

## Hessischer Verwaltungsgerichtshof 8. Senat



Hessischer Verwaltungsgerichtshof  
Brüder-Grimm-Platz 1 34117 Kassel

Aktenzeichen (Bitte stets angeben) 8 B 751/16

### Nur per Telefax

Rechtsanwälte  
Dr. Friedrich Kühn  
und Kollegen  
Uferstraße 21  
04105 Leipzig

Dienststellen-Nr. 0228  
Ihr Zeichen DrKü/Kü 40/16  
Durchwahl (0561) 1007-313  
Datum 06.04.2016

Sehr geehrte Damen und Herren,

in dem Verwaltungsstreitverfahren

**ver.di Vereinigte Dienstleistungsgewerkschaft u. a. / Stadt Frankfurt am Main**

erhalten Sie eine beglaubigte Abschrift des Beschlusses vom 05.04.2016.

Es wird um Rücksendung des beigelegten Empfangsbekennnisses gebeten.

Auf § 317, § 329 Abs. 1 Satz 2 ZPO wird hingewiesen.

Hochachtungsvoll  
Auf Anordnung

Durkacz, Justizbeschäftigter

Maschinell erstellt, ohne Unterschrift gültig.

### Hinweis:

Der Hessische Verwaltungsgerichtshof empfängt und versendet seit dem 2. Juni 2014 Telefaxe digital über die zentrale Faxnummer 0611/327618532.

8. Senat  
8 B 751/16

VG Frankfurt 7 L 602/16.F



## HESSISCHER VERWALTUNGSGERICHTSHOF BESCHLUSS

In dem Verwaltungsstreitverfahren

1. der ver.di Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft, vertreten durch den Bundesvorstand, dieser vertreten durch den Vorstandsvorsitzenden Frank Bsirske und das Vorstandsmitglied Stefanie Nutzenberger, diese vertreten durch den Leiter des ver.di- Landesbezirks Hessen, Jürgen Bothner,  
Wilhelm-Leuschner-Straße 69 - 77, 60329 Frankfurt am Main,

2. der KAB Diözesanverband Limburg e. V., vertreten durch den KAB-Diözesanvorsitzenden, Thomas Diekmann und den Diözesanpräsidenten, Pfarrer Walter Henkes, Rossmarkt 12, 65549 Limburg an der Lahn,

Antragsteller und Beschwerdeführer,

bevollmächtigt zu 1 - 2: Rechtsanwälte Dr. Friedrich Kühn und Kollegen,  
Uferstraße 21, 04105 Leipzig,

gegen

die Stadt Frankfurt am Main, vertreten durch den Oberbürgermeister,  
Sandgasse 6, 60311 Frankfurt am Main,

Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin,

wegen Feiertagsrechts – Öffnung von Verkaufsstellen an einem Sonntag –

hat der Hessische Verwaltungsgerichtshof - 8. Senat - durch

Vizepräsidenten des Hess. VGH Schönstädt,  
Richterin am Hess. VGH Nieuwenhuis,  
Richter am Hess. VGH Schmidt,

am 5. April 2016 beschlossen:

- 2 -

Auf die Beschwerde der Antragsteller wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Frankfurt am Main vom 24. März 2016 - 7 L 602/16.F – mit Ausnahme der Streitwertfestsetzung abgeändert.

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin zu 1. vom 2. März 2016 und des Widerspruchs des Antragstellers zu 2. vom 8. März 2016 gegen die Allgemeinverfügung der Antragsgegnerin vom 29. Januar 2016 wird wiederhergestellt.

Die Antragsgegnerin hat die Kosten des gesamten Verfahrens zu tragen.

Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 5.000,00 Euro festgesetzt.

## Gründe

### I.

Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit einer Allgemeinverfügung, die die Öffnung von Verkaufsstellen an einem Sonntag betrifft.

Die Antragstellerin zu 1. ist eine Gewerkschaft, der Antragsgegner zu 2. ein Verein der kirchlichen Arbeitnehmerbewegung. Die Antragsgegnerin ist eine Stadt, die ca. 700.000 Einwohner hat und sich über eine Fläche von ungefähr 248 Quadratkilometern erstreckt.

Mit Allgemeinverfügung vom 29. Januar 2016 (Bl. 19 der Behördenakte [BA]) gestattete die Antragsgegnerin die Öffnung von Verkaufsstellen in ihrem Stadtgebiet für den geschäftlichen Verkehr mit Kundinnen und Kunden anlässlich der Musikmesse am Sonntag, dem 10. April 2016, in der Zeit von 13.00 Uhr bis 19.00 Uhr (Nr. 1 der Allgemeinverfügung). Ferner ordnete die Antragsgegnerin die sofortige Vollziehung an (Nr. 5 der Allgemeinverfügung).

Zur Begründung wurde ausgeführt, Gemeinden seien berechtigt, aus Anlass von Märkten, Messen, örtlichen Festen oder ähnlichen Veranstaltungen die Öffnung von Verkaufsstellen an jährlich bis zu vier Sonn- und Feiertagen freizugeben. Der 10. April 2016 sei der zweite dieser ausgewählten Termine im Kalenderjahr 2016 in dem Stadtgebiet. Es handele sich um den Abschlusssonntag der im Zeitraum vom 7. April 2016 bis zum 10. April 2016 stattfindenden Musikmesse. Diese sei mit ca. 1.300

- 3 -

Ausstellern die größte internationale Fachmesse für Musikinstrumente und Noten, Musikproduktion und -vermarktung. Zwei Drittel der Aussteller und ein Drittel der ca. 65.000 Besucher kämen aus dem Ausland. Deshalb weise die Hotelbelegung im Stadtgebiet sowie in den umliegenden Städten und Gemeinden für die Dauer der Messe eine weit überproportionale Auslastung aus. Dies generiere gerade an dem letzten Tag der Messe, dem Sonntag, beträchtliche Besucherströme. Insoweit stelle diese Messe nach Prüfung und Abwägung des Einzelfalles einen begründeten Anlass für den Ausnahmefall einer sonntäglichen Ladenöffnung dar.

Eine Beschränkung dieser Ladenöffnung sei weder im Hinblick auf die räumliche Festlegung noch für die inhaltliche Ausgestaltung vorzunehmen. Die Messebesucher bewegten sich von einem Ausgangspunkt innerhalb oder außerhalb der Stadtgrenze, je nachdem, ob es sich um ortsansässige oder auswärtige Besucher handele, und entsprechend der innerhalb oder außerhalb der Stadtgrenze gelegenen Unterkunft vom jeweiligen Standpunkt aus auf das Messegelände zu.

Die Anordnung der sofortigen Vollziehung sei erforderlich, da im Vorfeld einer Sonntagsöffnung unter Einhaltung aller relevanten Auflagen und Vorschriften umfangreiche planerische und organisatorische Maßnahmen seitens der teilnehmenden Organisationen und Einzelhandelsgeschäfte unabdingbar seien, die eine entsprechende Planungssicherheit voraussetzten.

Diese Allgemeinverfügung wurde im Amtsblatt der Antragsgegnerin vom 9. Februar 2016 (vgl. Bl. 27 BA) veröffentlicht.

Mit Schriftsatz vom 2. März 2016 (vgl. Bl. 24 der Gerichtsakte [GA]) legte die Antragstellerin zu 1. Widerspruch gegen die Allgemeinverfügung ein und führte zur Begründung im Wesentlichen aus, die Voraussetzungen für eine Zulassung der Öffnung von Geschäften lägen nicht vor.

Der Antragsteller zu 2. legte mit Schriftsatz vom 8. März 2016 (vgl. Bl. 64 GA) ebenfalls Widerspruch gegen diese Allgemeinverfügung ein. Auch er erachtete eine Zulassung der Öffnung von Geschäften als rechtswidrig.

Am 2. März 2016 (Antragstellerin zu 1., vgl. 1 GA) sowie am 8. März 2016 (Antragsteller zu 2., vgl. Bl. 61 GA) haben die Antragsteller beim Verwaltungsgericht Frankfurt am Main um gerichtlichen Eilrechtsschutz nachgesucht.

- 4 -

Die Antragsteller haben beantragt,

die aufschiebende Wirkung ihrer Widersprüche vom 2. März 2016 und vom 8. März 2016 gegen die Allgemeinverfügung der Antragsgegnerin vom 29. Januar 2016, bekannt gegeben durch Veröffentlichung im Amtsblatt der Antragsgegnerin vom 9. Februar 2016, wiederherzustellen.

Die Antragsgegnerin hat beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Mit Beschluss vom 24. März 2016 – 7 L 602/16.F – hat das Verwaltungsgericht Frankfurt am Main den Antrag abgelehnt. Wegen der Begründung wird auf die Gründe des Beschlusses verwiesen.

Gegen den ihnen am 24. März 2016 zugestellten Beschluss haben die Antragsteller am selben Tag Beschwerde eingelegt und diese mit Schriftsatz vom 29. März 2016, eingegangen beim Hessischen Verwaltungsgerichtshof am selben Tag, begründet. Wegen der Einzelheiten wird auf die Beschwerdebegründung vom 29. März 2016 (Bl. 121 ff. GA) Bezug genommen.

Die Antragsteller beantragen sinngemäß,

den Beschluss des Verwaltungsgerichts Frankfurt am Main vom 24. März 2016 - 7 L 602/16.F – abzuändern und die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin zu 1. vom 2. März 2016 und des Widerspruchs des Antragstellers zu 2. vom 8. März 2016 gegen die Allgemeinverfügung der Antragsgegnerin vom 29. Januar 2016 wiederherzustellen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie ist der Ansicht, die angefochtene Allgemeinverfügung sei rechtmäßig.

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte und die Behördenakte (1 Hefter) Bezug genommen, die Gegenstand der Beratung gewesen sind.



- 5 -

## II.

Die Beschwerde der Antragsteller gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Frankfurt am Main vom 24. März 2016 - 7 L 602/16.F - ist zulässig und begründet.

1. Der Beschluss des Verwaltungsgerichts, den Antrag der Antragsteller auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung ihrer jeweiligen Widersprüche gegen die Allgemeinverfügung der Antragsgegnerin abzulehnen, stellt sich, gemessen an dem nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO zu berücksichtigenden Beschwerdevorbringen der Antragsteller, als unzutreffend dar.

Nach § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 2 VwGO kann das Gericht der Hauptsache in Fällen des Abs. 2 Satz 1 Nr. 4, in denen - wie hier - die gesetzlich vorgesehene aufschiebende Wirkung aufgrund einer behördlichen Anordnung der sofortigen Vollziehung entfällt, die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise wiederherstellen. Die hiernach zu treffende gerichtliche Eilentscheidung erfolgt unter Abwägung der Interessen der Beteiligten. Einem Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 2 VwGO ist dabei Erfolg beschieden, wenn die behördliche Vollziehungsanordnung nicht formell ordnungsgemäß ist, sich der Verwaltungsakt, dessen Vollziehbarkeit in Rede steht, als offensichtlich rechtswidrig darstellt oder eine besondere Dringlichkeit seiner Vollziehung (sog. besonderes Vollzugsinteresse) nicht besteht.

Die behördliche Vollziehungsanordnung erfolgte zwar formell ordnungsgemäß (im Folgenden: a)), die Allgemeinverfügung der Antragsgegnerin vom 29. Januar 2016 ist jedoch offensichtlich rechtswidrig (im Folgenden: b)).

a) Die Anordnung der sofortigen Vollziehung der Allgemeinverfügung ist formell ordnungsgemäß erfolgt. Das formelle Begründungserfordernis des § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO verlangt, dass die Begründung der Anordnung der sofortigen Vollziehung zu erkennen gibt, dass die Behörde aus Gründen des zu entscheidenden Einzelfalls eine sofortige Vollziehung ausnahmsweise für geboten erachtet. Diesen Anforderungen werden die Ausführungen der Antragsgegnerin zur Anordnung der sofortigen

- 6 -

Vollziehung in der genannten Verfügung gerecht. Die Antragsgegnerin hat im Wesentlichen hierzu ausgeführt, die Anordnung der sofortigen Vollziehung sei erforderlich. Im Vorfeld einer Sonntagsöffnung seien „unter Einhaltung aller relevanten Auflagen und Vorschriften umfangreiche planerische und organisatorische Maßnahmen seitens der teilnehmenden Organisationen und Einzelhandelsgeschäfte unabdingbar“, was eine entsprechende Planungssicherheit voraussetze. Ob die angeführten Gründe inhaltlich tragen, ist keine Frage des Begründungserfordernisses des § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO, sondern der besonderen Dringlichkeit der Vollziehung des Verwaltungsakts (sog. besonderes Vollzugsinteresse).

b) Die Allgemeinverfügung, deren Vollziehbarkeit in Rede steht, stellt sich nach dem Erkenntnisstand des Beschwerdegerichts im Zeitpunkt seiner Entscheidung jedoch als offensichtlich rechtswidrig dar.

Dahinstehen kann, ob die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 6 HLöG für eine Öffnung von Verkaufsstellen an einem Sonntag vorliegen (im Folgenden: aa)). Denn jedenfalls erweist sich die Gestattung der Sonntagsöffnung für den Bereich des gesamten Stadtgebiets der Antragsgegnerin und ohne Beschränkung auf bestimmte Handelszweige, für deren Öffnung an einem Sonntag anlässlich der Musikmesse ein sachlicher Grund bestehen könnte, bei der im Eilverfahren allein möglichen summarischen Prüfung als offensichtlich rechtswidrig, da diese Regelung an Ermessensfehlern leidet (im Folgenden: bb)).

aa) Rechtsgrundlage für diese Allgemeinverfügung vom 29. Januar 2016 ist § 6 Abs. 1 Satz 1 des Hessischen Ladenöffnungsgesetzes (HLöG) vom 23. November 2006 (GVBl. I S. 606), zuletzt geändert durch Gesetz vom 13. Dezember 2012 (GVBl. S. 622). Nach dieser Vorschrift sind die Gemeinden aus Anlass von Märkten, Messen, örtlichen Festen oder ähnlichen Veranstaltungen berechtigt, abweichend von § 3 Abs. 2 Nr. 1 HLöG die Öffnung von Verkaufsstellen an jährlich bis zu vier Sonn- oder Feiertagen freizugeben. Mit dieser Regelung, die nur in begrenzter Zahl und auch nicht aus beliebigem Anlass Ausnahmen von dem in § 3 Abs. 2 Nr. 1 HLöG normierten grundsätzlichen Gebot zulässt, Verkaufsstellen an Sonn- und Feiertagen geschlossen zu halten, ist der Landesgesetzgeber seinem objektivrechtlichen Schutzauftrag für die Sonn- und Feiertage aus Art. 139 WRV i. V. m. Art. 140 GG nachgekommen. Hiernach

- 7 -

sind Sonn- und Feiertage erkennbar als Tage der Arbeitsruhe zur Regel zu erheben und Ausnahmen nur bei einem dem Sonntagsschutz gerecht werdenden Sachgrund zuzulassen, wobei ein bloß wirtschaftliches Interesse der Verkaufsstelleninhaber oder ein alltägliches Erwerbsinteresse potentieller Kunden hierfür nicht ausreicht (BVerfG, Urteil vom 1. Dezember 2009 – 1 BvR 2857/07, 1 BvR 2858/07 –, juris, Rdnr. 157; Urteil des Senats vom 15. Mai 2014 – 8 A 2205/13 –, S. 10 UA; Thür. OVG, Beschluss vom 7. März 2016 – 3 EN 123/16 –, S. 8 BA).

Zu schützen ist deshalb der allgemein wahrnehmbare Charakter des Tages als eines grundsätzlich für alle verbindlichen Tages der Arbeitsruhe. Vom Wortlaut der Norm ausgehend muss die Messe danach „Hauptsache“ sein und die Sonntagsöffnung lediglich ein „Nebeneffekt“. Dementsprechend darf eine Messe nicht nur deshalb veranstaltet werden, um formell die rechtlichen Voraussetzungen für die eigentlich bezweckte Ladenöffnung am Sonntag zu schaffen. Einen Anlass gebenden Grund für die Offenhaltung von Verkaufsstellen ist daher ausschließlich bei solchen Märkten oder Messen anzuerkennen, die – auch ohne Öffnung von Verkaufsstellen – für sich genommen interessant genug sind, um einen „beträchtlichen Besucherstrom“ anzuziehen (vgl. Beschluss des Senats vom 18. Oktober 2014 – 8 B 1805/14 –, S. 3 BA; Bay. VGH, Urteil vom 31. März 2011 – 22 BV 10.2367 –, juris, Rdnr. 17 f.). Dies erscheint im Hinblick auf die Musikmesse als internationale Fachmesse als wahrscheinlich, kann letztlich jedoch dahinstehen.

bb) Die Regelung in der angegriffenen Allgemeinverfügung, wonach die Sonntagsöffnung für den Bereich des gesamten Stadtgebiets der Antragsgegnerin und ohne Beschränkung auf bestimmte Handelszweige, für deren Öffnung an einem Sonntag anlässlich der Musikmesse ein sachlicher Grund bestehen könnte stellt sich dem Beschwerdegericht nämlich als ermessensfehlerhaft dar.

Gemäß § 6 Abs. 2 HLöG liegt es im pflichtgemäßen Ermessen der Verwaltung, die Freigabe der Öffnung von Verkaufsstellen auf bestimmte Bezirke und Handelszweige zu beschränken.

Die Ermessensausübung kann sich dabei hinsichtlich der räumlichen Beschränkung der Ladenöffnung zu einer Pflicht zur Beschränkung verdichten, soweit zwischen der Anlassveranstaltung und der Ladenöffnung kein nachvollziehbarer Zusammenhang besteht. Dies kann etwa in Städten oder Gemeinden mit mehreren Ortsteilen der Fall sein, wenn die Anlassveranstaltung nur in einem Stadt- oder Ortsteil stattfindet. Dann ist



- 8 -

es in der Regel ermessensfehlerhaft, eine Ladenöffnung im gesamten Stadt- oder Gemeindegebiet zuzulassen (vgl. Beschlüsse des Senats vom 17. März 2015 – 8 B 461/15 –, S. 2 f. BA, vom 18. Oktober 2014 – 8 B 1805/14 –, S. 4 BA und vom 3. April 2014 – 8 B 602/14 –, juris, Rdnr. 13). Denn das Tatbestandsmerkmal in § 6 Abs. 1 Satz 1 HLöG „aus Anlass von Märkten, Messen ...“ ist für einzelne Ortsteile nicht erfüllt, wenn sich die betreffende Messe dort schon aus räumlichen Erwägungen nicht mehr auswirken kann und der von ihr hervorgerufene Besucherstrom einer Versorgung durch bestimmte Geschäfte auch in diesen Ortsteilen nicht bedarf (vgl. Beschluss des Senats vom 18. Oktober 2014 – 8 B 1805/14 –, S. 4 f.; Bay. VGH, Beschluss vom 8. April 2011 – 22 CS 11.845 –, juris, Rdnr. 7).

Die Antragsgegnerin hat den ihr durch § 6 HLöG eingeräumten Ermessensspielraum nach dem Erkenntnisstand des Beschwerdegerichts im Zeitpunkt seiner Entscheidung bei summarischer Prüfung überschritten. Es ist für das Beschwerdegericht nicht nachvollziehbar, dass der durch die Musikmesse hervorgerufene Besucherstrom sich auf ein 10 km vom Messegelände entferntes großes Einkaufszentrum im Nordwesten der Antragsgegnerin („Nordwest- Zentrum Frankfurt“), geschweige denn generell auf das gesamte Gebiet dieser Großstadt, das eine Fläche von ca. 248 km umfasst, auswirken wird und dass gerade die zum Teil sehr weit vom Messegelände entfernt ansässigen Betriebe einen Beitrag zur Versorgung dieses Besucherstroms leisten können. Dabei verkennt das Beschwerdegericht nicht, dass die Musikmesse die größte internationale Fachmesse in diesem Bereich ist, und an den vier Messetagen auch insgesamt 50 Konzerte an 30 Orten im Gebiet der Antragsgegnerin stattfinden (vgl. den von der Antragsgegnerin zu den Akten gereichten Presseartikel vom 4. April 2016, Bl. 152 GA). Es ist indes nicht hinreichend dargetan, dass gerade auch an dem Abschlusssonntag solche Veranstaltungen sowohl im gesamten Gebiet der Antragsgegnerin stattfinden, als auch entsprechende Besucherströme auslösen. Denn die geschilderten Konzerte verteilen sich über den gesamten Zeitraum der Musikmesse.

Der der Antragsgegnerin eingeräumte Ermessensspielraum ist nach summarischer Prüfung überdies auch deshalb überschritten, weil die Antragsgegnerin die Offenhaltung von Verkaufsstellen nicht inhaltlich auf bestimmte Handelszweige beschränkt hat, für deren Öffnung an einem Sonntag anlässlich der Musikmesse ein sachlicher Grund bestehen könnte. Denn das Tatbestandsmerkmal „aus Anlass von Messen“ kann nicht mehr bejaht werden, soweit der von der betreffenden Messe

hervorgerufene Besucherstrom einer Versorgung durch bestimmte Arten von Geschäften nicht bedarf (vgl. Beschluss des Senats vom 18. Oktober 2014 – 8 B 1805/14 –, S. 4 f.; Bay. VGH, Beschluss vom 8. April 2011 – 22 CS 11.845 –, juris, Rdnr. 7). Es ist für das Beschwerdegericht nicht erkennbar, dass der durch die Musikmesse hervorgerufene Besucherstrom einer unbeschränkten Versorgung durch sämtliche im Gebiet der Antragsgegnerin ansässigen Handelszweige an einem Sonntag bedarf.

Eine Sonntagsöffnung von Verkaufsstellen mit unbeschränktem Warenangebot aus Anlass eines Marktes oder einer Messe ist schließlich nur zulässig, wenn die den öffentlichen Charakter des Tages prägende Wirkung einer solchen Veranstaltung gegenüber dem typisch werktäglichen Charakter der Ladenöffnung überwiegt (vgl. BVerwG, Urteil vom 11. November 2015 – 8 CN 2/14 –, juris, Rdnr. 24). Ein solches Überwiegen der prägenden Wirkung der Musikmesse kann das Beschwerdegericht angesichts der unbeschränkten Freigabe der Sonntagsöffnung auf sämtliche Handelszweige, noch dazu noch im gesamten Gebiet der Antragsgegnerin, nicht feststellen.

2. Die Antragsgegnerin hat die in beiden Instanzen entstandenen Kosten zu tragen, da sie unterliegt (§ 154 Abs. 1 VwGO).

3. Die Streitwertfestsetzung entspricht der erstinstanzlichen Wertfestsetzung (§§ 47 Abs. 1 und 2, 52 Abs. 1 und 2 GKG).

4. Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, §§ 66 Abs. 3 Satz 3, 68 Abs. 1 Satz 5 GKG).

Schönstädt

Nieuwenhuis

Schmidt

**Beglaubigt:**

Kassel, den 06.04.2016

Durkacz

Justizbeschäftigter

Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

