



Lenz und Johlen

Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

Newsletter

Kommunales

Straßenausbau | Datenschutz | Photovoltaik | BürgEnG NRW | Einzelhandel

Abschaffung der Straßenausbaubeiträge im Land Nordrhein-Westfalen	Seite 2
Fehlgeschlagene Beitragsverrechnungsklauseln in Erschließungsverträgen – Heilung über Treu und Glauben?	Seite 3
Bestehen datenschutzrechtliche Bedenken gegen die Erstellung sogenannter „Gefährderlisten“ durch Kommunen und Städte?	Seite 4
Erstellung einer Wasserhaushaltsbilanz – DWA-Merkblatt nicht allein maßgebend	Seite 5
Photovoltaik-Anlage im Denkmalbereich zulässig	Seite 6
Neues Bürgerenergiegesetz NRW von großer Relevanz für die Kommunen	Seite 6
Automatisierter Verkauf außerhalb der gesetzlichen Ladenöffnungszeiten	Seite 7

polis
— URBAN DEVELOPMENT
THE CONVENTION

Besuchen Sie uns auf der
polis Convention in Düsseldorf
vom 24. bis 25. April 2024.
Stand B 04.1 und B 06.3

Newsletter

Kommunales

Abschaffung der Straßenausbaubeiträge im Land Nordrhein-Westfalen

Der Gesetzesentwurf der Landesregierung über die Abschaffung der Beiträge für den Ausbau kommunaler Straßen im Land Nordrhein-Westfalen wurde am 28.02.2024 durch den Landtag Nordrhein-Westfalen beschlossen und überführt die seit dem 01.01.2018 herrschende de facto Abschaffung der Beiträge in eine rechtssichere Gesetzeslage.

Als gesetzgeberisches Ziel benennt die Begründung einerseits die Modernisierung der teils maroden kommunalen Infrastruktur und andererseits die finanzielle Überforderung von Anliegern, die sich aus den stetig steigenden Tiefbaukosten im Zusammenhang mit Straßenbaumaßnahmen ergibt.

Nachdem bereits seit dem Stichtag des 01.01.2018 sämtliche Anteile der Anlieger durch das Land im Rahmen einer Förderrichtlinie übernommen wurden, sieht das Gesetz nunmehr ein Beitragserhebungsverbot in § 8 Abs. 1 S. 3 KAG NRW n.F. vor. Die sich hieraus ergebenden Beitragsausfälle der Kommunen sollen über § 8a KAG NRW n.F. aufgefangen werden. Hiernach erstattet das Land Nordrhein-Westfalen den Gemeinden und Gemeindeverbänden diejenigen Beiträge, die sie infolge des Verbotes nach § 8 Abs. 1 S. 3 KAG NRW n.F. für Straßenausbaumaßnahmen nicht mehr erheben können. Eine Geltendmachung ist innerhalb von vier Jahren möglich, wobei die Frist mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Schlussrechnung der Straßenausbaumaßnahme vorliegt, beginnt.

Zuletzt wurde politisch besonders die Frage eines möglichst bürokratiearmen Erstattungssystems diskutiert, welches es den Kommunen erleichtern würde, einen zukunftsfähigen Infrastrukturausbau und -aufbau zügig voranzutreiben. So wurde als Alternative zu dem gewählten Erstattungsverfahren beispielsweise eine pauschalierte Lösung vorgeschlagen. Ferner wurde über die Einrichtung von sog. Härtefallfonds am Beispiel der bayerischen Gesetzeslage verhandelt, mithilfe derer besondere Härten durch

Straßenausbaubeiträge vor dem Stichtag des 01.01.2018 ausgeglichen werden könnten. Niederschlag fanden diese Ansätze in der nunmehr verabschiedeten Gesetzesänderung jedoch nicht.

PRAXISHINWEIS

Das beschlossene Gesetz tritt rückwirkend zum 01.01.2024 in Kraft und schafft die Straßenausbaubeiträge für die Anlieger vollständig ab. Es bleibt jedoch weiterhin wichtig, sich in der kommunalen Praxis mit dem Straßenausbaubeitragsrecht auseinanderzusetzen. Denn § 8a KAG NRW n.F. soll nur jene Beitragsausfälle auffangen, die den Gemeinden durch das Erhebungsverbot entstehen. Somit blieben die Kommunen zwar künftig vor verwaltungsgerichtlichen Verfahren mit den betroffenen Anliegern verschont, im Verhältnis zum Land müssten die Kommunen jedoch die Beitragsausfälle darlegen.



Béla Gehrken
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Köln: 0221 - 97 30 02-84
Berlin: 030 - 75 43 758-84
b.gehrken@lenz-johlen.de



Sebastian Pesch
Rechtsanwalt
Telefon: 0221 - 97 30 02-28
s.pesch@lenz-johlen.de

Fehlgeschlagene Beitragsverrechnungsklauseln in Erschließungsverträgen – Heilung über Treu und Glauben?

Zum Standard eines Erschließungsvertrages gehört eine Regelung für die (künftigen) Kanalanschluss- und ggf. Wasserversorgungsbeiträge. Da der Erschließungsträger die technischen Anlagen für die Abwasserentsorgung und Wasserversorgung auf seine Kosten baut, droht ihm die Doppelbelastung: Kosten für die Anlagenherstellung und künftige Beitragsheranziehung seiner Grundstücke. Die übliche Lösung in der Erschließungsvertragspraxis besteht in einer Anrechnungsregelung: Der nachgewiesene Herstellungsaufwand wird auf die Beitragsforderung angerechnet (und übersteigt diese im Regelfall).

Dieser Mechanismus greift aber dann nicht, wenn versäumt wurde, die begünstigten Grundstücke zu definieren. Einen solchen Fall hat das OVG Münster im Jahr 2017 und dann – für den gleichen Vertrag – das VG Aachen im Jahr 2023 beschäftigt. Die dort gerichtlich zu prüfende Beitragsklausel sah vor, dass die Herstellungskosten „nach der Beitrags- und Gebührensatzung zur Entwässerungssatzung der Gemeinde in der bei der Entstehung der Beitragspflicht gültigen Fassung mit dem Erschließungsträger nach Vorlage der Schlussrechnung abgerechnet“ werden. Als die Kanalanschlussbeitragspflicht entstand, hatte der Erschließungsträger aber bereits eines seiner Grundstücke an einen Dritten verkauft. Diesen zog die Gemeinde zum Kanalanschlussbeitrag heran, welcher dann – da die öffentlichen Beiträge beim Kaufpreis einkalkuliert worden waren – den Erschließungsträger erfolgreich in Regress nahm.

Das OVG Münster erachtete die Beitragsveranlagung des Dritten als zulässig, da die so formulierte vertragliche Beitragsklausel die Anrechnung davon abhängig machte, dass im Zeitpunkt der Entstehung der Kanalanschlussbeitragspflicht für das Grundstück der Erschließungsträger noch dessen Eigentümer war (OVG Münster, Urteil vom 27.06.2017 – 15 A 553/14 –). Um das mit der Beitragsverrechnungsklausel gewollte Ziel zu erreichen, muss abweichend von den Regeln des Kanalanschlussbeitragsrechts

vereinbart werden, dass die Anrechnung des Herstellungsaufwands für alle – auch die veräußerten – Grundstücke des Erschließungsträgers im Vertragsgebiet gelten soll. Das Abgaberecht lässt eine solche Ablöswirkung für eine künftig entstehende fremde Beitragsschuld zu.

Es bleibt die Frage, ob das im vorliegenden Fall eingetretene Ergebnis der Korrektur unter Angemessenheitsgesichtspunkten sowie Treu und Glauben bedarf. Der Beitragsanspruch, der wegen der verfehlten Ablöswirkung nicht ausgeschlossen war, ist geltend zu machen; die Gemeinde darf dann nicht unter Berufung auf Treu und Glauben das gewollte Ergebnis einer Verrechnungsabrede herbeiführen (VG Aachen, Urteil vom 11.12.2023 – 7 K 426/21 –; das Urteil ist noch nicht rechtskräftig).

PRAXISHINWEIS

Die Gemeinde hat in einem Erschließungsvertrag darauf zu achten, dass keine unangemessene Belastung des Erschließungsträgers durch sowohl Anlagenherstellungsaufwand als auch Beitragspflichten entsteht. Führt die konkrete Formulierung der Beitragsverrechnungsklausel allerdings zu diesem Ergebnis, muss sich der Erschließungsträger am Wortlaut der – von ihm mitverhandelten – Klausel festhalten lassen und hat keinen Anspruch auf korrigierende Auslegung etwa unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben.



Rainer Schmitz
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Telefon: 0221 - 97 30 02 28
r.schmitz@lenz-johlen.de

Newsletter

Kommunales

Bestehen datenschutzrechtliche Bedenken gegen Erstellung sogenannter „Gefährderlisten“ durch Kommunen und Städte?

In der jüngeren Vergangenheit haben Kommunen und Städte vermehrt damit begonnen, sogenannte Gefährderlisten anzulegen, um ihre Mitarbeiter vor aggressivem Verhalten von Besuchern der Stadtverwaltung zu warnen und zu schützen. In der Regel werden derartige Listen, die neben Angaben zur Person auch Informationen zum bisherigen Verhalten des Besuchers im Rahmen vergangener Besuche beinhalten, verwaltungsintern, z.B. im Intranet, der Belegschaft zur Verfügung gestellt. Die Erstellung solcher Listen ist allerdings mit Blick auf die Vorgaben des Datenschutzrechtes nicht unkritisch und wird von den Landesbeauftragten für Datenschutz in der Bundesrepublik unterschiedlich bewertet.



Landesbeauftragte einzelner Bundesländer sehen teilweise in der gesetzlich vorgeschriebenen Fürsorgepflicht des Arbeitgebers bzw. Dienstherrn in Verbindung mit Art. 6 Buchstabe c oder e DSGVO eine ausreichende Rechtsgrundlage für die Erstellung solcher Listen. Andere Landesbeauftragte für Datenschutz lehnen die Erstellung einer solchen Liste trotz der Bestätigung ihrer Notwendigkeit jedoch mit der Begründung ab, dass bislang keine ausreichende Ermächtigungsgrundlage für die Erstellung vorhanden sei. Diese unterschiedlichen Auffassungen sorgen für Verunsicherung in der Verwaltungspraxis. Eine einheitliche Regelung könnte hier Abhilfe schaffen und für mehr Rechtssicherheit sorgen. Auch die ungeklärte Frage, wie lange die Daten auf der Liste gespeichert werden dürfen, ist für die Verwaltungspraxis von Bedeutung.

Bis der Gesetzgeber dem Rechtsanwender die erforderliche Rechtsgrundlage zur Verfügung stellt, bleibt die Erstellung von Gefährderlisten durch Kommunen und Städte jedoch ein datenschutzrechtlich problematisches Thema und kann im Falle des Bekanntwerdens das aufsichtliche Einschreiten der zuständigen Landesbeauftragten für Datenschutz zur Folge haben.

Fazit

Die Erstellung von Gefährderlisten durch Kommunen und Städte zum Schutz ihrer Mitarbeiter ist datenschutzrechtlich umstritten. Eine einheitliche Regelung auf Bundesebene könnte für mehr Rechtssicherheit sorgen. Bis dahin ist es wichtig, dass die Erstellung solcher Listen restriktiv gehandhabt wird. Insbesondere sollte bei der Erstellung der Liste der Grundsatz der Datensparsamkeit und Datenminimierung beachtet werden. Ferner sollte der Zugang zur Liste vom zuständigen Datenschutzbeauftragten überwacht und lediglich anlassbezogen gewährt werden.



Nima Rast
 Fachanwalt für Verwaltungsrecht
 Köln: 0221 - 97 30 02-25
 Berlin: 030 - 75 43 758-25
 n.rast@lenz-johlen.de



Dr. Mahdad Mir Djawadi
 Fachanwalt für Verwaltungsrecht
 Köln: 0221 - 97 30 02-92
 Berlin: 030 - 75 43 758-92
 m.djawadi@lenz-johlen.de

Erstellung einer Wasserhaushaltsbilanz – DWA-Merkblatt nicht allein maßgebend

Die Erstellung einer Wasserhaushaltsbilanz wird von den Unteren Wasserbehörden vielfach im Rahmen von Bebauungsplan- und Baugenehmigungsverfahren gefordert. Hierbei berufen sich die Wasserbehörden auf ein Merkblatt der Deutschen Vereinigung für Wasserwirtschaft, Abwasser und Abfall e.V. (DWA).



Das Merkblatt DWA-M 102-4/BWK-M 3-4 zielt auf eine Anwendung u.a. bei der Neuerschließung und Überplanung von Siedlungsgebieten ab. Mittels eines in dem Merkblatt niedergelegten Rechenverfahrens werden Abweichungen des lokalen Wasserhaushalts in Siedlungsgebieten von dem Wasserhaushalt der unbebauten Kulturlandschaft festgestellt. Sodann können geeignete Maßnahmen zur Niederschlagswasserbewirtschaftung gewählt werden, um die Abweichungen möglichst gering zu halten.

Die Berechnung der Wasserhaushaltsbilanz wird in 4 Schritten durchgeführt: (1) Ermittlung des naturnahen Referenzzustandes, (2) Aufteilung des Plangebietes in die verbleibende unbebaute Teilfläche sowie in die befestigte Teilfläche, (3) Maßnahmen zur Bewirtschaftung von Regenabflüssen und (4) Vergleich des Referenzzustandes (naturnahes Plangebiet) und des bebauten Plangebietes hinsichtlich der Aufteilung in abflusswirksame, versickerungswirksame und verdunstungswirksame Teilflächen.

Bereits bei Abweichung nur einer Wasserhaushaltskomponente (Verdunstung, Versickerung bzw. Oberflächenabfluss) von $\geq 5\%$

wird der gesamte Wasserhaushalt des Bebauungsgebietes z.T. als deutlich geschädigt angesehen.

Bei den DWA-Merkblättern handelt es sich nicht um ein gesetzliches Regelwerk. Die DWA-Merkblätter können den Stand der Technik abbilden oder auch (allgemein) anerkannte Regeln der Technik darstellen. Als technische Regeln stellen die DWA-Merkblätter keine eigenen rechtlichen Vorgaben auf. Sie erlangen vielmehr (lediglich) im Rahmen der bestehenden rechtlichen Vorgaben eine Bedeutung. Das Bundesverwaltungsgericht hat in Bezug auf DIN-Normen, also ebenfalls in Bezug auf ein technisches Regelwerk, ausgeführt, dass der Rückgriff auf weitere Erkenntnis-mittel keineswegs ausgeschlossen sei. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts haben Behörden, die im Rahmen des einschlägigen Rechts den Regeln der Technik Rechnung zu tragen haben, auch Quellen heranzuziehen, die nicht in der gleichen Weise wie etwa die DIN-Normen kodifiziert sind.

PRAXISHINWEIS

Mit der vorgenannten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sind die Inhalte des DWA-Merkblattes zur Erstellung einer Wasserhaushaltsbilanz nicht als allein maßgebend zugrunde zu legen. Ein Nachweis für eine verträgliche Siedlungsentwicklung und eine funktionierende Niederschlagsentwässerung kann vielmehr auch auf andere geeignete Art und Weise erfolgen.



Dr. Inga Schwertner
Fachanwältin für Verwaltungsrecht
Köln: 0221 - 97 30 02-18
Berlin: 030 - 75 43 758-18
i.schwertner@lenz-johlen.de

Newsletter

Kommunales

Photovoltaik-Anlage im Denkmalbereich zulässig

Das Verwaltungsgericht Düsseldorf hat mit Urteil vom 30.11.2023 (28 K 8865/22) entschieden, dass die Denkmalbereichssatzung der beklagten Stadt der beabsichtigten Errichtung einer Solaranlage nicht entgegensteht. Der Kläger hatte die Zulassung von Photovoltaik-Anlagen auf dem Dach des Haupthauses, der Gauben, des Anbaus sowie der Garage beantragt. Die Denkmalbehörde hatte dem Antrag stattgegeben und den Antrag nur für das Dach des Hauptgebäudes abgelehnt.

Das Verwaltungsgericht hat die Denkmalbehörde nunmehr verpflichtet, auch für das Hauptdach die denkmalrechtliche Erlaubnis zu erteilen. Die denkmalrechtliche Erlaubnis sei zu erteilen, da ein überwiegendes öffentliches Interesse – und nicht nur private Interessen des Eigentümers – die Errichtung der Solaranlage verlange. Mit diesem Urteil hat die Kammer ihre Auffassung zum Regelvorrang für Klimaschutz und erneuerbare Energien gegenüber dem Denkmalschutz ausdrücklich geändert. Nach Inkrafttreten von § 2 EEG würde nunmehr vom Klimaschutz und von den erneuerbaren Energien ein Regelvorrang ausgehen. Danach stünden auch Solaranlagen im überragenden öffentlichen Interesse. Letzteres könne nur in einem atypischen Ausnahmefall überwunden werden. Besondere Umstände für eine Ausnahme zum Nachteil der erneuerbaren Energien lägen hier indes nicht vor. Eine erhebliche Beeinträchtigung der Denkmalsatzung sei nicht gegeben. Die „rheinseitige Silhouette“ werde nicht durch die Installation der Solaranlage verändert. Die Solaranlage stelle keine gewichtige Störung des Erscheinungsbildes dar, weil sie nur aus zweiter Reihe bzw. abgeschirmt sichtbar sei. Insbesondere habe die Verdeckung von kleinstrukturierten Dachflächen keine Bedeutung, weil eine Kleinstruktur oder Kleinteiligkeit Wesensmerkmal eines jeden Ziegeldachs sei. Ebenso wenig könnten die „geschlossenen Dachflächen“ oder die Wahrnehmung des Ortgangs zu einem anderen Ergebnis führen. Das VG stellt abschließend fest: auch der Verweis auf die erfolgte Teilgenehmigung für die anderen Gebäudeteile sowie eine mögliche Verwendung von Solarziegeln könnten zu keinem anderen Ergebnis führen.

Das Urteil des Verwaltungsgerichts vollzieht hiermit erstmals in NRW den Vorrang der erneuerbaren Energien nach § 2 EEG im Konfliktfeld von Photovoltaik-Anlagen mit den Belangen des Denkmalschutzes in einer gerichtlichen Entscheidung nach. Allerdings hat das Gericht die Berufung zugelassen und damit den Weg für eine rechtsgrundsätzliche Klärung vor dem Oberverwaltungsgericht eröffnet: es bleibt also spannend!



Dr. Alexander Beutling
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Köln: 0221 - 97 30 02-74
Berlin: 030 - 75 43 758-74
a.beutling@lenz-johlen.de

Neues Bürgerenergiegesetz NRW von großer Relevanz für die Kommunen

Am 28.12.2023 ist das Bürgerenergiegesetz NRW (BürgEnG) über die finanzielle Beteiligung von Bürgern sowie Gemeinden an der Windenergienutzung in Kraft getreten. Das Gesetz gilt – von einzelnen Ausnahmen abgesehen – für die Neuerrichtung von Windenergieanlagen und den vollständigen Austausch von Anlagen bei einem Repowering. In zeitlicher Hinsicht werden Vorhaben erfasst, die am 28.12.2023 noch nicht genehmigt waren bzw. für die an diesem Stichtag noch kein vollständiger Genehmigungsantrag vorlag.

Nach § 4 Abs. 4 BürgEnG ist der Vorhabenträger verpflichtet, spätestens sechs Monate nach Erhalt der immissionsschutzrechtlichen Genehmigungen der Standortgemeinde einen Beteiligungsentwurf vorzulegen. Zu dessen Vorbereitung soll er schon während des Genehmigungsverfahrens in einen frühzeitigen Austausch mit der Standortgemeinde und weiteren im Umkreis von 2,5 km um die

WEA gelegenen Gemeinden treten. Die Standortgemeinde ist dann verpflichtet, den Beteiligungsentwurf zu prüfen und dem Vorhabenträger innerhalb von drei Monaten eine Zustimmung, Ablehnung oder Änderungsvorschläge mitzuteilen. Vorhabenträger und Standortgemeinde sind nach § 7 Abs. 1 BürgEnG verpflichtet, Verhandlungen zu führen mit dem Ziel, sich auf eine Beteiligungsvereinbarung zu einigen. Die abgeschlossene Beteiligungsvereinbarung ist dem Ministerium für Wirtschaft, Industrie, Klimaschutz und Energie des Landes NRW innerhalb eines Jahres nach Erteilung der Genehmigung nachzuweisen. Inhalt der Beteiligungsvereinbarung ist ein Konzept zur finanziellen Beteiligung der Bürgerinnen und Bürger bzw. Anwohnerinnen und Anwohner sowie der Gemeinden im Umkreis von 2,5 km um die Anlagen.



Gelingt es nicht, innerhalb eines Jahres nach Genehmigungserteilung eine Beteiligungsvereinbarung zwischen Standortgemeinde und Vorhabenträger abzuschließen, hat dieser den Gemeinden im 2,5 km-Radius ein Angebot zur jährlichen Zahlung von 0,2 Cent pro Kilowattstunde über 20 Jahre abzugeben. Diese sog. Ersatzbeteiligung entspricht der (freiwilligen) Kommunalbeteiligung nach § 6 EEG. Zudem hat der Vorhabenträger in diesem Falle gegenüber den Bürgern bzw. Anwohnern eine Offerte für eine Eigenkapitalbeteiligung in Form eines Nachrangdarlehens abzugeben.

Kommt der Vorhabenträger auch diesen Verpflichtungen zur Ersatzbeteiligung nicht oder nicht in vollem Umfang nach, kann das

zuständige Ministerium auf Antrag der im 2,5 km-Radius gelegenen Gemeinden den Vorhabenträger per Bescheid zu einer Ausgleichsabgabe an die beteiligungsberechtigten Gemeinden verpflichten. Diese Ausgleichsabgabe nach § 9 BürgEnG beträgt 0,8 Cent pro Kilowattstunde und liegt damit deutlich über dem Satz der Kommunalbeteiligung nach § 6 EEG.

Die Gemeinden ihrerseits sind verpflichtet, die Mittel aus der Ersatzbeteiligung bzw. der Ausgleichsabgabe zur Steigerung der Akzeptanz für die Windenergieanlagen einzusetzen. Hierfür stehen ihnen nach dem nicht abschließenden Katalog in § 10 Abs. 1 BürgEnG allerdings eine Vielzahl möglicher Maßnahmen zur Verfügung.

PRAXISHINWEIS

Die Gemeinden sollen nicht nur von der Beteiligung an der Windenergienutzung profitieren, ihnen kommen auch entscheidende Aufgaben bei der Umsetzung des BürgEnG zu. Sie sollen schon während des immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens für einen frühzeitigen Austausch mit dem Vorhabenträger zur Verfügung stehen. Sobald der Vorhabenträger der Standortgemeinde den auf dieser Basis erarbeiteten Beteiligungsentwurf vorlegt, ist sie zu einer zeitnahen Reaktion verpflichtet. Sie muss mit dem Vorhabenträger in Verhandlungen über den Abschluss einer Beteiligungsvereinbarung treten, soll also an einem einvernehmlich verabschiedeten Konzept über die finanzielle Beteiligung mitwirken. Trotz des damit verbundenen, nicht unerheblichen Aufwands ist das Gesetz zu begrüßen, schon weil die damit ermöglichten Beteiligungsformen nunmehr eine gesetzliche Grundlage erhalten.



Dr. Felix Pauli
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Köln: 0221 - 97 30 02-54
Berlin: 030 - 75 43 758-54
f.pauli@lenz-johlen.de

Newsletter

Kommunales

Automatisierter Verkauf außerhalb der gesetzlichen Ladenöffnungszeiten

Die Ladenöffnungsgesetze (LÖG) der einzelnen Bundesländer sehen unterschiedliche Öffnungszeiten an Werktagen vor. Allen Landesgesetzen gemein ist das grundsätzliche Verbot der Öffnung an Sonn- und Feiertagen, wobei in den einzelnen Ländern unterschiedliche Ausnahmen – etwa für Bäckereien – vorgesehen sind. Mit der Frage, ob unter dieses grundsätzliche Verbot auch automatisierte Verkaufsstellen fallen, haben sich in letzter Zeit sowohl der Hessische Verwaltungsgerichtshof (Hess-VGH, Beschl. v. 22.12.2023 – 8 B 77/22 –) als auch das Verwaltungsgericht Hamburg (VG Hamburg, Beschl. v. 03.11.2023 – 7 E 3608/23 –) befasst. Anknüpfungspunkt ist der in den Gesetzen der Länder verwendete Begriff der „Verkaufsstelle“, an den die Ladenöffnungszeiten anknüpfen. Sowohl das Hamburgische als auch das Hessische LÖG definieren Verkaufsstellen – vereinfacht gesagt – als Ladengeschäfte aller Art sowie Verkaufsstände, wenn von diesen aus ständig Waren zum Verkauf an jedermann „feilgehalten“ werden. Der HessVGH beurteilte das vom Kunden begehbare automatisierte Verkaufsmodul einer Supermarktkette, das VG Hamburg einen Automatenkiosk. In beiden Fällen kamen die Gerichte zu dem Ergebnis, dass es sich bei den Einrichtungen um Verkaufsstellen handele, auch ohne die Anwesenheit von Verkaufspersonal. Denn das Anbieten von Waren setze keinen Kontakt von Kunden und Verkäufern voraus. Dies entspreche auch dem Zweck der liberalisierten LÖG, die Sonn- und Feiertage als „Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung“, also als Tage ohne „werktägliche Geschäftigkeit“ zu schützen.

Beide Gerichte schlossen sich nicht der Argumentation an, dass es sich bei den Einrichtungen um Warenautomaten handele. Solche Automaten unterfielen früher den Regelungen des Ladenschlussgesetzes des Bundes, wurden dort aber im Jahre 2003 gestrichen. Dies wurde damit begründet, dass die Einbeziehung von Warenautomaten in das Ladenschlussgesetz „nicht mehr zeitgemäß“ (BT-Drs. 15/396, S. 8) sei. Das Verkaufsmodul könne schon deshalb nicht als Automat gelten, weil der Kunde die Ware aussuche und

zur Kasse bringe. Mithin erbringe der Kunde die eigentliche Leistung selbst, was bei einem Automaten nicht der Fall sei. Der Automatenkiosk soll mit Blick auf die Auswahl (über 350 verschiedene Artikel) und die deutlich größere Zahl der erwartbaren Kunden samt dem damit einhergehenden „Störpotential“ für die Sonn- und Feiertagsruhe nicht mit einem bloßen Warenautomaten gleichzusetzen sein.

PRAXISTIPP

Der Bedarf an Nahversorgung auch in dünn besiedelten Gebieten sowie das Einkaufsverhalten der Verbraucher, die auch an Sonn- und Feiertagen Waren des täglichen Bedarfs kaufen, wird angesichts der zunehmenden Digitalisierung nicht abnehmen. In Zukunft wird hierfür kaum bzw. am Wochenende sogar kein Personal mehr benötigt. Die aktuellen Entscheidungen haben Aktivität auf Seiten der Politik ausgelöst. Die Hessische Landesregierung hat angekündigt, die gesetzlichen Regelungen zu ändern, um den Einsatz automatisierter Verkaufsmodule auch an Sonn- und Feiertagen zu ermöglichen. Es ist damit zu rechnen, dass weitere Bundesländer Modernisierungsbedarf für ihre Ladenöffnungsgesetze sehen.



Dr. Christian Giesecke
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Köln: 0221 - 97 30 02-17
Berlin: 030 - 75 43 758-17
c.giesecke@lenz-johlen.de



Dr. Gerrit Krupp
Rechtsanwalt
Telefon: 0221 - 97 30 02-25
g.krupp@lenz-johlen.de



Lenz und Johlen

Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

Prof. Dr. Heribert Johlen^{PV †}
 Dr. Franz-Josef Pauli^P
 Dr. Rainer Voß^{PVA}
 Dr. Michael Oerder^{PV}
 Dr. Thomas Lüttgau^{PV}
 Thomas Elsner^{PB}
 Rainer Schmitz^{PV}
 Dr. Alexander Beutling^{PVA}
 Dr. Markus Johlen^{PV}
 Dr. Inga Schwertner^{PV}
 Dr. Philipp Libert^{PF}
 Dr. Christian Giesecke, LL.M. (McGill)^{PVL}
 Dr. Felix Pauli^{PV}
 Dr. Tanja Parthe^{PV}
 Martin Hahn^{PG}
 Dr. Kai Petra Dreesen, LL.M. Eur.^{PVE}
 Nick Kockler^{PV}
 Béla Gehrken^{PVD}
 Dr. Gerrit Krupp
 Markus Nettekoven
 Nima Rast^{PV}

Dr. Elmar Loer, EMBA^{PXG}
 Dr. Jan D. Sommer
 Dr. Mahdad Mir Djawadi^{PV}
 Thorsten Scheuren, LL.M.^P
 Mats Hagemann^V
 Stephan Helbig, LL.M.^V
 Dr. Benedikt Plesker
 Dr. Viviane McCready, LL.B.
 Dr. Sebastian Wies, LL.B.^V
 Falk Romberg
 Maya Soethout
 Steffen Ralle^B
 Anja Löwenberg
 Christina Hamacher, B.A.
 Aline Sent^W
 Cennet Binzer
 Sebastian Pesch
 Janos Knittler
 Dr. Thomas Schäffer
 Anna Timm

Standort Köln

Gustav - Heinemann - Ufer 88 • 50968 Köln
 Postfach 510940 • 50945 Köln

Standort Berlin

Uhlandstraße 85 • 10717 Berlin

Telefon: +49 221 97 30 02-0

Telefax: +49 221 97 30 02-22

- P Partner i. S. d. PartGG
- V Fachanwalt für Verwaltungsrecht
- B Fachanwalt für Bau- u. Architektenrecht
- G Fachanwalt für Vergaberecht
- A AnwaltMediator DAA/FU Hagen
- L Master of Laws (McGill University, Montreal, Kanada)
- F Maîtrise en droit (Université Paris X)
- E Master of European Studies
- D Dipl.-Verwaltungsbetriebswirt (FH)
- X Executive Master of Business Administration
- W Dipl.-Verwaltungswirtin (FH)



www.lenz-johlen.de

