

**Ausschussvorlage ASA 21/2  
Ausschussvorlage WVA 21/3  
öffentlich**

**Stellungnahmen der Anzuhörenden zur mündlichen Anhörung  
des Arbeits- und Sozialpolitischen Ausschusses und  
des Ausschusses für Wirtschaft, Energie, Verkehr, Wohnen und ländlichen Raum**

**Gesetzentwurf  
Fraktion der CDU, Fraktion der SPD, Fraktion der Freien De-  
mokraten  
Drittes Gesetz zur Änderung des Hessischen Ladenöff-  
nungsgesetzes  
– Drucks. [21/523](#) –**

**ASA, WVA**

- |     |  |        |
|-----|--|--------|
| 19. | Vereinigung der hessischen Unternehmerverbände (VhU) | S. 78  |
| 20. | HFK Rechtsanwälte, Dr. Johannes M. Jäger             | S. 81  |
| 21. | Main-Kinzig-Kreis, Landrat Thorsten Stolz            | S. 100 |



**Stellungnahme**  
**der Vereinigung der hessischen Unternehmerverbände**

**zur**

**öffentlichen mündlichen Anhörung**

**im Arbeits- und Sozialpolitischen Ausschuss  
und im Ausschuss für Wirtschaft, Energie,  
Verkehr, Wohnen und ländlichen Raum**

**des Hessischen Landtags**

**am 26. Juni 2024**

**Drittes Gesetz zur Änderung des  
Hessischen Ladenöffnungsgesetzes**

## Vorbemerkung

Die Fraktion der CDU, die Fraktion der SPD und die Fraktion der Freien Demokraten haben einen Entwurf für eine Anpassung des Hessischen Ladenöffnungsgesetzes (Drittes Gesetz zur Änderung des Hessischen Ladenöffnungsgesetzes, HLöG) eingebracht. Der Arbeits- und Sozialpolitische Ausschuss hat in diesem Zusammenhang die Vereinigung der hessischen Unternehmerverbände (VhU) im Rahmen einer Anhörung zur Stellungnahme aufgefordert. Hierfür danken wir und kommen der Aufforderung gerne nach.

Wie wir bereits mit unserer Stellungnahme im Rahmen der Regierungsanhörung zum Änderungsentwurf für des Hessische Ladenöffnungsgesetz (HLöG) im Jahr 2019 deutlich gemacht haben, steht die VhU praktikablen Regelungen für verkaufsoffene Sonn- und Feiertage generell positiv gegenüber. In diesem Sinne bewertet die VhU erst recht die geplante Sonn- und Feiertagsöffnung für vollautomatisierte Verkaufsstellen, die ohne den Einsatz von Personal auskommen, positiv.

Sinn und Zweck des Verbots der Arbeit an Sonn- und Feiertagen durch das Arbeitszeitgesetz ist es, den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern einen Ausgleich zum Arbeitsalltag zu ermöglichen, so dass diese erholt in die neue Arbeitswoche starten können. Dieses Ziel ist gleichermaßen erreicht, wenn vollautomatisierte Verkaufsstellen an Sonn- und Feiertagen geöffnet sind. Denn auf die Arbeitsruhe und die seelische Erhebung im Sinne des § 1 Ziff. 2 ArbZG hat es keinen Einfluss, wenn Automaten sonn- und feiertags zugänglich sind. Der verfassungsrechtliche Schutz des Sonntags ist dennoch gewährleistet.

Die Vorteile der Sonn- und Feiertagsöffnung für vollautomatisierte Verkaufsstellen wiederum sind erheblich. Im Zeitalter der Digitalisierung und aufgrund des gesellschaftlichen Wandels stärkt es den Einzelhandel vor Ort, wenn die Bürgerinnen und Bürger auch an Sonn- und Feiertagen Waren vor Ort kaufen können. Anderenfalls bestellen die Bürgerinnen und Bürger diese Waren über das Internet. Zudem können solche Verkaufsstätten ein Ort der Begegnung sein und das soziale Miteinander der Bevölkerung stärken, gerade im ländlichen Raum. In Zeiten des Fachkräftemangels bietet der Gesetzesentwurf die Chance, die Nahversorgung sowohl in ländlichen als auch in urbanen Gebieten zu stabilisieren. Die Sonn- und Feiertagsöffnung für vollautomatisierte Verkaufsstellen kann einen Beitrag dazu leisten, gleichwertige Lebensverhältnisse und eine bessere Grundversorgung in Stadt und Land zu schaffen.

Die VhU würde sich sogar eine weniger beschränkte Regelung für vollautomatisierte Verkaufsstellen wünschen. Sämtliche Einschränkungen (bis zu 120 qm, nur Waren des täglichen Ge- und Verbrauchs) verursachen unnötigen Aufwand für die Unternehmen und Bürokratie. Die Größe der automatisierten Verkaufsfläche und die Auswahl des angebotenen Sortiments ist eine unternehmerische Entscheidung und sollte dementsprechend den Unternehmen überlassen bleiben. Einzig die Voraussetzung,

dass vollautomatisierte Verkaufsstellen zu keiner Sonn- und Feiertagsarbeit von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern führen darf, ist aus Sicht der VhU sinnvoll. Das Auffüllen des Sortiments hat an Werktagen zu erfolgen. Automaten an Sonn- und Feiertagen zu beschränken, ist hingegen nicht notwendig.

## **Zu ausgewählten Themen im Gesetzesentwurf**

Unter der Prämisse unserer generellen Einschätzung nehmen wir nun zu den geplanten Änderungen Stellung:

- HLöG § 2 Abs. 1 Nr. 2: digitale Kleinstsupermärkte  
Aus Sicht der VhU wäre es sinnvoll, den Anwendungsbereich zu erweitern und „digitale Verkaufsstellen“ zuzulassen. Wesentliches Element der Regelung sollte es sein, dass es sich um vollautomatisierte Verkaufsstellen handelt, die durch digitale Lösungen ohne Verkaufspersonal betrieben werden. Die Einschränkung, dass die Verkaufsfläche nur bis zu 120 qm sein darf und nur Waren des täglichen Ge- und Verbrauchs vorgehalten werden dürfen, schränkt die Unternehmen und Betriebe hingegen unnötig ein.
- HLöG § 2 Abs. 1 Nr. 4 (neu Nr. 5)  
Die Definition der „Waren des täglichen Ge- und Verbrauchs“ könnte dementsprechend gestrichen werden.
- HLöG § 4 Abs. 1 Nr. 3 (neu)  
Diese Regelung sollte auf „digitale Verkaufsstellen“ erweitert werden. Es ist kein Grund ersichtlich, warum das Angebot eingeschränkt werden sollte. Dies führt nur zu mehr Bürokratie, Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer sind durch die Automaten nicht belastet.

Frankfurt am Main, den 20. Juni 2024

Prof. Dr. Franz-Josef Rose

Sabine Prößl

Rechtsabteilung

**Dr. Johannes M. Jäger**  
Rechtsanwalt, Europajurist (Univ. Würzburg)  
Kanzleianschrift: Stephanstr. 3 – 60313 Frankfurt a.M. – johannesmjaeager@gmail.com

An den  
Hessischen Landtag  
Arbeits- und sozialpolitischer Ausschuss  
Ausschuss für Wirtschaft, Energie, Verkehr, Wohnen und Ländlichen Raum  
Schlossplatz 1 – 3  
65183 Wiesbaden

Frankfurt, den 27. Juni 2024

**Gesetzentwurf der Fraktion der CDU, der Fraktion der SPD und der Fraktion der Freien Demokraten**  
**Drittes Gesetz zur Änderung des Hessischen Ladenöffnungsgesetzes, Drs. 21/523**  
**Hier: Schriftliche Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung am 26. Juni 2024**

Sehr geehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrter Herr Vorsitzender,  
sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete,

für die Gelegenheit, im Rahmen der öffentlichen Anhörung Stellung zum o. g. Gesetzesentwurf nehmen zu dürfen, danke ich Ihnen.

Zusammenfassend möchte ich Folgendes festhalten:

- **Der Gesetzesentwurf ist im Lichte der Auslegung des Verkaufsstellenbegriffs durch die hessische Verwaltungsgerichtsbarkeit erforderlich**

Die Rechtsprechung des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs (VGH Kassel) zu den Teo-Märkten legt den Begriff der Verkaufsstelle zwar entgegen der Historie und des Sinns und Zwecks der Ladenschlussrechtlichen Vorschriften des Bundes und des Landes Hessen zu weit aus (indem er entgegen der tradierten Definition den persönlichen Kontakt zwischen Käufer und Verkäufer gerade nicht verlangt, um den digitalen Laden als sonn- und feiertags zu schließende Verkaufsstelle zu definieren).

Nicht nur wird die Ausnahme von automatisierten Läden vom Ladenschluss schon seit 1898 in der Rechtswissenschaft – mit dem unverändert überzeugenden Argument, dass ohne Einbindung von Personal kein arbeitsschutzrechtlicher Bedarf an einem Zwang

zur Sonntagsschließung besteht – verlangt, auch sind die Regelungen und die Rechtsprechung anderer Länder der Bundesrepublik Deutschland weitaus liberaler.

- **Der Gesetzesentwurf ist auch verfassungskonform. Arbeitszeitregelungen ließen z. B. auch Notfallbeseitigung in digitalen Kleinstsupermärkten am Sonn- oder Feiertag zu, jedenfalls bei Unvorhersehbarkeit.**

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat in seinen Entscheidungen zu den Ladenöffnungszeiten den Gestaltungsspielraum der (Landes-)Gesetzgeber hervorgehoben. Freilich muss der verfassungsrechtliche Mindestschutz der Sonn- und Feiertage nach dem Grundgesetz (GG) und der Weimarer Reichsverfassung (WRV) eingehalten werden. Die vorgeschlagene Regelung verfolgt legitime Ziele (für Konsumenten und Unternehmen). Sie ist angemessen, da sie durch die enge Gestaltung der Ausnahme nur sehr geringe Störungen der Sonn-/Feiertagsruhe erwarten lässt (geringes Sortiment, Flächenbegrenzung, kein Personaleinsatz). Dadurch dürften Konsumenten und Anwohner nicht wesentlich in ihrer wohlverdienten Ruhe gestört werden.

Hinsichtlich der Arbeitnehmer besteht ohnehin kein Problem, da auch das Auffüllen von Waren im Kleinstsupermarkt an zulässigen Öffnungszeiten, Arbeitszeiten bzw. Tagen generell kein Problem darstellt (sog. zulässiges Arbeiten für den Sonntag). Sollten Notfälle auftreten, die einen Vor-Ort-Einsatz von Mitarbeitern erforderlich machen, etwa wegen eines technischen Defekts sich nicht öffnende Türen und dadurch eingeschlossene Kunden, kann dies über die arbeitszeitrechtlichen Notfalltatbestände gerechtfertigt sein. Wichtig ist dabei, dass der Betreiber alles dafür tun muss, um die IT und sonstige Technik resilient gegen solche Ausfälle aufzustellen; eine etwaige „Vorhersehbarkeit“ solcher Unfälle bzw. Ereignisse und der notwendig werdende Personaleinsatz gingen zu seinen Lasten und führen insbesondere zu hohen Bußgeldern.

Es könnte ferner auch die Befürchtung von Wettbewerbsnachteilen für den Standort Hessen als Grund für die Gesetzesänderung angeführt werden. So besteht in anderen – Hessen benachbarten – Ländern der Bundesrepublik Deutschland eine liberalere Rechtsprechung für die Öffnung vollautomatisierter Verkaufsstätten an Sonn- und Feiertagen (z. B. für automatisierte Läden in ländlichen Regionen des Landes Nordrhein-Westfalen und damit mutmaßlich auch an der hessischen Grenze).

- **Der Gesetzesentwurf ist auch zweckmäßig. Die max. zulässige Größe der (reinen) Verkaufsfläche von 120 qm ist hoch. Es sollte der bauplanungsrechtliche Verkaufsflächenbegriff in die Begründung aufgenommen werden.**

Der Gesetzesentwurf bringt die wirtschaftlichen Ziele für Unternehmen und die Bevölkerung mit den verfassungsrechtlichen Schutzpflichten in einen guten Einklang.

Allerdings zeigen bereits die modular aufgestellten Teo-Märkte (mit einer Fläche von 50 qm) und Rewe-Märkte (mit einer Fläche von unter 40 qm), dass 120 qm die erforderliche Größenordnung bei Weitem übersteigen. Zudem sollte die Verkaufsfläche für solche „Stand-alone“-Lösungen im Einklang mit den bauplanungsrechtlichen Anforderungen erfolgen:

Einerseits fallen darunter auch Nebenflächen wie Gänge, Warenkorb- bzw. Einkaufswagenvorrichtungen (aber nur solche innerhalb des Ladens) etc. Andererseits macht dies in den digitalen Kleinstsupermärkten ohnehin nur geringe Flächen aus.

Jedenfalls ist davon auszugehen, dass ein einheitlicher Begriff der Verkaufsfläche den Gesetzesvollzug auf mehreren Ebenen, insbesondere für die Kommunen und Landkreise, erleichtert. So wäre im Baugenehmigungsverfahren die zu beteiligende Gewerbeaufsichtsbehörde wie die Bauaufsichtsbehörde selbst nur mit einem Verkaufsflächenbegriff konfrontiert. Die Gewerbeaufsicht könnte diese ihr bekannten Zahlen daher auch in der Überwachung der Einhaltung des Ladenöffnungsrechts verwenden. Zudem wäre die Steuerung solcher „digitalen Kleinstsupermärkte“ in Bauleitplänen einfacher möglich, deren Festsetzung nämlich durchaus planungsrechtlich möglich ist und häufig in der Praxis auch durch Flächenangaben erfolgt. Die Verwirrung auf kommunalpolitischer Ebene könnte groß sein, wenn hier unterschiedliche Verkaufsflächenbegriffe zur Wahl stehen.

- **Freiheiten und technische Entwicklung bedenken und Ladenschlusspaternalismus als deutscher Sonderweg überdenken. Richtiger Schritt des Landes Hessen in Zeiten der Digitalisierung.**

Die evidenten und allseits bekannten Vollzugsprobleme bei einer Beibehaltung der bisherigen Rechtslage sind rechtspolitisch nicht wünschenswert (vgl. nur zahlreiche offenbar illegal betriebener Automatenläden in Hessen). International wird das deutsche Ladenöffnungs- bzw. Ladenschlussrecht gar als ein Kuriosum und mit Befremden wahrgenommen. Es sollten daher andere Methoden eruiert werden, um Arbeitnehmer zu schützen, den Wettbewerb zu wahren und den Sonn- und Feiertagsschutz in seiner profanen wie sakralen Bedeutung zu sichern. Dazu können engere arbeitsrechtliche Regelungen zählen, wie sie etwa in Belgien bestehen.

Die Digitalisierung dieses Jahrhunderts macht auch vor dem Ladenöffnungsrecht nicht Halt. Dass sich die Menschen im Lande andere Wege suchen, um sonn- und feiertags zu „shoppen“ ist auch ein Faktum – das Online-Shopping mit nicht mehr in allzu ferner Zukunft folgender Lieferung zu allen Tages- und Nachtzeiten per Drohne oder auch die Versammlungskultur jüngerer Generationen um das den Reisebedarf bei Weitem übersteigende Angebot von Tankstellen sprechen für sich. Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf schlägt Hessen den richtigen Weg ein.

Im Einzelnen:

## **1. Anlass für und Notwendigkeit der Gesetzesänderung: zu enge Auslegung des Begriffs der „Verkaufsstelle“ bei Teo-Märkten durch die Verwaltungsgerichte**

### **a) Rechtsprechung des VGH Kassel zu den Teo-Märkten**

Nach § 3 Abs. 2 des Hessischen Ladenöffnungsgesetzes (HLöG) müssen Verkaufsstellen unter anderem an Sonn- und Feiertagen für den geschäftlichen Verkehr mit Kunden geschlossen sein. Verkaufsstellen sind nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 HLöG Ladengeschäfte aller Art, falls in ihnen von einer festen Stelle aus ständig Waren zum Verkauf an jedermann „feilgehalten“ werden. Der Begriff des Feilhaltens von Waren verlangt allerdings keinen persönlichen Kontakt mit einem Verkäufer. Somit sind auch „vollautomatisierte Verkaufsmodule“ (ohne Verkaufspersonal) als Verkaufsstellen im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 1 HLöG vom Verbot der Sonn- und Feiertagsöffnung erfasst. Dies hat der VGH Kassel erst kürzlich mit seinem Beschluss vom 22.12.2023 – 8 B 77/22, anlässlich der Teo-Märkte so festgestellt.<sup>1</sup>

Der VGH Kassel legt in seinem Beschluss jedoch das HLöG in einer weder von der Historie noch vom Sinn und Zweck der Vorschriften gedeckten Weise aus. Denn schon die Begründung des Regierungsentwurfs zu § 2 Abs. 1 Nr. 1 HLöG in der 16. Wahlperiode des Hessischen Landtages übernahm die Begriffsdefinition der Verkaufsstellen „aus der bewährten Beschreibung des Ladenschlussrechts“<sup>2</sup> und damit aus dem (vormaligen) Bundesrecht, welches beispielsweise im Freistaat Bayern bis heute fort gilt (dazu sogleich).

Wenn aber beispielsweise die gefestigte Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgesichtshofs (VGH München) andere Automatenläden gerade nicht als Sonn- und Feiertag geschlossen zu haltende Verkaufsstellen nach § 1 Abs. 1 des Ladenschlussgesetzes (LadSchlG) einordnet, so steht die oben skizzierte Auffassung des VGH Kassel in einem klaren Widerspruch hierzu. Dieser Widerspruch ist auch nicht sinnvoll aufzulösen, da das (etwa in Bayern fortgeltende) Bundesrecht und das hessische Landesrecht in dem entscheidenden Punkt im Wesentlichen identisch sind.<sup>3</sup>

So ist auch der Kunstgriff des VGH Kassel problematisch, wonach ein unmittelbarer Kontakt zwischen Kunden und Verkaufspersonal im Falle der Teo-Märkte nicht erforderlich sei, um als sonn- und feiertags geschlossen zu bleibende Verkaufsstelle im Sinne des Gesetzes zu gelten. Allerdings ist der Aspekt des menschlichen Interagierens auf Verkäufer- und Kundenseite das schlechthin konstitutive Merkmal für den tradierten Begriff der Verkaufsstelle – und wirkt somit auch bis in das heutige HLöG.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> VGH Kassel, Beschl. v. 22.12.2023 – 8 B 77/22, NVwZ 2024, S. 440.

<sup>2</sup> LT-Drs. 16/5959, S. 11.

<sup>3</sup> So auch VGH Kassel, Beschl. v. 22.12.2023 – 8 B 77/22, NVwZ 2024, S. 440.

<sup>4</sup> Beyerlein/Lach, GewArch 2007, S. 461 (462) m. w. N.

Mit dem 1956 in kraft getretenen LadSchlG verfolgte der historische Bundesgesetzgeber nämlich den Zweck, am Sonn- oder Feiertag unmittelbar in die Geschäftstätigkeit eingebundene Arbeitnehmer zu schützen. Diese würden – so die einleuchtende Begründung – durch den Einkaufsvorgang eines Dritten zu einer eigenen Werk­­tätigkeit gleichsam gezwungen und letztlich so in ihrer verfassungsrechtlich nach Art. 140 GG i. V. m. Art. 139 WRV geschützten Sonntagsruhe gestört. Dieser Logik folgend hatte aber der Bundesgesetzgeber die klassischen Warenautomaten bereits im Jahre 2003 von den Regelungen zum Ladenschluss ausgenommen, da für ihre Erfassung in den Sonn- und Feiertagsregelungen aus arbeitsrechtlicher Sicht keine Notwendigkeit mehr bestand.<sup>5</sup>

Wie Hippeli richtigerweise in einer Anmerkung zum Beschluss des VGH Kassel konstatiert *„kann aber bei kleinen Containern ohne Verkaufspersonal zur Deckung des Grundbedarfs schwerlich [von der vom VGH Kassel behaupteten, aber nicht näher begründeten Störung der Sonntagsruhe und der seelischen Erhebung anderer] die Rede sein.“*<sup>6</sup>

## **b) Rechtsprechung des VGH Kassel und Gerichte anderer Länder zum Ladenschluss für automatisierte Verkaufseinrichtungen**

Ungeachtet der unter a) genannten dogmatischen Kritikpunkten an der Einordnung von vollautomatisierten Verkaufsmodulen als Verkaufsstätten ist eine gesetzgeberische Intervention – wie hier mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf – unerlässlich. Nur so kann eine Liberalisierung der Ladenöffnungszeiten für technisch neue Formen des Einkaufens erreicht werden.

Eine Änderung der Rechtsprechung des VGH Kassel ist nämlich ohne eine solche Grundentscheidung des Gesetzgebers schlicht nicht zu erwarten. Dafür ist entscheidend zu sehen, dass der VGH Kassel seine Rechtsprechungslinie weit vor der Teo-Märkte-Entscheidung bereits begründete.<sup>7</sup> Keineswegs ist er mit dieser Auffassung allein in der Bundesrepublik Deutschland. Zuletzt hat beispielsweise das Verwaltungsgericht (VG) Hamburg in dieselbe Richtung in Bezug auf Automatenkioske unter dem hamburgischen Landesrecht entschieden.<sup>8</sup>

<sup>5</sup> BT-Drs. 15/396, S. 7.

<sup>6</sup> NVwZ 2024, S. 440 (442).

<sup>7</sup> Zur Illegalität des Betriebs eines mit 18 vollautomatischen und per Fernsteuerung in Betrieb gesetzten Maschinen ausgestatteten Waschcenters an Sonn- und Feiertagen, siehe bereits VGH Kassel, Urt. v. 24.11.1993 – 8 UE 737/92, BeckRS 1993, 894.

<sup>8</sup> VG Hamburg, Beschl. v. 03.11.2023 – 7 E 3608/23, BeckRS 2023, 30398. Leitsätze: *„1. Ein als solcher bezeichneter ‚Automatenkiosk‘, bei dem ohne den Einsatz von Verkaufspersonal in einem dafür vorgesehenen, allgemein zugänglichen Ladenlokal Waren aus einem Sortiment von mehreren hundert Artikeln mittels mehrerer funktional miteinander verbundener automatischer Ausgabegeräte kaufweise an Personen abgegeben werden, die zuvor mithilfe eines dort befindlichen ‚Bestellterminals‘ den Kaufvorgang eingeleitet und den Kaufpreis entrichtet haben, ist eine Verkaufsstelle im Sinne des § 2 Abs. 1 des Hamburgischen Gesetzes zur Regelung der Ladenöffnungszeiten (LÖG HA). 2. Das Feilhalten von Waren im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 2 des Hamburgischen Gesetzes zur Regelung der Ladenöffnungszeiten erfordert keinen direkten Kontakt von Kunden zu einer Verkaufsperson.“*

Insgesamt zeigt die weit divergierende Rechtsprechung in der Bundesrepublik die Notwendigkeit der klaren gesetzgeberischen Positionierung für diese neuen Formen des Einkaufens auf.

Während etwa der VGH München unter dem im Freistaat Bayern fortgeltenden Ladenschlussrecht des Bundes die Sonn- und Feiertagsöffnung von Automatenvideotheken als verfassungskonform erachtete<sup>9</sup>, hielt der VGH Mannheim das Gegenteil für die zwingende Folge aus den verfassungsrechtlichen Erwägungen des Sonn- und Feiertagsschutzes. Dies erfolgte – nota bene – in diametral entgegengesetzter Weise zum Urteil des von einem Wettbewerber zur Erlangung einer einstweiligen Verfügung gegen den Betreiber wegen Erlangen eines wettbewerbswidrigen Vorteils durch Bruch des Ladenschlussrechts angerufenen Oberlandesgericht (OLG) Stuttgart.<sup>10</sup> Der VGH Mannheim hielt dazu den (Meinungs-)Streit zwischen den Gerichten über die richtige Auslegung des einfachgesetzlichen Landesladenöffnungsrechts an den verfassungsrechtlichen Maßstäben fest:

*„Mit [...] [den] Entscheidungen [des BVerfG zum Sonn- und Feiertagsschutz] und den darin enthaltenen Darlegungen zur verfassungsrechtlichen Ausgangslage setzt sich das OLG nicht auseinander. Es begnügt sich vielmehr damit, seinen eigenen, als allein zeitgemäß empfundenen Wertungsansatz an diese Stelle zu setzen. Auf Grundlage dieses Maßstabes könnten jedoch eine Vielzahl gewerblicher Betätigungen die Zulassung an Sonn- und Feiertagen unter Hinweis darauf beanspruchen, sie dienen im Ergebnis der Freizeitgestaltung. Dem Schutzzweck der nach Art. 140 GG i. V. m. Art. 139 WRV verfassungsrechtlich verankerten Sonn- und Feiertagsruhe wird damit jedenfalls nicht gedient. Das BVerfG hat daher das Verbot der Ladenöffnung an Sonn- und Feiertagen selbst für den Fall gebilligt, dass dem Einkaufen infolge von Veränderung der Gewohnheiten für einen Teil der Bevölkerung kein „werktäglicher Charakter“ zukommen und es als Freizeitvergnügen zu betrachten sein sollte [...]. Warum für den Videoverleih anderes gelten müsste, ist der Entscheidung des OLG nicht zu entnehmen.*

*Soweit das OLG Stuttgart darauf verweist, dass in einigen Bundesländern eine ausdrückliche gesetzliche Regelung geschaffen worden ist, um die Videoentleihung auch an Sonn- und Feiertagen zu ermöglichen, lässt sich hieraus nichts für die vertretene Auffassung entnehmen. Vielmehr hat sich der Gesetzgeber des Landes Bad.-Württ. trotz und in Kenntnis der Rspr. der Verwaltungsgerichte des Landes Bad.-Württ. (vgl. LT-Drs. 14/178, S. 4) nicht zu einer gesetzlichen Neuregelung entschieden.“<sup>11</sup>*

<sup>9</sup> VGH München, Urt. v. 26.04.2007 – 24 BV 06.324, NVwZ 2007, S. 1215.

<sup>10</sup> OLG Stuttgart, Urt. v. 05.11.2007 – 2 U 26/07, GewArch 2008, S. 255; im Übrigen a. A. zu OLG Düsseldorf, Urt. v. 11.09.2007 – I-20 U 36/07, GewA 2008, S. 255; Urt. v. 07.09.2010 – I-20 U 21/10, MMR 2011, S. 39.

<sup>11</sup> VGH Mannheim, Beschl. v. 04.03.2008 – 9 S 2811/07, GewA 2008, S. 253 (254).

In Ansehung dieser höchst divergierenden Rechtsprechung in und zwischen den Ländern konstatiert Kollmer, Präsident der Landesbehörde Zentrum Bayern Familie und Soziales, Folgendes:

*„Das Recht des Ladenschlusses und der Ladenöffnung ist nach wie vor eine höchst ideologisch behaftete Rechtsmaterie, die zwischen Arbeitsschutz, Grundrechtsschutz, Gewerbe- und Wettbewerbsrecht oszilliert. Bundes- und Landesgesetzgeber haben sich bislang nicht mit Ruhm „bekleckert“, was Konsequenz, Systematik und Vollziehbarkeit dieser Rechtsmaterie betrifft.“<sup>12</sup>*

Dem ist zuzustimmen. Im Lichte der unterschiedlichen Auffassungen der Gerichte und sich daraus ergebenden massiven Unsicherheiten für Unternehmen und für über die Einhaltung dieser gewerblichen Anforderungen bei neuen Einkaufsmodellen wachenden Kommunen und Landkreise ist es geboten und gut,<sup>13</sup> dass sich der hessische Landesgesetzgeber auf Veranlassung der FDP-Fraktion und der Regierungskoalition aus CDU- und SPD-Fraktion mit der Möglichkeit befasst, eine klare Bereichsausnahme vom Sonn- und Feiertagsschutz für vollautomatisierte Kleinstsupermärkte zu schaffen. Somit vermag er den veränderten Einkaufsgewohnheiten der Bürger im Lande und dem technischen Fortschritt in diesem Bereich der Digitalisierung gerecht zu werden.

## **2. Verfassungskonformität des Gesetzesentwurfs**

### **a. Verfassungsrechtliche Anforderungen**

Die Sonderregelung in § 3 Abs. 2 HLÖG für das Verbot der Öffnung von Verkaufsstellen an Sonn- und Feiertagen entspricht dem in Art. 140 GG i. V. m. Art. 139 WRV enthaltenen Grundsatz, dass der Sonntag und die staatlich anerkannten Feiertage als Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung von Verfassungen wegen geschützt sind.<sup>14</sup>

Der in dieser Regelung vorgesehene Schutz der Sonn- und Feiertage bedeutet, dass Art. 12 Abs. 1 GG – die Freiheit der Berufsausübung (hier also des Einzelhändlers) – an diesen Tagen zwar auch gewährleistet. Gleichzeitig findet die Berufsfreiheit unmittelbar eine Beschränkung durch das grundsätzliche Verbot der Sonn- und Feiertagsarbeit. Mithin hat die „werktägliche Geschäftigkeit“ grundsätzlich zu ruhen. Ausnahmen von der Sonn- und Feiertagsruhe sind

<sup>12</sup> Kollmer, Ladenschluss- und Ladenöffnungsrecht – Entwicklungen 2012 bis 2022, GewArch 2022, S. 355 (362).

<sup>13</sup> Siehe auch die Erklärungen des Fuldaer Oberbürgermeisters zum Vorgehen gegen die Teo-Märkte nolens volens unter <https://www.fuldaerzeitung.de/fulda/stadt-stellung-vgh-beschluss-tegut-teo-maerkte-oberbuergermeister-heiko-wingenfeld-fulda-92760792.html> (Letzter Abruf aller zitierten Internetquellen: 24.06.2024).

<sup>14</sup> Die durch Art. 140 GG aufgenommenen Vorschriften der Weimarer Reichsverfassung und somit auch Art. 139 WRV sind von gleicher Normqualität wie die sonstigen Bestimmungen des Grundgesetzes, vgl. BVerfG, Urt. v. 14.12.1965 – 1 BvR 413, 416/60, NJW 1966, S. 147 Leitsatz 4; Urt. v. 25.03.1980 – 2 BvR 208/76, NJW 1980, S. 1895 Leitsatz 3.

allerdings zur Wahrung höher- oder gleichwertiger Rechtsgüter möglich. So existieren etwa bestimmte Bereichsausnahmen (z. B. für Tankstellen) aber auch für bestimmte Notfälle (dazu unter b. (2)).

Art. 139 WRV verlangt explizit einen „gesetzlichen“ Schutz der Sonn- und Feiertagsruhe.<sup>15</sup> Während also die Institution des Sonn- und Feiertags unmittelbar durch die Verfassung geschützt ist, bedürfen Art und das Ausmaß des Schutzes einer einfachgesetzlichen Ausgestaltung. Der Gesetzgeber darf in seinen Regelungen auch andere Belange als den Schutz der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung zur Geltung bringen; hierfür besteht eine weite Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers (Einschätzungsprärogative). Unantastbar bleibt gleichwohl der Kernbestand an Sonn- und Feiertagsruhe.<sup>16</sup> Bei Beschränkungen der Freiheit der Berufsausübung ist dem Gesetzgeber ein Ausgleich zwischen Art. 140 GG i. V. m. Art. 139 WRV einerseits und Art. 12 Abs. 1 GG andererseits aufgegeben.

Der Schutzzweck der Art. 140 GG i. V. m. Art. 139 WRV ist nicht auf einen religiösen oder weltanschaulichen Sinngehalt der Sonn- und Feiertage i. S. d. Religions- und Weltanschauungsfreiheit nach Art. 4 GG beschränkt, wenngleich der sakrale Charakter des Sonntags der historische Ursprung der Regelung ist.<sup>17</sup> Umfasst ist selbstredend auch die Möglichkeit der Religionsausübung an Sonn- und Feiertagen. Letztlich aber zielt die Regelung in der säkularisierten Gesellschafts- und Staatsordnung gleichermaßen auf die Verfolgung profaner Ziele wie die der persönlichen Ruhe, der Zeit für sich allein oder mit Freunden und Familie.

Vor diesem Hintergrund soll an den Sonn- und Feiertagen die Geschäftstätigkeit in Form der Erwerbsarbeit, insbesondere der Verrichtung abhängiger Arbeit, ruhen, damit der Einzelne diese Tage allein oder in Gemeinschaft mit anderen ungehindert von werktäglichen Verpflichtungen und Beanspruchungen nutzen kann. Von Bedeutung ist auch die Möglichkeit zur zeitlichen Verzahnung des sozialen Lebens der Bürger und insbesondere zur gemeinsamen Freizeit und gemeinsamen Gestaltung des Familienlebens. Besonders wichtig ist, dass die Bürger sich an Sonn- und Feiertagen von der beruflichen Tätigkeit erholen und das tun können, was sie je individuell für die Verwirklichung ihrer persönlichen Ziele und als Ausgleich für den Alltag als wichtig ansehen. Die von Art. 139 WRV ebenfalls erfasste seelische Erhebung soll allen Menschen unbeschadet einer religiösen Bindung zuteilwerden können.

---

<sup>15</sup> Wortlaut der Vorschrift: *„Der Sonntag und die staatlich anerkannten Feiertage bleiben als Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung gesetzlich geschützt.“*

<sup>16</sup> Vgl. auch BVerfG, Beschl. v. 18.09.1995 – 1 BvR 1456/95, NJW 1995, S. 3378 (3379).

<sup>17</sup> Zur teilweisen Verfassungswidrigkeit des Berliner Ladenöffnungsgesetzes BVerfG, Urt. v. 01.12.2009 – 1 BvR 2857/07 NVwZ 2010, S. 570 Rn. 140. In Bezug auf die zu großzügige Regelung der Sonn- und Feiertagsöffnungen erläutert das BVerfG die Genese der Vorschrift unter Verweis auf den Berichterstatter, den Abgeordneten Mausbach (Zentrumspartei), der feststellte, die Bestimmung schütze die „öffentliche Sitte“ und die christliche Tradition und Religionsausübung. Die großen geschichtlichen Bestandteile der Kultusausübung enthielten aber auch wertvolle Freiheitsrechte für die Einzelnen; und gerade diese Seite der Sonntagsruhe, die „Schonung der Freiheit“ und der „sozialen Gleichwertigkeit aller Klassen“, sei darin angesprochen (vgl. Heilfron, Die Deutsche Nationalversammlung im Jahre 1919, 6. Bd., 1920, S. 4007).

Der Gesetzgeber kann im Rahmen seines Gestaltungsspielraums auf eine geänderte soziale Wirklichkeit, und zwar insbesondere auf Änderungen im Freizeitverhalten, Rücksicht nehmen.

Allerdings führt der Schutz der Verwirklichung von Freizeitwünschen der Bürger insoweit zu einem Konflikt, als diese auf die Bereitstellung von Leistungen angewiesen sind, die ihrerseits Arbeitseinsatz der Anbieter solcher Leistungen erfordern. Die Arbeit in Verkaufsstellen an Sonn- und Feiertagen kann insoweit der Freizeitgestaltung der nicht arbeitenden Bevölkerung dienen. Dies beeinträchtigt aber die dort Beschäftigten in ihrer Gestaltung des Sonn- und Feiertags. Insbesondere ist „Arbeit für den Sonn- und Feiertag“, aber zum Teil auch die „Arbeit trotz des Sonn- und Feiertags“ seit jeher zulässig. Im Falle der Arbeit für den Sonn- und Feiertag kann die Abwägung zwischen den Freizeitbelangen der Bevölkerung und der Belastung der Arbeitnehmer durch Arbeit eher zum Zurücktreten des Sonn- und Feiertagsschutzes der betreffenden Arbeitnehmer führen als bei der Arbeit trotz Sonn- und Feiertag. Stets aber muss ein hinreichendes Niveau des Sonn- und Feiertagsschutzes gewahrt bleiben.<sup>18</sup>

## **b. Einhaltung durch den Entwurf**

Mit dem vorliegenden Entwurf des Dritten Gesetzes zur Änderung des Hessischen Ladenöffnungsgesetzes wird der verfassungsrechtlich gebotene Schutz der Sonntage und der staatlich anerkannten Feiertage als Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung gewahrt. Es handelt sich mit der Öffnung von rein automatisiert betriebenen Kleinstsupermärkten bei einer starken Begrenzung des Sortiments auf das Notwendige<sup>19</sup> sowie der Verkaufsfläche von max. 120 qm und damit auf die Grundversorgung der Bürger um eine äußerst restriktive Ausnahmeregelung im Sinne der Rechtsprechung des BVerfG.

### **(1) Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers anhand der vorhandenen Begründung des Gesetzesentwurfs grundsätzlich gewahrt**

Die Freigabe des Betriebs von automatisierten Kleinstsupermärkten und die damit verbundene – geringfügige – Lockerung des Sonn- und Feiertagsschutzes sind durch hinreichende sachliche Gründe gerechtfertigt.

Nach der Begründung zum Gesetzesentwurf Gesetzesmaterialien soll damit die Regelungslage den sich fortentwickelnden gesellschaftlichen Rahmenbedingungen angepasst werden. Zum Beispiel besteht für Senioren die Möglichkeit, an Sonntagen Kleinigkeiten zu besorgen und die Gelegenheit zu nutzen, Menschen zu treffen und so Kontakte außerhalb ihrer Wohnung zu pflegen. Für Menschen aller Altersgruppen insbesondere auf dem Dorf aber auch in städtischen

<sup>18</sup> Vgl. zum Ganzen das Urteil zur Verfassungsmäßigkeit des LadSchlG BVerfG, Ur. v. 09.06.2004 – 1 BvR 636/02, NJW 2004, S. 2363 (2370) m. w. N.

<sup>19</sup> § 2 Abs. 2 Nr. 2 und § 2 Abs. 1 Nr. 5 HLöG-E: „Waren des täglichen Ge- und Verbrauchs' Lebens- und Genussmittel, Erzeugnisse für den Haushaltsbedarf und Hygieneartikel“.

Quartieren können kleine sonntägliche Besorgungen die Option zu nachbarschaftlicher Begegnung und Kommunikation eröffnen, sodass ein Raum des sozialen Miteinanders mit weiteren Angeboten gestaltet werden kann.<sup>20</sup>

Zugleich soll der Aspekt der Verbesserung der Rahmenbedingungen für gute Lebensqualität und attraktive Lebensräume mit dem Gesetzesentwurf verfolgt werden. Insbesondere im ländlichen Raum soll diese beschränkte Form der Sonn- und Feiertagsöffnung gerade auch unter dem Gesichtspunkt der Gleichwertigkeit der Lebensräume – im Vergleich zu städtischen Regionen – erfolgen.<sup>21</sup> Hier ließe sich ergänzen, dass gerade in den (groß-)städtischen Regionen des Landes auch am Wochenende unter dem geltenden HLöG legal geöffnete Einkaufsmöglichkeiten bestehen (etwa Supermärkte an Flughäfen, Fernbahnhöfen oder Kioske)<sup>22</sup>, die es (so) in den ländlichen Regionen jedenfalls nicht gibt.<sup>23</sup>

In Bezug auf die ländlichen Regionen ist auch zu erwähnen, dass sich hier gerade Tankstellen mit einem äußerst breiten Sortiment an – objektiv betrachtet – nicht nur Reisebedarf positionieren. Man frage sich nur an welchen Reisenden sich die zahllosen (hochprozentigen) Alkoholika oder Tiefkühlpizza richten?<sup>24</sup>

## **(2) Auch Wahrung des Arbeitszeit- und Arbeitsschutzrechts der Arbeitnehmer**

Auch das Arbeitszeit- und Arbeitsschutzrecht als wesentliche Schutzzwecke des Ladenschluss- bzw. Ladenöffnungsrechts sind nicht berührt.<sup>25</sup>

Ausweislich der Begründung zum Entwurf soll ein Auffüllen von Regalen oder Reinigen der Kleinstsupermärkte nur an Werktagen erfolgen.<sup>26</sup> Somit ist lediglich eine (verfassungsrechtlich) zulässige Arbeit „für den Sonntag“ gegeben. Sofern in Einzelfällen – etwa bei Störungen der digital betriebenen Verkaufsmodule – Arbeitnehmer entsandt werden müssen, um in „Not“ geratenen Kunden zu helfen (sei es etwa durch sich nicht öffnende Türen, die Kunden im Kleinstsupermarkt einsperren), kann auf die Ausnahnevorschrift des § 14 des Arbeitszeit-

<sup>20</sup> LT-Drs. 21/523, S. 4, 5 f.

<sup>21</sup> LT-Drs. 21/523, S. 5.

<sup>22</sup> Vgl. § 4 Abs. 2 Nr. 2 und 3 HLöG.

<sup>23</sup> Vgl. auch Kollmer, Ladenschluss- und Ladenöffnungsrecht – Entwicklungen 2012 bis 2022, GewArch 2022, S. 355 (359).

<sup>24</sup> In diesem Kontext ist auch auf eine erneut gegen die Rechtssicherheit für Gewerbetreibende und Kunden sprechende Entscheidung des VG Aachen hinzuweisen. Es entschied im Jahre 2016 nämlich, dass die Legalausnahme für den Verkauf von Reisebedarf auch an Sonn- und Feiertagen an Tankstellen nicht analog für Kioske gilt. Kioske müssen sich also an die üblichen Ladenöffnungszeiten halten, VG Aachen, Beschl. v. 15.01.2016 – 6 L 391/15, BeckRS 2016, 41780.

<sup>25</sup> Ungeachtet der Frage, dass die Länder hier ohnehin keine Gesetzgebungskompetenz haben, siehe nur BVerfG, Beschl. v. 14.01.2015 – 1 BvR 931/12, NVwZ 2015, S. 582 Leitsatz 1;

<sup>26</sup> LT-Drs. 21/523, S. 5; vgl. auch Vollzugshinweise zum „Gesetz über den Ladenschluß“ Schreiben des Bayerischen Staatsministeriums für Familie, Arbeit und Soziales vom 27.08.2021, Az. I5/6131-1/411, S. 1.

gesetzes (ArbZG), die Arbeiten auch an Sonn- und Feiertagen zur Bewältigung von Notfällen und außergewöhnlichen Krisensituationen erlaubt, zurückgegriffen werden.

Danach sind Notfälle und außergewöhnliche Fälle ungewöhnliche, vom Willen der Betroffenen unabhängige, nicht vorhersehbare Ereignisse. Dabei dürfen die Umstände weder regelmäßig eintreten noch voraussehbar sein.<sup>27</sup> Zudem muss ein unverhältnismäßiger Schaden drohen. Diesbezüglich ist eine Güterabwägung vorzunehmen. Entscheidender Prüfpunkt ist, ob sich die Einschränkung der Schutzgüter des ArbZG, also der Sonn- und Feiertagsschutz der Arbeitnehmer, gegenüber den durch das schädigende Ereignis bedrohten Rechtsgütern oder rechtlich geschützten Interessen als das geringere Übel darstellt.<sup>28</sup> Die Tatbestandsvoraussetzungen eines solchen „Notfalles“ oder „außergewöhnlichen Falles“ sind stets am Einzelfall zu begründen. Dabei ist zu bedenken, dass § 14 ArbZG von Verfassungs wegen und nach dem Bundesarbeitsgericht (BAG) restriktiv auszulegen bzw. eng anzuwenden ist.<sup>29</sup>

Für die digitalen Kleinstsupermärkte bedeutet dies:

Regelmäßig eintretende Krisensituationen, die sich aus der Eigenart der betrieblichen Tätigkeit mit einer gewissen Häufigkeit ergeben, sind mithin keine Notfälle i. S. d. § 14 Abs. 1 ArbZG. Dies soll nach einer älteren Entscheidung des VG Köln beispielsweise für im gewöhnlichen Betrieb einer IT-Anlage auftretende Störungen gelten; diese seien vom Arbeitgeber mit entsprechenden Reserven einzuplanen.<sup>30</sup> Diese Auffassung ist angesichts der zunehmenden Bedeutung und Komplexität von IT-Systemen sehr zweifelhaft, sodass in der Literatur richtigerweise davon ausgegangen wird, dass dies nicht für überraschend auftretende und zu gravierenden Schäden führende Störungen gilt, etwa bei Hacker-Attacken.<sup>31</sup> Somit dürfte etwa ein eingeschlossener Kunde im Kleinstsupermarkt wegen – z. B. tatsächlich aufgrund eines Hackerangriffs – sich nicht mehr öffnender Türen durchaus einen Sonn- oder Feiertageinsatz eines Mitarbeiters rechtfertigen. Dies ist allerdings vom Einzelfall abhängig; den Marktbetreibern ist zu raten, die nötigen Vorkehrungen zu treffen, dass auch in Notfällen Kunden weitgehend ohne (physische Präsenz von) Arbeitnehmer(n) des Betreibers geholfen werden kann.

<sup>27</sup> BAG, Urt. v. 17.09.1986 – 5 AZR 369/85, BeckRS 1986, 30718337.

<sup>28</sup> BAG, Urt. v. 17.09.1986 – 5 AZR 369/85, BeckRS 1986, 30718337.

<sup>29</sup> So auch VG Berlin, Urt. v. 30.11.2011 – 35 K 388/09, BeckRS 2012, 46252 gegen die Zulässigkeit von Abschlussarbeiten nach Ladenschluss samstags nach 24 Uhr.

<sup>30</sup> VG Köln, Urt. v. 05.09.1989 – 1 K 1753/88, GewA 1990, S. 360: „An Sonn- und Feiertagen auftretende Bedürfnisse, deren unaufschiebbare Befriedigung ohne Bargeld unterbleiben müßte und die deshalb für ein solches Rechenzentrum eine Ausnahme vom Sonntagsarbeitsverbot rechtfertigen würde (§ 105e GewO), sind nicht erkennbar.“

<sup>31</sup> So auch Baeck/Deutsch/Winzer, in: dies. (Hrsg.), 4. Aufl. 2020, ArbZG § 14 Rn. 9; Kock, in: BeckOK ArbR, 71. Ed. 01.03.2024, ArbZG § 14 Rn. 2.2.

### **(3) Weitere mögliche und ggf. in die Begründung aufzunehmende Gründe für die Gesetzesänderung: Ausgleich von Wettbewerbsnachteilen in Grenzregionen**

Es könnte ferner auch die Befürchtung von Wettbewerbsnachteilen für den Standort Hessen als Grund für die Gesetzesänderung angeführt werden. Sicherlich existiert keine Grenzregionsproblematik zu den Nachbarländern der Bundesrepublik Deutschland, in denen schlicht keine oder weitaus liberalere Ladenschlussregelungen bestehen. So erlaubt das Land Nordrhein-Westfalen die Rund-um-die-Uhr-Öffnung von automatisierten Läden gerade im ländlichen Bereich (und damit mutmaßlich auch in den Grenzregionen zum Land Hessen).<sup>32</sup>

Der Freistaat Bayern nutzte das Argument der Grenzregionen zu Österreich oder Tschechien für liberalisierte Tankstellenöffnungszeiten – und zwar für Tankstellen im ganzen Freistaat.<sup>33</sup> Jedenfalls besteht in anderen – Hessen benachbarten – Ländern der Bundesrepublik Deutschland eine liberalere Rechtsprechung für die Öffnung vollautomatisierter Verkaufsstätten an Sonn- und Feiertagen, wie unter 1. b. aufgezeigt.

Auch darf der Gesetzgeber wirtschafts- und beschäftigungspolitische Erwägungen sowie den grundrechtlich geschützten Positionen der Anlagenbetreiber und der potenziellen Kunden ein höheres Gewicht beimessen. Dies ist verfassungsrechtlich schon wegen der geringen Auswirkungen liberaler Öffnungszeiten von automatisierten Verkaufsmöbeln (wie auch von Tankstellen) auf den Sonn- und Feiertagsschutz nicht zu beanstanden. Insbesondere werden die Grenzen des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums nicht dadurch überschritten, dass die Zulassung des Betriebs von vollautomatisierten Kleinstsupermärkten für das gesamte Gebiet des Landes Hessen ermöglicht wird und dies nicht auf die Grenzregion zu denjenigen Ländern, die eine liberale Haltung hierzu einnehmen, beschränkt wird.<sup>34</sup>

Auch ohne eine Einfügung dieser Aspekte in die Gesetzesbegründung für die Dritte Änderung des HLÖG bleibt aber der Gesetzesentwurf verfassungskonform. Sollte der Landtag sich zur Aufnahme dieser Begründungsaspekte entscheiden, ohne eine statistische, wissenschaftliche Analyse zu den Auswirkungen vorzunehmen, wäre selbst dies unproblematisch. Denn auch ohne tiefgehende tatsächliche Ermittlungen und fachliche Abwägungen vorzunehmen, oder wenn der Gesetzgeber die für den Erlass der Vorschriften maßgeblichen Gründe nicht ausreichend dargelegt haben sollte, führen sie nicht zur Verfassungswidrigkeit der Norm. Der getroffenen Regelung darf – im Falle einer verfassungsgerichtlichen Überprüfung – lediglich aus objektiver Sicht nicht jeder sachlich einleuchtende Grund fehlen.<sup>35</sup>

---

<sup>32</sup> Vgl. dazu die aktuelle Berichterstattung unter <https://www.bild.de/politik/inland/buerokratie-irrsinn-ladenschluss-auch-fuer-verkaufsautomaten-666973edc674eb2c4b563acc>.

<sup>33</sup> LT-Dr 15/4588, S. 1, 3.

<sup>34</sup> Zum Betrieb von Autowaschanlagen an Sonn- und Feiertagen in Bayern BayVerfGH, Urt. v. 27.02.2012 – Vf. 4-VII/11, NVwZ-RR 2012, S. 537 (540).

<sup>35</sup> Siehe erneut BayVerfGH, Urt. v. 27.02.2012 – Vf. 4-VII/11, NVwZ-RR 2012, S. 537 (540).

Insofern ist auch unerheblich, ob im Hinblick auf den aus dem christlichen Sonntagsschutz stammende Verfassungsgebot des Art. 140 GG i. V. m. Art. 139 WRV, heute überhaupt noch von einer „christlichen“ Gesellschaft in Hessen gesprochen werden könne. Dies ist zum einen ein rein formalistisches Argument, wenn etwa Hippeli von nur noch unter 50 % Kirchenmitgliedern spricht, sodass der Sonntagsschutz deshalb jedenfalls verfassungspraktisch nur noch bedingt gerechtfertigt sei.<sup>36</sup> Tatsache ist indessen, dass der Austritt aus der öffentlich-rechtlichen Körperschaft nicht gleichzeitig den Abfall vom christlichen Glauben bedeutet und auch nicht ein Votum gegen den gesetzlichen Schutz des Sonntags ist.<sup>37</sup>

Vielmehr lässt sich das Argument wie folgt (ver-)wenden: Auch in Ländern mit einer größeren Identifikation mit dem Christentum (auch ohne eine öffentlich-rechtlich konstituierte und von der Verfassung geschützte christliche Kirche) besteht kein strenger oder per se kein gesetzlicher Sonn- und Feiertagsschutz im Hinblick auf die Ladenöffnung. Dies betrifft zahlreiche Länder Europas, wie die Republik Irland, Italien, Belgien, Frankreich oder Polen;<sup>38</sup> freilich findet hier der Schutz der Arbeitnehmer auch Berücksichtigung, zumeist durch rigidere Arbeitszeit- bzw. Arbeitsschutzvorschriften.

Zudem könnte im Zusammenhang mit den positiven Erfahrungen anderer europäischer (Flächen-)Länder mit der Sonn- und Feiertagsöffnung von Automaten-Supermärkten argumentieren, denn etwa die skandinavischen Länder praktizieren dies seit Längerem.<sup>39</sup>

#### **(4) Gesamtbetrachtung und Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers**

Die vorstehend dargestellte Gemengelage anhand der vorhandenen Begründung und der möglichen zusätzlichen Gründe hält die verfassungsrechtlichen Grenzen ein. Der Gesetzgeber darf hier im Rahmen seines Einschätzungs- und Gestaltungsspielraums die Abwägung stärker zugunsten des einen oder des anderen Gesichtspunktes treffen. Ob man die hinter dem

<sup>36</sup> So geben in Umfragen regelmäßig bundesweit etwa 60 % der Deutschen an, an einen Gott zu glauben, vgl. <https://fowid.de/meldung/persoener-gott-16-19-prozent>.

<sup>37</sup> Vgl. die Zahlen aus dem Jahre 2016, wonach knappe Mehrheit von 54 Prozent gegen Sonntags-Shopping. 41 Prozent stimmten in der Umfrage dafür, siehe <https://yougov.de/travel/articles/15718-verbraucher-geschaeft-sollen-sonntags-geschlossen>; <https://de.statista.com/infografik/9589/umfrage-sollten-geschaeft-sonntags-geoeffnet-haben/>.

<sup>38</sup> Vgl. den Überblick über tatsächliche Ladenöffnungszeiten in Europa in den 1990er Jahren bei BT-Drs. 14/2489, S. 29; BR-Drs. 910/95, S. 6; für Frankreich siehe Szönyi, Die Sonntagsöffnung im Handel als Wettbewerbsparameter in Frankreich, GRUR Int 1996, S. 1196 – 1201; speziell für Belgien Kollmer, Ladenschluss- und Ladenöffnungsrecht – Entwicklungen 2012 bis 2022, GewArch 2022, S. 355 (356): „Betrachtet man die Vorschriften der anderen europäischen und nichteuropäischen Länder, so kann das Ladenschlussrecht und das Ladenöffnungsrecht gar als Kuriosum im internationalen Kontext betrachtet werden. Zumal es auch andere Methoden gibt, Beschäftigte zu schützen und den Wettbewerb zu wahren, wie dies Länder wie zum Beispiel Belgien mit einem rigiden Tarifvertragsrecht vormachen; dort sind die allermeisten Geschäfte ab 18:00 Uhr Kraft tarifvertraglicher Regelungen geschlossen mit Ausnahme der kleineren Läden wie die Night Shops, und mit Ausnahme von bestimmten Supermärkten zur Versorgung der Bevölkerung im ländlichen Raum und in großen Städten.“

<sup>39</sup> Siehe nur die Bemerkungen bei Kollmer, Ladenschluss- und Ladenöffnungsrecht – Entwicklungen 2012 bis 2022, GewArch 2022, S. 355 (356).

Gesetzentwurf erblickte Grundhaltung der landesrechtlichen Regelung rechtspolitisch richtig findet oder nicht, ist die eine Sache. Sie erreicht aber in ihrer Ausgestaltung insgesamt kein Intensitätsniveau, das es aus verfassungsrechtlicher Sicht geboten erscheinen lässt, den Gesetzgeber an einer – je nach politischer Einschätzung – mehr oder weniger optimalen Auswahlentscheidung unter mehreren Schutzmodellen zu hindern.

### **3. Grundsätzliche Zweck- und Rechtmäßigkeit des Gesetzesentwurfs im Detail, aber ggf. zu überdenkende flächenmäßige Begrenzung**

Die Begründung zum Gesetzesentwurf geht davon aus, dass eine Beschränkung auf 120 qm erfolgen soll und die Berechnung anhand der reinen Verkaufsfläche erfolgen soll:

*„Die Begrenzung bezieht sich ausdrücklich nur auf die unmittelbare Verkaufsfläche. Lagerflächen und sonstige Betriebs- und Nebenflächen sind nicht zur Bewertung heranzuziehen.“<sup>40</sup>*

Diese Festlegung sollte aus zwei Gesichtspunkten überdacht werden. Es sollte zum ersten in der Gesetzesbegründung die Anknüpfung an den bauplanungsrechtlichen Verkaufsflächenbegriff und dessen Berechnung gewählt werden. Zum zweiten sollte die Fläche auf 100 qm begrenzt werden.

#### **a. Heranziehung des bauplanungsrechtlichen Verkaufsflächenbegriffs wegen größerer Rechtssicherheit**

##### **(1) Bundes- und Landesgesetzgebung verweist u. a. auch auf bauplanungsrechtlichen Verkaufsflächenbegriff. Hier speziell: Leichterer Gesetzesvollzug für Bauaufsichtsbehörden und Gewerbeaufsichtsämter**

Der bauplanungsrechtliche Begriff der Verkaufsfläche – an den sich sowohl der hessische Gesetzgeber bei Erlass des HLöG im Jahr 2006<sup>41</sup> als auch der Bundesgesetzgeber für das LadSchlG in der Vergangenheit durchaus auch orientier(t)en<sup>42</sup> – ist durch die Rechtsprechung

<sup>40</sup> LT-Drs. 21/523, S. 5.

<sup>41</sup> Siehe die Gesetzesbegründung zu § 4 HLöG (Sonderöffnungszeiten) in LT-Drs. 16/5959, S. 13: „Zum anderen können für die Ausfüllung der Begrifflichkeit "der auf das für diese Zwecke erforderliche Maß der Verkaufsflächen" keine sachlichen Kriterien herangezogen werden. Begrenzungen ergeben sich vielmehr auf der Grundlage der bauplanerisch vorgesehenen und zugelassenen Verkaufsflächen sowie des Versorgungsbedarfs und der -wünsche des Passagier- und Besucheraufkommens.“

<sup>42</sup> Vgl. Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung in BT-Drs. 11/1462, S. 5: „Der Ausschuß teilte die Auffassung der Mitglieder der Fraktion der SPD, daß dann keine Befürchtung bestehe, es könne zur Entwicklung eines allgemeinen Einkaufszentrums am Flughafen Frankfurt führen, wenn die Landesregierung in Hessen weiterhin an der im geltenden Recht festgelegten Beschränkung der Größe der Verkaufsflächen festhalte. Dabei werde den Regelungen über die Größe der Verkaufsfläche eine weitere eingrenzende Wirkung beigemessen, wobei die Bestimmungen der Baunutzungsverordnung eine zusätzliche Kontrollmöglichkeit bedeuteten. Es sei Aufgabe der Landesregierungen, Mißbräuche zu verhindern, insbesondere durch eine exakte Begrenzung der Größe der

ausreichend ausdifferenziert. Die in der Begründung zum vorliegenden Gesetzesentwurf erfolgende Bezugnahme auf die „reine“ Verkaufsfläche intendiert zwar einen einfacheren Gesetzesvollzug durch die Gewerbeaufsichtsämter. Ob die Ermittlung der reinen Verkaufsfläche in der Praxis – insbesondere für Teo-Markt-ähnliche Verkaufsmodule – leichter ist, als die Ermittlung der bauplanungsrechtlichen Verkaufsfläche, ist zumindest fraglich. Einerseits verwendet der Freistaat Bayern in seinen Vollzugshinweisen zum „Gesetz über den Ladenschluß“ (anlässlich der Einordnung von digitalen Kleinstsupermärkten gerade nicht als Verkaufsstellen) ebenso die Bemessungsformel der reinen Verkaufsfläche, die er auf 100 Quadratmeter begrenzt (dazu unten b.).<sup>43</sup>

Andererseits spricht für die Wahl der Verkaufsfläche nach der bauplanungsrechtlichen Definition die Erwägung, dass auch digitale Kleinstsupermärkte, insbesondere in dem Falle der Errichtung von Läden speziell für diesen Zweck und nicht integrierte, abtrennbare Einheiten größerer Supermärkte oder Kaufhäuser, bauplanungsrechtlich gewerbliche Nutzungen sind. Deren Er- und Einrichtung bedarf deshalb im Regelfall der bauaufsichtlichen Genehmigung (im Falle der Neuerrichtung der Baugenehmigung; bei bestehenden Läden bzw. Vorhaben ggf. in Gestalt einer Nutzungsänderungsgenehmigung). Diese Genehmigung wird in jedem Falle im bauaufsichtlichen Verfahren von der zuständigen unteren Bauaufsichtsbehörde, im Einvernehmen mit der Gemeinde und unter Einbeziehung der Fachbehörden, wie der Gewerbeaufsicht, erteilt (dazu sogleich).

Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) hat höchstrichterlich geklärt, dass beispielsweise bei Selbstbedienungsläden auch die Flächen des Windfangs und des Kassenvorraums (einschließlich eines Bereichs zum Einpacken der Ware und Entsorgen des Verpackungsmaterials) zur Verkaufsfläche zählen. Denn auch sie prägen in städtebaulicher Hinsicht die Attraktivität und Wettbewerbsfähigkeit des jeweiligen Ladens. Gleiches gilt für Gänge, Treppen, Standflächen für Einrichtungsgegenstände, Schaufenster und Freiflächen. Hinsichtlich der Bereiche, in denen bei Selbstbedienungsläden die notwendigen Einkaufswagen oder auch -körbe abgestellt sind, ist dagegen zu differenzieren: Nur solche Bereiche, die im Gebäude liegen, zählen zur Verkaufsfläche.<sup>44</sup>

Diese räumlich weitreichende Definition der Verkaufsfläche ist vor dem öffentlich-bau-rechtlichen Hintergrund als Ordnungs- und Steuerungsrecht zu verstehen: So kommt es nämlich bei Prüfung bzw. Beantragung der Erweiterung eines Einzelhandelsbetriebes nicht lediglich auf die erweiterte Verkaufsfläche an, sondern auf das Gesamtvorhaben in seiner durch die

---

*Verkaufsflächen auf dem Flug- oder Fährhafen, wie dies in den bislang erlassenen Rechtsverordnungen auch geschehen sei."*

<sup>43</sup> Vollzugshinweise zum „Gesetz über den Ladenschluß“ Schreiben des Bayerischen Staatsministeriums für Familie, Arbeit und Soziales vom 27.08.2021, Az. I5/6131-1/411, S. 1.

<sup>44</sup> Entsprechende Abstellbereiche innerhalb des Gebäudes können hingegen nicht anders betrachtet werden, als die Fläche des Kassenvorraums. Inzwischen hat das BVerwG entschieden, dass die überdachte Abstellfläche für Einkaufswagen außerhalb des Gebäudes nicht in die Verkaufsfläche einzu-beziehen ist (BVerwG, Urt. v. 09.11.2016 – 4 C 1.16, ZfBR 2017, S. 266).

Erweiterung geänderten Gestalt. Maßgeblich ist die Gesamtverkaufsfläche des Betriebs, also das vom Bauherrn angestrebte Ergebnis seiner Baumaßnahme.<sup>45</sup>

Wird nun etwa ein Teo-Markt mit einer laut der Internetseite des Digitalisierungspartners – der SAP SE – des Betreibers Tegut „Größe von 50 qm“ geplant und soll eine Erweiterung erfahren, wäre nach dem vorliegenden Entwurf des HLöG keine einheitliche – ladenöffnungsrechtliche sowie baurechtliche – Gesamtbetrachtung vorzunehmen, sondern eine getrennte Betrachtung. Dies gilt zum einen für den Bauherrn und Betreiber, zum anderen für die im Baugenehmigungsverfahren beteiligten Behörden, namentlich die sich an der o. g. Rechtsprechung orientierenden Bauaufsichtsbehörde und der insbesondere auf die im (Entwurf des) HLöG festgelegten Grenzen schauende Gewerbeaufsicht.

Die Wahl des bauplanungsrechtlichen Verkaufsflächenbegriffs könnte also zumindest bei den speziell als digitalen Kleinstsupermärkten errichteten Vorhaben zu einer Prozessvereinfachung für die Behörden und die Betreiber führen.

## **(2)Vereinfachung auch von digitalen Kleinstsupermärkten in der Bauleitplanung bei übereinstimmenden Verkaufsflächenbegriffen**

Daneben kann auch für die Kommunen in der ohnehin fehleranfälligen planungsrechtlichen Feinsteuerung nach § 1 Abs. 9 BauNVO eine unterschiedliche Berechnung der maximalen Verkaufsflächengröße problematisch sein: So kann in Bauleitplänen durchaus ein Nachbarschaftsladen bzw. ein Convenience-Store, ein Kiosk, eine Trinkhalle ein Tankstellen-shop ausnahmsweise einen zulässigen Betriebstyp umschreiben. Dabei muss die Bezeichnung dieser Nutzungsart lediglich in der realen Lebenswelt überhaupt existieren;<sup>46</sup> dies kann mithin auch ein vollautomatisierter Laden sein.<sup>47</sup>

Dazu reicht die Angabe der Verkaufsfläche allein allerdings nicht aus, weil damit – mit Ausnahme der Differenzierung großflächigen bzw. kleinflächigen Einzelhandels – kein bestimmter

---

<sup>45</sup> So Schrödter/Wahlhäuser, in: Schrödter (Hrsg.), Baugesetzbuch, 9. Aufl. 2019, BauGB, § 1 Rn. 447 – 463 m. w. N. auf die Rechtsprechung.

<sup>46</sup> Zum Ganzen Festsetzungsmöglichkeiten nach Betriebstyp siehe Schrödter/Wahlhäuser, in: Schrödter (Hrsg.), Baugesetzbuch, 9. Aufl. 2019, BauGB, § 1 Rn. 460 f. m. w. N. auf die Rechtsprechung.

<sup>47</sup> Siehe beispielsweise zur Festsetzung eines „Leipziger Ladens“, als eine Beschreibung für Läden mit bis zu 140 qm nur OVG Bautzen, Urt. v. 09.02.2016 – 1 A 415.13, BeckRS 2016, 47587; siehe zur Möglichkeit von Ausnahmen zugunsten des „Magdeburger Ladens“ als kleinflächiger Einzelhandelsbetrieb von maximal 100 qm sowie zur Unzulässigkeit einer Kontingentierung von Verkaufsflächen in einem Teilbereich des Plangebiets, sofern nicht die gebietsbezogene mit der vorhabenbezogenen Verkaufsflächenbeschränkung identisch ist OVG Magdeburg, Urt. v. 21.09.2016 – 2 K 113.14, BeckRS 2017, 1067 und zur Notwendigkeit, beim Einzelhandelsausschluss an einen bestimmten Anlagentyp anzuknüpfen und nicht nur an Verkaufsflächen OVG Magdeburg, Urt. v. 17.05.2017 – 2 K 51.15, BeckRS 2017, 116063; vgl. aus der Literatur dazu auch Söfker, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger (Hrsg.), Baugesetzbuch, Werkstand: 153. EL Januar 2024, BauNVO, § 11 Rn. 119a.

Betriebstyp beschrieben wird.<sup>48</sup> Wenn überdies nun unterschiedliche „Verkaufsflächen“-Begriffe verwendet werden, könnte dies für einige Verwirrung auf kommunalpolitischer Ebene beim bzw. nach dem Erlass eines explizit digitale Kleinstsupermärkte berücksichtigenden Bauleitplanes sorgen.<sup>49</sup>

**b. Empfehlung der Beschränkung der Verkaufsfläche auf 100 qm: Marktdürfnisse für digitale Mini-„Tante-Emma-Läden“ bisher deutlich darunter**

Die maximale Verkaufsflächengröße von 120 qm könnte für die Kommunen und Landkreise (insbesondere für die Gewerbeaufsichtsämter) m. E. zu Problemen führen. Eine Beschränkung auf 100 qm empfiehlt sich hier eher. Hierzu sei auf die entsprechende Größenangabe im ursprünglichen FDP-Entwurf für dieses Gesetz verwiesen sowie auf die geltenden Regelungen in anderen Ländern, namentlich im Freistaat Bayern.<sup>50</sup>

Die Erwägungen, die zu meinem Vorschlag der 100 qm-Grenze führen, sind nicht feststehende Planungsgrößenordnungen und stellen auch keine generelle rechtlich-normative Kritik am Entwurf dar; auch die Festlegung auf 120 qm ändert nichts an der Verfassungsmäßigkeit des Gesetzesentwurfs. Vielmehr sind es neben den o. g. tatsächliche, wirtschaftliche, politische und baurechtliche Erwägungen, die für eine 100 qm-Grenze sprechen:

So experimentierte auch die REWE-Gruppe mit automatischen Minisupermärkten:

*„Auf einer Verkaufsfläche von rund 39 Quadratmetern – lokal im Ort gelegen und ohne Personal betrieben – kann der Kunde an sieben Tagen und täglich 24 Stunden einkaufen. Dabei kann er aus einem Sortiment von rund 700 Artikeln auswählen. [...]. Das Sortiment reicht von frischem Obst und Gemüse, Molkerei- und Tiefkühlprodukten über Trockensortiment, alkoholfreie Getränke bis hin zur Zahnbürste und dem Zigarettensautomaten.“<sup>51</sup>*

Auch die Teo-Märkte verfügen über eine wesentlich unter 120 qm liegende Größe:

<sup>48</sup> Siehe erneut Schrödter/Wahlhäuser, in: Schrödter (Hrsg.), Baugesetzbuch, 9. Aufl. 2019, BauGB, § 1 Rn. 460 f.

<sup>49</sup> Zunächst ist bauplanungsrechtlich festzuhalten, dass Läden, die der Nahversorgung dienen, in jeder dem Wohnen (auch) dienenden Gebietsart nach der Baunutzungsverordnung (BauNVO), grundsätzlich oder zumindest ausnahmsweise, zulässig. Während es einen richterrechtlich konturierten Begriff des großflächigen Einzelhandels (i. d. R. ab 800 qm gemäß BVerwG, Urt. v. 24.11.2005 – 4 C 10.04, UPR 2006, S. 150) gibt, fehlt es an einer solchen Definition für den „kleinflächigen“ Einzelhandel, um dessen Ausprägung als „kleinstflächiger“ Handel es im vorliegenden Gesetzesentwurf aber geht.

<sup>50</sup> LT-Drs. 21/36, S. 1; vgl. auch die Vollzugshinweise zum „Gesetz über den Ladenschluß“ Schreiben des Bayerischen Staatsministeriums für Familie, Arbeit und Soziales vom 27.08.2021, Az. 15/6131-1/411, S. 1.

<sup>51</sup> <https://invidis.de/2022/03/retail-rewe-testet-unbemannten-247-shop/>.

*„Tegut... teo ist mehr als nur ein Minisupermarkt, denn er ist Treffpunkt für Menschen und Lebensraum für Vögel und Bienen. Er führt ein Sortiment von knapp 1.000 Produkten des täglichen Bedarfs und ist rund um die Uhr geöffnet. Somit ist er der gute, alte Tante-Emma-Laden für das digitale Zeitalter. [...] Die Architektur ist ein Holz-Modulbau, der eine Verkaufsfläche von ca. 50 qm bietet, schnell und einfach auf- und abbaubar ist und somit ein Standortwechsel jederzeit möglich macht.“*

Zusammenfassend zeigt sich, dass ein Bedürfnis am Markt von über 100 qm für einen „Kleinstsupermarkt“ jedenfalls aktuell nicht vorhanden ist. Gegebenenfalls führt die Gewährung einer (mit 120 qm) zu groß erachteten Fläche für diese Ausnahme von der Sonn- und Feiertagsruhe auch die Akzeptanz dieses Gesetzes in Politik, Verbänden, Kirchen und der Bevölkerung.

#### **4. Abschließende Bemerkungen: Freiheiten und technische Entwicklung bedenken und Ladenschlusspaternalismus als deutscher Sonderweg überdenken**

Die evidenten und allseits bekannten Vollzugsprobleme bei einer Beibehaltung der bisherigen Rechtslage sind rechtspolitisch nicht wünschenswert. Auch der Verfasser kennt Fälle offenbar illegal betriebener Automatenläden in Hessen. Zwar verweisen angerufene Gerichte – wie der VGH Kassel im Teo-Märkte-Fall – bei entsprechendem Vorbringen der von einer Schließungsanordnung betroffenen Betreiber zurecht darauf, dass es im Unrecht keine Gleichheit gebe, jedoch zeigt dies umso mehr den Bedarf an einer gesetzlichen Neuregelung.<sup>52</sup>

Das BVerfG hat insbesondere mit seiner Entscheidung vom 09.06.2004 einer vollständigen Liberalisierung des Ladenschlusses eine deutliche Absage erteilt. Vielmehr hat es konstatiert, dass das grundsätzliche Verbot der Ladenöffnung an Sonn- und Feiertagen mit dem Grundgesetz vereinbar ist.<sup>53</sup> Wie aber Kollmer richtig feststellt, ändert es nichts an der inter-

---

<sup>52</sup> VGH Kassel, Beschl. v. 22.12.2023 – 8 B 77/22, NVwZ 2024, S. 440 Rn. 18: *„Soweit die Ast. auf dem X...-Verkaufsmodul vergleichbare Angebotsformen für Waren verweist, die ihrer Ansicht nach dem Schließungsgebot des § 2 II HLÖG nicht unterfallen bzw. für die es nicht behördlich durchgesetzt werde, stellt dies keine Darlegung dar, die die erstinstanzliche Entscheidung in Frage stellen könnte. Denn die Ast. hat nicht dargelegt, dass und aus welchen Gründen ihr aus dem behaupteten Nichteinschreiten ein Anspruch auf eine Sonn- und Feiertagsöffnung erwachsen könnte. Allein der Umstand, dass – noch dazu außerhalb des Zuständigkeitsbereichs der Ag. – möglicherweise ein Vollzugsdefizit im Hinblick auf das HLÖG bestehen könnte, führt – zumindest nicht ohne weitere Darlegung – nicht zu einem Anspruch der Ast. auf eine Sonn- und Feiertagsöffnung.“* Konzise auch VG Stuttgart, Urt. v. 18.05.2006 – 4 K 3175/05, BeckRS 2006, 23990 Rn. 24: *„Schließlich kann sich der Kläger auch nicht darauf berufen, dass andere Städte den Betrieb der Automatenvideotheken an Sonn- und Feiertagen dulden würden. Entsprechend den vorangegangenen Ausführungen verstößt deren Betrieb an Sonn- und Feiertagen gegen § 6 Abs. 1 FTG, so dass sich der Kläger auf die (illegale) Duldung durch andere Behörden unter dem Blickwinkel des Art. 3 Abs. 1 GG nicht berufen kann“.*

<sup>53</sup> BVerfG, Urt. v. 09.06.2004 – 1 BvR 636/02, NJW 2004, S. 2363 Leitsatz 3.

nationalen Wahrnehmung des deutschen Ladenöffnungs- bzw. Ladenschlussrechts als ein „Kuriosum im internationalen Kontext“<sup>54, 55</sup>

Es sollten andere Methoden eruiert werden, um Arbeitnehmer zu schützen, den Wettbewerb zu wahren und den Sonn- und Feiertagsschutz in seiner profanen wie sakralen Bedeutung zu sichern. Dazu können engere bzw. andere arbeitszeit- bzw. arbeitsschutzrechtliche Regelungen zählen, wie sie etwa in Belgien bestehen. Der Gesetzgeber ist gut beraten, auch die neuen technischen Entwicklungen nicht außer Acht zu lassen. Dabei wurde das Thema der Automatisierung unter dem Blickwinkel des Ladenschlussrechts (bzw. Gewerberechts) und des Arbeitnehmerschutzes in Deutschland bereits 1898 lebhaft fachlich-juristisch diskutiert.<sup>56</sup>

Die Digitalisierung dieses Jahrhunderts macht auch vor dem Ladenöffnungsrecht nicht Halt. Dass sich die Menschen im Lande andere Wege suchen, um sonn- und feiertags zu „shoppen“ ist auch ein Faktum – das Online-Shopping mit nicht mehr in allzu ferner Zukunft folgender Lieferung zu allen Tages- und Nachtzeiten per Drohne oder auch die Versammlungskultur jüngerer Generationen um das den Reisebedarf bei Weitem übersteigende Angebot von Tankstellen sprechen für sich. Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf schlägt Hessen den richtigen Weg ein.

---

<sup>54</sup> Kollmer, Ladenschluss- und Ladenöffnungsrecht – Entwicklungen 2012 bis 2022, GewArch 2022, S. 355, 356.

<sup>55</sup> Vgl. auch Szönyi, Die Sonntagsöffnung im Handel als Wettbewerbsparameter in Frankreich, GRUR Int 1996, S. 1196 (1196): Die strengen deutschen Ladenschlußgesetze rufen in Frankreich immer wieder Erstaunen hervor. Vorgeschriebene Öffnungszeiten gibt es in Frankreich nicht. Jeder Händler kann dann öffnen, wenn sich das Geschäft für ihn lohnt. Gesetzlich geregelt ist nur die Arbeitszeit.

<sup>56</sup> Celichowski, Der Automat und der gewerberechtliche Schutz der Sonntagsruhe, Archiv des öffentlichen Rechts 1898, S. 525 – 544 mit dem Ergebnis (S. 543 f.): *„Im übrigen wird aber der unbefangenen Interpretation und Beurteilung des konkreten Falles anheimgestellt werden müssen, zuwider der preuss. Ausführungsverordnung, aber dafür gemäss der Absicht und dem Geiste des Gesetzes dahin zu entscheiden, dass diese Automaten speziell und dann überhaupt alle der Sonntagsruhe nicht zu unterwerfen sind.“*

MAIN-KINZIG-KREIS Barbarossastraße 24 63571 Gelnhausen

Frau Sabine Bächle-Scholz  
Vorsitzende des Arbeits- und Sozialpoliti-  
schen Ausschusses  
des Hessischen Landtages

Michael Boddenberg  
Vorsitzender des Ausschusses für Wirt-  
schaft, Energie, Verkehr, Wohnen  
und ländlichen Raum des Hessischen  
Landtages

Schlossplatz 1-3  
65183 Wiesbaden

LANDRAT

Thorsten Stolz  
Barbarossastraße 24  
63571 Gelnhausen  
Telefon: 06051/85-10011  
Telefax: 06051/85-910011  
E-Mail: thorsten.stolz@mkk.de  
Datum: 19.06.2024

## Anhörung zur geplanten Änderung des Hessischen Ladenöffnungsgesetzes

Sehr geehrte Frau Bächle-Scholz,  
sehr geehrter Herr Boddenberg,

besten Dank für Ihre Einladung zur Sitzung Ihrer Ausschüsse des Hessischen Landtags  
am 26. Juni 2024.

Leider kann ich wegen anderer Terminverpflichtungen, die fest zugesagt sind, an  
der Sitzung nicht teilnehmen und daher kein persönliches Statement zur geplanten  
Änderung des Hessischen Ladenöffnungsgesetzes abgeben.

Gerne übersende ich Ihnen aber nachfolgend meine schriftliche Stellungnahme:

Nach der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs in Kassel zur Sonn- und Feier-  
tagsschließung von teo-Märkten habe ich dringenden Handlungsbedarf zur Reform  
des Hessischen Ladenöffnungsgesetzes geltend gemacht. Insbesondere für den  
ländlichen Raum sehe ich in den vollautomatisierten Angebotskonzepten eine gute  
Lösung zur Versorgung der Bevölkerung. Dort, wo es praktisch keine Nahversorgung  
mehr gibt, bringen diese Standorte den Bürgerinnen und Bürgern gerade für den  
Ergänzungseinkauf Entlastung.

Eine Bereitstellung dieses Angebotes an Sonn- und Feiertagen gewährleistet darüber  
hinaus die Wirtschaftlichkeit der Märkte für die Betreiber. Soweit die grundlegenden  
Rechte für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer unangetastet bleiben, sollte der  
gesetzliche Status dieser Angebote entsprechend flexibler gestaltet werden.

Insofern erachte ich die aktuelle Regelung des Hessischen Ladenöffnungsgesetzes, die eine Öffnung vollautomatisierter Verkaufsstellen an Sonn- und Feiertagen nicht gestattet, als nicht mehr zeitgemäß und sollte den sich fortentwickelnden gesellschaftlichen Rahmenbedingungen für eine gute Lebensqualität und Verbesserung attraktiver Lebensräume, besonders im ländlichen Raum, angepasst werden. Die Koalitionsfraktionen im Hessischen Landtag haben diesen Anpassungsbedarf erkannt und dankenswerter Weise zeitnah aufgegriffen.

Der vorliegende Entwurf des dritten Gesetzes zur Änderung des Hessischen Ladenöffnungsgesetzes wird den zuvor aufgezeigten Erfordernissen in vollem Umfang gerecht und wird von mir ausdrücklich begrüßt. Auch im Namen der kommunalen Familie, und somit auch stellvertretend für die betroffenen Städte und Gemeinde im Main-Kinzig-Kreis, sage ich herzlichen Dank für die sachgerechte und zielgerichtete Gesetzesinitiative.

Beste Grüße

Thorsten Stolz  
Landrat

