

Max Imboden als Lehrer des öffentlichen Rechts an der Juristischen Fakultät der Universität Basel

In der über 550-jährigen Geschichte der Juristischen Fakultät der Universität Basel war Max Imboden zweifelsohne eine der bedeutenderen Persönlichkeiten. Für die Entwicklung des öffentlichen Rechts in der Schweiz war sein Wirken prägend und seine Ideen hallen bis in die Gegenwart nach, wie noch zu sehen sein wird. In der Ahnengalerie der Basler Juristenfakultät nimmt Max Imboden neben Carl Binding, Eugen Huber, Georg Jellinek, Andreas Heusler, Rudolf von Jhering, Bernhard Windscheid, Ernst Rabel, Andreas von Tuhr und Carl Wieland zu Recht einen Ehrenplatz ein.¹ Kurz nach dem Jubiläum der Basler Alma Mater scheint es gerechtfertigt, Max Imboden in der Geschichte der Basler Juristischen Fakultät zu verorten und auf einige Vorgänger Imbodens einzugehen, wobei sich die Ausführungen auf den Fachbereich des öffentlichen Rechts beschränken.

Max Imbodens Vorgänger in Basel

Das öffentliche Recht im streng juristischen Sinne ist eine relativ junge Disziplin.² Allerdings haben sich Juristen seit jeher mit Fragen beschäftigt, die heute klarerweise dem öffentlichen Recht zugeordnet werden. Offizieller Lehrstuhlinhalt wurde das öffentliche Recht in Basel erstmals 1706, als dem Lehrstuhl für Institutionen auch das öffentliche Recht zugeordnet wurde.³ Nach den Reformen von 1818 und 1835 wurde das öffentliche Recht nur fragmentarisch vertreten, bis ihm 1891 ein eigener Lehrstuhl gewidmet wurde, den Max Imboden als sechster Vertreter von 1953 bis zu seinem frühen Tode 1969 innehatte.⁴

Als erste Persönlichkeit Erwähnung verdient Peter von Andlau (um 1420-1480), der bei der Gründung der Universität Basel eine wichtige Rolle ge-

* Ronald Kunz, lic. phil. et lic. iur., Basel.

¹ Vgl. Ronald Kunz: Geschichte der Basler Juristischen Fakultät 1835-2010 (Hrsg. Felix Hafner, Kurt Seelmann und Thomas Sutter-Somm), Basel 2011.

² Andreas Kley: Geschichte des öffentlichen Rechts der Schweiz, Zürich 2011, 9 ff.

³ Andreas Staehelin: Geschichte der Universität Basel 1632-1818, Teil I, Basel 1957, 291.

⁴ Für die Zeit von 1818 bis 1835 vgl. Andreas Staehelin: Geschichte der Universität Basel 1818-1835, Basel 1959, 43 ff. und 176 ff.; für die Zeit nach 1835 vgl. Kunz (FN. 1), insb. 147 ff. und 290.

spielt hatte und in der Anfangszeit ein Schwergewicht in der Juristischen Fakultät war.⁵ Mit seinem 1460 verfassten Werk „*Libellus de Cesarea Monarchia*“ hat er eine erste Darstellung des Staatsrechts des Heiligen Römischen Reichs geliefert, dem Basel in dieser Zeit noch zugehörig war. Dieses Werk ist bis ins 18. Jahrhundert rezipiert worden.⁶ Im 17. Jahrhundert ragt Johann Rudolf von Waldkirch (1677-1757) hervor. Mit seinem 1721 erschienenen Hauptwerk „*Gründliche Einleitung zu der Eydgenössischen Bundes- und Staats-Historie*“ versuchte er, aus historischer Sicht einen Grundstein einer eidgenössischen Staatsrechtslehre zu legen.⁷

Von grosser Bedeutung für das schweizerische Staatswesen waren in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts die Gebrüder Ludwig und Wilhelm Snell, die beide aufgrund politischer Verfolgung in Deutschland wegen ihrer republikanischen Gesinnung in der Schweiz ihr Refugium gefunden haben.⁸ Wilhelm Snell (1789-1851), der von 1821 bis 1833 an der Basler Fakultät gelehrt hatte, war politisch aktiv, 1833 wegen seiner Parteinahme für die Basler Landschaft in der Stadt Basel nicht mehr tragbar, und publizierte ein Werk über das Naturrecht.⁹ 1833 war er kurzzeitig Professor an der neugegründeten Universität Zürich, 1834 der erste Rektor der Universität Bern und daselbst bis 1845 und von 1849 bis 1851 Professor.¹⁰ Von grösserer Wichtigkeit für das schweizerische öffentliche Recht war sein Bruder Ludwig Snell (1785-1854), der von 1827 bis 1828 bloss als Privatdozent an der Philosophischen Fakultät in Basel gewirkt hatte, sich danach in Zürich habilitierte und von 1833 bis 1834 als Professor für Geschichte und Philosophie und von 1834 bis

⁵ Vgl. v.a. Guido Kisch: *Die Anfänge der Juristischen Fakultät der Universität Basel 1459-1529*, Basel 1962, 28 f., 53 und 65 f.

⁶ Peter von Andlau: *Kaiser und Reich* (lateinisch und deutsch; hrsg. von Rainer A. Müller), Frankfurt a.M. 1998; Joseph Hürbin: *Der „Libellus de Cesarea monarchia“ von Hermann Peter aus Andlau*, in: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung*, Bd. 12 (1891), 34 ff. und Bd. 13 (1892), 163; ders.: *Peter von Andlau – der Verfasser des ersten deutschen Reichsstaatsrechts*, Strassburg 1897.

⁷ Staehelin (FN 3), 314 f.; Edgar Bonjour: *Die Universität Basel von den Anfängen bis zur Gegenwart*, Basel 1960¹, 295 f.

⁸ Staehelin (FN 4), 76, 176, 186.

⁹ Wilhelm Snell: *Naturrecht*, Bern 1859.

¹⁰ Ausführlich zu Wilhelm Snell: [Ohne Autor]: *Wilhelm Snell's Leben und Wirken*, Bern 1851; Andreas Heusler [-Ryhiner]: *Ein Geschichtsblatt aus der Periode der Karlsbader Beschlüsse, Verhandlungen deutscher Grossmächte mit der Schweiz über die Auslieferung Wilhelm Snells und Karl Follens in Basel*, in: *Protestantische Monatsblätter für innere Zeitgeschichte* 1868, 207 ff.; zudem Michael Lauener: *Jeremias Gotthelf – Prediger gegen den Rechtsstaat*, Zürich/Basel/Genf 2011, 228 ff., 277 ff., 371 ff.

1836 an der Universität Bern Staatswissenschaften lehrte.¹¹ Mit seinen Schriften, etwa dem sogenannten „Memorial von Küsnacht“, dem „Verfassungsentwurf des Kantons Zürich“, und „Leitende Gesichtspunkte für eine schweizerische Bundesreform“ hat er zur Entstehung des Bundesstaates 1848 in seiner radikalen republikanischen Gestalt entscheidend beigetragen. Von grossem Wert war auch sein „Handbuch des schweizerischen Staatsrechts“, einer Sammlung von bundes- und kantonrechtlichen Gesetzen und Konkordaten.¹²

Von 1830 bis 1868 lehrte Andreas Heusler-Ryhiner (1802-1868), mit Unterbrüchen, und aufgrund seines gleichzeitigen Mandates als Ratsherr zeitweise als Privatdozent und später als persönlicher Ordinarius das Staatsrecht. In seinen Schriften befasste er sich vor allem mit historischen Ereignissen in der Eidgenossenschaft.¹³ In den Jahren 1868 bis 1884 war die Lehre des Verfassungsrechts an der Basler Juristenfakultät nicht direkt vertreten. Stattdessen verwiesen die Vorlesungsverzeichnisse auf die Lehrveranstaltungen zur Verfassungsgeschichte des Historikers Wilhelm Vischer-Heussler (1833-1886), der jedoch regelmässig an den Versammlungen der Juristischen Fakultät teilgenommen hat.¹⁴ Von 1884 bis 1888 las Eugen Huber (1849-1923), der Vater des schweizerischen Zivilgesetzbuches, der aber aufgrund seiner früheren Tätigkeit als Redaktor der „Neuen Zürcher Zeitung“ in der Bundeshauptstadt Bern einen vertieften Einblick in die eidgenössische Politik gewonnen hatte, neben dem schweizerischen Zivilrecht das Bundesstaatsrecht.¹⁵ 1889 entschloss sich die Juristische Fakultät, Georg Jellinek (1851-1911), aus heutiger Sicht wohl einer der grössten Vertreter des öffentlichen Rechts, der vermutlich aufgrund seiner jüdischen Herkunft in seiner Heimatstadt Wien kein Ordinariat erlangen konnte, als persönlicher Ordinarius anzustellen. Freilich blieb er bloss ein Semester in Basel. Jellinek zeichnet sich vor allem

¹¹ Ausführlich zu Ludwig Snell: Heinrich Stiefel: Dr. Ludwig Snells Leben und Wirken, Zürich 1858; Anton Scherer: Ludwig Snell und der schweizerische Radikalismus, Freiburg i.Ue. 1954; Kölz, Alfred: Der Verfassungsentwurf von Ludwig Snell als Quelle der Regenerationsverfassungen, in: Festschrift für Ulrich Häfelin zum 65. Geburtstag, Zürich 1990, 299 ff.; Stefan G. Schmid: Ein zweites Vaterland: wie Ludwig Snell Schweizer wurde, in: Isabelle Haener (Hrsg.): Nachdenken über den demokratischen Staat und seine Geschichte, Beiträge für Alfred Kölz, Zürich/Basel/Genf 2003, 263 ff.; Theodor Brunner: Erinnerungen an Ludwig Snell, Stäfa 1954; Lorenz Engi: Staatsdenker, Zürich/Basel/Genf 2011, XV ff.

¹² Ludwig Snell: Ansichten und Vorschläge in Betreff der Verfassung und ihrer Veränderung [sogenanntes „Memorial von Küsnacht“], Zürich 1830; ders.: Entwurf einer Verfassung nach dem reinen und ächten Repräsentativsystem, Zürich 1831; ders.: Leitende Gesichtspunkte für eine schweizerische Bundesrevision, Bern 1848; ders.: Handbuch des schweizerischen Staatsrechts, 2 Bde., Zürich 1837, 1845.

¹³ Zu Andreas Heusler-Ryhiner vgl. Kunz (FN 1), 148 f. und 211 ff. m.w.Hinw.

¹⁴ Vgl. Kunz (FN 1), 149.

¹⁵ Vgl. Kunz (FN 1), 149 und 216 ff. m.w.Hinw.

durch seine zweiseitige Sicht, nämlich eine soziologische und eine juristische, auf das Staatsrecht aus. Insbesondere seine Definitionen, z.B. diejenige des Staates, bilden auch heute wichtige Grundlagen.¹⁶

Erster Inhaber des 1891 geschaffenen Lehrstuhles für öffentliches Recht wurde der Oesterreicher Edmund Bernatzik (1854-1919), heute kaum noch bekannt, der aber ein wichtiger Grundsteinleger der Wissenschaft des Verwaltungsrechts war. Er war auch der erste, der dieses Fach in Basel gelesen hat. Bernatzik hat Basel bereits 1893 wieder verlassen.¹⁷ Ursprünglich zur Verstärkung des Strafrechtes wurde 1892 Lassa Oppenheim (1858-1919) als persönlicher Ordinarius angestellt. Er vertrat aber nach dem Rücktritt Bernatziks zudem Fächer des öffentlichen Rechts, darunter auch das Völkerrecht. 1895 entschloss sich Oppenheim nach einem aus seiner Sicht unfairen Gerichtsurteil in einer ihn betreffenden Sache und wegen des angeblich „ungesunden Klimas“ in Basel zu einer Karriere in Grossbritannien, wo er unter dem Namen Lassa Francis Lawrence Oppenheim aufgrund seines völkerrechtlichen Grundlagenwerks „International Law“, das bis heute immer wieder neu aufgelegt wird, im ganzen anglo-amerikanischen Sprachraum Berühmtheit erlangte.¹⁸ Kurze Zeit, von 1895 bis 1897 lehrte Ludwig Rudolf von Salis (1863-1934), damals in der Lehre noch mit Schwergewicht dem Privatrecht zugewandt, das Staatsrecht.¹⁹ Mit seiner im Auftrag des Bundesrates erstellten vierbändigen Sammlung der Rechtspraxis im Staats- und Verwaltungsrecht, „Schweizerisches Bundesrecht“, hat er ein Grundlagenwerk geliefert.²⁰ In der Stellung eines persönlichen Ordinarius hat Paul Speiser (1846-1935), der auf kantonaler und eidgenössischer Ebene eine politische Karriere durchlief, im Steuerrecht ein wichtiges Fundament errichtet und hat diese Materie erstmals in der Schweiz als eigenständiges Fach gelehrt.²¹

Von herausragender Bedeutung für das schweizerische öffentliche Recht war Fritz Fleiner (1867-1937), der von 1897 bis 1905 in Basel sein erstes

¹⁶ Vgl. Kunz (FN 1), 149 ff. und 228 ff.; Peter Goller: Georg Jellinek und Edmund Bernatzik. Zwei österreichische Staatsrechtslehrer an der Universität Basel, in: Zeitschrift für öffentliches Recht 54 (1999), 475 ff.

¹⁷ Vgl. Kunz (FN 1), 151 ff.; Goller (FN 16), 475 ff.

¹⁸ Vgl. Kunz (FN 1), 156 f. und 131 ff., m.w.Hinw.

¹⁹ Vgl. Kunz (FN 1), 82 ff. und 156.

²⁰ Ludwig Rudolf von Salis: Schweizerisches Bundesrecht, staatsrechtliche und verwaltungsrechtliche Praxis des Bundesrates und der Bundesversammlung seit dem 29. Mai 1874, 4 Bde., Bern 1891-1893¹. Eine von Walther Burckhardt erstellte Fortsetzung in sechs Bänden erschien von 1930 bis 1932: Walther Burckhardt: Schweizerisches Bundesrecht, Staats- und verwaltungsrechtliche Praxis des Bundesrates und der Bundesversammlung seit 1903, 6 Bde., Frauenfeld 1930-1932.

²¹ Vgl. Kunz (FN 1), 87 ff.

Ordinariat innehatte.²² Er ist der Begründer der ersten Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Schweiz, der des Kantons Basel-Stadt. Mit seinen Werken die „Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts“ und das „Schweizerische Bundesstaatsrecht“, die aber nach seiner Basler Zeit entstanden sind, hat er bedeutende Grundlagen für die Lehre des schweizerischen öffentlichen Rechts geschaffen.²³ In vielerlei Hinsicht kann Max Imboden, zwar über Zaccaria Giacometti nur indirekt dessen Schüler, als Nachfolger Fleiners betrachtet werden.²⁴ An die Stelle Fleiners, der nach Tübingen und später nach Heidelberg wechselte und von 1915 bis 1936 in Zürich lehrte, trat 1905 der Oesterreicher Hans von Frisch (1875-1941). Seine Mutter war die Schwester des Romanisten Adolf Exner, der von 1868 bis 1872 in Zürich lehrte. Sie stand in langjähriger Korrespondenz mit Gottfried Keller. In der Schweiz hat er insbesondere mit Kritik an der Wissenschaft des öffentlichen Rechts für Polemik gesorgt und verstarb 1941 in Wien als ein überzeugter Nationalsozialist.²⁵ Beinahe ein halbes Jahrhundert, von 1912 bis 1953, war die Lehre des öffentlichen Rechts in Basel in den Händen von Erwin Ruck (1882-1972).²⁶ Zum schweizerischen Staats- und Verwaltungsrecht hat er Lehrbücher verfasst, hinterliess aber im schweizerischen öffentlichen Recht keine bleibenden Spuren.²⁷ Im Steuerrecht und Völkerrecht war Jacob Wackernagel (1891-1967) als persönlicher Ordinarius in Basel tätig. Er zeigte Ende der Dreissigerjahre aber in seinen Auffassungen, etwa in seinem Werk „Der Wert des Staates“, eine gewisse Sympathie für das faschistische Italien und nationalsozialistische Deutschland.²⁸ Nachfolger von Erwin Ruck auf dem gesetzlichen Lehrstuhl für öffentliches Recht in Basel wurde 1953 Max Imboden, nachdem an seiner Heimatuniversität Zürich keine Aussicht auf Beförderung bestand. Ihm sind nun die folgenden Ausführungen gewidmet.

²² Zu Fritz Fleiner insb. Roger Müller: *Verwaltungsrecht als Wissenschaft*, Fritz Fleiner 1867-1937 (Zürich 2005; Frankfurt a.M. 2006). Vgl. auch Kunz (FN 1), 157 ff. und 194 ff.; Engi (FN 11), XLV ff.; Kley (FN 2), insb. 68 ff.

²³ Fritz Fleiner: *Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts*, Tübingen 1911¹; ders.: *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, Tübingen 1923¹.

²⁴ Vgl. Kley (FN 2), 406 f.

²⁵ Vgl. Kunz (FN 1), 159 ff., Kley (FN 2), 3 ff.

²⁶ Vgl. Kunz (FN 1), 163 ff. und 256 ff.

²⁷ Erwin Ruck: *Schweizerisches Staatsrecht*, Zürich 1933¹; ders.: *Schweizerisches Verwaltungsrecht*, 2 Bde., Zürich 1934-1938¹.

²⁸ Vgl. Kunz (FN 1), 165 ff.

Max Imbodens Werdegang vor der Berufung nach Basel

Bei seinem Stellenantritt in Basel verfügte der 1915 in St. Gallen geborene Max Imboden schon über einen reichen Erfahrungsschatz. Sein Studium in Rechtswissenschaften durchlief Imboden an den Universitäten Genf, Bern und Zürich.²⁹ 1939 promovierte er in Zürich bei Zaccaria Giacometti mit einer Dissertation zum Thema „Bundesrecht bricht kantonales Recht“, in der es um die Kompetenzaufteilung von Bund und Kantone und die derogatorische Kraft von Bundesrecht ging.³⁰ Anschliessend arbeitete Imboden bis 1943 als Substitut am Bezirksgericht Horgen, wo bereits seine grosse Begabung auffiel. 1944 habilitierte er in Zürich mit der Schrift „Der nichtige Staatsakt, eine verwaltungsrechtliche Studie“, in der er aufgrund der Lehre und Praxis das Phänomen der Nichtigkeit und ihren Folgen umfassend analysierte.³¹

Später nahm Imboden in Zürich seine Lehrtätigkeit als Privatdozent in den Fächern Steuerrecht und kantonales Verwaltungsrecht auf, und wirkte seit 1946 als Rechtskonsulent der Stadt Zürich. In dieser Funktion war er mit der juristischen Begutachtung der Geschäfte des Stadtrates und der Prozessführung für die Stadt betraut und kam dadurch mit den verschiedensten Sparten des Verwaltungsrechts und der Verwaltungspraxis in Berührung. Zur selben Zeit begann Imboden eine umfangreiche Tätigkeit als Experte bei der Vorbereitung gesetzgeberischer Erlasse. 1946 legte er ein Gutachten zur Bereinigung der eidgenössischen Gesetzessammlung vor; die dort vorgeschlagene Revision wurde zwei Jahre später umgesetzt.³² Für den Kanton Zürich erarbeitete er die Grundlagen für die Gesetzgebung der Verwaltungsrechts-

²⁹ Zur Biographie von Max Imboden vgl. Kunz (FN 1), 223 ff. m.w.Hinw.; Engi (FN 11), XCV ff.; Andreas Kley: Max Imboden – Aufbruch in die Zukunft, in: Martina Caroni et. al. (Hrsg.): Auf der Scholle und in lichten Höhen: Verwaltungsrecht – Staatsrecht – Rechtsetzungslehre, Festschrift für Paul Richli zum 65. Geburtstag, Zürich 2011, 117 ff.; ders (FN 2), insb. 398 ff.; Georg Kreis: Das „Helvetische Malaise“ Max Imbodens historischer Zuruf und seine überzeitliche Bedeutung, Zürich 2011, insb. 34 ff. Eine umfassende Darstellung zum Leben und Wirken von Max Imboden liegt noch nicht vor.

³⁰ Max Imboden: Bundesrecht bricht kantonales Recht, ein Beitrag zur Lehre vom Bundesstaat unter Verarbeitung der schweizerischen Staatsrechtspraxis, Aarau 1940. Später als Aufsatz: ders.: Die staatsrechtliche Bedeutung des Grundsatzes „Bundesrecht bricht kantonales Recht“, in: Zeitschrift für Schweizerisches Recht N.F., Bd. 61 (1942), 203 ff., auch in: Staat und Recht (FN 33), 127 ff.

³¹ Max Imboden: Der nichtige Staatsakt, eine verwaltungsrechtliche Studie, Zürich 1944.

³² Vgl. Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Herausgabe einer bereinigten eidgenössischen Gesetzessammlung, umfassend die Jahre 1848-1947, in: BBl. 1946 I 387 ff.

pflge und des Steuerwesens. 1949 wurde Imboden zum nebenamtlichen Extraordinarius an der Universität Zürich ernannt. Als Max Imboden 1953 mit 38 Jahren zum Ordinarius für öffentliches Recht nach Basel berufen wurde, verfügte er bereits über eine ansehnliche Publikationsliste in den Bereichen Steuerrecht, Gemeindeautonomie, Finanzpolitik, Eigentumsgarantie und Verwaltungsrechtspflege.³³

Max Imboden in Basel

In Basel begann Imboden eine umfangreiche Lehrtätigkeit. Zuerst gehörten die Kernfächer Allgemeines und Schweizerisches Staats- und Verwaltungsrecht zu seinem Lehrpensum, später setzte er sich vermehrt mit staatsrechtlichen Fragen auseinander. Er bot Lektürepräsentationen zur Staatslehre an und thematisierte die Grundprobleme des schweizerischen Staatswesens. Nicht gelehrt hat Imboden allerdings das Völkerrecht. Dieses Fach wurde von Jacob Wackernagel, Max Hagemann und von 1965 bis 1969 durch Gastlehreraufträge von Rudolf Bindschedler und Dietrich Schindler abgedeckt. 1959 hielt sich Imboden als Gastdozent an der Freien Universität in Berlin auf. In den Jahren 1956/57 und 1962/63 hatte er die Stellung eines Dekans inne, 1963 bis 1965 stand er der Universität sogar als Rektor vor. Rufe auch an ausländische Universitäten lehnte er stets ab.³⁴ Während seiner Lehrtätigkeit in Basel waren im Bereiche des Römischen Rechts August Simonius und Johannes Georg Fuchs, im Privatrecht Max Gerwig, Hans Hinderling, Karl Spiro, Frank Vischer und Frédéric-Edouard Klein, im Strafrecht Oscar Adolf Germann, Günter Stratenwerth und Carl Ludwig, in der neueren Rechtsgeschichte Jacob Wackernagel und Hans Rudolf Hagemann seine Kollegen. Im öffentlichen Recht ist mit der Schaffung eines weiteren Lehrstuhles 1963 Kurt Eichenberger (1922-2005), der mit Imboden manche Auffassungen teilte, hinzugekommen. Als Extraordinarii – der Lehrkörper der Fakultät war damals ausschliesslich männlich – lehrten gleichzeitig Hans Peter Tschudi, Bundesrat von 1959-73, Max Staehelin-Dietschy, Werner Scherrer, Hans Peter Friedrich, Ernst Wolf, Hans Dubs und Ernst Fischli, als Ehrendozenten Guido Kisch und Hans Peter Zschokke, und als Privatdozenten Peter Noll, Alfred Kuttler, Walter Studer und Adrian Staehelin.³⁵

³³ Einige Aufsätze sind enthalten in: Max Imboden: Staat und Recht, ausgewählte Schriften und Vorträge, Basel/Stuttgart 1971. Ein umfassendes Schriftenverzeichnis von Max Imboden ist zu finden in: Peter Saladin, Luzius Wildhaber (Hrsg.): Der Staat als Aufgabe, Gedenkschrift für Max Imboden, Basel/Stuttgart 1972, 393 ff.

³⁴ Vgl. Vorlesungsverzeichnisse der Universität Basel von 1953 bis 1969.

³⁵ Vgl. Kunz (FN 1), 294 ff.; Vorlesungsverzeichnisse der Universität Basel von 1953 bis 1969.

Neben seiner Anstellung als Ordinarius war Imboden als Vertreter der Freisinnig-Demokratischen Partei Mitglied des Appellationsgerichtes Basel-Stadt, Abgeordneter des Grossen Rates und schliesslich von 1965 bis 1967 Mitglied des Nationalrates. Auf eidgenössischer Ebene verfasste er Vorentwürfe für den Ausbau der Verwaltungsgerichtsbarkeit im Rahmen des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege³⁶ und für das Verwaltungsverfahrensgesetz,³⁷ das 1968 in Kraft trat und trotz der jüngst realisierten Justizreform – allerdings in stark abgeänderten Form – immer noch Gültigkeit hat.³⁸ Durch seine Stellung als Rektor der Universität Basel im Jahr 1963 kam er mit den Problemen der Entwicklung des schweizerischen Hochschulwesens in Berührung und setzte sich auch in den darauf folgenden Jahren mit diesem Thema auseinander. 1965 wurde Imboden vom Bundesrat zum ersten Präsidenten des neugeschaffenen Wissenschaftsrats ernannt. In dieser Funktion legte er Entwürfe zur Hochschulgesetzgebung sowie einen Bericht zum Ausbau der schweizerischen Hochschulen vor.³⁹ Auf regionaler Ebene befasste sich Imboden mit der 1969 gescheiterten Wiedervereinigung der Basler Halbkantone.⁴⁰ Ausserdem gehörte Imboden dem Bankrat der Basler Kantonalbank an.

Nicht zuletzt war Max Imboden jedoch ein wichtiger Impulsgeber für eine Totalrevision der Bundesverfassung. Von der Einsicht geleitet, dass die bisherige Verfassung den modernen Anforderungen der Rechtsstaatlichkeit nicht mehr genüge, arbeitete er bereits 1959 gemeinsam mit Studierenden im

³⁶ Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über den Ausbau der Verwaltungsgerichtsbarkeit im Bunde, in: BBl. 1965 II 1265 ff., insb. 1296 ff.; Bundesgesetz über die Aenderung des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege, in: BBl. 1968 II 1200 ff. Das Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 16. Dezember 1943 (Organisationsgesetz, OG) wurde am 1. Januar 2007 im Rahmen der Justizreform durch das Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) und das Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG; SR 173.32) ersetzt.

³⁷ Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über das Verwaltungsverfahren, in: BBl. 1965 II 1348 ff., insb. 1357 ff.; Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, in: BBl. 1968 II 1222 ff.

³⁸ Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG; SR 172.021).

³⁹ Schweizerischer Wissenschaftsrat (Hrsg.): Ausbau der schweizerischen Hochschulen (Bearbeiter: Max Imboden und Peter Saladin), Bern 1967.

⁴⁰ Patrick Müller: Das gescheiterte Wiedervereinigungsverfahren der Halbkantone Basel-Landschaft und Basel-Stadt, Basel 2004, 153 f. und 194; Max Imboden: Die Basler Wiedervereinigung als staatsrechtliches Problem, in: Basler Juristische Mitteilungen, 1956, 1 ff., auch in: Staat und Recht (FN 33).

Rahmen eines Seminars einen Verfassungsentwurf aus,⁴¹ der als „juristische Utopie“ veröffentlicht wurde und durchaus auf Beachtung stiess. Im Vorfeld der geplanten und schliesslich gescheiterten Wiedervereinigung der beiden Basler Halbkantone beschäftigte sich Imboden als Mitglied des Verfassungsrates mit der Ausarbeitung einer gesamtbaslerischen Verfassung.⁴² Ebenso gilt er als Schöpfer der Verfassung des Kantons Nidwalden.⁴³ 1964 gab Imboden durch seine Schrift „Helvetisches Malaise“,⁴⁴ die im Gefolge zur sogenannten Mirage-Affäre entstand, bei der es um eine massive Kostenüberschreitung bei der Beschaffung von Kampfflugzeugen ging und Mängel in der schweizerischen Rechts- und Verfassungsordnung offenlegte, einen weiteren entscheidenden Anstoss zum Vorhaben einer Totalrevision der Bundesverfassung.⁴⁵ Bereits im folgenden Jahr wurde die „Arbeitsgruppe Wahlen“ gebildet, in der Imboden als Nationalrat wiederum eine führende Rolle einnahm.⁴⁶ Bis zum Inkrafttreten der neuen revidierten Bundesverfassung vergingen noch über 30 Jahre, und mit dem krankheitsbedingten frühen Tod von Max Imboden am 7. April 1969 in Basel, fehlte der Revisionsbewegung eine wichtige treibende Kraft.

Nach Max Imbodens Tod blieb sein Lehrstuhl vorerst vakant. Erst 1972 wurde Peter Saladin (1935-1997) zum Nachfolger bestimmt, nachdem der aus Zürich stammende, in Mainz lehrende Peter Schneider als Kandidat definitiv weggefallen war. Saladin hat Basel aber bereits 1976 in Richtung Bern verlassen.⁴⁷

⁴¹ Die Bundesverfassung, wie sie sein könnte: Verfassungsentwurf erarbeitet von Studenten der Juristischen Fakultät der Universität Basel unter Leitung von Max Imboden, Basel 1959; auch enthalten in: Staat und Recht (FN 33), 219 ff.

⁴² In der Bibliothek der Juristischen Fakultät der Universität Basel existiert ein „Nachlass Imboden“, in dem ein persönlicher Entwurf von 1963 einer Verfassung für den wiedervereinten Kanton Basel enthalten ist. Vgl. auch die Verfassungsentwürfe in den Berichten des Verfassungsrates für ein wiedervereinigtes Basel, Basel 1962-1969.

⁴³ Amtliches Bulletin der Bundesversammlung, Ständerat, 1966 I 40 ff.; Amtliches Bulletin der Bundesversammlung, Nationalrat, 1966 I 278 ff. Die Verfassung von Nidwalden von 1965 steht immer noch in Kraft.

⁴⁴ Max Imboden: „Helvetisches Malaise“, Zürich 1964; auch enthalten in: Staat und Recht (FN 33), 279 ff.; jetzt neu ediert und kommentiert von Georg Kreis: Das „Helvetische Malaise“ Max Imbodens historischer Zuruf und seine überzeitliche Bedeutung, Zürich 2011.

⁴⁵ Auch die neue Verfassung von 1999/2000 konnte nicht verhindern, dass es in der Bundespolitik immer wieder zu ähnlichen Ungereimtheiten wie bei der „Mirage Affäre“ kommt.

⁴⁶ Arbeitsgruppe für die Vorbereitung einer Totalrevision der Bundesverfassung: Schlussbericht der Arbeitsgruppe, Bern 1973, 6.

⁴⁷ Vgl. Kunz (FN 1), 168 f.

Publikationen und Publizistik

In seinen zahlreichen Publikationen verstand es Max Imboden immer wieder, Grundfragen und Grundprobleme des Schweizerischen Staats- und Verwaltungsrechts in den Vordergrund zu rücken. Dabei war er bestrebt, bestimmten, rechtlich wenig abgesicherten Phänomenen des Verwaltungsrechts eine juristisch-dogmatische Verankerung zu verleihen. Ausserdem setzte er sich, die Tradition von Fritz Fleiner fortsetzend, zur besseren Absicherung der Rechtsstaatlichkeit gegenüber der exekutiven Gewalt für eine Erweiterung der Verwaltungsrechtspflege und der Verwaltungsgerichtsbarkeit ein.⁴⁸ Nach seiner Dissertation über die derogatorische Kraft von Bundesrecht und seiner Habilitation über den nichtigen Staatsakt erschien 1958 eine Untersuchung zum verwaltungsrechtlichen Vertrag.⁴⁹ In einem Referat von 1959 mit dem Titel „Der Plan als verwaltungsrechtliches Institut“, ordnete er diesen zwischen Rechtssatz und Verfügung ein.⁵⁰ Weitere Studien befassten sich mit Themen wie dem Schutz vor Willkür,⁵¹ der Eigentumsgarantie,⁵² der Gemeindeautonomie,⁵³ der Rechtsstaatlichkeit,⁵⁴ der Verwaltungsorganisation,⁵⁵ dem Ermessen in der Verwaltung⁵⁶ sowie mit steuerrechtlichen und finanzpo-

⁴⁸ Max Imboden: Das Gesetz als Garantie rechtsstaatlicher Verwaltung (Antrittsrede), Basel 1954¹, auch in: Staat und Recht (FN 33), 3 ff.; ders.: Ideal und Wirklichkeit der schweizerischen Administrativjustiz, in: Schweizerische Juristen-Zeitung, Bd. 53 (1957), 49 ff. (Auswahl).

⁴⁹ Max Imboden: Der verwaltungsrechtliche Vertrag, Basel 1958.

⁵⁰ Max Imboden: Der Plan als verwaltungsrechtliches Institut, in: Veröffentlichungen der Deutschen Staatsrechtslehrer, Bd. XVII (1960), 113 ff., auch in: Staat und Recht (FN 33), 387 ff.

⁵¹ Max Imboden: Der Schutz vor staatlicher Willkür, Zürich 1945, auch in: Staat und Recht (FN 33), 145 ff.

⁵² Max Imboden: Die Tragweite der verfassungsrechtlichen Garantie des Privateigentums, in: Schweizerische Juristen-Zeitung, 1944, 269 ff. und 292 ff.; ders.: Der Schutz der Eigentumsgarantie, in: Fragen des Verfahrens- und Kollisionsrechtes, Festschrift zum 70. Geburtstag von Hans Fritzsche, Zürich 1952, 43 ff., auch in: Staat und Recht (FN 33), 337 ff.

⁵³ Max Imboden: Die Organisation der schweizerischen Gemeinde, in: ZBl. 46 (1945), 353 ff. und 377 ff.; ders.: Gemeindeautonomie und Rechtsstaat, in: Demokratie und Rechtsstaat, Festgabe zum 60. Geburtstag von Zaccaria Giacometti, Zürich 1953, 89 ff., auch in: Staat und Recht (FN 33), 351 ff.

⁵⁴ Max Imboden: Gestalt und Zukunft des schweizerischen Rechtsstaates, Basel 1960, auch in: Staat und Recht (FN 33), 463 ff.

⁵⁵ Max Imboden: Rechtsstaat und Verwaltungsorganisation, in: ZBl. 52 (1951), 1 ff., auch in: Staat und Recht (FN 33), 447 ff.

⁵⁶ Max Imboden: Grundsätze des administrativen Ermessens, in: Festschrift für Irene Blumenstein, überreicht zum 70. Geburtstag, Bern 1966, 65 ff., auch in: Staat und Recht (FN 33), 417 ff.

litischen Fragen.⁵⁷ In einer weiteren Reihe von Publikationen setzte Imboden sich mit Fragen der Staatstheorie auseinander. Zu erwähnen sind in diesem Zusammenhang insbesondere seine Schriften zu Montesquieu, Rousseau und Bodin.⁵⁸ Als Hauptwerke Imbodens gelten die 1959 erstmals erschienene Studie „Die Staatsformen“ und die Schrift „Die politischen Systeme“ von 1962.⁵⁹ Schliesslich begründete Imboden 1960 die Sammlung „Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung“, in der die wichtige Judikatur auf diesem Gebiet systematisch geordnet, aufgearbeitet und leicht zugänglich gemacht wurde. Dieses Werk, welches in mehreren Neuauflagen erweitert wurde, diente den im Verwaltungsrecht tätigen Juristen lange Zeit als wichtiges Hilfsmittel.⁶⁰

Ganz allgemein prägte der Bezug zur Praxis und Politik das wissenschaftliche Wirken von Max Imboden. So blieb der Politiker Imboden als Wissenschaftler nicht im Elfenbeinturm verhaftet. Einige seiner Schriften tragen einen publizistischen Charakter und erzeugten eine Wirkung in die Breite, wie etwa das „Helvetische Malaise“, die unter dem Pseudonym „Publius“ in der National-Zeitung erschienenen zahlreichen „Splitter“ sowie etliche Artikel und Wortmeldungen in weiteren Tageszeitungen und an ein grösseres Publikum gerichtete Zeitschriften, die danach oft als Separata erschienen sind.⁶¹ Nicht zuletzt aufgrund dieser zum Teil auch provokativen und polemischen Aufsätze ist es zu erklären, dass Imboden einer weiten Öffentlichkeit Stoff und Anregungen zur Diskussion und wirksame Impulse an die Politik

⁵⁷ Max Imboden: Die Einheit der Familie im Steuerrecht, in: Der Schutz der Familie, Festgabe für August Egger, Zürich 1945, 377 ff.; ders.: Unmittelbare Demokratie und öffentliche Finanzen, in: Probleme der öffentlichen Finanzen und der Währung, Festgabe für Eugen Grossmann, Zürich 1949, 106 ff., auch in: Staat und Recht (FN 33), 163 ff.; ders.: Grundfragen der Eidgenössischen Finanzreform, Basel 1956, auch in: Staat und Recht (FN 33), 511 ff. (Auswahl).

⁵⁸ Max Imboden: Montesquieu und die Lehre der Gewaltentrennung, Berlin 1959, auch in: Staat und Recht (FN 33), 55 ff.; ders.: Rousseau und die Demokratie, Tübingen 1963, auch in: Staat und Recht (FN 33), 75 ff.; ders.: Johannes Bodinus und die Souveränitätslehre (Rektoratsrede), Basel 1963, auch in: Staat und Recht (FN 33), 93 ff.

⁵⁹ Max Imboden: Die Staatsformen, Versuch einer psychologischen Deutung staatsrechtlicher Dogmen, Basel/Stuttgart 1959¹; ders.: Die politischen Systeme, Basel/Stuttgart 1962.

⁶⁰ Max Imboden: Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung. Die Rechtsgrundsätze der Verwaltungspraxis, Basel/Stuttgart 1960¹. Die nach 1969 erschienenen Auflagen wurden von René Rhinow und Beat Krähenmann überarbeitet.

⁶¹ Eine umfangreiche Sammlung von Zeitungsartikeln von Max Imboden sind im „Nachlass Imboden“ in der Bibliothek der Juristischen Fakultät der Universität Basel enthalten (Signatur: JF M Conv M 21, vgl. FN 42).

liefern konnte. Imboden zeigte dabei stets „Mut zum politischen Gedanken“⁶² und zeigte auf, wie etwas „sein könnte“⁶³ oder sein sollte.

Verwaltungsgerichtsbarkeit und Hochschulreform, zwei Hauptanliegen Max Imbodens

Am politischen System der Schweiz kritisierte Imboden grundsätzlich den schwindenden Einfluss der Legislativen gegenüber der Exekutiven, und insbesondere, dass die Verwaltung eine zu grosse Rolle bei der Gesetzgebung einnimmt. Er plädierte dafür, dass die Exekutivgewalt auch in der Leistungsverwaltung bloss zum Erlass von Vollzugsverordnungen ermächtigt sein soll.⁶⁴ Anknüpfend an Fritz Fleiner forderte er die Schaffung einer umfassenden, unabhängigen Verwaltungsgerichtsbarkeit, um die Rechtsstaatlichkeit und den Schutz des Einzelnen vor der Verwaltung zu stärken. Gleichzeitig betonte er die Wichtigkeit der Schaffung eines Verwaltungsverfahrenrechts.⁶⁵ Ein Ausbau der Verwaltungsgerichtsbarkeit ist in den letzten Jahren durch die Umsetzung der Justizreform, der Schaffung des Bundesverwaltungsgerichtes und der Vorschrift an die Kantone zur Etablierung von Gerichten in öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten realisiert worden.⁶⁶ Betreffend das materielle Verwaltungsrecht forderte er die Herausarbeitung von allgemeinen Prinzipien in einer einheitlichen Praxis anstelle einer Flut von Gesetzen.⁶⁷ Mit

⁶² Anspielung auf den Aufsatz von Max Imboden: Mut zum politischen Gedanken, in: Zofingia 8/1965, 1 ff.

⁶³ Anspielung auf den Titel des mit Basler Studenten erarbeiteten Verfassungsentwurfs: Die Bundesverfassung – wie sie sein könnte, Basel 1959.

⁶⁴ Max Imboden: Das Gesetz als Garantie rechtsstaatlicher Verwaltung, Basel 1962², insb. 7 ff. und 41 ff., Text der Erstauflage von 1954, auch in: Staat und Recht (FN 33), 5 ff. und 29 ff. Ferner ders.: Erfahrungen auf dem Gebiet der Verwaltungsrechtsprechung in den Kantonen und im Bund, in: Zeitschrift für Schweizerisches Recht N.F., Bd. 66 (1947), 1a ff.; ders.: Ideal und Wirklichkeit der schweizerischen Administrativjustiz, in: Schweizerische Juristen-Zeitung, Bd. 53 (1957), 449 ff.; ders.: Der Beitrag des Bundesgerichts zur Fortbildung des schweizerischen Verwaltungsrechts, in: Zeitschrift für Schweizerisches Recht, Bd. 78/I (1959), 59 ff., auch in: Staat und Recht (FN 33), 367 ff.; ders.: Gestalt und Zukunft des schweizerischen Rechtsstaates, Basel 1960, auch in: Staat und Recht (FN 33), 463 ff.

⁶⁵ Max Imboden: Das Gesetz als Garantie rechtsstaatlicher Verwaltung, Basel 1962², insb. 28 ff., Text der Erstauflage von 1954 auch in: Staat und Recht (FN 33), 19 ff.; ders.: Ideal und Wirklichkeit der schweizerischen Administrativjustiz, in: Schweizerische Juristen-Zeitung, 1954, 5 f.

⁶⁶ Vgl. Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, in: BBl. 2001 4202 ff. und Art. 191b Abs. 1 BV.

⁶⁷ Max Imboden: Das Gesetz als Garantie rechtsstaatlicher Verwaltung, Basel 1962², insb. 39 ff., Text der Erstauflage von 1954 auch in: Staat und Recht (FN 33), 27 ff.

seinem Werk „Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung“⁶⁸ setzte er die von Fritz Fleiner in den „Institutionen“⁶⁹ eingeleitete Systematisierung des Verwaltungsrechts fort und hat zudem eine wichtige Grundlage zur Systematisierung der von ihm propagierten allgemeinen Prinzipien erarbeitet, in Ergänzung zu den unvollendet gebliebenen „Allgemeinen Lehren des rechtsstaatlichen Verwaltungsrechts“ seines Lehrers Zaccaria Giacometti (1893-1970).⁷⁰

Als Max Imboden 1963 in die Hochschulpolitik einstieg, befand sich diese in einem Umbruch, den er entscheidend mitgeprägt hat. Imboden hat die Bildung als kostbares Gut in der rohstoffarmen Schweiz erkannt. Er setzte sich für eine Erhöhung des Anteils der Akademiker in der Bevölkerung von 8 auf 15 % ein, für die Sicherung einer hohen Qualität des Forschungsstandortes Schweiz sowie für die Förderung der Wettbewerbsfähigkeit und Innovation der schweizerischen Industrie. Sein Kampf galt dem Rückstand und der Zersplitterung. Dabei sollte die Schweiz auch an internationalen Forschungsgemeinschaften teilhaben und den Austausch mit dem Ausland ausbauen. Neben einer Erhöhung der Ausgaben sowie der Professorenzahl und der Gründung neuer Hochschulen, setzte er sich für die Förderung bei der Schaffung von neuen Lehrmitteln und Fachzeitschriften sowie für die Errichtung von Forschungsinstituten ein. Das Hochschulwesen sollte in der Schweiz mit einer modernen Verwaltungsstruktur zentral koordiniert werden, unter der Beachtung der Autonomie der Bildungsanstalten von der Politik. Er verlangte den Ausbau des Schweizerischen Nationalfonds, die Förderung der Mittelschulen, des Mittelbaus, von Frauen und Begabten und die Chancengleichheit auch für Unterschichten. Er forderte die bessere und bedarfsorientierte Strukturierung der Bildungsgänge, gegliedert in zwei Stufen, und die Erhöhung der Erfolgsquote. Weiter sollten Nachdiplomstudien zur Spezialisierung und Fortbildung geschaffen werden.⁷¹

⁶⁸ Max Imboden: Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung. Die Rechtsgrundsätze der Verwaltungspraxis, Basel/Stuttgart 1960¹.

⁶⁹ Fritz Fleiner: Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts, Tübingen 1911¹.

⁷⁰ Zaccaria Giacometti: Allgemeine Lehren des rechtsstaatlichen Verwaltungsrechts, Zürich 1960 (unvollendet).

⁷¹ Vgl. zum Ganzen insb. Max Imboden: Unsere Wissenschaftspolitik, in: Berner Student vom 30. Oktober 1967; ferner ders.: Probleme der schweizerischen Wissenschaftspolitik, in: Neue Zürcher Zeitung vom 2. November 1967, 1 f.; ders.: Die Förderung der wissenschaftlichen Ausbildung und der Ausbau der schweizerischen Hochschulen, in: National-Zeitung vom 27. Juni 1965 (Sonntagsbeilage); ders.: Die Neugestaltung der schweizerischen Universitäten (Rektoratsrede), Basel 1964; ders.: Die Neugestaltung der schweizerischen Hochschulen, in: Konstanzer Blätter für Hochschulfragen 1965, Heft 2, 64 ff.; Schweizerischer Wissenschaftsrat: Ausbau der Schweizerischen Hochschulen (Max Imboden und Peter Saladin), Bern/Basel 1967; Max Imboden: Das zukünftige Bild der schweizerischen Hochschulen, in: Schweize-

Max Imbodens Rolle für die Verfassungsrevision

Bereits zur Zeit des Ersten Weltkrieges und seit 1933 hat es mehrere Vorstösse von verschiedenen Seiten für eine Totalrevision der Bundesverfassung gegeben, die Initiative der faschistischen „Nationalen Front“ mündete 1935 gar in einer Abstimmung, die aber glücklicherweise abgelehnt wurde.⁷² Es folgten weitere Vorstösse, etwa von sozialistischer Seite oder von der Neuen Helvetischen Gesellschaft und 1946 in Form einer Standesinitiative des Grossen Rates des Kantons Basel-Stadt, zu der sich die Bundespolitik aber erst 1959 geäussert hat. Der letztere, nicht formulierte Vorstoss enthielt bereits Postulate wie Sicherung der Demokratie und Volksrechte,⁷³ Gleichberechtigung von Mann und Frau, Schaffung einer Gesetzesinitiative, Formulierung kollektiver und individueller Freiheitsrechte, und Bildung einer Wirtschaftsverfassung.⁷⁴

Möglicherweise unter dem Eindruck dieser Basler Standesinitiative⁷⁵ und des deutschen Grundgesetzes hat sich Imboden entschlossen, zu einer Verfassungsrevision einen Impuls zu geben. Gemeinsam mit Studenten hat er einen Verfassungsentwurf ausgearbeitet und unter dem Titel „Die Bundesverfassung – wie sie sein könnte“ publiziert.⁷⁶ In diesem Entwurf sind einerseits bereits formulierte Ideen enthalten wie etwa die Gesetzesinitiative⁷⁷ und das Frauenstimmrecht,⁷⁸ andererseits beinhaltet er auch neue Konzepte, nun

rische Hochschulzeitung, Bd. 40 (1967), Heft 5/6 (Sonderheft zum 50. Jubiläum der Vereinigung schweizerischer Hochschuldozenten), 266 ff.; ders.: Die Zukunft der schweizerischen Hochschulen, in: Schweizerische Zeitschrift für Nachwuchs und Ausbildung, Bd. 6 (1967), Heft 1/2, 1 ff. (sämtliche Texte im „Nachlass Imboden“ enthalten, vgl. FN 42 und 61).

⁷² Zur jüngeren Verfassungsgeschichte vgl. etwa René Pahud de Mortanges: Schweizerische Rechtsgeschichte, ein Grundriss, Zürich/St.Gallen 2007, 173 ff. sowie BBl. 1959 II 1294 ff., insb. 1298 ff.

⁷³ Diese Forderung dürfte durch die damals fortwährende Wirksamkeit der Vollmachtsbeschlüsse zu erklären sein. Vgl. René Pahud de Mortanges (FN 72), 190.

⁷⁴ Bericht des Bundesrates an die Bundesversammlung über das Initiativbegehren des Kantons Basel-Stadt betreffend die Totalrevision der Bundesverfassung, in: BBl. 1959 II 1294 ff.

⁷⁵ Auf diese Initiative nimmt Max Imboden explizit Bezug in: Max Imboden: Die Totalrevision der Bundesverfassung, in: ZSR N.F., Bd. 87/I (1968), 499.

⁷⁶ Die Bundesverfassung, wie sie sein könnte: Verfassungsentwurf erarbeitet von Studenten der Juristischen Fakultät der Universität Basel unter Leitung von Max Imboden, Basel 1959; auch enthalten in: Staat und Recht (FN 33), 219 ff.

⁷⁷ 1958 eingereichte Volksinitiative zur Einführung der Gesetzesinitiative auf Bundesebene, vgl. BBl. 1960 I 361, gescheitert in der Volksabstimmung vom 22. Oktober 1961.

⁷⁸ 1952 eingereichtes Postulat zur Einführung des Frauenstimmrechts auf Bundesebene, vgl. BBl. 1957 I 665, gescheitert in der Volksabstimmung vom 1. Februar 1959.

gebündelt, ausformuliert und einem breiteren Publikum unterbreitet. Einige Ideen stehen bis heute noch in Diskussion, wie etwa die Schaffung einer vollumfänglichen Verfassungsgerichtsbarkeit. Der Entwurf soll im Folgenden kurz vorgestellt und einzelne Bestimmungen besonders hervorgehoben werden.

Im Vorwort stellte Max Imboden in Anlehnung an Walther Burckhardt (1871-1939), der einen Kommentar zur BV von 1874 verfasst hat,⁷⁹ fest, dass die Bundesverfassung von 1874 zahlreichen Änderungen unterworfen war, und dabei ihren Charakter als Ganzes verloren hat: „So droht heute die wirkliche Verfassung in der Menge des verfassungsfremden Stoffes zu ersticken. Dem Juristen ist damit aufgegeben – um nochmals mit Walter Burckhardt zu sprechen – „das viele Metall einzuschmelzen und das gebundene Gold daraus zu gewinnen“. [...] Im Bestreben, das Notwendige vom Beiläufigen zu sondern, den Verfassungstext von immer mehr überrankenden Beiwerk zu säubern und die grossen Linien des staatlichen Gefüges wiederum bildhaft werden zu lassen, ist der vorliegende Entwurf entstanden.“

Der Entwurf beginnt mit einer Präambel mit einer *Invocatio* Gottes sowie mit einer Anspielung an die früheren Bündnisse der Eidgenossenschaft und ist im Weiteren in fünf Abschnitte gegliedert. Im ersten Abschnitt mit dem Titel „Bund und Kantone“ (Art. 1-6) ist in groben Zügen das Verhältnis zwischen Bund und Kantonen beschrieben. Der zweite Abschnitt, „Rechte und Pflichten der Bürger“ (Art. 7-14) enthält einen Katalog der Freiheitsrechte, Bestimmungen zum Rechtsschutz, Bürgerrecht und zu den politische Rechten. Der dritte Abschnitt, „Aufgaben des Bundes“ (Art. 15-27) umfasst eine klar gegliederte Aufteilung der Kompetenzordnung. Weiter folgt eine Bestimmung zur Wirtschaftsfreiheit, aber auch zu den Besteuerungsbefugnissen. Im vierten Abschnitt, „Bundesbehörden“ (Art. 28-56) sind allgemeine Bestimmungen enthalten, etwa das Volk als oberste Gewalt, die Gewaltentrennung, das Öffentlichkeitsprinzip, die Verantwortlichkeit der Behörden und die Sprachen, und regelt dann die Aufgaben der Bundesversammlung (Legislative), des Bundesrates (Exekutive), des Bundesgerichtes (Judikative) und die Mitwirkung des Volkes. Der fünfte Abschnitt schliesst mit Bestimmungen zur Verfassungsrevision (Art. 57-60).

Es folgen nun einige interessante Einzelpunkte:

- *Ein Grundrechtskatalog (Art. 8)*: Unter dem Titel „Freiheitsrechte“ wird die Freiheit und Würde des Menschen als Grundprinzip festgehalten. Es folgt ein unter Gebrauch des Wortes „insbesondere“ nicht abschliessender Katalog einzelner Garantien, wie etwa die Glaubens- und Gewissensfrei-

⁷⁹ Walther Burckhardt: *Kommentar der schweizerischen Bundesverfassung vom 29. Mai 1874*, Bern 1905¹. Burckhardt war von 1902 bis 1909 Ordinarius in Lausanne, und von 1909 bis 1939 in Bern.

heit, die Meinungsfreiheit, die körperliche Unversehrtheit, die Bewegungsfreiheit, die Unverletzlichkeit der Wohnung die Vereins- und Versammlungsfreiheit, der Schutz der wohlerworbenen Rechte mit Entschädigungspflicht, die Niederlassungsfreiheit und die freie Berufswahl. Der Grundrechtekatalog ist zwar nicht so umfassend wie in der geltenden Bundesverfassung oder in der EMRK, bedeutet aber gegenüber der Bundesverfassung von 1874, wo viele Grundrechte ungeschriebenes Recht waren, ein grosser Fortschritt.

- *Das Aktivbürgerrecht auch für Frauen (Art. 10-11)*: Die Bestimmung hält fest, dass auch Frauen alle politischen Rechte ausüben können. Eine umfassende Gleichstellung der Geschlechter ist im Entwurf allerdings nicht explizit formuliert. Auf eidgenössischer Ebene ist das Frauenstimmrecht per Abstimmung erst 1971 eingeführt worden. Im Kanton Appenzell Innerrhoden dauerte es bis 1990.
- *Die Möglichkeit, statt Militärdienst Zivildienst leisten zu können (Art. 13)*: Eine Option für Zivildienst ist in der Schweiz 1996 eingeführt worden, 2009 ist sogar der Nachweis eines Gewissenskonfliktes entfallen.⁸⁰
- *Die Pflicht zur Teilnahme an Abstimmungen und Wahlen (Art. 13)*: Wohl aufgrund der schwindenden Beteiligungsrate an Abstimmungen und Wahlen sah der Entwurf eine Pflicht zur Teilnahme vor.⁸¹ Auf eidgenössischer Ebene hatte jedoch eine solche Bestimmung keine Chance.⁸²
- *Eine klare Kompetenzaufteilung zwischen Bund und Kantonen (Art. 17-20)*: Die Bestimmungen enthalten eine Gliederung der Bereiche in ausschliessliche Kompetenzen des Bundes, Gesetzgebungsermächtigung, Rahmengesetzgebungskompetenz. In der geltenden Bundesverfassung ist hingegen nach Bereichen gegliedert der jeweilige Umfang der Kompetenzen des Bundes umschrieben (Art. 54-125 BV)
- *Eine klare Regelung der Besteuerungskompetenzen (Art. 24-27)*: Die Grundsätze der Besteuerung haben in den Art. 126-135 BV Eingang in die geltende Verfassung gefunden.
- *Das Öffentlichkeitsprinzip (Art. 30)*: Im Entwurf war eine generelle Öffentlichkeit der Tätigkeit der Bundesversammlung und des Bundesgerichtes sowie ein Einsichtsrecht für jedermann in die Akten der Bundesverwaltung vorgesehen. Eine solche Bestimmung fehlt in der geltenden Ver-

⁸⁰ Vgl. Bundesgesetz für den zivilen Ersatzdienst, SR 824.0.

⁸¹ Imboden hat das Desinteresse der Bevölkerung an Abstimmungen und Wahlen im „Helvetischen Malaise“ kritisiert.

⁸² Allerdings sieht etwa Art. 23 der Verfassung des Kantons Schaffhausen eine Pflicht zur Teilnahme an Abstimmungen und Wahlen vor.

fassung. Allerdings sind in Einzelgesetzen Regeln des Öffentlichkeitsprinzips enthalten.

- *Die Befugnis der Exekutiven, nur Vollzugsverordnungen zu erlassen (Art. 39 und 46)*: Eine entsprechende Regelung zur Absicherung des Legalitätsprinzips fehlt in der geltenden Bundesverfassung. Allerdings umfasst Art. 164 der Bundesverfassung einen Katalog, der die Bereiche umschreibt, in denen Bestimmungen durch die Legislative in Gestalt eines Gesetzes im formellen Sinne erlassen werden muss (sogenannter Gesetzesvorbehalt).
- *Die Möglichkeit der Gesetzesinitiative auch seitens des Volkes durch Einreichung von 50'000 Unterschriften (Art. 44)*: Eine Regelung für eine allgemeine Volksinitiative, welche die Volksrechte ausdehnen und den Eingang verfassungsfremder Bestimmungen eindämmen sollte, ist zwar 2003 durch Abstimmung in Gestalt des Art. 139a in die Bundesverfassung eingefügt,⁸³ aber durch eine weitere Abstimmung 2009, mit dem Argument fehlender Umsetzbarkeit, wieder aus der Verfassung gekippt worden.⁸⁴
- *Die Wahl eines Bundesrates zum Bundespräsidenten auf zwei Jahre (Art. 45)*: Im Rahmen der Diskussion über eine Staatsleitungsreform wurde auch mehrmals eine Verlängerung und Stärkung der Bundespräsidentenschaft erörtert.⁸⁵ In jüngster Zeit ist die Idee, eine zweijährige Bundespräsidentenschaft einzuführen, vom Parlament wieder verworfen worden.
- *Die Einsetzung eines Justizkanzlers zur Überwachung der Rechtmässigkeit der Tätigkeit der Bundesversammlung (Art. 47)*: Der im Entwurf vorgesehene Posten eines Justizkanzlers nach dem Vorbild nordischer Staaten ist, soweit ersichtlich, in der schweizerischen Politik nicht zur Diskussion gekommen.
- *Die gleichberechtigte Verwaltungsgerichtsbarkeitskompetenz des Bundesgerichtes neben Zivil- und Strafgerichtsbarkeit (Art. 51)*: Nach Gutheissung der Justizreform im Jahre 2000 durch das Volk ist 2005 das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von verwaltungsrechtlichen Sachverhalten, die sich auf Bundesrecht stützen, gegründet worden. In den meisten Fällen können Entscheide des Bundesverwaltungsgerichtes an das Bundesgericht weitergezogen werden. Ausserdem wurden die Kantone dazu verpflichtet, ihrerseits Verwaltungsgerichte einzusetzen.⁸⁶

⁸³ Vgl. BBl. 2002 6485 ff.

⁸⁴ Vgl. BBl. 2009 2907 f.

⁸⁵ Vgl. BBl. 2002 2095 ff., insb. 2118, 2122; BBl. 2010 7811 ff., insb. 7816 ff.

⁸⁶ Vgl. Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, in: BBl. 2001 4202 ff. und Art. 191a und 191b BV.

- *Die Einführung einer Verfassungsgerichtsbarkeit mit Befugnis zur Überprüfung der Verfassungskonformität von Bundesgesetzen (Art. 52):* Aufgrund des Art. 190 der geltenden Verfassung ist eine solche Überprüfung als Ausdruck der Vorrangigkeit des Demokratieprinzips vor dem Rechtsstaatlichkeitsprinzip nicht zulässig. Der Bundesrat hat nun den beiden Kammern einen Bundesbeschluss vorgelegt, in dem eine ersatzlose Streichung von Art. 190 BV vorgesehen ist.⁸⁷ Allerdings hat der Ständerat unlängst betreffend diese Vorlage ein Nichteintreten beschlossen, womit diese wieder an den Nationalrat geht.

Die Standesinitiative des Kantons Basel-Stadt und der Entwurf der Basler Studierenden alleine vermochten die Diskussion im Bundesparlament noch nicht in Bewegung zu bringen. Allerdings war Imbodens Schrift „Helvetisches Malaise“ wohl ein Auslöser für den weiteren Gang der Verfassungsrevision. Die Motion von Peter Dürrenmatt 1966 im Nationalrat auf eine Totalrevision der Bundesverfassung bis zum Jahr 1974, die Imboden mitunterzeichnet hat,⁸⁸ und eine entsprechende Motion von Karl Obrecht im Ständerat machten nun die Totalrevision zum politischen Traktandum.⁸⁹ In der Folge setzte das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement eine Arbeitsgruppe unter Alt-Bundesrat Friedrich Wahlen ein, der auch Max Imboden bis zu seinem Tode angehörte.⁹⁰ Imboden publizierte während dieser Zeit weitere Artikel, in denen er sich für eine Totalrevision, unter Wahrung des Bewährten, stark machte.⁹¹ Diese Kommission legte 1973 einen Bericht vor,⁹² auf dessen Basis unter dem Vorsitz von Kurt Furgler eine Expertenkommission 1977 einen Verfassungsentwurf erarbeitete,⁹³ der aber in der Vernehmlassung abgelehnt wurde. Erst Imbodens vormaliger Kollege in Basel, Kurt Eichenberger, brachte mit seinem Konzept der Nachführung das Revisionsvorhaben wieder ins Rollen.⁹⁴ Unter dem damaligen Bundesrat Arnold Koller ist ein Verfassungsprojekt erarbeitet worden, das 1999 von Volk und Ständen ange-

⁸⁷ Vgl. BBl. 2011 7271 ff. und BBl. 2011 7287 f.

⁸⁸ Amtliches Bulletin der Bundesversammlung, Nationalrat, 1966 II 412 ff.

⁸⁹ Amtliches Bulletin der Bundesversammlung, Ständerat, 1966 II 168 ff.

⁹⁰ Arbeitsgruppe für die Vorbereitung einer Totalrevision der Bundesverfassung, Schlussbericht der Arbeitsgruppe, [Bern] 1973, 6.

⁹¹ Max Imboden: Verfassungsrevision als Weg in die Zukunft, Bern 1966, auch in: Staat und Recht (FN 33), 309 ff.; Die Totalrevision der Verfassung, in: Zeitschrift für Schweizerisches Recht, Bd. 87/I, 499 ff. auch in: Staat und Recht (FN 33), 323 ff.

⁹² Arbeitsgruppe für die Vorbereitung einer Totalrevision der Bundesverfassung, Schlussbericht der Arbeitsgruppe, [Bern] 1973.

⁹³ Expertenkommission für die Vorbereitung einer Totalrevision der Bundesverfassung: Verfassungsentwurf, Bern 1977; dies.: Bericht, Bern 1977.

⁹⁴ Botschaft über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996, in: BBl. 1997 I 1 ff., zur Rolle Eichenbergers und seines Artikels „Realitätsgebundene Verfassungsrevision“ in der Neuen Zürcher Zeitung vom 12. Mai 1986, 37.

nommen, und 2000 in Kraft getreten ist.⁹⁵ Wie erörtert sind dabei einige Konzepte und Ideen aus Imbodens Entwurf von 1959 eingeflossen.

Schlussbetrachtung

Wie schon Peter von Andlau, Johann Rudolf von Waldkirch, Ludwig Snell, Ludwig von Salis und Fritz Fleiner, seine Vorgänger in Basel, war Max Imboden bestrebt, das öffentliche Recht zu sammeln, zu ordnen und zu strukturieren. Aufbauend auf Fleiners „Institutionen“ hat Imboden in seiner Sammlung „Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung“ die verwaltungsrechtliche Praxis geordnet und als Politiker den Ausbau der Verwaltungsgerichtsbarkeit auf Bundesebene vorangetrieben. Im Verfassungsrecht hat er wie schon in der ersten Hälfte Ludwig Snell einen gemeinsam mit Basler Studierenden erarbeiteten Entwurf vorgelegt, der für die künftige Bundesverfassung prägend war. Max Imboden bildet somit ein wichtiges Glied in der Entwicklung des öffentlichen Rechts in der Schweiz.

⁹⁵ Vgl. zum Ganzen auch René Pahud de Mortanges (FN 72), 194 f.