

Schriftlicher Bericht

a) **Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Niedersächsischen Gesetzes über Ladenöffnungs- und Verkaufszeiten**

Gesetzentwurf der Fraktion der FDP - Drs. 18/1383 neu

b) **Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Niedersächsischen Gesetzes über Ladenöffnungs- und Verkaufszeiten**

Gesetzentwurf der Landesregierung - Drs. 18/2461

Beschlussempfehlung des Ausschusses für Soziales, Gesundheit und Gleichstellung
- Drs. 18/3675

Berichterstattung: Abg. Sylvia Bruns (FDP)

Der Ausschuss für Soziales, Gesundheit und Gleichstellung empfiehlt dem Landtag in der Drucksache 18/3675, den Gesetzentwurf der Landesregierung (Drs. 18/2461) mit den aus jener Drucksache ersichtlichen Änderungen anzunehmen. Dem haben die Ausschussmitglieder der Fraktionen der SPD und der CDU zugestimmt, während das Ausschussmitglied der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen dagegen gestimmt und die Ausschussmitglieder der Fraktionen der FDP und der AfD sich der Stimme enthalten haben. Zugleich empfiehlt der federführende Ausschuss, den Gesetzentwurf der Fraktion der FDP (Drs. 18/1383 neu) abzulehnen. Hierfür stimmten die Ausschussmitglieder der Fraktionen der SPD, der CDU und der AfD. Dagegen stimmte das Ausschussmitglied der Fraktion der FDP, das Ausschussmitglied der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen enthielt sich insoweit der Stimme. Der zu beiden Gesetzen mitberatende Ausschuss für Rechts- und Verfassungsfragen hat sich diesen Empfehlungen des Sozialausschusses jeweils mit demselben Abstimmungsergebnis angeschlossen. Die nachfolgenden Ausführungen beziehen sich ausschließlich auf den Gesetzentwurf der Landesregierung (Drs. 18/2461).

Der Gesetzentwurf ist am 27. Dezember 2018 direkt an die Ausschüsse überwiesen und im federführenden Sozialausschuss am 10. Januar 2019 von einem Vertreter des Sozialministeriums vorgestellt worden. Der Vertreter führte im Wesentlichen aus, der Gesetzentwurf habe zum Ziel, die Regelungen über Sonntagsöffnungen von Verkaufsstellen (§ 5 des Gesetzes) mit Blick auf die Rechtsprechung der Verfassungs- und Verwaltungsgerichte um einige Klarstellungen zu ergänzen; dabei solle an dem überkommenen Schutzkonzept der grundsätzlichen Beschränkung auf vier Sonntagsöffnungen jährlich festgehalten werden; zu diesen vier Sonntagen sollten lediglich noch bis zu zwei Sonntagsöffnungen in einem Ortsbereich hinzukommen. Zugleich solle auf mehr Transparenz im Genehmigungsverfahren und bei der Planung solcher Sonntagsöffnungen hingewirkt werden.

Zu dem Gesetzentwurf hat der Ausschuss am 14. Februar 2019 eine ganztägige Anhörung durchgeführt, bei der sich 15 Verbände geäußert und überwiegend auch - zum Teil ausführliche - schriftliche Stellungnahmen vorgelegt haben. Das Ergebnis der Anhörung hat der Sozialausschuss eingehend ausgewertet und den weiteren Beratungen des Gesetzentwurfs zugrunde gelegt.

Außerdem hat der Sozialausschuss noch eine Stellungnahme des Ausschusses für Wirtschaft, Arbeit, Verkehr und Digitalisierung eingeholt. Auf dieser Grundlage haben die Ausschussmitglieder der Fraktionen von SPD und CDU einen Änderungsvorschlag vorgelegt, insbesondere zur Regelung über einkaufsfreie Sonntage in § 5, aber auch zu einigen anderen Vorschriften des Gesetzes, deren Änderung im Gesetzentwurf nicht vorgesehen war. Dazu gehören die Änderungen bei den besonderen Verkaufszeiten für Gartenbedarf und Bäckereiwaren in § 4 und die allgemeine Einschränkung des Verkaufs am Silvesternachmittag in Anlehnung an die geltende Regelung über den Verkauf am Heiligabend (§ 3).

Zum Abschluss der Beratung des Sozialausschusses haben die Ausschussmitglieder der Fraktionen ihr Abstimmungsverhalten kurz erläutert. Das Ausschussmitglied der Fraktion der Grünen wies darauf hin, dass seine Fraktion einen Änderungsantrag einbringen wolle und die Erweiterung der Öffnungsmöglichkeiten für Ortsbereiche sowie die Bestimmung über die Ausnahme für (z. B.) Firmenjubiläen kritisch sehe. Ein Ausschussmitglied der SPD-Fraktion hielt dem entgegen, dass die jetzt vorgesehenen Regelungen auch im Vergleich zu dem gegen Ende der 17. Wahlperiode eingebrachten, aber nicht mehr verabschiedeten Gesetzentwurf der damaligen Landesregierung erhebliche Verbesserungen, auch zugunsten des Feiertagsschutzes, vorsehen.

Den Ausschussempfehlungen zu den einzelnen Vorschriften des Artikels 1 liegen folgende Überlegungen zugrunde:

Allgemein zu den §§ 3 bis 5:

Die nun empfohlene Fassung des § 5 und die zusätzlichen Änderungen der §§ 3 und 4, die der Ausschuss über den Gesetzentwurf hinaus empfiehlt, beruhen auf dem oben erwähnten Änderungsvorschlag der Koalitionsfraktionen. Die Begründung dieses Vorschlags wird so eingeleitet:

Zum Gesetzentwurf der Landesregierung wurden in der Anhörung am 14.02.2019 im Sozialausschuss Anregungen und Hinweise vorgetragen, die nach Auffassung der Fraktionen von SPD und CDU aufgegriffen werden sollen. Dies betrifft im Wesentlichen die Ausgestaltung der Regelung des § 5 zu den Ausnahmen von der Sonntagsregelung auf Antrag, die überwiegend als kompliziert und schwer verständlich empfunden wurde. Um die Öffnungsmöglichkeiten der einzelnen Verkaufsstelle in Übereinstimmung mit dem jetzigen Gesetz nicht zu erhöhen, sollen Verkaufsstellen eines Ortsbereichs maximal viermal im Jahr öffnen dürfen, wenn dafür ein rechtfertigender Sachgrund vorliegt.

Der vom Bundesverfassungsgericht für die Zulassung einer Ausnahme vom Verbot der Sonntagsöffnung für notwendig erachtete rechtfertigende Sachgrund soll als Begriff Eingang in den Gesetzestext finden, um im Gegensatz zur Regelung im jetzigen Gesetz mehr Rechtssicherheit zu erreichen.

Inzwischen liegen bereits obergerichtliche Entscheidungen zu dem neu gefassten Ladenöffnungszeitengesetz des Landes Nordrhein-Westfalen vor. In diesen Entscheidungen wurde deutlich, dass eine einfachgesetzliche Regelung nicht geeignet ist, die Kommunen aus der Verpflichtung zu entlassen, im Rahmen einer Abwägungsentscheidung dazu Stellung zu beziehen, ob der im Antrag angeführte Sachgrund, der die Ausnahme vom Verbot der Sonntagsöffnung rechtfertigen soll, es im konkreten Einzelfall auch tatsächlich tut. Der im nordrhein-westfälischen Gesetz enthaltene Automatismus, wann ein öffentliches Interesse an einer Sonntagsöffnung regelmäßig zu vermuten ist, steht nach obergerichtlicher Auffassung im Widerspruch zum verfassungsmäßigen Sonntagsschutz. Insoweit halten es die Fraktionen von SPD und CDU für geboten, im Rahmen der Neufassung des Gesetzes die Ausnahmevorschrift von einer „Soll“-Vorschrift in eine „Kann“-Vorschrift umzuwandeln, damit deutlich wird, dass die Genehmigungsbehörde in jedem Einzelfall eine Abwägung der widerstreitenden Interessen vornehmen muss.

Zu Nummer 0/1 (§ 3):

Zur allgemeinen Regelung über zulässige Verkaufszeiten schlägt der Ausschuss neben einer Folgeänderung in § 3 Abs. 2 auch eine sachliche Änderung vor, die ebenfalls auf dem erwähnten Änderungsvorschlag der Koalitionsfraktionen beruht und dort wie folgt begründet wurde:

Buchstabe a enthält eine Folgeanpassung zur Einfügung des neuen § 5 a.

Mit Buchstabe b Doppelbuchst. aa soll der 31. Dezember neu eingefügt und damit dem 24. Dezember gleichgestellt werden. Damit wird die Ladenöffnung an diesen Tagen allgemein auf die Zeit bis 14.00 Uhr begrenzt.

Doppelbuchstabe bb enthält hierzu die Folgeänderung in Satz 2 mit einer zusätzlichen Klarstellung des Verhältnisses dieser Bestimmung zu den Vorschriften über die Sonntagsöffnung. Danach gilt die 14.00 Uhr-Grenze auch, wenn der 24. oder 31. Dezember auf einen Sonntag fällt, und geht damit auch den Sonn- und Feiertagsausnahmen des § 4 und den in § 5 zugelassenen Sonntagsöffnungen vor. Ausgenommen davon sind die in Satz 1 aufgeführten Verkaufsstellen des § 4 Abs. 1 Satz 1 Nrn. 1 bis 3, also die Apotheken, Tankstellen sowie die Verkaufsstellen in Bahnhöfen, Flughäfen und Fährhäfen.

Nicht mehr zulässig ist demnach künftig am 31. Dezember - auch an Sonntagen - der Verkauf nach 14.00 Uhr

- von Waren zum sofortigen Verzehr, z. B. aus Kiosken (§ 4 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d),*
- von täglichem Kleinbedarf in Kur-, Erholungs- und Wallfahrtsorten (§ 4 Satz 1 Nr. 2),*
- aus Verkaufsstellen für Kleinbedarf und aus Hofläden (§ 4 Satz 1 Nr. 3),*
- von Pflanzen und Bäckereiwaren gemäß § 4 Satz 1 Nrn. 4 und 5, insbesondere in den in § 4 Satz 1 Nr. 4 Buchst. b genannten Gruppen von Orten (Ausflugs-, Kur-, Erholungs- und Wallfahrtsorte).*

Unberührt hiervon bleibt die Sonntagsöffnung im öffentlichen Interesse nach dem neuen § 5 a, der deshalb in § 3 Abs. 3 Satz 2 nicht unter den Vorschriften, von denen abgewichen wird, genannt ist.

Zu Nummer 0/2 (§ 4):

Auch zu den sortimentsbezogenen Sonn- und Feiertagsregelungen des § 4 Abs. 1 Satz 1 Nrn. 3 und 4 schlägt der Ausschuss zwei sachliche Änderungen vor, die ebenfalls auf dem erwähnten Änderungsvorschlag der Koalitionsfraktionen beruhen und dort wie folgt begründet wurden:

Der Änderungsvorschlag sieht auch eine begrenzte Erweiterung bei den besonderen Sonntagsöffnungszeiten für Gartenbedarfsgeschäfte und Bäckereien vor. In § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 soll dazu die Sortimentsbeschränkung geändert werden, um zusätzlich zum Verkauf von Blumen und Pflanzen auch den Verkauf von Dekorationsmaterial ausdrücklich zuzulassen. Dabei soll es nicht erforderlich sein, dass zwischen der Dekoration und den Pflanzen eine gegenständliche Verbindung besteht; auch soll ein gesonderter Verkauf von kleinen Mengen dieses Materials - unabhängig vom Pflanzenerwerb - ermöglicht werden. Die Begrenzung der Öffnungszeit auf drei Stunden und der Hinweis auf die ortsüblichen Gottesdienstzeiten bleiben in Buchstabe a der Nummer 4 erhalten.

In der neuen Nummer 5 wird ein neuer Tatbestand für Verkaufsstellen eingeführt, die in kleinen Mengen Bäckerei- und Konditorwaren verkaufen, und die zulässige Sonntagsöffnungszeit für diese bisherige Fallgruppe der Nummer 3 von drei auf fünf Stunden erweitert, weil die meisten angrenzenden Bundesländer für diese Gruppe von Verkaufsstellen längere Öffnungszeiten als drei Stunden zulassen.

Der GBD hatte zuvor zur Änderung der Nummer 4 ausgeführt, dass sich zwar bereits aus den Gesetzesmaterialien zur geltenden Vorschrift in ihrer Fassung von 2011 ergebe, dass (z. B.) der Mitverkauf von Ziertöpfen, Pflanz- und Aufwuchshilfen, die mit den verkauften Pflanzen verbunden sind, auch ohne besondere Erwähnung als zulässig angesehen wurde (*Ausschussbericht Drs. 16/4074, S. 2*), nicht aber die Zulässigkeit des Verkaufs von kleinen Mengen des Zubehörsortiments auch in anderen Fällen. Mit der nun vorgesehenen Änderung werde aber die Unschärfe der nordrhein-westfälischen Parallelregelung für Gartengeschäfte vermieden, die auf dem dort verwendeten Begriff des „begrenzten Randsortiments“ beruhe. Gegen diese wesentliche großzügigere Regelung bestünden ganz erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken. Das Sozialministerium hat ergänzend angemerkt, nähere Erkenntnisse zur Handhabung dieser Landesregelung lägen aus Nordrhein-Westfalen nicht vor; die dazu im dortigen Satz 2 enthaltene Verordnungsermächtigung sei bisher nicht genutzt worden.

Zur Änderung der Nummer 5 hat der GBD angemerkt, dass die Verlängerung der Öffnungszeiten automatisch auch für die von den Verbänden als Konkurrenz genannten Betriebe gelte (sog. Aufbäckereien, aber auch für den Verkauf in Gaststätten als „Nebenleistung“, vgl. § 8 NGastG). Danach dürfen Bäckereibetriebe, die zugleich „Getränke und zubereitete Speisen“ anbieten, diese auch für den „alsbaldigen Verzehr oder Verbrauch außer Haus“ verkaufen. Für den Verkauf von nicht zubereiteten Lebensmitteln müssen sich aber auch diese Betriebe an die Öffnungszeiten für Verkaufsstellen halten. Ob Brötchen allein wegen des Backvorgangs schon als „zubereitete Speisen“ angesehen werden können, wie nunmehr das OLG München (*Urteil vom 14.02.2019 - 6 U 2188/18, nicht rechtskräftig*) meint, und sie deshalb von Gaststätten an Sonn- und Feiertagen verkauft werden dürfen, ohne die Zeitgrenzen des Ladenöffnungsrechts zu beachten, sei nach Auffassung des GBD fraglich, aber in der Rechtsprechung der zuständigen Verwaltungsgerichte und in der Literatur bisher nicht geklärt.

Das Sozialministerium hat insoweit noch auf § 10 Abs. 3 des Arbeitszeitgesetzes des Bundes hingewiesen, wonach die Beschäftigung von Arbeitnehmern in Bäckereien und Konditoreien an Sonn- und Feiertagen auf drei Stunden (für die Herstellung und die Auslieferung) begrenzt sei. Inwieweit das auch für die Arbeitnehmerbeschäftigung im Verkauf gelte, ist dem § 17 Abs. 1 bis 3 des Ladenschlussgesetzes des Bundes nach Ansicht des GBD nicht klar zu entnehmen, weil dort eine Anpassung an die neueren Landesgesetze über die Sonntagsöffnung nicht erfolgt sei.

Zur Änderung des Absatzes 2 wird im Änderungsvorschlag der Koalitionsfraktionen ausgeführt:

Die Neufassung des Absatzes 2 soll klarstellen, dass die Anbringung der Verkaufszeiten für die Öffentlichkeit eine Voraussetzung der Sonntagsöffnung nach § 4 darstellt; darauf soll dann auch der neue Ordnungswidrigkeiten-Tatbestand in § 8 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 aufbauen (s. u. Nummer 2/1).

Ein Ausschussmitglied der CDU-Fraktion hat hierzu ausgeführt, dass mit der Änderung die Verbindlichkeit der Vorschrift betont und die Kontrolle, ob die zulässigen Öffnungszeiten eingehalten würden, erleichtert werden solle.

Zu Nummer 1 (§ 5):

Die in einigen Punkten geänderte Fassung der Vorschrift des § 5 über die allgemeinen Ausnahmen von der Sonn- und Feiertagsregelung für einzelne Sonntage wurde ebenfalls von den Koalitionsfraktionen vorgeschlagen; dabei wurden die über den Beratungsstand des Ausschusses hinausgehenden Änderungen wie folgt schriftlich begründet:

In Absatz 1 Nrn. 1 und 2 wird jeweils mit einem Zusatz klargestellt, dass der Anlass - bzw. das öffentliche Interesse - ausreichendes Gewicht haben muss, um die Sonntagsöffnung auch in ihrem Umfang zu rechtfertigen. Zusätzlich wird als Auffangtatbestand eine neue Nummer 3 eingefügt, die sich an die in der Rechtsprechung verwendete Wendung anlehnt, dass für die Sonntagsöffnung ein rechtfertigender Sachgrund vorliegen muss.

In Absatz 1 Satz 2 soll der Schutz der Adventssonntage vollständig erhalten bleiben; zusätzlich wird der Palmsonntag - also der Sonntag vor Ostern - in die Reihe der Sonntage aufgenommen, an denen Ladenöffnungen nicht zugelassen werden dürfen. Am Ende des Satzes soll noch zum besseren Verständnis klargestellt werden, dass die Ausnahme für den 27. Dezember nur Bedeutung für Sonntage beansprucht.

Die Zeitbegrenzung auf fünf Stunden Öffnungszeit soll in Absatz 1 Satz 7 verbleiben und nicht in die Verfahrensvorschrift des Absatzes 2/1 aufgenommen werden.

In Absatz 3 soll es bei der ortsüblichen Bekanntmachung der Antragsfrist und der erteilten Zulassungen bleiben; die entsprechende Veröffentlichung auch der gestellten Anträge soll jedoch in Satz 2 nicht mehr vorgeschrieben werden. Hinzukommen soll ein neuer Satz 3, der die Gemeinden auf ihre Pflicht zur rechtzeitigen Beteiligung der betroffenen Verbände hinweist, wie sie sich schon bisher aus § 28 des Verwaltungsverfahrensgesetzes des Bundes ergibt.

Im Übrigen hat der Sozialausschuss zu § 5 Abs. 1 erörtert, dass in Satz 1 die einleitende „Maßgabe“ mit der Bezugnahme auf die folgenden Sätze nicht benötigt wird.

Der Sozialausschuss empfiehlt auch, die im Regierungsentwurf vorgesehene Soll-Regelung durch eine offenere Formulierung („kann ... zulassen“) zu ersetzen, weil dies der einschränkenden (verfassungskonformen) Auslegung der Vorschrift durch die Rechtsprechung eher entspricht, während die Sollregelung das in dieser Rechtsprechung angenommene Regel-Ausnahme-Verhältnis (*BVerwG NVwZ 2016, S. 689, 691 und zuletzt OVG Nordrhein-Westfalen, NWVBl. 2018, S. 341, Leitsatz 4*) umkehrt. Die Sollregelung könnte auch dahin (miss-)verstanden werden, dass außer in den Fällen der Nummern 1 und 2 (in denen die Öffnung zugelassen werden soll) noch ein weiterer (offener) Ermessensspielraum für andere Sachverhalte verbleibt, in denen die Sonntagsöffnung gestattet werden kann. Eine derartige Abweichung von der Rechtsfolge der bisherigen Fassung war allerdings - wie Satz 3 zeigt - nicht beabsichtigt.

Satz 1 unterscheidet in der Einleitung - wie der bisherige § 5 - zwischen der Gemeinde und ihren „Ortsbereichen“, wobei der Begriff des Ortsbereichs auch weiterhin nicht gesetzlich bestimmt wird. Das Sozialministerium hatte dazu mitgeteilt, dass an eine feste räumliche Abgrenzung der „Ortsbereiche“ nicht gedacht sei, und dies mit der Überlegung begründet, dass sonst die Unterstützung durch die „überwiegende Anzahl der Verkaufsstellen“ (nun Absatz 2/1) oft nicht zu erreichen wäre. Anträge der Mehrheit der Verkaufsstellen in der gesamten Gemeinde kämen in der Regel nur zustande, wenn sich die Ladengeschäfte zu einer Werbegemeinschaft zusammengeschlossen hätten und diese Vereinigung den Antrag stelle; ansonsten könne eine Mehrheit der Verkaufsstellen oft nur durch eine engere Begrenzung des Gebiets der Ladenöffnungen bewirkt werden.

Die Neuregelung ist auf Sonntage beschränkt, nimmt also die bisher ebenfalls erfassten gesetzlichen Feiertage (1. Januar sowie den 3. und 31. Oktober) nicht mit auf (deren Erwähnung in der Ausnahme des Satzes 2 hat nur Bedeutung für die Fälle, in denen diese Feiertage auf einen Sonntag fallen, vgl. S. 9 der Begründung). Für eine Zulassung verkaufsoffener Feiertage sieht das Sozialministerium daneben keinen Bedarf und bevorzugt daher insoweit für die Zukunft eine klare Abgrenzung, ausgenommen die künftig in § 5 a (enger als bisher) geregelte Fallgruppe „im dringenden öffentlichen Interesse“.

Der GBD hatte zu Absatz 1 Satz 1 Nr. 1 darauf hingewiesen, dass damit zwar - anders als im bisherigen Wortlaut - klargestellt werde, dass für die Sonntagsöffnung ein besonderer Anlass vorliegen müsse, dass der Wortlaut der Nummer 1 aber einen unrichtigen Eindruck von dem hier bestehenden Entscheidungsspielraum der Gemeinden vermittele, wenn scheinbar schon das Vorliegen eines „besonderen Anlasses“ zur Rechtfertigung der Sonntagsöffnung ausreichend sein solle; deshalb hatte der GBD insoweit Ergänzungen der Nummern 1 und 2 vorgeschlagen. Der Ausschuss hat dies aufgegriffen, um die Gemeinden damit auf die notwendige Abwägung im Rahmen ihrer Ermessensausübung hinzuweisen.

Bei Satz 1 Nr. 2 sprach für diese Ergänzung aus der Sicht des GBD auch, dass dessen unbestimmte Rechtsbegriffe sonst sehr weit verstanden werden könnten. Ein öffentliches Interesse an der „Belebung der Gemeinde“ lasse sich vermutlich in vielen Fällen bejahen. Auch das öffentliche Interesse „an der überörtlichen Sichtbarkeit der Gemeinde“ (zweite Alternative der Nummer 2) lasse großen Auslegungsspielraum. Eine gewisse überörtliche Aufmerksamkeit werde die Sonntagsöffnung vor allem in den Nachbargemeinden finden, in denen die Geschäfte regulär geschlossen sind. Das sei aber eine typische Folge einer Sonntagsöffnung und dürfte deshalb als Belang, welcher die verfassungsrechtlich geschützte Feiertagsruhe aufwiege, nicht ausreichen und noch kein „öffentliches Interesse“ an der Sonntagsöffnung begründen, ebenso wenig reiche dafür das damit verbundene zusätzliche Abgabenaufkommen in der Gemeinde aus.

Zu S. 9 der Begründung des Regierungsentwurfs hat der GBD noch angemerkt, dass die dort beispielhaft dargelegten öffentlichen Interessen als Einschränkung gegenüber dem Wortlaut weder geeignet noch ausreichend seien, weil die dort genannten „raumordnerischen und städtebaulichen Belange“ („Wahrung intakter Wohn- und Lebensverhältnisse“, Erhalt oder „Entwicklung zentraler Versorgungsbereiche“) zu allgemein gehalten seien, um eine Sonntagsöffnung zu rechtfertigen. Jedenfalls fänden die dort ausgeführten einschränkenden Überlegungen (z. B.: es müsse sich „tatsächlich um belegbare besondere örtliche Problemlagen handeln“) keine Stütze im Wortlaut des

Gesetzentwurf; sie könnten aber als Hilfe bei der erforderlichen verfassungskonformen Einschränkung herangezogen werden.

Zur Aufnahme des Begriffs des Sachgrundes hatte der GBD ausgeführt, dass dieser Begriff zwar in der Rechtsprechung in den allgemeinen Ausführungen zur Bestimmung der Reichweite des Sonntagschutzes öfters als Oberbegriff verwendet werde, aber nicht in den Gesetzestext aufgenommen werden müsse, insbesondere wenn die Nummern 1 und 2 wie vorgesehen eingeschränkt würden. Systemgerecht sei dann eher die Aufnahme des Sachgrundes in Form eines allgemeinen Auffangtatbestandes (wie nun als Nummer 3 empfohlen). In einer Ergänzung des Satzes 1 um weitere Tatbestände nach nordrhein-westfälischem Vorbild sah auch der GBD keinen Vorteil im Sinne größerer Rechtssicherheit. Angesichts des verfassungsrechtlichen Rahmens und seiner Anwendung durch die Rechtsprechung könne es aber keine Gewähr dafür geben, dass zugelassene Sonntagsöffnungen in jedem Falle vor Gericht Bestand hätten. Bei der Frage, ob ein Anlass einen ausreichenden Sachgrund für die Sonntagsöffnung bilde, könne der Landesgesetzgeber die im Einzelfall mitunter recht strengen Anforderungen, welche die Rechtsprechung im Rahmen der Beweiswürdigung formuliere, gesetzlich nicht entscheidend beeinflussen.

Zu den in Satz 2 aufgeführten besonders geschützten Feiertagen empfiehlt der Sozialausschuss neben der Aufnahme des Palmsonntags (Palmarum) in redaktioneller Hinsicht, die Reihenfolge der Feiertage im November an den Kalender (und § 6 Abs. 2 des Feiertagsgesetzes) anzupassen. Erörtert wurde auch, dass in der katholischen Kirche der „Totensonntag“ (seit 1970) mit dem (an sich älteren) Christkönigsfest belegt worden ist. Die (ältere) Fassung des § 6 Abs. 2 des Feiertagsgesetzes (von 1952 und 1969) konnte darauf noch keine Rücksicht nehmen (wie sie auch andere, in den evangelischen Kirchen verwendete Bezeichnungen wie „Ewigkeitssonntag“ nicht mit auführt). Da die gebräuchliche, auch im Feiertagsrecht anderer Länder gängige Umschreibung „Totensonntag“ lautet, hat der Ausschuss insoweit von einer Änderungsempfehlung, die auch das Feiertagsgesetz einschließen müsste, abgesehen.

Zur neuen Ausnahme für den 27. Dezember haben Ausschussmitglieder der SPD-Fraktion erklärt, damit solle sichergestellt werden, dass Arbeitnehmer in den Fällen, wo der 27. Dezember auf einen Sonntag falle, auch einmal drei Tage hintereinander frei hätten und sich von der besonders regen Geschäftstätigkeit vor Weihnachten erholen könnten.

Die Sonderregelung des Satzes 4 für Ausflugsorte soll bestehen bleiben, d. h. die Höchstzahl von acht Sonntagen insoweit nicht erhöht oder geändert werden. Der GBD hatte insoweit die Frage aufgeworfen, wie sich die (dem bisherigen Recht entsprechende) Privilegierung der Ausflugsorte (definiert in § 2 Abs. 3 des Gesetzes) in den Sätzen 4 und 5 begründen lasse und warum diese Erwägung für die Kur- und Erholungsorte nicht ebenso zutrefe (vgl. dazu auch die unterschiedlichen Sortimentsbeschränkungen in § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und Satz 2 mit dem Ausschluss des Sonntagsverkaufs von Schmuck und Bekleidung nur in Ausflugsorten, während beim Blumen- und Pflanzenverkauf in § 4 Abs. 2 Nr. 4 Buchst. b zwischen diesen Gruppen von Orten nicht unterschieden wird). Der Entstehungsgeschichte dieser Bestimmungen (der Jahre 2009 und 2011) lasse sich dazu keine rechtlich einleuchtende Begründung entnehmen (vgl. dazu die Vorlage 39, S. 2, zur Drucksache 16/127 sowie die Ansicht des GBD zum Änderungsvorschlag der damaligen Koalitionsfraktionen lt. Ausschussbericht, LT-Drs. 16/941, S. 1 unten sowie im Ausschussbericht zum Änderungsgesetz von 2011 in LT-Drs. 16/4074, S. 2 f.).

Der Vertreter des Sozialministeriums hatte dazu erläutert, dass die Privilegierung der Ausflugsorte bei der Zahl der Sonntagsöffnungen Bestandteil eines Kompromisses gewesen sei, der die erwähnte Sortimentsbeschränkung für Schmuck und Bekleidung in Ausflugsorten habe ausgleichen und besonderen örtlichen Verhältnissen in Wolfsburg habe Rechnung tragen sollen. Daran wollte der Sozialausschuss nichts ändern.

Für die Ortsbereiche in Ausflugsorten wird empfohlen, die Anwendung der Beschränkung auf vier Öffnungen im zweiten Halbsatz des Satzes 3 auszuschließen, weil dies im Widerspruch zu Satz 5 des Entwurfs stünde. Redaktionell sollen die gemeindeweiten „Obergrenzen“ in den Sätzen 4 und 5 genauer als „Höchstzahl“ bezeichnet werden.

Der verfahrensrechtliche Satz 6 soll in einem eigenen Absatz (Absatz 2/1, s. d.) verselbständigt werden, um den Zusammenhang der materiellen Vorgaben des Absatzes 1 nicht zu unterbrechen.

Absatz 2 kann aufgrund der Änderung des Satzes 3 (Halbsatz 2) gestrichen werden. Das gilt auch für die Anordnung einer entsprechenden Anwendung in Satz 3, die bei der vorgesehenen Zusammenfassung der Absätze 1 und 2 nicht mehr benötigt wird.

Das Sozialministerium hat bei der Mitberatung im Wirtschaftsausschuss darauf hingewiesen, dass durch den Systemwechsel mit dem Verzicht auf Absatz 2 auf der Ebene der Ortsbereiche die Begrenzung auf zwei Ortsbereiche wegfällt, d. h. es können mehr als zwei Ortsbereiche an dezentralen Sonntagsöffnungen teilnehmen. Diese Wirkung wird praktisch aber dadurch begrenzt, dass die Voraussetzungen des Absatzes 1 Satz 1 dann in allen beteiligten Ortsbereichen vorliegen müssen.

Zu der im neuen Absatz 2/1 verselbständigten Regelung über die Antragstellung wird redaktionell eine Klarstellung empfohlen, die das aufgetretene Missverständnis vermeidet, als könne (wegen des Bindewortes „und“) ein Antrag nur von allen Antragsberechtigten gemeinsam gestellt werden. Dieser Satz weicht mit dem Merkmal „Gebiet“ bewusst von der Begrifflichkeit des Absatzes 1 Satz 1 („Ortsbereich“) ab, um der in der Anhörung angesprochenen Schwierigkeit Rechnung zu tragen, dass sich bei einer starren Gebietsabgrenzung (etwa nach politischen Grenzen) eine Mehrheit der betroffenen Verkaufsstellen oft nur schwer erreichen (und feststellen) lassen wird.

Zu den verfahrensrechtlichen Bestimmungen des Absatzes 3 empfiehlt der Ausschuss eine etwas offenere Fassung des Satzes 1 („kann ... hinwirken“) und eine Beschränkung der Bekanntmachungspflicht auf die erteilten Zulassungen in Satz 2.

Grundsätzlich sieht der Ausschuss in diesen auf Planung und Transparenz zielenden neuen Vorschriften wichtige Hinweise darauf, dass sich die allseits gewünschte größere Rechtssicherheit für die Genehmigung verkaufsoffener Sonntage - wie praktische Erfahrungen zeigen - am ehesten erreichen lässt, indem die betroffenen Verbände im Vorfeld eingehend beteiligt werden. Um dies zu betonen, empfiehlt der Ausschuss zusätzlich, im neuen Satz 3 auf die Bedeutung der Anhörung der Beteiligten gemäß § 28 des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVfG) hinzuweisen:

Bevor ein Verwaltungsakt erlassen wird, der in Rechte eines Beteiligten eingreift, ist diesem Gelegenheit zu geben, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern.

Zu beteiligen sind diejenigen Organisationen, die gerichtlich geltend machen können, durch die Genehmigung des Sonntagsverkaufs in ihren Rechten verletzt zu sein, vor allem also Religionsgemeinschaften und Arbeitnehmervereinigungen. Eine konkretere Regelung hierzu bot sich aus Sicht des Ausschusses nicht an, weil die genaue Abgrenzung des Kreises der zu Beteiligten am besten in den einzelnen Gemeinden zu klären ist.

Der Ausschuss hat auch erwogen, ob weitere Verfahrensvorschriften einen Beitrag zur Verbesserung der Rechtssicherheit leisten könnten; er sieht bei den insoweit konkret erwogenen Möglichkeiten aber keine wesentlichen Vorteile, weil die sich stellenden verfahrensrechtlichen Fragen bereits bundesrechtlich geregelt sind und nicht zu erkennen ist, inwieweit landesrechtliche Sondervorschriften noch zu weiterer Klärung beitragen könnten.

So könnte eine genauere Regelung der Antragsfrist oder deren im Vergleich zur Entwurfsfassung („sollten“) striktere Verbindlichkeit im Einzelfall auch Verfahrensrisiken begründen. Das gilt auch für die Festlegung einer Entscheidungsfrist für die (Mindest-)Zeit zwischen Antragseingang und gemeindlicher Entscheidung über den Antrag (vgl. dazu die differenzierten Regelungen in § 42 a Abs. 2 VwVfG) sowie für die zwischen der Entscheidung und dem jeweiligen verkaufsoffenen Sonntag einzuhaltende (Mindest-)Zeit zur Gewährleistung des Rechtsschutzes (Artikel 19 Abs. 4 GG). Solche Fristen können die wünschenswerte informelle Abstimmung aber auch erschweren.

Eine Klagefrist kann das Land unmittelbar nicht regeln, weil das Landesrecht nicht von den §§ 68 ff. VwGO abweichen kann (Monatsfrist des § 74 VwGO, deren Beginn aber eine Rechtsbehelfsbelehrung - s. § 58 VwGO - voraussetzt, welche nach § 37 Abs. 6 VwVfG beizufügen ist). Auch die gesetzlich mögliche Einordnung der Genehmigungen als Allgemeinverfügungen (§ 35 Satz 2 mit § 41 Abs. 3 Satz 2 VwVfG) brächte aus Sicht des Ausschusses keine Vorteile. Die damit erreichbaren Verfahrenserleichterungen (Absehen von einer Anhörung, § 28 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG, und von einer Begründung, § 39 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG) wären kaum erstrebenswert, aber auch mit Kosten und einer Verschiebung des Beginns der Klagefrist um zwei Wochen (§ 41 Abs. 4 Sätze 3 und 4

VwVfG) verbunden, obwohl die Zahl der Klageberechtigten in diesen Fällen in der Regel überschaubar ist.

Die zu Satz 1 vorgeschlagenen redaktionellen Änderungen sollen den Eindruck vermeiden, als könne die Gemeinde auch die Planung an sich ziehen und möglicherweise selbst Öffnungstage festsetzen. Daran ist nicht gedacht (s. auch S. 10 der Begründung des Entwurfs). Der Zusatz „bei Bedarf“ ist bei dieser Ermessensvorschrift entbehrlich und soll entfallen.

In Satz 2 soll auf die „ortsüblichen“ Bekanntmachungen auch der Zulassungsanträge verzichtet werden (vgl. dazu auch § 31 Abs. 5 Satz 4 NKomVG zu Einwohneranträgen), um die Gemeinden nicht unnötig mit Aufwand (und Kosten - ähnlich wie bei der Verkündung von Rechtsvorschriften, s. § 11 NKomVG) - zu belasten. Für die erteilten Zulassungen hält der Ausschuss hingegen an dieser etwas teureren Form der Bekanntgabe fest.

Zu Absatz 4 Satz 1 schlägt der Ausschuss vor, die Wendung „unabhängig von ...“ durch die Klarstellung zu ersetzen, dass die Sonntagsöffnung zu den regelmäßig zu genehmigenden nach Absatz 1 hinzukommt, indem die Anrechnung dieser Sonntage auf die Höchstzahlen nach Absatz 1 ausgeschlossen wird.

In dem gegenüber dem bisherigen § 5 Abs. 1 Satz 3 neuen Merkmal „herausragend“ (statt: „ausnahmsweise“) sieht der Ausschuss in erster Linie eine notwendige Abstufung gegenüber dem neuen Wortlaut des Absatzes 1 Satz 1 Nr. 1 („besonderer Anlass“) und weniger eine erhebliche Einschränkung des Anwendungsbereichs (vgl. auch die Begründung S. 10).

Da Absatz 4 trotz seines materiellen Regelungsgehalts den verfahrensrechtlichen Bestimmungen der Absätze 2/1 und 3 nachfolgt, sind diese Bestimmungen auf Öffnungen einer einzelnen Verkaufsstelle nicht anwendbar. Nach Auffassung des Ausschusses besteht bei diesen eher seltenen Anlässen kein Anlass für besondere verfahrensrechtliche Vorkehrungen, anders als bei der Öffnung zahlreicher Verkaufsstellen nach Absatz 1.

Zu Nummer 2 (§ 5 a):

Der neue § 5 a entspricht dem bisherigen § 5 Abs. 2 des Gesetzes. Hierzu schlägt der Ausschuss nur eine geringfügige sprachliche Ergänzung („dürfen“) vor. Die redaktionelle Fassung sieht (mit dem nun „dringenden“ öffentlichen Interesse) eine Verschärfung der Voraussetzungen vor; sie bezweckt eine Beschränkung der Ermächtigung auf Notsituationen (wie Katastrophen und Großschadenslagen, S. 10 der Begr.).

Der sachliche Anwendungsbereich der Vorschrift wird - anders als im bisherigen § 5 Abs. 2 - auch auf Feiertage ausgedehnt. Dass zugleich auf zwei bisherige (formelle) Einschränkungen („im Einzelfall“ und „befristete“) verzichtet wird, fällt aus der Sicht des Ausschusses angesichts der erwähnten Einschränkungen praktisch kaum ins Gewicht.

Zu Nummer 2/1 (§ 8):

Die Ergänzung der Bußgeldvorschrift hängt mit der vom Ausschuss vorgeschlagenen Umformulierung des § 4 Abs. 2 (s. o.) zusammen; die Koalitionsfraktionen haben dazu in ihrem Änderungsvorschlag schriftlich ausgeführt:

In § 8 soll auf Vorschlag der kommunalen Spitzenverbänden - wie oben zu Nummer 0/2 (§ 4 Abs. 2) am Ende erläutert - ein neuer Bußgeldtatbestand eingefügt werden, der eine bessere Überprüfung der Einhaltung der Zeitgrenze des § 4 ermöglicht und es bei fehlender Offenlegung der festgelegten Zeiten erleichtert, nahe liegenden Schutzbehauptungen entgegenzutreten.

Zu Nummer 3 (§ 9):

Der neue § 9 ersetzt eine bisherige (seit 2010 durch Zeitablauf erledigte) Übergangsvorschrift über fortgeltende Anerkennungen von Ausflugsorten. Der Ausschuss empfiehlt hier einerseits eine redaktionelle Änderung des Satzes 1, um ihn begrifflich mit Satz 2 („Sonn- und Feiertage“) abzustimmen. Die Neufassung des Satzes 2 geht auf eine Anregung des Sozialministeriums zurück. Es hatte mit Rücksicht auf den sich abzeichnenden Inkraftsetzungstermin vorgeschlagen, für das laufende Jahr das bisherige Recht des § 5 fortgelten zu lassen, aber bereits im Jahr 2019 die Anwendung des geänderten Rechts für 2020 zu ermöglichen. Gleichwohl hält es der Sozialausschuss mit Rücksicht auf den voraussichtlichen Verabschiedungstermin erst Mitte Mai und die Änderungen des § 4 für angebracht, für die Gesetzesanwendung noch eine kurze Vorbereitungszeit vorzusehen, sodass er für Artikel 2 den 1. Juli 2019 als Inkraftsetzungstermin empfiehlt; darauf bauen die Zeitangaben in der zu § 9 vorgeschlagenen Übergangsregelung auf.

Zur Frage einer (unterbliebenen) Ergänzung des § 14 des Feiertagsgesetzes:

Der Sozialausschuss hatte zwischenzeitlich auch erwogen, ob im Rahmen des Ladenöffnungsgesetzes eine Ausnahme für den Betrieb vollautomatischer Autowaschanlagen geregelt werden kann. Anlass dafür war eine besondere Wettbewerbssituation an der hessischen Landesgrenze nordwestlich von Hannoversch Münden und die dort mitursächliche hessische Rechtsgrundlage, die für derartige Anlagen unter engen Voraussetzungen die Zulassung auch eines Sonntagsbetriebs ermöglicht (*vgl. dazu schon PIPr. vom 26.01.2001, Anlage 5 zu Frage 11, S. 6761; ferner den Artikel 2 des FDP-Gesetzesentwurf Drs. 17/179 vom März 2013 und 2014 die kleine Anfrage im Plenum Drs. 17/1160, Nummer 36, S. 54*).

Der Ausschuss hat aber auf einen Regelungsvorschlag hierzu verzichtet, weil der Anwendungsbereich des Ladenöffnungsgesetzes beschränkt ist auf Verkaufsstellen und bestimmte Fälle des Warenverkaufs außer Haus (§ 1 Abs. 1). Zwar wird in § 4 Abs. 1 Satz 1 Buchst. b des Gesetzes auch die Sonntagsöffnung für Tankstellen geregelt, aber nur soweit sie Verkaufsstellen sind. Soweit an Tankstellen Dienstleistungen erbracht werden, gilt das Feiertagsgesetz, und zwar auch, soweit die Kunden selbst dort automatisch abrufbare Dienstleistungen in Anspruch nehmen und damit „öffentlich bemerkbare Handlungen“ (§ 4 FeiertagsG) vornehmen wollen. Deshalb müsste nach Auffassung der Ausschussmehrheit eine Regelung hierzu im Feiertagsgesetz getroffen werden und soll deshalb ggf. einem gesonderten Gesetzgebungsverfahren vorbehalten bleiben.