

SEBASTIAN WALISKO

Die Organisation der öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeiten

Beiträge zum Organisationsverfassungsrecht

Mohr Siebeck

Beiträge zum Organisationsverfassungsrecht

Herausgegeben von
Julian Krüper und Arne Pilniok

8



Sebastian Walisko

Die Organisation der öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeiten

Verfassungsrechtliche und verfassungstheoretische
Überlegungen zu institutionellen und prozessualen
Vereinheitlichungen im verwaltungsgerichtlichen
Rechtsschutzsystem

Mohr Siebeck

Sebastian Walisko, geboren 1990; Studium der Rechtswissenschaft an der Universität Bochum und der Libera Università Internazionale degli Studi Sociali (Rom); 2015 Erstes juristisches Staatsexamen; Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Verfassungstheorie und interdisziplinäre Rechtsforschung der Universität Bochum; seit 2019 Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für Glücksspiel und Gesellschaft (GLÜG) der Universität Bochum; LL.M.-Studium Competition and Regulation an der Universität Lüneburg; 2020 Promotion; seit 2020 Referendariat am Landgericht Dortmund.
orcid.org/0000-0002-7722-389X

ISBN 978-3-16-159992-7 / eISBN 978-3-16-160008-1

DOI 10.1628/978-3-16-160008-1

ISSN 2626-4412 / eISSN 2626-4420 (Beiträge zum Organisationsverfassungsrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2021 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen aus der Times New Roman gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

Meinen Eltern

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde unter dem Titel „Rationalität in der Organisationsgesetzgebung. Verfassungsrechtliche und verfassungstheoretische Überlegungen zu institutionellen und prozessualen Vereinheitlichungen im verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzsystem“ im Sommersemester 2019 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Ruhr-Universität Bochum als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur konnten bis August 2020 berücksichtigt werden.

Mein besonderer Dank gilt zuvorderst meinem verehrten Doktorvater, Herrn Prof. Dr. *Julian Krüper*, für die fördernde und anregende Betreuung dieser Arbeit, für seine konstruktiven Ratschläge und für die Möglichkeit, mich persönlich und fachlich in einer inspirierenden Atmosphäre an seinem Lehrstuhl weiterentwickeln zu können. Auch für die überaus schnelle Erstellung des Erstgutachtens möchte ich ihm meinen Dank aussprechen. Danken möchte ich zudem Herrn Prof. Dr. *Martin Morlok* für die Erstellung des Zweitgutachtens. Dass er sich hierzu bereiterklärt hat, ist mir eine besondere Ehre.

Für die Aufnahme dieser Arbeit in die Schriftenreihe „Beiträge zum Organisationsverfassungsrecht“ bin ich den Herausgebern, Herrn Prof. Dr. *Arne Pilniok* sowie meinem Doktorvater, sehr dankbar.

Besonderer Dank gilt auch all jenen, die mich während der Erstellung dieser Arbeit begleitet und mich bei deren Fertigstellung unterstützt haben. Für die Korrektur des Manuskripts und wertvolle Anmerkungen möchte ich mich zunächst ganz besonders bei meinen Bochumer Kollegen *Joshua Blach* und Dr. *Volker Herbolsheimer* bedanken. Dr. *Volker Herbolsheimer* gebührt darüber hinaus mein herzlicher Dank für seine stetige Bereitschaft, mir im kritischen wie konstruktiven Austausch anregende Perspektiven aufgezeigt zu haben – an unsere fachlichen wie auch freundschaftlichen Gespräche denke ich gerne zurück.

Zur Vollendung dieser Arbeit in nicht unerheblichem Maße beigetragen hat schließlich die bedingungslose Unterstützung meiner Familie und Freunde, für die ich ihnen nicht genug danken kann. An dieser Stelle sei zunächst *Marnie Böhning* genannt, die mir während der Entstehungszeit dieser Arbeit stets den Rücken gestärkt und viel Verständnis für jede Entbehrung aufgebracht hat, die mit einer solchen Arbeit einhergeht. Besonders danken möchte ich auch *Pavel*

Herrmann und *Christian Suerkemper*, die mir während, aber auch schon vor der Entstehung dieser Arbeit in bester freundschaftlicher Manier jederzeit zur Seite standen.

Neben meiner lieben Schwester *Nadine Walisko* gebührt mein größter Dank, den ich nur unvollkommen in Worte zu fassen vermag, allen voran meinen Eltern *Petra* und *Karl Walisko* für ihren Rückhalt sowie ihre bedingungslose, fortwährende und liebevolle Unterstützung. Ihnen widme ich diese Arbeit.

Witten, im November 2020

Sebastian Walisko

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Einführung	1
<i>A. Einheitsmystik und Organisationsrecht</i>	2
<i>B. Gang der Darstellung</i>	6
Kapitel 1: Das verwaltungsgerichtliche Rechtsschutzsystem: in Differenz erwachsen, durch Gleichartigkeiten geprägt – als Einheit gefordert	7
<i>A. Die Genese der Verwaltungsgerichtsbarkeit als Entgegnung auf die Bedürfnisse der Zeit</i>	7
I. Marksteine in der Entwicklung einer ausdifferenzierten öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeit	8
1. Die Anfänge der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Deutschland – Baden als Vorbild	9
a) Heterogenität und Rivalitäten als Faktoren für die Herausbildung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit	10
b) Liberalismus und Verwaltungsgerichtsbarkeit	11
c) Die Entwicklung außerhalb Badens und das Wesen der Verwaltungsgerichtsbarkeit	13
2. Das Ende tradierter Kontrollmodelle	16
3. Ausdifferenzierter Verwaltungsrechtsschutz: Realpolitische Konsolidierung und ideologisierte Marginalisierung	19
a) Die Konsolidierungsphase	20
b) Marginalisierung des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzsystems	26
II. Rekonstruktion und Modifikation eines differenzierten verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzsystems	31
III. Fazit	37

<i>B. Formale Rationalität: Erklärungsmodell für die Gleichartigkeiten der verwaltungsgerichtlichen Prozessordnungen</i>	38
I. FGO, SGG und VwGO im Vergleich	41
1. Die Gesetzssystematik im Vergleich	42
2. Prozessmaximen im Vergleich	44
3. Verwaltungsgerichtliche Klagearten und Klagebefugnis im Vergleich	48
4. Der vorläufige Rechtsschutz im Vergleich	50
5. Rechtsmittel im Vergleich	53
6. Zwischenfazit	59
II. Die Erforschung gesetzgeberischer Vorstellungen	60
1. Subjektiver oder objektivierter Wille des Gesetzgebers	62
2. Entscheidung zugunsten einer erkenntnisorientierten, wissenschaftlichen Analyse	65
III. Formal-rationale Gesetzgebung	68
1. Wissenschaftstheoretische Hintergründe formaler Rationalitätskriterien	71
2. Systemgerechte Gesetzgebung als Kennzeichen eines formal-rationale handelnden Gesetzgebers	78
3. Gesetzeszielfestlegung und Regelungskonzeption als Vorstufen systemgerechter Gesetzgebung	81
a) Die dienende Funktion des Prozessrechts als Gerechtigkeit forderndes Gesetzesziel	81
aa) Versuch einer Skizzierung der Gerechtigkeit	83
bb) Die Rolle des Verfahrens bei der Gerechtigkeitserzeugung	85
b) Zwischenergebnis	88
IV. FGO, SGG und VwGO – Formal-rationale Umsetzung eines gesetzgeberischen Gerechtigkeitskonzeptes	88
1. Gesetzesfunktion und Regelungskonzept der verwaltungsgerichtlichen Prozessordnungen	89
2. Die verwaltungsgerichtlichen Prozessordnungen als folgerichtige Konzeptverwirklichung	90
V. Ergebnis	92
<i>C. Vereinheitlichungen im Diskurs</i>	93
I. Die Unterschiede zwischen Vereinheitlichung und Angleichung	95
II. Vereinheitlichung – eine Forderung, viele Bezugsobjekte	98
III. Die Vereinheitlichungsdiskurse im Detail	100
1. Die „Zersplitterung des Rechts“	101
2. Die Anfänge	104

a) Die Vereinheitlichung der öffentlich-rechtlichen Prozessordnungen	105
aa) Vertreter der Rechtswissenschaft	105
bb) Vertreter der Anwaltschaft	119
cc) Vertreter der Richterschaft	126
b) Die Vereinheitlichung der öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeiten	134
aa) Vertreter der Rechtswissenschaft	134
bb) Vertreter der Anwaltschaft	138
cc) Vertreter der Richterschaft	139
3. Die Renaissance	144
a) Die Vereinheitlichung der öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeiten	146
aa) Vertreter der Rechtswissenschaft	146
bb) Vertreter der Anwaltschaft	147
cc) Vertreter der Richterschaft	148
b) Die Vereinheitlichung der öffentlich-rechtlichen Prozessordnungen	151
4. Prozessuale und institutionelle Vereinheitlichungen im legislativen Diskurs	152
5. Bewertung der Diskurse	155

**Kapitel 2: Vereinheitlichungen im verwaltungsgerichtlichen
Rechtsschutzsystem in verfassungsrechtlicher Perspektive 159**

<i>A. Die Vereinheitlichung der Verwaltungsprozessordnungen im Lichte der Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG</i>	160
I. Zum Verhältnis von Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG und der Gesetzgebung	160
1. Die Vereinheitlichung der Prozessordnungen als Ausgestaltung von Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG	161
a) Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG zwischen Eingriff und Ausgestaltung?	164
aa) Gedanken zur Eingriffsqualität legislativer Handlungen im Hinblick auf Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG	165
(1) Erfordert Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG einen optimalen Rechtsschutz?	166
(2) Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG und die Normbestandsschutzlehre	169
bb) Zwischenergebnis	171
b) Der ausgestaltende Charakter einer Vereinheitlichung der Prozessordnungen	171
2. Ergebnis	173

II. Konturen einer Ausgestaltungsdogmatik	174
1. Definition und Anwendungsbereich der Grundrechtsausgestaltung	174
2. Kernbereich und „Entsprechungsprüfung“ als Grenzen der Grundrechtsausgestaltung	176
a) Das „Kernbereichs- und Schalenmodell“	177
b) Zum Kontrollmaßstab der Ausgestaltung	178
aa) Über- und Untermaßverbot als untaugliche Prüfungsmaßstäbe	178
bb) Die Entsprechungsprüfung als Maßstab der Grundrechtsausgestaltung	184
c) Zwischenergebnis	186
III. Die Ausgestaltung von Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG und ihr Verhältnis zur Prozessrechtsvereinheitlichung	188
1. Vereinheitlichung im Kernbereich der Rechtsschutzgarantie? . . .	189
2. Vereinheitlichung als Möglichkeit ausgewogenen Rechtsschutzes	191
a) Zur Ausgewogenheit einer Zusammenführung der Prozessordnungen	195
b) Zur Ausgewogenheit qualitativer Vereinheitlichungen	196
aa) Zur Ausgewogenheit qualitativer Vereinheitlichungen: die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand	196
bb) Zur Ausgewogenheit qualitativer Vereinheitlichungen: die verwaltungsprozessuale Subsidiaritätsklausel	197
cc) Zur Ausgewogenheit qualitativer Vereinheitlichungen: das außergerichtliche Vorverfahren	198
dd) Zur Ausgewogenheit qualitativer Vereinheitlichungen: die Widerklage	199
ee) Zur Ausgewogenheit qualitativer Vereinheitlichungen: Klagerücknahme, Hauptsache-Erledigungserklärung und besondere Mitwirkungspflichten	200
ff) Zur Ausgewogenheit qualitativer Vereinheitlichungen: der einstweilige Rechtsschutz	201
gg) Zur Ausgewogenheit qualitativer Vereinheitlichungen: die Berufung	203
3. Ergebnis	205
<i>B. Die Vereinheitlichung der öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeiten</i>	206
I. Das Gebot effektiven Rechtsschutzes, Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG	206
1. Institutionelle Vereinheitlichung und der Kernbereich der Rechtsschutzgarantie	206

2. Institutionelle Vereinheitlichung als Möglichkeit ausgewogenen Rechtsschutzes	207
II. Institutionelle Vereinheitlichung im Gesamtgefüge der Verfassung . .	209
1. Die Vereinheitlichung der öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeiten aus der Perspektive von Art. 95 Abs. 1 GG	209
2. Die Vereinheitlichung der öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeiten aus der Perspektive von Art. 97 GG	212
C. <i>Vereinheitlichungen im Horizont des Rechtsstaatsprinzips</i>	214
I. Rechtsstaatlichkeit als Verfassungsprinzip	215
II. Prozessuale und institutionelle Vereinheitlichungen im verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzsystem als Forderungen des Rechtsstaatsprinzips?	221
1. Vereinheitlichungen und allgemeiner Justizgewährungsanspruch	221
2. Gedanken zu einem rechtsstaatlichen Rationalisierungsgebot	224
a) Verfassungstheorie als praktische Reserve	225
b) Rationalität – ein vorrechtlicher Begriff	230
D. <i>Ergebnis</i>	236

Kapitel 3: Verfassungstheoretische Überlegungen

zu institutionellen und prozessualen Vereinheitlichungen

im verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzsystem	239
--	-----

A. <i>(Organisations-)Soziologie und Verfassungstheorie</i>	240
---	-----

I. Soziologie und Recht	240
-----------------------------------	-----

II. Organisation als „Verbundbegriff“	243
---	-----

III. Vorteile einer systemtheoretischen Betrachtung von Organisationen	245
--	-----

B. <i>Die Gerichtsbarkeit als Organisation</i>	247
--	-----

I. Das soziale System Organisation	247
--	-----

1. Organisationen als entscheidungsabhängige Systeme	250
--	-----

2. Organisationstheoretische Spezifika von Organisationen	253
---	-----

3. Zum Verhältnis von Organisation und Funktionssystem	258
--	-----

4. Fazit	261
--------------------	-----

II. Gerichtsbarkeit und Prozessrecht im Horizont der systemtheoretischen Organisationstheorie	262
--	-----

1. Die Stellung der Gerichtsbarkeit im Funktionssystem Recht	262
--	-----

2. Die öffentlich-rechtliche(n) Fachgerichtsbarkeit(en) als Organisation(en)	268
---	-----

3. Organisationstheoretische Spezifika der öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeiten	270
a) Prozessordnungen als Entscheidungsprogramme	270
aa) Prozessrecht als strukturierender Maßstab gerichtlicher Entscheidungen	271
bb) Zum Programmcharakter der Prozessordnungen	274
(1) Funktionen der öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeiten	274
(2) Zwischenfazit: Prozessrecht als Spiegelbild gerichtlicher Funktionen	278
cc) Prozessrecht: Selbstorganisation vs. legislative Steuerung	278
b) Personen, Kompetenzen und Kommunikationswege in der Organisation Gerichtsbarkeit	280
<i>C. Rationale Ausgestaltung des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzsystems in organisationstheoretischer Perspektive</i>	<i>283</i>
Zusammenfassung	289
Literaturverzeichnis	295
Sachverzeichnis	329

Einführung

Das zentrale Anliegen dieser Arbeit ist eine Untersuchung der Frage, inwieweit prozessuale und institutionelle Vereinheitlichungen im verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzsystem zu einem Mehr an Rationalität führen. Konkret geht es also um solche Bestrebungen, die darauf zielen, die drei öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeiten durch eine Einheitsgerichtsbarkeit für verwaltungs-, sozial- und finanzrechtliche Streitigkeiten zu ersetzen, und die Verwaltungsgerichtsordnung, das Sozialgerichtsgesetz sowie die Finanzgerichtsordnung in einer einheitlichen Prozessordnung zusammenzufassen. Damit wird sich einem organisationsrechtlichen Diskurs gewidmet, der seit der Nachkriegszeit Wissenschaft, Praxis und Politik wiederkehrend und intensiv beschäftigte und auch in jüngerer Vergangenheit noch auf der Agenda des Gesetzgebers zu finden war.¹ Der Grund für diese ungebrochene Aktualität liegt insbesondere in der Vernachlässigung der Begrün-

¹ Einen Überblick über die Vereinheitlichungsdiskurse geben etwa *Meyer-Ladewig*, Die Vereinheitlichung der öffentlich-rechtlichen Prozeßordnungen, in: Erichsen/Hoppe/v. Mutius (Hrsg.), FS Menger 1985, S. 833 ff., und *Wittreck*, Auftakt zu einer neuen Runde: die Vereinheitlichung der öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeiten, DVBl. 2005, 211 ff. Vgl. aus dem Pool an Einzelstimmen zur Vereinheitlichung zu diesem Zeitpunkt nur *Ule*, Zur Vereinheitlichung der gerichtlichen Verfahrensordnungen, DVBl. 1958, 691 ff.; *ders.*, Zur Vereinheitlichung der verwaltungsgerichtlichen Verfahrensordnungen, DVBl. 1967, 345 ff.; *Bettermann*, Vereinheitlichung der Verwaltungsgerichtsgesetze und Gleichschaltung der Verwaltungsgerichtsbarkeiten, in: Merten (Hrsg.), Die Vereinheitlichung der Verwaltungsgerichtsgesetze zu einer Verwaltungsprozeßordnung, 1978, S. 91 ff.; *Baur*, Empfiehlt es sich, die verschiedenen Zweige der Rechtsprechung ganz oder teilweise zusammenzufassen?, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), 42. DJT, Bd. 1, 2. Teil, 1957, passim; *Schenke*, Mehr Rechtsschutz durch eine einheitliche Verwaltungsprozeßordnung?, DÖV 1982, 709 ff.; *Knoll*, Die Angleichung der deutschen Verfahrensgesetze – Die gerichtlichen Entscheidungen –, 1959, passim; *Wild*, Die Angleichung der deutschen Verfahrensgesetze – Die Bestimmungen über die Zulässigkeit des Rechtsweges, den Kompetenzkonflikt, die Verweisung und die Zuständigkeit –, 1961, passim; *Grimm*, Die Angleichung der deutschen Verfahrensgesetze – Die Berufung –, 1961, passim; *de With*, Möglichkeiten und Grenzen der Vereinheitlichung der deutschen Verfahrensgesetze unter Berücksichtigung des Prozeßzwecks, der Dispositionsmaxime, des Streitgegenstandes, der Verhandlungs- und der Untersuchungsmaxime, 1959, passim; *Knauer*, Zur Vereinheitlichung der verwaltungsgerichtlichen Verfahrensordnungen, 1968, passim; *Scheuner*, Die Selbständigkeit und Einheit der Rechtspflege, DÖV 1953, 517 ff.; *Weber*, Die Einheit der rechtsprechenden Gewalt, ZSR 1957, 109 ff.; *Weth*, Justizminister im Reformrausch? – Zum

dungsebene: Ohne nähere Begründung wird davon ausgegangen, dass entsprechende Vereinheitlichungen die Rationalität des Rechtsschutzsystems steigern würden.² Das Hauptinteresse galt seit jeher dem Aufzeigen von Möglichkeiten, wie derartige Vereinheitlichungen rechtlich aussehen und gelingen könnten. Kurzum ging es primär um die Vereinheitlichungsfähigkeit und die Machbarkeit derartiger organisationsrechtlicher Maßnahmen und nicht um die Begründbarkeit der ihnen nachgesagten Rationalitätssteigerung. Dieses Defizit auf der Begründungsebene soll nunmehr ausgeglichen werden.

Gleichwohl ist zu konstatieren, dass nicht nur die Behauptung eines Mehr an Rationalität vereinheitlichter Strukturen die Idee der Vereinheitlichung beflügelte. Auch die besondere Bedeutung, die dem Organisationsrecht zukommt, sowie die Vorzüge, die nach menschlichem Denken scheinbar unwiderlegbar und untrennbar mit dem Begriff der Einheit einhergehen, bekräftigten über die Zeit hinweg das Festhalten an diesen Vorhaben. Mit anderen Worten entspringt also das den Diskursen zugrundeliegende Streben nach einem „höherwertigen Organisationszustand“³ im verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzsystem, der durch eine Vereinheitlichung automatisch zu erreichen zu sein scheint, einerseits der Wichtigkeit des Organisationsrechts, andererseits einer „Einheitsmystik“⁴.

A. Einheitsmystik und Organisationsrecht

Organisationen sind Kennzeichen und nicht hinwegzudenkende Bestandteile moderner Gesellschaften.⁵ Sie finden sich nicht nur als Unternehmen, Verbände und Vereine im privaten Rechtsverkehr, als politische Parteien im Zentrum des

geplanten Umbau der Justiz, ZRP 2005, 119 ff.; *Hermanns*, Einheit der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 2002, passim. S. zudem BT-Drs. 9/1851; 10/3437; 16/1040; 15/4109.

² Stellvertretend s. an dieser Stelle die Ausführungen bei *Reuß*, Die Rationalisierung des Rechts und der Rechtspflege, Anwbl. 1955, 144 ff.

³ Dass Vereinheitlichungen zu dieser Zeit für viele Diskursteilnehmer einen solchen „höherwertigen Organisationszustand“ zu versprechen schienen, hebt auch *Süsterhenn*, Einheitliches Gerichtsministerium?, DVBl. 1956, 737 (737), hervor.

⁴ *Bettermann*, Notwendigkeit, Möglichkeiten und Grenzen einer Angleichung der deutschen Verfahrensordnungen, ZZP 70 (1957), 161 (163), der diese „Einheitsmystik“ ausdrücklich mit den Vereinheitlichungsforderungen in Verbindung bringt.

⁵ S. zur Bedeutung von Organisationen etwa *Türk*, Organisation, in: Görres-Gesellschaft (Hrsg.), Staatslexikon, Bd. 4, 7. Aufl. 1988, Sp. 198 ff., der auch auf einige der nachfolgenden Beispiele rekurriert; *Scherer*, Kritik der Organisation oder Organisation der Kritik?, in: Kieser/Ebers (Hrsg.), Organisationstheorien, 6. Aufl. 2006, S. 19 (19). Treffend drücken dies *Bergmann/Garrecht*, Organisation und Projektmanagement, 2. Aufl. 2016, S. 1, aus: „Der Mensch ist ein ‚Organisationswesen‘. Er wird in Organisationen ausgebildet und arbeitet in ihnen [...]. Auch das private Leben ist von Organisationen geprägt“.

politischen Systems, als Krankenhäuser und Schulen in der sozialen Infrastruktur, sondern auch und gerade auf staatlicher Ebene, auf der ihre Schaffung, ihr Bestehen, ihr konkretes Erscheinungsbild, die ihnen zukommenden Aufgaben und ihr Funktionieren rechtlich geregelt wird. „In und durch Organisationen vollziehen sich die administrativen Aktivitäten, in ihnen begegnen sich organisierte Staatlichkeit und gesellschaftliche Kräfte.“⁶ Vor dem Hintergrund dieses Befundes verwundert es auch nicht, dass dem Organisationsrecht eine überragende Bedeutung zugemessen wird und sich organisationsrechtliche Fragestellungen heute mehr denn je gleich in verschiedenen Zusammenhängen finden.⁷ Kurzum ließe sich bilanzieren: „Der moderne Staat existiert als entscheidungs- und handlungsfähiges Subjekt nur nach Maßgabe des ihn konstituierenden Organisationsrechts“⁸. In dieser Perspektive kommt dem Organisationsrecht also die Aufgabe zu, „eine schon vorgegebene rechtlich-soziale Wirklichkeit gedanklich zu erfassen und zum Ausdruck zu bringen“⁹. Unterstrichen wird die besondere Bedeutung des Organisationsrechts durch seine verfassungsrechtlichen Bezüge. Zu erwähnen ist in diesem Zusammenhang zunächst die Angewiesenheit der Grundrechte auf eine adäquate Staatsorganisation.¹⁰ Erst sie ermöglicht es dem Bürger, seine Grundrechte zu verwirklichen. Daneben finden sich in der Verfas-

⁶ *Schmidt-Aßmann*, Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee, 2. Aufl. 2006, S. 239 Rn. 1.

⁷ Statt vieler s. nur *Gärditz*, Hochschulorganisation und verwaltungsrechtliche Systembildung, 2009, passim; *Schmidt-Aßmann/Hoffmann-Riem* (Hrsg.), Verwaltungsorganisationsrecht als Steuerungsressource, 1997, passim; *Rasch*, Organisationsrechtliche Probleme der Verwaltungsgerichtsbarkeit, *VerwArch* 60 (1969), 1 ff.; *Krebs*, Verwaltungsorganisation, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *HStR*, Bd. 5, 3. Aufl. 2007, § 108; *Bruns*, Akteure der Umweltpolitik, 1999, passim; *König*, Kodifikation des Landesorganisationsrechts, 2000, passim, der, ebd. S. 11, zur Bedeutung des Organisationsrechts festhält: „Gerade das öffentliche Organisationsrecht gilt insoweit als Integrationsfaktor, weil es für Staat wie Gesellschaft zusammenführende Orientierungen verstetigt.“

⁸ *Ritter*, Organisationswandel durch Expertifizierung und Privatisierung im Ordnungs- und Planungsrecht, in: *Schmidt-Aßmann/Hoffmann-Riem* (Hrsg.), *Verwaltungsorganisationsrecht als Steuerungsressource*, 1997, S. 207 (207).

⁹ *Böckenförde*, Organ, Organisation, Juristische Person, in: *Menger* (Hrsg.), *FS Wolff*, 1973, S. 269 (294).

¹⁰ Vgl. hierzu und zum Folgenden *Isensee*, Grundrechtsvoraussetzungen und Verfassungserwartungen an die Grundrechtsausübung, in: *ders./Kirchhof* (Hrsg.), *HStR*, Bd. 9, 3. Aufl. 2011, § 190 Rn. 119 ff., der, ebd. § 190 Rn. 120, von einer „Interdependenz von Grundrechten und Staatsorganisation“ spricht. S. ferner *Stern*, Idee der Menschenrechte und Positivität der Grundrechte, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *HStR*, Bd. 9, 3. Aufl. 2011, § 184 Rn. 44: „Die Grundrechte sind ein konstitutiver Bestandteil des modernen Verfassungsstaates; sie prägen ihn, wie umgekehrt Organisationselemente desselben die Grundrechtsexegese beeinflussen.“ S. auch *Denninger*, Staatliche Hilfe zur Grundrechtsausübung durch Verfahren, Organisation und Finanzierung, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *HStR*, Bd. 9, 3. Aufl. 2011, § 193 Rn. 22 ff.

sung konkrete Vorgaben organisationsrechtlicher Natur – mit Blick auf die Bundesverwaltung etwa bestimmte Vorgaben, die „für die Ausübung der Organisationsgewalt Richtungsentscheidungen und Schranken“¹¹ bereithalten. Daneben gewährleistet die Verfassung in ihrem Art. 95 Abs. 1 GG gerade auch für den Bereich der Rechtsprechung Organisationen in Gestalt der obersten Bundesgerichte.¹² Insgesamt gilt: „Die Staatsgewalt gewinnt in der Staatsorganisation das institutionelle Instrument, das den Staat und sein Handeln stetig sichtbar und einsetzbar macht. Die Verfaßtheit des Staates verlangt eine funktionsgerechte, nach Verantwortlichkeit gegliederte Organisation, um die Handlungsfähigkeit des Staates zu sichern, die Gestaltungskraft der Wirkeinheit ‚Staat‘ zu gewährleisten und das staatliche Handeln überschaubar und kontrollierbar zu machen. Das Entstehen des Staates und einer Verfassung setzt eine Mindestorganisation voraus; die Verfassung gebietet, diese Organisation rechtlich zu formen und zu stabilisieren.“¹³

Vor dem Hintergrund dieser hervorgehobenen Bedeutung von Organisationen und Organisationsrecht verwundert es nicht, dass ein bestmöglicher Organisationszustand angestrebt wird, bestehende staatliche Organisationen und das sie konstituierende Recht also ständig Optimierungsbestrebungen ausgesetzt werden. Dass Organisationen und Organisationsrecht damit auch fast unausweichlich zu Gegenständen von Vereinheitlichungsbestrebungen werden, verwundert vor dem Hintergrund der Vorstellungen, die mit dem Begriff der Einheit verbunden sind und fast schon in einer Form von Mystizismus zu gipfeln scheinen, ebenso wenig.¹⁴

Der Begriff der Einheit hat eine lange Tradition und kommt seit jeher in verschiedensten Zusammenhängen und Themenbereichen zur Anwendung.¹⁵ Besondere Strahlkraft entfaltete der Begriff der Einheit in historischer Perspektive insbesondere immer dann, wenn eine irgendwie geartete Zerrissenheit in der Gesellschaft ausgemacht wurde. In der Forderung nach Einheit zeigte sich sodann der Appell an Gesellschaft und Politik, diese nicht hinnehmbaren Zustände der Teilung und Spaltung zu beenden. Die „irrationale Faszinationskraft des Wortes [vermochte sich in der Geschichte] ebenso zur ideologischen Verschleierung der

¹¹ *Krebs* (Fn. 7), § 108 Rn. 64.

¹² S. zur Bedeutung von Art. 95 Abs. 1 GG nur *Schulze-Fielitz*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Bd. 3, 3. Aufl. 2018, Art. 95 Rn. 13 ff.

¹³ *Kirchhof*, Mittel staatlichen Handelns, in: Isensee/ders. (Hrsg.), HStR, Bd. 5, 3. Aufl. 2007, § 99 Rn. 118.

¹⁴ Auch *Bettermann* (Fn. 4), 161 (163), deutet diesen Mystizismus an.

¹⁵ Vgl. zur Entwicklung des Einheitsbegriffs m. w. N. *Gall/Segermann/Blasius*, Einheit, in: Brunner/Conze/Koselleck (Hrsg.), Geschichtliche Grundbegriffe, Bd. 2, 1975, S. 117 ff. S. ferner auch *Roellecke*, Was eint die Einheit des Staates?, in: Depenheuer/Heintzen/Jestaedt/Axer (Hrsg.), Die Einheit des Staates, 1998, S. 39 (39 ff.).

Wirklichkeit wie zur Mobilisierung der Massen zu bewähren¹⁶. Am deutlichsten wurde dies in jüngerer Vergangenheit wohl zuvörderst im zähen gesellschaftlichen und politischen Ringen um die Wiedervereinigung des geteilten Deutschlands. Es wirkt vor diesem Hintergrund fast schon wie ein ureigenes, menschliches Bedürfnis, die Einheit zu fordern, die in jedem Zusammenhang stets einen höherwertigen Zustand zu versprechen scheint.¹⁷ Die Gründe hierfür mögen letztlich nicht genau zu erklären sein, liegen aber wohl nicht zuletzt in den menschlichen Assoziationen, die den Begriff der Einheit positiv aufladen. So bringt die Rede von der Einheit eine Vorstellung von Geschlossenheit, Festigkeit, Stabilität und Zusammengehörigkeit mit sich, die schon für sich genommen ein erstrebenswertes Ideal zu begründen vermag, in Zeiten gesellschaftlicher und politischer Krisen und Zerwürfnisse aber umso mehr dazu in der Lage ist, Besserung zu versprechen. Aber auch im rechtlichen Kontext wird dem Begriff der Einheit, insbesondere als Argumentationsfigur in Gestalt der „Einheit der Rechtsordnung“¹⁸, eine exponierte Stellung eingeräumt. Auch hier kommt es darauf an, Festigkeit und Stabilität zu gewährleisten, indem Widersprüche in der Gesamtrechtsordnung vermieden werden sollen.¹⁹ Es verfestigt sich der Eindruck, als sei der Begriff der Einheit nicht weniger als *das* „Synonym für Ordnung, Harmonie, Gerechtigkeit [und] Glück“²⁰ und als wäre das Streben nach Einheit in jedem Fall Ausdruck eines Strebens nach Rationalität.

Trotz alledem kann und darf der Begriff der Einheit aber nicht als alleiniger und ausreichender Grund für einen unreflektierten, sich bloß auf den Hinweis der Rationalitätssteigerung stützenden Einsatz von gesetzgeberischen Vereinheitlichungsmaßnahmen angesehen werden.²¹ Eben eine solche Reflexion, die sich eingehender mit dem vermeintlichen Mehr an Rationalität durch Vereinheitlichungen auseinandersetzt, soll diese Arbeit für die häufig geforderten institutionellen und prozessualen Vereinheitlichungen im verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzsystem leisten.

¹⁶ Gall/Blasius, Einheit, in: Brunner/Conze/Koselleck (Hrsg.), *Geschichtliche Grundbegriffe*, Bd. 2, 1975, S. 151.

¹⁷ Diesen Glauben an einen höherwertigen Zustand in Bezug auf Vereinheitlichungen im verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzsystem deutet auch *Süsterhenn* (Fn. 3), 737 (737), an.

¹⁸ Mit diesem Titel seiner Antrittsvorlesung prägte *Engisch*, *Die Einheit der Rechtsordnung*, 1935, passim, in der Folge einen ganzen rechtswissenschaftlichen Diskurs.

¹⁹ Vgl. *Felix*, *Einheit der Rechtsordnung*, 1998, S. 146.

²⁰ Gall/Blasius (Fn. 16), S. 151.

²¹ In diese Richtung wohl auch schon *Süsterhenn* (Fn. 3), 737 (737).

B. Gang der Darstellung

In einem ersten Schritt (Kap. 1) soll zunächst den grundlegenden Fragen für eine Auseinandersetzung mit den Diskursen um institutionelle und prozessuale Vereinheitlichungen im verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzsystem nachgegangen werden. Zunächst soll (unter A.) die Entstehung einer ausdifferenzierten öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeit nachgezeichnet werden. Einen Schwerpunkt bilden in diesem Zusammenhang die Gründe, die zur Entstehung einer Verwaltungs-, Finanz- und Sozialgerichtsbarkeit maßgeblich beigetragen haben. Daraufhin muss sich (unter B.) mit den gleichartigen Strukturen und Inhalten der Verwaltungsgerichtsordnung, des Sozialgerichtsgesetzes und der Finanzgerichtsordnung auseinandergesetzt werden, stellen diese doch – wie sich noch zeigen wird – ein gewichtiges Argument der Befürworter einer prozessualen Vereinheitlichung dar. Jedoch soll sich nicht mit einer bloßen Darstellung der Gemeinsamkeiten und Unterschiede begnügt werden, vielmehr ist der Blick auf die Suche nach einem Grund für die Gleichartigkeiten zu richten. Hieran schließt sich (unter C.) letztlich die Darstellung und Analyse der Diskurse an. Zentrale Aufgabe dieses Abschnittes wird es sein, die Argumente, die von Befürwortern und Gegnern der Vereinheitlichungsmaßnahmen ins Feld geführt werden, herauszuarbeiten und zu bewerten.

Wie schon in der Einführung anklang, legt diese Arbeit einen besonderen Fokus auf die Begründungsebene entsprechender Vereinheitlichungen im verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzsystem. Im Zuge dessen ist es (Kap. 2) unumgänglich, danach zu fragen, ob prozessuale (unter A.) und/oder institutionelle (unter B.) Vereinheitlichungen von Verfassungs wegen, genauer: vor allem in der Perspektive von Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG, geboten sind. Ebenso ist in verfassungsrechtlicher Perspektive danach zu fragen, ob möglicherweise das Rechtsstaatsprinzip (unter C.) ein entsprechendes Tätigwerden vom Organisationsgesetzgeber einfordert.

Aber nicht nur aus verfassungsrechtlicher Perspektive stellt sich die Frage nach der Notwendigkeit und Sinnhaftigkeit prozessualer und institutioneller Vereinheitlichungen. Auch im Horizont der Verfassungstheorie (Kap. 3) kann und ist den Gründen für Vereinheitlichungen nachzugehen. Dabei wird eine organisationssoziologische Perspektive (unter A.) einzunehmen und danach zu fragen sein (unter B. und C.), inwieweit die *Luhmann'sche* Organisationstheorie auf das verwaltungsgerichtliche Rechtsschutzsystem übertragen werden kann und welche Schlüsse aus ihr für die Frage nach der Sinnhaftigkeit prozessualer und institutioneller Vereinheitlichungen gezogen werden können. Eine Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse beschließt diese Arbeit.

Kapitel 1

Das verwaltungsgerichtliche Rechtsschutzsystem: in Differenz erwachsen, durch Gleichartigkeiten geprägt – als Einheit gefordert

A. Die Genese der Verwaltungsgerichtsbarkeit als Entgegnung auf die Bedürfnisse der Zeit

Die Verwaltungsgerichtsbarkeit in Deutschland ist dreigliedrig ausgestaltet. Neben der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit bestehen mit der Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit besondere Verwaltungsgerichtsbarkeiten. Der Entstehung, Entwicklung und Ausdifferenzierung des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzsystems in der heutigen Form liegt allerdings keineswegs ein linearer Prozess, beginnend mit einem fixen Datum, zugrunde. Vielmehr ist die Geschichte der Verwaltungsgerichtsbarkeit von einer zähflüssigen Kontinuität geprägt. Gesellschaftliche, politische, wirtschaftliche und rechtswissenschaftliche Strömungen bedingen die über 150 Jahre alte Genese der öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeiten in Deutschland.¹ Entsprechend dem zeitgeschichtlichen Wandel sind Fortschritt, Stagnation sowie Rückschritt im Auf- und Ausbau des verwaltungs-

¹ Zur Bedeutung außerrechtlicher Einflüsse für die Entstehung und Entwicklung von Recht im Allgemeinen vgl. etwa *von Savigny*, Vom Beruf unserer Zeit für die Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, 1840, S. 13 f.: „Die Summe dieser Ansicht also ist, daß alles Recht auf die Weise entsteht, welche der herrschende, nicht ganz passende, Sprachgebrauch als Gewohnheitsrecht bezeichnet, d. h. daß es erst durch Sitte und Volksglaube, dann durch Jurisprudenz erzeugt wird, überall also durch innere, stillwirkende Kräfte, nicht durch die Willkür eines Gesetzgebers.“ Zum Einfluss wirtschaftlicher Faktoren auf das Recht bereits früh *Marx*, Zur Kritik der politischen Ökonomie, 1859, S. IV: „Meine Untersuchung mündete in dem Ergebnis, daß Rechtsverhältnisse [...] weder aus sich selbst zu begreifen sind, noch aus der sogenannten allgemeinen Entwicklung des menschlichen Geistes, sondern vielmehr in den materiellen Lebensverhältnissen wurzeln“. Zur Bedeutung geistiger Einflüsse führt etwa *Hegel*, Philosophie der Geschichte, 3. Aufl. 1848, S. 91 f., aus: „[Der Volksgeist] ist ein bestimmter Geist, der sich zu einer vorhandenen Welt erbaut, die jetzt steht und besteht, in seiner Religion, in seinem Kultus, in seinen Gebräuchen, seiner Verfassung und seinen politischen Gesetzen, im ganzen Umfang seiner Einrichtungen, in seinen Begebenheiten und Taten. Das ist sein Werk – das ist dies Volk.“ Zum Einfluss gesellschaftlicher Faktoren schließlich *Ehrlich*, Grundlegung der Soziologie des Rechts, 4. Aufl. 1969, passim.

gerichtlichen Rechtsschutzsystems gleichermaßen zu finden. Erst die verschiedenen Entwicklungsphasen haben ein reflexives, lernfähiges und ausdifferenziertes Rechtsschutzsystem geschaffen, wie wir es heute kennen. Daher vermag auch erst die Einbeziehung der Begleitumstände die *punktuell* entstandenen Ausdifferenzierungen im verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzsystem zu erklären.²

I. Marksteine in der Entwicklung einer ausdifferenzierten öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeit

Bei Betrachtung der Genese der Verwaltungsgerichtsbarkeit lassen sich zwei Punkte ausmachen, die die Frage nach dem „Warum“ der Differenzierung im heutigen Rechtsschutzsystem erklären können. Diese Ausdifferenzierungspunkte werden im Folgenden näher beleuchtet. Zugleich werden diejenigen Entwicklungslinien nachgezeichnet, die den organisationsrechtlichen Rahmen im Hinblick auf die Ausgestaltung des Verwaltungsrechtsschutzes zu einer differenzierenden Rechtsordnung geschaffen haben.

Seine erste Neuausrichtung erfuhr das verwaltungsgerichtliche Rechtsschutzsystem in Deutschland zur Zeit des Deutschen Reiches.³ Angestrebt wurde nunmehr eine differenzierende Kontrolle der Verwaltung, die sich mittels unterschiedlicher Institutionen finanz-, sozial- und anderen verwaltungsrechtlichen Streitfragen zuwandte. Bei dieser Neujustierung des Systems spielten gesellschaftliche, politische, wirtschaftliche sowie rechtswissenschaftliche Entwicklungen gleichermaßen eine gewichtige Rolle. Geprägt vom Übergang zum Industriestaat⁴ und gezeichnet von der sozialen Frage⁵ war es zum einen das politische und gesellschaftliche Streben nach sozialer Sicherheit, das den Kurswechsel initiierte und so das Rechtsschutzsystem zergliederte. Parallel dazu musste die immer wichtiger werdende Behandlung sozial- und finanzrechtlicher Fragen in das sich seit dem Jahre 1863 stetig weiterentwickelnde und ausbreiten-

² So führt *Stolleis*, *Geschichte des Öffentlichen Rechts in Deutschland*, Bd. 2, 1992, S. 39, zutreffend aus, dass die „historische Analyse eines Gedankens [...] Aussage über vergangene mentale Wirklichkeit [ist]. Ihre Tiefenschärfe erhält sie erst durch Heranziehung derjenigen Wirklichkeit, die den Gedanken damals trug.“

³ Hierzu *Pagenkopf*, *150 Jahre Verwaltungsgerichtsbarkeit in Deutschland*, 2014, S. 61 f.; *Wenner/Terdenge/Martin*, *Grundzüge der Sozialgerichtsbarkeit*, 2. Aufl. 1999, S. 29 f.; *Pausch*, *Vom Reichskammergericht zum Bundesfinanzhof*, in: *FS 50 Jahre BFH*, 1968, S. 13 (17 f.).

⁴ *Hattenhauer*, *Die geistesgeschichtlichen Grundlagen des deutschen Rechts*, 4. Aufl. 1996, Rn. 322 ff.; *Conze*, *Sozialer und Wirtschaftlicher Wandel*, in: *Jeserich/Pohl/von Unruh* (Hrsg.), *DVG*, Bd. 2, 1983, 1. Kap., § 2 S. 19 (30 ff.); *Pohl*, *Wirtschaft und Gesellschaft*, in: *Jeserich/ders./von Unruh* (Hrsg.), *DVG*, Bd. 3, 1984, 1. Kap., § 2 S. 16 ff.

⁵ Vgl. *Hattenhauer* (Fn. 4), Rn. 334; die sozialen Probleme aufzeigend *Conze* (Fn. 4), S. 19 (26 f.).

de System der Verwaltungskontrolle eingepflegt werden. Auf die Frage, warum sich zu dieser Zeit die uns im verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzsystem heute bekannten Strukturen erstmals abgezeichnet haben, lässt sich verknappert antworten, dass die Verhältnisse „in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts in Deutschland [...] ‚reif‘ dafür waren“⁶. Es drängt sich die Frage auf, warum das bisherige System aus Sicht der Entscheidungsträger nicht mehr in der Lage war, die rechtlichen Bedürfnisse zu befriedigen.

1. Die Anfänge der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Deutschland – Baden als Vorbild

Als Verwaltungsgerichtsbarkeit wird heute die Ausübung der rechtsprechenden Gewalt in öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten nichtverfassungsrechtlicher Art⁷ durch unabhängige Richter an organisatorisch unabhängigen Verwaltungsgerichten bezeichnet. Der Apostrophierung einer Institution als Verwaltungsgericht liegt nach heutigem Verständnis mithin das Vorliegen einer Kontrolltrias zugrunde. Neben einem tauglichen Kontrollobjekt in Form eines bereits herausgebildeten Verwaltungsrechts, dessen Einhaltung von unabhängigen Richtern als Kontrollsubjekte überprüft wird, bedarf es eines Kontrollbedürfnisses der Bürger.⁸ Gemessen an diesen Maßstäben konnte erstmals 1863⁹, als das Großherzogtum Baden auf der Grundlage des Gesetzes, die Organisation der innern Verwaltung betreffend¹⁰ eine verbindliche Streitentscheidung in Verwaltungsangelegenheiten durch unabhängige Richter implementierte, von einer Verwaltungsgerichtsbarkeit gesprochen werden. Erfüllte dabei die Verwaltungskontrolle in erster Instanz¹¹ aus heutiger Sicht

⁶ Hien, 150 Jahre Deutsche Verwaltungsgerichtsbarkeit, 2013, S. 8.

⁷ Vgl. § 40 Abs. 1 VwGO.

⁸ Dieselben Anforderungen an die Verwaltungsgerichtsbarkeit stellend und zu demselben Ergebnis über den zeitlichen Anfangspunkt einer Verwaltungsgerichtsbarkeit kommend statt vieler Rüfner, Die Entwicklung der Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: Jeserich/Pohl/von Unruh (Hrsg.), DVG, Bd. 3, 1984, 14. Kap., S. 909 (909); Pagenkopf (Fn. 3), S. 13.

⁹ Schon vor Beginn des 19. Jahrhunderts gab es gerichtsähnliche Streitentscheidungen im Staat-Bürger-Verhältnis, die einige Autoren dazu veranlasst haben, bereits zu diesen Zeitpunkten von einer Verwaltungsgerichtsbarkeit im weitesten Sinne zu sprechen. Vgl. insofern Sellmann, Der Weg zur neuzeitlichen Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: Külz/Naumann (Hrsg.), Staatsbürger und Staatsgewalt, Bd. 1, 1963, S. 25 (26 ff.).

¹⁰ Vgl. BadRegBl. 1863, S. 399.

¹¹ Die nach dem Enumerationsprinzip eröffnete Verwaltungskontrolle wurde in erster Instanz von Bezirksräten wahrgenommen. Dabei handelte es sich um ein aus sechs bis neun Mitgliedern bestehendes Kollegium unter dem Vorsitz der Bezirksbeamten. Die Bezirksräte waren jeweils einem der 59 existierenden Bezirksamter zugeordnet und hatten neben der Aufgabe der Streitentscheidung in Verwaltungsangelegenheiten weitere Verwaltungsaufgaben, sodass sie vollständig in die Behördenorganisation integriert waren. Aufgrund ihrer Zugehörigkeit zur Exekutive und der damit verbundenen Pflicht zur Aufgabenwahrnehmung in der Verwaltung

noch nicht die verfassungsrechtlichen Anforderungen¹² einer Gerichtsbarkeit, so fällt diese Beurteilung für den in letzter Instanz zuständigen Badischen Verwaltungsgerichtshof indes anders aus. Dieser setzte sich aus einem Präsidenten und sechs Räten zusammen.¹³ Der Verwaltungsgerichtshof, dessen Mitglieder die Befähigung zum Richteramt vorweisen mussten, war komplett aus der Verwaltung ausgegliedert und erfüllte damit auch das Kriterium der Unabhängigkeit.

a) Heterogenität und Rivalitäten als Faktoren für die Herausbildung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit

Dass sich Baden zum „Musterstaat“¹⁴ entwickelte und maßgeblicher Wegbereiter für die Verwaltungsgerichtsbarkeit in Deutschland wurde, ist auf die besonderen kulturellen, religiösen, sozialen und politischen Umstände im Baden jener Zeit zurückzuführen. Ursächlich war vor allem die mit der Neuordnung des badischen Staatsgebietes zu Beginn des 19. Jahrhunderts verknüpfte Integration der neuen badischen Bevölkerungsgruppen.

Die Gebietsvergrößerungen im Zuge der Wiedervereinigung der Markgrafschaften im Jahre 1771 bildeten den Ausgangspunkt für diese neue staatspolitische Herausforderung.¹⁵ Der in Folge der napoleonischen Eroberungen ergangene Reichsdeputationshauptschluss von 1803, der Preßburger Frieden von 1805 und die Rheinbundakte von 1806 führten letztlich dazu, dass sich Baden zum Großherzogtum entwickelte. Der damit einhergehende Bevölkerungszuwachs im Großherzogtum verhinderte ein Festhalten an alten Strukturen. Baden sah sich innerhalb seiner neuen Staatsgrenzen mit den „nach Geschichte, Herkommen und Entwicklungsstand unterschiedlichsten Elemente[n]“¹⁶ konfrontiert. Zu diesen Konfliktpunkten zählten unter anderem die Heterogenität und Rivalität zwischen den Verwaltung und Justiz besetzenden Bevölkerungsgruppen; mithin das Aufeinandertreffen von katholischen und protestantischen Bevölkerungs-

fehlte es an der persönlichen Unabhängigkeit der Kollegiumsmitglieder. Vgl. *Pagenkopf* (Fn. 3), S. 16; *Rüfner* (Fn. 8), S. 909 (915).

¹² Vgl. zu den verfassungsrechtlichen Anforderungen *Schulze-Fielitz*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Bd. 1, 3. Aufl. 2013, Art. 19 IV Rn. 90.

¹³ *Pagenkopf* (Fn. 3), S. 16; *Rüfner* (Fn. 8), S. 909 (915f.).

¹⁴ So *Ott*, Baden, in: Jeserich/Pohl/von Unruh (Hrsg.), DVG, Bd. 2, 1983, 7. Kap., § 6 S. 583 (604), und auch *Montag*, Die Entwicklung der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Baden und Württemberg von 1945 bis 1960, 2001, S. 31. Zur Geschichte der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Baden auch *Sydow*, Geschichte der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Baden, in: Sommermann/Schaffarzik (Hrsg.), Geschichte der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 2019, § 5 S. 143 ff.

¹⁵ Vgl. *Pagenkopf* (Fn. 3), S. 19 f.; *Kirchberg*, Der Badische Verwaltungsgerichtshof im Dritten Reich, 1982, S. 24. Zu den Gebietsvergrößerungen im Einzelnen *Ott* (Fn. 14), S. 583 (585 ff.); *Stolleis* (Fn. 2), S. 294.

¹⁶ *Kirchberg* (Fn. 15), S. 24.

Sachverzeichnis

- Administrativjustiz 14, 16 ff.
Amtsermittlungsgrundsatz 45 f.
Angleichung 95 f.
– Abgrenzung zur Vereinheitlichung 96
– Begriff 96
Ausgestaltung 159 ff.
– Ausgestaltungsdogmatik 174 ff.
– und Grundrechtsbindung 160 f.
Ausgestaltungsdogmatik 174 ff.
Auslegungstheorien 62 ff.
– objektive Auslegungstheorie 64
– subjektive Auslegungstheorie 63
Autopoiesis 250
- Befriedigungsfunktion 277
Berufung 53 ff.
– organisationstheoretische Bedeutung 269, 273, 281 f.
– und Vereinheitlichung 203 ff.
Bundesfinanzhof 36 f.
Bundesverwaltungsgericht 34
– Gesetz über das Bundesverwaltungsgericht 33 f.
- Code, binärer 259
– und Organisationen 262 f.
- Dispositionsmaxime 47
double interchanges 265
– im Verhältnis Politik und Recht 265 f.
- Einheit 4 f., 95, 108
– Begriff 4
– Einheitsmystik 2 ff., 108
Einheitsgericht 100, 134
Emergenz 251
Entparadoxierung, *siehe* Paradoxieentfaltung
Entscheidungen 252 ff., 268 ff.
– *siehe auch* Kommunikation
- Entscheidungsprämissen 254 ff.
– der Organisation Gerichtsbarkeit 270 ff.
– Entscheidungsprogramme 254 f.
– Kompetenzen und Kommunikationswege 255 f.
– Personen 256 f.
Entscheidungsprogramme 254 f.
– Prozessordnungen als Entscheidungsprogramme 270 ff.
Entscheidungszwang 267 ff.
Entsprechungsprüfung 184 ff.
– und Rechtsschutzgarantie 185, 191 ff.
Erzberger'sche Steuergesetze 24 f.
- Folgerichtigkeit 72 f., 78 ff.
– *siehe auch* Systemgerechtigkeit
Funktion, dienende 81 ff.
Funktionssystem 249, 251
– Funktionssystem Recht 251
– Stellung der Gerichtsbarkeit im Funktionssystem 262 ff.
– und Organisationen 258 ff.
- Geheimer Rat 17
Gerechtigkeit 83 ff.
– Tauschgerechtigkeit 85
– und dienende Funktion 82
– und Verfahren 85 ff.
– Verteilungsgerechtigkeit 85
Gerechtigkeitstheorien 85
– materiale Gerechtigkeitstheorien 86
– prozedurale Gerechtigkeitstheorien 87
Gesetzgeber, Wille des 66
Gesetzgebung, formal-rationale 40 f., 78 f.
– und Kohärenz, *siehe* Kohärenz
– und Konsistenz, *siehe* Konsistenz
Gesetzgebung, optimale, *siehe* Gesetzgebungslehre

- Gesetzgebung, systemgerechte, *siehe* Systemgerechtigkeit
 Gesetzgebungslehre 68
- Hempel-Oppenheimer-Schema 73, 75
- Justizgewährungsanspruch 221 ff.
 – Gewährleistungsgehalt 223
 – und Vereinheitlichungen 224
- Justizstaatlicher Ansatz 14 ff.
- Justizverweigerung, Verbot der 267 f.
 – organisationstheoretische Bedeutung, *siehe* Entscheidungszwang
- Kernbereich 177
 – *siehe auch* Kernbereichs- und Schalenmodell
 – der Rechtsschutzgarantie 189 f.
 – und institutionelle Vereinheitlichung 206 f.
 – und prozessuale Vereinheitlichung 190 f.
- Kernbereichs- und Schalenmodell 177 f.
- Klagearten, verwaltungsgerichtliche 48 ff.
- Klagebefugnis 48
- Kohärenz 73 ff., 80
 – *siehe auch* Systemgerechtigkeit
 – Begriff 73 f.
 – und Wissenschaftstheorie 73 ff.
- Kommunikationswege 255 f.
 – in der Gerichtsbarkeit 282
- Kompetenzen 255 f.
 – in der Gerichtsbarkeit 280 ff.
 – und Kommunikationswege 256
- Komplexität 248 f.
- Komplexitätsreduktion 249
- Konsistenz 72 f.
 – *siehe auch* Systemgerechtigkeit
 – Abgrenzung zur Kohärenz 74
 – Begriff 72
 – und Wissenschaftstheorie 73
- Kontingenz 248
- Kontrollfunktion 275 f.
- Miquel'sche Steuerreform 19 f.
- Mündlichkeitsgrundsatz 47
- Normbestandsschutzlehre 169
 – und Rechtsschutzgarantie 169 ff.
- Öffentlichkeitsgrundsatz 44
- Opportunismus 284 f.
- Organisation 2 ff., 243 ff., 247 ff., 250 ff., 262, 268 ff.
 – als soziales System 247 ff.
 – als Verbundbegriff 243 ff.
 – Organisationssoziologie 245 ff.
 – und Rationalitätsgebot 232 ff.
- Organisationsrecht 3 f.
- Paradoxie 264 ff.
- Paradoxieentfaltung 264 ff.
- Paulskirchenverfassung 18
- Prinzipientheorie 179
- Prozessrecht, verfassungsrechtliche Vorprägung des 39
- Prozessrechtsvereinheitlichung, *siehe* Vereinheitlichung
- Rationalisierungsgebot, *siehe* Rationalitätsgebot, rechtsstaatliches
- Rationalität 5, 40, 69 ff., 78, 224 f., 230 ff., 284 ff.
 – *siehe auch* Opportunismus
 – *siehe auch* Rationalitätsgebot, rechtsstaatliches
 – als vorrechtlicher Begriff 230 ff.
 – formale Rationalität 40, 77 f.
 – materielle Rationalität 40
 – prozedurale Rationalität 40, 68 f.
- Rationalitätsgebot, rechtsstaatliches 224 f., 230 ff.
- Recht, Funktionssystem 251
 – und Gerichtsbarkeit 262 ff.
- Rechtsfortbildungsfunktion 276
- Rechtspflegeministerium 99
- Rechtsschutz, ausgewogener 185, 191 ff.
 – und institutionelle Vereinheitlichung 207 f.
 – und prozessuale Vereinheitlichung 195 ff.
- Rechtsschutz, effektiver 191
 – *siehe auch* Rechtsschutz, ausgewogener
- Rechtsschutz, vorläufiger 50 ff.
 – und Vereinheitlichung 201 ff.
- Rechtsschutzfunktion 274 f.
- Rechtsschutzgarantie 39, 161 f., 188 ff., 205, 222
 – optimaler Rechtsschutz 166 ff.
 – und Gesetzgebung 160 ff.

- und Justizgewährungsanspruch 222 f.
- Rechtsschutzmodell, preußisches, *siehe*
Verwaltungsrechtsschutzmodelle
- Rechtsschutzmodell, süddeutsches, *siehe*
Verwaltungsrechtsschutzmodelle
- Rechtsstaatsprinzip 192, 214 ff., 275
 - *siehe auch* Justizgewährungsanspruch
 - *siehe auch* Rationalitätsgebot, rechtsstaatliches
 - als Verfassungsprinzip 215 ff.
 - dogmatischer Gehalt 221
- Rechtsstaatsverständnis 76 f., 216
- Reichsfinanzhof 25
 - unter dem Nationalsozialismus 28 f.
- Reichsversicherungsamt 19, 22 f.
 - unter dem Nationalsozialismus 29
- Reichsversicherungsordnung 23
- Revision 56 ff.
 - organisationstheoretische Bedeutung 269, 281 f.
- Selbstreferenz, *siehe* Autopoiesis
- Selektion 251
 - und Kommunikation 251
- Soziologie 241
 - Verhältnis zum Recht 240 ff.
- Speyerer Entwurf 96, 106
- Streitentscheidungsfunktion 277
- Systembildung, *siehe* Kohärenz
- Systemdifferenzierung 285
 - *siehe auch* Opportunismus
- Systemgerechtigkeit 78 ff.
 - *siehe auch* Kohärenz
 - *siehe auch* Konsistenz
- Systemrationalität 284
- Systemtheorie 245, 247, 252
 - und Organisationen 262
- Übermaßverbot 180
 - und Grundrechtsausgestaltung 180 ff.
- Unabhängigkeit, richterliche 146, 212 ff.
 - persönliche Unabhängigkeit 213
 - sachliche Unabhängigkeit 213
- Unfallversicherungsgesetz 19, 22
- Unmittelbarkeitsgrundsatz 47
- Untermaßverbot 182
 - und Grundrechtsausgestaltung 182 ff.
- Vereinheitlichung 1, 94 ff.
 - Große Lösung 100
 - institutionelle Vereinheitlichung 99 f.
 - Kleine Lösung 100
 - prozessuale Vereinheitlichung 99 f.
 - qualitative Vereinheitlichung 97
 - Verreichlichung 26, 114
- Vereinheitlichung, institutionelle, *siehe*
Vereinheitlichung
- Verfahren, faires 46
- Verfahrensgerechtigkeit 85 ff.
 - *siehe auch* Gerechtigkeitstheorien
- Verfassungsdogmatik 227
 - *siehe auch* Verfassungstheorie
- Verfassungstheorie 225 ff., 235
 - Begriff 226
 - und Verfassungsdogmatik 227 ff.
- Verwaltungsgerichtsbarkeit 9
 - als Organisation 262 ff.
 - Ausdifferenzierung 19 ff., 33 ff.
 - Funktionen 274 ff.
 - und die Rolle Badens 9 ff.
 - unter dem Nationalsozialismus 26 ff.
- Verwaltungsrechtsschutzmodelle 15 f.
- Widerspruchsfreiheit, *siehe* Konsistenz
- Wirksamkeitsgebot 191