Bst. a RVOV) und im Übrigen in weiteren Verwaltungsverordnungen der Departemente und Ämter geregelt.

Perspektive dargestellt, lassen sich aber auch aus einem politischen und administrativen Blickwinkel interpretieren.

- **Systempolitische Relevanz:** Insbesondere die Bedeutung des Verwaltungshandelns für das verfassungsrechtlich verankerte politische System, namentlich betreffend die Grundzüge der Organisation und Machtverteilung sowie des politischen Willensbildungsprozesses.²¹¹

*Beispiel: Gesetzesvorbereitung. Je mehr spezifisches Fachwissen Voraussetzung für die Regelung der Rechtsverhältnisse ist, umso höher ist aufgrund des Wissensvorsprungs der spezialisierten Verwaltung der Einfluss der Verwaltung im Gesetzgebungsprozess.*²¹²

- **Organisatorische Relevanz:** Insbesondere die Auswirkung des Verwaltungshandelns auf die verfassungsrechtlich sowie gesetzlich verankerte Gesamtorganisation, einschliesslich der verwaltungsinternen Kompetenzabgrenzungen sowie der gegenseitigen Koordination und Abstimmung der Abläufe. Bedeutung der Organisation und Gestaltung der Verwaltungstätigkeit hinsichtlich der Leistungsfähigkeit, der Wirtschaftlichkeit und der Wirksamkeit.²¹³

Beispiele: Aufgabenübertragung an Private. Dezentralisierung von Verwaltungseinheiten.

- **Rechtsstaatliche Relevanz:** Insbesondere der Umfang und die Schwere des Eingriffs in die Rechtsstellung des Einzelnen, namentlich in die Grundrechte. Anzahl der von den Eingriffen betroffenen Personen.²¹⁴ Umfang des aufgrund unbestimmter Rechtssätze gesetzlich zugewiesenen Ermessens- und Handlungsspielraums.²¹⁵

Beispiele: Zustehendes Ermessen bei der Gewährung von Subventionen. Demonstrationsverbote.

- **Aufgabenpolitische Tragweite:** Insbesondere die Bedeutung der gesetzlich und verfassungsrechtlich verankerten Politikbereiche, bei-

²¹¹ Insbesondere im Hinblick auf das Prinzip der Gewaltenteilung, das Demokratieprinzip und das Bundesstaats- bzw. Föderalismusprinzip.

²¹² Zur Bundesverwaltung als «vierte Gewalt» vgl. Tschannen 2007: 510 f.

²¹³ Leistungsfähigkeit, Wirtschaftlichkeit und Wirksamkeit sind Teilgehalte des verfassungsrechtlich verankerten Leistungsstaatsprinzips (vgl. dazu Kapitel 4.3 oben).

²¹⁴ Die Anzahl der betroffenen Personen ist verfassungsrechtlich insbesondere im Hinblick auf Sicherstellung der rechtsgleichen Behandlung, der Verhältnismässigkeit staatlichen Handelns und des Handelns der Verwaltung im öffentlichen Interesse relevant.

²¹⁵ Abgesehen von Fragen des Legalitätsprinzips wirken betreffend grosse Handlungs- und Ermessensspielräume insbesondere auch die Grundsätze der Verhältnismässigkeit, des Handelns im öffentlichen Interesse und des Handelns nach Treu und Glaube.

spielsweise aufgrund der ihnen im gesetzlichen und politischen und administrativen Steuerungsprozess zugeordneten Priorität.²¹⁶

Beispiel: Unterschiedliche politische Gewichtung von Kulturförderung und Atomenergie. Warnungen, Empfehlungen und Verfügungen des BAG oder der Verzicht darauf im Rahmen der Erfüllung ihrer Aufgaben im Bereich der Gesundheitsförderung, der Prävention und des Gesundheitsschutzes der Bevölkerung.

- **Finanzielle Tragweite:** Insbesondere Bedeutung hinsichtlich der Kompetenzverteilung der finanziellen Steuerung innerhalb des gewaltenteiligen Systems (Finanzgewalt).²¹⁷

Beispiel: Verzicht auf die Durchführung eines Submissionsverfahrens mangels bestehenden Wettbewerbs im Rahmen eines Grossprojektes.

- **Zeitliche Tragweite:** Insbesondere Langfristigkeit der rechtlichen Auswirkungen, Reversibilitätsgrad.²¹⁸

Beispiel: Raumplanung.

7.6 Folgerung

Unterlagen ermöglichen die Kontrolle und damit die Rechenschaftsablegung gegenüber hierarchisch übergeordneten Stellen, die Führung der untergeordneten Einheiten und die effiziente und effektive Geschäftsabwicklung. Sie dienen ausserdem rechtlichen Sicherungszwecken, namentlich der Gewährleistung der Verfahrensgarantien sowie der Sicherung von Informationen im Hinblick auf zukünftige Verfahren. Aus verfassungsrechtlicher Sicht dienen Unterlagen somit der Verwirklichung und Gewährleistung des Rechtsstaats- und Demokratieprinzips (insbesondere der Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns und der Verfahrensgarantien) sowie auch des Leistungsstaatsprinzips.

Im Rahmen des Steuerungssystems von Staat und Verwaltung dienen Unterlagen der operativen, strategischen und politischen Kontrolle. Unterlagen müssen es der Aufsichtsbehörde stufen- und adressatengerecht

²¹⁶ Z.B. Legislaturplanung und Jahresziele des Bundesrates.

²¹⁷ Nebst dem Gewaltenteilungs- und Demokratieprinzip betrifft die finanzielle Tragweite eines Geschäftes insbesondere auch die Prinzipien der Leistungsfähigkeit, der Wirtschaftlichkeit und der Wirksamkeit staatlichen Handelns.

²¹⁸ Die zeitliche Tragweite ist insbesondere hinsichtlich der Beachtung der Grundsätze der Verhältnismässigkeit sowie der Rechtsstaatlichkeit (Schwere des Eingriffs) von Bedeutung.

erlauben, das Verwaltungshandeln bzw. die Prozesse und ihre Abwicklung auf ihre Rechtmässigkeit, Zweckmässigkeit, Wirtschaftlichkeit, Wirksamkeit und Ordnungsmässigkeit zu prüfen.

Allgemein kann aufgrund der abnehmenden Dichte der Aufsicht von der operativen, zur strategischen bis hin zur politischen Aufsicht bzw. Kontrolle von einer Abnahme der Menge der aufzubewahrenden Unterlagen ausgegangen werden. Ausnahmen bilden aber Unterlagen mit hohem Sicherungswert oder Geschäfte von ausserordentlicher politischer Bedeutung. Die Relevanz der Unterlagen beurteilt sich unterschiedlich je nach Adressat bzw. der hierarchischen Stellung der kontrollierenden Instanz und damit auch nach dem Zeitpunkt der voraussichtlichen Verwendung. Die Mindestanforderungen betreffend die Dokumentation des Verwaltungshandelns stehen des Weiteren in Abhängigkeit zur Bedeutung der zu erfüllenden Aufgabe. Diese beurteilt sich aufgrund der systempolitischen, organisatorischen und rechtsstaatlichen Relevanz sowie nach der Einschätzung ihrer aufgabenpolitischen, finanziellen und zeitlichen Tragweite.

8. Entwicklung des Entscheidmodells

8.1 Allgemeines

Ziel dieses Kapitels ist die Konkretisierung der bisherigen Untersuchungsergebnisse in Form eines rechtlich abgestützten, typenbasierten Entscheidmodells. Zu diesem Zweck werden die beschriebenen Bedingungsgrössen mit Hilfe eines Bezugsrahmens in Beziehung zueinander gebracht (Kapitel 8.2). Dieser bildet die methodische Grundlage für die Entwicklung des Entscheidmodells. Im Laufe des Projektes wurde nebst der Ermittlung und Darstellung der rechtlichen Grundlagen gemeinsam mit ausgewählten Bundesämtern ein praxisorientiertes Instrument entwickelt und einem Praxistest unterzogen. Die diesbezüglichen Ergebnisse werden in Kapitel 8.3 dargestellt. Schliesslich wird das während der Projektarbeiten – gestützt auf die rechtlichen Grundlagen und praktischen Erkenntnisse – entwickelte Entscheidmodell beschrieben (Kapitel 8.4). Der in Kapitel 2, Abbildung 1 dargestellte allgemeine Bezugsrahmen wird nachfolgend konkretisiert:

8.2 Konkretisierter Bezugsrahmen

Gestützt auf das Staatsrecht und das Verwaltungsrecht lassen sich Akteure und Steuerungskreisläufe bestimmen, die Handlungsformen der Verwaltung typisieren und in Ablaufphasen gliedern sowie – unter besonderer Berücksichtigung der Archivgesetzgebung – die Funktionen der Aktenführung ermitteln. Zusammen mit dem Beurteilungszeitpunkt bilden diese rechtlichen, institutionellen und personellen Bedingungsgrössen die direkten und indirekten Wirkungsparameter der Bewertung der Unterlagen hinsichtlich ihrer Bedeutung für die Nachvollziehbarkeit des Verwaltungshandelns. Die konkrete, prozessorientierte Ausgestaltung des Verwaltungsablaufs erfolgt im Hinblick auf die zu erfüllende Aufgabe unter Berücksichtigung der rechtlichen Grundlagen zum Verfahren sowie im Rahmen der bestehenden Organisationsautonomie. Die im Rahmen der Aufgabenerfüllung erstellten Unterlagen ermöglichen aufgrund ihres Kontroll- und Sicherungswertes den Nachvollzug des Verwaltungshandelns.

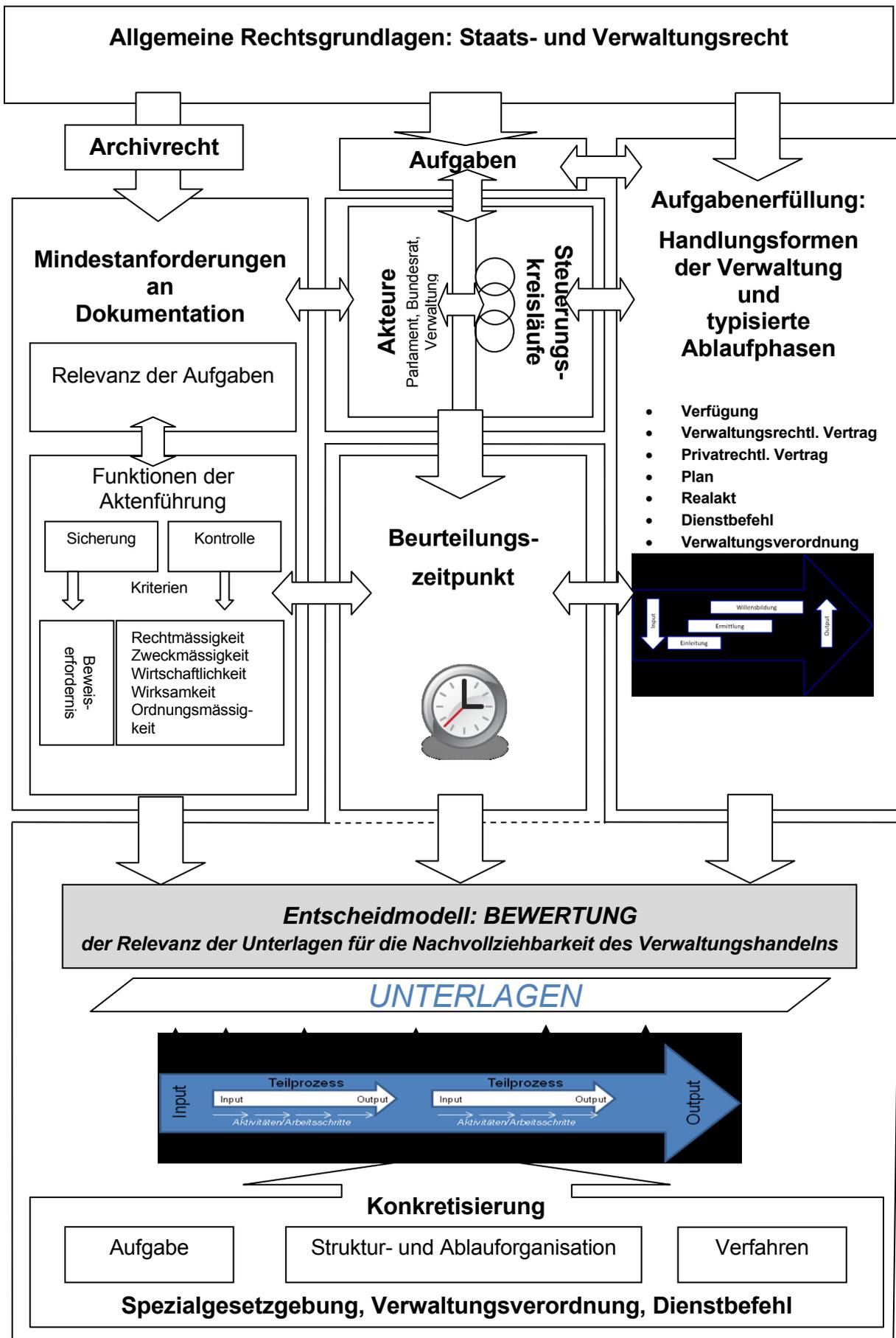


Abbildung 20: Konkretisierter Bezugsrahmen

8.3 Praxistest des Entscheidmodells

8.3.1 Vorgehen

Im während der Projektarbeiten erstellten *Grundlagenpapier* wurden die Zwischenergebnisse der Untersuchung zusammengefasst und ein Entwurf zum Entscheidmodell erarbeitet. Gleichzeitig wurde eine erste Konkretisierungsmöglichkeit in Form eines Bewertungsschemas aufgezeigt.

Im Rahmen des Reviews dieses Grundlagenpapiers wurde das Entscheidmodell in Zusammenarbeit mit dem Bundesamt für Landwirtschaft weiterentwickelt und das Bewertungsschema entsprechend angepasst. Mit dem Ziel, einen möglichst praxisnahen Test des Entscheidmodells zu ermöglichen, wurden ebenfalls Erläuterungen zum Bewertungsschema verfasst. Dabei wurden die praktischen Erfahrungen und Bedürfnisse der Verwaltungseinheiten und des BAR mit den im Rahmen des Grundlagenpapiers dargestellten rechtlichen Erkenntnissen verknüpft.

Das entwickelte Bewertungsschema wurde anschliessend durch das Bundesamt für Landwirtschaft, das Bundesamt für Migration und das Bundesamt für Verkehr einem Praxistest unterzogen. Diese Überprüfung ermöglichte die Berücksichtigung praktischer Aspekte und die Ermittlung bestehenden Anpassungs- und Präzisionsbedarfs betreffend das Entscheidmodell. Die Ergebnisse der Praxistests wurden von Vertretern des jeweiligen Bundesamtes, des BAR sowie des KPM gemeinsam mündlich besprochen und anschliessend in einem Ergebnisbericht zusammengefasst und von den Pilotämtern reviewt. Die gewonnenen Erkenntnisse sind in die Kapitel 4 bis 7 vorne eingeflossen und haben wesentlich zur Weiterentwicklung des in Kapitel 8.4 beschriebenen Entscheidmodells beigetragen.

Nachstehend werden in den Kapiteln 8.3.2 bis 8.3.4 die Testergebnisse beschrieben.²¹⁹ In Kapitel 8.3.5 werden diese zusammenfassend gewürdigt.

²¹⁹ Die nachstehenden Kapitel 8.3.2 bis 8.3.4 entsprechen inhaltlich den reviewten Fassungen der im Anschluss an die jeweiligen Schlussbesprechungen verfassten Ergebnisberichte.

8.3.2 Bundesamt für Landwirtschaft

8.3.2.1 *Musterprozesse*

Gegenstand des Praxistests bildeten die Prozesse «Gesuche GUB/GGA²²⁰ bearbeiten» sowie «Erhebungen Obst und Wein durchführen». Ersterer wird mit einer Verfügung, Zweiterer mit einem Bericht abgeschlossen. Die Auswahl der Musterprozesse erfolgte in Übereinstimmung mit den im Voraus aufgestellten Kriterien. Beide Prozesse sind mittels eines Flussdiagramms beschrieben.

8.3.2.2 *Ablauf und Gestaltung der Bewertungsarbeiten*

Die Bewertung wurde unter Einbezug der Sachbearbeitenden der Fachabteilungen sowie bei der Bewertung des Prozesses «Gesuche GUB/GGA bearbeiten» auch unter Beizug einer Juristin des Amtes durchgeführt. Hauptinstrumente waren das im Rahmen der Reviewarbeiten weiterentwickelte Bewertungsschema und die Erläuterungen dazu. Das BLW profitierte ausserdem von den im Rahmen des Reviews erworbenen vertieften Modellkenntnissen.

8.3.2.3 *Entscheidmodell: Konzept und Praxistauglichkeit*

Die Bestrebungen, ein rechtlich abgestütztes Bewertungsinstrument zur Verfügung zu stellen, wurden generell begrüsst. Die theoretische Konzeption des Entscheidmodells, die Bewertung über eine schrittweise und kriteriengestützte Beurteilung von Aufgaben und Prozessen bzw. Teilprozessen durchzuführen, wurde sowohl von den Mitarbeitenden der Schriftgutverwaltung, den Sachbearbeitenden der Fachabteilungen sowie der beigezogenen Juristin bzw. vom beigezogenen Juristen grundsätzlich als zielführend beurteilt.

Insbesondere die Konkretisierung der Kriterien betreffend die Relevanz der Aufgaben (erster Bewertungsschritt) bereitete im Verlaufe des Praxistests jedoch gewisse Schwierigkeiten. Die Gründe dafür liegen im hohen Abstraktionsniveau und der damit verbundenen schwierigen Verständlichkeit. Dieser Umstand birgt ein erhebliches Risiko fehlerhafter bzw. unein-

²²⁰ Geografische Ursprungsbezeichnung / Geschützte Geografische Angabe.

heitlicher Auslegung. Dass die Anwendung der Kriterien auch Juristinnen und Juristen Probleme bereitet hat, liegt in der politisch-strategischen Dimension der Bewertung. Die Gründe dafür dürften aber teilweise auch in der kurzen zur Verfügung gestellten Zeit liegen, sich mit dem Entscheidungsmodell vertraut zu machen. Die Beurteilung beinhaltet ausserdem auch bei richtigem bzw. einheitlichem Verständnis der Kriterien einen grossen Ermessensspielraum. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage nach geeigneten Indikatoren.

Der Ansatz der Gliederung in typisierte Teilprozesse wurde ebenfalls als zielführend bewertet, sofern die Prozesse einen gewissen Komplexitätsgrad aufweisen und es sich um vorwiegend standardisierbare, sich regelmässig wiederholende Geschäftsvorfälle handelt. Die Anwendbarkeit der Bewertungskriterien konnte im Rahmen des Praxistests nicht vertieft geprüft werden, wird jedoch aufgrund ihres näheren Bezugs zur Aufgabenerfüllung generell als weniger problematisch beurteilt als diejenigen der Aufgabenbewertung.

8.3.2.4 Nutzen

Das Entscheidungsmodell wird im Grundsatz als taugliches Instrument zur Optimierung der Aktenführung und Aufbewahrung beurteilt. Es bietet namentlich eine rechtlich abgestützte Entscheidungsgrundlage zur Festlegung der Mindestanforderungen an die Dokumentation des Verwaltungshandelns sowie – bei einer Bewertung auf Ebene Teilprozesse – zur abgestuften Festlegung von administrativen Aufbewahrungsfristen und damit zur sukzessiven Ausdünnung der Dossiers. Im Laufe des Praxistests wurde im Prozess «Erhebungen Obst und Wein durchführen» entsprechendes Optimierungspotential erkannt, während im Prozess «Gesuche GUB/GGA bearbeiten» die Möglichkeit einer sukzessiven Vernichtung typenbasierter Subdossiers aufgrund ihres Beweiswertes für zukünftige Verfahren verneint wurde.

Die entwickelte Bewertungsmethode zwingt die Fachabteilungen und ihre Mitarbeitenden zur Reflexion betreffend die Gestaltung ihrer Abläufe und Arbeitstechniken. Die auf die Teilprozesse abgestimmte Bildung von Subdossiers verpflichtet die Sachbearbeitenden zu einer strikt prozessorientierten Arbeitsweise. Gleichzeitig fördert die einheitliche Dossierbildung

eine bessere Nachvollziehbarkeit und Vergleichbarkeit. Diese erwarteten Auswirkungen werden im Hinblick auf eine Verbesserung der Qualität und Effizienz der Aufgabenerfüllung als positiv bzw. wünschenswert beurteilt.

Die Einmaligkeit des Aufwandes sowie der erwartete Nutzen scheinen aus heutiger Sicht den als hoch eingeschätzten Aufwand bei der Umsetzung zu rechtfertigen.

8.3.2.5 Voraussetzungen für die Umsetzung des Entscheidmodells

Gestützt auf die beschriebenen Erkenntnisse erfordert die Umsetzung des Entscheidmodells die Erfüllung folgender fachlicher, organisatorischer, kultureller und technischer Voraussetzungen:

- Eine im Vergleich zu heute ausgeprägtere Prozessorientierung und Prozesstreue der Mitarbeitenden im Rahmen ihrer Aufgabenerfüllung. Dies bedingt eine Anpassung der individuellen Arbeitstechniken und damit einen Kulturwandel.
- Die Bereitschaft und Einsicht aller Ebenen, die Dokumentation und Aktenaufbewahrung auf das Notwendige zu beschränken.²²¹
- Das Engagement der Amtsleitung bei der Schaffung der kulturellen und organisatorischen Voraussetzungen.
- Eine Anpassung der Organisation der Aktenablage, namentlich im Zusammenhang mit der Bildung von Subdossiers.
- Die gemeinsame Durchführung der Bewertung nach rechtlich-administrativen Gesichtspunkten durch Mitglieder der Abteilung Schriftgutverwaltung, durch Mitglieder der Fachabteilungen (Prozesseigner) und durch Juristinnen bzw. Juristen. Betreffend die Beurteilung der Relevanz von Aufgaben ist aufgrund des politisch-strategischen Charakters der Bewertung in geeigneter Form auch ein Einbezug der Amtsleitung notwendig.
- Die Schaffung von Instrumenten und das Treffen organisatorischer Massnahmen im Hinblick auf eine einheitliche Anwendung der Kriterien. Insbesondere sind die Diskussion zwischen den involvierten Stellen und Personen zu ermöglichen («runder Tisch»), eine Einführung

²²¹ Vgl. dazu auch die Hinweise in Kapitel 8.3.5.

ins Entscheidmodell anzubieten («Instruktion»), die Erläuterungen zum Bewertungsschema hinsichtlich Verständlichkeit weiter zu verbessern und geeignete Steuerungs- und Unterstützungsmassnahmen durch das Schweizerische Bundesarchiv im Rahmen seiner Funktion als fachliche Aufsichtsbehörde zu ergreifen.

- Die Bereitstellung der notwendigen personellen Ressourcen. Der Einbezug der verschiedenen Stellen und Personen generiert zeitlich befristet einen hohen personellen Aufwand.
- Die Realisierung der systemtechnischen Anforderungen in GEVER-Anwendungen (so insbesondere in Fabasoft).

8.3.2.6 Anpassungsbedarf

Betreffend die Grundkonzeption des Entscheidmodells besteht kein Anpassungsbedarf. Hingegen ist das Bewertungsschema in der Gestaltung so anzupassen, dass die Teilprozesse einzeln bewertet werden können (mehrfache Durchführung des zweiten Bewertungsschritts). Des Weiteren müssen die Zwischenergebnisse mit einer Begründung bzw. einem Kommentar versehen werden können. Im Rahmen der Erläuterungen ist die Verständlichkeit der Kriterien im Beschrieb und mittels Beispiele weiter zu verbessern.²²²

8.3.3 Bundesamt für Migration (BFM)

8.3.3.1 Musterprozesse

Gegenstand des Praxistests bildeten die Prozesse «Dublin-Verfahren» sowie «Ausarbeitung des Antwortentwurfes an den Bundesrat» (im Rahmen der Beantwortung parlamentarischer Vorstösse; nachstehend: Antwortentwurf). Ersterer wird je nach Ergebnis der Untersuchung mit einer Verfügung oder einem internen Bericht (Triageblatt) abgeschlossen. Der Prozess «Antwortentwurf» wird mit einem Antrag an die Departementsvorsteherin abgeschlossen.

Die Auswahl der Musterprozesse erfolgte in Übereinstimmung mit den diesbezüglichen, im Voraus aufgestellten Kriterien. Das «Dublin-

²²² Vgl. auch die Hinweise in Kapitel 8.3.5.

Verfahren» ist mittels Text sowie mittels eines Flussdiagramms beschrieben, der Prozess «Antwortentwurf» mittels Text. Bei beiden Beschrieben handelt es sich um Entwürfe. Im Verlaufe der Praxistestarbeiten zeigte sich, dass das Handeln der zuständigen Stellen trotz des Umfangs und der Komplexität der Prozesse einen vergleichsweise geringen schriftlichen Niederschlag fand. Der Grund dafür liegt im Umstand, dass die Untersuchungsergebnisse der verschiedenen involvierten Stellen oftmals Eingang in dasselbe Dokument finden. So umfasst das Dossier «Dublin-Verfahren» gerade einmal acht Dokumente.

8.3.3.2 Ablauf und Gestaltung der Bewertungsarbeiten

Die Bewertung wurde unter Einbezug der Sachbearbeitenden der Fachabteilungen durchgeführt. Hauptinstrumente waren das im Verlaufe der Reviewarbeiten weiterentwickelte Bewertungsschema und die Erläuterungen dazu. Als Erstes wurde die Aufgabe bewertet, anschliessend der ausgewählte Prozess in verschiedene Teilabschnitte gegliedert. In einem nächsten Schritt wurden die im Rahmen der konkreten Geschäftsabwicklung erstellten Unterlagen bestimmt und den definierten Abschnitten zugeordnet. Gestützt auf diese Vorarbeiten wurden die Prozesse und Teilprozesse bewertet. Als letzter Schritt wurden gestützt auf die verschiedenen Zwischenergebnisse die Entscheide gefällt. Dieses Vorgehen wurde als zielführend beurteilt.

8.3.3.3 Entscheidmodell: Konzept und Praxistauglichkeit

Die Bestrebungen, ein einheitliches, nachvollziehbares und transparentes Bewertungsinstrument zur Verfügung zu stellen, wurden namentlich mit Blick auf die Festlegung der Anforderungen an die Minstdokumentation sowie der administrativen Aufbewahrungsfristen begrüsst. Ebenfalls positiv beurteilt wird die mittels des Entscheidmodells angestrebte Möglichkeit einer zeitlich gestaffelten Vernichtung von Subdossiers. Vermutet wird dabei ein Zusammenhang zwischen Umfang bzw. inhaltlicher Vollständigkeit der Dokumentation einerseits und der festgesetzten Aufbewahrungsdauer andererseits. Die theoretische Konzeption des Entscheidmodells, die Bewertung über eine schrittweise und kriteriengestützte Beurteilung von Aufgaben und Prozessen bzw. Teilprozessen durchzuführen, wurde

sowohl von den Mitarbeitenden der Schriftgutverwaltung wie auch von den Sachbearbeitenden der Fachabteilungen als zielführend eingeschätzt.

Die Kriterien betreffend die Relevanz der Aufgaben (erster Bewertungsschritt) sowie betreffend die Relevanz der Prozesse für die Aufgabenerfüllung (zweiter Bewertungsschritt) konnten ohne grössere Schwierigkeiten konkretisiert werden. Die Durchführung der Bewertungen beinhaltet allerdings einen bedeutenden Ermessensspielraum.

Schwierigkeiten bereitete die Entscheidfällung (dritter Bewertungsschritt): Insbesondere die Ausübung des bei der Gesamtwürdigung der Zwischenergebnisse bestehenden Ermessensspielraums fiel den Entscheidträgern schwer. Im Zweifelsfall fiel der Entscheid immer zu Gunsten einer Aufbewahrung aus. Die Gründe dafür wurden in erster Linie im Bewusstsein der mit einer fehlerhaften Bewertung verbundenen Risiken sowie in der bestehenden Kultur einer möglichst lückenlosen Dokumentation und Aufbewahrung geortet.

Der Ansatz der Gliederung in typisierte Teilprozesse wurde im Grundsatz ebenfalls als zielführend beurteilt. Die Prozesse müssen allerdings einen gewissen Komplexitätsgrad aufweisen und die Verwaltungstätigkeit muss einen entsprechend umfangreichen schriftlichen Niederschlag finden. Bei beiden Musterprozessen war letzteres Kriterium nicht erfüllt, weshalb trotz der bestehenden Gliederbarkeit in typisierte Teilprozesse eine differenzierte Bewertung nicht nutzbringend war. Vorgeschlagen wird deshalb, den Nutzen und die Durchführbarkeit einer teilprozessbasierten Bewertung auch gestützt auf den Umfang des schriftlichen Niederschlags zu beurteilen. Es stellt sich zudem die Frage, ob das «Dublin-Verfahren» statt als eigenständiger Prozess nicht besser als Teilprozess des Nationalen Asyl- und Wegweisungsverfahrens zu definieren ist. Auch in diesem Zusammenhang könnte die Menge des schriftlichen Niederschlags als Indikator dienen.

In Übereinstimmung mit den Erkenntnissen aus dem Review des Grundlagenpapiers (Phase 6 des Projektes) wird eine Bewertung auf Stufe der einzelnen Unterlagen oder eine Bewertung auf der Grundlage von Dokumententypen als sachlich ungeeignet beurteilt.

8.3.3.4 Nutzen

Das Entscheidmodell wird im Grundsatz als taugliches Instrument zur Optimierung der Aktenführung und Aufbewahrung beurteilt. Es bietet namentlich eine rechtlich abgestützte Entscheidungsgrundlage zur Festlegung der Mindestanforderungen an die Dokumentation des Verwaltungshandelns sowie – bei einer Bewertung auf Ebene Teilprozesse – zur abgestuften Festlegung von administrativen Aufbewahrungsfristen und damit zur sukzessiven Ausdünnung der Dossiers. Aufgrund des erwähnten, geringen schriftlichen Niederschlags wurde allerdings bei beiden Musterprozessen kein Optimierungspotential erkannt.

Die entwickelte Bewertungsmethode zwingt die Fachabteilungen und ihre Mitarbeitenden zur Reflexion betreffend die Gestaltung ihrer Abläufe und Arbeitstechniken. Die auf die Teilprozesse abgestimmte Bildung von Subdossiers verpflichtet die Sachbearbeitenden zu einer strikt prozessorientierten Arbeitsweise. Gleichzeitig fördert die einheitliche Dossierbildung eine bessere Nachvollziehbarkeit und Vergleichbarkeit. Diese erwarteten Auswirkungen werden im Hinblick auf eine Verbesserung der Qualität und Effizienz der Aufgabenerfüllung als positiv bzw. wünschenswert beurteilt.

Der Aufwand der modellgestützten Bewertung wird für die Fachabteilungen als vertretbar eingeschätzt, sofern sie bei den Bewertungsarbeiten durch eine Fachperson des Records Management unterstützt werden. Die Betreuung der Fachabteilungen durch den Direktionsbereich Planung und Ressourcen, Sektion Dokumentenmanagement, Dienst GEVER, wird hingegen als aufwändig eingeschätzt. Die Einmaligkeit des Aufwandes sowie der erwartete Nutzen würden aber bei Bereitstellung der entsprechenden personellen Ressourcen diesen Aufwand rechtfertigen.

8.3.3.5 Voraussetzungen für die Umsetzung des Entscheidmodells

Gestützt auf die beschriebenen Erkenntnisse erfordert die Umsetzung des Entscheidmodells insbesondere die Erfüllung folgender fachlicher, organisatorischer, kultureller und technischer Voraussetzungen:

- Die Bereitschaft und Einsicht aller Ebenen, die Dokumentation und Aktenaufbewahrung auf das Notwendige zu beschränken.

- Das Engagement der Amtsleitung. Notwendig sind ein klarer Auftrag zur Schaffung der kulturellen und organisatorischen Voraussetzungen und die Bereitschaft zur Durchsetzung des diesbezüglich notwendigen Wandels.
- Der Beschrieb der Prozesse.
- Die gemeinsame Durchführung der Bewertung durch die Verantwortlichen für das Records Management zusammen mit den Mitgliedern der Fachabteilungen (Prozesseigner). Die Möglichkeit des Beizugs von Juristinnen bzw. Juristen der Fachabteilung muss im Hinblick auf spezifische Fragestellungen sichergestellt werden.
- Schaffung einer spezifischen Organisation für die Durchführung der Bewertungsarbeiten. Diese müssen durch eine Fachperson des Records Management geleitet werden. Damit kann auch eine einheitliche Anwendung der Kriterien sichergestellt werden.
- Die Bereitstellung der personellen Ressourcen namentlich im Bereich des Records Management.

8.3.3.6 Anpassungsbedarf

Betreffend die Grundkonzeption des Entscheidmodells besteht kein Anpassungsbedarf. Im Rahmen der Erläuterungen kann die Verständlichkeit der Kriterien durch weitere Beispiele verbessert werden.²²³

8.3.4 Bundesamt für Verkehr (BAV)

8.3.4.1 Musterprozesse

Gegenstand des Praxistests bildeten nachstehende Prozesse:²²⁴

- Baubewilligung für feste Eisenbahnanlagen (BAV-Prozess 34, Teilprozess 341)
- Störfallvorsorge (BAV-Prozess 51, Teilprozess 513)
- Genehmigungen grenzüberschreitende Linienverkehre EU (BAV-Prozess 76, Teilprozess 761)

²²³ Vgl. auch die Hinweise in Kapitel 8.3.5.

²²⁴ Zur Terminologie betreffend Prozesse und Teilprozesse vgl. 8.3.4.3 hinten.

- Ämterkonsultationen und Mitberichtsverfahren von extern (BAV-Prozess 01, Teilprozess 012, Registraturplannummer 012.22)
- Briefe aus der Öffentlichkeit (BAV-Prozess 01, Teilprozess 012, Registraturplannummer 012.71)

Die Auswahl der Musterprozesse erfolgte in Übereinstimmung mit den im Arbeitspapier «Auswahl Musterprozesse» vom 16. September 2009 aufgestellten Kriterien. Die Prozesse sind in Form von Fluss- oder Swimlane-Diagrammen beschrieben. Sie werden mit Verfügungen oder Realakten (Bericht, Brief) abgeschlossen.

8.3.4.2 Ablauf und Gestaltung der Bewertungsarbeiten

Die Bewertung wurde durch die Leiterin der Sektion Direktionsgeschäfte der Abteilung Politik durchgeführt und anschliessend durch einen wissenschaftlichen Mitarbeiter der Sektion reviewt. Im Rahmen dieses Reviews wurden zur Beantwortung spezifischer Fragestellungen auch Mitarbeitende der Fachabteilungen (Prozesseigner) einbezogen. Dem gewählten Vorgehen liegen folgende Überlegungen zu Grunde:

Die Verantwortung für die einheitliche Bewertungspraxis sollte nach Meinung des BAV bei der für das Records Management und die Prozessorganisation verantwortlichen zentralen Stelle des Amtes liegen, diejenige für die Dossierführung bei den Fachabteilungen (Prozesseigner). Die Durchführung der Bewertung durch die zentrale Stelle sowie die Kenntnisse der Prozesse garantieren eine einheitliche Bewertung und die sachgerechte Beurteilung der politisch-strategischen Aspekte hinsichtlich ihrer relativen Bedeutung innerhalb des gesamten Aufgabenkatalogs. Die Bewertung der verschiedenen Aufgaben und Prozesse hat dabei möglichst gleichzeitig im Zuge einer konzentrierten Aktion zu erfolgen. Nach erfolgter Bewertung haben die Prozesseigner die Ergebnisse zu analysieren bzw. zu prüfen und die nötigen Massnahmen betreffend die inhaltliche Dokumentation der Geschäftsabläufe und der Dossiergliederung zu ergreifen.

8.3.4.3 *Entscheidmodell: Konzept und Praxistauglichkeit*

Die Bestrebung, den Ämtern ein einheitliches, rechtlich abgestütztes Bewertungsinstrument zur Verfügung zu stellen, wird grundsätzlich begrüsst. Die theoretische Konzeption des Entscheidmodells, die Bewertung über eine schrittweise und kriteriengestützte Beurteilung von Aufgaben und Prozessen bzw. Teilprozessen durchzuführen, wurde im Prinzip als zielführend eingeschätzt. Im Rahmen des Praxistests stellten sich aber folgende interdependente Fragen grundsätzlicher Natur:

- **Bewertungsebene:** Es stellt sich die Frage, auf welcher organisatorischen Ebene das Entscheidmodell ansetzt. Die im Entscheidmodell verwendeten Begriffe «Prozesse» und «Teilprozesse» beziehen sich nach der Terminologie des BAV eher auf Teilprozesse und Aktivitäten, teilweise sogar auf Arbeitsschritte.
- **Zielrichtung der Bewertung:** Gemäss Entscheidmodell erfolgt die Beurteilung der Minstdokumentation, der administrativen Aufbewahrungsfrist sowie der Archivwürdigkeit aufgrund derselben Methodik und derselben Kriterien. Im Laufe des Praxistests stellte sich für das BAV dennoch die Frage, ob es bei dem Entscheidmodell primär um den Entscheid gehe, welche Unterlagen das BAR übernehmen will oder darum, eine Arbeitshilfe zu Gunsten der Ämter zu schaffen, um die Arbeit und Aufbewahrung in GEVER- Anwendungen möglichst gut und archivgerecht zu organisieren. Je nach Zielsetzung habe die Bewertung auf Stufe Rubrik oder auf Stufe Aktivität oder gar Arbeitsschritt zu erfolgen.

Die Fragestellungen beziehen sich demnach insbesondere auf die amtsinternen Zuständigkeiten sowie auf die Bewertungsebene. Betreffend die Bewertung der Archivwürdigkeit wurde zudem die Frage nach dem rechtzeitigen Einbezug historischer Kriterien und der Sicherstellung der Koordination zwischen der aktenführenden Stelle und dem BAR gestellt.

Der Ansatz der Gliederung in typisierte Teilprozesse (nach der Terminologie des BAV: Aktivitäten / Arbeitsschritte) erlaubt den Prozesseignern eine Überprüfung und Regelung ihrer Aktenführung sowohl in inhaltlichen wie auch organisatorischen Belangen.

Ob die Gliederung als Ansatz für die Verwirklichung der angestrebten «Ausdünnung» der Dossiers tauglich ist, liess sich aus Sicht des BAV im Praxistest nicht eindeutig beantworten. Zum einen sind nicht alle Geschäftsabläufe für eine Gliederung geeignet oder eine solche wäre nicht effizient: So fallen bei gewissen Geschäften ausserhalb des In- und Outputs kaum Unterlagen an (Beispiel: «Bürgerbriefe»). Zum anderen ist teilweise auch schon von vornherein klar, dass mit Blick auf mögliche zukünftige Verfahren (Beweiswert) sämtliche Akten aufbewahrt werden müssen (Beispiel: Bewilligungen von Seilbahnen im Hinblick auf zukünftige zivil- und strafrechtliche Verantwortlichkeiten).

Ein einheitliches, korrektes Verständnis der Kriterien betreffend die Relevanz der Aufgaben (erster Bewertungsschritt) sowie betreffend die Relevanz der Prozesse für die Aufgabenerfüllung (zweiter Bewertungsschritt) bedarf noch einer vertiefteren Erläuterung, namentlich mittels zusätzlicher Beispiele.²²⁵ Festgestellt wurde zudem das Bestehen eines Beurteilungsspielraums, welcher mithilfe der Erläuterungen einzuengen ist.

8.3.4.4 Nutzen

Der Nutzen des Entscheidmodells hängt stark von der bereits bestehenden organisatorischen Gestaltung der Prozesse und der Schriftgutverwaltung des Amtes ab. Zudem ist eine Differenzierung nach Adressaten notwendig.

Für den Prozesseigner ist die (zentral durchgeführte) Bewertung eine Hilfe bei der Organisation der Aktenführung in seinem Geschäftsbereich. Sie ist damit ein Instrument zur Wahrnehmung seiner Verantwortlichkeit betreffend die nachvollziehbare Dokumentation der ihm obliegenden Aufgabenerfüllung. Die modellgestützte Bewertung kann den Prozesseignern eine Hilfe liefern, wie die Subdossiers anzulegen sind, damit eine zeitlich gestaffelte Vernichtung der Unterlagen möglich wird. In diesem Sinne sollte das Bewertungsschema als Element des internen Archivierungsleitfadens Hinweise liefern, wie Unterlagen aus den Dossiers selektiv ausgesondert werden können («Verschlankung der Dossiers»).

²²⁵ Vgl. auch die Hinweise in Kapitel 8.3.5.

Der Nutzen für die Amtsleitung liegt in den aus der Bewertung resultierenden Hinweisen, welche Schwerpunkte auf Stufe Amt in der Aktenführung gesetzt werden müssen. Ausserdem leistet das Entscheidmodell einen Beitrag für ein einheitliches Records Management. Darüber hinaus stellen die Bewertungsergebnisse im Rahmen der Neugestaltung von Prozessen eine wertvolle Entscheidhilfe dar und erleichtern die Abgabe von Unterlagen an das BAR.

Im Übrigen sieht das BAV den Nutzen des Entscheidmodells primär beim Bundesarchiv.²²⁶

8.3.4.5 Voraussetzungen für die Umsetzung des Entscheidmodells

Gestützt auf die beschriebenen Erkenntnisse erfordert die Umsetzung des Entscheidmodells insbesondere die Erfüllung folgender fachlicher, organisatorischer, kultureller und technischer Voraussetzungen:

- Im Rahmen des Entscheidmodells sind die Rollen und Verantwortlichkeiten von Bundesarchiv, Amtsleitung und Prozesseignern noch vertiefter zu berücksichtigen bzw. klarer darzustellen. Die Verantwortung für die Bewertung muss bei der Amtsleitung oder einer zentralen Stelle liegen, diejenige für die Dossierführung bei den Prozesseignern.
- Die Dossierführung muss einen Bestandteil des Pflichtenheftes der Prozesseigner bilden. Diese müssen ihre diesbezügliche Verantwortung auch tatsächlich wahrnehmen. Dies bedingt ein Bewusstsein für die Bedeutung der Aktenführung.
- Die Verständlichkeit der Kriterien ist namentlich durch einen Ausbau der Beispiele zu verbessern.
- Die Prozesseigner müssen ohne aufwendige Instruktion in der Lage sein, die Bewertung zu analysieren. Dazu sind im Rahmen der Erläuterungen die Bedeutung der Bewertung für die Prozesseigner aufzuzeigen und eine Interpretationshilfe zur Verfügung zu stellen. Diese soll es den Prozesseignern ermöglichen, aufgrund der Bewertungsergebnisse konkrete Massnahmen im Rahmen der Aktenführung zu ergreifen (Antwort auf die Frage: „Was ist zu tun, wenn ...“).

²²⁶ Vgl. auch die Hinweise in Kapitel 8.3.5.

- Die technischen Voraussetzungen in GEVER-Anwendungen müssen geschaffen werden. So sollen z.B. die Subdossiers mit Aufbewahrungsfristen versehen werden können.
- Für Abläufe, welche sich aufgrund ihrer einmaligen bzw. situationsangepassten Ausgestaltung sinnvollerweise nicht nach dem Schema bewerten lassen (z.B. Gesetzgebungsverfahren) und damit nicht einem Standardablauf folgen, sind alternative Bewertungsinstrumente wie beispielsweise die Verwendung von Positivlisten zu prüfen.

8.3.4.6 Anpassungsbedarf

Betreffend die Zielsetzung des Entscheidmodells besteht Klärungsbedarf. Je nach Ziel besteht bezüglich der Grundkonzeption des Entscheidmodells kein Anpassungsbedarf. Näher zu beschreiben sind allerdings die Rollen hinsichtlich Umsetzung und Zielsetzungen des Entscheidmodells. In diesem Zusammenhang kommt der organisatorischen Gestaltung der Bewertungsarbeiten eine wesentliche Bedeutung zu. Des Weiteren ist eine einheitliche Terminologie namentlich betreffend die Begriffe «Prozesse» und «Teilprozesse» sicherzustellen. Die Erläuterungen sind inhaltlich weiter zu entwickeln, wobei das Schwergewicht bei der Kommentierung und Beschreibung der Ziffern des Schemas liegen soll. Die Erläuterungen haben die Prozesseigner ausserdem bei der Analyse der Bewertungsergebnisse mittels einer Interpretationshilfe zu unterstützen.

8.3.5 Erkenntnisse aus dem Praxistest – Zusammenfassung

Das Ziel des Projektes, ein rechtlich abgestütztes Entscheidmodell und entsprechende Bewertungshilfen zu entwickeln, entspricht einem Bedürfnis der aktenführenden Stellen. Der gewählte Ansatz einer abgestützten Bewertung über Aufgaben und Prozesse wurde im Grundsatz als tauglich erachtet. Es darf aber nicht ausser Acht gelassen werden, dass in einer ausschliesslich rechtlichen Beurteilung der historische Wert der Unterlagen zwar nicht direkt, wohl aber implizit schon weitgehend (mit-) berücksichtigt wird. Um die Überlieferung im Sinne des BGA zu gewährleisten, müssen Unterlagen jedoch auch in Bezug auf ihre historisch-sozialwissenschaftliche Bedeutung bewertet werden.

Schwierigkeiten bieten das Verständnis bzw. die Konkretisierung der rechtlichen Kriterien im Zusammenhang mit der Beurteilung der Relevanz der Aufgaben und der Prozesse – dies trotz dem teilweisen Beizug von Juristinnen und Juristen. Zwecks Operationalisierung des Modells erweist sich der im Praxistest verwendete Ansatz eines Bewertungsschemas in Verbindung mit einer Anleitung einschliesslich allgemeingültiger Beispiele zwar im Grundsatz als tauglicher Weg. Zu prüfen ist aber eine weitere Konkretisierung der Kriterien, namentlich für Nicht-Juristen. Denkbar ist die Ausarbeitung von Beispielen aus dem Geschäftsbereich des jeweiligen Amtes im Rahmen eines internen Leitfadens. Die gesammelten Beispiele und Erläuterungen der Ämter könnten zudem in einen allgemeinen Leitfaden einfliessen.

In den Gesprächen mit den Pilotämtern zeigte sich, dass die Bewertungsarbeiten tendenziell stark auf die Archivierung im engeren Sinne²²⁷ ausgerichtet werden. Der ursächliche Zusammenhang zwischen der Fragestellung der Mindestanforderung an eine rechtsgenügende Dokumentation, der Festlegung der administrativen Aufbewahrungspflicht und der Beurteilung der Archivwürdigkeit ist noch zu wenig im Bewusstsein verankert. Dementsprechend wird die Rolle des Schweizerischen Bundesarchivs als Kompetenzzentrum für die Schriftgutverwaltung zu wenig wahrgenommen. Wahrgenommen werden in erster Linie die Kompetenzen in Verbindung mit der Bewertung der Archivwürdigkeit im engeren Sinn.²²⁸ In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass das Entscheidmodell einen über die Archivierung hinausgehenden Nutzen hat, indem namentlich die Aufbewahrung beim Amt, der Dossierabschluss und die allfällige Archivierung vereinfacht werden. Des Weiteren sind die organisatorisch-prozessualen Vorteile im Verwaltungsalltag zu beachten. Nicht zuletzt vor dem Hintergrund der Geschäftslast wird der Wert der Schriftgutverwaltung für die effiziente und transparente Erfüllung der Aufgaben namentlich durch die Prozesseigner und die Sachbearbeitenden teilweise noch zu wenig erkannt. Die Stärkung des diesbezüglichen Bewusstseins bedingt eine Initiierung und Steuerung der Amtsleitung. Nebst organisatorischen Massnahmen bedarf es dabei teilweise auch einer Anpassung der indivi-

²²⁷ Vgl. Kapitel 7.2.2, Abbildung 18.

²²⁸ Die Botschaft zum BGA verweist ausdrücklich auf die bestehenden grossen Synergien zwischen der amtsinternen Informationsverwaltung und der Archivierung (Botschaft BGA, Art. 5 BGA, BBl 1997 II 954).

duellen Arbeitstechnik und damit eines Kulturwandels. Da aus Gründen der individuellen Arbeitstechnik während der Aktenführung die Aufgabenerfüllung oftmals mehr als nötig dokumentiert wird, könnten die Unterlagen – alternativ zu einer Beschränkung der Dokumentation von Beginn weg – auch so geordnet werden, dass sie später auf das Notwendige reduziert werden könnten.

Die Erkenntnisse aus dem Praxistest sind in diesen Schlussbericht eingeflossen. Im Rahmen der Modellentwicklung wurden namentlich folgende beiden Punkte berücksichtigt:

- Notwendig ist das Auseinanderhalten von Geschäftsprozessen einerseits und den typisierten Ablaufphasen der Handlungsformen andererseits: Die Gestaltung der Geschäftsprozesse und ihre Gliederung in Teilprozesse, Aktivitäten und Arbeitsschritte erfolgen nach ablauf- und strukturorganisatorischen – also betriebswirtschaftlichen – Überlegungen. Aus rechtlicher Sicht setzen sich die Geschäftsprozesse hingegen aus einer oder aus einer Reihe mehrerer Handlungsformen zusammen. Diese Handlungsformen bilden damit die «juristischen Bausteine» der Geschäftsprozesse. Ihre typisierte Gliederung in Ablaufphasen stützt sich auf eine rechtliche Betrachtungsweise und entspricht nicht immer bzw. nicht zwingend den namentlich durch Kundenorientierung geprägten betriebswirtschaftlichen Unterteilungskriterien. Konsequenterweise werden im Schlussbericht Prozesse bzw. Teilprozesse einerseits und Ablaufphasen andererseits terminologisch strikt auseinandergehalten und im Entscheidmodell unterschiedlichen Beurteilungsebenen zugewiesen.
- Gegenstand der Kontrolle als Element der Steuerung (Kontrollfunktion) sind schwergewichtig die Prozesse. Demgegenüber bilden Handlungsformen häufig den Gegenstand der Einzelaktkontrolle (Beweisfunktion). Diese Feststellung gilt nicht absolut. Sie bringt aber eine allgemeine Tendenz zum Ausdruck und ermöglicht eine entsprechende Fokussierung. Die Zuweisung der Prozesse und Handlungsformen zu je getrennten Bewertungsebenen ermöglicht es, diesem Umstand besser Rechnung zu tragen.

8.4 Entscheidmodell

8.4.1 Grundkonzeption

Die Aufgabenerfüllung durch die Verwaltung unterliegt der Steuerung durch Politik, Regierung und übergeordnete Verwaltungsstellen. Sie erfolgt prozessorientiert und wird durch die Gesetzgebung sowie durch generelle und individuelle Dienstanweisungen geregelt. Die Prozessorganisation umfasst in der Regel mehrere Prozesse, welche in Kernprozesse, Führungsprozesse und Supportprozesse unterteilt werden können. Das Handeln der Verwaltung im Rahmen ihrer Prozesse, Teilprozesse und Aktivitäten zur Aufgabenerfüllung mündet in einem oder mehreren Endergebnissen (Output). Bei diesen handelt es sich immer um eine aufgrund der rechtsrelevanten Merkmale des Erfolges, der Rechtsgrundlage, des Adressaten und des Handlungsmodus definierbare und typisierbare Handlungsform der Verwaltung (Verfügung, Plan, Vertrag, usw.). Die in Ausübung der Organisationsautonomie individuell und aufgabenorientiert gestalteten Abläufe bzw. Leistungsprozesse werden auf diese Weise mittels der typisierten Handlungsformen rechtssystematisch fassbar: Die jeweiligen Verwaltungsträger gliedern den konkreten Prozess, die allfälligen Teilprozesse sowie die Aktivitäten der Aufgabenerfüllung mittels einer Reihe formalisierter Handlungen – den Handlungsformen. Diese bilden die «juristischen Bausteine» dieser Prozesse. Die einzelnen Handlungsformen ihrerseits entstehen im Rahmen typisierbarer Ablaufphasen, nämlich dem «Input» (Auslöser), der Einleitung, der Ermittlung, der Willensbildung und der Erstellung des «Outputs».

Die Prozesse der Aufgabenerfüllung sind somit einer rechtlich abgestützten Gliederung zugänglich. Die zweckmässige Gliederungstiefe richtet sich insbesondere nach der Komplexität des Prozesses und der im Rahmen des Prozesses abgewickelten Geschäfte sowie nach der Menge der im Zuge der Geschäftserledigung erstellten Unterlagen.

Die gesetzlich verankerten Aufgaben, die im Organisationsrecht verankerten Steuerungskreisläufe, die im Rahmen der Organisationsautonomie rechtskonform ausgestalteten Geschäftsprozesse der Aufgabenerfüllung und die mittels rechtsrelevanter Merkmale typisierbaren Handlungsformen sowie ihre Ablaufphasen bilden den rechtsrelevanten Entscheidparameter

für eine kriteriengestützte Bewertung. Das Entscheidmodell basiert dementsprechend auf der Erkenntnis, dass sich die Anforderung an eine rechtsgenügende Dokumentation des Verwaltungshandelns an der aufgrund rechtlich abgestützter Kriterien zu bestimmenden Relevanz bzw. «Wichtigkeit»

- der Ablaufphasen bezüglich der Handlungsform,
- der Handlungsform bezüglich der zur Aufgabenerfüllung gestalteten Geschäftsprozesse und Teilprozesse,
- der Geschäftsprozesse bzw. Teilprozesse für die rechtskonforme Erfüllung der gesetzlichen Aufgabe sowie
- der administrativen und politischen Bedeutung der Aufgabe

orientiert. Kerngehalt des Entscheidmodells bildet dementsprechend eine abgestufte Bewertung über Aufgabe, Prozesse und Handlungsformen (dreistufige Bewertung).

Das Entscheidmodell deckt in einer gesamtheitlichen Betrachtungsweise den gesamten Information Life Cycle ab. Damit trägt es dem ursächlichen Zusammenhang zwischen Bildung, Aufbewahrung, Archivierung und allenfalls Vernichtung der Unterlage Rechnung. Das Entscheidmodell dient dementsprechend sowohl der Bestimmung des Mindeststandards einer rechtsgenügenden Dokumentation, der Festsetzung der administrativen Aufbewahrungsfrist als auch der Beurteilung der Archivwürdigkeit der Unterlagen.

8.4.2 Dreistufige Bewertung

Gestützt auf die dargestellte Grundkonzeption erfolgt die Bewertung dreistufig über eine Beurteilung der Relevanz der Aufgaben, der Bedeutung der Geschäftsprozesse für die Aufgabenerfüllung sowie über die Beurteilung der diese Prozesse bildenden Handlungsformen und ihrer Abläufe hinsichtlich ihrer Bedeutung im Rahmen des Prozesses sowie betreffend ihre Beweisfunktion.

- *Erste Bewertungsebene: Aufgabe.* Die Mindestanforderungen an die Dokumentation und die Nachvollziehbarkeit der Aufgabenerfüllung stehen in Abhängigkeit zur Bedeutung dieser Aufgabe. Deren Bewer-

tung erfolgt aufgrund ihrer systempolitischen, organisatorischen und rechtsstaatlichen Relevanz sowie aufgrund ihrer aufgabenpolitischen, finanziellen und zeitlichen Tragweite.²²⁹

- *Zweite Bewertungsebene: Geschäftsprozess.* Im Zentrum der Bewertung steht die Frage, welche Prozessschritte für die Nachvollziehbarkeit des Verwaltungshandelns bezogen auf die Kontrollfunktion und allenfalls die Beweisfunktion wesentlich sind. Betreffend die Kontrollfunktion hängt die Beantwortung dieser Frage von der Kontrollhierarchie und dem Kontrollzeitpunkt ab. Betreffend die Beweisfunktion ist eine beweisrechtliche Beurteilung massgebend. Hinsichtlich der Erfüllung der Rechenschaftspflicht beurteilt sich die Bedeutung der Geschäftsprozesse und ihrer Teilprozesse aufgrund der Kriterien der Rechtmässigkeit, Zweckmässigkeit, Wirtschaftlichkeit, Wirksamkeit und Ordnungsmässigkeit der Aufgabenerfüllung, diejenige hinsichtlich der Sicherungs- bzw. Beweisfunktion aufgrund der Verfahrensgarantien und ihres Beweiswertes für zukünftige Verfahren.
- *Dritte Bewertungsebene: Handlungsform.* Im Zentrum der Bewertung steht die Frage nach der Beweisfunktion der Unterlage. Zusätzlich ist die Frage der Bedeutung der Handlungsform im Rahmen der gestalteten Geschäftsprozesse zu ermitteln. Im Fokus dieser Fragestellung steht die Kontrollfunktion.

Die entsprechenden Beurteilungen können mittels einer Bewertung der typisierten Ablaufphasen der einzelnen Handlungsform weiter differenziert und spezifiziert werden. Die Zweckmässigkeit eines solchen Vorgehens beurteilt sich wie erwähnt nach der Komplexität des Ablaufs sowie der Menge der im Rahmen dieses Ablaufs produzierten Unterlagen. Wesentlich sind zudem arbeitsorganisatorische Aspekte.

- *Entscheid:* Die erzielten Zwischenergebnisse bilden die Grundlage für die abschliessende Bewertung der Unterlagen. Diese erfolgt hinsichtlich:
 - der Sicherstellung einer rechtsgenügenden Dokumentation des Verwaltungshandelns mittels Bestimmung der diesbezüglichen

²²⁹ Vgl. zur Erläuterung dieser Kriterien Kap. 7.5.

Mindestanforderungen zum Zeitpunkt der Erstellung der Unterlagen;

- der Bestimmung der administrativen Aufbewahrungsfristen;
- der Bestimmung der Archivwürdigkeit in Zusammenarbeit mit dem Schweizerischen Bundesarchiv.

Die Entscheide sind im Rahmen der prospektiven Bewertung anhand von Musterdossiers zu verifizieren. Insbesondere gilt es zu prüfen, ob im Falle einer sukzessiven «Ausdünnung» der Dossiers der Kontrollwert der Unterlagen hinreichend gesichert wird.

Die dreistufige Bewertung über Aufgaben, Geschäftsprozess und Handlungsform bildet eine sachgerechte Grundlage für den Erlass amtsinterner Weisungen betreffend die Mindeststandards einer rechtsgenügenden Dokumentation des Verwaltungshandelns.²³⁰ Bewertungsgegenstand betreffend die Festsetzung der *administrativen Aufbewahrungsfrist* sind die Dossiers und allenfalls Subdossiers. In diesem Zusammenhang eröffnet sich vor allem bei grossen Dossiers grundsätzlich die Möglichkeit einer differenzierten Regelung der Aufbewahrungsfristen innerhalb eines Dossiers. Die Bewertung der *Archivwürdigkeit* soll sich weiterhin nach dem geltenden Ordnungssystem richten, welches die Aufgaben einer Verwaltungseinheit abbildet,²³¹ und findet nicht auf Dossierebene statt, sondern auf Stufe Rubrik. Die einheitliche Dossierbildung und -führung innerhalb des gleichen Aufgabenbereichs ermöglicht ausserdem auch Dritten ein rasches sich Zurechtfinden in den Akten und fördert damit die Transparenz zu Gunsten einer effizienteren Kontrolltätigkeit. Ausserdem erleichtert die einheitliche Dossierführung auch die Wahrnehmung der Stellvertretung des bzw. der Dossierführenden.

²³⁰ Vgl. auch Art. 5 Weisung EDI.

²³¹ Art. 3 Abs. 2 Weisung EDI.

Zusammenfassend lässt sich das Entscheidmodell tabellarisch wie folgt darstellen:

<p>Erste Bewertungsebene:</p> <p>Bewertung der Relevanz der zu erfüllenden Aufgabe</p> <p>Die Mindestanforderungen an die Dokumentation und die Nachvollziehbarkeit der Aufgabenerfüllung stehen in Abhängigkeit zur Bedeutung dieser Aufgabe. Die Bewertung erfordert insbesondere auch die Beurteilung strategischer und rechtlicher Aspekte der zu erfüllenden Aufgabe. Die Bewertung hat damit in Zusammenarbeit mit den amtsinternen, für diese Bereiche zuständigen Stellen zu erfolgen.</p>	
<p>Bewertung der politischen, rechtlichen und administrativen Relevanz der Aufgabe bzw. Aufgabenerfüllung.</p>	<p>Kriterien (Kapitel 7.5):</p> <ul style="list-style-type: none"> - Systempolitisch - Organisatorisch - Rechtsstaatlich - Aufgabenpolitisch - Finanziell - Zeitlich
<p>→ Erstes Zwischenergebnis:</p> <p>Relevanz der zu erfüllenden Aufgabe.</p>	
<p>Zweite Bewertungsebene:</p> <p>Bewertung der Relevanz der Geschäftsprozesse hinsichtlich der Aufgabenerfüllung</p> <p>Beurteilung der Geschäftsprozesse sowie der Teilprozesse und allenfalls der Aktivitäten hinsichtlich ihrer Bedeutung für die Aufgabenerfüllung. Voraussetzung für die Bewertung ist ein detaillierter Prozessbescrieb. Die zweckmässige Gliederungstiefe beurteilt sich insbesondere nach der Komplexität des Prozesses, nach der Menge der im Rahmen dieses Prozesses produzierten Unterlagen sowie nach organisatorischen Aspekten.</p>	

<p>Identifikation des Prozesstypus. Die Festlegung des Prozesstypus erlaubt eine erste Positionierung des Geschäftsprozesses innerhalb der Prozesslandkarte und liefert einen ersten Hinweis auf die Bedeutung des Prozesses hinsichtlich der Aufgabenerfüllung.</p>	<p>Mögliche Typen von Geschäftsprozessen (Kapitel 5.3.2):</p> <ul style="list-style-type: none"> - Kernprozess - Führungsprozess - Supportprozess <p>sowie</p> <ul style="list-style-type: none"> - Hauptprozess - Teilprozess
<p>Bedeutung des Geschäftsprozesses bezogen auf eine mit den Grundsätzen der Verwaltungsführung konformen Geschäftsführung (Kontrollfunktion).</p>	<p>Kriterien (Kapitel 7.3.2):</p> <ul style="list-style-type: none"> - Rechtmässigkeit - Zweckmässigkeit - Wirtschaftlichkeit - Wirksamkeit - Ordnungsmässigkeit
<p>Bedeutung des Geschäftsprozesses hinsichtlich der Sicherung von Informationen und Beweisen im Verhältnis zwischen Staat und Dritten (Sicherungsfunktion).</p>	<p>Kriterien (Kapitel 7.5):</p> <ul style="list-style-type: none"> - Bedeutung hinsichtlich der Verwirklichung der Verfahrensgarantien - Bedeutung im Hinblick auf zukünftige Verfahren
<p>→ Zweites Zwischenergebnis: Relevanz der Geschäftsprozesse hinsichtlich der Aufgabenerfüllung.</p>	

Dritte Bewertungsebene:

**Bewertung der Relevanz der Handlungsformen
und ihrer Ablaufphasen**

Die Handlungsformen bilden die «juristischen Bausteine» der Geschäftsprozesse. Mittels der Handlungsformen lassen sich der Geschäftsprozess bzw. die in der zweiten Bewertungsebene beurteilten Prozessabschnitte basierend auf einer rechtlich abgestützten Typisierung weiter gliedern. Die zweckmässige Gliederungstiefe beurteilt sich nach der Komplexität des Ablaufs sowie der Menge der im Rahmen dieses Ablaufs produzierten Unterlagen.

Bedeutung der Handlungsformen und ihrer Ablaufphasen hinsichtlich der Sicherung von Informationen und Beweisen im Verhältnis zwischen Staat und Dritten (**Sicherungsfunktion**).

Kriterien (Kapitel 7.5):

- Bedeutung hinsichtlich der Verwirklichung der Verfahrensgarantien
- Bedeutung im Hinblick auf zukünftige Verfahren

Bedeutung der Handlungsform und ihrer Ablaufphasen hinsichtlich einer mit den Grundsätzen der Verwaltungsführung konformen Prozessgestaltung (**Kontrollfunktion**).

Kriterien (Kap. 7.3.2):

- Rechtmässigkeit
- Zweckmässigkeit
- Wirtschaftlichkeit
- Wirksamkeit
- Ordnungsmässigkeit

→ Drittes Zwischenergebnis:

Relevanz der Handlungsformen und ihrer Ablaufphasen im Hinblick auf Nachvollziehbarkeit des Verwaltungshandelns.

Entscheid	
<p>In Anlehnung an die Zeitachse des IL-Zyklus sind drei unterschiedliche Fragestellungen zu beantworten: Die Frage des Mindeststandards der Dokumentation, der administrativen Aufbewahrungsfrist sowie der Archivwürdigkeit. Die Entscheide betreffend die Mindestdokumentation, die administrative Aufbewahrungsfrist und die Archivwürdigkeit sind in hohem Masse interdependent. Zwecks Sicherstellung der Kohärenz sind diese Entscheide gestützt auf die Zwischenergebnisse in gegenseitiger Abstimmung zu fällen. Die Ergebnisse sind anhand von Musterdossiers zu verifizieren.</p>	
<p>Mindestanforderungen an eine rechtsgenügende Dokumentation des Verwaltungshandelns</p> <p>Mittels amtsinterner Weisung sind die Mindestanforderungen an eine rechtsgenügende Dokumentation des Verwaltungshandelns festzulegen. Diese Mindestanforderungen bilden die Voraussetzung für eine rechtsgenügende Dokumentation des Verwaltungshandelns. Die im Rahmen der Mindeststandards erstellten Unterlagen bilden gleichzeitig das potentielle Archivgut.</p>	<p>Amtsinterne Weisung</p> <p><i>Beurteilungsebene: Dossier, allenfalls Subdossier</i></p>
<p>Aufbewahrungsdauer</p> <p>Die administrativen Aufbewahrungsfristen ergeben sich einerseits aufgrund spezialgesetzlicher Bestimmungen, andererseits aufgrund des Kontroll- und Beweiswertes der Unterlagen. Dabei ist auch eine differenzierte Beurteilung pro Prozessabschnitt oder pro Ablaufphase der Handlungsform denkbar.</p>	<p>Administrative Aufbewahrungsfrist</p> <p><i>Beurteilungsebene: Dossier, allenfalls Subdossier</i></p>

<p>Archivwürdigkeit</p> <p>Die prospektive Beurteilung der Archivwürdigkeit erfolgt durch das Bundesarchiv in Zusammenarbeit mit der aktenführenden Stelle auf der Grundlage des Ordnungssystems.</p>	<p>Archivarische Bewertung im Ordnungssystem</p> <p><i>Beurteilungsebene: Rubrik</i></p>
<p>Verifizierung der Entscheide anhand von Musterdossiers</p> <p>Der Entscheid kann eine gestaffelte Vernichtung von Unterlagen im Sinne einer «Ausdünnung» des Dossiers im Verlaufe von dessen Lebensdauer vorsehen, indem insbesondere lediglich die aus rechtlicher Sicht beweisrelevanten Unterlagen aufbewahrt werden. Dieses Vorgehen birgt das Risiko, dass es sich bei den verbleibenden, dem Bundesarchiv anzubietenden Unterlagen um untereinander unzusammenhängende Bruchstücke handelt, die eine Nachvollziehbarkeit der Verwaltungstätigkeit nicht mehr ermöglichen. Aus diesem Grund ist anhand eines oder mehrerer Musterdossiers zu prüfen, ob mittels der dem Bundesarchiv angebotenen Unterlagen die Kontrollfunktion hinreichend sichergestellt werden kann.</p>	<p>Freigabe Entscheid</p> <p><i>Beurteilungsebenen: Dossier (allenfalls Subdossier) und Rubrik</i></p>

Abbildung 21: Typenbasiertes Entscheidmodell.

Das beschriebene Entscheidmodell dient als Grundlage zur Entwicklung eines praxisorientierten Bewertungsinstrumentes. Das für den Praxistest verwendete Bewertungsschema²³² kann gestützt auf den Beschrieb wie folgt angepasst werden:

²³² Vgl. auch Kapitel 8.3.

Aufgabe: Geschäftsprozess /Teilprozess/Aktivität: Handlungsform und Ablaufphase:		Bewertung			
		I	II	III	IV
1	Erster Bewertungsschritt: Aufgabe				
1.1	Bewertung der Relevanz der Aufgabe				
1.1a	Systempolitisch				
1.1b	Organisatorisch				
1.1c	Rechtsstaatlich				
1.1d	Aufgabenpolitisch				
1.1e	Finanziell				
1.1f	Zeitlich				
1.1g	Zwischenergebnis: Gesamtwürdigung				
Bemerkungen und Begründung:					
2	Zweiter Bewertungsschritt: Geschäftsprozess (bzw. Teilprozess, Aktivität)				
2.1	Kategorisierung und Bewertung des Geschäftsprozesses hinsichtlich seiner Bedeutung für die Aufgabenerfüllung (Ziff 2.2a, 2.2b oder 2.2c ausfüllen)				
2.1a	Kernprozess				
2.1b	Führungsprozess				
2.1c	Supportprozess				
2.2	Bewertung des Geschäftsprozesses hinsichtlich seiner Bedeutung für den Nachweis einer mit den Grundsätzen der Verwaltungsführung konformen Geschäftsführung (Kontrollwert der Unterlagen)				
2.2a	Rechtmässigkeit				
2.2b	Zweckmässigkeit				
2.2c	Wirtschaftlichkeit				
2.2d	Wirksamkeit				
2.2e	Ordnungsmässigkeit				
2.2f	Zwischenergebnis: Gesamtwürdigung				
Bemerkungen und Begründung:					

2.3	Bewertung des Geschäftsprozesses hinsichtlich der Sicherung von Informationen und Beweisen im Verhältnis zwischen Staat und Dritten (Sicherungswert der Unterlagen)				
2.3a	Hinsichtlich der Respektierung der Verfahrensgarantien				
2.3.b	Hinsichtlich des Beweiswertes für zukünftige Verfahren				
2.3c	Zwischenergebnis: Gesamtwürdigung				
Bemerkungen und Begründung:					
3	<i>Dritter Bewertungsschritt: Handlungsform und ihre Ablaufphasen</i>				
3.1	Bewertung der Handlungsform bzw. ihrer Ablaufphasen hinsichtlich ihrer Bedeutung für den Nachweis einer mit den Grundsätzen der Verwaltungsführung konformen Geschäftsführung (Kontrollwert der Unterlagen)				
3.1a	Rechtmässigkeit				
3.1b	Zweckmässigkeit				
3.1c	Wirtschaftlichkeit				
3.1d	Wirksamkeit				
3.1e	Ordnungsmässigkeit				
3.1f	Zwischenergebnis: Gesamtwürdigung				
Bemerkungen und Begründung:					
3.2	Bewertung der Handlungsform und ihrer Ablaufphasen hinsichtlich der Sicherung von Informationen und Beweisen im Verhältnis zwischen Staat und Dritten (Sicherungswert der Unterlagen)				
3.2a	Hinsichtlich der Respektierung der Verfahrensgarantien				
3.2b	Hinsichtlich des Beweiswertes für zukünftige Verfahren				
3.2c	Zwischenergebnis: Gesamtwürdigung				
Bemerkungen und Begründung:					

4	Entscheid	
4.1	Mindestanforderungen an eine rechtsge- nügende Dokumentation des Verwaltungs- handelns	Amtsinterne Weisung
4.2	Aufbewahrungsdauer	Administrative Aufbewahrungsfrist
4.3	Archivwürdigkeit	A, K, oder S
4.4	Verifizierung und Review Entscheide 3.1 bis 3.3 anhand von Musterdossiers	Freigabe Entscheide 4.1 bis 4.3

Legende:

Bewertung der Relevanz von Aufgaben und Prozessen	
I	Sehr hohe Relevanz
II	Hohe Relevanz
III	Geringe Relevanz
IV	Sehr geringe Relevanz
Bewertungskategorien der Archivwürdigkeit von Unterlagen	
A	Archivwürdig: Diese Unterlagen werden vom Bundesarchiv vollständig übernommen.
K	Kassieren: Diese Unterlagen können nach Ablauf der administrativen und rechtlichen Aufbewahrungsfrist vernichtet werden.
S	Sampling / Selektion: Übernahme einer Auswahl der Unterlagen. Alle anderen Unterlagen sind nach Ablauf der administrativen und rechtlichen Aufbewahrungsfrist zu kassieren.

Abbildung 22: Bewertungsschema.

9. Zusammenfassende Würdigung

Das Schweizerische Bundesarchiv hat mit seinem Ansatz der Typisierung der Verwaltungsabläufe nach rechtlichen Kriterien Neuland betreten. Im Verlaufe der Untersuchung reifte die Erkenntnis, dass eine allgemeingültige Typisierung ohne Berücksichtigung der Vielfalt der Aufgaben, der unterschiedlichen Regelungsdichte und der aufgabenspezifischen Prozessgestaltungen nicht zielführend ist. Statt einer auf materiellen – also inhalts-bezogenen – Kriterien beruhenden Typisierung wurde deshalb nach einem Ansatz gesucht, welcher einer Berücksichtigung der Heterogenität der Verwaltungstätigkeit bestmöglich Rechnung trägt. Auch gilt es zu berücksichtigen, dass sich der Aufbewahrungszweck der Unterlagen im Laufe der Zeit ändert.

Eine weitere zentrale Bedingungsgrösse bei der Entwicklung des Entscheidmodells ist der kausale Zusammenhang zwischen der Archivierung von Unterlagen und dem Records Management: Nur wenn das Verwaltungshandeln im Verlauf der Geschäftserledigung rechtsgenügend dokumentiert wird und diese Unterlagen bis zum Angebot an das Bundesarchiv aufbewahrt werden, kann man sicherstellen, dass die aufgrund der Archivgesetzgebung als wertvoll zu beurteilenden Unterlagen auch tatsächlich archiviert werden. Das Entscheidmodell muss daher alle Abschnitte des Lebenszyklus einer Unterlage umfassen. Die Fragen nach dem Mindeststandard der rechtsgenügenden Dokumentation des Verwaltungshandelns, nach der administrativen Aufbewahrungsfrist und nach der Archivwürdigkeit sind aufgrund einer einheitlichen Methodik und nach einheitlichen Kriterien zu beurteilen.

Die Typisierung des Verwaltungshandelns in Handlungsformen ermöglicht eine allgemeingültige, rechtlich abgestützte und den konkreten Verhältnissen Rechnung tragende Gliederung der Verwaltungsabläufe in Teilabschnitte. Die Handlungsphasen und ihre Ablaufphasen lassen sich als «juristische Bausteine» den jeweilig aufgabenspezifisch gestalteten Geschäftsprozessen, Teilprozessen und Aktivitäten zuordnen. Auf diese Weise gelingt die Verknüpfung der prozessorientierten Sichtweise mit den rechtlich relevanten Merkmalen des Verwaltungshandelns.

Die dreistufige Bewertung über Aufgaben, Prozesse und Handlungsformen berücksichtigt rechtlich abgestützt die politisch-strategischen, ablauforganisatorischen sowie staats- und verwaltungsrechtlichen Dimensionen des Verwaltungshandelns. Die Bewertungskriterien liefern Hinweise, welche Teile des Verwaltungshandelns und welche formellen und materiellen Inhalte der Aufgabenerfüllung besonders gut zu dokumentieren sind.

Das Entscheidmodell bildet des Weiteren eine rechtlich abgestützte Grundlage für eine effiziente und effektive Organisation der Schriftgutverwaltung der Ämter und trägt auf diese Weise zur Reduktion des Aufwandes im Bereich des Records Management bei: Es eröffnet den Ämtern einerseits die Möglichkeit, aufgabenspezifisch Mindeststandards einer rechtsgenügenden Dokumentation sowohl quantitativ wie auch qualitativ festzulegen.²³³ Des Weiteren erlaubt das Entscheidmodell die gleichzeitig rechtlich abgestützte wie auch prozessorientierte Gliederung der Dossiers in Subdossiers. Vor allem bei grossen und komplexen Dossiers eröffnet die Bildung einheitlicher Subdossiers die Möglichkeit, Aufbewahrungsfristen innerhalb desselben Dossiers differenziert festzulegen. Die einheitliche Dossiergliederung gewährleistet auch Dritten ein rasches sich Zu-rechtfinden in den Akten. Sie fördert damit allgemein die Transparenz zu Gunsten einer effizienteren Kontrolltätigkeit. Zusätzlich dient die einheitliche Gliederung einer effektiven und effizienten Stellvertretung bei Abwesenheit des bzw. der Dossierführenden.

Die mit dem Entscheidmodell angestrebte Beschränkung der Dokumentation und Aktenführung auf das rechtlich Notwendige schliesst einen Verzicht auf eine «No Risk»-Strategie mit ein. Das entwickelte Entscheidmodell kann in diesem Zusammenhang somit auch als Instrument des Risiko-Managements verstanden werden.²³⁴ In diesem Zusammenhang ist nochmals ausdrücklich festzuhalten, dass das Entscheidmodell lediglich die Beurteilung des rechtlichen Wertes von Unterlagen erlaubt. Die übrigen Aspekte der Bewertung – so namentlich die Bestimmung des historisch-sozialwissenschaftlichen Wertes von Unterlagen – werden mit diesem Entscheidmodell nicht abgedeckt.

²³³ Vgl. auch Art. 5 Weisung EDI.

²³⁴ Vgl. zum Information Risk Management Beglinger, e.a.: 2008, 29 ff.

Das Entscheidmodell ermöglicht keine «mathematisch-exakte» Bewertung: Obwohl Methodik und Kriterien wesentlich zu einer einheitlichen und sachgerechten Bewertung beitragen, verbleibt den bewertenden Stellen ein hoher Beurteilungs- und Ermessensspielraum. Der gesetzlich vorgesehenen engen Zusammenarbeit des Bundesarchivs mit den aktenführenden Stellen²³⁵ kommt deshalb besondere Bedeutung zu. Die Erfahrungen des Praxistests haben zudem die Notwendigkeit des amtsinternen Einbezugs der Fachbereiche aufgezeigt. Des Weiteren erfordert beispielsweise die Beurteilung der rechtsstaatlichen Relevanz einer Aufgabe, die Beurteilung der Bedeutung eines Prozesses für die Rechtmässigkeit der Aufgabenerfüllung oder die Beantwortung beweisrechtlicher Fragestellungen juristisches Fachwissen. Die klare Zuweisung der Aufgaben, Kompetenzen und Verantwortungen der Amtsleitung, der Prozesseigner und der Verantwortlichen der Schriftgutverwaltung sind Voraussetzung für eine sachgerechte und einheitliche Bewertung.

Gestützt auf diese Überlegungen werden bezüglich des weiteren Vorgehens folgende Empfehlungen formuliert:

- Im Rahmen der Weiterentwicklung des Entscheidmodells ist die diesem zu Grunde liegende rechtliche Sichtweise methodisch mit den nicht-rechtlichen, also namentlich mit den historisch-sozialwissenschaftlichen Aspekten der Bewertung zu verknüpfen.
- Eine erfolgreiche Implementierung des Entscheidmodells setzt ein Bewusstsein der Ämter dafür voraus, dass zwischen der Bewertung der Archivwürdigkeit und dem Records Management ein ursächlicher Zusammenhang besteht. Records Management muss auf Ebene der Amtsleitungen als Führungsaufgabe erkannt werden und die entsprechende Verantwortung muss wahrgenommen werden. Der diesbezüglich notwendigen Informationsarbeit ist besonderes Gewicht beizumessen. In diesem Kontext sind auch die Rollen und Verantwortlichkeiten von Bundesarchiv, Amtsleitung und Prozesseigner festzuhalten.
- Die Umsetzung und Anwendung des Modells erwies sich im Verlaufe der Praxistests als anspruchsvoll. Das Modell bedarf deshalb einer weiteren Operationalisierung. Der im Praxistest verwendete Ansatz ei-

²³⁵ Art. 7 Abs. 1 BGA.

nes Bewertungsschemas in Verbindung mit einer Anleitung erweist sich aus heutiger Sicht als tauglicher Weg. Notwendig ist insbesondere, dass die zuständigen Stellen ohne aufwendige Instruktion in der Lage sind, die Bewertung durchzuführen, die Ergebnisse zu analysieren und die entsprechenden Massnahmen im Rahmen der Aktenführung zu ergreifen.

- Damit die Einheitlichkeit der Bewertung amtsintern sichergestellt und den strategischen Zielsetzungen des Amtes angemessen Rechnung getragen werden kann, wird empfohlen, die Bewertungen auf den Ämtern möglichst zentral und unter aktiver Beteiligung der Amtsleitung durchzuführen. Aufgrund des rechtlichen Charakters des Entscheidungsmodells ist juristisches Grundwissen Bedingung für eine korrekte Umsetzung.
- Für Abläufe, welche sich aufgrund ihrer einmaligen bzw. situationsangepassten Ausgestaltung sinnvollerweise nicht nach dem Schema bewerten lassen, sind alternative Bewertungsinstrumente wie beispielsweise die Verwendung von Negativlisten zu prüfen.
- Die technischen Voraussetzungen in den GEVER-Anwendungen müssen definiert und geschaffen werden. So müssen z.B. die Subdossiers mit Aufbewahrungsfristen versehen werden können.

Literaturverzeichnis

- B EGLINGER, JACQUES, E.A. (2008): records management, Leitfaden zur Compliance von elektronischen Dokumenten in Wirtschaft und Verwaltung mit Checklisten, Mustern und Vorlagen, 2. aktualisierte und erweiterte Auflage, Zürich.
- GROCHLA, ERWIN (1978): Einführung in die Organisationstheorie, Stuttgart.
- HÄFELIN, ULRICH/HALLER, WALTER/KELLER, HELEN (2008): Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7., stark überarbeitete Auflage, Zürich/Basel/Genf.
- HÄFELIN, ULRICH/MÜLLER, GEORG/UHLMANN, FELIX (2006): Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. vollständig überarbeitete Auflage, Zürich/St. Gallen.
- INTERNATIONAL GROUP OF CONTROLLING (HRSG.) (2005): Controller-Wörterbuch, 3. Auflage, Stuttgart.
- J AAG, TOBIAS/LIENHARD, ANDREAS/TSCHANNEN, PIERRE (2009), Ausgewählte Gebiete des Bundesverwaltungsrechts, 7., überarbeitete Auflage, Basel.
- KIENER, REGINA/KÄLIN, WALTER (2007): Grundrechte, Bern.
- LEUENBERGER, DORIS (2005): FLAG für die Bundesverwaltung – eine Standortbestimmung, in: Lienhard, Andreas/Ritz, Adrian/Steiner, Reto/Ladner, Andreas (Hrsg.), 10 Jahre New Public Management in der Schweiz – Bilanz, Irrtümer und Erfolgsfaktoren, Bern, Stuttgart, Wien.
- LIENHARD, ANDREAS (2005): Staats- und verwaltungsrechtliche Grundlagen für das New Public Management in der Schweiz, Bern.
- LIENHARD, ANDREAS (2005a): Beurteilung und Potential von FLAG, in: Lienhard, Andreas/Ritz, Adrian/Steiner, Reto/Ladner, Andreas (Hrsg.), 10 Jahre New Public Management in der Schweiz – Bilanz, Irrtümer und Erfolgsfaktoren, Bern, Stuttgart, Wien.
- LINDER, WOLF (2005): Schweizerische Demokratie – Institutionen, Prozesse, Perspektiven, 2., vollständig überarbeitete und aktualisierte Auflage, Bern, Stuttgart, Wien.

- MASTRONARDI, PHILIPPE (1991): Kriterien der demokratischen Verwaltungskontrolle – Analyse und Konzept der parlamentarischen Oberaufsicht im Bund, Basel/Frankfurt am Main.
- MASTRONARDI, PHILIPPE (1996): Grundbegriffe und allgemeine Grundsätze der Verwaltungsorganisation, in: Koller, Heinrich/Müller, Georg/ Rhi-now, René/Zimmerli, Ulrich (Hrsg.), Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Organisationsrecht, Basel, Frankfurt a.M., 1996.
- MÜLLER, GEORG (2006): Elemente einer Rechtssetzungslehre, 2., vollständig überarbeitete und erweiterte Auflage.
- NUSPLIGER, KURT (1995): Regierung und Parlament, in: Kälin, Walter/Bolz, Urs (Hrsg.), Handbuch des bernischen Verfassungsrechts, Bern.
- NUSPLIGER, KURT (2007): Öffentlichkeitsprinzip und Archivierung im Kanton Bern. Das tripolare Spannungsfeld: Öffentlichkeitsprinzip, Datenschutz und Archivwesen, Bern.
- NUSPLIGER, KURT (2008): Bernisches Staatsrecht und Grundzüge des Verfassungsrechts der Kantone, 3., überarbeitete und ergänzte Auflage, Bern.
- RITZ, ADRIAN (2003): Evaluation von New Public Management. Grundlagen und empirische Ergebnisse der Bewertung von Verwaltungsreformen in der schweizerischen Bundesverwaltung, Bern/Stuttgart/Wien.
- SÄGESSER, THOMAS (2000): Die Bundesbehörden: Bundesversammlung, Bundesrat, Bundesgericht: Kommentar, Beiträge und Materialien zum 5. Titel der schweizerischen Bundesverfassung, Bern.
- SÄGESSER, THOMAS (2007): Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz RVOG vom 21. März 1997, Bern.
- SCHEDLER, KUNO/PROELLER, ISABELLA (2009): New Public Management, 4. Auflage.
- SCHWEIZERISCHE EIDGENOSSENSCHAFT (1999), Eidgenössisches Departement des Inneren EDI, Schweizerisches Bundesarchiv BAR: Die Aktenführung - Kernstück des Informationsmanagements, Bern.
- SCHWEIZERISCHE EIDGENOSSENSCHAFT (2000a), Eidgenössisches Departement des Inneren EDI, Schweizerisches Bundesarchiv BAR: Das

Ordnungssystem - Ein wichtiges Element der Aktenführung. Arbeitshilfen, Bern.

SCHWEIZERISCHE EIDGENOSSENSCHAFT (2000b), Eidgenössisches Departement des Inneren EDI, Schweizerisches Bundesarchiv BAR: Organisationsvorschriften für die Aktenführung. Arbeitshilfen, Bern.

SCHWEIZERISCHE EIDGENOSSENSCHAFT (2007a), Eidgenössisches Departement des Inneren EDI, Schweizerisches Bundesarchiv BAR: Verwaltungsreform 2005/2007, Querschnittprojekt 6, Vereinfachung Archivierung, Abschlussbericht Version 3.0 vom 24. Sept. 2007. Internet:

<http://www.efd.admin.ch/dokumentation/zahlen/00578/01204/index.html?lang=de>, 4. Sept. 2008.

SCHWEIZERISCHE EIDGENOSSENSCHAFT (2008), Eidgenössisches Departement des Inneren EDI, Schweizerisches Bundesarchiv BAR: Auswertung der Umfrage „Typisierung der Verwaltungsabläufe nach rechtlichen Kriterien“, November 2008.

SCHWEIZERISCHE EIDGENOSSENSCHAFT (2007b), Eidgenössisches Justiz- Polizeidepartement EJPD, Bundesamt für Justiz BJ: Gesetzgebungslitfadens, Leitfadens für die Ausarbeitung von Erlassen des Bundes, 3., nachgeführte Auflage.

SCHWEIZERISCHE EIDGENOSSENSCHAFT (2007c), Der Delegierte für die Bundesverwaltungsreform: Schlussbericht Bundesverwaltungsreform 2005/2007 REF 05/07 vom 20. Dezember 2007. Internet: <http://www.efd.admin.ch/dokumentation/zahlen/00578/01204/index.html?lang=de>, 4. Sept. 2008.

SCHWEIZERISCHE EIDGENOSSENSCHAFT (2008), Eidgenössisches Departement des Inneren EDI, Schweizerisches Bundesarchiv BAR: Bericht und Aktionsplan zum Umgang mit elektronischen Akten, Daten und Dokumenten vom 10. Januar 2008.

SCHWEIZERISCHE EIDGENOSSENSCHAFT (2008), Eidgenössisches Justiz- Polizeidepartement EJPD, Bundesamt für Justiz BJ: Gesetzgebungslitfadens, Modul Gesetz.

STEINER, RETO/LIENHARD, ANDREAS/RITZ, ADRIAN (2007): Neues Führungs- und Steuerungsmodell der Bundesverwaltung? Erste Einschätzung der Notwendigkeit und Machbarkeit, Bern.

STÖGER, ROMAN (2005): Geschäftsprozesse erarbeiten – gestalten – nutzen. Qualität, Produktivität, Konkurrenzfähigkeit, Stuttgart.

THOM, NORBERT/RITZ, ADRIAN (2008): Public Management – Innovative Konzepte zur Führung im öffentlichen Sektor, 4. aktualisierte Auflage, Wiesbaden.

TSCHANNEN, PIERRE (2007): Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 2. Auflage, Bern.

TSCHANNEN, PIERRE/ZIMMERLI, ULRICH/MÜLLER, MARKUS (2009): Allgemeines Verwaltungsrecht, 3., vollständig überarbeitete Auflage, Bern.