

**Von:** Buettner [mailto:johannes.buettner@kommunale-initiative.de]

**Gesendet:** Donnerstag, 15. Februar 2018 10:54

**An:** Herzog, Klaus <klaus.herzog@aschaffenburg.de>;

; Poststelle\_Buero\_OB <Poststelle\_Buero\_OB@aschaffenburg.de>

**Cc:** Peter Schweickard <pschweickard@t-online.de>; Rosi Ruf <ruf.rosi@T-Online.de>; Wolfgang Giegerich <wolfgang.giegerich@web.de>; K. Klein FDP <stadtrat@karsten-klein.de>; Wagener Stefan <stefan.wagener@gruene-ab.de>; Bernhard Schmitt ÖDP <BSchmitt@gloeckler.com>; Lothar Blatt UBV <lothar.blatt@ubv-aschaffenburg.de>

**Betreff:** KI-Antrag auf Aufhebung der Dauergenehmigungen für verkaufsoffene Sonntage

**Sehr geehrter Herr Oberbürgermeister,**

**Die Kommunale Initiative stellt hiermit erneut den Antrag auf Überprüfung der Dauergenehmigungen zum verkaufsoffenen Sonntag analog des Antrages der KI der am 20.6.2016 behandelt wurde. Urteile vom Mai 2016 und Mai 2017 vom bayerischen Verwaltungsgerichtshof (BayVGH) konnten damals noch nicht oder wurden damals nicht korrekt berücksichtigt.**

**Da dieser Antrag eine gewisse Dringlichkeit hat bitten wir um Behandlung am 5. März 2018.**

**Als Begründung übernehmen wir den Text der Sonntagsallianz Aschaffenburg von Anwalt vom 9.2.2018, den wir nachfolgend anfügen:**

"Der Antrag auf Überprüfung und Aufhebung der war bereits Gegenstand der Stadtratsitzung vom 20.06.2016. Obwohl dieser Antrag durch das Stadtratsplenum mit 30 zu 8 Stimmen abgelehnt worden ist, besteht aufgrund der Rechtslage und der höchstrichterlichen Rechtsprechung Veranlassung, das Stadtratsplenum erneut mit dem Antrag zu befassen.

Die Beschlussvorlage zur Sitzung vom 20.06.2016 geht von einer unzutreffenden Darstellung der Rechtsgrundlage aus. Gestützt auf die Stellungnahmen des Handelsverbandes Bayern, auf dessen Antrag die Dauer-Verordnungen von 2004 und 2007 erlassen worden sind, kommt die Beschlussvorlage zu dem unzutreffenden Ergebnis, dass sich durch das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 11.11.2015 für die Zulassung verkaufsoffener Sonntage nichts geändert habe und dass weiterhin die Vollzugsbekanntmachung des Bayer. Staatsministeriums anzuwenden sei. Im Sinne dieser Bekanntmachung sei festzustellen, dass sowohl der Fischmarkt als auch die Autoausstellung Veranstaltungen mit einem beträchtlichem Besucherstrom seien, somit eine ausreichende Anlassbezogenheit für einen verkaufsoffenen Sonntag nach § 14 Abs. 1 Ladenschlussgesetz gegeben sei. Allein für den Fischmarkt bewegten sich die Besucherzahlen laut Main-Echo Stand 2012 zwischen 200.000 und 240.000 Personen. Die Verwaltung sei deshalb der Auffassung, dass die erlassenen Verordnungen rechtmäßig seien.

Diese Auffassung verkennt, dass

- der Sonn- und Feiertagsschutz Verfassungsrang hat und dass das Bundesverfassungsgericht im Urteil vom 01.12.2009 - 1 BvR 2857/07 - die Freigabe der Verkaufsstellenöffnung an Sonn- und Feiertagen erheblich eingeschränkt hat;
- das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 11.11.2015 aufgrund dieser verfassungsrechtlichen Vorgaben die Zulassung von Ladenöffnungen an Sonn- und Feiertagen aus Anlass von Märkten, Messen oder ähnlichen Veranstaltungen gem. § 14 Abs. 1 Ladenschlussgesetz gegenüber seiner bisherigen Rechtsprechung dahingehend eingeschränkt hat, dass es nicht mehr genügt, eine Veranstaltung nachzuweisen, die selbst einen beträchtlichen Besucherstrom anzieht (so noch BVerwG vom 18.12.1989 – 1 B 153.89 sowie BayVGH vom 06.12.2013 – 22 N 13.788). Die Gemeinde muss sich vor Erlass einer Ladenöffnungsverordnung durch Feststellung von Besucherströmen und einer anzustellenden Prognose Gewissheit darüber verschaffen, dass die Ladenöffnung gegenüber der anlassgebenden Marktveranstaltung nicht im Vordergrund steht, sondern nur „bloßer

Annex“ ist. Dieser Annexcharakter lässt sich in der Regel nur feststellen, wenn die Ladenöffnung auf das Umfeld des Marktes begrenzt wird (1) und die anzustellende Prognose zu dem Ergebnis kommt, dass der Besucherstrom, den der Markt auslöst, die Zahl der Besucher übersteigt, die allein wegen einer Öffnung der Verkaufsstellen kommen (2). Zur Abschätzung der Besucherströme, die allein wegen einer Öffnung der Verkaufsstellen kommen, kann auf Erfahrungswerte der Ladeninhaber zum Passantenaufkommen an Samstagen zurückgegriffen werden;

- der BayVGH in seinen Normenkontrollurteilen vom 18.05.2016 – 22 N 15.1528 – und vom 24.05.2017 – 22 N 17.527 – das für die anlassgebende Marktveranstaltung maßgebliche Gesamtbesucheraufkommen auf die Besucherzahl während der Ladenöffnungszeit der Verkaufsstellen reduziert hat;
- der BayVGH in seinem Normenkontrollurteil vom 18.05.2016 – 22 N 15.1526 – klargestellt hat, dass die verfahrensrechtlichen und materiellen Anforderungen des Bundesverwaltungsgerichts im Urteil vom 11.11.2015 auch rückwirkend auf Verordnungen anzuwenden sind, die vor dem 11.11.2015 erlassen worden sind;
- der BayVGH in seinem Normenkontrollurteil vom 24.05.2017 – 22 N 17.527 – klargestellt hat, dass ausschlaggebend für die Rechtswirksamkeit einer Ladenöffnungsverordnung auf die Beschlussvorlage für die Stadtratssitzung abzustellen ist, die dem Erlass der Verordnung zugrunde liegt und dass demzufolge eine Verordnung, die ohne Feststellung von Besucherströmen und die anzustellende Prognose zustande gekommen ist, unheilbar nichtig ist.

Die Vollzugsbekanntmachung des Bayer. Staatsministeriums vom 10.11.2004 und die Beschlussvorlage zur Stadtratssitzung vom 20.06.2016 stehen noch auf dem Stand der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts vom 18.12.1989, wonach als Sachgrund für eine Ladenöffnung aus Anlass von Märkten lediglich die Eigenattraktivität des Marktes zu prüfen war. Diese Rechtsprechung ist aufgrund der verfassungsrechtlichen Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts in seinem Urteil vom 01.12.2009 überholt.

Die Verordnungen der Stadt Aschaffenburg von 2004 und 2007 werden den Anforderungen der neuen Rechtsprechung offenkundig nicht gerecht, da die Sitzungsvorlagen kein belastbares Zahlenmaterial zu den Besucherströmen und keine Prognose über den Annexcharakter des nichtmarktbedingten Besucheraufkommen bieten. Entsprechende Feststellungen lassen sich auch nachträglich nicht mehr nachholen.

Sind somit die beiden Verordnungen der Stadt Aschaffenburg aufgrund der neuen Rechtsprechung zum Sonn- und Feiertagschutz rückwirkend als nichtig anzusehen, ist die Stadt Aschaffenburg als Verordnungsgeber aus rechtsstaatlichen Gründen verpflichtet, den mit der Bekanntmachung erzeugten Rechtsschein einer wirksamen Verordnung durch Aufhebung zu beseitigen. Bis zur Aufhebung der Verordnungen durch Stadtratsbeschluss ist die Verwaltung verpflichtet, den Vollzug der Verordnungen auszusetzen.

Im Hinblick auf den anstehenden Fischmarkt am letzten Sonntag im April hat somit die Stadtverwaltung den Handelsverband Bayern und den Einzelhandelsverband der Stadt darauf hinzuweisen, dass eine Sonntagsöffnung von Verkaufsstellen aus Anlass des Fischmarktes nicht mehr gestattet ist.

Namens der Sonntagsallianz bitte ich um Ihre Mitteilung, wann und mit welcher Beschlussvorlage der Antrag auf die Tagesordnung der Stadtratssitzung kommt. Sollte der Stadtrat den Antrag wiederum ablehnen, bin ich beauftragt, Klage zu erheben und Eilrechtsschutz zu beantragen.

Die Sonntagsallianz Aschaffenburg braucht sich nicht dafür diffamieren zu lassen, dass sie sich angesichts des Versagens der Rechtsaufsicht satzungsgemäß dafür einsetzt, dass bei der Ladenöffnung an Sonn- und Feiertagen die gesetzlichen und verfassungsrechtlichen Vorgaben eingehalten werden.

- Es ist Sache der Stadt Aschaffenburg, das „gute Miteinander“ von Einzelhandel, Gewerkschaften und Kirchen im Rahmen der rechtlichen Vorgaben zu suchen und ein Gesamtkonzept zur Belebung der Innenstadt zu entwickeln.
- Es ist Sache des Einzelhandelsverbandes, den Einzelhandel im Wettbewerb mit den Onlinehandel neu zu strukturieren und einem Verdrängungswettbewerb zu Lasten der inhabergeführten Einzelhandelsgeschäfte entgegenzuwirken.
- Es ist eine gemeinsame Aufgabe der Stadt Aschaffenburg und des Einzelhandelsverbandes, im Rahmen der rechtlichen Vorgaben Konzepte zu entwickeln, die dem Shopping-Interesse der Bevölkerung gerecht werden.

Die Sonntagsallianz ist nicht bereit, einen Kompromiss mitzutragen, der den gesetzlichen und verfassungsrechtlichen Vorgaben des Sonn- und Feiertagsschutzes widerspricht. Die Ladenöffnung an Sonn- und Feiertagen aus Anlass von Märkten ist ein Auslaufmodell, das flächendeckend keinen Bestand haben wird."

(Die Sonntagsallianz Aschaffenburg besteht u.a. aus dem KAB Aschaffenburg, dem KAB-Diözesanverband Würzburg, dem DGB-Kreisverband Aschaffenburg und dem Ver.di-Bezirk Würzburg-Aschaffenburg)

*Mit freundlichen Grüßen*  
*Johannes Büttner*  
*KI-Stadtrat*  
*Bergstraße 6*  
*63743 Aschaffenburg*  
*Tel/Fax 0602 1-980251*  
*Mobil 0170-3333722*  
[www.kommunale-initiative.de](http://www.kommunale-initiative.de)