

Tübinger Schriften
zum Staats- und Verwaltungsrecht

Band 13

Friedrich Franz von Mayer

Begründer der „juristischen Methode“
im deutschen Verwaltungsrecht

Von

Prof. Dr. Toshiyuki Ishikawa



Duncker & Humblot · Berlin

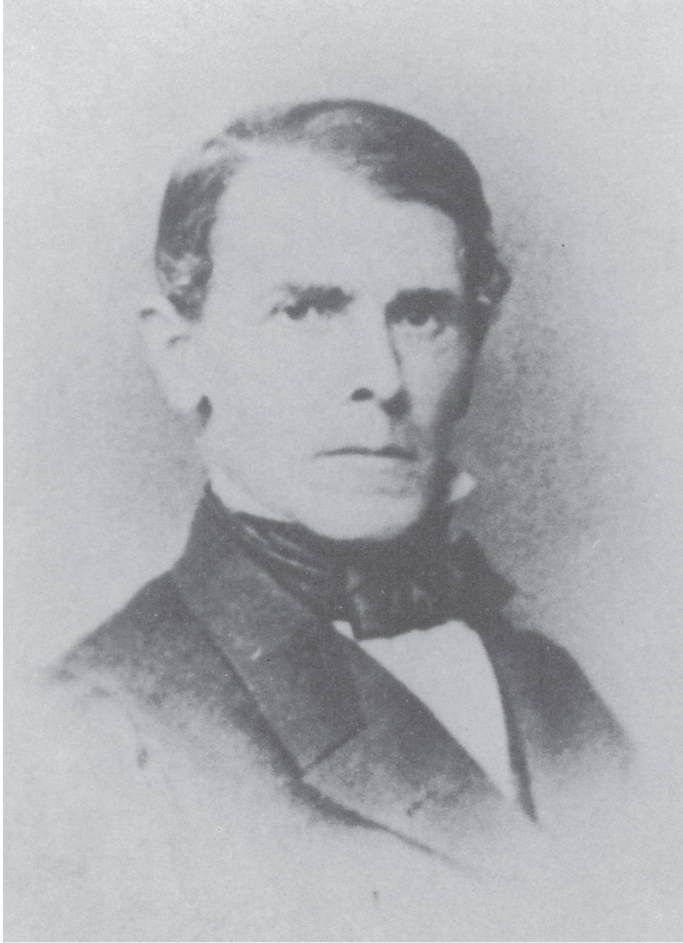
TOSHIYUKI ISHIKAWA

Friedrich Franz von Mayer

**Tübinger Schriften
zum Staats- und Verwaltungsrecht**

**Herausgegeben von
Wolfgang Graf Vitzthum
in Gemeinschaft mit
Martin Heckel, Ferdinand Kirchhof
Hans von Mangoldt, Thomas Oppermann
Günter Püttner
sämtlich in Tübingen**

Band 13



L. Meyer,

Friedrich Franz von Mayer

**Begründer der „juristischen Methode“
im deutschen Verwaltungsrecht**

Von

Prof. Dr. Toshiyuki Ishikawa



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Ishikawa, Toshiyuki:

Friedrich Franz von Meyer : Begründer der „juristischen
Methode“ im deutschen Verwaltungsrecht / von Toshiyuki
Ishikawa. – Berlin : Duncker und Humblot, 1992

(Tübinger Schriften zum Staats- und Verwaltungsrecht ;
Bd. 13)

Zugl.: Frankfurt (Main), Univ., Diss., 1991

ISBN 3-428-07489-0

NE: GT

D 30

Alle Rechte vorbehalten

© 1992 Duncker & Humblot GmbH, Berlin 41

Satz: W. März, Tübingen

Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin 61

Printed in Germany

ISSN 0935-6061

ISBN 3-428-07489-0

*Meinen lieben Eltern,
insbesondere meinem verstorbenen Vater*

Geleitwort

Die hiermit vorgelegte Arbeit über *Friedrich Franz von Mayer* (1816–1870) ist das Ergebnis enger wissenschaftlicher Kontakte zwischen deutschen und japanischen Universitäten. Professor *Toshiyuki Ishikawa* (Chuo-Universität, Tokyo) war 1979–1981 zunächst als Stipendiat des DAAD in Tübingen, dann 1987/88 als Stipendiat der Humboldt-Stiftung in Tübingen und Frankfurt am Main. Seine Interessen galten der Verfassungsgeschichte und der Wissenschaftsgeschichte des öffentlichen Rechts.

Dabei stieß Professor *Ishikawa* in dem ohnehin dichten Feld württembergischer Verwaltungsrechtler des 19. Jahrhunderts auf „F.F. Mayer“. Dieser wurde in der Literatur gelegentlich als „Vorläufer“ von *Otto Mayer* zitiert, aber weder seine Biographie noch seine Werke waren wirklich bekannt; schon die genaue Feststellung seiner Vornamen bereitete Schwierigkeiten. Dies ist umso erstaunlicher, als *Friedrich Franz von Mayer* als erster den Versuch gemacht hat, aus württembergischem, bayerischem und preußischem Material ein „gemeindeutsches Verwaltungsrecht“ zu entwickeln. Mit ihm beginnt die wissenschaftliche Diskussion um Inhalte und Ausgestaltung eines „Allgemeinen Teils des Verwaltungsrechts“. Als liberaler und rechtsstaatlich gesinnter Praktiker erkannte Mayer die Bedeutung der Rechtsform, des Verwaltungsverfahrens und der Verwaltungskontrolle. Zu diesen Ursprüngen zurückzufinden ist nicht nur für die Wissenschaftsgeschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland, sondern auch für die Verwaltungsrechtswissenschaft in Japan von großer Bedeutung, wenn sie über die Erforschung der Rezeption europäischen Rechts Klarheit über ihre eigenen Anfänge gewinnen will.

Indem nun die Arbeit in den Tübinger Schriften zum Staats- und Verwaltungsrecht erscheint, kommt eine langjährige erfreuliche Zusammenarbeit mit Professor *Ishikawa* zum Abschluß, an die wir uns beide mit Vergnügen erinnern und die auch die Grundlage künftiger enger Verbindung sein wird.

Otto Bachof

Michael Stolleis

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 1991 vom Fachbereich Rechtswissenschaft der Johann Wolfgang Goethe-Universität zu Frankfurt am Main als Dissertation angenommen. Das Manuskript wurde im November 1990 abgeschlossen.

Mein aufrichtiger Dank gilt zunächst meinem Betreuer und zugleich meinem verehrten deutschen Kollegen, Herrn Prof. Dr. *Michael Stolleis*. Er hat mir stets mit gutem Rat beigestanden und mich in meinem Vorhaben ermuntert. Sodann bin ich Herrn Prof. Dr. Dres. h.c. *Otto Bachof* zu großem Dank verpflichtet. Seit meiner Zeit als Stipendiat in Tübingen (1979/81) hat er mir jede mögliche Unterstützung gewährt. Als Zweitgutachter hat er mir mit seiner konstruktiven Kritik sehr geholfen.

Herrn Prof. Dr. h.c. *Peter Rößler* möchte ich meinen tiefen Dank aussprechen für die Überlassung des Manuskripts „Notizen aus meinem Lebensgang“ sowie für das Porträt seines Urgroßvaters Friedrich Franz von Mayer.

Nicht zuletzt danke ich Frau Rechtsassessorin *Anna Maria Bartels* (Frankfurt) für ihre Kritik und ihre Hilfe bei der Durchsicht des Manuskripts meiner Arbeit.

Darüber hinaus möchte ich Herrn Prof. Dr. *Wolfgang Graf Vitzthum* meine Dankbarkeit für die Aufnahme dieser Frankfurter Arbeit in die „Tübinger Schriften zum Staats- und Verwaltungsrecht“ aussprechen, über die ich mich aus folgenden drei Gründen besonders freue. Zum einen war die Eberhardina nicht nur die alma mater von F.F. Mayer, sondern auch die des Verfassers. Zum anderen besteht seit 1988 eine gute Partnerschaft zwischen der Eberhardina und der Chuo-Universität in Tokio, an der ich tätig bin.

Schließlich gebührt mein Dank dem Deutschen Akademischen Austauschdienst (DAAD) und der Alexander von Humboldt-Stiftung für ihre großzügige Unterstützung und Förderung.

Frankfurt am Main, im November 1991

Toshiyuki Ishikawa

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	19
§ 1 Gegenstand und Aufgabe der Untersuchung	19
§ 2 Bisheriger Forschungsstand	22
§ 3 Methode und Plan der Darstellung	27
Kapitel 1: F.F. Mayer und seine Zeit	31
§ 4 „Notizen aus meinem Lebensgang“	31
1. Vorbemerkungen	31
2. Herkunft	33
3. Das Königreich Württemberg und der Verfassungskampf	35
a) F.F. Mayer als Geschichtsschreiber	35
b) Der Verfassungskampf 1815 – 1819	36
c) Besonderheiten der württembergischen Verfassungsurkunde von 1819	38
§ 5 Vom Schreiberinzipienten zum Regiminalstudium	43
1. Das Schreiberwesen in Württemberg	43
2. Die staatswirtschaftliche Fakultät an der Universität Tübingen	47
3. Der „Staatswirt“ im Vormärz	51
§ 6 F.F. Mayers Entwicklung zum Verwaltungsrechtswissenschaftler	58
1. Vorbemerkung	58
2. F.F. Mayers Tätigkeit als Oberamtmann im Jahre 1848	63
3. Von Neckarsulm nach Göppingen	66
§ 7 Bis zu seinem Tode	70

1. Die Erhebung in den Personaladel	70
2. Eine „ausgebrannte Phantasie“?	73
Kapitel 2: F.F. Mayers System des Verwaltungsrechts	75
§ 8 Ausgangspunkt der Untersuchung	75
1. F.F. Mayer im Spiegel der Literatur	75
a) Gesetzmäßigkeit der Verwaltung	76
b) Subjektives öffentliches Recht	76
c) Begriff des öffentlichen Rechts	77
d) Besondere Form des Verwaltungshandelns	77
e) Ermessensausübung der Verwaltung und ihre Grenzen	78
f) Begriff der Anstalt	80
g) Lehre vom sog. beliehenen Unternehmer	81
2. Mängel der „F.F. Mayer-Forschung“	82
§ 9 Staat und Staatszwecke	83
1. Der Staat als Organismus	84
2. Der Staat als Rechtssubjekt	87
3. Der Rechtsstaat	88
4. Staatszwecke	90
5. Zusammenfassung	92
§ 10 Das Rechtsverständnis F.F. Mayers	92
1. Die „Rechtskreise“ der Einzelnen	93
2. Privates und öffentliches Recht	94
3. Subjektives öffentliches Recht	97
4. Einfaches Interesse, rechtliches Interesse und subjektives Recht des Einzelnen	101
5. Zusammenfassung	103
§ 11 Verwaltung und Justiz	103
1. F.F. Mayers Verständnis der Gewaltenteilung	103
2. Der Begriff der Verwaltung	105

3. F.F. Mayers Begriff der „Rechtsprechung“	108
4. Das Unterscheidungsmerkmal von Justiz und Verwaltung	110
5. Zusammenfassung	111
§ 12 Die Verselbständigung des Verwaltungsrechts als Wissenschaft	112
1. Vorgeschichte	112
2. K.H.L. Hoffmanns Forderung aus dem Jahre 1844	113
3. F.F. Mayers Methode des Verwaltungsrechts	116
4. Zusammenfassung	120
§ 13 F.F. Mayers System des Verwaltungsrechts	121
1. Der Aufbau seines Systems	121
2. Handlungsformen der Verwaltung	125
a) Die rechtliche Einteilung von Verwaltungshandlungen	125
b) Der „Verwaltungsact“	128
c) Die Kontrolle der Verwaltungshandlungen	130
d) Das Verwaltungsermessen und seine Grenzen	133
3. Das System des materiellen Verwaltungsrechts	133
a) Die Einteilung der öffentlichen Rechtsbeziehungen	133
b) Das Staatsverwaltungsrecht	135
aa) Die Grundlage des Rechtsverhältnisses	136
bb) Die unmittelbaren Beziehungen der Einzelnen zum Staat (das „Mitwirkungsrecht“)	137
cc) Das Verwaltungsrecht der Polizei	141
dd) Das Recht der „Staatspflege“	148
c) Das Gemeindeverwaltungsrecht	154
aa) Der Begriff der Gemeinde	155
bb) Das Verhältnis der Gemeinde zum Staat	157
cc) Das Verhältnis der Gemeinde zu anderen öffentlichen Körperschaften	158
dd) Das Verhältnis der Gemeinde zu den Einzelnen	158
d) Das Recht der „Staatshaftung“	160
aa) Die Expropriation und die Entschädigung	160
bb) Ein umfassendes Rechtsinstitut der „Staatshaftung“?	162

4. Das System des formellen Verwaltungsrechts	164
a) F.F. Mayers Vorstellung zur Einrichtung der Verwaltungsrechtsprechung	164
b) Streitige und reine Verwaltungssachen	165
c) Das Ziel der streitigen Verwaltungssachen	166
d) Grundsätze des Verfahrens der Verwaltungsstreitsachen	167
aa) Subjekt des Verfahrens	167
bb) Quellen der Entscheidung	168
cc) Arten der Verwaltungsstreitsachen	169
dd) Verfahrensgrundsätze der Verwaltungstreitsachen	170
ee) Entscheidungen und Rechtsmittel	172
e) Zusammenfassender Überblick über das formelle Verwaltungsrecht F.F. Mayers	174
 Kapitel 3: Schlußbetrachtung	 176
 § 14 Das wissenschaftliche Verdienst F.F. Mayers	 176
1. Die Systembildung und ihre Methode	176
a) Ziele der Systembildung	176
b) Die Methode F.F. Mayers	177
c) Ein allgemeiner Teil des Verwaltungsrechts?	180
2. Die Verwaltung und das Verwaltungsrecht	182
a) Die Bestimmung des Verwaltungsbegriffs	182
b) Die Verwaltung als Gesetzesvollzieherin und als Wächterin der öffentlichen Interessen	184
c) Arten der öffentlichen Verwaltung	185
aa) Die Dreiteilung des Verwaltungshandelns	185
bb) Anerkennung einer leistenden Verwaltung?	185
cc) Die Einordnung des Verwaltungshandelns nach seinen Rechtsformen	188
dd) Der Begriff des „Verwaltungsactes“	188
d) Das Verwaltungsrecht als ein System	190
3. Das Rechtsstaatsprinzip	191
a) Die Herrschaft des Rechts	191

b) Die Anerkennung eines subjektiven öffentlichen Rechts	192
c) Das Fehlen des sog. besonderen Gewaltverhältnisses	195
d) Der „verfahrensmäßige“ Gedanke bei F.F. Mayer	196
e) Die Durchsetzung des Rechtsstaatsprinzips in den Verwaltungsstreitsachen	198
4. Die Bedingungen für die Entwicklung der Verwaltungsrechtswissenschaft F.F. Mayers	200
a) Die persönliche Lage	200
b) Der Einfluß des süddeutschen Konstitutionalismus	203
c) Die hochentwickelte Administrativjustiz in Württemberg	204
d) Zusammenfassung	207
§ 15 Grenzen der Verwaltungsrechtswissenschaft F.F. Mayers	208
1. Die methodische Frage	208
2. Einzelne Rechtsinstitute	210
a) Die Bestimmung des Verwaltungsbegriffs	210
b) Das Recht der Polizeiverwaltung	211
c) Das Verwaltungsrecht der Staatspflege	211
d) Die Staatshaftung	212
e) Das Gemeindeverwaltungsrecht	212
f) Die Grundsätze der Verwaltungsrechtsprechung	212
g) Sonstiges	214
3. Schlußwort	214
Anhang I: Die rezipierte juristische Methode des Verwaltungsrechts in Japan	217
Anhang II: „Notizen aus meinem Lebensgang“ von F.F. Mayer	227
Quellen- und Schrifttumsverzeichnis	254

Abkürzungsverzeichnis

a.a.O.	am angeführten Ort
Abt.	Abteilung
ADB	Allgemeine Deutsche Biographie
Allg. VerwR.	Allgemeines Verwaltungsrecht
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
Aufl.	Auflage
Bd., Bde.	Band, Bände
bzw.	beziehungsweise
ders.	derselbe
d.h.	das heißt
Diss.	Dissertation
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt
DVG	Deutsche Verwaltungsgeschichte
ebd.	ebenda
f., ff.	folgend, folgende
FN	Fußnote
geb.	geboren
HRG	Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte
Hrsg., hrsg.	Herausgeber, herausgegeben
HStAS	Hauptstaatsarchiv Stuttgart
i.e.	id est (= d.h.)
insb.	insbesondere
Jh.	Jahrhundert
NF	Neue Folge
Nr.	Nummer
Rdnr.	Randnummer
Reg.-Bl.	Regierungsblatt
S.	Seite

sog.	sogenannte
Sp.	Spalte
SS	Sommersemester
StA	Stadtarchiv
u.	und
u.a.	und andere, unter anderem, und anderswo
UA	Universitätsarchiv
v.	von
VerfGesch.	Verfassungsgeschichte
VerwArch	Verwaltungsarchiv
VerwR.	Verwaltungsrecht
vgl.	vergleiche
VU	Verfassungsurkunde
VVDSiRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
WS	Wintersemester
z.B.	zum Beispiel
ZgStW	Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft
ZWLG	Zeitschrift für Württembergische Landesgeschichte

Einleitung

„F.F. Mayer muß daher als der Begründer der juristischen Methode verwaltungswissenschaftlicher Darstellung angesprochen werden.“

(Bodo Dennewitz, Die Systeme des Verwaltungsrechts, S. 68)

§ 1 Gegenstand und Aufgabe der Untersuchung

1. Das Verwaltungsrecht stellt das jüngste Kind der Rechtswissenschaft dar. Bis es die Stellung einer selbständigen Rechts- und Lehrdisziplin erlangte, bedurfte es eines langen Entwicklungsprozesses¹. Die vorliegende Arbeit beschäftigt sich mit einem *württembergischen Beamten*, der in der Zeit zwischen dem Frühkonstitutionalismus und der Reichsgründung lebte und zur Verselbständigung und Verwissenschaftlichung dieses Faches einen wesentlichen Beitrag leistete. Etwa um die Mitte des 19. Jahrhunderts versuchte er, über die damals übliche landesrechtliche Orientierung hinaus als erster mit einer neuen Methode: der „juristischen Methode“, ein *allgemeines und gemeinsam-deutsches Verwaltungsrecht* zu begründen. Es handelt sich um *Friedrich Franz von Mayer* (1816–1870).

Bodo Dennewitz (1908–1952)² muß das Verdienst zugerechnet werden, vor allem in der Nachkriegszeit darauf aufmerksam gemacht zu haben, daß F.F. Mayer bei der Entwicklung eines systematisch-wissenschaftlichen Verwaltungsrechts in Deutschland eine sehr erhebliche Rolle spielte, insbesondere im Sinne eines wichtigen Wegbereiters zu Otto Mayer (1846–1924)³. Dennewitz mußte in seiner 1948 erschienenen, epochemachenden Geschichtsschreibung zur Entstehung der Verwaltungsrechtswissenschaft jedoch eingestehen, daß über F.F. Mayer „bedauerlicherweise kaum biographische Noti-

¹ Feist, Entstehung, S. 1.

² Zu Dennewitz siehe Schack, DÖV 1952, S. 180 f.

³ Dennewitz, Systeme, S. 66 ff. Über Otto Mayer sind die beiden Werke Heyens und Huebers 1981/82 erschienen.

zen bestehen“⁴. Zwar weist z.B. Norbert Achterberg ebenfalls auf ihn hin, doch trotz der inzwischen vergangenen vier Jahrzehnte seien F.F. Mayers „Lebensdaten unbekannt“⁵.

Während wir bislang nur durch die Angaben auf Titelblättern⁶ sowie durch die Selbstdarstellung im Vorwort seines Hauptwerkes⁷ etwas über Mayers Werdegang erfahren konnten, ging Peter Rößler bereits früh in einem Essay über Robert von Mohl auch auf F.F. Mayer ein⁸. Aufgrund einer persönlichen Bekanntschaft mit Peter Rößler erfuhr der Verfasser, daß dieser mütterlicherseits ein Urenkel F.F. Mayers ist⁹, und daß sein Urgroßvater eine bisher unbekannte Selbstbiographie („Notizen aus meinem Lebensgang“) hinterließ. Freundlicherweise stellte Herr Rößler dem Verfasser diese Selbstbiographie zur Verfügung. So wird es *Gegenstand dieser Untersuchung* sein, anhand dieser Aufzeichnung und anderer Quellen das bisher beinahe unbekannte Leben und Wirken F.F. Mayers demjenigen Publikum vorzustellen, das sich für die Geschichte der Verselbständigung des Verwaltungsrechts als Wissenschaft interessiert.

Bereits Dennewitz erkannte die Bedeutung F.F. Mayers und bezeichnete ihn als „Begründer der juristischen Methode verwaltungswissenschaftlicher Darstellung“¹⁰. In diesem Sinne soll es die *Aufgabe der Untersuchung* sein nachzuprüfen, ob und inwieweit Dennewitz' Urteil zutrifft. Wie unten in § 2 noch zu zeigen sein wird, wurde F.F. Mayer bislang entweder in der Geschichte des Öffentlichen Rechts bzw. des Verwaltungsrechts im allgemeinen oder in den Werken, die sich mit Otto Mayer beschäftigen, jedenfalls aber als *Randfigur* behandelt. Eine detaillierte Forschung über ihn fehlt weitgehend.

⁴ Dennewitz, a.a.O., S. 66/67.

⁵ Achterberg, Allg. VerwR., S. 76; zum bisherigen Forschungsstand unten § 2.

⁶ Wie sich aus Titelblatt des „Strafverfahrens“ (1842) ergibt, war Mayer zunächst Assessor der württembergischen Kreis-Regierung in Ulm. Aus dem Titelblatt des „Strafrechts“ (1845) ist zu entnehmen, daß er Oberamtmann in Neckarsulm war und aus den Titeln seiner zwei Zeitschriftenaufsätze (1849/1856), daß er dieselbe Funktion in Göppingen innehatte. Im Titel seiner „Grundzüge“ (1857) wird er lediglich als „Oberamtmann“, im Titel der „Grundsätze“ (1862) als „Württ. Oberamtmann“ bezeichnet.

⁷ Mayer, Grundsätze, Vorwort, S. III.

⁸ Rößler, Mohl, S. 113. Über Rößler (geb. 1912) siehe T. Müller, DÖV 1977, S. 853, und W. Krause, DÖV 1982, S. 899.

⁹ Seine Mutter, Dora Rößler (1887–1951), war die Tochter von Mayers ältestem Sohn Eduard (1846–1923). Siehe auch S. 31 ff., insb. FN 91.

¹⁰ Dennewitz, Systeme, S. 68.

2. Das Hauptanliegen des Verfassers erschöpft sich jedoch nicht nur in einer *rechtshistorischen* Untersuchung: Erst vor kurzem wurde von einem „Methodenwandel in der Verwaltungsrechtswissenschaft“ gesprochen¹¹, vor allem aufgrund der Erkenntnis, daß ihre Dogmatik „vor den Gegenwartsaufgaben der Verwaltung ... in Bewegung geraten“ sei¹². Bekanntlich wurde das Thema „Die Dogmatik des Verwaltungsrechts vor den Gegenwartsaufgaben der Verwaltung“ zwischenzeitlich auf der Regensburger Staatsrechtslehrertagung (1971) referiert und diskutiert¹³. Insoweit ist es durchaus *aktuell*, nach der Genese unseres Faches in der Vergangenheit zu suchen und in ihr eventuell einen Schlüssel zur Problemlösung zu finden.

Hierbei kommt in erster Linie jene Methode in Betracht, die zuerst von Carl Friedrich von Gerber (1823–1891) entwickelt und sodann von Paul Laband (1838–1918) endgültig und mit Erfolg auf das *Staatsrecht* angewandt wurde¹⁴. Im Verwaltungsrecht wurde diese sog. „juristische Methode“ um die Jahrhundertwende von Otto Mayer vollständig ausgebildet und seitdem allgemein anerkannt¹⁵.

Dem deutschen Leser ist es möglicherweise nicht bekannt, daß diese Methode außer in Deutschland beispielsweise auch in *Italien* durch die Arbeit Vittorio Emanuele Orlandos (1860–1952) Anklang fand¹⁶. Darüber hinaus wurde sie auch in *Japan*, dem Heimatland des Verfassers, durch Tatsukichi Minobe (1873–1946) übernommen und ist dort fest verwurzelt¹⁷.

F.F. Mayer ist nach fast einhelliger Auffassung als Begründer dieser verbreiteten Methode im Verwaltungsrecht anzusehen¹⁸.

¹¹ So der Titel von *Meyer-Hesemanns* Werk (1981).

¹² *Meyer-Hesemann*, Methodenwandel, Vorwort, S. VII und S. 1.

¹³ Referate *Bachofs* und *Brohms*, in: VVDStRL 30, S. 193 ff., S. 245 ff. Vor allem weist *Bachof* dabei auf *F.F. Mayer* als „Vorgänger“ *O. Mayers* hin (sein Referat jetzt in: *ders.*, Wege zum Rechtsstaat, S. 302).

¹⁴ *Hueber*, Otto Mayer, S. 14.

¹⁵ *Hueber*, a.a.O.; *Heyen*, Otto Mayer, passim.

¹⁶ *Mazzarelli*, Italien, in: *Heyen* (Hrsg.), Geschichte, S. 105 ff.

¹⁷ Näheres siehe unten Anhang I.

¹⁸ Näheres siehe gleich unten § 2.