DR. MÜLLER . RECHTSANWÄLTE
KANZLEI FÜR ARBEITSRECHT

DR. MÜLLER . RECHTSANWÄLTE . Uferstraße 21 . 04105 Leipzig

ver.di Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft
Landesverband Berlin-Brandenburg
Frau Erika Ritter
Köpenicker Straße 30
10179 Berlin

Dr. Stefan Müller
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Dr. Friedrich Kühn
Rechtsanwalt
Tätigkeitsschwerpunkte: Arbeits- und Medienrecht

Uferstraße 21
04105 Leipzig

Telefon: 0341. 56 10 64 00
Telefax: 0341. 56 10 64 29
info@mueller-kfa.de
www.mueller-kfa.de

Unser Zeichen (Bitte stets angeben)	Ihr Zeichen	Datum
DrKü/Kü 214/09		29. Dezember 2009

ver.di Berlin wg. Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 01.12.2009

Sehr geehrte Frau Ritter,

in vorbezeichneter Angelegenheit möchte ich, wie vereinbart, kurz zu den wesentlichen Punkten der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 1. Dezember 2009 und zu den sich daraus ergebenden Handlungsoptionen Stellung nehmen. Ich weise darauf hin, dass dieses Gutachten als zusammenfassender Überblick zu verstehen ist und nicht alle Einzelheiten im Detail darstellen und abbilden kann. Darüber hinaus ist dieses Gutachten inhaltlich nicht ausschließlich auf Berlin-Brandenburg ausgerichtet, sondern bezieht sich in Teilen auch auf über Berlin-Brandenburg hinausweisende Wirkungen des Urteils.

I) Zum Aufbau des Gutachtens

Das Urteil des BVerfG ist insbesondere im Hinblick auf seine Aussagen zur Antragsbefugnis als auch wegen der umfangreichen Stellungnahme zum verfassungsrechtlichen Sonntagsschutz von Bedeutung. Darüber hinaus berührt das BVerfG kurz die Frage der Länderzuständigkeit für die arbeitsrechtlichen Aspekte des Landeschlussrechts, ohne sich diesbezüglich zu positionieren. Diese drei Aspekte des Urteils sollen kurz näher betrachtet werden. Dabei soll die Entscheidung in dem jeweiligen Punkt zunächst kurz inhaltlich dargestellt werden. Daran anschließend wird die Bedeutung der Entscheidung in diesem Punkt skizziert, um schließlich jeweils auf die sich daraus ergebenden Konsequenzen einzugehen.

II) Zur Antragsbefugnis

1) Entscheidung zur Antragsbefugnis

Antragsbefugt in einem Verfassungsbeschwerdeverfahren ist nur, wer behaupten kann, durch die angegriffene staatliche Maßnahme in einem eigenen Grundrecht verletzt zu sein. Das BVerfG hat die Antragsbefugnis der beiden Kirchen in dem Urteil bejaht. Dies begründet das BVerfG damit, dass sich die Kirchen auf den Schutz des Sonntags gemäß Art. 140 GG i.V.m. Art. 139 WRV berufen können, obwohl der Sonntagsschutz selbst kein Grundrecht, sondern eine objektiv-rechtliche Institutsgarantie darstellt. Die aus den Grundrechten folgende Schutzverpflichtung des Gesetzgebers werde aber durch den objektivrechtlichen Schutzauftrag für die Sonn- und Feiertage konkretisiert, so dass sich die Kirche als Grundrechtsträger der Religionsfreiheit auch auf eine Verletzung dieses Schutzes berufen kann.

2) Bedeutung der Entscheidung zur Antragsbefugnis

a) Bedeutung für die Kirchen

Die Aussagen zur Beschwerdebefugnis sind natürlich in erster Linie für die Kirchen von Bedeutung. Bisher ging die juristische Literatur davon aus, dass sich die Kirchen nicht auf Art. 139 WRV berufen können, da es sich dabei nicht um ein Grundrecht handelt. Indem das BVerfG Art. 139 WRV als Konkretisierung der sich aus den Grundrechten ergebenden Schutzpflichten einstuft, können sich die Kirchen nun im Zusammenhang mit der Religionsfreiheit (Art. 4 Abs. 1 und 2 GG) auch auf den Sonntagsschutz berufen. Die Kirchen haben damit nun grundsätzlich die Möglichkeit, nicht nur vor dem BVerfG, sondern auch vor den Verwaltungsgerichten gegen eine Ausweitung der Sonntagsöffnungen vorzugehen. Dies erweitert den Handlungsspielraum der Kirchen erheblich. Bisher waren die Kirchen nur unter Rückgriff auf kirchenvertragliche Regelungen in verwaltungsgerichtlichen Verfahren antragsbefugt. Da lediglich die Kirchenverträge der neuen Bundesländer und Baden-Württembergs Regelungen zum Sonntagsschutz enthalten, waren auch nur in diesen Länder verwaltungsgerichtliche Verfahren der Kirchen möglich. Durch die Entscheidung des BVerfG können sich die Kirchen nunmehr in allen Bundesländern auf den verfassungsrechtlichen Sonntagsschutz berufen.

b) Weitere Bedeutung

Darüber hinaus ist die Entscheidung zur Antragsbefugnis aber noch unter einem anderen Gesichtspunkt interessant. Das BVerfG hat die konkretisierende Wirkung des Sonntagsschutzes aus Art. 139 WRV nicht auf die Religionsfreiheit begrenzt, sondern ausgeführt, dass Art. 139 WRV grundsätzlich eine Konkretisierung aller sich aus den Grundrechten ergebender Schutzpflichten darstellen kann. Damit schließt das BVerfG nicht von vornherein aus, dass sich auch Träger andere Grundrechte auf den Sonntagsschutz berufen können, wenn aus dem jeweiligen Grundrecht eine Schutzpflicht des Gesetzgebers abzuleiten ist, die durch den Sonntagsschutz konkretisiert wird.

Dabei sind insbesondere zwei, solche staatlichen Schutzpflichten begründende Grundrechte in den Blick zu nehmen. Zum Einem folgt aus dem Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 GG) die Pflicht des Staates, aktiv dafür Sorge zu tragen, dass die Gesundheit der Grundrechtsträger nicht beeinträchtigt wird. Dieses Grundrecht könnte durch Art. 139 WRV konkretisiert werden, wenn die Sonntagsruhe eine Voraussetzung für die körperliche Unversehrtheit darstellt. Aufgrund der Gutachten von Prof. Nachreiner kann argumentiert werden, dass die regelmäßige Sonntagsruhe eine solche Voraussetzung für die körperliche Unversehrtheit ist. Dementsprechend könnten sich Beschäftigte über das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit möglicherweise auch auf den Sonntagsschutz aus Art. 139 WRV berufen.

Zum Anderen ergibt sich eine Schutzpflicht des Staates für Ehe und Familie aus Art. 6 Abs. 1 GG. Auch hier kann argumentiert werden, dass die regelmäßige Sonntagsruhe gemäß Art. 139 WRV dieses Grundrecht auf den Schutz von Ehe und Familie konkretisiert, da der regelmäßige gemeinsame freie Tage eine Voraussetzung für das Zusammenleben in Ehe und Familie darstellt. Insofern gilt das Gleich wie im Hinblick auf Art. 2 GG.

Schließlich hat das BVerfG hinsichtlich der Bedeutung des kollektiven freien Sonntags auch auf die Arbeit der Gewerkschaften Bezug genommen. Auch für die Gewerkschaften ist der kollektive freie Sonntag zunehmend von Bedeutung, da ein einheitlicher freier Tag Voraussetzung für Versammlungen etc. darstellt. Ob daraus allerdings abgeleitet werden kann, dass Art. 139 WRV auch eine Konkretisierung der Koalitionsfreiheit aus Art. 9 Abs. 3 GG beinhaltet, ist zweifelhaft.

3) Konsequenzen der Entscheidung zur Antragsbefugnis

Für die Arbeit der Gewerkschaft sind diese Aussagen aus folgenden Gründen von Bedeutung.

Soweit sich die Beschäftigten bezüglich des Gesundheitsschutzes (Art. 2 Abs. 2 GG) und des Schutzes von Ehe und Familie (Art. 6 Abs. 1 GG) auf den, diese Grundrechte konkretisierenden Sonntagsschutz gemäß Art. 139 WRV berufen können, wären diese Beschäftigten in Verfahren, die sich gegen Sonntagsöffnungen richten, gegebenenfalls auch verfahrensbefugt. Das heißt, diese Beschäftigten könnten die Möglichkeit haben, selbst gerichtlich gegen Sonntagsöffnungen bzw. -beschäftigungen wegen einer Verletzung des Sonn- und Feiertagsschutzes vorzugehen. Ob und unter welchen weiteren Voraussetzungen solche Verfahren erfolgreich sein können, wäre gesondert zu prüfen. Das Urteil des BVerfG gibt jedenfalls Anlass, entsprechende Verfahren grundsätzlich in Betracht zu ziehen.

Dem Urteil kann nicht unmittelbar entnommen werden, dass sich auch die Gewerkschaften auf den Schutz des Sonntags berufen können und somit antragsbefugt wären. Jedoch enthält das Urteil den Hinweis, dass der Sonntagsschutz auch den Tätigkeiten der Gewerkschaften zugute kommt, da der kollektive freie Sonntag die Möglichkeit der gemeinsamen Betätigung eröffnet und somit den Rahmen für Versammlungen und andere Gewerkschaftsarbeit schafft. Für den Fall, dass Sonntagsarbeit in größerem Umfang zugelassen werden

sollte, ist dieses Argument in jedem Fall im Blick zu behalten und ggf. zu prüfen, ob eine Beeinträchtigung der Gewerkschaftsarbeit in einem Umfang erfolgt, der eine entsprechende Antragsbefugnis begründen kann.

III) Zum Sonntagsschutz

1) Entscheidung zum Sonntagsschutz

Das BVerfG hat in dem Urteil die bisherigen Aussagen zum Sonntagsschutz gemäß Art. 139 WRV konkretisiert.

Dabei hat das BVerfG neben der religiösen Funktion noch einmal explizit die soziale Bedeutung des Sonntags und der damit verbundenen Taktung des sozialen Lebens herausgearbeitet. Insbesondere hat das BVerfG die grundlegende Bedeutung der kollektiven ganztägigen Ruhe betont, wobei es auch auf die nachteiligen sozialen und gesundheitlichen Auswirkungen von Sonntagsarbeit sehr kritisch eingegangen ist. Ferner hat es deutlich gemacht, dass Sonntagsöffnungen mehr als andere Betätigungen die allgemeine Sonntagsruhe beeinträchtigen.

Auf Grundlage dieser Feststellungen zu Inhalt und Bedeutung des Sonntagsschutzes hat das BVerfG aufgezeigt, welche Ausnahmen im Hinblick auf Ladenöffnungen grundsätzlich zulässig sind und wie ein entsprechendes Regel-Ausnahme-Verhältnis zu gestalten ist. Dabei hat es ausdrücklich festgestellt, dass rein wirtschaftliche Interessen der Händler oder ein alltägliches Einkaufsinteresse der Kunden eine Öffnung der Geschäfte an Sonntagen nicht rechtfertigen können. Vielmehr bedarf es eines über diese Interessen hinausgehenden öffentlichen Bedürfnisses, um Öffnungen an Sonntagen zu gestatten.

Je umfangreicher dabei die Beeinträchtigung ist, umso höher sind die Anforderungen an die Begründung. Hinsichtlich des Umfangs sind sowohl die Dauer als auch die räumliche Ausdehnung maßgeblich. Eine flächendeckende Öffnung an vier Sonntagen in Folge sei grundsätzlich nicht mehr zu rechtfertigen. Auch eine Öffnung ohne entsprechenden Anlass sei nicht zulässig.

Im Zusammenhang mit der Rechtfertigung von Ausnahmen hat das BVerfG deutlich den Unterschied von Ladenöffnungen zu anderen Ausnahmen wie z.B. Tätigkeiten in der Gastronomie (Arbeit für den Sonntag) oder im Gesundheitswesen (Arbeit trotz des Sonntags) betont. Das Einkaufen sei selbst keine Arbeit für den Sonntag, wie es vereinzelt behauptet wurde. Es dient nicht der seelischen Erhebung.

Allerdings hat das BVerfG auch ausgeführt, dass eine Öffnung an acht Sonntagen über das Jahr verteilt nicht auf verfassungsrechtliche Bedenken stößt. Ferner sieht das BVerfG keine Probleme bei der Zulässigkeit räumlich sehr begrenzter Öffnungen wie z.B. aus Anlass von Geschäftsjubiläen und Straßenfesten.

2) Bedeutung der Entscheidung zum Sonntagsschutz

Die Ausführungen zum Inhalt des Sonntagsschutzes und zur Zulässigkeit von Ausnahmen sind insbesondere wegen ihrer klarstellenden Funktion von Bedeutung. Das Urteil ist gerade für die juristische Beurteilung einzelner Ausnahmeregelungen hilfreich, da es zukünftig einfacher sein wird, einzelne Sonntagsregelungen anhand der Rechtsprechung des BVerfG auf ihre Verfassungsmäßigkeit hin zu prüfen. Auch im Hinblick auf die Änderungen des BerlLadÖffG und anderer Landesgesetze können die Aussagen des BVerfG als Grundlage einer verfassungsrechtlichen Prüfung dienen. Maßgeblich für eine entsprechende Prüfung sind folgende Aussagen:

- Der Schutz betrifft den gesamten Sonntag und nicht nur die Gottesdienstzeiten.
- Unzulässig ist eine Öffnung an Sonn- und Feiertagen ohne entsprechenden Anlass.
- Je umfangreicher die Ausnahme, umso höher die Anforderung an die Rechtfertigungsgründe.
- Eine flächendeckende Öffnung an vier Sonntagen in Folge ist grundsätzlich unzulässig.
- Eine Öffnung an acht Sonntagen auf das ganze Jahr verteilt ist bei entsprechender Begründung möglich.
- Eine Öffnung einzelner Geschäfte aufgrund besonderer Anlässe ist zulässig.
- Einkaufsinteressen oder die Interessen der Händler können Ausnahmen allein nicht rechtfertigen.

3) Konsequenzen der Entscheidung zum Sonntagsschutz

a) Überprüfbarkeit der allgemeinen Ausnahmeregelungen

Das Urteil ermöglicht es der Gewerkschaft zunächst, zukünftig einzelne allgemeine Regelungen und Ausnahmen einfacher auf ihre Verfassungsmäßigkeit hin prüfen zu können. Anhand der oben genannten einzelnen Kriterien und der sonstigen Aussagen des Urteils können zuverlässiger als bisher Aussagen zur Rechtmäßigkeit von Öffnungsmöglichkeiten an Sonntagen getroffen werden.

b) Überprüfbarkeit der „Bäderregelungen"

Neben den allgemeinen Ausnahmeregelungen für Sonntage ist insbesondere auch auf die sogenannten „Bäderregelungen" in den verschiedenen Landeöffnungsgesetzen hinzuweisen. Diese Regelungen sehen Ausnahmen vom Verbot der Sonntagsöffnungen für Kur-, Erholungs-, Wallfahrts-, Ausflugs- und sonstige Orte mit erhöhtem Besucheraufkommen vor. Aufgrund einiger Landesgesetze und der dazu erlassenen Verordnungen werden für solche Orte umfangreiche Öffnungsmöglichkeiten geschaffen, welche in der Regel den Verkauf eines zwar begrenzten aber dennoch recht umfangreichen Warensortiments an Sonntagen gestatten. Auch diese Ausnahmeregelungen sollten anhand des Urteils erneut überprüft werden, da berechtigte Zweifel an der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit dieser Regelungen bestehen. Auf die einzelnen Kriterien einer entsprechenden Prüfung wurde im Rahmen der Bedeutung der Entscheidung zum Sonntagsschutz (II) 2.)) bereits eingegangen.

c) Richtschnur für Gesetzgebungsverfahren

Für die anstehenden Gesetzgebungsverfahren kann das Urteil des BVerfG ebenfalls als Richtschnur dienen. Es ist davon auszugehen, dass die Länder ihre Gesetze an das Urteil anpassen und dabei versuchen werden, den vom BVerfG aufgezeigten Gestaltungsspielraum vollständig auszuschöpfen.

Für das BerlLadÖffG ist von folgenden beabsichtigten Änderungen auszugehen:

- Die Öffnungsmöglichkeit an den Adventssonntagen gemäß § 3 Abs. 1 BerlLadÖffG wird gestrichen.
- Die Anzahl der nach § 6 Abs. 1 BerlLadÖffG durch die Senatsverwaltung zu bestimmenden möglichen Öffnungstage wird erhöht.
- Die Öffnungsregelung nach § 6 Abs. 2 BerlLadÖffG bleibt erhalten.
- Möglicherweise wird eine dem § 23 LadSchlG entsprechende Sonderregelung aufgenommen.

Soweit sich die geplanten Änderungen des BerlLadÖffG in diesen Grenzen halten, kann in der Argumentation gegen diese Änderungen nur begrenzt auf das Urteil des BVerfG verwiesen werden.

Erst wenn darüber hinausgehende Öffnungsmöglichkeiten in das Gesetz aufgenommen werden sollen, ist erneut zu prüfen, ob diese den Vorgaben des BVerfG entsprechen.

d) Argumentationshilfe

Das BVerfG hat darüber hinaus inhaltlich sehr viele wesentliche Argumente der Gewerkschaften aufgegriffen. Damit wird die Position der Gewerkschaften erheblich gestärkt. In kommenden Auseinandersetzungen um Gesetzesänderungen und weitere Ausnahmeregelungen können sich die Gewerkschaften zukünftig in ihrer Argumentation noch mehr als bisher auf das BVerfG beziehen. So kann unter Bezugnahme auf das Urteil zukünftig der Vergleich mit der Gastronomie oder verschiedenen Industriezweigen entkräftet werden. Auch die Behauptung, Einkaufen diene der seelischen Erhebung, kann mit Verweis auf das Urteil als falsch bezeichnet werden. Schließlich kann verstärkt darauf hingewiesen werden, dass der Sonntag nicht nur religiösen Zwecken dient, sondern ganz erhebliche soziale Belange sichert.

IV) Zur Zuständigkeit der Länder

1) Anmerkung des BVerfG zur Zuständigkeit

Die Frage, ob die Länder überhaupt für die Regelung der arbeitsrechtlichen Aspekte des Ladenschlusses zuständig sind, hat das BVerfG ausdrücklich offen gelassen, da es darauf in

den Verfahren der Kirchen nicht ankam. Allerdings hat das BVerfG in einem Nebensatz ausgeführt, dass im Falle der Unzuständigkeit die Regelungen des alten Ladenschlussgesetzes bzw. die des Arbeitszeitgesetzes gelten würden.

2) Bedeutung der Anmerkung

Das BVerfG hat die Frage ausdrücklich offen gelassen. Dies bedeutet, dass es nicht von vornherein ausgeschlossen ist, dass die Länder hinsichtlich der arbeitsrechtlichen Aspekte des Ladenschlusses keine Zuständigkeit haben. Ob und wie das BVerfG die Frage letztlich beantworten würde, kann dem allerdings nicht entnommen werden.

3) Konsequenzen der Anmerkung

Für ver.di ist diese Aussage des BVerfG im Hinblick auf die Verfassungsbeschwerden der beiden niedersächsischen Kollegen von Bedeutung. In diesen Verfahren haben wir argumentiert, dass die Länder nicht für die Regelung der arbeitsrechtlichen Aspekte des Ladenschlusses zuständig sind. Indem das BVerfG diese Frage anspricht, aber unbeantwortet lässt, zeigt es, dass hier Diskussionsmöglichkeiten bestehen. Daraus könnte vorsichtig gefolgert werden, dass das BVerfG beabsichtigt, die beiden Verfahren zuzulassen und in der Sache zu entscheiden.

V) Zusammenfassung

Das Urteil ist insbesondere wegen der Aussagen zu einer auf den Sonntagsschutz gemäß Art. 139 WRV zurückgreifenden Beschwerdebefugnis und wegen der Bestimmung der inhaltlichen Reichweite des Sonntagsschutzes von Bedeutung. Hinsichtlich der konkretisierenden Wirkung des Art. 139 WRV für die sich aus den Grundrechten ergebenden Schutzpflichten ist die angedeutete Erstreckung auch auf andere Grundrechte neben der Religionsfreiheit zu beachten.

Das Urteil eröffnet für ver.di insbesondere die folgenden vier Handlungsoptionen:

- Prüfung der Erfolgsaussichten von Verfahren einzelner Beschäftigter gegen Sonntagsöffnungen.
- Inhaltliche Überprüfung einzelner Ausnahmeregelungen (auch „Bäderregelungen" etc.) und der geplanten Gesetzesänderungen.
- Beachtung des Hinweises, dass der Sonntagsschutz auch der Gewerkschaftsarbeit dienen kann.
- Argumentativer Rückgriff auf die Vorgaben des BVerfG bei politischen und sonstigen Auseinandersetzungen.

Ich hoffe, Ihnen mit dieser Zusammenfassung einstweilen weitergeholfen zu haben. Selbstverständlich kann eine solche Stellungnahme zahlreiche Punkte zunächst nur überblicksartig

darstellen. Sollten Sie zu einzelnen Punkten eine vertiefende Stellungnahme benötigen, bin ich gerne bereit, diesbezüglich für Sie tätig zu werden.

Mit besten Grüßen

Dr. Friedrich Kühn
Rechtsanwalt