

Deutsches Verwaltungsrecht

Von
Otto Mayer

I. und II. Band

Unveränderter Nachdruck
der 1924 erschienenen 3. Auflage



Duncker & Humblot · Berlin

Systematisches Handbuch der Deutschen Rechtswissenschaft.

Unter Mitwirkung

der Professoren **Dr. H. Brunner**, früher in Berlin, **Dr. V. Ehrenberg** in Leipzig, **Dr. H. Gerland** in Jena, **Dr. O. v. Gierke**, früher in Berlin, des General-Prokurators **Dr. J. Glaser**, früher in Wien, der Professoren **Dr. C. S. Grünhut** in Wien, **Dr. A. Haenel**, früher in Kiel, **Dr. A. Heusler** in Basel, **Dr. E. Heymann** in Berlin, **Dr. H. Kantorowicz** in Freiburg i. B., **Dr. E. Kaufmann** in Bonn, **Dr. P. Krüger** in Bonn, **Dr. O. Mayer** in Leipzig, **Dr. L. Mittels**, früher in Leipzig, **Dr. Th. Mommsen**, früher in Berlin, **Dr. F. Oetker** in Würzburg, **Dr. M. Pappenheim** in Kiel, **Dr. F. Regelsberger**, früher in Göttingen, **Dr. C. v. Schwerin** in Freiburg, **Dr. Lothar Seuffert**, früher in München, **Dr. R. Sohm**, früher in Leipzig, **Dr. E. Strohal**, früher in Leipzig, **Dr. H. Triepel** in Berlin, **Dr. A. v. Tuhr** in Zürich, **Dr. A. Wach** in Leipzig, **Dr. R. Wagner**, früher in Leipzig, **Dr. L. Wenger** in München, **Dr. C. Wieland** in Basel,

begründet von

Dr. Karl Binding,

früher Professor in Leipzig,

herausgegeben von

Dr. Friedrich Oetker,

Professor in Würzburg.

Sechste Abteilung, erster und zweiter Band:

Otto Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht.

I. und II. Band



Duncker & Humblot · Berlin

Deutsches Verwaltungsrecht

Von

Otto Mayer

I. und II. Band

Unveränderter Nachdruck
der 1924 erschienenen 3. Auflage



Duncker & Humblot · Berlin

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <<http://dnb.ddb.de>> abrufbar.

Unveränderter Nachdruck der 1924 erschienenen dritten Auflage
(I. und II. Band)

Alle Rechte vorbehalten

© 2004 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Druck: AZ Druck und Datentechnik GmbH, Kempten (Allgäu)
Printed in Germany

ISBN 3-428-11639-9

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706©

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort zur dritten Auflage.

So mußte ich denn doch noch einmal an diese Arbeit gehen! Groß Neues ist ja seit 1914 und 1917 nicht nachzutragen. „Verfassungsrecht vergeht, Verwaltungsrecht besteht“; dies hat man anderwärts schon längst beobachtet. Wir haben hier nur die Anknüpfungspunkte entsprechend zu berichtigen.

Der reiche Stoff von Ordnungen verwaltungsrechtlicher Natur, die nur durch Krieg und Kriegsnot veranlaßt waren, bleibt hier planmäßig unberücksichtigt. Für die rechtswissenschaftliche Erkenntnis geht damit kaum etwas verloren.

Der zweite Band wird diesmal erheblich kürzer ausfallen. Nachdem in der vorigen Auflage diese meist nicht so beachteten Teile einmal etwas breiter behandelt werden konnten, glaube ich jetzt zu dem richtigen Ebenmaß gekommen zu sein.

Möchte der Leser den Eindruck gewinnen, daß unser deutsches Verwaltungsrecht doch schon eine Wissenschaft geworden ist, an der man Freude haben kann.

Heidelberg, den 29. August 1923.

Otto Mayer.

Vorwort zur ersten Auflage.

Wenn ich ein deutsches Verwaltungsrecht schreiben sollte, so mußte ich dabei den Anforderungen zu entsprechen suchen, welche ich in meiner Theorie des Französischen Verwaltungsrechts an eine derartige Arbeit gestellt habe. Das bot aber hier ganz andere Schwierigkeiten.

Dort hatte ich den Einheitsstaat vor mir mit schlechthin nationalem Recht. Hier die Mannigfaltigkeit der Landesrechte, ihrerseits wieder in verschiedenem Maße dem Einflusse fremden, d. h. des französischen Rechtes unterliegend.

Dort ein neues Recht aus einem Gusse, wie es aus dem Schmelzofen der Revolution hervorging. Hier allmähliche Übergänge und alles durchzogen von stehengebliebenen Resten des Alten.

Dort, auf diese Voraussetzungen gegründet, eine wohlgefestigte Lehre mit einer verblüffenden Gleichartigkeit der Schriftsteller. Ich konnte damals aufrichtig schreiben, ich sei bloß Berichterstatter über die Taten der französischen Juristen. Alle Rechtsbegriffe waren fertig gegeben; ich hatte nur eine andere Ausdrucksweise und Anordnung hinzuzutun. Wer möchte behaupten, daß unsere deutsche Verwaltungsrechtswissenschaft auch nur annähernd zu einem ähnlichen Abschlusse gekommen sei?

Wäre es nach meinen Gedanken gegangen, so würde dieses Buch wohl nicht geschrieben worden sein. Es müßte damit gewartet werden, meinte ich, bis eine gründlichere Durcharbeitung der einzelnen Materien den Weg gebnet hätte. Monographien sollten die Losung sein. Ich hatte mich selbst schon daran gemacht, dazu meinen Beitrag zu leisten. Als aber vor nun sieben Jahren die Aufforderung an mich erging, in dieser Sammlung für das Handbuch des deutschen Verwaltungsrechts einzustehen, glaubte ich mich nicht versagen zu dürfen. Vielleicht war es doch das Richtige, mutig das Ganze anzufassen, um es einheitlich nach gemeinsamen, großen Gesichtspunkten aufzubauen. Da habe ich denn gesagt: in Gottes Namen, und mein Bestes getan.

Str a ß b u r g , den 3. Oktober 1895.

Otto Mayer.

Inhaltsverzeichnis I. Band.

	Seite
Einleitung.	
§ 1. Der Begriff der Verwaltung	1
§ 2. Verwaltungsrecht und Verwaltungsrechtswissenschaft	13

Allgemeiner Teil.

Erster Abschnitt.

Die geschichtlichen Entwicklungsstufen des deutschen Verwaltungsrechts.

§ 3. Die landesherrlichen Hoheitsrechte	25
§ 4. Der Polizeistaat	38
§ 5. Der Rechtsstaat	54

Zweiter Abschnitt.

Grundzüge der Verwaltungsrechtsordnung.

§ 6. Die Herrschaft des Gesetzes	64
§ 7. Die bindende Kraft des Verwaltungsrechtssatzes	73
§ 8. Die Verwaltungsrechtsquellen	81
§ 9. Der Verwaltungsakt	92
§ 10. Öffentliche Rechte	103
§ 11. Das Verwaltungsrechtsinstitut und die Scheidung vom Zivilrecht	113

Dritter Abschnitt.

Der Rechtsschutz in Verwaltungssachen.

§ 12. Das Beschwerderecht	122
§ 13. Die Verwaltungsrechtspflege; Begriff	131
§ 14. Fortsetzung; die Partei	138
§ 15. Fortsetzung; Arten der Verwaltungsstreitsachen	151
§ 16. Fortsetzung; die Rechtskraft in Verwaltungssachen	162
§ 17. Zuständigkeit der Zivilgerichte gegenüber der Verwaltung	172
§ 18. Haftung für rechtswidrige Amtshandlungen	183

Besonderer Teil.

Erster Abschnitt.

Die Polizeigewalt.

§ 19. Entwicklung des Polizeibegriffs	203
§ 20. Grenzen der Polizeigewalt	212
§ 21. Der Polizeibefehl	226
§ 22. Die Polizeierlaubnis	239

	Seite
§ 23. Die Polizeistrafe	257
§ 24. Der Polizeizwang; polizeiliche Zwangsvollstreckung	271
§ 25. Fortsetzung; unmittelbarer Zwang	287
§ 26. Fortsetzung; Besonderheiten des Zwangs durch Gewaltanwendung .	299

Zweiter Abschnitt.

Die Finanzgewalt.

§ 27. Die Steuerauflage	315
§ 28. Fortsetzung; Rechte und Gegenrechte aus der Steuerauflage . . .	328
§ 29. Fortsetzung; die abgeschwächte Steuerpflicht	337
§ 30. Der Finanzbefehl	348
§ 31. Die Finanzstrafe	358
§ 32. Der Finanzzwang	370

Inhaltsverzeichnis II. Band.

Dritter Abschnitt.

Das öffentliche Sachenrecht.

	Seite
§ 33. Die Enteignung; Verfahren	1
§ 34. Fortsetzung; die Wirkungen der Enteignung.	22
§ 35. Das öffentliche Eigentum; Umfang	39
§ 36. Fortsetzung; die Rechtsordnung des öffentlichen Eigentums.	57
§ 37. Gebrauchsrechte an öffentlichen Sachen; der Gemeingebrauch	73
§ 38. Fortsetzung; die Gebrauchserlaubnis	89
§ 39. Fortsetzung; verliehenes Gebrauchsrecht	95
§ 40. Auferlegte öffentlichrechtliche Dienstbarkeiten	107
§ 41. Öffentlichrechtliche Eigentumsbeschränkung	118

Vierter Abschnitt.

Besondere Leistungspflichten.

§ 42. Die öffentliche Dienstpflicht; Grundlagen	135
§ 43. Fortsetzung; die Anstellung im Staatsdienst	145
§ 44. Fortsetzung; Zwangsdienstpflicht und übernommenes Ehrenamt	166
§ 45. Fortsetzung; die Dienstgewalt	181
§ 46. Fortsetzung; vermögensrechtliche Ansprüche aus dem Dienstverhältnisse	204
§ 47. Öffentliche Lasten; gemeine Lasten	217
§ 48. Fortsetzung; Vorzugslasten und Verbandlasten	230

Fünfter Abschnitt.

Besondere Empfänge.

§ 49. Verleihung öffentlicher Unternehmungen	243
§ 50. Fortsetzung; Rechte und Pflichten des beliehenen Unternehmers	256
§ 51. Gewährte Anstaltsnutzung	268
§ 52. Fortsetzung; Nebenrechte aus der Anstaltsnutzung	284
§ 53. Öffentlichrechtliche Entschädigung	295
§ 54. Fortsetzung; Entschädigungsfälle unregelmäßiger Art	311

Sechster Abschnitt.

Die rechtsfähigen Verwaltungen.

§ 55. Die juristische Persönlichkeit des öffentlichen Rechts	322
§ 56. Die rechtsfähige öffentliche Anstalt	331
§ 57. Die öffentliche Genossenschaft	342
§ 58. Die Gemeinde	352
§ 59. Das Recht der Vertreterschaft	368
§ 60. Zusammenwirken der Verwaltungskörper	380
§ 61. Recht der Staatsaufsicht	392
Sachregister für Band I und II	405

Abkürzungen.

- R.V. = Reichsverfassung von 1919.
R.V. 71 = Reichsverfassung von 1871.
B.G.B. = Bürgerliches Gesetzbuch.
E.G. = Einführungsgesetz.
A.G. = Ausführungsgesetz.
Stf.G.B. = Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich.
Stf.P.O. = Strafprozeßordnung.
Z.P.O. = Zivilprozeßordnung.
G.V.G. = Gerichtsverfassungsgesetz.
Entw. d. B.G.B. = Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Erste Lesung.
Mot. = Motive.
Pol.Stf.G.B. = Polizeistrafgesetzbuch.
A.L.R. = Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten.
C. c. = Code civil.
Gew.O. = Gewerbeordnung für das Deutsche Reich.
L.V.G. = Landesverwaltungsgesetz.
Zust.G. = Zuständigkeitsgesetz.
R.B.G. = Reichsbeamten-gesetz.
R.A.O. = Reichsabgabenordnung.
Ver.Zollges. = Vereinszollgesetz.
Ausf.Best. = Ausführungsbestimmungen.
G., Ges. = Gesetz.
Verord. = Verordnung.
R.G. = Urteil des Reichsgerichts in Zivilsachen.
R.G.Stf.S. = Urteil des Reichsgerichts in Strafsachen.
Dazu: Entsch. = Entscheidungen des Reichsgerichts, herausgegeben von den Mitgliedern des Gerichtshofes.
O.Tr. = Urteil des preußischen Obertribunals.
Dazu: Str. = Archiv für Rechtsfälle, die zur Entscheidung des Königlichen Obertribunals gelangt sind; herausgegeben von Striethorst.
Kam.G. = Urteil des preußischen Kammergerichts.
C.C.H. = Urteil des preußischen Gerichtshofes zur Entscheidung von Kompetenzkonflikten (die entsprechenden Gerichtshöfe anderer Länder sind durch besondere Zusätze bezeichnet).
O.L.G. = Urteil des Oberlandsgerichts.
Obst.L.G. = Urteil des bayrischen Obersten Landesgerichts.
J.M.Bl. = Justizministerialblatt.
M.D.J. = Verfügung des Ministeriums des Innern.
O.V.G. = Urteil des preußischen Oberverwaltungsgerichts (die gleichnamigen Gerichtshöfe anderer Länder sind durch besondere Zusätze bezeichnet).
Dazu: Entsch. = Entscheidungen des Königlichen Oberverwaltungsgerichts, herausgegeben von Jebens u. a.

- Jahr.** = Jahrbücher des Königlich sächsischen Oberverwaltungsgerichts.
- V.G.H.** = Urteil des bayrischen Verwaltungsgerichtshofs (die gleichnamigen Gerichtshöfe anderer Länder sind durch besondere Zusätze bezeichnet).
- Dazu: Entsch.** = Sammlung von Entscheidungen des Königlich bayrischen Verwaltungsgerichtshofs.
- Rechtspr.** = Die Rechtsprechung des Großherz. badischen Verwaltungsgerichtshofes, herausgegeben von Wielandt.
- B.A. f. Heim.W.** = Bundesamt für Heimatwesen.
- Als Zusatz zum Namen eines Autors bedeutet St.R.** = Lehrbuch des Staatsrechts, **Verw.R.** oder **V.R.** = Lehrbuch des Verwaltungsrechts, **St.R.** = Lehrbuch des Strafrechts; der Zusatz: **Stf.G.B.**, **Z.P.O.**, **Gew.O.** bedeutet jeweils einen Kommentar zu diesen Gesetzbüchern.
- Annalen** = Annalen des Deutschen Reichs für Gesetzgebung, Verwaltung und Statistik, begründet von G. Hirth.
- Arch. f. öff. R.** = Archiv für öffentliches Recht (jetzt: des öffentlichen Rechts).
- Bl. f. adm. Pr.** = Blätter für administrative Praxis.
- D.J.Z.** = Deutsche Juristenzeitung.
- Fin.Arch.** = Finanzarchiv, Zeitschrift für das gesamte Finanzwesen.
- Grünh. Ztsch.** = Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart, herausgegeben von Grünhut.
- Fischers Ztsch.** = Dr. Fischers Zeitschrift für Praxis und Gesetzgebung zunächst für das Königreich Sachsen.
- Verw.Arch.** = Verwaltungsarchiv, Zeitschrift für Verwaltungsrecht und Verwaltungsgerichtsbarkeit.
- Preuß.Verw.Bl.** = Preußisches Verwaltungsblatt.
- Württ. Arch. f. R.** = Württembergisches Archiv für Recht und Rechtsverwaltung.
- Zeitsch. f. Ges. u. Pr.** = Zeitschrift für Gesetzgebung und Praxis auf dem Gebiete des deutschen öffentlichen Rechts, herausgegeben von Hartmann.
- Zeitsch. f. St.W.** = Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft.
- Zeitsch. f. Stf.R.W.** = Zeitschrift für Strafrechtswissenschaft.
- Zeitschr. f. Z.Pr.** = Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß.
- Wörterb. d. V.R.** = Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts, herausgegeben von v. Stengel.
- Wörterb. d. St. u. Verw.R.** = Wörterbuch des deutschen Staats- und Verwaltungsrechts, herausgegeben von Fleischmann.
- v. Bitter, Handwörterb.** = Handwörterbuch der preußischen Verwaltung, herausgegeben von v. Bitter.
- v. Brauchitsch, Verw.Ges.** = v. Brauchitsch. die neuen preußischen Verwaltungsgesetze.

I. Band

Einleitung.

§ 1.

Der Begriff der Verwaltung.

Die Lehre vom Verwaltungsrecht findet ihren Gegenstand am Staate. Der Staat kommt aber für die Rechtsordnung nach verschiedenen Richtungen in Betracht. Der Begriff der Verwaltung bezeichnet die Seite, von der er uns angeht.

I. Der Staat ist das geordnete Gemeinwesen, zu welchem ein Volk zusammengefaßt ist, um seine Eigenart in der Geschichte zu entwickeln und zur Geltung zu bringen. Für dieses Gemeinwesen und zur Erfüllung seiner Zwecke wird mancherlei Tätigkeit geübt, die man wohl in ihrer Gesamtheit mit dem Namen Verwaltung bezeichnet. Danach ist Verwaltung im allgemeinsten Sinne Tätigkeit des Staates zur Erfüllung seiner Zwecke.

Den Gegensatz dazu bildet dann die Verfassung. Der Staat ist vor allen anderen Gemeinwesen ausgezeichnet durch eine oberste Gewalt, die in ihm bestellt ist für ein bestimmtes Gebiet und die dazu gehörigen Menschen, die Staatsgewalt. Die Verfassung bedeutet die Regeln, nach welchen diese oberste Gewalt gebildet und eingerichtet wird.

Allein dieser einfache Begriff der Verfassung hat, wie alle anderen, die uns hier beschäftigen, im Verlaufe der geschichtlichen Entwicklung eine besondere Zutat erhalten. Wir nennen jetzt die Ordnung der obersten Gewalt nur dann eine Verfassung, wenn sie einer Volksvertretung Anteil gibt an der Staatsgewalt durch Mitwirkung bei der Gesetzgebung¹. Ein Staat, in welchem dieser Forderung entsprochen ist, heißt Verfassungsstaat. An den damit gegebenen

¹ S a r w e y, Allg. V.R. S. 17; Z a c h a r i a e, Vierzig Bücher v. St. III. S. 1. Zwischen Friedrich dem Großen, der noch ruhig von „seiner Verfassung“ spricht (Preuß, Urkundenbuch I S. 124), und Frau v. Staël, welche dem Kaiser von Rußland die Schmeichelei macht: er sei „die Verfassung seines Reiches“, in dem Gedanken, daß dieses Reich eigentlich keine Verfassung habe, liegt deutlich erkennbar der Markstein der Erklärung der Menschenrechte von 1789; in Art. 16 wird da einfach verfügt: ein Volk, das nicht so geordnet ist, daß eine Volksvertretung an Gesetzgebung usw. beteiligt wäre, „n'a point de constitution“.

Unterscheidungen innerhalb der obersten Gewalt hängt unser ganzes Verwaltungsrecht. Der Verfassungsstaat ist seine Voraussetzung.

Durch die verfassungsmäßige Trägerschaft der obersten Gewalt und unter ihr durch mancherlei Diener, mittelbare und unmittelbare Vertreter, wird nun die Tätigkeit geübt, zu welcher der Staat da ist. Die Verwaltung aber ist, genauer betrachtet, nur eine Art davon. Das Ganze der staatlichen Tätigkeit stellt sich uns vielmehr dar in der üblichen Dreiteilung: Gesetzgebung, Justiz, Verwaltung.

Man nennt daneben als vierte Tätigkeitsart wohl noch die Regierung. Allein der Begriff der Regierung, wie er sich nach allen Wandlungen, die er schon durchmachte, jetzt festgestellt hat, fällt völlig aus diesem Kreise heraus. An seiner Geschichte spiegelt sich die Entwicklung unseres öffentlichen Rechtes gar merkwürdig wider.

Ursprünglich wollte man mit diesem Namen die ganze staatliche Tätigkeit bezeichnen, also Gesetzgebung, Justiz und Verwaltung unausgeschieden. Der Fortschritt besteht in einer stufenweise sich vollziehenden Absonderung der anderen Zweige, je nachdem staatsrechtliche Selbständigkeiten an ihnen sich geltend machen. Zuerst scheidet aus die Justiz, der Wirkungskreis der ordentlichen Gerichte: „Regierungssachen“ und „Justizsachen“ bedeuten nunmehr Gegensätze. Mit der Ausbildung des neuen Verfassungsrechtes wird auch die Gesetzgebung, sofern sie jetzt an die Mitwirkung der Volksvertretung gebunden ist, in Gegensatz gestellt zu den übrigen Staats-tätigkeiten. Endlich kommt auch noch für das, was außerhalb der Justiz und der Gesetzgebung für staatliche Zwecke geschieht, ein neuer Name auf, der Name Verwaltung. Die ist dann ebenmäßig nicht mehr gedacht als eine bloße Erscheinung der Regierung; sie soll vielmehr mit ihrer Eigenart ein Seitenstück zur Justiz sein und ein Gegenstück zur Regierung, von der sie sich ablöst².

Das Ergebnis ist für unsere heutige Auffassung, daß alle Besorgung von Staatsgeschäften an diese selbständigen Begriffe verteilt ist. Für die Regierung ist nichts übrig geblieben, als das Allgemeine, das darüber steht. Man begreift darunter die Oberleitung des Ganzen, das einheitliche Richtunggeben für die politischen Geschehnisse des

² Die Stufenfolge bezeichnen: M o s e r, Landeshoheit in Regierungssachen Kap. I § 4 (wo die Regierung noch alles ist); H ä b e r l i n, St.R. II § 299 Note (wo die Regierung alles umfaßt, auch die Gesetzgebung, nur nicht die Justiz); S t a h l, Phil. des Rechts II, 2 S. 43 (die Regierung als die „wirkliche, unmittelbare reelle Versorgung des Staates“ im Gegensatz zu den Verrichtungen der Justiz und zur Gesetzgebung); endlich v. R o e n n e, St.R. d. Preuß. Mon. III S. 1 Note 3 („Die Trennung von Regierung und Verwaltung gehört zu den Grundideen der repräsentativen Monarchie“).

Staates und die Kulturentwicklung im Innern. Ausgehend von einer obersten Stelle, vom Fürsten selbst ursprünglich, beeinflußt sie alle Arten der wirksamen Staatstätigkeit, ist aber für sich selbst keine davon und kommt hier nicht weiter in Betracht³.

II. Unsere drei Staatstätigkeiten unterscheiden sich nach der Art, wie sie den Staatszweck verwirklichen sollen.

Wir haben sie dabei in ihrer geschichtlich gewordenen Bestimmtheit zu nehmen. Es handelt sich nicht um begriffsnotwendig so sich gliedernde Ausflüsse des Wesens des Staates. Es geht aber ebensowenig an, sich einfach an die schlichten Wortbedeutungen zu halten: alle drei haben sie als Ergebnis bestimmter geschichtlicher Vorgänge bestimmte Zutaten in ihren Begriff aufgenommen, über die das Wort selbst nichts sagt.

Nur so grenzt sich in dieser Dreiteilung ein für uns brauchbarer Begriff der Verwaltung ab, der Begriff der Staatstätigkeit

³ Zachariae, Vierzig Bücher I S. 124: „Bei dem Regieren ist der Blick auf das Ganze, bei dem Verwalten ist er auf das Besondere und Einzelne zu richten.“ Zöpfl, Staatsrecht II S. 352: „Regieren ist freie Selbsttätigkeit des Souveräns in der obersten Leitung des Staatswesens.“ — Wenn man jetzt noch zuweilen „Regierung“ als eine Art Oberbegriff für die anderen Staatstätigkeiten behandelt, so klingt darin nur jene ursprüngliche umfassendere Bedeutung des Wortes nach. So L. Stein, Lehre v. d. vollziehenden Gewalt S. 92 („Regierung als Einheit der einzelnen Zweige der Verwaltung“); Schulze, D.St.R. I S. 184 (Gesetzgebung, Justiz und Verwaltung werden unter dem Namen „Regierungsrecht“ zusammengefaßt). —

Bevor noch diese oberste Einteilung der zu besorgenden Staatsgeschäfte mit dem Ausscheiden der „Regierung“ zum Abschluß kam, schien sich von der anderen Seite her eine Vermehrung ihrer Zahl ergeben zu wollen. Von Frankreich aus hatte sich jene Theorie von der notwendigen Gestalt der Staatsverfassung verbreitet, die unter dem Namen Trennung der Gewalten bekannt ist. Montesquieu, mit dessen Namen das vor allem verknüpft ist, hatte zuerst drei solche Gewalten unterschieden, darunter zweierlei „vollziehende“; nachher beugte er sich mit einer solchen. Die deutschen Verfassungen standen mehr oder weniger unter dem Einfluß seiner Theorie. Zunächst aber fand sich in unserer Rechtslehre lange Zeit kein richtiges Verständnis dafür. Daher nachher das Bestreben, in unserer mehr naturwüchsigen Dreiteilung der Geschäfte auch die so gelehrt klingende „Vollziehung“ unterzubringen, als eine Funktion wie die anderen. So Haenel, St.R. S. 121 ff.; Jellinek, R. d. mod. St. S. 588 ff.; Merkel, Jur. Enzyklopädie § 416; G. Meyer-Anschütz, D.St.R. S. 27; Fleiner, Instit. d. Verw.R. S. 4 f.; Hatschek, Deutsch. u. Preuß. St.R. I S. 38.

Markull, der sich im Verw.Arch. XXVI S. 33 ff. mit der Frage nach dem Verhältnis zwischen Verwaltung und vollziehender Gewalt beschäftigt, findet auch meine Ausführungen „nicht so ganz klar“. Gehören sie nun zusammen oder nicht? fragt er kategorisch. Sie liegen einfach in verschiedenen Ebenen. Wir handeln ohnehin hier alsbald noch von der Trennung der Gewalten, in deren Zusammenhang allein die Antwort gegeben ist. Vgl. unten § 5 Note 3.