

Schriftenreihe der Hochschule Speyer

Band 13

Wandlungen der rechtsstaatlichen Verwaltung

Vorträge und Diskussionsbeiträge
des 30. Staatswissenschaftlichen Fortbildungskursus
der Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer
1962



Duncker & Humblot · Berlin

Wandlungen der rechtsstaatlichen Verwaltung

Schriftenreihe der Hochschule Speyer

Band 13

Wandlungen der rechtsstaatlichen Verwaltung

Vorträge und Diskussionsbeiträge
des 30. Staatswissenschaftlichen Fortbildungskursus
der Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer
1962



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

Alle Rechte vorbehalten

© 1962 Duncker & Humblot, Berlin

Gedruckt 1962 bei Berliner Buchdruckerei Union GmbH., Berlin SW 61

Printed in Germany

Auszug aus der Begrüßung des Rektors

zum Staatswissenschaftlichen Fortbildungskursus der Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer vom 11. bis 13. April 1962

Es ist der 30. Kursus dieser Art, den die Hochschule veranstaltet, und vielleicht ist diese feierliche Wiederkehr ein Grund, sich mit einigen, kurzen Gedanken des Wesens staatswissenschaftlicher Fortbildung im allgemeinen und besonders an unserer Hochschule zu erinnern.

Bis nach dem ersten Weltkrieg begnügte sich der Staat damit, für die Universitäts- und Referendarausbildung seiner höheren, will sagen leitenden Beamten zu sorgen. Erst die zunehmende Durchdringung von Staat und Gesellschaft in den zwanziger Jahren, als die industrielle Gesellschaft sich in die heutige industriell-bürokratische zu verwandeln begann, machte die Anforderungen an die öffentliche Verwaltung so differenziert und kompliziert, daß der Staat es bei der abgeschlossenen Ausbildung nicht belassen konnte, sondern sich auch die Fortbildung angelegen sein lassen mußte. Am stärksten war dieses aus der Spezialisierung herauswachsende Bedürfnis offenbar bei den Sonderverwaltungen, von denen heute vor allem die institutionalisierten Formen der Fortbildung in den Bundesbahn-, Post- und Finanzakademien Zeugnis ablegen. Doch auch für die allgemeine Verwaltung und die Justiz zeigte sich schon verhältnismäßig früh diese Notwendigkeit. So entstand in den zwanziger Jahren die Vereinigung für staatswissenschaftliche Fortbildung in Berlin, die für höhere Beamte und Richter in jedem Jahre einen Kursus veranstaltete, der mit Besichtigungen von fortschrittlichen Verwaltungseinrichtungen in Staat und Wirtschaft verbunden war. Das dauerte insgesamt drei Wochen, wobei man versucht ist, angesichts unseres drei Tage dauernden Kursus von der guten alten Zeit zu sprechen. Diese Vereinigung, die 1933 aufgelöst wurde, fand nach dem letzten Krieg in den Bundesländern mannigfaltige Nachfolge. In Nordrhein-Westfalen dienen der staatswissenschaftlichen Fortbildung zweimal jährlich die Meinberger Hochschulwochen, die in ähnlicher Weise von Hessen und von Niedersachsen veranstaltet werden.

Hier hinein fügen sich auch die staatswissenschaftlichen Fortbildungskurse, die die Speyerer Hochschule seit ihrer Gründung im

Jahre 1947 veranstaltet, und zwar in bewußter Wiederaufnahme auch des Namens der alten Vereinigung für staatswissenschaftliche Fortbildung. In diesem Namen und der damit bezeichneten Sache liegt ein Doppeltes: er knüpft an die alte, erst um die Jahrhundertwende durch den juristischen Normativismus abgerissene Tradition der deutschen Staatswissenschaft an, die den Staat als ein vielseitiges und keineswegs nur juristisches Sinngebilde erfaßt, als eine politische Handlungs- und Entscheidungseinheit, die unter historischen, ökonomischen, sozialen und vor allem auch Verwaltungsgesichtspunkten betrachtet und begriffen werden muß, wobei das Recht dem Staate sein Gesetz gibt. Der Vielfalt dieser Blickpunkte versucht die Hochschule in den Kursen durch den Wechsel des Rahmenthemas und der Thematik der Einzelreferate Rechnung zu tragen. So ist z. B. über die Selbstverwaltung, die Verwaltungsgerichtsbarkeit, über Jugendfragen in Staat und Gesellschaft, über Leistungen der öffentlichen Verwaltung, den Strukturwandel des öffentlichen Dienstes, Probleme der Sozialordnung, über Staat und Wirtschaft, Europäische Organisationen, über Probleme des Verwaltungshandelns, und Grundfragen der Verwaltungsreform gesprochen worden. Dabei trat, wie die Themen anzeigen, die Verwaltung und ihr Recht gegenüber den anderen Formen staatlichen Handelns in den Vordergrund. Das ist konsequent und zeitgerecht, weil der moderne Staat immer stärker seine auf innerer und äußerer Freiheit beruhende Macht zur politischen Entscheidung verliert und zum Verwaltungsstaat wird, der sich seinerseits in überstaatliche Verwaltungsgemeinschaften einordnen muß, wenn er den Bedürfnissen der modernen Massengesellschaft gerecht werden will. Insofern hat der Name unserer Kurse für *Staatswissenschaften* ein traditionales Moment und der Name unserer Hochschule für *Verwaltungswissenschaften* ein fortschrittliches — übrigens eine schöne Sinnverknüpfung, wenn man sich an das Wort des letzten Königs von Württemberg erinnert, daß er und sein Land dem besonnenen Fortschritt dienen wollten.

Das Zweite, was in dem Namen unserer Kurse liegt, ist die *Fortbildung*, also offenbar ein Begriff, der mit der heute dominanten Kategorie des Fortschritts in Verbindung steht. Freilich enthält dieser, die industriell-bürokratische Gesellschaft kennzeichnende Begriff des Fortschritts, wie wir von Freyer wissen, wiederum ein doppeltes Moment: die Spannung zwischen dem Gedanken eines sachgesetzlich fortschreitendes Prozesses technisch-ökonomischer Art und dem Gedanken eines autonomen menschlichen Handelns im Sinne bestimmter Ziele — also der Fortschritt, der als fremdbestimmter Ablauf vonstatten geht und derjenige, der gewollt, betrieben, errungen werden muß. Die Fortbildung im Verwalten nun steht mitten in der Spannung zwischen

diesen beiden Momenten. Der Verwalter, gleich an welchem Ort und in welchem Rang er steht, muß sich mit den fortschreitenden Änderungen, den laufenden Neuerungen dieses sachgesetzlichen Prozesses vertraut machen. Er verwaltet ihn, insofern er ihn im Gange hält. Zu diesem Prozeß gehören nicht zuletzt die ständig neuen Gesetze samt ihrer laufenden Novellierung, die Verordnungen, Richtlinien, Erlasse usw., weil sie im heutigen gesellschaftlichen System eine immer größere instrumental-manipulative Bedeutung gewinnen. Wenn sich der Verwalter in diesem Sinne nicht, wie man sagt, auf dem laufenden hält, so gerät der industrielle und sozialökonomische Fortschritt ins Stocken und damit die moderne Massengesellschaft in Unordnung. Das also ist die eine Seite, die die Fortbildung der Beamten notwendig macht, insofern sie die Not dessen wendet, der die Sache zu bearbeiten hat, des Sachbearbeiters, als auch die Not der Sache selbst, indem die jeweilige Situation aus der Spannung von Stehenbleiben und Fortschreiten befreit wird.

Doch ist dies nur das eine Moment der mit dem Fortschritt verbundenen Fortbildung. Das zweite, bedeutsamere, ist der Gedanke des aktiven menschlichen Vollzugs im Sinne bestimmter Ziele, oder wie es in der klassischen deutschen Philosophie hieß, der Fortschritt im Bewußtsein der Freiheit. Hierdurch wird der Verwalter aufgerufen, den sozial-ökonomischen Prozeß nach Recht und Gesetz zu determinieren, ihn nicht nur passiv zu verwalten, sondern ihn aktiv zu gestalten im Sinne jener Grundsätze, nach denen ein freiheitlich-soziales Staatswesen verfaßt und geformt ist. Der Verwalter hat insofern den gesellschaftlichen Prozeß nicht laufen zu lassen, sondern er hat ihn zu formen — oder besser, um mit Spengler im sportlichen Sinne zu reden — ihn in Form zu bringen. Freilich muß er dazu selbst in Form sein, d. h. eine freie und strenge Dienstgesinnung haben und sie ständig fortbilden. Das aber macht es für den Diener des Staates und überstaatlicher Gemeinschaften unvermeidlich, Enthaltung zu üben, eine gewisse Askese, nicht anders wie der Sportler, der Soldat, der Mönch oder der Gelehrte es tun müssen. Nur so bleibt er in Form, d. h. in innerer und äußerer Unabhängigkeit allein seinem Amte verpflichtet.

Inwieweit die bisherigen 30 Kurse der Hochschule in diesem Sinne zur Fortbildung ihrer Teilnehmer beigetragen haben, vermag ich nicht zu sagen, und es entzieht sich auch in seiner Irrationalität dem messenden Zugriff. Freilich muß ich gestehen, daß sich die Hochschule selbst dem heutigen Wettlauf um den Wohlstand, oder um es vornehmer und zeitgemäßer auszudrücken, der Hebung des Lebensstandards, nicht ganz enthalten konnte. Auf den ersten Tagungen in den Jahren 1947/48 vor der Währungsreform haben wir unsere Gäste gebeten,

noch selbst jeder ein Pfund Kartoffel pro Tag mitzubringen. Davon sind wir abgekommen, wenngleich wir immer noch nicht so weit sind, Ihnen ein mehrgängiges Mittagessen zu reichen. Wir haben uns vorläufig damit begnügt, Sie in ein neues Haus zu laden, von dem wir hoffen, daß es die Grenze der Enthaltbarkeit, jene schmale Scheide zwischen Bedürfnis und Luxus nicht überschreitet ...

Speyer, den 11. April 1962

Professor Dr. *Hartwig Bülck*

Inhalt

Ministerialdirektor *Fritz Duppré*, Chef der Staatskanzlei Rheinland-Pfalz, Mainz:

Eröffnungsansprache 11

Professor Dr. Dr. *Erich Becker*, Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer:

Wandlungen der öffentlichen Verwaltung im Hinblick auf Gesetzgebung und Rechtsprechung 17

Präsident des Landessozialgerichts Dr. *Harry Rohwer-Kahlmann*, Bremen:

Gesetzmäßigkeit der Verwaltung und Rücknahme begünstigender Verwaltungsakte 37

Regierungspräsident Dr. *Josef Schneeberger*, Münster/Westf.:

Ordnungsbehördliches Ermessen und Rechtsanspruch auf Eingriffe gegen Dritte 77

Ministerialrat *Paul Werner*, Innenministerium Stuttgart:

Auswirkungen der Zweistufentheorie im Subventionsrecht 97

Professor Dr. *Willi Geiger* (Speyer), Richter am Bundesverfassungsgericht, Senatspräsident am Bundesgerichtshof, Karlsruhe:

Bindungen der Verwaltung durch verfassungsgerichtliche und verwaltungsgerichtliche Urteile 115

Oberverwaltungsgerichtsrat Dr. *Georg Mörtel*, Bayer. Verwaltungsgerichtshof, München:

Auswirkungen der veränderten verwaltungsgerichtlichen Generalklausel auf Verwaltung und Verwaltungsrechtsprechung 137

Professor Dr. *Carl Hermann Ule*, Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer:

Rechtsstaatliche Forderungen an die Ausbildung der Verwaltungsbeamten 173

Regierungsrat *Elmar Breuckmann*, Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer:

Bericht über die Diskussionsbeiträge zu den Vorträgen über „Wandlungen der rechtsstaatlichen Verwaltung“ 195

Eröffnungsansprache

Von Fritz Duppré

I.

Bevor ich auf das Thema eingehe, das sich dieser Staatswissenschaftliche Fortbildungskursus gestellt hat, möchte ich, alter Erfahrung folgend, das Feld abstecken und einige Richtpunkte festlegen, um damit Ihnen und mir zugleich die Gewißheit zu verschaffen, daß wir unter dem gleichen Terminus auch denselben Sachverhalt begreifen.

Ehe daß die Wandlungen untersucht werden, bedarf es zunächst des Einverständnisses darüber, was unter Begriff und Inhalt rechtsstaatlicher Verwaltung im ganz konkreten Bezug auf unsere Verfassungslage verstanden sein muß. Daß ich mich bei der Entfaltung des Begriffes lieber der deskriptiven als der definatorischen Methode bediene, versteht ein jeder, der — seinen Jellinek im Kopf und die Erfahrung zur Hand — wohl weiß, warum von jeher die Verwaltungsrechtswissenschaft um eine Definition ihres Gegenstandes verlegen ist.

Beginnen wir also getreu der grammatikalischen Regel mit dem Substantiv „Verwaltung“, dann sind wir uns schnell darüber einig, daß dieses Hauptwort den Bereich der Exekutive beschreibt, innerhalb dessen die vollziehende Gewalt tätig ist, der die klassische Lehre von der Funktionsteilung den zweiten Platz zugemessen hat. Innerhalb dieses Bereichs der zweiten Gewalt spielt aber die eigentliche Verwaltung nur eine dienende Rolle, die ihr vom Gesetzgeber und von der obersten Staatsleitung, der Regierung, zugewiesen ist.

Vollzug der Gesetze und Handeln im Rahmen der Richtlinien der staatspolitischen Leitung, das ist die Aufgabe der Verwaltung, wobei über den Inhalt dieser Tätigkeit noch nichts ausgesagt ist.

Setzen wir nunmehr zu dem Substantiv „Verwaltung“ die attributive Bestimmung „rechtsstaatlich“, dann ergibt sich daraus an Hand des Grundgesetzes die notwendige Präzisierung Rechtsstaat, das bedeutet Gewährleistung der Grundrechte, die Teilung der Staatsgewalt in horizontaler und vertikaler Richtung, den Vorrang und Vorbehalt

des Gesetzes, die Gesetz- und Rechtmäßigkeit der Verwaltung und nicht zuletzt die umfassende gerichtliche Kontrolle. Auf die Verwaltung bezogen: Das Rechtsstaatsprinzip bindet die Verwaltung an Gesetz und Recht und unterwirft alle ihre Handlungen der Nachprüfbarkeit durch die eigens dazu errichteten allgemeinen oder besonderen Verwaltungsgerichte.

Die Einzelhandlungen der Verwaltung werden nach unserer von Praxis, Wissenschaft, Gesetzgebung und Rechtsprechung geprägten Tradition als Verwaltungsakte bezeichnet, wobei bis in die jüngste Zeit hinein die Tendenz bestand, darunter nur jene Verwaltungshandlungen zu verstehen, die in Ausübung hoheitlicher Funktionen und in Ausführung öffentlicher Gewalt vorgenommen werden. So haben sich eine große Anzahl von Instituten des allgemeinen Verwaltungsrechts herausgebildet, die auch in den verschiedensten landes- oder bundesgesetzlichen Vorschriften ihren Niederschlag gefunden haben. Nur beispielhaft möchte ich auf einige Institute hinweisen, die sich aus der praktischen Arbeit heraus dem Bewußtsein des Beamten ganz besonders eingeprägt haben. Da gibt es Verbote und Gebote, Erlaubnisse, Genehmigungen und Zulassungen. Wir arbeiten mit Auflagen, Bedingungen und Zeitbestimmungen. Unter gewissen Voraussetzungen können Verwaltungsakte zurückgenommen und widerrufen werden. Ein ganz besonderes nicht gerade angenehmes aber bislang immer noch zu bewältigendes Kapitel stellen die nichtigen und aufhebbaren Verwaltungsakte dar. Schließlich haben sich für das Verwaltungsverfahren genaue Regeln ausgebildet, die Einleitung, Form und Begründung sowie Antragsfristen zum Gegenstand haben, wie ebenso über die Form der Entscheidung von der Begründung bis zur Zustellung bei einem jeden Beamten genaue Vorstellungen bestehen.

II.

Das alles glaubte ich in die Erinnerung rufen zu sollen, um mich nunmehr dem eigentlichen Thema der Betrachtung zuwenden zu können, denn: es scheint mir nicht zweifelhaft zu sein, daß sich der Typ des im Grundgesetz verankerten Rechtsstaates an den Modellen der bürgerlich-liberalistischen Welt des 19. Jahrhunderts orientiert hat, als es den Lebens- und Gesellschaftsverhältnissen entsprechend noch genügte, dem Staate die bloße Ordnungsfunktion zuzuerkennen, wobei aber im übrigen die persönliche Sphäre des Staatsbürgers möglichst ungeschoren lassen sein wollte.

Indes haben sich die Staatsaufgaben und Staatserwartungen des Bürgers insbesondere nach der deutschen Katastrophe von 1945 we-

sentlich verändert. Neben der rechtsstaatlich bestimmten Ordnungsfunktion ist die Gestaltungsfunktion getreten, die den Staat verpflichtet, gestaltend in die sozialen, wirtschaftlichen und kulturellen Verhältnisse der so oft beschriebenen pluralistischen Gesellschaft verteilend und ausgleichend, fördernd und subventionierend einzugreifen. So darf es nicht wundern, daß gewissermaßen neben die schon gängig gewordene Unterscheidung zwischen Eingriffsverwaltung und gewährende Verwaltung die eigentliche Leistungsverwaltung tritt, so daß wir einer Trias gegenüberstehen.

Diese Umschichtung zeigt schon ein flüchtiger Überblick über das Gesetzgebungsprogramm. Die traditionellen Aufgaben polizeistaatlichen Ursprungs scheinen hier zurückzutreten gegenüber den von sozialstaatlicher Verantwortung getragenen Gesetzen. Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung, die Renten, Knappschafts-, Unfall- und Krankenversicherung haben eine völlig neue Ausgestaltung erfahren. Hinzu kommen die Arbeitslosenhilfe, die Kriegsfolgenhilfe, die Jugendhilfe, der Lastenausgleich, die Gesetzgebung zu Art. 131 GG, die Kriegsoferversorgung, die Kriegsfolgegesetzgebung, die Wiedergutmachung, um nur einige Materien zu nennen, die der Bundesgesetzgeber teilweise ohne jedes Vorbild zu regeln gehalten war.

Resümierend kann meines Erachtens festgestellt werden, daß sich die durch Gesetz geregelten leistungsgewährenden Aufgaben der Verwaltung der Höhe des finanziellen Einsatzes und des Umfanges des Verwaltungsaufwandes nach vor die ehemals als primär erachteten Ordnungsaufgaben des Staates gestellt haben. Bei alledem handelt es sich für die Verwaltung trotz der oft sehr subtilen und auch sehr heiklen Materien, die ein großes Einfühlungsvermögen erfordern, immer noch um den Gesetzesvollzug in dem hergebrachten Sinne.

Ein Zweites aber ist für unsere Untersuchung der Wandlungen der rechtsstaatlichen Verwaltung viel bedeutsamer: nämlich die Tatsache, daß es außerhalb des Gesetzesvollzuges für die Verwaltung gilt, eine Fülle von Aufgaben zu bewältigen, von denen eine zufällig aus dem Bundeshaushalt zusammengestellte Palette die Situation beleuchten mag: Der Gesundheitsdienst reicht vom Blutspendenwesen über die Bekämpfung von Sucht und Seuchen bis zur Förderung der Leibeserziehung. Unter der Förderung der Landwirtschaft wird die Landtechnik ebenso begriffen, wie die Milchwirtschaft und das Saatgutwesen bis zur Flurbereinigung. Die wasserwirtschaftlichen Maßnahmen reichen von der Wasserversorgung über die Kanalisation bis zur Abwässerbeseitigung und -verwertung. Innerhalb der Wirtschaftsförderung gibt es eine ganze Reihe von sogenannten Programmen, wobei ich nur an die regionalen Hilfsmaßnahmen zur Steigerung der Wirtschaftskraft zu erinnern brauche. Es geht um Straßenbau und