

# 100 Jahre Verwaltungsrecht in der Schweiz

BENJAMIN SCHINDLER\*

---

\* Dr. iur., Rechtsanwalt, MJur (Oxford), Ordinarius für Öffentliches Recht an der Universität St. Gallen. Meinen Mitarbeitenden GABRIELA BÜRGI MLaw, Dr. iur. SUSANNE GENNER, Ref. iur. BENJAMIN KRAM M.A., PATRIK LOUIS M.A. HSG in Law, lic. phil. MATTHIAS RUOSS und dipl. phil. FABIENNE WINDISCH danke ich für unermüdliche Recherchen, kritisches Durchlesen und anregende Diskussionen. Prof. Dr. rer. publ. ANDREAS KLEY danke ich für zahlreiche wertvolle Hinweise und kreative Gedanken.



## Inhaltsverzeichnis

A.	Einleitung . . . . .	334
B.	Ursprünge der Verwaltung und des Verwaltungsrechts im Gebiet der heutigen Eidgenossenschaft . . . . .	335
I.	Entstehung der Verwaltung . . . . .	335
1.	Ancien Régime . . . . .	335
2.	Bis zur Gründung des Bundesstaats . . . . .	337
3.	Seit 1848 . . . . .	338
II.	Entstehung des Verwaltungsrechts . . . . .	339
1.	Ancien Régime . . . . .	339
2.	Konflikt- und Bruchlinien des 19. Jahrhunderts . . . . .	340
C.	Entstehung und Etablierung der Wissenschaft vom Verwaltungsrecht . . . . .	343
I.	Verzögerte Entwicklung in der Schweiz . . . . .	343
II.	Verwaltungsrecht in der Lehre . . . . .	346
III.	Verwaltungsrecht in der Literatur . . . . .	347
1.	Lehrbuchliteratur . . . . .	347
a.	Um 1900: Ein anachronistisches Werk als Pioniertat . . . . .	347
b.	Nach 1911: FLEINERS Siegeszug . . . . .	349
c.	1960: Emanzipation und Selbstfindung . . . . .	351
d.	Nach 1970: Phase der Konsolidierung und ein neues Vorbild . . . . .	355
2.	Fachzeitschriften, Buchreihen und Referate an Juristentagen . . . . .	358
a.	Seit 1900: Etablierung des Verwaltungsrechts in der Zeitschriftenlandschaft . . . . .	358
b.	Seit den Anfängen: Zunehmende Ausdifferenzierung der Zeitschriftenlandschaft . . . . .	360
c.	Juristentagsreferate und Schriftenreihen . . . . .	361
3.	Eine exemplarische Untersuchung: Das «Zentralblatt» im Wandel der Zeit . . . . .	366
a.	Initianten und äusseres Erscheinungsbild . . . . .	366
b.	Thematische Megatrends . . . . .	368
c.	Thematische Modetrends . . . . .	371
d.	Thematische Dauerbrenner . . . . .	373
IV.	Vorbilder und Inspirationsquellen der Disziplin . . . . .	374
1.	Verfassungsrecht . . . . .	374
2.	Zivilrecht . . . . .	375
3.	Kanonisches Recht . . . . .	378
V.	Kennzeichen der Disziplin . . . . .	380
1.	Abstraktion und Konstruktion . . . . .	380
2.	System und Begriffe . . . . .	382
3.	Dogmen und Metaphern . . . . .	384
4.	Entpolitisierung und disziplinäre Abschottung . . . . .	386
VI.	Ausländische Einflüsse und Schweizer Eigenheiten . . . . .	388
1.	Zur Problematik der Attribute «fremd» und «eigen» . . . . .	388
2.	Frankreich als Ursprungsquelle des schweizerischen Verwaltungsrechts? . . . . .	389
3.	Dominanz des Deutschen Verwaltungsrechts . . . . .	391
4.	Österreichische und italienische Einflüsse . . . . .	393
5.	Schweizer Eigenheiten . . . . .	393

D.	Kontinuität und Diskontinuität in 100 Jahren . . . . .	395
I.	Tatsächliche und vermeintliche Umbrüche . . . . .	395
II.	Beständigkeit von Themenkanon und Begriffsvokabular . . . . .	399
III.	Spezialisierung und Ausdifferenzierung . . . . .	403
IV.	Teilkodifikationen des Allgemeinen Verwaltungsrechts . . . . .	406
V.	Bedeutungszuwachs des Verfassungsrechts . . . . .	407
VI.	Internationalisierung und Europäisierung . . . . .	409
E.	Standortbestimmung und Ausblick in Thesenform . . . . .	411
I.	Standortbestimmung . . . . .	411
II.	Ausblick in Thesenform . . . . .	413
	1. Bewusstmachung des dogmatischen Erbes . . . . .	413
	2. Interdisziplinäre Öffnung . . . . .	413
	3. Differenzierende Typologien statt begrifflicher Scheinpräzision . . . . .	415
	4. Herausarbeitung von Unterschieden und nicht nur von Allgemeingültigem . . . . .	416
	5. Komplementärfunktion zur Verfassungsrechtslehre . . . . .	417
	6. Aufgabe der Wissenschaft vom Allgemeinen Verwaltungsrecht . . . . .	419
G.	Anhang: Kurzbiographien . . . . .	428
H.	Anhang: Entwicklung des «Zentralblatts» 1900–2010 . . . . .	437

## A. Einleitung

100 Jahre Verwaltungsrecht in der Schweiz – warum ausgerechnet 100 Jahre? Ein Blick in die offiziellen Gesetzessammlungen des Jahrs 1911 lässt uns ratlos zurück. Grundlegende Kodifikationen zum Verwaltungsrecht finden sich keine.<sup>1</sup> Dennoch könnte der Zeitpunkt für eine Zentenarfeier des schweizerischen Verwaltungsrechts nicht besser gewählt sein: «Gerade für die Schweiz darf man ohne Übertreibung behaupten, dass die rechtswissenschaftliche Auffassung der Verwaltung, ihrer Einrichtungen und der sie beherrschenden Normen in der Rechtsprechung und in der Verwaltungspraxis tatsächlich erst»<sup>2</sup> vor hundert Jahren eingesetzt hat. Das Schlüsselereignis des Sommers 1911, welches den Ausgangspunkt dieses Referats bildet, ist zwar kein Gesetz, aber das erstmalige Erscheinen eines Werks mit gesetzesähnlichem Charakter:<sup>3</sup> die «In-

1 Immerhin sei auf zwei Ereignisse verwiesen: Der Bundesrat verabschiedete die Botschaft zur Errichtung eines eidgenössischen Verwaltungsgerichts (BB1 1911 V 322) und die Bundesversammlung erliess das erste Bundesgesetz über die Kranken- und Unfallversicherung vom 13. Juni 1911 (BB1 1911 III 973).

2 ERNST BLUMENSTEIN, Fritz Fleiner, S. 370.

3 ALFRED KÖLZ, Von der Herkunft des schweizerischen Verwaltungsrechts, S. 111 («Ja, man gewinnt den Eindruck, die «Institutionen» Fleiners seien beinahe als «Gesetz» angesehen worden.»). Vgl. auch ZACCARIA GIACOMETTI im Vorwort zum Nachdruck der 8. Auflage von Fleiners Institutionen (von 1928) für die Schweiz im Jahr 1939 («Hat doch Fleiner mit diesem Werke die moderne Verwaltungsrechtswissenschaft in der Schweiz überhaupt eingebürgert und einen massgebenden Einfluss auf die schweizerische Verwaltungspraxis ausgeübt.»); MAX IMBODEN, Die gegenwärtige Lage, S. 345 («Ja, man wird die Behauptung wagen dürfen, dass in neuerer Zeit in keinem anderen Bereich des schweizerischen Rechtes *ein* wissenschaftliches

stitutionen des Deutschen Verwaltungsrechts» von FRITZ FLEINER (1867–1937)<sup>4</sup>.

Erste Verwaltungsstrukturen im Sinne einer modernen Bürokratie gab es im Gebiet der heutigen Eidgenossenschaft seit der frühen Neuzeit. Auch Rechtsnormen, welche das Handeln dieser Verwaltung ermöglichten, steuerten und begrenzten, sind lange vor 1911 auszumachen. Das Verwaltungsrecht als *Wissenschaftsdisziplin* weist demgegenüber eine vergleichsweise junge Geschichte auf. FLEINERS Werk steht paradigmatisch für diese Emanzipation einer neuen rechtswissenschaftlichen Richtung. Die Geschichte der Wissenschaft vom Verwaltungsrecht soll auch im Zentrum dieses Referats stehen. Vorausgehend werden in einem ersten Abschnitt aber die Ursprünge von Verwaltung und Verwaltungsrecht im Gebiet der heutigen Schweiz grob skizziert (Abschnitt B). Dieser Rückblick auf den politischen, verfassungsrechtlichen und verwaltungskulturellen Kontext soll helfen, die Entwicklung der Verwaltungsrechtswissenschaft in der Schweiz einzuordnen. Daran anschliessend wird aufgezeigt, wie sich das Verwaltungsrecht als eigene Wissenschaftsdisziplin in Lehre und Literatur etablieren konnte und welchem Wandel die Disziplin im Laufe von hundert Jahren unterworfen war (Abschnitt C). Die wichtigsten Kontinuitätslinien und Umbrüche sollen anschliessend herausgearbeitet werden (Abschnitt D), bevor das Jubiläum zum Anlass eines Blicks in die Zukunft genutzt wird (Abschnitt E).

## **B. Ursprünge der Verwaltung und des Verwaltungsrechts im Gebiet der heutigen Eidgenossenschaft**

Die historischen Ursprünge der heutigen Verwaltung und des Verwaltungsrechts sind vielfältig und reichen teilweise weit ins Ancien Régime zurück. Entscheidende Impulse gingen aber vom 19. Jahrhundert aus, welches gleichsam der Nährboden war, auf dem die heutigen Verwaltungsstrukturen und das geltende Verwaltungsrecht gewachsen sind.<sup>5</sup>

### **I. Entstehung der Verwaltung**

#### *1. Ancien Régime*

Bis zum Ende des Ancien Régime (1798) lässt sich kein einheitliches Bild der Entstehung von Staat und Verwaltung für das Gebiet der heutigen Schweiz

---

Werk in diesem Masse die Rechtsbildung zu bestimmen vermochte wie Fleiner's «Institutionen» [Hervorhebung im Original]. Ähnlich ANDRÉ GRISEL, *Traité de droit administratif*, S. 102.

4 Eine Kurzbiographie mit weiterführenden Hinweisen findet sich im Anhang.

5 Vgl. hierzu auch meinen Beitrag in: BOGDANDY/CASSESE/HUBER, *Handbuch Ius Publicum Europaeum*, § 49, S. 311–347.

zeichnen. Die «Alte Eidgenossenschaft» stellte ein komplexes Netzwerk unterschiedlicher Bündnisse dar, wobei die «Tagsatzung» als institutionelles Forum für die einzelnen Orte keine verbindlichen Beschlüsse fassen konnte und über keine zentralen Behörden verfügte. Lediglich in Bezug auf die gemeinsamen Untertanengebiete («gemeine Herrschaften») entstanden zaghafte Ansätze «gemeineidgenössischer» Verwaltungstätigkeit. In den einzelnen Orten der Eidgenossenschaft entwickelten sich Verwaltungsstrukturen in zeitlich verschiedenen Phasen und in sehr unterschiedlichem Ausmass. In den Städteorten ist seit dem 17. Jahrhundert die Tendenz zur Ausbildung eines professionellen und ausdifferenzierten Verwaltungsapparats zu beobachten, der meist kollegial in Kommissionen und Verwaltungskammern organisiert war und sich aus einem zunehmend exklusiven Kreis führender Geschlechter rekrutierte (Aristokratisierungstendenz).<sup>6</sup> In der Typologie MAX WEBERS liesse sich von einer Honoratiorenherrschaft sprechen.<sup>7</sup> Im Gegensatz zu den grösseren Städteorten blieb die Verwaltung in den Landsgemeindeorten und den ländlichen Untertanengebieten schwach ausgebildet. Die meisten Ämter wurden neben- oder ehrenamtlich von Mitgliedern der ländlichen Oberschicht wahrgenommen. In den Untertanengebieten wurden diese einfachen Verwaltungsstrukturen zusätzlich ergänzt durch Landvögte als Vertreter der regierenden Orte. Kennzeichnend für das Gebiet der ganzen Schweiz war bis 1798 das Ausbleiben einer funktional ausgerichteten Gewaltenteilung. Dennoch entwickelten sich besonders ausgeprägte und ausdifferenzierte Mechanismen gegenseitiger Machthemmung und -kontrolle, welche entweder dazu dienten, das labile Machtgleichgewicht unter den regierenden Geschlechtern abzusichern oder konfessionelle Parität herzustellen.<sup>8</sup> Neben diesen Verwaltungsstrukturen, die aus vergleichender Sicht als typisch republikanisch oder schweizerisch erscheinen mögen, sind spätestens seit dem 18. Jahrhundert auch Tendenzen einer Bürokratisierung (im Sinne MAX WEBERS<sup>9</sup>) zu beobachten. Stärker hierarchisch und monokratisch gegliederte Verwaltungen mit Ansätzen zu einem Berufsbeamtentum entwickelten sich vor allem in den geistlichen und weltlichen Fürstentümern sowie den bis 1797 zu Vorderösterreich gehörenden Teilen der heutigen Schweiz.<sup>10</sup>

6 Vgl. RUDOLF BRAUN, Das ausgehende Ancien Régime, S. 211–255; HANS CONRAD PEYER, Verfassungsgeschichte, S. 116–121.

7 MAX WEBER, Wirtschaft und Gesellschaft, S. 170 f., 575 f., 757–775.

8 Zu den zahllosen Versuchen, mittels «Praktizierordnungen» und Losverfahren Missbräuche bei der Ämterbestellung zu unterbinden: RUDOLF BRAUN, Das ausgehende Ancien Régime, S. 213.

9 MAX WEBER, Wirtschaft und Gesellschaft, S. 124–130, 551–579.

10 Diese waren das Fürstbistum Basel, die Fürstabtei St. Gallen und das Fürstentum Neuenburg als zugewandte Orte oder Verbündete der Eidgenossenschaft. Nicht zur Eidgenossenschaft – sondern zu Vorderösterreich – gehörte das Fricktal. Unter den Verwaltungsreformen Maria Theresias und Josephs II. entwickelte sich hier im 18. Jahrhundert die wohl «modernste» Bürokratie im Gebiet der heutigen Schweiz. Ein letztes «Erbe» dieser Zeit sind die staatlichen Gebäudeversicherungsanstalten.

So entstand in der flächen- wie bevölkerungsmässig bedeutsamen Fürstabtei St. Gallen<sup>11</sup> ein weltliches Berufsbeamtentum mit sieben Beamtenklassen. Die Rekrutierung der gut besoldeten Spitzenbeamten erfolgte nicht nur im eigenen Herrschaftsgebiet, sondern auch bei katholischen Patrizier- und Adelsgeschlechtern der übrigen Eidgenossenschaft und des angrenzenden Auslands.<sup>12</sup>

## 2. Bis zur Gründung des Bundesstaats

Mit dem Ende der Alten Eidgenossenschaft entstand die *Helvetische Republik* (1798–1803) als Einheitsstaat mit einer dreistufig, zentralistisch und streng hierarchisch gegliederten Verwaltung.<sup>13</sup> Trotz der kurzen Lebensdauer dieser nach französischem Vorbild geformten Republik hat die Helvetik bis heute Spuren in der Schweizer Verwaltungslandschaft hinterlassen.<sup>14</sup> Mit dem Inkrafttreten der von Napoleon Bonaparte vermittelten *Mediationsakte* (1803) lebten die Verwaltungsstrukturen des *Ancien Régime* teilweise wieder auf. Neu aufgebaut wurden Verwaltungen dagegen in den neu geschaffenen Kantonen. Personell war dieser Aufbau allerdings – etwa im Kanton St. Gallen – von den alten Verwaltungseliten geprägt.<sup>15</sup> In den Städteorten setzte eine schrittweise Ausdifferenzierung zwischen städtischer und kantonaler Verwaltung ein.<sup>16</sup> Zudem wurde auf Bundesebene mit der Bundeskanzlei die erste ständige Behörde und damit ein – zwar noch winziger – Nukleus der späteren Bundesverwaltung geschaffen.<sup>17</sup> Mit dem Beginn der liberal geprägten *Regenerationszeit* (seit 1830)

- 
- 11 Im militärischen Kontext wird die Bedeutung der Fürstabtei dadurch sichtbar, dass sie gemäss dem Defensionale von Baden (1668) hinter Zürich, Bern und Luzern das grösste Truppenkontingent zu stellen hatte.
  - 12 Vgl. MAX BAUMANN, Territorien und staatliche Ordnung: Regierung und Verwaltung, in: St. Galler Geschichte 2003, Band 3, St. Gallen 2003, S. 39–73. Zu den Anfängen der Bürokratisierung in der Fürstabtei PHILIP ROBINSON, Die Fürstabtei St. Gallen und ihr Territorium 1463–1529: Eine Studie zur Entwicklung territorialer Staatlichkeit, St. Gallen 1995, S. 168–239.
  - 13 ALFRED KÖLZ, Verfassungsgeschichte, Band 1, S. 119.
  - 14 So die Einwohnergemeinde (neben der Bürgergemeinde), die Erziehungsräte, das System der «préfets» oder Regierungstatthalter, die Distriktseinteilung des Kantons Waadt und die teilweise monokratische Gemeindestruktur im Kanton Genf. Vgl. ANDREAS FANKHAUSER, Die Bedeutung der Helvetik für die Ausbildung moderner kantonaler Verwaltungsstrukturen, in: Ulrich Pfister/Maurice de Tribolet (Hrsg.), Sozialdisziplinierung – Verfahren – Bürokraten, Basel 1999, S. 79–91; JEAN-LOUIS HALPÉRIN, L'exportation en Suisse des institutions politiques et juridiques françaises, S. 52 f.
  - 15 Zahlreiche prägende Gestalten des jungen Kantons St. Gallens waren zuvor als weltliche Oberbeamte der Fürstabtei tätig gewesen. Vgl. LORENZ HOLLENSTEIN, Einst weltliche Oberbeamte im Klosterstaat – dann führende Politiker im neuen Kanton, in: Fürstabtei St. Gallen – Untergang und Erbe 1805/2005, St. Gallen 2005, S. 73–78. Zum auch andernorts zu beobachtenden «Primat administrativer Kontinuität» vgl. statt vieler HORST DREIER, Hierarchische Verwaltung, S. 107 f.
  - 16 Vgl. MARTIN ILLI, Von der Kameralistik zum New Public Management, S. 30 f.
  - 17 Vgl. ELISABETH ADAM, La Chancellerie fédérale dans l'histoire: aperçu sur les origines d'une institution bientôt bicentenaire, in: Michel Klaus (Hrsg.), Festschrift François Couchepin, Zürich 1995, S. 163–196.

setzte schrittweise ein Wandel im Sinne einer zunehmend funktional verstandenen Gewaltenteilung ein. Sie führte im Lauf der Jahrzehnte zu einer immer stärkeren Ausdifferenzierung vom Grossen und Kleinen Rat in Parlament und Regierung. Das bis dahin die kantonalen Verwaltungen beherrschende Kollegialprinzip wurde zunehmend auf die Regierungsebene beschränkt und die Verwaltung in Departemente oder Direktionen gegliedert, welche je von einem Regierungsmitglied monokratisch geleitet wurden (Departementalsystem).<sup>18</sup>

### 3. Seit 1848

Der neu gegründete *Bundesstaat* konnte 1848 mit Ausnahme der Bundeskanzlei nicht auf eigene, vorbestehende Verwaltungsstrukturen aufbauen. Diese mussten erst geschaffen werden, wobei die Verfassung den bis heute bestehenden Grundbauplan vorgab: Der siebenköpfige Bundesrat stand an der Spitze einer Bundesverwaltung, welche sich in sieben Departemente gliederte, «aber einzig zum Zweck, die Prüfung und Besorgung der Geschäfte zu fördern; der jeweilige Entscheid geht von dem Bundesrate als Behörde aus» (Art. 91 Satz 2 BV 1848). Das damit verankerte Kollegialprinzip konnte nicht verhindern, dass sich bereits im 19. Jahrhundert ein ausgesprochener Ressortpartikularismus bemerkbar machte und sich die Tätigkeit der einzelnen Departemente bis heute durch einen hohen Autonomiegrad auszeichnet. Ein Nachvollzug auf Verfassungsebene, nämlich die Anerkennung einer selbständigen Entscheidungskompetenz der Departemente, fand 1914 statt (Art. 103 Abs. 2 BV 1874).<sup>19</sup> Zu Beginn wuchs die Bundesverwaltung nur langsam. Der mit der Verfassungsrevision von 1874 erfolgte Ausbau der Bundeskompetenzen führte zu einer starken Beschleunigung dieses Wachstums und einer zunehmend hierarchisch und monokratisch geprägten Gliederung der Verwaltung in Bundesämter (bis 1978 «Abteilungen»). Daneben wurde die Bundesverwaltung von Anfang an durch eine grosse Zahl von Behördenkommissionen (mit Entscheidungskompetenz) und (beratenden) Verwaltungskommissionen ergänzt.<sup>20</sup> Diese waren einerseits als repräsentativ und nach dem Milizgedanken zusammengesetztes Korrektiv gegen die «allzugrosse Eigenmacht der Departementsvorstände»<sup>21</sup> gedacht, andererseits sollten sie den Einbezug von externem Sachverstand sicherstellen.

18 Vgl. STEFAN G. SCHMID, Die Zürcher Kantonsregierung, S. 141–144. Ob die Pionierrolle des Kantons St. Gallen bei der Einführung des Departementalsystems durch die bürokratische Vergangenheit der Fürststube gefördert wurde, ist bislang nicht weiter erforscht.

19 Zum engen Zusammenhang mit der Schaffung der Verwaltungsgerichtsbarkeit auf Bundesebene ALFRED KÖLZ, in: Jean-François Aubert/Kurt Eichenberger/Jörg Paul Müller/René Rhinow/Dietrich Schindler (Hrsg.), Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874, 1987–1996 (Loseblatt), Art. 103 Abs. 2/3 Rz. 10.

20 Vgl. KARL ARNOLD, Verwaltungs- und Regierungstätigkeit durch eidgenössische Kommissionen, Winterthur 1969.

21 JAKOB DUBS, Das öffentliche Recht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Erster Theil, S. 85 f.

Wie im Bund setzte sich in den grösseren *Kantonen* gegen Ende des 19. Jahrhunderts eine zunehmend hierarchisch strukturierte und professionalisierte Verwaltung durch (Bürokratisierung).<sup>22</sup> Kollegiale Strukturen blieben aber auch hier in Form von beratend und entscheidend tätigen Kommissionen erhalten oder wurden sogar neu geschaffen. Ausgelöst durch die Demokratische Bewegung (ab 1861) erfolgte zudem ein starker Ausbau direktdemokratischer Mitsprachemöglichkeiten im Bereich der Verwaltungstätigkeit. Neben den Kantonen blieben die *Gemeinden* als dritte Ebene im Schweizer Verwaltungsföderalismus von grosser Bedeutung. Gerade in kleinen Gemeinden konnte sich wegen des unverzichtbaren Einbezugs von teil- oder ehrenamtlich tätigen Bürgern (Milizverwaltung) eine kollegiale Grundstruktur teilweise bis heute erhalten. Demgegenüber ist in den grösseren Städten gegen Ende des 19. Jahrhunderts eine ähnliche Bürokratisierung wie im Bund und in den grösseren Kantonen zu beobachten.

## II. Entstehung des Verwaltungsrechts

### 1. Ancien Régime

Parallel zur Ausbildung spätmittelalterlicher Territorialherrschaft ist in den Orten der Alten Eidgenossenschaft eine zunehmend verschriftlichte Regulierungstätigkeit zu beobachten. Diese unterschied sich in mehrfacher Hinsicht von den bisher üblichen Stadt- und Landrechten. Sie umfasste nicht nur Bereiche, welche heute dem Zivil- und Strafrecht zugerechnet werden, sondern betraf weitere Fragen des öffentlichen und privaten Zusammenlebens. Die Regelungsichte war ausgesprochen hoch, und gekleidet wurden diese Normen in die Form von Einzelerlassen, welche seit dem 17. Jahrhundert mehrheitlich die Bezeichnung «*Mandat*» trugen.<sup>23</sup> Nicht immer fanden sie Eingang in die alten Rechtssammlungen, sondern wurden in neue, eigene Mandatssammlungen aufgenommen. In dieser scheinbaren Äusserlichkeit kommt zum Ausdruck, dass die Mandate als dynamisches Gestaltungsmittel betrachtet wurden, im Gegensatz zum statisch bewahrenden, mehrheitlich durch Spruchpraxis überlieferten Recht.<sup>24</sup> Während die Mandate grundsätzlich jeden Lebensbereich erfassen konnten, stechen drei Bereiche quantitativ besonders hervor: An vorderster Stelle stand die Wirtschaftsregulierung (Handel, Gewerbe, Landwirtschaft, Forstwesen, Jagd), gefolgt von behördlicher Fürsorge und Gefahrenabwehr (Gesundheitswesen, Armutsbekämpfung, Feuer- und Baupolizei). Ein dritter Bereich der

22 MARTIN ILLI, Von der Kameralistik zum New Public Management, S. 212–215.

23 RENÉ PAHUD DE MORTANGES, Schweizerische Rechtsgeschichte: Ein Grundriss, Zürich/St. Gallen 2007, S. 99 f. Der Begriff «Policeyordnung» war im Gebiet der heutigen Schweiz eher unüblich.

24 PHILIPP DUBACH, Policey auf dem Lande, S. 421 f.; ANDRÉ HOLENSTEIN, Die Huldigung der Untertanen, S. 381.

Mandatstätigkeit erfasste – vor allem in den evangelisch-reformierten Orten – Sitte und Religion (Konsumverhalten, Kleidung, Festkultur, Kirchgang).<sup>25</sup> Die bis ins 18. Jahrhundert anhaltend rege Mandatstätigkeit mag aus heutiger Sicht als paternalistische Bevormundung eines zunehmend wachsenden Staatsapparats erscheinen. Diese statistisch-machttheoretische Interpretation muss im Licht der neueren Forschung jedoch hinterfragt werden.<sup>26</sup> So stand die Mandatstätigkeit in den Landsgemeindeorten mit rudimentären Verwaltungsstrukturen derjenigen der Stadtstaaten oder Fürstentümer in nichts nach.<sup>27</sup> Die Durchsetzung der Mandate musste hier der Sozialkontrolle im genossenschaftlich organisierten Kleinstgemeinwesen überlassen werden. Nachweisbar ist zudem, dass einzelne Mandate starken Kompromisscharakter trugen und die herrschende Führungsschicht auf die Interessen der übrigen Bevölkerung Rücksicht nehmen musste.<sup>28</sup>

## 2. *Konflikt- und Bruchlinien des 19. Jahrhunderts*

Während die Herrschaftsordnung im 18. Jahrhundert in zunehmender Orthodoxie erstarrte, war das 19. Jahrhundert durch eine Abfolge zahlloser Entwicklungsschritte geprägt, welche erst mit der Revision der Bundesverfassung von 1874 ein vorläufiges Ende fanden. Die wichtigsten Konflikt- und Bruchlinien dieser Zeit sollen hier in geraffter Form nachgezeichnet werden. Sie bilden das unmittelbare Umfeld, in dem die Wissenschaft vom Verwaltungsrecht entstanden ist.

Die erste Hälfte des 19. Jahrhunderts war geprägt von den *Spannungen zwischen konservativen und liberalen Kräften*. Die Verfassungen der Helvetik und Mediationszeit bildeten zwar wichtige Impulsgeber für spätere Reformen. Viele dieser Neuerungen konnten sich aber erst seit der Regenerationszeit (nach 1830) und auf Druck der von liberalen Kräften geprägten Bundesgewalt (nach 1848) durchsetzen. So ist eine Liberalisierung der Wirtschaftstätigkeit zu beobachten, die in den einzelnen Kantonen aber mit sehr unterschiedlichem Tempo vorangetrieben wurde. In einem Kanton (Basel-Stadt) wurde die alte Zunftordnung erst 1874 beseitigt, nachdem die Handels- und Gewerbefreiheit in die Bundesverfassung Eingang gefunden hatte (Art. 31 BV 1874).<sup>29</sup> Auch in gesellschaftlichen

25 CLAUDIA SCHOTT-VOLM (Hrsg.), Repertorium der Policeyordnungen der Frühen Neuzeit, Orte der Schweizer Eidgenossenschaft: Bern und Zürich, 2 Bde., Frankfurt a.M. 2006.

26 ANDRÉ HOLENSTEIN, Die Huldigung der Untertanen, S. 70 f.

27 PHILIPP DUBACH, Policey auf dem Lande, S. 435.

28 Vgl. ADRIAN BÜRKI, Die Wirtschaftspolizei des Landes Glarus im 16. Jahrhundert, in: Blickle/Kissling/Schmidt, S. 439–452; RUDOLF BRAUN, Das ausgehende Ancien Régime, S. 273; PHILIPP DUBACH, Policey auf dem Lande, S. 435–438; HANS RUDOLF STAUFFACHER, Herrschaft und Landsgemeinde, Glarus 1989, S. 147.

29 Vgl. BERNHARD SCHAAF, Die Entwicklung der wirtschaftlichen Freiheit in der Schweiz während des Französischen Zeitalters, Zürich/St. Gallen 2007.

Fragen erfolgte eine Liberalisierung schrittweise.<sup>30</sup> Hier war es wiederum die Revision der Bundesverfassung, welche 1875 zur Beseitigung des letzten kantonalen Sittengerichts (Appenzell Ausserrhoden) führte. Mit der Rezeption liberalen Gedankenguts eng verbunden ist die Verwurzelung einer funktional ausgerichteten Gewaltenteilungsidee. Damit bildeten sich auch das (parlamentarische) Gesetz und die (von Regierung oder Verwaltung erlassene) Verordnung als unterschiedliche Normkategorien heraus.<sup>31</sup>

Eng verknüpft mit den Spannungen zwischen konservativen und liberalen Kräften ist der Konflikt zwischen *Föderalismus* und *Zentralismus*. Im Sonderbundskrieg von 1847 obsiegten zwar die zentralistisch und liberal gesinnten Kräfte. Dennoch blieben das Verwaltungsrecht und die Verwaltungstätigkeit weitgehend eine kantonale Angelegenheit. Erst die 1874 revidierte Bundesverfassung führte zu der aus verwaltungsrechtlicher Sicht bedeutsamen Ausweitung der Bundeskompetenzen und zum Anwachsen der bundeseigenen Verwaltungstätigkeit. Zudem sollte sich das mit der Revision stark aufgewertete Bundesgericht als eigentlicher Motor der Rechtsvereinheitlichung erweisen. Auch nach 1874 blieb der Föderalismus aber eines der prägenden Elemente der schweizerischen Rechtsordnung, und es kann gerade in Bezug auf die Verwaltungstätigkeit nur bedingt von einer Zentralisierung gesprochen werden. Der Bund beschränkte sich in vielen Bereichen auf die materielle Gesetzgebung, überliess die Umsetzung durch die Verwaltung aber den Kantonen. Dieser Vollzugsföderalismus – auch «System Ruchonnet» genannt<sup>32</sup> – prägt bis heute die schweizerische Verwaltungslandschaft.<sup>33</sup>

Seit den 1860er-Jahren artikuliert sich vor allem in den stark industrialisierten Kantonen der Nordwest- und Ostschweiz eine *Demokratische Bewegung* gegen die inzwischen etablierten Kräfte des *liberalen Bürgertums*. Sie führte einerseits zu einem starken Ausbau der demokratischen Mitsprache bei der Gesetzgebung, der sich auch in der Verfassungsrevision von 1874 niederschlug (Gesetzesreferendum: Art. 89 BV 1874). Neben die Selbstgesetzgebung trat aber zunehmend auch die Selbstverwaltung als ergänzende Äusserung eines umfas-

30 Vgl. CHRISTIAN CASANOVA, *Nacht-Leben: Orte, Akteure und obrigkeitliche Disziplinierung in Zürich 1523–1833*, Zürich 2007.

31 Die Anerkennung der (Rechts-)Verordnung als eigene Rechtsquelle ist gegen Ende des 19. Jahrhunderts zu beobachten; vgl. HANS RÜEGG, *Die Verordnung nach zürcherischem Staatsrecht*, Zürich 1926, S. 28.

32 Benannt nach dem Nationalrat (und späteren Bundesrat) LOUIS RUCHONNET (1834–1893) und dessen Maxime «Unifions, mais ne centralisons pas!» (zitiert nach EDUARD HIS, *Geschichte des neuern Schweizerischen Staatsrechts*, Bd. III, S. 426). Zu Ruchonnet vgl. OLIVIER MEUWLY, *Louis Ruchonnet, 1834–1893, un homme d'Etat entre action et idéal*, Lausanne 2006.

33 Vgl. GIOVANNI BIAGGINI, *Theorie und Praxis des Verwaltungsrechts*, S. 1–7; FLEINER, *Bundesstaatsrecht*, S. 47–49; DIETRICH SCHINDLER (jun.), *Das Zusammenwirken zwischen Bundesverwaltung und kantonalen Verwaltungen*, S. 70; LUDWIG RUDOLF VON SALIS, *Bundesverwaltung*, S. 707.

send verstandenen Demokratiemodells.<sup>34</sup> Vor allem auf kantonaler Ebene erfolgte ein starker Umbau im Sinne einer «unmittelbaren Demokratie der Verwaltung»<sup>35</sup>. Dazu gehörten die Volkswahl der Kantonsregierungen und weiterer Entscheidungsträger der Verwaltung sowie die demokratische Mitsprache bei konkreten Sachgeschäften (Verwaltungsreferendum). Die Angst, Verwaltung und Bürger könnten sich einander entfremden, förderte eine ausgeprägt bürokratiefeindliche Haltung: «Die Demokratie kann wie keinen Beamtenstand, auch keine Beamtenhierarchie brauchen»<sup>36</sup>. Bezeichnend hierfür ist die idealtypische Gegenüberstellung des schweizerischen «Volksstaats» und des deutschen «Beamtenstaats», wie sie FRITZ FLEINER vornahm.<sup>37</sup> Die starke Betonung der Selbst- bzw. Milizverwaltung hat in zweierlei Hinsicht Wirkung gezeigt: erstens darin, dass sich ein deutlicher Gegensatz zwischen Staatsverwaltung und Selbstverwaltung nicht herausbilden konnte.<sup>38</sup> Das Bedürfnis, Bürger unmittelbar an den Verwaltungsgeschäften zu beteiligen, hat sich selbst auf Ebene der Bundesverwaltung in einem ausgesprochenen Kommissionenwesen (*government by commission*<sup>39</sup>) geäußert. Zweitens konnte sich der Begriff des Rechtsstaats in der Schweiz nie zu einem populären Kampfbegriff entwickeln.<sup>40</sup> Nicht nur fehlte es ihm an Angriffsflächen in Gestalt des autoritären Polizeistaats oder einer ausufernden Bürokratie. Die den gerichtlichen Rechtsschutz betonende Rechtsstaatsidee geriet zusätzlich in ein Spannungsverhältnis zu dem auf politische Partizipation ausgerichteten Demokratieideal.<sup>41</sup>

Neben diesen politischen und verfassungsrechtlichen Entwicklungen war das 19. Jahrhundert geprägt von einem grundlegenden *ökonomischen, technischen und sozialen Wandel*. Rechtliche Liberalisierung und technischer Fortschritt führten in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts dazu, dass die bisher in Heim-

34 Dabei war teilweise der Rückgriff auf ältere Vorbilder der Versammlungsdemokratie möglich. Vgl. RICHARD BÄUMLIN, *Verfassung und Verwaltung*, S. 73.

35 ZACCARIA GIACOMETTI, *Das Staatsrecht der schweizerischen Kantone*, S. 525.

36 JAKOB DUBS, *Das öffentliche Recht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Erster Theil*, S. 126. Vgl. auch FRITZ FLEINER, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, S. 762 («Jede Bürokratie ist undemokratisch, nicht nur als Organisationsform, sondern auch dem ganzen in ihr herrschenden Geiste nach.»). Hierzu DOROTHEE BERCHTOLD, *Management in der öffentlichen Verwaltung: Verwaltungskultur und Führungsorganisation – Zusammenhänge des Kollegial- und Departementalsystems 1848–1988*, Bern/Stuttgart 1989, S. 28–32; SEBASTIAN BRÄNDLI-TRAFFELET, *Verwaltung des Sonderfalls*, S. 79 f.; MARKUS MÜLLER, *Eigenheit und Herkunft*, S. 77.

37 FRITZ FLEINER, *Beamtenstaat und Volksstaat*, S. 138–162.

38 FRITZ FLEINER, *Beamtenstaat und Volksstaat*, S. 138, 147; DERS., *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, S. 18 f.; ZACCARIA GIACOMETTI, *Das Staatsrecht der schweizerischen Kantone*, S. 70.

39 CARL JOACHIM FRIEDRICH/TAYLOR COLE, *Responsible Bureaucracy: A Study of the Swiss Civil Service*, Cambridge (USA) 1932, S. 30.

40 ALFRED KÖLZ, *Was kann der Rechtsstaat heute leisten*, S. 18. Vgl. auch RICHARD BÄUMLIN, *Der schweizerische Rechtsstaatsgedanke*, S. 82. Aus dem 19. Jahrhundert SIMON KAISER, *Schweizerisches Staatsrecht, Zweites Buch*, St. Gallen 1859, S. 82.

41 Vgl. PIERRE TSCHANNEN, *Stimmrecht und politische Verständigung*, 1995, Rz. 329–332.

arbeit betriebene frühindustrielle Produktion mechanisiert und in Fabriken konzentriert wurde. Nach 1848 führten die Beschränkung der Binnenzölle (Art. 23–31 BV 1848) und der Ausbau des Strassen- und Schienenverkehrs zu einem weiteren Anwachsen der Industrie. War die Schweiz um 1800 noch agrarisch geprägt, so wurde der Agrarsektor um 1870 vom Industriesektor bezüglich Wertschöpfung und Beschäftigtenzahl überholt. In die Zeit zwischen 1800 und 1900 fällt ausserdem ein starkes demographisches Wachstum, welches zu einer Verdoppelung der Wohnbevölkerung führte. Diese neuen Herausforderungen schlugen sich in der Gesetzgebung nieder, namentlich in einem Aufbau des Arbeitnehmerschutzes<sup>42</sup> und den ersten Vorläufern einer gesamtschweizerischen Sozialversicherung.<sup>43</sup> Neben den sozialen Folgen beschäftigten den Gesetzgeber in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts vor allem das Eisenbahnwesen.<sup>44</sup> Zudem traten die ersten Auswirkungen von Industrialisierung und Bevölkerungswachstum auf die natürliche Umwelt zu Tage und zwangen zu einem nachhaltigen Umgang mit beschränkten Ressourcen wie Wald und Wasser.<sup>45</sup>

## C. Entstehung und Etablierung der Wissenschaft vom Verwaltungsrecht

### I. Verzögerte Entwicklung in der Schweiz

Als eigene Wissenschaftsdisziplin wurde das Verwaltungsrecht in der Schweiz von der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts an wahrgenommen. Einen dauerhaften Platz in Lehre und Literatur konnte sich die Disziplin dann zu Beginn des 20. Jahrhunderts verschaffen.<sup>46</sup> Verglichen mit Frankreich, Österreich, Italien oder den grösseren deutschen Staaten hat der Emanzipationsprozess des Verwal-

42 Seit den 1840er-Jahren verschiedene kantonale Fabrikgesetze; 1874 Bundeskompetenz (Art. 34 BV 1874); 1877 eidgenössisches Fabrikgesetz. Vgl. WILLIAM E. RAPPARD, *La Révolution industrielle et les origines de la protection légale du travail en Suisse*, Bern 1914, Nachdruck Zürich/Basel/Genf 2008.

43 Bundesgesetz über die Pensionen und Entschädigungen der im eidgenössischen Militärdienst Verunglückten oder ihrer Angehörigen vom 7. August 1852; 1890 Bundeskompetenz im Bereich Kranken- und Unfallversicherung (Art. 34bis BV 1874); Bundesgesetz über die Kranken- und Unfallversicherung vom 13. Juni 1911. Vgl. ALFRED MAURER, *Geschichte des schweizerischen Sozialversicherungsrechts*, Berlin 1981.

44 Vgl. ALAIN PRÊTRE, *Eisenbahnverkehr als Ordnungs- und Gestaltungsaufgabe des jungen Bundesstaates*, Freiburg i. Ü. 2002; JOSUA RASTER, *Enteignung und Eisenbahnbau*, Zürich/Basel/Genf 2003.

45 Mit der Verfassungsrevision von 1874 wurden dem Bund punktuelle Kompetenzen in den Bereichen Wasserbau- und Forstpolizei (Art. 24) sowie zum Schutz gewisser Tierarten (Art. 25) übertragen. Art. 11 Abs. 1 des Bundesgesetzes betreffend die eidgenössische Oberaufsicht über die Forstpolizei im Hochgebirge vom 24. März 1876 umschrieb erstmals den Grundsatz der Nachhaltigkeit. Hierzu ANDREAS KLEY, *Verfassungsgeschichte*, S. 259 f.

46 Bezeichnend ist die Aussage von EDUARD CHAPUISAT, *La notion d'administration*, ZBl 5/1904, S. 41–44, 49–52, 42 («En Suisse, le droit administratif est encore dans la période de formation.»).

tungsrechts damit spät eingesetzt. Noch 1931 stellte WALTER JELLINEK (1885–1955) aus deutscher Sicht fest, dass es in der Schweiz an einem «durchgebildeten Verwaltungsrecht» fehle, wobei er mit seiner Feststellung die Wissenschaft vom Verwaltungsrecht meinte. Er verglich die Schweiz in dieser Beziehung mit England und den Vereinigten Staaten von Amerika.<sup>47</sup> Die naheliegendste Erklärung für diese verzögerte Entwicklung in der Schweiz ist die Kleinheit des – zusätzlich in Sprachregionen unterteilten – Wissenschaftsraums.<sup>48</sup>

Die verzögerte Etablierung eines eigenen Verwaltungsrechts dürfte darüber hinaus aber auch im materiellen Recht begründet liegen. Dieses war – etwa verglichen mit dem französischen, preussischen oder österreichischen Recht – durch die starke Stellung von Kantonen und Gemeinden ausgesprochen zersplittert und behinderte eine einheitliche Wahrnehmung.<sup>49</sup> Verfassungsrechtliche Fragestellungen rückten zudem in den Vordergrund, etwa die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen oder die Tragweite der verfassungsmässigen Rechte.<sup>50</sup>

Eine weitere Ursache dürfte die verzögerte Bürokratisierung der schweizerischen Verwaltungsstrukturen sein, d.h. die Ausbildung eines professionalisierten, fachlich ausdifferenzierten und zunehmend verrechtlichten Verwaltungsapparats. Damit verbunden war eine politische Grundströmung, welche der Rechtsstaatsidee – damit aber auch dem «Staat des wohlgeordneten Verwaltungsrechts»<sup>51</sup> – wenig förderlich war. Gestaltung und Umsetzung des öffentlichen Rechts lagen weitgehend in den Händen politischer Organe, deren Tätigkeit kaum mit «dem starren Buchstaben des Systems zu fesseln»<sup>52</sup> war.<sup>53</sup> Ein Gegengewicht in Form einer vorwiegend juristisch gebildeten Verwaltungselite fehlte.<sup>54</sup>

47 WALTER JELLINEK, Verwaltungsrecht, S. 111 f.

48 Zu den fehlenden Kontextbedingungen zur Ausbildung einer Verwaltungsrechtswissenschaft auch ANDREAS ABEGG, Die Evolution des Verwaltungsvertrags, S. 64–66, 333.

49 Vgl. EDMUND BERNATZIK, Zur Literatur des schweizerischen Staatsrechts, S. 300; ERNST BLUMENSTEIN, Verwaltung und Verwaltungsrechtswissenschaft, S. 433, 435; ERWIN RUCK, Schweizerisches Verwaltungsrecht, Erster Band, S. 18. Vgl. auch THOMAS FLEINER-GERSTER, Grundzüge, S. 27; FRITZ GYGI, Verwaltungsrecht, S. 5.

50 Vgl. ANDREAS ABEGG, Die Evolution des Verwaltungsvertrags, S. 332. Zur umgekehrten Entwicklung in «verfassungslosen» Staaten wie Preussen und Österreich MICHAEL STOLLEIS, Geschichte des öffentlichen Rechts, Zweiter Band, S. 230.

51 OTTO MAYER, Deutsches Verwaltungsrecht, I. Band, S. 58.

52 EDUARD HENKE, Öffentliches Recht der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Kantone der Schweiz, Aarau 1824, S. 194.

53 FRITZ FLEINER, Beamtenstaat und Volksstaat, S. 162 («Im schweizerischen Volksstaat liegen die Voraussetzungen für den Auf- und Ausbau eines besonderen öffentlichen Verwaltungsrechts weniger günstig als im Beamtenstaat. Denn hier fehlt vor allem der methodisch vorgebildete und erzogene Beamtenstand, der ohne äussere Schwierigkeiten durch seine nachhaltige systematische Praxis neuen Rechtsgedanken zum Sieg zu verhelfen vermöchte.»).

54 ULRICH KLÖTI, Die Chefbeamten der schweizerischen Bundesverwaltung: Soziologische Querschnitte in den Jahren 1938, 1955 und 1969, Frutigen 1972, insb. S. 54–58; FRITZ MORSTEIN MARX, Einführung in die Bürokratie, Neuwied 1959, S. 62 f. und 142 f.

In der Schweiz fehlte es nicht nur an einer einheitlich geschulten Beamtenschaft, sondern ebenso an einem nationalen Kontrollorgan, welches mit seiner Rechtsprechung zur Entwicklung des Verwaltungsrechts einen systematischen Beitrag hätte leisten können. Dies im Gegensatz zu Frankreich, Österreich oder Preussen, wo entscheidende Impulse vom *Conseil d'État* (seit 1799), dem k. k. Verwaltungsgerichtshof und dem Königlich-Preussischen Oberverwaltungsgericht (beide seit 1875) ausgingen. In der Schweiz bedeutete Verwaltungsrechtspflege bis zur Mitte des 20. Jahrhunderts mehrheitlich «verwaltungsinterne Rechtspflege», d.h. Rechtsprechung durch die hierarchisch übergeordneten Verwaltungsstellen und letztinstanzlich die kantonalen Regierungen und den Bundesrat.<sup>55</sup> Diese Behörden wirkten aber kaum prägend für die Entwicklung des Verwaltungsrechts, da die Rechtspflegefunktion von stärker politisch gefärbten Regierungsaufgaben überlagert wurde. Daneben schlug sich das durch die Departementsstruktur geförderte Ressortdenken in einer uneinheitlichen Spruchpraxis nieder. Der Bundesrat erteilte zwar mehrfach den Auftrag, die eigene Praxis in Sammelwerken aufzuarbeiten und darzustellen.<sup>56</sup> Mit Blick auf die Heterogenität des dargestellten Materials und den politischen Charakter der Entscheide qualifizierte ein ausländischer Beobachter diese Kompendien aber als «wahre Fundgrube für einen politischen Curiositäten-Sammler»<sup>57</sup>.

Anders als der Bundesrat wurde das *Bundesgericht* seit seiner Umwandlung in ein ständiges Gericht (1874) zu einer treibenden Kraft bei der Fortbildung und Vereinheitlichung der Verwaltungsrechtsordnung. Das Bundesgericht war zuständig für die Beurteilung von «Beschwerden betreffend Verletzung verfassungsmässiger Rechte der Bürger» (Art. 113 Abs. 3 BV 1874). Angefochten werden konnten nur kantonale Entscheidungen, wobei damit am Ende des 19. Jahrhunderts noch ein grosser Teil der (Eingriffs-)Verwaltung erfasst wurde. Durch eine ausgesprochen kreative Rechtsprechungstätigkeit gelang es dem Bundesgericht bereits am Ende des 19. Jahrhunderts, gegenüber der kantonalen Verwaltungstätigkeit eine «Art von Verwaltungs-Gerichtsbarkeit»<sup>58</sup> zu etablieren. Auch wenn das Bundesgericht damit in die Lücke der fehlenden Verwaltungsgerichtsbarkeit sprang und seine Rechtsprechung erstaunliche Parallelen zur Rechtsprechung ausländischer Verwaltungsgerichte aufwies,<sup>59</sup> blieb seine Tätigkeit formal betrachtet doch Verfassungsrechtsprechung. Die Wahrneh-

55 Vor allem im 19. Jahrhundert bestand teilweise noch die Möglichkeit, das Parlament als letzte Instanz anzurufen. Vgl. HEINRICH KOLLER, Die Verwaltungsrechtspflege des Bundesrates als Residuat, in: Walter R. Schlupe et al. (Hrsg.), Recht, Staat und Politik am Ende des zweiten Jahrtausends, Festschrift zum 60. Geburtstag von Bundesrat Arnold Koller, Bern/Stuttgart/Wien 1993, S. 359–394; HEINZ PFLUGHARD, Regierung als Rechtsmittelinstanz, Zürich 1984.

56 RUDOLF EDUARD ULLMER, Die staatsrechtliche Praxis der schweizerischen Bundesbehörden; LUDWIG RUDOLF VON SALIS, Schweizerisches Bundesrecht.

57 EDMUND BERNATZIK, Zur Literatur des schweizerischen Staatsrechts, S. 279.

58 EDMUND BERNATZIK, Zur Literatur des schweizerischen Staatsrechts, S. 285; vgl. auch ZACCARIA GIACOMETTI, Die Verfassungsgerichtsbarkeit, S. 268.

59 Vgl. BENJAMIN SCHINDLER, Verwaltungsermessens, Rz. 207–211.

mung eines eigenen Verwaltungsrechts und die Entwicklung einer eigenständigen Verwaltungsrechtswissenschaft wurde hierdurch aber zusätzlich erschwert.

## II. Verwaltungsrecht in der Lehre

Mit dem zunehmenden Ausbau von Verwaltungsstrukturen und der Ausbildung von Verwaltungsrecht in der frühen Neuzeit wurde der Staat und seine Verwaltung auch Gegenstand von Unterricht an Akademien und (höheren) Schulen. Dabei stand weniger die wissenschaftliche Forschung im Vordergrund und auch kein «allumfassender Curs in der gesammten Staatswissenschaft». Vielmehr war es das Ziel, «den studierenden Jüngling in den Fall [zu] setzen, sich die für den Staatsdienst unentbehrlichsten Kenntnisse zu erwerben»<sup>60</sup>. Insbesondere an den «Politischen Instituten» von Bern (gegründet 1787) und Zürich (gegründet 1807) standen neben Fächern wie dem Staatsrecht, dem Völkerrecht, dem Naturrecht und dem «vaterländischen Recht» die Polizei- und Kameralwissenschaften auf dem Lehrplan.<sup>61</sup> Die Polizei- und Kameralwissenschaften waren zwar nicht in erster Linie juristisch ausgerichtet, umfassten aber Fachgebiete, die wir heute dem Besonderen Verwaltungsrecht zurechnen würden, etwa die Regelung von «Messen und Jahrmärkten», die Organisation der «städtischen Gesundheits-, Sicherheits- und Bequemlichkeitsanstalten», die Behandlung von «Ausgaben und Einkünften des Staates» und «die Forst-, Wasser-, Bergwerk- und Strassenregalien mit dem Fluss- und Jagdwesen, dann Fischerei, Fahr- und Mühlenwerk, schliesslich Münz-, Zoll- und Postwesen.»<sup>62</sup>

Ein nicht primär auf die Berufsausbildung zugeschnittenes und stärker juristisch ausgerichtetes Lehrangebot zum «Verwaltungsrecht» bzw. «Droit administratif» lässt sich an schweizerischen Universitäten seit den 1860er-Jahren nachweisen.<sup>63</sup> Regelmässige Vorlesungen an allen Universitäten konnten sich

60 So die öffentlichen Ankündigung des Politischen Instituts in Zürich (um 1807), zitiert nach FERDINAND ELSENER, *Die Schweizer Rechtsschulen*, S. 359 Fn. 6. Hierzu auch DIETRICH SCHINDLER (jun.), *Das öffentliche Recht an der Universität Zürich*, S. 278 f.

61 FERDINAND ELSENER, *Die Schweizer Rechtsschulen*, S. 65; BARBARA BRAUN-BUCHER, *Die Lateinischen und Hohen Schulen*, in: *Berns goldene Zeit*, Bern 2008, S. 272–276; DIETRICH SCHINDLER (jun.), *Das öffentliche Recht an der Universität Zürich*, S. 278 f.; LEO WEISS, *Die politische Erziehung*, S. 202–206.

62 So das Curriculum im Reglement des bernischen Politischen Instituts von 1787, wiedergegeben bei FERDINAND ELSENER, *Die Schweizer Rechtsschulen*, S. 64 f.; ähnlich auch das Curriculum am zürcherischen Politischen Institut (a.a.O., S. 360; LEO WEISS, *Die politische Erziehung*, S. 202).

63 Wintersemester 1863/64 an der Universität Zürich (Prof. Johann Jakob Rüttimann), Sommersemester 1866 «Verwaltungsrecht» an der Universität Zürich (Prof. Heinrich Escher) und im Wintersemester 1869/70 «Droit public interne et administratif de l'Etat général et du Canton de Berne en particulier» an der Universität Bern (Prof. Gustav Vogt; derselbe hält vom Wintersemester 1871/72 an in unregelmässigen Abständen ähnliche Veranstaltungen an der Universität Zürich). Vgl. auch DIETRICH SCHINDLER (jun.), *Das öffentliche Recht an der Universität Zürich*, S. 282.

aber erst um das Jahr 1900 etablieren.<sup>64</sup> Daneben bestand auch ein Angebot an Lehrveranstaltungen zu ausgewählten Gebieten des Besonderen Verwaltungsrechts. So entwickelte sich an einzelnen Fakultäten schon früh ein kontinuierliches Lehrangebot im Steuerrecht.<sup>65</sup> Vorübergehende Erscheinungen waren dagegen die Vorlesungen zum «schweizerischen Eisenbahn- und Tramwayrecht»<sup>66</sup>, zum «schweizerischen Post-, Telegraphen- und Telephonrecht»<sup>67</sup>, zur «schweizerischen Fabrikgesetzgebung»<sup>68</sup> und zu «Wesen und Ziele der modernen Arbeiterschutzgesetzgebung»<sup>69</sup>.

### III. Verwaltungsrecht in der Literatur

Zeitlich parallel mit den ersten universitären Lehrveranstaltungen tauchte das Thema «Verwaltungsrecht» auch in der rechtswissenschaftlichen Literatur auf: zuerst in der Aufsatzliteratur, dann mit eigenen Monographien und Lehrbüchern. Wenn nachfolgend zuerst die Lehrbuchliteratur dargestellt wird, dann soll damit deren Bedeutung für die Wahrnehmung der Disziplin und die Rechtsprechung unterstrichen werden.<sup>70</sup>

#### 1. Lehrbuchliteratur

##### a. Um 1900: Ein anachronistisches Werk als Pioniertat

Zwischen 1898 und 1900 erschien eine erste umfangreiche Monographie zum schweizerischen Verwaltungsrecht, der dreibändige «Grundriss des Staats- und Verwaltungsrechts der Schweizerischen Kantone» von JAKOB SCHOLLENBER-

64 Ein regelmässiges Lehrangebot ist festzustellen: An der Universität *Basel* ab Sommersemester 1892 (Prof. Edmund Bernatzik, ab Wintersemester 1899/1900 Prof. Fritz Fleiner, ab Sommersemester 1907 Hans von Frisch, ab Sommersemester 1913 Prof. Erwin Ruck); an der Universität *Zürich* ab Wintersemester 1895/96 (alternierend und mit anderen Schwerpunkten parallel Prof. Gustav Vogt und Prof. Jakob Schollenberger); an der Universität *Bern* ab Sommersemester 1898 (Prof. Ludwig Rudolf von Salis); an der Akademie (ab 1909 Universität) *Neuenburg* ab Anné Scolaire 1883 (bis 1897 durch Prof. Alfred Jeanhenry, ab Wintersemester 1909 durch Prof. Tell Perrin); an der Universität *Freiburg i.Ü.* ab Sommersemester 1902 mit Unterbrüchen (Prof. Ulrich Lampert); an der Universität *Lausanne* ab Sommersemester 1906 (Juge cantonale [Louis] Grenier, ab Wintersemester 1912/1913 Prof. Antoine Rougier); an der Universität *Genf* ab Sommersemester 1919 (Prof. George Fazy, ab Sommersemester PD [später Prof.] Georges Werner); zur Lehre des Verwaltungsrechts an der Universität Genf auch GEORGES WERNER, *Les caractères dominants*, S. 7 f.

65 Vom Sommersemester 1900 an bietet Prof. Paul Speiser regelmässig eine Vorlesung zum Steuerrecht an der Universität Basel an.

66 So Wintersemester 1873/74 an der Universität Zürich (Prof. Heinrich Fick); vom Sommersemester 1880 bietet PD (später Prof.) Friedrich Meili in unregelmässigen Abständen eine Vorlesung zum Eisenbahnrecht bzw. Eisenbahn- und Tramwayrecht an der Universität Zürich an.

67 Wintersemester 1883 Universität Zürich (PD Friedrich Meili).

68 Wintersemester 1885/86 Universität Zürich (Prof. Friedrich Meili).

69 Wintersemester 1899/1900 Universität Bern (Prof. Naum Reichesberg).

70 Zur Bedeutung der Lehrbuchliteratur in der Wahrnehmung des Bundesgerichts hinten, C/VI/5.

GER (1851–1936)<sup>71</sup>, wobei das Verwaltungsrecht («Innere» und «Äussere Verwaltung» und «Verwaltungsprozess») mit zwei Bänden am meisten Raum einnahm. Selbsterklärtes Ziel des Werks war es, «dem *Juristen* ein Führer werden durch die Schweiz, wie es Iwan von Tschudi<sup>72</sup> dem *Touristen* war, und in gleichem Geiste!»<sup>73</sup> SCHOLLENBERGER bemühte sich, das positive Gesetzes- und Verordnungsrecht bis in die kleinsten Details zu beschreiben, ohne sich aber mit der (rechtswissenschaftlichen) Literatur näher auseinanderzusetzen. Dabei bediente er sich einer stark verkürzten, telegrammähnlichen Sprache. Das Ergebnis war ein «lexikographischer und darum schwer lesbarer Stil»<sup>74</sup>. SCHOLLENBERGERS Werk war nicht nur ein ökonomischer Misserfolg,<sup>75</sup> sondern erhielt darüber hinaus von den Fachkollegen – allen voran FRITZ FLEINER – vernichtende Rezensionen. Kritisiert wurde neben der «verstümmelten» Sprache die «Unwissenschaftlichkeit».<sup>76</sup> Die kollektive Ablehnung SCHOLLENBERGERS und der Vorwurf der «Unwissenschaftlichkeit» machen deutlich, dass sich das Wissenschaftsverständnis im Verwaltungsrecht um 1900 radikal gewandelt hatte.<sup>77</sup> Das Sammeln und Darstellen möglichst zahlreicher technischer Einzelheiten galt als «staatswissenschaftlich» und veraltet. Die neue Methode, welche wesentlich von OTTO MAYER (1846–1924) und FRITZ FLEINER geprägt war, erhob den Anspruch, allein die «juristische» zu sein, und wollte aus der unglaublichen Fülle unterschiedlichster Rechtsvorschriften «die Synthese, die Zusammenfassung zu Rechtsinstituten»<sup>78</sup> als Allgemeinen Teil herausdestillieren. Die Heftigkeit der Ablehnung durch die Fachkollegen dürfte auch damit zu erklären sein, dass es SCHOLLENBERGER gelungen war, das Thema «Verwaltungsrecht» als erster monographisch für die Schweiz zu besetzen, allerdings mit einer damals bereits als völlig veraltet geltenden Methode. Als FLEINER 1915 von der Universität Heidelberg nach Zürich wechselte, wurde der Konflikt mit dem seit 1891 in Zürich lehrenden SCHOLLENBERGER

71 Eine Kurzbiographie mit weiterführenden Hinweisen findet sich im Anhang.

72 IWAN VON TSCHUDIS (1816–1887) «Tourist in der Schweiz und dem angrenzenden Süddeutschland, Oberitalien und Savoyen» erschien zwischen 1855 und 1921 in 36 Auflagen.

73 JAKOB SCHOLLENBERGER, Grundriss des Staats- und Verwaltungsrechts, Vorwort zu Band II, S. V (Hervorhebungen im Original).

74 FELIX RENNER, Der Verfassungsbegriff, S. 322.

75 Vgl. JAKOB SCHOLLENBERGER, Grundriss des Staats- und Verwaltungsrechts, Schlusswort zu Band I von 1900 («Jedenfalls hat der Verfasser bisher für seine ganze Arbeit keinen roten Heller. Nun noch die Kosten der Kommission. Andere hatten es besser.»).

76 Vgl. hierzu die eingehende Darstellung bei ANDREAS KLEY, Geschichte des öffentlichen Rechts, § 1 («Streit um einen bizarren Professor»).

77 Vgl. MAX IMBODEN, Die Reform der Verwaltungsrechtspflege, in: Die Verwaltungsreform, Veröffentlichungen der Schweizerischen Verwaltungskurse an der Handels-Hochschule St. Gallen, Band 8, Einsiedeln/Köln 1947, S. 106–119, 106 («Was uns heutige vom Werke Schollenbergers trennt, ist nicht der singuläre Standpunkt seines Verfassers; es ist vielmehr der Wandel, der sich während der letzten Jahrzehnte in den Grundanschauungen über die Funktion der Verwaltungsgesetzgebung und der Verwaltungsrechtslehre vollzogen hat.»).

78 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 43.

unausweichlich. SCHOLLENBERGER trat 1917 freiwillig von seiner Professur zurück, «um sich noch eine Spanne Lebens zu erhalten»<sup>79</sup>. FLEINER und seine Schüler betrieben in den folgenden Jahrzehnten eine gezielte *damnatio memoriae*, welche dazu führte, dass SCHOLLENBERGER und sein Werk vergessen gingen.<sup>80</sup>

### b. Nach 1911: Fleiners Siegeszug

Als FLEINERS «Institutionen» 1911 erschienen, fanden sie in der Schweiz rasch eine äusserst positive Aufnahme: Die Rezensionen waren voll des Lobes<sup>81</sup> und noch im Erscheinungsjahr zitierte das Bundesgericht das neue Werk.<sup>82</sup> Die «Institutionen» wurden bald zu einem zentralen Orientierungspunkt in der Rechtsprechung. MAX IMBODEN bezeichnete sie 1959 gar als die «ratio scripta»<sup>83</sup> der schweizerischen Rechtsprechung. Auffallend ist, dass die Rezeption FLEINERS keineswegs auf die deutschsprachige Schweiz beschränkt blieb, sondern auch in der Romandie prägende Spuren hinterliess.<sup>84</sup> Erleichtert wurde dies durch die 1933 erfolgte Übersetzung der «Institutionen» ins Französische<sup>85</sup> und Personen wie GEORGES WERNER (1879–1935)<sup>86</sup>, die FLEINERS Gedankengut über die Sprachgrenzen hinaus verbreiteten.<sup>87</sup> Zusätzlich begünstigt wurde die Aufnahme von FLEINERS Werk in der Schweiz durch seinen Wechsel von der Universität Heidelberg an die Universität Zürich im Jahr 1915 und die Betreuung zahlreicher Doktoranden, welche das Gedankengut der «Institutionen» weitertrugen.<sup>88</sup> Das Werk erfreute sich noch im Jahr 1939 so «grosser Beliebtheit bei

79 Zitat aus dem Rücktrittschreiben Schollenbergers: ROGER MÜLLER, Fleiner, S. 276 f., Fn. 90. Vgl. auch RUDOLF MAURER, Jakob Schollenberger: Rechtsgelehrter und Patriot, Schweizer Heimatbücher Nr. 155, Bern 1972, S. 36; DIETRICH SCHINDLER (jun.), Das öffentliche Recht an der Universität Zürich, S. 287.

80 Diese *damnatio* reicht bis in die jüngste Vergangenheit: ALFRED KÖLZ erwähnte Schollenberger trotz seines reichen staats- und verwaltungsrechtlichen Schrifttums in seiner umfangreichen, zweibändigen Verfassungsgeschichte nicht. Weitere Nachweise bei ROGER MÜLLER, Fleiner, S. 278, Fn. 90.

81 Vgl. ERNST BLUMENSTEIN, ZBJV 48/1912, S. 86–89; MAX HUBER, NZZ vom 3. Dezember 1911, Nr. 335 Viertes Blatt; ANONYMUS («H.L.»), SJZ 8/1912, S. 244; ANONYMUS, ZSR NF 31/1912, S. 142.

82 Anlass waren Erörterungen zur sog. «Sonderopfertheorie»: BGE 37 I 503 E. 7 S. 533 (Urteil vom 16. November 1911). Vgl. auch BGE 38 I 523 E. 3 S. 530.

83 MAX IMBODEN, Der Beitrag des Bundesgerichts, S. 371. Hierzu auch ROGER MÜLLER, Fleiner, S. 285.

84 Vgl. ANDRÉ GRISEL, Traité de droit administratif, S. 7 f. und 102 f.

85 Übersetzt von CHARLES EISENMANN (1903–1980): Les principes généraux du droit administratif allemand, Paris 1928.

86 Eine Kurzbiographie mit weiterführenden Hinweisen findet sich im Anhang.

87 WERNER übersetzte einzelne Werke FLEINERS ins Französische und war neben FLEINER einer der vehementesten Befürworter einer unabhängigen Verwaltungsgerichtsbarkeit. Vgl. CHARLES BARDE, Nachruf in: Georges Werner 1879–1935, Genève 1936, S. 67 («Il combat aux côtés du professeur Fleiner de Zürich ...»).

88 Vgl. ROGER MÜLLER, Fleiner, S. 289 f.; BENJAMIN SCHINDLER, Verwaltungsermessens, Rz. 124, 129.

Studierenden und Praktikern»<sup>89</sup>, dass FLEINERS Schüler ZACCARIA GIACOMETTI (1893–1970)<sup>90</sup> einen unveränderten Nachdruck der achten (und letzten) Auflage von 1928 veranlasste. Dass sich FLEINERS Fokus nach 1915 stärker auf die Schweiz ausrichtete, lässt sich auch an den «Institutionen» selber ablesen, in denen sich zunehmend Hinweise zum Schweizer Recht fanden.<sup>91</sup> Ausserdem fügte FLEINER seinem 1923 erschienenen «Bundesstaatsrecht» ein sehr umfangreiches Kapitel von knapp 300 Seiten an, welches die Überschrift «Die Verwaltung» trug. Es war offensichtlich nicht als Ersatz, sondern als auf die Schweiz bezogene Ergänzung der «Institutionen» gedacht. So verwies FLEINER für die allgemeinen Grundsätze jeweils auf die «Institutionen» und beschränkte sich auf die Darstellung derjenigen Kapitel, die sich auch in den «Institutionen» im «Besonderen Teil» fanden: die öffentlichen Anstalten, die öffentlichen Sachen, die Polizeigesetzgebung, das Heer, der Finanzhaushalt und die auswärtigen Angelegenheiten.

1934 und 1938 erschien in zwei Bänden das erste Lehrbuch, welches ausdrücklich dem «*Schweizerischen Verwaltungsrecht*» gewidmet war. Verfasst wurde es von dem in Basel lehrenden ERWIN RUCK (1882–1972).<sup>92</sup> Das Werk war ganz auf den Unterricht ausgerichtet und stellte das Verwaltungsrecht in der Tradition FLEINERS dar,<sup>93</sup> reicherte es aber zusätzlich mit Verweisen auf das positive schweizerische Recht an. Auf eine wissenschaftlich vertiefte Auseinandersetzung mit der Materie verzichtete der Autor und versah sein Werk (anders als FLEINER) auch nicht mit Literaturhinweisen.<sup>94</sup> Als Lehrmittel hatte das Werk aber einen gewissen Erfolg und erlebte bis in die 1950er-Jahre drei Auflagen.<sup>95</sup>

Im Jahr 1957 erschien der von HANS-RUDOLF SCHWARZENBACH-HANHART (1925–2009)<sup>96</sup> verfasste «Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts». Der Verfasser war nicht Hochschullehrer und das Buch wurde im Innentitel ausdrücklich als «Leitfaden für Behörden, Beamte und Studierende» bzw. als «Einführung für Studierende und für die Praxis» deklariert. Der Grundriss war sprachlich gewandt, mit zahlreichen Beispielen versehen und dennoch schlank im Umfang. Eingehende wissenschaftliche Erörterungen und Literaturhinweise entfielen und die Darstellung gewisser Fragen wurde bewusst auf ein

89 ZACCARIA GIACOMETTI, Vorwort zum Nachdruck der 8. Aufl. der Institutionen, Zürich 1939.

90 Eine Kurzbiographie mit weiterführenden Hinweisen findet sich im Anhang.

91 Die Hinweise aufs Schweizer Recht stiegen von 49 (1. Auflage) auf 134 (8. Auflage): ROGER MÜLLER, Fleiner, S. 283, Fn. 113 und 116.

92 Eine Kurzbiographie mit weiterführenden Hinweisen findet sich im Anhang.

93 In der von der juristischen Fakultät der Universität Basel herausgegebenen Festgabe zum siebenzigsten Geburtstag von Erwin Ruck (Basel 1952) wird Ruck im Vorwort attestiert, er sei «aus der Schule Fritz Fleiners hervorgegangen».

94 Vgl. die Hinweise auf zeitgenössische Rezensionen bei ROGER MÜLLER, Fritz Fleiner, S. 292, Fn. 151 und BENJAMIN SCHINDLER, Verwaltungsermessens, Rz. 133.

95 2. Aufl. Zürich 1939/1942 und 3. Aufl. Zürich 1951/1953.

96 Eine Kurzbiographie mit weiterführenden Hinweisen findet sich im Anhang.

sehr knappes Minimum reduziert.<sup>97</sup> Verglichen mit anderen Lehrbüchern fällt SCHWARZENBACHS Stärke auf, neue Entwicklungen im Verwaltungsrecht mit seismographischem Feingefühl frühzeitig zu erkennen und in seinem ständig überarbeiteten Grundriss zu berücksichtigen. Bereits in der dritten Auflage (1968) erschien ein eigener Abschnitt zum tatsächlichen Verwaltungshandeln und zur Planung,<sup>98</sup> und in der vierten Auflage (1970) fanden sich erstmals Gedanken zum «Spannungsverhältnis ‹modernes Management› und Verwaltungsrecht»<sup>99</sup>. Mit diesem Konzept einer knappen und zeitgemässen Darstellung gelang es dem Autor, dass «die Studenten das Buch gleich in den ersten Wochen nach dem Erscheinen lieb gewonnen haben»<sup>100</sup>. Die grosse Beliebtheit von SCHWARZENBACHS Grundriss zeigt sich auch in den elf Auflagen, die das Werk während vier Jahrzehnten (bis 1997) erlebte.<sup>101</sup>

Erwähnt sei an dieser Stelle auch «Das Recht der Verwaltungstätigkeit im Grundriss» von ERNST BLUMENSTEIN (1876–1951)<sup>102</sup>. Hierbei handelt es sich um ein in den Jahren 1947–1949 entstandenes «Bruchstück», welches von IRENE und MAX BLUMENSTEIN posthum im Jahr 1969 herausgegeben wurde. Das Werk stand ganz in der Tradition FLEINERS und RUCKS. Noch stärker als bei dem aus Deutschland stammenden RUCK wird indes das Bemühen deutlich, schweizerischen Besonderheiten Rechnung zu tragen. So wurde das Verwaltungsrecht auch aus föderalistischer Perspektive beleuchtet,<sup>103</sup> den verwaltungsrechtlichen Verträgen («Verwaltungsabmachungen») wurde mit Blick auf ihre grosse praktische Bedeutung ausreichend Beachtung geschenkt<sup>104</sup> und die vom Bundesgericht entwickelten Verfahrensgrundrechte wurden als «besondere Äusserungen des demokratischen Prinzips» dargestellt.<sup>105</sup> BLUMENSTEINS Werk zum Allgemeinen Verwaltungsrecht blieb dennoch weitgehend unbeachtet, da es ein Fragment blieb und im Erscheinungszeitpunkt bereits veraltet war.

### c. 1960: Emanzipation und Selbstfindung

1960 erschienen zwei grundlegende, zugleich aber auch grundverschiedene Werke zum schweizerischen Verwaltungsrecht: einerseits ZACCARIA GIACO-

97 So etwa die Darstellung der Ermessensfehlerlehre oder des Enteignungsrechts: HANS RUDOLF SCHWARZENBACH-HANHART, Grundriss, S. 72 f. und 223–226.

98 HANS RUDOLF SCHWARZENBACH-HANHART, Grundriss, 3. Aufl. 1968, § 17, S. 98–105.

99 Vgl. Vorwort zur 4. Aufl. 1970, S. IX und S. 3 f.

100 So OTTO K. KAUFMANN, Rezension, ZBl 59/1958, S. 376.

101 Die Neuauflagen waren mit einer Ausnahme auch Neubearbeitungen: 2. Aufl. Bern (wie alle späteren) 1965, 3. Aufl. 1968, 4. Aufl. 1970, 5. Aufl. 1973, 6. Aufl. 1975, 7. (unveränderte) Aufl. 1978, 8. Aufl. 1980, 9. Aufl. 1983, 10. Aufl. 1991, 11. Aufl. 1997.

102 Eine Kurzbiographie mit weiterführenden Hinweisen findet sich im Anhang.

103 Vgl. ERNST BLUMENSTEIN, Das Recht der Verwaltungstätigkeit im Grundriss, S. 5–12 (Vollzugsföderalismus, Rechtsquellen), 84–86 (bundesstaatliche Aufsicht und Aufsicht der Kantone über die Gemeinden).

104 ERNST BLUMENSTEIN, Das Recht der Verwaltungstätigkeit im Grundriss, S. 124–128.

105 ERNST BLUMENSTEIN, Das Recht der Verwaltungstätigkeit im Grundriss, S. 190–193.

METTIS «Allgemeine Lehren des rechtsstaatlichen Verwaltungsrechts»<sup>106</sup> und andererseits MAX IMBODENS (1915–1969)<sup>107</sup> «Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung». Beide Werke können als Versuch der Emanzipation gesehen werden: Zum einen war nach einem halben Jahrhundert der Zeitpunkt gekommen, sich aus dem Schatten des geistigen Übervaters (FRITZ FLEINER) zu lösen. Zum anderen waren beide Autoren darum bemüht, eine der Schweiz angemessene Verwaltungsrechtslehre zu entwickeln und sich aus der Abhängigkeit der deutschen Literatur zu befreien.<sup>108</sup> Denn nach dem Krieg waren das wieder aufgelegte Lehrbuch von WALTER JELLINEK (1948) und die neu erschienenen Werke von HANS PETERS (1949), ERNST FORSTHOFF (1950) und HANS J. WOLFF (1956) zu neuen Orientierungspunkten der schweizerischen Literatur und Rechtsprechung geworden.<sup>109</sup>

Der Drang nach Emanzipation kommt in GIACOMETTIS Werk vor allem durch seine inhaltliche Stossrichtung zum Ausdruck. Die dogmatischen Eckpfeiler seiner «Allgemeinen Lehren» waren die direkte («echte»<sup>110</sup>) Demokratie und die Freiheitsidee. Daraus folgte eine strikte Bindung der Verwaltung an das Gesetz und damit «an den Volkswillen»<sup>111</sup>. Ausdruck der Freiheitsidee war die Auslegung verwaltungsrechtlicher Normen nach dem Grundsatz «in dubio pro libertate»<sup>112</sup> und ein umfassender Rechtsschutz gegen die Verwaltung.<sup>113</sup> Diese «liberaldemokratische Ideologie»<sup>114</sup> durchzog das Werk wie ein roter Faden. Sie war einerseits gegen eine deutsche Dogmatik gerichtet, welche nach Ansicht GIACOMETTIS immer noch den Geist einer «polizeistaatlich autoritären Einstellung» atmete.<sup>115</sup> GIACOMETTI stellte die Schweiz deswegen aber noch keineswegs als demokratisches und rechtsstaatliches Musterland dar. Vielmehr setzte er sich auch mit den Verhältnissen in der Schweiz kritisch auseinander. In der Ablehnung der Übertragung von Rechtsetzungsbefugnissen an Regierung und Verwaltung («Gesetzesdelegation»)<sup>116</sup> spiegelte sich GIACOMETTIS Kampf gegen die exekutivstaatlichen Tendenzen der Krisen- und Kriegszeit.<sup>117</sup> Und die

106 Erschienen ist nur der erste Band, ein zweiter Band zu Trägern und Mitteln der Verwaltung wurde im Vorwort des ersten Bands angekündigt, erschien aber nicht mehr.

107 Eine Kurzbiographie mit weiterführenden Hinweisen findet sich im Anhang.

108 Scharfe Kritik an der einseitigen Orientierung an Deutschland übte IMBODEN schon 1954 in «Das Gesetz als Garantie der rechtsstaatlichen Verfassung» (S. 10). Vgl. auch ANDRÉ GRISEL, *Traité de droit administratif*, S. 8.

109 ANDRÉ GRISEL, *Traité de droit administratif*, Vol. I, S. 8.

110 ZACCARIA GIACOMETTI, *Allgemeine Lehren*, S. 27.

111 ZACCARIA GIACOMETTI, *Allgemeine Lehren*, S. 21.

112 ZACCARIA GIACOMETTI, *Allgemeine Lehren*, S. 223 f.

113 ZACCARIA GIACOMETTI, *Allgemeine Lehren*, S. 453–469.

114 ZACCARIA GIACOMETTI, *Allgemeine Lehren*, S. 307.

115 So beim besonderen Gewaltverhältnis (*Allgemeine Lehren*, S. 270 f.). Vgl. auch die Ausführungen zu den subjektiven öffentlichen Rechten (*Allgemeine Lehren*, S. 302–318).

116 ZACCARIA GIACOMETTI, *Allgemeine Lehren*, S. 158–165.

117 Hierzu THOMAS GÄCHTER, *Demokratie und Dringlichkeit: Gedanken zu Geschichte und Anwendung des Dringlichkeitsrechts der schweizerischen Bundesverfassung*, in: Isabelle Häner

nur schwach ausgebaute unabhängige Verwaltungsgerichtsbarkeit veranlasste GIACOMETTI dazu, die Schweiz als Rechtsstaat «auf einer primitiveren Stufe»<sup>118</sup> zu qualifizieren. Die «Allgemeinen Lehren» beschränkten sich somit keineswegs auf eine beschreibende Darstellung des geltenden Verwaltungsrechts, sondern trugen über weite Strecken den Charakter einer rechtspolitischen Kampfschrift. Darüber konnte auch der enorme wissenschaftliche Apparat des Werks nicht hinweg täuschen.<sup>119</sup> Die Radikalität und Einseitigkeit, mit der GIACOMETTI seine Gedanken verfocht, stiess bei vielen Zeitgenossen auf Unverständnis oder offene Ablehnung.<sup>120</sup> Aber auch für die in der Rechtspraxis stehenden Entscheidträger von Verwaltung und Justiz war das Werk keine brauchbare Orientierungshilfe. Die fehlende Anschlussfähigkeit der «Allgemeinen Lehren» lag darüber hinaus in Sprache und Methode der Darstellung begründet: Konzipiert war das Buch als «imposante, umfassende Prinzipienlehre des Verwaltungsrechts»<sup>121</sup>. Ausgehend von allgemeinen theoretischen Grundsätzen entwickelte GIACOMETTI seine Gedankengänge mittels logisch-deduktiver Argumentation.<sup>122</sup> Dem Autor beim Gang durch dieses Gedankengebäude zu folgen, gestaltet sich in Anbetracht des hohen Abstraktionsniveaus und einer gewissen sprachlichen Schwerfälligkeit nicht immer einfach.<sup>123</sup>

Grundlegend anders ausgerichtet war das gleichzeitig erschienene Werk von MAX IMBODEN. Während man den Ansatz GIACOMETTIS als «top down» bezeichnen könnte, war es IMBODENS Bemühen, das Verwaltungsrecht «bottom up», «aus den von der Praxis geprägten Rechtsgrundsätzen zu erschliessen»<sup>124</sup>. Letztlich war es die gleiche Methode, die FLEINER verfolgt hatte, nämlich «die verwaltungsrechtlichen Entscheidungen, die in reicher Fülle im positiven Recht und in der reifen Praxis der deutschen Verwaltungsgerichte aufgespeichert lie-

---

(Hrsg.), Nachdenken über den demokratischen Staat und seine Geschichte: Beiträge für Alfred Kölz, Zürich/Basel/Genf 2003, S. 75–104, 79–81.

118 ZACCARIA GIACOMETTI, Allgemeine Lehren, S. 470.

119 Die zahlreichen und umfangreichen Fussnoten deuten an, dass GIACOMETTI sich nicht nur intensiv mit der deutschen und französischen Literatur auseinandersetzte, sondern ebenso mit den österreichischen und italienischen Beiträgen zum Verwaltungsrecht. Regelmässig verwiesen wird etwa auf die Werke von ADOLF MERKL, WALTER ANTONIOLLI, RUDOLF HERRMANN HERRNITT und ALDO SANDULLI. Zu finden sind sodann auch viele Hinweise auf die zivilrechtliche Literatur.

120 Vgl. HANS PETER IPSEN, Sammelrezension, Archiv des öffentlichen Rechts 88/1963, S. 352–371; WALTER GEERING, Rezension, ZBl 62/1961, S. 454 f.; CARL-HERMANN ULE, Rezension, Verwaltungsarchiv 52/1961, S. 425–431. Vgl. auch die kritischen Hinweise bei ANDRÉ GRISEL, Droit administratif suisse, S. 57 f., 62, 80, 84, 319.

121 ALFRED KÖLZ, Freiheit und Demokratie, S. 341.

122 Auf die Methode «strengster Deduktion» wies bezeichnenderweise MAX IMBODEN hin (Rezension in der NZZ vom 23. Dezember 1960, auszugsweise wiedergegeben bei ANDREAS KLEY, Geschichte des öffentlichen Rechts, § 32 III).

123 WALTER GEERING, Rezension, ZBl 62/1961, S. 455 («Andererseits wirkt die theoretische Entwicklung der grundlegenden Prinzipien mitunter etwas mühsam und grau.»); ALFRED KÖLZ, Freiheit und Demokratie, S. 341 («Eindruck einer etwas isolierten Formelhaftigkeit»).

124 MAX IMBODEN, Vorwort zur ersten Auflage von 1960, S. 9.

gen, auf ihre juristischen Grundlinien zurückzuführen»<sup>125</sup>. Während die schweizerischen Autoren in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts aber die von FLEINER in Deutschland gewonnenen Erkenntnisse pauschal auf die Schweiz übertrugen,<sup>126</sup> war IMBODEN der erste, welcher den Bedarf einer spezifisch auf die Schweiz bezogenen «umfassenden Bestandesaufnahme»<sup>127</sup> der Behörden- und Gerichtspraxis erkannte. Im Gegensatz zu den «Institutionen» war die Darstellung IMBODENS nicht als systematisch gegliedertes Lehrbuch konzipiert, sondern als *case book*,<sup>128</sup> welches ausgewählte Fälle der Verwaltungs- und Gerichtspraxis darstellte. Nach einer gerafften Schilderung des «Tatbestands» folgte die «Begründung» der Behörde oder des Gerichts und am Ende jeweils IMBODENS «Bemerkungen», welche den Fall kritisch kommentierten und ihn in einen grösseren Zusammenhang stellten. Diese Darstellungsweise entsprach einerseits dem Bemühen IMBODENS, sich mit seinem Werk nicht nur inhaltlich, sondern auch formal von der deutschen Verwaltungsrechtslehre zu distanzieren und an frühere schweizerische Vorbilder anzuknüpfen.<sup>129</sup> Ausschlaggebend war daneben aber auch die Bitte seines Doktorvaters GIACOMETTI, mit Blick auf das Erscheinen der «Allgemeinen Lehren» eine andere Publikationsform zu wählen.<sup>130</sup> Bereits 1962 erschien ein Ergänzungsband zur «Schweizerischen Verwaltungsrechtsprechung». In erster Linie sollte das Werk so dem neuesten Stand der Praxis angepasst werden. Zugleich wurden die einzelnen Abschnitte mit Hinweisen auf die Literatur ergänzt und damit der wissenschaftliche Anspruch des Werks unterstrichen. Im Gegensatz zu den «Allgemeinen Lehren»

125 FRITZ FLEINER, Vorwort zur Erstauflage der Institutionen von 1911.

126 BENJAMIN SCHINDLER, Verwaltungsermessen, Rz. 124.

127 MAX IMBODEN, Schweizerische Verwaltungsrechtslehre, S. 525.

128 So die Eigenqualifikation im Tagebuch (Zitat in Fn. 130) und OTTO K. KAUFMANN in seiner Rezension im ZBI 61/1960, S. 496.

129 Mögliche schweizerische Vorbilder für die Darstellung waren die Werke von RUDOLF EDUARD ULLMER und LUDWIG RUDOLF VON SALIS. Das Bemühen, sich von der deutschen Lehre zu emanzipieren, wird im Vorwort (S. 9) betont und kommt auch darin zum Ausdruck, dass das Werk «dem Schweizerischen Juristenverein zu seinem hundertjährigen Bestehen» gewidmet ist. Zu den Abgrenzungsbemühungen IMBODENS gegenüber der deutschen Rechtswissenschaft vgl. auch BENJAMIN SCHINDLER, Verwaltungsermessen, Rz. 142.

130 So der Eintrag in IMBODENS Tagebuch vom 24. Mai 1962 (Preda): «Ich erwäge auch, den einzelnen Abschnitten [der «Schweizerischen Verwaltungsrechtsprechung»] kurze zusammenfassende Bemerkungen vorzuschicken. Dann wäre der Stoff so weit juristisch durchdrungen, dass ich mich frage, ob dann überhaupt noch Raum bleibt für einen systematischen Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechtes. Für mich wäre jedenfalls ein wesentliches Ziel des inneren Antriebes zu einem solchen Grundriss (in Hinblick auf den ich ja eigentlich mit der Sichtung der Entscheidungen begann und der nur deshalb ungeschrieben blieb, weil mich Giacometti mit Rücksicht auf sein eigenes Werk darum bat! So suchte ich nach einer anderen Verwendung des aufgearbeiteten Materials – aus dieser Notwendigkeit entstand die «Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung») entfallen. Da wäre ich also wieder einmal, durch die äusseren Umstände gedrängt, auf einen ganz anderen Weg gewiesen worden. Aus dem geplanten Grundriss wurde das *case book*, das sich nun wiederum mehr und mehr zum systematischen Grundriss wandelt.» (Archiv für Zeitgeschichte der ETH Zürich, Nachlass MAX IMBODEN, Tagebuch Nr. 1, S. 164–166).

GIACOMETTIS wurde die Darstellung IMBODENS sehr positiv aufgenommen und entwickelte sich zum «täglich gebrauchten Handwerkszeug»<sup>131</sup> von Verwaltung und Gerichten. Das Werk erschien bis zum Tod IMBODENS (1969) in drei Auflagen. Nach einer unveränderten vierten Auflage (1971) wurde das Werk von RENÉ RHINOW und BEAT KRÄHENMANN bis 1990 weitergeführt.

So grundlegend verschieden die Werke GIACOMETTIS und IMBODENS auch sein mögen, so sehr sind sie beide Ausdruck des Bemühens, einen eigenen, «schweizerischen» Weg im Verwaltungsrecht zu finden. Von beiden Autoren war es IMBODEN, der sich mit seiner an der Rechtspraxis orientierten Methode durchsetzen konnte. Die Methode entsprach den Bedürfnissen von Verwaltungsbehörden und Gerichten und fand in der pragmatisch ausgerichteten Wissenschaft bereitwillige Aufnahme. IMBODEN war auch deshalb «anschlussfähig», weil er letztlich FLEINERS Werk mit Blick auf die schweizerischen Verhältnisse und Bedürfnisse fortführte.<sup>132</sup> Das Werk IMBODENS wurde daher für alle späteren Publikationen im Verwaltungsrecht prägend,<sup>133</sup> auch wenn die Literaturgattung des *case books* keine Nachahmer mehr finden sollte. Die «Allgemeinen Lehren» GIACOMETTIS scheinen demgegenüber bei oberflächlicher Betrachtung ein Misserfolg gewesen zu sein. Ihre Bedeutung darf dennoch nicht unterschätzt werden. In ihrer Radikalität lösten die «Allgemeinen Lehren» ein Nachdenken über die eigene Disziplin aus.<sup>134</sup> GIACOMETTI machte zudem deutlich, dass das Verwaltungsrecht keine «technische» Disziplin ist, sondern immer auch der Spiegel einer politischen Grundhaltung. Seine «Allgemeinen Lehren» sind daher noch heute eine schwierige, aber zugleich lohnende und anregende Lektüre.

#### *d. Nach 1970: Phase der Konsolidierung und ein neues Vorbild*

Im Jahr 1970 erschien das erste Buch zum schweizerischen Verwaltungsrecht in französischer Sprache, welches sich rasch zum neuen «Standardwerk»<sup>135</sup> entwickeln und weit über seinen Sprachraum hinaus prägende Wirkung entfalten sollte. Verfasser des «Droit administratif suisse» war der früher in Neuenburg, Fribourg und Lausanne lehrende Bundesrichter ANDRÉ GRISEL (1911–1990)<sup>136</sup>. Das Werk stand ganz in der Tradition von FLEINERS «Institutio-

131 OTTO K. KAUFMANNs in seiner Rezension im ZBl 61/1960, S. 496.

132 KURT EICHENBERGER bezeichnete IMBODEN an der Trauerfeier denn auch als «rechtspolitischen Erben Fritz Fleiners» (Hinweis bei ANDREAS KLEY, Max Imboden, S. 123).

133 ANDREAS KLEY, Geschichte des öffentlichen Rechts, § 32 III.

134 Deutlich wird dies in den zahlreichen (meist kritischen) Rezensionen, aber auch in der intensiven Auseinandersetzung in späteren Werken (insb. im Droit administratif suisse von ANDRÉ GRISEL).

135 «Damit ist nicht zuviel gesagt» (so Walter Kämpfer, Rezension in ZBl 86/1985, S. 229–232, 232).

136 Eine Kurzbiographie mit weiterführenden Hinweisen findet sich im Anhang.

nen»,<sup>137</sup> indem es ein Lehrbuch im umfassenden Sinn war: Lernhilfe für die Studierenden, Nachschlagewerk für Praktiker und Beitrag zur wissenschaftlichen Weiterentwicklung des Verwaltungsrechts. Auch hierin FLEINER nicht unähnlich verband GRISEL in seinem Werk wissenschaftlichen Tiefgang, aktuellen Praxisbezug und stilistische Brillanz. Er verarbeitete eine grosse Menge an deutscher und französischer Literatur und berücksichtigte auch «Klassiker» wie RUDOLF VON JHERING, OTTO MAYER, GEORG JELLINEK und FRITZ FLEINER. Intensiv – wenn auch in der Mehrzahl der Fälle kritisch distanzierend – erwähnt GRISEL den «logicien»<sup>138</sup> GIACOMETTI.<sup>139</sup> Trotz dieser reflektierten Auseinandersetzung mit der Verwaltungsrechtsdogmatik tritt mit aller Deutlichkeit GRISELS Grundüberzeugung hervor, wonach das Verwaltungsrecht mehr als andere Rechtsgebiete ein «droit jurisprudentiel» sei und die Arbeit von Verwaltung und Gerichten einem «œuvre créatrice, voisine de l'action législative» gleichkomme.<sup>140</sup> Wie bei IMBODEN nahmen daher die zahlreichen Verweise auf Behörden- und Gerichtsentscheide eine zentrale Rolle ein und beispielhaft ausgewählte *leading cases* wurden ähnlich einem *case book* eingehender geschildert und typographisch mittels Kleindruck hervorgehoben. Daneben wurde auch die Vielfalt des kantonalen Verwaltungsrechts deutlich, etwa indem bei ausgewählten Rechtsfragen die unterschiedlichen kantonalen Lösungsansätze dargestellt und typologisch geordnet wurden.<sup>141</sup> In GRISELS «Droit administratif suisse» war so «Strenge und Klarheit im Grundsätzlichen mit Praxisnähe in idealer Weise verbunden»<sup>142</sup>. Das Werk bildete das «erwünschte Gegengewicht gegen die bis dahin übermächtige deutschsprachige verwaltungsrechtliche Literatur»<sup>143</sup>. Für die seit 1970 erschienenen Monographien zum Allgemeinen Verwaltungsrecht wirkte GRISEL stilbildend, er wurde – in den Worten FRITZ GYGI – zu «unser aller Vorbild»<sup>144</sup>. Im Jahr 1984 legte GRISEL eine stark überarbeitete und erweiterte Fassung seines Werks vor. Es umfasste nun zwei Bände und trug den Titel «Traité de droit administratif». Das Werk war stärker theoretisch orientiert und die beispielhaft dargestellten Entscheidungen fielen weg.<sup>145</sup> Noch heute lesenswert ist die Standortbestim-

137 Zufall oder Schicksal: Das Erscheinen von FRITZ FLEINERS «Institutionen» (20. Juli 1911; hierzu ROGER MÜLLER, Fleiner, S. 18 Fn. 70) fällt praktisch zusammen mit dem Geburtstag ANDRÉ GRISELS (10. Juli 1911).

138 ANDRÉ GRISEL, *Traité de droit administratif*, S. 102.

139 Vgl. etwa ANDRÉ GRISEL, *Droit administratif suisse*, S. 57, 62, 80, 84, 191, 211, 217, 319.

140 ANDRÉ GRISEL, *Traité de droit administratif*, S. 101.

141 Etwa bei Staats- und Beamtenhaftung: ANDRÉ GRISEL, *Droit administratif suisse*, S. 447–452 oder bei der Verwaltungsgerichtsbarkeit: a.a.O., S. 527–529.

142 KATHARINA SAMELI, Rezension von Thomas Fleiner-Gerster, Grundzüge des allgemeinen und schweizerischen Verwaltungsrechts, ZBl 79/1978, S. 324 f. (worin Grisel als Vorbild erwähnt wird).

143 WALTER KÄMPFER, Rezension in ZBl 86/1985, S. 229.

144 FRITZ GYGI, *Verwaltungsrecht*, S. 7.

145 Was die Rezension von WALTER KÄMPFER (ZBl 86/1985, S. 229–232, 230) bedauernd feststellt.

mung, die GRISEL dieser Neufassung vorstellte und in der er sich mit der eigenen Disziplin auseinandersetzte.<sup>146</sup> Darin stellte er mit einer gewissen Befriedigung fest, das schweizerische Verwaltungsrecht habe nun ein Stadium der «Reife» («maturité») erreicht. Gleichzeitig warnte GRISEL aber auch davor, dass mit der Entfernung vom ausländischen Recht auch eine Quelle der Bereicherung versiegen könnte.<sup>147</sup>

Die Neubearbeitung von GRISELS Werk fand nicht mehr die gleiche Aufnahme und Verbreitung wie die Erstauflage. Dies mag einerseits damit zusammenhängen, dass das Buch mit zwei Bänden zu umfangreich geworden war, um als Lehrmittel an Hochschulen eingesetzt zu werden. Entscheidend war aber auch, dass inzwischen in rascher Reihenfolge neue Lehrbücher zum Allgemeinen Verwaltungsrecht erschienen waren, welche den Markt seit Ende der 1970er-Jahre eroberten: 1977 erschienen von THOMAS FLEINER-GERSTER die «Grundzüge des allgemeinen und schweizerischen Verwaltungsrechts»<sup>148</sup>, 1980 der mehrfach auch ins Deutsche übersetzte «Précis de droit administratif» von BLAISE KNAPP<sup>149</sup> und 1986 das «Verwaltungsrecht» von FRITZ GYGI. Zu den bis heute weitergeführten Werken gehören die Trilogie «Droit administratif» von PIERRE MOOR (seit 1988; seit 2011 mit ETIENNE POLTIER)<sup>150</sup>, das zweibändige «Diritto amministrativo» von ADELIO SCOLARI (seit 1989)<sup>151</sup>, das «Allgemeine Verwaltungsrecht» von ULRICH HÄFELIN und GEORG MÜLLER (seit 1990, seit 2006 mit FELIX UHLMANN)<sup>152</sup> sowie das «Allgemeine Verwaltungsrecht» von PIERRE TSCHANNEN und ULRICH ZIMMERLI (seit 2000, seit 2009 mit MARKUS MÜLLER)<sup>153, 154</sup>.

146 ANDRÉ GRISEL, *Traité de droit administratif*, S. 5–8.

147 ANDRÉ GRISEL, *Traité de droit administratif*, S. 8.

148 2. Aufl. Zürich 1980.

149 BLAISE KNAPP, *Précis de droit administratif*, 2. Aufl. Basel/Frankfurt a.M. (wie alle späteren) 1982 (deutsche Übersetzung «Grundlagen des Verwaltungsrechts» 1983), 3. Aufl. 1988, 4. Aufl. 1991 (deutsche Übersetzung «Grundlagen des Verwaltungsrechts» in zwei Bänden: 1992/1993).

150 PIERRE MOOR, *Droit administratif*, Volume I: Les fondements généraux, 1. Aufl. Bern (wie alle späteren) 1988, 2. Aufl. 1994; Volume II: Les actes administratifs et leur contrôle, 1. Aufl. 1999, 2. Aufl. 2002, 3. Aufl. (mit ETIENNE POLTIER) 2011; Volume III: L'organisation des activités administratives, Les biens de l'Etat, 1992.

151 ADELIO SCOLARI, *Diritto amministrativo*, Parte generale, 1. Aufl. Bellinzona 1989, 2. Aufl. 2002; Parte speciale 1993. Der 1926 geborene SCOLARI verstarb 2009, weshalb das Werk voraussichtlich nicht weiter geführt wird.

152 ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER, *Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts*, 1. Aufl. Zürich 1990; 2. Aufl. 1993; 3. Aufl. 1998; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 4. Aufl. 2002; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 5. Aufl. Zürich/St. Gallen 2006; 6. Aufl. 2010.

153 PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/REGINA KIENER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 1. Aufl. Bern 2000; PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 2. Aufl. 2005; PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 3. Aufl. 2009.

154 Auf eine gesonderte Würdigung der neueren Werke wird hier bewusst verzichtet – erlaubt doch erst die zeitliche und persönliche Distanz ein unbefangenes Urteil.

## 2. *Fachzeitschriften, Buchreihen und Referate an Juristentagen*

### a. *Seit 1900: Etablierung des Verwaltungsrechts in der Zeitschriftenlandschaft*

Das «Verwaltungsrecht» als Gegenstand rechtswissenschaftlicher Erörterungen tauchte – parallel zu den ersten Lehrangeboten – um 1860 erstmals in der Aufsatzliteratur auf, wobei die Beiträge schwergewichtig um die Ausgestaltung und den Aufbau der Verwaltungsgerichtsbarkeit kreisten.<sup>155</sup> Um 1900 wurden die Beiträge zahlreicher und zwei erste Periodika wurden ins Leben gerufen, welche sich auch oder überwiegend mit verwaltungsrechtlichen Fragestellungen beschäftigten: Im Jahr 1900 wurde das «Schweizerische Zentralblatt für Staats- und Gemeinde-Verwaltung» gegründet. Seine Entstehung und sein Wandel sollen anschliessend eingehend dargestellt werden (hinten, C/III/3). 1903 entstand ausserdem auf Initiative von ERNST BLUMENSTEIN die «Monatsschrift für Bernisches Verwaltungsrecht und Notariatswesen»<sup>156</sup>. Während das Zentralblatt gesamtschweizerisch ausgerichtet war und eine spezifisch juristische Orientierung in den Anfangsjahren noch fehlte, richtete sich die «Monatsschrift» an die im Kanton Bern tätigen Verwaltungsjuristen und Notare. Sie sollten regelmässig über die relevanten «Entscheidungen des Regierungsrates, der Bundesbehörden und der Gerichte» informiert werden. Zudem sollte mittels «Bespprechungen und kurzen Abhandlungen [...] über den Stand der Praxis, die Neuerungen in der Gesetzgebung, sowie über besonders schwierige und aktuelle Materien übersichtliche und zuverlässige Auskunft» gegeben werden.<sup>157</sup> Mit dieser starken Ausrichtung auf bernisches Publikum blieb der Wirkungsbereich der Zeitschrift zwangsläufig beschränkt. Zudem traten wissenschaftliche Beiträge gegenüber der Berichterstattung zur Behördenpraxis klar in den Hintergrund. Die 1976 in «Bernische Verwaltungsrechtsprechung» umbenannte Zeitschrift berichtet heute schwergewichtig über die Praxis des Berner Verwaltungsgerichts, wissenschaftliche Beiträge erscheinen nur sporadisch.

1945 erfolgte die Gründung der ersten verwaltungsrechtlichen Zeitschrift in *französischer Sprache*: die «Revue de droit administratif et de droit fiscal».<sup>158</sup>

155 [JOHANN JAKOB] LEUENBERGER, Bericht über die Administrativjustiz im Allgemeinen und über den Gesetzesentwurf betreffend Beschränkung derselben insbesondere, ZBJV 4/1867, S. 141–152, 173–185, 209–225; GUSTAV VOGT, Beiträge zur Kritik und Geschichte der Administrativjustiz im Kanton Bern, ZBJV 5/1869, S. 137–184; DERS., Ein eidgenössischer Verwaltungsgerichtshof, ZBJV 29/1893, S. 494–501; ERNST BLUMENSTEIN, Die Kompetenzfrage in der bernischen Verwaltungspflege und die Entwürfe zu einem Gesetz betreffend die Einführung eines Verwaltungsgerichts, ZBJV 37/1901, S. 337–373; PAUL SPEISER, Die Kompetenz der Gerichte in Verwaltungssachen im Kanton Baselstadt, ZSR NF 8/1889, S. 117–142; DERS., Die Verwaltungspflege in den Kantonen, ZSR NF 8/1889, S. 539–561. Weitere Hinweise bei BENJAMIN SCHINDLER, Einleitung Kommentar VwVG, S. 21–23.

156 1976 Umbenennung in Bernische Verwaltungsrechtsprechung.

157 «Programmpunkte», MBVR 1/1903, S. 1 f.

158 Revue de droit administratif et de droit fiscal, Lausanne 1945 bis 1970, 1971 bis 1996 Revue de droit administratif et de droit fiscal et Revue genevoise de droit public, seit 1997 in zwei Bän-

Initiator war der an den Universitäten Lausanne und Neuenburg lehrende HENRI ZWAHLEN (1911–1974)<sup>159</sup>. Ähnlich wie beim «Zentralblatt» war es die selbst erklärte Aufgabe der Zeitschrift, Praktiker über aktuelle Entwicklungen in der Behörden- und Gerichtspraxis sowie über Gesetzesänderungen auf dem Laufenden zu halten.<sup>160</sup> Anders als beim «Zentralblatt» und bei der «Monatsschrift» war es für ZWAHLEN aber von Beginn weg das Ziel, gleichermaßen auch die wissenschaftliche Auseinandersetzung mit dem Verwaltungsrecht zu fördern.<sup>161</sup>

1959 wurde in der italienischsprachigen Schweiz der erste Versuch unternommen, eine «Rivista di diritto fiscale e amministrative» ins Leben zu rufen. Ähnlich dem französischsprachigen Vorbild war es das doppelte Ziel der halbjährlich erscheinenden Publikation, neben regelmässiger Berichterstattung über Behördenpraxis und Rechtsetzung auch die Verwaltungsrechtswissenschaft voranzutreiben.<sup>162</sup> Nach nur zwei Nummern musste dieses Vorhaben wieder eingestellt werden. 1976 wurde dann auf Veranlassung der Tessiner Kantonsregierung und unter der Redaktion von MARCO BORGHI die jährlich erscheinende «Rivista di diritto amministrativo ticinese» gegründet. 1991 wurde sie mit der «Rivista tributaria ticinese» zur «Rivista di diritto amministrativo e tributario ticinese» zusammengelegt und erschien neu halbjährlich. 2004 ging diese Publikation in der ebenfalls halbjährlich erscheinenden «Rivista ticinese di diritto» auf, welche neben verwaltungs- und steuerrechtlichen Fragen neu auch das Zivil- und Strafrecht abdeckte. Mit der Veröffentlichung einer Grosszahl der Gerichtsentscheide über die Internetplattform des Kantons verlor die bisherige Rivista ihre Funktion als halbamtliches Publikationsorgan. Berichtet wird fortan nur noch über ausgewählte, besonders wichtige Entscheidungen.<sup>163</sup>

---

den: 1ère partie: Droit administratif, 2ème partie: droit fiscal. Erschien von Anfang an zweimonatlich.

159 Eine Kurzbiographie mit weiterführenden Hinweisen findet sich im Anhang.

160 HENRI ZWAHLEN, Éditorial, RDAF 1/1945, S. 2 («Le praticien y trouvera notamment toute la jurisprudence des autorités administratives et judiciaires cantonales que l'on voudra bien nous autoriser à publier.»).

161 HENRI ZWAHLEN, Éditorial, RDAF 1/1945, S. 3 («Mais notre initiative ne tend pas seulement à satisfaire un légitime besoin d'information du praticien. Nous visons aussi – et c'est là notre second but – à encourager les études de doctrine et à stimuler le mouvement des idées dans le domaine du droit administratif et du droit fiscal.»).

162 Presentazione, RDFA 1/1959, S. 1 («La crescente importanza del diritto amministrativo e fiscale nella Confederazione e nel Cantone ci ha indotti a concepire il progetto di una pubblicazione periodica che possa servire al duplice scopo di orientare gli interessati sull'indirizzo legislativo e giurisprudenziale da un lato e di creare, dall'altro, un «corpus» atto, dopo alcun tempo, a rispecchiare chiaramente le linee direttrici dell'evoluzione dottrinale e pratica.»).

163 MARCO BORGHI, Dalla RDAF alla RtiD, RDAF II/2003, S. V f.

b. *Seit den Anfängen: Zunehmende Ausdifferenzierung der Zeitschriftenlandschaft*

Praktisch zeitgleich mit der Etablierung allgemeiner Zeitschriften zum Verwaltungsrecht setzte auch die Spezialisierung und Ausdifferenzierung der Zeitschriftenlandschaft ein. Ein erster Vorreiter dieser Ausdifferenzierung war die Zeitschrift «Der Armenpfleger», welche dem «Zentralblatt» seit 1903 monatlich beigelegt wurde. Seit 1966 trug die Zeitschrift den Titel «Zeitschrift für öffentliche Fürsorge». 1997 erfolgte die vollständige Emanzipation vom Mutterblatt und die Umbenennung in «Zeitschrift für Sozialhilfe» (seit 2004 «ZeSO»).<sup>164</sup> Die Zeitschrift kann allerdings nur bedingt als Ausdruck einer verwaltungsrechtswissenschaftlichen Ausdifferenzierung gewertet werden, da sie sich nicht nur an ein juristisch geschultes Publikum wandte. Erster Redaktor war mit ALBERT WILD (1870–1950) auch kein Jurist, sondern ein sozial engagierter Theologe.<sup>165</sup> Demgegenüber rückte die seit 1920 erscheinende «Vierteljahresschrift für Schweizerisches Abgaberecht» Rechtsfragen ins Zentrum. 1932 wurde sie vom «Archiv für Schweizerisches Abgaberecht» abgelöst.<sup>166</sup> Herausgeber beider Schriften war ERNST BLUMENSTEIN, in dessen wissenschaftlichem Werk das Recht der Steuern und Abgaben nach 1910 eine immer stärkere Bedeutung erlangte und der als «Schöpfer einer schweizerischen Steuerrechtslehre»<sup>167</sup> gelten kann. Nach dem Zweiten Weltkrieg folgten dann verschiedene weitere Zeitschriften zum Steuerrecht.<sup>168</sup> Seit den späten 1950er-Jahren entstanden zahlreiche weitere Zeitschriften, welche sich auf einzelne Sachgebiete des Besonderen Verwaltungsrechts spezialisierten, so im Sozialversicherungsrecht (1957),<sup>169</sup> Agrarrecht (1967),<sup>170</sup> Baurecht (1979),<sup>171</sup> Asyl-

164 Vgl. FRAUKE SASSNICK SPOHN, Ein Jahrhundert ZeSo: Konstanten im Wandel, in: Schweizerische Konferenz für Sozialhilfe SKOS (Hrsg.), Von der Armenpflege zur Sozialhilfe, Bern 2005, S. 1–23.

165 ALBERT WILD war in erster Linie Praktiker, doch regte er 1908 – allerdings vergeblich – die Einführung einer «Vorlesung über Armenpflege und Wohlfahrtspflege» an der Universität Zürich an. Hierzu DANIEL GREDIG/DANIEL GOLDBERG, Soziale Arbeit in der Schweiz, in: Werner Thole (Hrsg.), Grundriss Soziale Arbeit, 3. Aufl. Wiesbaden 2010, S. 403–423, S. 408.

166 Im Gegensatz zur Vierteljahresschrift erschien das Archiv für Schweizerisches Abgaberecht neun- bis zwölfmal jährlich.

167 ERNST WYSS, Ernst Blumenstein zum Gedächtnis, ASA 20/1951/1952, S. 2.

168 Seit 1946 «Steuer Revue», Bern, monatliches Erscheinen; seit 1947 «Die neue Steuerpraxis: Monatsschrift für bernisches und eidgenössisches Steuerrecht», Bern, monatliches Erscheinen; seit 1984 «Der Steuerentscheid», Basel; seit 2003 «zsis» [sic], Zeitschrift für Schweizerisches und Internationales Steuerrecht», Zürich, monatliche Online-Zeitschrift.

169 «Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung», seit 1982 «Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung und berufliche Vorsorge», erscheint vierteljährlich in Bern. Zur Entstehungsgeschichte der Zeitschrift vgl. ALFRED MAURER, Beschwerlicher Aufstieg, Band II, S. 236–239.

170 «Blätter für Agrarrecht/Communications de droit agricole», erscheint dreimal jährlich in Brugg.

171 «Baurecht: Mitteilungen zum privaten und öffentlichen Baurecht/Droit de Construction: communications sur le droit privé et public de la construction, erscheint vierteljährlich in Freiburg i.Ü. Seit 1993 erscheint zudem «PBG Aktuell, Zürcher Zeitschrift für öffentliches Baurecht» vierteljährlich in Zürich.

recht (1986),<sup>172</sup> Umweltrecht (1986),<sup>173</sup> Datenschutzrecht (2001),<sup>174</sup> Gesundheitsrecht (2003)<sup>175</sup> und Sicherheitsrecht in den Bereichen Polizei, Militär, Umwelt und Technik (2008)<sup>176</sup>.

### c. *Juristentagsreferate und Schriftenreihen*

Die Etablierung der Verwaltungsrechtswissenschaft kommt auch in den Referaten des schweizerischen Juristentags zum Ausdruck. Sie können als repräsentativer Gradmesser dafür gelten, welche Themen die Juristinnen und Juristen gesamtschweizerisch beschäftigten. Mit der Beamtenhaftung stand 1888 erstmals ein klar dem Verwaltungsrecht zurechenbares Thema auf der Tagesordnung der Jahresversammlung des Schweizerischen Juristenvereins.<sup>177</sup> Die Staats- und Beamtenhaftung war auch 1912, 1953 und 2003 Gegenstand von Referaten. Ebenfalls mehrfach war die Verwaltungsrechtspflege und damit verbunden die Frage nach dem Auf- und Ausbau der Verwaltungsgerichtsbarkeit Thema, nämlich 1889, 1892, 1897 und 1947.<sup>178</sup> Auch in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts wurden dreimal Aspekte des Verfahrensrechts thematisiert (1975, 1982 und 1997), jedoch stand der Ausbau der Verwaltungsgerichtsbarkeit nicht mehr im

172 «Asyl, Schweizerische Zeitschrift für Asylrechtspraktiker»; seit 1990 mit dem neuen Untertitel «Schweizerische Zeitschrift für Asylrecht und -praxis/Revue suisse pour la pratique et le droit d'asile», Flüchtlingshilfe, erscheint vierteljährlich in Bern.

173 «URP, Umweltrecht in der Praxis/Le droit de l'environnement dans la pratique», erscheint vier- bis zehnmal jährlich in Zürich.

174 «digma, Zeitschrift für Datenrecht und Informationssicherheit», erscheint vierteljährlich in Zürich.

175 «HILL, Health, Insurance, Liability, Law», fortlaufende Online-Zeitschrift mit sog. «Monats-Flash».

176 «Sicherheit & Recht/Sécurité & Droit», erscheint dreimal jährlich in Zürich/St. Gallen.

177 26. Jahresversammlung 1888 in Neuenburg zum Thema «Über die (direkte oder subsidiäre) Haftung des Staates und der Gemeinden für Versehen und Vergehen ihrer Beamten und Angestellten» (EUGEN ZIEGLER, ZSR NF 7/1888, S. 481–562). Ebenfalls mit dem Thema Beamtenhaftung beschäftigte sich die 50. Jahresversammlung 1912 in Solothurn zum Thema «Revision des Bundesgesetzes über die Verantwortlichkeit der eidgenössischen Behörden und Beamten, vom 9. Dezember 1850. Disziplinarrechtliche und strafrechtliche Verantwortlichkeit» (HANS KAUFMANN, ZSR NF 31/1912, S. 601–744) und «La revision de la loi fédérale sur la responsabilité des autorités et des fonctionnaires de la Confédération du 9 décembre 1850. La responsabilité civile» (CARL OTT, ZSR NF 31/1912, S. 745–768).

178 27. Jahresversammlung 1889 in Luzern zum Thema «Die Verwaltungsrechtspflege in den Kantonen» (PAUL SPEISER, ZSR NF 8/1889, S. 539–561) und «Du Contentieux de l'administration dans les Cantons» (CHARLES BOICEAU, ZSR NF 8/1889, S. 624–634); 30. Jahresversammlung 1892 in Solothurn zum Thema «Die Verwaltungsrechtspflege in den Kantonen» ([FIDEL?] VILLIGER, ZSR NF 11/1892, S. 631–636) und «Du contentieux de l'Administration dans les Cantons» (EUGÈNE GAULIS); 35. Jahresversammlung 1897 in Zermatt zum Thema «Die Einsetzung eines eidgenössischen Verwaltungsgerichtshofes» (Diskussion mit Beiträgen von GUSTAV VOGT und ACHILLES CHAPPAZ, ZSR NF 16/1897, S. 821–836); 81. Jahresversammlung 1947 in Engelberg zum Thema «Erfahrungen auf dem Gebiet der Verwaltungsrechtsprechung in den Kantonen und im Bund» (MAX IMBODEN, ZSR NF 66/1947, S. 1a–93a) und «Le fonctionnement de la justice administrative en droit fédéral et dans les cantons» (HENRI ZWAHLEN, ZSR NF 66/1947, S. 95a–170a).

Zentrum.<sup>179</sup> Weitere Referate aus dem Bereich des Allgemeinen Verwaltungsrechts waren das öffentliche Dienstrecht (1929),<sup>180</sup> die Gesetzmässigkeit der Verwaltung (1950),<sup>181</sup> der verwaltungsrechtliche Vertrag (1958),<sup>182</sup> die parlamentarische Regierungs- und Verwaltungskontrolle (1966),<sup>183</sup> das Verwaltungsstrafrecht (1971),<sup>184</sup> Treu und Glauben im öffentlichen Recht (1977),<sup>185</sup> das Verhältnismässigkeitsprinzip (1978),<sup>186</sup> das intertemporale Verwaltungsrecht (1983),<sup>187</sup> die staatliche Informationstätigkeit (1999)<sup>188</sup> sowie das internationale Verwaltungsrecht (2006).<sup>189</sup> Aus den Themenfeldern des Besonderen Verwaltungsrechts war das Steuerrecht besonders oft vertreten (1886, 1902, 1921, 1945, 1992).<sup>190</sup> Gegenstand mehrerer Referate waren ausserdem das Luft-

- 
- 179 109. Jahresversammlung 1975 in Montreux zum Thema «Verwaltungsprozessrecht und materielles Verwaltungsrecht» (PETER SALADIN, ZSR NF 94/1975 II, S. 307–351); 116. Jahresversammlung 1982 in Lausanne zum Thema «Zum Rechtsschutz im Wirtschaftsverwaltungsrecht» (ANDREAS JOST, ZSR NF 101/1982 II, S. 453–583) und «Le contentieux en droit administratif économique» (PIERRE-LOUIS MANFRINI, ZSR NF 101/1982 II, S. 311–452); 131. Jahresversammlung 1997 in Lugano zum Thema «Vorsorgliche Massnahmen im Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess» (ISABELLE HÄNER, ZSR NF 116/1997 II, S. 253–420).
- 180 64. Jahresversammlung 1929 in Neuenburg zum Thema «Das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis» (ADOLF IM HOF, ZSR NF 48/1929, S. 231a–445a) und «La situation juridique des fonctionnaires» (ROGER SECRÉTAN, ZSR NF 48/1929, S. 492a–521a).
- 181 84. Jahresversammlung 1950 in Montreux-Vevey zum Thema «Sinn und Schutz verfassungsmässiger Gesetzgebung und rechtmässiger Verwaltung im Bunde» (HANS NEF, ZSR NF 69/1950, S. 133a–346a) und «Les garanties de la constitutionnalité et de la légalité en droit fédéral» (ANDRÉ PANCHAUD, ZSR NF 69/1950, S. 1a–132a).
- 182 92. Jahresversammlung 1958 in Lausanne zum Thema «Der verwaltungsrechtliche Vertrag» (MAX IMBODEN, ZSR NF 77/1958, S. 1a–218a) und «Le contrat de droit administratif» (HENRI ZWAHLEN, ZSR NF 77/1958, S. 461a–663a). Vgl. auch die Referenten am Juristentag 1947 (Fn. 178).
- 183 100. Jahresversammlung 1966 in Zug zum Thema «Die Kontrolle des Parlaments über Regierung und Verwaltung» (RICHARD BÄUMLIN, ZSR NF 85/1966 II, S. 165–319) und «La haute surveillance du parlement sur le gouvernement et l'administration» (RENÉ HELG, ZSR NF 85/1966 II, S. 85–164).
- 184 105. Jahresversammlung 1971 in Engelberg zum Thema «Verwaltungsrecht – Strafrecht (Verwaltungsstrafrecht)» (ROBERT PFUND, ZSR NF 90/1971 II, S. 107–240) und «Droit administratif et droit pénal» (JEAN GAUTHIER, ZSR NF 90/1971 II, S. 325–362).
- 185 111. Jahresversammlung 1977 in Luzern zum Thema «Treu und Glauben im öffentlichen Recht» (KATHARINA SAMELI, ZSR NF 96/1977 II, S. 289–390) und «La bonne foi en droit public» (FRANCOIS PICOT, ZSR NF 96/1977 II, S. 115–197).
- 186 112. Jahresversammlung 1978 in Zürich zum Thema «Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit im öffentlichen Recht» (ULRICH ZIMMERLI, ZSR NF 97/1978 II, S. 1–131) und «Le principe de la proportionnalité» (PIERRE MÜLLER, ZSR NF 97/1978 II, S. 197–274).
- 187 117. Jahresversammlung 1983 in Baden zum Thema «Intertemporales Verwaltungsrecht» (ALFRED KÖLZ, ZSR NF 102/1983 II, S. 101–249) und «Il diritto amministrativo intertemporale. Vigenza e efficacia delle leggi» (MARCO BORGHI, ZSR NF 102/1983 II, S. 385–531).
- 188 133. Jahresversammlung in Porrentruy zum Thema «Amtliche Warnungen und Empfehlungen» (PIERRE TSCHANNEN, ZSR NF 118/1999 II, S. 353–455) und «L'information par les autorités» (PASCAL MAHON, ZSR NF 118/1999 II, S. 199–352).
- 189 140. Jahresversammlung 2006 in Zürich zum Thema «Internationales Verwaltungsrecht» (MINH SON NGUYEN, ZSR NF 125/2006 II, S. 5–73) und «Droit administratif international» (CHRISTINE BREINING-KAUFMANN, ZSR NF 125/2006 II, S. 75–136).
- 190 24. Jahresversammlung 1886 in Schaffhausen zum Thema «Über das Verbot der Doppelbesteue-

fahrtrecht (1919 und 1946),<sup>191</sup> das Ausländerrecht (1923 und 1967),<sup>192</sup> das Sozialversicherungsrecht (1942, 1955 und 1992)<sup>193</sup> sowie das Raumplanungsrecht (1947, 1976 und 2008)<sup>194</sup>. Weitere Referate waren folgenden Themen gewid-

- 
- nung» (PAUL SPEISER, ZSR NF 6/1887, S. 1–38); 40. Jahresversammlung 1902 in Sarnen zum Thema «Die Grundzüge eines Bundesgesetzes betreffend das Verbot der Doppelbesteuerung» (wiederum PAUL SPEISER, ZSR NF 21/1902, S. 557–591) mit Koreferat in französischer Sprache (EUGÈNE BOREL, ZSR NF 21/1902, S. 648–664); 56. Jahresversammlung 1921 in St. Gallen zum Thema «Die Rechtsnatur der eidgenössischen Stempelabgaben, ihre Verwirklichung in der Gesetzgebung und Praxis» (ERNST BLUMENSTEIN, ZSR NF 40/1921, S. 1a–64a) und «La Nature juridique du droit de timbre fédéral; son application dans la législation et dans la pratique» (VICTOR GAUTIER, ZSR NF 40/1921, S. 65a–102a); 79. Jahresversammlung 1945 in Baden zum Thema «Grundsätzliche Gesichtspunkte für die Fortentwicklung des Steuerrechts in Bund und Kantonen» (JOSEPH PLATTNER, ZSR NF 64/1945, 95a–217a) und «Propositions pour la réforme des législations fiscales de la Confédération et des Cantons» (OSCAR DE CHASTONAY, ZSR NF 64/1945, S. 1a–94a); 126. Jahresversammlung 1992 in Luzern zum Thema «Der Gleichheitssatz im Steuerrecht» (KATHRIN KLETT, ZSR NF 111/1992 II, S. 1–143) und «L'égalité de traitement en droit fiscal» (DANIELLE YERSIN, ZSR NF 111/1992 II, S. 145–297).
- 191 54. Jahresversammlung 1919 in Genf zum Thema «Grundlinien eines Bundesgesetzes über die Luftschiffahrt» (ALFRED STÜCKELBERG, ZSR NF 38/1919, S. 539–559) und «Principes d'une législation fédérale sur la circulation aérienne» (EDMOND PITTARD, ZSR NF 38/1919, S. 489–538); 80. Jahresversammlung 1946 in Neuenburg zum Thema «Die aktuellen Probleme des Luftrechts» (HANS OPIKOFER, ZSR NF 65/1946, S. 145a–232a) und «Problèmes actuels de droit aérien» (ANDRÉ ARCHINARD, ZSR NF 65/1946, S. 233a–309a).
- 192 58. Jahresversammlung 1923 in Frauenfeld zum Thema «Die Grundsätze des Niederlassungsrechtes der Fremden in der Schweiz» (EDUARD VON WALDKIRCH, ZSR NF 42/1923, S. 56a–95a) und «Les principes à la base du droit d'établissement des étrangers en Suisse» (ROBERT PETITMERMET, ZSR NF 42/1923, S. 97a–185a); 101. Jahresversammlung 1967 in Neuenburg zum Thema «Die Rechtsstellung des Ausländers in der Schweiz» (HANS PETER MOSER, ZSR NF 86/1967 II, S. 325–488) und «Le statut des étrangers en Suisse selon le droit civil et en matière d'assurances sociales» (RENÉ FRANK VAUCHER, ZSR NF 86/1967 II, S. 489–643).
- 193 76. Jahresversammlung 1942 in Basel zum Thema «Rechtsfragen auf dem Gebiete der Militärversicherung» (HERMANN KISTLER, ZSR NF 61/1942, S. 1a–230a) und «Questions juridiques en matière d'assurance militaire» (MAURICE ROULLET, ZSR NF 61/1942, S. 231a–392a); 89. Jahresversammlung 1955 in Interlaken zum Thema «Aktuelle Rechtsfragen aus dem Gebiete der Alters- und Hinterlassenenversicherung» (HANS OSWALD, ZSR NF 74/1955, S. 1a–179a) und «Problèmes juridiques actuels de l'assurance-vieillesse et survivants» (JEAN-DANIEL DUCOMMUN, ZSR NF 74/1955, S. 181a–299a); 126. Jahresversammlung 1992 in Luzern zum Thema «Bedeutung von Art. 4 Bundesverfassung für das Sozialversicherungsrecht» (PIERRE-YVES GERBER und ULRICH MEYER-BLASER, ZSR NF 111/1992 II, S. 299–472) und «La portée de l'article 4 de la Constitution fédérale en droit de la sécurité sociale» (JEAN LOUIS DUC, ZSR NF 111/1992 II, S. 473–655).
- 194 81. Jahresversammlung 1947 in Engelberg zum Thema «Rechtsfragen der Landesplanung» (PAUL REICHLIN, ZSR NF 66/1947, S. 171a–347a) und «Questions juridiques concernant le plan d'aménagement national et régional» (GEORGES BÉGUIN, ZSR NF 66/1947, S. 349a–431a); 110. Jahresversammlung 1976 in Genf zum Thema «Planungsrecht und Eigentum» (MARTIN LENDI, ZSR NF 95/1976 II, S. 1–224) und «Aménagement du territoire et propriété privée» (PIERRE MOOR, ZSR NF 95/1976 II, S. 365–479); 142. Jahresversammlung 2008 in Neuenburg zum Thema «Verwaltungsrecht: Bau- und Planungsrecht in der Schweiz: Vereinheitlichung, Harmonisierung oder Status quo?» (ARNOLD MARTI, ZSR NF 127/2008 II, S. 119–221) und «Unification ou harmonisation du droit de l'aménagement du territoire et des constructions» (BENOIT BOVAY, ZSR NF 127/2008 II, S. 5–117).

met: dem Kinematographenrecht (1916),<sup>195</sup> dem Elektrizitätsrecht (1927),<sup>196</sup> dem Radiorecht (1932),<sup>197</sup> dem Agrarrecht (1945),<sup>198</sup> dem Recht öffentlicher Unternehmen (1953),<sup>199</sup> dem Bergrecht (1957),<sup>200</sup> dem Gewässerschutzrecht (1965),<sup>201</sup> der öffentlichen Ordnung (1980),<sup>202</sup> dem Privateigentum (1981),<sup>203</sup> dem Verursacherprinzip im Umweltschutzrecht (1989)<sup>204</sup> sowie den Rechtsfragen bei Grossrisiken (1990)<sup>205</sup>.

Neben den Juristentagsreferaten seien noch zwei Schriftenreihen erwähnt, welche vorwiegend Fragen des Verwaltungsrechts ins Zentrum rückten. Seit 1943 erschienen die «*Veröffentlichungen der schweizerischen Verwaltungskurse an der Handels-Hochschule St. Gallen*».<sup>206</sup> Die einzelnen Bände waren

- 
- 195 52. Jahresversammlung 1916 in Olten zum Thema «Kinematograph und Gewerbefreiheit» (EMMY HENGELER-MÖLICH, ZSR NF 35/1916, S. 525–595) und «Le cinématographe et la liberté d'industrie» (ROBERT GUEX, ZSR NF 35/1916, S. 489–524).
- 196 62. Jahresversammlung 1927 in Lugano zum Thema «Die rechtliche Ordnung der Elektrizitätsversorgung» (EMIL FEHR, ZSR NF 46/1927, S. 1a–133a) und «Le régime juridique des entreprises électriques. La réglementation légale de l'alimentation en énergie électrique» (CHARLES KUNTSCHEN, ZSR NF 46/1927, S. 134a–172a).
- 197 67. Jahresversammlung 1932 in Rheinfelden zum Thema «Radiorecht» (JAKOB BUSER, ZSR NF 51/1932, S. 1a–235a) und «Radiodiffusion et droits d'auteur» (HENRY VALLOTTON, ZSR NF 51/1932, S. 236a–244a).
- 198 79. Jahresversammlung 1945 in Baden zum Thema «Aktuelle Probleme der Landwirtschaftsgesetzgebung» (FRANZ JENNY, ZSR NF 64/1945, S. 219a–294a) und «Problèmes actuels de la législation agricole» (LOUIS GUISSAN, ZSR NF 64/1945, S. 295a–381a).
- 199 87. Jahresversammlung 1953 in Chur zum Thema «Das Rechte der gemischtwirtschaftlichen und der öffentlichen Unternehmung mit privatrechtlicher Organisation» (LEO SCHÜRMMANN, ZSR NF 72/1953, S. 65a–199a) und «Les entreprises d'économie mixte et le droit public organisées selon le droit privé» (DAVID DÉNÉRÉAZ, ZSR NF 72/1953, S. 1a–64a).
- 200 91. Jahresversammlung 1957 in Rheinfelden zum Thema «Das Bergrecht, mit besonderer Berücksichtigung der Erdölschürfungen» (ANTON HAGENBÜCHLE, ZSR NF 76/1957, S. 1a–182a) und «Vers un régime juridique propre à la recherche et à l'exploitation des gisements de pétrole» (JACQUES VUILLEUMIER, ZSR NF 76/1957, S. 185a–326a).
- 201 99. Jahresversammlung 1965 in St. Gallen zum Thema «Rechtsfragen des Gewässerschutzes in der Schweiz» (DIETRICH SCHINDLER, ZSR NF 84/1965 II, S. 379–542) und «Aspects juridiques du régime des eaux en Suisse» (HENRI ZURBRÜGG, ZSR NF 84/1965 II, S. 201–378).
- 202 114. Jahresversammlung 1980 in Freiburg i.Ü. zum Thema «La protection de l'ordre public dans l'Etat régi par le droit» (PHILIPPE ABRAVANEL, ZSR NF 99/1980 II, S. 1–145).
- 203 115. Jahresversammlung 1981 in St. Gallen zum Thema «Privateigentum heute – Vom Sinn des Eigentums und seiner verfassungsrechtlichen Gewährleistung» (GEORG MÜLLER, ZSR NF 100/1981 II, S. 1–116) und «La propriété privée aujourd'hui» (PAUL-HENRI STEINAUER, ZSR NF 100/1981 II, S. 117–246).
- 204 123. Jahresversammlung 1989 in Flims zum Thema «Das Verursacherprinzip im Umweltschutzrecht» (BEATRICE WAGNER, ZSR NF 108/1989 II, S. 321–426) und «Le principe pollueur-payeur en relation avec la responsabilité du pollueur» (ANNE PETITPIERRE-SAUVAIN, ZSR NF 108/1989 II, S. 429–511).
- 205 124. Jahresversammlung 1990 in Brunnen zum Thema «Rechtsfragen bei Grossrisiken» (GERHARD SCHMID, ZSR NF 109/1990 II, S. 1–71) und «L'indemnisation des préjudices causés par des catastrophes en droit suisse» (PIERRE TERCIER, ZSR NF 109/1990 II, S. 73–288).
- 206 Zwischen 1943 und 1965 erschienen 24 Bände, dann wurde die Reihe eingestellt, 1974 aber unter dem Namen «Neue Reihe der Veröffentlichungen des Schweizerischen Instituts für Verwaltungskurse» wieder ins Leben gerufen. 2001 Umbenennung in Schriftenreihe des Instituts für Rechtswissenschaft und Rechtspraxis.

je einem Thema gewidmet und enthielten die schriftliche Fassung der Kursreferate. Organisiert wurden die Kurse vom Schweizerischen Institut für Verwaltungskurse, welches 1938 auf Initiative von HANS NAWIASKY (1880–1961)<sup>207</sup> gegründet worden war.<sup>208</sup> NAWIASKY, der 1933 von München in die Schweiz emigriert war, ist bis heute vor allem als Verfassungsrechtler in Erinnerung geblieben. Er doktorte und habilitierte aber zu Themen mit stark verwaltungsrechtlichem Bezug,<sup>209</sup> war während mehrerer Jahre in der österreichischen Postverwaltung tätig und baute die 1922 in München gegründete süddeutsche Verwaltungsakademie auf. Dank seines im Ausland geschärften Blicks fiel NAWIASKY auf, dass sich die Verwaltungen der Schweiz in einer Umbruchphase befanden. Die nach dem Milizprinzip organisierten Behörden wurden zunehmend von einer professionalisierten und ausdifferenzierten Bürokratie verdrängt. Ein auf die stark ansteigende Zahl vollberuflich tätiger Verwaltungsangestellter zugeschnittenes Aus- und Weiterbildungsangebot fehlte aber. Diese Lücke zu füllen war NAWIASKYS Ziel.<sup>210</sup> Diesem Ziel folgend waren die Verwaltungskurse stark praxisorientiert und in den Tagungsbänden nahmen neben juristischen Beiträgen auch solche aus den Verwaltungswissenschaften sowie der Betriebs- und Volkswirtschaftslehre breiten Raum ein.<sup>211</sup>

1996 wurde die Schriftenreihe «*Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht*» ins Leben gerufen, welche das Ziel verfolgt, «das geltende Verwaltungsrecht des Bundes möglichst vollständig» mittels thematisch ausgerichteter Einzelmonographien zu erfassen. Das Projekt versteht sich darüber hinaus als Gegengewicht zur intensiven Bearbeitung verfassungsrechtlicher Fragestellungen, welche die Wissenschaft vom öffentlichen Recht seit den 1980er-Jahren prägt.<sup>212</sup>

207 Eine Kurzbiographie mit weiterführenden Hinweisen findet sich im Anhang.

208 Zur Geschichte des Instituts KARL HEINZ BURMEISTER, Die Geschichte des Instituts und dessen Entwicklung bis heute, in: 60 Jahre IVK-HSG, St. Gallen 2000, S. 5–11; YVO HANGARTNER, Schweizerisches Institut für Verwaltungskurse, St. Galler Hochschulnachrichten Nr. 84, Wintersemester 1976/77, S. 37–40.

209 HANS NAWIASKY, Die Frauen im österreichischen Staatsdienst, Diss. Wien, Wien/Leipzig 1902; DERS., Deutsches und österreichisches Postrecht, Der Sachverkehr. Ein Beitrag zur Lehre von den öffentlichen Anstalten, Habil. Wien 1909. Vgl. auch seine Rezension von FLEINERS «Institutionen» im Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie 6/1912, S. 389–396.

210 Vgl. den programmatischen Beitrag von HANS NAWIASKY, Vorbildung, Ausbildung, Fortbildung, in: Personalprobleme der öffentlichen Verwaltung, Veröffentlichungen der Schweizerischen Verwaltungskurse an der Handels-Hochschule St. Gallen, Band 2, Einsiedeln/Köln 1944, S. 75–87.

211 Vgl. zur Ausrichtung der Verwaltungskurse auch MAX IMBODEN, Schweizerische Verwaltungsrechtslehre, S. 524 («So nützlich indessen die Tätigkeit der schweizerischen Verwaltungskurse für die Vertiefung des Fachwissens der Beamtenschaft sein mag, so will diese Institution in ihrer gegenwärtigen Form für den schöpferischen Weiterbau des Verwaltungsrechtes und für die Fortentwicklung der Verwaltungsrechtswissenschaft doch nur eine Vorstufe sein.» (Hervorhebungen im Original)).

212 Vgl. das allen Bänden vorangestellte Vorwort der Herausgeber HEINRICH KOLLER, GEORG MÜLLER, RENÉ RHINOW und ULRICH ZIMMERLI. Die Reihe wird heute herausgeberisch betreut von BENJAMIN SCHINDLER, THIERRY TANQUEREL, PIERRE TSCHANNEN und FELIX UHLMANN.

### 3. *Eine exemplarische Untersuchung: Das «Zentralblatt» im Wandel der Zeit*<sup>213</sup>

Exemplarisch soll an dieser Stelle die Entwicklung des «Schweizerischen Zentralblatts für Staats- und Gemeinde-Verwaltung» näher beleuchtet werden, welches seit 1989 den Titel «Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht» trägt. Es ist die einzige Zeitschrift, welche seit über 100 Jahren das Verwaltungsrecht zu einem seiner inhaltlichen Schwerpunkte zählt und – zumindest dem Titel nach – einen gesamtschweizerischen Anspruch erhebt.<sup>214</sup>

#### a. *Initianten und äusseres Erscheinungsbild*

Das «Zentralblatt» entstand auf Initiative von ARNOLD BOSSHARDT (1871–1920)<sup>215</sup>, Direktionsssekretär in der Zürcher Kantonsverwaltung, und wurde zu Beginn getragen von 31 Mitarbeitern, welche grossmehrheitlich in führenden Stabsfunktionen der kantonalen Verwaltungen tätig waren. Mit FRIEDRICH MEILI (1848–1914)<sup>216</sup> und ALEXANDER REICHEL (1853–1921)<sup>217</sup> wirkten nur zwei Universitätsprofessoren mit, wobei der letztgenannte in seiner Hauptfunktion als Chef der Abteilung für Gesetzgebung und Rechtspflege im Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement (heute Bundesamt für Justiz) wirkte. Ziel der Redaktion war es, einem Informationsbedürfnis Rechnung zu tragen, «das sich namentlich bei den Behörden der Kantone und der grössern Gemeinden geltend macht». Das «Zentralblatt» sollte «in erster Linie eine Chronik der kantonalen Gesetzgebung» sein. Im Vordergrund stand sodann die Berichterstattung über Gerichts- und Verwaltungsentscheidungen. Erst an letzter Stelle nannte das programmatische Vorwort die Absicht, «im weitem wissenschaftliche Arbeiten über alle Materien der schweizerischen Staats- und Gemeindeverwaltung zur Publikation» zu bringen.<sup>218</sup> Damit wird deutlich, dass sich das «Zentralblatt» in seiner Anfangsphase in erster Linie als Zeitschrift *von Praktikern für Praktiker* verstand. Zusätzlich unterstrichen wurde dies durch die Tatsache, dass die Zeitschrift rasch zum offiziellen Publikationsorgan zahlreicher

213 Vgl. hierzu auch den Beitrag von AUGUST MÄCHLER, Die Entwicklung des schweizerischen Verwaltungsrechts.

214 Seit 1900 erscheint ungefähr ein- bis zweimal jährlich ein Beitrag in französischer Sprache. Beiträge in italienischer Sprache erschienen in dieser Zeitspanne genau dreimal (1964, 1979 und 1985). Die Redaktion war und ist traditionell von deutschsprachigen Juristen aus dem Raum Zürich geprägt. Zur «Zürich-Lastigkeit» des Zentralblatts vgl. HANS PETER MOSER, Die früheren Redaktoren des Zentralblatts, S. 21.

215 Eine Kurzbiographie mit weiterführenden Hinweisen findet sich im Anhang.

216 Zu diesem «unwissenschaftlichen, aber modernen» Juristen ANDREAS KLEY, Geschichte des öffentlichen Rechts, § 2 V.

217 Zur vielfältigen Persönlichkeit Reichels vgl. BENJAMIN SCHINDLER, Recht, Politik und Musik – Zum 150. Geburtstag von Alexander Reichel (1853–1921), ZSR NF 122 I, S. 601–620.

218 Alle wörtlichen Zitate aus dem Vorwort von Redaktion und Verlag, ZBl 1/1900, S. 1. Ein Nachdruck des gesamten Vorworts findet sich in der Jubiläumsnummer, ZBl 100/1999, S. 18–20.

Behörden-Konferenzen und Fachverbände wurde.<sup>219</sup> Die Redaktion setzte sich auch später vornehmlich aus Vertretern der kantonalen Verwaltungen und Gerichte zusammen.<sup>220</sup> Mit der Wahl des Redaktionsmitglieds ALFRED KUTTLER ins Bundesgericht (1979) gehört der Redaktion zudem bis heute ein inoffizieller «Vertreter» des Bundesgerichts an.<sup>221</sup> Seit 1997 weist das «Zentralblatt» in seinem Impressum ferner redaktionelle Mitarbeiter am Bundesgericht aus, welche für die Berichterstattung zur bundesgerichtlichen Rechtsprechung verantwortlich zeichnen.<sup>222</sup> Erst von 1983 an wirkten vollamtliche Hochschullehrer in der Redaktion mit,<sup>223</sup> wobei bereits seit den 1970er-Jahren verschiedene Redaktionsmitglieder nebenamtlich als Privatdozenten, Titular- oder Honorarprofessoren tätig waren.<sup>224</sup> Die sich verändernde Zusammensetzung der Redaktion kann auch als Ausdruck eines zunehmenden wissenschaftlichen Anspruchs gelesen werden.

Betrachtet man das *äussere Erscheinungsbild* der Zeitschrift, so fällt auf, dass die ersten Jahrgänge noch stark den Charakter eines Mitteilungsblatts für kantonale und kommunale Verwaltungen trugen. Unterstrichen wurde dies durch die zahlreichen Inserate für Kanzleistempel, Urkundenpapier, Schapirographen (Vorläufer der Kopiergeräte), Schreibmaschinen, Archivschränke und (Formular-)Druckereien. Diese Inserate deuten nicht nur auf den Adressatenkreis des «Zentralblatts» hin, sondern sind zugleich ein Spiegel der Bürokratisierung, d.h. der zunehmenden Automatisierung und Rationalisierung der Verwaltungsabläufe an der Wende vom 19. zum 20. Jahrhundert. Mit dem Jahrgang 26 (1925) fand ein Wechsel vom Quart-Format (ca. 31 × 23 cm) zum bis heute beibehaltenen Oktav-Format (ca. 21,5 × 15,5) statt. Begründet wurde dieser Wechsel einerseits damit, dass das neue Format «dem Leser bequemer in der Hand liegt». Andererseits wurde aber auch auf den Vorteil verwiesen, dass das «Aufsuchen eines Artikels in einer frühern Nummer» erleichtert und die «Einstellung des abgeschlossenen Bandes ins Bücherregal» verbessert werde.<sup>225</sup> Die

219 Mit dem Jahrgang 1902 wurde das Zentralblatt offizielles Organ der Schweizerischen Staatsschreiber-Konferenz und des Schweizerischen Städteverbandes (vgl. «Zur gefl. [=gefälligen] Beachtung», ZBI 3/1902, S. 1). Zahlreiche weitere Vereinigungen folgten später.

220 Vgl. die Übersicht bei HANS PETER MOSER, Die früheren Redaktoren des Zentralblatts, S. 18–23.

221 1996 wurde KUTTLER von Bundesrichter ARTHUR AESCHLIMANN abgelöst. Seit 2011 wird PETER KARLEN «wie sein Vorgänger insbesondere die Verbindung zum Bundesgericht sicherstellen» (AUGUST MÄCHLER, ZBI 112/2011, S. 1).

222 Das Aufführen der Mitarbeiter geht auf einen Beschluss der Redaktion vom 5. Mai 1997 zurück (diesen Hinweis verdanke ich Frau lic. iur. Marlies Niggli, der langjährigen Lektorin des Zentralblatts).

223 1983–2001 GEORG MÜLLER (Ordinarius an der Universität Zürich), 1983–2006 ALEXANDER RUCH (seit 1993 Ordinarius an der ETH Zürich), seit 2007 GIOVANNI BIAGGINI (Ordinarius an der Universität Zürich).

224 Seit 1972 lehrte beispielsweise ALFRED KUTTLER nebenamtlich als Extraordinarius an der Universität Basel.

225 Vorwort der Redaktion, ZBI 26/1925, S. 1.

Formatänderung macht somit deutlich, dass das «Zentralblatt» zusehends zum Wissensspeicher wurde und ältere Hefte nicht entsorgt, sondern in Bibliotheken aufbewahrt und gebunden wurden.<sup>226</sup> Das Zurücktreten kurzfristiger Berichterstattung über aktuelle Themen gegenüber wissenschaftlichen Berichten mit längerfristigem Geltungsanspruch zeigt sich auch darin, dass mit dem Jahrgang 73 (1972) vom zweiwöchentlichen Publikationsrhythmus zum monatlichen Erscheinen gewechselt wurde.

Die Umbenennung der Zeitschrift im Jahr 1989 wurde offiziell als Anpassung des «etwas altertümliche[n] Titel[s]» an den «heutigen Sprachgebrauch» deklariert und es wurde – in Kursivschrift – darauf hingewiesen, dass «der Inhalt der Zeitschrift [...] keine Änderung [erfährt].»<sup>227</sup> Aus einer Vergangenheitsperspektive von zehn bis zwanzig Jahren war die Aussage der damaligen Redaktion zweifelsohne richtig. Aus längerfristiger Perspektive spiegelt sich in der Titeländerung aber ein grundlegender Wandel: Aus einer disziplinar nicht gebundenen Zeitschrift, die sich vor allem über ihren Gegenstand (Kantons- und Gemeindeverwaltungen) definiert hatte, war eine rein staats- und verwaltungsrechtliche Fachzeitschrift geworden. Dieser Wandel soll nachfolgend kurz skizziert werden. Um den Wandel der Zeitschrift statistisch zu untermauern, wurden alle thematisch ausgerichteten Autorenbeiträge<sup>228</sup> der letzten 110 Jahre mit ihrem Seitenumfang erfasst und einem Sachthema zugeordnet.<sup>229</sup> Dieses Vorgehen erhebt nicht den Anspruch quantitativer Beweisführung. Die Seitenzahl, welche eine Zeitschrift gewissen Themen einräumt, kann aber immerhin als starkes Indiz für die inhaltliche Gewichtung gewertet werden. Aufgrund dieser Statistik soll nachfolgend versucht werden, den tiefgreifenden und nachhaltigen Entwicklungen («Megatrends») nachzuspüren, die einem starken zyklischen Wandel unterworfenen Entwicklungen («Modetrends») zu erkennen und die konstanten Linien («Dauerbrenner») herauszuarbeiten. Die Forschungsergebnisse sind zudem in vereinfachter Form in einer Grafik bildlich dargestellt (vgl. Anhang).

#### b. Thematische Megatrends

Die markanteste Veränderung der Zeitschrift in den letzten 110 Jahren ist der Wandel von einer disziplinar ungebundenen, «staatswissenschaftlichen», zu einer rein juristischen Fachzeitschrift.<sup>230</sup> Im ersten Jahrzehnt betrug der Anteil

226 So wird das Zentralblatt im Bibliothekskatalog der 1899 gegründeten Handels-Hochschule St. Gallen seit Beginn geführt, aufbewahrt und gebunden wurden die Hefte aber erst seit 1925.

227 Zur Namensänderung der Zeitschrift, ZBl 90/1989, S. 1.

228 Aus zeitlichen Gründen *nicht* erfasst wurden Berichte über Behördenentscheide, Gesetzgebung, Personalien und Literaturbesprechungen.

229 Die eindeutige Zuordnung zu einem Sachthema war nicht immer einfach; zudem erscheinen Beiträge zu gewissen Spezialthemen nur sporadisch. Um die dadurch bedingten Ausschläge in der Statistik zu glätten, erfolgte die Auswertung in Zehn-Jahres-Schritten.

230 Vgl. auch AUGUST MÄCHLER, Die Entwicklung des schweizerischen Verwaltungsrechts, S. 3 f.

an Beiträgen ohne juristischen Bezug noch knapp 40%. Diese Beiträge spiegeln unter anderem die Auseinandersetzung mit der Bürokratisierung<sup>231</sup> und Rationalisierung der Verwaltungstätigkeit, indem Fragen der Statistik,<sup>232</sup> Verwaltungsorganisation<sup>233</sup> und Verwaltungstechnik<sup>234</sup> einen breiten Raum einnahmen. Exemplarisch hierfür scheint die intensive Diskussion um die Schulhygiene und -gesundheit. Angereichert mit viel Bildmaterial wurde etwa erörtert, wie eine Schulbank zu konstruieren sei, und welche Temperatur- und Lichtverhältnisse in Schulgebäuden herrschen sollten.<sup>235</sup> Nicht-juristische Beiträge sanken bereits in den 1940er-Jahren auf einen Anteil von gut 10% und verschwanden nach 1980 ganz aus dem «Zentralblatt».

Aus langfristiger Perspektive fallen zudem – auch innerhalb der juristischen Beiträge – thematische Gewichtsverlagerungen auf. So werden Beiträge zum *Zivil- und Strafrecht* nach 1970 praktisch bedeutungslos.<sup>236</sup> Aber auch innerhalb des Verwaltungsrechts sind Themenfelder auszumachen, welche im Lauf der Zeit ganz aus dem Blickfeld des «Zentralblatts» verschwunden sind: so das Sozialversicherungs- und Steuerrecht.<sup>237</sup> Darin lässt sich teilweise die Grün-

231 Explizit angesprochen wird der Begriff nur in wenigen Beiträgen: R. B., «Bureaukratie», ZBI 5/1904, S. 18 f.; ANONYMUS, Bureaukratie und Amtsstil, ZBI 5/1904, S. 75–77.

232 THOMANN, Zur eidgenössischen Volkszählung vom 1. Dezember 1900, ZBI 1/1900, S. 121–124; F. LOCHER, Das bürgerliche Armenwesen des Kantons Zürich von 1836–1900 in statistischer Betrachtung, ZBI 3/1902, S. 149–153; C. MÜHLEMANN, Über die Aufgabe und Pflege der amtlichen Statistik in der Schweiz, ZBI 4/1903, S. 165–167; AD. STREULI, Von der Bedeutung der Statistik, ZBI 5/1904, S. 17 f.; WERNER KREBS, Über die wirtschaftliche Bedeutung der eidgenössischen Betriebszählung vom 9. August 1905 für Gewerbe und Landwirtschaft, ZBI 6/1905, S. 63–66; C. MÜHLEMANN, Zur Orientierung über die Statistik, ZBI 7/1906, S. 205–209; E. KOLLBRUNNER, Der Bestand an Schweizerbürgern in der Schweiz, ZBI 10/1909, S. 13–16; H. THOMANN, Zur nächsten Volkszählung, ZBI 10/1909, S. 201–208; J. STEIGER, Zur Steuerstatistik des Schweizerischen Städteverbandes über die Besteuerung der Aktiengesellschaften und Konsumgenossenschaften, ZBI 10/1909, S. 221–228; Der Statistiker-Tag in Glarus 1909, ZBI 10/1909, S. 228; H. STEINER-STOOSS/H. THOMANN, Zur nächsten Volkszählung, ZBI 11/1910, S. 13–16; JAKOB LORENZ, Einige Kapitel schweizerischer Fabrikstatistik, ZBI 11/1910, S. 207–212, 225–230, 240–244; H. THOMANN, Zur Wohnungszählung im Anschluss an die eidgen. Volkszählung vom 1. Dezember 1910, ZBI 11/1910, S. 237–240; J. STEIGER, Zur Frage der Hypothekarstatistik, ZBI 12/1911, S. 145–147; H. PETER, Städtische Mietpreise, ZBI 12/1911, S. 290–291.

233 In den Anfangsjahren folgten insbesondere mehrere Portraits städtischer Verwaltungen. Vgl. auch AUGUST MÄCHLER, Die Entwicklung des schweizerischen Verwaltungsrechts, S. 4.

234 Die alten Zivilstandsregister im Kanton Zürich, ZBI 1/1900, S. 49–51; M. SCHNYDER, Die Drucklegung des Verhandlungsprotokolls des Regierungsrates, ZBI 1/1900, S. 73–76; OTHMAR MÜLLER, Die Herausgabe der kantonalen Amtsblätter vom administrativen und fiskalischen Gesichtspunkt aus, ZBI 3/1902, S. 99–102, 107 f., 115–118.

235 A. KRAFT, Die Schulbankfrage, ZBI 3/1902, S. 9–11, 18–21; DERS., Die Orientierung der Schulhäuser, ZBI 3/1902, S. 83–85; DERS., Die neuste Zürcher und Luzerner Schulbank, ZBI 5/1904, S. 207–213; DERS., Die Temperaturverhältnisse in zürcherischen Schulbaraken, ZBI 6/1905, S. 149–154; J. GROB, Zur Schulbankfrage, ZBI 7/1906, S. 173–177; A. KRAFT, Schulbaraken, 7/1906, S. 9–7, 11–19.

236 Diese Beiträge machten zwischen 1900 und 1960 einen Anteil von ca. 8% aus, sanken in der Periode 1961–1970 auf knapp 5% und verharren seit 1970 bei ca. 1%.

237 AUGUST MÄCHLER, Die Entwicklung des schweizerischen Verwaltungsrechts, S. 9.

derung von Spezialzeitschriften erkennen. So sinkt der Anteil von Beiträgen zum *Sozialversicherungsrecht* zeitgleich mit der Gründung der «Schweizerischen Zeitschrift für Sozialversicherung» (1957).<sup>238</sup> Demgegenüber konnte sich das *Steuerrecht* trotz Gründung spezialisierter Fachzeitschriften erstaunlich lange halten. Bis in die 1960er-Jahre nahm diese Thematik einen hohen Anteil des Zeitschrifteninhalts ein und erschien erst seit den 1980er-Jahren nicht mehr in den Seiten des «Zentralblatts».<sup>239</sup>

Themen, welche sich dauerhaft neu im «Zentralblatt» etablieren konnten, gibt es nur wenige, so etwa das *Datenschutzrecht* seit den 1990er-Jahren.<sup>240</sup> Verschiedene Themen erlebten aber einen Anteilszuwachs. Aus der Gesamtperspektive sticht ein kontinuierlicher *Bedeutungszuwachs des Verfassungsrechts* ins Auge. Der Anteil verdoppelte sich nach 1940, eine weitere Verdoppelung fand nach 1980 statt.<sup>241</sup> Die anteilmässige Steigerung des Verfassungsrechts lässt sich zumindest teilweise darauf zurückführen, dass Beiträge zu *Grundrechtsfragen* mehr Raum beanspruchten.<sup>242</sup> Einen ähnlichen Anstieg, aber auf tieferem Niveau, kann das öffentliche *Verfahrensrecht* verzeichnen.<sup>243</sup> Daneben gibt es Themenfelder, welche zwar von Beginn weg in geringem Umfang im «Zentralblatt» auftauchten, in einem gewissen Zeitpunkt aber einen starken Anstieg erfuhren, so das *Raumplanungs- und Baurecht* nach 1950<sup>244</sup> und das *Umweltrecht* nach 1960.<sup>245</sup>

Eine Grundtendenz, welche sich durch alle Themenbereiche hindurch zieht, ist die *wachsende Bedeutung des Bundesrechts*: Standen zu Beginn Fragen des kantonalen und kommunalen Rechts im Vordergrund,<sup>246</sup> stieg der Anteil an Beiträgen mit bundesrechtlichem Bezug im Verlauf von 110 Jahren markant

238 Bis 1960 betrug der Anteil an Beiträgen zum Sozialversicherungsrecht im Schnitt 5%, danach sank er bis 1980 auf 1%. Heute finden sich zu dieser Thematik keine Beiträge mehr im Zentralblatt.

239 Im ersten Jahrzehnt war der Anteil mit knapp 6% noch bescheiden, steigerte sich dann aber bis knapp 30% (1930er-Jahre), sank in den 1970er- und 1980er-Jahren auf etwa 5%. Seit den 1990er-Jahren finden sich keine Beiträge mehr zum Steuerrecht.

240 Der Anteilsumfang beträgt seither ca. 2%.

241 1900–1940 betrug der Anteil ca. 10%, 1941–1970 ca. 20%, 1971–1980 ca. 25%, 1981–2000 ca. 36% und 2000–2010 ca. 41%.

242 Beiträge zu Grundrechten fanden sich seit 1900, doch bewegte sich der Anteil bis 1960 zwischen 0 und 3%. Ein leichter Anstieg auf ca. 4% war 1960–1980 zu beobachten. In den 1980er-Jahren stieg der Anteil auf ca. 8%, seit 2000 beträgt er ca. 16%.

243 Der Zuwachs verlief hier kontinuierlicher: Während der Anteil um 1900 ca. 1% betrug, belief er sich 1991–2000 auf ca. 17% und 2000–2010 auf ca. 11%.

244 Zu Beginn vorwiegend Baupolizeirecht, nahm es zwischen 1900 und 1950 einen Anteil von ca. 2% ein. Nach 1950 auch Raumplanungsrecht und Anstieg auf ein Maximum von 16% in der Periode 1971–1980. Danach Absinken auf einen Anteil von ca. 5% in der Periode 1991–2010.

245 Das Umweltrecht tauchte zwar schon vorher sporadisch mit Beiträgen zum Grundwasserschutz und zum Forstwesen auf, konnte sich aber erst nach 1960 dauerhaft mit einem Anteil von ca. 2% etablieren.

246 Vgl. noch das Vorwort in ZBI 1/1900, S. 1 («Die Bundesverwaltung wird das «Zentralblatt» insoweit berücksichtigen, als sie in die kantonale und kommunale Verwaltung übergreift.»).

an.<sup>247</sup> Die starke Gewichtung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung veranlasste die Redaktion im Jahr 1996 sogar zur Feststellung, das «Zentralblatt» sei «sozusagen zum «offiziösen Publikationsorgan» des Bundesgerichts geworden»<sup>248</sup>.

### c. Thematische Modetrends

Neben längerfristigen Entwicklungen spiegeln sich in den Seiten des «Zentralblatts» auch Themen, welche das Publikum vorübergehend intensiv beschäftigen. Hierzu gehörten in den Jahren 1901–1908 die bereits erwähnte *Schulhygiene und der Schulhausbau*.<sup>249</sup> Zwischen 1926 und 1932 zeigte sich das Bedürfnis gesetzgeberischer Eingriffe im Zusammenhang mit der *zunehmenden Konkurrenz des Automobils für den Eisenbahnverkehr*.<sup>250</sup> Anlässlich des *Nationalstrassenbaus* wurde der motorisierte Strassenverkehr ein zweites Mal Gegenstand mehrerer Beiträge zwischen 1958 und 1962.<sup>251</sup> Die *Wohnungsknappheit und der soziale Wohnungsbau* standen in zwei Phasen im Zentrum des Interesses: einerseits zwischen 1906 und 1922 und andererseits zwischen 1951 und 1974.<sup>252</sup> Auf den ersten Blick scheint auch das *New Public Management*

247 1900–1910 betrug der Anteil 6% und stieg dann bis Mitte des 20. Jahrhunderts auf ca. 50%. Seit den 1990er-Jahren bewegt sich der Anteil bei 80%. Zu dieser Entwicklung auch HANS PETER MOSER, Die früheren Redaktoren des Zentralblatts, S. 20.

248 Redaktion und Verlag, Generationenwechsel in der Redaktion, ZBI 97/1996, S. 1.

249 Vgl. die Hinweise in Fn. 235; zusätzlich: A. KRAFT, Die gesetzliche Regelung der Erziehung und des Unterrichts bildungsfähiger anormaler Kinder während des schulpflichtigen Alters, ZBI 8/1907, S. 127–130; DERS., Waldschulen, ZBI 8/1907, S. 173–184, 189–191; DERS., Besondere Einrichtungen auf dem Gebiete des Unterrichts und der Erziehung in der Stadt Zürich: Fürsorge für Kindergärten, körperlich und geistig gebrechliche Kinder, für Stotterer, Handfertigkeit- und hauswirtschaftlichen Unterricht, ZBI 9/1908, S. 9–13, 21 f.

250 F. MEILI, Die Automobile und die schweizerische Gesetzgebung, ZBI 4/1903, S. 37–41; R. BERNHARDT, Automobil und Eisenbahn, Strassenbau und Strassenunterhalt, ZBI 27/1926, S. 97–106; DERS., Automobil und Eisenbahn, ZBI 29/1928, S. 577–587; DERS., Automobil und Eisenbahn, ZBI 32/1931, S. 69–79; FRITZ WANNER, Staatliche Regelung des Verhältnisses von Eisenbahn und Automobil auf dem Gebiet des Gütertransportes, ZBI 33/1932, S. 385–390.

251 MAX HOFSTETTER, Rechtsprobleme des Nationalstrassenbaus in der Schweiz, ZBI 59/1958, S. 1–15; F. ENDTNER, Die Anpassung der kantonalen Strassenrechtsordnung an das Nationalstrassengesetz vom Bunde aus gesehen, ZBI 61/1960, S. 402–409; MAX HOFSTETTER, Die Rechtsform der kantonalen Ausführungserlasse zum Nationalstrassengesetz von den Kantonen aus gesehen, ZBI 61/1960, S. 409–420; HANS SIEGENTHALER, Der Entwurf einer bernischen Ausführungsverordnung zum Nationalstrassengesetz, ZBI 61/1960, S. 421–429; URS STUDER, Die Ausführung des Nationalstrassengesetzes im Kanton Solothurn, ZBI 61/1960, S. 430–434; ALFRED KUTTLER, Das Strassengesetz des Kantons Basel–Stadt im Dienste des städtischen Expressstrassenbaues, ZBI 61/1960, S. 435–450; R. KAPPELER, Bemerkungen zum Expressstrassenbau, ZBI 61/1960, S. 450–453; WERNER DUBACH, Kritische Bemerkungen zum Landerwerb für die Nationalstrassen, ZBI 61/1960, S. 453–455; E. EPPRECHT, Über die Finanzierung der Nationalstrassen in den Kantonen, 62/1961, S. 65–69; HANS RUDOLF SCHWARZENBACH, Die neue Submissionsordnung für den Nationalstrassenbau, ZBI 66/1965, S. 57–65.

252 H. SCHATZMANN, Die Wohnungsfrage unter besonderer Berücksichtigung der Verhältnisse in der Stadt Zürich, ZBI 7/1907, S. 191–193, 199–201, 207–213; JAKOB LORENZ, Der Wohnungsnachweis als Zweig der kommunalen Verwaltung, ZBI 8/1907, S. 76–78; HANS SCHATZ-

(NPM) ein typisches Modethema zu sein, erschienen doch nach 1996 schlagartig zahlreiche Beiträge zum Thema, die dann nach 2004 wieder verschwanden.<sup>253</sup> Löst man sich hingegen vom neudeutschen Terminus wird deutlich, dass zahlreiche Anliegen von NPM bereits in früheren Beiträgen thematisiert wurden. Ausgelöst durch die Kriegswirtschaft und die Weltwirtschaftskrise stieg das Bedürfnis nach «Rationalisierung» des Verwaltungshandelns seit den 1920er-Jahren.<sup>254</sup> Aber auch später waren die Steigerung von Effizienz und

---

MANN, Die Unterstützung gemeinnütziger Baugenossenschaften durch die Gemeinde, insbesondere in Zürich, ZBI 11/1910, S. 273–276; Zur Eigenheim- und Gartenstadtbewegung, ZBI 11/1910, S. 296–297; ED. LAUTERBURG, Gemeinde-Bodenpolitik, ZBI 14/1913, S. 57–62; J. STUDER, Betrachtungen über die Ergebnisse der Wohnungszählung in der Stadt St. Gallen vom 1. Dezember 1910, ZBI 14/1913, S. 85–88; H. FREUDIGER, Die gegenwärtige Lage des Wohnungsmarktes in Bern und seine mutmassliche Weiterentwicklung, ZBI 21/1920, S. 37–41, 55–59; HANS HONEGGER, Zur Veranstaltung einer schweizerischen Wohnungszählung anlässlich der eidg. Volkszählung, ZBI 21/1920, S. 93 f.; C. MÜHLEMANN, Zur Bekämpfung der Wohnungsnot, ZBI 21/1920, S. 149–151; ANONYMUS («Sch.»), Die bundesrätliche Verordnung betr. Bekämpfung der Wohnungsnot in der Praxis, ZBI 22/1921, S. 12–14; HANS PETER, Die Massnahmen zur Bekämpfung der Wohnungsnot in der Schweiz, ZBI 23/1922, S. 1–4, 17–21; MAX HOFSTETTER, Soziale und bauwirtschaftliche Probleme des Wohn- und Siedlungsbaues, ZBI 52/1951, S. 425–433; MAX HOFSTETTER, Entwicklungstendenzen des Bau- und Wohnungsmarktes und neue Wege zur Finanzierung des sozialen Wohnungsbaues, ZBI 55/1954, S. 393–401; WERNER WICHSER, Kündigungsschutz als Rechtsproblem, ZBI 66/1965, S. 361–372; R. BOMMELI, Die neue Wohnbauaktion des Bundes, ZBI 67/1966, S. 297–302. Die Beiträge sind damit auch ein Spiegel der allgemeinen Wohnungssituation und der Wohnungsmarktpolitik. Vgl. hierzu aus historischer Perspektive CHRISTIAN ZIMMERMANN, *Historique des politiques du logement et de leurs effets en Suisse*, Lausanne 1990.

- 253 URS BOLZ/ULRICH KLÖTI, Parlamentarische Steuern neu erfinden? NPM-Steuerung durch die Bundesversammlung im Rahmen des New Public Managements (NPM) – Ein Diskussionsbeitrag, ZBI 97/1996, S. 145–182; DIETER DELWING/HANS WINDLIN, «New Public Management»: Kritische Analyse aus staatsrechtlicher und staatspolitischer Sicht, ZBI 97/1996, S. 183–203; PAUL RICHLI, Zu den Entfaltungsmöglichkeiten des New Public Management in der Verwaltungsrechtspflege, ZBI 98/1997, S. 289–304; DANIEL BRÜHLMEIER/THEO HALDEMANN/PHILIPPE MASTRONARDI/KUNO SCHEDLER, New Public Management für das Parlament: Ein Muster-Rahmenerlass WoV, ZBI 99/1998, S. 297–316; JULIUS EFFENBERGER, New Public Management und öffentliche Hochschulen am Beispiel der Wissensverwertung, ZBI 99/1998, S. 545–567; PHILIPPE MASTRONARDI, Gewaltenteilung unter NPM: Zum Verhältnis von Parlament und Regierung, ZBI 100/1999, S. 449–464; KURT NUSPLIGER, Gewaltenteilung und wirkungsorientierte Verwaltungsführung: Ein Diskussionsbeitrag aus der Perspektive des Kantons Bern, ZBI 100/1999, S. 465–482; HANS-JAKOB MOSIMANN, New Public Management zwischen theoretischem Programm und praktischer Umsetzung, ZBI 101/2000, S. 337–355; REINHOLD HARRINGER, Das Globalbudget als Zentral- und Schwachstelle im Modell der «Wirkungsorientierten Verwaltung», ZBI 101/2000, S. 505–525; URS BOLZ/ANDREAS LIENHARD, Staatsrechtliche Kernfragen der wirkungsorientierten Steuerung in den Kantonen, ZBI 102/2001, S. 1–30; PHILIPPE MASTRONARDI/PATRIK STADLER, Demokratie-taugliche WoV: Das Solothurner Modell, ZBI 104/2003, S. 393–417; PETER STOLZ, Effizienzsteigernde Massnahmen in ausgewählten öffentlichen Bereichen: im Tertiärsektor des Bildungswesens und in der Justiz, ZBI 104/2003, S. 449–469; HANS-JAKOB MOSIMANN, Wege zum Qualitätsmanagement an Gerichten: Grundlagen und Konkretisierung am Beispiel des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich, ZBI 104/2003, S. 470–490; URS BOLZ, Public Private Partnership (PPP) in der Schweiz, ZBI 105/2004, S. 561–596.

- 254 WILLY BAUMANN, Die Rationalisierung in der öffentlichen Verwaltung, ZBI 32/1931, S. 492–494; O[SKAR] LEIMGRUBER, Die Rationalisierung in den öffentlichen Verwaltungen

Wirksamkeit der Verwaltung und damit verbundene Verwaltungsreformen immer wiederkehrende Themen.<sup>255</sup>

*d. Thematische Dauerbrenner*

Das «Zentralblatt» ist aber nicht nur Spiegel des Wandels. Seine Analyse macht auch deutlich, dass gewisse Themenfelder mit hoher Kontinuität Gegenstand von Beiträgen waren und bis heute geblieben sind. Zu diesen Dauerbrennern gehören (mit gewissen Schwankungen) das Beamtenrecht bzw. das öffentliche Dienstrecht,<sup>256</sup> das Organisationsrecht,<sup>257</sup> das Abgaberecht ohne Steuern (Beiträge, Gebühren, Ersatzabgaben),<sup>258</sup> das Enteignungsrecht,<sup>259</sup> das öffentliche Sachenrecht,<sup>260</sup> die Staats- und Beamtenhaftung,<sup>261</sup> das öffentliche Finanzrecht,<sup>262</sup> sowie das Energie- und Wasserrecht.<sup>263</sup>

---

und Betrieben, ZBI 29/1928, S. 225–231, 241–247, 273–280, 289–294; DERS., Der Staat und das Rationalisierungsproblem, ZBI 30/1929, S. 437–444, 501–509, 533–542, 565–576. Vgl. ausserhalb des Zentralblatts OSKAR LEIMGRUBER, Rationalisierung in Staat und Gemeinde: Eine theoretische und praktische Darstellung mit Beispielen und Bildern, Zürich 1936, insb. S. 15 («Eigentlich ist die Rationalisierung nichts Neues, sondern einfach die Nutzenwendung dessen, was man schon längst als «wirtschaftliches Prinzip» bezeichnete: grössten Erfolg mit geringstem Aufwand erzielen.»).

- 255 Vgl. OTTO GRAF Verwaltungs-Reform, ZBI 43/1942, S. 49–64; F[ELIX] WULKAN, Rationalisierung und öffentliche Verwaltung, ZBI 56/1955, S. 140–142; HANS LETSCH, Grundsätzliche Fragen der Rationalisierung: unter besonderer Berücksichtigung der Staatsanstalten, ZBI 59/1958, S. 153–165; PIUS BISCHOFBERGER, Neuorientierung der öffentlichen Verwaltung, ZBI 70/1969, S. 457–470; RÉMI JEQUIER, L'économie publique par rapport à l'économie privée, ZBI 83/1982, S. 426–441; MANFRED TIMMERMANN MANFRED/DOROTHÉE BERCHTHOLD/ MARKUS BLEISCH, Betriebswirtschaftslehre der öffentlichen Verwaltung, ZBI 83/1982, S. 473–491.
- 256 Der Anteil betrug seit 1900 im Schnitt ca. 3%. Eine Ausnahme bildete die Periode 1931–1940 mit einem Anschwellen auf knapp 19%. Ausgelöst wurde dieser Ausschlag durch das Bundesgesetz über das Dienstverhältnis der Bundesbeamten vom 30. Juni 1927. Vgl. auch die Referate am Schweizerischen Juristentag 1929 (Hinweise in Fn. 180).
- 257 Der Anteil schwankte seit 1900 zwischen ca. 1% und 6%, ohne dass aber ein klares Muster erkennbar wäre.
- 258 Der Anteil betrug seit 1900 im Schnitt ca. 2%.
- 259 Der Anteil betrug zwischen 1900 und 1950 ca. 1%, danach stieg er für 1951–1990 auf ca. 2% und sank 1991–2010 wieder auf knapp 1%.
- 260 Der Anteil schwankte seit 1900 zwischen ca. 0,5 und 1%, ohne dass ein klares Muster erkennbar wäre.
- 261 Der Anteil schwankte seit 1900 zwischen 0,5 und 2,5%, ohne dass ein klares Muster erkennbar wäre.
- 262 Der Anteil schwankte seit 1900 zwischen 0,5 und 3%, ohne dass ein klares Muster erkennbar wäre.
- 263 Der Anteil schwankte seit 1900 zwischen 0,5 und 1,8%, ohne dass ein klares Muster erkennbar wäre.

#### IV. Vorbilder und Inspirationsquellen der Disziplin

Die Beziehungen und Verschränkungen zwischen Verfassungsrecht und Verwaltungsrecht sind zahlreich. Seit der Mitte des 20. Jahrhunderts wurde dieses Beziehungsverhältnis zunehmend mit dem geflügelten Wort FRITZ WERNERS charakterisiert, wonach das Verwaltungsrecht «konkretisiertes Verfassungsrecht»<sup>264</sup> sei. Aus dieser verfassungszentrierten Optik besteht die Gefahr, im Verfassungsrecht auch die historische «Mutterdisziplin» des Verwaltungsrechts zu vermuten. Auch wenn die Strahlkraft des Verfassungsrechts auf die Verwaltungsrechtsordnung in vielfacher Hinsicht nachweisbar ist (C/IV/1), wirkten für die Verwaltungsrechtswissenschaft andere Disziplinen stärker prägend.<sup>265</sup> Im Vordergrund stehen das Zivilrecht (C/IV/2) und das Kirchenrecht (C/IV/3).

##### 1. Verfassungsrecht

Eng verbunden mit der zentralen Rolle des Bundesgerichts als Schrittmacher der Schweizer Verwaltungsrechtsordnung ist die überragende Bedeutung des *Verfassungsrechts*. Die «verfassungsmässigen Rechte» bestimmten den bundesgerichtlichen Kontrollmassstab, den das oberste Gericht schrittweise ausdehnte und verdichtete. So leitete das Bundesgericht aus dem Rechtsgleichheitsgebot (Art. 4 BV 1874) – ähnlich der *due process clause* der US-Verfassung<sup>266</sup> – eine Vielzahl von Verfahrensgarantien ab: die Ansprüche auf rechtliches Gehör (*audi alteram partem*), auf unbefangene Entscheidträger der Verwaltung (*nemo iudex in re sua*), auf unentgeltliche Rechtspflege und die Verbote der Rechtsverweigerung, Rechtsverzögerung und des überspitzten Formalismus.<sup>267</sup> Daneben sicherte sich das Bundesgericht über das ebenfalls aus dem Rechtsgleichheitsgebot abgeleitete Willkürverbot eine minimale Inhaltskontrolle bei der Anwendung kantonalen Rechts.<sup>268</sup> Damit gelang eine richterliche Prüfung auch dort,

264 FRITZ WERNER, «Verwaltungsrecht als konkretisiertes Verfassungsrecht».

265 Vgl. ZACCARIA GIACOMETTI, Allgemeine Lehren, S. 131 f. («Noch mehr als das öffentliche Recht selber lehnt sich naturgemäss die Wissenschaft des öffentlichen Rechts und insbesondere die Verwaltungsrechtslehre als die viel jüngere Schwester der Zivilistik in ihrer Begriffsbildung und Terminologie an das Zivilrecht und an die Zivilrechtswissenschaft an.»).

266 MAX IMBODEN, Der Beitrag des Bundesgerichts, S. 374; DERS., Die gegenwärtige Lage, S. 346; DIETRICH SCHINDLER (sen.), Verfassungsrecht und soziale Struktur, Zürich 1931 (diverse Nachdrucke), S. 50.

267 Vgl. BGE 1 (1875) 3 E. 2 S. 5 und BGE 3 (1877) 429 E. 1 S. 430. Eine Übersicht über die aus dem Rechtsgleichheitsgebot abgeleiteten Verfahrensgarantien findet sich bei GEORG MÜLLER, in: Jean-François Aubert/Kurt Eichenberger/Jörg Paul Müller/René Rhinow/Dietrich Schindler (Hrsg.), Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874, 1987–1996 (Loseblatt), Art. 4 Rz. 85–132b. Heute sind die meisten dieser Verfahrensgarantien in Art. 29–32 BV kodifiziert.

268 Vgl. BGE 8 (1882) 680 E. 1 S. 685 f.; BGE 10 (1884) 311 f.; FELIX UHLMANN, Das Willkürverbot, Rz. 434 und 586.

wo keine spezifischen Freiheitsrechte berührt waren.<sup>269</sup> MAX IMBODEN bezeichnete diese bundesgerichtliche Rechtsprechung als die «wichtigen Eckpfeiler»<sup>270</sup> der schweizerischen Verwaltungsrechtsordnung. Eine systematisch ausgerichtete und dogmatisch ausdifferenzierte Durchdringung des Verwaltungsrechts, welche diese Eckpfeiler miteinander verbunden hätte, fehlte allerdings. Dies mag auch erklären, weshalb das schweizerische Verwaltungsrecht auf Aussenstehende «verkümmert»<sup>271</sup> wirkte. So verbargen sich hinter einer verfassungsrechtlichen Begrifflichkeit Lösungsansätze, die andernorts verwaltungsrechtlichen Figuren wie der Ermessensfehlerlehre oder dem *détournement de pouvoir* zugeordnet wurden.<sup>272</sup> Die verfassungsrichterliche Kasuistik wurde in einer ersten Phase weitgehend zum Ersatz für ein (noch) fehlendes Allgemeines Verwaltungsrecht.

## 2. Zivilrecht

Das Verhältnis der jungen Verwaltungsrechtswissenschaft zum Zivilrecht war einerseits von Bewunderung, andererseits vom Bemühen um Abgrenzung und Emanzipation geprägt. Bewunderung galt in den Worten OTTO MAYERS der «zivilrechtlichen Lehre und Gedankenzucht», diesem «Stolz alles echten Juristentums»<sup>273</sup>. Der privatrechtlichen Dogmatik kam der Status einer juristischen Königsdisziplin zu, der es nachzueifern galt. Als am Juristentag von 1922 die «Reform des juristischen Studiums» diskutiert wurde, nannte WALTHER BURCKHARDT das Zivilrecht als erstes Fach, welches auf dem Lehrplan des juristischen Studiums zu stehen habe: «Das Zivilrecht ist nicht nur der praktisch wichtigste Teil für die meisten juristischen Berufe, sondern es eignet sich auch, dank seiner systematischen Geschlossenheit und seiner logischen Durchbildung am besten zur Bildung des juristischen Urteiles. Hier lässt sich ein Kern fester Begriffe bilden, die dem Lernenden einmal geläufig werden müssen und an die die anderen Disziplinen anknüpfen können.»<sup>274</sup> Mit dieser «streng juristischen Methode» galt es den Forschungsgegenstand Verwaltung disziplinar zu

269 Die Beschwerden wegen Verletzung des Rechtsgleichheitsgebots nahmen daher – verglichen mit der Verletzung der übrigen Freiheitsrechte – schon bald eine wichtige Stellung ein: ZACCARIA GIACOMETTI, Die Verfassungsgerichtsbarkeit, S. 267 f.

270 MAX IMBODEN, Der Beitrag des Bundesgerichts zur Fortbildung des schweizerischen Verwaltungsrechts, S. 367, 375; DERS., Die gegenwärtige Lage, S. 340.

271 WALTER JELLINEK, Verwaltungsrecht, S. 112.

272 Auf diese Parallelen hinweisend ROGER BONNARD, Le contrôle juridictionnel de l'administration, S. 246; RUDOLF VON LAUN, Das freie Ermessen und seine Grenzen, Leipzig/Wien 1910, S. 195–197. Vgl. auch FELIX UHLMANN, Das Willkürverbot, Rz. 471–475.

273 OTTO MAYER, Rezension Zitelmann, Archiv des öffentlichen Rechts 39/1920, S. 104.

274 WALTHER BURCKHARDT, Die Reform des juristischen Studiums, ZSR 41/1922, S. 1a–62a, S. 16a. Vgl. auch KARL KORMANN, System, S. 8 («[...] ausgerüstet mit umfassendem zivilistischen Wissen muss, wer an dem allgemeinen Teil des öffentlichen Rechts arbeiten will, an seine Aufgabe herantreten.»).

besetzen und die bisher betriebene «Mischlehre, welche Geschichte, Politik und Nationalökonomie bunt vermengte»<sup>275</sup> zu verdrängen.<sup>276</sup>

Dass das Zivilrecht zur Leitdisziplin der Verwaltungsrechtswissenschaft wurde, hängt einerseits mit dem hohen Stellenwert dieses Fachs im ausgehenden 19. Jahrhundert zusammen. Andererseits war die Orientierung an der «unpolitischen» zivilrechtlichen Dogmatik ein Mittel, sich vom stärker politisch geprägten und raschem Wandel ausgesetzten Verfassungsrecht zu lösen.<sup>277</sup> Die verwaltungsrechtliche Dogmatik sollte der beständige Fels im hin und her wogenden Verfassungsrecht sein.<sup>278</sup> Darüber hinaus wurde die Vorrangstellung des Zivilrechts auch durch biographische Prägungen begünstigt. Verschiedene Protagonisten der jungen Verwaltungsrechtslehre hatten den Zugang zur Materie nicht über das Verfassungsrecht, sondern über das Zivilrecht gefunden: OTTO MAYER habilitierte 1881 für deutsches und französisches Zivil- und Handelsrecht.<sup>279</sup> WALTHER BURCKHARDT doktorierte bei EUGEN HUBER zu einem obligationenrechtlichen Thema und erlangte die Lehrbefugnis für Deutsche Rechtsgeschichte und modernes Privatrecht.<sup>280</sup> Und noch ANDRÉ GRISEL wurde 1945 zuerst zum Extraordinarius für Obligationenrecht ernannt, bevor er 1951 einen Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht übernahm.<sup>281</sup> Auch FRITZ FLEINER war kein «genuiner» Staatsrechtler, sondern erlangte 1892 die Lehrbefugnis für katholisches und evangelisches Kirchenrecht,<sup>282</sup> der zweiten «Leitdisziplin» des Verwaltungsrechts.

Das Zivilrecht war aber nicht nur disziplinäres Vorbild der Verwaltungsrechtswissenschaft. Ähnlich einer «viel jüngeren Schwester»<sup>283</sup> wollte sich die Verwaltungsrechtslehre vom Zivilrecht auch abheben und emanzipieren.<sup>284</sup> FLEINER stellte diese «Emanzipation vom Zivilrecht» ins Zentrum seiner pro-

275 FRITZ FLEINER, Über die Umbildung zivilrechtlicher Institute, S. 8.

276 JAKOB SCHOLLENBERGER (hierzu vorne, C/III/1/a) – mit seinen zahlreichen Publikationen zu Staatsrecht, Geschichte und Politik – war gleichsam die Personifikation dieser «Mischlehre». Vgl. auch WALTHER BURCKHARDT, Rezension des Nachdrucks von Fleiners Institutionen, S. 292 («Dass es [= das Verwaltungsrecht] etwas anderes ist als Zivilrecht und doch auch Recht, nicht bloss technische Gebrauchsanweisung, das haben O. Mayer und F. Fleiner wohl am klarssten gezeigt.»).

277 Vgl. KARL KORMANN, System, S. 5 f.

278 Vgl. OTTO MAYERS – zum geflügelten Wort gewordene – Aussage im Vorwort zur dritten Auflage seines Deutschen Verwaltungsrechts von 1923 («Verfassungsrecht vergeht, Verwaltungsrecht besteht.»).

279 ALFONS HUEBER, Otto Mayer, S. 76 Fn. 204.

280 HANS MERZ, Walther Burckhardt, in: Hans Merz/Dietrich Schindler/Hans Ulrich Walder (Hrsg.), Juristengenerationen und ihr Zeitgeist, Zürich 1991, S. 265–269.

281 JEAN-FRANÇOIS AUBERT, André Grisel, in: Jean-François Aubert/Philippe Bois, Mélanges André Grisel, Neuenburg 1983, S. 13–16.

282 ROGER MÜLLER, Fleiner, S. 8 f.

283 ZACCARIA GIACOMETTI, Allgemeine Lehren, S. 132 f.

284 Zum spannungsgeladenen Verhältnis zwischen Zivilrecht und Verwaltungsrechtswissenschaft ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 52.

grammatischen Tübinger Antrittsrede von 1906.<sup>285</sup> Und 1924 knüpfte GIACOMETTI mit seiner Habilitationsschrift zur «Grenzziehung zwischen Zivilrechts- und Verwaltungsrechtswissenschaften» daran an.<sup>286</sup> Exemplarisch für das zwischen Bewunderung und Emanzipation schwankende Verhältnis zum Zivilrecht ist die Stilisierung der «Verfügung» bzw. des «Verwaltungsakts» zum «zentralen Rechtsgeschäft des modernen Verwaltungsrechts»<sup>287</sup>. Die Verfügung war einerseits inspiriert vom privatrechtlichen Vertrag; wie dieser sollte sie zum wichtigsten Rechtsinstitut ihres Gebiets werden.<sup>288</sup> Die überragende Bedeutung beider Rechtsinstitute wird auch dadurch deutlich, dass der Vertrag im Obligationenrecht und – mit zeitlicher Verzögerung – die Verfügung im Verwaltungsrecht zu Anknüpfungspunkten wichtiger Kodifikationen wurden.<sup>289</sup> Neben diesen Gemeinsamkeiten war die Verfügung andererseits aber das Objekt, anhand dessen sich die Unterschiede zum Privatrecht und die Eigenheiten des Verwaltungsrechts exemplarisch herausarbeiten liessen: Die Verfügung als einseitig-obrigkeitliche Willenserklärung,<sup>290</sup> der Vertrag dagegen als übereinstimmende gegenseitige Willensäußerung unter Gleichgestellten. Der Inhalt der Verfügung war durch das Gesetz und das öffentliche Interesse weitgehend vorgegeben,<sup>291</sup> der Vertragsinhalt dagegen konnte innerhalb der Schranken des Gesetzes von den Parteien beliebig ausgehandelt werden. Die Stilisierung der Verfügung zum zentralen Rechtsinstitut des Verwaltungsrechts war verbunden mit einer ablehnenden Haltung gegenüber vertraglichem Handeln des Staats.<sup>292</sup> Während FLEINER noch die «Vorherrschaft der Verfügung im öffentlichen Recht»<sup>293</sup> un-

285 FRITZ FLEINER, Über die Umbildung zivilrechtlicher Institute, S. 9 («Durch die Emanzipation vom Zivilrecht wird die Möglichkeit zur Ausbildung derjenigen besondern Grundsätze des öffentlichen Rechts geschaffen, die den eigentümlichen Aufgaben und Interessen der öffentlichen Verwaltung Rechnung tragen.»); DERS., Probleme und Zielpunkte der schweizerischen Verwaltungsreform, S. 62 («Das erste Bestreben muss also darauf gerichtet sein, die Verwaltung vom Zivilrecht zu emanzipieren.») Hierzu mit weiteren Nachweisen ROGER MÜLLER, Fleiner, S. 53.

286 ZACCARIA GIACOMETTI, Über die Grenzziehung, insb. S. 3, 9.

287 FRITZ FLEINER, Verwaltungsrechtswissenschaften von 1916, zitiert nach ROGER MÜLLER, Fleiner, S. 101.

288 MARKUS MÜLLER, in: Auer/Müller/Schindler, Art. 5 Rz. 1 («Verwaltungsrecht ist Verfügungsrecht.»). Zum Verwaltungsakt als «Zentralbegriff» der Verwaltungsrechtsdogmatik OTTO BACHOF, Die Dogmatik des Verwaltungsrechts, S. 230 f. Vgl. auch KARL KORMANN, System, S. 2 («Gerade die Lehre von den Verwaltungsakten aber scheint berufen, für das öffentliche Recht eine ähnliche Bedeutung zu gewinnen, wie die Lehre von den Rechtsgeschäften sie für das bürgerliche Recht besitzt.»).

289 Vgl. Art. 1 des Bundesgesetzes über das Obligationenrecht vom 14. Brachmonat (Juni) 1881 (AS Band 5, S. 635) und Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (SR 172.021).

290 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 185; ZACCARIA GIACOMETTI, Allgemeine Lehren, S. 338.

291 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 189 f.; ZACCARIA GIACOMETTI, Allgemeine Lehren, S. 339.

292 Hierzu eingehend ANDREAS ABEGG, Die Evolution des Verwaltungsvertrags, insb. S. 354–360.

293 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 214.

terstrich, brandmarkte GIACOMETTI den zweiseitigen Vertrag als «systemwidrig» und «durch die rechtsstaatliche Dogmatik nicht erfassbar»<sup>294</sup>.

### 3. *Kanonisches Recht*

Neben dem Staats- und Zivilrecht wirkte vor allem das kanonische Recht prägend auf die Verwaltungsrechtslehre. Im Gegensatz zum Verfassungsrecht und zum Zivilrecht beschränkte sich der Einfluss des kanonischen Rechts aber weitgehend auf die Wissenschaft vom Verwaltungsrecht. Direkte Einflüsse des kanonischen Rechts auf Verwaltungsstrukturen und Verwaltungsrecht lassen sich – selbst für die geistlichen Fürstentümer – nach heutigem Forschungsstand nicht eindeutig nachweisen.<sup>295</sup> Historische Kontinuität, Systematik und begriffliche Präzision machten das katholische Kirchenrecht neben dem Zivilrecht zum Vorbild der Verwaltungsrechtswissenschaft.<sup>296</sup> FLEINER bewunderte das kanonische Recht als «ein Rechtssystem, das in seinem grossartigen Aufbau kein Seitenstück im Leben des modernen Staates besitzt»<sup>297</sup>. Seine Antrittsrede als Privatdozent für Kirchenrecht an der Universität Zürich schloss er mit der Mahnung, «dass das Kirchenrecht eine Disziplin der Jurisprudenz und nicht der Politik ist, und dass dessen Behandlungsweise umso besser und vollkommener ihre Aufgabe erfüllt, je mehr sie sich von politischen Sympathien und Antipathien frei zu halten weiss.»<sup>298</sup> Mit der Betonung des Charakters als juristische Disziplin und dem Bemühen um Entpolitisierung hätte sich FLEINER ebenso

294 ZACCARIA GIACOMETTI, *Allgemeine Lehren*, S. 442. Vgl. schon DERS., Über die Grenzziehung, S. 17 («Das Bundesgericht verkennt durch diese Praxis, dass der Vertrag, dieses typische Rechtsgeschäft des Privatrechts, auf dem Boden des öffentlichen Rechts überhaupt nicht gedeihen kann.»).

295 Vgl. etwa für die Fürstabtei St. Gallen WALTER MÜLLER, *Landsatzung und Landmandat der Fürstabtei St. Gallen: Zur Gesetzgebung eines geistlichen Staates vom 15. bis zum 18. Jahrhundert*, St. Gallen 1970, S. 289–293. FRITZ FLEINER (*Beamtenstaat und Volksstaat*, S. 139) selber wies auf die Vorbildfunktion der katholischen Kirche für den Beamtenstaat hin, ohne aber in der katholischen Kirche den historischen Vorläufer zu erblicken.

296 Einer der ersten Autoren, der diese Einflüsse für das französische Verwaltungsrecht nachgewiesen hat, war GABRIEL LE BRAS, *Les origines canoniques du droit administratif*, in: *L'évolution du droit public, études offertes à Achille Mestre*, Paris 1956, S. 395–412. Vgl. nun die neuesten Forschungen zum Schweizer Recht ANDREAS KLEY, *Geschichte des öffentlichen Rechts*, § 6 und aus europäischer Perspektive die Beiträge in ROUMY/SCHMOECKEL/CONDORELLI, *Der Einfluss der Kanonistik auf die Europäische Rechtskultur*.

297 FRITZ FLEINER, *Politik als Wissenschaft* (1917), in: ders., *Ausgewählte Schriften und Reden*, Zürich 1941, S. 181–196, 182. Vgl. auch DERS., *Autobiographie* (Faksimile aus dem Album der Ehrendoktoren der Universität Zürich), in: DERS., *Ausgewählte Schriften und Reden*, Zürich 1941, S. 12 («Mit neuer Freude bin ich stets zum Kirchenrecht zurückgekehrt. Der übernationale Charakter der beiden autonomen kirchlichen Rechtssysteme, die ihre Kraft aus religiösen Überzeugungen schöpfen, die Einzigartigkeit ihrer juristischen Probleme, die Rolle des Geschichtlichen im kirchlichen Rechtsleben – all dies hat eine dauernde Anziehungskraft auf mich ausgeübt.»).

298 FRITZ FLEINER, *Die Ehescheidung Napoleons I.*, in: DERS., *Ausgewählte Schriften und Reden*, Zürich 1941, S. 13–38.

gut auf das Verwaltungsrecht beziehen können. Das kanonische Recht war zudem «übernationales»<sup>299</sup> oder «gemeines»<sup>300</sup> Recht und verfolgte somit einen ähnlichen Universalitätsanspruch wie die Lehren vom Allgemeinen Verwaltungsrecht.<sup>301</sup> Daneben schimmert das kanonische Recht durch die verwaltungsrechtliche Dogmatik und Begriffsbildung an verschiedenen Orten durch:<sup>302</sup> etwa bei der Betonung der Verwaltungshierarchie, welche in der Kirchenhierarchie ihr Vorbild hat,<sup>303</sup> oder bei der Ausnahmegewilligung, welche der *dispensatio* nachgebildet ist.<sup>304</sup>

Auch hierin dem Zivilrecht nicht unähnlich war das Kirchenrecht aber nicht nur Vorbild, sondern ebenso Kontrastfolie. Auffallend ist, dass sich nicht nur zahlreiche Protagonisten des Verwaltungsrechts mit dem kanonischen Recht befassten. Zugleich waren sie protestantischer Herkunft und vertraten politisch mehrheitlich liberale Positionen: so OTTO MAYER, FRITZ FLEINER,<sup>305</sup> ERWIN RUCK, ZACCARIA GIACOMETTI und MAX IMBODEN. In der starken Betonung der Gesetzesbindung, der Gewaltenteilung und der gerichtlichen Verwaltungskontrolle kann man daher einen Gegenentwurf zum «päpstlichen Absolutismus» erblicken.<sup>306</sup> Und die paradigmatische Gegenüberstellung von «Beamtenstaat und Volksstaat» bei FRITZ FLEINER kann auch als Gegenüberstellung von katholischer Kirchenhierarchie und reformierter Volkskirche gelesen werden.<sup>307</sup>

299 Vgl. FLEINER, Autobiographie, Zitat in Fn. 297.

300 ERWIN RUCK, Kirchenrecht, S. 4.

301 Zum Universalitätsanspruch der jungen Verwaltungsrechtslehre vgl. ROGER MÜLLER, Fleiner, S. 273. Nach ADOLF MERKL «benützt die Lehre vom allgemeinen Verwaltungsrecht die einzelnen positiven Rechtsordnungen nur als Material, um daraus für jede positive Verwaltungsrechtsordnung oder wenigstens für eine Mehrzahl von Verwaltungsrechtsordnungen allgemeingültige wie gemeinsame Faktoren herauszuheben.» (Allgemeines Verwaltungsrecht, S. XII).

302 Vgl. die zahlreichen Beispiele mit weiterführenden Hinweisen bei ANDREAS KLEY, Geschichte des öffentlichen Rechts, § 6 IV.

303 FRITZ FLEINER, Beamtenstaat und Volksstaat, S. 139; JAKOB SCHOLLENBERGER, Grundriss des Staats- und Verwaltungsrechts, Band III, S. 8. Neuerdings auf den Parallelismus zwischen himmlischer Engelshierarchie, kirchlich-klerikaler Hierarchie und weltlich-bürokratischer Hierarchie hinweisend GIORGIO AGAMBEN, Die Beamten des Himmels: Über Engel, Leipzig 2007, S. 53–56; DERS., Herrschaft und Herrlichkeit: Zur theologischen Genealogie von Ökonomie und Regierung, Berlin 2010, S. 174–200.

304 ZACCARIA GIACOMETTI, Allgemeine Lehren, S. 259, Fn. 65; MATHIAS SCHMOECKEL, Dispensation als Ausgleich zwischen *iustitia*, *misericordia* und *prudencia*: Aspekte einer Theologie der Gesetzesinterpretation, in: Roumy/Schmoeckel/Condorelli, Der Einfluss der Kanonistik auf die Europäische Rechtskultur, S. 155–184. Vgl. auch ERWIN RUCK, Kirchenrecht, S. 46.

305 FRITZ FLEINER, Autobiographie (Faksimile aus dem Album der Ehrendoktoren der Universität Zürich), in: DERS., Ausgewählte Schriften und Reden, Zürich 1941, S. 11 («Die reformierte Geisteshaltung und den protestantischen Lebensstil entwickelten in mir das Elternhaus und das Studium der Werke Johann Sebastian Bachs.»). FLEINER wurde am 400. Todestag Ulrich Zwinglis (dem 31. Oktober 1931) der Dr. theol. h.c. der Universität Zürich verliehen (Nachweise bei ROGER MÜLLER, Fleiner, S. 23).

306 FRITZ FLEINER, Über die Entwicklung des katholischen Kirchenrechts im 19. Jahrhundert (1901), in: DERS., Ausgewählte Schriften und Reden, Zürich 1941, S. 101–119, 116 f.

307 FRITZ FLEINER selber bezeichnet die «katholische Weltkirche mit ihrem Klerus» als «glänzenden Beamtenstaat» (FRITZ FLEINER, Beamtenstaat und Volksstaat, S. 139). Zur calvinistischen

Wenn ANDREAS KLEY daher in seiner neuesten Forschungsarbeit zum öffentlichen Recht der Schweiz das Verwaltungsrecht als «säkularisiertes Kirchenrecht» des liberalen Rechtsstaats darstellt,<sup>308</sup> so deckt er damit eine archäologische Schicht des Verwaltungsrechts auf, welche heute weitgehend vergessen ist.

## V. Kennzeichen der Disziplin

### 1. Abstraktion und Konstruktion

Im Gegensatz zur «staatswissenschaftlich» ausgerichteten Verwaltungsrechtslehre, welche sich darum bemühte, im Sinne einer Gesetzeskunde die Unmengen an positiven Rechtsvorschriften zusammenzutragen und darzustellen, war es das Bemühen der Juristischen Methode, die «Synthese, die Zusammenfassung zu Rechtsinstituten»<sup>309</sup> ins Zentrum zu rücken und das «Allgemeingültige» herauszuarbeiten.<sup>310</sup> Dabei erhob die Methode in zweifacher Hinsicht den Anspruch «allgemein» zu sein: Historisch im Vordergrund stand das Bemühen um nationale Rechtsvereinheitlichung.<sup>311</sup> Den Anspruch, ein «Deutsches» Verwaltungsrecht zu verfassen, erhoben OTTO MAYER und FRITZ FLEINER bereits im Titel ihrer Werke. Aus den Rechtsordnungen der einzelnen deutschen Gliedstaaten galt es den «Bestand einheitlicher Rechtsgedanken heraus[zu]schälen»<sup>312, 313</sup> Das vom national-liberalen Bürgertum getragene Verwaltungsrecht war konzipiert als Klammer, welche die Länder des 1871 geschaffenen Deutschen Kaiserreichs umspannen sollte.<sup>314</sup> Die Herausbildung

---

Volkskirche und ihrer Auswirkung auf das schweizerische Staatsdenken FRITZ FLEINER, Entstehung und Wandlung moderner Staatstheorien (ebenfalls 1916 erschienen!), S. 175 f. Vgl. auch ERWIN RUCK, Kirchenrecht, S. 6, 62 (Gegenüberstellung von evangelischer Selbstverwaltung und ständischem «Kirchenregiment» in der katholischen Kirche).

308 ANDREAS KLEY, Geschichte des öffentlichen Rechts, § 6 III.

309 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 43.

310 WALTHER BURCKHARDT, Rezension des Nachdrucks von Fleiners Institutionen, S. 292 («Die wissenschaftliche Betrachtung ist doch die Betrachtung unter dem Gesichtspunkt des Allgemeingültigen. Deshalb die Frage nach dem Allgemeingültigen, auch in der Rechtswissenschaft.»).

311 THOMAS GROSS, Die Beziehungen zwischen dem Allgemeinen und dem Besonderen Verwaltungsrecht, S. 65–67. Vgl. auch ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 54.

312 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 61. Vgl. auch OTTO MAYER, Deutsches Verwaltungsrecht, I. Band, S. 21.

313 Für die Schweiz HANS RUDOLF SCHWARZENBACH-HANHART, Grundriss, Vorwort zur 1. Aufl. 1957, S. IX («Auf dem Gebiete der Schweizerischen Eidgenossenschaft gelten neben dem Bundesverwaltungsrecht fünfundzwanzig verschiedenen kantonale Verwaltungsrechte. Allen diesen Regelungen können übereinstimmende Grundsätze entnommen werden.»).

314 Eine ähnliche Funktion übernahm die *italienische* Verwaltungsrechtswissenschaft nach der Italienischen Einigung (1891). Wie OTTO MAYER für Deutschland spielte hier VITTORIO EMANUELE ORLANDO (1860–1952) die entscheidende Rolle, indem er zum «Kristallisationspunkt der nationalen juristischen Schule auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts» wurde: CESARE MOZZARELLI, Italien, in: Erk Volkmar Heyen (Hrsg.), Geschichte der Verwaltungsrechtswissenschaft in Europa, Frankfurt a.M. 1982, S. 105–116, 106.

eines gemeindeutschen Verwaltungsrechts kann somit als Beitrag zum sog. *nation-building* betrachtet werden.<sup>315</sup> Die unifikatorische Stossrichtung des Allgemeinen Verwaltungsrechts ist eine mögliche Erklärung dafür, dass dieses bis heute an «Föderalismusblindheit»<sup>316</sup> leidet und sich seine positivrechtlichen Orientierungspunkte vor allem im Bundesrecht und der bundesgerichtlichen Rechtsprechung finden. Erst an zweiter Stelle stand das heute in den Vordergrund gerückte Bemühen der Verwaltungsrechtswissenschaft, einen «Allgemeinen Teil» zu schaffen, der für alle Sachgebiete des Besonderen Verwaltungsrechts gleichermaßen Geltung beanspruchen kann.<sup>317</sup>

Grundlage dieser Abstraktionsarbeit, welche vor allem im Herausschälen allgemein gültiger Begriffe bestand, war bei MAYER freilich nicht ein systematischer Rechtsvergleich der positiven Rechtsordnungen. Das Vorgehen glich vielmehr einem stark eklektischen und wertenden Vergleich, der Bauelemente herausgriff und zusammenfügte, «bis sich auch der letzte Stein des gewaltigen von ihm errichteten Gebäudes in das Ganze einfügte»<sup>318</sup>. KARL KORMANN (1884–1914), der sein 1910 verfasstes «System der rechtsgeschäftlichen Staatsakte» «dem Meister deutscher Verwaltungsrechtswissenschaft Otto Mayer in dankbarer Verehrung» widmete, bezeichnete die Juristische Methode daher zu treffender als «konstruktive Methode»<sup>319</sup>. FLEINER versicherte zwar, es gehe ihm nicht darum, «ein für die Verwaltung massgebendes <Naturrecht> zu konstruieren», sondern «die ursprünglichen rechtlichen Anschauungen kennenzulernen, die das Rechtsleben der deutschen Völker speisen»<sup>320</sup>, bzw. einen «Schatz nationalen, ungebrochenen Rechtsstoffs zu heben und geistig zu gestalten»<sup>321</sup>. Das rhetorische Unterstreichen der Historizität des Verwaltungsrechts<sup>322</sup> kann aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass das von der jungen Verwaltungsrechtslehre entworfene dogmatische Gebäude in weitem Umfang eine schöpferische Neukonstruktion war.<sup>323</sup>

315 Bezeichnend OTTO MAYER, Deutsches Verwaltungsrecht, I. Band, S. 21 («Unser Verwaltungsrecht ist ein Erzeugnis unserer gemeinsamen Kultur, wenigstens in seinen für die wissenschaftliche Behandlung, die hier stattfinden soll, massgebenden Grundideen. Es gibt keine bayrische, sächsische, nicht einmal eine für sich bestehende preussische Verwaltungsrechtswissenschaft – Gott Lob! In diesem Sinne lehren wir ein *deutsches* Verwaltungsrecht [...].» [Hervorhebung im Original]).

316 GIOVANNI BIAGGINI, Theorie und Praxis des Verwaltungsrechts, S. 308–313.

317 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 54.

318 WALTER JELLINEK, Verwaltungsrecht, S. 106. Vgl. aus der neueren Forschung THOMAS GROSS, Die Beziehungen zwischen dem Allgemeinen und dem Besonderen Verwaltungsrecht, S. 62–64.

319 KARL KORMANN, System, S. 8–12.

320 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 61

321 FRITZ FLEINER, Beamtenstaat und Volksstaat, S. 162.

322 Zum Bemühen FRITZ FLEINERS, die organisch-evolutionäre Genese des Verwaltungsrechts zu unterstreichen, ROGER MÜLLER, Fleiner, S. 218 f.

323 Vgl. ADOLF MERKL, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 96 («Die üblicherweise vorausgeschickten allgemeinen Lehren des allgemeinen Teiles juristischer Systeme haben nicht derartiges positives Recht zum Gegenstande, sondern benützen bloss positives Recht dieser Art als

## 2. System und Begriffe

Wichtige Konstruktionsmerkmale des dogmatischen Gebäudes waren die Systematik als Bauplan und allgemeingültige Begriffe als Einzelbausteine.<sup>324</sup> Das System sollte im «Chaos von einzelnen Gesetzesparagrafen»<sup>325</sup> Ordnung, Orientierung und festen Halt bieten.<sup>326</sup> Der Systemgedanke kam in der deutschen und schweizerischen Verwaltungsrechtswissenschaft auf drei Ebenen zum Ausdruck: Erstens wurde die systematische Analyse und Gliederung des Stoffs zum Kennzeichen von Wissenschaftlichkeit: «Rechtswissenschaft ist systematisch oder sie ist nicht!»<sup>327</sup> Zweitens wurde die Systembildung zu einer rechtspolitischen Forderung, wonach das positive Recht planmässig gegliedert, in sich kohärent und lückenlos ausgestaltet werden sollte.<sup>328</sup> Und drittens kam in der hohen Gewichtung des Systemgedankens auch die Vorstellung zum Ausdruck, wonach das Recht trotz Unübersichtlichkeit, Heterogenität und Widersprüchlichkeit der positiven Einzelvorschriften eine präexistente, in sich geschlossene Rechts«ordnung» bilde und einem gemeinsamen, «allgemeinen Rechtsgedanken»<sup>329</sup> folge. FLEINER umschrieb dies wortreich mit Bildern, wie dem Schatz, den es zu heben gelte, oder der zentralen Ursprungsquelle, aus der letztlich alle «Vorschriften des geltenden Rechts hervorquellen»<sup>330</sup>.

---

Material, um daraus ein Rechtssystem eigener Art aufzubauen, ein unpositives, wengleich kein erdichtetes, erträumtes, in irgendeinem Sinn im Gegensatz zum geltenden Rechte gefordertes, sondern ein am positiven Recht orientiertes, der positiven Rechtswelt korrespondierendes Rechtssystem.»).

324 OTTO MAYER, Deutsches Verwaltungsrecht, I. Bd, S. 21 («Unser Hauptteil wird die Aufgabe haben, das System der einzelnen Rechtsinstitute dieses Verwaltungsrechts vorzutragen.» [Hervorhebungen im Original]). OTTO MAYER sprach im Zusammenhang mit der Begriffsbildung selber vom «Baustein für das Haus des Rechts» (Nachweise bei ROGER MÜLLER, Fleiner, S. 225 Fn. 244). Vgl. auch FRITZ FLEINER, Nachruf auf Otto Mayer (1924), in: ders. Ausgewählte Schriften und Reden, S. 351–355, 352 («Er [= Otto Mayer] erkannte, dass in der Unzahl von Einzelvorschriften der Verwaltungsgesetze allgemeine Rechtsbegriffe enthalten sind, die immer wiederkehren und die zusammen in ihrer geistigen Verbindung ein juristisches System ausmachen.»).

325 KARL KORMANN, System, S. 2.

326 Der Systemgedanke ist bis heute ein zentraler Pfeiler verwaltungsrechtlichen Denkens in der Schweiz und in Deutschland. Vgl. exemplarisch für die Schweiz: PIERRE TSCHANNEN, Systeme und für Deutschland EBERHARD SCHMIDT-ASSMANN, Das Allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee.

327 HANS J. WOLFF (1952), hier zitiert nach WALTER KREBS, Die Juristische Methode, S. 214 Fn. 28. Vgl. schon JAKOB SCHOLLENBERGER, Grundriss des Staats- und Verwaltungsrechts, Bd. II, S. VI («System ist Wissenschaft.»).

328 WALTHER BURCKHARDT, Methode und System des Rechts, Zürich 1936, S. 121 («Jede Rechtsordnung soll einer logischen und einer praktischen Forderung nachkommen: sie soll folgerichtig, nach einem System, aufgebaut sein, welches immer ihr Inhalt im übrigen sein möge; und sie soll gerecht sein.»).

329 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 57.

330 FRITZ FLEINER, Bundesstaatsrecht, Vorwort, S. VII. Vgl. auch DERS., Institutionen, S. 57 («Zurückgehen auf die letzten Gründe der Rechtssätze» bzw. «Zu-Ende-Denken bestimmter Rechtsgedanken»). Die Metapher der Rechtsquelle eindrucklich beschwörend auch ANDREAS HEUSLER, Institutionen, S. 14.

Neben der Systematik war das zweite zentrale Anliegen der Juristischen Methode, allgemeingültige und eindeutige Begriffe herauszuarbeiten.<sup>331</sup> Sie waren die exakt gehauenen Bausteine des Systems oder das Präzisionswerkzeug, das Länder-, Kantons- und Sachgebiets-übergreifend zur Anwendung gelangte. Kennzeichen der Begriffe sollte sein, dass sie sich dauerhaft, präzise und eindeutig definieren und abgrenzen liessen. Begriffe mussten, bildlich gesprochen, «scharfgeschliffen»<sup>332</sup> und «klargeputzt»<sup>333</sup> sein.<sup>334</sup> Zum Zentralbegriff wurde – wie bereits dargelegt – die Verfügung oder der Verwaltungsakt. Daneben traten zahlreiche weitere Einzelbegriffe (verwaltungsrechtlicher Vertrag, Ermessen, öffentlich-rechtliche Anstalt), Begriffspaare (formelle und materielle Rechtskraft, Anfechtbarkeit und Nichtigkeit, Rechts- und Verwaltungsverordnungen), Ober- und Unterbegriffe (Steuern, Gebühren und Beiträge als Abgaben; Finanzvermögen, Verwaltungsvermögen und Sachen im Gemeingebrauch als Öffentliche Sachen) und Begriffsgruppen (Polizei, Polizeigüter, Polizeierlaubnis bzw. Monopole, Konzessionen). Die begriffliche Präzision der Juristischen Methode, welche eindeutige Zuordnungen und Abgrenzungen erlaubte, machte ihre Faszination aus und war ein wesentlicher Erfolgsfaktor.<sup>335</sup> Sie führte aber in zahlreichen Bereichen zu einer artifiziellen Scheinpräzision, welche bereicherspezifischen Abstufungen und Typisierungen bis heute entgegensteht.<sup>336</sup> Die fortschreitende positivrechtliche Durchdringung des Allgemeinen Verwaltungsrechts macht es zudem immer schwieriger, den doppelten Anspruch von Allgemeingültigkeit und begrifflicher Schärfe einzulösen. Lehre und Rechtsprechung haben die Deutungshoheit über die Begriffe eingebüsst, indem sich im Verfahrensrecht, im Verwaltungsorganisationsrecht oder im Polizeirecht zunehmend verbindliche Legaldefinitionen finden, welche sich nicht an die Vorgaben der Dogmatik halten.<sup>337</sup>

331 Vgl. auch HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rz. 3 («Unter den Aufgaben des Allgemeinen Verwaltungsrechts ist als erste die Formulierung von klaren und praktikablen Begriffen zu nennen.» [Hervorhebungen im Original]).

332 KARL KORMANN, System, S. 11.

333 HERMANN REUSS, Der unbestimmte Rechtsbegriff: Seine Bedeutung und seine Problematik, Deutsches Verwaltungsblatt 68/1953, S. 649–655, 652. Kurz danach spricht der Autor bildhaft von der «Montage der Begriffs-Apparatur».

334 Zur Begriffsbildung bei OTTO MAYER vgl. ALFONS HUEBER, Otto Mayer, S. 135–138.

335 EBERHARD SCHMIDT-ASSMANN, Einige Überlegungen zum Thema, S. 178.

336 WINFRIED BROHM, Die Dogmatik des Verwaltungsrechts, S. 256; BENJAMIN SCHINDLER, Verwaltungsermessen, Rz. 271–278.

337 Exemplarisch kann dies am Begriff der öffentlichrechtlichen Körperschaft gezeigt werden: Gemäss Definition in der Lehre handelt es sich hierbei stets um eine juristische Person (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rz. 1290; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 8 Rz. 14). Ungeachtet dessen findet sich im Gesetz über die Universität St. Gallen vom 26. Mai 1988 (sGS 217.11) folgender Art. 23: «Mittelbau und Studentenschaft sind öffentlich-rechtliche Teilkörperschaften der Universität ohne eigene Rechtspersönlichkeit.»

### 3. *Dogmen und Metaphern*

Die scheinbar «rein» Juristische Methode lässt teilweise vergessen, dass die neue Verwaltungsrechtslehre von weltanschaulich-politischen Grundüberzeugungen durchdrungen war, welche sowohl im System wie in den einzelnen Begriffen ihren Ausdruck fanden.<sup>338</sup> Kennzeichen dieser Dogmen ist ihre grosse Geltungs- und Ausstrahlungskraft bei gleichzeitiger Hinterfragungsresistenz. Sie können Triebfeder eines Neugestaltungsprozesses sein, weisen aber – einmal etabliert – erstaunliches Beharrungsvermögen auf: Sie werden zu einem «bloc des idées incontestables»<sup>339, 340</sup> FLEINER selber verglich die religiösen Dogmen mit den «unerlässlichen Pfeilern der katholischen Weltkirche»<sup>341</sup>.

Auch wenn FLEINER – soweit ersichtlich – im verwaltungsrechtlichen Kontext das Wort Dogma nicht verwendete,<sup>342</sup> sind die metaphorischen Parallelen offensichtlich. Etwa wenn FLEINER die «gesetzmässige Verwaltung» zum «Eckpfeiler des modernen Rechtsstaates» erklärte.<sup>343</sup> An anderer Stelle wurde das Gesetz mit einem «rocher de bronze» verglichen, an welchem sich alle widerstreitenden Vorschriften brechen.<sup>344</sup> FLEINER machte von seiner Fähigkeit, treffende Sprachbilder zu schaffen oder zu verwenden, vor allem dort Gebrauch, wo dogmatische Kernbotschaften vermittelt werden sollten. Die Grundkonzeption des Verwaltungsrechts kann daher auch als FLEINERSche Bildergeschichte erzählt werden: Die Verwaltung ist ein geschlossener Organismus, ein «Behördenapparat» oder eine «Verwaltungsmaschine».<sup>345</sup> Das Innenleben dieses Organismus ist eine «res interna»<sup>346</sup> der Verwaltung und daher auch nicht Gegen-

338 MAX IMBODEN, Die gegenwärtige Lage, S. 347; ALFONS HUEBER, Otto Mayer, S. 72.

339 FRITZ FLEINER, Tradition, Dogma, Entwicklung, S. 292 (ohne genauere Quellenangabe auf LÉON DUGUIT und MAURICE HAURIUO verweisend). Vgl. auch GASTON JÈZE, Le dogme de la volonté nationale et la technique politique, in: Zaccaria Giacometti/Dietrich Schindler sen. (Hrsg.), Festgabe für Fritz Fleiner zum 60. Geburtstag, Tübingen 1927, S. 101–109, 101 («Le droit public des Etats modernes est dominé par un certain nombre des dogmes, acceptés sans contestation sérieuse.»).

340 Auf die «vorwärtstreibenden» wie «konservativen» Züge der Dogmen verweist FRITZ FLEINER, Tradition, Dogma, Entwicklung, S. 291 f.

341 FRITZ FLEINER, Tradition, Dogma, Entwicklung, S. 292.

342 Hingegen anerkannte FRITZ FLEINER politische Dogmen und nannte für die Schweiz die Volkssouveränität, die Rechtsgleichheit und die individuelle Freiheit (FRITZ FLEINER, Tradition, Dogma, Entwicklung, S. 293). Alle drei Dogmen weisen auch starke Bezüge zum Verwaltungsrecht auf, auch wenn sie teilweise in modifizierter Gestalt in Erscheinung treten.

343 FRITZ FLEINER, Zur Technik des Verwaltungsrechtes, S. 3. Vgl. auch ERNST BLUMENSTEIN, Fritz Fleiner, S. 373 («Drei Pfeiler bilden das Fundament des modernen Rechtsstaates: Die absolute Geltung der Verfassung, der Grundsatz der gesetzmässigen Verwaltung und eine geordnete Verwaltungsrechtspflege.»). Zur Bedeutung der Metapher vom Fundament in der theologischen Dogmenbildung HUBERT FILSER, Dogma, Dogmen, Dogmatik, Eine Untersuchung zur Begründung und zur Entstehungsgeschichte einer theologischen Disziplin von der Reformation bis zur Spätaufklärung, Münster/Hamburg/Berlin/London 2001, S. 428.

344 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 68.

345 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 64.

346 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 63. Vgl. auch das Bild, das WALTER JELLINEK (Verwaltungsrecht, S. 42) verwendete, indem er die verwaltungsinternen Vorschriften mit den eigenen

stand rechtlicher Regelung.<sup>347</sup> Erst wenn der Verwaltungskörper gegen «ausen» mit Individuen in Kontakt tritt, kann ein (verwaltungs-)rechtliches Beziehungsverhältnis zwischen zwei Rechtssubjekten entstehen. Im Gegensatz zum Privatrecht ist dieses Verhältnis aber nicht von Gleichordnung, sondern von Unterordnung geprägt, die Verwaltung ist die «potentior persona»<sup>348</sup>. Das privatrechtliche Dogma der Gleichheit wird durch das verwaltungsrechtliche Dogma der Ungleichheit ersetzt.<sup>349</sup> Aus diesem «oben» und «unten» ergibt sich, dass die Verwaltung im Regelfall hoheitlich handelt, die «Vorherrschaft des einseitigen Rechtsgeschäftes, der Verfügung» ist damit «von selbst gegeben»<sup>350</sup>. Im Gegensatz zum privaten Individuum darf der Verwaltungsorganismus aber nicht nach eigener Willkür handeln: «Vom Gesetz empfängt die vollziehende Gewalt, die Verwaltung, die Antriebe für ihr Handeln»<sup>351</sup> und an das Gesetz ist sie bei allem ihrem Tun streng gebunden.<sup>352</sup> Darüber hinaus ist es das «Lebenselement» der Verwaltung, «dem Gemeinwohl, dem öffentlichen Interesse zu dienen»<sup>353</sup>. Soweit die Verwaltung die individuelle Freiheit beschränken muss, soll sie «nicht mit Kanonen auf Spatzen schiessen»<sup>354</sup>, sie soll verhältnismässig vorgehen. Damit die rechtlichen Vorgaben und Schranken des Verwaltungshandelns eingehalten werden, braucht es unabhängige Verwaltungsgerichte als Kontrollorgane, denn die Verwaltung selber steht «dem Rechte nicht unbeteiligt gegenüber wie der Richter»<sup>355</sup>. Die Verwaltungsgerichtsbarkeit bildet somit den Abschluss dieser Bildergeschichte: Sie ist die «Krönung des Rechtsstaates»<sup>356</sup> oder der «Schlussstein» in seinem Gewölbe.<sup>357</sup>

Die zahlreichen Metaphern erfüllten bei FLEINER eine dreifache Funktion: Erstens gelang es ihm, mit Hilfe einfacher und eingängiger Sprachbilder, die abstrakten verwaltungsrechtlichen Dogmen leichter versteh- und kommunizierbar

---

Vorsätzen verglich, an die sich Robinson Crusoe während seiner Einsamkeit auf der Insel gebunden fühlte.

347 Zur problematischen Verwendung des räumlichen Bildes von «innen» und «ausen» statt vieler MAX IMBODEN, Zur Scheinlogik rechtlicher Grundaussagen, S. 440.

348 FRITZ FLEINER, Zur Technik des Verwaltungsrechtes, S. 7.

349 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 149 f.

350 FRITZ FLEINER, Zur Technik des Verwaltungsrechtes, S. 7.

351 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 130.

352 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 141.

353 FRITZ FLEINER, Zur Technik des Verwaltungsrechtes, S. 4.

354 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 404. Zur Herkunft der Metapher ROGER MÜLLER, Fleiner, S. 233 Fn. 272, und die ebenso unterhaltsame wie gründliche Untersuchung von THOMAS HENNE, «Mit Kanonen auf Spatzen schiessen»: Ein Beitrag Fritz Fleiners zur deutschen Juristensprache, Deutsches Verwaltungsblatt 117/2002, S. 1094–1096.

355 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 237.

356 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 40; DERS., Entstehung und Wandlung moderner Staatstheorien, S. 170.

357 Das Bild vom Schlussstein im Gewölbe des Rechtsstaats wird meist auf GUSTAV RADBRUCH (Einführung in die Rechtswissenschaft, 1. Aufl. Leipzig 1910, S. 90) zurückgeführt, dürfte aber älter sein. Vgl. schon KARL FREIHERR VON LEMAYER, Apologetische Studien zur Verwaltungsgerichtsbarkeit, Grünhuts Zeitschrift 22/1895, S. 353–488, 380.

zu machen;<sup>358</sup> die Metaphern dienten also der Erklärung und Kommunikation.<sup>359</sup> Zweitens übernahmen die Sprachbilder eine Begründungsfunktion, indem das Dogma als naturgesetzliche Selbstverständlichkeit erscheinen musste.<sup>360</sup> So bedurfte es keiner weiteren Begründung, dass mit Kanonen nicht auf Spatzen geschossen werden soll. Aus dem «oben» der Verwaltung und dem «unten» des Individuums ergab sich die Handlungsform der Verfügung «von selbst». Und dass ein Gebäude einzustürzen droht, wenn man einen Eckpfeiler herausbricht oder den Schlussstein im Gewölbe entfernt, leuchtete ebenso ein. Drittens war die Verwendung von Sprachbildern auch ein Bekenntnis FLEINERS zur wissenschaftlichen Leitkultur im Deutschland des ausgehenden 19. Jahrhunderts. Die Rechtswissenschaft bemühte sich um die Schaffung eines gemeindeutschen Rechtsraums, was auch in einer «plastischen Denkweise, welche dem deutschen Volke im Rechte eigen war»<sup>361</sup> zum Ausdruck kommen sollte.<sup>362</sup> Neben FLEINERS «Institutionen» waren auch ANDREAS HEUSLERS «Institutionen des Deutschen Privatrechts» (zwei Bände, Erstauflage 1885/1886) und FRANZ VON LISZTS «Lehrbuch des Deutschen Strafrechts» (Erstauflage 1881) überreich an bildhaften Sprachelementen.<sup>363</sup>

#### 4. *Entpolitisierung und disziplinäre Abschottung*

Die starke Durchdringung der jungen Verwaltungsrechtswissenschaft mit liberal-rechtsstaatlichen Dogmen stand im Gegensatz zu ihrem Selbstverständnis als von der Politik weitgehend losgelöste Disziplin.<sup>364</sup> Diese Entpolitisierung war einerseits Ausdruck des Bemühens, als «juristische» Disziplin ernst genommen zu werden und sich von der bisherigen «Mischlehre, welche Geschichte, Politik und Nationalökonomie bunt vermengte»<sup>365</sup>, zu distanzieren.<sup>366</sup> Verstärkt

358 FRITZ FLEINER, Tradition, Dogma, Entwicklung, S. 293 («Jedes echte politische Dogma enthält einen einfachen Grundsatz. Darauf beruht seine Kraft und seine Wirkung auf die Gemüter»). Vgl. auch ANDREAS HEUSLER, Institutionen, S. 65 («dass etwas in lebensvollem Bilde gedacht besser im Gedächtnisse haften als ein abstrakter Satz»).

359 Hierzu aus der reichen metaphorologischen Literatur OLAF JÄKEL, Wie Metaphern Wissen schaffen, Hamburg 2003, S. 28, 40; GEORGE LAKOFF/MARK JOHNSON, Leben in Metaphern: Konstruktion und Gebrauch von Sprachbildern, 6. Aufl. Heidelberg 2008, S. 13; HUBERT TREIBER, Verwaltungsrechtswissenschaft, S. 56 f.

360 MAX IMBODEN, Zur Scheinlogik rechtlicher Grundaussagen, S. 440 («Das Bild ersetzt in vielen Fällen das kritische Prüfen.»).

361 ANDREAS HEUSLER, Institutionen, S. 65.

362 Insbesondere ANDREAS HEUSLER (Institutionen, S. 6, 65 f.) griff auch direkt auf bildhafte Rechtssprichwörter und Weistümer zurück, wie sie von JACOB GRIMM gesammelt worden waren.

363 Vgl. TONIO WALTER, Kleine Stilkunde für Juristen, 2. Aufl. München 2009, S. 140 f.

364 KARL KORMANN, System, S. 5 f. («Und da nun doch die Rechtsdogmatik der eigentliche Kern der Rechtswissenschaft [...] ist, so ist es auch berechtigt, die nichtpolitisierende Methode Labands als die spezifisch «juristische Methode» zu bezeichnen.»).

365 FRITZ FLEINER, Über die Umbildung zivilrechtlicher Institute, S. 8.

366 WALTHER BURCKHARDT, Rezension des Nachdrucks von Fleiners Institutionen, S. 292 («Es

wurde das Bemühen um eine möglichst unpolitische Wissenschaft durch die im deutschen Bürgertum tief verankerte Skepsis gegenüber der Politik und dem Politischen.<sup>367</sup> Vielleicht mussten die politischen Wertungen auch deshalb hinter einer bunten Bilderkulisse verschwinden. Das ehrliche Offenlegen seiner «liberaldemokratischen Ideologie»<sup>368</sup> getraute sich erst ZACCARIA GIACOMETTI, der damit gerade in Deutschland grosse Irritationen auslöste.<sup>369</sup>

Neben der Abgrenzung gegenüber der Politik brachte die Emanzipation der Verwaltungsrechtslehre als eigene wissenschaftliche Disziplin auch eine Entfremdung gegenüber anderen Rechtsdisziplinen mit sich, vor allem gegenüber dem Zivilrecht. Anders als in Frankreich oder Italien fand aber in der Schweiz und in Deutschland keine Loslösung vom Verfassungsrecht statt. Vielmehr trat das Verwaltungsrecht zum Verfassungsrecht hinzu und die beiden Disziplinen bildeten von nun an ein Zwillingsspaar. Das «Staats- und Verwaltungsrecht» wurde zur üblichen Lehrumschreibung an schweizerischen Universitäten und die Doppelbezeichnung fand auch in dem seit 1989 geführten Titel des «Zentralblatts» seinen Niederschlag. Eine deutliche disziplinäre Abschottung fand hingegen von nicht-juristischen Disziplinen – insbesondere der Verwaltungslehre – statt. Während diese disziplinäre Abschottung bereits in den Werken OTTO MAYERS und FRITZ FLEINERS angelegt war, fand der eigentliche «Rückzug in die Zitadelle des Rechts»<sup>370</sup> erst um 1950 statt. Von da an verschwanden Beiträge aus anderen Disziplinen – das Verfassungsrecht ausgenommen – aus den Seiten des «Zentralblatts». In Extremform spiegelte sich diese zunehmend «rechtsmonistische»<sup>371</sup> Betrachtungsweise in GIACOMETTIS «Allgemeinen Lehren»: Alles Verwaltungshandeln – selbst die «Ausgabe von Eisenbahnbilleten» und die «Entgegennahme eines Paketes durch den Postbeamten am Postschalter» wurde hier auf ein «Stück Rechtsanwendung» reduziert.<sup>372</sup> Diese zunehmende Entfremdung gegenüber anderen Disziplinen stiess schon in der Mitte des 20. Jahrhunderts auf teilweise heftige Kritik.<sup>373</sup> Auch die in den

---

galt, als [Fritz Fleiner] seine Institutionen herausgab, die juristische Betrachtung von der rechtspolitischen und technischen zu trennen, welches die Betrachtung der Verwaltungslehre war.». Bereits bei JAKOB SCHOLLENBERGER (Grundriss des Staats- und Verwaltungsrechts, Band. II, S. XVI) ist das Bemühen um Abgrenzung der «Verwaltungsrechtswissenschaft» vom «Gegenstück» der «Verwaltungspolitik» zu erkennen. Vgl. zur Entpolitisierung des Verwaltungsrechts MICHAEL FEHLING, Verwaltung zwischen Unparteilichkeit und Gestaltungsaufgabe, S. 141; CHRISTOPH MÖLLERS, Methoden, Rz. 14.

367 Vgl. DIETER GRIMM, Recht und Politik, Juristische Schulung 9/1969, S. 501–510.

368 ZACCARIA GIACOMETTI, Allgemeine Lehren, S. 307.

369 Vgl. die Hinweise in Fn. 120.

370 HANS-HEINRICH TRUTE, Die Wissenschaft vom Verwaltungsrecht, S. 14. Vgl. auch NIKLAS LUHMANN, Theorie der Verwaltungswissenschaft, S. 59.

371 So RAINER J. SCHWEIZER, Verwaltung als Gegenstand sozialwissenschaftlicher Studien, S. 428.

372 ZACCARIA GIACOMETTI, Allgemeine Lehren, S. 47.

373 Besonders heftig OTTO NASS, Verwaltungsreform durch Erneuerung der Verwaltungswissenschaft, Tübingen 1950, insb. S. X, 73 f. Zurückhaltender dagegen der (neben GIACOMETTI)

1940er-Jahren von HANS NAWIASKY ins Leben gerufenen Verwaltungskurse sowie ein interdisziplinär ausgerichteter verwaltungswissenschaftlicher Lehrgang an der Handels-Hochschule St. Gallen können als Ausdruck einer Gegenbewegung gesehen werden.<sup>374</sup> Die «herrschende» Verwaltungsrechtslehre reagierte auf diese Bemühungen freilich eher mit distanzierter Zurückhaltung.<sup>375</sup> Auch die praktisch geschlossene Abwehrhaltung der Verwaltungswissenschaft auf Reformvorschläge aus anderen Disziplinen – etwa das «New Public Management-» oder «Governance-»Modell – macht deutlich, dass disziplinäre Frontstellungen weiterhin nachwirken.<sup>376</sup>

## VI. Ausländische Einflüsse und Schweizer Eigenheiten

### 1. Zur Problematik der Attribute «fremd» und «eigen»

Neben den Einflüssen anderer Rechtsdisziplinen haben das Verwaltungsrecht und die Verwaltungsrechtswissenschaft auch massgebende Impulse aus dem Ausland erfahren. Das Feststellen dieser Einflüsse und deren Bewertung gestalten sich indes schwierig. Die Frage, ob und wie weit das öffentliche Recht der Schweiz – insbesondere das Verfassungsrecht – autochthonen Ursprungs ist oder ausländischen Vorbildern folgt, ist seit längerer Zeit Gegenstand kontroverser Darstellungen.<sup>377</sup> Das Bedürfnis, sich über eine gemeinsame Geschichte und die Institutionen des Gemeinwesens eine nationale Identität zu geben,<sup>378</sup>

---

zweite «Schüler» FLEINERS, DIETRICH SCHINDLER (sen.), *Der Weg vom Recht zur Universität* (1931), in: DERS., *Recht, Staat, Völkergemeinschaft: Ausgewählte Schriften und Fragmente aus dem Nachlass*, Zürich 1948, S. 31–39, 33 («Wer sich im Recht einkapselt, kann aber über das Wesen des Rechts nichts aussagen.»).

374 HANS NAWIASKY betonte den Wert einer interdisziplinären Ausbildung mit Blick auf die Verwaltungspraxis nachdrücklich. Vgl. etwa HANS NAWIASKY, *Der verwaltungswissenschaftliche Lehrgang an der Handels-Hochschule*, ZBl 44/1943, S. 192–198.

375 MAX IMBODEN – ansonsten interdisziplinären Zugängen (etwa der Analytischen Psychologie) durchaus zugeneigt – anerkannte zwar die unter der «rührigen Leitung von Prof. Hans Nawiasky» erfolgten Bemühungen der Handels-Hochschule St. Gallen, machte aber zugleich klar, dass der interdisziplinäre Zugang bestenfalls eine «Vorstufe» zur Weiterentwicklung des Verwaltungsrechts darstellen könne (MAX IMBODEN, *Schweizerische Verwaltungsrechtslehre*, S. 524 f.).

376 Für die Schweiz PHILIPPE MASTRONARDI, *Die Verwaltung im 21. Jahrhundert*, S. 394 f. Für Deutschland HANS-HEINRICH TRUTE, *Die Wissenschaft vom Verwaltungsrecht*, S. 14. Zu den verschiedenen Gründen für die Ablehnung der NPM-Reformen durch die Verwaltungsrechtslehre vgl. BENJAMIN SCHINDLER, *Verwaltungsermessens*, Rz. 507–512. Vgl. auch hinten, C/VI/5 und D/II.

377 Exemplarisch ist der seit dem 19. Jahrhundert andauernde Streit über den «Ursprung» der Schweizer Demokratie. Hierzu ALOIS RIKLIN/SILVANO MÖCKLI, *Werden und Wandel der schweizerischen Staatsidee*, S. 39–52. Vgl. auch RAINER J. SCHWEIZER, *Wissenschaft vom Verfassungsrecht: Schweiz*, in: Armin von Bogdandy/Pedro Cruz Villalón (Hrsg.), *Handbuch Ius Publicum Europaeum*, Band II: *Offene Staatlichkeit*, Heidelberg 2008, § 36, S. 715–745, Rz. 3–8.

378 Zur «Willensnation» Schweiz vgl. GIOVANNI BIAGGINI, *Grundlagen und Grundzüge staatlichen Verfassungsrechts: Schweiz*, in: Armin von Bogdandy/Pedro Cruz Villalón (Hrsg.),

fürte teilweise zur allzu «schroffen Betonung der Einzigartigkeit des heimischen Staatswesens»<sup>379</sup>. Umgekehrt hat der Drang nach Entmythologisierung gewisse Autoren dazu veranlasst, die Existenz einer «schweizerischen Staatsidee» grundlegend zu hinterfragen und die Schweiz vor allem als Schmelztiegel ausländischer Einflüsse zu sehen.<sup>380</sup> Beide Betrachtungsweisen haben ihr Richtiges, tendieren aber bei einseitiger Gewichtung entweder zu Selbstgenügsamkeit oder Selbstverleugnung. Neben diesen Bewertungsschwierigkeiten darf nicht vergessen werden, dass das Gebiet der heutigen Schweiz seit Jahrhunderten mit dem europäischen Kontinent und dem atlantischen Raum politisch, wirtschaftlich, wissenschaftlich und personell eng verbunden ist. Die Frage, was «eigen» und «fremd» ist, lässt sich daher nicht immer eindeutig beantworten. So gehörten Teile des heutigen schweizerischen Territoriums bis zur Verfestigung der Landesgrenzen am Wiener Kongress (1815) zu Frankreich, Sardinien-Piemont und Österreich. Und Personen wie FRITZ FLEINER förderten zwar den Ideentransfer von Deutschland in die Schweiz in erheblichem Ausmass. Zugleich wirkte «die schweizerische demokratische und pragmatische Grundierung»<sup>381</sup> in FLEINERS Schriften auch in Deutschland nach.

## 2. *Frankreich als Ursprungsquelle des schweizerischen Verwaltungsrechts?*

Aus einer historischen Perspektive drängt sich auf, zuerst die *französischen Einflüsse* aufs schweizerische Verwaltungsrecht zu beleuchten. Zwischen 1798 und 1813 stand die Schweiz unter der «Schutzherrschaft» Frankreichs, Teile der Schweiz (die Kantone Genf und Wallis sowie das ehemalige Fürstbistum Basel) waren phasenweise Teil des Nachbarlands. Direkte Spuren aus dieser Zeit sind in der Verwaltungsrechtsordnung noch heute auszumachen.<sup>382</sup> Am meisten Wirkung hat das französische Gedankengut dort entfaltet, wo es sich mit autochthonen Elementen vermengen konnte. Dies gilt etwa für das Departementalsystem, welches seine Wurzeln im französisch-revolutionären Verfassungsrecht hat und in der Schweiz eine Kombination zwischen dem traditionellen Kommissionenwesen einerseits und hierarchischen Bürokratiestrukturen ande-

---

Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band I: Grundlagen und Grundzüge staatlichen Verfassungsrechts, Heidelberg 2007, § 10, S. 565–623, Rz. 97.

379 EDMUND BERNATZIK, Zur Literatur des schweizerischen Staatsrechts, S. 302 (mit Blick auf das Werk Carl Hiltys). Zur «Sonderfallthese» SEBASTIAN BRÄNDLI-TRAFFELET, Verwaltung des Sonderfalls, S. 79.

380 Vgl. mit weiteren Hinweisen ALOIS RIKLIN/SILVANO MÖCKLI, Werden und Wandel der schweizerischen Staatsidee, S. 97.

381 MICHAEL STOLLEIS, Geschichte des öffentlichen Rechts, Zweiter Band, S. 409. Vgl. auch MAX IMBODEN, Die gegenwärtige Lage, S. 345 («Namentlich Fleiner's ›Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts‹, die weit mehr, als es die konkreten Hinweise vermuten lassen, von ihrem schweizerischen Autor mit dem Blick auf das Verwaltungsrecht der schweizerischen Kantone geschrieben sind, wurden zum verbreitetsten [sic] Leitfaden für Lehre und Praxis.»).

382 Vgl. die Hinweise in Fn. 14. Anzutreffen ist in der französischsprachigen Schweiz zudem immer noch die Bezeichnung «administré(e)» als Synonym für die Bürgerin/den Bürger.

rerseits erlaubte.<sup>383</sup> Auch die Vorstellung, wonach der Rechtsschutz gegen die Verwaltung eine Aufgabe der Verwaltung selber sei, entspricht französischem Denken («juger l'administration, c'est encore administrer»<sup>384</sup>) ebenso wie der Tradition der althergebrachten «Ratsherrenjustiz»<sup>385</sup>. Anders als in Frankreich entwickelte sich aus dieser «verwaltungsinternen Rechtspflege» aber vorerst keine Spezialgerichtsbarkeit. Der Bund und viele Kantone blieben bis ins 20. Jahrhundert dem «pur système de l'administrateur juge»<sup>386</sup> verpflichtet.

Rückt man hingegen die Wissenschaft vom Verwaltungsrecht ins Zentrum, so sind direkte Einflüsse aus Frankreich eher spärlich auszumachen. FLEINER und GIACOMETTI zitierten zwar noch regelmässig die Werke von LÉON AUCOC (1828–1910), ÉDOUARD LAFERRIÈRE (1841–1901), MAURICE HAURIOU (1856–1929), LÉON DUGUIT (1859–1928) und GASTON JÈZE (1869–1953).<sup>387</sup> Rein quantitativ stehen diese Zitate aber weit hinter denjenigen deutscher Autoren zurück. Selbst die französischsprachige Literatur zum schweizerischen Verwaltungsrecht orientierte sich stark an der deutschschweizerischen oder deutschen Literatur.<sup>388</sup> So fanden sich in ANDRÉ GRISELS «Droit administratif suisse» (1970) so viele Zitate aus deutschen Fachzeitschriften und Monographien, dass sich selbst ein deutscher Rezensent «erstaunt» darüber äusserte.<sup>389</sup> Und im Vorwort zur Neubearbeitung von 1980 schrieb GRISEL selbst: «Quant au droit français, il a été et reste ignoré.»<sup>390</sup> ALFRED KÖLZ (1944–2003) hat demgegenüber mit Nachdruck auf die prägende Kraft des französischen Verwaltungsrechts für die schweizerische Verwaltungsrechtsdogmatik hingewiesen. Er begründete dies mit dem Rezeptionsstrom, der sich von der französischen Ursprungsquelle seinen Weg mit einem Umweg über die Werke OTTO MAYERS und FRITZ FLEINERS in die Schweiz gebahnt habe.<sup>391</sup> Diese These verdient in-

383 STEFAN G. SCHMID, Die Zürcher Kantonsregierung, S. 141–144.

384 Vgl. statt vieler RENÉ CHAPUS, Droit du contentieux administratif, 13. Aufl. Paris 2008, Rz. 30 f.

385 Vgl. STEFAN G. SCHMID, Rechtsschutz als Problem der Gewaltenteilung, S. 4 f.

386 ROGER BONNARD, Le contrôle juridictionnel de l'administration, S. 249.

387 Vgl. die Übersicht bei FRITZ FLEINER, Institutionen, S. XIX. Bei ZACCARIA GIACOMETTI, Allgemeine Lehren, fehlt ein Literaturverzeichnis, die genannten Werke finden sich aber in zahlreichen Fussnoten.

388 Mit Blick auf die staatsrechtliche Literatur vgl. FELIX RENNER, Der Verfassungsbegriff, S. 83 Fn. 30; DIETRICH SCHINDLER (jun.), Die Staatslehre in der Schweiz, S. 262. Eine Ausnahme bilden die Beiträge von GEORGES WERNER, die eine starke Orientierung am französischen Verwaltungsrecht erkennen lassen.

389 WALTER SCHICK, Rezension, Die Verwaltung 4/1971, S. 363, 366. Vgl. auch die Rezension von WALTER KÄMPFER des «Traité de droit administratif», ZBl 86/1985, S. 229, 232 («[...] der Autor [ist] der Meinung, das schweizerische Verwaltungsrecht sei nunmehr autonom geworden, weil es sich von den ausländischen Einflüssen befreit habe. Indessen dürfte der Einfluss deutscher Lehre und Rechtsprechung immer noch beträchtlich sein, vielleicht ohne dass man sich dessen immer recht bewusst ist.»).

390 ANDRÉ GRISEL, Traité de droit administratif, S. 8.

391 ALFRED KÖLZ, Von der Herkunft des schweizerischen Verwaltungsrechts, insb. S. 113–116; MARKUS MÜLLER, Eigenheit und Herkunft, S. 29–58.

sofern Zustimmung, als sich MAYER und FLEINER stark vom französischen Verwaltungsrecht inspirieren liessen. Beide Autoren waren sich aber auch der Unterschiede zum «Deutschen» Verwaltungsrecht bewusst und wiesen auf diese explizit hin.<sup>392</sup> Und auch MAYERS 1886 erschienene «Theorie des französischen Verwaltungsrechts» ist keineswegs eine wertfreie Darstellung des kasuistisch geprägten Verwaltungsrechts in Frankreich, sondern bereits Vorboten einer stark konstruierten Systematik und Begrifflichkeit eigener Ausprägung.<sup>393</sup> Es sind daher Zweifel angebracht, ob in Frankreich der für die Schweiz massgebliche «Hauptstrom ausländischer Einflüsse» entspringt – wohl eher dürfte es ein starker Nebenfluss sein.<sup>394</sup>

### 3. *Dominanz des Deutschen Verwaltungsrechts*

MAX IMBODEN stellte 1954 fest, dass «kaum je [...] ein Bereich unseres einheimischen Rechts in diesem Masse in die Abhängigkeit einer fremden Lehre – der deutschen Theorie» – geraten sei «wie das moderne schweizerische Verwaltungsrecht»<sup>395</sup>. Die Gründe dafür, dass die schweizerische Verwaltungsrechtslehre ihre entscheidenden Impulse aus Deutschland erhielt, sind einerseits die engen personellen Verflechtungen: Das erste Lehrbuch zum schweizerischen Verwaltungsrecht wurde von dem aus Württemberg stammenden ERWIN RUCK geschrieben. Umgekehrt hatte sich der Schweizer FRITZ FLEINER

392 Vgl. OTTO MAYER, Deutsches Verwaltungsrecht, Vorwort zur ersten Auflage; FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 28, 60. Bemerkenswert sind in diesem Zusammenhang die Worte, die FRITZ FLEINER der französischen Ausgabe seiner «Institutionen» voranstellte: «Le droit administratif allemand s'est développé d'une façon autonome et, dans l'ensemble, sans subir d'influences étrangères» (Les principes généraux du droit administratif allemand, Paris 1933, S. 5). Vgl. auch WALTER JELLINEK, Verwaltungsrecht, S. 105 («Mehr als Anregungen hat Otto Mayer von Frankreich nicht erfahren.»).

393 Vgl. PAUL LABAND, Rezension Archiv für öffentliches Recht 2/1887, S. 149–172, S. 149 («Der Inhalt des Buches widerspricht dem Programm. Der Verf. ist kein blosser Berichterstatter über den gegenwärtigen Standpunkt der französischen Theorie, sondern er hat in origineller und zum Theil sehr subjektiver Auffassung das französische Verwaltungsrecht in ein System gebracht und ihm eine eigenthümliche dogmatische Ausprägung gegeben.»); EDGAR LOENING, Die konstruktive Methode auf dem Gebiete des Verwaltungsrechtes, in: Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft 11/1887, S. 117–145, S. 124 («Wir fürchten aber, dass der Verfasser die französischen Juristen trotz seiner Kenntnis der französischen Sprache und des französischen Rechts nicht verstanden hat, und sind darüber nicht im Zweifel, dass die französischen Juristen, auch wenn sie der deutschen Sprache ganz mächtig sind, seine Theorie des französischen Verwaltungsrechts nicht verstehen werden.» [Hervorhebung im Original]).

394 Zurückhaltender wird der französische Einfluss auch in der deutschen Forschung eingeschätzt, Vgl. ALFONS HUEBER, Otto Mayer, S. 77–83; TOSHIYUKI ISHIKAWA, Friedrich Franz von Mayer, S. 117 f., 179, 188; MICHAEL STOLLEIS, Geschichte des öffentlichen Rechts, Zweiter Band, S. 396, 406. Und auch aus französischer Perspektive wird die Schweiz dem «deutschen Verwaltungsrechtstyp» zugerechnet: MICHEL FROMONT, Typen staatlichen Verwaltungsrechts in Europa, in: Bogdandy/Cassese/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, § 55, S. 551–576, Rz. 50–53; DERS., Droit administratif des États européens, S. 41–45.

395 MAX IMBODEN, Das Gesetz als Garantie rechtsstaatlicher Verwaltung, S. 10. Vgl. auch ANDRÉ GRISEL, Traité de droit administratif, S. 7 f.

an deutschen Universitäten und mit seinen «Institutionen» einen Namen gemacht, bevor er 1915 in die Schweiz zurückkehrte und zur bestimmenden Figur der Schweizer Verwaltungsrechtswissenschaft wurde.<sup>396</sup> Andererseits bot sich das in Deutschland entwickelte Allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee für die stark zersplitterte Schweizer Rechtslandschaft geradezu an. Das vor dem Hintergrund einer ähnlich heterogenen Rechtsordnung entwickelte deutsche Lehrgebäude war, wie oben erwähnt (C/V/I), gekennzeichnet durch «viel Konstruktion und ein hohes Mass an Abstraktion»<sup>397</sup>. Es mag paradox erscheinen, aber gerade das national orientierte «Deutsche» Verwaltungsrecht war aufgrund seiner Eigenschaften dazu prädestiniert, Grenzen des positiven Rechts zu überwinden.<sup>398</sup> Dabei wurde teilweise auch die Schweiz zum gemeindeutschen Rechtskreis gezählt. OTTO MAYER etwa betrachtete «über die Grenzen des Reichs hinweg» die Schweizer und Österreicher als «Genossen und Mitarbeiter auch an diesem Stück deutscher Kultur».<sup>399</sup>

Der starke Einfluss der deutschen Dogmatik schlug sich auch in der Rechtsprechung des Bundesgerichts nieder. So liess sich das Gericht seit Beginn des 20. Jahrhunderts zunehmend von der deutschen Dogmatik inspirieren, wobei zuerst das Werk OTTO MAYERS im Vordergrund stand.<sup>400</sup> In zahlreichen Bereichen des Allgemeinen Verwaltungsrechts lässt sich dieser Einfluss bis heute deutlich ablesen: beim Grundsatz der gesetzmässigen Verwaltung, in der Betonung der einseitig-hoheitlichen Verwaltungstätigkeit, im öffentlichen Sachenrecht,<sup>401</sup> beim Recht der Konzessionen, beim Recht der öffentlichen Anstalt, beim Verhältnismässigkeitsgrundsatz, bei der Unterscheidung von Innen- und Aussenrecht, beim besonderen Rechtsverhältnis und beim Begriffspaar Ermessen und unbestimmter Rechtsbegriff.<sup>402</sup> Viele dieser «deutschen» Prägungen werden heute nicht mehr als solche wahrgenommen, sind sie doch inzwischen ganz vom «schweizerischen» Verwaltungsrecht absorbiert worden.<sup>403</sup> Genau-

396 Eingehend die Untersuchung von ROGER MÜLLER, Fleiner, insb. S. 249–323.

397 OTTO BACHOF, Die Dogmatik des Verwaltungsrechts, S. 219.

398 Vgl. etwa ERNST BLUMENSTEIN, Verwaltung und Verwaltungsrechtswissenschaft, S. 439, der betont, dass die Ausführungen in Fleiners «Institutionen» «allgemeine Gültigkeit in dem Sinne beanspruchen können, dass sie ohne Rücksicht auf das in Betracht fallende positive Recht als Grundlage des Verständnisses und der Auslegung verwaltungsrechtlicher Normen dienen». Ähnlich das Vorwort von ZACCARIA GIACOMETTI zum (für die Schweiz bestimmten) Nachdruck von Fleiners «Institutionen» im Jahr 1939.

399 OTTO MAYER, Deutsches Verwaltungsrecht, I. Band, S. 21. Ähnlich KARL KORMANN, System, S. 8. Vgl. auch HEINRICH VON TREITSCHKE, Politik, Erster Band, 4. Aufl. Leipzig 1918, S. 44 («Eine schweizerische Rechtspflege gibt es nicht und wird es nie geben. Es gibt in der Schweiz ein deutsches, französisches und italienisches Recht, eine nationale Rechtswissenschaft hat sich nicht ausbilden können; die Schweizer Gelehrten helfen an unserer deutschen Rechtswissenschaft arbeiten.»). Zum gemeindeutschen Charakter des Verwaltungsrechts auch FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 61.

400 BGE 31 I 115 E. 2 S. 120; 32 I 98 E. 2/3 S. 107 f.; 33 I 393 E. 3 S. 399.

401 Hierzu R. AMBERG, Der Basler Schanzestreit, ZBI 19/1918, S. 1–3, 21–24, 29–31.

402 Vgl. MAX IMBODEN, Der Beitrag des Bundesgerichts, S. 367, 369 f.

403 BENJAMIN SCHINDLER, Verwaltungsermessen, Rz. 137.

res Hinsehen zeigt zudem, dass sich hinter der Übernahme deutscher Begrifflichkeit vielfach eine auf die Schweiz angepasste und am Einzelfall orientierte Kasuistik verbirgt,<sup>404</sup> etwa bei der Gesetzmässigkeit der Verwaltung,<sup>405</sup> beim besonderen Rechtsverhältnis<sup>406</sup> oder in der Ermessenslehre.<sup>407</sup>

#### 4. Österreichische und italienische Einflüsse

Verglichen mit den Einflüssen aus Frankreich und Deutschland erstaunt, dass Österreich und Italien nur in sehr geringem Umfang zu Inspirationsquellen der schweizerischen Verwaltungsrechtslehre wurden.<sup>408</sup> Von den österreichischen Werken zum Verwaltungsrecht fand vor allem das 1927 erschienene «Allgemeine Verwaltungsrecht» ADOLF MERKLS (1890–1970) Beachtung.<sup>409</sup> Eine intensive Auseinandersetzung mit MERKLS Werk wird vor allem in den «Allgemeinen Lehren» GIACOMETTIS deutlich.<sup>410</sup> Gemeinsam ist den Werken die Vorstellung einer vom Recht bis ins Letzte durchdrungenen Verwaltung. In seiner ausgeprägt politisch-ideologischen Einfärbung unterscheidet sich GIACOMETTIS Werk aber auch deutlich von den Werken österreichischer Autoren.

Die Klassiker des italienischen Verwaltungsrechts – VITTORIO EMANUELE ORLANDO (1860–1952), SANTI ROMANO (1875–1947) und ALDO SANDULLI (1915–1984) – scheinen zwar bei FLEINER und GIACOMETTI punktuell noch auf, haben darüber hinaus aber keine bleibenden Spuren in der schweizerischen Verwaltungsrechtswissenschaft hinterlassen.<sup>411</sup>

#### 5. Schweizer Eigenheiten

Neben verschiedenen ausländischen Einflüssen lassen sich auch «typisch schweizerische» Eigenheiten ausmachen. Mit Blick auf Verwaltung und Verwaltungsrecht fallen im europäischen Vergleich einerseits das weitgehende Fehlen einer monarchischen Vergangenheit und die vergleichsweise schwache

404 Zur Problematik, «schweizerische Einrichtungen wegen ihrer äusserlichen Ähnlichkeit mit ausländischen, insbesondere reichsdeutschen Erscheinungen mit den im deutschen Recht dafür geprägten Ausdrücken zu belegen», schon FRITZ FLEINER, Beamtenstaat und Volksstaat, S. 146.

405 Vgl. THOMAS COTTIER, Die Verfassung und das Erfordernis der gesetzlichen Grundlage, Diesenhofen 1983, S. 252 f.; LORENZ ENGI, Gesetzmässigkeit der Verwaltung heute, S. 17–25.

406 Vgl. MARKUS MÜLLER, Das besondere Rechtsverhältnis, S. 15 f.

407 Vgl. BENJAMIN SCHINDLER, Verwaltungsermessen, insb. Rz. 206–224.

408 Zu den Einflüssen Österreichs auf die Verwaltungsrechtsordnung vgl. die Hinweis in meinem Beitrag in BOGDANDY/CASSESE/HUBER, Handbuch Ius Publicum Europaeum, § 49 Rz. 21.

409 Rezension von DIETRICH SCHINDLER (sen.), SJZ 24/1927/1928, S. 207 f. Zitiert wird das Werk sodann von FRITZ FLEINER in der 8. Auflage der Institutionen (1928), von MAX IMBODEN und von HANS RUDOLF SCHWARZENBACH-HANHART.

410 Das Werk MERKLS wird in zahlreichen Fussnoten zitiert.

411 Das einzige italienischsprachige Werk zum schweizerischen Verwaltungsrecht von ADELIO SCOLARI zitiert im Literaturverzeichnis neben 25 anderen Werken nur zwei Werke zum italienischen Verwaltungsrecht.

Ausprägung einer bürokratischen Tradition auf. Andererseits ist die föderalistische Struktur der Schweiz mit der hohen Anzahl an Gliedstaaten und deren grosser Eigenständigkeit besonders ausgeprägt.<sup>412</sup>

Rückt man die Wissenschaft vom Verwaltungsrecht ins Zentrum, so fällt auf, dass sich diese als eigene Disziplin vergleichsweise spät etablieren konnte (vorne, C/I). Aus methodischer Sicht wird zudem ein Charakteristikum deutlich, welches die Schweizer Verwaltungsrechtslehre seit ihren Anfängen prägte: die induktive, an der Behörden- und Gerichtspraxis orientierte *pragmatische Vorgehensweise*. Ihr Kennzeichen ist, dass sie sich vorsichtig-skeptisch und schrittweise vorantastend an dem misst, was sich im Alltag bewährt hat.<sup>413</sup> Die Geschichte des «Zentralblatts» macht zudem deutlich, dass die literarische Aufarbeitung von verwaltungsrechtlichen Fragen meist durch Praktiker und für Praktiker geschieht. Dieser Pragmatismus darf nicht vorschnell mit Oberflächlichkeit oder unreflektiertem Durchwursteln gleichgesetzt werden. Autoren wie MAX IMBODEN, ANDRÉ GRISEL oder FRITZ GYGI gelang in ihren Werken in vorbildlicher Weise, Praxisnähe und dogmatische Reflexion miteinander in Einklang zu bringen. Die in Deutschland zu beobachtende Tendenz, das dogmatische Denkgebäude im Sinne einer Nischenarchitektur zu erweitern und immer weitere scharfsinnige Untergliederungen und Verfeinerungen vorzunehmen, fehlte bei diesen Autoren. Vielmehr bemühten sie sich darum, die Grundbegriffe anhand konkreter Praxisbeispiele zu erläutern und verständlich zu machen. Dieses kasuistisch-induktive Vorgehen erinnert trotz grundsätzlicher Verankerung in der deutschen Verwaltungsrechtskultur an die Methodik des *Common Law* oder des französischen Verwaltungsrechts.<sup>414</sup> Der Hang zum Pragmatismus kann sich aber auch in einer Überbetonung der (bundesgerichtlichen) Rechtsprechung und einer Scheu vor dogmatischen Fragestellungen äussern.<sup>415</sup> Indirekt gefördert wird diese Haltung vom Bundesgericht selber, wel-

412 MICHEL FROMONT, *Droit administratif des États européens*, S. 43, 91; MAX IMBODEN, *Die gegenwärtige Lage*, S. 340.

413 Für das in der englischen Sprache treffende Wort des *incrementalism* findet sich in der deutschen Sprache keine passende Übersetzung. Bezeichnend für diese typisch schweizerische Grundhaltung ist eine Aussage des damaligen Bundespräsidenten SAMUEL SCHMID: «In vielen Bereichen sind wir anderen Ländern voraus, selbst wenn bei uns nicht alles immer auf die absolute Spitze getrieben wird. Nicht wahr, das langsame Setzen eines Schrittes vor den anderen führt sehr häufig viel rascher zum Ziel als blindwütiger Aktivismus [...]. Diese pragmatische Schweizer Art hat nach meinem Dafürhalten mehr Vorteile als Nachteile.» (AB 2005 S 443).

414 Eine Auseinandersetzung mit der Methodik des *Common Law* hat in der schweizerischen Staatsrechtslehre wiederholt stattgefunden. Vgl. insb. DIETRICH SCHINDLER (sen.), *Die Methode des Rechtsunterrichts in den Vereinigten Staaten von Amerika (Die case method)*, Zürich 1924; MAX IMBODEN, *Die gegenwärtige Lage*, S. 340, 346 f.

415 Diese selbstgenügsame Haltung ist freilich auch in Deutschland gelegentlich anzutreffen: EBERHARD SCHMIDT-ASSMANN, *Einige Überlegungen zum Thema*, S. 181; MICHAEL STOLLEIS, *Entwicklungsstufen der Verwaltungsrechtswissenschaft*, § 2 Rz. 92 («der kleinteilige und positivistische Duktus des Verwaltungsrechts begünstigte die Errichtung psychischer Wahrnehmungssperren stärker als anderswo.»).

ches in seiner Rechtsprechung vor allem die «herrschende Lehre» in Form etablierter Lehrbücher zu Rate zieht und wissenschaftliche Einzelmonographien nicht oder nur mit starker Verzögerung zur Kenntnis nimmt.<sup>416</sup>

Eng verbunden mit dem Hang zum Pragmatismus ist die innere *Geschlossenheit* der schweizerischen Verwaltungsrechtswissenschaft.<sup>417</sup> Einzelne Sachfragen mögen zwar zu Meinungsverschiedenheiten führen, offen ausgetragene Kontroversen zu dogmatischen oder methodischen Grundsatzfragen bleiben aber aus. Diese Homogenität ist einerseits Folge einer Haltung, welche vor allem an praxisrelevanten Problemstellungen und weniger an Grundsatzfragen interessiert ist. Gleichzeitig kommt hierin auch die Kleinheit der *academic community* zum Ausdruck, in der es keine «Schulen» gibt und das Bedürfnis nach harmonischem Zusammenwirken stark ausgeprägt ist. Eine Reformdebatte, wie sie zurzeit in Deutschland zur Ausrichtung der «Neuen» Verwaltungsrechtswissenschaft als Steuerungswissenschaft geführt wird,<sup>418</sup> findet keine direkte Parallele in der Schweiz.<sup>419</sup> Bezeichnend ist auch, dass die über ähnliche Inhalte geführte Diskussion um die Vereinbarkeit des «New Public Management» mit der tradierten Verwaltungsrechtsdogmatik in der Schweiz nicht innerhalb der Disziplin geführt wurde. Viel eher wurden die Reformkonzepte von anderen Disziplinen – insbesondere der Betriebswirtschaftslehre und den Verwaltungswissenschaften – an die Rechtswissenschaft herangetragen, welche darauf mit einer mehr oder weniger ausgeprägten Abwehrhaltung reagierte.<sup>420</sup>

## D. Kontinuität und Diskontinuität in 100 Jahren

### I. Tatsächliche und vermeintliche Umbrüche

Was als Umbruch oder Kontinuität empfunden wird, ist zwangsläufig eine stark subjektiv gefärbte Wertung und wird vom individuellen Erfahrungshorizont der

416 So schon MAX IMBODEN, Schweizerische Verwaltungsrechtslehre, S. 524 («Andererseits ist für weite Gebiete der schweizerischen Verwaltungstätigkeit eine betonte Unbefangenheit gegenüber der wissenschaftlichen Erkenntnis charakteristisch.»); explizit das Bundesgericht kritisierend DERS., Der Beitrag des Bundesgerichts, S. 373. Vgl. auch GEORG MÜLLER, Vom Einfluss dogmatischer Erkenntnisse auf bundesgerichtliche Entscheidungen, in: Jean-François Aubert/Philippe Bois (Hrsg.), Mélanges André Grisel, Neuchâtel 1983, S. 757–766; MARKUS MÜLLER, Eigenheit und Herkunft, S. 107.

417 LORENZ ENGI, «Neue Verwaltungsrechtswissenschaft», S. 159; MARKUS MÜLLER, Eigenheit und Herkunft, S. 107.

418 Vgl. exemplarisch die Referate von IVO APPEL und MARTIN EIFERT, Das Verwaltungsrecht zwischen klassischem dogmatischem Verständnis und steuerungswissenschaftlichem Anspruch, VVDStRL 67/2008.

419 Teilweise wurde die Diskussion im Bereich der Rechtssetzungslehre aufgegriffen: HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rz. 8a; GEORG MÜLLER, Elemente einer Rechtssetzungslehre, Rz. 110–112.

420 Vgl. mit zahlreichen Hinweisen LORENZ ENGI, «Neue Verwaltungsrechtswissenschaft», S. 156–160.

Schreibenden beeinflusst. Der Neuheitsgehalt, der einem in der Literatur beschriebenen Phänomen oder einem dogmatischen Konzept zugeschrieben wird, hängt aber auch vom historischen Wissen über die eigene Disziplin ab. Die Tatsache, dass im schweizerischen Verwaltungsrecht eine weitgehend enthistorisierte Wahrnehmung dominiert, welche ihre Aufgabe vor allem in der Darstellung und Fortentwicklung des geltenden Rechts sieht, trübt manchmal den Blick für das, was wirklich neu ist.<sup>421</sup> Dies soll anhand dreier Beispiele kurz erläutert werden.

Ein «Wandel», der seit dem 19. Jahrhundert mit Regelmässigkeit beklagt wird, ist die *Gesetzesflut*: Die Klage darüber, dass die Gesetze «von Jahr zu Jahr komplizierter» und zahlreicher werden, findet sich bei FLEINER (1911),<sup>422</sup> ebenso wie bei ZWAHLEN (1945),<sup>423</sup> FLEINER-GERSTER (1977)<sup>424</sup> oder GRISEL (1984)<sup>425</sup>. Nicht selten vermittelt die Beschreibung der Gesetzesflut zwischen den Zeilen das Bild der «guten alten Zeit», als die Gesetzgebung noch überschaubar war und der Staat sich auf die bloss bewahrende Sicherstellung einer minimalen inneren und äusseren Sicherheit beschränkte.<sup>426</sup> Die von einer Einzelperson nicht mehr zu überblickende Menge an positiven Rechtsnormen dürfte allerdings weniger eine neue Erscheinung sein, als vielmehr ein seit längerer Zeit feststellbares Kontinuum des Verwaltungsrechts.<sup>427</sup> Immerhin ist in qualitativer Hinsicht eine Veränderung zu beobachten, indem zunehmend «klassische» Themen des Allgemeinen Verwaltungsrechts Gegenstand positivrechtlicher Regelungen wurden, etwa das Verwaltungsverfahren, das Verwaltungsorganisationsrecht, das Polizeirecht oder Grundprinzipien wie die Gesetzmässigkeit oder Verhältnismässigkeit. Während das Allgemeine Verwaltungsrecht bis in die Mitte des 20. Jahrhunderts weitgehend Gelehrten- und

421 Vgl. die Feststellung IMBODENS in einem Schreiben an IRENE BLUMENSTEIN, auszugsweise wiedergegeben bei ANDREAS KLEY, Max Imboden, S. 126. Vgl. auch ALFRED KÖLZ, Von der Herkunft des schweizerischen Verwaltungsrechts, S. 115 f.; MARKUS MÜLLER, Eigenheit und Herkunft, S. 106. Dieses Phänomen für Deutschland beschreibend CHRISTOPH MÖLLERS, Historisches Wissen, S. 142–150.

422 FRITZ FLEINER, Vorwort zur ersten Auflage seiner Institutionen von 1911; DERS., Bundesstaatsrecht, S. 763 («Wir leiden im Bund unter einem Übermass an Gesetzen und Verordnungen. Wie sehr tut dieses rast- und ziellose «Gesetzgebern» und Reglementieren der Einfachheit und Klarheit der Gesetze und Rechtssicherheit Eintrag!»).

423 HENRI ZWAHLEN, Éditorial, RDAF 1/1945, S. 1 («Aux lois peu nombreuses et relativement simples d'autrefois s'est peu à peu substitué une législation touffue, que complète une jurisprudence de jour en jour plus abondante.»).

424 THOMAS FLEINER-GERSTER, Grundzüge, Vorwort zur ersten Auflage von 1977.

425 ANDRÉ GRISEL, Traité de droit administratif, S. 5 f.

426 Deutlich wird dies etwa bei HENRI ZWAHLEN (vgl. Zitat in Fn. 423).

427 Vgl. auch WOLF LINDER/STEFAN SCHWAGER/FABRIZIO COMANDINI, Inflation législative? Une recherche sur l'évolution quantitative du droit suisse: 1948–82, Lausanne 1985; WOLF LINDER, Überrollt uns eine Gesetzesflut?, S. 417–444; PHILIPPE KOCH, Regulierungsdichte: Entwicklung und Messung, Strukturbericht Nr. 18, Staatssekretariat für Wirtschaft, Bern 2003, S. 133–137. Eher kritisch zu quantitativen Methoden bei der Messung der Gesetzesflut CHARLES-ALBERT MORAND, La croissance normative, S. 338–340.

Richterrecht war, wurde es danach zunehmend vom Strom des positiv kodifizierten Rechts mitgerissen (hinten, D/IV). Ein seit dem 20. Jahrhundert akzentuiertes Phänomen dürfte zudem die stärkere Auffächerung der Regelungsebenen sein. War das Verwaltungsrecht im 19. Jahrhundert noch mehrheitlich kantonal- und kommunales Recht, erlangte zuerst das Bundesrecht und danach auch die europäische und internationale Regelungsebene zunehmend an Bedeutung (hinten, D/VI).

Eng mit dem Bild der Gesetzesflut verknüpft ist die Vorstellung stetig wachsender Staats- und Verwaltungsaufgaben, insbesondere im Bereich der *Sozial-, Leistungs- und Infrastrukturverwaltung*. Die Annahme, wonach sich die Aufgaben der Verwaltung im 19. Jahrhundert noch weitgehend auf diejenigen eines Nachtwächters beschränkten<sup>428</sup> und sich der Sozialstaat erst im Verlauf des 20. Jahrhunderts explosionsartig entfaltet haben soll,<sup>429</sup> erweist sich bei genauem Hinsehen als stark überzeichnet. Zwar trifft zu, dass der Bundesgesetzgeber erst nach 1945 dazu überging, die staatlichen Leistungen zu einem gesamtschweizerischen und immer dichter gewobenen Netz der sozialen Sicherheit zu verdichten.<sup>430</sup> Damit trat der Sozialstaat auch vermehrt ins Bewusstsein der inzwischen stark am Bundesrecht orientierten Verwaltungsrechtslehre.<sup>431</sup> In der älteren Literatur war der Begriff des Wohlfahrtsstaats aber spätestens seit 1870 präsent.<sup>432</sup> Die auf der kommunalen Ebene angesiedelten sozialen und infrastrukturellen Leistungen nahmen gerade im «Zentralblatt» von Beginn weg breiten Raum ein.<sup>433</sup> Ab 1903 verfügte das «Zentralblatt» zudem über die «Ar-

428 Kritisch zu dieser Vorstellung FRITZ GYGI, *Verwaltungsrecht*, S. 22.

429 Vgl. etwa KURT EICHENBERGER, *Hochleistungsverwaltung im entfaltenen Sozialstaat*, S. 351–365. Die angemessene Berücksichtigung des Sozialstaats im Verwaltungsrecht wird oft ERNST FORSTHOFF zugeschrieben, welcher in seinem 1950 erstmals erschienen Lehrbuch des Verwaltungsrechts die «Daseinsvorsorge» durch die Verwaltung prominent hervortreten liess (vgl. I. Aufl., S. 263–306). FORSTHOFF selber behauptete zwar, die Leistungsverwaltung leide bislang an «mangelnder wissenschaftlich-systematischer Bewältigung» (a.a.O., S. 263). Inwiefern seine Ausführungen aber gegenüber dem vergleichbaren (und umfangreicheren!) Abschnitt in FRITZ FLEINERS *Institutionen* (S. 321–384) einen erheblichen Mehrwert darstellen sollen, wird nicht klar.

430 Die Verfassungsgrundlage für die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) als wichtigste Schweizer Sozialversicherung bestand zwar bereits seit 1925 (Art. 34<sup>quater</sup> BV 1874). Geschaffen wurde sie aber erst 1948, nachdem ein erster Gesetzesentwurf in einer Volksabstimmung 1931 gescheitert war. Die Invalidenversicherung wurde 1960 ins Leben gerufen. Zu den früheren Sozialversicherungen auf Bundesebene vgl. die Hinweise in Fn. 43.

431 MAX IMBODEN (*Die Gegenwärtige Lage*, S. 343) stellte 1957 fest, dass der Bund zunehmend die Hauptlast im Bereich der Wirtschafts- und Sozialgesetzgebung trage.

432 JAKOB DUBS, *Das öffentliche Recht der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, Erster Theil, S. 15; FRITZ FLEINER, *Bundesstaatsrecht*, S. 299; JAKOB SCHOLLENBERGER, *Das Bundesstaatsrecht der Schweiz: Geschichte und System*, Berlin 1902, S. 214.

433 Vgl. nur aus den beiden ersten Jahren des Erscheinens: C. A. SCHMID, *Ein organisierter Missbrauch der Naturalverpflegung*, ZBI 1/1900, S. 57 f.; DERS., *Das Patronat der freiwilligen amtlichen Armenpflege und in der Armenziehung des Kantons Zürich*, ZBI 1/1900, S. 153–156, 161 f.; DERS., *Die soziale Schweiz 1873 und 1900*, ZBI 2/1901, S. 41–44; A. KELLER, *Die Gemeindecrankenflege im Kanton Zürich*, ZBI 2/1901, S. 57–59; A. LOCHER, *Die Organisation*

menpfleger»-Beilage.<sup>434</sup> Auch in den Lehrbüchern fanden die Aufgaben der Verwaltung in den Bereichen Sozialpolitik und Infrastruktur Berücksichtigung – teilweise ausgeprägter als in heutigen Werken zum Allgemeinen Verwaltungsrecht: SCHOLLENBERGER stellte in seinem Verwaltungsrecht (1898) das Armenrecht, das Schulrecht und das Verkehrs- und Infrastrukturrecht in mehreren Kapiteln eingehend dar.<sup>435</sup> Und ERWIN RUCK widmete im zweiten Band seines Lehrbuchs (1938) dem Fabrikrecht, dem Sozialversicherungsrecht, dem Armenrecht, dem Verkehrsrecht, dem Strassenrecht, dem Wasserrecht und dem Elektrizitätsrecht je einen eigenen Paragraphen.<sup>436</sup> Auch FLEINER behandelte bereits in der ersten Auflage seiner «Institutionen» (1911) den «Verwaltungsapparat und seine Leistungen» sowie die «Wohlfahrtspflege» ausführlich.<sup>437</sup> Darüber hinaus fügte FLEINER der letzten Auflage seiner «Institutionen» (1928) einen Paragraphen über «Neue Organisationsformen» hinzu. Er ist dem wirtschaftenden Staat, der (Teil-)Privatisierung und der Wirtschaftslenkung gewidmet. FLEINER schilderte das Phänomen, dass der Staat zunehmend «Zweige des Wirtschaftslebens im öffentlichen Interesse nach bestimmten Richtungen geregelt wissen will», die Regelung und Erfüllung der Aufgabe aber Privaten oder Verbänden überlasse. Der Staat beschränke sich hier auf «die oberste Aufsicht».<sup>438</sup> FLEINER beschreibt hier den *Gewährleistungsstaat* «avant la lettre».

Während die Stichworte Gesetzesflut und Staatsaufgaben gemeinhin eher mit Wandel als mit Kontinuität assoziiert werden, sind auch umgekehrte Verknüpfungen zu beobachten. Gewisse dogmatische Weichenstellungen scheinen derart tief verankert, dass ihnen intuitiv Tradition und Kontinuität attestiert wird, obwohl die Tradition vergleichsweise jung ist. So erscheint die *Ermessenslehre*, welche zwischen Rechtsfolgeermessen und unbestimmtem Rechtsbegriff unterscheidet, als «tradiert»,<sup>439</sup> wobei die Unterscheidung erst um 1960

---

der zürcherischen Volksschule, ZBl 2/1901, S. 97–99; E. MÜNSTERBERG, Die Mittel der Hülfe in der Armenpflege, ZBl 2/1901, S. 129–132; FRIEDRICH ERISMANN, Was verstehen wir unter kommunaler Sozialpolitik?, ZBl 2/1901, S. 161–164, 169–171, 179–181; A. KRAFT, Die schulhygienische Tätigkeit des Stadtarztes von Zürich, ZBl 2/1901, S. 187–189, 195–197. Vgl. auch CONRAD ESCHER/MAX HUBER, Verfassung und Verwaltung der Stadt Zürich, in: Verfassung und Verwaltungsorganisation der Städte, Fünfter Band: Die Schweiz, 1906, S. 33. Vgl. auch die Einschätzung von AUGUST MÄCHLER, Die Entwicklung des schweizerischen Verwaltungsrechts, S. 8.

434 Vorne, C/III/2/b.

435 JAKOB SCHOLLENBERGER, Grundriss des Staats- und Verwaltungsrechts, Band II, S. 58–92, 157–192, 223–258.

436 ERWIN RUCK, Schweizerisches Verwaltungsrecht, Zweiter Band, 1. Aufl. 1938, §§ 7–9, 11–14.

437 FRITZ FLEINER, Institutionen, 1. Aufl. 1911, S. 261–309, 314–316.

438 FRITZ FLEINER, Institutionen, S. 120–129, 129. Vgl. auch a.a.O., S. 326, wo FLEINER, die «Flucht von Staat und Gemeinwesen in das Privatrecht» beschreibt.

439 Vgl. PIERRE MOOR, Droit administratif, Volume I, S. 373 («La distinction entre ces deux types, usuelle en droit administratif [...]»); TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 26 Rz. 33 («Boden der tradierten Lehre»).

in der Schweiz Fuss fassen konnte.<sup>440</sup> In vergleichbarer Weise internalisiert scheint inzwischen auch die Untergliederung des *Verhältnismässigkeitsprinzips* in die drei Teilgehalte Eignung, Erforderlichkeit und Zumutbarkeit. Die Teilgehalte tauchen in den 1970er-Jahren in der schweizerischen Literatur auf,<sup>441</sup> können sich aber erst Mitte der 1980er-Jahre in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung durchsetzen.<sup>442</sup>

## II. Beständigkeit von Themenkanon und Begriffsvokabular

Von grosser Beständigkeit ist das Themenspektrum, welches die Verwaltungsrechtslehrbücher bis heute beherrscht und sich auch in der kontinuierlichen Behandlung durch das «Zentralblatt» spiegelt.<sup>443</sup> Dieser Kanon des Allgemeinen Verwaltungsrechts umfasst folgende Themen: die Grundsätze des Verwaltungshandelns (Gesetzmässigkeit, Verhältnismässigkeit, öffentliches Interesse, Rechtsgleichheit, Willkürverbot, Treu und Glauben), die Rechtsquellenlehre, die Anwendung des Verwaltungsrechts mit der Ermessenslehre, die Verwaltungsträger und die Organisationsformen, die verwaltungsrechtlichen Rechtsbeziehungen, die Formen des Verwaltungshandelns, der Verwaltungszwang, das Verwaltungsverfahren und der gerichtliche Rechtsschutz, das öffentliche Sachenrecht, die Staats- und Beamtenhaftung, das öffentliche Entschädigungsrecht, die Grundzüge des Beamtenrechts, des Polizeirechts und des Abgaberechts.

Themen, welche dauerhaft neu in diesen Kanon aufgenommen wurden, gibt es vergleichsweise wenige. Sie weisen zudem alle einen engen Bezug zum bestehenden Themenkanon auf. Das erste Thema, welches in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts zunehmende Beachtung fand, ist die *Planung*, insbesondere die Raumplanung. Die Einordnung des Plans in die herrschende Rechtsquellen- und Handlungsformenlehre sowie seine Auswirkungen auf das öffentliche Entschädigungsrecht machten die Befassung mit dem Thema unvermeidlich. Die «Lan-

440 So etwa bei MARTIN LENDI, *Legalität und Ermessensfreiheit*, St. Gallen 1959. Zur Rezeption der deutschen Ermessensdogmatik in der Schweiz vgl. BENJAMIN SCHINDLER, *Verwaltungs-ermessen*, insb. Rz. 130–132.

441 FRIEDRICH WERNER HOTZ, *Zur Notwendigkeit und Verhältnismässigkeit von Grundrechts-eingriffen: Unter besonderer Berücksichtigung der bundesgerichtlichen Praxis zur Handels- und Gewerbefreiheit*, Zürich 1977, S. 19–21; HANS HUBER, *Über den Grundsatz der Verhältnismässigkeit*, S. 27 f.; IMBODEN/RHINOW, *Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung*, Bd. I, Nr. 58 IV, S. 341–345; ARTUR WOLFFERS, *Neue Aspekte des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit*, ZBJV 113/1977, S. 297–311, 298; ULRICH ZIMMERLI, *Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit*, S. 13–17. Ansätze zur Untergliederung nach den drei Teilgehalten auch bei OSKAR BOSSHARDT, *Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit im Enteignungsrecht*, ZBl 65/1964, S. 393–400, insb. S. 397–399.

442 BGE 112 Ia 65 E. 5c S. 70. Noch zurückhaltend BGE 104 Ib 412 E. 6c S. 426. Vgl. auch die kritischen Bemerkungen von Bundesrichter ANDRÉ GRISEL, ZSR NF 97/1978 II, S. 545–547 (Diskussionsvotum), und DERS., *Traité de droit administratif*, S. 349 f.

443 Zu den thematischen Dauerbrennern des «Zentralblatts» vorne, C/III/3/d.

desplanung» war 1947 Gegenstand zweier Referate am Schweizerischen Juristentag<sup>444</sup> und tauchte nach 1950 in den Seiten des «Zentralblatts» mit Regelmässigkeit auf.<sup>445</sup> MAX IMBODEN verfasste für die Tagung der Deutschen Staatsrechtslehrer 1960 einen Beitrag zum «Plan als verwaltungsrechtliches Institut»<sup>446</sup> und liess das Thema noch im gleichen Jahr in seine «Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung» einfließen.<sup>447</sup> 1968 fand die Planung auch Eingang in die dritte Auflage von SCHWARZENBACH-HANHARTS Grundriss<sup>448</sup> und 1970 schliesslich in GRISELS «Droit administratif suisse»<sup>449</sup>. Seither hat das Thema einen festen Platz in den Lehrbüchern zum Allgemeinen Verwaltungsrecht.<sup>450</sup>

Ein weiteres Thema, welches ins Blickfeld des Allgemeinen Verwaltungsrechts geriet, war der *Realakt* oder das *tatsächliche Verwaltungshandeln*. ERWIN RUCK erwähnte das «rein tatsächliche» Verwaltungshandeln zwar schon in seinem Lehrbuch von 1934, stellte sich aber auf den Standpunkt, dass es rechtlich nicht erfassbar und formbar sei: «All das fällt aus dem Rahmen des Verwaltungsrechtes heraus und ist daher nicht weiter zu verfolgen.»<sup>451</sup> Für ZACCARIA GIACOMETTI (1960) war dieses Ausblenden des «Realakts»<sup>452</sup> mit Blick auf die umfassende Gesetzesbindung der Verwaltung nicht vertretbar, weshalb er sich eingehend mit der Rechtsbindung des tatsächlichen Verwaltungshandelns auseinandersetzte. Allerdings reduzierte er die gesamte Verwaltungstätigkeit auf blosser Rechtsanwendung, was seine Ausführungen eindimensional und realitätsfern erscheinen liess.<sup>453</sup> Das Thema Realakt verschwand dann wieder von der Bildfläche, bis der sukzessive Ausbau der Verwaltungsge-

444 Vgl. Hinweise in Fn. 194.

445 Vgl. etwa KARL FREI, Rechtsfragen der Regional- und Gesamtplanung im Kanton Zürich, ZBl 52/191, S. 89–104, 121–126; MAX HOFSTETTER, Geltendes und werdendes Baurecht: Von der Bauzonenplanung zur Flächennutzungsplanung, unter besonderer Berücksichtigung des luzernischen Rechts, ZBl 56/1956, S. 521–535, 553–562. Vgl. auch den statistischen Hinweis in Fn. 244.

446 VVDStRL 18/1960, S. 113–143. Auch abgedruckt in ders., Staat und Recht, S. 387–411.

447 IMBODEN, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, 1. Aufl. 1960, Nr. 21, S. 67–69.

448 HANS RUDOLF SCHWARZENBACH-HANHART, Grundriss, 3. Aufl. 1968, § 17, S. 98–105.

449 ANDRÉ GRISEL, Droit administratif suisse, insb. S. 395–397.

450 FRITZ GYGI, Verwaltungsrecht, S. 343–368 (hier noch als «Anhang» unter Mitarbeit von PAUL RICHLI); HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rz. 932–946 (schwergeachtet werden Raumpläne behandelt); MOOR/POLTIER, Droit administratif, Volume II, S. 519–593 (Planung und Koordination); TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, §§ 36, 37.

451 ERWIN RUCK, Schweizerisches Verwaltungsrecht, Erster Band, 1. Aufl. 1934, S. 59. Ähnlich HANS HUBER, Einheit der Rechtsordnung und Einheit der Verwaltung im Bundesstaat, ZBl 58/1957, S. 481–489, 484 f.

452 ZACCARIA GIACOMETTI, Allgemeine Lehren, S. 55, verwendet bereits diesen Begriff.

453 ZACCARIA GIACOMETTI, Allgemeine Lehren, S. 46–50, insb. S. 48 («Unter rechtlichem Aspekt stellt jedoch im Rechtsstaate jede Verwaltungstätigkeit Rechtsanwendung dar, und nur als solche ist die Verwaltung naturgemäss hier zu betrachten; denn lediglich als Rechtsanwendung kann sie Gegenstand der Verwaltungsrechtslehre sein, die sich ja allein mit Verwaltungsrechtserscheinungen befasst.»).

richtsbarkeit die Rechtsschutzdefizite im Bereich des realen Verwaltungshandelns immer deutlicher hervortreten liess.<sup>454</sup> Im Vordergrund der wissenschaftlichen Diskussion stand nun nicht mehr die Rechtsbindung der Verwaltung – sie war inzwischen unbestritten –, sondern die Sicherstellung ausreichenden Rechtsschutzes bei Fehlen einer anfechtbaren Verfügung.<sup>455</sup> Seit den 1980er-Jahren war dieses Thema Gegenstand von Monographien und Aufsätzen,<sup>456</sup> bis es sich auch in den Lehrbüchern durchsetzen konnte.<sup>457</sup>

Seit den 1990er-Jahren finden sich in den deutschsprachigen Lehrbüchern Abschnitte zum (*New*) *Public Management* bzw. zur *Wirkungsorientierten Verwaltungsführung*.<sup>458</sup> Auf den ersten Blick erscheint dies als eine Erweiterung des Themenkanons. Genauerer Hinsehen macht aber deutlich, dass die entsprechenden Kapitel isolierte Fremdkörper geblieben sind. Die Grundzüge der wirkungsorientierten Verwaltungsführung werden zwar beschrieben, zugleich aber durch kritische Bemerkungen stark relativiert. Eine weniger distanziert-kritische Auseinandersetzung mit der Wirkungsorientierten Verwaltungsführung findet ausserhalb der verwaltungsrechtlichen Lehrbuchliteratur statt.<sup>459</sup> Diese abwehrende Grundhaltung der «herrschenden Lehre» macht deutlich, dass eine Ergänzung des dogmatischen Gebäudes nur in begrenztem Rahmen möglich

454 1959 setzte die flächendeckende Schaffung von Verwaltungsgerichten in allen Kantonen ein, welche allerdings erst 1996 ihren Abschluss fand. Zum Ausbau der Verwaltungsgerichtsbarkeit auf kantonaler und eidgenössischer Ebene RÜTH HERZOG, Auswirkungen, S. 56 f.; BENJAMIN SCHINDLER, Verwaltungsermessens, Rz. 188–196.

455 Die Entwicklung der Diskussion nachzeichnend MARKUS MÜLLER, Rechtsschutz gegen Verwaltungsrealakte, in: Pierre Tschannen (Hrsg.), Neue Bundesrechtspflege – Auswirkungen der Revision auf den kantonalen und eidgenössischen Rechtsschutz, Berner Tage für die juristische Praxis BTJP 2006, Bern 2007, S. 313–373.

456 Vgl. erste Publikationen von LUKAS S. BRÜHWILER-FRÉSEY, Verfügung, Vertrag, Realakt und andere verwaltungsrechtliche Handlungssysteme: Eine Untersuchung über ihr gegenseitiges Verhältnis, Bern 1984; ROLAND PLATTNER-STEINMANN, Tatsächliches Verwaltungshandeln, Zürich 1990; PAUL RICHLI, Zum verfahrens- und prozessrechtlichen Regelungsdefizit beim verfügungsfreien Staatshandeln: Anliegen an die Totalrevision der Bundesrechtspflege, AJP 1992, S. 196–205. Eine aktuelle Literaturübersicht findet sich bei MOOR/POLTIER, Droit administratif, Volume II, S. 27 f.

457 HANS RUDOLF SCHWARZENBACH-HANHART behandelte das «tatsächliche Verwaltungshandeln» bereits in der 3. Aufl. seines Grundriss von 1968 (S. 98–105), wobei er sich praktisch auf die Planung beschränkt. Vgl. die heutigen Lehrbücher HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rz. 730a–738; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, §§ 38 und 39; MOOR/POLTIER, Droit administratif, Volume II, S. 27–48.

458 HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rz. 1263–1278; HANS RUDOLF SCHWARZENBACH-HANHART, Grundriss, S. 301–317; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 5 Rz. 36–43.

459 Vgl. insb. DANIEL KETTIGER, Wirkungsorientierte Verwaltungsführung und Gesetzgebung: Untersuchungen an der Schnittstelle zwischen New Public Management und Gesetzgebung, Bern/Stuttgart/Wien 2000; ANDREAS LIENHARD, Staats- und verwaltungsrechtliche Grundlagen für das New Public Management in der Schweiz, Bern 2005; PHILIPPE MASTRONARDI/KUNO SCHEDLER, New Public Management in Staat und Recht, 2. Aufl. Bern/Stuttgart/Wien 2004. Für die frühere Befassung mit vergleichbaren Fragestellungen im Zentralblatt vgl. die Hinweise in Fn. 255.

ist. Der Plan und der Realakt waren sinnvolle Um- und Anbauten, ohne dass deswegen der Grundbauplan des Gebäudes in Frage gestellt worden wäre. Die Wirkungsorientierte Verwaltungsführung entwirft demgegenüber ein grundlegend anderes Steuerungsmodell, das sich weniger am «Input» durch gesetzliche Vorgaben als am «Output» von Wirkung und Leistung orientiert.<sup>460</sup> Dieses Konzept rüttelt an der Gesetzmässigkeit und damit an einem «Eckpfeiler des modernen Rechtsstaates»<sup>461</sup>. Der Vergleich der Verwaltung mit einem Dienstleistungsunternehmen, welches Produkte für Kunden erbringt,<sup>462</sup> erinnert stark an ein privatrechtliches Rechtsverhältnis und steht der von der tradierten Verwaltungsrechtslehre betonten Über- und Unterordnung zwischen Verwaltung und Bürger diametral entgegen. Die Wirkungsorientierte Verwaltungsführung lässt sich somit nicht mittels An- oder Umbauten dem bestehenden dogmatischen Gebäude des Verwaltungsrechts einverleiben. Vielmehr wäre eine grundlegende Neukonstruktion notwendig. Hierzu ist die «herrschende» Verwaltungsrechtslehre aber nicht bereit. Nicht zuletzt wohl deshalb, weil die Architekten der Neukonstruktion einer anderen Wissenschaftsdisziplin entstammen.<sup>463</sup>

Eng mit dem Themenkanon verknüpft ist das verwendete *Begriffsvokabular*, welches weitgehend unverändert geblieben ist. Nur wenige Begriffe traten neu hinzu, so etwa der Plan (mit Unterbegriffen)<sup>464</sup>, der Realakt (mit Unterbegriffen)<sup>465</sup> oder die Interessenabwägung<sup>466</sup>. Daneben haben bestehende Begriffe einen Bedeutungswandel erfahren. So wurde der Ermessensbegriff auf das sog. Rechtsfolgeermessen eingengt und um den Begriff des Beurteilungsspielraums ergänzt.<sup>467</sup> Andere Begriffe wurden ausdifferenziert und untergliedert, wie die Verhältnismässigkeit mit den drei Teilgehalten Eignung, Erforderlichkeit und Zumutbarkeit.<sup>468</sup> Begriffe, denen zu sehr obrigkeitsstaatliches Kolorit

460 Vgl. statt vieler SCHEDLER/PROELLER, *New Public Management*, S. 71, 131–164.

461 FRITZ FLEINER, *Zur Technik des Verwaltungsrechtes*, S. 3.

462 Vgl. statt vieler SCHEDLER/PROELLER, *New Public Management*, S. 67–71, 121 f.

463 WALTER KREBS, *Die Juristische Methode* (S. 221) weist darauf hin, dass «eine Hintanstellung der Juristischen Methode» das verwaltungsrechtliche System «im Nerv» trifft.

464 Im Vordergrund stehen der Raumplan und der Richtplan sowie der Nutzungs- bzw. Zonenplan als begriffliche Unterkategorien: HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Rz. 932–938; MOOR/POLTIER, *Droit administratif*, Volume II, S. 519–523; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, §§ 36/37.

465 Vgl. insb. die typologische Ziele verfolgende begriffliche Ausdifferenzierung bei TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, § 38 Rz. 7–18. Vgl. auch MOOR/POLTIER, *Droit administratif*, Volume II, S. 28 f.

466 Eine eigentliche Begriffsdefinition wird meist ersetzt durch eine Beschreibung des Abwägungsvorgangs: HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Rz. 564–580; PIERRE MOOR, *Droit administratif*, Volume I, S. 397–403; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, § 26 Rz. 34–46.

467 Zu diesem Wandel, der nach 1960 einsetzte und sich soweit ersichtlich 1965 erstmals in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung niederschlug vgl. BENJAMIN SCHINDLER, *Verwaltungsersessen*, Rz. 130–132, 134–136, 217.

468 Hierzu vorne, D/I.

anhafte, wurden sprachlich entstaubt: Aus dem besonderen Gewaltverhältnis wurde das besondere Rechtsverhältnis oder Sonderstatusverhältnis,<sup>469</sup> aus dem Untertan wurde der Bürger, Private bzw. das Individuum<sup>470</sup>, und der Begriff obrigkeitlich wurde durch hoheitlich oder einseitig ersetzt.

Die Beständigkeit von Themenkanon und Begriffsvokabular ist verbunden mit einem weitgehenden *Festhalten an den dogmatischen Weichenstellungen*, wie sie von OTTO MAYER und FRITZ FLEINER vorgegeben wurden: Die Verwaltungsrechtswissenschaft ist bis heute geprägt von der Juristischen Methode und wird getragen von einem bürgerlichen, «liberal-rechtsstaatlichen Grundbekenntnis»<sup>471</sup>. Die Idealvorstellung bleibt eine möglichst umfassend vom geschriebenen Recht gesteuerte Verwaltung, die nach Möglichkeit einheitlich und hierarchisch gegliedert ist und das Recht mittels förmlicher Entscheidungen möglichst wertfrei vollzieht. Primäre Kontrollinstanz sind die Verwaltungsgerichte, welche das Handeln der Verwaltung am Massstab des Rechts kontrollieren.<sup>472</sup> Der Themenkanon und das Begriffsvokabular machen darüber hinaus deutlich, dass die Disziplin nicht nur aus geographischer und funktionaler Perspektive nach dem Allgemeingültigen strebt (vorne, C/V/1), sondern auch aus zeitlicher Perspektive ein Spiegel des Langfristigen und Kontinuierlichen ist. Diese Beständigkeit des Allgemeinen Verwaltungsrechts betonte bereits OTTO MAYER gegenüber dem Verfassungsrecht.<sup>473</sup> Noch stärker als gegenüber dem Verfassungsrecht stellt das Allgemeine Verwaltungsrecht aber ein stabilisierendes Element gegenüber der Raschheit und Kurzlebigkeit des Besonderen Verwaltungsrechts dar: «Eintagsfliegen gehören nicht ins Allgemeine Verwaltungsrecht.»<sup>474</sup>

### III. Spezialisierung und Ausdifferenzierung

Die Entwicklung der Zeitschriftenlandschaft hat eindrücklich gezeigt, dass die Entstehung einer eigenen Verwaltungsrechtsdisziplin von Beginn weg von zentrifugalen Kräften geprägt wurde (vorne, C/III/2/b). Einzelne Sachgebiete

469 Zum terminologischen Wandel, der erst in den 1970er-Jahren erfolgte MARKUS MÜLLER, Das besondere Rechtsverhältnis, S. 1.

470 Der Begriff des Untertans konnte freilich in der Schweiz nie richtig Fuss fassen. Schon RUCK verzichtete bewusst auf die Verwendung des Begriffs: ERWIN RUCK, Schweizerisches Verwaltungsrecht, Erster Band, 1. Aufl. 1934, S. 22.

471 MAX IMBODEN, Die gegenwärtige Lage, S. 345. Betrachtet man die Kurzbiographien im Anhang, so wird deutlich, dass die Protagonisten des schweizerischen Verwaltungsrechts ausschliesslich männlich und mehrheitlich reformiert und freisinnig (bzw. radikal oder liberal) waren.

472 Zu dieser Grundkonzeption EBERHARD SCHMIDT-ASSMANN, Einige Überlegungen zum Thema, S. 177.

473 Vgl. Hinweis in Fn. 278.

474 PIERRE TSCHANNEN, Systeme, Rz. 370. Vgl. schon RUDOLF HERRMANN HERRNRITT, Grundlehren, S. V («es galt, in der Erscheinungen Flucht das Dauernde festzuhalten»).

haben sich im Verlauf des 20. Jahrhunderts so stark von der Verwaltungsrechtslehre abgekoppelt, dass sie nicht mehr dem Verwaltungsrecht – auch nicht dem Besonderen Verwaltungsrecht – zugerechnet werden; so das Steuer- und das Sozialversicherungsrecht.<sup>475</sup> Teilweise spiegelt sich diese Entwicklung auf der institutionellen Ebene, indem steuer- und sozialversicherungsrechtliche Streitigkeiten von besonderen Rekursinstanzen oder Spezialverwaltungsgerichten beurteilt werden. In den Lehrbüchern zum Verwaltungsrecht hat sich die Spezialisierung insofern niedergeschlagen, als sich diese auf eine Darstellung des Allgemeinen Teils beschränken.<sup>476</sup> ERWIN RUCK hatte sich noch darum bemüht, in einem zweiten Band seines «Schweizerischen Verwaltungsrechts» das Besondere Verwaltungsrecht vertieft darzustellen.<sup>477</sup> Heute findet die wissenschaftliche Auseinandersetzung mit Fragen des Besonderen Verwaltungsrechts praktisch ausschliesslich in eigenen Monographien sowie in besonderen Fachzeitschriften und Fachvereinigungen statt. Der Kreis derjenigen Fachgebiete, welche dem Allgemeinen Verwaltungsrecht als «Referenzgebiete»<sup>478</sup> dienen, ist dabei vergleichsweise klein. Es sind dies vor allem das Raumplanungs- und Baurecht, das Polizeirecht und das öffentliche Dienstrecht.

Das Ausblenden gewisser Sachgebiete im Allgemeinen Verwaltungsrecht hat dazu geführt, dass sich weitere, allgemeine Teile des Besonderen Verwaltungsrechts herausgebildet haben.<sup>479</sup> Auf einer mittleren Ebene verfolgen sie für ihren Sachbereich das gleiche Ziel wie das Allgemeine Verwaltungsrecht:

475 So erwähnen TSCHENTSCHER/LIENHARD, *Öffentliches Recht*, diese Sachgebiete in ihrer überblicksartigen Darstellung des Besonderen Verwaltungsrechts (S. 259–279) nicht. Die Emanzipation des Steuer- und Sozialversicherungsrechts zu «selbständigen Spezialdisziplinen» stellte bereits FRITZ FLEINER in der 8. Auflage seiner *Institutionen* von 1928 (S. 54) fest. In der Vorauflage fehlte der Hinweis noch.

476 Eine Ausnahme bildet das Werk von TSCHENTSCHER/LIENHARD, *Öffentliches Recht*. Allerdings handelt es sich hierbei um eine breit angelegte Überblicksdarstellung und die einzelnen Sachgebiete des Besonderen Verwaltungsrechts werden vor allem in Form von Verweisen auf Bundeserlasse erörtert.

477 Auch OTTO MAYER und FRITZ FLEINER unterschieden einen Besonderen und Allgemeinen Teil in ihren Lehrbüchern. Die Themen dieser Besonderen Teile gehören heute aber weitestgehend zum Themenkanon des Allgemeinen Verwaltungsrechts (so das Anstaltsrecht, die öffentlichen Sachen, die Abgaben und das Polizeirecht). Eine ähnliche Unterteilung in Allgemeinen und Besonderen Teil findet sich bei IMBODEN/RHINOW. RUCK behandelte demgegenüber im zweiten Band seines *Schweizerischen Verwaltungsrechts* das «Unterrichtswesen», «Wissenschaft und Kunst», das «religiöse Leben», das «sittliche Leben», das «körperliche Leben», das «Gewerberecht», das «Fabrikrecht», das «Sozialversicherungsrecht», das «Armenrecht», das «Bank-, Sparkassen und Börsenrecht», das «Verkehrsrecht», das «Strassenrecht», das «Wasserrecht», das «Elektrizitätsrecht» und das «Landwirtschaftsrecht».

478 Zum Begriff EBERHARD SCHMIDT-ASSMANN, *Das Allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee*, S. 8 («Wir bezeichnen mit diesem Begriff diejenigen Gebiete des besonderen Verwaltungsrechts, die das Fallmaterial und die Beispiele für die Aussagen des allgemeinen Rechts abgeben.»).

479 Zu diesem Phänomen aus deutscher Sicht THOMAS GROSS, *Die Beziehungen zwischen dem Allgemeinen und dem Besonderen Verwaltungsrecht*, S. 78–80; aus österreichischer Warte EWALD WIEDERIN, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, S. 295–297.

Sie wollen durch das Herausbilden von Grundsätzen und Begriffen das Gemeinsame herauschälen und Orientierung in der Flut positiver Rechtsnormen vermitteln. Wiederum am Steuerrecht und Sozialversicherungsrecht lässt sich diese Entwicklung exemplarisch zeigen. ERNST BLUMENSTEIN hat mit seinem «Schweizerischen Steuerrecht» (zwei Bände 1926/1929) und dem «System des Steuerrechts» (1945) den Grundstein eines spezifisch auf das Steuerrecht zugeschnittenen Allgemeinen Teils gelegt.<sup>480</sup> Die allgemeinen Grundsätze der Besteuerung wurden zudem mit Artikel 127 BV auf Ebene der Bundesverfassung 1999 kodifiziert. Im Sozialversicherungsrecht verfasste ALFRED MAURER (1914–2008)<sup>481</sup> das «Schweizerische Sozialversicherungsrecht» (1979), dessen erster Band als «Allgemeiner Teil» konzipiert war.<sup>482</sup> Und die «Grundsätze, Begriffe und Institute des Sozialversicherungsrechts»<sup>483</sup> wurden im Jahr 2000 Gegenstand des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG).<sup>484</sup> Aber nicht nur in diesen weitgehend entkoppelten Sachgebieten ist ein Trend zur Ausbildung teilbereichsintegrierender Grundsätze zu beobachten. Beispiele hierfür sind auch das Umweltrecht<sup>485</sup> und das Wirtschaftsverwaltungsrecht<sup>486</sup>.

480 Vgl. PETER LOCHER, Vorwort zur vierten Auflage, in: Ernst Blumenstein/Peter Locher, System des Steuerrechts, 5. Aufl. Zürich 1995, S. VI («Das Bahnbrechende an Ernst Blumensteins «System des Steuerrechts» liegt in der Verbindung einer steuerrechtlichen Prinzipienlehre mit der grundrissartigen Darstellung der geltenden Fiskalordnung.»).

481 Vgl. ERWIN MURER, Pionierleistungen im Sozialversicherungsrecht: Zum Tod von Alfred Maurer, NZZ vom 14. November 2008, S. 19. Vgl. auch die zweibändige Autobiographie ALFRED MAURERS unter dem Titel «Beschwerlicher Aufstieg: Erinnerungen eines Juristen» (Basel 1990/1991).

482 ALFRED MAURER, Schweizerisches Sozialversicherungsrecht, Band I: Allgemeiner Teil, Bern 1979, Vorwort, S. 15 («Der in Band I behandelte Allgemeine Teil befasst sich mit Instituten, Begriffen, Grundsätzen und Problemen, die in allen oder doch in mehreren Versicherungszweigen bedeutsam sind.»). Vgl. auch DERS., Beschwerlicher Aufstieg, Band II, S. 459.

483 Art. 1 Abs. 1 Bst. a Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (SR 830.1).

484 Vgl. den Bericht der Kommission des Ständerates vom 27. September 1990, BBl 1991 II 185, S. 238 («Das Konzept eines Allgemeinen Teils des Sozialversicherungsrechts besteht darin, die für alle Systeme gültigen Vorschriften und die intersystemischen Regeln aus den Einzelgesetzen herauszulösen und in einem besonderen Regelwerk zusammenzufassen.»).

485 ALAIN GRIFFEL, Die Grundprinzipien des schweizerischen Umweltrechts, Zürich 2001. Vgl. insbesondere die Einleitung auf S. 1–7.

486 Stärker als in anderen Gebieten überwiegen hier allerdings die verfassungsrechtlichen Aspekte, was auch in den Titeln zum Ausdruck kommt: LEO SCHÜRMAN, Wirtschaftsverwaltungsrecht, Bern 1978 (3. Aufl. 1994); FRITZ GYGI, Wirtschaftsverfassungsrecht, Bern 1981 (2. Aufl. 1997, überarbeitet von PAUL RICHLI); KLAUS A. VALLENDER, Wirtschaftsfreiheit und begrenzte Staatsverantwortung: Grundzüge des Wirtschaftsverfassungs- und Wirtschaftsverwaltungsrechts, Bern 1989 (4. Aufl. 2006 mit PETER HETTICH und JENS LEHNE); PAUL RICHLI/GEORG MÜLLER/TOBIAJ JAAG, Wirtschaftsverwaltungsrecht des Bundes, Basel/Genf/München 1995 (5. Aufl. 2009, mit ANDREAS LIENHARD und FELIX UHLMANN); RENÉ RHINOW/GERHARD SCHMID/GIOVANNI BIAGGINI, Öffentliches Wirtschaftsrecht, Basel/Frankfurt a.M. 1998 (2. Aufl. 2011 mit FELIX UHLMANN).

#### IV. Teilkodifikationen des Allgemeinen Verwaltungsrechts

Vor hundert Jahren waren zahlreiche Kernthemen des Allgemeinen Verwaltungsrechts nicht oder nur sehr punktuell Gegenstand geschriebener Rechtsnormen. Lehre und Rechtsprechung konnten Systematik und Begriffe weitgehend «auf der grünen Wiese» entwickeln. Dies hat sich im Verlauf des 20. Jahrhunderts grundlegend verändert, wie zwei Bereiche exemplarisch zeigen:<sup>487</sup> Ein erster Themenkomplex, welcher nach 1950 in den Kantonen und 1968 auf Bundesebene kodifiziert wurde, ist das Verwaltungsverfahren- und Verwaltungsprozessrecht.<sup>488</sup> Damit wurden nicht nur die eigentlichen Verfahrensgrundsätze Gegenstand gesetzlicher Regelungen. Zentraler Ausgangspunkt der Kodifikationen bildete regelmässig die Verfügung und damit eine Handlungsform der Verwaltung.<sup>489</sup> Das Verfahrensrecht ist zudem Beispiel dafür, dass die Kodifizierung oft vom soeben beschriebenen Phänomen der Spezialisierung und Ausdifferenzierung begleitet wird. Allgemeine Grundsätze werden durch uneinheitliche Sondervorschriften zum Verfügungsbegriff, den Beschwerdevoraussetzungen, der Überprüfungsbefugnis, den Verfahrenskosten und den Rechtsmittelfristen im Rechtsalltag ihrer Orientierungskraft erheblich beraubt.<sup>490</sup> Ein weiterer Kodifikationsschub, welcher weniger das Allgemeine Verwaltungsrecht selber, aber eines seiner zentralen Referenzgebiete erfasste, folgte seit den 1980er-Jahren mit der Polizeigesetzgebung.<sup>491</sup> Zwar bestanden schon früher punktuell Polizeigesetze, welche sich aber überwiegend mit dem organisatorischen Aufbau der Polizeikorps und dem Dienstrecht befassten.<sup>492</sup> Das Neue war, dass die materiellen Grundsätze der Polizeiarbeit geregelt wurden: die Aufgaben der Polizei, die

487 Weitere Bereiche, welche hier nicht näher vertieft werden können, sind das öffentliche Dienstrecht, das Verwaltungsorganisationsrecht und das öffentliche Beschaffungswesen. Eine besondere Art der Kodifikation des Allgemeinen Verwaltungsrechts fand mit der Totalrevision der Bundesverfassung von 1999 statt. Hierzu hinten, D/V. Zur parallelen Entwicklung in Deutschland ANNA-BETTINA KAISER, *Entwicklungspfade*, S. 88–90.

488 Für die Entwicklung in den Kantonen vgl. Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung vom 24. September 1965 über den Ausbau der Verwaltungsgerichtsbarkeit im Bunde, BBl 1965 II 1265, 1357. Zur Entstehung des VwVG auf Bundesebene: BENJAMIN SCHINDLER, *Einleitung Kommentar VwVG*, Rz. 1–10. Vgl. auch HANS RUDOLF SCHWARZENBACH-HANHART, *Vorwort zur vierten Auflage von 1970*, S. IX («Seit dem Erscheinen der ersten Auflage [1957] sind verschiedene Grundsätze des allgemeinen Verwaltungsrechts kodifiziert worden, insbesondere auf dem Gebiete des Verwaltungsverfahrens.») sowie RETO SUHR, *Möglichkeiten und Grenzen der Kodifizierung des allgemeinen Teils des schweizerischen Verwaltungsrechts*, Basel 1975, S. 43–45.

489 BENJAMIN SCHINDLER, *Einleitung Kommentar VwVG*, Rz. 12–14.

490 BENJAMIN SCHINDLER, *Einleitung Kommentar VwVG*, Rz. 18; RAINER J. SCHWEIZER, *Auf dem Weg zu einem schweizerischen Verwaltungsverfahren- und Verwaltungsprozessrecht*, ZBl 91/1990, S. 193–223, 201; PIERRE TSCHANNEN, in: *Auer/Müller/Schindler*, Art. 4 Rz. 5.

491 Die Vorreiterrolle mit einem Polizeigesetz, welches über einen blossen Organisationserlass hinausging, übernahm der Kanton St. Gallen (1980). Der Kodifikationsprozess fand seinen Abschluss mit dem Erlass der Polizeigesetze in den Kantonen Glarus (2007) und Uri (2008). Zur Kodifikationsgeschichte vgl. BARBARA SAUER, *Das Recht der Vollzugspolizeien*, S. 37–40.

492 BARBARA SAUER, *Das Recht der Vollzugspolizeien*, S. 39.

Handlungsgrundsätze wie das Verhältnismässigkeitsprinzip, das Störerprinzip und das Opportunitätsprinzip sowie die zulässigen Zwangsmassnahmen und Zwangsmittel.

Die geschilderten Kodifizierungen im Verfahrens- und Polizeirecht können einerseits als Erfolg der Verwaltungsrechtslehre gewertet werden, wurden damit doch alte Postulate der Wissenschaft in die Tat umgesetzt. Die weitgehende Orientierung der Gesetzgeber an Kernbegriffen des Verwaltungsrechts ist auch Beweis für die Durchsetzungskraft der Dogmatik. Gleichzeitig führen die Kodifikationen dazu, dass sich aus Sicht der Rechtspraxis die Anknüpfungspunkte juristischer Argumentation verändern. Rechtssuchende in Verwaltung, Justiz und Anwaltschaft orientieren sich in erster Linie an den einschlägigen Normtexten, der Rechtsprechung hierzu und allenfalls bestehender Kommentarliteratur. Diese Orientierung ist umso wichtiger, als sich die Gesetzgeber zwar an der Ausrichtung und Terminologie der Verwaltungsrechtslehre anlehnen, punktuell derogierende Bestimmungen im positiven Recht aber möglich sind.<sup>493</sup> Das Lehrbuch tritt damit als Referenzobjekt in den Hintergrund. Die Dogmatik vom Allgemeinen Verwaltungsrecht droht so Opfer ihres eigenen Erfolgs zu werden.<sup>494</sup>

## V. Bedeutungszuwachs des Verfassungsrechts

Das Verwaltungsrecht der Schweiz ist traditionell stark vom Verfassungsrecht geprägt. Der Hauptgrund liegt im Umstand, dass das Bundesgericht mit seiner Verfassungsrechtsprechung die in den meisten Kantonen fehlende Verwaltungsgerichtsbarkeit ersetzen musste. Vor allem die Rechtsprechung zum Rechtsgleichheitsgebot wurde zu einem markanten verfassungsrechtlichen Eckpfeiler des Verwaltungsrechtsgebäudes (vorne, C/IV/1). Verglichen mit Deutschland und Österreich war damit das schweizerische Verwaltungsrecht von Beginn weg stärker verfassungsrechtlich orientiert. Dennoch bestehen Anzeichen dafür, dass sich die Bedeutung des Verfassungsrechts für das Verwaltungsrecht gegen Ende des 20. Jahrhunderts deutlich verstärkt hat. Die Gründe liegen einerseits in der Etablierung der Grundrechtslehre als neuer Leitdisziplin innerhalb des öffentlichen Rechts, andererseits in der Kodifizierung der verwaltungsrechtlichen Kerndogmatik auf Verfassungsebene.

Die schweizerische Staatsrechtslehre erhielt seit den 1970er-Jahren kräftige Impulse von einer Grundrechtstheorie, welche vornehmlich von PETER SALADIN und JÖRG PAUL MÜLLER im Umfeld der Universität Bern geprägt wurde.<sup>495</sup> Im Vordergrund stand eine inhaltliche Neuausrichtung, welche «den

493 Besonders gross ist die Gefahr abweichender Legaldefinitionen. Vgl. hierzu Hinweis in Fn. 337.

494 Vgl. aus österreichischer Sicht EWALD WIEDERIN, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 286 f.

495 Genannt seien nur zwei zentrale Werke: PETER SALADIN, Grundrechte im Wandel, Bern

normativen Gehalt eines Grundrechts nicht lediglich in einzelnen Abwehrsprüchen sieht, sondern auch erkennt, dass effektive Grundrechtsverwirklichung umfassendere rechtliche und gesellschaftliche Gestaltungen voraussetzt oder bedingt.»<sup>496</sup> Ein weiteres Merkmal der neueren Grundrechtslehre war das Bestreben, eine Theorie zu entwickeln, welche die Einzelgrundrechte dogmatisch umspannen sollte. Die Grundrechtsdogmatik erlangte mit dieser Neuausrichtung eine Strahlkraft, welche sich in einer Vielzahl von Monographien und Zeitschriftenbeiträgen niederschlug; so auch im «Zentralblatt».<sup>497</sup> Zeitgleich kam es punktuell zu einem Rückgang an verwaltungsrechtlichen Publikationen.<sup>498</sup> Sichtbar wurde die Neuausrichtung der Grundrechtslehre auch in der 1999 totalrevidierten Bundesverfassung, welche nicht nur einen ausgebauten Grundrechtskatalog erhielt, sondern mit den Artikeln 35 und 36 auch allgemeine Bestimmungen zur Verwirklichung und Einschränkung von Grundrechten umfasste. Die Totalrevision ihrerseits führte zu einer grossen Zahl neuer Darstellungen und Kommentierungen zu den Grundrechten. Zu Beginn des 21. Jahrhunderts hat damit die Grundrechtsdogmatik die Rolle der Leitdisziplin innerhalb des öffentlichen Rechts übernommen.<sup>499</sup>

Mit der Totalrevision der Bundesverfassung von 1999 wurden nicht nur die Grundrechte mit einem umfassenden Katalog und allgemeinen Bestimmungen kodifiziert. Aus verwaltungsrechtlicher Sicht von noch grösserer Bedeutung scheint die Verankerung von «Grundsätzen rechtsstaatlichen Handelns» in Artikel 5. Das Gesetzmässigkeitsprinzip, das öffentliche Interesse, das Verhältnismässigkeitsprinzip und der Grundsatz von Treu und Glauben fanden damit Eingang in den Verfassungstext. Weiter konkretisiert wurde das Gesetzmässigkeitsprinzip bei den Grundrechtseingriffen (Art. 36 Abs. 1 BV), im Abgaberecht (Art. 127 Abs. 1 BV) und bei der Übertragung von Rechtsetzungsbefugnissen an den Bundesrat (Art. 164 Abs. 2 BV). Der Grundsatz von Treu und Glauben fand sodann Niederschlag im Grundrechtskatalog (Art. 9 BV). Diese Normen auf Verfassungsstufe spiegeln den dogmatischen Kernbestand des Allgemeinen Verwaltungsrechts. Auch wenn der Verfassungsrang dieser Grundsätze teilweise schon vorher anerkannt war, bedeutet die Verankerung in der

---

1970 sowie JÖRG PAUL MÜLLER, *Elemente einer schweizerischen Grundrechtstheorie*, Bern 1982.

496 JÖRG PAUL MÜLLER, *Elemente*, S. 13.

497 Vgl. Hinweis in Fn. 242.

498 In der ZBJV fand sich seit 1948 eine jährliche Rechtsprechungübersicht zum Staats- und Verwaltungsrecht. In den Jahren 1989 und 1990 entfiel die Darstellung des Verwaltungsrechts, tauchte dann kurz (1991, 1992, 1994) nochmals auf und fehlt seit 1995 ganz. Fürs Zentralblatt ist zwar ein Anwachsen der verfassungsrechtlichen Beiträge zu beobachten, ein paralleles Schrumpfen der verwaltungsrechtlichen Aufsätze kann aber nicht beobachtet werden.

499 Exemplarisch das Lehrbuch «Öffentliches Recht» von AXEL TSCHENTSCHER und ANDREAS LIENHARD (erschienen 2011), in welchem die Grundrechte innerhalb des Teils zum Verfassungsrecht 101 von 140 Seiten abdecken und praktisch gleich viel Raum einnehmen wie das Allgemeine Verwaltungsrecht (mit 112 Seiten).

formellen Verfassungsurkunde eine deutliche Akzentverschiebung.<sup>500</sup> Neu werden die Grundsätze in erster Linie als verfassungsrechtliche Vorgaben wahrgenommen und damit Gegenstand der Verfassungsinterpretation. Verstärkt wird so der ohnehin vorherrschende Eindruck, wonach das Verwaltungsrecht weitgehend «konkretisiertes Verfassungsrecht»<sup>501</sup> sei. Aus einer normhierarchischen Perspektive mag dies richtig sein. Rückt man hingegen die historische Genese in den Vordergrund, so entpuppt sich Artikel 5 der Bundesverfassung als «abstrahiertes Verwaltungsrecht»<sup>502</sup>.

## VI. Internationalisierung und Europäisierung

Die Internationalisierung des Verwaltungsrechts ist kein neues Phänomen, sondern ein Thema mit einer weit ins 19. Jahrhundert zurückreichenden Tradition.<sup>503</sup> Dennoch werden seit der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts europäische und internationale Einflüsse auf die Schweizer Verwaltungsrechtsordnung immer deutlicher.<sup>504</sup> Rein quantitativ war das Wachstum internationaler Verträge nach 1947 stärker ausgeprägt als das Wachstum innerstaatlichen Rechts.<sup>505</sup> Eine deutliche Akzentuierung bei der Anpassung ans europäische Recht dürfte sodann mit dem sogenannten «autonomen Nachvollzug» eingesetzt haben.<sup>506</sup>

Typisches Kennzeichen dieser Entwicklung ist ihre Sektoren-orientierte Ausrichtung: Auswirkungen sind vor allem in den einzelnen Sachgebieten des Besonderen Verwaltungsrechts spürbar und werden auch hier wahrgenommen, so im öffentlichen Beschaffungswesen, im Umweltrecht, im Lebensmittelrecht, im Arzneimittelrecht, im Finanzmarktrecht, im Migrationsrecht, im Steuer-

500 HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN – deren Werk 1990 erstmals erschien – verwenden den Ausdruck «Grundprinzipien des Verwaltungsrechts»; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER (Erstauflage 2000) hingegen «Verfassungsgrundsätze des Verwaltungsrechts».

501 FRITZ WERNER, «Verwaltungsrecht als konkretisiertes Verfassungsrecht».

502 PIERRE MOOR, Les développements informels du droit constitutionnel, in: Giovanni Biaggini/Georg Müller/Jörg Paul Müller/Felix Uhlmann (Hrsg.), Demokratie, Regierungsreform, Verfassungsfortbildung: Symposium für René Rhinow zum 65. Geburtstag, Basel 2009, S. 139–146, 146.

503 GIOVANNI BIAGGINI, Die Entwicklung eines Internationalen Verwaltungsrechts, S. 414; MINH SON NGUYEN, Droit administratif international, S. 81; EBERHARD SCHMIDT-ASSMANN, Internationalisierung des Verwaltungsrechts, S. 486.

504 Vgl. CHRISTIAN BOVET, Réception du droit public économique étranger en Suisse, ZSR NF 119/2000 II, S. 277–312; GIOVANNI BIAGGINI, Die Entwicklung eines Internationalen Verwaltungsrechts, S. 414 f.; CHRISTINE BREINING-KAUFMANN, Internationales Verwaltungsrecht, S. 9; HEINRICH KOLLER, Globalisierung und Internationalisierung des Wirtschaftsrechts – Auswirkungen auf die nationale Gesetzgebung, ZSR NF 119/2000 II, S. 313–360.

505 WOLF LINDER, Überrollt uns eine Gesetzesflut?, S. 439–441.

506 HELEN KELLER, Offene Staatlichkeit: Schweiz, in: Armin von Bogdandy/Pedro Cruz Villalón (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II: Offene Staatlichkeit, Heidelberg 2008, § 23, S. 313–344, Rz. 19–25, 46–49.

recht, im Sozialversicherungsrecht usw.<sup>507</sup> Im Allgemeinen Verwaltungsrecht sind kaum Spuren dieser Entwicklung nachweisbar und wirken sich höchstens indirekt aus, etwa bei dem durch das Inkrafttreten der Europäischen Menschenrechtskonvention stark forcierten Ausbau der Verwaltungsgerichtsbarkeit.<sup>508</sup> Europäisierung und Internationalisierung des Verwaltungsrechts wirken so als zusätzliche Verstärker einer Spezialisierung und Ausdifferenzierung.<sup>509</sup> Zwar gibt es Ansätze zur Entwicklung eines *Internationalen Verwaltungsrechts*.<sup>510</sup> Die Stossrichtung dieser Disziplin ist aber noch wenig gefestigt. Unter dem Sammelbegriff finden sich zahlreiche und sehr unterschiedliche Forschungsgegenstände: verwaltungsrechtliche Normen mit völkerrechtlicher Grundlage; verwaltungsrechtliche Normen des nationalen Rechts, welche internationalrechtliche Sachverhalte regeln; kollisionsrechtliche Vorschriften; Normen zur grenzüberschreitenden Verwaltungskooperation und das Verwaltungsrecht internationaler Organisationen. Neben dieser auf konkrete Problemstellungen ausgerichteten Forschung wird vor allem in den USA und Italien die Herausbildung eines *Global Administrative Law* propagiert.<sup>511</sup> Das Herausarbeiten global verallgemeinerbarer Grundsätze des Verwaltungshandelns macht eine Parallele zur Wissenschaft vom Allgemeinen Verwaltungsrecht deutlich. Soweit bislang erkennbar, scheint diese junge Disziplin aber eher auf die Ausbildung einer globalen Governance-Theorie ausgerichtet. Sie unterscheidet sich damit von der wesentlich stärker auf die konkrete Rechtspraxis ausgerichteten deutschen und schweizerischen Verwaltungsrechtsdogmatik. Auch wenn die Schlüsselbegriffe dieses globalen Verwaltungsrechts stark von der angelsächsischen Rechtskultur geprägt sind (*transparency, participation, review, accountability*), kontrastiert der Ansatz mit der am konkreten Fallrecht ausgerichteten Verwaltungsrechtslehre der Common Law-Staaten.

507 CHRISTINE BREINING-KAUFMANN, Internationales Verwaltungsrecht, S. 9 f., 22, 71; MINH SON NGUYEN, Droit administratif international, S. 136. Vgl. auch die Beiträge in CHRISTOPH MÖLLERS/ANDREAS VOSSKUHL/CHRISTIAN WALTER (Hrsg.), Internationales Verwaltungsrecht: Eine Analyse anhand von Referenzgebieten, Tübingen 2007.

508 Hierzu RUTH HERZOG, Art. 6 EMRK und kantonale Verwaltungsrechtspflege; RAINER J. SCHWEIZER, Die schweizerischen Gerichte und das europäische Recht, in: ZSR NF 112/1993 II, S. 577–766.

509 EWALD WIEDERIN, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 287–289.

510 Vgl. aus schweizerischer Perspektive insb. die Beiträge von GIOVANNI BIAGGINI (Die Entwicklung eines Internationalen Verwaltungsrechts), CHRISTINE BREINING-KAUFMANN (Internationales Verwaltungsrecht) und MINH SON NGUYEN (Droit administratif international).

511 Vgl. statt vieler SABINO CASSESE, Il diritto amministrativo globale: una introduzione, Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico, 55/2005, S. 331–357; BENEDICT KINGSBURY/NICO KRISCH/RICHARD B. STEWART, The Emergence of Global Administrative Law, Law and Contemporary Problems 68/2005, S. 15–61. Vgl. auch die Hinweise zum Forschungsprojekt am Institute for International Law and Justice, New York University School of Law: <[www.iilj.org/global\\_adlaw](http://www.iilj.org/global_adlaw)> (zuletzt besucht am 31. März 2011).

Mit Blick auf die zunehmende Internationalisierung und Europäisierung des Verwaltungsrechts steht für mich weniger die Entwicklung globaler Konzepte im Vordergrund.<sup>512</sup> Vielmehr sollte – gerade im universitären Unterricht – die *Verwaltungsrechtsvergleichung* gefördert werden.<sup>513</sup> Der Wert der Rechtsvergleichung bestünde einerseits darin, die Sensibilität für Rechtstransfers und dadurch ausgelöste Irritationen zu verstärken.<sup>514</sup> Darüber hinaus könnte die Rechtsvergleichung, ähnlich wie die Rechtsgeschichte, der Reflexion dienen und die Relativität und Brüchigkeit dogmatischer Grundannahmen offensichtlich machen. Erst die Aussenperspektive ermöglicht den unbefangenen Blick auf die eigene Rechtskultur. Wer sich vertieft mit dem Common Law beschäftigt, wird rasch merken, dass Verwaltungsrecht auch ohne Systematik und terminologische Begriffsschärfe sinnvoll betrieben werden kann. Für viele scheinbar zentrale Begriffe des Verwaltungsrechts, etwa das Gesetzmässigkeitsprinzip, die Verfügung, den verwaltungsrechtlichen Vertrag oder die öffentlich-rechtliche Anstalt, lassen sich nicht einmal adäquate Übersetzungen in englischer Sprache finden. Dieser Mangel an Systematik und Begriffsschärfe mag bei oberflächlicher Betrachtung Ausdruck einer tieferen Entwicklungsstufe sein.<sup>515</sup> Wer sich auf die Denkweise des Common Law hingegen einlässt, wird bald merken, dass eine topisch ausgerichtete Argumentationsstrategie zu ebenso differenzierten Lösungsansätzen führen kann. Auch schärft die Orientierung am gewachsenen Fallrecht das Bewusstsein für die raumzeitliche Bedingtheit des Rechts stärker als die Verhaftung in einer scheinbar logischen und dem zeitlichen Wandel ent-rückten Systematik.<sup>516</sup>

## E. Standortbestimmung und Ausblick in Thesenform

### I. Standortbestimmung

Jubiläen sind in der Regel Ereignisse, an denen die Freude am Erreichten überwiegt und der stolze Blick in die Vergangenheit im Vordergrund steht. Jubiläen können aber auch Anlass zum selbstkritischen Innehalten und zur Frage nach der Zukunft sein. Der Blick in die Vergangenheit stand im Zentrum dieses Bei-

512 Skeptisch auch CAROL HARLOW, *Global Administrative Law: The Quest for Principles and Values*, *The European Journal of International Law* 17/2006, S. 187–214 und EBERHARD SCHMIDT-ASSMANN, *Die Herausforderung der Verwaltungsrechtswissenschaft durch die Internationalisierung der Verwaltungsbeziehungen*, *Der Staat* 45/2006, S. 315–338, 317.

513 Rechtsvergleichung findet im Öffentlichen Recht an schweizerischen Universitäten – soweit ersichtlich – nur mit Blick auf das Verfassungsrecht statt.

514 Vgl. BENJAMIN SCHINDLER, *Verwaltungsermessen*, Rz. 288–293, 510 f.

515 Vgl. etwa RAINER GROTE, *Rechtskreise im öffentlichen Recht*, *Archiv des öffentlichen Rechts* 126/2001, S. 11–59, 23 f.; WALTER JELLINEK, *Verwaltungsrecht*, S. 112.

516 Vgl. MICHAEL G. MARTINEK, *Der Rechtskulturschock: Anpassungsschwierigkeiten deutscher Studenten in amerikanischen Law Schools*, *Juristische Schulung* 24/1984, S. 92–101.

trags. Diese Rückschau weckt Respekt vor vergangenen Generationen und macht deutlich, dass vieles von dem, was wir heute als innovativ oder neu empfinden, schon einmal gedacht und geschrieben wurde. Die Lektüre der Werke FLEINERS, GIACOMETTIS, IMBODENS und GRISELS kann auch für heutige Juristinnen und Juristen ertragreicher sein als die Jagd nach dem neusten Zeitschriftenaufsatz oder der aktuellsten Gerichtsentscheidung.

Die vertiefte Auseinandersetzung mit der Vergangenheit ist aber auch notwendige Voraussetzung für den Blick in die Zukunft. Nur wer weiss, woher er kommt, kann überhaupt bewusst entscheiden, ob er den bisherigen Weg fortsetzen will oder nicht.<sup>517</sup> Die Entwicklungen der letzten 50 Jahre haben gezeigt, dass ein Festhalten am bisherigen Weg die Fahrbahn zunehmend schmaler werden lässt und schlussendlich in einer Sackgasse enden könnte: Die integrierende Kraft des Allgemeinen Verwaltungsrechts nimmt in Anbetracht starker Zentrifugalkräfte immer weiter ab. In verschiedenen Sachbereichen des Verwaltungsrechts entwickeln sich neue, teilbereichsübergreifende allgemeine Grundsätze, welche *das* Allgemeine Verwaltungsrecht zu verdrängen drohen (vorne, D/III). Weiter ist der doppelte Anspruch von Allgemeingültigkeit und begrifflicher Präzision infolge zunehmender Kodifizierung der im Allgemeinen Verwaltungsrecht behandelten Themen und Begriffe nicht mehr glaubwürdig einzuhalten (vorne, C/V/2 und D/IV). Und gegenüber dem Verfassungsrecht schiebt sich die Verwaltungsrechtslehre zunehmend in die Rolle einer konkretisierenden Hilfswissenschaft (vorne, D/V). Eine Diskussion über die Neuausrichtung der Wissenschaft vom Allgemeinen Verwaltungsrecht ist vor diesem Hintergrund unausweichlich. Bislang wird diese Reformdiskussion in der Schweiz kaum geführt. Dafür wird das Aufgreifen neuer Entwicklungen dem Besonderen Verwaltungsrecht oder anderen Disziplinen wie der Betriebswirtschaftslehre überlassen (vorne, C/VI/5). Es drängt sich die radikale Frage nach dem Sinn des Allgemeinen Verwaltungsrechts auf:<sup>518</sup> Liegt die Zukunft nicht in einem dogmatischen Gebäude, dessen Säulen die Allgemeinen Lehren der Besonderen Verwaltungsrechtsgebiete bilden, welche vom Dach der Grundrechtsdogmatik überspannt werden? Dieser Beitrag könnte dann hier enden. Dies tut er aber nicht. Vielmehr möchte ich am Schluss meiner Ausführungen grob skizzieren, in welche Richtung sich das Allgemeine Verwaltungsrecht in Zukunft entwickeln könnte. Dabei handelt es sich nicht um ein ausgereiftes Konzept. Vielmehr sind es Thesen, welche das Nachdenken und die Diskussion über die eigene Disziplin anregen sollen.

517 RAINER WAHL, Das Öffentliche Recht der letzten fünf Jahrzehnte, S. 14.

518 Die Sinnfrage stellte in der Schweiz bereits 1968 MAX BAUMGARTNER, Verwaltungsrecht, Verwaltungsgesetzgebung und Verwaltungsrechtswissenschaft, S. 412–415. Für Österreich neuerdings EWALD WIEDERIN, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 289–297.

## II. Ausblick in Thesenform

### 1. *Bewusstmachung des dogmatischen Erbes*

Die Grundausrichtung der Verwaltungsrechtslehre ist immer noch geprägt von den dogmatischen Weichen, welche OTTO MAYER und FRITZ FLEINER gestellt haben. Diese Ausrichtung ist – stark überzeichnet – geprägt vom Grundmodell einer umfassend vom geschriebenen Recht gesteuerten Verwaltung, die nach Möglichkeit einheitlich und hierarchisch gegliedert ist und das Recht mittels förmlicher Entscheidungen wertfrei vollzieht. Primäre Kontrollinstanzen sind die Verwaltungsgerichte, welche das Handeln der Verwaltung am Massstab des Rechts kontrollieren.<sup>519</sup> Dieses Modell besticht bis heute durch seine innere Geschlossenheit und seine Reduktion auf das scheinbar Wesentliche. Nach hundert Jahren muss sich die Verwaltungsrechtswissenschaft aber ernsthaft mit der Frage beschäftigen, ob diese dogmatische Grundausrichtung nicht den Blick auf zentrale Rechtsfragen des Verwaltungsalltags verstellt. Das stärkere Bewusstmachen des dogmatischen Erbes könnte Anlass dazu geben, über den klassischen Themenkanon und den Begriffskatalog nachzudenken und diese zu bereinigen oder zu erweitern. Soll ein solcher Umbau des dogmatischen Gebäudes aber von Erfolg gekrönt sein, muss er Traditionsanschlüsse wahren und darf sich nicht von kurzfristig aufflackernden Modetrends beeinflussen lassen.<sup>520</sup> Ansonsten wird das Allgemeine Verwaltungsrecht seiner Kernaufgabe nicht mehr gerecht, nämlich Stabilität und Orientierung in einem von raschem Wandel und Heterogenität geprägten Rechtsgebiet zu vermitteln. Das Hinterfragen der dogmatischen Grundausrichtung ist eng verbunden mit den Forderungen nach interdisziplinärer Öffnung und stärkerer Ausdifferenzierung des Allgemeinen Verwaltungsrechts.

### 2. *Interdisziplinäre Öffnung*

Das Aufbrechen dogmatischer Verkrustungen muss aus methodischer Sicht auch zu einem Aufweichen der «reinen» Juristischen Methode führen. Juristinnen und Juristen sind nicht die einzigen, die sich mit dem Phänomen Verwaltung beschäftigen. Dies tun auch Verwaltungswissenschaftler, Betriebswirte, Politikwissenschaftler, Historiker und Soziologen. Erkenntnisse anderer Diszip-

519 EBERHARD SCHMIDT-ASSMANN, Einige Überlegungen zum Thema, S. 177 f.

520 Vgl. bereits FRITZ FLEINER, Vorwort zur 8. Auflage der Institutionen von 1928 («In der vorliegenden Auflage dieses Buches ist der Versuch unternommen worden, das Neue organisch mit den bewährten Grundsätzen des Deutschen Verwaltungsrechts zu verbinden.»); sodann ERNST FORSTHOFF, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 1. Aufl. 1950, Vorwort, S. VII («Ich habe auf die Wahrung der wissenschaftlichen Tradition besonderes Gewicht gelegt und keine Regel, keine Institution, keinen Begriff verworfen oder verändert, soweit sie sich mit der Wirklichkeit der modernen Verwaltung irgendwie vereinbaren lassen, auch dann nicht, wenn ich glaubte, sie durch bessere ersetzen zu können.»); PIERRE TSCHANNEN, Systeme, Rz. 370 («Eintagsfliegen gehören nicht ins Allgemeine Verwaltungsrecht.»).

linien können helfen, die Aufgabe und Wirkungsweise des Verwaltungsrechts besser zu verstehen. Nachbardisziplinen liefern zudem wertvolle Hinweise auf Defizite in der rechtswissenschaftlichen Forschung. Übernehmen sie gar die Themenführerschaft in einem Kerngebiet der Rechtswissenschaft – wie etwa die Betriebswirtschaftslehre bei der Frage nach dem idealen Steuerungsmodell für die Verwaltung – sollte dies als Alarmzeichen gewertet werden. Und zwar als Hinweis darauf, dass tradierte Lösungsansätze der Verwaltungsrechtslehre den Bedürfnissen der Praxis nicht mehr ausreichend gerecht werden.

Ziel der hier vorgeschlagenen interdisziplinären Öffnung ist nicht eine neue, trans- oder multidisziplinäre Superdisziplin.<sup>521</sup> Der Forschungsgegenstand Verwaltung ist für sich alleine bereits so komplex, dass eine disziplinäre Aufgabenteilung zwingend notwendig ist. Jede Disziplin muss aus *ihrer* Perspektive um Reduktion der Komplexität bemüht sein, welche sinnvolles menschliches Handeln überhaupt ermöglicht.<sup>522</sup> Gerade der «juristische Reduktionsprozess»<sup>523</sup> war zu Beginn des 20. Jahrhunderts die grosse Stärke der Juristischen Methode gegenüber einer «Mischlehre, welche Geschichte, Politik und Nationalökonomie bunt vermengt»<sup>524, 525</sup> Die Konzentration auf die *rechtlichen* Aspekte der Verwaltung und ihrer Tätigkeit muss auch künftig im Zentrum des juristischen Forschungsinteresses stehen. Nach hundert Jahren sollte die schweizerische Verwaltungsrechtslehre aber ausreichend gefestigt sein, disziplinäre Frontstellungen aufzugeben und den Dialog mit den Nachbardisziplinen zu suchen. Um diesen Dialog zu ermöglichen und sinnvoll zu kanalisieren, müssen *gemeinsame Schnittstellen* gefunden und definiert werden.<sup>526</sup> Solche Schnittstellen sind oft im Recht selber angelegt. Wenn etwa das positive Recht verlangt, die Verwaltung müsse «effizient, kooperativ, sparsam und bürgerfreundlich» handeln,<sup>527</sup> dann liegt es nahe, die Konkretisierung solcher Normen nicht im rechts-

521 Als Versuch in diese Richtung kann das Werk von GUNNAR FOLKE SCHUPPERT, *Verwaltungswissenschaft: Verwaltung, Verwaltungsrecht, Verwaltungslehre*, Baden-Baden 2000, gewertet werden. SCHUPPERT selber weist im Vorwort (S. 43) auf die Gefahren des Grenzgängerturns hin und das «Berufsrisiko, in anderen Disziplinen als der eigenen als dilettierend wahrgenommen zu werden.»

522 Zur zentralen Bedeutung der Reduktion von Komplexität mit Blick auf den Gegenstand Verwaltung: NIKLAS LUHMANN, *Theorie der Verwaltungswissenschaft*, S. 118.

523 ERNST BLUMENSTEIN, Rezension von Fritz Fleiner, *Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts*, ZBJV 48/1912, S. 86–89, 86.

524 FRITZ FLEINER, *Über die Umbildung zivilrechtlicher Institute*, S. 8.

525 NIKLAS LUHMANN, *Theorie der Verwaltungswissenschaft*, S. 21 f., der hieraus schliesst, dass «[e]in Hineinmischen sozialwissenschaftlicher Erkenntnisse in die juristischen Auslegungs- und Entscheidungsverfahren [...] dem Sinn der Arbeitsteilung von Sozialwissenschaft und Entscheidungslogik widersprechen und das Entscheiden mit einer Komplexität überlasten [würde], der es nicht gerecht werden kann.»

526 EBERHARD SCHMIDT-ASSMANN (Einige Überlegungen zum Thema, S. 180 f.) spricht in diesem Zusammenhang von «Vermittlungs- oder Brückenbegriffen».

527 Art. 70 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005 (SR 131.211). Zahlreiche Kantonsverfassungen enthalten vergleichbare Bestimmungen. Vgl. die Hinweise bei BENJAMIN SCHINDLER, *Verwaltungsermessens*, Rz. 506.

wissenschaftlichen Alleingang zu verfolgen, sondern hierfür an Erkenntnisse der Betriebswirtschaftslehre oder der (Rechts-)Psychologie anzuknüpfen.<sup>528</sup> Darüber hinaus bedingt die interdisziplinäre Kommunikation eine *gemeinsame Sprache*. Wenn diesbezüglich Defizite beim Disziplinen-übergreifenden Austausch bestehen, so sind sie nicht in erster Linie der Rechtswissenschaft anzulasten. Ein zentraler Erfolgsfaktor OTTO MAYERS und FRITZ FLEINERS war, dass sie sich um eine einfache und gemeinverständliche Sprache bemühten. Dieses Erbe wird gerade von der schweizerischen Verwaltungsrechtslehre bis heute weitergeführt. Aus juristischer Sicht ist aber verstärkt zu fordern, dass sich die Nachbardisziplinen um Allgemeinverständlichkeit bemühen und auf wissenschaftssprachliches Imponiergehabe verzichten.

### 3. *Differenzierende Typologien statt begrifflicher Scheinpräzision*

Ziel der tradierten Verwaltungsrechtslehre war es, Begriffe zu definieren, welche sich möglichst eindeutig bestimmen und trennscharf abgrenzen lassen. Bedenkt man, dass zu Beginn des 20. Jahrhunderts zahlreiche Begriffe des Allgemeinen Verwaltungsrechts Gelehrtenrecht darstellten, welche an die Stelle fehlender Kodifizierungen treten mussten, so ist das Bemühen um begriffliche Präzision nachvollziehbar. Nachdem die Mehrzahl dieser Begriffe aber Eingang ins positive Recht gefunden hat, hat die Verwaltungsrechtswissenschaft die Definitionshoheit über «ihre» Begriffe verloren. Die Begriffe im Allgemeinen Verwaltungsrecht sollten daher verstärkt als Typen verstanden werden. Eine solche Typisierung, welche mit graduellen Zuordnungen arbeitet und fließende Grenzen akzeptiert, soll primär der Orientierung in einer komplexen Materie dienen und erhebt nicht den normativen Anspruch, trennscharfe Abgrenzungen vorzunehmen.<sup>529</sup> Damit verschiebt sich der Akzent von der rational-normierenden zur stärker empirisch-erklärenden Wissenschaft.<sup>530</sup> Begriffliche Präzision ist oft gekoppelt mit kategorialen Unterscheidungen und Binärcodierungen, welche eindeutige Zuordnungen erlauben, etwa zwischen «innen» und «ausen», «oben» und «unten», «Recht» und «Ermessen» oder «Verfügung» und «Realakt».<sup>531</sup> Vielen dieser Zuordnungen fehlt in der Realität die vermeintlich chirurgische Präzision. Zudem verstellen die vereinfachenden Abgrenzungen den

528 Vgl. zur Bürgerfreundlichkeit den interdisziplinären Ansatz von MARKUS MÜLLER, *Psychologie im öffentlichen Verfahren: Eine Annäherung*, Bern 2010. Vgl. zur Effektivität als neues Rechtsprinzip ALEXANDRE FLÜCKIGER, *Le droit administratif en mutation*, S. 93–119.

529 ARMIN VON BOGDANDY, *Deutsche Rechtswissenschaft im europäischen Rechtsraum*, (deutsche) *Juristenzeitung* 66/2011, S. 1–6, 5. Vgl. auch MAX IMBODEN, *Die gegenwärtige Lage*, S. 348; PHILIPPE MASTRONARDI, *Juristisches Denken: Eine Einführung*, 2. Aufl. Bern 2003, Rz. 793; EBERHARD SCHMIDT-ASSMANN, *Das Allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungs-idee*, S. 3.

530 Zum «Schisma» der beiden Wissenschaftsmodelle und dem Versuch ihrer Überwindung NIKLAS LUHMANN, *Theorie der Verwaltungswissenschaft*, S. 22–25, 112–118.

531 EBERHARD SCHMIDT-ASSMANN, *Einige Überlegungen zum Thema*, S. 178.

Blick auf den vielfältigen Verwaltungsalltag. Das Arbeiten mit Typologien ermöglicht daher auch ein farbigeres, differenzierteres Bild der Verwaltung. Dies mögen zwei Beispiele illustrieren: Wird etwa das Verwaltungsermessen lediglich mit derjenigen Restmasse gleichgesetzt, welche nach Abzug aller rechtlichen Bindungen übrigbleibt (sog. «Nicht-Rechts-Exklaven»), so ist eine Sensibilisierung für die Vielfalt der Ermessensproblematik nicht möglich.<sup>532</sup> Und wird das förmliche Verwaltungshandeln einfach dem Realakt gegenübergestellt, so fehlt der Blick für die Mannigfaltigkeit des Verwaltungshandelns. Der «namenlose Rest»<sup>533</sup> des nicht-förmlichen Verwaltungshandelns darf aber von der Verwaltungsrechtswissenschaft nicht einfach auf die Problematik des Rechtsschutzes gegen Realakte reduziert werden. So ist etwa der Umgang der Verwaltung mit Informationen Gegenstand zahlloser Rechtsnormen. Die Entwicklung eines Verwaltungsinformationsrechts, welches bereichsübergreifende Grundsätze zur Beschaffung, Verarbeitung und Verbreitung von Informationen herauskristallisiert, könnte einen wichtigen Beitrag zum Allgemeinen Verwaltungsrecht darstellen, handelt es sich doch um eine sachgebietsübergreifende Problematik.<sup>534</sup>

#### 4. *Herausarbeitung von Unterschieden und nicht nur von Allgemeingültigem*

Die traditionelle Verwaltungsrechtslehre stellte das Streben nach dem Allgemeingültigen in den Vordergrund und war getrieben vom politischen Ziel, die nationale Rechtsvereinheitlichung voranzutreiben. Die starke Fokussierung auf das Gemeinsame hat den Blick für Unterschiede und Eigenheiten getrübt. Das Ergebnis ist eine «Föderalismusblindheit» des Allgemeinen Verwaltungsrechts und die Reduktion des Blickfelds auf das Verbindende in einigen wenigen Referenzgebieten. Zentrifugalkräfte und das Ausbilden Allgemeiner Teile des Besonderen Verwaltungsrechts wurden hierdurch gefördert. Will das Allgemeine Verwaltungsrecht auch in Zukunft den Anspruch erheben, «allgemein» im Sinne von grundlegend, umfassend und bereichsübergreifend zu sein, muss es sich auch den Differenzen zuwenden und darf sich nicht auf das Allgemeingültige beschränken. Insofern sollte die Wissenschaft vom Verwaltungsrecht wieder stärker die von SCHOLLENBERGER propagierte Rolle des Reiseführers übernehmen, welcher den Touristen auf Besonderheiten und Eigenarten aufmerksam macht.<sup>535</sup> Im Gegensatz zu SCHOLLENBERGER – und ganz im Sinne FLEINERS – sollte sich der Reiseführer aber um Reduktion der Komplexität be-

532 BENJAMIN SCHINDLER, Verwaltungsermessen, Rz. 277.

533 PIERRE TSCHANNEN, Systeme, Rz. 256.

534 Vgl. die Ansätze hierzu bei TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 39.

535 Vgl. vorne, C/III/1/a. Vgl. auch RUDOLF HERRMANN HERRNRITT, Grundlehren, S. V («Wegweiser durch das dichte Gestrüpp besonders der neueren Verwaltungsgesetzgebung»).

mühen, nicht um lexikographische Vollständigkeit. Stärkere Differenzierung darf sich daher nicht darin erschöpfen, in eklektizistischer Manier Besonderheiten und Kuriositäten zu sammeln oder sämtliche Teilgebiete des Besonderen Verwaltungsrechts deskriptiv aufzulisten. Ziel muss ein systematischer Vergleich von Gemeinsamkeiten und Unterschieden sein.<sup>536</sup> Vergleichung ist hier als Binnenrechtsvergleichung in doppelter Hinsicht zu verstehen: als interkantonalen Rechtsvergleich und als Vergleich zwischen verschiedenen Referenzgebieten des Besonderen Verwaltungsrechts. Ein interkantonaler Vergleich wäre etwa im Polizeirecht oder im Verfahrensrecht – bis heute Domänen des kantonalen Verwaltungsrechts – besonders fruchtbar. Der Rechtsschutz gegen Realakte wäre dann nicht überwiegend mit Blick auf Artikel 25a VwVG darzustellen, sondern auch unter Berücksichtigung der unterschiedlichen kantonalen Rechtsordnungen und mit Blick auf ihre Eigenheiten, Vor- und Nachteile. Die Binnenrechtsvergleichung muss aber auch mit Blick auf die Sachgebiete des Besonderen Verwaltungsrechts verstärkt werden.<sup>537</sup> Die Gefahr eines solchen Quervergleichs besteht in der kaum mehr überblickbaren Vielzahl der Sachgebiete des Besonderen Verwaltungsrechts und der noch viel umfangreicheren Menge an positiven Rechtsnormen. Die Beschränkung auf einige zentrale Referenzgebiete ist daher unvermeidlich. Die Wahl dieser Referenzgebiete sollte aber nicht einfach der bisherigen Gewohnheit folgen, sondern Gegenstand einer bewussten Selektion bilden. Die Referenzgebiete müssen ein möglichst breites Spektrum an Verwaltungsaufgaben, an Organisations- und Handlungsformen sowie an Regelungsebenen abbilden. Darüber hinaus dürfte die rechtspraktische Bedeutung eines Referenzgebiets ausschlaggebend dafür sein, ob sich seine Berücksichtigung im Rahmen des Allgemeinen Verwaltungsrechts rechtfertigt.

##### 5. *Komplementärfunktion zur Verfassungsrechtslehre*

Die zunehmende Bedeutung des Verfassungsrechts lässt die Frage nach der Rolle des Allgemeinen Verwaltungsrechts immer drängender werden. Dabei darf die Suche nach dem verwaltungsrechtlichen Selbstverständnis nicht zu neuen, disziplinarischen Frontstellungen oder künstlichen Abgrenzungsversuchen führen. Verfassungs- und Verwaltungsrecht sind derart ineinander verschränkt und aufeinander bezogen, dass eine Trennung unmöglich ist.<sup>538</sup> Die enge persönliche Verflechtung von Verfassungs- und Verwaltungsrecht ist – verglichen mit Ländern wie Frankreich oder Italien – ein wertvolles Gut der schweizerischen

536 EWALD WIEDERIN, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 297. Vgl. auch THOMAS GROSS, Die Beziehungen zwischen dem Allgemeinen und dem Besonderen Verwaltungsrecht, S. 57.

537 Vgl. EWALD WIEDERIN, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 297–303.

538 Differenzierend zum Verhältnis von Verfassungs- und Verwaltungsrecht ANDREAS AUER, Droit constitutionnel et droit administratif, S. 21–37; PIERRE MOOR, Droit administratif, Volume I, S. 28–30; MARKUS MÜLLER, Eigenheit und Herkunft, S. 17–20; SCHMIDT-ASSMANN, Das Allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee, S. 5, 10–12.

Lehre vom öffentlichen Recht und darf keinesfalls preisgegeben werden. Allerdings wird durch diese enge Verbindung die Komplementärfunktion des Verwaltungsrechts gegenüber dem Verfassungsrecht weniger ausgeprägt wahrgenommen. Die tradierte, rechtsstaatlich-liberale Verwaltungsrechtslehre sah eine ihrer zentralen Aufgaben darin, das Individuum vor staatlicher Übermacht zu schützen. Gerade in Staaten wie Preussen oder Österreich musste das Verwaltungsrecht im 19. Jahrhundert den fehlenden Schutz verfassungsmässiger Individualrechte kompensieren.<sup>539</sup> Die Leitdisziplin, welche sich heute mit dem Verhältnis des Individuums zur staatlichen Rechtsordnung befasst, ist aber nicht mehr die Verwaltungsrechtslehre, sondern die Grundrechtsdogmatik.<sup>540</sup>

Die komplementäre – nicht konkurrierende oder relativierende! – Aufgabe der Verwaltungsrechtslehre muss es sein, stärker als bisher die *Perspektive der Verwaltung* einzunehmen. Dabei muss immer klar sein, dass auch die Verwaltung letztlich dem Menschen dient, keinen Selbstzweck erfüllt und demokratisch rückgebunden ist. Das Verwaltungsrecht wird vor diesem Hintergrund aber nicht bloss zur Schranke staatlichen Handelns, sondern ist auch ein Mittel, welches dieses Handeln ermöglichen und sinnvoll gestalten soll.<sup>541</sup> Primärer *Anknüpfungspunkt* verwaltungsrechtlicher Argumentation sind aus diesem Grund die einzelnen Sachgesetze und nicht die grundrechtlichen Individualansprüche.<sup>542</sup> Die Denkweise im Verwaltungsrecht ist stärker induktiv («bottom up») und weniger deduktiv («top down») geprägt. Gerade wenn das Allgemeine Verwaltungsrecht eine Brücke zwischen dem Verfassungsrecht und der am einzelnen Verwaltungsgesetz orientierten täglichen Verwaltungs- und Gerichtspraxis bauen will, genügen deduktiv-verfassungsbezogene Überlegungen als Fundament nicht. Anschaulich lässt sich dies an der Kontrolldichte der Verwaltungsgerichte zeigen: So ist die Eingriffsintensität in Grundrechte ein wesentlicher Faktor für eine dichte oder zurückhaltende Prüfung. Das genaue Ausmass der Kontrollintensität lässt sich aber erst mit Blick auf die Verwaltungsrechtsmaterie beurteilen und hängt davon ab, inwieweit die Gerichte und das gerichtliche Verfahren geeignet sind, eine Verwaltungsentscheidung nachzuvollziehen.<sup>543</sup> Darüber hinaus gibt es zahlreiche weitere Fragen des Verwaltungsrechts, die sich nicht aus dem

539 Vgl. BENJAMIN SCHINDLER, Verwaltungsermessen, Rz. 184, 533; MICHAEL STOLLEIS, Geschichte des öffentlichen Rechts, Zweiter Band, S. 230. Eine ähnliche Kompensationsrolle nimmt das Verwaltungsrecht heute im «verfassungslosen» England wahr. Vgl. etwa WILLIAM WADE/CHRISTOPHER FORSYTH, Administrative Law, 10. Aufl. Oxford 2009, S. 4 («The primary purpose of administrative law, therefore, is to keep the powers of government within their legal bounds, so as to protect the citizen against their abuse.»).

540 JÖRG PAUL MÜLLER, Elemente, S. 1 f.

541 PIERRE MOOR, Droit administratif, Volume I, S. VIII.

542 PIERRE TSCHANNEN, Systeme, S. V («Das Allgemeine Verwaltungsrecht hat die einzige Aufgabe, Gestaltung und Handhabung der Fachgesetze zu erleichtern.»).

543 BENJAMIN SCHINDLER, Verwaltungsermessen, Rz. 405, 472–475; EBERHARD SCHMIDT-ASSMANN, Grundrechtswirkungen im Verwaltungsrecht (1993), in: DERS., Aufgaben und Perspektiven verwaltungsrechtlicher Forschung, Tübingen 2006, S. 67–85, 82.

Verfassungsrecht herleiten lassen – etwa die Frage nach dem optimalen Rechtskleid einer Verwaltungseinheit oder ob die Einhaltung einer Vorschrift besser mittels Melde- oder Bewilligungspflicht sichergestellt werden kann.<sup>544</sup>

## 6. Aufgabe der Wissenschaft vom Allgemeinen Verwaltungsrecht

Damit stellt sich abschliessend die Frage, worin die *Aufgabe der Wissenschaft vom Allgemeinen Verwaltungsrecht in Zukunft* bestehen soll. Für mich stehen drei Funktionen im Vordergrund:<sup>545</sup>

1. *Speicherfunktion*: Zuerst muss die Verwaltungsrechtslehre für typische Standardprobleme Standardantworten bereitstellen und so die Rechtspraxis entlasten. Eine zentrale Rolle spielen hierbei die Handlungs- und Organisationsformen. Darüber hinaus wird die Verwaltungsrechtswissenschaft auch in Zukunft nicht umhin kommen, die Behörden- und Gerichtspraxis zu regelmässig wiederkehrenden Problemfeldern darstellend aufzubereiten.
2. *Orientierungs-, Ordnungs- und Stabilisierungsfunktion*: Zweitens geht es darum, die Komplexität und Vielfalt des Verwaltungsrechts geistig zu erfassen. Die bloss beschreibende Darstellung dieser Vielfalt genügt aber nicht; die wissenschaftliche Leistung besteht vielmehr darin, die Komplexität zu reduzieren und auf die wichtigen und dauerhaften juristischen Grundlinien zurückzuführen. Dieser Reduktionsprozess darf sich nicht auf das Allgemeingültige beschränken, sondern muss auch die Vielfalt des Verwaltungsrechts in angemessener Weise zum Ausdruck bringen. Die Darstellung dieser Grundlinien soll Orientierung, Ordnung und Stabilität in einem heterogenen und kurzlebigen Rechtsumfeld vermitteln.
3. *Rechtstheoretische und rechtspolitische Funktion*: Drittens muss sich die Verwaltungsrechtslehre um Reflexion bemühen. Sie muss danach fragen, welche Aufgabe dem Verwaltungsrecht in einem grösseren Zusammenhang zukommt, ob das geltende Recht den Anforderungen an Gerechtigkeit und Wirksamkeit genügt, ob es an inneren Widersprüchen leidet und ob ein Bedürfnis nach Harmonisierung oder zusätzlicher Ausdifferenzierung besteht. Dabei darf sich die Wissenschaft nicht darauf beschränken, Defizite zu konstatieren, sondern muss auch einen Beitrag zur künftigen Gestaltung des Rechts leisten.

544 PIERRE TSCHANNEN, Stimmrecht und politische Verständigung, Rz. 267 («Keine demokratische Verfassung enthält die komprimierte Totalität der zu entwickelnden Rechtsordnung; diese Ordnung lässt sich deshalb auch nicht durch Interpretation aus der Verfassung herausvergrössern.»). Vgl. auch die ironisierende Bemerkung bei ERNST FORSTHOFF, Der Staat der Industriegesellschaft, München 1971, S. 144 («Die Verfassung als juristisches Weltenei, aus dem alles hervorgeht vom Strafgesetzbuch bis zum Gesetz über die Herstellung von Fieberthermometern.»).

545 Hierzu mit ähnlicher Stossrichtung – aber unter stärkerer Betonung des Systemgedankens – EBERHARD SCHMIDT-ASSMANN, Das Allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee, S. 4–6; PIERRE TSCHANNEN, Systeme, S. 189–198.

## F. Literatur

- ABEGG ANDREAS, Die Evolution des Verwaltungsvertrags zwischen Staatsverwaltung und Privaten: Der kontrahierende Staat in Deutschland, Frankreich und der Schweiz seit dem 18. Jahrhundert, Bern/Stuttgart 2010.
- AUER ANDREAS, Droit constitutionnel et droit administratif, in: Aubert Jean-François/Bois Philippe (Hrsg.), *Mélanges André Grisel*, Neuchâtel 1983, S. 21–37.
- AUER CHRISTOPH/MÜLLER MARKUS/SCHINDLER BENJAMIN (Hrsg.), *Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG)*, Zürich/St. Gallen 2008.
- BACHOF OTTO, Die Dogmatik des Verwaltungsrechts vor den Gegenwartsaufgaben der Verwaltung, *VVDStRL* 30/1972, S. 193–244.
- BAUMGARTNER MAX, Verwaltungsrecht, Verwaltungsgesetzgebung und Verwaltungsrechtswissenschaft: Gedanken von der Praxis her, in: Jagmetti Riccardo L./Schluep Walter R. (Hrsg.), *Festschrift für Walther Hug zum 70. Geburtstag am 14. April 1968*, Bern 1968, S. 409–426.
- BÄUMLIN RICHARD, Verfassung und Verwaltung in der Schweiz, in: *Verfassungsrecht und Verfassungswirklichkeit: Festschrift für Hans Huber zum 60. Geburtstag*, Bern 1961, S. 69–93.
- Der schweizerische Rechtsstaatsgedanke, *ZBJV* 101/1965, S. 81–102.
  - Die Kontrolle des Parlaments über Regierung und Verwaltung, *ZSR NF* 85/1966 II, S. 165–319.
- BERNATZIK EDMUND, Zur Literatur des schweizerischen Staatsrechts, *Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* 35/1893, S. 271–313.
- BIAGGINI GIOVANNI, *Theorie und Praxis des Verwaltungsrechts im Bundesstaat*, Basel/Frankfurt a.M. 1996.
- Die Entwicklung eines Internationalen Verwaltungsrechts als Aufgabe der Rechtswissenschaft, *VVDStRL* 67/2008, S. 413–445.
- BLICKLE PETER/KISSLING PETER/SCHMIDT RICHARD (Hrsg.), *Gute Policy als Politik im 16. Jahrhundert: Die Entstehung des öffentlichen Raumes in Oberdeutschland*, Frankfurt a.M. 2003.
- BLUMENSTEIN ERNST, *Verwaltung und Verwaltungsrechtswissenschaft: Aus Anlass des Erscheinens der 8. Auflage von Fritz Fleiners Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts*, *MBVR* 26/1928, S. 433–443.
- Fritz Fleiner und der schweizerische Rechtsstaatsgedanke, *Monatsschrift für Bernisches Verwaltungsrecht und Notariatswesen* 45/1937, S. 369–378.
  - Das Recht der Verwaltungstätigkeit im Grundriss (posthum hrsg. von Irene und Max Blumenstein), *Separatdruck MBVR*, Bern 1969.
- BOGDANDY ARMIN VON/CASSESE SABINO/HUBER PETER M. (Hrsg.), *Handbuch Ius Publicum Europaeum*, Band 3, *Verwaltungsrecht*, Heidelberg 2010.
- BONNARD ROGER, *Le contrôle juridictionnel de l'administration: étude de droit administratif comparé*, Paris 1934 (Nachdruck Paris 2006).
- BOVAY BENOÎT/NGUYEN MINH SON (Hrsg.), *Mélanges en l'honneur de Pierre Moor: Théorie de droit – Droit administratif – Organisation du territoire*, Berne 2005.
- BRÄNDLI-TRAFFELET SEBASTIAN, Verwaltung des Sonderfalls: Plädoyer für eine Verwaltungskulturgeschichte der Schweiz, *Schweizerische Zeitschrift für Geschichte*, 54/2004, S. 79–89.

- BRAUN RUDOLF, Das ausgehende Ancien Régime in der Schweiz, Göttingen/Zürich 1984.
- BREINING-KAUFMANN CHRISTINE, Internationales Verwaltungsrecht, ZSR NF 125/2006 II, S. 5–73.
- BROHM WINFRIED, Die Dogmatik des Verwaltungsrechts vor den Gegenwartsaufgaben der Verwaltung, VVDStRL 30/1972, S. 245–312.
- BURCKHARDT WALTHER, Schweizerisches Bundesrecht: Staats- und verwaltungsrechtliche Praxis des Bundesrates und der Bundesversammlung seit 1903, fünf Bände mit Registerband, Frauenfeld 1930–1932.
- Methode und System des Rechts: mit Beispielen, Zürich 1936.
  - Rezension des Nachdrucks von Fleiners Institutionen für die Schweiz, ZBJV 76/1940, S. 287–292.
  - Die Organisation der Rechtsgemeinschaft, 2. Aufl. Zürich 1944.
- DREIER HORST, Hierarchische Verwaltung im demokratischen Staat, Tübingen 1991.
- DUBACH PHILIPP, Policy auf dem Lande: Ordnungskonzepte in den Republiken Glarus und Appenzell, in: Blickle Peter/Kissling Peter/Schmidt Richard, S. 415–438.
- DUBS JAKOB, Das öffentliche Recht der Schweizerischen Eidgenossenschaft: Dargestellt für das Volk, Erster Theil (Allgemeine Einleitung und Kantonalstaatsrecht), 2. Aufl. Zürich 1878; Zweiter Theil (Bundesstaatsrecht), Zürich 1878.
- EICHENBERGER KURT, Hochleistungsverwaltung des entfalteten Sozialstaats, in: Haller Walter/Kölz Alfred/Müller Georg/Thürer Daniel (Hrsg.), Festschrift für Ulrich Häfelin zum 65. Geburtstag, Zürich 1989, S. 443–457.
- ELSENER FERDINAND, Die Schweizer Rechtsschulen vom 16. bis zum 19. Jahrhundert, Zürich 1975.
- ENGI LORENZ, Gesetzmässigkeit der Verwaltung heute, recht 24/2006, S. 17–25.
- «Neue Verwaltungswissenschaft» und schweizerisches Verwaltungsrecht, ZBl 111/2010, S. 153–161.
- FEHLING MICHAEL, Verwaltung zwischen Unparteilichkeit und Gestaltungsaufgabe, Tübingen 2001.
- FLEINER FRITZ, Über die Umbildung zivilrechtlicher Institute durch das öffentliche Recht, Akademische Antrittsrede, Tübingen 1906.
- Entstehung und Wandlung moderner Staatstheorien in der Schweiz, Akademische Antrittsrede in Zürich (1916), in: DERS., Ausgewählte Schriften und Reden, Zürich 1941, S. 163–180.
  - Beamtenstaat und Volksstaat (1916), in: DERS., Ausgewählte Schriften und Reden, Zürich 1941, S. 138–162.
  - Politik als Wissenschaft (1917), in: DERS., Ausgewählte Schriften und Reden, Zürich 1941, S. 181–196.
  - Probleme und Zielpunkte der schweizerischen Verwaltungsreform (stenographische Mitschrift eines Vortrags), ZBl 21/1920, S. 61–64.
  - Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Tübingen 1923.
  - Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts, 8. Aufl. Tübingen 1928.
  - Zur Technik des Verwaltungsrechtes, in: Festgabe der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich zum Schweizerischen Juristentag, Zürich 1928, S. 3–12.

- Tradition, Dogma, Entwicklung als aufbauende Kräfte der schweizerischen Demokratie (1933), in: DERS., *Ausgewählte Schriften und Reden*, Zürich 1941, S. 288–302.
  - Die politischen Grundlagen des modernen Verwaltungsrechts (1936), in: DERS., *Ausgewählte Schriften und Reden*, Zürich 1941, S. 445–452.
- FLEINER-GERSTER THOMAS, *Grundzüge des allgemeinen und schweizerischen Verwaltungsrechts*, 2. Aufl. Zürich 1980.
- FLÜCKIGER ALEXANDRE, *Le droit administratif en mutation: l'émergence d'un principe d'efficacité*, RDAF 2001, S. 93–119.
- FORSTHOFF ERNST, *Lehrbuch des Verwaltungsrechts*, Band I: Allgemeiner Teil, 10. Aufl. München 1973.
- FROMONT MICHEL, *Droit administratif des États européens*, Paris 2006.
- GIACOMETTI ZACCARIA, *Über die Grenzziehung zwischen Zivilrechts- und Verwaltungsrechtswissenschaften in der Judikatur des schweizerischen Bundesgerichts*, Tübingen 1924.
- Die Verfassungsgerichtsbarkeit des Schweizerischen Bundesgerichts (Die staatsrechtliche Beschwerde), Zürich 1933.
  - Das Staatsrecht der schweizerischen Kantone, Zürich 1941.
  - Allgemeine Lehren des rechtsstaatlichen Verwaltungsrechts (Allgemeines Verwaltungsrecht des Rechtsstaates), 1. Bd., Zürich 1960 (2. Bd. nicht erschienen).
- GRIFFEL ALAIN, *Die Grundprinzipien des schweizerischen Umweltrechts*, Zürich 2001.
- GRISEL ANDRÉ, *Droit administratif suisse*, Neuchâtel 1970.
- *Traité de droit administratif*, Vol. I und Vol. II, Neuchâtel 1984.
- GROSS THOMAS, *Die Beziehungen zwischen dem Allgemeinen und dem Besonderen Verwaltungsrecht*, Die Verwaltung, Beiheft 2, Die Wissenschaft vom Verwaltungsrecht, Berlin 1999, S. 57–80.
- GYGI FRITZ, *Zur Auslegung des Verwaltungsrechts*, ZSR NF 75/1956 I, S. 129–160.
- *Bundesverwaltungsrechtspflege*, 2. Aufl. Bern 1983.
  - *Verwaltungsrecht: Eine Einführung*, Bern 1986.
- HÄFELIN ULRICH/MÜLLER GEORG/UHLMANN FELIX, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 6. Aufl. Zürich/St. Gallen 2010.
- HALPÉRIN JEAN-LOUIS, *L'exportation en Suisse des institutions politiques et juridiques françaises*, in: Dufour Alfred/Hanisch Till/Monnier Victor (Hrsg.), *Bonaparte, la Suisse et l'Europe*, Zurich/Bruxelles/Berlin 2003, S. 39–55.
- HERRNRITZ RUDOLF HERRMANN, *Grundlehren des Verwaltungsrechtes*, Tübingen 1921.
- HERZOG RUTH, *Art. 6 EMRK und kantonale Verwaltungsrechtspflege*, Diss. Bern 1995.
- Auswirkungen auf die Staats- und Verwaltungsrechtspflege in den Kantonen, in: Tschannen Pierre (Hrsg.), *Neue Bundesrechtspflege – Auswirkungen der Revision auf den kantonalen und eidgenössischen Rechtsschutz*, Berner Tage für die juristische Praxis BTJP 2006, Bern 2007, S. 43–111.
- HEUSLER ANDREAS, *Institutionen des Deutschen Privatrechts*, Erster Band, Leipzig 1885.
- HIS EDUARD, *Geschichte des neuern Schweizerischen Staatsrechts*, Bd. I, Die Zeit der Helvetik und der Vermittlungsakte, 1798 bis 1813, Basel 1920; Bd. II, Die Zeit der

- Restauration und der Regeneration, 1814 bis 1848, Basel 1929; Bd. III, Der Bundesstaat von 1848 bis 1914, Basel 1938.
- HOLENSTEIN ANDRÉ, Die Huldigung der Untertanen: Rechtskultur und Herrschaftsordnung (800–1800), Stuttgart/New York 1991.
- HUBER HANS, Über den Grundsatz der Verhältnismässigkeit im Verwaltungsrecht, ZSR NF 96/1977 I, S. 1–29.
- HUEBER ALFONS, Otto Mayer: Die «juristische Methode» im Verwaltungsrecht, Frankfurt a.M. Diss. 1981, Berlin 1981.
- ILLI MARTIN, Von der Kameralistik zum New Public Management: Geschichte der Zürcher Kantonsverwaltung 1803–1995, Zürich 2008.
- IMBODEN MAX, Schweizerische Verwaltungsrechtslehre, Schweizer Annalen 1/1944, S. 524 f.
- Erfahrungen auf dem Gebiet der Verwaltungsrechtsprechung in den Kantonen und im Bund, ZSR NF 66/1947, S. 1a–93a.
  - Das Gesetz als Garantie rechtsstaatlicher Verwaltung (1954), in: Imboden Max, Staat und Recht, ausgewählte Schriften und Vorträge, Basel/Stuttgart 1971, S. 3–33.
  - Die gegenwärtige Lage der Verwaltung und der Stand der verwaltungswissenschaftlichen Forschung in der Schweiz, Verwaltungsarchiv 48/1957, S. 340–351.
  - Der Beitrag des Bundesgerichts zur Fortbildung des schweizerischen Verwaltungsrechts (1959), in: DERS., Staat und Recht, ausgewählte Schriften und Vorträge, Basel/Stuttgart 1971, S. 367–385.
  - Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung: Die Rechtsgrundsätze der Verwaltungspraxis, erläutert an Entscheiden der Verwaltungsbehörden und Gerichte, Bd. I, Grundfragen; Bd. II, Besondere Fragen, Organisation und Verfahren, 3. Aufl. Basel 1968/69.
  - Zur Scheinlogik rechtlicher Grundaussagen, in: Imboden Max et al. (Hrsg.), Festschrift für Adolf J. Merkl zum 80. Geburtstag, München/Salzburg 1970, S. 109–119.
- IMBODEN MAX/RHINOW RENÉ A., Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung: Die Rechtsgrundsätze der Verwaltungspraxis, erläutert an Entscheiden der Verwaltungsbehörden und Gerichte, Bd. I, Allgemeiner Teil; Bd. II, Besonderer Teil, 6. Aufl. Basel/Frankfurt a.M. 1986.
- ISHIKAWA TOSHIYUKI, Friedrich Franz von Mayer: Begründer der «juristischen Methode im deutschen Verwaltungsrecht», Berlin 1992.
- JELLINEK WALTER, Verwaltungsrecht, 3. Aufl. Berlin 1931 (unveränderter Nachdruck Offenburg 1948).
- KAISER ANNA-BETTINA, Entwicklungspfade im deutschen Verwaltungsrecht mit rechtsvergleichenden Seitenblicken: Zur Geschichte der Verwaltungsrechtswissenschaft nach dem 2. Weltkrieg, Commentationes Historiae Iuris Helveticae Band III, Bern 2009, S. 86–98.
- KLEY ANDREAS, Verfassungsgeschichte der Neuzeit, 2. Aufl. Bern 2008.
- Max Imboden – Aufbruch in die Zukunft, in: Caroni Martina/Heselhaus Sebastian/Mathis Klaus/Norer Roland (Hrsg.), Auf der Scholle und in lichten Höhen: Festschrift für Paul Richli zum 65. Geburtstag, Zürich/St. Gallen 2011, S. 117–134.
  - Geschichte des öffentlichen Rechts der Schweiz, Zürich/St. Gallen 2011 (im Erscheinen).
- KNAPP BLAISE, Précis de droit administratif, 4. Aufl. Basel/Frankfurt a.M. 1991.

- KÖLZ ALFRED, Was kann der Rechtsstaat heute leisten?, in: Manifest zur Verteidigung des Rechtsstaates, Zürich 1983, S. 13–33.
- Neuere schweizerische Verfassungsgeschichte, Band 1: Ihre Grundlinien vom Ende der Alten Eidgenossenschaft bis 1848, Bern 1992.
  - Freiheit und Demokratie – Zum hundertsten Geburtstag von Zaccaria Giacometti (1993), in: Kölz Alfred (Hrsg.), Zaccaria Giacometti (1893–1970): Ausgewählte Schriften, Zürich 1994, S. 331–343.
  - Von der Herkunft des schweizerischen Verwaltungsrechts, in: DERS., Der Weg der Schweiz zum modernen Bundesstaat, Chur/Zürich 1998, S. 95–116.
  - Neuere schweizerische Verfassungsgeschichte, Band 2: Ihre Grundlinien in Bund und Kantonen seit 1848, Bern 2004.
- KORMANN KARL, System der rechtsgeschäftlichen Staatsakte: Verwaltungs- und prozessrechtliche Untersuchungen zum allgemeinen Teil des öffentlichen Rechts, Berlin 1910.
- KREBS WALTER, Die Juristische Methode im Verwaltungsrecht, in: Schmidt-Assmann Eberhard/Hoffmann-Riem Wolfgang (Hrsg.), Methoden der Verwaltungsrechtswissenschaft, Baden-Baden, 2004, S. 209–221.
- LINDER WOLF, Überrollt uns eine Gesetzesflut? Eine empirische Untersuchung über die quantitative Entwicklung des schweizerischen Rechts, ZBl 86/1985, S. 417–444.
- LUHMANN NIKLAS, Theorie der Verwaltungswissenschaft: Bestandesaufnahme und Entwurf, Köln/Berlin 1966.
- MÄCHLER AUGUST, Die Entwicklung des schweizerischen Verwaltungsrechts im Spiegel des Zentralblattes, ZBl 100/1999, S. 2–17.
- Vertrag und Verwaltungsrechtspflege: Ausgewählte Fragen zum vertraglichen Handeln der Verwaltung und zum Einsatz des Vertrages in der Verwaltungsrechtspflege, Zürich 2005.
- MANNORI LUCA/SORDI BERNARDO, Storia del diritto amministrativo, 3. Aufl. Roma/Bari 2004.
- MASTRONARDI PHILIPPE, Die Verwaltung im 21. Jahrhundert – eine Skizze, in: Schweizer Rainer J./Jeanrenaud Claude/Kux Stephan/Sitter-Liver Beat (Hrsg.), Verwaltung im 21. Jahrhundert: Herausforderungen, Probleme, Lösungswege, Freiburg i.Ü. 2003, S. 369–400.
- MASTRONARDI PHILIPPE/SCHEDLER KUNO, New Public Management in Staat und Recht, 2. Aufl. Bern/Stuttgart/Wien 2004.
- MAURER ALFRED, Beschwerlicher Aufstieg: Erinnerungen eines Juristen, Band I (1914–1947), Basel 1990; Band II (1948–1990), Basel 1991.
- MAURER RUDOLF, Jakob Schollenberger: Rechtsgelehrter und Patriot, Schweizer Heimatbücher Nr. 155, Bern 1972.
- MAYER OTTO, Theorie des französischen Verwaltungsrechts, Strassburg 1886.
- Deutsches Verwaltungsrecht, I. Band und II. Band, 3. Aufl. Berlin 1924.
- MERKL ADOLF [JULIUS], Allgemeines Verwaltungsrecht, Wien/Berlin 1927 (Nachdruck Wien 1999).
- MÖLLERS CHRISTOPH, Historisches Wissen in der Verwaltungsrechtswissenschaft, in: Schmidt-Assmann Eberhard/Hoffmann-Riem Wolfgang (Hrsg.), Methoden der Verwaltungsrechtswissenschaft, Baden-Baden 2004, S. 131–164.

- Methoden, in: Hoffmann-Riem Wolfgang/Schmidt-Assmann Eberhard/Vosskuhle Andreas (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Band I, München 2006, S. 121–175.
- MOOR PIERRE, Droit administratif, Vol. I: Les fondements généraux, 2<sup>e</sup> éd. Berne 1994; Vol. II: Les actes administratifs et leur contrôle, 3<sup>e</sup> éd. Berne 2011 (zusammen mit POLTIER ETIENNE); Vol. III: L'organisation des activités administratives. Les biens de l'Etat, Berne 1992.
- MORAND CHARLES-ALBERT, La croissance normative, ZBI 87/1986, S. 337–356.
- MOSER HANS PETER, Die früheren Redaktoren des Zentralblatts: Einige Reminiszenzen, ZBI 100/1999, S. 18–23.
- MÜLLER GEORG, Vom Einfluss dogmatischer Erkenntnisse auf bundesgerichtliche Entscheidungen, in: Aubert Jean-François/Bois Philippe (Hrsg.), Mélanges André Grisel, Neuchâtel 1983, S. 757–766.
- Elemente einer Rechtssetzungslehre, 2. Aufl. Zürich/Basel/Genf 2006.
- MÜLLER JÖRG PAUL, Elemente einer schweizerischen Grundrechtstheorie, Bern 1982.
- MÜLLER MARKUS, Das besondere Rechtsverhältnis, Bern 2003.
- Verwaltungsrecht: Eigenheit und Herkunft, Bern 2006.
- MÜLLER ROGER, Verwaltungsrecht als Wissenschaft: Fritz Fleiner 1867–1937, Zürcher Diss., Frankfurt a.M. 2006.
- NGUYEN MINH SON, Droit administratif international, ZSR NF 125/2006 II, S. 75–136.
- PEYER HANS CONRAD, Verfassungsgeschichte der alten Schweiz, Zürich 1978.
- RENNER FELIX, Der Verfassungsbegriff im staatsrechtlichen Denken der Schweiz im 19. und 20. Jahrhundert: Ein Beitrag zur Dogmengeschichte, Diss. Zürich 1968.
- RHINOW RENÉ A./KRÄHENMANN BEAT, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung: Die Rechtsgrundsätze der Verwaltungspraxis, erläutert an Entscheiden der Verwaltungsbehörden und Gerichte, Ergänzungsband zur 5. (und unveränderten 6.) Auflage der Schweizerischen Verwaltungsrechtsprechung von Max Imboden und René A. Rhinow, Basel/Frankfurt a.M. 1990.
- RIKLIN ALOIS/MÖCKLI SILVANO, Werden und Wandel der schweizerischen Staatsidee, in: Alois Riklin (Hrsg.), Handbuch Politisches System der Schweiz, Band 1, Bern/Stuttgart 1983, S. 9–118.
- ROUMY FRANCK/SCHMOECKEL MATHIAS/CONDORELLI ORAZIO, Der Einfluss der Kanonistik auf die Europäische Rechtskultur, Band 2: Öffentliches Recht, Wien/Köln/Weimar 2011 (im Erscheinen).
- RUCK ERWIN, Kirchenrecht, 2. Aufl. Berlin 1931.
- Schweizerisches Verwaltungsrecht, Erster Band, Allgemeiner Teil, 3. Aufl. Zürich 1951; Zweiter Band, Besonderer Teil, 3. Aufl. Zürich 1953.
- VON SALIS LUDWIG RUDOLF, Schweizerisches Bundesrecht: Staatsrechtliche und verwaltungsrechtliche Praxis des Bundesrates und der Bundesversammlung seit 1874, 4 Bde., Bern 1891–93; 2. Aufl. Bern 1902/1903, 5 Bde.; 3. Aufl. Bern 1930–32, 5 Bde., weitergeführt von Walther Burckhardt.
- Bundesverwaltung, in: Reichesberg N[aum] (Hrsg.), Handwörterbuch der Schweizerischen Volkswirtschaft, Sozialpolitik und Verwaltung, Erster Band, Bern 1903.
- SAUER BARBARA, Das Recht der Vollzugspolizeien in der Schweiz: Eine vergleichende Untersuchung aus der Perspektive der bundesdeutschen Polizeirechtsordnung, Diss. Würzburg 2007.

- SCHEDLER KUNO/PROELLER ISABELLA, *New Public Management*, 3. Aufl. Bern/Stuttgart/Wien 2006.
- SCHINDLER BENJAMIN, Einleitung, in: Auer Christoph/Müller Markus/Schindler Benjamin (Hrsg.), *Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG)*, Zürich/St. Gallen 2008, S. 1–24.
- *Verwaltungsermessen: Gestaltungskompetenzen der öffentlichen Verwaltung in der Schweiz*, Zürich/St. Gallen/Baden-Baden 2010.
  - *Staat, Verwaltung und Verwaltungsrecht: Schweiz*, in: Bogdandy/Cassese/Huber, § 49, S. 313–349.
- SCHINDLER DIETRICH (jun.), *Das Zusammenwirken zwischen Bundesverwaltung und kantonalen Verwaltungen*, *Jahrbuch der Schweizerischen Vereinigung für Politische Wissenschaft* 4/1964, S. 61–82.
- *Die Staatslehre in der Schweiz*, in: *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart* 25/1976, S. 255–279.
  - *Das öffentliche Recht an der Universität Zürich*, in: Häfelin Ulrich/Haller Walter/Müller Georg/Schindler Dietrich (Hrsg.), *Festschrift zum 70. Geburtstag von Hans Nef*, Zürich 1981, S. 275–297.
- SCHMID STEFAN G., *Rechtsschutz als Problem der Gewaltenteilung: «Ärger als ein zweischneidiges Schwert»: Die «Ratsherrenjustiz» im jungen Kanton Zürich*, in: Benjamin Schindler/Regula Schlauri (Hrsg.), *Auf dem Weg zu einem einheitlichen Verfahren*, Zürich 2001, S. 3–25.
- *Die Zürcher Kantonsregierung seit 1803*, Diss. Zürich 2003.
- SCHMIDT-ASSMANN EBERHARD, *Einige Überlegungen zum Thema: Die Wissenschaft vom Verwaltungsrecht*, *Beiheft 2, Die Wissenschaft vom Verwaltungsrecht*, Berlin 1999, S. 177–187.
- *Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsideo: Grundlagen und Aufgaben der verwaltungsrechtlichen Systembildung*, 2. Aufl. Berlin/Heidelberg 2004.
  - *Internationalisierung des Verwaltungsrechts: Akteure, Felder und Instrumente (2006)*, in: DERS., *Aufgaben und Perspektiven verwaltungsrechtlicher Forschung*, Tübingen 2006, S. 486–501.
- SCHOLLENBERGER JAKOB, *Grundriss des Staats- und Verwaltungsrechts der Schweizerischen Kantone*, Bd. I, *Das Staatsrecht*, Zürich 1900; Bd. II, *Das Verwaltungsrecht: Innere Verwaltung*, Zürich 1898; Bd. III, *Das Verwaltungsrecht: Äussere Verwaltung*, Zürich 1899.
- SCHWARZENBACH-HANHART HANS RUDOLF, *Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts: Eine Einführung für Studierende und für die Praxis*, 11. Aufl. Bern 1997.
- SCHWEIZER RAINER J., *Verwaltung als Gegenstand sozialwissenschaftlicher Studien oder über den Diskurs unter den Verwaltungswissenschaften in der Schweiz*, in: Schweizer Rainer J./Jeanrenaud Claude/Kux Stephan/Sitter-Liver Beat (Hrsg.), *Verwaltung im 21. Jahrhundert: Herausforderungen, Probleme, Lösungswege*, Freiburg i.Ü. 2003, S. 425–447.
- SCOLARI ADELIO, *Diritto amministrativo: Parte generale*, 2a ed. Cadenazzo 2002.
- STOLLEIS MICHAEL, *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland*, Zweiter Band: *Staatsrechtslehre und Verwaltungswissenschaft 1800–1914*, München 1992; Dritter Band: *Staats- und Verwaltungsrechtswissenschaft in Republik und Diktatur 1914–1945*, München 1999.

- Entwicklungsstufen der Verwaltungsrechtswissenschaft, in: Hoffmann-Riem Wolfgang/Schmidt-Assmann Eberhard/Vosskuhle Andreas (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Band I, München 2006, S. 63–119.
- TRIEBER HUBERT, Verwaltungsrechtswissenschaft als Steuerungswissenschaft – eine «Revolution auf dem Papier»? Anmerkungen zu einem intendierten Paradigmenwechsel und zur «Kühnheit» von Schlüsselbegriffen, Kritische Justiz 40/2007, S. 328–346 und 41/2008, S. 48–70.
- TRUTE HANS-HEINRICH, Die Wissenschaft vom Verwaltungsrecht: Einige Leitmotive zum Werkstattgespräch, Die Verwaltung, Beiheft 2, Die Wissenschaft vom Verwaltungsrecht, Berlin 1999, S. 9–31.
- TSCHANNEN PIERRE, Stimmrecht und politische Verständigung, Basel/Frankfurt a.M. 1995.
- Systeme des Allgemeinen Verwaltungsrechts, Bern 2008.
- TSCHANNEN PIERRE/ZIMMERLI ULRICH/MÜLLER MARKUS, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl. Bern 2009.
- TSCHECHTSCHER AXEL/LIENHARD ANDREAS, Öffentliches Recht: Ein Grundriss, Zürich/St. Gallen 2011.
- UHLMANN FELIX, Das Willkürverbot (Art. 9 BV), Bern 2005.
- ULLMER RUDOLF EDUARD, Die staatsrechtliche Praxis der schweizerischen Bundesbehörden, 2 Bde., Zürich 1862/1866.
- WAHL RAINER, Die zweite Phase des öffentlichen Rechts in Deutschland, Der Staat 38/1999, S. 495–518.
- Herausforderungen und Antworten: Das Öffentliche Recht der letzten fünf Jahrzehnte, Berlin 2006.
- WEBER MAX, Wirtschaft und Gesellschaft, 5. Aufl. Tübingen 1972.
- WEISS LEO, Die politische Erziehung im alten Zürich, Zürich 1940.
- WERNER FRITZ, «Verwaltungsrecht als konkretisiertes Verfassungsrecht», Deutsches Verwaltungsblatt 74/1959, S. 527–533.
- WERNER GEORGES, Les caractères dominants du droit public suisse, Genève 1921.
- Le débat sur la compétence de la Cour administrative fédérale, Genève 1927.
- WIEDERIN EWALD, Allgemeines Verwaltungsrecht: Auf der Suche nach dem Sinn, in: Ennöckl Daniel/Raschauer Nicolas/Schulev-Steindl Eva/Wessely Wolfgang (Hrsg.), Über Struktur und Vielfalt im Öffentlichen Recht: Festgabe für Bernhard Raschauer, Wien/New York 2008, S. 281–203.
- ZIMMERLI ULRICH, Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit im öffentlichen Recht, ZSR NF 97/1978 II, S. 1–131.
- ZWAHLEN HENRI, Le fonctionnement de la justice administrative en droit fédéral et dans les cantons, ZSR NF 66/1947, S. 95a–170a.

## G. Anhang: Kurzbiographien

FABIENNE WINDISCH und BENJAMIN SCHINDLER

*Dargestellt werden in geraffter Form die Lebensläufe derjenigen Personen, welche die Wissenschaft des Allgemeinen Verwaltungsrechts nachhaltig geprägt haben. Es handelt sich in erster Linie um die Verfasser umfassender Standardmonographien oder Begründer massgebender Fachzeitschriften oder Schriftenreihen. Biographien noch lebender Personen wurden nicht berücksichtigt.*

### **ERNST BLUMENSTEIN (1876–1951)**

*Biographische Angaben:* Geboren am 23.10.1876 in Erlach (BE), gestorben am 21.7.1951 in Bern, reformiert. Gymnasium in Bern, Beginn des Germanistikstudiums an der Universität Bern, nach wenigen Semestern Wechsel zur Rechtswissenschaft. Seit 1900 Fürsprecher, Promotion 1901 (Verwirkung und Ablauf der Befristung als Endigungsgründe von Privatrechten nach modernen Gesetzen, Bern 1901). 1901–1904 Privatdozent an der Universität Bern für Zivilprozessrecht, bernisches Verwaltungs- und Verwaltungsprozessrecht, modernes Privatrecht, 1904–1907 Extraordinarius für bernisches Verwaltungsrecht und Notariatsrecht, 1907–1947 Ordinarius für Verwaltungsrecht, Schuldbetreibungsrecht, Notariatsrecht und Zivilprozessrecht, Rektor der Universität Bern 1929/1930. Zuletzt unterrichtete BLUMENSTEIN nur noch Verwaltungsrecht und Schuldbetreibungsrecht. 1916–1936 Mitglied und Vorsitzender (1920) der Kriegssteuer-Rekurskommission, Präsident der Steuererlass-Kommission, Rechtsberater der Zollverwaltung, ständiger Berater des eidgenössischen Finanzdepartements für Fragen des Steuerrechts und der Steuergesetzgebung. Gründer der Monatsschrift für Bernisches Verwaltungsrecht und Notariatswesen 1903 (seit 1976 Bernische Verwaltungsrechtsprechung) und der Vierteljahresschrift für Abgaberecht 1921 (seit 1932 Archiv für schweizerisches Abgaberecht). BLUMENSTEIN gilt als Begründer des schweizerischen Steuerrechts.

*Wichtigste Werke:* BLUMENSTEIN ERNST, Verwaltung und Verwaltungsrechtswissenschaft: Aus Anlass des Erscheinens der 8. Auflage von Fritz Fleiners Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts, MBVR 26/1928, S. 433–443; Schweizerisches Steuerrecht, 2 Bände, Tübingen 1926/1929; System des Steuerrechts, Zürich 1945, (zweite und überarbeitete Auflage 1951, weitergeführt von Peter Locher, 6. und neu bearbeitete Auflage, Zürich 2002); Der Grundsatz der gesetzmässigen Verwaltung, MBVR 46/1948, S. 321–327; Das Recht der Verwaltungstätigkeit im Grundriss (posthum hrsg. von Irene und Max Blumenstein), Separatdruck MBVR, Bern 1969.

*Weiterführende Literatur über Ernst Blumenstein:* BLUMENSTEIN PAUL (Hrsg.), Ernst Blumenstein zum Gedächtnis: Ansprachen und Nachrufe, Bern 1952; GEERING WALTER, Ernst Blumenstein: Begründer einer schweizerischen Staatswissenschaft, ZBl 53/1952, S. 561–567; KELLERHALS RUDOLF, Prof. Dr. Ernst Blumenstein, MBVR 49/1951, S. 257–266; WYSS ERNST, Ernst Blumenstein zum Gedächtnis, ASA 20/1951–1952, S. 2–9; Von der Steuer in der Demokratie: Festschrift zum 70. Geburtstag von Prof. Dr. E. Blumenstein am 23. Oktober 1946, Zürich 1946, S. 5–8; Die Dozenten der bernischen Hochschule, Ergänzungsband zu: Hochschulgeschichte Berns 1582–1984, Zur 150-Jahr-Feier der Universität Bern 1984, Bern 1984, S. 62 f., Nr. 3.1.042.

**ARNOLD BOSSHARDT (1871–1920)**

*Biographische Angaben:* Geboren am 9.3.1871 in Aarau, gestorben am 19.1.1920 in Clavadel (GR), reformiert, freisinnig. Gymnasium in Zürich, Studium der Rechtswissenschaft an den Universitäten Genf, Freiburg i. Br. und Leipzig, Promotion 1896 an der Universität Zürich (Das Frauengut im Konkurse des Ehemannes nach schweizerischem Recht, Zürich 1896). Auditor am Bezirksgericht Pfäffikon, 1897 Sekretär-Stellvertreter der kantonalen Finanzdirektion, 1899–1907 Sekretär der Direktion des Innern und des Armenwesens, 1907–1912 Sekretär der kantonalen Baudirektion, seit 1908 Verwaltungsrat der kantonalen Elektrizitätswerke, 1912–1920 Zürcher Stadtrat und Vorstand des städtischen Schulwesens, 1919 Wechsel in das Steuer- und Hochbauwesen und Wahl zum Vizepräsidenten des Stadtrates, Präsident des Vereins der Staatsbeamten des Kantons Zürich. Gründer und erster Redaktor des Schweizerischen Zentralblatts für Staats- und Gemeindeverwaltung 1900, Mitbegründer der Schweizerischen Armenpflegerkonferenz.

*Weiterführende Literatur über Arnold Bosshardt:* BOSSHARDT IDA (Hrsg.), Stadtrat Dr. Arnold Bosshardt Zürich, 9. März 1871 – 20. Januar 1920: Ansprachen und Nachrufe, Zürich 1920; KELLER PAUL, Totentafel: Arnold Bosshardt, ZBI 21/1920, S. 26.

**FRITZ FLEINER (1867–1937)**

*Biographische Angaben:* Geboren am 24.1.1867 in Aarau, gestorben am 26.10.1937 in Ascona (TI), reformiert. Gymnasium in Aarau, Studium in Zürich, Leipzig, Berlin und Paris, 1890 Promotion an der Universität Zürich begutachtet von KONRAD VON ORELLI (Die rechtliche Stellung der katholischen Kirche zur obligatorischen Civilehe, Gräfenhainichen 1890), 1891 Staatsexamen zum aargauischen Patent als Fürsprech und Notar, 1892 Habilitation an der Universität Zürich, begutachtet durch die Professoren GUSTAV VOGT und GEORG COHN (Die tridentinische Ehevorschrift, Leipzig 1892), Erlangung der *venia legendi* für Kirchenrecht. 1892/93 Privatdozent an der Universität Zürich mit einer Vorlesung zu katholischem und evangelischem Kirchenrecht, 1895 Extraordinarius an der Universität Zürich für öffentliches Recht, Kirchenrecht und französisches Zivilrecht, 1897–1906 Ordinarius in Basel für öffentliches Recht und Kirchenrecht (Nachfolger von LUDWIG RUDOLF VON SALIS), 1901 Rektor der Universität Basel, seit 1906 Professur in Tübingen für Verwaltungslehre, Verwaltungsrecht und allgemeines Staatsrecht sowie einen Lehrauftrag für Kirchenrecht (Nachfolger von LUDWIG FRIEDRICH VON JOLLY), seit 1908 in Heidelberg (Nachfolger von GERHARD ANSCHÜTZ) für deutsche Staats- und Rechtsgeschichte, deutsches Reichs- und Landesstaatsrecht, Verwaltungs- und Kirchenrecht. 1915 Rückkehr in die Schweiz und bis 1936 Ordinarius für Staats-, Verwaltungs- und Kirchenrecht in Zürich, 1932–1934 Rektor (Leitung der Jahrhundertfeier). Vorzeitiger Rücktritt (ein Jahr vor Altersgrenze) auf Demissionsgesuch 1936 und gleichzeitige Ernennung zum Honorarprofessor. Weitere Auszeichnungen: 1906 Ehrendoktor der politischen Wissenschaft der Universität Tübingen, 1916 Ehrendoktor für Soziologie der Universität Genf, 1930 Ehrendoktor für Theologie der Universität Zürich, 1934 Ehrendoktor der juristischen Fakultät Strassburg. FLEINER gilt zusammen mit OTTO MAYER als Begründer der modernen deutschen Verwaltungsrechtswissenschaft, zudem als einer der Vorkämpfer der Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Schweiz.

*Wichtigste Werke:* FLEINER FRITZ, Einzelrecht und öffentliches Interesse, in: Staatsrechtliche Abhandlungen, Festgabe für Paul Laband zum fünfzigsten Jahrestage der Doktor-Promotion, Bd. 2, Tübingen 1908, S. 1–39; Institutionen des Deutschen

Verwaltungsrechts, Tübingen 1911 (8 Auflagen bis 1928); Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Tübingen 1923; Zur Technik des Verwaltungsrechts, in: Festgabe der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich zum Schweizerischen Juristentag, Zürich 1928, S. 3–12; Ausgewählte Schriften und Reden, Zürich 1941.

*Weiterführende Literatur zu Fritz Fleiner:* ENGI LORENZ, Fritz Fleiner (1867–1937), ius.full 2008, S. 226–228; GIACOMETTI ZACCARIA, Fritz Fleiner 24. Januar 1867 – 26. Oktober 1937, Zürich 1937; MÜLLER ROGER, Verwaltungsrecht als Wissenschaft: Fritz Fleiner 1867–1937, Zürcher Diss., Frankfurt a.M. 2006; SCHINDLER DIETRICH (jun.), Fritz Fleiner (1867–1937), in: Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart 40/1991/92, S. 175–177; DERS., in: Merz/Schindler/Walder, Juristengenerationen und ihr Zeitgeist: Abhandlungen grosser Juristen aus zwei Jahrhunderten, Zürich 1991, S. 105–107; Die Universität Zürich 1833–1933: Festgabe zur Jahrhundertfeier, Zürich 1938, S. 907 f.

### **ZACCARIA GIACOMETTI (1893–1970)**

*Biographische Angaben:* Geboren am 26.9.1893 in Stampa (GR), gestorben am 10.8.1970 in Zürich, reformiert. Gymnasium in Schiers, Studium der Rechtswissenschaft in Zürich und Basel. Promotion 1918 bei seinem Lehrer FRITZ FLEINER (Die Genesis von Cavour's Formel «Libera Chiesa in libero Stato», Aarau 1919), 1924 Habilitation in Zürich (Über die Grenzziehung zwischen Zivilrechts- und Verwaltungsrechtsinstituten in der Judikatur des schweizerischen Bundesgerichts, Zürich 1924), Erlangung der *venia legendi* an der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich. 1924 Privatdozent an der Universität Zürich, seit 1927 Ordinarius für öffentliches Recht und Kirchenrecht (zusammen mit DIETRICH SCHINDLER SEN. als Nachfolger von EDUARD HIS) und von 1936–1961 Ordinarius daselbst als Nachfolger von FRITZ FLEINER für Staatsrecht, Verwaltungsrecht und Kirchenrecht, Rektor 1954–1956. 1961 krankheitsbedingter Rücktritt. Ehrendoktor der Universität Genf und der Hochschule St. Gallen.

*Wichtigste Werke:* GIACOMETTI ZACCARIA, Über die Grenzziehung zwischen Zivilrechts- und Verwaltungsrechtsinstituten in der Judikatur des schweizerischen Bundesgerichts, Habil. Zürich, 1924; Die Verfassungsgerichtsbarkeit des schweizerischen Bundesgerichts, Zürich 1933; Staatsrecht der schweizerischen Kantone, Zürich 1941; Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Zürich 1949, (Neubearbeitung des Werkes von FRITZ FLEINER); Allgemeine Lehren des rechtsstaatlichen Verwaltungsrechts (Allgemeines Verwaltungsrecht des Rechtsstaates), 1. Bd., Zürich 1960, (2. Bd. nicht erschienen); Gewaltentrennung und Verwaltungsrechtspflege, in: Guldenner Max/Niederer Werner (Hrsg.), Fragen des Verfahrens- und Kollisionsrechtes: Festschrift zum 70. Geburtstag von Prof. Dr. Hans Fritzsche, Zürich 1952, S. 9–24; KÖLZ ALFRED (Hrsg.), Zaccaria Giacometti (1893–1970): Ausgewählte Schriften, Zürich 1994.

*Weiterführende Literatur über Zaccaria Giacometti:* ENGI LORENZ, Zaccaria Giacometti (1893–1970), ius.full 6/09, S. 238–240; KÄGI WERNER, Zaccaria Giacometti 1893–1970, ZSR NF 89/1970 I, S. 335–341; KÖLZ ALFRED, Freiheit und Demokratie – Zum 100. Geburtstag von Zaccaria Giacometti, ZSR NF 112/1993 I, S. 143–155; NEF HANS, Zaccaria Giacometti zum 70. Geburtstag, SJZ 59/1963, S. 295–296; OFTINGER KARL, Professor Giacometti, SJZ 66/1970, S. 262–263; SCHINDLER DIETRICH (jun.), Das öffentliche Recht an der Universität Zürich, in: Häfelin Ulrich/Haller Walter/Müller Georg/Schindler Dietrich (Hrsg.), Festschrift

zum 70. Geburtstag von Hans Nef, Zürich 1981, S. 290–291; DERS., Staats- und Verwaltungsrecht, in: Die Universität Zürich 1933–1983, Zürich 1983, S. 313–314; DERS., in: Merz/Schindler/Walder, Juristengenerationen und ihr Zeitgeist: Abhandlungen grosser Juristen aus zwei Jahrhunderten, Zürich 1991, S. 167–169; Demokratie und Rechtsstaat, Festgabe zum 60. Geburtstag von Zaccaria Giacometti, 26. September 1953, Zürich 1953, S. 5 f.

### ANDRÉ GRISEL (1911–1990)

*Biographische Angaben:* Geboren am 10.7.1911 in La Chaux-du-Milieu (NE), gestorben am 24.9.1990 in Lausanne (VD), reformiert, radikal. Gymnasium in La Chaux-de-Fonds, Rechtsstudium an den Universitäten Neuchâtel und Bonn, Lizenziat 1932 an der Universität Neuchâtel, Anwaltspatent 1934, Promotion bei TELL PERRIN an der Universität Neuchâtel 1937 (La liberté d'opinion des fonctionnaires en droit fédéral suisse, Neuchâtel 1937). Seit 1945 Extraordinarius für Obligationenrecht an der Universität Neuchâtel, 1951–1975 Nachfolger von TELL PERRIN am Lehrstuhl für Verfassungs- und Verwaltungsrecht ebenda, zusätzlich Professor an den Universitäten Fribourg und Lausanne. Honorarprofessor der Universität Neuchâtel seit 1975. Bezirks- (1937–1949) und Kantonsrichter (1942–1956) im Kanton Neuenburg, Bundesrichter 1956–1978, Präsident des Bundesgerichts 1976–1978. Mitglied des Verwaltungsgerichts der internationalen Arbeitsorganisation (ILO) seit 1960, dort Präsident 1981.

*Wichtigste Werke:* GRISEL ANDRÉ, L'extension de la juridiction administrative du Tribunal fédéral, SJZ 53/1957, S. 33–40; L'administration et la loi, in: Regards sur le droit: Aujourd'hui et demain/Das schweizerische Recht: Besinnung und Ausblick, Basel 1964, S. 31–50; Droit administratif suisse, Neuchâtel 1970; Pouvoir de surveillance et recours de droit administratif, ZBl 74/1973, S. 49–58; Traité de droit administratif, Vol. I und Vol. II, Neuchâtel 1984; La «réserve» de l'administration face au législateur et au juge, in: Dicke Detlev-Christian/Fleiner Thomas (Hrsg.), Staat und Gesellschaft, Festschrift für Leo Schürmann zum 70. Geburtstag, Freiburg i. Ü. 1987, S. 37–56.

*Weiterführende Literatur über André Grisel:* AUBERT JEAN FRANÇOIS et BOIS PHILIPPE (Hrsg.), Mélanges André Grisel, Recueil de travaux offert à M. André Grisel, Neuchâtel, 1983, S. 13–16; SCHNEIDER EDUARD, 150 und 125 Jahre Bundesgericht, Bern 1998, S. 154; Hommage à M. André Grisel, ZBl 82/1981, S. 289.

### FRITZ GYGI (1921–1989)

*Biographische Angaben:* Geboren am 2.2.1921 in Kappelen BE, gestorben am 30. Juni 1989. Gymnasium in Biel, Studium an der Universität Bern, Promotion bei ERNST BLUMENSTEIN 1946 (Die autonomen Gemeindesteuern im Kanton Bern, Bern 1947), Habilitation 1954 (nicht veröffentlicht) begutachtet durch die Referenten HANS HUBER und PAUL FLÜCKIGER (Die Verwaltung als Rechtsfunktion, eingereicht am 25. Juni 1953)<sup>546</sup>, Erlangung der *venia docendi* für Verwaltungsrecht<sup>547</sup>.

546 Auskunft des Archivars der Universität Bern vom 29.3.2011, Akten im Staatsarchiv des Kantons Bern: StAB BB 8.2.488, Prüfungsprotokoll zur Habilitation von Dr. Fritz Gygi vom 17.12.1953.

547 Auskunft des Archivars der Universität Bern vom 29.3.2011, Akten im Staatsarchiv des Kantons Bern: StAB BB 8.2.281, *Venia docendi* für Dr. Fritz Gygi vom 19.2.1954.

1954 Privatdozent an der Universität Bern für Verwaltungsrecht, 1962 Extraordinarius und 1968–1987 Ordinarius an der Universität Bern für Staats- und Verwaltungsrecht, insbesondere Wirtschaftsverfassungs- und Wirtschaftsverwaltungsrecht sowie Finanzrecht (beurlaubt von 1975–78 zwecks Beratung der Berner Kantonsregierung in der Jurafrage), Rektor 1983/1984. Von 1946–1970 Fürsprecher in Bern, Berater wirtschaftlicher Organisationen, nebenamtlicher Ersatzrichter am Bundesgericht 1973–1978, Präsident des Bernischen Juristenvereins von 1969–1975 und des Schweizer Juristenvereins 1977–1979.

*Wichtigste Werke:* GYGI FRITZ, Zur Auslegung des Verwaltungsrechts, ZSR NF 75/1956 I, S. 129–160; Bundesverwaltungsrechtspflege, Bern 1979, (2. Auflage 1983); Wirtschaftsverfassungsrecht, Bern 1981; Verwaltungsrecht: Eine Einführung, Bern 1986; Festschrift: Beiträge zum Verfassungs- und Verwaltungsrecht, Bern 1986.

*Weiterführende Literatur über Fritz Gygi:* MOSER HANS PETER, Fritz Gygi 1921–1989, ZBl 91/1990, S. 26–27; PFISTER ALOIS, Professor Fritz Gygi 1921–1989, ZBJV 125/1989, S. 481–486; SALADIN PETER/ZIMMERLI ULRICH, «Der Bund» vom 3. Februar 1986, S. 16; NZZ vom 3. Oktober 1983, S. 15; «Der Bund» vom 6. März 1987, S. 31; Die Dozenten der bernischen Hochschule, Ergänzungsband zu: Hochschulgeschichte Berns 1582–1984, Zur 150-Jahr-Feier der Universität Bern 1984, Bern 1984, S. 67 f., Nr. 3.1.077.

#### **MAX IMBODEN (1915–1969)**

*Biographische Angaben:* Geboren am 19.6.1915 in St. Gallen, gestorben am 7.4.1969 in Basel, reformiert, liberal. Schulen und Gymnasium in St. Gallen, Studium in Genf (v.a. Philosophie), Rechtswissenschaften in Bern und Zürich, 1939 Promotion an der Universität Zürich unter der Leitung von ZACCARIA GIACOMETTI (Bundesrecht bricht kantonales Recht; ein Beitrag zur Lehre vom Bundesstaat unter Verarbeitung der schweizerischen Staatsrechtspraxis, Aarau 1940), 1944 Habilitation ebenda (Der nichtige Staatsakt; eine verwaltungsrechtliche Studie, Zürich 1944). 1949 Wahl zum nebenamtlichen ausserordentlichen Professor an die Universität Zürich für Steuerrecht und Verwaltungsrecht, 1953–1969 Ordinarius für Staats- und Verwaltungsrecht an der Universität Basel (Nachfolger von ERWIN RUCK), 1963–1964 Rektor der Universität Basel. 1939–1943 Substitut am Bezirksgericht Horgen, 1946 Wahl zum Rechtskonsulenten der Stadt Zürich, 1965 Berufung zum ersten Präsidenten des schweizerischen Wissenschaftsrates durch den Bundesrat, 1960–1964 Mitglied des Basler Grossen Rats, Nationalrat 1965–1967. MAX IMBODEN verstarb noch während seiner Amtszeit als Ordinarius.

*Wichtigste Werke:* IMBODEN MAX, Die gegenwärtige Lage der Verwaltung und der Stand der verwaltungswissenschaftlichen Forschung in der Schweiz, Verwaltungsarchiv 48/1957, S. 340–351; Der verwaltungsrechtliche Vertrag, Basel 1958; Der Plan als verwaltungsrechtliches Institut, in: Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, Band 18, Berlin 1960, S. 113–143; Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung: Die Rechtsgrundsätze der Verwaltungspraxis, erläutert an Entscheidungen der Verwaltungsbehörden und Gerichte, Bd. I, Grundfragen; Bd. II, Besondere Fragen, Organisation und Verfahren, Basel 1960, (4 Auflagen bis 1971, weitergeführt von RENÉ A. RHINOW, 6. Auflage Basel/ Frankfurt a.M. 1986, Ergänzungsband 1990); Die Verwaltungsrechtsprechung in der Schweiz, in: Külz Helmut R./Naumann Richard (Hrsg.), Staatsbürger und Staatsgewalt: Verwaltungsrecht und Verwaltungsgerichtsbarkeit in Geschichte und Gegenwart, Karlsruhe 1963, S. 307–336; Staat und Recht – ausgewählte Schriften und Vorträge, Basel 1971.

*Weiterführende Literatur über Max Imboden:* BLUMENSTEIN IRENE, Prof. Max Imboden und das Archiv für schweizerisches Abgaberecht, ASA 37/1969, S. 433–446; EICHENBERGER KURT, Max Imboden 1915–1969: Ansprache an der Trauerfeier, ZSR NF 88/1969 I, S. 125–130; ENGI LORENZ, Max Imboden (1915–1969), ius.full 2/10, S. 74–77; FISCHLI ERNST, Max Imboden, BJM 2/1969, S. 45–48; HUBER HANS, Nachrufe: Max Imboden, AöR 94/1969, S. 601–604; KLEY ANDREAS, Max Imboden – Aufbruch in die Zukunft, in: Caroni Martina/Heselhaus Sebastian/Mathis Klaus/Norer Roland (Hrsg.), Auf der Scholle und in lichten Höhen, Festschrift für Paul Richli zum 65. Geburtstag, Zürich/St. Gallen 2011, S. 117–134; OFTINGER KARL, Professor Max Imboden, SJZ 65/1969, S. 164; SCHINDLER DIETRICH (jun.), Professor Max Imboden zum Gedenken, in: Saladin Peter/Wildhaber Luzius (Hrsg.), Der Staat als Aufgabe: Gedenkschrift für Max Imboden, Basel/Stuttgart 1972, S. 1–5; DERS., in: Merz/Schindler/Walder, Juristengenerationen und ihr Zeitgeist: Abhandlungen grosser Juristen aus zwei Jahrhunderten, Zürich 1991, S. 191–193; Max Imboden, 19. Juni 1915 – 7. April 1969: Nekrolog, Basel 1969.

#### **HANS NAWIASKY (1880–1961)**

*Biographische Angaben:* Geboren am 24. 8. 1880 in Graz, gestorben am 11. 8. 1961 in St. Gallen, katholisch. Gymnasium in Frankfurt, Studium der Rechts- und Staatswissenschaften an den Universitäten Wien und Berlin. 1902 Promotion bei Nationalökonom EUGEN PHILIPPOVICH (Die Frauen im österreichischen Staatsdienst, Wien 1902), 1909 Habilitation bei EDMUND BERNATZIK (Deutsches und Österreichisches Postrecht. Der Sachverkehr. Ein Beitrag zur Lehre der öffentlichen Anstalten, Wien 1909). 1910 Privatdozent an der Universität Wien, dort 1914–1919 Extraordinarius. 1919–1928 ausserordentlicher Professor an der Universität München für öffentliches Recht, insbesondere Finanzrecht und Arbeitsrecht an einem neu eingerichteten Lehrstuhl, 1928–1933 Ordinarius, danach wurde Nawiasky wegen »politischer Unzulässigkeit« in den Ruhestand versetzt. Von 1933–1944 Lehrbeauftragter an der Handels-Hochschule St. Gallen (HSG), seit 1937 mit Titel und akademischen Rechten eines Ordinarius, 1945–1955 ordentlicher Professor für Staats- und Verwaltungsrecht an der HSG am neu geschaffenen Lehrstuhl für öffentliches Recht, 1946–1952 Ordinarius für öffentliches Recht und Verwaltungsrecht an der Universität München. 1953 Verleihung des Grossen Bundesverdienstkreuzes, 1961 Ehrendoktor der Wirtschaftswissenschaften der Universität München. Seit 1903 im österreichischen Staatsdienst (Postverwaltung), 1928–1930 Mitglied des Verfassungsausschusses der Länderkonferenzen, 1932–1933 Vertreter Bayerns beim Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich, 1946 Mitwirkung bei der neuen Bayrischen Verfassung, 1955 Zentralpräsident des Weltbunds der Österreicher. In München baute NAWIASKY die Verwaltungsakademie auf, gründete 1938 und leitete bis zu seinem Tod an der Hochschule St. Gallen das Schweizerische Institut für Verwaltungskurse und führte 1942 dort den verwaltungswissenschaftlichen Lehrgang ein (vgl. ZBl 44/1943, S. 192–198). Mitbegründer des St. Galler Juristenvereins 1941.

*Wichtigste Werke:* NAWIASKY HANS, Die Frauen im österreichischen Staatsdienst, Diss. Wien 1902; Deutsches und Österreichisches Postrecht: Der Sachverkehr, Ein Beitrag zur Lehre der öffentlichen Anstalten, Habil. Wien 1909; Allgemeine Staatslehre, 4 Teile in 5 Bänden, Einsiedeln 1945–1958 (2. Auflage Band 1 1958); Veröffentlichungen des Schweizerischen Instituts für Verwaltungskurse an der Hochschule St. Gallen.

*Weiterführende Literatur über Hans Nawiasky:* BÜRGI WOLFHART FRIEDRICH/HUG WALTER (Hrsg.) Staat und Wirtschaft: Festgabe zum 70. Geburtstag von Hans Nawiasky, Einsiedeln 1950; BÜRGI WOLFHART FRIEDRICH, Zum 80. Geburtstag von Prof. Dr. Hans Nawiasky, St. Galler Hochschulnachrichten, Nr. 51/1960, S. 20–21; BURMEISTER KARL HEINZ, 100 Jahre HSG: Geschichte der Universität St. Gallen, Bern 1998, S. 100–101 und S. 258; GEIGER WILLI, Zum Rücktritt von Professor Dr. Hans Nawiasky – zugleich ein Glückwunsch zu seinem 75. Geburtstag, St. Galler Hochschulnachrichten, Nr. 41/1955, S. 8–12; HEINRICHS HELMUT/FRANZKI HARALD/SCHMALZ KLAUS/STOLLEIS MICHAEL, Deutsche Juristen jüdischer Herkunft, München 1993, S. 677–692; JÖHR WALTER ADOLF, Abschiedsrede von Rektor Prof. Dr. W. A. Jöhr anlässlich der Beisetzung von Prof. Dr. Hans Nawiasky, St. Galler Hochschulnachrichten, Nr. 53/1961, S. 20–23; KAUFMANN O. K., Prof. Hans Nawiasky, SJZ 16–17/1961, S. 263–264; KELLER THEO, Prof. Dr. Hans Nawiasky zum 70. Geburtstag, St. Galler Hochschulnachrichten, Nr. 31/1950, S. 13–14; MAUNZ THEODOR (Hrsg.), Vom Bonner Grundgesetz zur gesamtdeutschen Verfassung, Festschrift zum 75. Geburtstag von Hans Nawiasky, München 1956; ZACHER HANS F., Hans Nawiasky: Ein Leben für Bundesstaat, Rechtsstaat und Demokratie, in: Festgabe für Theodor Maunz, München 1971, S. 477–505; ZACHER HANS F., Hans Nawiasky, in: Spanner Hans/Lerche Peter/Zacher Hans/Badura Peter/Frhr. v. Campenhausen Axel (Hrsg.), Juristen im Portrait: Verlag und Autoren in 4 Jahrzehnten, Festschrift zum 225. jährigen Jubiläum des Verlags C.H. Beck, München 1988, S. 598–607; Nachrufe: Hans Nawiasky, AöR 86/1961, S. 349–350.

### **ERWIN RUCK (1882–1972)**

*Biographische Angaben:* Geboren am 10. 8. 1882 im württembergischen Bibersfeld, gestorben am 25. 7. 1972 in Brissago (TI). 1907 Promotion und Doktorexamen an der Universität Tübingen (Das Verhältnis von Kirche und Volksschule in Württemberg und seine geschichtliche Entwicklung, Tübingen 1907), 1909 Habilitation ebenda (Die Leibniz'sche Staatsidee: aus den Quellen dargestellt, Tübingen 1909; Neudruck, Aalen 1969). Seit 1909 Privatdozent für öffentliches Recht an der Universität Tübingen. Ruck wurde auf Empfehlung und als Nachfolger von FRITZ FLEINER von Tübingen an die Universität Basel berufen. 1912–1953 Ordinarius für allgemeines und schweizerisches Staats- und Verwaltungsrecht, Völkerrecht und Kirchenrecht, Rektor 1928–1929. Ruck verfasste die erste Gesamtdarstellung zum schweizerischen Verwaltungsrecht.

*Wichtigste Werke:* RUCK ERWIN, Kirchenrecht, Berlin 1926, (2. Auflage 1931); Schweizerisches Staatsrecht, Zürich 1933, (3 Auflagen bis 1951); Schweizerisches Verwaltungsrecht, Band 1 Allgemeiner Teil, Band 2 Besonderer Teil, Zürich 1934–1938, (3 Auflagen bis 1953); Grundsätze im Völkerrecht, Zürich 1940; Schweizerisches Elektrizitätsrecht im Grundriss, Zürich 1964; Die Rechtmäßigkeit der öffentlichen Verwaltung, in: Regards sur le droit: Aujourd'hui et demain/Das schweizerische Recht: Besinnung und Ausblick, Basel 1964, S. 51–65.

*Weiterführende Literatur über Erwin Ruck:* FISCHLI ERNST, Professor Erwin Ruck, BJM 3/1972, S. 105–107; Juristische Fakultät der Universität Basel (Hrsg.), Festgabe zum 70. Geburtstag von Erwin Ruck, Professor an der Universität Basel, Basel 1952, S. V–VI; MÜLLER MARKUS, Verwaltungsrecht: Eigenheit und Herkunft, Bern 2006, S. 103; OFTINGER KARL, Professor Erwin Ruck, SJZ 16–17/1972, S. 263–264; Erwin Ruck, ZSR NF 91/1972 II, S. 487.

**(JOHANN) JAKOB SCHOLLENBERGER (1851–1936)**

*Biographische Angaben:* Geboren am 26.9.1851 in Wülflingen (heute Gemeinde Winterthur), gestorben am 12.1.1936 in Zürich, reformiert. Gymnasium in Winterthur, Studium der Rechtswissenschaft in Zürich, Berlin und Heidelberg 1870–1873. 1873 Doktorprüfung, danach Aufenthalt in Paris und Italien. 1874 Staatsexamen zum zürcherischen Rechtsanwalt. 1891 Lehrauftrag für Staats- und Verwaltungsrecht an der Universität Zürich, Ernennung durch Regierungsrat zum Extraordinarius (trotz ungenügender Qualifikation seiner bisherigen Veröffentlichungen als Habilitation durch die Juristische Fakultät), 1895/96 Ernennung zum Ordinarius, 1901 übernimmt JAKOB SCHOLLENBERGER (als Nachfolger von GUSTAV VOGT) zusätzlich das Bundesverwaltungsrecht, das Schweizer Kirchenrecht und gemeinsam mit MAX HUBER das Bundesstaatsrecht, 1917 freiwilliger Rücktritt vom Amt. 1879–1884 Bezirksrichter in Winterthur, 1880–1883 Mitglied des Stadtrats der Stadt Winterthur (als Polizeiamtmann), 1886–1895 Sekretär der kantonalen Justiz- und Polizeidirektion. SCHOLLENBERGER hinterließ zahlreiche Bücher, die von stupender Detailkenntnis des eidgenössischen wie kantonalen Staats- und Verwaltungsrechts zeugen.

*Wichtigste Werke:* SCHOLLENBERGER JAKOB, Grundriss des Staats- und Verwaltungsrechts der schweizerischen Kantone: Bd. I. Das Staatsrecht, Zürich 1900; – Bd. II. Das Verwaltungsrecht: Innere Verwaltung, Zürich 1898; – Bd. III. Das Verwaltungsrecht: Äussere Verwaltung, Zürich 1899; Das Bundesstaatsrecht der Schweiz: Geschichte und System, Berlin 1902; Das schweizerische öffentliche Recht: Ein politischer Führer durch die Schweiz, Hannover 1909.

*Weiterführende Literatur über Jakob Schollenberger:* MAURER RUDOLF, Jakob Schollenberger: Rechtsgelehrter und Patriot, Schweizer Heimatbücher Nr. 155, Bern 1972.

**HANS RUDOLF SCHWARZENBACH-HANHART (1925–2009)**

*Biographische Angaben:* Studium in Zürich, 1951 Promotion bei HANS NEF (Der Rechtsschutz des Versicherten in der eidgenössischen Alters- und Hinterlassenenversicherung, Bern/Stuttgart 1952). Anwaltspatent, danach Schweizerische Handelskammer in Paris, Sekretär des Finanzdirektors des Kantons Zürich, Rechtskonsulent Schweizerische Tiefbauvereinigung, 1972–1990 Vizedirektor Limmat Versicherungsgesellschaft Zürich, Bezirksamt Meilen, 1978–1997 nebenamtlicher Richter am Verwaltungsgericht Zürich, 1997–2001 eigene Anwaltspraxis.<sup>548</sup> Autor eines äusserst erfolgreichen Grundrisses zum Schweizerischen Verwaltungsrecht.

*Wichtigstes Werk:* SCHWARZENBACH-HANHART HANS RUDOLF, Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts nach schweizerischer Lehre und Praxis, Bern 1957, (11 Auflagen bis 1997).

**GEORGES WERNER (1897–1935)**

*Biographische Angaben:* Geboren am 9.10.1897 in Genf, gestorben am 20.1.1935 in Conches (GE), reformiert, Demokrat. Studium der Rechtswissenschaft und Philosophie an den Universitäten Genf, Bern und Jena. 1907 Promotion an der Universität Genf bei ALFRED GAUTIER (Le secret professionnel, Genf 1907). 1911–1921 Privatdozent an der Universität Genf, 1921–1935 Ordinarius für öffentliches Recht und Ver-

548 Angaben gemäss Auskunft seines Sohnes Ruedi Schwarzenbach.

waltungsrecht, 1922–1924 Dekan, 1924–1926 Rektor. 1918–1920 Generalsekretär des Justiz- und Polizeidepartements, sowie Präsident der Société genevoise de droit et législation, 1920–1921 Präsident am erstinstanzlichen Gericht für Handelsrecht, seit 1924 Richter am Kassationsgericht, 1926–1928 Präsident des Kassationsgerichts, seit 1928 Vizepräsident des IKRK, Gemeindevorsteher der Gemeinde Chêne-Bougeries (im Gemeinderat seit 1918, 1922–1935 Ammann).

*Wichtigste Werke:* WERNER übersetzte verschiedene Werke FRITZ FLEINERS ins Französische: FLEINER FRITZ, Centralisation et Fédéralisme en Suisse (Zentralismus und Föderalismus in der Schweiz), 1918; 4<sup>e</sup> Projet de la Cour administrative et disciplinaire fédérale (vierter Vorentwurf zu einem Bundesgesetz über die Eidgenössische Verwaltungs- und Disziplinargerichtsbarkeit), 1919. *Eigene Werke:* WERNER GEORGES, Le Débat sur la compétence de la Cour administrative fédérale, Genf 1927; La Notion judiciaire des contestations administrative, in: Giacometti Zaccaria/Schindler Dietrich (sen.) (Hrsg.), Festgabe für Fritz Fleiner, Tübingen 1927, S. 352–359.

*Weiterführende Literatur über Georges Werner:* Georges Werner 1879–1935: allocations diverses et articles de journaux et revues, Nekrolog, Genf 1936; Georges Werner, ZSR NF 54/1935, S. 492a.

#### **HENRI ZWAHLEN (1911–1974)**

*Biographische Angaben:* Geboren am 3.5.1911 in Lausanne, gestorben am 27.9.1974, liberal. Sekundarschule und Gymnasium in Lausanne, Studium der Rechtswissenschaft an der Universität Lausanne und der Wirtschaftswissenschaften an der Ecole des hautes études commerciales de l'Université de Lausanne. Promotion an der Universität Lausanne bei ROGER SECRETAN 1935 (Des sociétés commerciales avec participation de l'Etat: leur rôle en matière d'exploitation des services publics, leur nature juridique et leur situation en droit Suisse, Lausanne 1935). 1936–1939 Privatdozent für Verwaltungsrecht an der Universität Lausanne, 1939–1947 Extraordinarius ebenda für Steuerrecht und Sozialrecht, 1943 Extraordinarius an der Universität Neuenburg, 1947–1970 Ordinarius an der Universität Lausanne, Dekan der Rechtsfakultät Lausanne 1947–1950, Rektor 1962–1964, später Präsident des Universitätsrats und der Schweizerischen Rektorenkonferenz, seit 1970 Honorarprofessor für Steuerrecht. Praktikum an der waadtländischen Handels- und Industriekammer, 1951 Beauftragter der UNO und der ILO zur Untersuchung der Zwangsarbeit auf der Welt, 1964 Mitglied der Expertenkommission der Landesausstellung, 1965–1968 Mitglied des Landesverteidigungsrats, 1970–1974 Bundesrichter für Öffentliches Recht und Verwaltungsrecht, Verwaltungsrat der Gazette de Lausanne. ZWAHLEN ist der Begründer der Revue de droit administratif et de droit fiscal 1945.

*Wichtigste Werke:* ZWAHLEN HENRI, Des sociétés commerciales avec participation de l'Etat, Diss. Lausanne 1935; Le fonctionnement de la justice administrative en droit fédéral et dans les cantons, ZSR NF 66/1947, S. 95a–170a; Du droit des voisins à l'observation des règles de police des constructions, in: Mélanges François Guisan, Lausanne 1950, S. 325–341; Le contrat de droit administratif, ZSR NF 77/1958, S. 461a–663a.

*Weiterführende Literatur über Henri Zwahlen:* Association Henri Zwahlen pour le développement du droit administratif et du droit fiscal (Hrsg.), Mélanges Henri Zwahlen, Lausanne, 1977, S. 7–9; WURLOD MARCEL, Henri Zwahlen (1911–1974), Revue de droit administratif et de droit fiscal, 30/1974, S. 377–380.

**H. Anhang: Entwicklung des «Zentralblatts» 1900–2010**



