

Das Formular im Verwaltungsverfahren – Elemente einer Dogmatik

Dr. iur. *Christian Meyer*, Rechtsanwalt, Basel

Inhaltsverzeichnis

I.	Einleitung	231
II.	Begriff	232
III.	Historischer Abriss	235
IV.	Funktionen	237
	1. Kommunikation strukturieren und selektieren	237
	2. Informationsverarbeitung organisieren	237
	3. Subsumtion vereinheitlichen und auslagern	238
V.	Inhalt und Ausgestaltung	239
VI.	Verfassungs- und verfahrensrechtlicher Rahmen	243
	1. Legalitätsprinzip	243
	2. Untersuchungsmaxime und Mitwirkungspflichten	245
	3. Rechtsanwendung von Amtes wegen	246
	4. Ausgewählte Verfahrensgarantien	247
	a. Verbot des überspitzten Formalismus	247
	b. Anhörungs- und Äusserungsrecht	248
	c. Verfahrensfairness	250
VII.	Fazit	251

I. Einleitung

Das Formular ist ein unverzichtbares Instrument der modernen Verwaltung und im Verwaltungsalltag omnipräsent.¹ Als Sinnbild der Verwaltung muss es in der Populärkultur immer wieder für Persiflagen über deren Verbürokratisierung erhalten.² Demgegenüber nimmt die Schweizer Rechtswissenschaft das Formular

1 *Sabine Walder/Max Baumann*, Von der Wiege bis zur Bahre schreibt der Bürger Formulare, oder: Versuch einer Annäherung an eine verkannte Rechtsquelle, SJZ 1994, S. 393 ff., 396; *Max Helbing*, Der Aufbau und die Gestaltung der Vordrucke, in: Siegfried Grosse/Wolfgang Mentrup (Hrsg.), Bürger – Formular – Behörde, Wissenschaftliche Arbeitstagung zum Kommunikationsmittel «Formular», Tübingen 1980, S. 44 ff., 44; *Wolfgang Mentrup*, Kurzbericht – Diskussionsverlauf – Fünf-Punkte-Programm, in: Siegfried Grosse/Wolfgang Mentrup (Hrsg.), Bürger – Formular – Behörde, Wissenschaftliche Arbeitstagung zum Kommunikationsmittel «Formular», Tübingen 1980, S. 112 ff., 122; vgl. auch *Jon Agar*, The Government Machine, A Revolutionary History of the Computer, Cambridge/London 2003, S. 369.

2 So wird Asterix und Obelix im Zeichentrickfilm «Asterix erobert Rom» (1976) die scheinbar einfache Aufgabe gestellt, einen «Passierschein A38», der angeblich am «Schalter 1» ausgegeben wird, zu besorgen. Die beiden Helden werden auf einer Odyssee von Amtsstelle zu Amts-

bislang kaum als eigenes verfahrensrechtliches Phänomen wahr. Entsprechend wurde das Formular auch schon als «Aschenputtel des Rechts»³ bezeichnet, wobei der stiefmütterliche Blick auf das Formular bis heute fortbesteht.

Der vorliegende Beitrag wagt eine Annäherung an das Formular im Kontext des Verwaltungsverfahrens und entwickelt in der Folge erste Elemente einer Dogmatik. Untersuchungsgegenstand sind jene Formulare, die durch die Rechtsunterworfenen auszufüllen sind und regelmässig am Anfang eines Verwaltungsverfahrens stehen. Es geht mit anderen Worten um Formulare als Schnittstelle zwischen dem Verwaltungsverfahren und den (potenziellen) Verfahrensbeteiligten; oder wie es *Sarangi/Slembrouck* ausgedrückt haben: «[I]t is through forms that citizens are turned into «clients» and their stories into «cases.»⁴ Formularschreiben, die zum Abschluss eines Verfahrens eingesetzt werden, sowie rein verwaltungsinterne Formulare werden somit ausgeklammert. Wie bereits im Titel angedeutet, erhebt der vorliegende Beitrag ohnehin nicht den Anspruch, das Formular abschliessend aufzuarbeiten. Es geht vielmehr darum, das Formular als Institut des Verwaltungsverfahrens fassbar zu machen, für ausgewählte Aspekte (teilweise) Klärung zu suchen und damit eine Grundlage für weitere Untersuchungen zu schaffen. Dazu wird vorab ein verwaltungsverfahrensrechtlicher Formularbegriff entwickelt (II.) und in den historischen Kontext gesetzt (III.). Sodann werden die grundlegenden Funktionen dargestellt (IV.) sowie Inhalt und Ausgestaltung des Formulars analysiert (V.). Gestützt darauf werden die zentralen Eckpfeiler des verfassungs- und verfahrensrechtlichen⁵ Rahmens untersucht (VI.) und abschliessend in einem Fazit als erste Elemente einer Dogmatik ausformuliert (VII.).

II. Begriff

Eine erste Annäherung an das Formular erfolgt regelmässig über die Etymologie des Begriffs.⁶ Demnach handelt es sich um ein Muster, ein Formblatt oder einen

stelle und Formular zu Formular gejagt. Kurz bevor sie dem Wahnsinn verfallen, kommt ihnen die rettende Idee: Sie drehen den Spiess um und fragen am Schalter 1 nach «Passierschein A39», der im «Rundschreiben B65» festgelegt worden sei. Nun sind es die Beamten, die auf der aussichtslosen Suche nach «Passierschein A39» den Verstand verlieren.

3 *Walder/Baumann* (Anm. 1), S. 399.

4 *Srikant Sarangi/Stefaan Slembrouck*, *Language, Bureaucracy and Social Control*, Singapur 1996, S. 127.

5 In Bezug auf verfahrensrechtliche Regelungen wie auch für konkrete Beispiele wird grundsätzlich auf das Bundesrecht verwiesen.

6 Siehe *Walder/Baumann* (Anm. 1), S. 393; *Michael Becker-Mrotzek/Maximilian Scherner*, in: Armin Burkhardt/Hugo Steger/Herbert Ernst Wiegand (Hrsg.), *Text- und Gesprächslinguistik/Linguistics of Text and Conversation*, Ein internationales Handbuch zeitgenössischer Forschung/An International Handbook of Contemporary Research, Bd. 16.1, Berlin 2000, S. 628 ff., 635; *Heinz Fotheringham*, *Allgemeine Gesichtspunkte des Formulars*, in: Siegfried Grosse/Wolfgang Mentrup (Hrsg.), *Bürger – Formular – Behörde*, Wissenschaftliche Arbeitstagung zum Kommunikationsmittel «Formular», Tübingen 1980, S. 25 ff., 25 ff.; vgl. aber kritisch *Georg Vogeler*, *Der Text als Bild*, Anregungen zu einer Geschichte der Verwaltungsrationalisierung mit

Vordruck, in dem die wiederkehrenden Teile einer Mitteilung in zweckmässiger und einheitlicher Anordnung festgelegt sind. Zieht man ergänzend den Begriff «formulieren» bei, geht es um Vordrucke, die etwas (Sachverhalt, Gesetzestext, Entscheid) in die richtige sprachliche Form bringen.⁷ Weiter wird der Begriff anhand der drei Merkmale «Textvorgabe», «Textvervielfältigung» und «Textverortung» präzisiert: Ein standardisierter Text wird vervielfältigt und damit eine Trennung von vorgedruckten und einzufüllenden Textteilen geschaffen.⁸ Die aktuelle Ausgabe des Dudens schreibt dem Begriff die Bedeutungen «(amtlicher) Vordruck zur Beantwortung bestimmter Fragen oder für bestimmte Angaben» wie auch «Maske zur digitalen Erfassung bestimmter Angaben» zu. Insofern scheint die in der Literatur bisweilen angeführte Präzisierung, dass die Vervielfältigung «durch Druck» erfolge, als überholt. Auch der Aspekt der Textverortung wird im Kontext der Digitalisierung komplexer: Digitale Weiterverarbeitung setzt nicht bloss optische Trennung der Textelemente voraus, sondern die Erfassung strukturierter Daten.⁹

Im Kontext des Verwaltungsverfahrens muss das Formular zudem als besondere juristische Textsorte verstanden werden. In der Linguistik gilt es als eine der wichtigsten, aber auch schwierigsten Erscheinungsformen von Verwaltungssprache. Die Komplexität ergibt sich insbesondere aus den unterschiedlichen Funktionen des Formulars, namentlich der Doppelrolle als standardisiertem Kommunikations- wie auch Organisations- und Arbeitsmittel, aber auch aus dem Erfordernis der Gesetzesbindung.¹⁰ Das Formular schafft eine höchst asymmetrische Kommunikationssituation zwischen Bürger und Behörde, die umfassend durch die Verwaltung bestimmt wird. Die Privaten kennen den Kontext des Formulars (Norm- und Entstehungshintergrund, Rolle im Entscheidprozess usw.) demge-

Hilfe von «Formularen» seit dem Mittelalter, Vortrag von Dr. Georg Vogeler auf der Jahrestagung des IADM, Hamburg, 7.–9. November 2003, Fn. 51, abrufbar unter <<https://epub.ub.uni-muenchen.de/24860/1/VogelerIADM2003.pdf>> (zuletzt besucht am 16. Februar 2022).

- 7 Hans Brinckmann et al., *Formulare im Verwaltungsverfahren*, Wegbereiter standardisierter Kommunikation, Darmstadt 1986, S. 11; Klaus Grimmer, *Das Formular als Norm- und Informationsmittel*, in: Gesellschaft für Rechts- und Verwaltungsinformatik e.V. (Hrsg.), *Automation in Gerichts- und Verwaltungsverfahren*, Berlin 1980, S. 1 ff., 1.
- 8 Benedikt Burkard, *Liste, Vordruck, Bildschirmmaske, Eine kleine Geschichte des Formulars*, *Das Archiv* 2010/1, S. 6 ff., 10 f.; Vogeler (Anm. 6), S. 15.
- 9 Unter Digitalisierung bzw. E-Formularen ist daher auch nicht das blosses Scannen analoger Formulare zu verstehen. Die Transformation der im gescannten Formular «gefangenen», unstrukturierten Daten in strukturierte Daten, die digital bzw. durch künstliche Intelligenzen weiterverarbeitet werden können, ist äusserst komplex und eine potenzielle Fehlerquelle; vgl. etwa Shubham Paliwal et al., *TableNet: Deep Learning model for end-to-end Table detection and Tabular data extraction from Scanned Document Images*, abrufbar unter <<https://arxiv.org/abs/2001.01469>> (zuletzt besucht am 16. Februar 2022); siehe bereits Felix Gantner, *Theorie der juristischen Formulare, Ein Beitrag zur Methodenlehre der Rechtsanwendung*, Diss. Innsbruck, Berlin 2010, S. 138 («Formular als Datensatzdefinition»).
- 10 Becker-Mrotzek/Scherner (Anm. 6), S. 2 f. Dazu hinten Ziff. IV. und V.

genüber kaum.¹¹ Ein Formular kann demnach auch als «streng formalisiertes Interview»¹² oder als «standardisierter schriftlicher Dialog»¹³ verstanden werden.

Der verwaltungsverfahrenrechtliche Formularbegriff ist zudem untrennbar mit den (parteilichen) Mitwirkungspflichten und der amtlichen Untersuchungspflicht verbunden.¹⁴ Aus diesem Blickwinkel ist das Formular zuvorderst eine besondere Formvorschrift bei der Ausübung der Mitwirkungspflichten, insbesondere bei der Verfahreseinleitung (Antragsformular, Gesuchsformular usw.).¹⁵ So verstanden markiert das Formular gleichsam den Beginn eines Verwaltungsverfahrens.¹⁶ Indem es von der Partei eingereicht wird, beginnt das Verfahren und weiss die Behörde, dass sie die notwendigen Vorkehrungen zu treffen hat (z.B. Beweismassnahmen, Aktenführung).¹⁷ Erfolgt die Anmeldung nicht mit dem vorgeschriebenen Formular, hat die Behörde den Gesuchsteller aufzufordern, innert Frist eine formgerechte Eingabe zu tätigen, verbunden mit der Androhung, dass ansonsten auf das Gesuch nicht eingetreten wird.¹⁸ Formularpflichten¹⁹ sind aus diesen Gründen in nichtstreitigen Verwaltungsverfahren weit verbreitet²⁰ und be-

- 11 *Siegfried Grosse*, Allgemeine Überlegungen zur sprachlichen Fassung von Vordrucken und Formularen, in: *Siegfried Grosse/Wolfgang Mentrup* (Hrsg.), *Bürger – Formular – Behörde*, Wissenschaftliche Arbeitstagung zum Kommunikationsmittel «Formular», Tübingen 1980, S. 11 ff., 13 ff.; vgl. auch *Agar* (Anm. 1), S. 84: «Forms are always part of a power structure, of asker and asked.»
- 12 *Siegfried Grosse*, Vorschläge zu Verbesserung der Verständlichkeit von Verwaltungstexten, in: *Ingulf Radtke* (Hrsg.), *Die Sprache des Rechts und der Verwaltung*, Stuttgart 1981, S. 268 ff., 271.
- 13 *Elisabeth Gülich*, Formulare als Dialoge, in: *Ingulf Radtke* (Hrsg.), *Die Sprache des Rechts und der Verwaltung*, Stuttgart 1981, S. 322 ff., 329 und 341 f.
- 14 Vgl. *Grimmer* (Anm. 7), S. 6 ff.; *Wilma Albrecht*, *Verwaltung – Formulare – Bürger*, Sozialer Fortschritt 1986 Nr. 7, S. 145 ff., 148.
- 15 Vgl. *Regina Kiener/Bernhard Rüttsche/Mathias Kuhn*, *Öffentliches Verfahrensrecht*, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2021, Rz. 890.
- 16 Ein Verwaltungsverfahren beginnt prinzipiell, sobald die Behörde von sich aus oder auf Antrag Vorkehrungen trifft, die auf den Erlass einer Verfügung gerichtet sind; *Felix Uhlmann*, Einleitung eines Verwaltungsverfahrens, in: *Isabelle Häner/Bernhard Waldmann* (Hrsg.), *Das erstinstanzliche Verwaltungsverfahren*, Zürich/Basel/Genf 2008, S. 1 ff., 4 und 15.
- 17 Damit dient das Formular auch der Transparenz und Rechtssicherheit, zumal die Eröffnung von Verwaltungsverfahren an sich formfrei erfolgt und der genaue Eröffnungszeitpunkt daher oftmals nur schwer bestimmbar ist; vgl. dazu *Uhlmann* (Anm. 16), S. 2 ff. und 15.
- 18 Vgl. *Kiener/Rüttsche/Kuhn* (Anm. 15), Rz. 890.
- 19 Der Begriff wird vorliegend in einem weiten Sinne verwendet, wie dies auch für den Begriff der Mitwirkungspflicht üblich ist. Gemeint sind demnach auch (und in der Praxis hauptsächlich) eigentliche Formularobliegenheiten; vgl. *Christian Meyer*, *Die Mitwirkungsmaxime im Verwaltungsverfahren des Bundes*, Ein Beitrag zur Sachverhaltsfeststellung als arbeitsteiliger Prozess, Diss. Luzern, Zürich/Basel/Genf 2019, Rz. 661 ff. und 772 ff.
- 20 Vgl. etwa Art. 29 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (ATSG; SR 830.1), Art. 124 des Bundesgesetzes über die direkte Bundessteuer vom 14. Dezember 1990 (DBG; SR 642.11) oder Art. 112i der Zollverordnung vom 1. November 2006 (ZV; SR 631.01).

zwecken vor allem die Vereinfachung und Beschleunigung von Verfahren der Massenverwaltung.²¹

III. Historischer Abriss

Das Formular ist tief in der menschlichen Zivilisation verwurzelt. Bei den ältesten gefundenen Zeugnissen zum Ursprung der Schrift handelt es sich um formularähnliche Listen, die es bereits Kulturen ohne voll entwickeltes Alphabet ermöglichten, Warenströme zu verwalten.²² Die antiken Grossreiche, wie insbesondere das Römische Reich, nutzten standardisierte Verfahren und Texte im Rahmen ihrer Bürokratie wie auch Rechtsprechung intensiv.²³ Die entsprechenden Grundmuster finden sich im Mittelalter wieder. Standardisierte Textbausteine von Urkunden wurden damals als «formula» bezeichnet. Sie wurden teilweise (handschriftlich) vorbereitet, sodass im Anwendungsfall nur noch der variable Text eingetragen werden musste.²⁴ Seit dem 14. Jahrhundert nutzten die Herrschenden in Europa systematisch Fragelisten, um Informationen über ihr Territorium und ihre Untertanen zu erheben und dadurch die Verwaltung und insbesondere die Steuererhebung zu optimieren. Das Auskunftgeben wurde damit zur Untertanenpflicht.²⁵ Die staatliche Gier nach Informationen machte neue Klassifikationssysteme erforderlich, um die Realität für die weitere Verarbeitung in geeignete Form zu bringen. Mit seinen Erhebungsschablonen (Fragelisten, Tabellen usw.) bildet der Staat die gesellschaftliche Wirklichkeit aber nicht bloss ab, sondern gestaltet sie gleichsam.²⁶ So steht etwa die Entwicklung des Konzepts fester, vererbbarer Nachnamen in engem Zusammenhang mit den staatlichen Bemühungen um verlässliche Volkszählungen.²⁷

Eigentliche Vordrucke wurden erst mit der Erfindung des Buchdrucks um 1450 möglich. Das erste kommerzielle Produkt Gutenbergs war denn auch eine Art

21 René Wiederkehr/Christian Meyer/Anna Böhme, Praktikabilität als Verfahrensgrundsatz: Gesetzliche Vereinfachungstechniken und praktische Argumentationsfelder, recht 2021, S. 211 ff., 216; vgl. Kiener/Rütsche/Kuhn (Anm. 15), Rz. 889 f.

22 Burkard (Anm. 8), S. 7; siehe ferner Peter Becker, Formulare als «Fließband» der Verwaltung?, in: Peter Collin/Klaus-Gert Lutterbeck (Hrsg.), Eine intelligente Maschine? Handlungsorientierungen moderner Verwaltung (19./20. Jh.), Baden-Baden 2009, S. 281 ff., 284.

23 Burkard (Anm. 8), S. 7 f., der das Beispiel der Bürgerrechtsverleihung an ehrenvoll entlassene Hilfstruppensoldaten ausführt: Die entsprechenden Tafeln bestanden jeweils aus einem standardisierten Text und einem individuellen Teil (Name, Dienstgrad usw.); siehe zum römischen Prozessrecht Heinrich Honsell/Iole Fagnoli, Römisches Recht, 9. Aufl., Bern 2021, S. 249 ff.

24 Burkard (Anm. 8), S. 8.

25 Peter Becker, Kulturtechniken der Verwaltung, Forschungsbericht vom 31. Dezember 2010, verfasst im Auftrag des Schweizerischen Bundesarchivs, S. 30, abrufbar unter <<https://www.bar.admin.ch/bar/de/home/service-publicationen/verwaltungsgeschichte/forschungsberichte.html>> (zuletzt besucht am 16. Februar 2022).

26 Becker (Anm. 25), S. 9.

27 Vgl. James C. Scott, Seeing Like a State, How Certain Schemes to Improve the Human Condition Have Failed, New Haven/London 1998, S. 64 ff.

Formular: ein Ablassbrief in Form eines Lückentexts mit freien Feldern für den Namen des Käufers, sein Vergehen und die Busse. In der Verwaltung hielten Druckerzeugnisse vorerst lediglich in Form von Vorlagen- bzw. Formelbüchern für verschiedene Textarten Einzug. Die Verwaltungsdokumente selbst wurden hingegen für weitere Jahrhunderte überwiegend handschriftlich verfasst. In der Finanzverwaltung und der Justiz deutscher Fürstentümer kamen Vordrucke ab dem 17. Jahrhundert zuerst für ständig wiederkehrende Handlungen auf (z.B. Quittungen, Ladungen zu Gerichtsverhandlungen).²⁸

Das 18. Jahrhundert gilt auch als das Jahrhundert der Statistik.²⁹ Um die Daten seines Territoriums und seiner Bürger zu erfassen, setzt der Staat vielzählige Listen, Raster, Tabellen usw. ein. Die Verwaltung wird zur entpersonalisierten Programmanwendung; Einheitlichkeit, Regelmässigkeit und Zuverlässigkeit sind nun die zentralen Werte.³⁰ Zwar verfassen die Beamten viele Hilfsmittel weiterhin handschriftlich, ein weiteres Charakteristikum des heutigen Formulars prägt sich nun aber aus: Den Leerstellen wird mehr Raum eingeräumt, sodass sie – bzw. die eingefügte Information – sofort ins Auge stechen. Dies erleichtert die Informationsverarbeitung wesentlich. Erst ab dem 19. Jahrhundert werden Formulare flächendeckend vorgedruckt, um den Anforderungen der aufkommenden Massengesellschaft an Wirtschaft und Verwaltung zu begegnen.³¹ Vor allem mit der Ausweitung des Sozialstaats gewinnt das Formular weiter an Bedeutung. Dieser kann seine Aufgaben nur bewältigen, wenn er die bürokratischen Arbeitsprozesse durch Standardisierung vereinfacht und beschleunigt. Grundlegend ändert sich nun auch der Adressatenkreis des Formulars: Der Bürger, der vom Staat Leistungen begehrt, hat das Formular selbst auszufüllen.³² Die Verwaltung externalisiert dadurch Kosten.³³ Der bis anhin zwischen Bürger und Formular vermittelnde amtliche Sachbearbeiter entfällt und das Formular wird zum zentralen und direkten Kommunikationsmittel zwischen Rechtsunterworfenen und Verwaltung.³⁴

28 *Burkard* (Anm. 8), S. 8 f.; vgl. zu diesen Etappen auch differenziert *Vogeler* (Anm. 6), S. 2 ff.; zu den Formelbüchern *Michael Stolleis*, *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland*, Bd. 1, *Reichspublizistik und Policeywissenschaft 1600–1800*, München 1988, S. 354 ff.

29 Vgl. eingehend *Lars Behrlich*, *Die Berechnung der Glückseligkeit, Statistik und Politik in Deutschland und Frankreich im späten Ancien Régime*, Ostfildern 2016, insb. S. 42 ff.

30 *Becker* (Anm. 22), S. 283 ff.; *ders.* (Anm. 25), S. 34; *ders.*, *Beschreiben, Klassifizieren, Verarbeiten. Zur Bevölkerungsbeschreibung aus kulturwissenschaftlicher Sicht*, in: *Arndt Brendecke/Markus Friedrich/Susanne Friedrich* (Hrsg.), *Information in der Frühen Neuzeit. Status, Bestände, Strategien*, Münster 2008, S. 393 ff., 397 ff.

31 *Burkard* (Anm. 8), S. 9 ff.; vgl. *Becker* (Anm. 22), S. 288 f.; *Walder/Baumann* (Anm. 1), S. 393; ferner exemplarisch zur Bedeutung von Formularen für die Kriegswirtschaft Grossbritanniens *Agar* (Anm. 1), S. 130 f.

32 *Burkard* (Anm. 8), S. 11 f.; *Becker* (Anm. 22), S. 283 f.

33 *Norbert Lüdenbach*, *Formulare und Kommunikationsmaximen*, Diss. Utrecht 1984, S. 32 f.

34 *Becker* (Anm. 22), S. 290 ff.

IV. Funktionen

1. Kommunikation strukturieren und selektieren

Das Formular ermöglicht, formalisiert und selektiert die Kommunikation zwischen Rechtsunterworfenen und Behörden. Die Informationen, die der Verwaltung übermittelt werden sollen, müssen nach der Vorgabe des Formulars zerteilt sowie unpersönlich und standardisiert formuliert werden.³⁵ Damit transformiert das Formular die persönliche Geschichte der Ausfüllenden in einen Fall und diese selbst in eine Verfahrenspartei.³⁶ Indes kann der Betroffene nicht seine Lebensrealität darlegen, sondern nur die vom Formular als relevant bestimmten Informationen. Insofern wirkt das Formular als Filter.³⁷ Es soll (nur) die Informationen übermitteln, die die Behörde für die weitere Bearbeitung bzw. den Entscheid der Angelegenheit benötigt.³⁸

Das Formular übermittelt nicht nur Informationen an die Behörden, sondern auch Botschaften der Behörde an die Ausfüllenden. Die Rechtssuchenden werden instruiert, welche Informationen der Verwaltung in welcher Form zu übermitteln sind. Ermöglicht wird damit beidseitig zweckrationales Handeln.³⁹ Mit anderen Worten dient das Formular der praktikablen Kommunikation im Verwaltungsverfahren.⁴⁰ Dabei entsteht jedoch ein Zielkonflikt: Die Kommunikation ist streng auf das Wesentliche zu beschränken, wobei aber genügend Kontext vermittelt werden muss, um wechselseitiges Verstehen und Interaktion zwischen Partei und Behörde zu ermöglichen.⁴¹

2. Informationsverarbeitung organisieren

Jedes Formular ist Teil eines umfassenden Informationsflusses, wobei es sämtliche Bearbeitungsschritte begleiten kann (Erfassen, Speichern, Transportieren und Präsentieren von Informationen).⁴² Das Formular zeitigt organisatorische Wirkungen auf unterschiedlichen Ebenen: Für die einzelnen Sachbearbeiter ist es eine Arbeitsanweisung. Es erlaubt ferner die Koordination arbeitsteiliger Prozesse, indem es Informationen «durch Raum und Zeit» in die und in der Verwaltung

³⁵ Gantner (Anm. 9), S. 3; Walder/Baumann (Anm. 1), S. 396.

³⁶ Vgl. Sarangi/Slembrouck (Anm. 4), S. 127.

³⁷ Vgl. Wolfgang Schäfer, Die kommunikative Ausgestaltung von Formularen am Beispiel des Rentenanspruchs, in: Gesellschaft für Rechts- und Verwaltungsinformatik e.V. (Hrsg.), *Automation in Gerichts- und Verwaltungsverfahren*, Berlin 1980, S. 63 ff., 68 f.; grundlegend Niklas Luhmann, *Funktionen und Folgen formaler Organisation*, Berlin 1964, S. 224.

³⁸ Brinckmann et al. (Anm. 7), S. 131.

³⁹ Brinckmann et al. (Anm. 7), S. 132.

⁴⁰ Vgl. Wiederkehr/Meyer/Böhme (Anm. 21), S. 212 und 216; siehe auch Brinckmann et al. (Anm. 7), S. 122 f.

⁴¹ Brinckmann et al. (Anm. 7), S. 133 f.

⁴² Brinckmann et al. (Anm. 7), S. 123.

transportiert.⁴³ Formulare ermöglichen insbesondere einen strukturierten Zugriff auf die relevanten Informationen und vereinfachen damit deren Bearbeitung.⁴⁴ Es dient zudem auch einer effizienten Organisation, dass das Formular den Kommunikationsweg spezifiziert, indem es nicht auf das Selbstdarstellungsinteresse des Absenders (Bürger), sondern auf den Informationsbedarf des Empfängers (Behörde) zugeschnitten ist. Damit wird die Verwaltung von «unnötiger» Kommunikation entlastet.⁴⁵ Schliesslich leisten Formulare im Sinne des Prinzips der Aktenmässigkeit auch einen Beitrag dazu, das Verwaltungshandeln überprüfbar zu machen.⁴⁶

3. Subsumtion vereinheitlichen und auslagern

Unter Subsumtion versteht man die Zuordnung eines konkreten Sachverhalts unter eine generell-abstrakte gesetzliche Norm, wobei Sachverhalt und Norm unter wechselseitiger Berücksichtigung ausfindig zu machen sind.⁴⁷ Beim Formular wird dieser hermeneutische Zirkel der Rechtsanwendung (teilweise) auf die Erstellung des Formulars vorgezogen und abstrahiert, sodass die Behörde mit der Formularerstellung bereits eine generelle Subsumtionsarbeit, unabhängig vom konkreten Sachverhalt, leistet.⁴⁸ Diese Vorstrukturierung begrenzt den im Einzelfall verbleibenden Ermessensspielraum der Entscheidbehörde,⁴⁹ womit das Formular auch als ein Institut der Selbstbindung der Verwaltung erscheint.⁵⁰ Für die Partei schafft dies Rechtssicherheit. Sie kann davon ausgehen, dass sie das gewünschte Tätigwerden der Verwaltung herbeiführt, wenn sie nur der Struktur des entsprechenden Formulars folgt.⁵¹

43 Vgl. *Becker* (Anm. 22), S. 282 f., der diese beiden Dimensionen mit den Metaphern «Fließband» und «Interview» beschreibt.

44 *Brinckmann et al.* (Anm. 7), S. 123.

45 Vgl. grundlegend *Luhmann* (Anm. 37), S. 195; siehe auch *Sarangi/Slembrouck* (Anm. 4), S. 128.

46 Ausführlich *Brinckmann et al.* (Anm. 7), S. 171 ff.; ferner *Walder/Baumann* (Anm. 1), S. 396; vgl. beispielhaft BGE 118 V 26, wo anhand des Formulars nachvollzogen wird, inwiefern die Berechnung der Ergänzungsleistung fehlerhaft ist.

47 Differenziert *Ernst A. Kramer*, *Juristische Methodenlehre*, 6. Aufl., Bern 2019, S. 40 f., m.w.Verw.; ferner *René Rhinow et al.*, *Öffentliches Prozessrecht*, 4. Aufl., Basel 2021, Rz. 1113.

48 *Felix Gantner*, *Formulare und eGovernment*, in: *Erich Schweighofer/Thomas Menzel/Günther Kreuzbauer* (Hrsg.), *IT in Staat und Recht*, Tagungsband des 5. Internationalen Rechtsinformatik Symposions IRIS 2002, S. 227 ff., 232. Dies kann etwa darin bestehen, dass die Darstellung der rechtserheblichen Einkommensverhältnisse durch das Abfragen der einzelnen relevanten Kategorien erleichtert wird (z.B. Nettolohn, Kinderzulagen, Vermögenserträge usw.).

49 *Brinckmann et al.* (Anm. 7), S. 126. Nur bei eigentlichen «Formularverfahren» entspricht das vollständig ausgefüllte Formular indes zwingend dem Subsumtionsergebnis; *Gantner* (Anm. 9), S. 108; vgl. dazu hinten Ziff. V.

50 *Gantner* (Anm. 9), S. 151 f.; *Albrecht* (Anm. 14), S. 148; kritisch *Grimmer* (Anm. 7), S. 15.

51 Vgl. *Walder/Baumann* (Anm. 1), S. 397. So kann sich die Partei darauf verlassen, dass sie mit einem amtlichen Formulargesuch um unentgeltliche Rechtspflege alle notwendigen Angaben übermittelt, wenn sie das Formular vollständig und richtig ausfüllt sowie die genannten Dokumente beilegt; vgl. etwa das Formular des Bundesverwaltungsgerichts, abrufbar unter <<https://www.bvger.ch/bvger/de/home/das-bundesverwaltungsgericht/verfahren.html>> (zuletzt besucht am 16. Februar 2022).

Je schwächer die Behörde bei der Formulargestaltung die Subsumtion vorstrukturiert, desto weitgehender muss die Partei individuelle Subsumtionsarbeit leisten.⁵² Die Subsumtionsarbeit des Rechtsunterworfenen besteht regelmässig darin, die eigene Wirklichkeit den Fragen bzw. den Leerfeldern des Formulars zuzuordnen. Das Ausfüllen eines Formulars erweist sich demnach grundsätzlich als anspruchsvoll. Verlangt ist eine «gezielte Reinterpretation der eigenen Situation und der eigenen Geschichte», um sie in «neuen Begrifflichkeiten zu denken, zu bewerten [...] und einzutragen».⁵³ Soweit dabei an im Alltag verwendete Standards angeknüpft wird, etwa wenn ein Antragssteller seine Hausgenossen in Form der korrekten familienrechtlichen Begriffe zu beschreiben hat («Ehegatte», «Kind»), mag eine Subsumtion durch die Rechtsunterworfenen unproblematisch erscheinen.⁵⁴ Allerdings können die Kategorien des Formulars vom Verständnis-horizont der Ausfüllenden abweichen (wie sind z.B. die Begriffe «Einkommen» oder «unterstützte Personen» zu verstehen?). Insbesondere bei Personen, welche nicht Teil der Mehrheitsgesellschaft sind, verstärkt sich die Gefahr, dass Begriffe oder Fragen missinterpretiert werden oder die Anforderungen des Formulars sogar davor abschrecken, überhaupt Ansprüche geltend zu machen.⁵⁵

V. Inhalt und Ausgestaltung

Der Inhalt von Formularen kann kaum abstrakt umschrieben werden, denn letztlich müssen sie den anzuwendenden Gesetzestext abbilden, ansonsten könnten sie ihre Subsumtions- und Organisationsfunktion nicht erfüllen. Dabei kommen verschiedene Techniken infrage. Das Formular kann auf bestimmte Gesetzesstellen verweisen oder diese (auszugsweise) zitieren. In der Regel wird der gesetzliche Tatbestand jedoch zur besseren Verständlichkeit paraphrasiert.⁵⁶ Soweit der Gesetzgeber die Ausgestaltung des Formulars nicht bestimmt, legt die Behörde dazu

52 *Gantner* (Anm. 48), S. 231 f. Fragt das Formular beispielsweise, ob die geltend gemachte Invalidität die Folge eines Geburtsgebrechens i.S.v. Art. 13 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959 (IVG; SR 831.20) ist, wird mehr individuelle Subsumtionsleistung verlangt, als wenn gefragt wird, zu welchem Zeitpunkt das Gebrechen diagnostiziert und mit der Behandlung begonnen wurde (was bei psychischen Erkrankungen und schweren Entwicklungsrückständen nach Ziff. 404 des Anhangs zur Verordnung des EDI über Geburtsgebrehen vom 3. November 2021 [GgV-EDI; SR 831.232.211] relevant ist).

53 *Becker* (Anm. 22), S. 294; vgl. *Sarangi/Slembrouck* (Anm. 4), S. 135 f. Das Ausfüllen war in der Geschichte des Formulars denn auch lange den fachkundigen Beamten vorbehalten; vgl. vorne Ziff. III.

54 *Brinckmann et al.* (Anm. 7), S. 125 und 196 ff.

55 So kann etwa die Frage «Leben Sie mit einer anderen Person im gleichen Haushalt?» je nach Kulturkreis ganz unterschiedlich verstanden werden; vgl. *Sarangi/Slembrouck* (Anm. 4), S. 133 ff.; siehe auch *Lüdenbach* (Anm. 33), S. 66 ff., wonach vor allem Personen, die den «Mittelschichtspruch» nicht beherrschen, gefährdet sind.

56 *Brinckmann et al.* (Anm. 7), S. 136; vgl. auch *Albrecht* (Anm. 14), S. 148 ff. Die Bindung an das Gesetz hat indes zur Folge, dass Formulare unmittelbar an Gesetzes- oder Praxisänderungen anzupassen sind; *Gantner* (Anm. 48), S. 233 ff.

die Norm aus und bildet ihre Erkenntnisse im Formular ab.⁵⁷ Die Veröffentlichung dieses Auslegungsergebnisses mittels Formular dient der Prozessökonomie und Rechtssicherheit: Der argumentative Aufwand im Einzelfall wird reduziert und die Praxis vereinheitlicht.⁵⁸

Vor diesem Hintergrund beklagten *Walder/Baumann* bereits 1994, dass grundlegende Regelungen zur Entstehung, der Ausgestaltung und dem Inhalt von Formularen fehlten.⁵⁹ Folglich drohe eine «Ausdehnung des «Formularstaates» auf Kosten des Rechtsstaates».⁶⁰ Die Entstehungsgeschichte von heute gesetzlich vorgesehenen Formularen lässt sich denn auch kaum rekonstruieren. *Walder/Baumann* zeigten anhand der Formularpflichten im Mietrecht auf, dass sich diese weitgehend unreflektiert und eher zufällig entwickelt haben. Auch die von den Autoren dargestellte Geschichte der Formulare des Schuldbetreibungsrechts weist auf eine gewisse Gleichgültigkeit des Staates hin.⁶¹

Ein eigentliches Formularerlassverfahren existiert bis heute nicht. Ein Blick in die amtliche Sammlung des Bundes zeigt dementsprechend, dass die Intensität der gesetzgeberischen Steuerung von Form, Inhalt und Gebrauch der Formulare uneinheitlich ist:

- Gewisse Formulare sind als Teil des Erlasses im Anhang abgebildet.⁶²
- Bisweilen finden sich äusserst präzise Regelungen zu Form und Inhalt des Formulars,⁶³ teilweise inklusive detaillierter Hinweise zur Handhabung.⁶⁴
- Gewisse Bestimmungen weisen auf ein namentlich bezeichnetes Formular hin, ohne dass dieses aber im Anhang abgebildet wäre.⁶⁵

57 *Gantner* (Anm. 48), S. 230 f., und 233; *Grimmer* (Anm. 7), S. 15 ff.

58 *Gantner* (Anm. 9), S. 86 f. und 109.

59 *Walder/Baumann* (Anm. 1), S. 398 ff.

60 *Max Baumann*, E-Government und Formulare, SJZ 2006, S. 99 ff., 102.

61 *Walder/Baumann* (Anm. 1), S. 394 ff.; vgl. für Deutschland *Brinckmann et al.* (Anm. 7), S. 214, wonach auch dort die Entstehung von Formularen durch Zufälligkeiten bestimmt scheint.

62 Verordnung über die Zulassung von Personen und Fahrzeugen zum Strassenverkehr vom 27. Oktober 1976 (VZV; SR 741.51), Anhänge 2a ff.; Verordnung über die Ursprungsregeln für Zollpräferenzen zugunsten der Entwicklungsländer vom 30. März 2011 (VUZPE; SR 946.39), Anhang 2.

63 Vgl. etwa Art. 16 ff. der Fortpflanzungsmedizinverordnung vom 4. Dezember 2000 (FMedV; SR 810.112.2); Art. 8 i.V.m. Art. 9 der Verordnung über den Schutz von Design vom 8. März 2002 (DesV, 232.121).

64 Art. 16a Abs. 1 FMedV («Wird das Formular von Hand ausgefüllt, so muss es lesbar mit Druckbuchstaben ausgefüllt und unterschrieben werden»); Art. 25 VUZPE (Abs. 1: «Das Formular ist in französischer oder englischer Sprache und vollständig auszufüllen; ausgenommen ist Feld 2, dessen Ausfüllung freigestellt ist», Abs. 2: «Wird das Formular handschriftlich ausgefüllt, so muss dies mit Tinte oder Kugelschreiber und in Druckschrift geschehen», Abs. 3: «Im Feld 12 ist als Einfuhrland die Schweiz anzugeben»).

65 Vgl. etwa Art. 5 der Verordnung über die Steuerentlastung schweizerischer Dividenden aus wesentlichen Beteiligungen ausländischer Gesellschaften vom 22. Dezember 2004 (SR 672.203); «Formular 108».

- Regelmässig ergibt sich aus den Rechtsvorschriften explizit nur, dass ein Formular obligatorisch ist, ohne dass dessen Ausgestaltung näher geregelt wird.⁶⁶
- Teilweise wird aus Wegleitungen oder Ähnlichem ersichtlich, welche Formulare zu verwenden sind.⁶⁷
- Bisweilen sieht das Gesetz vor, dass die Verwendung von Formularen durch die Behörden vorgeschrieben werden kann⁶⁸ oder dass die Nutzung bestehender Formulare freiwillig ist.⁶⁹
- Einer Aufsichtsbehörde kann es obliegen, um Einheitlichkeit von Formularen besorgt zu sein.⁷⁰

Ein systematisches Vorgehen lässt sich demnach nicht ausmachen, vielmehr bestehen nur selten explizite Vorgaben zu Inhalt oder Ausgestaltung des Formulars; zumeist sind die Regelungen nicht abschliessend. Inhalt und Ausgestaltung ergeben sich folglich vor allem mittelbar aus dem materiellen wie auch formellen Recht und unterliegen damit weitgehend dem Ermessen der Verwaltungsbehörden. Dies scheint insofern folgerichtig, als einerseits die Art und Weise der Sachverhaltsfeststellung im relativ weitgehenden, pflichtgemässen Ermessen der instanzierenden Behörde liegt (sog. Verfahrensermessen);⁷¹ andererseits kommt der Behörde auch im Rahmen der Rechtsanwendung ein Ermessensspielraum zu. Beim

- 66 Art. 29 Abs. 2 ATSG i.V.m. Art. 65 Verordnung über die Invalidenversicherung vom 17. Januar 1961 (IVV; SR 831.201), Art. 68 Abs. 1 der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 31. Oktober 1947 (AHVV; SR 831.101) oder Art. 53 Abs. 3 der Verordnung über die Unfallversicherung vom 20. Dezember 1982 (UVV; SR 832.202); Art. 12 Abs. 3 wie auch Art. 19 Abs. 3 der Verordnung über Finanzhilfen für familienergänzende Kinderbetreuung vom 25. April 2018 (KBFHV; SR 861.1), wonach das Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) eine Wegleitung über die Gesuchseinreichung erlässt und die entsprechenden Formulare erstellt. Siehe ferner Art. 13d Abs. 1 der Verordnung über Waffen, Waffenzubehör und Munition vom 2. Juli 2008 (WV; SR 514.541): «das dafür vorgesehene Formular»; Art. 16 der Verordnung über die Typengenehmigung von Strassenfahrzeugen vom 19. Juni 1995 (TGV; SR 741.511); Art. 13 Abs. 1 Verordnung über die Biersteuer vom 15. Juni 2007 (BStV; SR 641.411.1): «amtliche[s] Formular»; Art. 4 Abs. 3 Verordnung über die Weiterbildung vom 24. Februar 2016 (WeBiV; SR 419.11): «zu verwendend[e] Formulare».
- 67 Vgl. etwa Art. 29 Abs. 2 ATSG (Statuierung eines Formularsystems) i.V.m. Art. 5 der Verordnung über die freiwillige Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (VFV; SR 831.111; Auskunftspflicht betr. freiwillige Versicherung) i.V.m. BSV, Wegleitung zur freiwilligen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (WFV) vom 1. Januar 2008 (Stand: 1. Januar 2021), Rz. 4036 f. (Formularpflicht betr. freiwillige Versicherung).
- 68 Vgl. etwa Art. 102 Abs. 2 DBG; Art. 19g der Mineralölsteuerverordnung vom 20. November 1996 (MinöStV; SR 641.611); Art. 34 der Verordnung über die Forschung an embryonalen Stammzellen vom 2. Februar 2005 (VStFG; SR 810.311).
- 69 Vgl. Art. 37 MinöStV, wonach die Steueranmeldung alternativ in Form eines Briefes eingereicht werden kann, sofern dieser alle Angaben gemäss amtlichem Formular enthält; Art. 13 Abs. 2 BStV: Auf die Verwendung des amtlichen Formulars kann mit Bewilligung der Zollverwaltung verzichtet werden, wenn die Angaben inhaltlich dem amtlichen Vordruck entsprechen; ähnlich auch Art. 8 Abs. 2 DesV.
- 70 Vgl. etwa Art. 2 der Verordnung über die im Betreibungs- und Konkursverfahren zu verwendenden Formulare und Register sowie die Rechnungsführung vom 5. Juni 1996 (VFRR; SR 281.31).
- 71 Vgl. BGer, Urteil U 571/06 vom 29. Mai 2007 E. 4.1; BVGer, Urteil B-2775/2008 vom 18. Dezember 2008 E. 4.1 f.; Meyer (Anm. 19), Rz. 1050.

Formular ist indes besonders, dass das Verfahrensermessen ebenso wie das Ermessen bei der Anwendung des materiellen Rechts vorab standardisiert geschieht, sodass im Einzelfall vom gesetzlich eingeräumten Entscheidungsspielraum kein oder nur noch eingeschränkter Gebrauch gemacht wird.

Im Hinblick auf eine zentrale Problemstellung des Formulars gibt es folglich eine Überschneidung mit der Verwaltungsverordnung. Dabei mag der Fokus des Formulars (Sachverhaltsermittlung) von jenem der Verwaltungsverordnung (Rechtsanwendung) abweichen, dies entspricht letztlich aber vor allem einer unterschiedlichen Perspektive auf die Ermessensbindung.⁷² Das Formular spricht dabei zuvorderst die Verfahrenspartei an, gleichzeitig ist es allerdings ebenso verwaltungsinterne Handlungsanweisung.⁷³ Bei der Verwaltungsverordnung steht demgegenüber oftmals dieses zweite Charakteristikum im Fokus,⁷⁴ die Lehre hat jedoch überzeugend aufgezeigt, dass eine Konzeption der Verwaltungsverordnung als blosses «Innenrecht» zu kurz greift. Tatsächlich sind namentlich vollzugslenkende Verwaltungsverordnungen nicht nur an die Verwaltungsbehörden gerichtet, sondern sie können Aussenwirkung entfalten und somit Rechtsnormcharakter haben.⁷⁵ Schliesslich dienen Formular und Verwaltungsverordnung

72 Ein Gedankenspiel: Die kantonale Steuerverwaltung legt in einem Merkblatt (Verwaltungsverordnung) fest, dass als direkte Kosten für Aus-, Weiter- und Umschulungen einzig die Ausgaben «Schulgelder», «Lehrmittel», «Prüfungsgebühren» und «unmittelbar mit dem Kurs zusammenhängende Fachliteratur» abzugsfähig sind. Ein Formular, das in Bezug auf direkte Kosten für Aus-, Weiter- und Umschulungen einzig diese Posten zulässt, würde dieselbe Ermessensbindung bewirken. Vgl. auch zum hermeneutischen Zirkel der Rechtsanwendung vorne Ziff. IV.3.

73 Vgl. vorne Ziff. IV.2.

74 BGE 128 I 167 E. 4.3 S. 171 ff.; 121 II 473 E. 2b S. 478 f.; BVGE 2018 V/2 E. 3.5.1 S. 32 f.; ferner *Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl., Zürich/St. Gallen 2020, Rz. 81 und 1575; *Patricia Egli*, Verwaltungsverordnungen als Rechtsquellen des Verwaltungsrechts?, AJP 2011, S. 1159 ff., 1159 f.; *Lukas Pfisterer*, Verwaltungsverordnungen des Bundes, Vollzug und Umsetzung des öffentlichen Rechts des Bundes durch Verwaltungsverordnungen der Bundesverwaltung, Diss. Lausanne, Zürich 2007, S. 29; *Felix Uhlmann/Iris Binder*, Verwaltungsverordnungen in der Rechtsetzung, Gedanken über Pechmarie, LeGes 2009/2, S. 151 ff., 152.

75 Gemäss Rechtsprechung sind Verwaltungsverordnungen bei der richterlichen Nachprüfung «mitzuberücksichtigen», sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulassen. Dies bedeutet faktisch, dass ohne triftige Gründe von einer Verwaltungsverordnung nicht abgewichen wird; vgl. BGE 146 I 105 E. 4.1 S. 109; 142 II 182 E. 2.3.3 und 2.4 S. 191 ff.; 141 II 103 E. 3.5 S. 108 = Pra 2015 Nr. 110. Zur Diskussion in der Lehre *Häfelin/Müller/Uhlmann* (Anm. 74), Rz. 91 f.; grundlegend *Giovanni Biaggini*, Die vollzugslenkende Verwaltungsverordnung: Rechtsnorm oder Faktum?, Reflexionen über ein juristisches Chamäleon, ZBI 98/1997, S. 1 ff., 17 ff.; ferner *Georg Müller*, Inhalt und Formen der Rechtssetzung als Problem der demokratischen Kompetenzordnung, Habil. Basel 1977, Basel 1979, S. 198; *Pfisterer* (Anm. 74), S. 193 ff.; *Uhlmann/Binder* (Anm. 74), S. 157. Die gesetzestechischen Richtlinien des Bundes enthalten denn auch Regelungen zum Erlass von Verwaltungsverordnungen; vgl. *Bundeskanzlei*, Gesetzestechische Richtlinien des Bundes, Ziff. 1.7.

denselben Zielen: der Optimierung von Verwaltungsabläufen⁷⁶ und den Interessen der Gleichheit, Vorhersehbarkeit und Praktikabilität der Rechtsanwendung.⁷⁷

Trotz dieser Überschneidungen ist davon abzusehen, das Formular dogmatisch den Verwaltungsverordnungen zuzuordnen. Der Begriff «Verwaltungsverordnung» ist zwar nicht klar umrissen und wird tendenziell weit verstanden.⁷⁸ Das ohnehin heterogene Institut würde mit dem Formular jedoch noch weiter überladen, was nicht im Interesse einer kohärenten Dogmatik stehen kann.⁷⁹ Wie noch zu zeigen sein wird, besteht beim Formular insbesondere im Hinblick auf verschiedene Verfahrensgrundsätze und -garantien ein besonderes Konfliktpotenzial.⁸⁰ Zudem dürfte es letztlich nicht sinnvoll sein, den vielschichtigen Formularbegriff allgemeingültig auf eine bestimmte Rechtsnatur zu fixieren. So ist es denkbar, dass Formulare als Rechtsverordnung ausgestaltet werden, indem sie unmittelbar neue Rechte und Pflichten festlegen.⁸¹ Dem steht freilich nicht entgegen, dass eine Formulardogmatik punktuell von der wissenschaftlichen Diskussion anderer Rechtsinstitute – wie insbesondere der Verwaltungsverordnung – angeleitet wird.

VI. Verfassungs- und verfahrensrechtlicher Rahmen

1. Legalitätsprinzip

Das (nichtstreitige) erstinstanzliche Verwaltungsverfahren ist weitgehend formfrei.⁸² Praxisgemäss bedarf der Einsatz von Formularen im Rahmen der parteilichen Mitwirkungspflichten indes nicht zwingend einer gesetzlichen Grundlage. Vielmehr darf die Behörde diesen Entscheid, der die Verfahrensführung betrifft, ermessensweise treffen.⁸³ Die Anforderungen des Legalitätsprinzips (Art. 5 Abs. 1 BV) ergeben sich in Bezug auf Formularpflichten daher aus den drohenden Säum-

76 Zum Formular vorne Ziff. IV.2.; zur Verwaltungsverordnung *Pierre Tschannen/Ulrich Zimmerli/Markus Müller*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., Bern 2014, § 41 Rz. 31.

77 Zum Formular vorne Ziff. IV.3.; zur Verwaltungsverordnung BGE 136 V 295 E. 5.7 S. 308 = Pra 2011 Nr. 2; 130 V 163 E. 4.3.1 S. 171 f.; BVGE 2018 V/2 E. 3.5.1 S. 32; 2009/15 E. 5.1 S. 196; *Biaggini* (Anm. 75), S. 4; *Uhlmann/Binder* (Anm. 74), S. 153; differenzierend *Pfisterer* (Anm. 74), S. 75 ff.

78 So werden bisweilen auch Richtlinien, welche bloss die bestehende Praxis widerspiegeln, dazugezählt; vgl. *Egli* (Anm. 74), S. 1160, mit Verweis auf BGE 109 V 207 E. 3 S. 211 f.; vgl. ferner *Pfisterer* (Anm. 74), S. 19 f.; *Daniela Thurnherr*, Rechtsschutz im Kontext von Soft Law – eine Auslegeordnung, in: *LeGes* 2018/3 Nr. 7, Rz. 12.

79 Vgl. *Biaggini* (Anm. 75), S. 16 f.; *Pfisterer* (Anm. 74), S. 32.

80 Dazu sogleich Ziff. VI.

81 Vgl. zum Ganzen für Deutschland *Brinckmann et al.* (Anm. 7), S. 224 ff.

82 *Kiener/Rütsche/Kuhn* (Anm. 15), Rz. 874 ff.

83 Vgl. in Bezug auf die Erhebung der finanziellen Situation für den Entscheid über die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege BStGer, Urteil BV.2014.27 vom 18. September 2014 E. 4.6. Es ist für das schweizerische Verwaltungsverfahrensrecht durchaus bezeichnend, dass den rechtsanwendenden Behörden bei der Berücksichtigung von Argumenten der Praktikabilität und Prozessökonomie ein relativ weites Ermessen zugestanden wird; vgl. kritisch *Wiederkehr/Meyer/Böhme* (Anm. 21), S. 226; *dies.*, Prozessökonomie als Verfahrensgrundsatz: gesetzliche Beschleunigungsmittel und praktische Argumentationsfelder, recht 2021, S. 130 ff., 142.

nisfolgen. Führen diese zum Verlust materieller Rechte, bedarf es im Allgemeinen einer expliziten gesetzlichen Regelung.⁸⁴ Ein Nichteintreten, weil die Formularpflicht verletzt wird, ist folglich nur zulässig, soweit diese Säumnisfolge zumindest für die Verweigerung der zumutbaren Mitwirkung explizit vorgesehen (vgl. etwa Art. 13 Abs. 2 VwVG, Art. 43 Abs. 3 ATSG)⁸⁵ und zudem nicht durch eine gesetzliche Regelung der Nichteintretenstatbestände (implizit) ausgeschlossen ist.⁸⁶ Andernfalls kann als Säumnisfolge lediglich eine Gebühr erhoben werden, soweit die Nichtverwendung des Formulars zusätzlichen Aufwand verursacht (Verursacherprinzip).⁸⁷

Das sogenannte Formularverfahren zeichnet sich dadurch aus, dass das Formular das einzige amtliche Instrument der Sachverhaltsermittlung ist. Der Entscheidung ergeht folglich allein gestützt auf das eingereichte Formular und allenfalls beiliegende Beweismittel. Weitere amtliche Ermittlungen können nicht durchgeführt werden.⁸⁸ Werden dabei E-Formulare eingesetzt und durch Algorithmen bearbeitet, kann das Formularverfahren demnach als eine Form des automatisierten Verwaltungsverfahrens verstanden werden.⁸⁹ Formularverfahren stehen mit verschiedenen Grundsätzen des Verwaltungsverfahrens in einem Spannungsverhältnis. So wird die Untersuchungsmaxime beschnitten.⁹⁰ Zudem ergeben sich Konflikte mit dem Anspruch auf rechtliches Gehör.⁹¹ Sind überdies spezifische Dokumente als Beilagen bzw. Beweise vorgeschrieben, wird auch der Grundsatz der freien Beweiswürdigung tangiert. Entsprechend begründet eine Formularpflicht allein noch kein Formularverfahren. Ein Formularverfahren muss vielmehr explizit durch ein Gesetz im formellen Sinn bestimmt und zumindest in den

84 Derartige Säumnisfolgen können namentlich nicht allein auf allgemeine Normen wie Art. 23 VwVG abgestützt werden; vgl. BVGer, Urteil B-4866/2014 vom 22. März 2016 E. 2.1; ferner BGE 133 V 402 E. 3.4 S. 405 f. = Pra 2008 Nr. 84.

85 Vgl. *Ueli Kieser*, Das Verwaltungsverfahren in der Invalidenversicherung, Bern 2010, Rz. 1241 f., wonach selbst ein Analogieschluss zulässig sein kann; vgl. strenger für Österreich *Gantner* (Anm. 9), S. 148; für Deutschland *Grimmer* (Anm. 7), S. 12 f.; *Albrecht* (Anm. 14), S. 148.

86 So regelt Art. 15 DesV die Tatbestände des Nichteintretens explizit und verweist dabei auf inhaltliche Mängel des Gesuchs nach Art. 9 DesV, nicht aber auf die Formularpflicht nach Art. 8 DesV; vgl. *Heinrich Peter*, DesG/HMA Kommentar, Schweizerisches Designgesetz und Haager Musterabkommen, Zürich 2014, Art. 19 DesG N 11.

87 Etwa weil Behördenmitglieder die Parteieingaben ins Formular übertragen müssen; vgl. *Peter* (Anm. 86), Art. 19 DesG N 11. Zum Verursacherprinzip als allgemeinem Rechtsgrundsatz BGer, Urteil 8C_738/2014 vom 15. Januar 2015 E. 4.

88 *Gantner* (Anm. 9), S. 91 f.

89 Derart werden in vielen Kantonen bereits heute automatisierte Steuerveranlagungen durchgeführt; *Nadja Braun Binder et al.*, Einsatz Künstlicher Intelligenz in der Verwaltung: rechtliche und ethische Fragen, Schlussbericht vom 28. Februar 2021 zum Vorprojekt IP6.4, S. 24, abrufbar unter <https://www.zh.ch/de/news-uebersicht/medienmitteilungen/2021/04/kuenstliche-intelligenz-in-der-verwaltung-braucht-klare-leitlini.html> (zuletzt besucht am 16. Februar 2022).

90 Ein Formularverfahren setzt deshalb voraus, dass im Formular alle rechtserheblichen Tatsachen eingetragen werden können, ansonsten ist von einer formellen Rechtsverweigerung auszugehen; vgl. *Gantner* (Anm. 9), S. 92 f.

91 Dazu hinten Ziff. VI.4.a.

Grundzügen geregelt werden, weil damit grundlegende Verfahrensregeln umgestaltet werden.⁹²

2. Untersuchungsmaxime und Mitwirkungspflichten

Bereits bei der Begriffsbestimmung wurde darauf hingewiesen, dass das Formular aus verfahrensrechtlicher Sicht das Verhältnis von Untersuchungsmaxime und Mitwirkungspflichten beschlägt.⁹³ Im Verwaltungsverfahren trägt die Behörde zwar die Verantwortung für die richtige und vollständige Sachverhaltsfeststellung, sie bedient sich dabei aber insbesondere der parteilichen Mitwirkungspflichten.⁹⁴ Ihrer entsprechenden Aufklärungspflicht⁹⁵ kann die Behörde grundsätzlich mit einem Formular und entsprechenden Begleitschreiben, Merkblättern oder neuerdings Chatbots⁹⁶ standardisiert nachkommen.⁹⁷ Namentlich in der Massenverwaltung werden Schematisierungen bei der Sachverhaltsaufklärung im Allgemeinen als zulässig erachtet, soweit atypische Sachverhalte ausreichend untersucht werden.⁹⁸ Zur ordnungsgemässen Mitwirkung der Partei gehört es denn auch, Unklarheiten (etwa beim Ausfüllen eines Fragebogens) offenzulegen oder die instruierende Behörde zu konsultieren.⁹⁹ Untersuchungsmaxime und Mitwirkungspflichten stehen insofern in einer Wechselwirkung, wobei die parteiliche Eigenverantwortung bei Formularen vergleichsweise weit geht.¹⁰⁰

Art. 13 Abs. 2 VwVG lässt für das Bundesverwaltungsverfahren einen Nicht-eintretensentscheid zu, wenn die Partei die notwendige und zumutbare Mitwir-

92 Vgl. Art. 164 Abs. 1 lit. g BV. Jüngere sachgesetzliche Verfahrensregeln, die dem VwVG widersprechen, werden ferner durch Art. 4 VwVG zwar nicht ausgeschlossen, sie müssen aber auf der gleichen Normstufe angesiedelt sein; *Nadine Mayhall*, in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger (Hrsg.), *Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz*, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016, Art. 4 N 4. Siehe für Österreich *Gantner* (Anm. 9), S. 114, 143 f. und 153, der zudem allgemeine Verfahrensregeln für Formularverfahren als «wünschenswert» erachtet.

93 Vorne Ziff. II. a.E.

94 BGE 143 II 425 E. 5.1 S. 438 f.; 140 I 285 E. 6.3.1 S. 298 f. = Pra 2015 Nr. 22; BVGE 2012/21 E. 5.1 S. 414; *Kiener/Rütsche/Kuhn* (Anm. 15), Rz. 92 ff.

95 Vgl. dazu im Allgemeinen BGer, Urteil 2C_2/2015 vom 13. August 2015; BVGer, Urteil A-300/2013 vom 6. Juli 2015 E. 3.2.2; *Patrick Krauskopf/Katrin Emmenegger/Fabio Babey*, in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger (Hrsg.), *Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz*, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016, Art. 13 N 50 ff.; *Meyer* (Anm. 19), Rz. 270 ff.

96 Vgl. *Braun Binder et al.* (Anm. 89), S. 57 ff.

97 Vgl. BGer, Urteile 2C_789/2018 vom 30. Januar 2019 E. 3.2; 6B_741/2017 vom 14. Dezember 2017 E. 6.3.3; *Isabelle Häner*, Die Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts, in: Isabelle Häner/Bernhard Waldmann (Hrsg.), *Das erstinstanzliche Verwaltungsverfahren*, Zürich/Basel/Genf 2008, S. 33 ff., 43. Es liegt sodann prinzipiell am Mitwirkungspflichtigen, Unklarheiten beim Ausfüllen offenzulegen oder die instruierende Behörde zu konsultieren; BGer, Urteil 8C_293/2008 vom 20. Februar 2008 E. 4.2 ff.

98 *Meyer* (Anm. 19), Rz. 48. So muss die Behörde die Partei darauf hinweisen, wenn im Einzelfall weitergehende Unterlagen oder Informationen notwendig sind, die sich nicht aus dem Formular ergeben; BVGer, Urteil C-5496/2010 vom 14. Juni 2011 E. 6.3.1.

99 BGer, Urteil 8C_293/2008 vom 20. Februar 2008 E. 4.2 ff.

100 Vgl. zur Sachverhaltsermittlung als arbeitsteiligem Prozess *Meyer* (Anm. 19), Rz. 1074 ff.

kung verweigert.¹⁰¹ Das Nichteintreten gilt nach Rechtsprechung und Lehre grundsätzlich als Ultima Ratio, wenn ein materieller Entscheid aufgrund der Akten nicht möglich ist.¹⁰² Darüber hinaus ist ein Nichteintretensentscheid praxisgemäss aber auch zulässig, wenn eine Formularpflicht verletzt wird.¹⁰³ Im Rahmen der parteilichen Mitwirkungspflichten dürfte der Formularegebrauch – ausreichende Aufklärung vorausgesetzt – nur in Ausnahmefällen unzumutbar erscheinen, etwa wenn eine psychisch angeschlagene Person nicht in der Lage ist, sich in angemessener Weise um ihre administrativen Angelegenheiten zu kümmern.¹⁰⁴

3. Rechtsanwendung von Amtes wegen

Nach dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen hat die Verwaltung die auf den Sachverhalt zutreffende Rechtsnorm selbständig zu ermitteln und anzuwenden.¹⁰⁵ Die Mitwirkungspflichten im (erstinstanzlichen)¹⁰⁶ Verwaltungsverfahren beziehen sich auf die Sachverhaltsfeststellung und verpflichten die Partei demnach prinzipiell nicht, Subsumtionsleistungen zu erbringen.¹⁰⁷ Eine strenge Abgrenzung lässt sich in der Praxis jedoch nicht aufrechterhalten. So muss ein Gesuchsteller Tatsachen oder Änderungen im Sachverhalt von sich aus offenbaren, wenn er weiss oder wissen muss, dass diese für den Entscheid relevant sein könnten.¹⁰⁸ Insofern dürfen von der Partei im Rahmen ihrer Mitwirkungspflicht durchaus gewisse Subsumtionsleistungen verlangt werden.

101 Analoge Regelungen finden sich auch in Sachgesetzen (z.B. Art. 43 Abs. 3 ATSG, Art. 167d Abs. 2 DBG) und kantonalen Verwaltungsverfahrensgesetzen (z.B. § 16 Abs. 2 des Verwaltungsverfahrensgesetzes Basel-Landschaft vom 13. Juni 1988 [VwVG/BL; SGS 175], Art. 20 Abs. 2 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 23. Mai 1989 [VRPG/BE; BSG 155.21], § 23 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRPG/AG; SAR 271.200]).

102 BVer, Urteil C-3859/2007 vom 21. August 2008 E. 5.1.3; *Christoph Auer/Anja Martina Binder*, in: *Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler* (Hrsg.), *VwVG, Kommentar*, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2019, Art. 13 N 38; *Krauskopf/Emmenegger/Babey* (Anm. 95), Art. 13 N 75 und 78; *Kiener/Rütsche/Kuhn* (Anm. 15), Rz. 711.

103 BVer, Urteil 1C_24/2015 vom 24. April 2015 E. 3.3.2 (Baugesuch); BStGer, Urteil BV.2014.27 vom 18. September 2014 E. 4.6 (Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege); vgl. auch in Bezug auf das ATSG *Kieser* (Anm. 85), Rz. 1176.

104 Vgl. BVer, Urteil 2C_958/2011 vom 18. Februar 2013 E. 3.2.2.

105 Vgl. *Kiener/Rütsche/Kuhn* (Anm. 15), Rz. 778 ff.; *Alfred Kölz/Isabelle Häner/Martin Bertschi*, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl., Zürich 2013, Rz. 154; *Häfelin/Müller/Uhlmann* (Anm. 74), Rz. 998 ff.

106 Die Rüge- und Begründungspflicht im Beschwerdeverfahren relativiert den Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen erheblich; *Kölz/Häner/Bertschi* (Anm. 105), Rz. 155; *Kiener/Rütsche/Kuhn* (Anm. 15), Rz. 101.

107 BVer, Urteil A-1813/2009 vom 21. September 2011 E. 15.6.2.2; *Christoph Auer/Anja Martina Binder*, in: *Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler* (Hrsg.), *VwVG, Kommentar*, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2019, Art. 13 N 1; *Meyer* (Anm. 19), Rz. 75.

108 Vgl. BVer, Urteil 2C_837/2009 vom 27. Mai 2010 E. 2; vgl. auch BGE 142 II 265 E. 3.2 S. 266 f. = Pra 2017 Nr. 10.

Dieses Phänomen zeigt sich beim Formular aufgrund seiner Subsumtionsfunktion besonders ausgeprägt. Selbst in strikten Formularverfahren bleibt die Behörde jedoch dafür verantwortlich, zu kontrollieren, ob die private Subsumtionsarbeit korrekt ist.¹⁰⁹ Damit der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen nicht ausgehöhlt wird, muss von der Behörde zudem verlangt werden, dass sie, soweit möglich, ihre generelle Subsumtionsarbeit bei der Ausarbeitung des Formulars leistet.¹¹⁰ Dies liegt freilich auch im Interesse der Behörde. Mit dem Umfang der parteilichen Subsumtionsarbeit dürften tendenziell auch Subsumtionsfehler zunehmen, was zu Verfahrensweiterungen führt (Rückfragen, Einsprachen, Beschwerden usw.), welche dem Ziel eines ökonomischen und praktikablen Verfahrens entgegenstehen.

4. Ausgewählte Verfahrensgarantien

a. Verbot des überspitzten Formalismus

Das Verbot des überspitzten Formalismus ist ein Teilgehalt von Art. 29 Abs. 1 BV und schützt die Rechtssuchenden davor, dass Formerfordernisse sich als eine besondere Form der Rechtsverweigerung auswirken.¹¹¹ Formvorschriften sind zentral für einen geordneten Verfahrensablauf und dürfen grundsätzlich auch streng gehandhabt werden.¹¹²

Sachliche Gründe für eine Formularpflicht liegen zuvorderst in der Prozessökonomie und Praktikabilität des Verfahrens.¹¹³ In diesem Rahmen ist es grundsätzlich nicht überspitzt formalistisch, wenn die Behörde – unter Nachfristsetzung und Androhung der Säumnisfolgen – darauf beharrt, dass eine Partei für ihre Eingabe ein Formular verwendet.¹¹⁴ Darüber hinaus kann das Verbot des überspitzten Formalismus dem Formularegebrauch im Einzelfall Grenzen setzen. Als überspitzt formalistisch erachtete das Bundesgericht etwa, den Gesuchsteller auf Formularangaben zu behaften, wenn der Vordruck nicht mit den ansonsten

¹⁰⁹ Vgl. *Gantner* (Anm. 9), S. 113 f.

¹¹⁰ Dazu vorne Ziff. IV.3. Nicht gewährleistet scheint dies in Fällen, in denen der rechtserhebliche Sachverhalt abstrakt kaum vorhersehbar und das Ermessen weit ist. So dürfte ein Formular im Einbürgerungsverfahren zur Ermittlung der Integration wenig zweckmässig sein, da eine genügende Integration nicht allein nach bestimmten Fakten wie der Mitgliedschaft in Vereinen beurteilt werden darf. Vielmehr kann sie etwa auch über die Arbeit erfolgen und ist selbst bei einem zurückgezogenen Leben keineswegs ausgeschlossen; vgl. BGE 138 I 242 E. 5 S. 244 ff.

¹¹¹ BGE 119 Ia 4 E. 2 S. 6 ff.; *Giovanni Biaggini*, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2017, Art. 29 N 14; *Bernhard Waldmann*, in: *Bernhard Waldmann/Eva Maria Belsler/Astrid Epiney* (Hrsg.), Bundesverfassung, Basler Kommentar, Basel 2015, Art. 29 N 30.

¹¹² BGE 127 I 31 E. 2a/bb S. 34; *Gerold Steinmann*, in: *Bernhard Ehrenzeller et al.* (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen/Basel/Genf, Art. 29 N 26; *Waldmann* (Anm. 111), Art. 29 N 31.

¹¹³ Vgl. *Wiederkehr/Meyer/Böhme* (Anm. 83), S. 134 f.; *dies.*, (Anm. 21), S. 216.

¹¹⁴ LGVE 2000 I Nr. 35 E. 4; BStGer, Urteil BV.2014.27 vom 18. September 2014 E. 4.6; vgl. *Kieser* (Anm. 85), Rz. 740 und 1175 ff.

gleichen Gesuchsformularen der Vorjahre übereinstimmt (gewisse Felder waren im neuen Vordruck nicht mehr bereits angekreuzt). Daran ändert auch nichts, wenn das Formular den ausdrücklichen Vermerk «Bitte alle vorgedruckten Daten überprüfen und wenn nötig korrigieren» enthält.¹¹⁵ In Bezug auf eigenhändig vorgenommene Formuläreinträge bestehen demgegenüber strenge Sorgfalts- und Wahrheitspflichten.¹¹⁶

b. Anhörungs- und Äusserungsrecht

Der Anspruch auf rechtliches Gehör nach Art. 29 Abs. 2 BV gewährleistet im Wesentlichen, dass sich die Parteien tatsächlich einbringen und am Verfahren mitwirken können.¹¹⁷ In Bezug auf das Formular drängt sich insbesondere eine nähere Betrachtung des Teilgehalts «Anhörungs- und Äusserungsrecht» auf.¹¹⁸ Im Allgemeinen findet in Gesuchsverfahren eine Vorverlagerung des Gehörsanspruchs statt. Gesuchstellende bzw. formulareinreichende Parteien müssen lediglich in den Fällen (erneut) angehört werden, in denen der Antrag aus Gründen abgewiesen werden soll, die der Partei unbekannt sind.¹¹⁹ Aus dieser Optik werden Anhörungs- und Äusserungsrechte durch die Einreichung des (Gesuchs-) Formulars konsumiert. Problematisch ist dabei, dass das Formular diese inhaltlich beschränkt. Denn es steht prinzipiell der Partei zu, selbst darüber zu entscheiden, wie und in welchem Umfang sie Tatsachen vorbringen möchte. Die Behörde hat sodann zu prüfen, ob die parteilichen Behauptungen und Beweise rechtserheblich sind.¹²⁰ Das Anhörungs- und Äusserungsrecht gilt indes nicht absolut. Namentlich darf das Prozessrecht dieses durch Formvorschriften einschränken¹²¹

115 BGer, Urteil 2C_560/2010 vom 18. Juli 2011 E. 1.3.2; vgl. BVGer, Urteil B-1629/2012 vom 31. Juli 2012 E. 5.6.

116 BVGer, Urteil B-1629/2012 vom 31. Juli 2012 E. 5.7 und E. 8.3; vgl. auch vorne Ziff. VI.2.

117 Die unterschiedlichen Teilgehalte können als «Garantien verfahrensrechtlicher Kommunikation» zusammengefasst werden; *Jörg Paul Müller/Markus Schefer*, Grundrechte in der Schweiz, Im Rahmen der Bundesverfassung, der EMRK und der UNO-Pakte, 4. Aufl., Bern 2008, S. 846 ff.

118 Vgl. Art. 30 VwVG.

119 *Michele Albertini*, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, Eine Untersuchung über Sinn und Gehalt der Garantie unter besonderer Berücksichtigung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, Diss. Bern, Bern 2000, S. 263 ff.; vgl. BVGer, Urteil A-2836/2012 vom 17. Juni 2013 E. 5.3, wonach eine Nachfrist zu setzen ist, wenn die Gesuchstellerin von der Vollständigkeit des Gesuchs ausgeht, weil in der Vergangenheit weniger detaillierte Gesuche gutgeheissen wurden.

120 *Bernhard Waldmann/Jürg Bickel*, in: *Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger* (Hrsg.), Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016, Art. 32 N 2; *Albertini* (Anm. 119), S. 260; vgl. auch BVGE 2013/46 E. 6.2.3 S. 727; BVGer, Urteil B-4060/2019 vom 11. November 2019 E. 3.4.

121 *Bernhard Waldmann*, in: *Bernhard Waldmann/Eva Maria Belser/Astrid Epiney* (Hrsg.), Bundesverfassung, Basler Kommentar, Basel 2015, Art. 29 N 50.

oder in ein allfälliges Einspracheverfahren aufschieben.¹²² Den verfassungsrechtlichen Minimalstandard nach Art. 29 Abs. 2 BV darf der Gesetzgeber dabei jedoch nicht unterschreiten.¹²³

Inwiefern Art. 29 Abs. 2 BV Formularpflichten und insbesondere Formularverfahren Grenzen setzt, wurde bislang kaum diskutiert.¹²⁴ Bei blossen Formularpflichten relativiert sich die Problematik denn auch weitgehend. Über das Formular hinausgehende amtliche Abklärungen – wie insbesondere das Einholen parteilicher Stellungnahmen – sind hier nicht nur möglich, sondern aufgrund der Untersuchungsmaxime auch angezeigt, wenn die Angaben im Formular oder sonstige Anhaltspunkte Zweifel an der Vollständigkeit und Richtigkeit des Sachverhalts wecken.¹²⁵ Somit sind parteiliche Äusserungen, die darauf hindeuten, dass das Formular im Einzelfall nicht ausreicht, stets zu hören. Entsprechend scheint es generell nicht notwendig, dass Formulare über besondere Vorkehrungen wie ein freies Mitteilungsfeld verfügen. Demgegenüber sind beim eigentlichen Formularverfahren behördliche Sachverhaltsuntersuchungen «am Formular vorbei» nicht zulässig.¹²⁶ Es braucht folglich besondere Kompensationsmechanismen. Diese können im Formular selbst (z.B. freies Mitteilungsfeld) oder im Verfahrensrecht (z.B. Einspracheverfahren,¹²⁷ nachträgliches Berichtigungsverfahren¹²⁸) angelegt sein.¹²⁹ Dabei ist prinzipiell die zweite Variante vorzuziehen, weil damit die Funktionen des Formulars möglichst unbeeinträchtigt bleiben. Als problematisch mag bei nicht devolutiven Rechtsmitteln wie dem Einspracheverfahren erscheinen, dass Behörden tendenziell zurückhaltend sein dürften, eigene Ent-

122 Vgl. etwa Art. 30 Abs. 2 lit. b VwVG; BGE 132 V 368 E. 4.3 S. 373; kritisch *Philipp Egli*, Rechtsverwirklichung durch Sozialversicherungsverfahren. Sozialversicherungsvollzug zwischen Effizienz und Fairness. Mit einer kritischen Würdigung von BGE 137 V 210, Diss. Zürich, Zürich/Basel/Genf 2012, S. 147.

123 *Waldmann* (Anm. 121), Art. 29 N 42.

124 Vgl. zur aktuellen Diskussion im Hinblick auf automatisierte Verfahren *Nadja Braun Binder*, Der Untersuchungsgrundsatz als Herausforderung vollautomatisierter Verfahren, zsis) 2/2020, Ziff. 4.1; *Daniela Thurnherr*, Automatisierte Verwaltungsverfahren auf Bundesebene (Schweiz), in: *Nadja Braun Binder/Peter Bussjäger/Mathias Eller* (Hrsg.), Auswirkungen der Digitalisierung auf die Erlassung und Zuordnung behördlicher Entscheidungen, Wien/Hamburg 2021, S. 133 ff., 147 ff.

125 Vgl. BGE 138 V 218 E. 6 S. 221 f.; 106 Ib 199 E. 2b S. 204; BVGE 2016/2 E. 4.3 S. 17 f. Praxisgemäss liegt es nach Treu und Glauben an der Partei, Informationen, von denen sie weiss oder wissen muss, dass sie entscheidungswesentlich sind, selbständig an die Behörde heranzutragen; vgl. BGer, Urteil 2C_837/2009 vom 27. Mai 2010 E. 2. Eine allgemeine Beratungspflicht über die Mitwirkungsrechte ergibt sich aus Art. 29 Abs. 2 BV nicht; vgl. *Albertini* (Anm. 119), S. 206 ff.; *René Wiederkehr/Ivy Angelli Rosales-Geyer*, Informationspflichten nach Art. 29 Abs. 2 BV, AJP 2019, S. 58 ff., 65 f.

126 Vgl. vorne Ziff. VI.1.

127 Art. 30 Abs. 2 lit. b VwVG; *Patrick Sutter*, in: *Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler* (Hrsg.), VwVG, Kommentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2019, Art. 30 N 25 f.; *Bernhard Waldmann/Jürg Bickel*, in: *Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger* (Hrsg.), Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016, Art. 30 N 59 ff.

128 Vgl. Art. 34 Abs. 3 und 4 des Zollgesetzes vom 18. März 2005 (ZG; SR 631).

129 Vgl. auch *Nadja Braun Binder*, Künstliche Intelligenz und automatisierte Entscheidungen in der öffentlichen Verwaltung, SJZ 2019, S. 467 ff., 476; *Thurnherr* (Anm. 124), S. 148 f.

scheide abzuändern.¹³⁰ Das Interesse, die Funktionen des Formulars im Dienste der Prozessökonomie und Praktikabilität bestmöglich zur Geltung zu bringen, ist jedoch gerade in Verfahren der Massenverwaltung besonders gewichtig.¹³¹

c. Verfahrensfairness

Ob ein Formular verständlich ist, entscheidet sich danach, «ob der Formulartext den Benutzer handlungsfähig zur Wahrung und Durchsetzung seiner Rechtsansprüche im Verwaltungsverfahren macht, indem er ihm nötiges Kontextwissen vermittelt».¹³² Empirische Studien in verschiedenen Ländern deuten darauf hin, dass vor allem ärmere, ältere und wenig gebildete Bürgerinnen und Bürger im Umgang mit Formularen Schwierigkeiten haben. Dies erschwert – oder verunmöglicht – es ihnen, Ansprüche geltend zu machen.¹³³ Art. 29 Abs. 1 BV garantiert den Grundsatz des fairen Verfahrens, der auch ein Gebot der Waffengleichheit und ein Verbot rechtsungleicher Behandlung im Verfahren umfasst.¹³⁴ Unverständliche Formulare stehen im Konflikt mit diesen Garantien. Zur Verbesserung der Verständlichkeit der Verwaltungssprache im Allgemeinen¹³⁵ und des Formulars im Besonderen¹³⁶ gibt es – vorab aus Deutschland – zahlreiche Untersuchungen. Das Grundproblem beim Formular besteht darin, dass die (komplexe) Gesetzessprache in Alltagssprache transformiert und (allenfalls mit adressatengerechten Erläuterungen) bereitgestellt werden muss, ohne dass die Gesetzesbindung aufgegeben werden darf.¹³⁷ Dem Streben nach (Text-)Verständlichkeit setzen zudem auch die unterschiedlichen, sich widerstrebenden Funktionen des Formulars Grenzen.¹³⁸ Dass der korrekte Umgang mit dem Formular eine hohe Sprachkompetenz verlangt, ist folglich weitgehend dem Wesen des Formulars geschuldet. Damit reproduziert das Formular – im Widerspruch zu seinen Versprechen gleich-

130 Vgl. *Daniela Thurnherr*, Verfahrensgrundrechte und Verwaltungshandeln, Habil. Basel 2012, Zürich/St. Gallen 2013, Rz. 432.

131 Vgl. allgemein zur Einsprache *Thurnherr* (Anm. 124), S. 149; ferner zur Bedeutung der Praktikabilität in der Massenverwaltung *Wiederkehr/Meyer/Böhme* (Anm. 21), S. 225.

132 *Brinckmann et al.* (Anm. 7), S. 140; siehe auch *Becker* (Anm. 22), S. 295.

133 *Becker* (Anm. 22), S. 295; vgl. differenziert zum Stand der Untersuchungen in den 1980er-Jahren *Lüdenbach* (Anm. 33), S. 60 ff.; siehe vorne Ziff. IV.3. Soweit ersichtlich bestehen allerdings keine Erhebungen zur aktuellen Situation in der Schweiz.

134 *Biaggini* (Anm. 111), Art. 29 N 11; *Steinmann* (Anm. 112), Art. 29 N 39.

135 *Rudolf Fisch* (Hrsg.), Verständliche Verwaltungskommunikation in Zeiten der Digitalisierung, Konzepte – Lösungen – Fallbeispiele, Baden-Baden 2020; *Ingulf Radtke* (Hrsg.), Die Sprache des Rechts und der Verwaltung, Stuttgart 1981.

136 *Brinckmann et al.* (Anm. 7), S. 137 ff. und 157 f.; *Radtke* (Anm. 135), S. 268 ff.; *Siegfried Grosse/Wolfgang Mentrup* (Hrsg.), Bürger – Formular – Behörde, Wissenschaftliche Arbeitstagung zum Kommunikationsmittel «Formular», Tübingen 1980; *Lüdenbach* (Anm. 33); *Schäfer* (Anm. 37).

137 *Becker* (Anm. 22), S. 295; *Becker-Mrotzek/Scherner* (Anm. 6), S. 637; vgl. auch Ziff. V.

138 Vgl. *Mentrup* (Anm. 1), S. 119 f.; *Albrecht* (Anm. 14), S. 155 f.; reflektiert zum Wert und den Grenzen linguistischer Kritik *Gülich* (Anm. 13), S. 343.

mässiger Rechtsanwendung – tatsächlich vielfach den ungleichen Zugang unterschiedlicher «Klientengruppen» zu ihren Rechtsansprüchen.¹³⁹

Aus verfahrensrechtlicher Perspektive muss die Behörde diesen Schwierigkeiten im Rahmen ihrer Aufklärungspflicht begegnen.¹⁴⁰ Inwiefern sich darüber hinaus aus dem prozessualen Fairnessgrundsatz Anforderungen in Bezug auf die Ausgestaltung und Vermittlung von Formularen ableiten lassen, ist bislang kaum diskutiert worden. Dabei geht es zuvorderst um die Garantie des fairen Verfahrens im Sinne eines transparenten Verfahrens (fair view). Gewährleistet ist dabei nicht bloss ein Informationszugang (z.B. in Form von Akteneinsicht), sondern auch eine bestimmte Informationsqualität. Die staatliche Informationstätigkeit muss mithin verständlich, sachgerecht und erkennbar sein.¹⁴¹ Andernfalls kann die Partei ihren Standpunkt im Verfahren kaum wirksam zur Geltung bringen. Insofern ergibt sich (auch) aus Art. 29 Abs. 1 BV ein Anspruch auf verständliche Formulare.

Über diese verfahrensrechtliche Perspektive hinaus ist zudem auf das Diskriminierungsverbot hinzuweisen. Verboten ist auch die indirekte oder faktische Diskriminierung, indem eine Regelung in ihren tatsächlichen Auswirkungen einzelne durch Art. 8 Abs. 2 BV geschützte Personen oder Gruppen besonders stark benachteiligt, ohne dass dies qualifiziert sachlich begründet und verhältnismässig wäre.¹⁴² In Bezug auf schwer verständliche Formulare dürften namentlich die Diskriminierungsgründe soziale Stellung,¹⁴³ Herkunft, Sprache, Behinderung und – verstärkt noch bei E-Formularen – das Alter¹⁴⁴ infrage kommen.

VII. Fazit

Im Kontext des Verwaltungsverfahrens muss mit einem mehrdimensionalen Formularbegriff gearbeitet werden. Das Formular ist Eingangstor zum Verwaltungsverfahren und gleichsam Arbeits- und Organisationsmittel innerhalb der Verwaltung. Als juristische Textsorte vermittelt es zwischen der Untersuchungsmaxime

¹³⁹ Schäfer (Anm. 37), S. 71.

¹⁴⁰ Dazu oben Ziff. VI.2.

¹⁴¹ Grundlegend René Wiederkehr, *Fairness als Verfassungsgrundsatz*, Habil. Luzern, Bern 2006, S. 257 f.; René Wiederkehr, *Transparenz als Grundsatz rechtsstaatlichen Handelns* (Art. 5 BV), ZBl 108/2007, S. 521 ff., 528 f. und 542. Als zentraler Aspekt der Verfahrensfairness wird die Transparenz in der Lehre indes kaum untersucht; vgl. *Wiederkehr/Rosales-Geyer* (Anm. 125), S. 59. Den verfassungsrechtlichen Anspruch auf Erläuterung unklarer Urteilsdispositive leitet das Bundesgericht aus Art. 8 Abs. 1 BV ab; vgl. BGE 130 V 320 E. 2.3 und E. 3.1 S. 325 f.

¹⁴² BGE 139 I 169 E. 7.2.1 S. 174; 138 I 265 E. 4.2.2 S. 267 f.; 136 I 297 E. 7.1 S. 305 f.

¹⁴³ Wozu insbesondere auch die Bildung gehört; Rainer J. Schweizer, in: Bernhard Ehrenzeller et al. (Hrsg.), *Die schweizerische Bundesverfassung*, St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen/Basel/Genf, Art. 8 N 74.

¹⁴⁴ Der Anteil der Internetnutzer bricht in der Alterskategorie der über Sechzigjährigen leicht (auf 79%) und in derjenigen der über Siebzigjährigen dramatisch (auf 53%) ein; vgl. *Eva Schulz*, *Internetnutzung in der Schweiz nach Altersgruppen 2020*, abrufbar unter <<https://de.statista.com/statistik/daten/studie/226770/umfrage/internetnutzung-nach-alter-in-der-schweiz>> (zuletzt besucht am 16. Februar 2022).

und der parteilichen Mitwirkungspflicht. Es betrifft jedoch nicht bloss die Sachverhaltsfeststellung, sondern ist auch Subsumtionswerkzeug. Seit Formulare nicht mehr ausschliesslich durch Mitarbeitende der Verwaltung auszufüllen sind, wird damit Subsumtionsarbeit auf die mitwirkungspflichtige Partei ausgelagert. Folglich prägt das Formular neben der Verfahrenseinleitung auch den weiteren Verfahrensgang inklusive des Verfahrensabschlusses erheblich. Zuvorderst dient es dabei der Prozessökonomie und der Praktikabilität des Verfahrens. Diese Vielschichtigkeit des Formulars ist bislang dogmatisch noch kaum eingefangen worden. Anhand der vorliegenden Untersuchung lassen sich immerhin erste Elemente einer Formulardogmatik entwerfen.

Die Rechtsnatur des Formulars lässt sich kaum allgemeingültig bestimmen. Das Formular weist aber regelmässig eine besondere Nähe zur Verwaltungsverordnung auf, indem es Gesetzestexte paraphrasiert und entsprechend eine generelle, vom Einzelfall gelöste Subsumtionsleistung der Behörde enthält. Mit Blick auf das Ermessen bei der Verfahrensführung und der Rechtsanwendung scheint es zwar sachgerecht, dass die konkrete Ausgestaltung des Formulars bei den Verwaltungsbehörden liegt. Insbesondere die Erkenntnisse zum Rechtsnormcharakter von Verwaltungsverordnungen sollten dabei aber berücksichtigt werden, etwa um die Verbindlichkeit von Formularen für Rechtsmittelinstanzen zu beurteilen oder auch für die Frage, wie eine kohärente Formularlegistik aussehen könnte.

Im Hinblick auf das Legalitätsprinzip ist zwischen Formularpflichten und Formularverfahren zu unterscheiden. Dass einer Mitwirkungspflicht mittels Formular nachzukommen ist, dürfen die Verwaltungsbehörden praxisgemäss im Rahmen des Verfahrensermessens festlegen. Die Anforderungen des Legalitätsprinzips richten sich folglich nach den in Aussicht stehenden Säumnisfolgen. Die Möglichkeit des Nichteintretens muss gesetzlich vorgesehen sein, wobei es aber genügt, dass diese Säumnisfolge für die Verweigerung der «zumutbaren Mitwirkung» gilt. Besteht keine entsprechende Rechtsgrundlage, drohen im Säumnisfall lediglich Kostenfolgen nach dem Verursacherprinzip. Ein Formularverfahren ist demgegenüber – als tiefgreifende Änderung der Verfahrensordnung – explizit in einem Gesetz im formellen Sinn zu regeln.

Werden Formulare eingesetzt, stehen verschiedene Verfahrensgarantien im Brennpunkt. Das Verbot des überspitzten Formalismus kann im Einzelfall Grenzen setzen, steht einer strengen Handhabung von Formularen aber nicht prinzipiell entgegen. Eine Vorverlagerung des Äusserungsrechts auf die Formulareinreichung ist ebenfalls zulässig. Das Formular standardisiert und selektiert die Verfahrenskommunikation jedoch, womit es Äusserungs- und Anhörungsrechte inhaltlich beschränkt. Im Rahmen von Formularpflichten ist die Behörde indes ermächtigt und verpflichtet, weitere Parteierklärungen zu berücksichtigen bzw. einzuholen, sofern sich im Einzelfall zeigt, dass das Formular den rechtserheblichen Sachverhalt nur unzureichend abzubilden vermag. In Formularverfahren sind demgegenüber strukturelle Kompensationsmechanismen nötig, damit der verfassungsrechtliche Mindeststandard nicht unterlaufen wird. Namentlich im

Bereich der Massenverwaltung bietet sich dabei ein Aufschub der Gehörsrechte in ein (kostenloses) Einspracheverfahren an, womit die zentralen Funktionen des Formulars gewahrt bleiben. Ferner gefährdet der Formulareinsatz die Verfahrensfairness, weil Formulare als komplexe juristische Texte für die Parteien schwer verständlich sind. Aus verfahrensrechtlicher Sicht ist die Verständlichkeit von Formularen vorab durch die amtliche Aufklärung über die Mitwirkungspflichten sicherzustellen. Überdies ergibt sich auch aus Art. 29 Abs. 1 BV ein Anspruch auf verständliche Formulare.

Insgesamt zeigt sich, dass das Formular dogmatisch noch kaum eingebettet ist. Die Gefahr, dass der «Formularstaat» sich zulasten des Rechtsstaats ausbreitet, scheint daher nicht nur weiterhin virulent; im Hinblick auf die Digitalisierung der Verwaltung gewinnt sie sogar an neuer Brisanz (E-Formulare, automatisierte Verfahren). Vor diesem Hintergrund darf das «Aschenputtel des Rechts» nicht weiter übergangen werden. Der Autor hofft, mit den im vorliegenden Beitrag entwickelten Versatzstücken Ansatzpunkte für eine stringente Dogmatik des Formulars aufzuzeigen.