

BVerwG, Urteil vom 11.11.2015 - 8 CN 2.14**Titel:**

Normenkontrolle einer Verordnung zur Ladenöffnung an einem Marktsonntag;

Normenkette:

GG Art. 9, Art. 20 Abs. 3, Art. 125a Abs. 1, Art. 140

Leitsätze:

1. Eine Gewerkschaft ist nach § 47 II 1 VwGO antragsbefugt für einen Normenkontrollantrag gegen eine gemeindliche Rechtsverordnung, die in ihrem Tätigkeitsbereich gestützt auf § 14 LadSchlG eine Öffnung von Verkaufsstellen aus Anlass eines Marktes an einem Sonn- oder Feiertag zulässt (im Anschluss an BVerwGE 150, 327 = NVwZ 2015, 590 Rn. 14 ff.). (amtlicher Leitsatz)

2. Die Sonntagsöffnung von Verkaufsstellen mit uneingeschränktem Warenangebot "aus Anlass" eines Marktes ist nach § 14 I LadSchlG nur zulässig, wenn die prägende Wirkung des Marktes für den öffentlichen Charakter des Tages gegenüber der typisch werktäglichen Geschäftigkeit der Ladenöffnung überwiegt, weil sich letztere lediglich als Annex zum Markt darstellt. Das setzt regelmäßig voraus, dass die Ladenöffnung in engem räumlichen Bezug zum konkreten Marktgeschehen steht und prognostiziert werden kann, dass der Markt für sich genommen einen beträchtlichen Besucherstrom anzieht, der die bei einer alleinigen Öffnung der Verkaufsstellen zu erwartende Zahl der Ladenbesucher übersteigt (Fortentwicklung von BVerwG, Buchholz 451.25 LadSchlG Nr. 27 S. 7 = NVwZ 1990, 761). (amtlicher Leitsatz)

Rechtsgebiete:

Sonstiges besonderes Verwaltungsrecht, Kommunalrecht, Verwaltungsverfahren und -prozess

Schlagworte:

Ladenöffnung; Sonn- und Feiertagsschutz; verfassungsrechtlicher Schutzauftrag; Arbeitsruhe; Marktsonntag; Regel-Ausnahme-Verhältnis; Sachgrund; "Shopping-Interesse"; prägende Wirkung; Besucherstrom; enger räumlicher Bezug; verfassungskonforme Auslegung; Normenkontrollantrag, gemeindliche Rechtsverordnung, Sonntagsöffnung, Marktveranstaltung, Feiertagsschutz, verfassungsrechtlicher Schutzauftrag, Arbeitsruhe, verfassungskonforme Auslegung, Normenkontrolle, Antragsbefugnis, Gewerkschaft, Ladenschlussverordnung, Weiterer Verkaufssonntag, Markt, Normenkontrolle, Antragsbefugnis, Gewerkschaft, Ladenschlussverordnung, Weiterer Verkaufssonntag, Markt, Prägende Wirkung

Vorinstanz:

VGH München, *Urteil* vom 06.12.2013 - 22 N 13.788

Fundstellen:

DÖV 2016, 490

BVerwGE 153, 183

GewA 2016, 154

LSK 2016, 100580

NVwZ 2016, 689

KommJur 2016, 256

ECLI:

ECLI:DE:BVERWG:2015:111115U8CN2.14.0

BVerwGE: ja

Fachpresse: ja

Titelzeile:

Rechtsquellen:

<BECKFFM-NORMENKETTE>GG Art. 9, Art. 20 Abs. 3, Art. 125a Abs. 1, Art. 140

i.V.m. Art. 139 WRV

LadSchlG § 3 Abs. 1 Nr. 1, § 14

VwGO § 47 Abs. 2 Satz 1</BECKFFM-NORMENKETTE>

Stichworte:

Ladenöffnung; Sonn- und Feiertagsschutz; verfassungsrechtlicher Schutzauftrag; Arbeitsruhe; Marktsonntag; Regel-Ausnahme-Verhältnis; Sachgrund; "Shopping-Interesse"; prägende Wirkung; Besucherstrom; enger räumlicher Bezug; verfassungskonforme Auslegung; Prognose; erstmalige Veranstaltung; Verkündung; Bestimmtheit; räumlicher Geltungsbereich; Normenkontrolle; Rechtsverordnung; Antragsbefugnis; Gewerkschaft; Vereinigungsfreiheit; Koalitionsfreiheit; Erledigung; Wiederholungsgefahr.

Leitsätze:

BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 8 CN 2.14

VGH München - 06.12.2013 - AZ: VGH 22 N 13.788

In der Normenkontrollsache hat der 8. Senat des Bundesverwaltungsgerichts

auf die mündliche Verhandlung vom 11. November 2015

durch den Vizepräsidenten des Bundesverwaltungsgerichts Dr. Christ,

die Richterinnen am Bundesverwaltungsgericht Dr. Held-Daab, Hooock und Dr. Rublack und den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Seegmüller für Recht erkannt:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

Gründe

- 1** I Die Antragstellerin wendet sich gegen die Rechtsverordnung der Antragsgegnerin zur Freigabe verkaufsoffener Sonn- und Feiertage aus Anlass von Märkten vom 11. März 2013 (im Folgenden: Rechtsverordnung). Als Gewerkschaft vertritt sie nach ihrer Satzung im Dienstleistungsbereich tätige Arbeitnehmer. Die Antragsgegnerin ist eine Gemeinde mit rund 13 300 Einwohnern, deren Gemeindegebiet in Nord-Süd-Richtung von einer Autobahn durchschnitten wird. Westlich dieser Autobahn befindet sich das Ortszentrum mit dem Bürgerplatz, östlich der Autobahn im Ortsteil Eching-Ost liegt ein Gewerbegebiet.
- 2** Der im Februar 2013 zum Zwecke der Anhörung versandte Entwurf der Rechtsverordnung sah in § 1 vor, dass anlässlich des "Echinger Frühjahrsmarktes" sämtliche an das Marktgeschehen angrenzenden Verkaufsstellen in Eching-Ost am zweiten Sonntag nach Ostern im Kalenderjahr 2013 von 12.00 Uhr bis 17.00 Uhr geöffnet sein durften; dem Entwurf war ein Lageplan für Eching-Ost beigelegt. In der Begründung zum Verordnungsentwurf wurde ausgeführt, der "Echinger Frühjahrsmarkt" als Verkaufsmarkt in Eching-Ost finde zeitgleich mit dem Ausstellungsmarkt "Echinger Frühjahrsschau" statt, der 2013 bereits zum sechzehnten Mal im Zentrum der Gemeinde durchgeführt werde. Aufgrund der identischen Ausgestaltung beider Veranstaltungen könne davon ausgegangen werden, dass dem neuen "Echinger Frühjahrsmarkt" eine ebenso große Attraktivität wie der "Echinger Frühjahrsschau" zukomme, die regelmäßig einige tausend Besucher in die Gemeinde ziehe. Zudem werde zur Erleichterung für die Besucher eine "Bockerlbahn" zwischen den Märkten in Eching und in Eching-Ost eingesetzt.
- 3** Der Gemeinderat der Antragsgegnerin beschloss in seiner Sitzung vom 26. Februar 2013 § 1 der Rechtsverordnung in folgender Fassung:
"Abweichend von § 3 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes über den Ladenschluss dürfen am zweiten Sonntag nach Ostern im Kalenderjahr 2013 aus Anlass des Echinger Frühjahrsmarktes und der Echinger Frühjahrsausstellung sämtliche an das Marktgeschehen angrenzenden Verkaufsstellen in Eching-Ost und in Eching in der Zeit von 12.00 Uhr bis 17.00 Uhr geöffnet sein. Der beigelegte Lageplan zum Gemeindegebiet Eching-Ost ist Bestandteil dieser Rechtsverordnung."
- 4** Die vom Ersten Bürgermeister der Antragsgegnerin am 11. März 2013 ausgefertigte und bekannt gemachte Fassung des § 1 der Rechtsverordnung lautete demgegenüber wie folgt:
"Abweichend von § 3 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes über den Ladenschluss dürfen am zweiten Sonntag nach Ostern im Kalenderjahr 2013 aus Anlass des Echinger Frühjahrsmarktes und der Echinger Frühjahrsschau sämtliche an das Marktgeschehen angrenzenden Verkaufsstellen in Eching und Eching-Ost in der Zeit von 12.00 Uhr bis

17.00 Uhr geöffnet sein. Der beigefügte Lageplan zum Gemeindegebiet Eching-Ost ist Bestandteil dieser Rechtsverordnung."

- 5** Mit Bescheid vom 26. Februar 2013 setzte die Antragsgegnerin den "Echinger Frühjahrsmarkt" in Eching-Ost als Jahrmarkt auf Dauer jeweils für den zweiten Sonntag nach Ostern von 10.00 Uhr bis 17.00 Uhr fest. Die "Echinger Frühjahrsschau" hatte die Antragsgegnerin bereits mit Bescheid vom 24. März 2011 ebenfalls als Jahrmarkt auf Dauer jeweils am zweiten Wochenende nach Ostern (Samstag von 13.00 Uhr bis 20.00 Uhr, Sonntag von 10.00 Uhr bis 17.00 Uhr) festgesetzt.
- 6** Am Sonntag, den 14. April 2013, fanden die "Echinger Frühjahrsschau" und der "Echinger Frühjahrsmarkt" statt. Am selben Tag führte die Antragstellerin im Gewerbegebiet Eching-Ost eine Versammlung durch, die sich thematisch gegen die zeitgleiche Sonntagsöffnung der Geschäfte richtete.
- 7** Am 11. April 2013 hat die Antragstellerin ein Normenkontrollverfahren eingeleitet mit dem Antrag festzustellen, dass die Rechtsverordnung der Antragsgegnerin zur Freigabe verkaufsoffener Sonn- und Feiertage aus Anlass von Märkten vom 11. März 2013 unwirksam war, hilfsweise diese Feststellung nur für den Bereich Eching-Ost zu treffen.
- 8** Der Verwaltungsgerichtshof hat mit Urteil vom 6. Dezember 2013 dem Antrag stattgegeben. Er hat den Normenkontrollantrag für zulässig gehalten. Die Antragstellerin sei antragsbefugt. Sie könne geltend machen, eine ungerechtfertigte Sonntagsöffnung von Verkaufsstellen verletze die ihr gegenüber bestehende Schutzpflicht aus Art. 9 Abs. 1 und 3 GG, welche Art. 139 WRV i.V.m. Art. 140 GG konkretisiere. Sie habe auch nach der Erledigung der Rechtsverordnung im laufenden Verfahren ein berechtigtes Interesse an der Feststellung der Ungültigkeit der zur Überprüfung gestellten Norm, da auch künftig mit einem Erlass vergleichbarer Verordnungen durch die Antragsgegnerin zu rechnen sei. Das Rechtsschutzbegehren habe mit dem Hauptantrag Erfolg. Die vollumfängliche Ungültigkeit der Verordnung folge bereits daraus, dass die vom Gemeinderat beschlossene Fassung ihres § 1 Satz 1 nicht mit dem ausgefertigten und bekannt gemachten Wortlaut übereinstimme; das verstoße gegen das Rechtsstaatsprinzip. Zudem sei die Verordnung in Bezug auf das Offenhalten von Verkaufsstellen "in Eching" wegen fehlender Bestimmtheit des räumlichen Geltungsbereiches unwirksam. Schließlich stehe die gestattete Sonntagsöffnung in Eching-Ost mit den materiellen Anforderungen des § 14 LadSchlG nicht in Einklang. Die Antragsgegnerin habe keine rechtskonforme Prognose darüber angestellt, ob der erstmals in Eching-Ost stattfindende Frühjahrsmarkt so attraktiv sein werde, dass er um seiner selbst willen den erforderlichen hohen Besucherstrom auslösen würde, der seinerseits die Öffnung der örtlichen Verkaufsstellen rechtfertigen könne.
- 9** Zur Begründung ihrer vom Verwaltungsgerichtshof zugelassenen Revision trägt die Antragsgegnerin vor: Der Antrag sei unzulässig. Die Antragstellerin sei nicht antragsbefugt. Die Antragsbefugnis einer Gewerkschaft lasse sich vorliegend nicht auf Art. 9 Abs. 3 GG stützen. Zudem nehme die Antragstellerin nur Rechte ihrer Mitglieder im eigenen Namen wahr, sodass von einer unzulässigen Prozessstandschaft auszugehen sei. Schließlich laufe die Anerkennung einer Antragsbefugnis der Gewerkschaften im Zusammenhang mit dem Sonntagsschutz auf eine unzulässige Popularklage hinaus. Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs sei der Antrag auch unbegründet. Die Annahme eines Ausfertigungsmangels, der zur Unwirksamkeit der Rechtsverordnung insgesamt führe, überdehne die aus dem Rechtsstaatsprinzip folgenden Anforderungen.

Der Bestimmtheitsgrundsatz sei nicht verletzt. Die räumliche Reichweite der gestatteten Ladenöffnung sei durch den Verordnungstext hinreichend bestimmt. Zudem grenze die Marktsatzung der Antragsgegnerin nebst den beigefügten Lageplänen das Marktgeschehen räumlich klar ein. Der Verwaltungsgerichtshof verkenne ferner den Prognosespielraum der Antragsgegnerin und stelle zu hohe Anforderungen an die Prognose für einen erstmalig stattfindenden Markt.

- 10** Die Antragsgegnerin beantragt,
das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 6. Dezember 2013 zu ändern und den Antrag der Antragstellerin abzulehnen.
- 11** Die Antragstellerin verteidigt das angegriffene Urteil und beantragt,
die Revision zurückzuweisen.
- 12** Die Landesrechtsanwaltschaft Bayern beteiligt sich ohne eigene Antragstellung an dem Verfahren.
- 13** II Die Revision hat keinen Erfolg. Das angefochtene Urteil beruht nicht auf der Verletzung revisiblen Rechts (§ 144 Abs. 2, § 137 Abs. 1 VwGO).
- 14** 1. Ohne Verstoß gegen Bundesrecht hat der Verwaltungsgerichtshof den Normenkontrollantrag als zulässig angesehen.
- 15** a) Die Antragstellerin ist antragsbefugt. Sie kann geltend machen, durch die zur Prüfung gestellte Norm in ihren Rechten verletzt zu sein (§ 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO). Hierfür genügt ihr Vortrag, die angegriffene Rechtsverordnung sei mit der Ermächtigungsgrundlage des § 14 des Gesetzes über den Ladenschluss i.d.F. der Bekanntmachung vom 2. Juni 2003 (BGBl. I S. 744), für den hier maßgeblichen Zeitraum zuletzt geändert durch Art. 228 der Verordnung vom 31. Oktober 2006 (BGBl. I S. 2407), - LadSchlG - nicht vereinbar. Die Ausgestaltung des Sonntagsschutzes nach § 14 LadSchlG dient auch dem Schutz des Interesses von Vereinigungen und Gewerkschaften am Erhalt günstiger Rahmenbedingungen für gemeinschaftliches Tun und ist in diesem Sinne drittsschützend. Die Antragstellerin kann sich deshalb als Gewerkschaft darauf berufen, die Voraussetzungen des § 14 LadSchlG hätten nicht vorgelegen und die Rechtsverordnung verstoße dadurch gegen eine auch sie schützende Rechtsnorm.
- 16** aa) § 14 LadSchlG konkretisiert den verfassungsrechtlichen Schutzauftrag, der sich für den Gesetzgeber aus Art. 140 GG i.V.m. Art. 139 WRV ergibt. Nach Art. 139 WRV bleiben der Sonntag und die staatlich anerkannten Feiertage als Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung gesetzlich geschützt. Der objektivrechtliche Schutzauftrag, der in der Sonn- und Feiertagsgarantie begründet ist, ist auf die Stärkung des Schutzes derjenigen Grundrechte angelegt, die in besonderem Maße auf Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung angewiesen sind (BVerfG, Urteil vom 1. Dezember 2009 - 1 BvR 2857, 2858/07 - BVerfGE 125, 39 <84>). Dazu zählen auch die Vereinigungs- und die Koalitionsfreiheit nach Art. 9 GG. Der zeitliche Gleichklang einer für alle Bereiche regelmäßigen Arbeitsruhe ist ein grundlegendes Element für die Wahrnehmung der verschiedenen Formen sozialen Lebens. Rhythmisch wiederkehrende Tage kollektiver Arbeitsruhe und die damit verbundene synchrone Taktung des sozialen Lebens erleichtern das gemeinschaftliche Tun im Rahmen von Vereinigungen und Gewerkschaften. Die Arbeitsruhe an Sonn- und Feiertagen ist deshalb auch für die Rahmenbedingungen des Wirkens von Gewerkschaften und sonstigen Vereinigungen

bedeutsam (BVerfG, Urteil vom 1. Dezember 2009 - 1 BvR 2857, 2858/07 - BVerfGE 125, 39 <83>; BVerwG, Urteil vom 26. November 2014 - 6 CN 1.13 - BVerwGE 150, 327 Rn. 15 f.).

- 17** bb) Obgleich die Antragstellerin nicht unmittelbar Adressatin der durch die Rechtsverordnung gestatteten Ladenöffnung ist, ist sie durch die angegriffene Rechtsverordnung in ihrem Tätigkeitsbereich betroffen. Hierfür genügt, dass sich die Öffnung der Verkaufsstellen an einem Sonntag negativ auf die Grundrechtsverwirklichung der Antragstellerin auswirken kann. Die Rechtsverordnung erlaubt die Sonntagsöffnung von Verkaufsstellen, die dem Dienstleistungsbereich zuzuordnen sind; die Antragstellerin vertritt in diesem Bereich tätige Arbeitnehmer. Die Sonntagsöffnung kann deshalb zur Folge haben, dass Mitglieder der Antragstellerin an diesem Tag an der Teilnahme gemeinschaftlicher Veranstaltungen der Antragstellerin gehindert sind. Außerdem betroffen ist der Bereich der Mitgliederwerbung der Antragstellerin bezogen auf solche im Dienstleistungsbereich tätigen und in den von der Sonntagsöffnung erfassten Verkaufsstellen beschäftigten Arbeitnehmer, die an der gewerkschaftlichen Tätigkeit der Antragstellerin interessiert sind.
- 18** cc) Die Interessen der Antragstellerin werden mehr als nur geringfügig beeinträchtigt (vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 9. November 1979 - 4 N 1.78, 4 N 2 - 4.79 - BVerwGE 59, 87 <102> und vom 19. Februar 1992 - 4 NB 11.91 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 63). Zwar könnte zweifelhaft sein, ob die Auswirkungen der angegriffenen Rechtsverordnung, deren Regelungsgehalt sich auf die Ladenöffnung an einem einzigen Sonntagnachmittag in einer einzelnen Gemeinde beschränkt, für sich genommen diese Erheblichkeitsschwelle überschreiten können. Im Hinblick auf das Gebot effektiven Rechtsschutzes ist jedoch auf die Gesamtbelastung abzustellen, die sich für die landesweite Betätigung der Antragstellerin durch den Erlass einzelner gemeindlicher Verordnungen auf der Grundlage des § 14 LadSchlG ergeben kann. Danach kann jede bayerische Gemeinde bis zu viermal im Jahr einen verkaufsoffenen Sonn- oder Feiertag aus Anlass eines Marktes, einer Messe oder einer ähnlichen Veranstaltung freigeben. So kann über das ganze Jahr gesehen ein "Flickenteppich" sonntäglicher Ladenöffnungen entstehen, der die Organisation gemeinschaftlicher gewerkschaftlicher Tätigkeiten an Sonntagen spürbar erschweren kann.
- 19** b) Der Antragstellerin steht ein Rechtsschutzinteresse zur Seite. Das am 11. April 2013 eingeleitete Normenkontrollverfahren hat sich zwar nach Ablauf des für die Ladenöffnung freigegebenen Sonntags am 14. April 2013 erledigt, weil die Rechtsverordnung nach diesem Tag keine Rechtswirkungen mehr entfaltet. Auch im Normenkontrollverfahren kann jedoch trotz der Erledigung der zur Prüfung gestellten Norm ein schutzwürdiges Interesse an einer Sachentscheidung bestehen (BVerwG, Urteil vom 29. Juni 2001 - 6 CN 1.01 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 149 S. 69). Ein solches Interesse kommt bei Wiederholungsgefahr in Betracht. Diese ist hier gegeben. Der Erlass vergleichbarer Verordnungen durch die Antragsgegnerin in absehbarer Zeit erscheint hinreichend wahrscheinlich. Neben der vom Verwaltungsgerichtshof festgestellten "Pilotfunktion" der Rechtsverordnung für weitere verkaufsoffene Sonntage in künftigen Jahren bestätigt auch das im Sitzungsprotokoll der Vorinstanz festgehaltene Interesse des Gemeinderats der Antragsgegnerin an zukünftigen sonntäglichen Marktveranstaltungen mit Öffnung der Verkaufsstellen das Vorliegen einer Wiederholungsgefahr. Nicht zuletzt indiziert die Fortführung des Revisionsverfahrens

durch die Antragsgegnerin als Revisionsklägerin, dass ihr Interesse an dem Erlass vergleichbarer Rechtsverordnungen fortbesteht.

- 20** 2. Der Verwaltungsgerichtshof ist im Ergebnis zutreffend davon ausgegangen, dass die zur Prüfung gestellte Rechtsverordnung ungültig war. Sie beruht zwar auf einer wirksamen Ermächtigungsgrundlage (a) und wurde ordnungsgemäß verkündet (b). Allerdings ist sie in Bezug auf die "Echinger Frühjahrsschau" hinsichtlich ihres räumlichen Geltungsbereichs nicht hinreichend bestimmt (c). Soweit sie die sonntägliche Ladenöffnung aus Anlass des "Echinger Frühjahrsmarktes" gestattet, genügt sie nicht den materiellrechtlichen Anforderungen des § 14 Abs. 1 Satz 1 LadSchlG (d).
- 21** a) Ermächtigungsgrundlage für die Rechtsverordnung ist § 14 LadSchlG. Das Ladenschlussgesetz gilt im Freistaat Bayern gemäß Art. 125a Abs. 1 GG mangels Ersetzung durch Landesrecht als Bundesrecht fort. § 14 LadSchlG steht mit höherrangigem Recht in Einklang. Die Ausgestaltung des Sonntagsschutzes nach § 14 LadSchlG genügt bei verfassungskonformer Auslegung den Anforderungen des Art. 140 GG i.V.m. Art. 139 WRV.
- 22** aa) Der in Art. 140 GG i.V.m. Art. 139 WRV enthaltene Schutzauftrag an den Gesetzgeber gewährleistet ein Mindestniveau des Sonn- und Feiertagsschutzes. Er statuiert für die Arbeit an Sonn- und Feiertagen ein Regel-Ausnahme-Verhältnis; die typische werktägliche Geschäftigkeit hat an Sonn- und Feiertagen zu ruhen (BVerfG, Urteile vom 9. Juni 2004 - 1 BvR 636/02 - BVerfGE 111, 10 <51, 53> und vom 1. Dezember 2009 - 1 BvR 2857, 2858/07 - BVerfGE 125, 39 <85>). Das gesetzliche Schutzkonzept für die Gewährleistung der Sonn- und Feiertagsruhe muss diese Tage erkennbar als solche der Arbeitsruhe zur Regel erheben. Für die hier in Rede stehende Ladenöffnung gilt, dass sie eine für jedermann wahrnehmbare Geschäftigkeit auslöst, die typischerweise den Werktagen zugeordnet wird; wegen dieser öffentlichen Wirkung ist sie geeignet, den Charakter des Tages in besonderer Weise werktäglich zu prägen. Je weitreichender die Freigabe der Verkaufsstellenöffnung in räumlicher Hinsicht sowie in Bezug auf die einbezogenen Handelssparten und Warengruppen ist, umso höher muss angesichts der stärkeren werktäglichen Prägung des Tages das Gewicht der für die Ladenöffnung angeführten Sachgründe sein. Als ein solcher Sachgrund zählen weder das bloß wirtschaftliche Umsatzinteresse der Verkaufsstelleninhaber noch das alltägliche Erwerbsinteresse ("Shopping-Interesse") potenzieller Kunden (vgl. BVerfG, Urteil vom 1. Dezember 2009 - 1 BvR 2857, 2858/07 - BVerfGE 125, 39 <87 f., 90 f.>). Eine auf Sachgründe von lediglich eingeschränktem Gewicht gestützte sonntägliche Öffnung von Verkaufsstellen mit uneingeschränktem Warenangebot ist nur dann ausnahmsweise hinnehmbar, wenn sie von geringer prägender Wirkung für den öffentlichen Charakter des Tages ist (vgl. BVerfG, Urteil vom 1. Dezember 2009 - 1 BvR 2857, 2858/07 - BVerfGE 125, 39 <100>). Die Freigabe von vier verkaufsoffenen Sonntagen in Folge ist mit dem verfassungsrechtlich gebotenen Ausnahmecharakter einer sonntäglichen Ladenöffnung hingegen grundsätzlich nicht vereinbar (vgl. BVerfG, Urteil vom 1. Dezember 2009 - 1 BvR 2857, 2858/07 - BVerfGE 125, 39 <95 f.>).
- 23** bb) Nach § 14 Abs. 1 Satz 1 LadSchlG dürfen abweichend von der Vorschrift des § 3 Abs. 1 Nr. 1 LadSchlG Verkaufsstellen aus Anlass von Märkten, Messen oder ähnlichen Veranstaltungen an jährlich höchstens vier Sonn- und Feiertagen geöffnet sein. Das Bundesverwaltungsgericht hat diese Vorschrift einschränkend dahin ausgelegt, dass nur Veranstaltungen, die selbst einen beträchtlichen Besucherstrom anziehen, Anlass für

eine Ladenöffnung geben können; der Besucherstrom darf nicht umgekehrt erst durch die Offenhaltung der Verkaufsstellen ausgelöst werden (BVerwG, Beschluss vom 18. Dezember 1989 - 1 B 153.89 - Buchholz 451.25 LadSchlG Nr. 27 S. 7). Diese Rechtsprechung trägt dem oben dargelegten Regel-Ausnahme-Gebot noch nicht genügend Rechnung, weil sie nur verlangt, dass der Markt für sich genommen einen starken Besucherstrom auslöst, aber nicht ausschließt, dass daneben die Ladenöffnung den öffentlichen Charakter des Tages maßgeblich prägt.

- 24** Die Vorschrift des § 14 LadSchlG erlaubt jedoch eine weitergehende verfassungskonforme Einschränkung ihres Anwendungsbereichs. Die Tatbestandsvoraussetzung "aus Anlass von Märkten, Messen oder ähnlichen Veranstaltungen" ist mit Blick auf das Erfordernis einer allenfalls geringen prägenden Wirkung der Ladenöffnung so zu verstehen, dass die öffentliche Wirkung der traditionell auch an Sonn- und Feiertagen stattfindenden Märkte, Messen oder ähnlichen Veranstaltungen gegenüber der typisch werktäglichen Geschäftigkeit der Ladenöffnung im Vordergrund stehen muss. Die Ladenöffnung entfaltet dann eine geringe prägende Wirkung, wenn sie nach den gesamten Umständen als bloßer Annex zur anlassgebenden Veranstaltung erscheint.
- 25** Das kann in der Regel nur dann angenommen werden, wenn die Ladenöffnung auf das Umfeld des Marktes begrenzt wird, weil nur insoweit ihr Bezug zum Marktgeschehen erkennbar bleibt. Je größer die Ausstrahlungswirkung des Marktes wegen seines Umfangs oder seiner besonderen Attraktivität ist, desto weiter reicht der räumliche Bereich, in dem die Verkaufsstellenöffnung noch in Verbindung zum Marktgeschehen gebracht wird. Bei auf bestimmte Handelszweige beschränkten Märkten kann der erforderliche Bezug auch thematisch dadurch hergestellt werden, dass die Ladenöffnung nur für dieselben Handelszweige zugelassen wird. Darüber hinaus bleibt die werktägliche Prägung der Ladenöffnung nur dann im Hintergrund, wenn nach der anzustellenden Prognose der Besucherstrom, den der Markt für sich genommen auslöste, die Zahl der Besucher überstiege, die allein wegen einer Öffnung der Verkaufsstellen kämen. Zur Abschätzung der jeweiligen Besucherströme kann beispielsweise auf Befragungen zurückgegriffen werden. Findet ein Markt - wie hier - erstmals statt, wird die Prognose notwendig pauschaler ausfallen müssen. Insoweit könnten unter anderem Erfahrungswerte der Ladeninhaber zu den an Werktagen üblichen Besucherzahlen Anhaltspunkte geben.
- 26** § 14 LadSchlG gibt alle Möglichkeiten für die danach gebotene Begrenzung der öffentlichen Wirkung der Ladenöffnung an die Hand. Die werktägliche Prägung wird schon dadurch gemindert, dass die Ladenöffnung nach § 14 Abs. 2 Satz 3 LadSchlG fünf zusammenhängende Stunden nicht überschreiten darf; sie kann gegebenenfalls durch eine weitergehende zeitliche Einschränkung zusätzlich gemindert werden. Gemäß § 14 Abs. 2 Satz 1 LadSchlG kann die Ladenöffnung außerdem räumlich auf bestimmte Bezirke und inhaltlich auf bestimmte Handelszweige beschränkt werden. Um die unzulässige Herausnahme eines zusammenhängenden Monatszeitraums aus dem Schutz der Sonntage auszuschließen (vgl. BVerfG, Urteil vom 1. Dezember 2009 - 1 BvR 2857, 2858/07 - BVerfGE 125, 39 <95 f.>), ist § 14 Abs. 1 Satz 1 LadSchlG so auszulegen, dass die jährlich zulässigen vier Ladenöffnungen nicht hintereinander erfolgen dürfen.
- 27** b) Die Rechtsverordnung ist entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs nicht formell unwirksam. Sie ist bei verfassungskonformer Auslegung mit den

rechtsstaatlichen Anforderungen an die Verkündung von Rechtsnormen vereinbar. Die Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs, die fehlende Übereinstimmung zwischen dem beschlossenen und dem bekannt gemachten Normtext führe zur Ungültigkeit der Rechtsverordnung, verletzt das Gebot verfassungskonformer Auslegung von Rechtsnormen. Allerdings beruht das angefochtene Urteil nicht auf diesem Verstoß gegen Bundesrecht, weil der Verwaltungsgerichtshof die Unwirksamkeit der Verordnung selbständig tragend und im Ergebnis zutreffend auf weitere Rechtsmängel gestützt hat.

- 28** aa) Im Ansatz zutreffend geht der Verwaltungsgerichtshof davon aus, dass eine Rechtsnorm nicht mit einem anderen als dem vom Normgeber beschlossenen Inhalt veröffentlicht werden darf (BVerwG, Beschluss vom 16. Mai 1991 - 4 NB 26.90 - BVerwGE 88, 204 <208>; Urteil vom 21. Januar 2004 - 8 CN 1.02 - BVerwGE 120, 82 <86>). Das Rechtsstaatsgebot verlangt die Identität der anzuwendenden Norm und ihres Inhalts mit dem vom Normgeber Beschlossenen. Die Identität des Norminhalts muss zweifelsfrei feststehen. Der bekannt gemachte Wortlaut darf nur ganz ausnahmsweise von dem Beschlossenen abweichen, ohne dass die zur Normsetzung berufene Körperschaft nochmals eingeschaltet wird. Der materielle Normgehalt darf auch in diesem Fall keinesfalls angetastet werden (BVerwG, Beschluss vom 21. Dezember 2011 - 8 B 72.11 - Buchholz 430.3 Kammerbeiträge Nr. 33 Rn. 6, 9).
- 29** bb) Der Verwaltungsgerichtshof hat die von ihm festgestellte Abweichung zwischen beschlossener und bekannt gemachter Fassung der Rechtsverordnung als Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip gewertet und die Verordnung schon deshalb für unwirksam gehalten. Die vom Gemeinderat der Antragsgegnerin beschlossene Fassung des § 1 Satz 1 der Rechtsverordnung hat er dahin ausgelegt, dass Zweifel daran bestehen könnten, ob die räumliche Einschränkung des Geltungsbereichs durch die Apposition "sämtliche an das Marktgeschehen angrenzenden Verkaufsstellen" nur für den im Anschluss erwähnten Ortsteil "Eching-Ost" oder auch für das entfernter stehende Wort "Eching" gelten solle. Demgegenüber wurde in der ausgefertigten und bekannt gemachten Fassung der Vorschrift die Reihenfolge der beiden Ortsteile vertauscht, sodass nunmehr die Ortsteilbezeichnung "Eching" (Ortszentrum) unmittelbar an die Wendung "sämtliche an das Marktgeschehen angrenzenden Verkaufsstellen" anschließt. Der Verwaltungsgerichtshof hat bei dieser Fassung der Vorschrift eine räumliche Begrenzung der Sonntagsöffnung auch für das Ortszentrum der Antragsgegnerin als naheliegend betrachtet. Daraus hat er hinsichtlich des räumlichen Geltungsbereichs der Sonntagsöffnung Zweifel an der Identität zwischen der beschlossenen und der verkündeten Fassung der Norm abgeleitet, die zu einem Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip führten.
- 30** Diese Annahme steht zwar in Einklang mit den rechtsstaatlichen Anforderungen an die Verkündung von Rechtsnormen. Denn die Identität einer Norm steht nicht eindeutig fest, wenn zweifelhaft ist, ob die beschlossene und die bekannt gegebene Fassung denselben räumlichen Geltungsbereich bezeichnen. Die Auslegung des Landesrechts durch den Verwaltungsgerichtshof ist für das Revisionsgericht an sich auch bindend (BVerwG, Urteil vom 18. Dezember 1987 - 4 C 9.86 - BVerwGE 78, 347 <351>). Allerdings hat das Revisionsgericht zu prüfen, ob der Verwaltungsgerichtshof das bundesrechtliche Gebot verfassungskonformer Auslegung von Rechtsnormen beachtet hat. Dieses verlangt, dass ein Gericht eine Vorschrift nur dann wegen Verstoßes gegen Verfassungsrecht außer Anwendung lassen bzw. für unwirksam erklären darf, wenn keine nach anerkannten

Auslegungsgrundsätzen zulässige und mit der Verfassung zu vereinbarende Auslegung möglich ist (BVerwG, Urteile vom 18. Dezember 1987 - 4 C 9.86 - BVerwGE 78, 347 <352> und vom 13. Mai 2009 - 9 C 7.08 - Buchholz 401.61 Zweitwohnungssteuer Nr. 28 Rn. 23). Diesen Anforderungen genügt die zur Unwirksamkeit der Rechtsverordnung führende Auslegung des Verwaltungsgerichtshofs nicht. Bei der gebotenen Ermittlung des objektivierten Willens des Ordnungsgebers lässt sich die in § 1 Satz 1 der Rechtsverordnung verwendete Apposition "sämtliche an das Marktgeschehen angrenzenden Verkaufsstellen" in beiden Fassungen des Normtextes zwanglos auf die beiden Ortsteile "Eching" und "Eching-Ost" beziehen. Unabhängig von der Reihenfolge ihrer Benennung sind beide Ortsteilnamen sprachlich durch "und" verbunden und stehen gleichrangig nebeneinander.

- 31** c) Im Ergebnis nicht zu beanstanden ist die Annahme des Verwaltungsgerichtshofs, der räumliche Geltungsbereich der angegriffenen Rechtsverordnung sei hinsichtlich der im Ortszentrum von Eching gestatteten Ladenöffnung nicht hinreichend bestimmt.
- 32** aa) Der Verwaltungsgerichtshof ist davon ausgegangen, dass der räumliche Geltungsbereich der Ladenöffnung in Eching mangels Bezugnahme auf eine Karte durch den Verordnungstext zu bestimmen sei. Die dortige Formulierung der "an das Marktgeschehen angrenzenden Verkaufsstellen" erfasse dem Wortsinn nach nur diejenigen Grundstücke, die mit dem Marktgeschehen eine gemeinsame Grenze aufwiesen. Eine dahingehende Auslegung der Verordnung, bei der der räumliche Geltungsbereich bestimmbar wäre, entspräche aber weder dem Willen des Ordnungsgebers, der einen weiteren Bereich für die Ladenöffnung habe freigeben wollen, noch stünde sie mit der Entstehungsgeschichte der Verordnung in Einklang.
- 33** Die Annahme fehlender Bestimmbarkeit kann im Ergebnis nicht beanstandet werden. Zwar steht einer verfassungskonformen Auslegung nicht entgegen, dass eine zur Bestimmbarkeit führende Auslegung nach dem objektivierten Willen des Ordnungsgebers von dessen tatsächlichem Willen abweicht, wie der Verwaltungsgerichtshof annimmt. Eine Auslegung zur Vermeidung eines bestimmten Verfassungsverstoßes scheidet indes aus, wenn sie unter anderen Aspekten wiederum mit der Verfassung nicht vereinbar wäre. So liegt es hier. Der räumliche Geltungsbereich der Ladenöffnung im Gewerbegebiet Eching-Ost reicht nach dem der Rechtsverordnung beigefügten Lageplan über die unmittelbar angrenzenden Grundstücke hinaus. Deshalb hätte die Auslegung des Verordnungstextes anhand des Wortsinns eine gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßende Schlechterstellung der Verkaufsstellen im Umfeld des Marktgeschehens im Echinger Ortszentrum zur Folge, für die ein sachlicher Grund nicht erkennbar ist.
- 34** bb) Unabhängig davon führte eine solche Auslegung nicht zu hinreichender Bestimmtheit, weil es an einer räumlichen Konkretisierung des "Marktgeschehens" im Ortszentrum und damit auch an der Bestimmbarkeit der daran angrenzenden Verkaufsstellen fehlt. Während die räumliche Begrenzung der Ladenöffnung im Gewerbegebiet Eching-Ost durch Bezugnahme der Rechtsverordnung auf den beigefügten Lageplan bestimmt wird, auf dem auch der Markt eingezeichnet ist, fehlt es für das Marktgeschehen im Echinger Ortszentrum an einer entsprechenden grafischen Darstellung. Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin lässt sich der räumliche Geltungsbereich der Ladenöffnung auch nicht anhand der Marktsatzung der Antragsgegnerin vom 11. März 2013 bestimmen. § 2 Abs. 1 Satz 2 der Marktsatzung

kennzeichnet zwar die Marktgebiete für Jahrmärkte durch Bezugnahme auf Lagepläne der Gemeinde, darunter auch einen Lageplan für das hier in Rede stehende Eching-Ortszentrum/Bürgerplatz. Ein Rückgriff auf diesen Lageplan zur Bestimmung des räumlichen Geltungsbereichs der angegriffenen Rechtsverordnung käme indes nur in Betracht, wenn diese einen entsprechenden Verweis auf die Marktsatzung und den genau bezeichneten veröffentlichten Lageplan enthielte (BVerwG, Urteil vom 28. November 1963 - 1 C 74.61 - BVerwGE 17, 192 <194 f.>; Beschluss vom 29. Juli 2010 - 4 BN 21.10 - Buchholz 406.11 § 10 BauGB Nr. 46 Rn. 11 f.). Daran fehlt es hier.

- 35** d) Schließlich verletzt die Annahme des Verwaltungsgerichtshofs, die angegriffene Rechtsverordnung stehe hinsichtlich der Ladenöffnung im Gewerbegebiet Eching-Ost mit § 14 Abs. 1 Satz 1 LadSchIG nicht in Einklang, kein Bundesrecht.
- 36** aa) Der Verwaltungsgerichtshof hat beanstandet, dass die Antragsgegnerin bei Erlass der Rechtsverordnung keine rechtskonforme Prognose darüber angestellt habe, ob der in Eching-Ost erstmals veranstaltete Frühjahrsmarkt so attraktiv sein werde, dass er und nicht die am selben Tage gestattete Ladenöffnung den hauptsächlichen Grund für den Aufenthalt von Besuchern dort biete. Dagegen ist revisionsrechtlich nichts zu erinnern. Die nach § 14 Abs. 1 Satz 1 LadSchIG gestattete sonntägliche Ladenöffnung aus Anlass eines Marktes setzt voraus, dass der Markt selbst und nicht erst die Ladenöffnung einen beträchtlichen Besucherstrom auslöst, der die Zahl der Besucher bei alleiniger Öffnung der Verkaufsstellen übersteigt (s.o. 2. a)bb)). Die gemeindliche Prognose unterliegt zwar nur eingeschränkter verwaltungsgerichtlicher Kontrolle; insbesondere darf das Gericht keine eigene Prognose vornehmen. Es hat jedoch zu prüfen, ob die bei Erlass der Rechtsverordnung über die Freigabe der Ladenöffnung vorgenommene Prognose schlüssig und vertretbar ist.
- 37** bb) Diesen Anforderungen wird die von der Antragsgegnerin angestellte Prognose hinsichtlich der Anziehungskraft des erstmalig in Eching-Ost veranstalteten "Eching-er Frühjahrsmarktes" nicht gerecht.
- 38** Nach der Begründung des Verordnungsentwurfs hat die Antragsgegnerin ihre Prognose darauf gestützt, dass die "Eching-er Frühjahrschau" im Ortszentrum regelmäßig einige tausend Besucher anziehe. Wegen der identischen Ausgestaltung beider Märkte könne davon ausgegangen werden, dass dem erstmals geplanten "Eching-er Frühjahrsmarkt" in Eching-Ost eine ebenso große Attraktivität wie bisher schon dem Markt im Ortszentrum zukomme. Auf diese Erwägungen lässt sich eine vertretbare Prognose nicht stützen. So erscheint die Annahme, dem erstmals veranstalteten Markt in Eching-Ost komme dieselbe Attraktivität zu wie dem Markt im Ortszentrum, bereits nicht schlüssig. Da beide Märkte zeitgleich stattfinden sollten, erschließt sich nicht, weshalb in Eching-Ost derselbe Besucherstrom wie bei dem bisher allein durchgeführten Markt im Ortszentrum zu erwarten stehen sollte, zumal letzterer nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichtshofs bei Erlass der Rechtsverordnung bereits gut eingeführt war, während der Markt in Eching-Ost erstmals stattfinden sollte. Darüber hinaus zeichnete sich der Frühjahrsmarkt in Eching-Ost nach den Feststellungen der Vorinstanz nicht durch besondere Attraktivität aus. Er bestand im Gegenteil auch aus Verkaufsständen solcher Gewerbetreibender, die ohnehin schon im dortigen Gewerbegebiet mit festen Verkaufsstellen vertreten waren, welche nun auch unter die sonntägliche Ladenöffnung fielen.
- 39** Im Übrigen hätte die Antragsgegnerin erkennen müssen, dass der Sonntag in Eching-Ost

nicht durch die öffentliche Wirkung des "Frühjahrsmarktes", sondern durch die dort mögliche typisch werktägliche Geschäftigkeit der Ladenöffnung geprägt sein würde. Der Gemeinderat der Antragsgegnerin musste im Zeitpunkt der Beschlussfassung davon ausgehen, dass entsprechend dem vom Veranstalter eingereichten Verzeichnis auf dem Markt in Eching-Ost lediglich vierzehn Aussteller vertreten sein würden. Demgegenüber sollte die Rechtsverordnung im Gewerbegebiet Eching-Ost auch mehreren Möbel- und Baumärkten mit großen Ausstellungsflächen die Ladenöffnung ermöglichen. Ferner lässt sich aus dem der angegriffenen Rechtsverordnung beigefügten Lageplan Eching-Ost entnehmen, dass der für den Frühjahrsmarkt vorgesehene räumliche Bereich ungleich kleiner ist als die ihn umgebende Fläche der von der Freigabe der Ladenöffnung erfassten Verkaufsstellen.

- 40** e) Erweist sich die angegriffene Rechtsverordnung hinsichtlich der sonntäglichen Ladenöffnung für das Marktgeschehen in Eching/Ortszentrum ("Echinger Frühjahrsschau") und dasjenige in Eching-Ost ("Echinger Frühjahrsmarkt") und damit für beide Regelungsteile als unwirksam, bedarf es keiner Entscheidung, ob unabhängig davon auch die Unwirksamkeit nur eines Teils der Rechtsverordnung zu deren Ungültigkeit insgesamt führte.
- 41** Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

Dr. Christ

Dr. Held-Daab

Hook

Dr. Rublack

Dr. Seegmüller