

Leitsätze

zum Urteil des Ersten Senats vom 9. Juni 2004

- 1 BvR 636/02 -

- 1. Gilt ein Bundesgesetz gemäß Art. 125 a Abs. 2 Satz 1 GG als Bundesrecht fort, obwohl die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG in der seit 1994 maßgebenden Fassung nicht erfüllt sind, bleibt der Bundesgesetzgeber zur Änderung einzelner Vorschriften zuständig. Eine grundlegende Neukonzeption ist ihm jedoch verwehrt.**
- 2. Das grundsätzliche Verbot der Ladenöffnung an Sonn- und Feiertagen ist mit dem Grundgesetz vereinbar.**
- 3. Zur Verfassungsmäßigkeit der Vorschriften über den Ladenschluss an Werktagen.**



Im Namen des Volkes

**In dem Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerde**

der G... AG,
vertreten durch die Vorstände

- Bevollmächtigter:

Rechtsanwalt Holger Schmitz, in Sozietät Nörr, Stiefenhofer, Lutz,
Charlottenstraße 57, 10117 Berlin -

gegen a) das Urteil des Kammergerichts vom 27. November 2001 - 5 U 6174/00 -,

b) das Urteil des Landgerichts Berlin vom 14. Juni 2000 - 97.O.227/99 -

hat das Bundesverfassungsgericht - Erster Senat – unter Mitwirkung

des Präsidenten Papier,
der Richterinnen Jaeger,
Haas,
der Richter Hömig,
Steiner,
der Richterin Hohmann-Dennhardt
und der Richter Hoffmann-Riem,
Bryde

auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 4. November 2003 durch

Urteil

für Recht erkannt:

Die Verfassungsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe:

A.

Das Verfahren betrifft das gesetzliche Verbot der Öffnung von Verkaufsstellen an Samstagen über die gesetzliche Ladenöffnungszeit hinaus sowie an Sonntagen. 1

I.

Mit ihrer Verfassungsbeschwerde wendet sich die Beschwerdeführerin gegen ihre gerichtliche Verurteilung zur Unterlassung der Öffnung ihres Kaufhauses an Samstagen nach 16.00 Uhr sowie an Sonntagen auf der Grundlage von § 1 UWG und § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 3 des Gesetzes über den Ladenschluss vom 28. November 1956 (BGBl I S. 875; im Folgenden: LadSchlG) in der Fassung des Gesetzes vom 30. Juli 1996 (BGBl I S. 1186). 2

Bei In-Kraft-Treten des Ladenschlussgesetzes in seiner ursprünglichen Fassung lautete dessen § 3 Abs. 1: 3

Verkaufsstellen müssen, vorbehaltlich der Vorschriften der §§ 4 bis 16, zu folgenden Zeiten für den geschäftlichen Verkehr mit den Kunden geschlossen sein: 4

1. an Sonn- und Feiertagen, 5

2. montags bis freitags bis sieben Uhr und ab achtzehn Uhr dreißig Minuten, 6

3. sonnabends bis sieben Uhr und ab vierzehn Uhr, am ersten Sonnabend im Monat ab achtzehn Uhr und am darauf folgenden Montag bis dreizehn Uhr, 7

4. am 24. Dezember, wenn dieser Tag auf einen Werktag fällt, ab vierzehn Uhr. 8

... 9

Durch Art. 1 Nr. 2 des Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über den Ladenschluss und zur Neuregelung der Arbeitszeit in Bäckereien und Konditoreien vom 30. Juli 1996 (BGBl I S. 1186) wurde § 3 geändert. Absatz 1 der Vorschrift lautete nunmehr wie folgt: 10

Verkaufsstellen müssen zu folgenden Zeiten für den geschäftlichen Verkehr mit Kunden geschlossen sein: 11

1. an Sonn- und Feiertagen, 12

2. montags bis freitags bis 6 Uhr und ab 20 Uhr, 13

3. samstags bis 6 Uhr und ab 16 Uhr, 14

4. an den vier aufeinander folgenden Samstagen vor dem 24. Dezember bis 6 Uhr und ab 18 Uhr, 15

5. am 24. Dezember, wenn dieser Tag auf einen Werktag fällt, bis 6 Uhr und ab 14 Uhr. 16

Verkaufsstellen für Bäckerwaren dürfen abweichend von Satz 1 den Beginn der Ladenöffnungszeit an Werktagen auf 5.30 Uhr vorverlegen. Die beim Ladenschluss anwesenden Kunden dürfen noch bedient werden. 17

Durch Art. 1 Nr. 2 des Gesetzes zur Verlängerung der Ladenöffnung an Samstagen vom 15. Mai 2003 (BGBl I S. 658; im Folgenden: LadSchlGÄndG 2003) wurde § 3 Abs. 1 LadSchlG erneut geändert. In Satz 1 Nummer 2 wurde das Wort "freitags" durch das Wort "samstags" ersetzt. Die Nummern 3 und 4 wurden aufgehoben, die Nummer 5 wurde Nummer 3. 18

Das Gesetz über den Ladenschluss enthält insbesondere in den §§ 4 bis 6, 8, 9, 10, 14 und 23 zahlreiche Ausnahmebestimmungen. Diese Vorschriften sowie § 17 haben - jeweils in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Juni 2003 (BGBl I S. 744) - folgenden Wortlaut: 19

§ 4 20 Apotheken

(1) Abweichend von den Vorschriften des § 3 dürfen Apotheken an allen Tagen während des ganzen Tages geöffnet sein. An Werktagen während der allgemeinen Ladenschlusszeiten (§ 3) und an Sonn- und Feiertagen ist nur die Abgabe von Arznei-, Krankenpflege-, Säuglingspflege- und Säuglingsnährmitteln, hygienischen Artikeln sowie Desinfektionsmitteln gestattet. 21

(2) Die nach Landesrecht zuständige Verwaltungsbehörde hat für eine Gemeinde oder für benachbarte Gemeinden mit mehreren Apotheken anzuordnen, dass während der allgemeinen Ladenschlusszeiten (§ 3) abwechselnd ein Teil der Apotheken geschlossen sein muss. An den geschlossenen Apotheken ist an sichtbarer Stelle ein Aushang anzubringen, der die zur Zeit offenen Apotheken bekannt gibt. Dienstbereitschaft der Apotheken steht der Offenhaltung gleich. 22

§ 5 23 Zeitungen und Zeitschriften

Abweichend von den Vorschriften des § 3 dürfen Kioske für den Verkauf von Zeitungen und Zeitschriften an Sonn- und Feiertagen von 11 bis 13 Uhr geöffnet sein. 24

§ 6 25 Tankstellen

(1) Abweichend von den Vorschriften des § 3 dürfen Tankstellen an allen Tagen während des ganzen Tages geöffnet sein. 26

(2) An Werktagen während der allgemeinen Ladenschlusszeiten (§ 3) und an Sonn- und Feiertagen ist nur die Abgabe von Ersatzteilen für Kraftfahrzeuge, soweit dies für die Erhaltung oder Wiederherstellung der Fahrbereitschaft notwendig ist, sowie die Abgabe von Betriebsstoffen und von Reisebedarf gestattet. 27

§ 8 28

Verkaufsstellen auf Personenbahnhöfen

- (1) Abweichend von den Vorschriften des § 3 dürfen Verkaufsstellen auf Personenbahnhöfen von Eisenbahnen und Magnetschwebebahnen, soweit sie den Bedürfnissen des Reiseverkehrs zu dienen bestimmt sind, an allen Tagen während des ganzen Tages geöffnet sein, am 24. Dezember jedoch nur bis 17 Uhr. Während der allgemeinen Ladenschlusszeiten ist der Verkauf von Reisebedarf zulässig. 29
- (2) Das Bundesministerium für Verkehr, Bau- und Wohnungswesen wird ermächtigt, im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates Ladenschlusszeiten für die Verkaufsstellen auf Personenbahnhöfen vorzuschreiben, die sicherstellen, dass die Dauer der Offenhaltung nicht über das von den Bedürfnissen des Reiseverkehrs geforderte Maß hinausgeht; es kann ferner die Abgabe von Waren in den genannten Verkaufsstellen während der allgemeinen Ladenschlusszeiten (§ 3) auf bestimmte Waren beschränken. 30
- (2a) Die Landesregierungen werden ermächtigt, durch Rechtsverordnung zu bestimmen, dass in Städten mit über 200000 Einwohnern zur Versorgung der Berufspendler und der anderen Reisenden mit Waren des täglichen Ge- und Verbrauchs sowie mit Geschenkartikeln 31
1. Verkaufsstellen auf Personenbahnhöfen des Schienenfernverkehrs und 32
 2. Verkaufsstellen innerhalb einer baulichen Anlage, die einen Personenbahnhof des Schienenfernverkehrs mit einem Verkehrsknotenpunkt des Nah- und Stadtverkehrs verbindet, 33
- an Werktagen von 6 bis 22 Uhr geöffnet sein dürfen; sie haben dabei die Größe der Verkaufsfläche auf das für diesen Zweck erforderliche Maß zu begrenzen. 34
- (3) ... 35

§ 9

Verkaufsstellen auf Flughäfen und in Fährhäfen

- (1) Abweichend von den Vorschriften des § 3 dürfen Verkaufsstellen auf Flughäfen an allen Tagen während des ganzen Tages geöffnet sein, am 24. Dezember jedoch nur bis 17 Uhr. An Werktagen während der allgemeinen Ladenschlusszeiten (§ 3) und an Sonn- und Feiertagen ist nur die Abgabe von Reisebedarf an Reisende gestattet. 37
- (2) Das Bundesministerium für Verkehr, Bau- und Wohnungswesen wird ermächtigt, im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates Ladenschlusszeiten für die in Absatz 1 genannten Verkaufsstellen vorzuschreiben und die Abgabe von Waren näher zu regeln. 38
- (3) Die Landesregierungen werden ermächtigt, durch Rechtsvorordnung abwei- 39

chend von Absatz 1 Satz 2 zu bestimmen, dass auf internationalen Verkehrsflughäfen und in internationalen Fährhäfen Waren des täglichen Ge- und Verbrauchs sowie Geschenkartikel an Werktagen während der allgemeinen Ladenschlusszeiten (§ 3) und an Sonn- und Feiertagen auch an andere Personen als an Reisende abgegeben werden dürfen; sie haben dabei die Größe der Verkaufsflächen auf das für diesen Zweck erforderliche Maß zu begrenzen.

§ 10

40

Kur- und Erholungsorte

(1) Die Landesregierungen können durch Rechtsverordnung bestimmen, dass und unter welchen Voraussetzungen und Bedingungen in Kurorten und in einzeln aufzuführenden Ausflugs-, Erholungs- und Wallfahrtsorten mit besonders starkem Fremdenverkehr Badegegenstände, Devotionalien, frische Früchte, alkoholfreie Getränke, Milch und Milcherzeugnisse im Sinne des § 4 Abs. 2 des Milch- und Fettgesetzes ... Süßwaren, Tabakwaren, Blumen und Zeitungen sowie Waren, die für diese Orte kennzeichnend sind, abweichend von den Vorschriften des § 3 Abs. 1 Nr. 1 an jährlich höchstens 40 Sonn- und Feiertagen bis zur Dauer von acht Stunden verkauft werden dürfen. Sie können durch Rechtsverordnung die Festsetzung der zugelassenen Öffnungszeiten auf andere Stellen übertragen. Bei der Festsetzung der Öffnungszeiten ist auf die Zeit des Hauptgottesdienstes Rücksicht zu nehmen.

41

(2) In den nach Absatz 1 erlassenen Rechtsverordnungen kann die Offenhaltung auf bestimmte Ortsteile beschränkt werden.

42

§ 14

43

Weitere Verkaufssonntage

(1) Abweichend von der Vorschrift des § 3 Abs. 1 Nr. 1 dürfen Verkaufsstellen aus Anlass von Märkten, Messen oder ähnlichen Veranstaltungen an jährlich höchstens vier Sonn- und Feiertagen geöffnet sein. Diese Tage werden von den Landesregierungen oder den von ihnen bestimmten Stellen durch Rechtsverordnung freigegeben.

44

(2) Bei der Freigabe kann die Offenhaltung auf bestimmte Bezirke und Handelszweige beschränkt werden. Der Zeitraum, während dessen die Verkaufsstellen geöffnet sein dürfen, ist anzugeben. Er darf fünf zusammenhängende Stunden nicht überschreiten, muss spätestens um 18 Uhr enden und soll außerhalb der Zeit des Hauptgottesdienstes liegen.

45

(3) Sonn- und Feiertage im Dezember dürfen nicht freigegeben werden. In Orten, für die eine Regelung nach § 10 Abs. 1 Satz 1 getroffen ist, dürfen Sonn- und Feiertage nach Absatz 1 nur freigegeben werden, soweit die Zahl dieser Tage zusammen mit den nach § 10 Abs. 1 Nr. 1 freigegebenen Sonn- und Feiertagen 40 nicht übersteigt.

46

§ 17	47
Arbeitszeit an Sonn- und Feiertagen	
(1) In Verkaufsstellen dürfen Arbeitnehmer an Sonn- und Feiertagen nur während der ausnahmsweise zugelassenen Öffnungszeiten (§§ 4 bis 15 und die hierauf gestützten Vorschriften) und, falls dies zur Erledigung von Vorbereitungs- und Abschlussarbeiten unerlässlich ist, während insgesamt weiterer 30 Minuten beschäftigt werden.	48
(2) Die Dauer der Beschäftigungszeit des einzelnen Arbeitnehmers an Sonn- und Feiertagen darf acht Stunden nicht überschreiten.	49
(2a) In Verkaufsstellen, die gemäß § 10 oder den hierauf gestützten Vorschriften an Sonn- und Feiertagen geöffnet sein dürfen, dürfen Arbeitnehmer an jährlich höchstens 22 Sonn- und Feiertagen beschäftigt werden. Ihre Arbeitszeit an Sonn- und Feiertagen darf vier Stunden nicht überschreiten.	50
(3) Arbeitnehmer, die an Sonn- und Feiertagen in Verkaufsstellen gemäß §§ 4 bis 6, 8 bis 12, 14 und 15 und den hierauf gestützten Vorschriften beschäftigt werden, sind, wenn die Beschäftigung länger als drei Stunden dauert, an einem Werktag derselben Woche ab 13 Uhr, wenn sie länger als sechs Stunden dauert, an einem ganzen Werktag derselben Woche von der Arbeit freizustellen; mindestens jeder dritte Sonntag muss beschäftigungsfrei bleiben. Werden sie bis zu drei Stunden beschäftigt, so muss jeder zweite Sonntag oder in jeder zweiten Woche ein Nachmittag ab 13 Uhr beschäftigungsfrei bleiben. Statt an einem Nachmittag darf die Freizeit am Sonnabend oder Montagvormittag bis 14 Uhr gewährt werden. Während der Zeiten, zu denen die Verkaufsstelle geschlossen sein muss, darf die Freizeit nicht gegeben werden.	51
(4) Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in Verkaufsstellen können verlangen, in jedem Kalendermonat an einem Samstag von der Beschäftigung freigestellt zu werden.	52
(5) bis (9) ...	53
§ 23	54
Ausnahmen im öffentlichen Interesse	
(1) Die obersten Landesbehörden können in Einzelfällen befristete Ausnahmen von den Vorschriften der §§ 3 bis 15 und 19 bis 21 dieses Gesetzes bewilligen, wenn die Ausnahmen im öffentlichen Interesse dringend nötig werden. Die Bewilligung kann jederzeit widerrufen werden. Die Landesregierungen werden ermächtigt, durch Rechtsverordnung die zuständigen Behörden abweichend von Satz 1 zu bestimmen. Sie können diese Ermächtigung auf oberste Landesbehörden übertragen.	55
(2) Das Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit kann durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates Vorschriften über die Voraussetzungen und Bedingungen für die Bewilligung von Ausnahmen im Sinne des Absatzes 1 erlassen.	56

II.

Die Beschwerdeführerin betreibt am Alexanderplatz in Berlin-Mitte ein Warenhaus. Sie bietet darin auch Uhren und Schmuck an. 57

Das Land Berlin untersagte der Beschwerdeführerin im Juli 1999, während der nach § 1 der (Landes-)Verordnung über den Ladenschluss in Ausflugs- und Erholungsgebieten vom 14. Juni 1983 (GVBl S. 983) zugelassenen besonderen Öffnungszeiten Waren zu verkaufen, die nicht von dem in Absatz 1 dieser Vorschrift enthaltenen Warenkatalog erfasst werden. Auch dürfe sie während der besonderen Öffnungszeiten Waren ohne Berliner Ortsbezug nicht als Andenken verkaufen. Das Bemühen der Beschwerdeführerin um einstweiligen verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutz war erfolglos. 58

Die Beschwerdeführerin hielt ihr Warenhaus am Samstag, dem 31. Juli 1999, nach 16.00 Uhr und ebenfalls am Sonntag, dem 1. August 1999, zum Verkauf geöffnet und bot ihr gesamtes Warensortiment an. Sie versah die bei ihr käuflichen Waren mit einem Aufkleber "Berlin-Souvenir". 59

1. Die Inhaberin eines Fachgeschäfts für Schmuck und Uhren (die Rechtsvorgängerin der Klägerin im Ausgangsverfahren) erwirkte eine einstweilige Verfügung, mit der der Beschwerdeführerin unter Androhung der gesetzlichen Ordnungsmittel untersagt wurde, in dem Kaufhaus Uhren und Schmuck an Samstagen ab 16.00 Uhr und an Sonntagen zu verkaufen. Auf den Widerspruch der Beschwerdeführerin bestätigte das Landgericht die einstweilige Verfügung. 60

2. Im Verfahren der Hauptsache verurteilte das Landgericht die Beschwerdeführerin zur Unterlassung der Öffnung ihres Kaufhauses an Samstagen nach 16.00 Uhr sowie an Sonntagen. Das Kammergericht wies die Berufung der Beschwerdeführerin zurück: 61

Die Beschwerdeführerin habe gegen § 3 Abs. 1 LadSchlG verstoßen. Der Verkauf von Uhren und Schmuck in dem von ihr betriebenen Kaufhaus sei auch nicht durch § 10 Abs. 1 LadSchlG gedeckt. Der Alexanderplatz sei nicht als Erholungsgebiet im Sinne der Verordnung über den Ladenschluss in Ausflugs- und Erholungsgebieten ausgewiesen. Die Waren des Sortiments - auch Schmuckwaren und Uhren - könnten keineswegs als für das Erholungsgebiet kennzeichnende Ware angesehen werden. Mögliche Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit von § 3 Abs. 1 und § 10 Abs. 1 LadSchlG griffen derzeit nicht durch. Es sei auch zwischen dem Ladenschluss an Samstagen und dem Ladenschluss an Sonntagen zu unterscheiden, weil gemäß Art. 140 GG in Verbindung mit Art. 139 der deutschen Verfassung vom 11. August 1919 (im Folgenden: WRV) der Sonntag und die staatlich anerkannten Feiertage als Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung gesetzlich geschützt seien. 62

Ein Verstoß gegen Art. 12 Abs. 1 GG sei nicht gegeben. Das Ladenschlussgesetz diene in erster Linie dem Schutz des Verkaufspersonals zur Sicherung eines freien Abends und eines zusammenhängenden freien Wochenendes. Es erscheine nicht 63

unverhältnismäßig, auch die Belange der selbständigen Einzelhändler zu berücksichtigen, die ohne Personal auskämen und bei einem Wegfall der Ladenschlusszeiten aus Konkurrenzgründen gezwungen sein könnten, ihre eigene Arbeitsleistung weiter zu erhöhen. Das Ladenschlussgesetz bewirke zwar die Vergrößerung der Chancen für den Automatenhandel, den Versandhandel sowie für elektronische Vertriebsformen. Diese Vertriebsformen spielten aber für die tragenden Erwägungen, die zur Einführung des Ladenschlussgesetzes geführt hätten, keine Rolle.

§ 3 Abs. 1 und § 10 Abs. 1 LadSchlG verstießen auch nicht gegen Art. 2 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 GG. Schließlich sei auch kein Verstoß gegen das Gleichheitsgebot gegeben. Eine willkürliche Ungleichbehandlung der Verkaufsstellen gegenüber anderen Gewerbebetrieben liege nicht vor. Da die meisten Angestellten im Ladenverkauf tätig seien, erscheine die vorgenommene Regelung als ein sachlicher Anknüpfungspunkt. Die Regelung von Ausnahmen innerhalb des Ladenschlussgesetzes sei verfassungsrechtlich nicht unbedenklich. Dies gelte im Falle der Beschwerdeführerin vor allem deshalb, weil ihre Konkurrenten in unmittelbarer Nähe des Kaufhauses im Bahnhof Alexanderplatz nach Maßgabe des § 8 LadSchlG außerhalb der Ladenöffnungszeiten Handel treiben dürften. Der Gesetzgeber brauche jedoch auf solche Besonderheiten der öffentlichen Situation keine Rücksicht zu nehmen. Es sei mit einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise durchaus vereinbar, dass das Warenhaus der Beschwerdeführerin trotz Bahnhofsnähe wie andere Warenhäuser behandelt werde. Im Übrigen dürfe das auf dem Bahnhof Alexanderplatz angebotene Sortiment nur "Reisebedarf" im Sinne von § 8 Abs. 1 LadSchlG sein. Auch das Sortiment an Tankstellen sei gemäß § 6 Abs. 2 LadSchlG beschränkt.

64

III.

Mit ihrer gegen die Entscheidungen des Kammergerichts und des Landgerichts gerichteten Verfassungsbeschwerde macht die Beschwerdeführerin im Wesentlichen geltend:

65

Die angegriffenen Entscheidungen verletzen sie in ihrer Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG). § 3 Abs. 1 LadSchlG in der für diesen Rechtsstreit maßgeblichen Fassung vom 30. Juli 1996 sei verfassungswidrig. Die Bestimmungen über den Ladenschluss schützten in erster Linie den Arbeitnehmer vor überlangen Arbeitszeiten und sicherten seine Sonntagsruhe, dienten hingegen nicht dem Verbraucherschutz, der Verwaltungskontrolle sowie dem Wettbewerbsschutz. Der Arbeitnehmerschutz als alleiniger Schutzzweck ergebe sich aus dem Wortlaut der Gesetzesbegründung, der Genese des Ladenschlussrechts und der Anwendung des Gesetzes durch die Gerichte.

66

Das Ladenschlussgesetz sei auf Grund der geänderten rechtlichen und tatsächlichen Verhältnisse zum Schutz der Arbeitnehmer vor überlangen Arbeitszeiten ungeeignet. Unter den gegenwärtigen Gegebenheiten werde nur noch ein sehr geringer Schutz der Ladenangestellten vor möglichen unsozialen zeitlichen Arbeitsbelastungen erreicht. Die derzeit mögliche regelmäßige wöchentliche Öffnungszeit von mehr

67

als 80 Stunden zeige, dass die Ladenangestellten nicht durch das Ladenschlussgesetz vor zu langer Arbeitszeit geschützt würden. Zum Zeitpunkt des Erlasses des Ladenschlussgesetzes habe dieses die Verwaltungskontrolle zum Arbeitnehmerschutz erleichtern können. Den Kontrollzweck könne es jetzt nicht mehr erreichen. Auch werde der Schutz der Angestellten in Verkaufsstellen vor zu langer Arbeitszeit durch das Ladenschlussgesetz selbst weitgehend aufgeweicht. Es gebe mittlerweile eine Vielzahl von Ausnahmevorschriften, die sehr extensiv genutzt würden. Auch bewilligten die Verwaltungsbehörden in nicht unerheblichem Ausmaß Ausnahmen im öffentlichen Interesse gemäß § 23 LadSchlG. Der Verkauf an Tankstellen und in Verkaufsstellen an Bahnhöfen beschränke sich nicht nur auf Reisebedarf. Auch an Kiosken werde außerhalb der gesetzlichen Ladenschlusszeiten mittlerweile ein größeres Sortiment - insbesondere an Lebensmitteln - verkauft.

Das Ladenschlussgesetz sei zur Erhaltung der Sonntagsruhe für Arbeitnehmer ungeeignet. Der Gesetzeszweck werde bereits durch andere gesetzliche Regelungen wesentlich effektiver umgesetzt. Die Nichtigkeit des Ladenschlussgesetzes lasse die zentralen Vorschriften des Sonn- und Feiertagsrechts und des Arbeitszeitrechts unberührt. Zur Erreichung des Schutzzwecks sei das Ladenschlussgesetz nicht mehr erforderlich. Als mildere Mittel kämen rein arbeitsrechtliche und arbeitszeitrechtliche Regelungen in Betracht.

68

Darüber hinaus verletze § 3 Abs. 1 LadSchlG das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit der Verbraucher gemäß Art. 2 Abs. 1 GG. Die Regelung nehme ihnen die Möglichkeit, jederzeit in Verkaufsstellen Handel zu treiben. Zu berücksichtigen sei der gewandelte Stellenwert des Einkaufs in der deutschen Gesellschaft. Während in früherer Zeit unter Einkauf nur die Deckung eines notwendigen Bedarfs an Konsumgütern verstanden worden sei, stelle das "Einkaufen mit Muße" mittlerweile eine der Erholung dienende Freizeitbeschäftigung dar.

69

§ 3 Abs. 1 LadSchlG verstoße ferner gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG. Es sei kein vernünftiger Gesichtspunkt erkennbar, der eine Unterscheidung zwischen Arbeitnehmern im Einzelhandel und Arbeitnehmern in anderen Branchen rechtfertige. Der Einzelhandel stehe heute mit der so genannten Freizeitindustrie und auch mit der Reisewirtschaft sowie der Automobilindustrie und Wohnungswirtschaft im Wettbewerb um die Kaufkraft der Bevölkerung. Der Einkauf außerhalb der Ladenöffnungszeiten gewinne bereits jetzt zunehmend an Bedeutung, und zwar für Tankstellen auf Grund der Einkaufsmöglichkeiten während des ganzen Tages, aber auch für den Einkauf nach Katalog, für e-commerce und Teleshopping. Auch könnten Unternehmen der Freizeitindustrie ihren Geschäften in den späten Abendstunden nachgehen. So dürften Arbeitnehmer in Gaststätten, Sportstudios und Kinos in den späten Abendstunden beschäftigt werden.

70

Die Beschwerdeführerin hat ein Rechtsgutachten von Professor Dr. Hufen vorgelegt, in dem ergänzend ausgeführt wird:

71

In der 1990 größer gewordenen Bundesrepublik Deutschland erscheine es ange-

72

sichts der größeren Unterschiede der Lebensgewohnheiten, der Besonderheiten der Bundeshauptstadt Berlin und der ohnehin sehr unterschiedlich gehandhabten Ausnahmeregelungen zum Ladenschlussgesetz keineswegs zwingend, dass das Ladenschlussgesetz gemäß Art. 72 Abs. 2 GG zur Wahrung eines bundeseinheitlichen Arbeitsschutzes und gleicher Wirtschaftsbedingungen nach wie vor erforderlich sei. Schließlich führten die unterschiedlichen Feiertagsgesetze der Länder zu unterschiedlichen faktischen Ladenöffnungszeiten, ohne dass die gleichwertigen Lebensverhältnisse oder die Rechts- oder Wirtschaftseinheit gefährdet oder in Frage gestellt würden. Auch in anderen Ländern seien die Ladenöffnungszeiten nicht einheitlich, ohne dass dies zu gravierenden Verwerfungen führe.

IV.

Zu der Verfassungsbeschwerde haben das Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit namens der Bundesregierung, das Bundesverwaltungsgericht und das Bundesarbeitsgericht, die Deutsche Bischofskonferenz, die Evangelische Kirche in Deutschland, der Zentralrat der Muslime in Deutschland, der Hauptverband des Deutschen Einzelhandels (HDE), die Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft (ver.di), der Deutsche Industrie- und Handelskammertag (DIHK), die Bundesarbeitsgemeinschaft der Mittel- und Großbetriebe des Einzelhandels e.V. (BAG) und die Klägerin des Ausgangsverfahrens Stellung genommen.

73

1. Das Bundesministerium hält die Regelungen des § 3 Abs. 1 LadSchlG mit dem Grundgesetz für vereinbar. Das Ladenschlussgesetz diene in erster Linie dem Arbeitnehmerschutz. Besonders zu berücksichtigen sei in diesem Zusammenhang die Beschäftigungsstruktur im Einzelhandel. Die Mitarbeiterschaft bestehe zu 72,5 % aus Frauen, die nach wie vor die Hauptlast bei der Abstimmung von Familien- und Erwerbsleben zu tragen hätten. Sozialverträgliche Arbeitszeiten seien für sie ebenso von zentraler Bedeutung wie die Möglichkeit der Flexibilisierung. Die Gewährleistung eines weitgehend freien Abends und von Freizeit am Wochenende sei auch heute noch ein legitimer Gesetzeszweck.

74

Die Eignung des gesetzlichen Ladenschlusses werde nicht durch neuere Entwicklungen im Arbeitszeitrecht in Frage gestellt. Die für die alten Bundesländer abgeschlossenen Branchentarifverträge für den Einzelhandel sähen eine regelmäßige Wochenarbeitszeit von 37,5 Stunden vor. Die für die neuen Länder geltenden Branchentarifverträge gingen von 38 Stunden wöchentlich aus. Für Beschäftigte in nicht tarifgebundenen Betrieben richte sich die zulässige Höchstarbeitszeit, soweit nicht eine für die Arbeitnehmer günstigere Regelung durch Betriebsvereinbarung oder Einzelarbeitsvertrag erfolgt sei, nach dem Arbeitszeitgesetz. Dessen Bestimmungen seien für sich genommen nicht ausreichend, um das Ziel des Gesetzgebers zu erreichen. Die Beschäftigten des Einzelhandels sollten auch vor einer ungünstigen Lage der Arbeitszeit, insbesondere vor in die Abendstunden hineinreichenden Arbeitszeiten, geschützt werden und Anspruch auf Freizeit am Wochenende erhalten. Diese Ziele gewährleiste das Arbeitszeitgesetz nicht.

75

Die gesetzliche Regelung des Ladenschlusses sei auch erforderlich, um die gesetzgeberischen Ziele zu erreichen. Die Bestimmungen zum Arbeitszeitschutz für die Einzelhandelsbeschäftigten könnten, wenn mit ihnen nicht das Gebot der Schließung der Verkaufsstellen verbunden wäre, nicht effizient überwacht werden. 76

Das Grundrecht der Berufsausübungsfreiheit der Betreiber der Verkaufsstellen werde nicht unzumutbar eingeschränkt. Um einen Ausgleich der Interessen des Einzelhandels, der dort Beschäftigten und der Verbraucher zu schaffen, habe der Gesetzgeber auf geänderte Rahmenbedingungen mit Gesetzesänderungen reagiert, die eine Verlängerung der gesetzlichen Öffnungsmöglichkeiten bewirkt hätten. Es habe sich gezeigt, dass die Verbraucher längere Öffnungszeiten an Samstagen rege genutzt hätten, während die Möglichkeiten an den übrigen Werktagen kaum in Anspruch genommen worden seien. Der Samstag habe sich laut Aussage von Handelsverbänden zum einkaufsstärksten Tag entwickelt. 77

Der gesetzliche Ladenschluss an Sonn- und Feiertagen entspreche dem Gebot des Schutzes der Sonn- und Feiertagsruhe aus Art. 140 GG in Verbindung mit Art. 139 WRV. 78

2. In der vom Präsidenten des Bundesverwaltungsgerichts übersandten Stellungnahme des 6. Senats wird darauf hingewiesen, dass der früher zuständige 1. Senat stets von der Verfassungsmäßigkeit des § 3 Abs. 1 LadSchIG ausgegangen sei. 79

3. In der vom Präsidenten des Bundesarbeitsgerichts übermittelten Äußerung des 9. Senats wird hervorgehoben, dass der Gesetzgeber in der Neuregelung des Jahres 1996 die Interessen des Einzelhandels, der Beschäftigten im Einzelhandel und der Verbraucher sorgfältig abgewogen habe. 80

4. Die Deutsche Bischofskonferenz hat ein Rechtsgutachten von Professor Dr. Rüfner vorgelegt, in dem es heißt: 81

Die Deutsche Bischofskonferenz befürworte nach wie vor eine generelle Begrenzung der Ladenöffnungszeiten zum Schutz der Arbeitnehmer und auch zum Schutz vor ausufernder Konkurrenzwirtschaft mit übermäßigem Konkurrenzdruck. Die mit dem Verfahren aufgeworfenen Fragen stünden im unmittelbaren Zusammenhang mit dem Schutz der Sonn- und Feiertage (Art. 140 GG in Verbindung mit Art. 139 WRV). Es sei nicht die Frage, ob eine Einschränkung der Berufsausübungsfreiheit zu rechtfertigen sei, sondern umgekehrt, ob der Schutz des Sonntags mit dem Ladenverkauf verträglich sei. Die "Arbeit für den Sonntag" drohe den Sonntag am stärksten zu gefährden. Immer mehr Menschen müssten für die Freizeitbedürfnisse anderer arbeiten. Der Verkauf sei ein typisch werktägliches Geschäft, das mit dem Charakter des Sonntags als Tag der Ruhe und der seelischen Erhebung nicht vereinbar sei. 82

5. Für die Evangelische Kirche in Deutschland führt Professor Dr. Freiherr von Campenhausen in einem Rechtsgutachten aus: 83

Das Ruhen der Erwerbstätigkeit am Sonntag sei eine die Gesellschaft seit Jahrhun- 84

dernten prägende Institution christlicher Kultur. Art. 140 GG schütze in Verbindung mit Art. 139 WRV diese Institution als vollwertiges Verfassungsrecht. Der Gesetzgeber sei gehalten, das Recht der öffentlichen Feiertage so auszugestalten, dass der Bürger Gelegenheit zur seelischen Erhebung finden könne. Dem trage das Ladenschlussgesetz mit der Regelung Rechnung, dass Verkaufsstellen an Sonn- und Feiertagen grundsätzlich für den geschäftlichen Verkehr mit Kunden geschlossen sein müssten. Der Gesetzgeber berücksichtige Art. 12 Abs. 1 GG und trage zum Ausgleich und zur sozialen Befriedung einander widersprechender Interessen bei. Soweit in der Verfassungsbeschwerde Schutz vor zunehmender Konkurrenz der Verkaufsstelleninhaber durch Versandhandel, Teleshopping und e-commerce geltend gemacht werde, vermöge Art. 12 Abs. 1 GG keinen Schutz zu gewähren.

6. Der Zentralrat der Muslime trägt vor: Eine Lockerung der Ladenschlussregelung begründe keine religiösen Einwände. Es gehe um einen Zeitraum, in den keine rituellen islamischen Verpflichtungen fielen. 85

7. Der Hauptverband des Deutschen Einzelhandels vertritt die Auffassung, dass das Ladenschlussgesetz nicht darauf abziele, die Wettbewerbssituation im Handel zu regeln und in der Konkurrenzsituation zwischen mittelständischen und Großunternehmen für Waffengleichheit durch eine Limitierung der Ladenöffnungszeiten zu sorgen. Es solle vielmehr dem Schutz der Arbeitnehmer vor überlangen Arbeitszeiten sowie der Erhaltung der Sonntagsruhe für Arbeitnehmer dienen. Dieser Schutzzweck werde durch die Tarifverträge des deutschen Einzelhandels nicht erreicht, die keineswegs auf alle Arbeitsverhältnisse Anwendung fänden. Die entsprechenden Arbeitszeitbestimmungen seien zurzeit nur noch in Nordrhein-Westfalen allgemeinverbindlich. Es könne jedoch davon ausgegangen werden, dass die tarifvertraglichen Bestimmungen zur Arbeitszeit wegen der beiderseitigen Tarifgebundenheit von Arbeitgebern und Arbeitnehmern oder im Hinblick auf arbeitsvertragliche Bezugnahmen auf tarifliche Bestimmungen bei der Mehrzahl der Beschäftigten des deutschen Einzelhandels Anwendung fänden. 86

Soweit die Bestimmungen des Ladenschlussgesetzes auf einen Schutz des Arbeitnehmers vor Überforderung abgezielt hätten, seien diese Bestimmungen angesichts der geltenden Regelungen des Arbeitszeitgesetzes unnötig geworden. Das Ladenschlussgesetz definiere lediglich den Zeitraum, innerhalb dessen das Ladengeschäft geöffnet werden dürfe, während das Arbeitszeitgesetz tatsächlich auf den Schutz des einzelnen Arbeitnehmers abstelle und eine Aussage darüber treffe, in welchem zeitlichen Umfang er eingesetzt werden dürfe. Bezogen auf den einzelnen Mitarbeiter seien daher die Regelungen des Arbeitszeitgesetzes weitaus enger gefasst als die des Ladenschlussgesetzes. Das Arbeitszeitgesetz definiere auch mit genauen Vorgaben, wie an Sonn- und Feiertagen geleistete Arbeit auszugleichen sei. 87

Vor dem Hintergrund des Schutzes der Arbeitnehmer vor Überforderung sei das Ladenschlussgesetz nicht mit dem Gleichheitsgebot des Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar. Von den etwa 2,4 Millionen Arbeitnehmern des deutschen Einzelhandels seien rund 88

80 % tatsächlich im Verkaufsraum tätig. 20 % des Personals eines Kaufhauses seien jedoch etwa im Lager oder im Büro beschäftigt, mithin im so genannten Back-Office-Bereich. Dieser werde jedoch nicht vom Ladenschlussgesetz erfasst. Eine Ungleichbehandlung gebe es auch zwischen dem Verkaufspersonal des Einzelhandels und dem des Großhandels. Gleichfalls finde eine Ungleichbehandlung im Verhältnis zum Personal anderer Geschäftsbetriebe statt, die eine mit dem Verkauf vergleichbare Tätigkeit ausüben. Hinzuweisen sei insbesondere auf die Beschäftigten von Videotheken, Tankstellen und Kiosken.

8. Die Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft (ver.di) hält die Verfassungsbeschwerde für unbegründet. § 3 Abs. 1 LadSchlIG sei verfassungsgemäß. Das Ladenschlussgesetz bewirke eine arbeitnehmerfreundliche Verteilung der Arbeitszeit auf die Wochentage und erlaube auch eine wirksame und möglichst einfache Verwaltungskontrolle. Zu berücksichtigen sei insbesondere, dass gerade größere Einzelhändler eher in der Lage seien, die Arbeitszeiten der bei ihnen beschäftigten Arbeitnehmer in geringerem Umfang zu halten als diejenigen Einzelhändler, die nur wenige Arbeitnehmer beschäftigten. Bei einem Wegfall der angegriffenen Bestimmung müssten insbesondere die Angestellten kleinerer Einzelhandelsbetriebe zu wesentlich längeren Arbeitszeiten herangezogen werden, weil die dadurch auftretende Konkurrenzsituation durch diese Betriebe nicht mehr aufgefangen werden könnte. Hinzu komme, dass gerade in den kleineren Unternehmen des Einzelhandels häufig keine betriebsrätlichen Strukturen vorhanden seien, die kollektive Bestimmungen zur Regelung der Arbeitszeit zum Schutz der Angestellten im Einzelhandel treffen könnten. Die Allgemeinverbindlichkeit der Einzelhandelstarifverträge sei außerdem praktisch nicht mehr gegeben.

89

Der Einzelhandel sei zudem in den vergangenen Jahren einem erheblichen Strukturwandel ausgesetzt gewesen. Der Umsatz der traditionellen, also eher kleineren Fachgeschäfte habe sich seit 1996 weiter verschlechtert. Im Gegensatz dazu sei er bei den SB-Warenhäusern und Verbrauchermärkten angestiegen. Die durch das Ladenschlussgesetz 1996 eingeführten längeren Ladenöffnungszeiten hätten dazu geführt, den Druck auf die Beschäftigten im Einzelhandel ebenso wie den Wettbewerb der so genannten großen Einzelhändler gegenüber den "Kleinen" zu verstärken. Die Prognosen der Umsatzentwicklung im Einzelhandel ergäben Verluste für traditionelle Fachgeschäfte und klassische Warenhäuser und einen Vormarsch der so genannten Filialisten. Damit werde ein Umsatzgewinn vor allem bei den Fachmärkten erwartet. Die Aufhebung des § 3 Abs. 1 LadSchlIG würde diese Situation noch weiter verschärfen.

90

9. Der Deutsche Industrie- und Handelskammertag (DIHK) sieht das Ladenschlussgesetz als verfassungswidrig an. Es könne nur einen kleinen Teil der Arbeitnehmer schützen. Viele Arbeitnehmer seien im Dienstleistungsbereich tätig, der vom Ladenschlussgesetz nicht erfasst werde. Die Privilegierung von Verkaufsstellen in Bahnhöfen im Vergleich zu dem wenige Meter entfernten Innenstadthandel sei nur schwer nachvollziehbar. Der unregelmäßige und uneinheitliche Vollzug des Ladenschluss-

91

gesetzes in den Ländern und Kommunen führe zudem zu gravierender Ungleichbehandlung der Verkaufsstellen. Das Ladenschlussgesetz behandle Arbeitgeber mit Verkaufsstellen anders als Arbeitgeber im Dienstleistungsbereich. Letztere könnten ihr Personal deutlich flexibler einsetzen. Ein legitimes Differenzierungskriterium sei jedoch nicht ersichtlich. Der Wegfall des Ladenschlussgesetzes würde auch nicht dazu führen, dass Geschäfte rund um die Uhr geöffnet wären. Eine Flexibilisierung würde den unternehmerischen Handlungsspielraum erweitern. Der Handel könnte seine Läden dann geöffnet halten, wenn die Kundenfrequenz und damit die Chancen für Umsatz und Gewinn am höchsten seien. Ein Blick in die Praxis der Ladenöffnung in anderen europäischen Staaten und in den USA ergebe, dass von der Möglichkeit zur nächtlichen Öffnung der Läden nur begrenzt Gebrauch gemacht werde.

10. Die Bundesarbeitsgemeinschaft der Mittel- und Großbetriebe des Einzelhandels e.V. (BAG) setzt sich für eine Novellierung des Ladenschlussgesetzes ein. An Werktagen solle es den Verkaufsstellen in den innerstädtischen Zentren erlaubt werden, bis 22.00 Uhr zu öffnen. Die Städte und Gemeinden sollten ermächtigt werden, durch Satzung die bevorzugten Gebiete nach städtebaulichen Kriterien festzulegen. Sonntage sollten grundsätzlich Ruhetage bleiben. 92

Die Ausnahmetatbestände insbesondere für Bahnhöfe und Tankstellen würden immer problematischer. Es sei rechtlich nicht vertretbar, allgemein im Einzelhandel weiterhin einen strengen Arbeitsschutz zu postulieren, aber diese Sonderbereiche ungehindert expandieren zu lassen. Die Planungen der Ölkonzerne für die Tankstellen und der Deutschen Bahn AG für den Ausbau vieler Bahnhöfe zu Einkaufs- und Dienstleistungszentren zeigten die weitere Entwicklung an. Dabei sei offensichtlich, dass die gesetzlichen Vorgaben des Verkaufs von Reisebedarf weitgehend nicht eingehalten und nicht kontrolliert würden. 93

Zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit einer räumlichen Differenzierung bei der Regelung des Ladenschlusses hat die Bundesarbeitsgemeinschaft ein Rechtsgutachten von Professor Dr. Isensee vorgelegt. Das Gutachten behandelt räumliche Differenzierungen, insbesondere großzügiger bemessene Öffnungszeiten in den Innenstadtbereichen. Ein bereichsdifferenziertes Ladenschlussrecht gerate nicht in Widerspruch zum Gleichheitssatz, jedenfalls solange das "City-Privileg" in der gesetzlichen Formulierung wie in der praktischen Anwendung die Ausnahme bleibe. Es lasse sich aus dem Ziel rechtfertigen, die Innenstädte zu revitalisieren und die derzeit bestehende willkürliche Gemengelage von Geschäften mit ungleichem Rechtsstatus aufzulösen. 94

11. Die Klägerin des Ausgangsverfahrens führt aus, die angegriffenen Bestimmungen des Ladenschlussgesetzes dienten anerkannten Gemeinwohlbelangen. Dem Konsumenten verblieben bei den derzeitigen Ladenöffnungszeiten genügend andere Freizeitbeschäftigungen, die von den Ladenöffnungszeiten unabhängig seien. Zudem betrachte der weitaus größte Teil der Bevölkerung das Einkaufen nicht als Freizeitvergnügen, sondern als notwendigen Bestandteil der Haushaltsorganisation. 95

V.

In der mündlichen Verhandlung haben sich geäußert: die Beschwerdeführerin, das Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit und das Bundesministerium der Justiz für die Bundesregierung, die Deutsche Bischofskonferenz, die Evangelische Kirche in Deutschland, der Hauptverband des Deutschen Einzelhandels (HDE), die Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft (ver.di), der Deutsche Industrie- und Handelskammertag (DIHK), die Bundesarbeitsgemeinschaft der Mittel- und Großbetriebe des Einzelhandels e.V. (BAG), das ifo Institut für Wirtschaftsforschung an der Universität München und die Klägerin des Ausgangsverfahrens. 96

B.

Die zulässige Verfassungsbeschwerde ist unbegründet. § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 3 LadSchlG in der Fassung des Gesetzes vom 30. Juli 1996 verstößt nicht gegen das Grundgesetz. Die auf diese Vorschriften gestützten Urteile des Landgerichts und des Kammergerichts verletzen die Beschwerdeführerin nicht in ihren Grundrechten. 97

I.

Die angegriffene Regelung zum Ladenschluss der Verkaufsstellen am Samstag ist mit Art. 12 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar. 98

1. Art. 12 Abs. 1 GG schützt die Freiheit der Berufsausübung. Unter Beruf ist jede auf Erwerb gerichtete Tätigkeit zu verstehen, die auf Dauer angelegt ist und der Schaffung und Aufrechterhaltung einer Lebensgrundlage dient (vgl. BVerfGE 102, 197 <212>). Erfasst wird grundsätzlich jede berufliche Betätigung, auch die als Inhaber von Verkaufsstellen (vgl. BVerfGE 104, 357 <364>). Die Verurteilung der Beschwerdeführerin greift in das Recht der Berufsausübungsfreiheit ein. Derartige Eingriffe bedürfen nach Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG einer gesetzlichen Grundlage, die den Anforderungen des Grundgesetzes an grundrechtsbeschränkende Gesetze genügt. 99

a) Die angegriffene Vorschrift ist formell verfassungsgemäß. Der Bund hatte die Zuständigkeit, das nach Art. 125 a Abs. 2 Satz 1 GG als Bundesrecht fortgeltende Ladenschlussgesetz zu ändern. 100

aa) Die Regelung der Ladenschlusszeiten ist Gegenstand der konkurrierenden Gesetzgebung gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 (Handel) und Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG (Arbeitsschutz) (vgl. BVerfGE 13, 230 <233>). Die in Art. 72 Abs. 2 GG für die konkurrierende Gesetzgebung normierten und durch das Bundesverfassungsgericht konkretisierten Anforderungen an das Gesetzgebungsrecht des Bundes (vgl. BVerfGE 106, 62 <135 ff.>; BVerfG, EuGRZ 2004, S. 216 <225>) sind für die Änderung des Ladenschlussgesetzes allerdings nicht erfüllt. 101

Eine bundesrechtliche Regelung des Ladenschlusses ist für die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder für die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse nicht erforderlich. In den Geset- 102

zesmaterialien zur Novellierung des Ladenschlussgesetzes im Jahre 1996 finden sich keine Darlegungen zum Vorliegen dieser Voraussetzungen. Es ist auch nicht ersichtlich, dass insbesondere die Erhaltung der Funktionsfähigkeit des deutschen Wirtschaftsraums oder die Vermeidung der Rechtszersplitterung eine bundesstaatliche Rechtsetzung über die Ladenöffnungszeiten erfordert. Der Gesetzgeber hat durch weit reichende Ermächtigungen an die Bundesländer zur Schaffung von Ausnahmen selbst zum Ausdruck gebracht, dass er einheitliche rechtliche Regelungen für das gesamte Bundesgebiet nicht für geboten erachtet. Ein Erfordernis bundeseinheitlicher Regelung hat sich auch nach der Novellierung im Jahre 1996 nicht gezeigt. Vielmehr sind die Ausnahmemöglichkeiten mit der erneuten Novellierung im Jahre 2003 noch erweitert worden.

bb) Der Bund durfte das Ladenschlussgesetz jedoch gemäß Art. 125 a Abs. 2 Satz 1 GG ändern. 103

Das Ladenschlussgesetz ist vor In-Kraft-Treten des Art. 72 Abs. 2 GG in der Fassung des Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes vom 27. Oktober 1994 (BGBl I S. 3146) erlassen worden. Die zu diesem Zeitpunkt bereits geltenden Bundesgesetze bleiben nach Art. 125 a Abs. 2 Satz 1 GG als Bundesrecht in Kraft. Dem Bundesgesetzgeber wird durch Art. 125 a Abs. 2 Satz 2 GG die Änderung des fortbestehenden Bundesrechts nicht verwehrt. Die Länder haben demgegenüber eine solche Änderungskompetenz nicht. 104

(1) Die Länder dürfen allerdings eine landesrechtliche Neuregelung durch Ersetzung des Bundesrechts vornehmen, wenn eine bundesgesetzliche Ermächtigung dazu auf der Grundlage des Art. 125 a Abs. 2 Satz 2 GG geschaffen worden ist. Aus dieser Rechtslage folgt im Umkehrschluss, dass es den Ländern verwehrt ist, bei Fortbestand der bundesrechtlichen Regelung einzelne Vorschriften zu ändern. Die andernfalls entstehende Mischlage aus Bundes- und Landesrecht für ein und denselben Regelungsgegenstand im selben Anwendungsbereich wäre im bestehenden System der Gesetzgebung ein Fremdkörper. 105

Dass der verfassungsändernde Gesetzgeber eine solche Lage nicht ermöglichen wollte, wird daran erkennbar, dass er den ursprünglichen Vorschlag der Gemeinsamen Verfassungskommission von Bundestag und Bundesrat nicht übernommen hat. Dieser hatte vorgesehen, dass das als Bundesrecht fortgeltende Bundesgesetz "durch Landesrecht aufgehoben und ergänzt werden" kann (Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, BTDrucks 12/6000, S. 18 sowie Begründung S. 36; so auch der maßgebende Gesetzentwurf, siehe BTDrucks 12/6633, S. 4). Der Rechtsausschuss des Bundestags hatte demgegenüber vorgeschlagen, die Worte "aufgehoben und ergänzt" gegen "ersetzt" auszutauschen; dieser Vorschlag bezog sich seinerzeit noch auf eine Fassung, die für den Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung vor einer Landesregelung eine Freigabe durch den Bund nicht erfordert hätte (vgl. BTDrucks 12/8165, S. 12). Auf Grund der Beschlussempfehlung des Vermittlungsausschusses (BTDrucks 12/8423, S. 6) wurde der Begriff der Ersetzung 106

gewählt und zusätzlich das Erfordernis einer formellen Freigabe für eine Landesregelung vorgesehen.

Diese im Laufe der Gesetzgebungsgeschichte erfolgten Veränderungen im Wortlaut zeigen, dass das Wort "ersetzt" mit Bedacht gewählt worden ist. Allein die Freigabe durch den Bund ermöglicht die Ersetzung durch eine landesrechtliche Neuregelung. Eine solche Ersetzung unterscheidet sich von einer nur teilweisen Änderung bei Fortbestand der bundesrechtlichen Regelung. Die Ersetzung des Bundesrechts erfordert, dass der Landesgesetzgeber die Materie, gegebenenfalls auch einen abgrenzbaren Teilbereich, in eigener Verantwortung regelt. Dabei ist er nicht gehindert, ein weitgehend mit dem bisherigen Bundesrecht gleich lautendes Landesrecht zu erlassen. 107

(2) Die Zuständigkeit zur Änderung eines von Art. 125 a Abs. 2 Satz 1 GG erfassten Gesetzes liegt weiterhin beim Bundesgesetzgeber. 108

Gilt Bundesrecht nach Art. 125 a Abs. 2 Satz 1 GG fort, finden darauf mit Ausnahme von Art. 72 Abs. 2 GG alle für Bundesrecht maßgebenden verfassungsrechtlichen Normen Anwendung. Dazu gehören die Vorschriften über die Gesetzgebung und damit auch über die Änderung bestehenden Rechts. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass der verfassungsändernde Gesetzgeber durch Art. 125 a Abs. 2 GG einen Stillstand im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung und damit eine Versteinigung einer einmal geschaffenen Rechtslage in Kauf genommen hat oder hat verursachen wollen. 109

(3) Zeigt sich Änderungsbedarf, ist der Bundesgesetzgeber nicht verpflichtet, die Ersetzung des Bundesrechts durch Landesrecht vorzusehen. Art. 125 a Abs. 2 Satz 2 GG hat die Freigabe vielmehr in sein Ermessen gestellt. 110

Mit der im Jahre 1994 erfolgten Neufassung des Art. 72 Abs. 2 GG sowie der Einrichtung eines speziellen verfassungsgerichtlichen Verfahrens in Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 a GG hat der verfassungsändernde Gesetzgeber allerdings das Ziel verfolgt, die Position der Länder zu stärken (vgl. BVerfGE 106, 62 <136>). Art. 125 a Abs. 2 Satz 1 GG weicht von der Vorgabe, dass der Bund im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung ein Gesetzgebungsrecht nur unter den enger gefassten Grenzen des Art. 72 Abs. 2 GG hat, allein in Bezug auf eine schon bestehende Bundesregelung ab. Die Änderungskompetenz des Bundes ist, sofern die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG nicht gegeben sind, eng auszulegen und an die Beibehaltung der wesentlichen Elemente der in dem fortgeltenden Bundesgesetz enthaltenen Regelung geknüpft. Diese darf vom Bundesgesetzgeber modifiziert werden. Zu einer grundlegenden Neukonzeption wären dagegen nur die Länder befugt, allerdings erst nach einer Freigabe durch Bundesgesetz. 111

Art. 125 a Abs. 2 Satz 1 GG selbst enthält keine Zuweisung einer weiteren Kompetenz an den Bund. Die Norm darf freilich nicht dazu führen, dass eine sachlich gebotene oder politisch gewollte Neuregelung nur deshalb unterbleibt, weil der Bund sie 112

nicht vornehmen darf, er aber nicht bereit ist, die Materie den Ländern durch Freigabe zur Regelung zu überlassen. Das in Art. 125 a Abs. 2 Satz 2 GG dem Bund eingeräumte Ermessen ist unter Berücksichtigung des Grundsatzes bundes- und länderfreundlichen Verhaltens (vgl. BVerfGE 104, 238 <247 f.>; BVerfG, EuGRZ 2004, S. 196 <201>) entsprechend eingeschränkt. Reicht die bloße Modifikation der Regelung auf Grund sachlicher Änderungen nicht mehr aus oder hält der Bund aus politischen Erwägungen eine Neukonzeption für erforderlich, so verengt sich der Entscheidungsspielraum des Gesetzgebers beim Fehlen der Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG dahingehend, dass er die Länder zur Neuregelung zu ermächtigen hat.

cc) Das Ladenschlussgesetz ist durch die Änderungen im Jahre 1996 nicht durch eine neue Regelung ersetzt, sondern nur in Einzelheiten modifiziert worden. Dazu war der Bund befugt. 113

Die Gesetzesnovelle vom 30. Juli 1996 ließ das gesetzgeberische Konzept unberührt und veränderte nur einzelne Regelungen. Die Ladenschlusszeiten wurden verringert und die Ausnahmehereiche ausgeweitet. Die gesetzgeberischen Ziele und die Art der Zielverwirklichung blieben dabei unberührt. 114

b) § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 LadSchlG in der durch die Novelle geänderten Fassung ist mit Art. 12 Abs. 1 GG auch in materieller Hinsicht vereinbar. 115

Die Berufsausübung einschränkende Regelungen sind verfassungsgemäß, wenn sie durch vernünftige Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt und verhältnismäßig sind (vgl. BVerfGE 70, 1 <28>; stRspr). Eingriffe in die Berufsfreiheit dürfen deshalb nicht weiter gehen, als es die sie rechtfertigenden Gemeinwohlbelange erfordern (vgl. BVerfGE 101, 331 <347>; 104, 357 <364>). 116

aa) Die Regelung des § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 LadSchlG über den Ladenschluss am Samstag ab 16.00 Uhr dient Gemeinwohlbelangen. 117

(1) Ein zur Beschränkung der Berufsausübungsfreiheit hinreichender Gemeinwohlbelang ist der Arbeitszeitschutz. Durch Regeln über die Schließungszeiten von Verkaufsstellen verwirklicht das Ladenschlussgesetz Arbeitszeitschutz im Hinblick auf die Verteilung der Arbeitszeit im Tagesverlauf. Durch die Ladenschlusszeiten wird zugleich der Rhythmus des öffentlichen Lebens und der Freizeit beeinflusst. Die Regeln zur Arbeitszeitgestaltung dienen dazu, dem Personal möglichst weitgehend den arbeitsfreien Abend und die arbeitsfreie Nacht sowie ein zusammenhängendes freies Wochenende zu sichern (vgl. BVerfGE 104, 357 <360, 365>). 118

Die Regelung des Ladenschlussgesetzes über die werktägliche Öffnungszeit unter Einschluss des Samstags umfasst den Schutz vor Nacharbeit. Nacharbeit ist unter Schutzaspekten besonders bedeutsam, weil sie dem menschlichen Biorhythmus zuwiderläuft und deshalb zu Schlaflosigkeit, Appetitstörungen, Störungen des Magen-Darm-Traktes, erhöhter Nervosität und Reizbarkeit sowie zu einer Herabsetzung der Leistungsfähigkeit führen kann (vgl. BVerfGE 85, 191 <208>). 119

(2) Ein mit dem Arbeitszeitschutz zusammenhängender Zweck des Ladenschlussgesetzes ist die Sicherung der Wettbewerbsneutralität (vgl. BVerfGE 104, 357 <360> mit Hinweis auf BVerfGE 13, 237 <240>). Würde das Ladenschlussrecht nur für Verkaufsstellen gelten, in denen Arbeitnehmer beschäftigt werden, hätten Inhaber- oder Familienbetriebe insoweit einen Wettbewerbsvorteil, als sie für den geschäftlichen Verkehr mit den Kunden auch während der Zeit geöffnet sein dürften, in denen Verkaufsstellen, die Arbeitnehmer einsetzen, geschlossen sein müssten. Die Begrenzung der Ladenöffnung am Abend dient ferner dem Ziel, Geschäfte ohne oder mit wenigen Beschäftigten in der Konkurrenz mit großen Unternehmen insoweit nicht zu benachteiligen, als es diesen leichter fallen kann, mit Hilfe von Schichtarbeit länger geöffnet zu haben. Der Schutz vor Konkurrenz ist zwar nicht als eigenständiges Ziel zur Beschränkung der Berufsfreiheit anzuerkennen (so insbesondere betreffend die Berufszulassung BVerfGE 7, 377 <408>; 11, 168 <188 f.>). Es ist dem Gesetzgeber aber nicht verwehrt, Konkurrenzvorteile zu unterbinden, die aus der Verfolgung eines anderweitigen legitimen Schutzziels abgeleitet werden können, wie hier aus den Schutzvorkehrungen für Ladenangestellte. 120

(3) Schließlich verfolgt der Gesetzgeber mit der Ladenschlussregelung das Ziel einer wirksamen und möglichst einfachen Verwaltungskontrolle (vgl. BVerfGE 13, 230 <235>; 104, 357 <360>). Auch dieser Zweck ist grundsätzlich legitim. 121

bb) § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 LadSchlG in der angegriffenen Fassung ist geeignet, den vom Gesetzgeber bezweckten Arbeitnehmerschutz zu erreichen und die damit verbundene Wettbewerbsneutralität zu sichern. Die Regelung bewirkt weitgehend die Wahrung eines festen Feierabends für Ladenangestellte. Für die Verwirklichung der vom Gesetzgeber ursprünglich als eigenständiges Ziel verfolgten wirksamen und möglichst einfachen Verwaltungskontrolle ist die Regelung allerdings nur noch eingeschränkt geeignet. Als die Ladenöffnungszeiten noch begrenzter als gegenwärtig waren, ermöglichte die Festsetzung einheitlicher Öffnungszeiten die relativ einfache Erkennung eines Verstoßes gegen die gesetzlichen Arbeitszeiten (vgl. BRDrucks 310/54, S. 2). Angesichts zulässiger Öffnungszeiten von 80 (seit 2003 von 84) Stunden in der Woche bei einer Arbeitswoche von regelmäßig unter 40 Stunden (vgl. BTDrucks 15/396, S. 7) sind die Ladenschlussregeln kaum noch geeignet, die Kontrolle der Einhaltung der Vorgaben des Arbeitszeitgesetzes zu unterstützen. 122

cc) Die angegriffene Norm ist auch erforderlich für die Verfolgung der vom Gesetzgeber angestrebten Ziele. 123

(1) Das Arbeitszeitgesetz (ArbZG) vom 6. Juni 1994 (BGBl I S. 1170) gewährt nicht einen gleichermaßen wirksamen Schutz wie das Ladenschlussgesetz, das durch seine schematische Regelung einen verkaufsfreien Abend wirksam sichern kann. Ohne die Regelungen des Ladenschlussgesetzes könnten die Ladeninhaber einen Anreiz haben, Verkaufsstellen auch oder gar vorrangig dann zu öffnen, wenn andere Arbeitnehmer nicht arbeiten müssen. Dies wäre ihnen durch das Arbeitszeitgesetz nicht untersagt, das ein grundsätzliches Verbot der Nachtarbeit nicht enthält. Insoweit wür- 124

den die in den Verkaufsstellen Arbeitenden bei der Verteilung der Arbeitszeit auf den Tagesablauf aus dem Rhythmus des öffentlichen Lebens und der Freizeitgestaltung anderer herausfallen.

(2) Das Betriebsverfassungsgesetz (im Folgenden: BetrVG) bietet zwar Möglichkeiten für einen Schutz der beschäftigten Arbeitnehmer auch im Hinblick auf die Arbeitszeitverteilung, garantiert diesen aber nicht. 125

§ 87 Abs. 1 BetrVG räumt dem Betriebsrat ein Mitbestimmungsrecht bei der Festlegung des Beginns und des Endes der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Pausen sowie bei der "Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage" (Nr. 2) und bei einer vorübergehenden Verkürzung oder Verlängerung der betriebsüblichen Arbeitszeit ein (Nr. 3). Mit Hilfe dieses Mitbestimmungsrechts ist eine betriebliche Arbeitszeitregelung erzwingbar. Dieses Mittel greift aber nur bei Betrieben, die über einen Betriebsrat verfügen. Das ist bei vielen Einzelhandelsgeschäften schon deshalb nicht der Fall, weil die Wahl eines Betriebsrats erst ab einer Beschäftigtenzahl von fünf Arbeitnehmern vorgesehen ist (vgl. § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrVG). Darüber hinaus zeigt sich, dass Betriebsräte nicht überall dort gebildet werden, wo sie eingerichtet werden können. So gibt es im Einzelhandelsbereich in bestimmten Supermarktketten keine Betriebsräte. 126

(3) Nicht gleich geeignet sind ferner Tarifverträge. Grundsätzlich können zwar alle Betriebe von tarifvertraglichen Regelungen erfasst werden. Es ist jedoch nicht gesichert, dass eine Tarifbindung eingegangen wird oder entsprechende Tarifverträge für allgemeinverbindlich erklärt werden. 127

Nur durch eine Allgemeinverbindlicherklärung erfassen die Rechtsnormen des Tarifvertrags in seinem Geltungsbereich auch die nicht tarifgebundenen Arbeitgeber und Arbeitnehmer (vgl. § 5 Abs. 4 Tarifvertragsgesetz - TVG). Die wenigen allgemeinverbindlichen Tarifverträge im Einzelhandel enthalten gegenwärtig jedoch keine entsprechenden Arbeitszeitregelungen, wohl aber Bestimmungen insbesondere über vermögenswirksame Leistungen, Entgeltfortzahlungen und Regelungen zur Förderung der Altersteilzeit. Zwar kennen die nicht für allgemeinverbindlich erklärten Manteltarifverträge für die Arbeitnehmer im Einzelhandel eingehende Regelungen über die regelmäßige Arbeitszeit, über Überstunden, Spätöffnungs-, Nacht-, Sonn- und Feiertagsarbeit sowie über damit verbundene Zuschläge. Diese Tarifverträge gelten aber unmittelbar und zwingend nur zwischen den beiderseits Tarifgebundenen, die unter den Geltungsbereich des Tarifvertrags fallen (vgl. § 4 Abs. 1 Satz 1 TVG). Damit wird nur ein Teil der Arbeitnehmer vom tarifvertraglichen Arbeitszeitschutz erfasst. 128

(4) Eine gesetzliche Regelung der Ladenschlusszeiten wäre nicht erforderlich, wenn das Anliegen auch ohne gesetzgeberische Intervention durch marktorientiertes Verhalten der beteiligten Wirtschaftskreise erreichbar wäre. Das aber ist nicht zu erwarten. 129

Die Interessen der Verkaufsstelleninhaber, insbesondere ihre ökonomischen Interessen, würden zwar dazu führen, dass keineswegs alle zur Öffnung freigegebenen Zeiten von allen Einzelhandelsgeschäften genutzt werden. Dennoch würde es zu weiteren Ladenöffnungen kommen. Die Erfahrungen mit der bisher erfolgten Ausweitung der Ladenöffnungszeiten verweisen auf eine solche differenzierende Reaktion. Speziell für die Abendöffnung gibt es ergänzende Hinweise aus entsprechenden Erfahrungen im Ausland. 130

Der Deutsche Industrie- und Handelskammertag (DIHK) hat hierzu auf der Grundlage einer Anfrage bei den Europäischen Außenhandelskammern mitgeteilt, dass in Ländern ohne gesetzlich vorgegebene Ladenschlusszeiten überwiegend von Ladenöffnungen bis 20.00 Uhr, vereinzelt bis 23.00 Uhr und nur in Ausnahmefällen von einer 24-stündigen Öffnung berichtet werde. Öffnungszeiten über 23.00 Uhr hinaus beträfen zumeist den Lebensmitteleinzelhandel. Warenhäuser und andere so genannte Non-Food-Geschäfte schlossen früher. Geschäfte in den Ballungszentren hätten zumeist länger geöffnet als in Randgebieten oder in kleineren Städten. Gebiete mit hohem touristischen Aufkommen wiesen längere Öffnungszeiten auf als andere Regionen. Generell schöpften große Kaufhäuser den rechtlich zulässigen Rahmen stärker aus als kleinere Geschäfte. Dennoch gebe es im Bereich der so genannten Night-Shops gerade kleine, oftmals familienbetriebene Geschäfte, welche eine Öffnungszeit von 24 Stunden anböten. Bei den Einkaufszentren gebe es keine einheitliche Linie. Lebensmittelhändler öffneten länger als alle anderen. 131

Diese Beobachtungen erlauben den Schluss, dass es auch in Deutschland nicht zur Öffnung sämtlicher oder auch nur einer überwiegenden Zahl von Verkaufsstellen abends und in der Nacht kommen würde. Da eine Freigabe der Öffnungszeiten aber bei einer nicht völlig unbedeutenden Zahl von Einzelhandelsgeschäften zu einer weiteren Ausdehnung der Ladenöffnung in Verbindung mit einer Mehrbelastung der Beschäftigten führen würde, war es dem Gesetzgeber nicht verwehrt, die Selbstregulierung durch Marktkräfte nicht als gleich geeignet einzuschätzen wie eine strikte normative Grenze. 132

dd) Die Ladenschlussregelung für den Samstag ist eine angemessene Beschränkung der Berufsausübungsfreiheit der Ladeninhaber. 133

(1) Bei der Prüfung der Angemessenheit ist zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber in seinem Regelwerk eine große Zahl von Ausnahmemöglichkeiten vorgesehen hat. Die Sonderregelungen in Abweichung von § 3 Abs. 1 Satz 1 LadSchlG finden sich in den §§ 4 bis 23 LadSchlG, die für einzelne Gewerbe, Örtlichkeiten oder Warengruppen abweichende Ladenschlusszeiten ermöglichen. 134

Die im Einzelnen unterschiedlichen Ausnahmeregelungen erlauben Ladenöffnungen auch abends, nachts sowie an Sonn- und Feiertagen. Der Gesetzgeber schafft Möglichkeiten zum Verkauf und Erwerb bestimmter Waren, die - wie Arzneimittel oder Ersatzteile für Kraftfahrzeuge - dringend benötigt werden und deren Bedarf für den Nachfragenden unvorhersehbar gewesen sein mag (vgl. zum Beispiel § 4 Abs. 1 135

Satz 2 und § 6 Abs. 2 LadSchlG). Erfasst werden ferner Waren, die außerhalb der regulären Ladenöffnungszeiten hergestellt werden und/oder zum sofortigen Gebrauch oder Verzehr gedacht sind. Dies sind etwa Produkte im Sinne von § 5 LadSchlG (beispielsweise Sonntagszeitungen) und frische Backwaren, frische Früchte oder Blumen im Sinne von § 10 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 LadSchlG.

§ 8 Abs. 1 und 2, § 9 Abs. 1 und 2 LadSchlG enthalten eine Ausnahmeregelung für Personenbahnhöfe und Flughäfen, die durch Rechtsverordnungen in bestimmter Hinsicht wieder eingeschränkt werden kann. Im Grundsatz besteht hier die Möglichkeit zur 24-stündigen Ladenöffnung außerhalb der allgemeinen Ladenschlusszeiten mit Begrenzungen auf die Abgabe von Reisebedarf an Reisende. 136

Die Bestimmungen enthalten ferner Ermächtigungen an die zuständigen Stellen, abweichende Festsetzungen im Wege der Rechtsverordnung zu treffen. Im Hinblick auf Verkaufsstellen auf Personenbahnhöfen ermächtigt § 8 Abs. 2a LadSchlG zum Erlass einer Rechtsverordnung, die für Städte mit über 200.000 Einwohnern eine spezielle Regelung zur Versorgung von Reisenden "mit Waren des täglichen Ge- und Verbrauchs sowie mit Geschenkartikeln" vorsieht. Ermöglicht werden in bestimmten Bahnhöfen werktägliche Ladenöffnungen bis 22.00 Uhr. 137

§ 10 LadSchlG erlaubt den Erlass einer Rechtsverordnung mit Sonderregeln für Kur- und Erholungsorte zwecks Verkaufs bestimmter Waren. § 14 LadSchlG ermöglicht "aus Anlass von Märkten, Messen oder ähnlichen Veranstaltungen" die Öffnung an höchstens vier Sonn- und Feiertagen im Jahr. Ergänzt werden die Sonderregeln durch § 23 LadSchlG, der es den obersten Landesbehörden erlaubt, in Einzelfällen befristete Ausnahmen zu bewilligen, wenn diese im öffentlichen Interesse dringend nötig werden (vgl. zu Erfahrungen damit Wallerath, NJW 2001, S. 781 <782>; Rozek, NJW 1999, S. 2921; NVwZ 2003, S. 397). 138

Weitere Ausnahmen gibt es für Tankstellen (§ 6 LadSchlG). Diese können in der Folge auch zum Wareneinkauf zu Ladenschlusszeiten ohne die Notwendigkeit einer Benutzung der damit verbundenen Tankstelle aufgesucht werden. Eine solche Tankstelle ist nicht nur eine Verkaufsstelle im Sinne des § 1 Abs. 1 Nr. 1 LadSchlG, sondern sie kann auch mit einem Schank- oder Speisebetrieb verbunden sein. In § 7 Abs. 1 des Gaststättengesetzes (im Folgenden: GastG) wird die Befreiung von den Ladenschlusszeiten ausdrücklich für den Zubehörbereich ausgesprochen. Danach dürfen im Gaststättengewerbe während der Ladenschlusszeiten Zubehörwaren an Gäste abgegeben werden. Insoweit ist etwa der Verkauf von Presseerzeugnissen, Süßigkeiten, Tabakwaren, Obst und Reiseandenken zulässig. § 7 Abs. 2 GastG listet zudem Waren auf, die außerhalb der Sperrzeit zum alsbaldigen Verzehr oder Verbrauch an jedermann über die Straße abgegeben werden können (unter anderem Getränke, zubereitete Speisen sowie Tabak- und Süßwaren). Zu beachten sind insoweit allein die Vorschriften über Sperrzeiten (vgl. § 18 GastG). 139

Ähnlich vielfältig ist die Lage bei den so genannten Kiosken (§ 5 LadSchlG), die ebenfalls mit einem Schank- oder Speisebetrieb im Sinne von § 7 GastG verbunden 140

sein können.

(2) Auch angesichts dieser Ausnahmeregeln bewirkt § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 LadSchlG allerdings keine unangemessene Beschränkung der Berufsausübungsfreiheit. Gegenteiliges kann nach § 15 Abs. 4 Satz 3 BVerfGG wegen Stimmengleichheit im Senat nicht festgestellt werden. 141

(a) Nach Auffassung der Richterinnen und Richter Haas, Steiner, Hohmann-Dennhardt und Bryde, die die Entscheidung insoweit gemäß § 15 Abs. 4 Satz 3 BVerfGG tragen, hat der Gesetzgeber bei der Regelung der Ladenschlusszeiten seinen erheblichen Gestaltungsspielraum mit den Festsetzungen in § 3 Abs. 1 Satz 1 LadSchlG, am Samstag zunächst nur bis 16.00 Uhr und seit 2003 nur bis 20.00 Uhr Verkaufsstellen öffnen zu dürfen, nicht überschritten. 142

Das Grundgesetz lässt dem Gesetzgeber im Zusammenhang mit Berufsausübungsregelungen ein erhebliches Maß an Freiheit und räumt ihm bei der Festlegung der zu verfolgenden berufs-, arbeits- oder sozialpolitischen Ziele und der Einschätzung der zur Zielverwirklichung einzusetzenden Mittel eine ebenso weite Gestaltungsmöglichkeit ein wie bei der Bestimmung wirtschaftspolitischer Ziele (vgl. BVerfGE 7, 377 <405 f.>; 77, 308 <332>). Der Gesetzgeber durfte zum Schutz der Ladenangestellten im Hinblick auf die Verteilung der Arbeitszeit im Tagesablauf und zum Schutz vor Nacharbeit die Berufsausübung der Inhaber von Einzelhandelsgeschäften einschränken. 143

(aa) Die hohe Bedeutung, die der Gesetzgeber dem besonderen Arbeitszeitschutz im Einzelhandel zugemessen hat, ist von ihm durch die differenzierende Regelung des Ladenschlussgesetzes nicht in Frage gestellt worden. 144

Schutz der Beschäftigten im Verkauf hinsichtlich der Verteilung der Arbeitszeit im Tagesablauf und insbesondere Schutz vor Nacharbeit, der auch verfassungsrechtlich besonderes Gewicht hat (vgl. BVerfGE 85, 191 <212 f.>), gewährt das Gesetz trotz der beschriebenen Ausnahmen nach wie vor für die weit überwiegende Zahl der Ladenangestellten. Der Anteil der vom Ladenschluss ausgenommenen Betriebe wird im Einzelhandel auf etwa 6 Prozent geschätzt (vgl. dazu im Einzelnen Träger/Halk/Plötscher/Rottmann, Effekte der Liberalisierung des deutschen Ladenschlussgesetzes auf den Einzelhandel und auf das Verbraucherverhalten, 2000, S. 149 ff., 155 ff.). Da in den privilegierten Verkaufsstellen wie Tankstellen und Bahnhofsläden typischerweise eher weniger Angestellte beschäftigt sind als in den sonstigen Einzelhandelsgeschäften, insbesondere Kaufhäusern und Großmärkten, wird die Zahl der von den Ausnahmeregelungen betroffenen Arbeitnehmer noch unter diesem Prozentsatz liegen, so dass der Gesetzgeber davon ausgehen kann, dass sein mit dem Ladenschlussgesetz verfolgtes Ziel des besonderen Arbeitnehmerschutzes nach wie vor für weit über 95 Prozent der Ladenangestellten greift. 145

Zur Sicherung dieses Arbeitszeitschutzes darf das Erwerbsinteresse der Einzelhandelsbetriebe zurückgestellt werden (vgl. BVerfGE 13, 237 <241>). Für dessen Befrie- 146

digung reichen die allgemeinen, im Jahre 1996 ohnehin verlängerten, Öffnungszeiten aus. Überdies lassen die mit der Erweiterung von Öffnungszeiten gemachten Erfahrungen zweifeln, ob diese generell zu merklichen Umsatzsteigerungen führen und nicht nur deren Konzentration bei den Marktführern bewirken. Die Erwartung möglicher Umsatzsteigerungen und Gewinne ist jedenfalls kein Belang, dem verfassungsrechtlich ein Vorrang vor dem des Arbeitnehmerschutzes einzuräumen wäre.

(bb) Mit seiner Regelung der Arbeitszeitvorschriften durfte der Gesetzgeber auch die Verwirklichung weiterer Schutzziele verbinden. 147

So durfte er davon ausgehen und dem entgegentreten, dass eine grundsätzlich unbeschränkte Möglichkeit der Ladenöffnung zu einem Verdrängungswettbewerb zu Lasten kleinerer Geschäfte führen kann. Im Unterschied zu kleinen Geschäften können vor allem Kaufhäuser auf Grund der größeren Zahl beschäftigter Personen leichter einen Schichtdienst einrichten, um so die freigegebenen Öffnungszeiten auch nachfragegerecht auszuschöpfen. Insbesondere die inhabergeführten Geschäfte könnten an die Grenzen ihrer Leistungsfähigkeit geraten, wenn sie mit großen Verkaufsstellen auch zu ungünstigen Arbeitszeiten in den Abendstunden konkurrieren müssten. Einzelhändler ohne Personal könnten bei einem Wegfall der Ladenschlusszeiten aus Konkurrenzgründen gezwungen sein, ihre eigene Arbeitsleistung weiter zu erhöhen oder ihr Geschäft zu schließen. Einer solchen Entwicklung, die sich auch negativ auf städtische Strukturen auswirken könnte, durfte der Gesetzgeber entgegenwirken. 148

Der Gesetzgeber durfte ebenfalls berücksichtigen, dass die unbeschränkte Möglichkeit der Ladenöffnung zu einer besonderen Belastung der im Handel tätigen Frauen führt und diese benachteiligt. Deren Anteil an der Mitarbeiterschaft beträgt in Verkaufsstellen ungefähr 72 Prozent. Da Frauen nach wie vor die Hauptlast bei der Abstimmung von Familien- und Erwerbsarbeit tragen, sind sozialverträgliche Arbeitszeiten für sie von hervorragender Bedeutung. Die im Handel tätigen Frauen könnten bei Ausweitung der Ladenöffnungszeiten insbesondere abends zumindest nicht mehr regelmäßig am Familienleben teilnehmen und bekämen noch größere Schwierigkeiten, die zumeist ihnen obliegende Hausarbeit und Kinderbetreuung mit ihrer beruflichen Tätigkeit in Einklang zu bringen. Die Gewährleistung eines weitgehend mit beruflicher Arbeitszeit nicht belegten Abends und von Freizeit am Wochenende (vgl. auch B II) dient demnach dem Schutz der weit überwiegenden Zahl der weiblichen Beschäftigten im Handel vor unzumutbarer Belastung durch Arbeitszeitlagen, die einem geregelten Familienleben zuwiderlaufen. 149

(cc) Auch liegt es im Rahmen seines Gestaltungsspielraums, wenn der Gesetzgeber die Ladenöffnungszeiten nicht an die Regelung des § 2 Abs. 3 ArbZG anpasst, die - in der Fassung des Gesetzes vom 30. Juli 1996 (BGBl I S. 1186) - als Nachtzeit grundsätzlich den Zeitraum von 23.00 bis 6.00 Uhr bestimmt. Der Gesetzgeber darf den Arbeitszeitschutz und den Nachtarbeiterschutz für unterschiedliche Wirtschaftszweige unterschiedlich ausgestalten. Während das allgemeine Nachtarbeitsrecht für 150

verschiedene Branchen mit je unterschiedlichen Bedürfnissen beim Arbeitskräfteeinsatz Regelungen trifft und sowohl Betriebe erfasst, die wegen der Art ihres Produkts beziehungsweise ihrer Dienstleistung oder aus technischen wie ökonomischen Gründen zwingend auf längere Öffnungs- oder Produktionszeiten angewiesen sind, wie auch solche Betriebe, in denen es keinen spezifischen Bedarf für längere Arbeitszeiten gibt, kann das herkömmlich als Sonderregelung ausgestaltete Ladenschlussrecht für den Einzelhandel die Situation gerade dieses Wirtschaftszweigs und den Schutzbedarf seiner Arbeitnehmer berücksichtigen sowie die Grenzen für die Lage von Öffnungs- und damit auch Arbeitszeiten vor diesem Hintergrund festlegen.

(dd) Es ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass der Gesetzgeber in bestimmten Bereichen den Verbraucherinteressen größere Bedeutung beigemessen hat und insoweit das ansonsten geschützte Arbeitnehmerinteresse an festen arbeitsfreien Zeiten hat zurücktreten lassen. Die hier zusätzlich vom Gesetzgeber verfolgten besonderen Zwecke rechtfertigen die Ausnahmen. Dazu gehört das Ziel, den Bedarf von Reisenden in Bahnhöfen, Flughäfen und Tankstellen zu befriedigen, wobei er auch berücksichtigen darf, dass die langfristige Öffnung entsprechender Verkaufsstellen ohne Zusatz- oder Folgeverkäufe nicht rentabel wäre. Der Gesetzgeber darf auch das Ziel berücksichtigen, Kur-, Erholungs- und Ausflugsgebiete attraktiv zu machen, und er darf vorsorgen, dass ein Kaufbedürfnis aus besonderen Anlässen wie Messen oder Märkten befriedigt werden kann.

151

Durch diese Sonderregelungen wird die Wettbewerbssituation der nicht privilegierten Bewerber nicht unangemessen beeinträchtigt. Die Privilegierungen erfassen trotz ihrer großen Zahl nur einen geringen Anteil der Verkaufsstellen, die sich allenfalls zum Teil in direkter Konkurrenz zu den nicht privilegierten Betrieben befinden. Die Besonderheiten der privilegierten Verkaufsstellen nach Lage, Sortiment und Preisgestaltung sind regelmäßig so groß, dass nicht damit gerechnet zu werden braucht, dass sie in nennenswertem Umfang Umsatz von den nicht privilegierten Betrieben abziehen. Werden durch einen möglicherweise rechtswidrigen Vollzug des Gesetzes im Einzelfall konkrete und nachweisbare Wettbewerbsnachteile für nicht privilegierte Betriebe bewirkt, begründet dies nicht die Unangemessenheit der gesetzlichen Regelung, sondern deutet auf mangelnde Kontrolle hin. Gegebenenfalls kann Rechtsschutz vor den Fachgerichten erlangt werden.

152

(ee) Mit der im Jahre 2003 erfolgten Neuregelung über den Ladenschluss an Samstagen (§ 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 LadSchlIG in der Fassung des LadSchlIGÄndG 2003) hat der Gesetzgeber versucht, unter Beibehaltung des Ziels eines angemessenen Arbeitszeitschutzes in Abwägung der Einzelhandels- und Verbraucherinteressen durch großzügigere Öffnungszeiten für alle Einzelhandelsgeschäfte einen möglichen Wettbewerbsvorsprung in den privilegierten Bereichen abzubauen. Ihm muss Zeit gegeben werden, dieses Konzept auf seine Tauglichkeit und Angemessenheit hin zu beobachten. Er wird nur dann von Verfassungs wegen zu Korrekturen veranlasst sein, wenn sich hinreichend nachhaltig eine Unstimmigkeit des neuen Konzepts erweisen oder sich zeigen sollte, dass die Vollzugsgleichheit praktisch nicht erreichbar ist.

153

Der Gesetzgeber wird auch zu prüfen haben, ob eine bundeseinheitliche Regelung weiterhin sachgerecht ist. Er hat ohnehin schon Möglichkeiten zu unterschiedlichen lokalen und regionalen Regelungen vorgesehen. Damit hat er selbst zum Ausdruck gebracht, dass er nur einen begrenzten Bedarf nach einer bundeseinheitlichen Regelung sieht. Der Gesetzgeber wird in Zukunft daher auch zu prüfen haben, ob eine Freigabe an den Landesgesetzgeber im Sinne von Art. 125 a Abs. 2 Satz 2 GG angezeigt ist. 154

(b) Nach Auffassung der Richter Papier, Jaeger, Hömig und Hoffmann-Riem entspricht die Regelung den Anforderungen an eine angemessene Beschränkung der Berufsausübungsfreiheit auch unter Berücksichtigung des weiten Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers schon jetzt nicht mehr. 155

Bei der Prüfung der Angemessenheit der Zuordnung der verfolgten Zwecke und der eingesetzten Mittel kann das Ziel eines besonderen Arbeitszeitschutzes im Einzelhandel nur mit dem Gewicht berücksichtigt werden, das der Gesetzgeber ihm nach seinem Konzept erkennbar noch zumisst. Die Sonderregeln des Ladenschlussgesetzes und die auf der Grundlage von Ausnahmeermächtigungen ergangenen Bestimmungen (siehe oben B I 1 b dd <1>) bringen zum Ausdruck, dass dem vom Gesetzgeber verfolgten Ziel kein hohes Gewicht mehr zukommt. Er lässt es gegenüber Konsum- und Erwerbzwecken, die sich von den gleichen Zwecken in den anderen Bereichen nicht grundsätzlich unterscheiden, zurücktreten, indem er Ausnahmetatbestände zulässt, ohne sie strikt abzugrenzen und ihre Einhaltung zu gewährleisten. Den im Arbeitszeitgesetz verwirklichten allgemeinen Arbeitszeitschutz hält der Gesetzgeber für ungleich gewichtiger, wie daran erkennbar wird, dass er in den Ausnahmebereichen allein die allgemeinen Arbeitszeitregeln anwendbar sein lässt und zugleich als hinreichend für den Arbeitnehmerschutz ansieht. Angesichts des relativ geringen Gewichts eines besonderen Arbeitszeitschutzes im Einzelhandel bedarf es besonderer Gründe, derentwegen die Berufsfreiheit der Ladeninhaber für den Regelfall zurückzutreten hat. 156

Dabei bedarf keiner Vertiefung, wie weit eine größere Flexibilität aus sozialpolitischer Sicht sogar Vorteile haben kann, so durch Schaffung von mehr Spielraum für Angestellte bei der individuellen Gestaltung der Arbeitszeit, etwa mit dem Ziel, tagsüber Freiräume für die Kindererziehung zu gewinnen. Eine solche Flexibilität kann insbesondere für die im Einzelhandel besonders zahlreichen Teilzeitbeschäftigten (knapp 50 %; 33 % arbeiten nur geringfügig) bedeutsam sein, bei denen auf Grund der begrenzten Arbeitszeit eine Überbeanspruchung durch ausgedehnte Ladenöffnungszeiten nicht zu erwarten ist. 157

(aa) Mit dem Schutz der Nachtruhe kann der Ladenschluss samstags nicht gerechtfertigt werden, und zwar auch nicht für die Zeit ab 20.00 Uhr. Bis zu diesem Zeitpunkt dürfen die Läden nach der Novellierung des Jahres 2003 auch samstags geöffnet sein. Der Gesetzgeber ist zwar berechtigt, den Nachtarbeitsschutz durch ein Verbot nächtlicher Öffnung zu verwirklichen, das nicht zwingend an die im allgemeinen Ar- 158

beitszeitrecht vorgesehene Grenze von 23.00 Uhr anknüpfen muss. Der Ladenschluss markiert jedoch nach allgemeiner Überzeugung nicht den Beginn der Nachtruhe. Weder Nachtarbeitszuschläge nach § 6 Abs. 5 ArbZG noch das Schließen von Gartenlokalen, Waschsalons, Bädern, Fitnesscentern und ähnlichen Einrichtungen knüpfen an einen derart vorverlagerten Zeitpunkt für den Beginn der Nachtruhe an. Es ist kein Grund ersichtlich, warum Arbeit in Einzelhandelsgeschäften schon ab 20.00 Uhr als Nachtarbeit einzustufen wäre.

(bb) Rechtfertigende Gründe lassen sich in den Ausnahmereichen nicht daran festmachen, dass dort ein geringerer Bedarf an Arbeitnehmerschutz als anderswo besteht. Das ist nicht der Fall, da die Arbeit jeweils gleichartig ist. Die Gründe können daher nur darin bestehen, dass es um die Verfolgung zusätzlicher Ziele geht, die in den sonstigen Bereichen nicht maßgebend sind und deren Gewicht es rechtfertigt, das besondere Arbeitsschutzziel in den Ausnahmereichen zurückzustellen, es aber bei anderen Einzelhandelsgeschäften unverändert zu verfolgen. Solche rechtfertigenden Ziele sind etwa die Sicherung der Versorgung mit Arzneimitteln oder der Verfügbarkeit von unmittelbar auf das Reisen oder den Besuch von Messen bezogenen Gegenständen. Die Ausnahmeregelungen gehen aber über die Befriedigung solcher Zwecke weit hinaus.

159

(α) Es werden Möglichkeiten zur Befriedigung von allgemeinen Konsumbedürfnissen und der mit ihrer Erfüllung verbundenen Erwerbsinteressen geschaffen, die auch anderweitig erfüllt werden könnten. So liegt es auch dann, wenn die Ausnahmeregelungen zur Erhöhung der Attraktivität von Kur-, Erholungs- und Ausflugsgebieten oder von Messen und Märkten durch erweiterte Ladenöffnung beitragen sollen.

160

Wenn der Gesetzgeber den besonderen Arbeitszeitschutz im Einzelhandel zur Befriedigung solcher am allgemeinen Konsum und Erwerb orientierten Ziele in den privilegierten Läden zurücktreten lässt, ist es rechtfertigungsbedürftig, warum die Konsum- und Erwerbsinteressen im Hinblick auf den Einkauf in anderen Läden als weniger gewichtig eingeschätzt werden. Bei der Prüfung der Angemessenheit der Beschränkung hat der Gesetzgeber einzukalkulieren, dass Bedürfnisse zum Erwerb von Waren außerhalb der allgemeinen Ladenöffnungszeiten auch befriedigt werden könnten, wenn die Läden insgesamt länger geöffnet wären. Von dieser Möglichkeit würden nicht alle Geschäfte Gebrauch machen, sondern nur solche, die zu den späteren Zeiten rentabel arbeiten könnten. Dies wäre zwar voraussichtlich nicht nur, aber am ehesten dort der Fall, wo es sich auch bisher lohnt, von erweiterten Ladenöffnungszeiten Gebrauch zu machen, wie in Stadtzentren, aus Anlass von Sonderveranstaltungen oder in Urlaubsgebieten. Dürften sich auch andere Geschäfte an der Befriedigung der entsprechenden Bedürfnisse beteiligen, kann allerdings nicht ausgeschlossen werden, dass einige bisher privilegierte Läden wegen der Konkurrenz am Abend nicht mehr gewinnbringend arbeiten könnten. Das zu berücksichtigen wäre aber ein Gesichtspunkt des Konkurrentenschutzes, der bei der Verfolgung des Arbeitsschutzziels für sich allein keine rechtfertigende Kraft hat.

161

(β) Die Beschränkung der Ladeninhaber in den nicht privilegierten Bereichen ist insbesondere unangemessen, wenn der Gesetzgeber den besonderen Arbeitsschutz anderswo zur Schaffung der Gelegenheit zum Verkauf an jedermann zurücktreten lässt. Dies geschieht bei der Eröffnung von allgemeinen Einkaufsmöglichkeiten an Bahnhöfen, die von einer Ausweitung des Sortiments von - früher - Reisebedarf zu Waren des täglichen Ge- und Verbrauchs sowie Geschenkartikeln aller Art begleitet wird. In mehreren Großstädten sind daher mit Blick auf diese Öffnungsmöglichkeiten Bahnhöfe zu Einkaufszentren ausgebaut worden, die nicht nur Berufspendler oder sonstige Reisende versorgen, sondern allen Verbrauchern offen stehen. Am Leipziger Hauptbahnhof sind beispielsweise - im Rahmen einer solchen Ausnahme nach § 8 Abs. 2a LadSchlG - über 140 Geschäfte mit breitem Sortiment entstanden, die an jedem Wochentag bis 22.00 Uhr geöffnet haben dürfen. Der Warenkatalog orientiert sich an einem weit verstandenen Kaufbedürfnis der in den Blick genommenen Verbrauchergruppen. 162

Es leuchtet nicht ein, warum beispielsweise die an großen Bahnhöfen gegebenen Möglichkeiten zum "Erlebniseinkauf" und zum Einkauf von Artikeln des täglichen Bedarfs ein Zurücktreten des besonderen Arbeitsschutzes dort rechtfertigen soll, anderswo aber nicht. Verständlich wird die Regelung allein durch den Willen des Gesetzgebers zur Beschränkung des Umfangs der Ausnahmen. Er wählt aber eine Abgrenzung, die durch die verfolgten besonderen Zwecke jedenfalls dann nicht mehr zu rechtfertigen ist, wenn das Sortiment der verkauften Waren derart weit gezogen wird wie gegenwärtig etwa an Bahnhöfen und Tankstellen und wenn jedermann einkaufsberechtigt ist. 163

Soweit die Festlegung von Kur-, Erholungs- und Ausflugsgebieten deren Attraktivität erhöhen soll oder soweit die Ermöglichung besonderer Veranstaltungen wie Messen und Märkten in erster Linie dazu dient, dort Einkaufsmöglichkeiten zu schaffen und den ortsansässigen Geschäftsleuten Gelegenheit zu geben, von der Kaufkraft der Teilnehmer dieser Veranstaltungen zu profitieren und zugleich einem veränderten Freizeitverhalten der Konsumenten Rechnung zu tragen, fehlt ebenso eine Rechtfertigung, warum der besondere Arbeitsschutz anderswo ungemindert durchgesetzt werden soll, in den Ausnahmebereichen aber nicht bedeutsam ist. 164

(γ) Dass der Gesetzgeber davon ausgeht, die allgemeinen Arbeitszeitregeln würden grundsätzlich eine hinreichende Schutzwirkung entfalten, wird nicht nur an den Ausnahmemöglichkeiten nach dem Ladenschlussgesetz, sondern auch daran erkennbar, dass er in Bereichen außerhalb des Einzelhandels ausschließlich auf sie vertraut, auch wenn die Tätigkeit der Arbeitnehmer sich dort nicht grundsätzlich von der in Einzelhandelsgeschäften unterscheidet. Beispiele sind Dienstleistungsbetriebe wie Videotheken und Sonnenstudios. Auf diese ist das Ladenschlussgesetz nicht anwendbar (vgl. § 1 Abs. 1 LadSchlG). Die Videothek darf daher außerhalb der Ladenschlusszeiten geöffnet werden, aber nur zur Vermietung von Filmen, obwohl die Tätigkeit der Ladenangestellten sich der Sache nach nicht von dem zuvor möglichen Verkauf unterscheidet. Ähnliches gilt für die Arbeit in einem Sonnenstudio. Es darf 165

geöffnet sein, weil keine Ware verkauft, sondern nur eine Dienstleistung angeboten wird. Für den Arbeitnehmer und sein Schutzbedürfnis aber ist diese rechtliche Unterscheidung nicht von Bedeutung.

Im Übrigen ist im Ladenschlussgesetz ein Verbot abendlicher Arbeit für die Beschäftigten im Einzelhandel nicht vorgesehen. Lediglich der Verkauf muss unterbleiben; Vor- und Nacharbeit oder Arbeit im Lager darf dort vom Personal aber verlangt und verrichtet werden. Im Großhandel gilt das Gesetz jedenfalls dann nicht, wenn kein Verkauf an jedermann erfolgt. 166

(cc) Bei der verfassungsrechtlichen Prüfung der Beschränkung der Berufsfreiheit der Ladeninhaber spricht gegen die Angemessenheit der Regelung auch, dass Arbeitnehmerschutz hinsichtlich der Lage der Arbeitszeit auf andere Weise erreichbar ist. Insoweit ist nicht nur bedeutsam, dass eine Ladenöffnung spät abends auch ohne gesetzgeberische Intervention schon aus ökonomischen Erwägungen der Ladeninhaber die Ausnahme sein wird (siehe oben B I 1 b cc <4>). Entscheidend ist ebenfalls, dass der Gesetzgeber über sonstige Möglichkeiten des Arbeitnehmerschutzes verfügt, die auf das intensiv eingreifende Mittel einer angeordneten Betriebsschließung verzichten. So kann der Gesetzgeber die Häufigkeit der abendlichen Inanspruchnahme der Arbeitnehmer begrenzen und Anforderungen an einen Zeitausgleich für sie festlegen, wie es beispielsweise im Zusammenhang mit der Sonntagsarbeit geschehen ist (vgl. § 17 LadSchlG, § 11 ArbZG). Solche Regelungen hätten zudem den Vorteil, dass sie auch in den schon gegenwärtig gesetzlich zugelassenen Ausnahmereichen zugunsten der Arbeitnehmer greifen und daher das Ladenpersonal insgesamt schützen können. 167

(dd) Das jetzt geschaffene System enthält viele Unstimmigkeiten und provoziert geradezu eine großzügige Auslegung der Normen und einen extensiven Gebrauch der Ausnahmeregelungen. Die Sortimente der Geschäfte in Flughäfen, Bahnhöfen und Tankstellen werden nicht im Verborgenen gehandelt. Die Behörden sehen nur begrenzt Anlass, den Arbeitszeitschutz nach dem Ladenschlussgesetz strikt durchzusetzen. Daraus wird ersichtlich, dass sie die sonstigen arbeitszeitrechtlichen Regelungen als hinreichend ansehen, um den Schutzaspekten Rechnung zu tragen. Soweit Vollzugsdefizite im Bereich des Ladenschlussgesetzes bestehen, ergibt sich freilich hieraus allein nicht die Verfassungswidrigkeit der beanstandeten Norm. Aus rechtlicher Sicht sind allenfalls Maßnahmen zum verbesserten Vollzug angezeigt. Allerdings ist das Risiko eines Vollzugsdefizits in dem in sich nicht stimmigen System der Normen des Ladenschlussgesetzes selbst angelegt. Auch dies schlägt bei der verfassungsrechtlichen Überprüfung zu Lasten der Regelung zu Buche. Sie stellt in ihrer Gesamtheit keine angemessene Beschränkung der Berufsfreiheit der Ladeninhaber dar. 168

2. a) Nach der Auffassung der die Entscheidung tragenden Richter steht § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 LadSchlG auch mit Art. 3 Abs. 1 GG im Einklang. 169

aa) Die angegriffene Regelung verletzt den allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 170

Abs. 1 GG) nicht. Die rechtfertigenden Gründe für die unterschiedliche Behandlung der Einzelhandelsgeschäfte sind auch unter Wettbewerbsgesichtspunkten bereits im Zusammenhang mit Art. 12 Abs. 1 GG gewürdigt worden (siehe oben unter B I 1 b). Einen weiter gehenden Schutz gewährt der Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG nicht (vgl. BVerfGE 84, 133 <158>).

bb) Ein Gleichheitsverstoß liegt auch nicht darin, dass für Anbieter von Waren, die nicht unter das Ladenschlussgesetz fallen, und für Gewerbebetriebe andere Betriebszeiten gelten als für Einzelhandelsgeschäfte. 171

(1) Beim Einkauf durch Bestellung anhand eines Katalogs, durch e-commerce oder Teleshopping geschieht dies nicht über die für den Einzelhandel üblichen Verkaufsstellen, und es erfordert vor allem nicht eine Bearbeitung der Bestellung und Auslieferung der Waren außerhalb der üblichen Arbeitszeiten. 172

(2) Zur Ungleichbehandlung von Verkaufsstellen einerseits und anderer Gewerbebetriebe andererseits hat das Bundesverfassungsgericht im Jahre 1961 ausgeführt, dass sich Gewerbebetriebe wie das Verkehrsgewerbe und das Gaststättengewerbe in so erheblichem Maße von dem Einzelhandel abheben, dass der Gesetzgeber durch Art. 3 Abs. 1 GG nicht verpflichtet ist, entweder für sie eine dem Ladenschlussgesetz entsprechende Regelung zu treffen oder eine Regelung des Ladenschlusses zu unterlassen (vgl. BVerfGE 13, 230 <236>). Unterschiede zu industriellen und handwerklichen Gewerbebetrieben sind weiterhin gegeben. Im Übrigen ist die Ungleichbehandlung im Verhältnis zu Gewerbebetrieben durch das besondere Schutzbedürfnis der Arbeitnehmer in Einzelhandelsgeschäften gerechtfertigt. Dieses folgt daraus, dass bei Ladeninhabern ein besonderer ökonomisch bedingter Anreiz besteht, ihre Verkaufsstellen gerade zu Zeiten geöffnet zu halten, in denen andere Arbeitnehmer regelmäßig nicht arbeiten, weil diese gerade dann als Kunden der Einzelhandelsgeschäfte angesprochen werden können. 173

b) Nach Auffassung der anderen vier Richter liegt ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz schon in der Privilegierung von Einzelhandelsgeschäften in den Ausnahmereichen, soweit dort allgemein Konsum- und Erwerbsinteressen befriedigt werden können. Die oben beschriebenen Unstimmigkeiten im gesamten Normenwerk zeigen, dass es keine hinreichend sachlichen Gründe für die Benachteiligung solcher Inhaber von Verkaufsstellen gibt, die nicht in den Genuss der Ausnahmereichen kommen. Der Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz folgt daher aus den gleichen Gründen, die zur Verfassungswidrigkeit der Regelung im Rahmen des Art. 12 Abs. 1 GG führen. Hinzuzufügen ist, dass die Ungleichbehandlung auch im Verhältnis zu solchen Verkaufsgeschäften, die nicht über Ladenlokale abgewickelt werden, nicht länger zu rechtfertigen ist. In diesen immer wichtiger gewordenen Bereichen ist der Einsatz von Arbeitskräften rund um die Uhr möglich. Der elektronische und sonstige Versandhandel wirbt beispielsweise mit 24-Stunden-Service, der durch Callcenter sichergestellt wird. Das Gesetz verbietet eine Bearbeitung der Bestellung in den allgemeinen Ladenschlusszeiten nicht. 174

II.

Auch die Regelung über die Öffnungszeiten an Sonn- und Feiertagen in § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LadSchlG, die bei der Novellierung des Ladenschlussrechts im Jahre 1996 unverändert geblieben ist und gemäß Art. 125 a Abs. 2 Satz 1 GG als Bundesrecht fortgilt, ist mit Art. 12 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar. 175

1. Die Sonderregelung für Sonn- und Feiertage entspricht dem in Art. 140 GG in Verbindung mit Art. 139 WRV enthaltenen Grundsatz, dass der Sonntag und die staatlich anerkannten Feiertage als Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung geschützt sind. 176

Die durch Art. 140 GG aufgenommenen Vorschriften der Weimarer Reichsverfassung und somit auch Art. 139 WRV sind von gleicher Normqualität wie die sonstigen Bestimmungen des Grundgesetzes (vgl. BVerfGE 19, 206 <219>; 53, 366 <400>). Der in dieser Regelung vorgesehene Schutz der Sonn- und Feiertage bedeutet, dass Art. 12 Abs. 1 GG die Berufsausübung an diesen Tagen nur in eingeschränkter Weise gewährleistet. Art. 12 Abs. 1 GG ist zwar anwendbar, seine Beschränkung findet aber für das grundsätzliche Verbot der Sonn- und Feiertagsarbeit eine Rechtfertigung in der Verfassung selbst. Grundsätzlich hat die "werktägliche Geschäftigkeit" zu ruhen. Ausnahmen von der Sonn- und Feiertagsruhe sind allerdings zur Wahrung höher- oder gleichwertiger Rechtsgüter möglich. 177

a) Die Inkorporation des Art. 139 WRV in das Grundgesetz bewirkt seine Eingliederung in dessen Systematik. Dies erfordert seine Auslegung nach den für das Grundgesetz maßgebenden Regeln. 178

Der Schutz der Sonn- und Feiertage wird in Art. 139 WRV als gesetzlicher Schutz beschrieben. Dies bedeutet, dass die Institution des Sonn- und Feiertags unmittelbar durch die Verfassung garantiert ist, die Art und das Ausmaß des Schutzes aber einer gesetzlichen Ausgestaltung bedürfen. Der Gesetzgeber darf in seinen Regelungen auch andere Belange als den Schutz der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung zur Geltung bringen. Ein Kernbestand an Sonn- und Feiertagsruhe aber ist unantastbar, im Übrigen besteht Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers (vgl. auch BVerfG, 1. Kammer des Ersten Senats, NJW 1995, S. 3378 <3379>). Bei Beschränkungen der Freiheit der Berufsausübung ist dem Gesetzgeber ein Ausgleich zwischen Art. 140 GG in Verbindung mit Art. 139 WRV einerseits und Art. 12 Abs. 1 GG andererseits aufzugeben. 179

b) Der Schutz des Art. 140 GG in Verbindung mit Art. 139 WRV ist nicht auf einen religiösen oder weltanschaulichen Sinngehalt der Sonn- und Feiertage beschränkt. Umfasst ist zwar die Möglichkeit der Religionsausübung an Sonn- und Feiertagen. Die Regelung zielt in der säkularisierten Gesellschafts- und Staatsordnung aber auch auf die Verfolgung profaner Ziele wie die der persönlichen Ruhe, Besinnung, Erholung und Zerstreuung. An den Sonn- und Feiertagen soll grundsätzlich die Geschäftstätigkeit in Form der Erwerbsarbeit, insbesondere der Verrichtung abhängiger Arbeit, ruhen, damit der Einzelne diese Tage allein oder in Gemeinschaft mit anderen 180

ungehindert von werktäglichen Verpflichtungen und Beanspruchungen nutzen kann. Von Bedeutung ist auch die Möglichkeit zur zeitlichen Verzahnung des sozialen Lebens der Bürger und insbesondere zur gemeinsamen Freizeit und gemeinsamen Gestaltung des Familienlebens. Besonders wichtig ist, dass die Bürger sich an Sonn- und Feiertagen von der beruflichen Tätigkeit erholen und das tun können, was sie je individuell für die Verwirklichung ihrer persönlichen Ziele und als Ausgleich für den Alltag als wichtig ansehen. Die von Art. 139 WRV ebenfalls erfasste seelische Erhebung soll allen Menschen unbeschadet einer religiösen Bindung zuteil werden können.

Der Gesetzgeber kann im Rahmen seines Gestaltungsspielraums auf eine geänderte soziale Wirklichkeit, und zwar insbesondere auf Änderungen im Freizeitverhalten, Rücksicht nehmen. Allerdings führt der Schutz der Verwirklichung von Freizeitwünschen der Bürger insoweit zu einem Konflikt, als diese auf die Bereitstellung von Leistungen angewiesen sind, die ihrerseits Arbeitseinsatz der Anbieter solcher Leistungen erfordern. Die Arbeit in Verkaufsstellen an Sonn- und Feiertagen kann insoweit der Freizeitgestaltung der nicht arbeitenden Bevölkerung dienen. Dies beeinträchtigt aber die dort Beschäftigten in ihrer Gestaltung des Sonn- und Feiertags. 181

Schon seit jeher werden an Sonn- und Feiertagen nicht nur Arbeiten gestattet, die aus gesellschaftlichen oder technischen Gründen notwendig sind, sondern auch Arbeiten, welche den Freizeitbedürfnissen der Bevölkerung zugute kommen. Sonntägliche Vergnügungen werden nicht unterdrückt, selbst dann nicht, wenn die Veranstalter gewerblich handeln (vgl. Rüfner, in: Festschrift für Martin Heckel, 1999, S. 447 <454>). Insbesondere ist Arbeit für den Sonn- und Feiertag, aber zum Teil auch trotz des Sonn- und Feiertags seit jeher zulässig (vgl. Morlok, in: Dreier, Grundgesetz, Band 3, 2000, Art. 139 WRV/Art. 140 Rn. 24 f.). Im Falle der Arbeit für den Sonn- und Feiertag kann die Abwägung zwischen den Freizeitbelangen der Bevölkerung und der Belastung der Arbeitnehmer durch Arbeit eher zum Zurücktreten des Sonn- und Feiertagsschutzes der betreffenden Arbeitnehmer führen als bei der Arbeit trotz Sonn- und Feiertag. Stets aber muss ein hinreichendes Niveau des Sonn- und Feiertagsschutzes gewahrt bleiben. 182

c) § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LadSchlG verstieße nur dann gegen Art. 12 Abs. 1 GG, wenn der Gesetzgeber auf Grund überwiegender, den Schutz der Sonn- und Feiertagsruhe zurückdrängenden Rechtsgüter verfassungsrechtlich verpflichtet wäre, Ausnahmen von der Regel des Art. 139 WRV für Einzelhandelsgeschäfte vorzusehen. Davon ist nicht auszugehen. Die Ladenschlussregelung ist angesichts des Art. 139 WRV mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar. Sie ist insbesondere zur Sicherung der Sonn- und Feiertagsruhe geeignet und auch unter Berücksichtigung der Berufsfreiheit der Ladeninhaber erforderlich und angemessen. 183

aa) (1) Dass das grundsätzliche Verbot der Ladenöffnung an Sonn- und Feiertagen zum Schutz der Arbeitsruhe und seelischen Erhebung an diesen Tagen geeignet ist, bedarf keiner weiteren Begründung. Auch ist keine gleich geeignete andere, die La- 184

deninhaber aber weniger beeinträchtigende Regelung vorstellbar. Es ist Sache des Gesetzgebers zu entscheiden, auf welchem regulativen Weg er seine Ziele erreichen will. Da Art. 140 GG in Verbindung mit Art. 139 WRV ihm auferlegt, den Ruheschutz an Sonn- und Feiertagen jedenfalls als Regel zu sichern, ist es nicht rechtfertigungsbedürftig, wenn er dies vorsieht. Dabei darf er an der deutschen Tradition eines grundsätzlichen Sonntagsschutzes festhalten und andere Interessen, etwa Freizeitinteressen, nur über Ausnahmetatbestände berücksichtigen. Die Freigabe der Regelung zur Selbstentscheidung des Einzelhandels würde zu mehr Flexibilität, aber voraussichtlich auch zu mehr Sonn- und Feiertagsarbeit führen und damit den regelmäßigen Schutz des Sonn- und Feiertags nicht in gleicher Weise wie das Verbot der Ladenöffnung sichern.

(2) § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LadSchlG enthält angesichts des in Art. 139 WRV normierten Regel-/Ausnahmeverhältnisses eine angemessene Beschränkung der Berufsausübungsfreiheit. 185

Selbst wenn das Einkaufen an Sonn- und Feiertagen für einen Teil der Bevölkerung infolge von Veränderungen der Einkaufsgewohnheiten keinen "werktäglichen Charakter" haben, sondern zum Freizeitvergnügen geworden sein sollte und - wie die Beschwerdeführerin meint - mit dem Besuch eines Theaters oder Kinos vergleichbar wäre, so dass die Ladenöffnung in diesem Sinne "Arbeit für den Sonntag" wäre, müsste der Gesetzgeber den Schutz der Arbeitsruhe im Zuge der Abwägung mit der Berufsausübungsfreiheit nicht zurücktreten lassen. Auch für die Arbeit für den Sonn- und Feiertag gilt das in Art. 139 WRV normierte Regel-/Ausnahmeverhältnis. Überwiegende Gründe, aus denen eine Befriedigung der gewandelten Freizeitbedürfnisse durch Ladenöffnung dennoch verfassungsrechtlich geboten wäre, sind nicht ersichtlich. 186

bb) Das Ladenöffnungsverbot an Sonn- und Feiertagen kennt zahlreiche Ausnahmen, die zum größten Teil parallel zu den Ausnahmen für die abendliche Ladenschlusszeit normiert sind, zum Teil aber (vgl. beispielsweise § 8 Abs. 2a LadSchlG) dahinter zurückbleiben. Die Ladeninhaber, die nicht in den Genuss der Ausnahmeregelung kommen, haben keinen grundrechtlichen Anspruch auf deren Ausweitung auch auf sie. 187

Die Anforderungen an die Rechtfertigung von Ausnahmen vom Verbot der Sonn- und Feiertagsarbeit sind grundsätzlich größer als bei der abendlichen Ladenschlusszeit, da der Gesetzgeber dem Auftrag des Art. 139 WRV Rechnung zu tragen hat. Andererseits darf er die erheblichen Änderungen im Freizeitverhalten der Bevölkerung berücksichtigen. Die Befriedigung der Freizeitbedürfnisse an diesen Tagen ist in gestiegenem Maße auf die Bereitstellung von entgeltlichen Leistungen als Arbeit für den Sonn- und Feiertag angewiesen. So verursachen insbesondere die gewachsene Mobilität der Bevölkerung, die Nutzung von vielfältigen Angeboten der so genannten Freizeitindustrie und der Ausbau von Urlaubs- und Erholungsgebieten einen vermehrten Bedarf an Einkaufsmöglichkeiten. 188

Vorliegend bedarf es keiner abschließenden Klärung, ob die Ausnahmeregelungen zur Ermöglichung der Sonn- und Feiertagsarbeit durchweg verfassungsrechtlichen Anforderungen genügen. Jedenfalls verletzt § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LadSchlG keine verfassungsrechtlich geschützte Rechtsposition der Beschwerdeführerin, weil das in dieser Norm enthaltene Verbot der Sonn- und Feiertagsöffnung durch die Regel des Art. 139 WRV gerechtfertigt ist. Gründe, nach denen der Gesetzgeber verfassungsrechtlich gehalten wäre, eine die Beschwerdeführerin begünstigende Regelung zu schaffen, sind nicht ersichtlich. Ob er dazu eventuell berechtigt wäre, bedarf keiner Prüfung. 189

2. § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LadSchlG verstößt auch nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG. Die maßgebenden Gesichtspunkte stimmen mit denen überein, die für die Prüfung anhand der Art. 12 Abs. 1 GG und Art. 139 WRV in Verbindung mit Art. 140 GG herangezogen wurden. 190

C.

Das Urteil ist - mit Ausnahme der Entscheidungen zu B I 1 b dd und 2 - einstimmig ergangen. 191

Papier	Jaeger	Haas
Hömig	Steiner	Hohmann-Dennhardt
Hoffmann-Riem		Bryde

Bundesverfassungsgericht, Urteil des Ersten Senats vom 9. Juni 2004 - 1 BvR 636/02

Zitiervorschlag BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 9. Juni 2004 - 1 BvR 636/02 - Rn. (1 - 191), http://www.bverfg.de/e/rs20040609_1bvr063602.html

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2004:rs20040609.1bvr063602