



Industrie- und Handelskammer
zu Schwerin

Festsetzungen von Spezial- und Jahrmärkten

Wichtige Tipps für Unternehmer und Existenzgründer

März 2015

Industrie- und Handelskammer zu Schwerin
Graf-Schack-Allee 12, 19053 Schwerin
Tel.: 0385 5103-514
Fax: 0385 5103-9514
www.ihkzuschwerin.de
krueger@schwerin.ihk.de
Ansprechpartner: Ass. iur. Thilo Krüger
© IHK zu Schwerin 2015



Eine wichtige Aufgabe der Industrie- und Handelskammern ist die umfassende Beratung der Unternehmen und Existenzgründer. Inhalte der Beratung sind u.a. die Möglichkeiten der öffentlichen Finanzierungshilfen, Fragen des Gewerberechts, allgemeine Rechtsfragen, Markt- und Wettbewerbschancen, Standortfragen.

Die Industrie- und Handelskammer zu Schwerin bietet daher angehenden und bestehenden Unternehmen vertiefende Beratungsgespräche an. Außerdem halten wir ein umfangreiches Informations- und Seminarangebot vor. Das Spektrum reicht dabei von Gründerseminaren bis hin zu fachspezifischen Veranstaltungen.

Dieses Merkblatt wurde sorgfältig erarbeitet. Dennoch übernimmt die Industrie- und Handelskammer zu Schwerin keine Haftung für die Richtigkeit von Angaben, Hinweisen und Ratschlägen sowie für eventuelle Druckfehler. Dieses Merkblatt erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit, es dient dem Überblick.

Dieses Merkblatt ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung der Industrie- und Handelskammer zu Schwerin unzulässig und strafbar.

Festsetzung von Spezial- und Jahrmärkten

Die Zulässigkeit von Marktveranstaltungen mit bestimmten Sonderrechten, den sogenannten Marktprivilegien, ist in den §§ 68 ff. der Gewerbeordnung (GewO) geregelt und an einige rechtliche Voraussetzungen geknüpft. Diese werden in diesem Merkblatt in kurzer Form dargestellt.

1. Märkte mit Marktprivilegien

Messen, Märkte, Ausstellungen und sonstige Veranstaltungen, die außerhalb der Ladenöffnungszeiten – so besonders an Sonn- und Feiertagen – stattfinden, bedürfen der behördlichen Genehmigung. Diese Genehmigung wird durch einen Festsetzungsbescheid erteilt (vgl. § 69 Abs. 1 GewO) und ist verbunden mit besonderen Marktprivilegien wie die Befreiung vom Sonn- und Feiertagsrecht und von bestimmten Vorschriften der Gewerbeordnung.

Die Festsetzung erlegt dem Veranstalter aber auch besondere Pflichten auf, um einen geregelten Ablauf der Veranstaltung zu garantieren. Die Rechtsfolgen der Festsetzung werden unten noch näher erläutert.

2. Privatmärkte ohne Marktprivilegien

Dem Veranstalter eines Marktes steht es jedoch frei, seine Veranstaltung ohne Festsetzung durch die Gemeinde durchzuführen. Es handelt sich dann um einen sog. Privatmarkt, für den die Marktprivilegien nicht gelten. Die Anbieter müssen sich daher an alle Vorschriften der Gewerbeordnung (z. B. Notwendigkeit einer Reisegewerbekarte) sowie an das Ladenöffnungsgesetz halten.

3. Festsetzungsverfahren

Der Veranstalter eines Spezial- oder Jahrmarktes hat einen Anspruch auf Festsetzung seiner Veranstaltung, sofern

- die Veranstaltung einen der in § 68 GewO normierten Markttypen darstellt,
- er einen Antrag auf Festsetzung der Veranstaltung bei der zuständigen Behörde stellt (vgl. § 69 Abs. 1 GewO) und
- keine Versagungsgründe gemäß § 69 a Abs. 1 GewO vorliegen.

Der Behörde steht kein Ermessen bezüglich der Festsetzung zu ("*hat auf Antrag [...] festzusetzen*", vgl. § 69 Abs. 1 Satz 1 GewO) und sie kann diese insbesondere nicht mit der Begründung ablehnen, es bestünde kein konkreter Bedarf für diesen Markt.

a) Markttypen des § 68 GewO

aa) Spezialmarkt gemäß § 68 Abs. 1 GewO

Ein Spezialmarkt gemäß § 68 Abs. 1 GewO muss folgende Kriterien erfüllen:

- Mindestens 12 gewerbliche Anbieter (Teilnahme privater Anbieter ist möglich, diese zählen aber bei der Berechnung der Teilnehmerzahl nicht mit),
- zeitlich begrenzte Veranstaltung (d.h. keine Dauerveranstaltung),
- Feilbieten (d.h. Verkauf von Waren zum sofortigen Mitnehmen, also kein Verkauf nach Muster oder Katalog und keine bloße Werbung) nur **bestimmter Waren**, also entweder einzeln aufgezählt oder festgelegt nach ihrer stofflichen bzw. auf die Gattung bezogenen Verwandtschaft (z. B. Töpferwaren, Briefmarken, Mineralien, Spielzeug etc.) oder nach dem Verwendungszweck (Weihnachtsmärkte, Antiquitätenmärkte etc.),

- zeitliche Mindestabstände der Märkte je Gemeinde oder – in größeren Gemeinden – je Ortsteil: **1 Monat** (s. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 12.02.1991 – BVerwG 1 C 4.89), bezogen auf den jeweiligen Typ des Spezialmarkts, z. B. Briefmarkenbörse.

Dass der Spezialmarkt erstmalig stattfindet, steht einer Festsetzung nicht entgegen. Die Teilnahme von Schaustellerunternehmen ist zulässig; diese zählen bei der Berechnung der Teilnehmerzahl mit, jedoch muss die Zahl der Warenanbieter ganz klar überwiegen (mehr als 50 %).

bb) Jahrmarkt gemäß § 68 Abs. 2 GewO

Ein Jahrmarkt gemäß § 68 Abs. 2 GewO wird durch folgende Merkmale charakterisiert:

- Mindestens 12 gewerbliche Anbieter (Teilnahme privater Anbieter ist möglich, diese zählen aber bei der Berechnung der Teilnehmerzahl nicht mit),
- zeitlich begrenzte Veranstaltung (d.h. keine Dauerveranstaltung),
- Feilbieten von **Waren aller Art** (jedoch kann der Veranstalter in seinen Teilnahmebedingungen bestimmte Warenarten ausschließen und festlegen, welche Waren angeboten werden dürfen),
- **zeitliche Mindestabstände** der Märkte je Gemeinde oder Ortsteil: **1 Monat**,

Auch der Jahrmarkt kann erstmalig stattfinden und Schaustellerunternehmen zulassen, es gilt das zum Spezialmarkt Gesagte entsprechend.

cc) Trödelmärkte

Unter den Begriff des "Trödels" fallen alte oder gebrauchte Gegenstände, aber auch wertlose oder geringgeschätzte Neuwaren. Zum Trödel können daher grundsätzlich alle Warenarten zählen, von Neu- über Gebrauchtwaren bis hin zu Raritäten, Kunstgegenständen, Antiquitäten und dem nicht mehr oder kaum noch handelsfähigem Abfall. Da Trödelwaren damit keine derart abgrenzbare Typik haben, dass sie unter den Begriff des Spezialmarkts mit dem Angebot "bestimmter Waren" fallen, werden sie in der Regel als Jahrmärkte festgesetzt.

dd) Leistungs- und Gewerbeschauen

Sogenannten Leistungs- und Gewerbeschauen örtlicher Gewerbetreibender, wie z. B. Friseurmessen mit Handwerksprüfungen, sind vom Typ her als Jahrmärkte einzustufen. Dies gilt nicht, wenn die Zahl der Anbieter so groß ist (ab ca. 60 Anbieter), dass eine Festsetzung als Ausstellung gemäß § 65 GewO in Frage kommt.

4. Antragsteller

Die Festsetzung von Märkten erfolgt nur auf Antrag des Veranstalters (vgl. § 69 Abs. 1 GewO). Dies kann nur eine natürliche oder eine juristische Person sein (wie z. B. eine GmbH oder ein eingetragener Verein, nicht jedoch eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts). Veranstalter ist diejenige Person, die Rechte und Pflichten erwirbt, z. B. die Mietverträge über die Standplätze abschließt und das wirtschaftliche Risiko der Veranstaltung trägt. In Betracht kommen z.B. auch Kommunen, Veranstaltungsgesellschaften, Handwerkskammern, Schützen- und Sportvereine.

5. Zuständige Behörde

Die Zuständigkeit für die Festsetzung richtet sich gemäß § 155 Abs. 2 GewO nach Landesrecht. In Mecklenburg-Vorpommern sind dies gem. § 1 der Gewerberechtszuständigkeitslandesverordnung die Oberbürgermeister und Bürgermeister der kreisfreien und großen kreisangehörigen Städte bzw. die Amtsvorsteher der Ämter und die Bürgermeister der amtsfreien Gemeinden.

6. Antragsunterlagen

Da die Festsetzungsbehörde grundsätzlich nicht gestaltend tätig wird, muss ein Antrag auf Festsetzung folgende Mindestanforderungen enthalten:

- Angaben über die zugelassenen Waren,
- voraussichtliche Zahl und Zusammensetzung der Teilnehmer (vorläufiges Teilnehmerverzeichnis) getrennt nach gewerblichen und privaten Anbietern mit kompletter Adresse und dem Warensortiment,
- Teilnahmebedingungen,
- Lagepläne,
- Zeitraum / Öffnungszeiten,
- Führungszeugnis des Veranstalters,
- Auskunft aus dem Gewerbezentralregister, nicht älter als drei Monate.

Die Behörde kann weitere Unterlagen anfordern, wie z. B. eine steuerliche Unbedenklichkeitsbescheinigung. Ist die Gemeinde selbst Veranstalter, wird das Erfordernis eines Antrags durch einen Beschluss des entscheidungszuständigen Organs der Gemeinde ersetzt. Auf eine Festsetzung darf jedoch nicht verzichtet werden.

7. Antragsfristen

Eine Antragsfrist ist gesetzlich nicht festgelegt. Eine rechtzeitige Antragstellung ist jedoch dringend anzuraten. Es könnte sonst vorkommen, dass ein anderer Veranstalter den vorgesehenen Zeitraum schon "blockiert" hat, in dem der Markt stattfinden soll.

8. Form, Dauer und Inhalt der Festsetzung

Die Festsetzung erfolgt durch schriftlichen Bescheid an den Veranstalter. Die Veranstaltung ist grundsätzlich für jeden Fall der Durchführung festzusetzen, kann jedoch auch für einen längeren Zeitraum festgesetzt werden. Es muss jedoch bei der Festsetzung sichergestellt werden, dass keinem Veranstalter eine monopolartige Stellung eingeräumt wird. Dies kann durch ein Ausschreibungsverfahren oder ein Rotationsprinzip sichergestellt werden.

Inhalt der Festsetzung sind der Gegenstand (anzubietende Waren und Leistungen), die Dauer (Tag des Beginns und der Beendigung) und die Öffnungszeiten (nach Uhrzeit) der Veranstaltung sowie das Veranstaltungsgelände.

9. Ablehnung der Festsetzung, Auflagen

Die Behörde darf die Festsetzung nur ablehnen, wenn einer der Versagungsgründe des § 69 a Abs. 1 Nr. 1 bis 4 GewO vorliegt und der Mangel nicht durch eine Auflage nach § 69 a Abs. 2 GewO geheilt werden kann. Die Versagungsgründe sind im Einzelnen:

a) Die Veranstaltung erfüllt nicht die in den §§ 64 bis 68 GewO festgelegten Voraussetzungen (vgl. § 69 a Abs. 1 Nr. 1 GewO)

Das ist im hier interessierenden Zusammenhang der Fall, wenn es sich bei der geplanten Veranstaltung nicht um einen Spezial- oder Jahrmarkt im Sinne des § 68 GewO handelt, z. B. nicht genügend gewerbliche Anbieter teilnehmen oder die Zeitabstände zwischen zwei ähnlichen Veranstaltungen weniger als einen Monat betragen.

b) Unzuverlässigkeit des Antragstellers oder der mit der Durchführung betrauten Person (vgl. § 69 a Abs. 1 Nr. 2 GewO)

Die Veranstaltung wird ebenfalls nicht festgesetzt, wenn der Antragsteller oder eine von ihm mit der Durchführung beauftragte Person unzuverlässig ist. Nach der Rechtsprechung ist unzuverlässig, wer nach dem Gesamtbild seines Verhaltens nicht die Gewähr dafür bietet, dass er das von ihm ausgeübte Gewerbe künftig ordnungsgemäß betreiben wird. Nicht ordnungsgemäß ist die Gewerbeausübung, wenn der Gewerbetreibende nicht willens oder nicht in der Lage ist, die im öffentlichen Interesse erforderliche einwandfreie Führung seines Gewerbes zu gewährleisten.

Beispiele: Mangelnde wirtschaftliche Leistungsfähigkeit, Steuerschulden, Begehung von Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten (darum auch die Vorlage von Führungszeugnis und u. U. steuerlicher Unbedenklichkeitsbescheinigung), körperliche oder geistige Gebrechen, wie z. B. Trunksucht oder Geisteskrankheiten.

Im Rahmen der Zuverlässigkeitsprüfung müssen die zur Last gelegten Verstöße gegen das geltende Recht allerdings im Hinblick auf den schweren Eingriff, den eine Gewerbeuntersagung darstellt, von erheblichem Gewicht sein. Eine Vielzahl kleinerer Verstöße rechtfertigt die Annahme der Unzuverlässigkeit, wenn aus ihnen ein eingewurzelter Hang zur Missachtung der Berufspflichten ersichtlich ist. Die Höhe der Anforderungen, die an die Zuverlässigkeit zu stellen sind, richtet sich nach der Eigenart des jeweils in Betracht kommenden Gewerbes.

c) Verstoß gegen öffentliches Interesse (vgl. § 69 a Abs. 1 Nr. 3 GewO)

Ein Festsetzungsantrag ist zudem abzulehnen, wenn die Durchführung der Veranstaltung dem öffentlichen Interesse widerspricht. Ein solcher Widerspruch liegt dann vor, wenn die Durchführung gegen eine Norm des Bundes- oder Landesrechts verstößt. In Betracht kommen z. B. Verstöße gegen das Strafgesetzbuch (z. B. Verkauf von Hehlerware auf dem festzusetzenden Markt) oder das Ordnungswidrigkeitengesetz, ebenso wie Verstöße gegen landesrechtliche Sperrzeitregelungen oder das Landesimmissionsschutzrecht (Lärmbelästigung).

Die Festsetzung nach § 69 GewO befreit jedoch von dem Verbot der Sonn- und Feiertagsarbeit, da der Landesgesetzgeber eine solche Befreiung in § 4 Abs. 1 Nr. 1 Feiertagsgesetz M-V ausdrücklich aufgenommen hat.

Auch eine konkrete Gefährdung der Gesundheit oder des Lebens der Veranstaltungsteilnehmer widerspricht dem öffentlichen Interesse. Hier ist an die Nichtbeachtung der Bestimmungen des Infektionsschutzgesetzes bzw. die Nichteinhaltung von Hygienevorschriften zu denken (z. B. fehlende Kühlung von Molkereiprodukten). Auch naturschutzrechtliche Belange können im Einzelfall einer Festsetzung entgegenstehen.

d) Veranstaltung wird vollständig oder teilweise in Ladengeschäften abgehalten (vgl. § 69 a Abs. 1 Nr. 4 GewO)

Adressaten dieser Regelung sind hauptsächlich Einkaufszentren. Durch die Inanspruchnahme der Marktprivilegien im Rahmen der Festsetzung würde die Veranstaltung nicht dem Ladenschlussgesetz unterliegen, wodurch gegenüber anderen Einzelhändlern ein erheblicher Wettbewerbsvorteil zum Tragen käme.

e) Auflagen gemäß § 69 a Abs. 2 GewO

Die Festsetzung kann mit Auflagen verbunden werden, wenn dies im öffentlichen Interesse, insbesondere zum Schutz der Veranstaltungsteilnehmer vor Gefahren für Leben oder Gesundheit oder zur Abwehr von erheblichen Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung erforderlich ist. In erster Linie ist hier z. B. an brandschutzrechtliche Auflagen zu denken.

Ein hohes Angebot von Neuwaren reicht für eine Auflagenerteilung nicht aus.

10. Rechtsfolgen der Festsetzung

Die Festsetzung verschafft dem Veranstalter handfeste Vorteile, legt ihm aber auch Pflichten auf, um einen geregelten Ablauf der Veranstaltung zu gewährleisten.

a) Marktprivilegien

Durch die Festsetzung werden die Aussteller und Anbieter von bestimmten gesetzlichen Verboten und Beschränkungen freigestellt. Dies sind im Einzelnen:

- Die Vorschriften des 2. Titels der Gewerbeordnung (stehendes Gewerbe) finden keine Anwendung; zu beachten sind jedoch die Vorschriften bzgl. überwachungsbedürftiger Anlagen (vgl. § 24 GewO)
- Für den Vertrieb von Waren und Leistungen (§ 55 Abs. 1 Nr. 1 GewO) ist keine Reisegewerbekarte erforderlich, soweit die Leistungen vom festgesetzten Gegenstand der Veranstaltung umfasst werden (anders bei unterhaltenden Tätigkeiten)
- An die Stelle der normalen Öffnungszeiten treten die Öffnungszeiten aus dem Festsetzungsbescheid.
- Die Vorschriften der Arbeitszeitordnung und des Jugendschutzgesetzes bleiben unberührt.
- Das Verbot der Beschäftigung von Arbeitnehmern an Sonn- und Feiertagen (§ 105 b Abs. 2 S. 1 GewO) findet keine Anwendung.
- Es dürfen gemäß § 68 a GewO auch ohne gaststättenrechtliche Erlaubnis alkoholfreie Getränke und zubereitete Speisen verabreicht werden. Für das Ausschanken von alkoholischen Getränken ist eine Gestattung nach § 12 GastG erforderlich.

b) Weitere Rechtsfolgen

- die Behörde kann die Teilnahme eines Ausstellers oder Anbieters wegen Unzuverlässigkeit untersagen (§ 70 a GewO),
- die Behörde kann die Festsetzung nur in dringenden Fällen zurücknehmen ("Bestandsschutz", § 69 b GewO),
- Teilnahmerecht für Jedermann (§ 70 Abs. 1 GewO), der die Voraussetzungen der vom Veranstalter festgelegten Teilnahmebestimmungen erfüllt,
- es darf kein anderer Veranstalter den Markt durchführen, als der, der den Antrag gestellt hat,
- es dürfen nur dem festgesetzten Typ entsprechende Waren verkauft werden (Beispiel: nur Weihnachtsartikel auf einem Weihnachtsmarkt, bei einem Antiquitätenmarkt nur Waren, die vor 1955 hergestellt worden sind),
- im Interesse der Teilnehmer und Besucher muss der Veranstalter den Markt durchführen (§ 69 Abs. 2 GewO); der Verstoß stellt jedoch keine Ordnungswidrigkeit dar, allerdings kann die Behörde den Markt auf Kosten des Veranstalters durchführen.

11. Änderung und Aufhebung der Festsetzung

Nach § 69 b Abs. 1 GewO kann die zuständige Behörde in dringenden Fällen ohne Antrag des Veranstalters für vorübergehende Zeit, d. h. solange besondere Umstände es erfordern, eine von der Festsetzung abweichende Regelung erlassen. Der Gesetzgeber dachte hierbei an Seuchengefahren und Naturkatastrophen, die die Durchführung der Veranstaltung am festgesetzten Ort oder zur festgesetzten Zeit unmöglich machen.

12. Rücknahme und Widerruf der Festsetzung

Wenn sich nachträglich herausstellt, dass die Festsetzung wegen Entgegenstehens eines öffentlichen Interesses hätte abgelehnt werden müssen (§ 69 b Abs. 2 S. 1 1. HS GewO), muss die Behörde die Festsetzung zurücknehmen (Bsp.: Seuchengefahr, die noch zum Zeitpunkt der Durchführung besteht). Sie kann (Ermessen) die Festsetzung zurücknehmen, wenn nachträglich ein Ablehnungsgrund gemäß § 69 a Abs. 1 Nr. 1, 2 oder 4 GewO bekannt wird (z. B. Unzuverlässigkeit des Veranstalters oder weniger als 12 gewerbliche Anbieter), der bereits zum Zeitpunkt der Festsetzung vorlag. Von Rücknahme gemäß § 69 b Abs. 2 2. HS GewO wird gesprochen, wenn die Versagungsgründe nach der Festsetzung erst entstehen.

Hinweis:

Dieses Merkblatt soll als Service Ihrer IHK zu Schwerin – nur erste Hinweise geben und erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Obwohl es mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurde, kann eine Haftung für die inhaltliche Richtigkeit nicht übernommen werden.

Quelle:

Das Merkblatt beruht auf einem uns zur Verfügung gestellten Merkblatt der IHK Dortmund.