

# Inhaltsverzeichnis

|   |      |
|---|------|
| Abkürzungsverzeichnis .....   | XIII |
| Verzeichnis abgekürzt zitierter Literatur .....   | XIX  |
| § 1. Einführung .....   | 1    |
| I. Die Bedeutung des Faches in Ausbildung und Prüfung .....                                     | 1    |
| II. Begriffsbestimmung und -abgrenzung .....  | 1    |
| 1. Teil. Staat und Wirtschaft   |      |
| § 2. Verfassungsrechtliche Grundlagen .....   | 5    |
| Fall 1: Investitionshilfe für die Energiewirtschaft .....                                       | 5    |
| I. Gesetzgebungskompetenz .....   | 5    |
| II. Materielle Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes: Das Verhältnis von Staat und Wirtschaft ..... | 7    |
| 1. Staatsform und Wirtschaftsform in ihrer geschichtlichen Entsprechung .....                   | 7    |
| 2. Die Ordnung der Wirtschaft in der Weimarer Reichsverfassung .....                            | 12   |
| 3. Der Streit um die „Wirtschaftsverfassung des Grundgesetzes“ .....                            | 15   |
| 4. Der Einfluss der EU-Wirtschaftsverfassung .....  | 18   |
| § 3. Die wirtschaftliche Betätigung der öffentlichen Hand .....                                 | 20   |
| Fall 2: Unerwünschte Konkurrenz .....   | 20   |
| I. Systematische Einordnung .....   | 20   |
| II. Schranken der kommunalen Wirtschaftstätigkeit .....   | 24   |
| 1. Gemeindewirtschaftsrecht .....   | 24   |
| 2. Grundrechte .....  | 27   |
| 3. Das Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb .....   | 28   |
| § 4. Vergaberecht .....   | 30   |
| Fall 3: Ein „sauberes“ Vergabeverfahren? .....  | 30   |
| I. Entwicklung des Vergaberechts .....  | 30   |
| II. Systematik des Vergaberechts .....  | 32   |
| 1. Zweiteilung des Regelungssystems .....   | 32   |
| 2. Aufträge oberhalb der Schwellenwerte .....   | 33   |
| 3. Aufträge unterhalb der Schwellenwerte .....  | 33   |
| III. Voraussetzungen der Anwendbarkeit des Kartellvergaberechts .....                           | 34   |
| 1. Öffentlicher Auftraggeber („Persönlicher Anwendungsbereich“) .....                           | 34   |
| 2. Öffentlicher Auftrag („Sachlicher Anwendungsbereich“) .....                                  | 37   |
| 3. Keine Bereichsausnahme .....   | 40   |
| IV. Grundzüge des Vergabeverfahrens .....   | 40   |
| 1. Verfahrensgrundsätze .....   | 40   |
| 2. Verfahrensarten .....  | 40   |
| V. Rechtsschutz im Vergabeverfahren .....   | 42   |
| 1. Primärrechtsschutz im Oberschwellenbereich .....   | 43   |
| 2. Primärrechtsschutz im Unterschwellenbereich .....  | 47   |
| 3. Sekundärrechtsschutz .....   | 49   |
| 2. Teil. Der Schutz wirtschaftlicher Tätigkeit durch Grundrechte und Grundfreiheiten            |      |
| § 5. Freie berufliche Betätigung in der Wirtschaft .....  | 51   |
| Fall 4: Werbeverbote für Apotheker .....  | 51   |
| I. Art. 12 I GG als Maßstab der verfassungsrechtlichen Prüfung .....                            | 52   |

|   |            |
|---|------------|
| II. Der Berufsbegriff .....   | 54         |
| III. Der Regelungsvorbehalt des Art. 12 I 2 GG .....                                      | 56         |
| 1. Berufswahl und Berufsausübung .....  | 56         |
| 2. Die Dreistufentheorie des BVerfG .....   | 56         |
| IV. Berufsfreiheit und Unternehmensfreiheit .....   | 62         |
| <b>§ 6. Eigentumsgarantie, Sozialbindung und Sozialisierung .....</b>                     | <b>65</b>  |
| Fall 5: Keine Genehmigung für den Weinbau .....   | 65         |
| I. Art. 14 GG als Maßstab der verfassungsrechtlichen Prüfung .....                        | 65         |
| II. Der verfassungsrechtliche Eigentumsbegriff .....                                      | 67         |
| III. Die Eigentumsbindung .....   | 69         |
| IV. Die Sozialisierung von Privateigentum .....   | 73         |
| Fall 6: Die Verstaatlichung der maroden Bank .....  | 73         |
| 1. Allgemeine Bedeutung .....   | 73         |
| 2. Inhalt der Sozialisierung .....  | 74         |
| 3. Gegenstände der Sozialisierung .....   | 76         |
| <b>§ 7. Koalitionsfreiheit .....</b>  | <b>78</b>  |
| I. Der Inhalt der Koalitionsfreiheit .....  | 78         |
| Fall 7: Gewerkschaftsemblem am Schutzhelm .....   | 78         |
| 1. Bedeutung des Art. 9 III GG .....  | 78         |
| 2. Inhalt der Koalitionsfreiheit .....  | 78         |
| 3. Schranken der Koalitionsfreiheit .....   | 79         |
| II. Der Begriff der Koalition .....   | 81         |
| Fall 8: Die deutsche Fotoindustrie vereinigt sich .....                                   | 81         |
| 1. Freiwilliger Zusammenschluss .....   | 82         |
| 2. Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen .....                    | 82         |
| 3. Gegnerfreiheit oder Koalitionsreinheit .....   | 83         |
| 4. Tariffähigkeit und Kampfbereitschaft .....   | 84         |
| III. Arbeitskampf und Koalitionsfreiheit .....  | 84         |
| Fall 9: Streik und Aussperrung in der Druckindustrie .....                                | 84         |
| 1. Unmittelbare Drittwirkung des Art. 9 III 2 GG .....                                    | 84         |
| 2. Verfassungsmäßigkeit von Streik und Aussperrung .....                                  | 85         |
| 3. Die sog. selektive Aussperrung .....   | 87         |
| <b>§ 8. Die Grundfreiheiten des AEUV und die Unionsgrundrechte .....</b>                  | <b>88</b>  |
| Fall 10: Strenge Vorschriften für Bewachungs- und Sicherheitsunternehmen in Belgien ..... | 88         |
| I. Grundlagen .....   | 88         |
| 1. Die Aufsichtsfunktion der Kommission .....   | 88         |
| 2. Bedeutung und Struktur der Grundfreiheiten .....                                       | 89         |
| II. Der freie Warenverkehr .....  | 91         |
| III. Der freie Personenverkehr .....  | 92         |
| 1. Die Freizügigkeit der Arbeitnehmer .....   | 93         |
| 2. Die Niederlassungsfreiheit .....   | 94         |
| IV. Die Dienstleistungsfreiheit .....   | 95         |
| V. Die Freiheit des Kapitalverkehrs .....   | 98         |
| VI. Die Unionsgrundrechte .....   | 99         |
| 3. Teil. Rechtliche Grundordnung der Wirtschafts- und Währungspolitik .....               | 103        |
| <b>§ 9. Globalsteuerung der Wirtschaft und Stabilität .....</b>                           | <b>103</b> |
| I. Getrennte Haushaltswirtschaften und Globalsteuerung .....                              | 103        |
| Fall 11: Vollbeschäftigung um jeden Preis? .....  | 103        |
| 1. Der Grundsatz der Haushaltstrennung .....  | 103        |

|  |            |
|--|------------|
| 2. Das konjunkturpolitische Konzept der Globalsteuerung .....                                    | 104        |
| 3. Bindung an die Erfordernisse des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichtes .....                 | 106        |
| <b>II. Kreditrahmenbegrenzung und Überschuldungsverbot .....</b>                                 | <b>110</b> |
| Fall 12: Die umstrittenen Wahlgeschenke .....  | 110        |
| 1. Die verfassungsrechtlichen Vorgaben .....   | 110        |
| 2. Der Einfluss des Unionsrechts .....   | 114        |
| <b>III. Staatsverschuldung und Euro-Rettungsschirm .....</b>                                     | <b>117</b> |
| Fall 13: Rettung vor dem Rettungsschirm .....  | 117        |
| 1. Die Finanz- und Wirtschaftskrise und die Maßnahmen zu ihrer Bewältigung .....                 | 118        |
| 2. Die Verfassungsmäßigkeit des Euro-Rettungsschirms .....                                       | 119        |
| 3. Die weiteren Maßnahmen zur Rettung des Euro und deren verfassungsrechtliche Beurteilung ..... | 122        |
| <b>§ 10. Das Europäische System der Zentralbanken .....</b>                                      | <b>125</b> |
| Fall 14: Die unerwünschte Erhöhung der Mindestreservesätze .....                                 | 125        |
| I. Die unionsrechtlichen Regelungen im Überblick .....   | 125        |
| 1. Die Entstehung der Europäischen Währungsunion .....   | 125        |
| 2. Rechtlicher und institutioneller Rahmen .....   | 126        |
| 3. Währungspolitische Aufgaben und Befugnisse .....  | 128        |
| 4. Rechtsschutz gegen Maßnahmen der EZB .....  | 131        |
| II. Die Deutsche Bundesbank als Bestandteil des Europäischen Systems der Zentralbanken .....     | 133        |
| 1. Rechtsstellung und Organisation .....   | 133        |
| 2. Verbliebene Aufgaben und Befugnisse .....   | 134        |
| 3. Verhältnis zur Bundesregierung .....  | 135        |
| 4. Teil. Allgemeines Gewerberecht .....  | 137        |
| <b>§ 11. Die Gewerbefreiheit .....</b>   | <b>137</b> |
| Fall 15: Ein Marokkaner in Deutschland .....   | 137        |
| I. Rechtsnatur der Gewerbebeschränkung .....   | 137        |
| II. Gewerbebeschränkung und Gewerbefreiheit .....  | 138        |
| 1. Historische Entwicklung der Gewerbefreiheit .....   | 139        |
| 2. Begriff und Bedeutung der Gewerbefreiheit im geltenden Recht .....                            | 141        |
| <b>§ 12. Der Begriff des „Gewerbes“ als Grundlage der Gewerbeordnung .....</b>                   | <b>144</b> |
| Fall 16: Der Campingplatz .....  | 144        |
| I. Ableitung und Struktur des Gewerbebegriffes .....   | 144        |
| II. Die positiven Begriffsmerkmale („Gewerbsmäßigkeit“) .....                                    | 146        |
| 1. Erlaubte Tätigkeit .....  | 146        |
| 2. Gewinnerzielungsabsicht .....   | 147        |
| 3. Dauerhaftigkeit .....   | 148        |
| 4. Selbstständigkeit .....   | 148        |
| III. Die negativen Begriffsmerkmale („Gewerbsfähigkeit“) .....                                   | 149        |
| 1. Keine Urproduktion .....  | 149        |
| 2. Kein freier Beruf .....   | 149        |
| 3. Keine Verwaltung eigenen Vermögens .....  | 150        |
| IV. Die gewerberechtliche Anzeigepflicht .....   | 151        |
| <b>§ 13. Gewerberechtliches Instrumentarium .....</b>  | <b>155</b> |
| I. Die Gewerbeuntersagung .....  | 155        |
| Fall 17: Gebrauchtwagenhandel .....  | 155        |
| 1. Die Untersagungsermächtigung des § 35 GewO .....  | 155        |
| 2. Materielle Voraussetzungen der Gewerbeausübung .....  | 157        |
| 3. Die gewerbliche Zuverlässigkeit .....   | 158        |

|  |            |
|--|------------|
| II. Die gewerberechtliche Genehmigung .....  | 162        |
| Fall 18: Die neu gestaltete Peep-Show .....  | 162        |
| 1. Rechtliche Einordnung der Gewerbegenehmigung .....  | 164        |
| 2. Sach- und Personalkonzessionen .....  | 166        |
| 3. Formen der Genehmigungerteilung .....   | 167        |
| 4. Die Aufhebung der Genehmigung .....   | 167        |
| 5. Nebenbestimmungen zur Genehmigung .....   | 167        |
| 6. Versagungsgründe .....  | 168        |
| 7. Die sofortige Vollziehung einer gewerberechtlichen Verfügung .....                        | 173        |
| Fall 18a: Die Peep-Show muss schließen .....   | 173        |
| 8. Das Glücksspielrecht .....  | 175        |
| <b>§ 14. Das „Reisegewerbe“ .....</b>  | <b>179</b> |
| Fall 19: Der erfolglose Zeitschriftenwerber .....  | 179        |
| I. Ordnungswidriges Verhalten im Wirtschaftsverwaltungsrecht .....                           | 179        |
| II. Stehendes Gewerbe – Reisegewerbe – Marktgewerbe .....                                    | 180        |
| III. Der Begriff des „Reisegewerbes“ .....   | 181        |
| 1. Die besonderen Merkmale des § 55 I GewO .....   | 181        |
| 2. Rückgriff auf den allgemeinen Gewerbebegriff .....  | 184        |
| IV. Reisegewerbekartenpflicht und Pressefreiheit .....                                       | 185        |
| <b>§ 15. Märkte, Ausstellungen und Messen (Marktgewerbe) .....</b>                           | <b>188</b> |
| Fall 20: Zulassung zum Cannstatter Volksfest .....   | 188        |
| I. Formen des Marktgewerbes .....  | 188        |
| 1. Messen, Märkte und Ausstellungen .....  | 188        |
| 2. Volksfeste .....  | 190        |
| 3. Private Veranstaltungen .....   | 190        |
| 4. Gewerberechtliche Erfordernisse für Schausteller .....                                    | 191        |
| II. Marktfreiheit und Zulassungsbeschränkungen .....   | 191        |
| 1. Teilnahmeanspruch und Marktgestaltungsrechte .....  | 192        |
| 2. Die Sachentscheidungsvoraussetzungen einer Schaustellerklage .....                        | 193        |
| 3. Die Auswahlentscheidung nach § 70 III GewO .....  | 195        |
| III. Märkte und Volksfeste als gemeindliche Einrichtungen .....                              | 200        |
| 1. Kommunalrecht und Gewerberecht .....  | 200        |
| 2. Gemeinderechtliches Einwohnerprivileg und Dienstleistungsfreiheit nach Art. 56 AEUV ..... | 203        |
| <b>§ 16. Ladenöffnungsrecht .....</b>  | <b>205</b> |
| Fall 21: Getrübte Verkaufsfreuden .....  | 205        |
| I. Der Ladenschluss nach der Föderalismusreform I .....                                      | 205        |
| II. Die Verfassungsmäßigkeit ladenschlussrechtlicher Bestimmungen .....                      | 209        |
| III. Die Unionsrechtskonformität des Ladenschlusses .....                                    | 212        |
| <b>5. Teil. Besonderes Gewerberecht</b>  |            |
| <b>§ 17. Gaststättenrecht .....</b>  | <b>215</b> |
| Fall 22: „Die mit der Pille tanzen“ .....  | 215        |
| I. Das Gaststättengesetz als lex specialis zur Gewerbeordnung .....                          | 215        |
| 1. Der Begriff des „Gaststättengewerbes“ .....   | 215        |
| 2. Die Zielsetzungen des Gaststättengesetzes .....   | 218        |
| II. Die Gaststättenerlaubnis .....   | 219        |
| 1. Erlaubnispflicht und Erlaubnisvoraussetzungen .....                                       | 219        |
| 2. Sonderformen der Erlaubnis .....  | 220        |
| 3. Nebenbestimmungen .....   | 221        |
| 4. Rücknahme und Widerruf der Erlaubnis .....  | 221        |

|  |            |
|--|------------|
| <b>III. Die Auswirkungen des sog. Hinterbliebenenprivileges .....</b>                                      | <b>223</b> |
| Fall 23: Tatort „Casablanca“ .....   | 223        |
| 1. Das Verbot der Betriebsfortführung .....  | 223        |
| 2. Die postmortale Rücknahme der Erlaubnis .....   | 224        |
| 3. Widerruf und Rücknahme des Weiterführungsrechts analog § 15<br>GastG .....                              | 225        |
| <b>IV. Der Nichtraucherschutz in Gaststätten .....</b>   | <b>226</b> |
| Fall 24: Rauchen verboten .....  | 226        |
| 1. Die Nichtraucherschutzgesetze der Länder .....  | 227        |
| 2. Die Verfassungsmäßigkeit des Rauchverbotes in Gaststätten .....   | 229        |
| <b>§ 18. Handwerksrecht .....</b>  | <b>234</b> |
| Fall 25: „Oles Brotfabrik“ .....   | 234        |
| I. Der Meistervorbehalt im deutschen Handwerksrecht auf dem politischen und<br>rechtlichen Prüfstand ..... | 234        |
| II. Der Begriff des „zulassungspflichtigen Handwerkes“ .....   | 238        |
| 1. Stehendes Gewerbe .....   | 239        |
| 2. Handwerksfähigkeit .....  | 240        |
| 3. Handwerksmäßigkeit .....  | 240        |
| III. Formelle und materielle Handwerksrechtswidrigkeit .....   | 242        |
| IV. Die Abgrenzung zum Minderhandwerk und zum Neben- oder Hilfsbetrieb .....                               | 243        |
| Fall 26: Elektroeinzelhandel und Serviceleistungen .....   | 243        |
| 1. Abgrenzung zum Minderhandwerk .....   | 244        |
| 2. Sonderformen: Handwerklicher Nebenbetrieb und Hilfsbetrieb .....  | 245        |
| <b>§ 19. Das Verkehrsgewerbe .....</b>   | <b>248</b> |
| I. Der Güterkraftverkehr .....   | 249        |
| Fall 27: Schaumstoff und Fremdtransporte .....   | 249        |
| 1. Die Liberalisierung des Güterkraftverkehrsrechts .....  | 249        |
| 2. Anwendungsbereich des Güterkraftverkehrsgesetzes .....  | 250        |
| 3. Genehmigungspflicht und Genehmigungsvoraussetzungen für den ge-<br>werblichen Güterkraftverkehr .....   | 251        |
| 4. Die EU-Gemeinschaftslizenz für den grenzüberschreitenden Verkehr ..                                     | 253        |
| II. Die Personbeförderung auf der Straße .....   | 254        |
| Fall 28: Betriebspflichten eines Taxiunternehmers .....  | 254        |
| 1. Anwendungsbereich des Personbeförderungsgesetzes .....  | 254        |
| 2. Genehmigungspflicht und Genehmigungsvoraussetzungen .....   | 255        |
| 3. Betriebs- und Beförderungspflicht .....   | 258        |
| III. Der Eisenbahnverkehr .....  | 260        |
| Fall 29: Die umkämpfte Streckenstilllegung .....   | 260        |
| 1. Die Reform des Eisenbahnrechts .....  | 261        |
| 2. Die Trennung von Netz und Betrieb .....   | 262        |
| 3. Die Eisenbahnaufsicht .....   | 263        |
| 4. Die Stilllegung von Eisenbahninfrastruktureinrichtungen .....   | 263        |
| <b>§ 20. Regulierungsrecht .....</b>   | <b>269</b> |
| Fall 30: Der lange Weg zum Ökostrom .....  | 269        |
| I. Die Entstehung des Regulierungs(verwaltungs)rechts .....  | 269        |
| II. Die Regulierung im Bereich des Energiesektors .....  | 272        |
| 1. Die Vorgaben zur Entflechtung (Unbundling) .....  | 275        |
| 2. Der Anspruch auf Netzzuschluss und Netzzugang .....   | 279        |
| 3. Der Anspruch auf Netzübertragung .....  | 282        |
| 4. Die (reduzierte) Regulierung im Wettbewerb der Versorgungsunterneh-<br>men .....                        | 283        |

|  |            |
|--|------------|
| 6. Teil. Subventionierung wirtschaftlicher Tätigkeit   |            |
| <b>§ 21. Rechtliche Grundlagen .....</b>   | <b>289</b> |
| Fall 31: Investitionszulagen für die „Kipp und Most KG“ .....  | 289        |
| I. Der Subventionsbegriff .....  | 289        |
| 1. Keine Beschränkung auf Wirtschaftssubventionen .....  | 289        |
| 2. Direkte und indirekte Subventionen .....  | 291        |
| 3. Subventionsarten und -formen .....  | 292        |
| II. Die EU-Beihilfenkontrolle .....  | 292        |
| 1. Investitionszulagen und EU-Beihilfenverbot .....  | 292        |
| 2. Das Verfahren der Beihilfenkontrolle .....  | 295        |
| III. Der Anspruch auf Subventionierung .....   | 296        |
| 1. Anspruchsvoraussetzungen nach dem InvZulG .....   | 296        |
| 2. Subventionierung nach dem Koordinierungsrahmen der Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur“ ..... | 300        |
| <b>§ 22. Das Subventionsverhältnis .....</b>   | <b>306</b> |
| Fall 32: Die Kürzung der Ausbildungplatzprämie .....   | 306        |
| I. Begründung und Ausgestaltung des Subventionsverhältnisses .....   | 306        |
| 1. Subventionsgewährung als unmittelbare Verwaltungsaufgabe .....  | 306        |
| 2. Einstufige und zweistufige Subventionsverhältnisse .....  | 307        |
| 3. Die Konstruktion der Subventionsvergabe als Verwaltungsvertrag .....  | 308        |
| II. Rückabwicklung des Subventionsverhältnisses .....  | 309        |
| 1. Widerrufs- und Erstattungsvoraussetzungen .....   | 309        |
| 2. Ermessensausübung und -begründung .....   | 311        |
| 3. Rücknahme von unionsrechtswidrigen Subventionsbescheiden .....  | 312        |
| Fall 33: Die unionsrechtswidrige Beihilfe .....  | 312        |
| 7. Teil. Selbstverwaltung der Wirtschaft   |            |
| <b>§ 23. Das Kammersystem .....</b>  | <b>319</b> |
| Fall 34: Kammerzugehörigkeit wider Willen .....  | 319        |
| I. Wirtschaftsselbstverwaltung als öffentliche Verwaltung .....  | 319        |
| 1. Rechtsstellung und Aufgaben der Industrie- und Handelskammern .....   | 319        |
| 2. Abgrenzung gegenüber Wirtschaftsverbänden .....   | 321        |
| 3. Wirtschaftsselbstverwaltung und berufsständische Selbstverwaltung .....   | 322        |
| II. Voraussetzungen der Kammerzugehörigkeit .....  | 323        |
| III. Zwangsmitgliedschaft und Verfassung .....   | 325        |
| 1. Vereinbarkeit mit Art. 9 I GG .....   | 326        |
| 2. Vereinbarkeit mit Art. 12 I GG .....  | 326        |
| 3. Vereinbarkeit mit Art. 2 I GG .....   | 327        |
| IV. Zwangsmitgliedschaft und „allgemeinpoltisches Mandat“ .....  | 329        |
| Fall 35: Streit um die Kammerzeitschrift .....   | 329        |
| <b>§ 24. Die Innungen im Handwerk .....</b>  | <b>333</b> |
| Fall 36: Keine Aufnahme in die Schornsteinfegerinnung .....  | 333        |
| I. Die Organisation der Handwerksselbstverwaltung .....  | 333        |
| II. Das Recht auf Aufnahme in die Innung .....   | 337        |
| <b>Sachverzeichnis .....</b>   | <b>341</b> |