

Vom Nutzen der Rechtsgeschichte für das Verständnis des Wirtschaftsverwaltungsrechts

Von Prof. Dr. Carsten Doerfert, Bielefeld*

Studierende haben mit den geltenden Gesetzen und immer neuen Urteilen der Gerichte schon viel zu tun. Und dann kommt dieser Beitrag auch noch mit der Relevanz der Rechtsgeschichte – keine Zeit dafür, wird mancher sagen und gleich weiterblättern. Das wäre allerdings schade, denn richtig eingeordnet hilft die Rechtsgeschichte, das ohnehin zu Lernende besser zu verstehen. Dazu zählen Grundzüge des Gewerberechts, die Struktur des Art. 12 GG, die bundesstaatliche Ordnung und der Einfluss der EU auf das nationale Recht. Dieser Beitrag will versuchen, die Zusammenhänge am Beispiel des Gaststättenrechts zu verdeutlichen. Dies ist ein nur scheinbar abseitiges Gebiet, welches modellhaft für die immer aktuelle Diskussion um die Regulierungsdichte im (Wirtschafts-)Verwaltungsrecht steht. Aber das klingt nun wirklich sehr abstrakt – begeben wir uns doch zunächst einmal um 200 Jahre zurück und betrachten einen ganz konkreten Fall.

I. Der Krugstreit von Kunitz

Das Dorf Kunitz in der brandenburgischen Neumark, südöstlich von Frankfurt an der Oder gelegen, zählte zu Anfang des 19. Jahrhunderts knapp 300 Einwohner. Es gab dort einen Gastwirt, der in seinem Krug den Bier- und Branntweinausschank betrieb. Konkurrenz hatte er kaum zu befürchten, denn die sog. Braugerechtigkeit war üblicherweise an den Besitz eines bestimmten Grundstücks geknüpft. Das entsprach den alten Ideen einer kontrollierten Wirtschaft und Gesellschaft. Leitbild war die sog. „gute Policey“.¹ Mit einer Vielzahl von Reglementierungen in allen Lebensbereichen versuchte der Staat eine stabile Ordnung herzustellen. Im November 1810 geschah dann etwas Bedeutsames. Das Königreich Preußen (zu dem Brandenburg gehörte) war 1807 von Napoleon besiegt worden und führte nun innere Reformen durch. Ein Kernstück dieser Reformen war die Einführung der Gewerbefreiheit. Das war neu, das Prinzip folgte den Lehren des Liberalismus und bedeutete grundsätzlich freien Markzugang und Zulassung von Wettbewerb.² Schon bald eröffnete in Kunitz ein zweiter Wirt einen Krug. Im Dorf sah man das ganz gern, aber dann meldete sich die Obrigkeit. 1812 teilte der zuständige Landrat dem Neu-Gastwirt mit, dass er mit seiner Wirtschaft aufhören müsse. Das Problem war nicht der Krüger selbst – ein Veteran der preußischen Armee und moralisch einwandfrei –, sondern eine Sondervorschrift in dem preußischen Gesetz über die polizeilichen Verhältnisse der Gewerbe von 1811. Danach nämlich war die

Erteilung einer Schankerlaubnis auf dem Lande von der „öffentlichen Nützlichkeit“ der Anlage abhängig. Es folgte ein fünfjähriger Streit um diese Konzession. Verwaltungsgerichte gab es in Preußen noch nicht. Der Beschwerdeweg führte unseren Antragsteller aber bis nach Berlin, wo das Polizeiministerium die Aufsicht führte.³ Es nahm die Argumente des Existenzgründers und seiner Unterstützer zur Kenntnis, die auf die weitläufige Ausdehnung des Dorfes hinwiesen, las die Bedenken des etablierten Krügers, der um den Schutz seines eigenen Gastgewerbes bat, und hörte von Beobachtungen eines besorgten Bürgers aus dem Nachbarort, wonach in Kunitz „Leichtsinn und Frivolität“ sich ausbreiteten. Dreh- und Angelpunkt war die Frage nach der „öffentlichen Nützlichkeit“ eines zweiten Alkoholausschanks. In der Sache bedeutete dies eine verwaltungsrechtliche „Bedürfnisprüfung“, die uns hier in einer frühen Form begegnet. 1816 beschied das Ministerium den Antragsteller negativ, denn bei einer zweiten Gaststätte in Kunitz werde die „Liederlichkeit im Dorfe“ befördert, ergänzend wurde auf die Lage am Ortsrand verwiesen, wodurch die erforderliche Kontrolle nicht gewährleistet sei. Soweit also zunächst der Krugstreit von Kunitz. Die restriktive Durchführung der Bedürfnisprüfung geschah im Namen der öffentlichen Ordnung. Die von dem etablierten Gastwirt vorgetragene Sorge um die eigene Existenz hatte in der Argumentation der Aufsichtsbehörde keine Rolle gespielt. Das war ein Hinweis darauf, dass hier in der Tat nur „öffentliche Interessen“ berücksichtigt wurden. Diesem Kriterium gehörte die Zukunft.

II. Verfassungsrecht vergeht, Bedürfnisprüfung besteht

Mit den alten Gedanken einer „guten Policey“ ließ sich die Bedürfnisprüfung nicht mehr begründen. Die Rolle des Staates wurde im 19. Jahrhundert neu definiert. Er war nun nicht mehr allzuständiger Organisator des Lebens seiner Untertanen, sondern vor allem für die Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit zuständig. Aber auch damit ließ sich die Bedürfnisprüfung rechtfertigen. Sie diente dann nicht den wirtschaftlichen Interessen eines Konkurrenzbetriebes oder dem Schutz des Antragstellers vor einem eventuellen Risiko, sondern alleine den öffentlichen Interessen an der Bekämpfung von Alkoholmissbrauch. In den übrigen deutschen Ländern galten für die Zulassung zum Gastwirtsgewerbe ähnliche Grundsätze. Für die nächsten eineinhalb Jahrhunderte sollte die Bedürfnisfrage ein Dauerthema des Gaststättenrechts sein. Ob im alten Preußen, im Kaiserreich oder der Weimarer Republik: Über lange Zeit blieb die Bedürfnisprüfung von den Wechselfällen der deutschen Verfassungsgeschichte fast unberührt. Eine Vorstufe des Deutschen Reiches war der

* Der Verf. unterrichtet Öffentliches Recht und Europarecht an der FH Bielefeld.

¹ Einführend dazu Schliesky, Öffentliches Wirtschaftsrecht, 4. Aufl. 2014, S. 12 f.; Stolleis, Öffentliches Recht in Deutschland, 2014, S. 47 ff.

² Zum Hintergrund der Stein-Hardenbergschen Reformen in Preußen Frotscher/Pieroth, Verfassungsgeschichte, 10. Aufl. 2011, Rn. 203 ff.

³ Der „Krugstreit von Kunitz“ ist kein berühmter Fall aus der Rechtsgeschichte. Die Akte um das Gesuch des Gottfried Schüler auf Erteilung einer Genehmigung liegt im Brandenburgischen Landeshauptarchiv in Potsdam (Signatur 3B I HG 2812).

Norddeutsche Bund von 1867. Dessen Hauptverdienst war 1869 die Verabschiedung einer einheitlichen Gewerbeordnung, die nach 1871 für das ganze Reich galt. Dieses Gesetz folgte dem Grundsatz der Gewerbefreiheit und machte zugleich Einschränkungen. Generell waren Gewerbe nur anzeigepflichtig (§ 14 GewO), aber es gab Ausnahmen. In den §§ 30 ff. GewO sind noch heute die erlaubnispflichtigen Gewerbe geregelt. Dort waren zunächst auch die Gastwirtschaften behandelt, wobei die Anforderungen an ihre Zulassung durch Novellen 1879 und 1923 verschärft wurden.⁴ Hier sei nur die Grundlinie zusammengefasst. Zum Instrumentarium des Gaststättenrechts gehörte

- die Erlaubnispflicht
- mit der Bedürfnisprüfung
- und der Prüfung der Zuverlässigkeit des Antragstellers.

1930 wurde das Gaststättenrecht aus der GewO herausgelöst und in einem neuen Reichsgesetz verselbstständigt. Die Bedürfnisprüfung blieb erhalten. Sie galt für alle Gaststätten, aber im Zentrum standen die Gefahren des Alkoholausschanks. Ging es um Alkohol, dann sollte bei der behördlichen Prüfung eines entsprechenden Bedürfnisses besonders streng verfahren werden. Das damalige Gesetzgebungsverfahren stand unter dem Eindruck der Diskussion um ein allgemeines Alkoholverbot, wie es seinerzeit in den USA versucht wurde. Soweit wollte man nicht gehen, aber dem Gesetzgeber bereitete die Vorstellung Unbehagen, dass sich Gaststätten ungeregelt vor Fabriktoren platzieren und die Arbeiter dort den ausgezahlten Wochenlohn vertrinken könnten. Unter der Herrschaft des Nationalsozialismus wurde die Bedürfnisprüfung nicht in Frage gestellt, sie passte sogar gut in dessen anti-freiheitliches Wirtschafts- und Gesellschaftsmodell. Nach dem Zweiten Weltkrieg nahm das Gaststättenrecht in den verschiedenen Besatzungszonen eine uneinheitliche Richtung. Schließlich war es 1949 das Grundgesetz, welches mit der in Art. 12 GG garantierten Berufsfreiheit eine neue Standortbestimmung erforderlich machte.

III. Berufsfreiheit und Grundgesetz

Zwischen 1810 und 1950 war wenig gleich geblieben, was die Lebensumstände der Menschen anging. In den neuen Fällen spiegelte sich der Aufstieg des westdeutschen Wirtschaftswunderlandes. Es ging um eine Hamburger Konditorei, in der häufig Besucher eines benachbarten Kinos einkehrten. Der Konditor profitierte davon: „Für Mutti gab es dann Kaffee und Kuchen und der Vater bestellte sich ein Bier und einen Steinhäger.“⁵ Diesen Wunsch musste der Konditor aber ablehnen, weil er dafür keine Schankerlaubnis erhalten hatte. Er wehrte sich, aber seine Erfolgsaussichten vor Gericht

⁴ Bis 1923 blieb die Durchführung einer Bedürfnisprüfung dem Landesrecht überlassen, aber alle Länder sahen eine solche vor. Dazu und zu weiteren Details der Rechtentwicklung *Schmidt*, *Bedürfnisprüfung*, 1968, S. 15 ff.

⁵ In den nüchternen Tatbeständen der deutschen Gerichtsurteile findet man solche lebensvollen Aussagen nicht, der Satz des Klägers ist zitiert nach DER SPIEGEL 1/1954, S. 11.

waren ganz offen. Die restriktive Handhabung der Bedürfnisprüfung hatte eine lange Tradition. Und noch wusste niemand so recht, ob und wie Berufsfreiheit und Bedürfnisprüfung zusammenpassen konnten. Das Grundgesetz mit seiner Bindung des Gesetzgebers an die Grundrechte war gerade erst in Kraft getreten. Zudem war die Dogmatik des Grundrechtskatalogs noch nicht ausgereift. Besonders deutlich wird dies an einem Urteil des Obergerichtes Münster, das 1950 zur Bedürfnisprüfung im Gaststättenrecht Stellung nahm. Das OVG sah diese als mit Art. 12 GG vereinbar, weil es zwar einen Eingriff in die Berufsfreiheit bejahte, diesen aber durch die Schranken des Art. 2 Abs. 1 GG als gerechtfertigt sah.⁶ Eine studentische Klausur, die heute mit dieser Konstruktion aufwartet, müsste mit schärfster Missbilligung des Prüfers rechnen. Aber die Lesart von Art. 2 Abs. 1 GG als überwölbendem Basis-Grundrecht wurde damals vielfach vertreten.⁷ Der uneinheitlichen Rechtsprechung der Verwaltungs- und Obergerichtspräsidenten folgte 1953 ein wegweisendes Urteil des Bundesverwaltungsgerichts in dem Hamburger Fall. Das Bundesverwaltungsgericht erklärte die gaststättenrechtlichen Bedürfnisklauseln für nicht mit Art. 12 GG vereinbar. Auch hier ist die Begründung für studentische Arbeiten nicht mehr empfehlenswert. Das Bundesverwaltungsgericht begründete den Grundrechtsverstoß mit Art. 19 Abs. 2 GG: Die gaststättenrechtliche Bedürfnisklausel sei eine unzulässige Verletzung des Wesensgehalts der Berufsfreiheit.⁸ Einige Jahre später war es dann das Bundesverfassungsgericht, das den Art. 12 GG juristisch neu ordnete und ihm seine heute anerkannte Struktur gab. Eines Rückgriffs auf den Art. 19 Abs. 2 GG oder die Schranken des Art. 2 Abs. 1 GG bedurfte es danach nicht mehr.⁹ Die Steuerung der Berufsfreiheit erfolgt nun über die „Dreistufentheorie“. Deren Ausgangspunkt ist die Relativierung der Trennung von Berufswahl und Berufsausübung. Entgegen dem Wortlaut des Art. 12 Abs. 1 GG wird der dortige Schrankenvorbehalt auf diese beiden Aspekte des einheitlichen Grundrechts auf Berufsfreiheit bezogen. Entwickelt wurde diese Interpretation im bekannten Apotheken-Urteil, dessen Gedanken auf das Gaststättenrecht übertragbar sind. Im Sinne der Dreistufentheorie zählen die Bedürfnisprüfungen zu den objektiven Zugangsvoraussetzungen der dritten Stufe, also Voraussetzungen, auf die der Bewerber keinen Einfluss hat, weil sie nicht mit seiner Qualifikation

⁶ OVG Münster OVG 3, 85. Die damalige Rechtsprechung ist dargestellt bei *Huber*, *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, Bd. 1, 2. Aufl. 1953, S. 706 f.

⁷ Zur Übertragbarkeit der Schranken des Art. 2 Abs. 1 GG auf andere Grundrechte aus heutiger Sicht *Di Fabio*, in: *Maunz/Dürig*, *Kommentar zum Grundgesetz*, 78. Lfg., Stand: September 2016, Art. 2 Rn. 47.

⁸ BVerwGE 1, 48.

⁹ In seinen Urteilen BVerfGE 6, 32; 7, 377 legte das Bundesverfassungsgericht die Fundamente für die heute ganz herrschende Interpretation dieser Grundrechte. Der Ansatz des BVerfG (einheitliches Grundrecht der Berufsfreiheit, Verständnis des Art. 2 Abs. 1 GG als Auffanggrundrecht) war keineswegs zwingend, wie die diskutierten Alternativlösungen zeigen.

oder anderen persönlichen Eigenschaften zu tun haben. Eine Rechtfertigung solcher Eingriffe in die Berufsfreiheit kommt nur zum Schutz überragend wichtiger Gründe des Gemeinwohls unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsprinzips in Betracht. Schon an der Erforderlichkeit der gaststättenrechtlichen¹⁰ Bedürfnisklauseln bestehen Zweifel. Den legitimen Besorgnissen wegen der Gefahren des Alkoholausschanks kann durch mildere Mittel unterhalb der „dritten Stufe“ Rechnung getragen werden. Ein sozialschädlicher Missbrauch (z.B. Verstöße gegen den Jugendschutz) droht nämlich vor allem durch unzuverlässige Wirte, und Unzuverlässigkeit ist ein gesetzlicher Versagungsgrund.¹¹ Die fehlende Angemessenheit der Bedürfnisklausel ergibt sich aus der Erwägung, dass die Risiken (mehr Alkoholmissbrauch durch mehr Gaststätten?) vergleichsweise vage sind, während auf der anderen Seite der Abwägung der massive Eingriff in die Berufsfreiheit schwer ins Gewicht fällt.¹² Seit den Urteilen aus den 1950er Jahren fand die Bedürfnisprüfung keine Anwendung mehr. Gesetzlich wurde diese Abschaffung erst später festgeschrieben, nämlich in dem Gaststättengesetz des Bundes von 1970.¹³

Den Behörden blieb aber noch die Steuerung über den Erlaubnisvorbehalt. Nach wie vor genügte im Gaststättenrecht nicht die aus dem allgemeinen Gewerberecht bekannte bloße Anzeige. Zu den behördlich zu prüfenden Voraussetzungen für die Erteilung einer Erlaubnis zählte neben der Eignung der Räume weiterhin die Zuverlässigkeit des Bewerbers. Materiell geht es dabei um eine Prognose, ob der Betreffende nach seinem Gesamteindruck die Gewähr dafür bietet, künftig sein Gewerbe ordnungsgemäß zu führen.¹⁴ Das ist eine Kernfrage des gesamten Gewerberechts und in der Sache steht dieses Kriterium nicht in Frage. Wohl aber im Hinblick auf das Verfahren. Im GastG erfolgt die Prüfung der Zuverlässigkeit traditionell im Rahmen einer Vorkontrolle, also vor Erteilung einer entsprechenden Erlaubnis. Eben diese Säule

¹⁰ Die Problematik von Bedürfnisklauseln stellt sich auch außerhalb des Gaststättenrechts. Nur in Einzelfällen können sie die hohen Hürden der „Dreistufentheorie“ überwinden, wobei die Begründungen oft umstritten sind, etwa bei der bis heute gültigen Bedürfnisprüfung im Taxi-Gewerbe (BVerfGE 11, 186). Zu relevanten Anwendungsbereichen der Bedürfnisprüfungen *Ruthig/Storr*, *Öffentliches Wirtschaftsrecht*, 4. Aufl. 2015, Rn. 122.

¹¹ Er liegt auf der zweiten Stufe der Dreistufentheorie, da es sich um ein subjektives, in der Person des Bewerbers liegendes Kriterium handelt.

¹² Zu Aufbaufragen der „Dreistufentheorie“ im Gutachten *Oberrath*, *Öffentliches Recht*, 5. Aufl. 2015, Rn. 229.

¹³ Gastwirte aus Nicht-EG-Staaten unterlagen weiterhin einer ausländerrechtlich legitimierten Bedürfnisprüfung, *Möhring*, *Fremdes Essen*, 2012, S. 160 (228).

¹⁴ Belege für eine Unzuverlässigkeit können z.B. Steuerhinterziehung, Nichtabführen von Sozialversicherungsabgaben, Ausschank von Alkohol an Jugendliche oder das Dulden von Drogenhandel in der Gaststätte sein, siehe auch *Ruthig/Storr* (Fn. 10), Rn. 433 f.; *Ziekow*, *Öffentliches Wirtschaftsrecht*, 3. Aufl. 2013, § 12 Rn. 16 ff.

des gaststättenrechtlichen Instrumentariums steht heute zur Diskussion.

IV. Deregulierung unter dem Einfluss des Europarechts

Eine neue Epoche für das Gaststättenrecht brachte die Föderalismusreform von 2006. Im Mittelpunkt dieser Grundgesetzänderungen stand eine Neuausrichtung des Verhältnisses von Bund und Ländern. Es wurden die im Bundesrat zustimmungspflichtigen Gesetze reduziert gegen die Übertragung von bisherigen Bundeskompetenzen an die Landesgesetzgebung. Zu den vom Bund an die Länder abgetretenen Bereichen zählte das Gaststättenrecht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG). Seitdem haben die Länder die Befugnis, eigene Gaststättengesetze zu erlassen. Soweit sie dieses Recht nicht in Anspruch nehmen, gilt das bisherige Gaststättengesetz des Bundes weiter (Art. 125a GG). Inzwischen haben neun Bundesländer von der Möglichkeit eigener Gaststättengesetze Gebrauch gemacht. Im Fokus der Gesetzesberatungen stand das Instrument, welches nach dem Wegfall der Bedürfnisprüfungen erhalten geblieben war: die generelle Erlaubnispflicht, wie sie bundesrechtlich bis zuletzt für Gastwirtschaften mit Alkoholausschank vorgeschrieben war. Dieses Kontrollinstrument ist durch die Aktivitäten der Landesgesetzgebung in sieben Ländern abgeschafft worden. Dies betrifft Brandenburg, Hessen, Niedersachsen, Saarland, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen. Neun Länder sind derzeit bei der Erlaubnispflicht geblieben, nämlich Bremen in seinem neuen Gaststättengesetz, Baden-Württemberg, wo das Bundes-GastG als Landesrecht fortgilt, und die anderen Länder über die Weitergeltung des Bundesrechts. Die 1869 erreichte Rechtseinheit im Gaststättenrecht wurde also wieder aufgegeben.¹⁵

Betrachten wir die neuen Landesgesetze, die auf die Erlaubnispflicht verzichten, im Hinblick auf zwei Aspekte etwas genauer: Was setzen sie an die Stelle der Erlaubnispflicht und warum taten sie das? In den genannten sieben Ländern ist an die Stelle der Erlaubnispflicht eine Pflicht zur Anzeige unter Vorlage bestimmter Dokumente getreten. Das neue gaststättenrechtliche Modell ähnelt dem Vorgehen der Gewerbeordnung bei den sog. überwachungsbedürftigen Gewerben. In § 38 GewO ist für bestimmte Gewerbe die unverzügliche Überprüfung des Gewerbetreibenden nach erfolgter Anmeldung angeordnet. Das liegt unterhalb der Schwelle der Erlaubnispflicht, ermöglicht den Behörden aber eine zeitnahe Prüfung, insbesondere im Hinblick auf die Zuverlässigkeit des Betreibers. Damit tritt nun an die Stelle der präventiven Vorkontrolle ein gaststättenrechtliches Anzeigeverfahren. Motive für diesen Wandel des verwaltungsrechtlichen Leitbildes waren der Abbau bürokratischer Hemmnisse, die Vereinfachung des Verwaltungsverfahrens sowie die Erleichterung privater Initiativen. Dabei wurde regelmäßig auf den Einfluss europäischer Vorgaben hingewiesen.¹⁶ Das bezieht sich vor allem auf die Dienstleistungsrichtlinie 2006/123/EG. In der Richtlinie wird das Prinzip der Dienstleistungsfreiheit

¹⁵ Krit. dazu *Schliesky* (Fn. 1), S. 278 f.

¹⁶ Z.B. die Begründung des Entwurfs des Niedersächsischen GastG, LT-Drs. 16/2654.

bekräftigt und Diskriminierung sowie unsachliche Beschränkungen von Dienstleistungserbringern aus anderen EU-Mitgliedstaaten verboten. Vor diesem Hintergrund wird die gaststättenrechtliche Erlaubnispflicht als problematisch angesehen.¹⁷ Streng genommen gilt die Dienstleistungsfreiheit zwar nur bei grenzüberschreitenden Sachverhalten und demnach nicht für inländische Gastwirte, die in Deutschland tätig werden wollen. Deren Schlechterstellung aufgrund einer fortbestehenden Erlaubnispflicht gegenüber auf eine Anzeigepflicht beschränkten EU-Ausländern wäre dann eine Inländerdiskriminierung. Eine solche wäre aber verfassungsrechtlich problematisch und politisch nicht wünschenswert. Nahelegend war es daher, dass die Landesgesetze auch die Inländer von der Deregulierung durch den Umstieg zur Anzeigepflicht profitieren ließen. Es ist nicht abschließend geklärt, ob der Wegfall der Erlaubnispflicht tatsächlich europarechtlich gefordert war. Unionsrechtlich lassen sich die Grundfreiheiten einschränken, wenn die Eingriffe gerechtfertigt sind. Eine solche Rechtfertigung ist möglich, wenn zwingende Gründe des Gemeinwohls für die Beschränkung sprechen und mildere Mittel nicht gegeben sind. Zu fragen wäre hier also, ob die gaststättenrechtliche Erlaubnispflicht die Gefahren durch unzuverlässige Gastwirte effektiver bekämpfen kann als das Konzept der zeitnahen Überwachung. Diese Frage nach der Eignung und Erforderlichkeit eines Erlaubnisvorbehalts kann an dieser Stelle nicht seriös beantwortet werden, dazu wäre insbesondere die Auswertung von Vollzugserfahrungen in den Ländern nötig.¹⁸ Der materielle Maßstab hat sich jedenfalls nicht verschoben. Ob Erlaubnisvorbehalt oder Anzeigeverfahren, der Schwerpunkt der behördlichen Aufsicht liegt weiterhin auf der Prüfung der Gastwirte auf ihre Zuverlässigkeit.

V. Rückblick und Ausblick

Das Dorf Kunitz liegt heute in Polen und die Konditorei mit Bier und Schnaps ist auch schon ein Auslaufmodell. Aber das Gastgewerbe in Deutschland umfasst noch über 220.000 Betriebe, welche nach wie vor dem Ordnungsrecht unterliegen. Und die alten Fälle beleuchten durchaus aktuelle Probleme. Dazu zählt das Spannungsfeld von Erlaubnispflicht, Grundrechten und Grundfreiheiten. Die gaststättenrechtliche Bedürfnisprüfung hielt dem Freiheitsverständnis des Grundgesetzes nicht stand. Das verbleibende Instrumentarium mit Erlaubnispflicht unter Prüfung der Zuverlässigkeit erwies sich aus ausreichend. Auch die Erlaubnispflicht fiel teilweise bereits den Liberalisierungstendenzen zum Opfer, ihr endgültiges Schicksal erscheint aber noch nicht ausgemacht. Wie immer sich die Debatte um das richtige Maß an Regulierung

entwickelt: Ein vollständiges Bild ergibt sich erst, wenn ihre Anfänge seit den frühen Tagen der Gewerbefreiheit im Blick behalten werden.

¹⁷ Glaser, GewArch 2013, 1; Weidtmann-Neuer, EG-Dienstleistungsrichtlinie, 2. Aufl. 2010, S. 114 f.

¹⁸ Das Land Bremen hat in seinem GastG unter Berufung auf ansonsten drohende Gefahren an der Erlaubnispflicht bei Alkoholausschank festgehalten (dazu Dillenburger, NordÖR 2009, 298), wogegen es aus Brandenburg heißt, das bisherige Erlaubnisverfahren habe keine Gewähr geboten, unzuverlässige Personen präventiv am Gastgewerbe zu hindern, Dürr, GewArch 2009, 286 (288).