

Ahmet Kerim Kilic

Im Spannungsfeld zwischen Sonntagsschutz und Sonntagsöffnung

Verfassungsrechtliche Determinanten der Deregulierung
der „weiteren Verkaufssonntage“



Nomos

Gesetzgebung und Verfassung

Herausgegeben von

Prof. Dr. Michael Kloepfer,
Humboldt-Universität zu Berlin

Band 16

Ahmet Kerim Kilic

Im Spannungsfeld zwischen Sonntagsschutz und Sonntagsöffnung

Verfassungsrechtliche Determinanten der Deregulierung
der „weiteren Verkaufssonntage“



Nomos



Onlineversion
Nomos eLibrary

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Frankfurt (Oder), Europa-Univ. Viadrina, Diss., 2022

ISBN 978-3-8487-8510-0 (Print)

ISBN 978-3-7489-3304-5 (ePDF)

1. Auflage 2022

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2022. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Meiner Familie

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2021 bei der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Europa-Universität Viadrina in Frankfurt Oder als Dissertation eingereicht. Rechtsprechung, Literatur und Gesetzgebung wurden bis Juli 2021 berücksichtigt.

Ganz herzlich bedanke ich mich bei meinem Doktorvater, Herrn Professor Dr. Stefan Haack, für die Annahme dieser Arbeit, sein stets offenes Ohr und den mir beim Verfassen dieser Arbeit gewährten wissenschaftlichen Freiraum. Durch seine konstruktiven Hinweise und Anregungen hat er maßgeblich zum Gelingen dieser Arbeit beigetragen. Mein Dank gilt auch Frau Prof. Dr. Claudia Hofmann für die zügige Zweitbegutachtung.

Mein ganz besonderer Dank gilt schließlich meiner Familie. Diese Arbeit wäre nicht entstanden ohne den immerwährenden Rückhalt und die bedingungslose Unterstützung, die ich von ihr erfahren durfte. Mein größter Dank gilt dabei meiner Ehefrau Aylin Kilic. Lachen und Weinen. Alles konnten und können wir miteinander teilen. Das größte Geschenk ist sie an meiner Seite zu wissen.

Berlin, im Mai 2022

Ahmet Kerim Kilic

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	19
Einführung	23
Teil 1: Die Rahmenbedingungen des Sonntagsschutzes	26
Kapitel 1: Historische Entwicklung des Sonntagsschutzes	26
§ 1 Religiöser Ursprung	26
§ 2 Erste staatliche Maßnahmen im frühchristlichen Zeitalter	27
§ 3 Schutz des Sonntags im Mittelalter	29
A. Frühmittelalter	29
B. Hochmittelalter	30
C. Spätmittelalter	31
D. Frühe Neuzeit	32
§ 4 Schutz des Sonntags in der neueren Geschichte	33
A. Anfänge des 19. Jahrhunderts	33
B. Zeitalter der Industrialisierung	34
§ 5 (Einfachgesetzliche) Entwicklungen im 20. Jahrhundert	42
§ 6 Schutz des Sonntags im verfassungsrechtlichen Kontext	42
A. Preußische Verfassung	43
B. Weimarer Reichsverfassung	44
C. Inkorporation des Art. 139 WRV durch Art. 140 GG	46
Kapitel 2: Art. 139 WRV (i. V. m. Art. 140 GG) als verfassungsrechtlicher Ausgangspunkt	47
§ 1 Regelungszwecke	48
A. Religionspolitische Zwecksetzung	48
B. Sozialstaatliche Zwecksetzung	50
§ 2 Normcharakter	53
A. Staatlicher Schutzauftrag	55
B. Ausgestaltungsspielraum des Gesetzgebers	57
I. Unterscheidung nach Kern- und Randbereich	58
II. Kernbereich	61
1. Inhaltsbestimmung	61
a) Keine Festlegung auf ein traditionelles Bild vom Sonntag	62

b) Festlegung auf den Sonntag	62
c) Festlegung einer Sieben-Tage-Woche	63
d) Temporale Ordnung des Verhältnisses von Arbeit und Arbeitsruhe	63
e) Regel-Ausnahme-Verhältnis von Ruhe und Arbeit	64
2. Verletzung des Kernbereichs	69
III. Randbereich	70
1. Ausgestaltungsoffenheit	70
2. Ausgestaltungsvorgaben	71
a) Zweckbestimmung des Sonntags	72
b) Mindestschutz	73
c) Verhältnismäßigkeit	74
3. Ausgestaltungsmittel	75
§ 3 Begriffsbestimmungen	77
A. Sonntag	77
B. Arbeitsruhe	78
I. Arbeit	78
II. Ruhe	79
III. Arbeit für den Sonntag/Arbeit trotz des Sonntags	80
C. Seelische Erhebung	83
I. Begriff	83
II. Bestimmungshorizont	84
III. Ladenöffnung als Beitrag zur seelischen Erhebung per se zulässig?	86
Kapitel 3: Landesverfassungsrechtliche Bestimmungen zum Sonntagsschutz	89
§ 1 Überblick	89
§ 2 Rechtsfolge einer Abweichung vom Gewährleistungsniveau des Art. 139 WRV (i. V. m. Art. 140 GG)	91
Kapitel 4: Einfachgesetzliche Konkretisierungen	92
§ 1 Arbeitsrecht	93
§ 2 Feiertagsrecht	95
§ 3 Gewerbeordnung	96
§ 4 Straßenverkehrsrecht	97
§ 5 Strafrecht	98
§ 6 Zivilrecht	98
§ 7 Rundfunkstaatsvertrag	99

Teil 2: Subjektiv-rechtliche Dimension des verfassungsrechtlichen Sonntagsschutzes	100
Kapitel 1: Begriff des subjektiven Rechts	101
Kapitel 2: Bestimmungskriterien	103
§ 1 Verfassungsbeschwerdefähigkeit eines Rechts	103
§ 2 Ausschluss durch Klassifizierung als Einrichtungsgarantie	105
§ 3 Effektivierung von Einrichtungsgarantien	106
§ 4 Durchschlagen der Subjektivität des einfachen Rechts	107
§ 5 Nähe zu Grundrechten	110
§ 6 Individualbezug	111
§ 7 Schutznormtheorie	112
Kapitel 3: Anwendung auf Art. 139 WRV (i. V. m. Art. 140 GG)	114
§ 1 Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	115
A. Urteil vom 10. September 1962 – 1 BvR 498/62 (Umsatzsteuerpflicht von Religionsgesellschaften)	115
I. Entscheidungsinhalt	115
II. Bewertung	115
B. Beschluss vom 18. September 1995 – 1 BvR 1456/95 (Streichung des Buß- und Bettages)	117
I. Entscheidungsinhalt	117
II. Bewertung	117
C. Urteil vom 1. Dezember 2009 – 1 BvR 2857/07 (Adventsurteil)	118
I. Entscheidungsinhalt	119
1. Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerden	120
2. Begründetheit der Verfassungsbeschwerden	122
II. Bewertung	124
1. Auswirkungen des Urteils	124
2. Tragfähigkeit der Argumentation	126
a) Zulässigkeitsprüfung/Beschwerdebefugnis	127
b) Begründetheitsprüfung/ Schutzpflichtenkonstruktion	130
§ 2 Anwendung der Schutznormtheorie	135
A. Grammatikalische Auslegung	136
B. Historische Auslegung	137
I. Normgenese	138
II. Historische Auslegung im engeren Sinne	140
C. Systematische Auslegung	141
I. Regelungsumfeld	142

II. Grundrechtsbezüge	144
D. Teleologische Auslegung	145
I. Arbeitsruhe	146
II. Seelische Erhebung	147
E. Ergebnis	149
Kapitel 4: Inhalt des Rechts	150
§ 1 Eigenständiger Gehalt	150
§ 2 Abwehrrechtliche Dimension	151
§ 3 Leistungsrechtliche Dimension	152
Kapitel 5: Träger des Rechts	155
§ 1 Natürliche Personen	155
§ 2 Juristische Personen	156
Kapitel 6: Prozessuale Geltendmachung	159
§ 1 Verfassungsbeschwerdefähigkeit	159
§ 2 Einfachgesetzliche Rechtsbehelfe	161
Teil 3: Die einfachgesetzliche Ausgestaltung des Ladenschlusses	164
Kapitel 1: Historie/Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern	164
Kapitel 2: Ladenschlussgesetz des Bundes	166
§ 1 Gesetzeszweck	166
§ 2 Anwendungsbereich und Systematik	169
§ 3 Grundsatz: Öffnungsverbot an Sonntagen	170
§ 4 Besondere Ausnahmeregelungen	171
§ 5 Weitere Verkaufssonntage nach § 14 BLadSchlG	175
A. Interpretation des Anlassbezugs	177
I. „Märkte, Messen oder ähnliche Veranstaltungen“	177
II. „aus Anlass von“	178
1. Auslegung des Bundesverwaltungsgerichts	178
2. Reaktion der Instanzgerichte auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts	180
a) Beschluss des Oberverwaltungsgerichts NRW vom 7. Dezember 2017	181
b) Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs BaWü vom 20. März 2019	184

3. Folgen der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts für die Praxis	186
a) Unsicherheiten bei der Anwendung der Anlassrechtsprechung	186
b) De facto uneingeschränkter Kreis an Rechtsschutzberechtigten	188
4. Bewertung	191
B. Ermessen	193
Kapitel 3: Ladenschluss- bzw. Ladenöffnungsgesetze der Länder	194
§ 1 Sachgrund für Sonntagsöffnung	194
§ 2 Höchstzahlen	196
§ 3 Bezugspunkt der Höchstzahlen/Verbrauchsmodell	196
§ 4 Dezember- und Adventsfreigaben	197
Teil 4: (Verfassungs-)Rechtliche Konfliktlage	198
Kapitel 1: Widerstreitende Interessen	198
Kapitel 2: Ansätze zur Konfliktlösung	200
§ 1 Verfassungswandel aufgrund gewandelter gesellschaftlicher Auffassungen?	200
A. Begriff des Verfassungswandels	201
B. Anwendung auf Art. 139 WRV (i. V. m. Art. 140 GG)	203
I. Wandel der Religiosität	203
II. Wandel im Freizeitverhalten	205
III. Wandel in ökonomischer und normativer Hinsicht	205
IV. Ergebnis	207
§ 2 Vorrang grundrechtlich fundierter Positionen	207
§ 3 Zurücktreten grundgesetzlicher Positionen gegenüber Art. 139 WRV (i. V. m. Art. 140 GG)	209
§ 4 Grundrechtskonforme Fortbildung des § 14 BLadSchlG	209
§ 5 Sonntagsschutz und Unionsrecht	211
A. Unionsrechtliche Bestimmungen zum Sonntagsschutz	212
B. Vereinbarkeit des Sonntagsruhegebots mit dem Unionsrecht	213
I. Grundfreiheiten	214
1. Art. 34 AEUV	215
a) Schutzbereich	215
b) Eingriff	216
(1) Dassonville-Formel	216
(2) Korrektiv der Keck-Formel	217

(3) ANETT-Formel	223
2. Art. 45 AEUV	224
a) Schutzbereich	224
b) Eingriff	224
3. Art. 49 AEUV	226
a) Schutzbereich	226
b) Eingriff	227
4. Art. 56 AEUV	227
a) Schutzbereich	227
b) Eingriff	228
5. Art. 63 AEUV	228
a) Schutzbereich	229
b) Eingriff	229
6. Zwischenergebnis	231
II. Wirtschaftsgrundrechte	231
III. Ergebnis	234
§ 6 Reform des BLadSchlG	235
A. Gesetzeskompetenz des Bundes	236
I. Änderungsoffenheit nach Art. 125a Abs. 1 S. 1 GG fortgeltenden Rechts	236
II. Änderungsoffenheit von § 3 S. 1 Nr. 1 und § 14 BLadSchlG	238
B. Pflicht zum Aktivwerden (Wiederbefassungs- und Nachbesserungspflicht des Gesetzgebers)	240
C. Umgang mit Regelungen über den Ladenschluss in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	242
I. Urteil vom 29. November 1961 – 1 BvR 758/57	242
II. Urteil vom 21. November 1961 – 1 BvR 760/57	243
III. Urteil vom 9. Februar 1982 – 1 BvR 698/79, 1 BvR 771/79	245
IV. Urteil vom 16. Januar 2002 – 1 BvR 1236/99	248
V. Urteil vom 6. Juni 2004 – 1 BvR 636/02	250
1. Ladenschluss an Samstagen	251
2. Ladenschluss an Sonn- und Feiertagen	254
VI. Urteil vom 1. Dezember 2009 (1 BvR 2857/07)	256
VII. Fazit	257
D. Verfassungsmäßigkeit von § 3 S. 1 Nr. 1 BLadSchlG (und § 14 Abs. 1 BLadSchlG)	258
I. Vereinbarkeit mit der Berufsfreiheit	259
1. Schutzbereich	259

2. Eingriff	260
3. Rechtfertigung	260
a) Legitimer Zweck	263
b) Geeignetheit	265
c) Erforderlichkeit	268
d) Angemessenheit	270
(1) Schwere des Eingriffs	273
(2) Bedeutung der Schutzgüter	280
(3) Gegenüberstellung der betroffenen Belange	284
II. Vereinbarkeit mit der Eigentumsfreiheit	285
III. Vereinbarkeit mit der allgemeinen Handlungsfreiheit	286
IV. Vereinbarkeit mit dem Gleichheitssatz	286
1. Stationärer Einzelhandel und sonstige Dienstleistungserbringer	287
2. Stationärer Einzelhandel und sonstige Vertriebswege	289
3. Ungleichbehandlung innerhalb des BLadSchlG	290
4. Gleichstellung ohne Rücksicht auf Warenart	294
V. Ergebnis	295
 Teil 5: Rechtlicher Rahmen für eine Lockerung von Regelungen zu den weiteren Verkaufssonntagen	 297
Kapitel 1: Gesetzgeberische Handlungsspielräume	298
§ 1 Kernaussagen aus dem Adventsurteil – 1 BvR 2857/07	299
A. Grundsätzliches zum Ausgestaltungsspielraum	299
B. Konkretes Prüfprogramm	304
I. Legitimer Sachgrund	304
1. Keine Begrenzung auf verfassungsrechtlich fundierte Sachgründe	304
2. Unzureichende Sachgründe	306
3. Hinreichende Sachgründe	308
a) Vom Bundesverfassungsgericht ausdrücklich anerkannte Ziele	308
b) Gesetzgeberisches Mandat zur Gemeinwohlkonkretisierung	309
II. Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	311
a) Anforderungen an die Qualität des verfolgten Zwecks	311
(1) Stufenmodell	312

(2) Wechselbezüglichkeit zwischen Ausmaß der Einschränkung und Anforderungen an den Sachgrund?	315
b) Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit	318
III. Verbot der Gleichstellung von Sonn- und Werktagen	318
§ 2 Konkrete Handlungsspielräume im Lichte des Adventsurteils	318
A. Wahl des Sachgrundes für die Sonntagsöffnung	318
B. Freigabe von Sonntagen in der Weihnachtszeit	321
I. Adventssonntage	321
II. Sonstige Verkaufssonntage in der Vorweihnachtszeit	326
C. Sonstige Verkaufssonntage	328
I. Höchstzahlen	328
1. Festlegung von Obergrenzen	328
2. Örtlicher bzw. persönlicher Bezugspunkt	331
3. Grenzwertunabhängige individuelle Öffnungsmöglichkeiten aus Anlass besonderer Ereignisse?	334
II. Freigabeturnus	335
III. Erfordernis uhrzeitlicher Begrenzung der Ladenöffnung	335
IV. Räumlich-gegenständliche Begrenzung der Sonntagsöffnung	336
V. Exekutive Rechtsetzung	336
VI. Folgen einer Überschreitung der Ausgestaltungsbefugnisse	340
Kapitel 2: Praktische Umsetzung am Beispiel des LÖG	341
§ 1 Regelung über weitere Verkaufssonntage in § 6 LÖG NRW	341
A. Hintergrund der Gesetzesänderung	342
B. Regelungsinhalt	342
I. Sachgründe für eine Sonntagsöffnung	343
1. Öffentliches Interesse	344
2. Öffnung im Zusammenhang mit örtlichen Festen, Märkten, Messen oder ähnlichen Veranstaltungen	344
3. Erhalt, Stärkung oder Entwicklung eines vielfältigen stationären Einzelhandelsangebots	345
4. Erhalt, Stärkung oder Entwicklung zentraler Versorgungsbereiche	345
5. Belebung der Innenstädte, Ortskerne, Stadt- oder Ortsteilzentren	346

6. Steigerung der überörtlichen Sichtbarkeit der Kommune	347
II. Obergrenze	347
III. Adventssonntage	347
IV. Sonstige Begrenzungen in zeitlicher Hinsicht	348
V. Zuständigkeit/Handlungsform	348
§ 2 Bewertung	348
A. Sachgründe für eine Sonntagsöffnung	350
I. Öffentliches Interesse	350
II. Öffnung im Zusammenhang mit örtlichen Festen, Märkten, Messen oder ähnlichen Veranstaltungen	352
III. Erhalt, Stärkung oder Entwicklung eines vielfältigen stationären Einzelhandelsangebots	355
IV. Erhalt, Stärkung oder Entwicklung zentraler Versorgungsbereiche	359
V. Belebung der Innenstädte, Ortskerne, Stadt- oder Ortsteilzentren	361
VI. Steigerung der überörtlichen Sichtbarkeit der Kommune	363
VII. Ergebnis	365
B. Obergrenze	366
I. Grundsätzliche Begrenzung auf acht Sonntage	366
II. Verbrauchsregelung/Bezugspunkt der Obergrenze	366
III. Adventssonntage	367
C. Freigabeturnus	367
D. Wahrung des Ausnahmecharakters bei der konkreten Ausgestaltung der Freigabe der Sonntagsöffnung	368
E. Ausmaß der Gesetzgebungsdelegation	368
F. Fazit und Ausblick	368
Teil 6: Wesentliche Ergebnisse der Arbeit	373
Literaturverzeichnis	391

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Auffassung
ABl.	Amtsblatt
BaWüFTG	Gesetz über Sonntage und Feiertage Baden-Württemberg
BaWüLadÖG	Gesetz über die Ladenöffnung in Baden-Württemberg
BayFTG	Gesetz über den Schutz der Sonn- und Feiertage Bayern
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayObLGSt	Entscheidungen des Bayerischen Obersten Landesgerichts in Strafsachen
BayVerf	Verfassung des Freistaates Bayern
BayVerfGH	Bayerischer Verfassungsgerichtshof
BayVGH	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
BbgFTG	Gesetz über die Sonn- und Feiertage Brandenburg
BbgLöG	Brandenburgisches Ladenöffnungsgesetz
BbgVerf	Verfassung des Landes Brandenburg
BerlVerf	Verfassung von Berlin
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BlnFTG	Gesetz über die Sonn- und Feiertage Berlin
BR-Drs.	Drucksachen des Bundesrates
BrFTG	Gesetz über die Sonn- und Feiertage Bremen
BrLadSchlG	Bremisches Ladenschlussgesetz
BrVerf	Landesverfassung der Freien Hansestadt Bremen
BT-Drs.	Drucksachen des Bundestages
BWVerf	Verfassung des Landes Baden-Württemberg
Cap.	Kapitel
Drs.	Drucksachen
Einl.	Einleitung
EL	Ergänzungslieferung
FSchVOBln	Verordnung über den Schutz der Sonn- und Feiertage Berlin
FSchVOHmb	Feiertagsschutzverordnung Hamburg
GVBl.	Gesetzes- und Verordnungsblatt

Abkürzungsverzeichnis

HessFTG	Hessisches Feiertagsgesetz
HessLÖG	Hessisches Ladenöffnungsgesetz
HessVerf	Verfassung des Landes Hessen
HmbFTG	Gesetz über Sonntage, Feiertage, Gedenktage und Trauertage Hamburg
HmbLÖG	Hamburgisches Gesetz zur Regelung der Ladenöffnungszeiten
HmbVerf	Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg
i. S. d.	im Sinne des
i. S. v.	im Sinne von
i. V. m.	in Verbindung mit
LöffG M-V	Gesetz über die Ladenöffnungszeiten für das Land Mecklenburg-Vorpommern
LöffZeitG LSA	Gesetz über die Ladenöffnungszeiten im Land Sachsen-Anhalt
LöffZG SH	Gesetz über die Ladenöffnungszeiten Schleswig-Holstein.
LÖG NRW	Gesetz zur Regelung der Ladenöffnungszeiten Nordrhein-Westfalen
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
MVFTG	Gesetz über Sonn- und Feiertage Mecklenburg-Vorpommern
NdsFTG	Niedersächsisches Gesetz über die Feiertage
NLöffVZG	Niedersächsisches Gesetz über Ladenöffnungs- und Verkaufszeiten
NRWFTG	Gesetz über Sonn- und Feiertage Nordrhein-Westfalen
NRWVerf	Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen
NRWVerfGH	Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen
OLG Köln	Oberlandesgericht Köln
OVG Bln-Bbg	Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg
OVG Bremen	Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen
OVG M-V	Oberverwaltungsgericht des Bundeslandes Mecklenburg-Vorpommern
OVG Nds.	Niedersächsisches Oberverwaltungsgericht
OVG NRW	Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen
OVG RhPf	Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz
OVG Sachs.	Sächsisches Oberverwaltungsgericht

OVG Sachs.-Anh.	Oberverwaltungsgericht des Landes Sachsen-Anhalt, Oberverwaltungsgericht des Landes Sachsen-Anhalt
OVG Schl.-Holst.	Schleswig-Holsteinisches Oberverwaltungsgericht
PR-Drs.	Drucksachen des Parlamentarischen Rates
RGBL.	Reichsgesetzblatt
RhPFTG	Landesgesetz über den Schutz der Sonn- und Feiertage Rheinland-Pfalz
RhPfladöffG	Ladenöffnungsgesetz Rheinland-Pfalz
RhPfVerf	Verfassung für Rheinland-Pfalz
RT-Drs.	Drucksachen des Reichstages
SaarlFTG	Gesetz über die Sonn- und Feiertage Saarland
SaarlÖG	Gesetz zur Regelung der Ladenöffnungszeiten Saarland
SaarlVerf	Verfassung des Saarlandes
SachsAnhFTG	Gesetz über die Sonn- und Feiertage Sachsen-Anhalt
SachsAnhVerf	Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt
SächsFTG	Gesetz über Sonn- und Feiertage im Freistaat Sachsen
SächsLadÖffG	Sächsisches Ladenöffnungsgesetz, Gesetz über die Ladenöffnungszeiten im Freistaat Sachsen
SächsVerf	Verfassung des Freistaates Sachsen
SHFTG	Gesetz über Sonn- und Feiertage Schleswig-Holstein
SHVerf	Verfassung des Landes Schleswig-Holstein
sog.	sogenannte
Sp.	Spalte
ThürFTG	Thüringer Feiertagsgesetz
ThürLadÖffG	Thüringer Ladenöffnungsgesetz
ThürVerf	Verfassung des Freistaats Thüringen
u. a.	unter anderem
Verf.	Verfasser
VerfG Bbg	Verfassungsgericht des Landes Brandenburg
VGH BaWü	Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg
VGH Hess.	Hessischer Verwaltungsgerichtshof
Vgl.	vergleiche

Einführung

Der Sonntag¹ genießt nicht erst seit dem Inkrafttreten des Grundgesetzes eine Sonderrolle gegenüber den sonstigen Wochentagen. Der verfassungsrechtlich über Art. 139 WRV (i. V. m. Art. 140 GG) garantierte Schutz des Sonntags als Tag der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung blickt auf eine Jahrtausende währende Tradition zurück. War er zu Beginn noch ein rein religiöser Feiertag, entwickelte der Sonntag über die Zeit auch ein sozialpolitisches Element, welches in Zeiten sukzessive schwindender Religiosität immer stärker in den Vordergrund rückt. Das in Art. 139 WRV statuierte Verbot der Arbeit an Sonntagen soll eine rhythmisch wiederkehrende Durchbrechung der ökonomischen Zwänge sowie eine Sozialsynchronisation bewirken und die Sonntage auf diesem Wege zu den Kontrastorganen der „Rund-um-die-Uhr-Gesellschaft“ erheben.² Die werktagsüblichen gesellschaftlichen Zwänge und Bindungen sowie der Druck des arbeitenden Individuums, seine wirtschaftliche Existenzgrundlage zu sichern, sollen an diesem Tag gänzlich entfallen.³

Fast so alt wie der Schutz der Sonntagsruhe selbst sind Diskussionen um Ausnahmen vom sonntäglichen Arbeitsverbot. Zu einem Paradigma des Sonntagsschutzes wurden aus diesem Grunde Durchbrechungen im Interesse sowohl sonntagsschutzfremder als auch sonntagsschutzbezogener Belange. So sieht etwa das gemäß Art. 125a Abs. 1 S. 1 GG fortgeltende Ladenschlussgesetz des Bundes (BLadSchlG), das seit seinem Erlass im Jahre 1956 schrittweise erheblich gelockert wurde, neben dem grundsätzlichen Sonntagsöffnungsverbot des § 3 S. 1 Nr. 1 BLadSchlG in den §§ 4 ff. eine Reihe an Regelungen vor, die Ausnahmen von diesem Grundsatz für alle oder bestimmte Verkaufsstellen, Warengruppen oder auch Orte enthalten. Die für sämtliche Verkaufsstellen geltende Regelung des § 14 BLadSchlG normiert die Voraussetzungen, unter denen „weitere Verkaufssonntage“ freigegeben werden können. Dabei bildet das Erfordernis, dass die Ladenöffnung „aus Anlass von Märkten, Messen oder ähnlichen Veranstaltungen“ stattfinden muss, das am kontroversesten diskutierte Tat-

1 Lateinisch dies solis „Tag der Sonne“ und dies dominica, griechisch κυριακή ἡμέρα kyriakē hēmera „Tag des Herrn (Jesus Christus)“.

2 Reimer/Roth, DÖV 2020, 845, 849.

3 Hentzschel, Die staatlich anerkannten Feiertage, S. 69.

bestandsmerkmal. Das Bundesverwaltungsgericht legt unter Rekurs auf Art. 139 WRV (i. V. m. Art. 140 GG) einen engen Auslegungsmaßstab zugrunde und knüpft die Freigabe unter anderem an die Bedingung, dass die Ladenöffnung lediglich als Annex der anlassgebenden Veranstaltung auftritt und nicht in den Vordergrund rückt, mithin keine den Charakter des Tages überwiegend prägende Wirkung aufweist. Das Bundesverwaltungsgericht hat in seiner Rechtsprechung diverse Vorstöße unternommen, um dieses Erfordernis näher zu konkretisieren. Gleichwohl gelingt es den für die Freigabe von Verkaufssonntagen regelmäßig zuständigen Gemeinden oftmals nicht, die durch das Gericht entwickelten Auslegungsinstrumente rechtssicher einzusetzen. Ein großer Anteil an Freigabeentscheidungen wird zum Gegenstand gerichtlicher Auseinandersetzungen über das Vorliegen des Anlassmerkmals gemacht, was Gemeinden und vor allem Verkaufsstelleninhaber unzufrieden stimmt. Letztere erkennen im Sonntagsverkauf eine zentrale Stellschraube zur Aufrechterhaltung der Konkurrenzfähigkeit im Wettbewerb mit dem Online-Handel und sehen sich durch eine restriktive Anwendung von Freigaberegungen in ihrer wirtschaftlichen Existenz gefährdet. Darüber hinaus besteht ein gemeindliches Interesse an einer großzügigen Anwendung von Ausnahmen, um ein vielfältiges Einzelhandelsangebot aufrechtzuerhalten und so den Zusammenbruch zentraler Versorgungsstrukturen sowie die Verödung von Innenstädten zu verhindern. Vor diesem Hintergrund werden Forderungen nach einer Lockerung der Regelungen über weitere Verkaufssonntage immer lauter. Demgegenüber befürchten nicht wenige, zusätzliche Lockerungen könnten zu einer (weiteren) Banalisierung von Verfassungsrecht führen, weswegen der Sonntagsschutz unangetastet bleiben müsse.⁴

Wie auf der Normanwendungsebene besteht auch auf der Normsetzungsebene ein großes Maß an (Rechts-)Unsicherheit: Der so deutlich daherkommende Verfassungsrechtssatz des Art. 139 WRV (i. V. m. Art. 140 GG), wonach unter anderem die Sonntage als Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung gesetzlich geschützt bleiben, stellt die Gesetzgeber vor große Schwierigkeiten. Zum einen gilt das vom Normtext implizierte Verbot der Sonntagsarbeit dem Wortlaut nach uneingeschränkt; von einem – etwa aus dem Grundrechtsbereich bekannten – Schrankenvorbehalt hat der Verfassungsgeber abgesehen. Auf der anderen Seite ist Art. 139 WRV (i. V. m. Art. 140 GG) Teil eines organischen Gesamtgebildes, das seinen Bestandteilen gegenseitige Rücksichtnahme abverlangt und damit

4 Siehe etwa *Morlok*, in: Dreier, GG III, Art. 139 WRV Rn. 25; *Muckel*, ZRP 2017, 190.

einem absoluten Ruhegebot an Sonntagen einen Riegel vorschiebt. Daher kann der Sonntagsartikel, was einhellige Meinung ist, „nur“ eine regelmäßige Sonntagsruhe beanspruchen; Art. 139 WRV (i. V. m. Art. 140 GG) konstitutionalisiert ein Regel-Ausnahme-Verhältnis von Sonntagsruhe und Sonntagsarbeit. Zur Frage, welche Handlungsmaximen sich im Einzelnen aus diesem Prinzip für den Gesetzgeber ergeben, lieferte das Bundesverfassungsgericht zuletzt in seiner Entscheidung zum Berliner Ladenöffnungsgesetz vom 1. Dezember 2009 wichtige Erkenntnisse. Das Gericht hat aber auch diverse Punkte offengelassen, die einer näheren Klärung bedürfen. Dies betrifft insbesondere die Frage, zugunsten welcher konkreten Belange Durchbrechungen der Sonntagsruhe vorgesehen werden können.

Diese Arbeit widmet sich der Frage, ob und wenn ja, mit welchen Instrumenten der Konflikt zwischen verfassungsrechtlich garantiertem Sonntagsschutz und den Interessen an einer möglichst weitreichenden Liberalisierung des Sonntagsladenschlusses aufgelöst werden kann. Im Kern wird es dabei um eine mögliche Konfliktbeseitigung durch Gesetzesanpassung gehen, die eine etwaige Verfassungswidrigkeit der Regelungen zu den weiteren Verkaufssonntagen erforderlich machen würde. In diesem Zusammenhang sind die konkreten Vorgaben des Sonntagsartikels betreffend die Lockerung der Regelungen über weitere Verkaufssonntage herauszuarbeiten.

Um die den Untersuchungsgegenstand der Arbeit bildenden Kernprobleme zutreffend zu identifizieren und brauchbaren Lösungen zuzuführen, ist es unverzichtbar, zunächst die Rahmenbedingungen des verfassungsrechtlichen Sonntagsschutzes zu durchleuchten und der Frage einer etwaigen, nach vereinzelter Ansicht als abwägungsrelevant einzustufen, Subjektivität nachzugehen. In einem weiteren Schritt wird ein näherer Blick auf die einfachrechtliche Ausgestaltung des Ladenschlusses und dessen Konfliktträchtigkeit zu werfen sein. Daran schließt sich die Frage an, auf welche Weise die verfassungsrechtliche Konfliktlage zwischen Sonntagsschutz und Sonntagsöffnung aufgelöst werden kann. Den Abschluss bildet eine Konkretisierung der Ausgestaltungsmöglichkeiten des Gesetzgebers bei der Liberalisierung von Regelungen über Verkaufssonntage.

Teil 1: Die Rahmenbedingungen des Sonntagsschutzes

Nicht nur aber vor allem im Hinblick auf die Frage der legislativen Umsetzung etwaiger Problemlösungen und der Kontrolle von gesetzgeberischen Vorstößen stellen die allgemeinen Rahmenbedingungen des Sonntagsschutzes die wesentlichen Leitlinien bereit und bedürfen daher näherer Betrachtung und Einordnung.

Kapitel 1: Historische Entwicklung des Sonntagsschutzes

Die rechtshistorische Entwicklung des Sonntags in der hiesigen Gesellschafts- und Rechtsordnung ist für das grundlegende Verständnis des Sonntagsschutzes von entscheidender Bedeutung, spielt sie doch etwa für die Bestimmung des Schutzzumfangs eine tragende Rolle. Im Folgenden sollen daher einige ihrer Etappen beleuchtet werden.

Die Sonderstellung des Sonntags kann auf eine langwährende Tradition zurückblicken. Wichtige Impulsgeber waren hierbei stets kirchenpolitische und sozialpolitische Forderungen.⁵

§ 1 Religiöser Ursprung

Seinen Ursprung findet der Name des Sonntags in der griechischen Mythologie, wo der Sonntag dem Sonnen- und Schwurgott *Helios* gewidmet war.⁶ Darüber hinaus ist der Sonntag vor allem eine prägende Figur des Christentums. Dieses verleiht dem in der jüdischen Sabbattradition wurzelnden⁷ arbeitsfreien Sonntag die Stellung eines religiösen Feiertags.⁸ Da-

⁵ *Mattner*, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 7.

⁶ Näher hierzu *Bärenz*, Sonntagsgebot, S. 31.

⁷ Siehe zur Bedeutung der Geschichte des Sabbats und der Sabbatkritik Jesu für den christlichen Sonntag *Bergholz*, in: Realenzyklopädie, S. 449 ff.; *Morlok*, in: Dreier, GG III, Art. 139 WRV Rn. 1.

⁸ *Feller*, Sonn- und Feiertage, S. 13 ff.; *Korioth*, in: Maunz/Dürig, GG, 93. EL 2020, Art. 139 WRV Rn. 1 unter Verweis auf Canon 1246 § 1 des Codex Iuris Canonici von 1983. Zur Geschichte rhythmisch wiederkehrender Ruhetage in der vorchristlichen Zeit siehe *Mosbacher*, Sonntagsschutz und Ladenschluß, S. 28 ff.

bei wird bereits in der Genesis der Aspekt der Unterbrechung des Arbeitsrhythmus aufgegriffen. Dort heißt es: „Und Gott segnete den **siebenten Tag** und heiligte ihn, weil er an ihm **ruhte** von allen seinen Werken, die Gott geschaffen und gemacht hatte.“⁹ An anderer Stelle kodifiziert die Bibel zudem ein Gebot der Arbeitsruhe zum Zwecke der Heiligung eines rhythmisch wiederkehrenden Tages:

„Den Sabbattag sollst du halten, dass du ihn *heiligt*, wie dir der HERR, dein Gott, geboten hat. Sechs Tage sollst du arbeiten und alle deine Werke tun. Aber am **siebenten Tag** ist der Sabbat des HERRN, deines Gottes. Da sollst **du keine Arbeit tun**, auch nicht dein Sohn, deine Tochter, dein Knecht, deine Magd, dein Rind, dein Esel, all dein Vieh, auch nicht dein Fremdling, der in deiner Stadt lebt, auf dass dein Knecht und deine Magd **ruhen** gleichwie du.“¹⁰

§ 2 Erste staatliche Maßnahmen im frühchristlichen Zeitalter

Das erste gesetzliche Gebot des Niederlegens der zu Erwerbszwecken verrichteten Sonntagsarbeit wurde am 7. März 321 von Kaiser *Konstantin* erlassen und zielte nicht auf die Ruhe von der Arbeit, sondern auf die Sonntagsfeier ab.¹¹ Das in den Codex Justinianus¹² aufgenommene Gebot kannte bereits Ausnahmen und hat in der deutschen Übersetzung den folgenden Wortlaut:

„**Alle** Richter sowie das Volk in den Städten und die Ausübung sämtlicher Gewerbe sollen **am heiligen Sonntag ruhen**. Die Landbevölkerung **aber** kann den Ackerbau frei und ungehindert betreiben, weil es sich ja häufig trifft, daß kein anderer Tag ebenfalls geeignet ist, Getreide auszusäen oder Weinstöcke einzupflanzen, damit nicht zugleich mit der günstigen Gelegenheit des Augenblicks der durch die himmlische Vorsorge verliehene Vorteil verlorengelange.“¹³

9 Genesis, 2, 3 (Hervorhebung d. Verf.).

10 Deuteronomium, 5, 12-14; ebenso Exodus, 20, 8-10 (Hervorhebung d. Verf.).

11 *Morlok*, in: Dreier, GG III, Art. 139 WRV Rn. 1; *Richardi*, in: Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche (24), S. 117, 121; *von Campenhausen/de Wall*, Staatskirchenrecht, S. 326.

12 3.12.2.

13 *Richardi*, Grenzen industrieller Sonntagsarbeit, S. 20 (Hervorhebung d. Verf.).

Mit dieser Regelung wurde der Idee einer totalen Sonntagsruhe schon zu einem frühen Zeitpunkt eine Absage erteilt. Sie kann als Vorreiterin für Regelungen gesehen werden, welche die Sonntagsarbeit aus Gründen der Produktionseffizienz ausnahmsweise für zulässig erklären.¹⁴

Der gesetzliche Sonntagsschutz erfuhr nach der Proklamation des Christentums zur alleinigen Staatsreligion durch *Theodosius I* im Jahre 380 in sachlicher wie persönlicher Hinsicht eine Aufwertung: Nunmehr wurden Vergnügungsveranstaltungen und Zwangseintreibungen an Sonntagen verboten.¹⁵ Personen, die sich nicht zum christlichen Glauben bekannten, profitierten ebenfalls von dieser Gesetzgebung.¹⁶ Die Ausweitung des Sonntagsschutzes diente mithin nicht nur dem Gottesdienstbesuch und damit der Sonntagsheiligung, sondern insbesondere auch der Gewährleistung der allgemeinen Arbeitsruhe.¹⁷ Dass der Zweck des Sonntags mit der Zeit einen teilweisen Wandel in Richtung Regeneration und Ruhe erfahren hat, zeigt¹⁸ ein im Jahre 409 von Kaiser *Honorius* erlassenes Gesetz, nach dem jeden Sonntag die Gefangenenbedingungen einschließlich der Verpflegungssituation zu überprüfen und den Gefangenen ein Bad zu gewähren war.¹⁹

Die Kirche reagierte auf die vorskizzierten Entwicklungen mit eigenen Verordnungen, Nachrichten und Ermahnungen.²⁰ So kam es zu einem – im Hinblick auf das damalige Verhältnis von Staat und Kirche typischen²¹

14 Siehe etwa § 10 Abs. 1 Nr. 10 und 15 ArbZG.

15 Codex Justinianus 3.12.9. Hierzu im Einzelnen *Bergholz*, in: Realenzyklopädie, S. 449, 452; *Grethlein/Ruddat*, Liturgisches Kompendium, S. 398; *Grube*, Der Sonntag und die kirchlichen Feiertage, S. 29 m. w. N.; *Mosbacher*, Sonntagsschutz und Ladenschluß, S. 33.

16 *Mosbacher*, Sonntagsschutz und Ladenschluß, S. 33.

17 Vgl. *Grethlein/Ruddat*, Liturgisches Kompendium, S. 398.

18 *Boehmer*, Sonntag nach Ursprung und Geschichte, S. 17.

19 Codex Theodosianus 9.3.7. (= Codex Justinianus 1.4.9.).

20 Nach *Mosbacher*, Sonntagsschutz und Ladenschluß, S. 33 f. bestand der Grund für die Schaffung eigener Regelungen anstelle der Implementierung bereits bestehender staatlicher Gesetze in der von den Christen praktizierten Unterordnung des Staatsbefehls unter das religiöse Gebot und deren Verfolgung durch das römische Kaiserreich; vgl. auch *von Campenhausen/de Wall*, Staatskirchenrecht, S. 4.

21 *Mosbacher*, Sonntagsschutz und Ladenschluß, S. 33 weist insoweit zutreffend auf die zu dieser Zeit bereits eingeleitete Infragestellung der Einheit von Religion und Staat durch das Christentum hin; vgl. auch *von Campenhausen/de Wall*, Staatskirchenrecht, S. 4.

– Parallellauf von staatlicher und kirchlicher Gesetzgebung zum Sonntagschutz.²²

§ 3 Schutz des Sonntags im Mittelalter

A. Frühmittelalter

Im frühen Mittelalter erfuhr die kirchliche Gesetzgebung Unterstützung durch staatliche Rechtsetzung.²³ Dies nicht zuletzt deshalb, weil die Aufrechterhaltung der kirchlichen Ordnung für eine Strukturierung und Ordnung im alltäglichen Leben sorgte und damit auch staatlichen Interessen zugutekam.²⁴ So erließ der Frankenkönig *Childebert I* ca. 554 zur Absicherung des Sonntagsarbeitsverbots Strafgesetze,²⁵ deren Strafraumen sich nach dem gesellschaftlichen Stand der Betroffenen richteten.²⁶ Das Edikt des Burgunderkönigs *Guntram* vom 10. November 585 verpflichtete die Bürger zur Sonntagsheiligung und verbot alle körperlichen Tätigkeiten mit Ausnahme der Zubereitung von Speisen.²⁷ Ein alemannisches Gesetz aus dem Jahre 630 knüpfte an die sonntägliche Durchführung knechtlicher Arbeiten („*opera servilia*“)²⁸ erhebliche Strafen: Für Sklaven war die

22 *Bergholz*, in: Realenzyklopädie, S. 449, 453; *Heckmann*, Arbeitszeit und Sonntagsruhe, S. 23 f. mit Beispielen; *Mosbacher*, Sonntagsschutz und Ladenschluß, S. 33. Umfassend zur Entwicklung des kirchenrechtlichen Sonntagsschutzes *Mattner*, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 8 ff.

23 *Heckmann*, Arbeitszeit und Sonntagsruhe, S. 24 f. mit Beispielen.

24 *Westphal*, Sonn- und Feiertage, S. 38.

25 *Burtscheidt*, Sonn- und Feiertagsschutz nach der Reichsverfassung, S. 8; *Irmischer*, Staats- und Kirchen-Verordnungen, S. 8 f.; *Mattner*, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 16.

26 Vgl. *Irmischer*, Staats- und Kirchen-Verordnungen, S. 9; *Kötzschke*, Wirtschaftsgeschichte des Mittelalters, S. 191, dort Fn. 1: Während Sklaven mit 100 Peitschenhieben bestraft wurden, hatten Freie zunächst lediglich mit einer Ermahnung zu rechnen.

27 Zitiert nach *Egler*, in: Kirchengeschichte, S. 889, 893; siehe ferner *Irmischer*, Staats- und Kirchen-Verordnungen, S. 9 ff.; *Schiepek*, Sonntag und kirchlich gebotene Feiertage, S. 222. Ein vom Frankenkönig *Childebert II* Ende des 6. Jahrhunderts erlassenes Gesetz sah ein in seiner Reichweite vergleichbares Arbeitsverbot und damit korrespondierende Strafnormen vor, vgl. *Irmischer*, Staats- und Kirchen-Verordnungen, S. 12; *Schiepek*, Sonntag und kirchlich gebotene Feiertage, S. 222 m. w. N.; *Schoneweg*, Ladenzeiten, S. 2.

28 Näher zum Begriff der knechtlichen Arbeiten *Mosbacher*, Sonntagsschutz und Ladenschluß, S. 33, dort auch Fn. 43 u. Fn. 44.

Prügelstrafe vorgesehen. Freien wurde nach dreimaliger erfolgloser Ermahnung ein Drittel ihrer Habseligkeiten entzogen. Verfehlte dieser massive Vermögensschnitt seinen Zweck, sah das Gesetz als Ultima Ratio ein Leben in Sklaverei vor.²⁹ Die zweite Hälfte des 7. Jahrhunderts brachte weitere Verschärfungen mit sich, wie etwa die Ausweitung des Adressatenkreises von Strafgesetzen auf Andersgläubige durch König *Erwich*.³⁰ Ferner konnten Verstöße in bestimmten Fällen sogar zur Abtrennung von Körperteilen führen.³¹

Zu einem methodischen Novum bei der Gewährleistung der Sonntagsheiligung kam es mit dem Frankenkönig *Karl dem Großen*. Neben der umfangreichen und geschlechtsspezifischen Festlegung von strafbewehrten Handlungsverböten und einigen Ausnahmen³² enthielt das Sonntagsgesetz von 789 konkrete Vorgaben für die Gestaltung der freien Zeit außerhalb des Gottesdienstes: Anstatt den Reizen von Schwätzereien, Gesängen oder Tänzen auf Wegen und in Gassen zu erliegen, sollte der Einzelne Priester oder andere „weise und gute“ Männer aufsuchen, um sich Ausführungen über das Seelenheil anzuhören.³³

B. Hochmittelalter

Ab dem Hochmittelalter ging es dem Staat nicht mehr primär um den Schutz der Sonntagsfeier, sondern zunehmend darum, dem Wandel der Bedürfnisse der Bevölkerung Rechnung zu tragen: Die Befriedigung des Bedarfs an lebenswichtigen Gütern durch Handel gewann gegenüber der Eigenproduktion immer mehr an Bedeutung und mit der steigenden Abhängigkeit vom Handel wuchs zugleich auch das Verlangen nach ständiger

29 Heckmann, Arbeitszeit und Sonntagsruhe, S. 24; Irmischer, Staats- und Kirchen-Verordnungen, S. 12 f.; Stütze, Geistlicher Feldzug, S. 95: „...so soll er [...] als ein Leibeigener an den vom Herzog verordneten Platz ausgeliefert werden und auf immer ein Knecht bleiben, weil er Gott dem Herrn nicht dienen wollte“.

30 Vgl. Schiepek, Sonntag und kirchlich gebotene Feiertage, S. 223 m. w. N.

31 Jungmann, in: Tag des Herrn, S. 65: Einem Sklaven konnte danach die rechte Hand abgetrennt werden, wenn er gegen das Sonntagsverbot verstieß und sich durch Schläge nicht von weiteren Verfehlungen abhalten ließ.

32 Eine Aufzählung der in Kapitel 81 der *Admonitio generalis Karls des Großen* aufgezählten Handlungsverbote und Ausnahmen findet sich bei Schiepek, Sonntag und kirchlich gebotene Feiertage, S. 224 f.

33 Heckmann, Arbeitszeit und Sonntagsruhe, S. 24; Irmischer, Staats- und Kirchen-Verordnungen, S. 24.