

hoffnungs- und sinnlose Gewaltspirale zu unterbrechen. Die Lösung heißt: Über Schuld und Verbrechen entscheidet nicht der Einzelne mit den Mitteln von Gewalt und Rache, sondern ein Gericht.

Man wird also sagen können, dass es Gerichte, die wir heute die „ordentlichen“ nennen – in welcher Form und mit welchem Verfahren auch immer – je nach Kulturkreis seit mehreren tausend Jahren gegeben hat.

2. Geschichtlicher Hintergrund zum Beginn

Darum lautet die entscheidende Frage nicht, warum gibt es **schon** seit 150 Jahren die Verwaltungsgerichtsbarkeit, sondern warum gib es sie **erst** seit 150 Jahren. Die Antwort lautet:

Weil erst in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts in Deutschland die politischen Verhältnisse „reif“ dafür waren. Es war – vereinfacht ausgedrückt – die Abkehr von der absoluten Monarchie und die Hinwendung zu einer Staats- und Regierungsform, die vom Grundsatz der Gewaltenteilung geprägt war. Vor dem Hintergrund der französischen Revolution und der Gedanken *Montesquieus* setzte das durch die napoleonischen Befreiungskriege und den wirtschaftlichen Fortschritt gestärkte liberale Bürgertum¹ die Forderung durch, dass der Staat nicht willkürlich in ihre Freiheitsrechte eingreifen durfte, sondern nur dann, wenn eine gesetzliche Regelung diesen Eingriff zuließ. Diese rechtliche Eingrenzung der Staatsmacht konnte aber nur dann effektiv sein, wenn eine von der Exekutive unabhängige Instanz die Befugnis hatte, Rechtsüberschreitungen festzustellen und zu korrigieren. Schon damals war klar, dass die Einräumung von Rechten nur dann wirkungsvoll sein kann, wenn ihre gerichtliche Durchsetzung garantiert ist. Das Recht nur auf dem Papier ist ein zahnloser Tiger; oder: ein Rechtssystem ohne ge-

¹ Vgl. *Reuß* JR 1963,321.

richtlichen Rechtsschutz hat sozusagen einen anderen Aggregatzustand als ein System mit Gerichtskontrolle.

Montesquieu räumte übrigens in seinem 1748 veröffentlichten Werk „Vom Geist der Gesetze“, das auf die Entwicklung hin zur Gewaltenteilung von großem Einfluss gewesen ist, der richterlichen Gewalt ein ziemlich geringes Gewicht ein. Der Richter sei nur „der Mund, der die Worte des Gesetzes ausspricht“, aber weder seine Schärfe noch seine Strenge zu mildern vermöge. Deshalb sei die dritte, also die richterliche Gewalt, „in gewisser Weise gar nicht vorhanden“ (*„en quelque façon nulle“*).

In diesem Punkt hat sich der Altmeister der Gewaltenteilung freilich geirrt. Natürlich konnte er nicht den gut 200 Jahre später auftretenden enormen rechtspolitischen Gestaltungswillen unseres Bundesverfassungsgerichts voraussehen – wobei ich offen lassen muss, ob er angesichts dieser Entwicklung seine Meinung geändert oder aber bedenklich den Kopf geschüttelt hätte.

Wie dem auch sei, seine Gedanken waren von großem Einfluss für die Forderung nach einem gerichtlichen Rechtsschutz gegenüber der Exekutive, die in § 182 der Paulskirchenverfassung von 1849 mit folgenden Worten zum Ausdruck kam:

„Die Verwaltungsrechtspflege hört auf; über alle Rechtsverletzungen entscheiden die Gerichte.“

Um diesen Satz zu verstehen, muss man sich die damalige Situation vor Augen führen: Es gab schon eine behördeninterne Kontrolle in einem gerichtsähnlichen Verfahren, diese wurde aber von Beamten durchgeführt, die zwar im Einzelfall teilweise weisungsfrei entscheiden konnten, aber gleichwohl Teil der Exekutive blieben, also insbesondere jederzeit versetzbar waren.

Diese Art der Administrativjustiz sollte also durch eine echte Gerichtskontrolle abgelöst werden, deren Wesensmerkmal darin liegt, dass die Richter organisatorisch und inhaltlich unabhängig sind.