



## Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

**OVG: 1 B 419/04**

(VG: )

Bt

### **Beschluss In der Verwaltungsrechtssache**

hat das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 1. Senat - durch die Richter Stauch, Göbel und Alexy am 24.11.2004 beschlossen:

**Die Verordnung des Magistrats der Stadt Bremerhaven über die Öffnungszeiten von Verkaufsstellen aus Anlass von Märkten, Messen und ähnlichen Veranstaltungen am 28. November 2004 vom 20. Oktober 2004 wird einstweilen außer Vollzug gesetzt.**

**Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens.**

**Der Streitwert wird auf 5.000,00 Euro festgesetzt.**

### **Gründe**

**I.**

Mit Verordnung vom 21.04.2004 (Brem.GBl. S. 193) legte der Magistrat der Antragsgegnerin verschiedene Sonntage im Jahr 2004 als verkaufsoffen (12.00 Uhr bis 17.00 Uhr) fest. Die Festlegung erfolgte für bestimmte Stadtteile; die Verordnung nimmt jeweils Bezug auf dort stattfindende Märkte/Feste. Unter anderem ist für Sonntag, den 28.11.2004 (1. Advent), für den Stadtteil Geestemünde aus Anlass des Geestemünder Adventsmarktes eine Freigabe der Ladenöffnung vorgesehen.

Anfang September 2004 beantragte die Betreiberin eines im Stadtteil Wulsdorf gelegenen Einkaufszentrums, ihr ebenfalls am 28.11.2004 die Ladenöffnung zu ermöglichen. Auf dem Parkplatz des Einkaufszentrums solle an diesem Tage die Veranstaltung „Maritime Weihnachten“ durchgeführt werden.

Der Einzelhandelsverband Nordsee/Bezirksverband Bremerhaven befürwortete in einer Stellungnahme vom 08.09.2004 die beantragte Ladenöffnung. Die Maßnahme könne dazu beitragen, der schlechten Umsatzentwicklung im Einzelhandel entgegenzuwirken.

Die IHK Bremerhaven erhob in einer Stellungnahme vom 17.09.2004 Bedenken. Eine überregionale Bedeutung der Veranstaltung „Maritime Weihnachten“ sei nicht gegeben. Eine Ladenöffnung nur in dem Einkaufszentrum würde zu einer Wettbewerbsverzerrung führen. Gegen einen verkaufsoffenen Sonntag für den gesamten Bremerhavener Einzelhandel würden dagegen keine Einwände erhoben.

Mit Verordnung vom 20.11.2004 hat der Magistrat der Antragsgegnerin für Sonntag, den 28.11.2004, im gesamten Stadtgebiet die Ladenöffnung (12.00 Uhr bis 17.00 Uhr) freigegeben.

Dagegen hat die Antragsgegnerin, die bei einem in der Bremerhavener Innenstadt gelegenen Warenhaus als Arbeitnehmerin beschäftigt ist, am 17.11.2004 gemäß § 47 Abs. 1 VwGO Normenkontrollklage erhoben. Zugleich hat sie beantragt, die Verordnung vom 20.11.2004 gemäß § 47 Abs. 6 VwGO im Wege einer einstweiligen Anordnung vorläufig außer Verzug zu setzen.

## II.

### 1.

Der Antrag, die Verordnung vom 20.11.2004 gemäß § 47 Abs. 6 VwGO im Wege einer einstweiligen Anordnung vorläufig außer Vollzug zu setzen, ist zulässig.

Die Antragstellerin macht geltend, die Verordnung vom 20.11.2004 verstoße, indem Sonntag, der 28.11.2004, für das gesamte Stadtgebiet Bremerhavens als verkaufsoffen (12.00 Uhr bis 17.00 Uhr) freigegeben werde, gegen § 14 Abs. 1 LadSchlG. Diese Vorschrift, die die Voraussetzungen für eine ausnahmsweise Ladenöffnung an Sonntagen näher regelt, dient dem Schutz des Verkaufspersonals vor überlangen Arbeiten an Wochenenden (vgl. BVerwG, U. v. 17.12.1998, BVerwGE 108, S. 182; OVG Bremen, U. v. 15.09.1998, NordÖR 1999, S. 33). Als Sonderregelung für Sonn- und Feiertage entspricht sie überdies dem verfassungsrechtlichen Gebot, wonach an diesen Tagen die Geschäftstätigkeit in Form von Erwerbsarbeit, insbesondere der Verrichtung abhängiger Arbeit, grundsätzlich ruhen soll. Der Schutz der Sonntagsruhe hat verfassungsrechtlichen Rang (Art. 140 GG i.V.m. Art. 139 WRV, vgl. dazu zuletzt BVerfG, U. v. 09.06.2004, NJW 2004, S. 2363). Aus diesem Grund kann kein Zweifel daran bestehen, dass einem Arbeitnehmer/einer Arbeitnehmerin Rechte aus § 14 Abs. 1 LadSchlG erwachsen. Die Antragsbefugnis für ein Normenkontrollverfahren ist gegeben.

Der Umstand, dass die Antragstellerin im vorliegenden Fall am 23.11.2004 als Mitglied des Betriebsrats an einer Betriebsvereinbarung über die Modalitäten der Sonntagsöffnung mitgewirkt hat, ändert hieran nichts. Die Tätigkeit als Betriebsratsmitglied unterliegt eigenen rechtlichen Voraussetzungen und Bindungen; sie berührt nicht die Rechte, die der Antragstellerin aus § 14 Abs. 1 LadSchlG zustehen.

Die Antragsbefugnis (und das Rechtsschutzbedürfnis) werden auch nicht dadurch in Frage gestellt, dass nach Angaben der Antragsgegnerin inzwischen eine ausreichende Zahl von Mitarbeitern des Warenhauses, in dem die Antragstellerin beschäftigt ist, sich bereit erklärt hat, auf freiwilliger Grundlage am Sonntag Dienst zu leisten. § 14 Abs. 1 LadSchlG will auch verhindern, dass Arbeitnehmer, veranlasst durch eine (möglicherweise) rechtswidrige öffentlich-rechtliche Ausnahmeregelung, überhaupt erst in die Situation gebracht werden, auf eine Ansprache des Arbeitgebers über eine Arbeit am Sonntag entscheiden zu müssen. Die Rechtsstellung, in der ein abhängiger Beschäftigter sich befindet, gebietet es, diese Entscheidungssituation des Arbeitnehmers mit in den Blick zu nehmen. Soweit dieser Punkt teilweise anders beurteilt wird (vgl. OVG Koblenz, U. v. 16.08.2000, GewArch 2000, S. 495; VGH Mannheim, U. v. 20.09.2000, GewArch 2001, S. 192), kann das Oberverwaltungsgericht dem nicht folgen. Das verfassungsrechtlich verankerte grundsätzliche Verbot der Sonn- und Feiertagsarbeit und der damit - auch - bezweckte Arbeitnehmerschutz sprechen für die hier vorgenommenen Sichtweise.

### 2.

Der Antrag ist begründet.

Gemäß § 47 Abs. 6 VwGO kann das Gericht auf Antrag eine einstweilige Anordnung erlassen, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten ist. Das Gericht hat bei seiner Entscheidung alle für und gegen die Anordnung sprechenden Gründe zu berücksichtigen und gegeneinander abzuwägen. Dazu zählen einerseits das Interesse der Allgemeinheit an der Umsetzung der Norm, andererseits das Interesse des Antragstellers, von deren Vollziehung verschont zu

bleiben. Läßt sich bereits im Eilverfahren übersehen, dass die Rechtsnorm mit vorrangigem Recht nicht vereinbar ist, spricht dies dafür, dass das Interesse des Antragstellers, die Norm außer Vollzug zu setzen, überwiegt (Kopp/Schenke, 13. Auflage 2003, § 47 Rdnr. 152 ff.).

Im vorliegenden Fall drängt sich die Schlussfolgerung auf, dass die Verordnung vom 20.11.2004 nicht in Einklang mit § 14 Abs. 1 LadSchlG steht. Aus diesem Grund überwiegt das Interesse der Antragstellerin, von der Vollziehung verschont zu bleiben.

Gemäß § 14 Abs. 1 S. 1 LadSchlG dürfen Verkaufsstellen aus Anlass von Märkten, Messen oder ähnlichen Veranstaltungen an jährlich höchstens vier Sonn- und Feiertagen geöffnet sein. Die Vorschrift stellt es nicht in das Ermessen des Ordnungsgebers, bis zu der genannten Höchstzahl an Sonn- und Feiertagen die Ladenöffnung zuzulassen. Voraussetzung ist stets, dass dies „aus Anlass von Märkten, Messen oder ähnlichen Veranstaltungen“ geschieht. Die Entscheidung des Ordnungsgebers ist damit strikt rechtlich gebunden. Der mit dieser Vorschrift verfolgte Arbeitnehmerschutz gebietet eine Auslegung, die den Charakter von § 14 Abs. 1 S. 1 LadSchlG als einer Ausnahmegesetzvorschrift wahrt. Gleiches gilt in Hinblick auf den besonderen Rang, den Sonn- und Feiertage von Verfassungen wegen genießen (Art. 140 GG i.V.m. Art. 139 WRV). Die Vorschrift erlaubt eine Freigabe des Sonntags für die Ladenöffnung deshalb nur dann, wenn dies aus Anlass von besonderen Veranstaltungen geschieht, die bereits für sich genommen einen „beträchtlichen Besucherstrom“ anziehen. Dabei ist entscheidend, dass der Besucherstrom durch die Veranstaltung ausgelöst wird, nicht erst durch die Ladenöffnung. Die Ladenöffnung darf lediglich ein Begleitumstand sein, sie hat dienende Funktion und darf nicht zum hauptsächlichen Motiv werden (vgl. BVerwG, U. v. 17.12.1998, a.a.O.; B. v. 06.03.2003 - juris -; OVG Bremen, U. v. 15.09.1998, a.a.O.; U. v. 04.09.2001, NordÖR 2001, S. 460; OVG Lüneburg, U. v. 18.07.2002, NdsVBI 2002, S. 288).

Die Verordnung des Magistrats der Antragsgegnerin vom 20.10.2004 erfüllt diese Voraussetzungen nicht. Ausgelöst worden ist die Verordnung durch den Antrag der Betreiberin eines Einkaufszentrums, ihr für den 28.11.2004 die Ladenöffnung zu ermöglichen. Dass die auf dem Parkplatz des Einkaufszentrums durchgeführte Veranstaltung „Maritime Weihnachten“ für sich genommen bereits einen beträchtlichen Besucherstrom anziehen würde, kann nicht angenommen werden. Der Inhalt der Behördenakte liefert keinerlei konkrete Anhaltspunkte dafür, dass diese Veranstaltung nach ihrer Art und Dimensionierung den Anforderungen genüge, die nach der Rechtsprechung erfüllt sein müssen, um eine Verkaufsöffnung an Sonntagen zu rechtfertigen. Das Gegenteil ist der Fall (vgl. zur Einschätzung der Veranstaltung auch die Stellungnahmen des Einzelhandelsverbandes Nordsee / Bezirksverband Bremerhaven vom 08.09.2004 sowie der IHK Bremerhaven vom 17.09.2004).

Erst recht fehlen konkrete Anhaltspunkte, die eine Ausdehnung der Verkaufsöffnung auf das gesamte Stadtgebiet Bremerhavens begründen könnten. Nach dem Akteninhalt drängt sich vielmehr der Eindruck auf, dass die Ausdehnung erfolgte, um es zu keinen Benachteiligungen des Einzelhandels im übrigen Stadtgebiet kommen zu lassen, d. h. um dem Einzelhandel gleiche Wettbewerbschancen zu eröffnen. Insgesamt hat der Ordnungsgeber sich damit von den Vorgaben des § 14 Abs. 1 S. 1 LadSchlG entfernt.

Das Oberverwaltungsgericht hebt hervor, dass diese Beurteilung nicht für die schon mit Verordnung vom 21.04.2004 festgelegte Ladenöffnung im Stadtteil Geestemünde aus Anlass des dortigen Adventsmarktes gilt. Vorliegend geht es allein um die mit der Verordnung vom 20.10.2004 erfolgte Ausdehnung der Ladenöffnung auf das gesamte Stadtgebiet. Im Stadtteil Geestemünde darf die Ladenöffnung deshalb vollzogen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO; die Streitwertfestsetzung auf §§ 52 Abs. 2, 53 Abs. 3 GKG.

gez. Stauch

gez. Göbel

gez. Alexy