

Titel:

Verkaufsverbot von Flaschenbier nach 22:00 Uhr und Warenabdeckungspflicht bei Kiosken – Anforderungen an das erlaubnisfreie Gaststättengewerbe und Schutz der Nachtruhe

Normenketten:

VwGO § 80 Abs. 5

GastG § 1, § 5, § 7

BayLadSchlG Art. 2, Art. 9, Art. 11 Abs. 1 Nr. 2

Leitsätze:

1. Trotz der Vereinigung zweier verschiedener Gewerbe in einem einheitlichen Gesamtbetrieb behält grundsätzlich jeder Betrieb seine rechtliche Eigenständigkeit. Für die Einordnung eines Mischbetriebs auch als Gaststätte ist es im Übrigen unerheblich, ob nach den konkreten Gegebenheiten die Ausprägung als Einzelhandel oder als Gaststätte überwiegt. (Rn. 30) (redaktioneller Leitsatz)
2. Eine umsatzmäßige oder konzeptionelle Unterordnung dieses Straßenverkaufs unter eine Bewirtungsleistung ist nicht erforderlich. Die gesetzliche Überschrift „Nebenleistungen“ begründet keine zusätzliche Voraussetzung einer überwiegenden Bewirtungsleistung. (Rn. 30 – 35) (redaktioneller Leitsatz)
3. Lärm, der von Personen ausgeht, die in einem Kiosk erworbenes Flaschenbier in dessen räumlichem Umfeld konsumieren und dort verweilen, kann dem Betreiber gaststättenrechtlich zugerechnet werden, wenn ein betriebsbezogener oder funktionaler Zusammenhang mit dem Betrieb besteht. (Rn. 39 – 43) (redaktioneller Leitsatz)
4. Beschränkt eine behördliche Anordnung eine gesetzlich eröffnete gaststättenrechtliche Abgabebefugnis, bedarf es einer tragfähigen tatsächlichen Grundlage für den räumlichen, zeitlichen und sachlichen Umfang der Beschränkung. (Rn. 52 – 54 und 60) (redaktioneller Leitsatz)
5. Die Verpflichtung, durch einen von außen deutlich sichtbaren Hinweis auf ein rechtmäßiges nächtliches Verkaufsverbot aufmerksam zu machen, ist als flankierende Maßnahme grundsätzlich geeignet und erforderlich. (Rn. 55 – 57) (redaktioneller Leitsatz)
6. Das Ladenschlussrecht rechtfertigt bei einem Mischbetrieb aus Verkaufsstelle und Gaststätte nicht ohne Weiteres die Pflicht, außerhalb der Ladenöffnungszeiten das nicht gaststättenrechtlich zulässige Sortiment abzudecken. Eine solche Anordnung verfolgt andere Zwecke als der gaststättenrechtliche Nachbarschutz und kann nicht ohne tragfähige Rechtsgrundlage als Mittel der Lärminderung angeordnet werden. (Rn. 66 – 72) (redaktioneller Leitsatz)
7. Eine behördliche Anordnung, die lediglich eine bereits unmittelbar aus dem Gesetz folgende Pflicht wiederholt (sog. Gesetzeswiederholende Anordnung), ist nur bei konkretem Anlass erforderlich, etwa bei festgestellten oder konkret zu erwartenden Verstößen. (Rn. 75 – 81) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Beschränkung der Abgabe von Waren zum alsbaldigen Verzehr oder Verbrauch, Verbot der Abgabe von Flaschenbier nach 22:00 Uhr, Gaststättengewerbe, Mischbetrieb, Straßenverkauf nach Ladenschluss, Nachtruhe, Lärmbelästigung, gaststättenrechtliche Anordnung, Verkaufsverbot, Abdeckpflicht, Gesetzeswiederholende Anordnungen

Tenor

I. Die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers gegen die Nr. 1 und die Nr. 2 des Tenors des Bescheids vom 8. August 2025 wird wiederhergestellt, soweit es den Zeitraum vom 1. November bis 31. März betrifft.

Die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers gegen die Nr. 3 und die Nr. 4 des Tenors des Bescheids vom 8. August 2025 wird wiederhergestellt.

Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.

II. Von den Kosten des Verfahrens haben der Antragsteller 1/3 und die Antragsgegnerin 2/3 zu tragen. Die Vertretung des öffentlichen Interesses trägt ihre außergerichtlichen Kosten selbst.

III. Der Streitwert wird auf 3.750,-- Euro festgesetzt.

Gründe

I.

1

Der Antragsteller wendet sich im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes gegen für sofort vollziehbar erklärte und zwangsgeldbewehrte Anordnungen des Kreisverwaltungsreferats der Antragsgegnerin, mit denen ihm als Betreiber des „...“ u.a. der Verkauf von Flaschenbier nach 22:00 Uhr und der Verkauf anderer Waren nach 20:00 Uhr untersagt wird.

2

Ausweislich des in der Behördenakte der Antragsgegnerin befindlichen E-Mail-Verkehrs mit der Regierung von Oberbayern als Aufsichtsbehörde (im Folgenden Aufsichtsbehörde) ist der Betriebsstandort eine in baurechtlicher Hinsicht als erlaubnisfreie Gaststätte mit vier Gastplätzen genehmigte Räumlichkeit in dem Gebäude ...straße ..., die unter dem Namen „...“ geführt wird und unter dem Namen „...kiosk“ bekannt ist. Der Betrieb des ...kiosks wurde zuvor durch eine andere Person ausgeübt, gegenüber der, dem Inhalt der aktenkundigen wechselseitigen Schreiben zufolge, Bußgeldverfahren eingeleitet worden seien und eine Anordnung zur Einhaltung der Ladenschlusszeiten vom 4. Dezember 2024 ergangen sei, weil „auch außerhalb der Ladenschlusszeiten alkoholische Getränke wie Wein, Schaumwein sowie Alkoholmixgetränke verkauft sowie zum Teil dort gekauftes Flaschenbier direkt vor dem Kiosk verzehrt wurde“ (vgl. E-Mail der Antragsgegnerin an die Aufsichtsbehörde v. 1.8.25, S. 25 der Behördenakte – Anm.: Angabe der PDF-Seitenanzahl der elektronischen Akte).

3

Nach Aktenlage meldete der Antragsteller infolge eines Pächterwechsels das Gewerbe „Abgabe von Speisen und alkoholfreien Getränken (erlaubnisfrei nach dem GastG)“ sowie „Einzelhandel mit Getränken, Schreibwaren, Zeitungen, Zeitschriften, Geschenkartikeln, Tabakwaren, Süßwaren, Spirituosen und verpacktem Speiseeis“ mit Beginn zum 1. Mai 2025 bei der Antragsgegnerin an.

4

Dem aktenkundigen E-Mail-Verkehr zwischen dem Kreisverwaltungsreferat der Antragsgegnerin und der Aufsichtsbehörde zufolge besteht offenkundig Uneinigkeit darüber, ob der Betrieb des Antragstellers eine Gaststätte ist. Unter anderem mit E-Mail vom 23. Juli 2025 wies die Aufsichtsbehörde darauf hin, dass außerhalb der Ladenschlusszeiten der Verkauf alkoholhaltiger Getränke mit Ausnahme von Flaschenbier nicht erlaubt sei und auch dies nur zulässig sei, wenn es sich tatsächlich um einen Gaststättenbetrieb handle. Daran bestünden im Hinblick auf die betriebliche Gestaltung und dem mutmaßlich sehr geringen Umsatz von im ...kiosk konsumierten Speisen und Getränken erhebliche Zweifel. Insoweit werde die noch ausstehende Stellungnahme des Kreisverwaltungsreferats der Antragsgegnerin bis zum 1. August 2025 erwartet.

5

Mit Schreiben des Kreisverwaltungsreferats vom 3. August 2025 wurde der Antragsgegner zum Erlass der streitgegenständlichen Anordnungen angehört. Seit Betriebsaufnahme zum 1. Mai 2025 sei es in der unmittelbaren Umgebung um den Betrieb des Antragstellers zu vermehrten Lärmbelästigungen der Nachbarn durch Personen, die sich im Betrieb des Antragstellers u.a. mit Flaschenbier und weiteren Waren eingedeckt hätten, gekommen. Diese Personen hätten diese Lebensmittel und das Flaschenbier vor Ort, zum Teil auch auf geschlossenen Freischankflächen der umliegenden Betriebe konsumiert und sich dabei lärmend verhalten. Außerdem seien Müllansammlungen, insbesondere auch Glasscherben, in der unmittelbaren Umgebung des Betriebs des Antragstellers festgestellt worden und es sei vermehrt zu Fällen von Wildpinkeln gekommen. Diese Belästigungen und Gefahren für die Nachbarschaft stünden in einem eindeutigen kausalen Zusammenhang mit dem vonseiten des Antragstellers geführten Betrieb. Dem Antragsteller wurde die Möglichkeit eingeräumt, sich bis zum 7. August 2025 zum Erlass des angekündigten Anordnungsbescheids mit Androhung eines Zwangsgelds zu äußern. Das Anhörungsschreiben wurde dem Antragsteller gegen Empfangsbekanntnis am 4. August 2025 ausgehändigt.

6

Innerhalb der gesetzten Äußerungsfrist von drei Tagen ging beim Kreisverwaltungsreferat keine Stellungnahme des Antragstellers ein. Dessen Stellungnahme mit Datum vom 7. Oktober 2025 ging beim Kreisverwaltungsreferat am 14. August 2025 ein.

7

Mit Bescheid vom 8. August 2025 untersagte das Kreisverwaltungsreferat dem Antragsteller den Verkauf von Flaschenbier in der Zeit von 22:00 Uhr bis 5:00 Uhr (Nr. 1 des Bescheidstenors). Nach Nr. 2 des Bescheidstenors hat der Antragsteller die Kundschaft über den unter Nr. 1 genannten Sachverhalt durch Anbringung eines von außen deutlich sichtbaren Hinweises aufmerksam zu machen. Alle Waren, die nicht unter § 7 Gaststättengesetz fallen würden, wie insbesondere Dosenbier, Sekt, Wein etc., seien nach dem gesetzlichen Ladenschluss um 20.00 Uhr mit einer geeigneten Abdeckung zu versehen und für Kunden unzugänglich zu machen (Nr. 3 des Bescheidstenors). In Nr. 4 des Bescheidstenors wird dem Antragsteller der Verkauf anderer Waren als solcher, die unter den Bedingungen des § 7 GastG verkauft werden dürften, nach dem gesetzlichen Ladenschluss um 20:00 Uhr untersagt. Als Vollzugstermin bestimmte das Kreisverwaltungsreferat für die Anordnungen in Nr. 1 und Nr. 2 des Bescheidstenors Samstag, den 9. August 2025 ab 22:00 Uhr und für die Anordnungen in Nr. 3 und Nr. 4 des Bescheidstenors Samstag, den 9. August 2025 ab 20:00 Uhr (Nr. 5 des Bescheidstenors). Für den Fall der Zuwiderhandlung gegen die Anordnungen in Nr. 1 bis Nr. 4 drohte das Kreisverwaltungsreferat Zwangsgelder in unterschiedlicher Höhe an (Nr. 6 bis Nr. 8 des Bescheidstenors). In Nr. 9 des Bescheidstenors ordnete das Kreisverwaltungsreferat die sofortige Vollziehung der Anordnungen in Nr. 1 bis Nr. 4 des Bescheidstenors an. Nach Nr. 10 des Bescheidstenors habe der Antragsteller die Kosten des Verfahrens zu tragen; die Bescheidsgebühr wurde auf 150 Euro festgesetzt. Auf die Bescheidsbegründung wird verwiesen.

8

Gegen den ihm am 8. August 2025 gegen Empfangsbekenntnis übergebenen Bescheid vom selben Tag hat der Antragsteller durch seinen Bevollmächtigten am *. September 2025 Klage erheben lassen, die unter dem Aktenzeichen M 16 K 25.5973 beim Verwaltungsgericht München anhängig ist. Gleichzeitig lässt er beantragen,

die aufschiebende Wirkung seiner Klage gemäß § 80 Abs. 5 VwGO anzuordnen.

9

Zur Begründung seiner Rechtsbehelfe wird ausgeführt, der Antragsteller habe bereits vor Bescheidserlass einen Mitarbeiter eingestellt, der Personen, die sich vor dem Betrieb aufhalten würden, dazu anhalte, sich leise zu verhalten, nichts in unmittelbarer Nähe zum Betrieb zu konsumieren und den Bereich vor dem Betrieb so schnell wie möglich wieder zu räumen. Bei einem Treffen am 28. August 2025 habe Einigkeit geherrscht, die Situation im Uni-Viertel zu verbessern. Der Bescheid sei rechtswidrig. Der Antragsteller habe seinen Betrieb erst nach Anmeldung und nachdem eine Genehmigung für den Kiosk vorgelegen habe, angefangen. Vor Bescheidserlass habe es keine Bereitschaft bzw. Angebote gegeben, mit den Kioskbesitzern zu reden. Im Übrigen werde mit Nichtwissen bestritten, dass Beschwerden von unmittelbaren Nachbarn/Anwohnern des Betriebs des Antragstellers vorliegen würden und dieser die Lärm- und Müllbelästigung zu verantworten habe.

10

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

11

Seit Anfang 2024 habe es Beschwerden der Anwohner über nächtliche Ruhestörungen in der ...straße gegeben, die durch Personen verursacht würden, die Flaschenbier auch in dem o.g. Betrieb erwerben würden. Die Beschwerden seien sowohl was den Umfang als auch den unmittelbaren örtlichen und kausalen Zusammenhang mit den das Flaschenbier abgebenden Betrieben – „hier auch: ...kiosk“ – zutreffend. Der Vollzug des Bescheids gegen den Antragsteller sei ausgesetzt worden, um eine allgemeinverträgliche Lösung zu erarbeiten. Insoweit habe am 28. August 2025 ein gemeinsames Gespräch stattgefunden. Trotz Vereinbarungen sei der Antragsgegnerin am 18. September 2025 um 23:14 Uhr eine Beschwerde darüber zugegangen, dass sich die Kundschaft des Antragstellers nach der Versorgung mit Getränken auf der Freischankflächen des Nachbarbetriebs niedergelassen und durch Unterhaltungen die

Nachtruhe der Anwohner gestört hätte. Die Verantwortlichen vor Ort seien hiergegen nicht eingeschritten. Seitens der Anwohnerschaft sei daher Anzeige erstattet worden. Weitere Bußgeldverfahren seien wegen gleichgelagerten, von der Anwohnerschaft festgestellten Verstößen am 28. August 2025, am 7. September 2025 und am 19. September 2025 eingeleitet worden. Bußgeldbescheide seien bisher nicht erlassen worden. Hieraus lasse sich erkennen, dass der Antragsteller keine ausreichenden Maßnahmen zur Gewährleistung der Nachtruhe und damit des Schutzes der Gesundheit der Anwohnenden getroffen habe. Aufgrund der eingegangenen Beschwerden, die auch mit Fotos belegt worden seien und die in direktem kausalen und örtlichen Zusammenhang mit dem Betrieb des Antragstellers und dessen Verkauf von Flaschenbier und anderen nach § 7 GastG nach Ladenschluss nicht zulässigen Waren (insbesondere auch hochprozentigen Alkoholika) stünden und welche für die Nachbarschaft erhebliche Nachteile und Belästigungen mit sich bringen würden, sei hier ein gaststättenrechtliches Einschreiten zur Abstellung der genannten erheblichen Nachteile, Gefahren und Belästigungen notwendig.

12

Die Regierung von Oberbayern hat mit Schriftsatz vom 21. Oktober 2025 erklärt, sich als Vertretung des öffentlichen Interesses am Verfahren zu beteiligen. Sie beantragt,

den Antrag abzulehnen.

13

Nach Auffassung der Vertretung des öffentlichen Interesses sei die Klage verfristet, weil sie sich gegen den Freistaat Bayern richte und nicht als Klage gegen die passivlegitimierte Antragsgegnerin ausgelegt werden könne. Dem gegenständlichen Antrag mangle es deshalb am Rechtsschutzbedürfnis. Davon abgesehen verspreche der Antrag jedenfalls in der Sache keinen Erfolg. Es sei bereits äußerst fraglich, ob der Antragsteller ein Gaststättengewerbe betreibe. Selbst wenn dies zu dessen Gunsten unterstellt würde, gingen von seinem Gaststättengewerbe schädliche Umweltauswirkungen und Belästigungen für die Nachbargrundstücke und die Allgemeinheit aus, sodass der Tatbestand der Befugnisnorm vorliege. Das ihr eingeräumte Ermessen habe die Antragstellerin letztlich ordnungsgemäß ausgeübt.

14

Hinsichtlich des weiteren Sach- und Streitstands wird auf den Inhalt der Gerichtsakten im gegenständlichen Verfahren sowie im Klageverfahren M 16 K 25.5973 und die hierzu beigezogene Behördenakte der Antragsgegnerin (S. 1 bis 86) verwiesen.

II.

15

Der zulässige Antrag ist teilweise begründet.

16

1. Der Antrag, die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers gegen den Bescheid vom 8. Oktober 2025 anzuordnen bzw. wiederherzustellen ist vollumfänglich zulässig. Insbesondere hält die Antragsgegnerin ausweislich der Antragsrüge vom 8. Oktober 2025 offenbar nicht mehr an ihrer mit E-Mail vom 20. August 2025 verkündeten Entscheidung fest, das Bierverkaufsverbot ab 22:00 Uhr nach Nr. 1 des Bescheids vom 8. August 2025 vorerst auszusetzen.

17

Entgegen des Vorbringens der Vertretung des öffentlichen Interesses ist die Klage in der Hauptsache fristgerecht erhoben worden. Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin und der Vertretung des öffentlichen Interesses richten sich die Klage gegen die richtige Beklagte und mithin der Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz gegen die richtige Antragsgegnerin.

18

Dass der Antragsteller bzw. dessen anwaltlich Bevollmächtigter die Beklagte und Antragsgegnerin unzutreffend bezeichnen und dies auch nach gerichtlichen Hinweis vom 9. Oktober 2025 nicht korrigiert haben, ist nicht weiter schädlich. Aus der Angabe der Kreisverwaltungsbehörde der Beklagten und Antragsgegnerin in der Klage- und Antragschrift folgt, dass sich Klage und Antrag offensichtlich gegen die Landeshauptstadt München richten, deren Kreisverwaltungsreferat den Bescheid erlassen hat (§ 78 Abs. 1 Nr. 1 Halbs. 2, § 82 Abs. 1 VwGO, Art. 9 Abs. 1 GO). Dem folgend hat das Gericht die Landeshauptstadt München von Amts wegen in das jeweilige Rubrum aufgenommen. Ein Anhalt dafür, dass der Antragsteller

bzw. dessen Bevollmächtigter die Rechtsbehelfe aufgrund einer besonderen Überlegung heraus gegen den „Freistaat Bayern, vertreten durch die Landeshauptstadt München“ richten wollten, besteht nicht.

19

2. Der Antrag des Antragstellers auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage gegen die in Nr. 1 und in Nr. 2 des Tenors des Bescheids vom 8. August 2025 verfügten Anordnungen hat teilweise Erfolg.

20

Die gerichtliche Entscheidung nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO ergeht auf der Grundlage einer umfassenden Interessenabwägung im Einzelfall. Gegenstand dieser Abwägung sind das private Interesse an der aufschiebenden Wirkung des Rechtsbehelfes und das öffentliche Interesse an der Vollziehung des Verwaltungsaktes. Im Rahmen der Interessenabwägung können auch Erkenntnisse über die Rechtmäßigkeit und die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts, der vollzogen werden soll, als in die Abwägung einzustellende Gesichtspunkte Bedeutung erlangen, insbesondere, wenn aufgrund der gebotenen summarischen Prüfung Erfolg oder Misserfolg des Rechtsbehelfes offensichtlich erscheinen. Offensichtlich sind die Erfolgsaussichten, wenn das beschließende Gericht im Eilverfahren meint, bereits mit hinreichender Sicherheit den Ausgang in der Hauptsache, also vorrangig seine eigene Entscheidung, prognostizieren zu können. Bei offener Erfolgsprognose ist eine (reine) Interessenabwägung durchzuführen, bei der die überschaubaren Erfolgsaussichten in der Hauptsache gleichwohl mit einbezogen werden können (vgl. BVerfG, B.v. 11.6.2008 – 2 BvR 2062/07 – juris Rn. 12 ff.; Schoch in Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Stand Februar 2025, § 80 VwGO Rn. 372 ff. m.w.N.).

21

Auch dann, wenn sich der angefochtene Verwaltungsakt als offensichtlich rechtmäßig erweist, bedarf es in den Fällen, in denen die sofortige Vollziehung im öffentlichen Interesse von der Behörde im Einzelfall nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO angeordnet wurde, eines besonderen öffentlichen (Sofort-) Vollzugsinteresses, das gemäß § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO von der Behörde schriftlich zu begründen ist. Im Fall des § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO genügt allein das Interesse an dem Erlass des Verwaltungsakts nicht, um die sofortige Vollziehbarkeit zu begründen. Sie ist vielmehr erst dann gerechtfertigt, wenn die Verwirklichung des Verwaltungsakts besonders dringlich ist (vgl. Schoch, in Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Stand Februar 2025, § 80 VwGO Rn. 206). Im Hinblick auf Art. 12 Abs. 1 GG ist hiervon dann auszugehen, wenn die Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit zum Schutz wichtiger Gemeinschaftsgüter erforderlich ist (vgl. allgemein hierzu BayVGh, B.v. 9.11.2021 – 22 CS 21.2230 – juris) und somit auf den Eintritt der Bestandskraft nicht gewartet werden kann.

22

2.1 Die Vollziehbarkeitsanordnung in Nr. 9 des Bescheids vom 8. August 2025 genügt den formellen Anforderungen des § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO zur Begründung des besonderen Interesses an der sofortigen Vollziehung der Anordnungen in Nr. 1 und Nr. 2 des Bescheidstenors.

23

Die Antragsgegnerin begründet das besondere Interesse an der sofortigen Vollziehung gesondert in Nr. 3 der rechtlichen Würdigung ihres Bescheids vom 8. August 2025 mit der Gefährdung der Nachbarschaft des Betriebs des Antragstellers infolge unzumutbarer Lärmbeeinträchtigungen, des Wildpinkelns und der Verschmutzung inkl. Glasscherben. Die Anordnung zur Abwehr von Gesundheitsgefahren, insbesondere durch Lärm, lasse ein weiteres Zuwarten bis zur gerichtlichen Entscheidung über etwaige eingelegte Rechtsbehelfe bzw. Rechtsmittel nicht zu.

24

Diese Begründung der Antragsgegnerin lässt erkennen, dass sie sich des Ausnahmecharakters der Vollziehungsanordnung bewusst war. Auch wird der Antragsteller hinreichend über die Gründe für die Anordnung des Sofortvollzugs unterrichtet und die Begründung lässt auch für das Gericht erkennen, weshalb die Antragsgegnerin die sofortige Vollziehbarkeit der Anordnung in Nr. 1 und in Nr. 2 des Bescheidstenors angeordnet hat. Dies erlaubt dem Gericht die Rechtskontrolle, ob die Erwägungen der Antragsgegnerin die Anordnung des Sofortvollzugs im konkreten Einzelfall rechtfertigen (vgl. hierzu Schoch in Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Stand Februar 2025, § 80 VwGO Rn. 245 m.w.N.).

25

2.2 Die Anordnung in Nr. 1 des Bescheids vom 8. August 2025, deren sofortige Vollziehung die Antragsgegnerin angeordnet hat, ist voraussichtlich rechtmäßig, soweit sie den Zeitraum April bis Oktober erfasst.

26

2.2.1 Die Antragsgegnerin hat das in Nr. 1 angeordnete Verbot, von 22:00 Uhr bis 5:00 Uhr Flaschenbier zu verkaufen, zulässigerweise auf § 5 Abs. 2 GastG gestützt. Danach können gegenüber Gewerbetreibenden, die ein erlaubnisfreies Gaststättengewerbe betreiben, Anordnungen nach Maßgabe des § 5 Abs. 1 GastG erlassen werden.

27

2.2.1.1 Der Antragsteller ist ein Gewerbetreibender, der ein erlaubnisfreies Gaststättengewerbe betreibt. Er hat das Gewerbe „Abgabe von Speisen und alkoholfreien Getränken (erlaubnisfrei nach dem GastG)“ sowie „Einzelhandel mit Getränken, Schreibwaren, Zeitungen, Zeitschriften, Geschenkartikeln, Tabakwaren, Süßwaren, Spirituosen und verpacktem Speiseeis“ zum 1. Mai 2025 bei der Antragsgegnerin angemeldet. Zweifel an der selbständigen Betätigung des angemeldeten Gewerbes durch den Antragsteller wurden nicht geltend gemacht und sind auch nicht ersichtlich.

28

2.1.1.2 Soweit dies aus der Aktenlage ersichtlich ist, betreibt der Antragsteller aller Voraussicht nach auch ein erlaubnisfreies Gaststättengewerbe, weil er Getränke und/oder zubereitete Speisen an Ort und Stelle i.S.d. § 1 Abs. 1 GastG verabreicht. Dies ist zwischen dem Antragsteller und der Antragsgegnerin nicht streitig. Soweit ersichtlich, hatte zunächst auch die Aufsichtsbehörde das Vorliegen einer erlaubnisfreien Gaststätte nicht mehr durchgreifend infrage gestellt (vgl. S. 10 der Behördenakte). Wegen der „betrieblichen Gestaltung“ und eines „mutmaßlich sehr geringen Umsatzes“ von im ...kiosk konsumierten Speisen und Getränken hat die Aufsichtsbehörde zuletzt gleichwohl Zweifel daran geäußert, ob es sich tatsächlich um einen Gaststättenbetrieb handle (vgl. S. 23 f. der Behördenakte). Auch die Vertretung des öffentlichen Interesses hat mit Schriftsatz vom 6. November 2025 Zweifel am Vorliegen eines Gaststättengewerbes geäußert. Danach finde im Kiosk des Antragstellers „so gut wie kein Verzehr von zubereiteten Speisen oder von (alkoholischen) Getränken statt“, würden die angebotenen alkoholfreien Getränke in Kühlschränken mit Glasfront bzw. durchsichtigen Türen zur Selbstbedienung bereitgestellt, sei das Betriebskonzept auf Laufkundschaft ausgerichtet, was für einen Konsum vor Ort eher abträglich sei, habe sich der Antragsteller am 7. August 2025 dahin eingelassen, dass sein Geschäftsmodell rein auf den Verkauf von Getränken zur Mitnahme beruhe, führe auch der im Kiosk betriebene Backshop nicht zur Annahme einer Speisewirtschaft, spreche die bauliche Ausgestaltung gegen einen Konsum vor Ort, fehle es an einem konkreten Betriebskonzept und könne es sich beim Straßenverkauf nicht um den Hauptumsatz handeln. Diese Auffassung überzeugt im Ergebnis nicht.

29

So ist bereits fraglich, auf welchen konkreten Feststellungen sich der Befund stützt, im Kiosk finde so gut wie kein Verzehr statt und ist die Stellungnahme des Antragstellers vom 7. August 2025 vor dem Hintergrund des Anhörungsschreibens der Antragsgegnerin vom 3. August 2025 zu lesen. Soweit der Antragsteller darin ausführt, dass sein Geschäftsmodell rein auf dem Verkauf von Getränken – insbesondere von Flaschenbier – zur Mitnahme beruhe und ein Konsum der Waren im oder unmittelbar vor dem Geschäft ausdrücklich nicht gestattet werde, erwidert der Antragsteller ersichtlich auf den Vorhalt der Antragsgegnerin, wonach es zu Lärmbelastungen durch Personen gekommen sei, die „Lebensmittel und das Flaschenbier vor Ort“ konsumiert hätten.

30

Die Anforderungen an das Vorliegen einer Schank- und Speisewirtschaft im Sinn des Gaststättengesetzes sind in § 1 GastG abschließend geregelt. Danach liegt eine Schank- und Speisewirtschaft stets vor, wenn der Gewerbetreibende Getränke zum Verzehr an Ort und Stelle oder zubereitete Speisen zum Verzehr an Ort und Stelle verabreicht und dieser Betrieb jedermann oder bestimmten Personenkreisen zugänglich ist. Die Regelung des § 1 Abs. 1 GastG schließt weitere erlaubnispflichtige oder erlaubnisfreie gewerbliche Betätigungen in den Räumen, in denen eine Gaststätte betrieben wird, nicht aus. Trotz der Vereinigung zweier verschiedener Gewerbe in einem einheitlichen Gesamtbetrieb behält grundsätzlich jeder Betrieb seine rechtliche Eigenständigkeit. Für die Einordnung eines Mischbetriebs auch als Gaststätte ist es im Übrigen unerheblich, ob nach den konkreten Gegebenheiten die Ausprägung als Einzelhandel oder als

Gaststätte überwiegt (vgl. BayVGh, B.v. 7.5.2024 – 22 CS 24.586 – juris Rn. 13 m.w.N.). Die Regelung des § 7 Abs. 2 Nr. 2 GastG findet danach auch auf Mischbetriebe – wie hier einen Kiosk – Anwendung und erfordert auch sonst keine überwiegende Bewirtungsleistung. Aus der gesetzlichen Überschrift des § 7 GastG, „Nebenleistungen“, ergibt sich keine andere Beurteilung.

31

Mit der hier infrage stehenden Regelung des § 7 Abs. 2 Nr. 2 GastG hatte der Gesetzgeber gerade Betriebe im Blick, deren Hauptleistung nicht in der gastronomischen Dienstleistung, sondern im Warenverkauf besteht. Den Ausgleich zwischen „den offenkundig bestehenden Bedürfnissen der Verbraucher“ zum Zweck der „Befriedigung eines mehr oder weniger plötzlich auftretenden Bedürfnisses“ an gewissen Bedarfsartikeln des täglichen Lebens einerseits und dem Interesse des Einzelhandels andererseits schuf der Gesetzgeber, indem er den Kreis der Waren, die außerhalb der Sperrzeit an jedermann abgegeben werden, seiner Art nach („Flaschenbier, alkoholfreie Getränke, Tabak- und Süßwaren“) und dem Umfang nach („zum alsbaldigen Verzehr oder Gebrauch“) begrenzt hat. Dabei wurde insbesondere „dem anzuerkennenden Bedürfnis Rechnung getragen, die Abgabe von Flaschenbier über die Straße zuzulassen“. Als Versorger auch während des Zeitraums, in dem andere Versorgungsquellen kraft gesetzlicher Regelung nicht mehr zur Verfügung stehen, hatte man insbesondere Trinkhallen und ähnliche Einrichtungen im Blick, obwohl den Trinkhallen wegen Fehlens der erforderlichen Einrichtungen (z.B. Toiletten) die Erlaubnis zum Ausschank alkoholischer Getränke in der Regel nicht erteilt werden kann (vgl. BT-Drs. V/205 S. 15).

32

Die vonseiten der Vertretung des öffentlichen Interesses beanstandete geringe Breite der Ladenfront, die in zahlreichen Kühltanks mit Glasfront zur Selbstbedienung bereitgestellten alkoholfreien Getränke oder die vorgebliche Ausrichtung des ...kiosks auf Laufkundschaft schließt das Vorhandensein eines Gaststättengewerbes nicht aus. Denn unter „Trinkhallen“ im vorgenannten Sinn sind gerade Behelfsschankstätten mit Schalterschank zu verstehen, in denen Speisen und Getränke als Nebenleistung abgegeben werden, wie etwa Kioske, Verkaufshäuschen oder Verkaufsstände, feststehende Getränkewagen und dergleichen. Sie besitzen keine Einrichtungen, die für die Bequemlichkeit oder den längeren Aufenthalt der Gäste (Passanten) dienen können (vgl. BVerwG, U.v. 7.9.1963 – I C 139.60 – BeckRS 1963, 31321395).

33

Hiervon ausgehend bestehen nach Aktenlage keine tragfähigen Anhaltspunkte dafür, dass der auch dem Einzelhandel dienende Kiosk des Antragstellers nicht zugleich als Gaststättengewerbe angesehen werden kann. Wie bereits ausgeführt wurde, können auch hauptsächlich dem Einzelhandel dienende Kioske ohne besondere Aufenthaltsqualität Gaststättengewerbe sein, in denen der Schank- oder Speisewirt Flaschenbier außerhalb der Sperrzeit über die Straße abgeben darf. Die Überlegung, nach Wortlaut und Gesetzeszweck des § 7 Abs. 2 GastG könne es sich beim Straßenverkauf nicht um den Hauptumsatz einer Gaststätte handeln, trifft nicht zu. Ein Mischbetrieb wie der des Antragstellers braucht weder seinen Hauptumsatz aus dem Gaststättengewerbe zu erwirtschaften, noch muss der Umsatz aus oder der Umfang der Bewirtungsleistung einer Schank- oder Speisewirtschaft den Umsatz aus oder den Umfang der Abgabe von Flaschenbier an jedermann über die Straße übersteigen. Letzteres folgt auch nicht aus der dem § 7 GastG beigefügten gesetzlichen Überschrift „Nebenleistungen“. Dieser Begriff, der in der Norm selbst nicht vorkommt, gibt den Inhalt der Regelung insofern verkürzt wieder, als dass die Abgabe von Zubehörwaren sowie die Erbringung von Zubehörleistungen in Gaststättenbetrieben durch den Gewerbetreibenden oder Dritte neben die Bewirtungsleistung treten, mit dieser also akzessorisch verbunden sind (vgl. BT-Drs. V/205 S. 15 zu § 7 Abs. 1 GastG). Ob Zubehörwaren und Zubehörleistungen nach § 7 Abs. 1 GastG deshalb eine notwendige und gerechtfertigte Ergänzung der gaststättenrechtlichen Hauptleistung darstellen müssten, als solche üblich zu sein hätten und insbesondere auch an Ort und Stelle genossen und genutzt werden müssten, kann vorliegend dahinstehen (vgl. Metzner/Thiel, Gaststättenrecht, 7. Auflage 2023, § 7 Rn. 3 ff. m.w.N.). Denn über die Regelungen des § 7 Abs. 1 und Abs. 2 Nr. 1 GastG hinaus ermöglicht § 7 Abs. 2 Nr. 2 GastG die Abgabe von Waren, die in der Schank- oder Speisewirtschaft weder verabreicht noch dort vorgehalten werden müssen, an Personen, die weder Gäste sind noch den Gassenschank aufsuchen. An einer den Gästen gegenüber zu erbringenden Bewirtungsleistung als Hauptleistung, zu der die Abgabe solcher Waren an jedermann über die Straße als Nebenleistung in Beziehung treten könnte oder müsste, fehlt es danach notwendigerweise.

34

Dabei obliegt die Abgabe u.a. von Flaschenbier über die Straße zum alsbaldigen Verzehr auch und gerade solchen unter das Gaststättengesetz fallenden Betrieben, die wie insbesondere Trinkhallen gewisse Bedarfsartikel des täglichen Lebens an jedermann abgeben. Insoweit handelt es sich um die Erbringung zusätzlicher Leistungen als Ausfluss dieser Gaststättenbetriebe, die auch traditionell zu den Funktionen dieser Betriebe gehören (vgl. BT-Drs. S 15 zu § 7 Abs. 2 Nr. 2 GastG). So ist etwa die Abgabe von Flaschenbier über die Straße nach § 7 Abs. 2 Nr. 2 GastG selbst dann zulässig, wenn der Schankwirt mangels Erlaubnis gar kein Bier ausschenken darf. Eine Beschränkung, der zufolge sich über die Straße an Nichtgäste abgegebene Waren der Bewirtungsleistung gegenüber den Gästen unterzuordnen hätte, ist mit der gesetzlichen Überschrift der „Nebenleistungen“ somit ersichtlich nicht verbunden.

35

Soweit die Vertretung des öffentlichen Interesses zur Begründung ihrer Auffassung, der ...kiosk sei keine Schank- und Speisewirtschaft, die Ladenöffnungszeiten heranzieht, die früher kürzer gewesen seien, weshalb ein praktisches Bedürfnis für den Straßenverkauf durch Gaststätten bestanden habe, was heutzutage auch angesichts des großen Angebots an Online-Lieferservice-Diensten kaum mehr zutrefte, ist nicht nachvollziehbar, weshalb „die Vorschrift heutzutage eher enger auszulegen“ sein soll, zumal der Begriff „Nebenleistung“ lediglich in der Überschrift verwendet wird und jedenfalls in Bezug auf die Regelung des § 7 Abs. 2 Nr. 2 GastG zu keinem Zeitpunkt eine irgendwie geartete Verengung des Anwendungsbereichs bezweckte.

36

2.2.2 Das in Nr. 1 des Bescheidstenors angeordnete Verkaufsverbot ist nach Maßgabe des § 5 Abs. 1 Nr. 3 GastG aller Voraussicht nach gerechtfertigt, soweit es den Zeitraum April bis Oktober betrifft. Nach § 5 Abs. 2 i.V.m. § 5 Abs. 1 Nr. 3 GastG können jederzeit Anordnungen zum Schutz gegen schädliche Umwelteinwirkungen im Sinne des Bundes-Immissionsschutzgesetzes und sonst gegen erhebliche Nachteile, Gefahren oder Belästigungen für die Bewohner des Betriebsgrundstücks oder der Nachbargrundstücke sowie der Allgemeinheit erteilt werden. Diese Voraussetzungen liegen bezogen auf den Kiosk des Antragstellers vor.

37

2.2.2.1 In der konkreten Situation ist eine Anordnung zum Schutz der Nachbarschaft vor schädlichen Umwelteinwirkungen insbesondere durch Lärm zur Nachtzeit erforderlich.

38

Die Antragsgegnerin hat in den Bescheidsgründen ausgeführt, dass es zu Lärmbelästigungen und Störungen der Nachtruhe der Anwohnenden komme, weil sich Kunden u.a. am ...kiosk bis spät in die Nacht mit Flaschenbier versorgen und dieses an der Kreuzung A* ...straße/S* ...straße konsumieren würden. Die aktenkundigen Fotografien, die bei einer Kontrolle am 4. Juli 2025 nach 22:00 Uhr gefertigt wurden, belegen am angegebenen Ort und an anderen Stellen in der Umgebung Ansammlungen von Getränke konsumierenden Personen außerhalb des Bereichs von Freischankflächen (S. 37 ff. der Behördenakte der Antragsgegnerin). Angesichts der z.T. hohen Anzahl an Personen, die sich insbesondere vor der Vollgaststätte A* ...straße ...Ecke S* ...straße versammelt haben, spricht überwiegendes dafür, dass zur Nachtzeit ab 22:00 Uhr u.a. von den Ansammlungen Lärmimmissionen ausgehen, die in der auch durch Wohnnutzungen geprägten Nachbarschaft zu Überschreitungen des Immissionsrichtwerts führen, der für auch zum Wohnen dienende Gebiete maximal 45 dB(A) in der vollen Nachtstunde beträgt.

39

2.2.2.2 Als Mitverursacher von Lärmbelästigungen in der Nachbarschaft durften Anordnungen nach Maßgabe des § 5 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 Nr. 3 GastG auch gegenüber dem Antragsteller erlassen werden.

40

Entgegen den Ausführungen in den Bescheidsgründen und der Antragserwiderung bestehen zwar keine tragfähigen Anhaltspunkte dafür, dass der Antragsteller in einer Weise gegen seine Betreiberpflichten verstoßen hätte, die ein Verkaufsverbot von Flaschenbier nach 22:00 Uhr für sich hätte rechtfertigen können. Auch hatte der Antragsteller nächtliche Ruhestörungen und Verunreinigungen der Gehwege nicht selbst verursacht. Er ist auch nicht der „Verantwortliche vor Ort“, der es pflichtwidrig unterlassen hätte, einzuschreiten. Hierzu hatte der Antragsteller abseits seines Betriebsstandorts schon keinerlei Befugnisse.

41

Die zur Störung der Nachtruhe beitragenden Lärmimmissionen durch Kunden, die zuvor Flaschenbier im Kiosk des Antragstellers erworben haben, sind dem Antragsteller aber kraft betriebstechnischen oder funktionalen Zusammenhangs zuzurechnen. Der Antragsteller darf nach Ladenschluss ausschließlich als Gastwirt gewerblich tätig sein. Als Gastwirt muss er sich auch denjenigen Lärm zurechnen lassen, den seine Gäste nach dem Verlassen der Gaststätte verursachen, solange sie noch als Gaststättenbesucher in Erscheinung treten. Bei einer Gaststätte mit Flaschenverkauf – wie hier – trifft dies auch auf den Lärm zu, der nach ihrer täglichen Schließung von denjenigen Gästen ausgeht, die sich zum Konsum in der Gaststätte erworbener Getränke oder zum weiteren Beisammensein auf einer der Gaststätte benachbarten Fläche aufhalten. Dies gilt umso mehr, wenn der Gaststättenbetrieb – wie hier – erkennbar darauf angelegt ist, den Konsum der veräußerten Getränke auf einer angrenzenden Freifläche zu ermöglichen und wenn die Gäste dieses vom erkennbaren Konzept der Gaststätte gedeckte und vorhersehbare Verhalten nach der Schließung der Gaststätte auf der angrenzenden Fläche fortsetzen (vgl. BVerwG, U.v. 12.12.2019 – 8 C 3.19 – juris Rn. 28 m.w.N.). Vorstehendes gilt auch dann, wenn die Gaststätte Flaschenbier an Personen über die Straße abgibt, die zuvor keine Gäste waren, weil Lärmimmissionen des Ziel- bzw. Quellverkehrs (vgl. etwa Nr. 7.4 TA Lärm) oder Lärmimmissionen die sonst in einem betriebstechnischen oder funktionalen Zusammenhang stehen, bei jeder Art von Gewerbebetrieb in Erscheinung treten können.

42

Mit dem Einwand, es werde bestritten, dass der Betrieb des Antragstellers die Lärm- und Müllbelastung zu verantworten habe, kann die dem ...kiosk zuzurechnende Lärmbelastung in der Nachbarschaft danach nicht infrage gestellt werden. Die Anordnung eines Verkaufsverbots von Flaschenbier nach § 5 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 Nr. 3 GastG ist deshalb nicht erst dann berechtigt, wenn die Behörde nachweist, welche genaue Zahl von Ruhestörungen in der Vergangenheit im Bereich einer Gaststätte aufgetreten sind, sondern bereits dann, wenn es Vorfälle in der Vergangenheit gegeben hat, die ein Einschreiten für die Zukunft erforderlich erscheinen lassen (vgl. BayVGH, B.v. 26.11.2018 – 22 CS 18.2073 – juris Rn. 20).

43

So liegt es hier. Es ist davon auszugehen, dass auch Gaststätten-Kunden des ...kiosks das dort erworbene Flaschenbier auf nahegelegenen Gehwegflächen u.a. im Kreuzungsbereich A* ...straße/S* ...straße verzehren und dort gemeinsam mit anderen Gaststätten-Kunden und/oder Gästen zu den nächtlichen Ruhestörungen beitragen. Insoweit verhalten sich weder der Antragsteller, der zulässigerweise Flaschenbier über die Straße verkauft, noch die Personen, die im öffentlichen Raum Flaschenbier trinken, gesetzwidrig. Die Lärmwirkungen zur Nachtzeit in der Nachbarschaft durch feiernde oder schlicht sich unterhaltende und Getränke verzehrende Personen können aber den sich zum Zweck des Verzehrs u.a. von Flaschenbier versammelnden Personen ebenso zugerechnet werden, wie den Betreibern von Gaststätten, deren Gäste sich noch auf den Freischankflächen aufhalten oder eben den Betreibern von Gaststätten, die wie die Kioskbetreiber vornehmlich Flaschenbier über die Straße verkaufen. Eine etwaige Amtspflicht, Maßnahmen zur Lärminderung zu ergreifen, ergibt sich nicht nur aus § 5 GastG, auf dessen Handlungsermächtigung sich die Antragstellerin fokussiert.

44

Angesichts des Fehlens entsprechender landesrechtlicher Regelungen zum verhaltensbezogenen Immissionsschutz könnte die Antragsgegnerin als Sicherheitsbehörde nach Art. 6 LStVG auch gegen die konsumierenden Personen vor Ort vorgehen. Insoweit kann dahinstehen, ob sich die Ermächtigung zum Einschreiten aus Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 LStVG i.V.m. § 113 oder § 117 OWiG ergeben kann, aus Art. 23 Abs. 1 Satz 1 LStVG oder schlicht aus der sicherheitsrechtlichen Generalklausel des Art. 7 Abs. 2 Nr. 3 LStVG. Auf längere Sicht dürften derartige Anordnungen für täglich wiederkehrende Ansammlungen unterschiedlicher Personen an verschiedenen Orten allerdings besonders aufwändig und im Übrigen auch nicht sonderlich wirksam sein, zumal sich eine gesellige Stehbierkultur im Umfeld der Kioske bereits etabliert hat.

45

Unzumutbarem Lärm zur Nachtzeit, der auch von Betreibern der umliegenden erlaubnispflichtigen Gaststätten verursacht werden kann, wird die Antragsgegnerin insbesondere mit einer Beschränkung der Betriebszeit der Freischankflächen auf 22:00 Uhr begegnen. Im Übrigen ist auch den erlaubnispflichtigen (Voll-) Gaststätten der Lärm zuzurechnen, den ihre Gäste nach Verlassen der Gaststätte verursachen, etwa, weil sie noch von dort abgegebenes Flaschenbier auf nahegelegenen Flächen verzehren. Dass es die

Antragsgegnerin versäumt hätte, Betriebszeitbeschränkungen durchzusetzen, ist allerdings weder dargetan noch ersichtlich.

46

Schließlich kann insbesondere gegen die Betreiber von Kiosken und anderen Gaststätten vorgegangen werden, wenn deren Konzept – wie hier – erkennbar daran ausgerichtet ist, nach Ladenschluss noch Flaschenbier über die Straße zu verkaufen. Dies ist nicht unbillig, denn diese Betriebe tragen zum Entstehen von Ansammlungen Flaschenbier und andere Getränke konsumierenden Personen zur Nachtzeit am meisten bei. Ein angeordnetes Verkaufsverbot von Flaschenbier zur Nachtzeit ist nach Auffassung des Gerichts daher auch die effektivste und zweckmäßigste Maßnahme, um der nächtlichen Ruhestörung durch sich im Umfeld der Kioske ansammelnde und Getränke verzehrende Personen wirksam zu begegnen.

47

2.2.2.3 Von Vorstehendem ausgehend ist es im Ergebnis nicht zu beanstanden, dass die Begründung des auszuübenden Ermessens durch die Antragsgegnerin keine Alternativen zur Bekämpfung der Lärmproblematik enthält, weil von hypothetisch mehreren rechtlich zulässigen Maßnahmen das gegenüber den Kiosken angeordnete zeitlich beschränkte Verkaufsverbot von Flaschenbier auch unter Abwägung der öffentlichen Interessen gegenüber den Interessen der Kioskbetreiber die Zweckmäßigste ist. Eine andere, gleich wirksame Maßnahme ist nicht ersichtlich.

48

Da der die Nachtruhe störende Lärm mehreren Akteuren zuzurechnen ist, wäre es zwar denkbar, ein einheitliches und kohärentes Lärmkonzept zu entwickeln, das alle zur Entstehung von Gaststättenlärm im weiteren Sinn beitragenden Störquellen identifiziert und deren Beitrag quantifiziert sowie die von den Lärmwirkungen betroffenen Personen identifiziert und deren tatsächlich Betroffenheit zumindest näherungsweise bewertet. Daran scheint es zu fehlen. Soweit ersichtlich geht die Antragsgegnerin einzelnen Beschwerden nach und ergreift kurzfristig die Maßnahmen, die eine Lärmreduktion erwarten lassen. Hiergegen ist im Ergebnis nichts zu erinnern, weil es ordnungsrechtlich zulässig ist, dort tätig zu werden, wo Lärmbeschwerden aufkommen und dort, wo dies nicht der Fall ist, von einem hoheitlichen Einschreiten abzusehen. Dementsprechend musste die Antragsgegnerin auch nicht erwägen, durch eine Verordnung nach Art. 30 Abs. 1 LStVG auf bestimmten öffentlichen Flächen den Konsum alkoholischer Getränke zu verbieten, zumal es äußerst fraglich ist, ob die Voraussetzungen für eine solche Verordnung hier vorliegen.

49

Die an mehrere Kioskbetreiber gerichtete Anordnung, ab 22:00 Uhr bis zum Beginn der Sperrzeit um 5:00 Uhr kein Flaschenbier mehr über die Straße abzugeben, ist auch sonst ermessensgerecht, insbesondere verhältnismäßig. Unter Berücksichtigung der Zurechnungs- bzw. Verursachungsbeiträge aller maßgeblichen Akteure lässt das an die Kioske gerichtete Verkaufsverbot von Flaschenbier nach 22:00 Uhr am ehesten einen Rückgang von Ansammlungen Flaschenbier trinkender Personen im Bereich der Kreuzung A* ...straße/S* ...straße und der Umgebung zur Nachtzeit erwarten, weil diese Personen nach Ladenschluss in tatsächlicher Hinsicht überwiegend durch die Kioske mit Flaschenbier versorgt werden und der insoweit gesicherte Nachschub die anwesenden Personen zum weiteren Verweilen veranlasst. Dies verursacht auch das Hinzutreten weiterer Personen, die kein Flaschenbier konsumieren.

50

Den betroffenen Kioskbetreibern wird auch nichts Unangemessenes abverlangt. Sie richten ihr unternehmerisches Konzept am Straßenverkauf nach Ladenschluss und dem Konsumverhalten Flaschenbier und andere Getränke verzehrender Personen aus, deren Ansammlungen auf den umliegenden Gehwegen in der Nachtzeit zu Lärmbelästigungen der Anwohner führt. Ein dahingehendes Geschäftsmodell ist mit einer auch durch Wohnnutzung geprägten Umgebung unvereinbar, wenn es – wie hier – infolge der Häufung von Betrieben mit Straßenverkauf nach Ladenschluss Auswirkungen hat, die auch unter Berücksichtigung der Lage im Univiertel nicht mehr hingenommen werden können, weil andernfalls nicht nur mit unzumutbarem, sondern auch mit gesundheitsschädlichem Lärm zu Nachtzeit gerechnet werden muss.

51

Die Antragsgegnerin hat das Verkaufsverbot von Flaschenbier auf den zum Schutz der Nachtruhe mindestens erforderlichen Zeitraum von 22:00 Uhr bis 5:00 Uhr beschränkt. Nachdem die Antragsgegnerin

das Verkaufsverbot von Flaschenbier erst ab 22:00 Uhr angeordnet hat, kann der Antragsteller seinen diesbezüglichen Lage- und Betriebsvorteil außerhalb der Ladenschlusszeiten weiterhin im Zeitraum von 20:00 Uhr bis 22:00 Uhr sowie an Sonn- und Feiertagen nutzen.

52

2.3 Soweit die Anordnung in Nr. 1 des Bescheidstenors auch den Zeitraum vom 1. November bis zum 31. März betrifft, ist sie voraussichtlich rechtswidrig.

53

Dem Antragsteller ist es von Gesetzes wegen erlaubt, Flaschenbier zum alsbaldigen Verzehr außerhalb der Sperrzeit an jedermann über die Straße abzugeben. Die Einschränkung dieses Rechts durch behördliche Anordnung ist dem Grunde nach durch Erlass einer Anordnung nach § 5 Abs. 2 GastG oder durch Verlängerung der Sperrzeit in Bezug auf den Straßenverkauf oder bestimmte Waren des Straßenverkaufs möglich (vgl. BayVGh, U.v. 16.9.2010 – 22 B 10.289 – juris zu § 5 Abs. 2 GastG; BayVGh, U.v. 25.1.2010 – 22 N 09.1193 – juris; OVG NW, B.v. 15.4.2016 – 4 A 17/14 – juris, jeweils zu § 18 GastG [Anm.: vgl. auch § 8 BayGastV]). Da die Beschränkung des Verkaufs von Flaschenbier über die Straße einen Eingriff in die Freiheit der Berufsausübung darstellt, sind an die Verhältnismäßigkeit dieser Maßnahme allerdings hohe Anforderungen zu stellen, was bei der auf § 5 Abs. 2 GastG gestützten Anordnung bereits bei der Ermessensausübung zu beachten ist. Dem genügt die Anordnung des Bierverkaufsverbots in Nr. 1 des Bescheidstenors voraussichtlich nicht, soweit es das ganze Jahr über gelten soll. Die Antragsgegnerin hat nach Aktenlage nicht weiter aufgeklärt und auch in den Bescheidsgründen nicht näher erläutert, in welchen Zeiträumen über das Jahr mit unzumutbaren Lärmbelästigungen durch Flaschenbier trinkende Personen zur Nachtzeit in der Nachbarschaft zu rechnen ist. Ein Anhalt dafür, dass die Missstände nicht das ganze Jahr über auftreten, ergibt sich aus den Bescheidsgründen gleichwohl, wenn ausgeführt wird, dass sich Kunden „gerade an warmen Sommertagen“ bis spät in die Nacht hinein mit Bier versorgen würden, was zu einer durch steigenden Alkoholpegel bedingten starken Lärmbelästigung und Störung der Nachtruhe der Anwohnenden führe. Im Umkehrschluss ergibt sich daraus, dass es Jahreszeiten mit weniger warmen Tagen gibt, an denen nicht oder weniger mit Lärmbelästigungen durch Personenansammlungen auf den Gehwegen zu rechnen ist. Diese Annahme ist geeignet, die Rechtmäßigkeit der Anordnung in Nr. 1 des Bescheidstenors infrage zu stellen, nachdem die Antragsgegnerin hierzu offenbar weder Ermittlungen noch Überlegungen angestellt hat. Da das Gericht andererseits davon überzeugt ist, dass die Anordnung in Nr. 1 jedenfalls in den Zeiträumen geboten ist, in denen mit einem längeren Verweilen von mehreren Personen zum geselligen Beisammensein im Freien und zur Nachtzeit zu rechnen ist, hat es im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes einen Zeitraum bestimmt, zu dem das angeordnete Verkaufsverbot von Flaschenbier vorläufig keine Geltung beanspruchen kann, weil andernfalls eine möglicherweise nicht erforderliche Beschränkung vollzogen würde. Das Gericht orientiert sich hinsichtlich des Zeitraums, während dessen die Anordnung Nr. 1 vollzogen werden kann und soll, an der Erlaubnispraxis für Schanigärten und den Freischankflächenregelungen der Sondernutzungsrichtlinien der Antragsgegnerin (vgl. § 23 Abs. 14 der Richtlinien für Sondernutzungen an den öffentlichen Straßen v. 2.10.2024, MüABl. S. 743).

54

Das Vorbringen der Vertretung des öffentlichen Interesses, die Auswirkungen der „Spätis“ seien nicht so jahreszeitenabhängig wie bei der Freiflächengastronomie, denn es gehe nicht darum, längere Zeit an einem Ort Platz zu nehmen, sondern mit dem Bier in der Hand die Straße zu bevölkern und durch das Viertel zu flanieren, was auch bei kühlerer Witterung attraktiv bleibe, lässt keine andere Beurteilung zu. Wie sich die Personen jahreszeitenabhängig verhalten, wurde offenbar nicht ermittelt, ergibt sich jedenfalls weder aus dem Inhalt der Behördenakte noch aus den Bescheidsgründen. Sollten entsprechende Feststellungen seitens der zuständigen Behörde erfolgt sein oder noch erfolgen, steht es der Antragstellerin frei, auf dieser Grundlage eine neue Anordnung zu erlassen oder die (insb. materielle) Begründung einer dahingehenden Ermessenwägung nachzuholen (wohl nicht nur i.S.d. § 114 Satz 2 VwGO zu ergänzen).

55

2.4 Die Anordnung Nr. 2 des Tenors des Bescheids vom 8. August 2025 ist voraussichtlich rechtmäßig, soweit sie den Zeitraum vom 1. April bis zum 31. Oktober betrifft.

56

Die Verpflichtung des Antragstellers, durch ein gut sichtbares Schild darauf hinzuweisen, dass von 22:00 Uhr bis 5:00 Uhr kein Flaschenbier verkauft wird, ergänzt die Anordnung in Nr. 1 des Bescheidstenors, und ist geeignet, den Zweck dieses Bierverkaufsverbots, nächtliche Ruhestörungen zu vermeiden, zu erreichen. Das Schild informiert die Gaststätten-Kunden des Antragstellers, aber auch andere konsumwillige Passanten frühzeitig darüber, dass sie ab 22.00 Uhr andere Bezugsquellen aufsuchen müssen, wenn sie weiterhin Bier konsumieren wollen. Dies trägt dazu bei, dass sich bis zu diesem Zeitpunkt bestehende Ansammlungen nach 22:00 Uhr rascher auflösen, als dies ohne vorherigen Hinweis zu erwarten wäre, weil das gesellige Beisammensein durch den gemeinsamen Konsum insbesondere von Flaschenbier mangels weiteren Nachschubs an Attraktivität verliert.

57

Das Verlangen nach einer Beschilderung ist auch erforderlich, um diesen Effekt herbeizuführen. Ein andere, gleich wirksame, aber weniger belastende Maßnahme ist nicht ersichtlich. Diese Verpflichtung ist auch angemessen, denn sie erfordert keine übermäßigen Ausgaben oder Anstrengungen des Antragstellers, die außer Verhältnis zum Zweck der Anordnung steht.

58

2.5 Hinsichtlich des Bierverkaufsverbots in Nr. 1 des Bescheidstenors von 22:00 Uhr bis 5:00 Uhr und der Verpflichtung in Nr. 2 des Bescheidstenors, hierauf durch Anbringung eines von außen deutlich sichtbaren Hinweises aufmerksam zu machen, besteht für den Zeitraum vom 1. April bis zum 31. Oktober ein besonderes öffentliches Interesse i.S.d. § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO am sofortigen Vollzug der Anordnungen, das sich entsprechend der Schutzrichtung der Ermächtigung in § 5 Abs. 2 i.V.m. § 5 Abs. 1 Nr. 3 GastG mit dem Interesse der lärm betroffenen Anwohner deckt, keinen schädlichen Umwelteinwirkungen durch Lärm zur Nachtzeit ausgesetzt zu sein.

59

Dem Schutz der Nachtruhe der lärm betroffenen Anwohner kommt im Hinblick auf die seit längerem bestehenden Belästigungen durch Ansammlungen von Flaschenbier und anderen Getränken konsumierenden Personen und weiteren Störungen wie die Verunreinigung der Gehwege mit Glasscherben und dem Wildpinkeln in Hauseingänge ein höheres Gewicht zu, als dem wirtschaftlichen Interesse des Antragstellers und anderer Kioskbetreiber am Verkauf von Flaschenbier von 22:00 Uhr bis 5:00 Uhr.

60

2.6 Soweit die Anordnungen in Nr. 1 und in Nr. 2 des Bescheids vom 8. August 2025 den Zeitraum vom 1. November bis 31. März betreffen, sind sie nach Vorstehendem voraussichtlich rechtswidrig. An der sofortigen Vollziehung eines teilweise rechtswidrigen Verwaltungsakts besteht im Umfang seiner Rechtswidrigkeit kein besonderes Vollzugsinteresse i.S.d. § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO.

61

3. Die Anordnung in Nr. 3 des Tenors des Bescheids vom 8. August 2025 ist aller Voraussicht nach rechtswidrig. Die aufschiebende Wirkung der Klage gegen diese Anordnung ist wiederherzustellen.

62

Darin wird der Antragsteller verpflichtet, alle Waren, die nicht unter § 7 GastG fallen, täglich nach dem gesetzlichen Ladenschluss um 20:00 Uhr mit einer geeigneten Abdeckung zu versehen und für Kunden unzugänglich zu machen. Begründet wird diese Anordnung mit der Erwägung, dass durch die Abdeckung der Kaufreiz eliminiert werde, die Waren, die über die Straße abgegeben werden dürfen, würden sichtbarer und Kunden könnten sich nicht andere Waren zum Verkauf aussuchen. Damit entfalle die Besonderheit des Kiosks, was sich auf das Kundenverhalten auswirke und Personen, die den Kiosk aufsuchen würden, um nach Ladenschluss das Vollsortiment einkaufen zu können, würden dies bei durchgesetzter Sortimentsbeschränkung künftig unterlassen.

63

Diese Erwägungen überzeugen nicht.

64

3.1 In Bezug auf das Gaststättengewerbe, auf das die Bestimmungen des Ladenschlussgesetzes keine Anwendung finden, ist es nicht maßgebend, was der potentielle Gaststätten-Kunde nach Ladenschluss sieht, seinen Kaufreiz weckt oder was er sich aussucht, sondern was der Gaststättenbetreiber insbesondere nach § 7 Abs. 2 Nr. 2 GastG über die Straße zum alsbaldigen Verzehr abgibt bzw. abgeben darf. Es ist

deshalb nicht erforderlich, im Einzelfall zu regeln, dass Gummibären nach 20:00 Uhr offen liegen können, während Kartoffelchips abzudecken sind. Kann dem Gaststättenbetreiber nicht zugetraut werden, dass er als Schank- oder Speisewirt aus eigenem Entschluss heraus davon absieht, Waren nach 22:00 Uhr über die Straße abzugeben, die nicht unter § 7 GastG fallen, ist er in gaststättenrechtlicher Hinsicht unzuverlässig, unabhängig davon, ob er diese Waren hinter dem Tresen hervorholt oder ob sie der Kunde zur Kasse trägt. Der zunächst uninformierte Kunde wird es dem entsprechend künftig unterlassen, den Kiosk erneut aufzusuchen, um das Vollsortiment einkaufen zu können, weil ihn der Betreiber des Kiosks schon einmal darüber aufgeklärt hat. Hierfür bedarf es keiner Abdeckung des Vollsortiments.

65

Davon abgesehen soll es der Begründung aus dem Bescheid vom 8. August 2025 zufolge Ziel der Anordnungen sein, Missstände in Bezug auf nächtlichen Lärm, Glasscherben und Wildpinkeln zu begegnen. Welchen Anteil potentielle Kunden an diesen Missständen haben sollen, die sich über den Umfang der zum Verkauf stehenden Waren irren, ist nicht ersichtlich. Die Erwartung, dass eine Verschärfung der Lärmbelastung „durch extra für den Einkauf vorbeifahrende Autos und einen insgesamt erhöhten Besucherandrang“ eintreten soll, ist abwegig.

66

3.2 Ein anderes Ergebnis ergibt sich auch nicht unter Berücksichtigung des Bayerischen Ladenschlussgesetzes, das am 1. August 2025 in Kraft trat und das gewerbliche Feilhalten von Waren zum Verkauf innerhalb und außerhalb von Verkaufsstellen regelt (BayLadSchlG).

67

3.2.1 Die Antragsgegnerin stützt auch die Anordnung in Nr. 3 des Tenors des Bescheids vom 8. August 2025 auf § 5 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 Nr. 3 GastG und nicht etwa auf Art. 7 Abs. 2 LStVG i.V.m. Art. 2 Abs. 1, Art. 11 Abs. 1 Nr. 2 BayLadSchlG. Der ...kiosk ist zwar ein Mischbetrieb, also ein Einzelhandelsbetrieb bzw. eine Verkaufsstelle und zugleich eine Schank- oder Speisewirtschaft. Der Bescheid vom 8. August 2025 richtet sich aber an den Antragsteller als „Betreiber des im Betreff genannten Gaststättenbetriebes“. Auch betreffen die Anordnungen in materiellrechtlicher Hinsicht den „Vollzug des Gaststättengesetzes“, wie schon der Betreff zeigt, und nicht den Vollzug des Ladenschlussgesetzes.

68

Eine Umdeutung der gaststättenrechtlichen Anordnung in Nr. 3 des Bescheidstenors in eine Anordnung nach Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 LStVG i.V.m. Art. 2, Art. 11 Abs. 1 Nr. 2 BayLadSchlG kommt ebenso wenig in Betracht wie ein Austausch der Rechtsgrundlage, weil mit dem Ladenschlussrecht andere Zwecke verfolgt werden, als mit der insbesondere auf den Immissionsschutz bezogenen, nachbarschützenden Regelung des § 5 Abs. 1 Nr. 3 GastG. Der Austausch der Rechtsgrundlage erforderte aufgrund der unterschiedlichen Zweckrichtung beider Rechtsgrundlagen wesentlich andere Ermessenserwägungen (vgl. BVerwG, U.v. 31.3.2010 – 8 C 12.09 – juris Rn. 16 m.w.N.).

69

§ 5 Abs. 1 Nr. 3 GastG bezweckt den Schutz der Nachbarschaft und der Allgemeinheit vor schädlichen Umwelteinwirkungen und sonstigen erheblichen Nachteilen, Gefahren oder Belästigungen. Dementsprechend begründet die Antragsgegnerin das Abdeckverbot mit einer Verschärfung der Lärmsituation.

70

Hauptzweck des Ladenschlussrechts ist der arbeitszeitliche Gesundheitsschutz, der arbeitnehmerbezogene Sonn- und Feiertagsschutz und damit verbunden auch die Vermeidung von Störungen der Sonn- und Feiertagsruhe. Dies lässt sich etwa an der Regelung des Art. 9 BayLadSchlG ersehen. Dass die Erwägung der Antragsgegnerin, eine durch Abdeckung gesicherte Sortimentsbeschränkung würde die Attraktivität des ...kiosks schmälern, was geeignet sei, erhebliche Nachteile, Gefahren und Belästigungen für die Nachbarschaft zu unterbinden, nicht durch das Ladenschlussrecht bezweckt wird, lässt sich aber auch aus Art. 2 Abs. 2 BayLadSchlG ersehen. Danach ist einem personallos betriebenen Kleinstsupermarkt der durchgehende Betrieb an allen Wochentagen erlaubt, was vorbehaltlich der Wahrung bestimmter Anforderungen an die Automaten auch die Abgabe von Bier, Wein und Sekt über Automaten umfasst (vgl. § 9 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 JuSchG; § 20 Nr. 1 GastG; vgl. auch Vollzugshinweise zum Jugendschutzgesetz, AllIMBI 2018, 29, Abschnitt 2 Nr. 9.6). Die Annahme, das Ladenschlussrecht ziele auf die Vermeidung einer

Lärmbelästigung, trifft deshalb nicht zu, soweit es nicht um den verfassungsrechtlich gebotenen Sonn- und Feiertagsschutz geht.

71

3.2.2 Das dem Antragsteller in Nr. 3 des Bescheidstenors auferlegte Gebot, alle Waren, die nicht unter § 7 GastG fallen, nach dem gesetzlichen Ladenschluss abzudecken und für Kunden unzugänglich zu halten, kann nach Vorstehendem nur so verstanden werden, dass ihm untersagt werden soll, diese Waren in den Ladenschlusszeiten „zum Verkauf feilzuhalten“. Insoweit kann schon fraglich sein, ob der Antragsteller die nicht zum Verkauf zugelassenen Waren „feilhält“ nur weil sie nicht abgedeckt sind. Feilgehalten wird eine Ware wohl nur, wenn sie äußerlich erkennbar zum sofortigen Verkauf an jedermann bereitgestellt wird (vgl. BVerwG, U.v. 12.12.1972 – I C 4.71 – juris Rn. 8), so dass unbefangene Kaufinteressenten sie für käuflich halten können und nicht zuverlässig dafür Sorge getragen wird, dass die Waren nicht verkauft werden (vgl. BHG, B.v. 24.6.1970 – 4 StR 30/70 – juris Tenor).

72

Davon abgesehen wird das gewerbliche Feilhalten von Waren zum Verkauf in Verkaufsstellen in den allgemeinen Ladenschlusszeiten dadurch unterbunden, dass diese nach Art. 2 Abs. 1 Satz 1 BayLadSchlG zu den allgemeinen Ladenschlusszeiten für den geschäftlichen Verkehr mit Kunden geschlossen sein müssen. Die Schließung eines aus Einzelhandel und Ausschank bestehenden Mischbetriebs in denselben Räumlichkeiten während der allgemeinen Ladenschlusszeiten kann aber nicht nach Art. 2 Abs. 1 Satz 1 BayLadSchlG verlangt werden, weil damit gleichzeitig der Zugang zur Gaststätte unmöglich gemacht würde. Eine Regelung außerhalb des Gaststättenrechts, die dem Betreiber eines solchen Mischbetriebs aufgeben würde, keine Waren im weitesten Sinn „feilzuhalten“, ist im Ladenschlussrecht nicht ersichtlich. Art. 2 Abs. 3 BayLadSchlG betrifft das Feilhalten außerhalb von Verkaufsstellen, also insbesondere Warenverkäufe im Straßen- und Hausierhandel oder im Freien, während die Fläche des Mischbetriebs grundsätzlich auch eine Verkaufsfläche ist (vgl. LT-Drs- 19/5953, S. 17 f.). Auch lässt sich keine Ordnungswidrigkeit oder Straftat in Art. 11 BayLadSchlG ausmachen, die hier Anwendung finden könnte. Denn der Schank- und Speiswirt hält seine Gaststätte in den allgemeinen Ladenschlusszeiten zulässigerweise offen und damit gleichzeitig den Raum seiner Verkaufsstelle, was ihm aber nicht angelastet werden kann. Auch ein Fall des Art. 11 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. b BayLadSchlG liegt nicht vor, weil der Antragsteller keine der darin in Bezug genommenen Verkaufsstellen betreibt. Ein Anhalt für eine notwendige Kompensation des Verbots, nicht unter § 7 GastG fallende Waren in aus Einzelhandel und Ausschank bestehenden Mischbetrieben während der Ladenschlusszeiten nicht zur Schau zu stellen, kann dem Ladenschlussrecht aus Sicht des Gerichts nicht entnommen werden. Vielmehr scheint es so, dass sich der Gesetzgeber damit begnügt hat, dass eine Umgehung des Ladenschlussrechts ausgeschlossen ist, weil bei einem Mischbetrieb in den allgemeinen Ladenschlusszeiten nur das gaststättenrechtlich zulässige Sortiment an Zubehör- und Nebenleistungen abgegeben werden darf (vgl. LT-Drs. 19/5953 S. 15 zu Art. 2 Abs. 1). Diese Erwägung trifft in der Sache zu, weil die Abgabe von Waren über den in § 7 GastG erlaubten Umfang durch einen Schank- und Speiswirt nach § 28 Abs. 1 Nr. 3 GastG als Ordnungswidrigkeit geahndet wird.

73

3.3 Soweit es der Antragsgegnerin darum gehen mag, konkret dem Antragsteller die Grenzen des zulässigen Straßenverkaufs aufzuzeigen, weil er in der Vergangenheit „nach Ladenschluss auch Güter des alltäglichen Gebrauchs verkauft“ habe, trifft diese Annahme nach Aktenlage nicht zu. Aus der übermittelten Behördenakte der Antragsgegnerin ergibt sich insbesondere nicht, dass der Antragsteller, der frühestens seit dem 1. Mai 2025 für den Betrieb des ...kiosks verantwortlich ist, bis zum Bescheidserlass gegen ihn treffende gaststättenrechtliche oder sonst gewerbliche Verpflichtungen verstoßen hätte. Eine den Antragsteller berührende Feststellung wurde nach Maßgabe der vorgelegten Akten lediglich am 4. Juli 2025 getroffen. Danach konnte um 22:10 Uhr und um 23:17 Uhr ein Verzehr von Getränken an Ort und Stelle nicht festgestellt werden. Um 22:07 Uhr hätten sich außerhalb der Freischankfläche auf Seite der A* ...straße stehende Gäste mit Getränken befunden. Das dieser Feststellung wohl zugehörige „Foto Nr. 1“ der tatsächlich nicht nummerierten Fotografien (S. 37 der Behördenakte) zeigt zwar stehende Personen in der A* ...straße, Höhe Hausnummer ..., allerdings vom Kiosk des Antragstellers aus gesehen jenseits der S* ...straße (vgl. Behördenakte, S. 33 ff.). Etwaige Verstöße, wie der Konsum von Flaschenbier direkt vor dem Kiosk des Antragstellers oder der illegale Verkauf von anderen Alkoholika oder sonst nicht in § 7 Abs. 2 Nr. 2 GastG genannten Waren außerhalb der Ladenschlusszeiten, wurden nach Aktenlage lediglich beim Vorbetreiber des ...kiosk festgestellt (vgl. E-Mail v. 1.8.2025, S. 25 der Behördenakte). Etwaige

Verfehlungen des früheren Betreibers des ...kiosks muss sich der Antragsteller, anders als das fortgeführte Betriebskonzept, nicht zurechnen lassen.

74

An der sofortigen Vollziehung eines rechtswidrigen Verwaltungsakts besteht kein besonderes Vollzugsinteresse i.S.d. § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO.

75

4. Die Anordnung in Nr. 4 des Tenors des Bescheids vom 8. August 2025 ist aller Voraussicht nach unverhältnismäßig und damit rechtswidrig. Die aufschiebende Wirkung der Klage gegen diese Anordnung ist wiederherzustellen.

76

Darin wird dem Antragsteller untersagt, andere Waren als solche, die unter den Bedingungen des § 7 GastG verkauft werden dürfen, nach dem gesetzlichen Ladenschluss zu verkaufen.

77

Diese Anordnung ist schon nicht erforderlich, weil sich deren Regelungsgehalt bereits aus dem Gesetz ergibt. Nach § 28 Abs. 1 Nr. 3 GastG handelt ordnungswidrig, wer vorsätzlich oder fahrlässig über den in § 7 GastG erlaubten Umfang hinaus Waren abgibt oder Leistungen erbringt.

78

Gesetzeswiederholende Anordnungen mit Zwangsgeldandrohung sind zur verbindlichen Klärung und Durchsetzung einer Ge- oder Verbotsnorm ungeachtet parallel möglicher Ordnungswidrigkeitsverfahren zwar zulässig. Mit ihnen kann das gesetzliche Gebot mit Verbindlichkeitsanspruch für den Einzelfall konkretisiert und der Adressat zu seiner Beachtung angehalten werden. Eine gesetzeswiederholende Verfügung ist dann rechtmäßig, wenn im Einzelfall Anlass besteht, besonders auf die Pflicht zur Beachtung einer gesetzlichen Bestimmung hinzuweisen und wenn ein konkreter Bezug zu einem bestimmten Lebenssachverhalt hergestellt wird (vgl. BayVGh, B.v. 26.10.2011 – 22 CS 11.1989 – juris Rn. 14 m.w.N.).

79

Einen solchen Anlass hat der Antragsteller nicht gesetzt. Die Anordnung in Nr. 4 des Bescheidstenors ist ein Dauerverwaltungsakt. Maßgebend ist daher die Rechtmäßigkeit der Anordnung während des gesamten Zeitraums ihrer Wirksamkeit, also ab dem Zeitpunkt des Bescheidserlasses. Nach Aktenlage ist davon auszugehen, dass der Antragsteller zu diesem Zeitpunkt weder gegen § 7 oder § 28 Abs. 1 Nr. 3 GastG noch gegen den Ladenschluss verstoßen hat, indem er andere Waren als solche nach § 7 GastG nach Ladenschluss verkauft hat.

80

Soweit die Antragsgegnerin dem Antragsteller in der Bescheidsbegründung gleichwohl vorhält, von der Anwohnerschaft sei festgestellt worden, dass der „o.g. Betrieb“ gegen die Vorschriften des Ladenschlussgesetzes verstoße, ist dies nach Aktenlage nicht nachzuvollziehen. Das Vorbringen in der Antragserwiderung vom 8. Oktober 2025, wonach der Antragsteller auch nach 20:00 Uhr hochprozentige alkoholische Getränke zum Verkauf angeboten habe, ist ebenso wenig belegt wie die Behauptung, der Antragsteller verkaufe auch sonst unzulässig Waren nach Ladenschluss. Der Umstand, dass der Antragsteller auch andere alkoholhaltige Getränke als Flaschenbier im Angebot hat und durch ein Nasenschild auf dieses Angebot aufmerksam macht, erfordert die gesetzeswiederholende Anordnung ebenso wenig wie der legale Verkauf von Flaschenbier in den Ladenschlusszeiten. Der Antragsteller muss zur Vermeidung einer gesetzeswiederholenden Anordnung auch kein Konzept dafür liefern, wie er die Sortimentsbeschränkung zu den Ladenschlusszeiten einhalten will. Das Konzept ist vergleichsweise einfach: Der Antragsteller darf in den Ladenschlusszeiten nur solche Waren an jedermann abgeben, die in § 7 Abs. 2 GastG genannt sind und nur solche Waren an seine Gäste abgeben, die in § 7 Abs. 1 GastG genannt sind. Und entgegen des Vorbringens der Vertretung des öffentlichen Interesses kann der von der Anordnung betroffene Antragsteller einwenden, er „würde einen Verkauf außerhalb der Ladenöffnungszeiten einzelfallbezogen verweigern“, weil ohne entgegenstehende, einzelfallbezogene, behördliche Feststellungen in aller Regel davon auszugehen ist, dass Kioskbetreiber sich rechtmäßig verhalten und dass ihnen auch im Klaren ist, welche Waren sie nach Ladenschluss über die Straße abgeben dürfen und welche nicht.

81

Soweit die Antragsgegnerin und die Vertretung des öffentlichen Interesses anführen, gegen den Antragsteller seien Bußgeldverfahren wegen Verstößen am 28. August 2025, am 7. September 2025 und am 19. September 2025 eingeleitet worden, liegen diese Zeitpunkte nach Wirksamwerden des gegenständlichen Bescheids am 8. August 2025 und wird weder ersichtlich um welche Verstöße es sich handeln soll, noch ob sich die Feststellungen der Anwohnerschaft bewahrheitet haben. Ein etwaig möglicher Austausch von Ermessenserwägungen infolge einer Änderung der Umstände hinsichtlich der Anordnung in Nr. 4 des Bescheidstenors für die Zukunft ist in der Antragserwiderung vom 8. Oktober 2025 deshalb nicht zu sehen.

82

An der sofortigen Vollziehung eines rechtswidrigen Verwaltungsakts besteht kein besonderes Vollzugsinteresse i.S.d. § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO.

83

5. Die Verfügungen in Nr. 5 bis Nr. 8 des Bescheids vom 10. August 2025 betreffen den jeweiligen Vollzugstermin der Anordnungen Nr. 1 und Nr. 2 sowie der Nr. 3 und Nr. 4 des Bescheidstenors (Nr. 5 des Bescheidstenors) und die ebenfalls der Vollstreckung der Anordnungen in Nr. 1 bis Nr. 4 des Bescheidstenors betreffenden Zwangsgeldandrohungen (Nr. 6 bis Nr. 8 des Bescheidstenors).

84

Der Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage des Antragstellers gegen die Zwangsgeldandrohungen bedarf es nicht, soweit die aufschiebende Wirkung der Klage gegen die Anordnungen in Nr. 1 bis Nr. 4 des Bescheidstenors ganz oder teilweise wiederhergestellt wurde. Maßnahmen in der Verwaltungsvollstreckung sind nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO i.V.m. Art. 21a VwZVG zwar von Gesetz wegen sofort vollziehbar. (Grund-) Verwaltungsakte können aber erst vollstreckt werden, wenn sie vollziehbar sind (vgl. Art. 19 VwZVG). Nachdem aber die aufschiebende Wirkung der Anfechtungsklage des Antragstellers gegen die in Nr. 1 und Nr. 2 des Bescheidstenors teilweise und gegen die Nr. 3 und Nr. 4 des Bescheidstenors vollumfänglich wiederhergestellt wurde, fehlt es insoweit an der Vollstreckungsvoraussetzung eines vollziehbaren Grundverwaltungsakts. Es ist auch nicht zu besorgen, dass die Antragsgegnerin Maßnahmen der Verwaltungsvollstreckung auf Grundlage des Bescheids vom 8. August 2025 ergreift, soweit die aufschiebende Wirkung wiederhergestellt wurde.

85

6. Die behördliche Kostengrundentscheidung in Nr. 10 des Bescheidstenors ist nicht zu beanstanden. Insbesondere ist es nicht unbillig, den Antragsteller zur Kostentragung heranzuziehen, weil die Lärmbeeinträchtigungen in der Nachbarschaft auch seinem Betrieb zuzurechnen sind und er insoweit als Mitveranlasser der Amtshandlung anzusehen ist. Gegen die Festsetzung einer Amtshandlungsgebühr in Höhe von 150,00 Euro ist nach § 80 Abs. 6 Satz 1 VwGO ein Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO nur zulässig, wenn die Behörde einen Antrag auf Aussetzung der Vollziehung ganz oder teilweise abgelehnt hat. Dass dies hier der Fall gewesen wäre, ist ebenso wenig ersichtlich wie das Vorliegen einer der Voraussetzungen des § 80 Abs. 6 Satz 2 VwGO.

86

Die gerichtliche Entscheidung über die Kosten hinsichtlich der Hauptbeteiligten folgt aus § 161 Abs. 1, § 155 Abs. 1 Alt. 2 VwGO. Die Vertretung des öffentlichen Interesses wird an der Tragung der Gerichtskosten nicht beteiligt, auch wenn sie einen Sachantrag gestellt hat. Ihre Beteiligung im öffentlichen Interesse hat keine zusätzlichen Kosten verursacht und ihr Vorbringen deckt sich im Wesentlichen mit dem der Antragsgegnerin. Eine Erstattung der Verfahrenskosten der Vertretung des öffentlichen Interesses scheidet aus denselben Gründen aus. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 1 GKG in Verbindung mit dem Streitwertkatalog für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2025. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 1 GKG. Da eine Vorwegnahme der Hauptsache im Eilverfahren nicht angestrebt wurde, wurde der Hauptsachestreitwert von 7.500 Euro nach Nr. 1.5 Satz 1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2025 halbiert.