

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 809

**Die Entwicklung der Dogmatik
des verwaltungsrechtlichen
Vertrages**

Von

Worachet Pakeerut



Duncker & Humblot · Berlin

WORACHET PAKEERUT

Die Entwicklung der Dogmatik
des verwaltungsrechtlichen Vertrages

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 809

Die Entwicklung der Dogmatik des verwaltungsrechtlichen Vertrages

Von

Worachet Pakeerut



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Pakeerut, Worachet:

Die Entwicklung der Dogmatik des verwaltungsrechtlichen Vertrages /
von Worachet Pakeerut. – Berlin : Duncker und Humblot, 2000

(Schriften zum öffentlichen Recht ; Bd. 809)

Zugl.: Göttingen, Univ., Diss., 1998

ISBN 3-428-09888-9

Alle Rechte vorbehalten

© 2000 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme und Druck:

Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0582-0200

ISBN 3-428-09888-9

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☉

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	17
-------------------------	----

Erster Teil

Die Entstehung des verwaltungsrechtlichen Vertrages und seine Entwicklung bis zum Ende des zweiten Weltkrieges	19
---	----

Erstes Kapitel

Zur Genese und zur Lehre vom deutschen verwaltungsrechtlichen Vertrag vor der Weimarer Zeit	19
--	----

A. Entstehung des Gedankens vom verwaltungsrechtlichen Vertrag und zum Stand der Meinungen vor dem Kampf um seine Anerkennung	19
I. Allgemeines	19
II. Die Entwicklung der Rechtsnatur der Rechtsverhältnisse der im Staatsdienst stehenden Personen – ein Überblick	20
III. Entstehung des Gedankens vom Vertrag zwischen Staat und Bürger im öffentlichen Recht	22
B. Zur Diskussion über die Existenzberechtigung des verwaltungsrechtlichen Vertrages	27
I. Die Kontroverse zwischen Otto Mayer und Paul Laband	27
1. Die These Otto Mayers	27
a) Grundauffassung des Begriffs „Staat“ als Ausgangspunkt	28
b) Struktur des öffentlich-rechtlichen Vertrages bei Otto Mayer	29
(1) Entstehung des Begriffs und Ablehnung des wahren Vertrages im öffentlichen Recht	29
(2) Weiterer Ausbau und Erklärung des Begriffs „öffentlich-rechtlicher Vertrag“	29

c) Begriffswandel: Vom öffentlichrechtlichen Vertrag zum Verwaltungsakt auf Unterwerfung	31
2. Die Auffassung Paul Labands	31
II. Der Einfluß der Kontroverse zwischen Otto Mayer und Paul Laband auf die dogmatische Entwicklung des verwaltungsrechtlichen Vertrages und Stellungnahme	33
1. Der Einfluß der Kontroverse auf die dogmatische Entwicklung	33
2. Stellungnahme	34
C. Die Lehre des verwaltungsrechtlichen Vertrages in der Literatur um die Jahrhundertwende bis zum Jahr 1919	35
I. Allgemeines zur Literatur und zum Begriff des verwaltungsrechtlichen Vertrages	35
1. Zur Situation der Debatte über die Rechtsform des Vertrages im Verwaltungsrecht	35
2. Begriff des verwaltungsrechtlichen Vertrages und das daraus entstehende Problem	37
II. Zum Stand der Meinungen über die Zulässigkeit des verwaltungsrechtlichen Vertrages	39
1. Argumentation zur Ablehnung des verwaltungsrechtlichen Vertrages	39
2. Argumentation zur Anerkennung des verwaltungsrechtlichen Vertrages	40
a) Die gesetzliche Zulassung als Voraussetzung des verwaltungsrechtlichen Vertrages	40
(1) Die ausdrückliche normative Ermächtigung	40
(2) Die Zulassung auf Grund der Dispositivnorm	42
(3) Die Zulassung auf Grund des Gewohnheitsrechts	42
b) Anerkennung auf Grund der Zweckmäßigkeit des Verwaltungshandelns ..	42
III. Der verwaltungsrechtliche Vertrag im Rahmen der Lehre des rechtsgeschäftlichen Staatsakts bei Hans Kelsen	43
1. Die Ablehnung des dualistischen Rechtssystems	44
2. Der Vertrag zwischen Staat und Bürger nach Kelsens Auffassung	45
3. Die Bedeutung der Auffassung Kelsens im Laufe der Entwicklung	45

Zweites Kapitel

**Die Lehre vom verwaltungsrechtlichen Vertrag in der Weimarer
und nationalsozialistischen Zeit** 46

A. Die Klärung des Vertragsbegriffs und die Grenze für die Anwendbarkeit der Vertragsfigur	47
I. Die Klärung des verwaltungsrechtlichen Vertragsbegriffs durch Apelt	47
II. Die Grenze für die Anwendbarkeit der Vertragsfigur und das Verhältnis des verwaltungsrechtlichen Vertrages zu anderen Handlungsformen	48
1. Verwaltungsrechtlicher Vertrag und Verwaltungsakt	48
2. Verwaltungsrechtlicher Vertrag und privatrechtlicher Vertrag	50
B. Der fortgesetzte Streit über die Zulässigkeit der Rechtsform des Vertrages im Verwaltungsrecht	51
I. Die Zulässigkeit des verwaltungsrechtlichen Vertrages: Das Problem der tragenden Rechtsnorm	51
1. Der Grundsatz „pacta sunt servanda“ als tragende Rechtsgrundlage	51
2. Der rechtssoziologische Aspekt	52
II. Erneuter Einwand gegen den verwaltungsrechtlichen Vertrag	52
C. Der verwaltungsrechtliche Vertrag im Gesetzgebungsverfahren und die Rolle der Rechtsprechung bei der Entwicklung seiner Dogmatik	53
I. Der württembergische Entwurf einer Verwaltungsrechtsordnung 1931	53
1. Begriffbestimmung	54
2. Zulässigkeit	54
3. Zum Vertragsschluß und einigen anderen Problemen	55
II. Der verwaltungsrechtliche Vertrag in der Rechtsprechung und die Rolle der Rechtsprechung bei der Entwicklung seiner Dogmatik	55
1. Der verwaltungsrechtliche Vertrag in der Rechtsprechung	55
2. Die Rolle der Rechtsprechung bei der Entwicklung der Dogmatik des verwaltungsrechtlichen Vertrages	59

Zweiter Teil

Die verwaltungsrechtliche Vertragsdogmatik nach dem Zweiten Weltkrieg bis zum Erlass des Verwaltungsverfahrensgesetzes	61
---	----

Erstes Kapitel

Allgemeines zum Stand der dogmatischen Entwicklung des verwaltungsrechtlichen Vertrages in der Literatur	61
---	----

A. Die Dogmatik des verwaltungsrechtlichen Vertrages in der Nachkriegszeit bis zum Jahre 1958	61
B. Der rechtsdogmatische Durchbruch des verwaltungsrechtlichen Vertrages	66
I. Die grundlegende Untersuchung des verwaltungsrechtlichen Vertrages Ende der fünfziger Jahre	66
1. Max Imboden	66
a) Begriff des verwaltungsrechtlichen Vertrages	66
b) Die Privatautonomie öffentlich-rechtlicher Körperschaften als Ausgangspunkt	68
c) Das Verhältnis von verwaltungsrechtlichem Vertrag und Gesetz	68
2. Klaus Stern	71
a) Begriff und Verpflichtungskraft des verwaltungsrechtlichen Vertrages	71
b) Zulässigkeit des verwaltungsrechtlichen Vertrages	71
(1) Zulässigkeit zum Abschluß des subordinationsrechtlichen Vertrages ..	72
(2) Zulässigkeit zum Abschluß des koordinationsrechtlichen Vertrages ...	73
3. Jürgen Salzwedel	73
a) Begriff und Systematik des verwaltungsrechtlichen Vertrages	73
b) Zulässigkeit des verwaltungsrechtlichen Vertrages	74
(1) Die Konkurrenz zwischen Verwaltungsakt und verwaltungsrechtlichem Vertrag	74
(2) Grenzen der Zulässigkeit für die Inhaltsgestaltung des verwaltungsrechtlichen Vertrages	76
II. Die erneuten Bedenken gegen den verwaltungsrechtlichen Vertrag Anfang der sechziger Jahre	79
1. Zaccaria Giacometti	79
a) Einwand gegen den verwaltungsrechtlichen Vertrag	79
b) Zulässigkeit des verwaltungsrechtlichen Vertrages	80

2. Martin Bullinger	80
a) Grundsätzliche Bedenken gegen den verwaltungsrechtlichen Vertrag	81
b) Die Ablehnung des verwaltungsrechtlichen Vertrages als allgemeine Handlungsform der Hoheitsverwaltung	82
III. Einflüsse der erneuten Diskussion über den verwaltungsrechtlichen Vertrag auf die weitere Entwicklung	83
C. Die weitere dogmatische Entwicklung des verwaltungsrechtlichen Vertrages nach dem rechtsdogmatischen Durchbruch	85
I. Die Zulässigkeitsfrage des verwaltungsrechtlichen Vertrages unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung	85
1. Die Zulässigkeit der Handlungsform	86
2. Der zulässige Inhalt des verwaltungsrechtlichen Vertrages	87
II. Rechtsvergleichende Betrachtung des verwaltungsrechtlichen Vertrages	90

Zweites Kapitel

Die Gesetzgebung und Rechtsprechung des verwaltungsrechtlichen Vertrages vor dem Inkrafttreten des Verwaltungsverfahrensgesetzes

A. Die Gesetzgebung über den verwaltungsrechtlichen Vertrag	93
I. Entstehungsgeschichte	93
II. Die Entscheidung des Gesetzgebers	94
III. Die Regelung des verwaltungsrechtlichen Vertrages im Musterentwurf	95
1. Begriff und Abgrenzung	95
a) Begriff	95
b) Abgrenzung	96
2. Zulässigkeit	98
a) Zulässigkeit des verwaltungsrechtlichen Vertrages als Handlungsform der Verwaltung	98
b) Materielle Erfordernisse bei bestimmten Vertragstypen	99
(1) Vergleichsvertrag	100
(2) Austauschvertrag	101

3. Die Fehlerhaftigkeit des verwaltungsrechtlichen Vertrages	102
4. Anpassung und Kündigung des Vertrages: Die positivrechtlich normierte clausula rebus sic stantibus	104
5. Sonstige Vorschriften	105
B. Die Rechtsprechung	106

Dritter Teil

Die Entwicklung der Dogmatik des verwaltungsrechtlichen Vertrages nach dem Erlass des Verwaltungsverfahrensgesetzes	113
--	-----

Erstes Kapitel

Die Rechtslage des verwaltungsrechtlichen Vertrages nach der Einführung des VwVfG und seine Stellung im System der Handlungsformen der Verwaltung	113
--	-----

A. Zur Rechtslage des verwaltungsrechtlichen Vertrages	113
I. Allgemeines	113
II. Auswirkungen des VwVfG auf die dogmatische Entwicklung des verwaltungs- rechtlichen Vertrages	115
III. Auswirkungen der Vertragsvorschriften des VwVfG auf die Rechtsprechung ...	117
IV. Die Fortführung der Vorbehalte gegen den verwaltungsrechtlichen Vertrag im Schrifttum und die Gegenauffassung	119
1. Die Unverträglichkeit zwischen Subordination und Vertrag	119
2. Der verwaltungsrechtliche Vertrag als die Modifikation einer einseitigen Re- gelung	120
3. Das Problem des Dispositionsspielraums und die fehlende Freiheit des Ver- waltungsträgers beim Vertragsschluß	121
4. Die Einschränkung der Einsatzmöglichkeit des verwaltungsrechtlichen Ver- trages	122
5. Die Gegenauffassung	123

B. Der verwaltungsrechtliche Vertrag als Handlungsform im System des Verwaltungshandelns und im Rahmen des Verwaltungsrechtsverhältnisses 125

 I. Allgemeines 125

 II. Der kooperative Staat und der verwaltungsrechtliche Vertrag 126

 1. Wandlungen der Staatsauffassung 126

 2. Vorteile des Handelns durch verwaltungsrechtlichen Vertrag unter dem Aspekt des kooperativen Verfahrens 127

 3. Die Konzeption der positiven Funktion des Verwaltungsvertragsrechts 128

 III. Der verwaltungsrechtliche Vertrag im Gefüge der Wahl der Handlungsform 130

 1. Die Beziehung zwischen verwaltungsrechtlichem Vertrag und privatrechtlichem Vertrag der Verwaltung: Konkurrenz und Annäherung 130

 a) Die Freiheit der Formenwahl 130

 b) Die rechtsdogmatische Annäherung von privatrechtlichem und verwaltungsrechtlichem Vertrag 131

 c) Die Verdrängung des privatrechtlichen Vertrages der Verwaltung durch den verwaltungsrechtlichen Vertrag 132

 d) Kritik 133

 2. Der verwaltungsrechtliche Vertrag und das informelle Verwaltungshandeln .. 134

 3. Die Konkurrenz zwischen dem Verwaltungsakt und dem verwaltungsrechtlichen Vertrag 135

Zweites Kapitel

Die gegenwärtige Problematik des verwaltungsrechtlichen Vertrages 136

A. Der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung und das Problem der Vertragsform und des Vertragsinhalts 137

 I. Die Bedeutung des § 54 VwVfG beim Vertragsschluß 137

 1. Meinungsstreit über die Aussage des § 54 S. 1 VwVfG im Hinblick auf den Vorbehalt des Gesetzes 137

 2. Das Problem des Vertragsformverbots 139

 3. Das Übermaßverbot und der Vorrang des verwaltungsrechtlichen Vertrages .. 140

II. Inhaltliche Gestaltung beim verwaltungsrechtlichen Vertrag	142
1. Die Geltung des Grundsatzes des Gesetzesvorranges	142
2. Die Geltung des Grundsatzes vom Vorbehalt des Gesetzes	144
B. Das Problem der Rechtsfolgen der Rechtswidrigkeit von verwaltungsrechtlichen Verträgen	146
I. Grundsätzliche Fragestellung	146
II. Die Regelung der Nichtigkeit des verwaltungsrechtlichen Vertrages im VwVfG	147
1. Die Struktur der Fehlerregelung des § 59 VwVfG	147
2. Anwendbarkeit des § 134 BGB auf verwaltungsrechtliche Verträge	147
III. Die Problematik der Wirksamkeit rechtswidriger verwaltungsrechtlicher Verträge	149
C. Das Problem der Anpassung und Kündigung des verwaltungsrechtlichen Vertrages	152
I. Grundsätzliche Bedeutung der Anpassung und Kündigung des verwaltungsrechtlichen Vertrages und rechtsdogmatische Fragen	152
II. Das rechtsdogmatische Problem des besonderen Kündigungsrechts der Behörde	153
1. Zweck der Ausübung des besonderen Kündigungsrechts der Behörde und Kritik in der Literatur	153
2. Die umstrittene Rechtsnatur des besonderen Kündigungsrechts der Behörde	154
3. Das Entschädigungsproblem bei der Ausübung des besonderen Kündigungsrechts der Behörde	155
Zusammenfassung	158
Literaturverzeichnis	161
Namenregister	172
Sachregister	175

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht
aaO.	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
a.F.	alte(r) Fassung
Anm.	Anmerkung
AO	Abgabenordnung vom 16. 3. 1976 (BGBl. I S. 613)
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BayBauO	Bayerische Bauordnung
BayOblG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayVBl	Bayerische Verwaltungsblätter
BayVGH	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
BayVGHE	Entscheidungen des bayerischen Verwaltungsgerichtshofs
Bd.	Band
betr.	betreffend
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch (Schönfelder Nr. 20)
BGBI. I	Bundesgesetzblatt Teil I
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BT-Dr	Drucksache des Deutschen Bundestages (Wahlperiode und Nummer)
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
BWV	Bundeswehrverwaltung. Fachschrift für Administration
d. h.	das heißt
d. i.	das ist
Diss.	Dissertation
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DV	Deutsche Verwaltung
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt
ebd.	ebenda
EVwVfG	Entwurf des Verwaltungsverfahrensgesetzes
ff.	fortfolgende(r)

Fn.	Fußnote
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. 5. 1949 (BGBl. I S. 1)
GmS-OGB	Gemeinsamer Senat der obersten Gerichtes des Bundes
GVBl	Gesetz- und Verordnungsblatt
h.M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter
Jg.	Jahrgang
JöR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart
JR	Juristische Rundschau
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
KStZ	Kommunale Steuer-Zeitschrift
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
Nachdr.	Nachdruck
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
OVG	Oberverwaltungsgericht
Preuß.	Preußen, preußisch
PrOVG	Entscheidungen des Preußischen Oberverwaltungsgerichts
RdNr.	Randnummer
RFinH	Reichsfinanzhof
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
S.	Seite, Satz
s.	siehe
s.a.	siehe auch
Sart.	Sartorius Band I, Verfassungs- und Verwaltungsgesetze der Bundesrepublik
sc.	scilicet
SchlHA	Schleswig-Holsteinische Anzeigen
SJZ	Schweizerische Juristenzeitung
SKV	Staats- und Kommunal-Verwaltung
s.o.	siehe oben
sog.	sogenannt
u.	und
v.	von
Verf.	Verfasser

VerwArch	Verwaltungsarchiv
VerwRspr	Verwaltungsrechtsprechung in Deutschland
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung vom 21. 1. 1960.
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz vom 25. 5. 1976 (BGBl. I S. 1253)
z. B.	zum Beispiel
ZBR	Zeitschrift für Beamtenrecht
zit.	zitiert
ZÖffR	Zeitschrift für öffentliches Recht

Einleitung

In der ganzen Entwicklung der Handlungsformen der Verwaltung in Deutschland war die Handlungsform „Vertrag zwischen Staat und Bürger“, die verwaltungsrechtliche Verhältnisse zum Gegenstand hat und Rechte und Pflichten auf dem Boden des Verwaltungsrechts gestaltet, dogmatisch gesehen sicherlich die problematischste. Die Rechtsfigur „verwaltungsrechtlicher Vertrag“ wurde zwar im Schrifttum bereits in den siebziger Jahren des letzten Jahrhunderts zur Sprache gebracht. Von Anfang an stieß ein solcher Vertrag aber auf Bedenken in der Literatur, wurde als systemwidrige Erscheinung empfunden und aus diesem Grund stiefmütterlich behandelt. Er mußte ein Jahrhundert lang um seine Existenz kämpfen, bis er sich durchsetzte und in den siebziger Jahren einen legitimen Platz im Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG), vergleichbar dem Verwaltungsakt, erlangte. Nach Anerkennung durch den Gesetzgeber ist die Zulässigkeit des verwaltungsrechtlichen Vertrages trotz kritischer Stimmen zwar nicht mehr umstritten. Der Streit über andere dogmatische Problempunkte, die teilweise mit den Vorschriften des verwaltungsrechtlichen Vertrages im VwVfG entstanden sind, besteht jedoch bis heute fort.

Diese Arbeit hat sich die Darstellung der Entwicklung der allgemeinen Dogmatik des verwaltungsrechtlichen Vertrages in Deutschland seit seiner Entstehung bis heute, nicht die Dogmatik des verwaltungsrechtlichen Vertrages in speziellen Rechtsgebieten, zum Ziel gesetzt. Diese Zielsetzung bedarf näherer Erklärungen. Es geht bei dieser Arbeit in erster Linie um eine dogmengeschichtliche Untersuchung und wirklichkeitsgetreue Darstellung der Entwicklung der Dogmatik eines bestimmten Rechtsinstituts. Das bedeutet, daß die Meinung oder kritische Äußerung des Verfassers nicht im Mittelpunkt steht, sondern daß nur dort eine Stellungnahme erfolgt, wo der Verfasser es für nötig hält. Dies wird dann der Fall sein, wenn im letzten Kapitel dieser Arbeit das dogmatische Problem des verwaltungsrechtlichen Vertrages in der gegenwärtigen Diskussion behandelt wird. Der Gegenstand dieser Untersuchung beschränkt sich im wesentlichen auf den verwaltungsrechtlichen Vertrag zwischen Staat und Bürger (den subordinationsrechtlichen Verwaltungsvertrag), der seit seiner ersten Erscheinung in der Theorie problematisch ist. Der verwaltungsrechtliche Vertrag zwischen Trägern der öffentlichen Verwaltung, der nicht auf Ablehnung gestoßen ist, und der verwaltungsrechtliche Vertrag zwischen Bürgern untereinander, der in letzter Zeit wieder erörtert wird, werden nicht im Zentrum, sondern nur am Rand behandelt. Im Vordergrund der Darstellung in dieser Arbeit steht die dogmatische Auseinandersetzung in der Literatur. Dies wird dadurch gerechtfertigt, daß sich die Entwicklung der Dogmatik des ver-

waltungsrechtlichen Vertrages größtenteils in der Rechtslehre vollzog. Die Rechtsprechung wird dann nur in Betracht gezogen und dargelegt, um das Bild der Entwicklung der Dogmatik dieses Rechtsinstituts, vor allem in der zweiten Phase, abzurufen.

Die Darstellung der Entwicklung der Dogmatik des verwaltungsrechtlichen Vertrages in dieser Arbeit verläuft chronologisch. Die mehr als hundertjährige Entwicklung des Rechtsinstituts „verwaltungsrechtlicher Vertrag“ läßt sich in drei Zeitabschnitte einteilen. In jedem Zeitabschnitt war die Dogmatik des verwaltungsrechtlichen Vertrages durch bestimmte Ereignisse charakterisiert. Die erste Periode, in der die Rechtsfigur verwaltungsrechtlicher Vertrag entstand und in der es im wesentlichen um den Kampf um ihre Daseinsanerkennung ging, umfaßt die Zeit der siebziger Jahre des letzten Jahrhunderts bis zum Ende des Zweiten Weltkrieges. Die Zeit nach dem Zweiten Weltkrieg bis zur Einführung des VwVfG am 1. 1. 1977, in der der verwaltungsrechtliche Vertrag seinen dogmatischen Durchbruch erlebte und in der dieser durch die rechtspolitische Entscheidung positivrechtlich normiert wurde, bildet die zweite Phase seiner Entwicklung. Die dritte Phase umspannt die Zeit nach dem Inkrafttreten des VwVfG bis heute. Sie ist durch die im Vordergrund stehende Diskussion um die Auslegung und Anwendung der Vertragsvorschriften des VwVfG charakterisiert.

Die Struktur dieser Arbeit baut auf dieser Einteilung auf. Die Arbeit gliedert sich daher nach den oben beschriebenen Zeitabschnitten in drei Teile. Jeder Teil gliedert sich wiederum in zwei Kapitel. Das erste Kapitel des ersten Teils behandelt die Lehre vom verwaltungsrechtlichen Vertrag vor der Weimarer Zeit. Im zweiten Kapitel wird der fortgesetzte Streit um die Zulässigkeit des verwaltungsrechtlichen Vertrages in der Weimarer Zeit sowie die Rolle des Gesetzgebers und der Rechtsprechung bei der Entwicklung der Dogmatik des verwaltungsrechtlichen Vertrages dargelegt. Im ersten Kapitel des zweiten Teils steht hauptsächlich der rechtsdogmatische Durchbruch des verwaltungsrechtlichen Vertrages zur Debatte. Die Entstehungsgeschichte des VwVfG, die Regelung des verwaltungsrechtlichen Vertrages im Musterentwurf des VwVfG und die Auseinandersetzung darüber in der Literatur sowie die grundlegende Rechtsprechung über den verwaltungsrechtlichen Vertrag vor dem Inkrafttreten des VwVfG sind Gegenstand des zweiten Kapitels des zweiten Teils. Das erste Kapitel des dritten Teils behandelt die Rechtslage des verwaltungsrechtlichen Vertrages nach dem Inkrafttreten des VwVfG, seine Stellung im System des Verwaltungshandelns, Auswirkungen der Vertragsvorschriften auf die Literatur und Rechtsprechung sowie Wandlungen der Staatsauffassung und ihre Einflüsse auf die Entwicklung des verwaltungsrechtlichen Vertrages. Im zweiten Kapitel des dritten Teils, also dem letzten Kapitel dieser Arbeit, steht die gegenwärtige Problematik des verwaltungsrechtlichen Vertrages zur Debatte.

Erster Teil

**Die Entstehung
des verwaltungsrechtlichen Vertrages
und seine Entwicklung bis zum Ende
des Zweiten Weltkrieges**

Erstes Kapitel

**Zur Genese und zur Lehre
vom deutschen verwaltungsrechtlichen Vertrag
vor der Weimarer Zeit**

**A. Entstehung des Gedankens
vom verwaltungsrechtlichen Vertrag und
zum Stand der Meinungen vor dem Kampf
um seine Anerkennung**

I. Allgemeines

Als Otto Mayer und Paul Laband in den achtziger Jahren des letzten Jahrhunderts den Meinungsstreit über die Möglichkeit eines Vertrages zwischen Staat und Bürger auf dem Boden des öffentlichen Rechts, genauer gesagt des Verwaltungsrechts, ausgelöst und die Periode des Existenzkampfes um einen solchen Vertrag eingeleitet haben, war der Vertrag zwischen Staat und Bürger, der verwaltungsrechtliche Verhältnisse zum Gegenstand hat und die Rechte und Pflichten auf dem Boden des Verwaltungsrechts gestaltet, bereits in der Literatur zur Sprache gebracht worden. Die wissenschaftlichen Erörterungen über den verwaltungsrechtlichen Vertrag, der damals „staatsrechtlicher Vertrag“ oder „öffentlich-rechtlicher Vertrag“ hieß, betrafen zunächst die zu jener Zeit sehr umstrittene Rechtsnatur des Beamtenverhältnisses¹. Von da her breitete sich die Diskussion aus. Die Debatte über die Rechtsnatur dieses Verhältnisses kann als Testfall für den verwaltungsrechtlichen Vertrag bezeichnet werden. Sie war in der Zeit vor dem Existenzkampf

¹ Vgl. Bullinger, Vertrag und Verwaltungsakt, 1962, S. 169; Maurer, Der Verwaltungsvertrag – Problem und Möglichkeiten, DVBl. 1989, S. 798 ff. (799).