

DIE GARANTIE DER SONN- UND
FEIERTAGE ALS GRUNDLAGE
SUBJEKTIVER RECHTE?

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde der
Juristischen Fakultät
der Eberhard-Karls-Universität Tübingen

vorgelegt von

Katharina Westphal
aus Tübingen

2003

D 21

Dekan:	Prof. Dr. Martin Nettesheim
1. Berichterstatter:	Prof. Dr. Karl-Hermann Kästner
2. Berichterstatter:	Priv.-Doz. Dr. Felix Hammer
Tag der mündlichen Prüfung:	11. November 2003

Vorwort

Diese Arbeit wurde von der Eberhard-Karls-Universität Tübingen im Sommersemester 2003 als Dissertation angenommen.

Ich möchte an dieser Stelle meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Karl-Hermann Kästner für die Anregung und Betreuung der Arbeit danken. Herr Dr. habil. Felix Hammer übernahm die Zweitkorrektur und widmete sich intensiv einer Durchsicht, wofür ich ihm ebenfalls danke.

Zum Gelingen der Arbeit hat auch Herr Dr. Christian Traulsen beigetragen, der für alle Fragen ein offenes Ohr hatte und mir stets hilfreiche Anregungen gab. Auch ihm sei herzlich dafür gedankt.

Mein ganz besonderer Dank gilt schließlich Herrn Axel Buurman für die unermüdliche Aufmunterung und Unterstützung.

Heidelberg, im Dezember 2003

Katharina Westphal

Inhaltsverzeichnis

1	Einleitung	1
1.1	Aktueller Anlaß der Untersuchung	1
1.2	Fragestellung	3
1.3	Übersicht zum Streitstand	6
1.4	Vorgehensweise der Untersuchung	10
2	Sonn- und Feiertagsruhe	13
2.1	Die Zeiteinteilung	19
2.2	Begriff und Wesen des Sonntags	21
2.3	Begriff und aktueller Bestand der Feiertage	25
2.4	Kirchliches Recht	30
2.4.1	Katholisches Kirchenrecht	31
2.4.2	Evangelisches Kirchenrecht	34
2.5	Staatliches Recht	36
2.5.1	Römer	36
2.5.2	Mittelalter	37
2.5.3	Neuzeit	38
2.6	Aktuelle Streitfälle	45
3	Objektives und subjektives Recht	49
3.1	Begriff des subjektiven öffentlichen Rechts	49
3.2	Relevanz des subjektiven Rechts	54
3.3	Ermittlung subjektiver öffentlicher Rechte	57
4	Art. 139 WRV als objektives Recht	63
4.1	Art. 139 WRV als Einrichtungsgarantie	64
4.1.1	Begriffsbestimmung	65
4.1.2	Die Lehre von den Einrichtungsgarantien	66
4.1.3	Anwendung auf Art. 139 WRV	78
4.2	Die objektiv Verpflichteten	82
4.3	Die inhaltliche Verpflichtung	84

5	Herleitung subjektiver Rechte aus Einrichtungsgarantien	89
5.1	Schutzgehalt der Einrichtungsgarantien	90
5.2	Grundrechtsnähe	98
5.3	Unterverfassungsrechtliche Normen	104
5.3.1	Bundesrecht	106
5.3.2	Landesrecht	114
5.3.3	Kernbereich	119
5.3.4	Ergebnis	121
6	Schutznormtheorie	123
6.1	Zur Auslegung	127
6.2	Grammatische Interpretation	128
6.3	Historische Interpretation	132
6.3.1	Entstehungsgeschichte des Art. 139 WRV	133
6.3.2	Änderungen im Nationalsozialismus	138
6.3.3	Aufnahme ins Grundgesetz	139
6.3.4	Zwischenergebnis	143
6.4	Systematische Interpretation	144
6.5	Teleologische Interpretation	148
6.6	Zusammenfassung und Kritik	152
7	Landesverfassungen	155
7.1	Sonn- und Feiertagsschutz im Landesverfassungsrecht	157
7.1.1	Inkorporationen und dem Art. 139 WRV ähnliche Normen in Landesverfassungen	158
7.1.2	Landesverfassungen ohne eigene Regelung	160
7.1.3	Erweiterte Gewährleistung in Landesverfassungen	161
7.1.4	Verkürzte Gewährleistung in Landesverfassungen	165
7.2	Landesverfassungen als Grundlage subjektiver Rechte?	168
8	Staatskirchenverträge	171
8.1	Allgemeines	173
8.2	Sonn- und Feiertagsschutz	179
8.3	Subjektive Rechte aus Staatskirchenverträgen	182
8.4	Subjektives Recht auf Sonn- und Feiertage	187
8.5	Ergebnis	191
9	Ergebnis	193

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
ABl.	Amtsblatt
Art.	Artikel
Bay	Bayern
BayLV	Landesverfassung Bayern
Bbg	Brandenburg
BbgEvKV	Evangelischer Kirchenvertrag Brandenburg
BbgLV	Landesverfassung Brandenburg
BJüdGV	Vertrag des Landes Berlin mit der Jüdischen Gemeinde zu Berlin
BGH	Bundesgerichtshof
BGBI.	Bundesgesetzblatt
Bln	Berlin
BlnLV	Landesverfassung Berlin
Brem	Bremen
BremLV	Landesverfassung Bremen
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
BW	Baden-Württemberg
BWLV	Landesverfassung Baden-Württemberg
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
DVB1	Deutsches Verwaltungsblatt
EssGespr	Essener Gespräche
EvStL	Evangelisches Staatslexikon
FS	Festschrift

Fn.	Fußnote
GVBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt
HdbBayStKirchR	Handbuch des bayerischen Staatskirchenrechts
HdbStKirchR	Handbuch des Staatskirchenrechts
HdbStR	Handbuch des Staatsrechts
Ham	Hamburg
He	Hessen
HeLV	Landesverfassung Hessen
Hrsg.	Herausgeber
JöR	Jahrbuch für öffentliches Recht
JüdGV	Vertrag mit der Jüdischen Gemeinde
JuS	Juristische Schulung
Kirche	Entscheidung in Kirchensachen
KuR	Kirche und Recht
LKV	Landes- und Kommunalverwaltung
LV	Landesverfassung
MV	Mecklenburg-Vorpommern
MVJüdGV	Vertrag des Landes Mecklenburg-Vorpommern mit dem Landesverband der Jüdischen Gemeinden in Mecklenburg-Vorpommern
MVLV	Landesverfassung Mecklenburg-Vorpommern
MVEvKV	Evangelischer Kirchenvertrag Mecklenburg-Vorpommern
Nds	Niedersachsen
NdsKathKV	Katholischer Kirchenvertrag Niedersachsen
NdsLV	niedersächsische Landesverfassung
NJW	Neue Juristische Wochenzeitschrift
NRW	Nordrhein-Westfalen
NRWLV	Landesverfassung Nordrhein-Westfalen
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
OVG	Oberverwaltungsgericht
Prot.	Protokoll
RhPf	Rheinland-Pfalz
RhPflV	Landesverfassung Rheinland-Pfalz
RGBl.	Reichsgesetzblatt
Rn.	Randnummer
Sa	Sachsen

Saarl	Saarland
SaarlLV	Landesverfassung Saarland
SächsJüdGV	Vertrag des Freistaates Sachsen mit dem Landesverband der Jüdischen Gemeinden
SächsLV	Landesverfassung Sachsen
SächsEvKV	evangelischer Kirchenvertrag Sachsen
SächsKathKV	katholischer Kirchenvertrag Sachsen
SächsVBl	Sächsische Verwaltungsblätter
SAnh	Sachsen-Anhalt
SAnhJüdGV	Vertrag des Landes Sachsen-Anhalt mit der Jüdischen Gemeinschaft in Sachsen-Anhalt
SAnhKathKV	katholischer Kirchenvertrag Sachsen-Anhalt
SAnhLV	Landesverfassung Sachsen-Anhalt
SAnhEvKV	evangelischer Kirchenvertrag Sachsen-Anhalt
SHol	Schleswig-Holstein
SHolLV	Landesverfassung Schleswig-Holstein
StGH	Staatsgerichtshof
ThürLV	Landesverfassung Thüringen
ThürEvKV	evangelischer Kirchenvertrag Thüringen
ThürJüdGV	Vertrag des Freistaates Thüringen mit der Jüdischen Landesgemeinde Thüringen
ThürKathKV	Katholischer Kirchenvertrag Thüringen
ThürVBl	Thüringer Verwaltungsblätter
VGH	Verwaltungsgerichtshof
VVDStRL	Veröffentlichungen des Verbandes deutscher Staatsrechtslehrer
WRV	Weimarer Reichsverfassung
ZevKR	Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

Kapitel 1

Einleitung

1.1 Aktueller Anlaß der Untersuchung

Die Diskussion um den rechtlichen Schutz von Sonn- und Feiertagen ist in den letzten Jahren in den Mittelpunkt des allgemeinen Interesses gerückt. Vor allem geht es hierbei um die Frage, ob das Ladenschlußgesetz aus dem Jahr 1956 in seiner gegenwärtigen Form den Bedürfnissen der Wirtschaft noch genügt und ob die Beibehaltung des sonntäglichen Beschäftigungsverbotes heutzutage noch zweckmäßig ist. Als Argument für eine Abschaffung oder Lockerung des Ladenschlußgesetzes wird angeführt, daß der ursprüngliche Zweck des Gesetzes – Arbeitnehmerschutz – durch anderweitige Schutzbestimmungen und -mechanismen ausreichend gewährleistet sei, insbesondere durch das Arbeitszeitgesetz und tarifvertragliche Regelungen. In Zeiten hoher Arbeitslosigkeit erhofft man sich durch eine Liberalisierung der strengen Regelungen bezüglich der Sonn- und Feiertagsarbeit eine Zunahme von Arbeitsplätzen. Auch die Streichung des Buß- und Bettages zur Kompensation der Pflegeversicherungskosten hat die Aufmerksamkeit der Öffentlichkeit auf die Feiertage und deren Sinn und Zweck gelenkt.

Im Zuge dieser Auseinandersetzung werden Sonn- und Feiertage als traditionelle Ruhetage in Frage gestellt.¹ Man kann geradezu von einer Sinnkrise des Sonn- und Feiertagsschutzes sprechen.² Vielerorts wird eine „Aushöhlung“ der Sonn- und Feiertagsruhe befürchtet, und es ist bereits die Rede von der „neuesten sozialen Frage“.³ Die lange Tradition der Sonn- und Feiertage, die einerseits kirchliche, zum anderen sozialpolitische Ursprünge hat, ist tief

¹Dazu KUNIG, Schutz des Sonntags; RÜFNER, FS Heckel, S. 447 ff.; KÄSTNER, DÖV 1994, 464.

²PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 53.

³So KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 5. Siehe dazu auch KÄSTNER, DÖV 1994, 464; Dokumente der Kirchen zum Sonntag in: EssGespr 24 (1990), 181 ff.

in der Gesellschaft verwurzelt und jede Diskussion über ihre Abschaffung bewegt auch heute noch die Gemüter.

Dabei wird auch der staatskirchenrechtliche Hintergrund des Sonn- und Feiertagsschutzes hinterfragt, der im Grundgesetz durch Art. 140 GG i.V.m. Art. 139 WRV geregelt ist. Dort heißt es, daß der Sonntag und die staatlich anerkannten Feiertage als Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung geschützt bleiben. Uneinigkeit herrscht in der Frage, ob aus dieser Vorschrift ein subjektives öffentliches Recht herzuleiten ist, das dem einzelnen eine Klagebefugnis verleiht. Die ganz h.M. lehnt dies bisher ab.

Die Frage nach dem subjektiv-rechtlichen Charakter des Art. 139 WRV stellte sich erst kürzlich ganz konkret, als in Mecklenburg-Vorpommern zwei Kirchengemeinden gegen die „Bäder- und Fremdenverkehrsregelung 1999–2003“ klagten. Sie wandten sich insbesondere gegen die darin enthaltene Regelung, daß bestimmte Verkaufsstellen auch sonn- und feiertags öffnen dürften und beriefen sich dabei unter anderem auf Art. 139 WRV.⁴ Problematisch war dabei vor allem der Nachweis einer Klagebefugnis, welche die Möglichkeit der Verletzung eines subjektiven Rechts voraussetzt. Damit stellte sich die oben genannte Frage, ob Art. 139 WRV ein subjektives Recht vermitteln kann. Das zuständige Gericht (OVG Greifswald) ließ zwar offen, ob die Klagebefugnis sich auch aus dieser Norm ergeben könne und ob entgegen der h.M. auch subjektive öffentliche Rechte aus der objektiv-rechtlichen institutionellen Garantie fließen.⁵ Zumindest aber wurde dies – und das könnte eine Abkehr von der bisherigen h.M. andeuten – nicht für ausgeschlossen gehalten:

„Bislang ging die ganz h.M. ohne nähere Begründung davon aus, dass Art. 139 WRV i.V. mit Art. 140 GG eine objektiv-rechtliche institutionelle Garantie enthält ohne subjektive Berechtigung [...]. Die Tatsache, dass es sich bei der Regelung des Art. 139 WRV um eine objektiv-rechtliche institutionelle Garantie handelt, schließt jedoch nicht aus, dass hieraus auch subjektive öffentliche Rechte fließen können, wie z.B. aus der Garantie der kommunalen Selbstverwaltung (Art. 28 II GG) und der Garantie des Berufsbeamtentums (Art. 33 V GG). Unter diesem Gesichtspunkt ist die institutionelle Garantie des Art. 139 WRV bislang, soweit ersichtlich, nicht erörtert worden.“⁶

⁴Als Rechtsgrundlage kamen außer Art. 139 WRV auch Vorschriften des Ladenschlußgesetzes (§§ 3, 23 LSchlG), Vorschriften der Landesverfassung (Art. 9 I MVLV) und schließlich Vorschriften des Kirchenvertrages zwischen dem Bundesland und der Evangelisch-Lutherischen Landeskirche Mecklenburgs und der Pommerschen Evangelischen Kirche (Art. 23 MVEvKV) in Betracht.

⁵OVG Greifswald, Beschl. v. 22.12.1999 - 2 M 99/99, NVwZ 2000, 948.

⁶OVG Greifswald, Beschl. v. 22.12.1999 - 2 M 99/99, NVwZ 2000, 948 (949).

In dem wenige Wochen darauf ergangenen Beschluß des gleichen Gerichts klingt die Ansicht an, daß die Kirchen zumindest aus den Bestimmungen der Landesverfassung zum Sonntagsschutz subjektive Rechte herleiten können:

„Insoweit konnte das Gericht offen lassen, ob sich im Hinblick auf die systematische Stellung im Grundrechtsteil der Landesverfassung nicht auch aus Art. 9 I MVVerf., durch den die Art. 136 bis 139 und 141 WRV in die Landesverfassung inkorporiert werden, eine spezifische Schutzwirkung zugunsten der Kirchen ergibt [...]. Für eine Verletzung des Kernbereichs des Sonntagsschutzes in den Innenstadtbereichen Schwerins und Rostocks spricht, dass gerade hier auf Grund der sonntäglichen Öffnungszeiten eine Geschäftigkeit herrscht, die der Geschäftigkeit an Werktagen zumindest nahekommt [...]. Eine Verletzung des Kernbereichs der Sonntagsruhe ist jedenfalls nicht erst dann gegeben, wenn der Sonntag als Ruhetag völlig abgeschafft ist.“⁷

Die Herleitung eines subjektiven öffentlichen Rechts der Kirchen aus Art. 139 WRV wurde bisher, soweit man sich mit dieser Frage auseinandergesetzt hat, insbesondere mit dem Argument abgelehnt, daß bei Art. 139 WRV im Hinblick auf das Nebeneinander von sozialpolitischen und religiösen Motiven als Schutzzwecke der Sonntagsruhe die spezifische Verbindung zu individualisierbaren Trägern eines subjektiven Rechts aufgelöst sei. Auch angesichts ihres neutralen Wortlauts entfalte die Norm keine spezifische Schutzwirkung zugunsten der Kirchen, sondern gelte zum Wohle aller.⁸ Dagegen wurde ein Anspruch der Kirchen auf den Sonntagsschutz und den Schutz kirchlicher Feiertage aus den Staatskirchenverträgen bejaht.⁹

1.2 Fragestellung

Die vorliegende Arbeit macht es sich zur Aufgabe, die Garantie der Sonn- und Feiertage daraufhin zu untersuchen, ob sie Grundlage subjektiver Rechte sein kann. Insbesondere soll der verfassungsrechtliche Schutz der Sonn- und Feiertage gemäß Art. 140 GG i.V.m. Art. 139 WRV untersucht und Rechtsnatur sowie Schutzgehalt der Norm bestimmt werden.

⁷OVG Greifswald, Beschl. v. 04.02.2000 – 2 M 5/00, NVwZ 2000, 945 (947 f.).

⁸Vgl. DE WALL, NVwZ 2000, 857 (860).

⁹So auch schon DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 26; auch DE WALL, NVwZ 2000, 857; HEINIG/MORLOK, KuR 2001, 25.

Das Grundgesetz enthält in Art. 139 WRV eine Regelung, die Ausgangspunkt der Untersuchung ist. Es entspricht der allgemeinen Meinung, daß diese Vorschrift eine institutionelle Garantie enthält.¹⁰ Die institutionelle Garantie soll eine Einrichtung oder einen Normenkomplex sichern, indem die Mindestgehalte grundsätzlich jeder legalen, d.h. einfachgesetzlichen Beschränkung entzogen sind.¹¹ Verfassungsrechtlich gewährleistet werden also von dem Verfassungsgeber vorgefundene Ordnungselemente, d.h. in der Wirklichkeit funktionierende, in öffentlich-rechtliche Normen gegründete Zusammenhänge mit der Wirkung, daß die garantierte Institution nur im Wege der Verfassungsänderung abgeschafft oder in ihrem Wesenskern angetastet und im übrigen weder durch die Legislative noch durch die Exekutive beseitigt oder ausgehöhlt werden darf.¹²

Darüberhinaus – so die h.M. – beinhaltet die institutionelle Garantie aber nicht zwangsläufig auch subjektive Rechte, die dem einzelnen ein einklagbares Recht geben. Zwar kann eine Norm zugleich eine institutionelle Garantie und ein subjektives Recht beinhalten; als Beispiel sei hier Art. 33 Abs. 5 GG genannt, der einerseits die Gewährleistung der Institution „Berufsbeamtentum“ beinhaltet und gleichzeitig dem einzelnen Beamten einen Anspruch gegen den Staat auf einen angemessenen Lebensunterhalt gibt. Das Nebeneinander von institutioneller Garantie und subjektivem Recht ist aber nicht zwingend, wie Carl Schmitt bereits 1928 feststellte:

„Es gibt also institutionelle Garantien mit subjektiven Rechten und ohne solche; auch der Rechtsschutz und die Geltendmachung von Ansprüchen ist sehr verschiedenartig gestaltet; zum Wesen der institutionellen Garantie gehört aber weder ein subjektives Recht noch die Offenhaltung eines Rechtsweges.“¹³

Im Rahmen des Art. 139 WRV wird im allgemeinen die Ansicht vertreten, daß die rechtliche Institution der Sonn- und Feiertage beibehalten werden und als abstraktes Gut geschützt werden muß. Der einzelne soll jedoch keine konkreten Leistungs- oder Abwehransprüche geltend machen können.¹⁴ Die h.M. geht also davon aus, daß aus dem Sonn- und Feiertagsschutz keine subjektiven

¹⁰Vgl. BVerfG, NJW 1995, 3378 (3379); BVerwGE 79, 236 (238); BVerwG NVwZ 1993, 1882 (1883); VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 12; HÄBERLE, Sonntag, S. 49; KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 21; PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 53 (57); BENDA, Probleme, S. 21 ff.; JARASS/PIEROTH, GG, Art. 139 WRV Rn. 1; KÄSTNER, HdbStKirchR II, 2. Aufl., S. 337 (339).

¹¹RÜFNER, FS Heckel, S. 448; SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien, S. 17.

¹²Definition nach ABEL, Einrichtungsgarantien, S. 89.

¹³SCHMITT, Verfassungslehre, S. 172.

¹⁴Vgl. BVerfGE 87, 363 (393); BVerfG NJW 1995, 3378 (3379); OVG Münster NJW 1987, 2603 f.; KÄSTNER, HdbStKirchR II, 2. Aufl., S. 337 (341); MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 37; PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 53 (57).

öffentlichen Rechte herzuleiten sind.¹⁵ Damit stellt sich aber zugleich die Frage nach der praktischen Anwendbarkeit der Norm und der aktuellen Relevanz der Lehre von den institutionellen Garantien.¹⁶ Denn nur wenn die Garantie des Sonntagsschutzes auch subjektive öffentliche Rechte enthält, kann die Einhaltung des Sonntagsschutzes von einzelnen Individuen auch gerichtlich geltend gemacht werden. Besteht nur eine objektiv-rechtliche Rechtspflicht, so ist zwar der Staat nach Art. 20 Abs. 3 GG gehalten, sie zu erfüllen. Mangels einer subjektiven Berechtigung können jedoch weder Privatpersonen noch kirchliche Körperschaften noch Gewerkschaften dem Staat Einhaltung gebieten, wenn sich eine „Aushöhlung“ des Sonntagsschutzes abzeichnet. Aus diesem Grund ist bereits die Möglichkeit einer Verbandsklage für Kirchen und Gewerkschaften erwogen, bisher jedoch abgelehnt worden.¹⁷ Kann also nur ein „mutiger Richter“¹⁸ ein Klagerecht anerkennen oder existiert ohne weiteres ein Klagerecht auf der Grundlage des geltenden Rechts?

Dabei stellt sich auch die Frage, ob es sich bei Art. 139 WRV lediglich um einen Programmsatz handelt; Programmsätze, die zu den Verfassungsaufträgen im weiteren Sinne gehören, sind Aufträge, die inhaltlich so vage gefaßt sind, daß konkrete Rechtsfolgen daraus nicht entnommen werden können und die sich vornehmlich an die staatlichen Organe wenden, denen sie eine Richtlinie für deren Tätigkeit an die Hand geben, ohne konkrete Maßnahmen zu fordern.¹⁹ Die allgemeine Meinung spricht Art. 139 WRV jedoch die Qualität von unmittelbar geltendem Verfassungsrecht zu. Unter unmittelbar geltendem Verfassungsrecht versteht man die Grundrechte, Staatsfundamentalnormen und das sogenannte einfache Verfassungsrecht.²⁰ In welche Kategorie Art. 139 WRV einzuordnen ist und welche Konsequenzen dies hat, sind Fragen, die im Rahmen dieser Arbeit beantwortet werden sollen. Gleichzeitig soll untersucht werden, inwiefern die gängige Einordnung des Sonn- und Feiertagsschutzes als institutionelle Garantie – abgesehen von der Frage der subjektiven Berechtigung – noch haltbar ist und unter der Geltung des Grundgesetzes noch Relevanz besitzt.

Die Rechtswissenschaft und die Rechtsprechung haben sich zum Teil schon

¹⁵BVerfG NJW 1995, 3378 (3379); BVerwGE 79, 118 (122); BVerwGE 79, 236 (238); RÜFNER, FS Heckel, S. 447; KÄSTNER, HdbStKirchR II, 2. Aufl., S. 337 (340 f.); PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 53 ff.; HÄBERLE, Sonntag, S. 64; FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 179.

¹⁶STIER-SOMLO, Die Verfassung des deutschen Reiches, S. 130.

¹⁷Siehe KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 19.

¹⁸So DÄUBLER, Sonntagsarbeit - die vom Grundgesetz verordnete Ausnahme, in: Sonntagsnie?, S. 125.

¹⁹Definition nach JUTZI, Landesverfassungsrecht und Bundesrecht, S. 46.

²⁰JUTZI, Landesverfassungsrecht und Bundesrecht, S. 30, der allerdings selbst betont, daß die Einordnung einer Norm nicht ausschließlich sei, sondern daß auch zwei oder mehrere Normtypen in einer Norm beinhaltet werden können.

ausführlich mit einzelnen Rechtsfragen beschäftigt.²¹ Aufgrund des fachübergreifenden Charakters der Fragen – Arbeitsrecht, Kirchenrecht, Staatskirchenrecht, Verfassungsrecht, Gewerberecht, Polizeirecht – ist das Thema jedoch wissenschaftlich schwer zugänglich.²² Es sind einige Fragen offengeblieben, die im Rahmen der vorliegenden Arbeit geklärt werden sollen:

- Stellt Art. 139 WRV tatsächlich eine institutionelle Garantie dar? Welche konkreten Voraussetzungen müssen erfüllt sein, damit das Vorliegen einer institutionellen Garantie bejaht werden kann?
- Bei Bejahung einer institutionellen Garantie: Welche Konsequenzen hat diese Feststellung? Was sind die Rechtsfolgen?
- Mit welchen Argumenten wird die Herleitung subjektiver Rechte aus Art. 139 WRV abgelehnt? Ist diese Argumentation richtig?
- Welche anderen Rechtsquellen können Grundlage subjektiver Rechte hinsichtlich der Sonn- und Feiertagsgarantie sein?

Ziel der Arbeit ist die Beantwortung dieser Fragen. Der Schwerpunkt der Prüfung liegt auf der Herleitung eventueller subjektiver öffentlicher Rechte aus Art. 139 WRV. Dabei soll insbesondere die bisherige Literatur und die ergangene Rechtsprechung daraufhin untersucht werden, mit welchen Argumenten eine Subjektivierbarkeit des Schutzes der Sonn- und Feiertagsruhe verneint wird. Anschließend werden als zusätzliche Rechtsquellen auch die Landesverfassungen und Staatskirchenverträge betrachtet, die Regelungen zu Sonn- und Feiertagen vorgesehen haben.

1.3 Übersicht zum Streitstand

Nach der herrschenden Ansicht beinhaltet Art. 139 WRV kein subjektives öffentliches Recht auf Einhaltung des Sonn- und Feiertagsschutzes.²³ Das Hauptargument gegen einen subjektiven Rechtsgehalt ist das Fehlen eines bestimm- baren Adressatenkreises, zu dessen Gunsten der Schutz bestehen solle. Das

²¹Siehe unten die Übersicht zum Streitstand S. 6 ff.

²²So FELLER, Sonn- und Feiertage, 1990, S. 9; auch HEUTGER, Sonn- und Feiertage, S. 9. Abgesehen von den juristischen Disziplinen interessiert sich auch die Theologie, Wirtschaftswissenschaft, Volkskunde und Soziologie für die Existenz von Sonn- und Feiertagen; ein Beispiel für die Bearbeitung des Themas aus der Sicht der Volkskunde ist KERZEL, Die kulturelle Gestaltung des Sonntags.

²³Rspr: BVerfG, NJW 1995, 3378 (3379); BVerwGE 79, 118 (122); BVerwGE 79, 236 (238); Bay-VerfGH, NJW 1982, 2656 (2657); Lit.: DE WALL, NVwZ 2000, 857; RÜFNER, FS Heckel, S. 447 ff.; KÄSTNER, HdbStKirchR II, 2. Aufl., S. 337 ff.; HÄBERLE, Sonntag, S. 64.

Nebeneinander von religiösen und sozialpolitischen Erwägungen und Zielen lasse kein bestimmtes Rechtssubjekt erkennen, das vom Sonn- und Feiertagschutz in besonderem Maße profitiere. Vielmehr seien Sonn- und Feiertage zum Wohl der Allgemeinheit geschützt. Daher habe Art. 139 WRV nicht das Ziel, Eingriffe abzuwehren, sondern richte sich primär auf staatliches Tätigwerden mittels Erlaß von Schutzvorschriften für Sonn- und Feiertage. Nur als Rechtsreflex begünstige er einzelne Bevölkerungsgruppen.

Die inhaltliche Einordnung des Art. 139 WRV als Abwehrrecht wird von der h.M. also abgelehnt. Ein Abwehrrecht schützt den jeweiligen Gegenstand gegenüber störenden Einwirkungen. Droht eine oder kommt es zu einer Verletzung, entstehen grundsätzlich Ansprüche auf Unterlassung oder Beseitigung der Störung. Ein mögliches Abwehrrecht hätte damit zur Folge, daß hoheitliche Eingriffe als Rechtsverletzung gesehen werden könnten, und daraus ergäbe sich ein konkreter Anspruch auf Beseitigung der Störung.²⁴

Meist werden die zur Ablehnung führenden Argumente nicht genauer dargelegt. Andreas Mattner widmet dieser Frage in seiner Dissertation „Sonn- und Feiertagsrecht“ nur einen kurzen Abschnitt.²⁵ Er verneint den subjektiven Rechtsgehalt bzw. die Grundrechtsqualität des Art. 139 WRV mit folgender Argumentation:

Mattner legt zunächst dar, daß nach formaler Betrachtungsweise kein Hinweis auf eine mögliche Grundrechtsqualität gegeben sei, da die Vorschrift außerhalb des Grundrechteteils verortet sei. Allerdings gebe es durchaus Grundrechte im materiellen Sinn, die an anderen Stellen des Grundgesetzes positiviert seien. Daher untersucht Mattner den materiellen Gehalt des Art. 139 WRV. Ein Teilhaberecht verneint er mit der Begründung, daß die Aufgabe des Staates bezüglich des Sonntagsschutzes nicht in der Gewährung von Leistungen liege, sondern vielmehr abwehrender Natur sei. Ein subjektives Abwehrrecht läge aber aus systematischen Gründen nicht vor: Ebenso wie bei Art. 137 VI WRV sei es eine staatliche Befugnis, die Sonn- und Feiertagsruhe zu schützen. „Auch Art. 139 WRV, der unter demselben übergeordneten Gesichtspunkt des Verhältnisses von Staat und Kirche steht, entspringt der staatlichen Anerkennung der Sonntagsruhe und damit der bloßen Weiterleitung staatlicher Befugnisse.“²⁶ Zur Untermauerung seines Argumentes verweist Mattner auf eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts bezüglich der Kirchensteuer.²⁷

²⁴Eine genauere Definition des Begriffs des Abwehrrechts findet sich bei ALEXY, *Theorie der Grundrechte*, S. 174. Dort unterscheidet er zwischen Rechten darauf, daß 1. der Staat bestimmte Handlungen des Rechtsträgers nicht ver- oder behindert, 2. der Staat bestimmte Eigenschaften oder Situationen des Rechtsträgers nicht beeinträchtigt und 3. der Staat bestimmte rechtliche Positionen des Rechtsträgers nicht beseitigt.

²⁵MATTNER, *Sonn- und Feiertagsrecht*, S. 35 ff.

²⁶MATTNER, *Sonn- und Feiertagsrecht*, S. 37.

²⁷BVerfGE 19, 206.

Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden.²⁸ Der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts kann nicht das Ergebnis entnommen werden, daß die in Art. 140 GG inkorporierten Vorschriften keine subjektiven Rechte enthalten.

In der Entscheidung stellt das Gericht klar, daß das Recht der Steuererhebung ein vom Staat verliehenes Hoheitsrecht ist, das den Religionsgesellschaften, die Körperschaften des öffentlichen Rechts sind, zustehe. Damit werde die Kirchensteuererhebung zu einer gemeinsamen Angelegenheit von Staat und Kirche, weil „der Staat den Religionsgesellschaften zur Beitreibung den Verwaltungszwang zur Verfügung stellt.“²⁹ Diese Sachlage ist für sich genommen nicht mit der Aufgabe vergleichbar, die Sonn- und Feiertagsruhe zu schützen. Es handelt sich hier nicht um die Weiterleitung staatlicher Befugnisse an die Religionsgesellschaften. Es ist allein Aufgabe der staatlichen Gewalt, die Einhaltung des Art. 139 WRV zu überwachen.

Zwar entschied das Gericht – seiner ständigen Rechtsprechung entsprechend –, daß auf die Verletzung des Art. 140 GG keine Verfassungsbeschwerde gestützt werden könne, weil es sich nicht um ein „Grundrecht“ handle. Dies beantwortet aber keineswegs die Frage, ob einzelne Regelungen einen individualschützenden Charakter besitzen, der sie als subjektive öffentliche Rechte auszeichnet. Vielmehr wird sogar vertreten, daß Art. 136 Abs. 1 und 3, Art. 137 Abs. 2, 3, 4, 6 oder Art. 138 Abs. 2 und Art. 141 WRV subjektivrechtlichen Gehalt besitzen. Unter Grundrechten versteht das Bundesverfassungsgericht nach seiner Interpretation des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG nur die Grundrechte des ersten Abschnitts (Art. 1 bis 19 GG). Es ist hier also die Frage zu klären, inwiefern es überhaupt richtig bzw. erfolgversprechend ist, die „Grundrechtsqualität“ des Art. 139 WRV zu prüfen. Es sind nämlich zwei verschiedene Ansatzpunkte, ob eine Norm ein Grundrecht darstellt oder ob sie ein subjektives öffentliches Recht gegen den Staat beinhaltet. Die Begriffe können nicht synonym verwendet werden. Zwar können aus einem Grundrecht in der Regel subjektive Rechte hergeleitet werden; die inhaltliche Begrenzung des Rechtsbegriffs der Grundrechte auf subjektive Rechte ist aber zu eng.³⁰ Andersherum ist es auch nicht so, daß jedes subjektive Recht ein Grundrecht darstellt, auch wenn die Gemeinsamkeit besteht, daß es sich um Rechte des Individuums handelt, die den Staat verpflichten. Unter Grundrechten versteht man in der Regel verfassungskräftig gewährte subjektive Rechte des einzelnen. Sie sind auf höchster Rechtsebene geregelt, da es sich um wichtige Grundentscheidungen zu dem Verhältnis von individueller Freiheit und politischer Ordnung handelt.

²⁸So auch DE WALL, NVwZ 2000, 857 (859).

²⁹BVerfGE 19, 206 (217).

³⁰STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 356 ff.

Die h.M. in der Literatur behilft sich mit dem Begriff der grundrechtsähnlichen Rechte, der solche Vorschriften bezeichnet, die weder Grundrechte des ersten Abschnitts noch in Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG bezeichnete grundrechtsgleiche Rechte sind, die aber trotzdem in ihrem materiellen Gehalt den Grundrechten vergleichbar sind.³¹ Zu den grundrechtsähnlichen Rechten wird teilweise auch Art. 140 GG gezählt.³² Dem wurde von seiten des Bundesverfassungsgerichts bisher auch noch nicht ausdrücklich widersprochen. Allerdings werden insbesondere Art. 136 Abs. 1, 3 S. 1, Abs. 4, Art. 137 Abs. 2, Art. 141 WRV als grundrechtsähnlich bezeichnet. Inwiefern dies auf Art. 139 WRV zutrifft, bleibt zu untersuchen. Vielerorts wird darauf hingewiesen, daß Art. 139 WRV kein Grundrecht darstelle. Dem ist nach oben getroffener Definition der Grundrechte im Ergebnis auch zu folgen. Damit ist aber nicht entschieden, ob die Vorschrift subjektiv-öffentlichen Charakter besitzt. Umso erstaunlicher ist es, daß eine Vielzahl von Kommentatoren die von Mattner vorgetragene Argumentation ungeprüft übernehmen.

Gegen die herrschende Ansicht in Literatur und Rechtsprechung argumentieren Hans Michael Heinig und Martin Morlok, die auf die grundrechtseffektivierende und -dienende Funktion des Art. 139 WRV verweisen und es für dogmatisch vertretbar halten, in der Vorschrift eine Grundlage subjektiver Rechte zu sehen.³³ Sie halten die von der h.M. angegebenen Argumente nicht für zwingend und fordern eine „innovative Relektüre“ der Verfassungsnorm.³⁴ Insbesondere machen sie deutlich, daß dies zur Kontrollierbarkeit der Einhaltung der verfassungsrechtlichen Norm dienen, nicht aber zu einer Erweiterung bestehender Verpflichtungen führen würde.

Auch die Rechtsprechung hat – wie oben bereits erwähnt – kürzlich die h.M. in Frage gestellt.³⁵ Allerdings steht eine eindeutige gerichtliche Entscheidung zugunsten oder zulasten eines subjektiven Rechts aus Art. 139 WRV bisher noch aus.

Auf das Vorhandensein subjektiver Rechte wurden auch die landesverfassungsrechtlichen Normen bezüglich des Sonn- und Feiertagsschutzes des öfteren geprüft. Meist wird der subjektive Rechtsgehalt verneint, aber es gibt auch hier unterschiedliche Ansichten.³⁶ Die Staatskirchenverträge werden, sofern

³¹STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 365 f.

³²Siehe mit zahlreichen Nachweisen STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 374.

³³HEINIG/MORLOK, NVwZ 2001, 846; HEINIG/MORLOK, KuR 2001, 32; MORLOK, in: DREIER, GG, Art. 139 WRV Rn. 17 ff.

³⁴HEINIG/MORLOK, NVwZ 2001, 848.

³⁵Siehe oben S. 2.

³⁶Gegen subjektiven Rechtsgehalt z.B. BRAUN, Landesverfassung Baden-Württemberg, Art. 3 Rn. 10; MEDER, Verfassung Bayern, Art. 147 Rn. 1; STÖHR, Verfassung von Berlin, Art. 35 Rn. 2. – Für einen subjektiven Rechtsgehalt wohl THIELE/PIRSCH/WEDEMEYER, Die Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern, Art. 9 Rn. 4.

man sich mit der Frage auseinandersetzt, überwiegend als Grundlage subjektiver Rechte gesehen.³⁷ Aus aktuellem Anlaß ist das Thema hinsichtlich des Sonn- und Feiertagsschutzes erst kürzlich von Rechtsprechung und Literatur betrachtet worden.³⁸ Dabei wurden manche Staatskirchenverträge als Grundlage subjektiver Rechte gesehen.

1.4 Vorgehensweise der Untersuchung

Die Untersuchung beginnt mit einer historischen Einführung in das Thema der Sonn- und Feiertage. Erläutert werden zunächst die Begriffe des Sonn- und des Feiertags. Des weiteren wird der Versuch unternommen, die religiösen und sozialpolitischen Ursprünge der Sonn- und Feiertage darzustellen (Kapitel 2). Insbesondere wird dabei das historische und das heute geltende Kirchenrecht, d.h. das katholische und evangelische Recht, vorgestellt. Es folgt eine kurze Darstellung der Entwicklung der staatlichen Gesetzgebung zu Sonn- und Feiertagen, angefangen mit der Konstantinischen Wende über mittelalterliche und neuzeitliche Regelungen bis hin zum geltenden Recht. Anschließend wird exemplarisch die aktuelle Rechtsprechung zu diesem Fallgebiet dargestellt.

Hierauf kommt es zum Schwerpunkt der Arbeit: Es soll – insbesondere für Art. 139 WRV – geklärt werden, ob es ein subjektives öffentliches Recht auf Sonn- und Feiertagsschutz gibt. Zunächst muß eine Differenzierung von objektivem und subjektivem Recht vorgenommen und insbesondere der Begriff des subjektiven öffentlichen Rechts erläutert werden (Kapitel 3). Da sich die Reichweite des subjektiven Rechts am objektiven Rechtsgehalt orientiert, muß zunächst dargestellt werden, worin der objektive Rechtsgehalt des Art. 139 WRV besteht. Deshalb widmet sich das folgende Kapitel dem objektiv-rechtlichen Aspekt der Vorschrift und behandelt dabei insbesondere den Charakter der Norm als institutionelle Garantie (Kapitel 4). Dabei wird auf die Lehre der Einrichtungsgarantien eingegangen. Nach einer Begriffsbestimmung wird die Entstehung der Lehre zu Zeiten der Weimarer Republik nachgezeichnet. Außerdem wird die Rezeption der Lehre nach Inkrafttreten des Grundgesetzes dargestellt und untersucht, inwiefern diese heute noch anwendbar ist. Es wird für den Fall von Art. 139 WRV entschieden, ob es sich um eine institutionelle Garantie handelt und welche Konsequenzen daraus erwachsen. Die Frage nach den objektiv Verpflichteten klärt, an wen sich der Rechtssatz des Art. 139

³⁷ Statt vieler HOLLERBACH, HStR VI, 2. Aufl., S. 253 (280); siehe auch Darstellung bei ANKE, Neubestimmung, S. 66.

³⁸ OVG Greifswald, Beschluß v. 22.12.1999, 2 M 99/99, NVwZ 2000, 948; hierzu DE WALL, ZevKR 45 (2000), 626; HEINIG/MORLOK, KuR 2001, 25.

WRV richtet und welche inhaltlichen Anforderungen er stellt.

Anschließend wird untersucht, ob es generell möglich ist, aus institutionellen Garantien subjektive öffentliche Rechte herzuleiten. Die beiden gefundenen Begründungsansätze werden auf Art. 139 WRV angewendet (Kapitel 5). Hierbei wird die Sonn- und Feiertagsgarantie auf ihre Grundrechtsnähe untersucht und auch daraufhin, ob der unterverfassungsrechtliche Normenbestand durch subjektive öffentliche Rechte geprägt ist.

Als zusätzliche und allgemeinere Möglichkeit der Herleitung subjektiver öffentlicher Rechte wird außerdem die Schutznormtheorie dargestellt (Kapitel 6). Dazu wird die Schutznormtheorie samt ihrer Entstehung nachgezeichnet und schließlich auf den hier zu untersuchenden Art. 139 WRV angewendet. Die Schutznormtheorie bejaht dann ein subjektives Recht, wenn die Norm dem objektiven (Verfassungs-)Recht angehört und Individualinteressen dient. Dies soll präzise anhand der üblichen Interpretationsmethoden analysiert werden. Darin enthalten ist ein historischer Teil, der die Entstehungsgeschichte des Art. 139 WRV nachzeichnet, insbesondere die Beratungen im Jahr 1919 und die Inkorporation in das Grundgesetz im Jahr 1949. Auf eine historische Darstellung kann hier nicht verzichtet werden, da die Vorschrift erst im Kontext ihrer Entstehung und ihrer Beziehung zu anderen verfassungsrechtlichen Normen vollständig erfaßt werden kann. Den Schwerpunkt dieser Prüfung bildet die teleologische Interpretation.

In Kapitel 7 wird ein Blick auf die Regelungen der Landesverfassungen geworfen. Fast alle haben eine Regelung bezüglich der Sonn- und Feiertage getroffen. Auch diese Untersuchung hat zum Ziel, ein subjektives öffentliches Recht herzuleiten.

Zum Abschluß sollen die Staatskirchenverträge geprüft werden, die zwischen den Religionsgemeinschaften und den Bundesländern abgeschlossen wurden (Kapitel 8). Ob aus den Staatskirchenverträgen subjektive Rechte, insbesondere bezüglich des Sonn- und Feiertagsschutzes abgeleitet werden können, ist umstritten. Der Meinungsstand hierzu soll dargestellt werden.

Im letzten Teil (Kapitel 9) werden die Ergebnisse zusammengetragen und bewertet.

Kapitel 2

Sonn- und Feiertagsruhe

Der rechtliche Schutz der Sonn- und Feiertage entwickelte sich ursprünglich aus dem religiösen Bereich. Erst im späteren Verlauf kamen auch sozialpolitische Erwägungen als Begründung für die besondere Behandlung bestimmter Tage hinzu. Es ist daher unabdingbar, sich mit dem religiösen Ursprung von Sonn- und Feiertagen auseinanderzusetzen. Religion ist nie ausschließlich eine Privatangelegenheit gewesen, sondern immer auch eine öffentlich wirksame und öffentlich relevante Materie, die alle Lebenszusammenhänge betraf.¹ Die gesellschaftlichen Werte in Deutschland wurden vornehmlich vom christlichen Glauben und der christlichen Kirche geprägt, so daß auch der säkulare Staat die solchermaßen entstandene Kultur berücksichtigen muß.² Auch das Sonn- und Feiertagsrecht stellt einen wichtigen Bereich des öffentlichen Lebens dar, in dem Staat und Religionsgemeinschaften notwendigerweise zusammenarbeiten müssen.³ Denn der weltanschaulich neutrale Staat ist gehalten, sich bei religiösen Fragen ganz zurückzunehmen und die inhaltliche Auseinandersetzung mit Sonn- und Feiertagen den Religionsgemeinschaften zu überlassen.⁴ Trotzdem hat der Staat aber auch die Pflicht, die Möglichkeit zu sichern, daß ein öffentlicher Dialog über Fragen nach der Religion entstehen kann.⁵ Staatliche Aufgabe ist es seit jeher, die festgesetzten Ruhe- und Festtage durchzusetzen. Dieser Bereich der Kooperation von Staat und Religionsgemeinschaften wird in der vorliegenden Arbeit untersucht. Begonnen wird hier

¹So auch ROBBERS: „Religion ist ein alle Lebenszusammenhänge durchwaltendes Ereignis. Die Bestrebungen, Religion zu einem bloß gesellschaftlichen Phänomen zu reduzieren, etatistisch im Grunde, erweisen sich in allen Rechtsordnungen als gescheitert, stets besitzt Religion eine vielfältig variierte rechtliche Sonderstellung.“ in: VVDStRL 59 (2000), 232 (256).

²So BVerfGE 93, 1 (22) für den Schulbereich.

³Zum Begriff der Religionsgemeinschaften (im Gegensatz zu dem der Religionsgesellschaften) siehe HOLLERBACH, HStR VI, 2. Aufl., S. 484.

⁴KÄSTNER, DÖV 1994, 464 (469).

⁵OBERMAYER, Staat und Religion, S. 23 f. betont in diesem Zusammenhang, daß es Aufgabe des Staates ist, die Frage nach der Religion wachzuhalten.

mit einer detaillierten Betrachtung des Ursprungs der Sonn- und Feiertagsruhe.

Sonn- und Feiertage sind abgehoben von dem alltäglichen Arbeitsablauf und unterscheiden sich daher wesensmäßig von den übrigen Tagen. Auch wenn es seit jeher Sonntagsarbeit gibt – man denke nur an die Landwirtschaft, gastronomische Betriebe, Krankenhäuser, Eisenbahnen und natürlich den geistlichen Bereich – und ein „totales Anhalten des gesellschaftlichen Lebensprozesses“⁶ von niemandem gewünscht und gefordert wird, so sind Sonn- und Feiertage doch für die Allgemeinheit besondere, herausgehobene Tage. Diese Heraushebung aus dem sonstigen, regelmäßigen Verlauf der Zeit hat eine lange Tradition, die im folgenden kurz skizziert werden soll.

Deutlich wird die Relevanz der Sonn- und Feiertage in einem Urteil des OVG Rheinland-Pfalz aus dem Jahr 1992:

„Sonn- und Feiertage sind also ihrer eigentlichen Zweckbestimmung nach Nichtwerktage und empfangen gerade aus dieser Eigenschaft ihre besondere ethisch-kulturelle Prägung. Sie sollen zu einer im öffentlichen Leben spürbaren Unterbrechung des werktäglichen Arbeits- und Erwerbsprozesses, zu einer Atmosphäre der äußeren und inneren Ruhe, frei von Arbeit und Geschäftigkeit führen. Mithin haben alle Tätigkeiten zu unterbleiben, die ihrem äußeren Erscheinungsbild nach üblicherweise an Werktagen stattfinden und dem täglichen Gelderwerb zuzurechnen sind. Denn diese nehmen den Sonn- und Feiertagen den Charakter des Besonderen, nämlich „Nichtwerktage“ zu sein, durch die die Menschen aus dem werktäglichen Berufsstreß und der allgemeinen Hektik und dem Konkurrenzdruck des Erwerbs- und Arbeitslebens herausgelöst werden. Dieser tiefere Sinn der Sonn- und Feiertagsruhe kann nur erreicht werden, wenn sich nicht nur der einzelne für sich genommen von seiner Werkstätigkeit distanziert, sondern wenn an diesen Tagen das Erwerbs- und Geschäftsleben allgemein ruht. Denn jede Art werktäglichen Tätigseins, das sich in der Öffentlichkeit abspielt, kann den äußeren Eindruck zerstören, die Arbeit ruhe allgemein, und birgt die Gefahr, daß die Bereitschaft anderer sinkt, dem Bedürfnis nach sonntäglicher Ruhe zu entsprechen.“⁷

Ob sich diese Ansicht in Zeiten von e-commerce und einer Dienstleistungsgesellschaft, die rund um die Uhr tätig sein soll, noch lange halten läßt, scheint

⁶DÄUBLER, Sonntagsarbeit - die vom Grundgesetz verordnete Ausnahme, in: Sonntagsnie?, S. 116.

⁷OVG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 11.3.1992, Az. 11 A 11202/91, NVwZ-RR 1993, 71 = KirchE 30, 124.

unsicher. Mehr denn je ist insbesondere der Sonntag gefährdet, er wird ernsthaft in Frage gestellt. In erster Linie ist es der Wunsch nach mehr Freizeit, der den Sonntag gegenüber anderen freien Tagen herabsetzt, nivelliert.⁸

Die Relevanz der Zeiteinteilung und der gesetzlichen Festlegung von Sonn- und Feiertagen spielt auch im Rechts- und Geschäftsleben heutzutage noch eine große Rolle: Denn abgesehen von der kulturellen und religiösen Bedeutung haben Sonn- und Feiertage immer noch eine besondere Stellung im Kalender. In mehreren Gesetzen wird auf sie Bezug genommen, und es gelten für sie besondere Regelungen.⁹ Viele dieser Ausnahmeregelungen existierten auch schon während der Weimarer Republik.¹⁰

Nicht nur das öffentliche Recht, auch Zivil- und Strafrecht sind von der herausragenden Bedeutung der Sonn- und Feiertage betroffen. Dies zeigt sich im Zivilrecht beispielsweise an den Fristberechnungen, die bei vielen rechtserheblichen Handlungen zu beachten sind.¹¹ Auch die Zivilprozeßordnung verweist in § 222 ZPO für die Berechnung der Fristen auf diese Regelungen des BGB (§§ 187 bis 193 BGB). Außerdem regelt die ZPO, daß an Sonn- und Feiertagen Zustellungen nur mit besonderer richterlicher Erlaubnis vorgenommen werden dürfen, § 188 ZPO. Im übrigen sollen an Sonn- und Feiertagen nur in Notfällen Termine anberaumt werden, § 216 ZPO. Beispiele für die Relevanz von Sonn- und Feiertagen sind auch im Wechsel- und Scheckgesetz enthalten (Art. 72 Wechselgesetz – Verfall von Wechseln an Sonn- und Feiertagen; Art. 55 Scheckgesetz – Vorlage von Schecks an Sonn- und Feiertagen).

Die Strafprozeßordnung kennt ebenfalls besondere Regelungen für Sonn- und Feiertage (Bsp. § 43 Abs. 2 StPO – Fristen und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand). Früher schützte die Strafprozeßordnung noch die Sonntagsruhe, indem § 366 Nr. 1 StGB Störungen unter Strafe stellte.¹² Dies gilt seit 1975 allerdings nicht mehr.

Abgesehen davon sind Sonn- und Feiertage auch für die Durchführung von Wahlen bedeutsam: In der Weimarer Verfassung war der Sonntag als Wahl-

⁸Dazu auch BATTIS, *EssGspr* 24 (1990), 49 - Wortmeldung.

⁹So war früher z.B. die Begehung mancher Straftaten zur Nachtzeit ein im Gesetz geregeltes, erschwerendes Moment, vgl. FELLER, *Kirchliches und staatliches Recht*, 1952, S. 148. – Siehe dazu auch MATTNER, *Sonn- und Feiertagsrecht*, S. 89 ff.; HÄBERLE, *Sonntag*, S. 41 m.w.N.

¹⁰Siehe Nachweise bei KAISENBERG, in: NIPPERDEY, *Grundrechte und Grundpflichten*, Art. 139 WRV, S. 438 f.

¹¹Schon durch den normalen Ablauf von Zeit treten rechtliche relevante Folgen ein, wie z.B. der Ablauf von Fristen oder das Eintreten von Verjährung im Zivil- und Strafrecht. – Vgl. zur Fristberechnung insbesondere § 193 BGB: „Ist an einem bestimmten Tag oder innerhalb einer Frist eine Willenserklärung abzugeben oder eine Leistung zu bewirken und fällt der bestimmte Tag oder der letzte Tag der Frist auf einen Sonntag, einen am Erklärungs- oder Leistungsort staatlich anerkannten allgemeinen Feiertag oder einen Sonnabend, so tritt an die Stelle eines solchen Tages der nächste Werktag.“

¹²Siehe beispielsweise OLG Oldenburg, *NJW* 1972, 696 ff.

tag geregelt.¹³ Das Grundgesetz enthält diese Regelung nicht mehr, nur einfachgesetzlich ist der Sonntag als Wahltag bestimmt.¹⁴ In vielen Landesverfassungen aber wird ebenfalls der Sonntag als Wahltag festgelegt.¹⁵ Damit wird für alle Bürger die Teilnahme ermöglicht. Dies trägt unmittelbar zur Ausübung demokratischer Rechte bei.

Auswirkungen hat die rechtliche Sonn- und Feiertagsregelung auch auf das Jugendarbeitsschutzgesetz¹⁶, das Mutterschutzgesetz¹⁷, die Straßenverkehrsordnung¹⁸, das Feiertagslohnzahlungsgesetz, das Immissionsschutzrecht¹⁹.²⁰ Auf die Relevanz der unterverfassungsrechtlichen Gesetze wird im späteren Verlauf der Arbeit nochmal vertieft Bezug genommen.²¹

Die Untersuchung des Ursprungs von Festtagen ist zunächst weniger eine juristische Aufgabe als eine Fragestellung der Kulturgeschichte, der Völkerkunde und auch der vergleichenden Religionswissenschaft, zumindest soweit es sich um kultisch-sakrale Feste handelt. Um den Begriff und das Wesen der Feiertage zu ergründen, müssen diese Wissenschaften unterstützend herangezogen werden.²² Es ist aber unerlässlich, sich auch als Jurist mit diesen geschichtlichen Fakten auseinanderzusetzen, um die gegenwärtige Situation und die Bedeutung der Feiertage angemessen beurteilen zu können.²³ Denn soll das Sonn- und Feiertagswesen staatlich einheitlich geregelt werden, was aus wirtschaftlichen und praktischen Erwägungen notwendig ist, so wird sowohl der Sonntag als auch der Feiertag zu einem juristischen Begriff, so daß ein Blick auf Ursprung und Tradition vonnöten ist.²⁴

Außerdem soll gezeigt werden, daß die Sonn- und Feiertage keineswegs eine staatliche Schöpfung sind, sondern „ein von der Verfassung vorausgesetztes und anerkanntes Kernstück der uns überkommenen Kultur“.²⁵ Sozio-

¹³ Art. 22 Abs. 1 S. 2 WRV: „Der Wahltag muß ein Sonntag oder öffentlicher Ruhetag sein.“

¹⁴ § 16 BWG.

¹⁵ Z.B. Art. 26 Abs. 6 BWLV; Art. 80 III RhPflV.

¹⁶ § 18 JArbSchG.

¹⁷ § 8 Mutterschutzgesetz.

¹⁸ § 30 StVO.

¹⁹ Vgl. hierzu BVerwG, NVwZ 1984, 305.

²⁰ Siehe auch Beispiele bei KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 15

²¹ Siehe S. 104 ff.

²² Vgl. auch FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 7 ff.; HÄBERLE, Verfassungslehre.

²³ Siehe zur anthropologischen Sichtweise auch SPLETT, EssGespr 24 (1990), 4 ff.; HÄBERLE, Feiertagsgarantien.

²⁴ Ähnlich auch FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 8. Hier zitiert Feller auch Wilhelm Peßler mit den Worten: „Je tiefer die Wurzeln einer Erscheinung im Leben selbst liegen, umso mehr ist der Forscher auf die Brücken von Wissenschaft zu Wissenschaft angewiesen, die ihn schließlich dem gesuchten Punkt zuführen.“

²⁵ PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 53 (58). Ausführlich HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 16 ff.; dort das Beispiel (S. 16 f.) des 1. Mai, den Häberle als Kulturverfassungsrecht bezeichnet, da

logen sprechen von der sozialen Synchronisation und der sozialhygienischen Funktion des Sonntags und betonen die wichtigen Auswirkungen auf Familie und Gesellschaft.²⁶ Gleichzeitig muß jedoch auch untersucht werden, inwiefern sich die Bedeutung der Feiertage im Laufe der Zeit gewandelt hat. Denn insbesondere die kirchlichen Feiertage werden von weiten Kreisen der Bevölkerung nicht mehr in ihrer ursprünglichen Bedeutung wahrgenommen, da sich die religiöse bzw. kirchliche Einstellung in den letzten hundert Jahren stark verändert hat.²⁷ Man kann von einer fortschreitenden Säkularisierung des öffentlichen und privaten Lebens sprechen.²⁸ Eine „religiös bestimmte Sonntagskultur“ gibt es in Deutschland wohl nicht mehr.²⁹ Die christlichen Feste werden zunehmend verweltlicht, ihre Bedeutung geht verloren.³⁰ Dies darf bei einer Betrachtung des Feiertagsrechts nicht außer Acht gelassen werden, möchte man sich nicht „fürsorgliche Bevormundung einer Gesellschaft, die ohnehin schon genug feiert“ vorwerfen lassen.³¹ Auch ist zu beachten, daß Sonn- und Feiertage von manchen Menschen auch als Last angesehen werden, da sie sich gerade dann ihrer sozialen Isolation bewußt werden. Dies gilt insbesondere für Jugendliche, die den Sonntag oft als den „langweiligsten Tag der Woche“ sehen und auch für Rentner, die den Sonntag als Tag der Einsamkeit empfinden.³² So erklärt man sich auch die erhöhten Suizidraten an Sonntagen.³³

Die im Wandel befindliche Auffassung bezüglich des Sonntags kann sich möglicherweise auch auf die Feiertage erstrecken. Trotzdem muß auch hier be-

er Verfassung und Kultur spezifisch verbindet

²⁶RINDERSPACHER, Am Ende der Woche, S. 42 f. spricht von fünf zentralen Funktionen, die das kollektive Wochenende erkennen läßt: Schutzfunktion, Entlastungsfunktion, Animationsfunktion, Koordinationsfunktion, Integrationsfunktion.

²⁷KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 28 nennt das Beispiel des Buß- und Bettages, der in Süddeutschland als Eröffnung der Skisaison gefeiert wird. Hierzu auch RINDERSPACHER, Ein Tag wie jeder andere?, S. 102 ff.

²⁸PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 53, der von schleichendem Sinnverlust, Gleichgültigkeit und Vergessen spricht. VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 6 nennt den Abbau religiöser Sitte, welche bisher der beste Schutz gewesen sei, als größte Gefahr für den Sonntag.

²⁹So auch WINTER, KuR 1998, 139 (141).

³⁰Nach einem Bericht der Süddeutschen Zeitung vom 28. März 2002 wissen beispielsweise nur 54% der Deutschen, daß Jesus am Karfreitag gekreuzigt wurde und an Ostern auferstand. Bei den Katholiken (67%) war dieses Wissen weiter verbreitet als bei den Befragten evangelischer Konfession (61%). Insgesamt 12% wußten überhaupt nicht, was am Karfreitag und an Ostern geschah, in den neuen Bundesländern waren dies sogar 28%. aus: Süddeutsche Zeitung v. 28.03.2002, S. 14 „Was war noch bitte an Ostern?“.

³¹So kritisiert Renck die „feinsinnigen Kulturphilosophen“, die „in den lichten Höhen lebensfremder ideologischer Verbrämung und idealistischer Maximalforderungen [...] um den feiernden oder nicht gehörig feiernden oder auf seine Art feiernden Bürger rechten“, RENCK, NVwZ 1997, 648.

³²Dazu auch OPASCHOWSKI, Wochenende im Wandel?, S. 96 (100).

³³Dazu auch knapp FURGER, EssGespr 24 (1990), 38 - Wortmeldung.

achtet werden, daß das Recht oft gerade Minderheiten zugute kommt. Es wäre falsch, den Sonntag und die Sonn- und Feiertagsruhe mit Hinweis auf die schwindende Zahl der Kirchenmitglieder als nicht mehr zeitgemäß abzutun. Denn es ist nicht so, daß sich der Inhalt der Verfassungsbestimmung den jeweiligen gesellschaftlichen Strömungen anpaßt, sondern daß die Verfassung einen gewissen Standard vorgibt. Dies darf allerdings nicht dazu führen, daß der Staat „ein Modell der sinnvollen Lebensführung oktroyiert“.³⁴ Bei einer völligen Sinnentleerung müßte die Verfassungsvorschrift weichen.³⁵ Aber soweit ist es, allen Unkenrufen zum Trotz, noch nicht. Und bis dahin gilt: Das Recht wird nicht durch die Statistik bestimmt.³⁶ Wirtschaftliche Überlegungen allein sind nicht ausreichend. Nur mit der vorgeschriebenen Zwei-Drittel-Mehrheit ist das Grundgesetz und damit der heute geltende Standard des Art. 139 WRV zu ändern.

Es gibt allerdings auch noch viele Beispiele für Feiertage, an denen man spezifischer Ereignisse aus der Geschichte eines Staates gedenkt, die auch heute noch nicht an Bedeutung verloren haben; hierzu gibt es vor allem im Ausland viele solcher Tage, genannt seien hier z.B. der 4. Juli in den USA oder den 14. Juli in Frankreich. Obwohl es oft nur Minderheiten sind, die einen Feiertag „praktizieren“, bleibt das Angebot doch für alle bestehen. Dies unterscheidet einen freiheitlichen, demokratischen Verfassungsstaat von einem totalitären Regime, das von seinen Bürgern die Begehung bestimmter Festtage durch Ausübung von Zwang einfordert.³⁷ Im übrigen sollten die Feiertage nicht nur als arbeitsfreie Tage gesehen werden, sondern gerade als besondere Tage, die Raum für positive Inhalte schaffen wie beispielsweise soziale Gerechtigkeit, Völkerfreundschaft, Menschenwürde.³⁸

Im folgenden soll zunächst der Ursprung der christlichen Zeiteinteilung untersucht werden, d.h. insbesondere ihre heidnischen und jüdisch-christlichen Wurzeln. Danach soll erläutert werden, wie einerseits die Entwicklung der Festtage im deutschsprachigen Raum vonstatten gegangen ist. Dies soll im zweiten Abschnitt beschrieben werden. Lohnend wäre hier auch ein kurzer Blick auf fremde Kulturen, die mit ganz unterschiedlichen Riten ihre Feierlichkeiten begehen. Diese Untersuchung kann jedoch hier nicht geführt werden.³⁹

³⁴KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 27.

³⁵Cessante ratione cessat lex ipsa = entfällt der Zweck oder kann er nicht mehr erreicht werden, so wird das ganze Gesetz hinfällig, siehe dazu RÖHL, Allgemeine Rechtslehre, S. 601.

³⁶Vgl. kritisch FUCHS, Staatskirchenrecht, S. 286; KÄSTNER, DÖV 1994, 464 (466); anders wohl RENCK, NVwZ 1993, 648, 649.

³⁷Beispiel dafür sind die früheren Massenaufmärsche zum 1. Mai in den damaligen Ostblockstaaten, vgl. HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 34.

³⁸So HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 61. Dort auch das Stichwort „emotionale Konsensquellen“ von K. Eichenberger.

³⁹Siehe dazu Beispiele bei FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 15 ff.

2.1 Die Zeiteinteilung

Der Kalender hat eine etwa 5000jährige Geschichte. Begonnen hat sie mit dem Wunsch des Menschen nach Einteilung der Zeit. Allerdings können wir uns heute nur aufgrund von Hypothesen erklären, was die Menschen damals bewogen hat, Methoden der Zeitmessung zu suchen.

Als das Christentum begann, sich in der Welt auszubreiten, existierten in der jüdischen, römischen und außerrömischen Welt bereits Systeme, die Zeit einzuteilen und zu benennen. Die damals geltenden kalendarischen Ordnungen waren aus natürlichen und historischen Elementen zusammengesetzt.⁴⁰

Erste schriftliche Überlieferungen von Zeiteinteilungen stammen aus Mesopotamien als erster Hochkultur von ca. 3000 v. Chr. Dies war auch die Zeit der Schaffung der ersten (uns überlieferten) Schrift- und Ziffernsysteme.⁴¹ Die erste Einteilung der Zeit war die in Jahre und Monate.⁴² Die Gliederung in Tage, Stunden und kleinere Einheiten wie Minuten und Sekunden wurde erst später vorgenommen. Das Jahr bestand in Mesopotamien schon etwa 4000 v. Chr. aus 12 Teilen, diese Teile wiederum aus etwa 30 Tagen. Der Monat wurde schon zu dieser Zeit aufgrund von Messungen und Beobachtungen des Mondumlaufs auf 29,53 Tage bestimmt. Damit war die Umlaufzeit des Mondes die erste feste Zeiteinheit, die von Menschen bewußt als Maß festgehalten wurde.⁴³ Später kamen Probleme auf, das um 11 Tage längere Sonnenjahr mit dem Mondjahr in Einklang zu bringen.⁴⁴ Manche Völker versuchten, diese Unregelmäßigkeit dadurch auszugleichen, daß sie Jahre mit 12 und 13 Monaten abwechseln ließen. Seitdem gibt es verschiedene Lösungsmöglichkeiten, auf die hier aber nicht näher eingegangen werden kann.⁴⁵

Das Jahr, der Monat und der Tag sind also zeitliche Rhythmen, die von der Natur vorgegeben werden. Es entstand aber ein Bedürfnis, zwischen Monat und Tag eine weitere Untergliederung einzuführen, um das Zusammenleben zu ordnen: die Woche. Entstanden ist dieser Rhythmus wohl aus einer Verschmelzung des babylonischen Vollmondtags und der jüdischen Feier des siebenten Tages.⁴⁶ Die Unterteilung des Monats in Siebentagezyklen

⁴⁰Siehe die gute Zusammenstellung bei MAIER, *Christliche Zeitrechnung*, S. 21 ff.

⁴¹WENDORFF, *Tag und Woche*, S. 9.

⁴²WENDORFF, *Zeit und Kultur*, unten S. 13.

⁴³WENDORFF, *Tag und Woche*, S. 11.

⁴⁴Der Mond war der Hauptgott der Sumerer, 3000 v. Chr.; die Sonne Hauptgott der Babylonier 2000 v. Chr, vgl. WENDORFF, *Zeit und Kultur*, S. 14.

⁴⁵WENDORFF, *Zeit und Kultur*, S. 14. Der islamische Kalender beispielsweise folgt allein dem Mondzyklus, so daß das islamische Jahr etwas kürzer ist als 365 Tage; dies führt auch dazu, daß der Fastenmonat Ramadan Jahr um Jahr einige Tage vorrückt. aus: Chrismon. Das evangelische Magazin, 11/2001, S. 39.

⁴⁶SPLETT, *EssGespr* 24 (1990), 4 (21).

wurde nicht nur von den vorderasiatischen Völkern, sondern auch von Juden und Christen übernommen; durch diese wurde sie zu den heidenchristlichen Gemeinden Griechenlands und Kleinasiens weitergetragen.⁴⁷ Allerdings gab es zu anderen Zeiten und in anderen Ländern auch davon abweichende Intervalle: Die Sumerer hatten eine Fünf-Tage-Woche, Ägypter, Griechen und Chinesen Zehn-Tage-Wochen, *Dekaden*, die römischen Bauern eine Acht-Tage-Woche, d.h. sieben Tage Feldarbeit, dann einen Markttag.⁴⁸ Zum Teil wird die Ansicht vertreten, daß der Sieben-Tage-Rhythmus auf die regelmäßige Abfolge der Mondquartale von Neumond, zunehmender Halbmond, Vollmond, abnehmender Halbmond zurückzuführen ist.⁴⁹ Dies ist jedoch höchst umstritten und eher als unwahrscheinlich zu bewerten, da eine Ableitung aus astronomischen Gegebenheiten in diesem Fall schwierig ist.

Zu beachten ist bei der Wocheneinteilung die heilige Zahl sieben. Bemerkenswert ist, was für eine wichtige Rolle Zahlen im kulturellen bzw. religiösen Leben spielten: Mystische, „heilige“ Zahlen und Zeiten, die aus der Astronomie entnommen wurden, wo sich bestimmte Dinge regelmäßig wiederholten oder veränderten, bestimmten den Ablauf oder Abstand bestimmter Kulte. Die Astronomie war damals eng mit Religion verknüpft. Allerdings ist auffallend, daß die Zahl sieben bei den Babyloniern eine negative Bedeutung hatte, sie galt als Unglückszahl.⁵⁰ Warum sie also der Zeiteinteilung zugrundegelegt wurde, bleibt ungeklärt.

Der Siebentagezyklus beruht damit auf Konvention, ist ein „künstliches, von Menschen geschaffenes Intervall“⁵¹. Er wurde schließlich zum Standard in der zivilisierten Welt.⁵² Man muß bedenken, daß die Schaffung des Kalenders ein rein „gedankliches Schema“ war, das sich allmählich herausbildete und im Laufe der Zeit verschiedenen Motivationen unterlag.⁵³ Die Existenz der Woche erleichtert das soziale und ökonomische Leben beträchtlich, was sich besonders dann zeigte, als man andere Zeiteinteilungen etablieren wollte: Alle Versuche, eine andere Zeiteinteilung einzuführen – etwa in der französischen oder russischen Revolution – blieben erfolglos.⁵⁴ Allerdings gibt es auch

⁴⁷MAIER, Christliche Zeitrechnung, S. 22.

⁴⁸Dazu auch BIERITZ, Kirchenjahr, S. 34.

⁴⁹Siehe Darstellung bei BIERITZ, Kirchenjahr, S. 29.

⁵⁰BIERITZ, Kirchenjahr, S. 34. Bestimmte Tätigkeiten waren am siebten Tag untersagt. Es handelte sich jedoch nicht um einen Ruhetag zur Erholung, sondern um einen Tag der Enthaltung, mit dem sich der Mensch vor der Gottheit demütig zeigen sollte, vgl. KERZEL, Die kulturelle Gestaltung des Sonntags, S. 50 m.w.N.

⁵¹Siehe auch weitere Nachweise bei KERZEL, Die kulturelle Gestaltung des Sonntags, S. 49.

⁵²Siehe hierzu auch SPLETT, EssGespr 24 (1990), 4 (20).

⁵³WENDORFF, Tag und Woche, S. 9.

⁵⁴MAIER, Christliche Zeitrechnung, S. 22. Siehe auch unten S. 39 ff.

Kulturen, die keine Wocheneinteilung kannten.⁵⁵

Die Zeiteinteilung führte zur Entwicklung von Kalendern. Unser heutiger Kalender hat sich aus dem römischen, sogenannten Julianischen Kalender entwickelt: Gaius Iulius Caesar übernahm den Kalender im Jahr 46 v. Chr. aus Ägypten; er wurde dabei von dem aus Alexandria stammenden Gelehrten Sosigenes beraten.⁵⁶ In Ägypten hatte man die Schaltung eines Tages in den durch 4 teilbaren Jahren eingeführt. Problematisch an dieser Lösung war jedoch noch eine verbleibende Ungenauigkeit: Das durch diesen Kalender errechnete durchschnittliche Jahr war immer noch ca. 11 Minuten länger als das Sonnenjahr. Abgelöst wurde der Julianische Kalender durch den Gregorianischen Kalender: Der gregorianische Kalender, der nach Papst Gregor XIII. benannt wurde, wurde am 4. Oktober 1582 eingeführt. Dies geschah in der Weise, daß auf den 4. Oktober der 15. Oktober folgte. Seine Besonderheit bestand darin, daß er die verbliebenen Unstimmigkeiten des Julianischen Kalenders beseitigte, indem festgelegt wurde, daß der alle vier Jahre wiederkehrende Schalttag bei einem vollen Jahrhundert ausfällt, ausgenommen der Jahrhunderte, deren Zahl durch 400 teilbar ist. Der Gregorianische Kalender wurde zunächst nur in den katholischen Ländern eingeführt, und erst über hundert Jahre später kam er auch in den protestantischen Staaten Deutschlands (1700), in England (1752) und in Schweden (1753) zur Anwendung.⁵⁷

2.2 Begriff und Wesen des Sonntags

Der Sonntag ist heutzutage das Symbol für familiäre, religiöse und kulturelle Gemeinsamkeit. Dies entspringt einer langen christlich-abendländischen Tradition.⁵⁸ In seinem Kern ist der Sonntag unstrittig ein religiöser Feiertag. Aber er ist gleichsam auch zu einem Teil der abendländischen Kultur und Tradition geworden, so daß die rein religiöse Sichtweise für die heutige Betrachtung nicht ausreichend ist.

Der Sonntag ist an sich ein Feiertag.⁵⁹ Es wird vom Sonntag gesagt, er sei der *geborene* Feiertag, während die anderen Feiertage nur *erkoren* seien.⁶⁰ Er

⁵⁵Siehe bei KERZEL, Die kulturelle Gestaltung des Sonntags, S. 49 weitere Nachweise zu Japan, Nord-Sumatra, China (dort wurde erst 1911 der Gregorianische Kalender mit der Sieben-Tage-Woche eingeführt, mit nummerierten Tagen.)

⁵⁶REIS, ZevKR 30 (1985), 188 Fn. 12.

⁵⁷REIS, ZevKR 30 (1985), 188 Fn. 11.

⁵⁸Seinen ursprünglichen Namen erhielt der Sonntag von Helios, dem heidnischen Sonnengott, dem dieser Tag der sogenannten Planetenwoche gewidmet war.

⁵⁹Zum Teil charakterisiert man ihn nicht als Feiertag, behandelt ihn jedoch nahezu gleichartig. Vgl. HUTTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 11.

⁶⁰RICHARDI, EssGespr 24 (1990), 118.

wird deshalb an dieser Stelle von den Feiertagen getrennt erörtert, da ihm eine eigene Entstehungsgeschichte und Bedeutung zukommt; in den folgenden Kapiteln werden Sonn- und Feiertage im weiteren gemeinsam erörtert, da sie rechtlich gleich behandelt werden.

Im frühen Christentum begann man, den Sonntag zu feiern. Ursprünglich war der Sonntag die Feier der Auferstehung Christi, der erste Tag der Woche. Die Anfänge dieses ersten christlichen Festtages sind jedoch weitgehend unbekannt.⁶¹ Stets taucht hier die Frage auf, inwiefern der christliche Sonntag mit dem jüdischen Sabbat zu vergleichen ist und ob sich jener aus diesem entwickelt hat. Über die Sabbatfeier berichtet schon das alte Testament:

„Gedenke des Sabbattages, daß du ihn heiligest. Sechs Tage sollst du arbeiten und alle deine Werke tun. Aber am siebenten Tage ist der Sabbat des Herrn, deines Gottes. Da sollst du keine Arbeit tun, auch nicht dein Sohn, deine Tochter, dein Knecht, deine Magd, dein Vieh, auch nicht der Fremdling, der in deiner Stadt lebt.“⁶²

Die jüdische Verehrung eines Tages der Woche als Tag des Herrn geht somit auf das alte Testament zurück. Es gibt zwar auch Hinweise auf babylonische und ägyptische Bräuche, nach denen ein alle sieben Tage wiederkehrender Ruhetag gefeiert wurde, jedoch erlangte die Arbeitsruhe erst durch das Judentum eine besonders hervorgehobene religiöse Bedeutung.⁶³ Es ist umstritten, ob die Bezeichnung Sabbat tatsächlich auf das hebräische Wort für *aufhören, von der Arbeit ablassen, feiern* zurückzuführen ist.⁶⁴ Am Sabbat ruhte jegliche Arbeit; dies galt auch für Tiere, Sklaven und Fremde. Der Sabbat wurde – seit dem babylonischen Exil – auch im Tempel und in Synagogen mit einem Gottesdienst gefeiert.⁶⁵

Umstritten ist auch heute noch, ob der christliche Sonntag als bewußte Opposition zum jüdischen Sabbat entstanden ist.⁶⁶ Zu beachten ist, daß sich die Herleitung des jüdischen Sabbat und des christlichen Sonntags unterscheidet: Der jüdische Sabbat geht auf das Alte Testament zurück und betrifft das Gedächtnis der Schöpfung, während der christliche Sonntag als Tag der Auferstehung Jesu Christi mit Gottesdienst und Abendmahl gefeiert wurde. Der

⁶¹MOLTMANN, Sabbat/Sonntag, S. 126.

⁶²2. Mose 20, 8-10.

⁶³Die Ansicht, daß sozialpolitische Motive für einen freien Tag pro Woche erst im 19. Jahrhundert aufkamen, ist insofern nicht ganz korrekt, als schon der Sabbat auch soziale Zwecke erfüllte, auch wenn dies nicht ausdrücklich betont wurde. Vgl. dazu auch DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 11.

⁶⁴BIERITZ, Kirchenjahr, S. 35.

⁶⁵BIERITZ, Kirchenjahr, S. 36.

⁶⁶MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 8. Siehe dazu auch THOMAS, Sonntag im frühen Mittelalter, S. 3 ff.

christliche Sonntag war danach zunächst kein arbeitsfreier Tag, die Arbeit am *dies domini* wurde lediglich für den Gottesdienst unterbrochen. Die alttestamentarische Forderung der Arbeitsruhe wurde zunächst nicht beachtet (und war auch wegen des von der heidnischen Öffentlichkeit vorgeschriebenen Erwerbslebens unmöglich), und es wurde zwischen diesen Tagen keine Verbindung hergestellt.⁶⁷

Erst durch das von Konstantin dem Großen 321 n. Chr. ausgesprochene Verbot galt eine umfassende Sonntagsruhe.⁶⁸ Es ist jedoch weitgehend sicher, daß die junge christliche Kirche nicht einfach den jüdischen Feiertag übernommen und mit einem anderen Inhalt versehen hat.⁶⁹ Vielmehr ist davon auszugehen, daß die ersten Judenchristen die Sabbatfeier zunächst beibehielten und sich am darauffolgenden Tag zur Tauffeier versammelten. Hieraus entstand dann der getrennte christliche Feiertag, der damit eine enge Verbindung zum jüdischen Sabbat hatte, diesen aber nicht verdrängte.⁷⁰ Somit ist auch die Übertragung des Sabbatgebotes auf den Sonntag historisch und theologisch falsch.⁷¹ Die theologische Streitfrage der Verbindung von Sabbat und Sonntag muß hier jedenfalls nicht geklärt werden, da sie für die Beantwortung der vorliegenden Fragen nicht entscheidend ist.

Die Bezeichnung des Sonntags ist wahrscheinlich babylonischen Ursprungs. Damals benannte man die Wochentage nach Himmelskörpern. Von dort verbreitete sich diese Sitte im Abendland, während man im Orient eine einfache Zählung verwendete.⁷² Die Bezeichnung *dies solis* existierte bereits im 1. Jahrhundert n. Chr.; erst im 4. Jahrhundert verband man die Benennung mit dem christlichen Hintergrund – dominicus (dies), dominica.⁷³ Die Planetenwoche des römisch-hellenistischen Kulturkreises benannte jeden Tag der Woche nach einem Planeten bzw. einem Gott, wobei zu beachten ist, daß Sonne und Mond als Planeten galten. Unsere heutige Benennung der Wochentage stammt aus dem germanischen Brauchtum.⁷⁴

⁶⁷Kurze Zusammenfassung bei MORLOK, in: DREIER, GG, Art. 139 WRV Rn. 1 ff.

⁶⁸Siehe S. 36 ff.

⁶⁹Siehe dazu auch MOLTSMANN, Sabbat/Sonntag, S. 126 ff.

⁷⁰So MOLTSMANN, Sabbat/Sonntag, S. 127; SPLETT, EssGespr 24 (1990), 4 (22 f.).

⁷¹MOLTSMANN, Sabbat/Sonntag, S. 128.

⁷²GRIMM, Deutsches Wörterbuch, Stichwort „Sonntag“.

⁷³Hiernach leiten sich auch die romanischen und keltischen Bezeichnungen für Sonntag ab: Dimanche (franz.), domingo (span./port.), di-domhnaich (gälisch); vgl. dazu GRIMM, Deutsches Wörterbuch, Stichwort „Sonntag“.

⁷⁴Nach BIERITZ, Kirchenjahr, S. 37.

Wochentag	Römisch	Germanisch
Montag	Mond	Mond
Dienstag	Mars	Thingus, Tyr, Ziu
Mittwoch / Wednesday	Merkur	Wotan
Donnerstag	Jupiter	Donar
Freitag	Venus	Freia
Samstag / Saturday	Saturn	Saturn
Sonntag	Sonne	Sonne

Der Gregorianische Kalender legt seit dem Ende des 16. Jahrhunderts die Sonntage fest. Sie bedürfen daher keiner staatlichen Festlegung. Der Sonntag war stets der erste Tag der Woche. Er gilt in der christlichen Religion als erster Tag überhaupt, als Schöpfungstag. In Entsprechung dazu wird auch vom letzten Tag der Welt (Tag des jüngsten Gerichts) als einem Sonntag gesprochen.⁷⁵ Mittlerweile ist er in internationaler Übereinkunft jedoch als letzter Tag der Woche anerkannt; damit beginnen die Wochenzählungen nun mit dem Montag.

Festzuhalten ist, daß bestimmte Grundsätze und Einrichtungen des gesellschaftlichen Lebens nicht von einzelnen Menschen entwickelt werden, sondern immer Ergebnis von generationsübergreifenden Erfahrungen, Bräuchen, Traditionen und Gewohnheiten sind. Dabei spielen die zwei großen Kirchen in Deutschland eine gewichtige Rolle: Sie haben die Weitergabe und Entwicklung der christlichen Lehre, Moral und sozialer Dienste als Aufgabe verstanden und damit viel zur geistigen Orientierung beigetragen.⁷⁶ In letzter Zeit allerdings ist eine deutliche Säkularisierung der Gesellschaft zu beobachten. Dies zeigt sich auch in der Begehung des Sonntags und des zunehmenden Unverständnisses der Bürger, am Sonntag bestimmte Tätigkeiten zu unterlassen, die früher selbstverständlich nicht ausgeführt wurden (z.B. Autowaschen, Rasenmähen). Die inhaltliche Ausfüllung des Sonntags kann nicht staatlicherseits geschehen.⁷⁷ Der Einfluß der Kirchen aber läßt nach. Damit stellt sich die Frage, ob ein starres Festhalten am Althergebrachten nicht zum Scheitern verurteilt sein muß.

Es sind verschiedenartige Interessen, die für eine Beibehaltung des Sonntags, wie er bisher praktiziert wird, vorgebracht werden: Sowohl religiöse als auch soziale bzw. arbeitsethische oder wirtschaftliche Interessen und Motive

⁷⁵GRIMM, Deutsches Wörterbuch, Stichwort „Sonntag“.

⁷⁶Vgl. KIRCHHOF, HbdStKirchRI, 2. Aufl., S. 651 (653).

⁷⁷So sagt ISENSEE, EssGespr 24 (1990), 169 - Wortmeldung: „Gegen die Krise hilft auch eine verfassungsgesetzliche Garantie wenig: Ein staatskirchenrechtlicher Limes vermag ein morsches Reich nicht zu bewahren; die barbarischen Germanen sind stärker. Die Kirchen müssen einsehen, daß die staatskirchenrechtlichen Garantien ihnen keine existentielle Sicherheit bieten, sie nicht der Notwendigkeit offensiver Vorwärtsverteidigung entheben.“

treffen hier aufeinander, so daß man schon von einer „Gemengelage“⁷⁸ sprechen kann. Dies hat bisher eine breite Koalition für den Sonntag gesichert.

2.3 Begriff und aktueller Bestand der Feiertage

Feiertage sind Tage, welche von der Bevölkerung oder Teilen der Bevölkerung in einer besonderen Weise begangen werden, so daß sie sich von den übrigen Tagen abheben. Die Existenz dieser freien, besonderen Tage, die sich von den normalen „Werktagen“ unterscheiden, hat bereits eine lange Geschichte. Seit den frühesten Mythen gibt es Tage, die überirdischen Mächten gewidmet sind, Tage, die einfach den Wechsel kosmischer Rhythmen markieren sollen, herausgehobene Zeiten, die im Leben von einzelnen Menschen oder Gruppen eine besondere Bedeutung haben.⁷⁹

Zunächst gab es im christlichen Kalender nur wenige Feiertage. Erst in den folgenden Jahrhunderten begann man, besondere Heiligenfeste zu feiern.⁸⁰ Deren Zahl nahm mit der Zeit beträchtlich zu, so daß in manchen Diözesen bis zu 100 arbeitsfreie Sonn- und Feiertage gefeiert wurden. Dies soll zu Ausschweifungen und nachlassender Arbeitsbereitschaft geführt haben.⁸¹ Im Jahr 1642 wurden die Feiertage durch päpstliches Dekret („*Universa per orbem*“) von Papst Urban VIII. reduziert. Zahlreiche Feiertage, bei denen Unklarheit geherrscht hatte, ob sie gebotene Feiertage waren oder nicht, wurden gestrichen und nur 33 Feiertage belassen. Überdies wurde den Bischöfen untersagt, selbst Feiertage einzuführen, was zu den sogenannten Episkopalrechten gehörte. Auch in den folgenden Jahrhunderten gab es immer wieder Reduktionen von Feiertagen.⁸²

Später entwickelten sich die sogenannten „Halbfeiertage“ wie z.B. Gründonnerstag und Karfreitag, sowohl im katholischen als auch im evangelischen Bereich.⁸³ Bei diesen Feiertagen mußte (bzw. konnte) nach dem Gottesdienstbesuch wieder gearbeitet werden. Die Entstehung dieser Halbfeiertage geschah im Zuge der Reduktion.⁸⁴

Heute unterscheidet man die gesetzlichen (staatlich anerkannten) und die staatlich geschützten (kirchlichen bzw. religiösen) Feiertage. Gesetzliche Fei-

⁷⁸HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 52.

⁷⁹Siehe dazu auch SPLETT, *EssGespr* 24 (1990), 4 ff.

⁸⁰FELLER, *Sonn- und Feiertage*, 1990, S. 13; MAERTENS, *Heidnisch-jüdische Wurzeln*; MÜLLER, *Kirchenjahr*; RAUCHENECKER, *Mit Bräuchen leben*; VINÇON, *Feste des Christentums*. Siehe dazu auch die Darstellung des Kirchenrechts ab S. 31 ff.

⁸¹FELLER, *Kirchliches und staatliches Recht*, 1952, S. 55.

⁸²Weitere Nachweise bei FELLER, *Kirchliches und staatliches Recht*, 1952, S. 57.

⁸³Siehe FELLER, *Kirchliches und staatliches Recht*, 1952, S. 111 f.

⁸⁴Zu den Halbfeiertagen siehe auch FELLER, *Kirchliches und staatliches Recht*, 1952, S. 132.

ertage bzw. staatlich anerkannte Feiertage⁸⁵ sind – abgesehen vom Sonntag, der bisweilen zu den gesetzlichen Feiertagen gezählt wird, in dieser Untersuchung aber getrennt betrachtet werden soll – solche, die auch im Sinne des Gewerberechts, des Arbeitsrechts und im Sinne der allgemeinen Bestimmungen über Fristen und Termine Feiertage sind. Man nennt sie auch Feiertage im engeren Sinne oder öffentliche Feiertage.⁸⁶ An ihnen herrscht grundsätzlich Arbeitsruhe, d.h. das Unterlassen von „Werktagsarbeit“.⁸⁷ Sie können verfassungsrechtlich oder auch einfachgesetzlich angeordnet werden. Fast alle gesetzlichen Feiertage haben christlichen Ursprung. Zur Zeit gibt es nur zwei rein weltliche Feiertage: 1. Mai und 3. Oktober.⁸⁸ Der Tag der Deutschen Einheit als gesetzlicher Feiertag beruht auf einer Vorschrift des Einigungsvertrages.⁸⁹ Der Neujahrstag (1. Januar) hat sowohl weltlichen als auch religiösen Charakter.

Außerdem gibt es noch staatlich geschützte Feiertage bzw. Feiertage im weiteren Sinne.⁹⁰ Diese kirchlichen bzw. religiösen Feiertage sind herausgehobene Festtage des (Kirchen-)Jahres, die eine besondere religiöse Bedeutung (für die jeweiligen Konfessionen u.U. verschiedene Bedeutungen) haben. In den meisten Feiertagsgesetzen gibt es keine abschließende Aufzählung der kirchlichen Feiertage.⁹¹ Sie genießen, wenn sie nicht staatlich anerkannt sind, einen deutlich schwächeren Schutz: Hier gilt ein beschränkter Feiertagsschutz nur während der ortsüblichen Zeit des Hauptgottesdienstes.⁹² Es besteht nicht das Gebot der allgemeinen Arbeitsruhe, so daß grundsätzlich das allgemeine Erwerbsleben unverändert weitergeht. Eine ungestörte Religionsausübung des einzelnen soll allerdings gewährleistet werden. Hierzu treffen die meisten Feiertagsgesetze Regelungen zur Lösung von entstehenden Pflichtenkollisio-

⁸⁵Die unterschiedliche Bezeichnung ergibt keine rechtlichen Unterschiede, es handelt sich um Synonyme, vgl. KÄSTNER, NVwZ 1993, 148; HOLLERBACH, in: FEUCHTE, LV B-W, Art. 3 Rn. 15.

⁸⁶So z.B. HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 10; v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 26.

⁸⁷Vgl. v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 31.

⁸⁸Der 3. Oktober als Tag der Deutschen Einheit löste den Feiertag des 17. Juni ab. Zur Zuständigkeit des Bundes siehe KÄSTNER, HdbStKirchR II, 2. Aufl., S. 337 (358); MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 78. – Der 1. Mai ist das beste Beispiel für einen säkularen Feiertag, der keinerlei religiösen Hintergrund besitzt. Er ist in Europa Ende des 19. Jahrhunderts eingeführt worden, nachdem er von den „Rittern der Arbeit“ (Knights of Labour) in den USA 1882 erstmals abgehalten wurde. Er ist der Tag, an dem der Arbeiterschaft gedacht werden soll – dies zeigt sich alljährlich in den Reden der Gewerkschaften, die gegen die Arbeitslosigkeit protestieren und aktuelle Probleme des Arbeitsmarktes zu Gehör bringen. Ausführlich zum Kulturgeschichtlichen siehe HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 44 ff.

⁸⁹Art. 2 Abs. 2 des Einigungsvertrages vom 31.8.1990 (BGBl. II S. 889).

⁹⁰Siehe dazu auch KÄSTNER, HdbStKirchR II, 2. Aufl., S. 337 (365 ff.)

⁹¹Dazu v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 28.

⁹²Vgl. dazu CREIFELDS, Rechtswörterbuch, Feiertage.

nen. Arbeitnehmer haben in der Regel das Recht, zum Zweck der Religionsausübung der Arbeit fernzubleiben, sofern keine betrieblichen Notwendigkeiten entgegenstehen.⁹³ Dies ist ein Beispiel für die gesetzlich sanktionierte Drittwirkung des Grundrechts aus Art. 4 I, II GG.⁹⁴ Auch betreffend des Schulunterrichts gibt es Regelungen, die Schülern die Teilnahme an Gottesdiensten ermöglichen. Die Religionsgemeinschaften haben keinen Anspruch darauf, daß bestimmte Feiertage anerkannt werden. In manchen Bundesländern gibt es auch einen gesetzlichen Schutz für jüdische Feiertage.⁹⁵

Zu den Feiertagen im weiteren Sinn kann man auch bestimmte „Gedenktage“ hinzurechnen, an denen zwar keine Arbeitsruhe herrscht, die jedoch oft mit Feierlichkeiten begangen werden.⁹⁶ Weiterhin gibt es sonstige geschützte Tage, die von der Bevölkerung festlich begangen werden. Meist handelt es sich dabei auch um christliche bzw. traditionelle Feste. In den alten Bundesländern sind dies beispielsweise Allerseelen, Aschermittwoch, die Advents- und Fastenzeit, die Karwoche, Silvesterabend.⁹⁷ In Mecklenburg-Vorpommern ist es der Gründonnerstag und Karsamstag.⁹⁸ Der Heilige Abend gehört in allen Bundesländern zu den geschützten Tagen.

Differenziert werden können die Feiertage auch nach dem Tag ihrer Begehung: Es gibt bewegliche und unbewegliche Feiertage, da es darauf ankommt, ob der Feiertag jährlich am selben Kalendertag begangen wird (Bsp. 1. Weihnachtstag = unbeweglicher Feiertag) oder nicht (Bsp. Ostern, Christi Himmelfahrt, Fronleichnam = bewegliche Feiertage).⁹⁹

Zu den staatlich anerkannten Feiertagen gehören in allen neuen Bundesländern folgende: Neujahrstag, Karfreitag, Ostermontag, „Tag der Arbeit“ (1. Mai), Christi Himmelfahrt, Pfingstmontag, Tag der deutschen Einheit (3. Oktober), erster und zweiter Weihnachtsfeiertag. In Sachsen gehört auch der Buß- und Betttag dazu, in Sachsen-Anhalt der Dreikönigstag (6. Januar). Außerdem gilt Fronleichnam in Baden-Württemberg, Bayern, Hessen, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz und Saarland als gesetzlicher Feiertag, in durch Rechtsverordnung bestimmten Regionen in Sachsen und in Thüringen ebenfalls.¹⁰⁰

⁹³Beispiel: § 4 Abs. 1 Feiertagsgesetz von Baden-Württemberg.

⁹⁴So HOLLERBACH, HStR VI, 2. Aufl., S. 630.

⁹⁵Bayern: Art. 6 FtG (Osterfest, Wochenfest, Laubhüttenfest, Neujahrsfest, Versöhnungstag); Nordrhein-Westfalen: § 9 FtG (Neujahrsfest, Versöhnungstag einschl. des Vorabends). Vgl. V. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 16.

⁹⁶Beispiel: 23. Mai als Gedenktag für das Inkrafttreten des Grundgesetzes. Früher auch der 17. Juni als Tag der Deutschen Einheit. Weiteres Beispiel aus Großbritannien bei HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 10.

⁹⁷Vgl. STRÄTZ, HdbStKirchR II, 1. Aufl., S. 817.

⁹⁸§ 6 I, II MVFTG.

⁹⁹Beispiele nach REINHARDT, in: LÜDICKE, Münsterischer Kommentar zum Codex Iuris Canonici, Vor 1246/1 Nr. 2.

¹⁰⁰Aus FUCHS, Staatskirchenrecht, S. 284; KÄSTNER, NVwZ 1993, 148.

In Baden-Württemberg und Bayern ist schließlich auch Epiphania staatlich anerkannter Feiertag, der Reformationstag (31. Oktober) in Brandenburg und in Gebieten mit überwiegend protestantischer Bevölkerung, in Bayern Mariä Himmelfahrt in Gemeinden mit überwiegend katholischer Bevölkerung.¹⁰¹ In Augsburg wird ein lokaler Feiertag, das Friedensfest, am 8. August gefeiert; dies ist ein Gedenktag nach Art der Friedensfeste, die nach dem Westfälischen Friedensschluß von 1648 begangen wurden.¹⁰²

Diese uneinheitliche Feiertagsregelung hat in Deutschland eine lange Geschichte, und es sprechen auch gute Gründe für das Bewahren regionaler und örtlicher Traditionen. Denn auf diese Weise kann der individuellen örtlichen Situation samt ihrer historischen Entwicklung Rechnung getragen werden. Insbesondere die konfessionelle Struktur der Bevölkerung wird so berücksichtigt. Trotzdem wird der Ruf nach einer einheitlicheren Feiertagsgesetzgebung laut, mit der Forderung, die unterschiedlichen Regelungen anzugleichen.¹⁰³ Denn aus der Uneinheitlichkeit der Gesetzgebung resultieren viele Folgeprobleme, wie z.B. die ungleichen Öffnungszeiten von Geschäften mit der Folge von Strömen kaufwilliger Kunden aus den Feiertagsgebieten oder Festlegungsprobleme bei Telefentarifen und Fahrplangestaltungen.¹⁰⁴ Bisher führten diese örtlich bedingten Unterschiede jedoch noch zu keinen tiefgreifenderen wirtschaftlichen Ungerechtigkeiten, so daß man mit Blick auf die Stärkung kultureller und religiöser Eigenarten der Regionen die Uneinheitlichkeit hingenommen hat. Dies ist auch weiterhin zu empfehlen, stellt doch das Feiertagsrecht eine deutliche Ausprägung des föderalistischen Prinzips und der (auch kulturellen) Eigenständigkeit der Länder dar.¹⁰⁵

In den Blickpunkt des öffentlichen Interesses kam das Feiertagswesen in den 90'er Jahren, als der Buß- und Betttag zugunsten der Finanzierung der damals eingeführten Pflegeversicherung gestrichen wurde. Die Abschaffung des Buß- und Bettages als gesetzlich anerkannter Feiertag erhitzte die Gemüter. Das Bundesverfassungsgericht hat die Zulässigkeit der Streichung bestätigt.¹⁰⁶ Aus Art. 139 WRV und Art. 4 I, II GG folge keine Gewährleistung für das Fortbestehen bestimmter Feiertage. Der Gesetzgeber sei nur daran gehin-

¹⁰¹Vgl. KÄSTNER, NVwZ 1993, 148.

¹⁰²PIRSON, EvStL, Sp. 3152.

¹⁰³So FELLER, Sonn- und Feiertage, 1990, S. 27; auch schon früher plädierte FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 201 für eine stärkere Berücksichtigung der Nachbarländer, der Wirtschafts- und Verkehrsverhältnisse. Zu Klagen über die Uneinheitlichkeit der Regelungen siehe auch HOEREN/MATTNER, Feiertagsgesetze, S. 7.

¹⁰⁴So FELLER, Sonn- und Feiertage, 1990, S. 27 f.

¹⁰⁵Dazu auch PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 53 (69).

¹⁰⁶BVerfG, Beschl. v. 18.9.1995 - 1 BvR 1456/95, NJW 1995, 3378 (3379). Dazu v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 17; KÄSTNER, HdbStKirchR II, 2. Aufl., S. 337 (349).

	BW	Bay	Bln	Bbg	Brem	HH	He	MV	Nds	NRW	RhPf	Saarl	Sa	SAnh	SHol	Thür
Neujahr	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+
Heilige Drei Könige	+	+												+		
Karfreitag	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+
Ostermontag	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+
1. Mai	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+
Christi Himmelfahrt	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+
Pfingstmontag	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+
Fronleichnam	+	+					+			+	+	+	2)			1)
Augsb.Friedensfest		A														
Maria Himmelfahrt		1)										+				
Tag d. Dt. Einheit	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+
Reformationstag				+				+					+	+		+
Allerheiligen	+	+								+	+	+				
Buß-u.Betttag													+			
1. Weihnachtstag	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+
2. Weihnachtstag	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+	+
SUMME	12	12+1	9	10	9	9	10	10	9	11	11	12	11	10	9	10
<p>A= Augsburger Friedesfest; nur im Stadtkreis Augsburg 1)= nur in Gemeinden mit überwiegend katholischer Bevölkerung 2)= nur in bestimmten Gemeinden im Landkreis Bautzen und im Westlausitzkreis</p>																

dert, schlechthin alle Feiertage und damit das Institut selbst zu beseitigen. Die Warnungen Häberles vor hektischen Abschaffungen und die Forderung, eine Änderung bei Bedarf nur sehr behutsam anzugehen,¹⁰⁷ wurden hier wohl nicht gehört. Es zeigte sich auch hier wieder deutlich, daß der Sonn- und Feiertagsschutz seinen Preis hat. Die Frage bleibt, ob die Gesellschaft ihn heute noch bezahlen möchte, denn Zeit ist zur ökonomischen Größe geworden und die Einhaltung der Sonn- und Feiertagsruhe damit zum Kostenfaktor.¹⁰⁸

2.4 Kirchliches Recht

Unter dem Begriff Kirchenrecht versteht man die Rechtsordnungen sowohl der katholischen Kirche als auch der Ostkirchen und der aus der Reformation hervorgegangenen Kirchen. Das Kirchenrecht ist heutzutage dem staatlichen Recht wesensverschieden: Das kirchliche Recht, also das von den Kirchen selbst gesetzte Recht, richtet sich ausschließlich an die Mitglieder der jeweiligen Kirche und definiert und ordnet die Beziehungen innerhalb der Glaubensgemeinschaft. Das staatliche Recht ist dagegen allseits verbindlich. Die Stellung des Kirchenrechts war jedoch nicht immer außerhalb des staatlichen Rechts: Mit der Erhebung des Christentums zur Staatsreligion war das Kirchenrecht zunächst Teil des öffentlichen Rechts geworden.¹⁰⁹ Man nennt diese Epoche das Konstantinische Zeitalter des Bündnisses von Thron und Altar.¹¹⁰ Trotz der Einheit von religiösen und staatlichen Gesetzen war jedoch die personelle Trennung dieser Bereiche (Kaiser/Papst) deutlich. In den folgenden Jahrhunderten hatten die staatlichen Herrscher allerdings das Recht, kirchliche Gesetze zu erlassen und auch Glaubensfragen zu entscheiden. Aber zur Zeit der Frankenkaiser war es gleichzeitig auch üblich, die Beschlüsse der kirchlichen Synoden als Staatsgesetze zu veröffentlichen.¹¹¹

Nach dem Mailänder Toleranzedikt im Jahr 311 n. Chr., mit dem das Christentum eine erlaubte Religion wurde, und der konstantinischen Wende im Jahr 321 n. Chr. gab es bald eine Vielzahl von Feiertagen, mit denen sich auch die Synoden beschäftigen mußten. Das kirchliche Recht hat seine eigenen Regelungen, die Gläubigen zur Einhaltung der Sonn- und Feiertage anzuhalten. Nachdem die Enthaltung von der körperlichen Arbeit für die ersten Christen zunächst ein freiwilliger Verzicht war, wurde dies später von der Kirche unter Androhung von Strafen gefordert. Als Strafe für ein Zuwiderhandeln wurde

¹⁰⁷HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 63.

¹⁰⁸Deutlich KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 6. Dazu auch FUCHS, Staatskirchenrecht, S. 287.

¹⁰⁹Auch schon in der Antike existierte eine „theopolitische Einheitswelt“, in der Religion und Staat zusammengehörten, vgl. HOLLERBACH, HStR VI, 2. Aufl., S. 475.

¹¹⁰V. CAMPENHAUSEN, Staatskirchenrecht, S. 7.

¹¹¹FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 155.

beispielsweise der Ausschluß von kirchlichen Feiern bis hin zur Exkommunikation verhängt.¹¹²

Unterschieden wurde zwischen den „dies feriandi“, „dies feriati“ oder „dies feriae“, also Festtagen, an denen auch Gerichtsverhandlungen untersagt waren, und den „festa de praecepto“, hier wurde nur der Kirchgang verlangt.¹¹³ Erwähnenswert ist ferner, daß jeder Sonntag einen eigenen Namen und eine eigene Bestimmung hat und damit eindeutig in den Kanon der Feiertage eingeordnet ist.¹¹⁴

Nach der Reformation ist zwischen katholischen und evangelischen Regelungen zu unterscheiden: In der evangelischen Kirche gab es seit je her keine kirchengesetzlichen Vorschriften über die Einhaltung der Arbeitsruhe und die Pflicht zur Teilnahme am Gottesdienst am Sonntag und an den Feiertagen.¹¹⁵ Dies erstaunt nicht, wenn man sich den berühmten Satz Rudolph Sohms in Erinnerung ruft, der von dem unversöhnlichen Widerspruch von Kirchenrecht und Kirche handelt.¹¹⁶ Anders dagegen in der katholischen Kirche: Das kanonische Recht schrieb eine „Sonntagspflicht“ an den sogenannten gebotenen Feiertagen vor. Die evangelische und katholische Rechtsetzung hinsichtlich der Sonn- und Feiertage soll im folgenden kurz dargestellt werden.

2.4.1 Katholisches Kirchenrecht

Das katholische Kirchenrecht wird auch als das kanonische Recht bezeichnet, da der kirchliche Rechtssatz Canon heißt. Als Hauptquelle des katholischen Kirchenrechts ist hier insbesondere der Codex Iuris Canonici zu betrachten, dessen neueste Version seit 1983 gilt. Der CIC 1983 löste die Fassung von 1917 ab, in der auch schon Regelungen über das geforderte Verhalten an Sonn- und Feiertagen enthalten waren.

Das katholische Kirchenrecht enthielt schon sehr früh Bestimmungen zur Begehung von gebotenen kirchlichen Feiertagen. Die Sonntagsheiligung hat dabei eine besondere Stellung, der Sonntag gilt sozusagen als „Ur-Feiertag“.¹¹⁷ Nach kirchlicher Sicht ist der Sonntag der erste Tag der Woche und ist als erst-rangig gebotener Festtag in der ganzen Kirche einzuhalten.

Papst Pius X. (1903–1914) erließ im Jahr 1911 eine neue Feiertagsregelung, und es gelang ihm, die Verwirrung bezüglich der vielfältigen Feiertage zu lö-

¹¹²MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 9 f. (1. Aufl.).

¹¹³MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 9 (1. Aufl.).

¹¹⁴So KERZEL, Die kulturelle Gestaltung des Sonntags, S. 17.

¹¹⁵STRÄTZ, HdbStKirchR II, 1. Aufl., S. 803.

¹¹⁶Vgl. SOHM, Kirchenrecht, Leipzig 1892, Bd. 1, S. 1. Dazu auch WINTER, Staatskirchenrecht, S. 39.

¹¹⁷So wurde der Sonntag auf dem II. Vatikanischen Konzil genannt, vgl. HEUTGER, Sonn- und Feiertage, S. 63.

sen und eine neue Ordnung zu etablieren.¹¹⁸ Danach wurden die gebotenen Feiertage weiter eingeschränkt, so daß nur noch an acht Feiertagen Arbeitsruhe und die Pflicht zum Gottesdienstbesuch galt.¹¹⁹

1917 wurde von Papst Benedikt XV. der CIC 1917 promulgiert. Dort wurde folgendes Verbot verankert: Knechtliche Arbeit (*opera servilia*), Veranstaltung von Märkten und Messen, öffentlicher An- und Verkauf, Vornahme von gerichtlichen Amtshandlungen waren untersagt.¹²⁰ Außerdem enthielt die Regelung das Gebot, eine Messe zu hören. Geistige Arbeiten (*artes liberales*) waren seit jeher auch an Sonntagen (nach dem Besuch des Gottesdienstes) erlaubt. Dies stimmte inhaltlich mit den von Papst Pius X. veranlaßten Neuerungen überein. Als gebotene Feiertage – außer den Sonntagen – galten nach dem CIC 1917: Weihnachten, Beschneidung des Herrn, Erscheinung und Himmelfahrt Jesu, Fronleichnam, Unbefleckte Empfängnis Mariens, Aufnahme Mariens in den Himmel, Josephstag, Peter und Paul, Allerheiligen. Damit hatte sich die Zahl der gebotenen Feiertage wieder auf zehn erhöht.

Die heute verbindliche Fassung des CIC von 1983 trifft im vierten Buch „*De Ecclesiae munere sanctificandi*“ in den Can. 1246-1248 „*De diebus festis*“ folgende, im Vergleich zur früheren Fassung weniger strenge Regelung:

Can. 1246: § 1 Der Sonntag, an dem das österliche Geheimnis gefeiert wird, ist aus apostolischer Tradition in der ganzen Kirche als der gebotene ursprüngliche Feiertag zu halten. Ebenso müssen gehalten werden die Tage der Geburt unseres Herrn Jesus Christus, der Erscheinung des Herrn, der Himmelfahrt und des heiligsten Leibes und Blutes Christi, der heiligen Gottesmutter Maria, ihrer Unbefleckten Empfängnis und ihrer Aufnahme in den Himmel, des heiligen Joseph, der heiligen Apostel Petrus und Paulus und schließlich Allerheiligen.¹²¹

Can. 1247: Am Sonntag und an den anderen gebotenen Feiertagen sind die Gläubigen zur Teilnahme an der Meßfeier verpflichtet; sie haben sich darüber hinaus jener Werke und Tätigkeiten zu enthalten, die den Gottesdienst, die dem Sonntag eigene Freude oder die

¹¹⁸Das Motuproprio „*Supremae disciplinae*“ vom 2. Juli 1911.

¹¹⁹Siehe FELLER, *Kirchliches und staatliches Recht*, 1952, S. 62.

¹²⁰Can. 1248.

¹²¹Can. 1246: § 1 *Dies dominica in qua mysterium paschale celebratur, ex apostolica traditione, in universa Ecclesia uti primordialis dies festus de praecepto servanda est. Itemque servari debent dies Nativitatis Domini Nostri Iesu Christi, Epiphaniae, Ascensionis et sanctissimi Corporis et Sanguinis Christi, Sanctae Dei Genetricis Mariae, eiusdem Immaculatae Conceptionis et Assumptionis, sancti Ioseph, sanctorum Petri et Pauli Apostolorum, omnium denique Sanctorum.*

Geist und Körper geschuldete Erholung hindern.¹²²

Damit gilt bis zum heutigen Tag das Gebot an alle Gläubigen, den sonntäglichen Gottesdienstbesuch einzuhalten. Allerdings gibt es auch Dispensmöglichkeiten, die der Diözesanbischof oder der Gemeindepfarrer¹²³ aussprechen kann (can. 1245 CIC 1983). Die Verpflichtung zum Besuch der Messe kann auch in Ausnahmefällen umgewandelt werden zu der Verpflichtung, gute Werke zu tun (Gebete oder Werke der Barmherzigkeit), can. 1245 CIC 1983. Außerdem können auch wichtige Gründe ein Fernbleiben von der Messe rechtfertigen.¹²⁴ Im übrigen ist es seit dem Zweiten Vatikanischen Konzil auch möglich, die Sonntagsmesse auf den Vorabend, also auf den Samstag Abend vorzuziehen.¹²⁵ Die Formulierungen sind auch nicht mehr so altertümlich wie im CIC von 1917, wo noch von knechtlicher Arbeit (*opera servilia*) die Rede war; dies ist im heutigen kirchlichen Gesetzbuch nicht mehr enthalten, der Schwerpunkt liegt nun auf der Tatsache, daß man sich der Tätigkeiten zu enthalten habe, die die Begehung des Sonntags als religiösen Festtages behindern.¹²⁶

Can. 1246 §1 CIC 1983 legt die für die Gesamtkirche geltenden gebotenen Festtage fest, die darüber hinaus gehenden regional unterschiedlichen Feste sind keine gebotenen Feiertage.¹²⁷ Gebotene Feiertage sind demnach grundsätzlich: 1. Weihnachtstag (25. Dezember), Epiphanie (6. Januar), die beweglichen Feiertage Christi Himmelfahrt (40 Tage nach Ostern) und Fronleichnam (10 Tage nach Pfingsten), der Tag der heiligen Gottesmutter Maria (1. Januar), Unbefleckte Empfängnis Mariens (8. Dezember), Mariä Himmelfahrt (15. August), das Fest des heiligen Josef (19. März), Peter und Paul (29. Juni) und Allerheiligen (1. November).¹²⁸ Hinzugezählt werden in Deutschland außerdem

¹²²Can. 1247: Die dominica aliisque diebus festis de praecepto fideles obligatione tenentur Missam participandi; abstineant insuper ab illis operibus et negotiis quae cultum Deo reddendum, laetitiam diei Domini propriam, aut debitam mentis ac corporis relaxationem impediunt.

¹²³Früher beispielsweise zur Erntezeit bei ungünstigen Witterungsverhältnissen zugunsten der Landbevölkerung, Nachweise bei FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 87.

¹²⁴So heißt es in einer Aussage der Gemeinsamen Synode der Bistümer: „Das Gebot der Kirche bindet aber nicht in jedem Fall und unter allen Umständen. Die Kirche will niemand unter schwerer Belastung oder großem Nachteil zur Teilnahme an der Eucharistiefeier verpflichten (z.B. bei angegriffener Gesundheit, weiten Wegen, notwendiger Erholung usw.). Pflichten der Nächstenliebe, die kein anderer wahrnehmen kann, sind dringender als Teilnahme am Gottesdienst (z.B. Sorge für kleine Kinder und alte Menschen, Berufspflichten).“ Vgl. bei REINHARDT, in: LÜDICKE, Münsterischer Kommentar zum Codex Iuris Canonici, Can. 1248 Nr. 3.

¹²⁵Kritik an dieser Liturgiereform übt ISENSEE, der damit den Sonntag auf Samstagsniveau absinken sieht und eine ununterscheidbare Integration in das Wochenende fürchtet, EssGespr 24 (1990), 31 (Wortmeldung).

¹²⁶Darauf weist SCHMITZ hin, EssGespr 24 (1990), 34 -Wortmeldung.

¹²⁷REINHARDT, in: LÜDICKE, Münsterischer Kommentar zum Codex Iuris Canonici, Can. 1244 Nr. 2.

¹²⁸Das Osterfest wird nicht genannt, da es stets auf einen Sonntag fällt und damit vom allge-

die sogenannten zweiten Feiertage an Weihnachten, Ostern und Pfingsten, obwohl sie ursprünglich kirchlich nicht geboten waren – dagegen waren sie im alten preußischen Recht als Feiertage staatlich anerkannt; sie wurden ab 1917 zuerst in Preußen, Freiburg, Mainz und Rottenburg, später auch für die übrigen Diözesen als kirchlich geboten erklärt.¹²⁹ Nach Beschluß der Deutschen Bischofskonferenz gelten in Deutschland in keiner Diözese folgende Hochfeste als geboten: Unbefleckte Empfängnis Mariae, Fest des heiligen Josef, Peter und Paul.¹³⁰

Nach Can. 1246 § 2 können mit Genehmigung des Apostolischen Stuhles Änderungen, also Verlegungen oder Abschaffungen, von Feiertagen vorgenommen werden. In den CIC 1983 wurde nicht mehr die Regelung aufgenommen, daß Fest- und Bußtage von Mitternacht zu Mitternacht berechnet werden (can. 1246 CIC 1917). Trotzdem gilt diese Festlegung weiter fort.¹³¹

2.4.2 Evangelisches Kirchenrecht

Eine Darstellung des evangelischen Kirchenrechts bezüglich des Sonn- und Feiertagsschutzes ist in zweierlei Hinsicht problematisch: Zum einen existiert innerhalb der evangelischen Kirche kein dem katholischen CIC vergleichbares Regelwerk. Das landesherrliche Kirchenregiment hatte über eine lange Zeit dazu geführt, daß evangelische Regelungen als staatliches Gesetz veröffentlicht wurden. Dadurch galt evangelisches Kirchenrecht in der Verkleidung staatlichen Rechts.¹³² Es existierten außerdem starke territoriale Unterschiede und eine weitverbreitete Zersplitterung.

Das evangelische Kirchenrecht besteht heutzutage vielmehr aus vielen Einzelverfassungen, da die Landeskirchen allein die Kompetenz zur Bestimmung der Gestaltung von Kultusfragen innehaben. Weiterhin stellt sich die Frage, inwiefern eine kirchenrechtliche, evangelische Norm für den Gläubigen eine Verpflichtung oder auch einen Glaubenssatz darstellt. Im Gegensatz zu dem katholischen Glauben kann ein Heilserfordernis nicht durch eine menschliche Bestimmung aufgestellt werden, sondern nur durch Gott allein. Deshalb können die evangelischen Bestimmungen nur ein Verhalten empfehlen, den Gläu-

meinen Sonntagsgebot mit umfaßt wird, vgl. REINHARDT, in: LÜDICKE, Münsterischer Kommentar zum Codex Iuris Canonici, Can. 1246 Nr. 2.

¹²⁹REINHARDT, in: LÜDICKE, Münsterischer Kommentar zum Codex Iuris Canonici, Can. 1246 Nr. 3.

¹³⁰Nach der von der Deutschen Bischofskonferenz zu can. 1246 beschlossenen Partikularnorm, die seit 1.1.1996 in Kraft ist, vgl. REINHARDT, in: LÜDICKE, Münsterischer Kommentar zum Codex Iuris Canonici, Can. 1246 Nr. 4.

¹³¹REINHARDT, in: LÜDICKE, Münsterischer Kommentar zum Codex Iuris Canonici, Vor 1244 Nr. 4.

¹³²FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 155.

bigen aber nicht zwingend vorschreiben.¹³³ Ein „ius divinum“ mit unmittelbarem Rechtscharakter gibt es im evangelischen Kirchenrecht nicht.¹³⁴ In einem späteren Kapitel dieser Arbeit wird ausführlich zu einer wichtigen Quelle des evangelischen Kirchenrechts – den Staatskirchenverträgen – Stellung genommen, die im 20. Jahrhundert eine große Rolle zu spielen begannen.¹³⁵

Außerdem spielen die Sonn- und Feiertage innerhalb der evangelischen Kirche keine so große Rolle wie in der katholischen Kirche. Dies hat geschichtliche Gründe, die im folgenden kurz erläutert werden sollen.

Als sich nach der Reformation die lutherische Glaubensrichtung von der bisherigen Kirche abgespaltete und begann, ihren eigenen Kultus zu finden, stellte sich bald auch die Frage nach dem Umgang mit Sonn- und Feiertagen. Nachdem Luther – der, so sagt man, das Corpus Iuris Canonici verbrannt haben soll – zunächst die Ansicht vertrat, man solle außer dem Sonntag keine Feiertage beibehalten, rückte er später von dieser strikten Ansicht wieder ab. Zwar bemängelte er den Mißbrauch der vielen Feiertage durch „Spiel, Ausschweifungen und Zecherei“¹³⁶, ein Beharren auf der Abschaffung hätte jedoch den Erfolg der Reformation stark beeinträchtigt, da die Feiertage ein wichtiger Bestandteil des alltäglichen Lebens geworden waren. Entgegen Calvin und Zwingli, die auch weiterhin nur den Sonntag als Feiertag propagierten, gab Luther einzelne Feiertage an, deren Begehung er empfahl, da sie die in der Bibel dargestellten Grundwahrheiten darstellen würden.¹³⁷ Darunter fielen Weihnachten, Beschneidung des Herrn, Epiphanie, Ostern, Himmelfahrt und Pfingsten. Ansonsten hielt Luther die Feier des Sonntags nicht für ein göttliches Gesetz, sondern eher für eine zweckmäßige Regelung.¹³⁸ Man unterschied jedenfalls ab der Reformation zumindest im allgemeinen Sprachgebrauch zwischen evangelischen und katholischen Feiertagen.¹³⁹

Im Zeitalter der Aufklärung änderte sich die allgemeine Haltung. Der Staat ging nun dazu über, die kirchlichen Regelungen nur dann zu gebrauchen, wenn sie auch staatlichen Zwecken dienten, sog. Utilitätsprinzip¹⁴⁰.

Einschneidende Änderungen ergaben sich für die evangelischen Landeskirchen mit den Staatsumwälzungen der Weimarer Republik. Die engen Verbindungen der Regierungen – die Landesherren waren bisher Träger des Kirchenregiments gewesen – zu religiösen Trägern wurden aufgehoben, man such-

¹³³FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 93 f.

¹³⁴Siehe dazu auch WINTER, Staatskirchenrecht, S. 38 ff.

¹³⁵Siehe zu den Staatskirchenverträgen S. 171 ff.

¹³⁶Vergleiche Nachweise bei FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 104.

¹³⁷FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 104.

¹³⁸Dazu DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 9.

¹³⁹FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 55.

¹⁴⁰FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 156.

te nach einem Weg, die Neutralitätserklärung des Staates zu verwirklichen.¹⁴¹ Die Kirchen waren von nun an auf sich gestellt.¹⁴²

Nach dem 2. Weltkrieg entstand der Bund der Evangelischen Kirche in Deutschland (EKD) im Jahr 1946, der sich 1948 eine Verfassung gab. Ziel dieses Bundes ist die Vertiefung und Festigung der Gemeinschaft unter den Gliedkirchen. Die Synode der EKD ist zuständig für den Beschluß von Kirchengesetzen und den Erlaß von Richtlinien. Zu ihren Aufgaben gehört auch die Wahrnehmung der Interessen der evangelischen Kirchen in Bezug auf die Frage der Sonn- und Feiertage. Häufig hat die EKD in den letzten Jahren durch öffentlichkeitswirksame Kampagnen für die Beibehaltung des Sonntags geworben, die aufgrund einer gemeinsamen Initiative aller EKD-Gliedkirchen ins Leben gerufen wurden.¹⁴³

Zusammenfassend kann gesagt werden, daß das evangelische Kirchenrecht keine Verpflichtung enthält, welche die Begehung von Sonn- und Feiertagen auf eine bestimmte Weise vorschreibt. Grundlagen sind in den Normen der einzelnen Landeskirchen zu suchen, denn die Landeskirchen haben die alleinige Kompetenz zur Rechtsetzung. Außer dem dritten Gebot des Dekalogs besteht keine Norm. Nichtsdestotrotz wird die Sonntagsheiligung auch in der evangelischen Kirche gelehrt.

2.5 Staatliches Recht

2.5.1 Römer

Mit der „Konstantinischen Wende“ 321 n.Chr. wurde der Durchbruch zum staatlich anerkannten „Feier“-Tag mit der ersten Sonntagsschutzgesetzgebung erzielt: Der zum Christentum bekehrte römische Kaiser Konstantin verordnete die allgemeine Feier des Sonntags und verbot an diesem Tag alle nicht notwendigen öffentlichen und privaten Geschäfte, Volksbelustigungen und später Gerichtsverhandlungen.¹⁴⁴

Dieses erste staatliche Gesetz zum Sonntagsschutz, welches Kaiser Konstantin dem Stadtpräfekten von Rom übergab, lautete folgendermaßen:

„Omnes iudices urbanaeque plebes et artium officia cunctarum venerabili die solis quiescant. ruri tamen positi agrorum culturae li-

¹⁴¹Nach dem Motto: Freiheit der Kirche vom Staat; Freiheit der Kirche im Staat; Freiheit des Staates von der Kirche. Vgl. dazu BURTSCHIEDT, Sonn- und Feiertagsschutz, S. 16.

¹⁴²HOLLERBACH, HStR VI, 2. Aufl., S. 479.

¹⁴³Zu der Kampagne gehörten Zeitungsanzeigen, ein Kinospot, Plakate und Aufkleber mit dem Motto: „Ohne Sonntage gibt’s nur noch Werktag.“

¹⁴⁴MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 17.

bere licenterque inseruiant, quoniam frequenter evenit, ut non alio aptius die frumenta sulcis aut vineae scobibus commendentur, ne occasione momenti pereat commoditas caelesti provisione concessa.“¹⁴⁵

„Kaiser Konstantin an Helpidius. Alle Richter, die Stadtbevölkerung und die gesamte Gewerbetätigkeit sollen am verehrungswürdigen Tag der Sonne ruhen. Nichtsdestoweniger sollen die Landleute den Anbau der Felder frei und ungehindert betreiben, weil es sich ja häufig trifft, daß kein anderer Tag ebenfalls geeignet ist, Getreide auszusäen oder Weinstöcke einzupflanzen, damit nicht zugleich mit der günstigen Gelegenheit des Augenblicks der durch die himmlische Vorsorge verliehene Vorteil verloren gehe.“¹⁴⁶

Damit war eine wichtige Grundentscheidung gefallen, die in der christlichen Welt heute noch gilt und die Sonntagsruhe charakterisiert.¹⁴⁷ Die von Kaiser Konstantin stammende Bestimmung wurde vom Kodex Justinians übernommen und wurde so zum allgemeinen Rechtsgrundsatz.¹⁴⁸

In der Nachfolge Konstantins wurden die Regelungen weiter verschärft. Kaiser Valentinian setzte die konstantinische Gesetzgebung fort, indem er im Jahr 389 ein Gesetz erließ, nach dem auch die Tage der Kar- und Osterwoche als gerichtsfreie Feiertage mit Arbeitsruhe galten.¹⁴⁹

Von Kaiser Theodosius stammt ein Gesetz aus dem Jahr 425, in dem die zu dieser Zeit geltenden Feiertage aufgezählt waren, darunter Weihnachten¹⁵⁰, Epiphanie, die Kar- und Osterwoche und Himmelfahrt.

2.5.2 Mittelalter

Insbesondere im Hochmittelalter gab es eine Parallelität von staatlichem und kirchlichem Recht: Für die Festlegung und Ausgestaltung der Feiertage war traditionell die Kirche zuständig. Der Staat sorgte jedoch für die notwendige

¹⁴⁵Zitiert nach RICHARDI, *EssGespr* 24 (1990), 117 (121); aus Codex 3.12.2. in der Ausgabe des *Corpus Iuris Civilis* von Paul Krüger.

¹⁴⁶In der deutschen Fassung zitiert nach HEUTGER, *Sonn- und Feiertage*, S. 51.

¹⁴⁷RICHARDI, *EssGespr* 24 (1990), 117 (121).

¹⁴⁸FELLER, *Sonn- und Feiertage*, 1990, S. 13.

¹⁴⁹„Omnes dies iubemus esse iuridicos. Illos autem manere feriarum dies, fas erit, quos ... His adiicimus Natalios Dies urbium Maximarum [Rom und Konstantinopel] quibus debent iura deferre quia et ab ipsis quoque natas sunt. Sanctos quoque Paschae dies, qui septeno vel praecedunt numero, vel sequuntur, in eadem observatione numeramus.“ in: *Cod. Theodos. Lib.II Tit.VIII, de feriis*, 2. Ausg. Ritter Bd. 1 S. 139, siehe Nachweise bei FELLER, *Kirchliches und staatliches Recht*, 1952, S. 49.

¹⁵⁰Weihnachten wurde im 4. Jahrhundert erstmals als Erinnerungstag an die Geburt Christi gefeiert.

Durchsetzung, notfalls mit staatlicher Gewalt. Dies erklärt sich aus der engen Verbindung zwischen Staat und Kirche zu dieser Zeit. Außerdem hatte die staatliche Gewalt auch ein eigenes Interesse an der Aufrechterhaltung der kirchlichen Ordnung, da sie für eine Strukturierung und Ordnung im alltäglichen Leben sorgte. Deshalb finden sich auch schon in damaliger Zeit Regelungen zur Sonn- und Feiertagsruhe sowohl in kirchlichem als auch staatlichem Recht¹⁵¹; auch Verstöße gegen das Sonntagsgebot wurden nach beiden Rechtsgebieten schwer bestraft. Zur Sicherstellung wurden Vermögens- und Freiheitsstrafen und sogar die Todesstrafe verhängt.¹⁵²

Im Laufe der nächsten Jahrhunderte und mit der Entwicklung der Kirche als Reichskirche fanden immer mehr Feiertage bei der staatlichen Gesetzgebung Berücksichtigung. Dies schränkte das öffentliche Leben und insbesondere das landwirtschaftliche Arbeitsleben zum Teil so stark ein, daß die Bevölkerung die vielen Feiertage geradezu als Last empfand, da nicht genügend Zeit für die notwendigen Arbeiten blieb.¹⁵³ Im Mittelalter entstanden die ersten Regelungen zu den Ladenöffnungszeiten. Bestimmend für den Ladenschluß an Sonn- und Festtagen waren ausschließlich religiöse Motive und Überlegungen. Durch das Verkaufsverbot sollte die Sonntags- und Festtagsruhe, die unter anderem der Religionsausübung und der religiösen Besinnung diene, sichergestellt werden. Die Regelungen waren territorial sehr unterschiedlich und nur vereinzelt kodifiziert.¹⁵⁴ Die erste schriftliche, überlieferte Regelung zum Verkaufsverbot an Sonntagen ist die Goslaer Krämerordnung. Ein Vorbild heutiger Feiertagsgesetzgebung ist auch die preußische Polizeiverordnung aus dem Jahr 1540, die die Schließung von Gastwirtschaften regelt.¹⁵⁵ Da die Sonn- und Feiertage jedoch auch als Tage der Freude behandelt wurden, waren den Gläubigen nach Erfüllung der kirchlichen Pflichten nicht-störende Vergnügungen erlaubt.¹⁵⁶

2.5.3 Neuzeit

Manche Staaten machten es sich weiterhin zum Anliegen, den Sonntag zu schützen, und verordneten bis in das 18. und 19. Jahrhundert noch den Kirchgang. Insgesamt existierten in den europäischen Ländern vielfältige Gesetze zum Sonn- und Feiertagsschutz. In England beispielsweise entwickelte sich der sprichwörtlich gewordene „englische Sonntag“ durch das Inkrafttreten

¹⁵¹FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 49.

¹⁵²DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 9 m.w.N.

¹⁵³Dazu DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 34 f.

¹⁵⁴MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 3.

¹⁵⁵Siehe bei HOEREN/MATTNER, Feiertagsgesetze, S. 1 f.

¹⁵⁶Siehe auch BURTSCHIEDT, Sonn- und Feiertagsschutz, S. 8.

des „Sunday Observance Act“ von 1677. Das Gesetz verbot jedwede weltliche Arbeit und war Grundlage der lange ausgeübten, streng puritanischen Sonntagsschutzgesetzgebung.

Auf deutschem Boden ist insbesondere das Preußische Allgemeine Landrecht aus dem Jahr 1794 richtungsweisend. Darin wird mit der Regelung im zweiten Teil (11. Abschnitt) §§ 34, 35 ALR II 11 bestimmt, daß die Anordnung der Festtage nur staatlicherseits geschehen könne. Außerdem statuiert das Gesetz ein Beschäftigungsverbot für Gesellen (§ 358 ALR II 8).¹⁵⁷

Während der Französischen Revolution versuchte man im Oktober 1793 den Sonntag durch die Einführung einer Zehntagewoche zu verdrängen.¹⁵⁸ Ziel war, einen rationellen, zweckmäßigen Kalender zu schaffen, der außerdem alle Elemente des christlichen Kalenders verdrängte (insbesondere die christlichen Feste, die Benennung mancher Tage nach Heiligen, die als jüdisch-christlich angesehene Sieben-Tage-Woche). Man teilte den Monat in drei Dekaden von je zehn Tagen ein und benannte die Monate und jeden einzelnen Tag des Jahres neu.¹⁵⁹ Allerdings scheiterte die Abschaffung des Sonntags und die Einführung eines „decadi“. Der Widerstand in der Bevölkerung gegen eine Umstellung des althergebrachten Arbeits- und Lebensrhythmus war zu groß. 1806 schaffte Napoleon den Revolutionskalender wieder ab und der Sonntag wurde in der Sieben-Tage-Woche wieder zum Ruhetag.¹⁶⁰

Allerdings setzte die Französische Revolution noch einen anderen Meilenstein hinsichtlich der Sonn- und Feiertage: Zum ersten Mal wurde die Garantie der Feiertage in eine Verfassung aufgenommen, nämlich in der Verfassung vom 3. September 1791. Im Titel I („Dispositions fondamentales garanties par la constitution“) heißt es im letzten Absatz:

„Il sera établi des fêtes nationales pour conserver le souvenir de la Révolution française, entretenir la fraternité entre les citoyens, et les attacher à la Constitution, à la Patrie et aux lois.“

Diese Festsetzung der Feiertagsgarantie an so exponierter Stelle war in dieser Art etwas Neues.¹⁶¹

¹⁵⁷Siehe dazu die kurze Darstellung bei HOEREN/MATTNER, Feiertagsgesetze, S. 1 f.

¹⁵⁸HEUTGER, Sonn- und Feiertage, S. 54; WENDORFF, Tag und Woche, S. 187 ff., auch BURTSCHEIDT, Sonn- und Feiertagsschutz, S. 5 berichtet über diese „Versuche religionsfeindlicher Natur [...], um den ethisch-religiösen Charakter dieses Feiertags ganz zu vernichten“.

¹⁵⁹Bsp. für die Monatsnamen: Vendemaire, Brumaire, Thermidor, Fructidor; für Tagesnamen wählte man Begriffe aus der Natur und der Landwirtschaft, Bsp. (übersetzt) Trauben, Safran, Kastanien, Faul-Früchte, Pferd, Pfirsich, Rübe. Siehe dazu WENDORFF, Tag und Woche, S. 191 ff.

¹⁶⁰Siehe dazu auch WENDORFF, Tag und Woche, S. 195.

¹⁶¹Vgl. Nachweise bei HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 9, siehe dort auch Fn. 1.

Eine zweite „Kalenderrevolution“ fand in der Sowjetunion statt: Dort versuchte man – in erster Linie aus wirtschaftlichen Motiven – durch eine ununterbrochene Produktionswoche den Sieben-Tage-Rhythmus zu durchbrechen.¹⁶² Aber auch hier gelang es nicht, die neue Zeitrechnung auf Dauer zu realisieren. Das Experiment dauerte von 1929 bis 1940. Nicht nur im Privatleben stellten sich Probleme wegen der unterschiedlichen arbeitsfreien Tage ein, sondern auch der erhoffte wirtschaftliche Vorteil blieb aus. Stattdessen kam es zu organisatorischen Problemen.¹⁶³ Um die Arbeiterschaft, die unterschiedlich auf die Änderung reagierten, nicht zu entzweien, kehrte man wieder zu dem alten Wochenrhythmus zurück.¹⁶⁴ Wie man an diesen historischen Betrachtungen sieht, spiegelt die Behandlung des Sonntags auch die sozialpolitische Situation eines Landes wider. Auch hier zeigte sich, daß der zunächst willkürlich geschaffene Sieben-Tage-Rhythmus nicht ohne weiteres abgeschafft werden kann. Sowohl die kalendarische Synchronisation wie auch die weltweite Synchronisation der Uhrzeit sind so tief in das Bewußtsein des Menschen eingedrungen, daß auch neuere Überlegungen wie die Abschaffung des Sonntags sich wohl nicht werden durchsetzen können.¹⁶⁵

Zu Beginn des 19. Jahrhunderts stellte sich das Sonn- und Feiertagswesen als zersplitterte und territorial stark unterschiedlich ausgeprägte Rechtsmaterie dar. Der religiös motivierte Schutz dieser Tage existierte oftmals nur noch auf dem Papier.¹⁶⁶

Erst spät zeigten sich erste Bestrebungen, die Verkaufsverbote anders als mit religiösen Argumenten zu untermauern, insbesondere mit dem Schutz der Arbeiter (§ 129 Abs. 3 GewO aus dem Jahr 1839: „Jugendliche Arbeiter dürfen an Sonn- und Festtagen nicht beschäftigt werden.“). In der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts begann man dann schließlich von der sozialen Frage zu sprechen, und der Arbeiterbewegung gelang es, die Arbeitsbedingungen auch in zeitlicher Hinsicht öffentlich zur Diskussion zu stellen. Die religiöse Komponente trat im Laufe der Zeit immer weiter in den Hintergrund, und gegen Ende des 19. Jahrhunderts waren es fast ausschließlich sozialpolitische Erwägungen, welche die Gesetzgebung beeinflussten. Aufgrund von Mißständen, unregelmäßigen und langen Arbeitszeiten, Nacht- und Sonntagsarbeit kam ei-

¹⁶²Das Prinzip der ununterbrochenen Arbeitswoche besagte, daß jeder Arbeiter an jedem 5. Tag frei hatte, vgl. Nachweise bei WENDORFF, *Zeit und Kultur*, S. 533 f.

¹⁶³Gutes Beispiel bei WENDORFF, *Zeit und Kultur*, S. 534: „Heute hatte der Abteilungsleiter seinen freien Tag, deshalb mußte manche Erledigung auf morgen verschoben werden. Und am folgenden Tag war wohl der Abteilungsleiter da, aber die Sekretärin hatte ihren Ruhetag... Gar eine Konferenz zusammenzubringen, grenzte an Unmöglichkeit. Oft fanden nur komplizierte Rechenkünste den Tag heraus, an dem alle Teilnehmer erreichbar waren.“

¹⁶⁴HEUTGER, *Sonn- und Feiertage*, S. 54.

¹⁶⁵So auch WENDORFF, *Zeit und Kultur*, S. 534.

¹⁶⁶BURTSCHIEDT, *Sonn- und Feiertagsschutz*, S. 10.

ne lang andauernde Diskussion in Gang. Hauptursache war die fortschreitende Industrialisierung, die an den einzelnen Arbeiter erhöhte Ansprüche stellte. Am 21. Juni 1869 wurde die Gewerbeordnung für den Norddeutschen Bund um die Regelung des § 105 ergänzt, die bereits in einer Verordnung vom 9. Februar 1849 über die Errichtung von Gewerberäten enthalten war:

„Zum Arbeiten an Sonn- und Festtagen ist vorbehaltlich der anderweitigen Vereinbarungen in Dringlichkeitsfällen niemand verpflichtet.“

Spätestens mit dieser Regelung, nach der einerseits zwar niemand zu Sonntagsarbeit verpflichtet werden konnte, diese andererseits jedoch nicht mehr generell verboten war, war der Sonntagsschutz aufgehoben, und die Arbeiterinnen und Arbeiter waren damit weitgehend den mehr oder weniger willkürlichen Fabrikordnungen ausgesetzt.¹⁶⁷ Der Wortlaut der Norm wurde erst durch das sogenannte Arbeiterschutzgesetz geändert, das als Novelle zur Gewerbeordnung am 1. Juni 1891 von Bismarcks Nachfolger als Handelsminister, von Berlepsch, durchgesetzt wurde und folgendermaßen lautete: „Zum Arbeiten an Sonn- und Feiertagen können die Gewerbetreibenden die Arbeiter nicht verpflichten. Arbeiten, welche nach der Natur des Gewerbebetriebes einen Aufschub oder eine Unterbrechung nicht gestatten, fallen unter die vorstehende Bestimmung nicht.“¹⁶⁸ Trotz vieler Ausnahmen stellte dieses Gesetz einen wichtigen Meilenstein in der Geschichte der Sonntagsschutzgesetzgebung dar. Im darauffolgenden Jahr (1. Juli 1892) kam das sonntägliche Arbeitsverbot für das Handelsgewerbe hinzu¹⁶⁹, am 1. April 1895 für alle Gewerbe¹⁷⁰. Das Arbeitsverbot für Angestellte sollte erst 1919 folgen.

Erst nach der Entlassung Bismarcks wurde so die Sonntagsruhe auch öffentlich-rechtlich gesichert. Damit wurde eine zentrale Forderung der Arbeiterschutzbewegung erfüllt. Bismarck selbst war gegen eine verordnete Sonntagsruhe, obwohl er auf seinen eigenen Gütern die sonntägliche Arbeitsruhe angeordnet hatte.¹⁷¹ Seiner Ansicht nach dürfe man keinesfalls der Minderzahl, die bisher alle sieben Tage gearbeitet hätte, ohne ihren Willen ein Siebentel ihres Lohnes kürzen, dies sei kein Arbeiterschutz, sondern Arbeiterzwang.¹⁷² Im übrigen vertrat er stets die Meinung, daß der Markt sich selbst regulieren müsse und der Staat nicht durch Maßnahmen zum Schutz von Beteiligten eingreifen dürfe.

¹⁶⁷NUSS, Der Streit um den Sonntag, S. 26.

¹⁶⁸§ 105 a GewO.

¹⁶⁹Reichsgesetzblatt 1892, 339.

¹⁷⁰Reichsgesetzblatt 1895, 11.

¹⁷¹Siehe auch bei NUSS, Der Streit um den Sonntag, S. 37 f.

¹⁷²Dazu RICHARDI, EssGespr 24 (1990), 117 (125).

Die sozialpolitische Forderung nach dem arbeitsfreien Sonntag war eine Kampfansage an den liberalen Staat, der unter dem Motto des „laissez-faire“ auf jegliche Intervention aus sozialen Motiven verzichten wollte.

Eine gesetzliche Regelung der werktäglichen Öffnungszeiten gab es bis zum Ende des 19. Jahrhunderts nicht. Eine beinahe 15-stündige tägliche Arbeitszeit und eine ebenso lange Geschäftszeit war die Regel. Eine vorsichtige Annäherung an ein allgemeines Sonntagsarbeitsverbot vollzog der Reichstag im Jahre 1878, als er den § 105 a GewO verabschiedete, nachdem man 1872 nach einer erstmaligen Debatte über ein eventuelles Verbot zu keinem Ergebnis gekommen war. Die Vorschrift lautete: „Die Gewerbetreibenden können die Arbeiter an Sonn- und Feiertagen zum Arbeiten nicht verpflichten.“ Diese Regelung galt bis 1994.¹⁷³ Um die Arbeitszeiten zu verkürzen, wurde ab dem 30. Juni 1900 der werktägliche Ladenschluß von 21.00 Uhr bis 05.00 Uhr verfügt und damit erstmalig gesetzlich geregelt. Während des Ersten Weltkrieges führten manche Ladenbesitzer wegen Warenknappheit freiwillig den 19-Uhr-Ladenschluß ein.

Die technische Entwicklung brachte neue Probleme für den Sonn- und Feiertagsschutz mit sich, da aufgrund der nun möglichen „durchlaufenden Fertigung“ (insbesondere in der Eisen- und Stahlindustrie) Arbeiter rund um die Uhr benötigt wurden. Damit war in dieser Branche ein arbeitsfreier Sonntag unmöglich geworden, da eine höhere Produktivität der Maschinen nur durch kontinuierliche Nutzung sichergestellt werden konnte.

Eine grundlegende Änderung im Bereich der Sonntagsgesetzgebung brachte schließlich die Weimarer Verfassung, die mit ihrem Art. 137 Abs. 1 („Es besteht keine Staatskirche.“) eine Neuregelung des wechselseitigen Verhältnisses von Staat und Kirche erforderlich machte. 1919 wurde der Sonntagsschutz auf Drängen des Deutschen Evangelischen Kirchenausschusses als Art. 139 in die Weimarer Reichsverfassung aufgenommen.¹⁷⁴ Dies stellte den Höhepunkt der staatlichen Kodifizierung des Sonn- und Feiertagsschutzes dar.¹⁷⁵ Dabei ging es der Kirche um den Fortbestand des kirchlichen Sonn- und Feiertagswesens in der bisher geübten Form. Wesentliche Unterstützung bekam sie aber durch diejenigen, die mit der Sonn- und Feiertagsruhe zugleich die sozialpolitische Forderung nach einem wöchentlich arbeitsfreien Ruhetag erfüllt sahen.¹⁷⁶ Mit der Anerkennung der Sonn- und Feiertage als Tage der „Arbeitsruhe“ wurde vor allem einer alten Forderung der Sozialdemokraten Rechnung getragen,

¹⁷³Durch das Arbeitszeitgesetz vom 06.06.1994 wurde die Vorschrift aufgehoben.

¹⁷⁴Nuß, *Der Streit um den Sonntag*, S. 42. – Näheres zur Entstehungsgeschichte des Art. 139 WRV im folgenden Kapitel S. 133 ff.

¹⁷⁵So auch MATTNER, *Sonn- und Feiertagsrecht*, S. 23.

¹⁷⁶RICHARDI, *EssGespr* 24 (1990), 117 (128).

was deren Zustimmung zu Art. 139 WRV erleichterte.¹⁷⁷ Die Sozialdemokraten hatten sich bereits 1869 im Reichstag des Norddeutschen Bundes für den arbeitsfreien Sonntag eingesetzt. Daß es schließlich zu einer „großen Koalition“ für den Sonntag von Sozialdemokratie, Zentrum, konservativer Kreise und nicht zuletzt den Kirchen kam, war ausschlaggebend für die Durchsetzung und gleichzeitig sehr merkwürdig, da man sich auf anderen Gebieten erbittert bekämpfte. In diesem erstaunlichen, geradezu unfreiwilligen Bündnis beargwöhnte man sich jedoch trotz gemeinsamen Zieles weiter und es kam sogar zu kontraproduktiven Streitereien, in denen religiöse Argumente gegen soziale ausgespielt wurden.¹⁷⁸ Der Kampf um den Sonntagsschutz wurde zudem begünstigt durch den wachsenden außerparlamentarischen Druck, den die Arbeiterschaft ausübte und schließlich auch durch die Politik des Kaisers.

Ab 1919 galt durch Verordnung ein Ladenschluß auf 19 Uhr, an Sonn- und Feiertagen mit vielen Ausnahmen nun die Regel der grundsätzlichen Schließung der Läden. Daneben setzten sich immer mehr tarifvertragliche Beschränkungen der Arbeitszeit für Beschäftigte im Einzelhandel durch.

In der Folgezeit entwickelte sich auch der einfachgesetzliche Sonn- und Feiertagsschutz weiter. So beinhaltete beispielsweise die Polizeiverordnung Preußens aus dem Jahr 1931 feiertagsgesetzliche Regelungen und war damit Vorbild für die Feiertagsgesetze der Bundesländer nach 1945.¹⁷⁹

Nach dem Zweiten Weltkrieg erließen einige Länder zunächst eigene Regelungen über die Ladenverkaufszeiten und den Ladenschluß.¹⁸⁰ Diese Gesetze und Verordnungen wurden durch das Ladenschlußgesetz abgelöst (vgl. § 31 Abs. 2 LSchlG). Das Ladenschlußgesetz kam nach längeren Auseinandersetzungen unter den politischen und gesellschaftlichen Kräften und verschiedenen Interessengruppen am 28. November 1956 zustande. In Kraft trat das Gesetz am 29. Dezember 1956. Bereits bei seiner Verabschiedung hatte das Gesetz keine breite parlamentarische Mehrheit auf seiner Seite: „nur“ 153 Stimmen für, 125 Stimmen gegen das Gesetz, bei 6 Enthaltungen. Damit lag die erste umfassende Regelung des Ladenschlusses in Deutschland vor. Das Gesetz wurde von Beginn an scharfer Kritik unterzogen. Bereits 1957 wurden erste Änderungen vorgenommen. Insbesondere das Gesetz zur Änderung des Gesetzes über den Ladenschluß und zur Neuregelung der Arbeitszeit in Bäckereien und Konditoreien vom 30.06.1996 bedarf hier der Erwähnung. Schwerpunkt dieser Neuregelung bildeten verlängerte Ladenöffnungszeiten, montags bis freitags gilt seit dem 01.11.1996 das generelle Verbot der Ladenöffnung ab 20 Uhr, samstags ab 16 Uhr.

¹⁷⁷PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 53 (56).

¹⁷⁸Siehe dazu NUSS, Der Streit um den Sonntag, S. 33 ff.

¹⁷⁹PrGS S. 249, später geändert durch VO v. 3.3.1933, S. 38. - Siehe hierzu S. 114 ff.

¹⁸⁰Bremen, Baden, Württemberg-Hohenzollern und Berlin.

Nachdem der arbeitsfreie Sonntag nun allerorten durchgesetzt war, begann in den 1950'er Jahren der Kampf der Gewerkschaften um den arbeitsfreien Samstag.¹⁸¹ Mit dem berühmt gewordenen Motto „Samstags gehört Vati mir“ auf einem Plakat des Deutschen Gewerkschaftsbundes von 1956 begann nun eine erneute Verhandlung um die Arbeitszeit. Aufgrund der gegebenen ökonomischen, sozialen und politischen Zustände konnten schrittweise Arbeitszeitverkürzungen erreicht werden und schließlich das freie Wochenende durchgesetzt werden. Seitdem gehört der arbeitsfreie Samstag selbstverständlich zum gesellschaftlichen Rhythmus. Er trägt auch zur Sicherstellung des Sonntags bei, indem er einen zeitlichen Rahmen eröffnet, um werktägliche Aufgaben zu erfüllen und damit die Grundlage für die Ruhe des Sonntags schafft. Die soziale Errungenschaft wird auch nicht in Frage gestellt.¹⁸² Selbstverständlich bleiben aber auch Berufsgruppen übrig, für die auch der freie Samstag keine Bedeutung erlangt, wie z.B. in der Landwirtschaft, im Einzelhandel und vielen anderen Dienstleistungsbetrieben.

Schon bevor die Fünf-Tage-Woche etabliert war, kam immer wieder der Vorschlag der gleitenden Arbeitswoche: Die Idee, den Sonntag durch einen gleitenden Ruhetag zu ersetzen, wurde schon nach dem 2. Weltkrieg vorgetragen¹⁸³, hat sich jedoch (glücklicherweise) nicht allgemein durchsetzen können, obwohl besonders in den letzten zwanzig Jahren immer wieder Stimmen danach laut wurden. Viele Gegenstimmen gab und gibt es in der Literatur.¹⁸⁴ Der gleitende Ruhetag würde auch der Verfassungsvorschrift Art. 139 WRV widersprechen.¹⁸⁵ Denn es geht nicht darum, daß eine Ruhepause von 24 Stunden für jeden einzelnen eingehalten wird, die beliebig auswählbar oder rotierend ist, sondern darum, daß es einen festen Tag in der Woche gibt, an dem alle bzw. die Mehrheit der Bevölkerung gleichzeitig frei haben bzw. hat („soziale Synchronisation“). Ansonsten, so Häberle, würde der Sonntag seinen gemeinschaftsstiftenden Sinn verlieren.¹⁸⁶ Auch wäre dies ein Rückschritt im arbeitsrechtlichen Alltag: So würde mancher Arbeitnehmer bei der Aushandlung

¹⁸¹Siehe hierzu NUSS, *Der Streit um den Sonntag*, S. 47 ff.

¹⁸²Dazu auch PAHLKE, *EssGespr* 24 (1990), 53 (65).

¹⁸³Durch die SPD 1981 im Erfurter Programm, zitiert nach PAHLKE, *EssGespr* 24 (1990), 59 (Fn. 47). Siehe auch bei NUSS, *Der Streit um den Sonntag*, S. 51 ff.

¹⁸⁴PAHLKE, *EssGespr* 24 (1990), 53 (59); DÄUBLER, *Sonntagsarbeit - die vom Grundgesetz verordnete Ausnahme*, in: *Sonntags nie?*, S. 116; HÄBERLE, *Feiertagsgarantien*, S. 34 f.; RICHARDI, *Grenzen industrieller Sonntagsarbeit*, S. 45.

¹⁸⁵So auch PAHLKE, *EssGespr* 24 (1990), 53 (59); HÄBERLE, *Feiertagsgarantien*, S. 55; DÄUBLER, *Der Betrieb*, Beilage Nr. 7 / 88 zu Heft v. 01.04.1988, S. 4, 5; RICHARDI, *Grenzen industrieller Sonntagsarbeit*, S. 46; KÄSTNER, *DÖV* 1994, 464 (466). Schon 1932 schrieb Gebhard, daß Art. 139 WRV es verbiete, „einen anderen Wochentag als den Sonntag als Tag der Arbeitsruhe anzuerkennen oder die Wocheneinteilung durch ein anderes Zeitmaß zu ersetzen“, GEBHARD, *Handkommentar WRV*, Art. 139 WRV Rn. 3.a.

¹⁸⁶HÄBERLE, *Feiertagsgarantien*, S. 59.

seines individuellen Zeitplanes wieder einem „übermächtigen“ Arbeitgeber gegenüberstehen und die Sicherung durch kollektive Vereinbarungen würde damit verloren gehen.¹⁸⁷ Denn die Realität in der Arbeitswelt kommt doch nicht ohne schützende gesetzliche Regelungen aus.¹⁸⁸ Die scheinbar freiwillige Wahl des arbeitsfreien Tages könnte unter Umständen dazu führen, daß sich der Arbeitnehmer doch den Wünschen des Arbeitgebers (zu Lasten seiner privaten oder familiären Interessen) unterordnet. Ganz abgesehen davon ist durch einen gleitenden Ruhetag auch der natürliche Wochenrhythmus gefährdet.

2.6 Aktuelle Streitfälle

Zum Thema Sonn- und Feiertagsrecht gibt es eine Fülle von Rechtsprechung. Grundsätzlich kann man sagen, daß versucht wird, Sonn- und Feiertage als besondere – vom Werktag abgesetzte – Tage zu erhalten und Ausnahmen und Befreiungen möglichst zu vermeiden.¹⁸⁹ Zum Problem sind in jüngster Zeit die ausufernden Ausnahmebewilligungen der Verwaltung geworden.¹⁹⁰

Entgegen anderslautenden Stimmen in der Literatur¹⁹¹ spricht die höchstgerichtliche Rechtsprechung (insbesondere die des Bundesverfassungsgerichts) nicht ausdrücklich gegen die Ansicht, daß Art. 139 WRV ein subjektiv-öffentliches Recht beinhaltet. Zwar wurde entschieden, daß eine Verletzung von Art. 140 GG nicht unmittelbar mit der Verfassungsbeschwerde verfolgt werden könne.¹⁹² Dies besagt jedoch nur, daß nach der Ansicht des Bundesverfassungsgerichts Grundrechte im Sinne des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG nur Grundrechte des 1. Abschnitts des Grundgesetzes sind. Diese Ansicht ist nicht unumstritten.

Aktuelle Streitfälle haben sich insbesondere in den neuen Bundesländern zugetragen. Zwei Verfahren aus dem Bereich des Ladenschlussrechts sollen hier im weiteren besonders dargestellt werden: Zum einen die Sonntagsöffnung des Kaufhof-Warenhauses in Berlin am 01.08.1999 und zum anderen die sog. Bäder- und Fremdenverkehrsregelung 1999–2003 in Mecklenburg-Vorpommern.¹⁹³

¹⁸⁷So KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 11 über die Gefahr vom „verdrängten Kollektiv“.

¹⁸⁸So auch KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 24.

¹⁸⁹So auch RÜFNER, FS Heckel, S. 455.

¹⁹⁰Hierzu siehe insbesondere S. 46.

¹⁹¹Wohl MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, § 3 Rn 11.

¹⁹²BVerfGE 19, 129 (135).

¹⁹³Siehe dazu auch die kritischen Bemerkungen in HEINIG/MORLOK, NVwZ 2001, 846 („Untauglicher Versuch der Umgehung einer eindeutigen Rechtsvorschrift“); ROZEK, NJW 1999, 2921.

Das Kaufhof-Warenhaus Berlin-Alexanderplatz kündigte am 29.07.1999 an, am darauffolgenden Sonntag, den 01.08.1999, das Warenhaus dem Publikumsverkehr zu öffnen und Wirtschaftsgüter aus allen Warengruppen zu verkaufen. An allen Produkten wurden Aufkleber mit der Aufschrift „Berlin-Souvenir“ angebracht, um damit das gesamte Sortiment als Andenken zu deklarieren. Durch Bescheid vom 30.06.1999 untersagte die zuständige Ordnungsbehörde unter Anordnung der sofortigen Vollziehung den Verkauf von Waren, die nicht in der „Verordnung über den Ladenschluß in Ausflugs- und Erholungsgebiete“ vom 14. Juni 1983¹⁹⁴ genannt waren, und drohte für den Fall der Zuwiderhandlung ein Zwangsgeld in Höhe von 50.000,- DM an. Das Kaufhaus öffnete jedoch der Ankündigung entsprechend am Sonntag, den 01.08.1999, und es fand ein Verkauf statt. Nach der sonntäglichen Öffnung erging am 03.08.1999 ein Zwangsgeldfestsetzungsbescheid durch das Landesamt für Arbeitsschutz, Gesundheitsschutz und technische Sicherheit Berlin. Gegen diesen Bescheid und gegen die Untersagungsverfügung vom 30.06.1999 legte die Kaufhof-Geschäftsleitung Widerspruch ein und begehrte einstweiligen Rechtsschutz. Gegen die am 05.08.1999 ergangene Eilentscheidung des VG Berlin¹⁹⁵ legte die Antragsstellerin Antrag auf Zulassung der Beschwerde ein. Der Antrag wurde vom OVG Berlin am 06.08.1999¹⁹⁶ abgelehnt.

Aufsehen erregte bundesweit auch der Streitfall um die „Bäder- und Fremdenverkehrsregelung 1999-2003“ Mecklenburg-Vorpommerns.¹⁹⁷ Diese wurde im Juli 1998 vom Wirtschaftsministerium Mecklenburg-Vorpommerns erlassen. Sie beinhaltete die Regelung, daß Verkaufsstellen im Sinne des § 1 Abs. 1 LSchlG in Bäder- und Fremdenverkehrsorten des Landes für den Verkauf von Gegenständen des täglichen Ge- und Verbrauchs, Souvenirartikel, ortstypische Waren, Devotionalien, Schmuck- und Kunstgewerbe samstags bis 20 Uhr und sonn- und feiertags von 11 bis 18.30 Uhr geöffnet sein dürfen. In einer umfangreichen Anlage wurden mehr als 190 Orte und Ortsteile in allen Landkreisen und Kreisfreien Städten Mecklenburg-Vorpommerns aufgelistet, für welche die „Fremdenverkehrsregelung“ Geltung erlangte. Aufgrunddessen war es in vielen Orten möglich, die Verkaufsstellen auch sonn- und feiertags geöffnet zu halten. Verfechter der Regelung lobten die Verstärkung der touristischen Anziehungskraft in der Region. Gegner waren die Kirchengemeinden, Gewerbetreibenden und Arbeitnehmer, die gegen die Verordnung klagten.

Juristisch war die Bäder- und Fremdenverkehrsregelung als Verwaltungsakt gem. § 23 Abs. 1 S. 1 LSchlG einzustufen, der in der Form einer Allgemeinverfügung verfaßt war. Das Problem bei der hier aufgezeigten Anwendung

¹⁹⁴GVBl. Bln 1983, 983.

¹⁹⁵VG Berlin, Beschluß v. 05.08.1999, Az. 35 A 304/99.

¹⁹⁶OVG Berlin, 06.08.1999, OVG 1 SN 74/99.

¹⁹⁷Siehe dazu auch ROZEK, NJW 1999, 2921.

war, daß es sich bei § 23 LSchlG um eine Ausnahmeregelung für konkret-individuelle Maßnahmen handelt, für die eine zeitlich befristete und jederzeit widerrufliche Bewilligung erteilt wird, also beispielsweise für Großveranstaltungen, die die Versorgung größerer Menschenmengen erforderlich machen oder der Schutz größerer Lebensmittelmengen vor dem Verderb. Ein Rückgriff auf diese Vorschrift kommt nur in seltenen, besonders gelagerten Ausnahmefällen in Betracht und bietet keine Grundlage für abstrakt-generelle Regelungen, die dem eigentlichen Zweck und der Grundkonzeption des Ladenschlußgesetzes zuwiderlaufen. Somit bediente sich die Behörde der falschen Rechtsform und handelte damit rechtsfehlerhaft.

Für die uns beschäftigende Frage war bei dem Verfahren bezüglich der Bänderregelung vor allem die Herleitung einer Klagebefugnis der beiden Kirchengemeinden interessant: Das Wirtschaftsministerium hatte die Auffassung vertreten, daß den Kirchengemeinden keine Klagebefugnis zustehe. Weder aus Art. 139 WRV noch aus den Staatskirchenverträgen lasse sich, so die Ansicht des Wirtschaftsministeriums, ein subjektives Recht herleiten. Es liege im übrigen auch keine Aushöhlung der institutionellen Garantie vor. Die religiöse Zweckbestimmung der Vorschrift habe nachhaltig an Bedeutung verloren, der Sonntag sei nur noch das Angebot eines Programms. Das Verwaltungsgericht Schwerin schloß sich im Ergebnis dieser Ansicht im Eilverfahren zunächst an und verneinte die aufschiebende Wirkung der Klage der Kirchengemeinden mit der Begründung, sie seien wegen fehlender Klagebefugnis unzulässig.¹⁹⁸ Die dagegen von den Kirchen eingelegte Beschwerde beim Oberverwaltungsgericht Greifswald hatte jedoch Erfolg:¹⁹⁹ Das Gericht entschied, daß der Anfechtungsklage der Kirchengemeinden aufschiebende Wirkung zukomme. Ein subjektives Recht zugunsten der Kirchen und damit die Klagebefugnis ergebe sich aus den zwischen den Kirchen und dem Bundesland Mecklenburg-Vorpommern abgeschlossenen Staatskirchenverträgen.²⁰⁰

„Soweit einer vertragsgeschützten Kirche in einem Kirchenvertrag konkret fixierte öffentlich-rechtliche Ansprüche eingeräumt sind, können diese von dem jeweils betroffenen Rechtsträger im Verwaltungsgerichtsverfahren verfolgt werden. Zwar ist es denkbar, daß die Kirchenverträge das geltende Verfassungs- und Gesetzesrecht lediglich unterfangen; sie können es aber auch insofern erweitern,

¹⁹⁸VG Schwerin, Beschl. v. 5.8.1999 - 8 B 643/99, GewArch 1999, 430.

¹⁹⁹OVG Greifswald, Beschl. v. 22.12.1999 - 2 M 99/99, NVwZ 2000, 948.

²⁰⁰Dabei entschied das Gericht insbesondere, daß die Klagebefugnis nicht nur den Kirchen als Vertragsparteien zustehe, sondern auch den rechtlich eigenständigen Untergliederungen, hier den Kirchengemeinden. Diese haben den Status von Körperschaften des öffentlichen Rechts. Die Klagebefugnis beziehe sich allerdings gem. § 42 Abs. 2 VwGO nur auf eine Verletzung ihrer Rechte innerhalb des eigenen Zuständigkeitsbereiches.

daß den Kirchen durch die Aufnahme in den Vertrag eine subjektive Berechtigung verliehen wird. Ob dies der Fall ist, ist eine Frage der Auslegung der Verträge.“²⁰¹

Das Gericht stellte zutreffend fest, daß die Sonntagsgarantie nicht erst dann verletzt sei, wenn der Sonntag als Ruhetag völlig abgeschafft sei. Auch zu Art. 139 WRV äußerte sich das Gericht im vorliegenden Fall: Die Tatsache, daß es sich hierbei um eine Einrichtungsgarantie handele, führe zu einem unantastbaren Kernbereich. Es müsse Zeit für Religion und Kultur geschaffen werden.

Das Hauptsacheverfahren in diesem Streit wurde nicht beendet, da die angegriffene Bäderregelung in einem parallel verlaufenden Verfahren in den strittigen Punkten aufgehoben wurde.²⁰² Somit kam es nicht zu einer gerichtlichen Entscheidung bezüglich des subjektiven Rechtsgehalts von Art. 139 WRV im Hauptverfahren. Aufschlußreich bleibt jedoch die Entscheidung des OVG Greifswald, die die herrschende Meinung bezüglich des Art. 139 WRV hinterfragt. Es ist abzuwarten, ob sich ein weiteres Verfahren zu diesem Thema ergibt.

Schon 1989 hat Philip Kunig das Problem der ausufernden Ausnahme genehmigungen vorhergesehen: Er stellte die Frage, was zu tun sei und wer eingreifen könne, wenn die Verwaltungsbehörden in stärkerem Maße dazu übergingen, Ausnahme genehmigungen zu erteilen.²⁰³ Diese Rechtsschutzfrage ließ er allerdings unbeantwortet. Heute müssen wir sie uns aber wieder stellen.

²⁰¹ OVG Greifswald, Beschl. v. 22.12.1999 - 2 M 99/99. – Siehe ausführlich zu den Staatskirchenverträgen S. 171 ff.

²⁰² VG Schwerin, Urteil v. 9.2.2000 - 7 A 1884/99.

²⁰³ KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 19.

Kapitel 3

Objektives und subjektives Recht

Von der h.M. wird der subjektive Rechtsgehalt des Art. 139 WRV stets verneint. Leider fehlt meist eine stichhaltige Begründung. Nicht tragfähig ist der pauschale Hinweis darauf, daß es sich nicht um ein subjektives Recht, sondern um eine institutionelle Garantie handele. Denn das eine schließt das andere nicht aus, wie an späterer Stelle dargelegt werden soll. Zunächst soll die Frage beantwortet werden, warum die Herleitung eines subjektiven Rechts von so essentieller Bedeutung ist. Dabei wird insbesondere der Begriff des subjektiven öffentlichen Rechts näher beschrieben.

3.1 Begriff des subjektiven öffentlichen Rechts

Bei der Untersuchung von subjektiven öffentlichen Rechten ist zunächst die Differenzierung von subjektivem und objektivem Recht vorzunehmen: Diese Unterscheidung wurde bereits vor langer Zeit eingeführt, brachte allerdings auch viel Verwirrung und Schwierigkeiten mit sich.¹ Die Ansicht, daß eine Rechtsnorm (meist wurden im öffentlichen Recht die Grundrechte betrachtet) sowohl objektiven als auch subjektiven Rechtsgehalt haben kann, konnte sich vor Inkrafttreten des Grundgesetzes nur allmählich durchsetzen.

Zu den Schwierigkeiten bei der Auseinandersetzung mit der Rechtsfigur des subjektiven Rechts zählt auch die Tatsache, daß sie sich in einem stetem Wandel befindet und bisher viele Modifikationen erfahren hat.² Zunächst gebrauchte man den Begriff des subjektiven Rechts nur im Zivilrecht, später wurde der Begriff auch im öffentlichen Recht verwendet.³ Entscheidend beein-

¹Über das subjektive Recht im mittelalterlichen Rechtsgefüge siehe BAUER, Geschichtliche Grundlagen, S. 26 ff.

²Siehe zu einer Gesamtbetrachtung BAUER, Geschichtliche Grundlagen; zur Diskussion auch ALEXY, Theorie der Grundrechte, S. 159 ff.

³Zur Historie des subjektiven Rechts siehe BAUER, Geschichtliche Grundlagen; HENKE,

flußt wurde die Rechtsentwicklung durch F.C. von Savigny, der das subjektive Recht im Jahr 1840 folgendermaßen beschrieb:

„Das subjektive Recht ist die der einzelnen Person zustehende Macht: ein Gebiet, worin ihr Wille herrscht, und mit unsrer Einstimmung herrscht. Diese Macht nennen wir ein Recht dieser Person, gleichbedeutend mit Befugnis: Manche nennen es ein Recht im subjektiven Sinn. Ein solches Recht erscheint vorzugsweise in sichtbarer Gestalt, wenn es bezweifelt oder bestritten, und nun das Daseyn und der Umfang desselben durch ein richterliches Urtheil anerkannt wird.“⁴

Ausschlaggebend ist aber, was heute unter subjektiven öffentlichen Rechten zu verstehen ist. Zu beachten ist bei dieser Betrachtung allerdings, daß es sich bei dem Begriff des subjektiven öffentlichen Rechts um eine besonders umstrittene Rechtsfigur des öffentlichen Rechts handelt. Das subjektive Recht wird neben dem Begriff der Norm als der wichtigste juristische Allgemeinbegriff bezeichnet.⁵ Es existieren unterschiedliche Ansichten darüber, was unter subjektiven Rechten zu verstehen ist.⁶ Nichtsdestotrotz muß eine Eingrenzung des Begriffs unternommen werden; dies soll hier nun mit einer ersten Definition getan werden:

Ein subjektives öffentliches Recht wird die dem einzelnen zustehende Befugnis genannt, vom Staat oder einem anderen Träger öffentlicher Gewalt die Vornahme oder Unterlassung einer bestimmten Handlung zu verlangen.⁷ Erforderlich für die Feststellung eines subjektiven Rechts sind daher immer zwei Subjekte, eine Verhaltensnorm, eine Sanktionsnorm und die Klagemöglichkeit.⁸ Zwar ist die staatliche Gewalt bereits durch Art. 20 Abs. 3 GG an die Einhaltung des Rechts gebunden. Trotzdem ist das subjektive öffentliche Recht entscheidend und notwendig für ein ausgewogenes Staat-Bürger-Verhältnis. Denn es handelt sich dabei um einen Rechtsanspruch auf ein Tun oder Unterlassen, der gerichtlich durchgesetzt werden kann. Damit ist es eine personalisierte und individualisierte Rechtsmacht, um eigene Interessen rechtsstaat-

Das subjektive öffentliche Recht; RÖHL, Allgemeine Rechtslehre, S. 347 ff.; MASING, Mobilisierung des Bürgers, S. 55 ff.

⁴SAVIGNY, System, S. 7.

⁵RÖHL, Allgemeine Rechtslehre, S. 348.

⁶Beispiele bei ALEXY, Theorie der Grundrechte, S. 168 ff.

⁷Definition nach CREIFELDS, Rechtswörterbuch, Stichwort: Subjektives öffentliches Recht; MAURER, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 8 Rn. 2. Subjektive öffentliche Rechte gibt es auch im Verhältnis Staat-Bürger und im Verhältnis juristischer Personen des öffentlichen Rechts untereinander. Für die vorliegende Frage ist allein das Verhältnis Bürger-Staat entscheidend.

⁸RÖHL, Allgemeine Rechtslehre, S. 363.

lich verfolgen zu können.⁹ Der Bürger ist damit nicht bloßes Objekt des Staates, sondern selbständiges Rechts-Subjekt.¹⁰ Gemäß Art. 19 Abs. 4 GG steht der Rechtsweg zu staatlichen Gerichten jedem Bürger offen, der durch die öffentliche Gewalt in seinen subjektiven Rechten verletzt ist. Ausreichend ist demnach nicht ein faktisch, sondern nur ein rechtlich geschütztes Individualinteresse.¹¹ Die vielzitierte *Betroffenheit* führt allein noch nicht zu einem subjektiven Recht, ebenso wenig wie die Tatsache, daß eine bestimmte Norm dem Bürger Vorteile bringt.¹²

Die Feststellung subjektiver Rechte spielte bereits in der Verfassungs- und Verwaltungsrechtslehre der Weimarer Zeit eine große Rolle. Zu Diskussionen veranlaßte stets das Verhältnis von Grundrechten und subjektiven Rechten, hier wurde zum ersten Mal die Möglichkeit subjektiver öffentlicher Rechte erörtert. Noch im 19. Jahrhundert galten Grundrechte als objektive, abstrakte Rechtsnormen, da man es für unvereinbar hielt, den Staat als Rechtsschutzgewährenden und zugleich als Verpflichteten zu betrachten.¹³ Aber schon im Kaiserreich wurde von Ottmar Bühler eine neue Definition gefunden, die die Möglichkeit von gegen den Staat gerichteten öffentlichen Rechten beinhaltet und damit der Lehre von subjektiven öffentlichen Rechten neue Impulse gab.¹⁴ In der Weimarer Republik wurde nicht mehr bezweifelt, daß die in der Verfassung niedergelegten Grundrechte subjektive Rechte darstellten.¹⁵ Allerdings galten diese subjektiven Rechte nicht gegenüber dem Gesetzgeber.¹⁶ Unter der Geltung des Grundgesetzes wird die grundsätzliche Subjektivität der Grundrechte nicht mehr in Frage gestellt.¹⁷ Nach dieser wichtigen Grundentscheidung hat auch das Bundesverfassungsgericht stets entschieden, daß „Grundrechte individuelle Rechte“ sind.¹⁸ So werden die Grundrechte zum Teil sogar als subjektive öffentliche Rechte „par excellence“ bezeichnet.¹⁹ Der Gesetzgeber hat insbesondere die Grundrechte beachten, wenn es um die Entscheidung geht, ob eine Norm einen subjektiven Rechtsgehalt besitzt.²⁰

⁹Ähnlich SCHMIDT-ASSMANN, in: MAUNZ/DÜRIG, GG, Art. 19 Rn. 118. Siehe detailliert zum subjektiven Recht auch PREU, Subjektivrechtliche Grundlagen, S. 19 ff.

¹⁰MAURER, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 8 Rn. 4.

¹¹SCHMIDT-ASSMANN, in: MAUNZ/DÜRIG, GG, Art. 19 Rn. 119.

¹²So die h.M.: Statt vieler MAURER, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 8 Rn. 10. Vgl. Nachweise zur sogenannten Betroffenheit bei SCHMIDT-ASSMANN, in: MAUNZ/DÜRIG, GG, Art. 19 Rn. 120.

¹³Siehe bei RÖHL, Allgemeine Rechtslehre, S. 385.

¹⁴BÜHLER, Die subjektiven öffentlichen Rechte, S. 22.

¹⁵STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, § 65 II 4 a, S. 526 f.

¹⁶STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, § 65 II 4a, S. 528 m.w.N.

¹⁷STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, § 65 II 4 a, S. 530.

¹⁸BVerfGE 50, 290 (337); 68, 193 (205); BVerfG, NVwZ 1987, 879; BVerfG, NJW 1987, 2501.

¹⁹SCHMIDT-GLAESER, Verwaltungsprozessrecht, Rn. 157; ROZEK, SächsVBl 1999, 149 (151).

²⁰MAURER, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 8 Rn. 11. Siehe auch unten S. 98 ff.

Deutlich vom subjektiven Recht abzugrenzen ist das objektive Recht, welches die Summe der Rechtssätze, d.h. die Rechtsordnung als solche darstellt. Im objektiven Recht werden Rechtspflichten und die mit ihnen (eventuell) korrespondierenden subjektiven Rechte begründet.²¹ Man definiert deshalb das objektive Recht auch als positiv verbindliches und unmittelbar geltendes Recht.²² Entscheidendes Kriterium ist die pflichtenbegründende Wirkung. Anders formuliert bedeutet dies aber auch, daß es keine subjektiven Rechte ohne vorgegebene Rechtspflichten gibt.²³ Dasselbe wird auch in dem häufig zitierten Ausspruch von Somlo deutlich: „Es kann niemals einen Anspruch ohne Pflicht geben, wohl aber Pflichten ohne Anspruch.“²⁴ Abstrakt formuliert heißt das: Die objektiv-rechtliche Norm x verpflichtet den Staat, eine bestimmte Institution zu schützen und zu erhalten. Wenn die Norm x auch eine subjektiv-rechtliche Komponente hat, dann ist der Staat dem begünstigten Rechtsträger A gegenüber verpflichtet, die Institution zu schützen und zu erhalten, gleichzeitig hat A dem Staat gegenüber einen Anspruch auf Schutz und Erhaltung der Norm.²⁵ Gehört eine Norm dem objektiven Recht an, ohne daß sie als individualschützende Regelung auch subjektive Rechte enthält, kann sie nicht vom einzelnen eingeklagt werden, sondern muß auf andere Weise durchgesetzt werden.²⁶ Die Feststellung eines objektiv-rechtlichen Rechtsgehalts muß daher nach logischen Gesichtspunkten immer vor der Feststellung eventueller subjektiv-rechtlicher Komponenten erfolgen.²⁷

Abzugrenzen vom objektiven Recht sind die bloßen Programmsätze, denen die unmittelbare Verpflichtungswirkung fehlt.²⁸ Denn im Gegensatz zum objektiven Recht sind Programmsätze regelmäßig inhaltlich so vage gefaßt, daß sie keine konkreten Rechtsfolgen nach sich ziehen.²⁹ Damit sind sie nur als Richtlinie zu verwenden. Das Grundgesetz enthält keine Programmsätze, sondern nur unmittelbar geltende, objektive Normen. Unter die Programmsätze fallen insbesondere nicht die Gesetzgebungsaufträge an Bund oder Länder –

²¹Definition nach MAURER, Allgemeines Verwaltungsrecht, §8 Rn.3. Ausführlicher bei RÖHL, Allgemeine Rechtslehre, S.387 ff.

²²STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S.9.

²³MAURER, Allgemeines Verwaltungsrecht, §8 Rn.6; dazu auch ACHTERBERG, Allgemeines Verwaltungsrecht, §20 Rn.71.

²⁴SOMLO, Juristische Grundlehre, S.444.

²⁵Vgl. Darstellung bei ALEXY, Theorie der Grundrechte, S.444, der dies für die privatrechtlichen Institute darstellt.

²⁶In Betracht kommt hier beispielsweise die behördliche Überwachung.

²⁷STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S.15.

²⁸STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S.10 m.w.N. Gemeint sind die sog. sozialen Grundrechte vieler Landesverfassungen, wie z.B. das Recht auf Arbeit nach der Berliner Landesverfassung.

²⁹Siehe dazu ausführlich auch JUTZI, Landesverfassungsrecht und Bundesrecht, S.40 ff., 46 ff.

diese können konkret verpflichtende Aufträge an die Parlamente darstellen.³⁰ Im vorliegenden Fall des Art. 139 WRV kommt daher in Betracht, daß es sich um einen Gesetzgebungsauftrag handelt.

Weiterhin muß eine Abgrenzung zu verwandten Rechtspositionen gezogen werden, insbesondere zu den sogenannten Reflexwirkungen, die vom objektiven Recht abgeleitet sind und dem subjektiven Recht sehr ähnlich sind. Den Begriff der Reflexwirkung prägte Rudolf von Jhering im Jahr 1865.³¹ Er verstand unter Reflexwirkung die Rückwirkung, die eine rechtliche oder ökonomische Tatsache über ihre eigentliche, durch das Gesetz oder die Absicht des Handelnden oder Berechtigten gesetzte Wirkungssphäre hinaus für dritte Personen hat. Dieser weitgehende Begriff wurde später eingeengt auf die Wirkungen einer Rechtsnorm, die eine Person faktisch begünstigen oder belasten, ohne ihren Bestand an Rechten oder Pflichten unmittelbar zu verändern.³² Unter einem Rechtsreflex versteht man heute die Begünstigung des Bürgers als Auswirkung des objektiven Rechts, wobei der Bürger allerdings keinen gerichtlich verfolgbareren Anspruch auf die Begünstigung innehat.³³ Die Tatsache allein, daß eine Rechtsvorschrift dem Bürger Vorteile bringt, stellt demnach noch kein subjektives Recht dar.

Ein Beispiel für eine Reflexwirkung ist Art. 141 WRV, der den Religionsgemeinschaften die Zulassung zu öffentlichen Anstalten (Bundeswehr, Strafanstalten, Krankenhäuser u.ä.) ermöglicht. So werden die Anstaltsunterworfenen als Reflexberechtigte des subjektiven Rechts der Religionsgesellschaften bezeichnet.³⁴ Umgekehrt ausgedrückt besteht für die Religionsgemeinschaften also ein subjektives Recht auf Zugang. Allerdings soll es sich dabei nicht um ein institutionelles Privileg handeln, sondern um die komplementäre Garantie zur Religionsfreiheit gem. Art. 4 GG der Anstaltsinsassen.

Die Rechtssätze, die auf ihren subjektiven Rechtsgehalt untersucht werden, werden danach unterschieden, aus welcher Rechtsebene sie stammen: Das subjektive Recht ist Bestandteil sowohl des Verfassungsrechts als auch des Ver-

³⁰Vgl. JUTZI, Landesverfassungsrecht und Bundesrecht, S. 40 f.

³¹VON JHERING, Geist des Römischen Rechts, III 1, S. 351. Dort zeigt Jhering den Unterschied von Reflexwirkung und Recht an folgendem Beispiel: „Nicht jedes Gesetz, welches ein Interesse schützt, verschafft dem Interessenten ein Recht im subjektiven Sinn, d.h. einen Rechtsanspruch auf Gewährung dieses Schutzes. Das Gesetz, welches im Interesse gewisser Fabrikationszweige Schutzzölle einführt, kommt den Fabrikanten zugute, es fördert, schützt sie in ihrem Geschäftsbetriebe, und dennoch gewährt es ihnen keine Rechte.[...] Werden die Schutzzölle nicht richtig gehandhabt, so ist es nicht dieser bestimmte Fabrikant oder Landwirt, der darunter leidet, sondern alle.“

³²Siehe auch BACHOF, Reflexwirkungen und subjektive Rechte, S. 288.

³³CREIFELDS, Rechtswörterbuch, Stichwort: Subjektives öffentliches Recht; RÖHL, Allgemeine Rechtslehre, S. 387.

³⁴MAUNZ, in: MAUNZ/DÜRIG, GG, Art. 139 WRV Rn. 1 und 4.

waltungsrechts.³⁵ Man differenziert daher grundsätzlich zwischen den einfachen subjektiven öffentlichen Rechten, die dem Verwaltungsrecht entstammen, und den Grundrechten, die im Verfassungsrecht niedergelegt sind.³⁶ Schon hier stellt sich die Frage, wo die vorliegend zu untersuchende Norm, Art. 139 WRV, einzuordnen ist: Da es sich um formales Verfassungsrecht handelt, scheidet die einfachgesetzliche, verwaltungsrechtliche Ebene aus. Wenn man allerdings davon ausgeht, daß Art. 139 WRV kein Grundrecht ist, muß es sich um ein nicht-grundrechtliches bzw. grundrechtsähnliches subjektives öffentliches Recht handeln, das auf Verfassungsebene geregelt ist.³⁷

3.2 Relevanz des subjektiven Rechts

Der Rechtsweg zu den staatlichen Gerichten steht gemäß Art. 19 IV GG jedem Bürger offen, der durch die öffentliche Gewalt in seinen subjektiven Rechten verletzt ist. Dabei ist allerdings zu beachten, daß Art. 19 IV GG subjektive Rechte nicht begründet, sondern diese voraussetzt.³⁸ Konkretisiert wird diese allgemeine Vorschrift durch die Verwaltungsgerichtsordnung, welche die Grundsätze der Verwaltungsgerichtsbarkeit klärt. Dort wird in § 42 Abs. 2 VwGO die Klagebefugnis geregelt, die vorliegen muß, wenn ein Bürger gegen das Verhalten der Verwaltung gerichtlich vorgehen will. Danach ist die Klage nur zulässig, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist, „wenn der Kläger geltend macht, durch den Verwaltungsakt oder seine Ablehnung oder Unterlassung in seinen Rechten verletzt zu sein“. Eine Verletzung in seinen Rechten muß zumindest möglich erscheinen. Diese Regelung gilt ausdrücklich zwar nur für die Anfechtungs- und Verpflichtungsklage, analog wird sie jedoch auch angewandt bei allgemeinen Leistungsklagen.

Damit hat die Frage nach dem Vorliegen von subjektiven öffentlichen Rechten wichtige praktische Bedeutung. Nur in besonderen Ausnahmefällen, die ausdrücklich im Gesetz geregelt sein müssen, werden Klagen ohne subjektivrechtliche Berechtigung anerkannt; Beispiele dafür sind die Popularklage oder die Verbandsklage.³⁹ Verbandsklagen gibt es im deutschen Recht nur im

³⁵Allerdings wird die Lehre vom subjektiven öffentlichen Recht in der Regel im Verwaltungsrecht verortet, da es überwiegend als verwaltungsrechtliches Institut angesehen wird, vgl. BAUER, *Geschichtliche Grundlagen*, S. 16.

³⁶Vergleiche BAUER, *Geschichtliche Grundlagen*, S. 15 f.

³⁷Hierzu bereits S. 8 ff.

³⁸Die Rechtsschutzgarantie des Art. 19 IV GG darf nicht durch eine zu starke Reduzierung subjektiver Rechte ausgehöhlt werden, vgl. MAURER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, § 8 Rn. 10.

³⁹Zu Verbandsklagen siehe PREU, *Subjektivrechtliche Grundlagen*, S. 19; WOLFF/BACHOF/STOBER, *Verwaltungsrecht I*, S. 570 ff. – Siehe auch MASING, *Mobilisierung*

Naturschutzrecht, gegen allgemeine Geschäftsbedingungen und gegen unlautere Wettbewerbspraktiken.⁴⁰ Nach dem Sprichwort „Wo kein Kläger, da kein Richter“ herrscht auch im geltenden Recht der Grundsatz, daß erst durch Erhebung der Klage eine Streitsache rechtshängig wird.⁴¹ Die Gerichte sind also nicht verpflichtet, in der Sache tätig zu werden, wenn der Kläger keine Berechtigung vorweisen kann. Die Zulässigkeit der Klage erfordert die Klagebefugnis, ohne sie hat die Klage keine Aussicht auf Erfolg. Schutzlücken entstehen also eventuell dort, wo dem Bürger keine subjektiven öffentlichen Rechte zuerkannt werden, die ihm eine Klage ermöglichen. Man spricht dann von einer „lex imperfecta“. Es werden Überlegungen angestellt, wie solche Schutzlücken überwunden werden können. Geprüft wird dabei beispielsweise die Möglichkeit einer *altruistischen Verbandsklage*, mit der Interessen der Allgemeinheit geltend gemacht werden könnten.⁴² Dafür bedürfte es allerdings ausdrücklicher gesetzlicher Vorschriften, denn nach geltendem Recht wäre eine Klage im öffentlichen Interesse ohne Verletzung von Individualinteressen unzulässig. Ob dieser Weg der Klagen im öffentlichen Interesse auch für den Sonntagsschutz fruchtbar gemacht werden kann, ist fraglich. Denn zunächst muß geprüft werden, ob es sich hier nicht doch um Individualinteressen handelt. Außerdem wird die altruistische Verbandsklage im allgemeinen abgelehnt. Befürchtet wird hierbei wohl eine Flut von Klagen, die die Arbeit der Gerichte stark vermehren würde, ohne daß ein wirklicher Zuwachs an Rechtsschutz geboten werden könnte. Schließlich gibt es in Deutschland keinen „allgemeinen Gesetzesvollziehungsanspruch“.⁴³ Vorherrschend ist damit weiterhin die traditionell gefestigte Ansicht, daß es nicht die Sache einzelner Privater sei, die rechtliche Durchsetzung allgemeiner Belange zu verlangen.⁴⁴

In der vorliegenden Arbeit soll die Frage beantwortet werden, ob ein subjektives Recht auf die Einhaltung des Sonn- und Feiertagsschutzes besteht. Dies kann sich – je nach Sachverhalt – aus verschiedenen Rechtsquellen ergeben. In dem bereits genannten Fall der Klage von zwei Kirchengemeinden gegen die Bäderregelung der Landesregierung Mecklenburg-Vorpommerns kamen als Grundlagen für ein subjektives Recht folgende Rechtsquellen in Be-

des Bürgers, S. 119f. zur Popularklage in Bayern, die eine Überprüfung landesrechtlicher Vorschriften am Maßstab der Landesverfassung ermöglicht.

⁴⁰Ausländische Rechtsordnungen lassen dagegen vielfach die Popularklage allgemein zu, siehe dazu RÖHL, Allgemeine Rechtslehre, S. 399.

⁴¹RÖHL, Allgemeine Rechtslehre, S. 365 weist auf die Symmetrie von Berechtigung und Verpflichtung hin.

⁴²Hierzu RÖHL, Allgemeine Rechtslehre, S. 401; MASING, Mobilisierung des Bürgers, S. 121 ff.; kurz auch BULL, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rn. 234.

⁴³RÖHL, Allgemeine Rechtslehre, S. 399.

⁴⁴MASING, Mobilisierung des Bürgers, S. 129: „Der Einzelne hat sich verwaltungsrechtlich grundsätzlich nur um das Seine zu kümmern.“

tracht: §§ 3, 23 LadschlG, Art. 140 GG i.V.m. Art. 139 WRV, Art. 9 Abs. 1 der Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommerns und Art. 23 des Vertrages des Landes Mecklenburg-Vorpommerns mit der Evangelisch-Lutherischen Landeskirche Mecklenburgs und der Pommerschen Evangelischen Kirche vom 20.01.1994. Nicht vertieft berücksichtigt werden bei der vorliegenden Untersuchung die Regelungen des Ladenschlußgesetzes. Die Normen der Landesverfassung werden später noch näher erläutert.⁴⁵ Die Staatskirchenverträge werden im vorletzten Kapitel behandelt.⁴⁶ Im folgenden soll nun die Frage erörtert werden, ob Art. 140 GG i.V.m. Art. 139 WRV ein subjektives Recht beinhaltet.

Welche Interessengruppen gibt es, denen die Bejahung eines subjektiven Rechts aus Art. 139 WRV eventuell nutzen könnte, und wofür streiten sie? Zunächst und aus naheliegenden Gründen sind hier die christlichen Kirchen zu nennen. Grundsätzlich fordern sie eine strikte Einhaltung der Sonntagsruhe und den Schutz der Feiertage (d.h. Bestand der aktuell geltenden Feiertage und deren Einhaltung). Dabei unterscheiden sich hier katholische und evangelische Kirche nicht. Beide Glaubensrichtungen arbeiten in dieser Frage zusammen; es handelt sich sozusagen um eine „ökumenische Forderung“! So gibt es immer wieder gemeinsame Erklärungen und Aufrufe für einen stärkeren Sonntagsschutz.⁴⁷ Auch die bereits genannte Klage gegen die mecklenburg-vorpommersche Bäderregelung wurde von einer katholischen und einer evangelischen Gemeinde gemeinsam angestrengt.

Zweite Interessengruppe sind die Gewerkschaften, die sich traditionell für die Arbeitszeiten und damit auch Ruhezeiten ihrer Mitglieder bzw. der Arbeitnehmer generell einsetzen. Sie kämpfen in erster Linie um die Beibehaltung des arbeitsfreien Sonntags. In den 1950er Jahren ging es verstärkt um die Fünf-Tage-Woche, d.h. um das arbeitsfreie Wochenende. Aber auch heutzutage geht der Kampf um arbeitsfreie Tage weiter.⁴⁸

⁴⁵Siehe S. 155 ff.

⁴⁶Siehe S. 171 ff.

⁴⁷Zum Beispiel das gemeinsame Wort des Rates der EKD und der katholischen Deutschen Bischofskonferenz zur wirtschaftlichen und sozialen Lage in Deutschland aus dem Jahr 1997, dort heißt es: „Ein unersetzliches Gut der Sozialkultur ist der Sonntag. Der Schutz des Sonntags ist immer mehr dadurch bedroht, daß ihm ökonomische Interessen vorgeordnet werden. Der Sonntag muß geschützt bleiben. Als Tag des Herrn hat er einen zentralen religiösen Inhalt.“ Vgl. Kirchenamt der EKD, Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz (Hrsg.), Für eine Zukunft in Solidarität und Gerechtigkeit, Hannover/Bonn 1997, Ziff. 223 (Gemeinsame Texte 9), siehe dazu auch WINTER, KuR 1998, 142. - Weitere Beispiele für Gemeinsame Erklärungen der evangelischen und katholischen Kirche abgedruckt in Essener Gespräche 24 (1990), Anhang, S. 181 ff.

⁴⁸Aus einem Informationsheft der Gewerkschaft Handel, Banken und Versicherungen aus dem Jahr 1999: „Eine Ladenöffnung am Sonntag ist als völlig indiskutabel abzulehnen. Der Sonntag ist traditionell und auch gesetzlich der Tag der Arbeitsruhe. Er ist der einzige Tag, an dem alle gemeinsam Freizeit haben, die sie gemeinschaftlich verbringen können. Das muß

Weiterhin sind als Interessengruppe die Arbeitnehmer anzuführen, die jeweils ihr individuelles Interesse an arbeitsfreien Sonn- und Feiertagen geltend machen. Entscheidend ist ein subjektives öffentliches Recht für denjenigen Teil der Arbeitnehmer, der nicht außerhalb der regulären Zeiten arbeiten will, d.h. insbesondere nicht an Sonn- und Feiertagen. Allerdings existieren unterverfassungsrechtliche Normen zugunsten dieser Arbeitnehmer, die ihnen ein subjektives öffentliches Recht einräumen (beispielsweise aus dem Ladenschlußrecht oder dem Arbeitszeitgesetz).⁴⁹ Außerdem gibt es aber genügend Verfechter der „sozialen Errungenschaft“ des arbeitsfreien Sonntags, die sich aus sozialen und familienpolitischen Gründen für einen gemeinsamen freien Tag einsetzen. Ihnen könnte ein subjektives Recht aus Art. 139 WRV ebenfalls ein Klagerecht eröffnen, wenn die Norm auch ihre Individualinteressen schützt.

Als Gegner der genannten Gruppen sind vor allem die Unternehmer und auch manche Arbeitnehmer zu nennen, die im Gegensatz zu den bisher Genannten ein entgegengesetztes Interesse haben: Sie kämpfen für die Flexibilisierung der Arbeitszeiten und damit für eine Abschaffung des arbeitsfreien Sonntags. Insbesondere im High-Tech-Bereich bringt nämlich die Unterbrechung von Arbeitsabläufen eine hohe Ausschußquote und damit zusätzliche Kosten mit sich. Zwar ist das Abschalten von Maschinen technisch immer möglich, es stellt sich aber die Frage nach wirtschaftlich sinnvollem Arbeiten.⁵⁰ Und auf seiten der Arbeitnehmer besteht zum Teil der Wunsch nach Sonntagsarbeit, da diese oft gut bezahlt wird und außerdem einen Zuwachs an Wochenfreizeit bringt.⁵¹

3.3 Ermittlung subjektiver öffentlicher Rechte

Problematisch ist bei der Ermittlung subjektiver öffentlicher Rechte durchweg, daß sich aus dem Wortlaut der Gesetze nur in seltenen Fällen ablesen läßt, was für eine Art Rechtsposition eingeräumt wird.⁵² In einzelnen Fällen wird es schwer zu entscheiden sein, ob eine Norm dem Bürger ein subjektives öffentliches Recht verleiht. Nach Sinn und Zweck der Regelung zu ent-

auch so bleiben. Denn Feiertagsruhe ist ein höherer Wert als Bequemlichkeit beim Einkauf.“ aus: *Einkaufen rund um die Uhr?*, hrsg. von der Gewerkschaft Handel, Banken und Versicherungen, Düsseldorf, August 1999, S. 31.

⁴⁹Siehe dazu auch BVerwG, NJW 1998, 1567.

⁵⁰Dazu KUNIG, *Schutz des Sonntags*, S. 10.

⁵¹Dazu KUNIG, *Schutz des Sonntags*, S. 12 f. Als widersprüchlich und unvereinbar mit Art. 139 WRV wird in diesem Zusammenhang auch die indirekte Subventionierung der Sonntagsarbeit durch die generelle Steuerbefreiung für Sonntagszuschläge empfunden, vgl. V. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 33; ISENSEE, *EssGespr* 24 (1990), 105; RÜFNER, *FS Heckel*, S. 461.

⁵²Beispiele: „muß eingebürgert werden“ - „hat einen Anspruch auf Einbürgerung“ usw.

scheiden, ist auch oft uneindeutig: So fällt oft schon die Einordnung schwer, ob eine Norm dem Gemeininteresse dient oder Individualinteressen. Häufig genanntes Beispiel dafür ist das öffentliche Baurecht oder auch das Umweltschutzrecht. In vielen Fällen ist die Klagebefugnis und damit die Frage nach der subjektiven Berechtigung einer der zentralen Prüfungspunkte der Klagen. Im übrigen ist bei der Auslegung höchste Vorsicht angezeigt, da leicht eine wertende Interpretation einsetzt, deren Ausgang davon abhängt, ob man ein subjektives Recht anerkennen will oder nicht.⁵³

Keine Schwierigkeit bereiten die Normen, die nach ihrem eindeutigen Wortlaut Abwehr-, Leistungs-, Teilhabe- oder Gestaltungsrechte beinhalten.⁵⁴ Hier kann ohne aufwendige Gesetzesinterpretation vom Vorliegen subjektiver öffentlicher Rechte ausgegangen werden (Beispiel: Art. 6 Abs. 4 GG: „Jede Mutter hat Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge der Gemeinschaft.“ oder: „Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG: Jeder hat das Recht, seine Meinung [...] frei zu äußern.“). Auch in den Fällen, in denen eine Norm ein subjektives Recht fingiert, kann von der Auslegung abgesehen werden; als Beispiel sei § 58 sächsNatSchG genannt, der Rechte von Naturschutzverbänden als gegeben unterstellt. Ebenso unproblematisch sind die Rechtssätze, die ein subjektives öffentliches Recht ausdrücklich ausschließen; so geben beispielsweise § 2 III BauGB und § 123 III BauGB nach ihrem eindeutigen Wortlaut keinen Anspruch auf die Aufstellung von Bauleitplänen bzw. auf Erschließung.⁵⁵

Anderes gilt jedoch bei Tatbeständen, die nach ihrem Wortlaut keine eindeutige Entscheidung zulassen, ob es sich um einklagbare Rechte des einzelnen handelt. Im Grundsatz besteht Einigkeit darüber, welche Voraussetzungen eine Vorschrift erfüllen muß, um ein subjektiv-öffentliches Recht zu vermitteln. Dazu wird meist die Schutznormtheorie zur Hilfe genommen, nach der dies – kurz gesagt – dann der Fall ist, wenn ein gesetzlich bezweckter Interessenschutz besteht, wenn also ein Rechtssatz dazu bestimmt ist, nicht nur öffentlichen, sondern auch privaten Interessen zu dienen.⁵⁶ Wann die Begünstigung auch privater Interessen der *ratio legis* entspricht, ist zuweilen schwierig zu ermitteln. Grundsätzlich erforscht man den Inhalt einer Norm anhand des traditionellen Methodenkanons, d.h. indem man den betreffenden Rechtssatz grammatisch, systematisch, historisch und teleologisch auslegt. Es ist also letztlich eine Frage der Auslegung, ob ein Rechtssatz des objektiven Rechts im

⁵³Siehe dazu auch RÖHL, Allgemeine Rechtslehre, S. 388.

⁵⁴Ein bemerkenswerter Fall der ausdrücklichen Regelung des subjektiv-öffentlichen Gehalts einer Rechtsvorschrift stellt § 6 V LBO Baden-Württemberg dar: Dort ist festgelegt, welcher Teil einer Abstandsfläche zur Grundstücksgrenze nachbarschützende Wirkung zukommt.

⁵⁵Siehe dazu auch WOLFF/BACHOF/STOBER, Verwaltungsrecht I, S. 565.

⁵⁶Zur Schutznormtheorie: SCHMIDT-ASSMANN, in: MAUNZ/DÜRIG, GG, Art. 19 Rn. 128 ff.; kritisch BAUER, AöR 113 (1988), 582 (584). Rechtsprechung: BVerwGE 27, 29 (31 ff.); BVerwGE 81, 329 (334); BVerwGE 82, 343 (344); NJW 1995, 1628; NVwZ 1955, 1200.

Sinne der Schutznormtheorie dem Schutz von Individualinteressen dient oder nicht.⁵⁷ Hier müssen selbständige Wertungen vorgenommen werden.⁵⁸ Kriterien dabei sind hierbei insbesondere, inwieweit die Vorschrift das geschützte Interesse, die Art der Verletzung und den Kreis der geschützten Personen hinreichend klarstellt und abgrenzt.⁵⁹ Gerade die Feststellung der Individualisierbarkeit der Betroffenen ist in manchen Fällen sehr schwierig.⁶⁰

Diese auf den ersten Blick klare Schutznormtheorie wirft eine Reihe von Problemen und Ungereimtheiten auf, sobald man sie eingehender betrachtet.⁶¹ So beantwortet die Schutznormtheorie die Frage nach dem subjektiven Normgehalt auch nicht direkt, sondern versucht im wesentlichen, das Problem „operationabel“ umzuformulieren.⁶² Man versteht sie deshalb auch eher als eine Sammelbezeichnung für einen Kanon von Methoden und Regeln.⁶³ Seit ihrer Entstehung in der spätkonstitutionellen Verwaltungsrechtslehre wurde sie ständig weiterentwickelt und verändert. Es hat sich dabei eine mitunter verwirrende Kasuistik ergeben, die zum Teil sich widersprechende Ergebnisse liefert. Besonders oft wird sie im öffentlichen Baurecht angewendet, da dort die Feststellung subjektiver Rechte der Beteiligten besonders problematisch ist und gleichzeitig eine äußerst wichtige praktische Bedeutung hat. Trotz vieler Kritiker findet sie jedoch auch heute noch die Zustimmung der herrschenden Meinung. Im einzelnen wird sie jedoch immer wieder hinterfragt. Zu den auftauchenden Fragen gehört insbesondere, daß kaum voneinander abzugrenzen ist, was unter den Begriffen „öffentliches Interesse“ und „privates Interesse“ zu verstehen ist, erst recht, wenn diese Interessen konvergieren und „teilweise unentwirrbar miteinander verflochten“ sind⁶⁴. Aus diesen Gründen wird der Schutznormtheorie auch eine „geringe Belastbarkeit für die Frage nach der Interessenschutzrichtung der jeweiligen Norm“ zuerkannt.⁶⁵

In manchen Konstellationen versagt sie vollständig, insbesondere, wenn es sich nicht um das klassische Verhältnis zwischen Staat und Bürger handelt, sondern um „multipolare Konfliktlagen“, d.h. Dreiecksverhältnisse. Diese sind immer dann gegeben, wenn sich zwei private Konfliktgegner gegen-

⁵⁷KOPP, VwGO, § 42 Rn. 83 m.w.N.

⁵⁸Dazu auch ALEXY, Theorie der Grundrechte, S. 161.

⁵⁹KOPP, VwGO, § 42 Rn. 84 m.w.N.

⁶⁰BVerwGE 27, 33; 28, 275; 32, 175; 41, 63; 52, 129; 65, 171.

⁶¹Kritische Stimmen zur Schutznormtheorie: BAUER, AöR 113 (1988), 582; BOTHE, JZ 1975, 399 (401); ZULEEG, DVBl. 1978, 509; SENING, NuR 1979, 9; DERS. BayVBl. 1982, 428.

⁶²DE WALL, Der Staat 1999, 377 (384). Siehe auch bei WALLERATH, NJW 2001, 781 (785 Fn. 49).

⁶³SCHMIDT-ASSMANN, in: MAUNZ/DÜRIG, GG, Art. 19 Rn. 128.

⁶⁴BAUER, AöR 113 (1988), 582 (595 Fn. 64).

⁶⁵So BAUER, AöR 113 (1988), 582 (596).

überstehen.⁶⁶ Für diese Fälle wurde die Konfliktschlichtungsformel entwickelt, nach der eine Norm dann als drittschützend bezeichnet wird, wenn sie gegenläufige private Interessen „wertet, begrenzt, untereinander gewichtet und derart in ein normatives Konfliktschlichtungsprogramm einordnet, daß die Verwirklichung der Interessen des einen Privaten notwendig auf Kosten des anderen geht.“⁶⁷ Im vorliegenden Fall geht es jedoch nicht um ein multipolares (Dreiecks-)Verhältnis, sondern um das klassische Staat-Bürger-Verhältnis. Die Schutznormtheorie kann deshalb grundsätzlich hier zur Anwendung kommen.

Es ist aber wegen der vielen Unsicherheiten bei der Anwendung hilfreich, auch nach alternativen Wegen zu suchen, subjektive öffentliche Rechte zu begründen. Zum einen wird dabei zunehmend auf die Rechtsverhältnislehre zurückgegriffen, die eine Untersuchung des gesamten Normenmaterials der Rechtsbeziehung vornimmt und hierbei sowohl einfachrechtliche als auch verfassungsrechtliche Normen miteinbezieht.⁶⁸ Zum anderen kann man bei Einrichtungsgarantien auch auf die diesbezügliche Lehre zurückgreifen, die – ähnlich wie die Rechtsverhältnislehre – danach fragt, inwiefern die Garantie eine gewisse Grundrechtsnähe aufweist und ob der unterverfassungsrechtliche Normenbestand, der die Einrichtungsgarantie im einfachen Recht ausgestaltet, von subjektiven Rechten geprägt ist.⁶⁹ In der vorliegenden Arbeit soll dieser Ansatz zuerst geprüft werden. Denn er knüpft an die Einordnung des Art. 139 WRV als institutionelle Garantie an. Insofern ist er spezieller als die grundsätzlich bei jeder Norm anwendbare Schutznormtheorie. Zwar gibt es gewisse Überschneidungen zwischen diesen Herangehensweisen. Sie sind aber nicht deckungsgleich. Hierauf wird im folgenden einzugehen sein.

In jedem Fall – sowohl nach der Schutznormtheorie als auch nach der Lehre der Einrichtungsgarantien – ist der objektive Rechtsgehalt der Norm zu überprüfen. Damit soll im nächsten Kapitel die Untersuchung begonnen werden.

Die Diskussion um den Bestand und die Herleitung subjektiver Rechte wird vielerorts kritisch betrachtet. Insbesondere die strikte Trennung von Interessen der Allgemeinheit und Individualinteressen, die im Rahmen der Klagebefugnis oft Schwerpunkt der Fallbearbeitung ist, wird für problematisch gehalten.⁷⁰ Denn man muß sich fragen, ob der einzelne sich ausschließlich um

⁶⁶SCHMIDT-PREUSS, Das Allgemeine des Verwaltungsrechts, FS Maurer, S. 791; auch SCHMIDT-ASSMANN, in: MAUNZ/DÜRIG, GG, Art. 19 Rn. 22.

⁶⁷SCHMIDT-PREUSS, Kollidierende Privatinteressen, S. 248.

⁶⁸Zur Rechtsverhältnislehre siehe ACHTERBERG, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 20, Rn. 68 ff.; BAUER, Geschichtliche Grundlagen, S. 161 ff.; BAUER, AöR 113 (1988), 582 (610 ff.); MASING, Mobilisierung des Bürgers, S. 112 f.

⁶⁹Dazu vor allem STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 112 ff.

⁷⁰Kritisch hierzu BULL, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rn. 235, der anmerkt, daß „die Auseinandersetzung um die subjektiven öffentlichen Rechte und die Rechtsverletzung im Sinne

das „Seine“ kümmern soll und nicht um die Rechtmäßigkeit der Verwaltung als solche.⁷¹

Abstrakt betrachtet kann man sich zudem fragen, ob eine Betroffenheit aller die individuelle Betroffenheit einzelner ausschließt. Nach der Argumentation Ossenbühls – „Wo alle gleichermaßen betroffen sind, kann von einer individuellen Betroffenheit keine Rede mehr sein“⁷² – scheint es so, als müsste ein subjektives Recht und damit auch eine Klagebefugnis des einzelnen unmöglich sein, wenn ein Recht zum Schutze aller besteht. Alexy führt aber – ausgehend von dem Zitat Ossenbühls – dazu folgendes aus:

„Mit diesem Satz kann nicht gemeint sein, daß dann, wenn alle Individuen einer Klasse betroffen sind, nicht jedes einzelne Individuum betroffen ist, denn letzteres folgt logisch aus ersterem. Was gemeint sein kann, ist, daß die einzelnen Individuen nicht allein, sondern zusammen mit anderen Individuen betroffen sind. Dies aber schließt eine Verletzung subjektiver Rechte einzelner nicht aus.“⁷³

Dem folgend kann man sagen, daß die Konstellation möglich ist, daß aus einer Gruppe jeder einzelne individuell betroffen ist und damit gleichzeitig kein einzelner Rechtsträger „herausgelöst“ werden kann. In diesem Fall ist dennoch jedem individuell Betroffenen ein subjektives Recht zuzuerkennen. Die spezifische Verbindung zum Rechtsträger wird nicht aufgelöst, nur weil es eine große Anzahl von Rechtsträgern gibt. Ansonsten käme man zu dem widersinnigen Ergebnis, daß der Rechtsschutz des einzelnen umso geringer wäre, je größer ein Vorhaben wäre und je mehr Individuen davon betroffen wären.⁷⁴ Das Interesse der Allgemeinheit kann schließlich auch als das gebündelte und gefilterte Interesse vieler Individuen verstanden werden.⁷⁵ Ein öffentliches Interesse rührt daher ursprünglich aus einer Häufung privater Interessen.⁷⁶ Eine strikte Trennung kann deshalb wegen der oft vorhandenen Überschneidungen nicht gezogen werden. Was dem einzelnen nützt, kommt im Grunde auch der Allgemeinheit zugute und umgekehrt.⁷⁷ So gesehen führt die Frage nach der individuellen Komponente vieler Rechte nicht weiter. Man müsste sich vielmehr fragen, welche Normen ein Klagerecht vermitteln sollen.

von § 113 Abs. 1 S. 1 und Abs. 4 S. 1 VwGO möglicherweise in eine Sackgasse führe“.

⁷¹Diese Frage stellt auch MASING, Mobilisierung des Bürgers, S. 90 f.

⁷²OSSENBÜHL, DÖV 34 (1981), 1 (7). Siehe dazu auch ALEXY, Theorie der Grundrechte, S. 453.

⁷³ALEXY, Theorie der Grundrechte, S. 453.

⁷⁴Siehe hierzu auch GEIST-SHELL, Verfahrensfehler, S. 26 f.

⁷⁵So BULL, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rn. 60, 235.

⁷⁶BULL, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rn. 60 m.w.N.

⁷⁷Siehe dazu BAUER, AöR 113 (1988), 582, 594 ff. m.w.N.

Insgesamt ist eine Zunahme subjektiver öffentlicher Rechte zu verzeichnen.⁷⁸ Das bedeutet, daß der Kreis derjenigen, die aufgrund eigener oder abgeleiteter Rechte gegen die Verwaltung klagen können, ständig wächst und sich damit auch der Verwaltungsgerichtsschutz verstärkt. Diese Entwicklung ist einerseits durchaus positiv zu betrachten. Schließlich ist der Rechtsschutz des einzelnen ein schützenswertes Gut, das in einem modernen Rechtsstaat nicht ohne Not aufgegeben werden sollte. Trotzdem muß vor einer Verwässerung des Begriffs des subjektiven Rechts gewarnt werden: Wenn der Begriff jegliche Konturen verliert, gerät das gegenwärtige Verwaltungsrechtssystem aus den Fugen. Sollte bereits jede tatsächliche Entstehung eines Nachteils die Bejahung eines subjektiven öffentlichen Rechts nach sich ziehen, so bliebe es dem Zufall überlassen, wann eine Rechtsverletzung auftritt. Die Diskussion muß daher mit gebotener Zurückhaltung geführt werden.

⁷⁸So schon BAUER, *Geschichtliche Grundlagen*, S. 13; für die aktuelle Lage MASING, *Mobilisierung des Bürgers*, S. 92 ff., die insbesondere auf die mittelbare Geltendmachung objektivrechtlicher Normen und die Ausweitung des Drittschutzes hinweist.

Kapitel 4

Art. 139 WRV als objektives Recht

Die Beantwortung der Frage, ob es sich um einen Satz des objektiven Rechts handelt, ist entscheidende Voraussetzung für eine Feststellung eines eventuell vorhandenen subjektiven Rechts. Erst wenn der objektive Rechtsgehalt festgestellt ist und damit auch genau geklärt ist, wer zu welchem Tun oder Unterlassen verpflichtet ist, kann in der Untersuchung fortgefahren werden. Denn der objektive Rechtsgehalt entscheidet gleichzeitig über den Adressaten der Regelung und die Reichweite der Bindung. Niemals kann ein subjektives Recht weiter reichen als das objektive Recht.

Die Grundrechte stellen nach den ausdrücklichen verfassungsrechtlichen Vorschriften, Art. 1 Abs. 3 GG und Art. 20 Abs. 3 GG, objektives Recht dar, sind also unmittelbar geltende Außenrechtssätze. Inwiefern das auch für die übrigen verfassungsrechtlichen Normen gilt, muß untersucht werden. In der rechtswissenschaftlichen Literatur und in der Rechtsprechung ist allgemein anerkannt, daß es sich bei Art. 139 WRV um eine Vorschrift des objektiven Rechts handelt.¹ Dies soll nun auf seine Richtigkeit hin überprüft werden.

Es muß sich bei dem zu prüfenden Rechtssatz um zwingendes Recht handeln. Entscheidend für die Feststellung objektiven Rechts ist die Abgrenzung zu Programmsätzen. Wie bereits dargelegt, haben Programmsätze keine unmittelbare Verpflichtungswirkung, ziehen also keine Rechtsfolgen nach sich. Die Frage, ob Art. 139 WRV unmittelbare Rechtsfolgen hervorruft oder nur als Richtlinie zu verstehen ist, ist heutzutage geklärt.

Ob das Merkmal des zwingenden Rechtssatzes auf Art. 139 WRV angewendet werden kann, war noch zu Weimarer Zeit nicht ohne weiteres zu beantworten. Burtscheidt stellte sich beispielweise 1932 die Frage, „ob Art. 139 WRV in Bezug auf die Anerkennung der Sonn- und Feiertage objektives Recht oder nur

¹BENDA, Probleme, S. 21; DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 25; v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 11; KÄSTNER, HdbStKirchR II, 2. Aufl., S. 337 (339); MORLOK, in: DREIER, GG, Art. 139 WRV Rn. 16; PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 57.

Richtlinien für einer darauf aufbauende Gesetzgebung“ enthalte.² Er differenzierte in seiner Antwort zwischen dem Sonntag und den Feiertagen. Da der Sonntag keiner besonderen Anerkennung mehr bedürfe, weil seine Anerkennung direkt auf Art. 139 WRV beruhe, handele es sich diesbezüglich nicht um einen programmatischen Satz, sondern um unmittelbares (objektives) Recht. Im Gegensatz dazu müßten die Feiertage jedoch durch die zuständigen Stellen anerkannt werden, bevor sie vom Schutz des Art. 139 WRV umfaßt würden. Daher gebe Art. 139 WRV für die Anerkennung der Feiertage nur Richtlinien „für eine in diesem Sinne arbeitende Gesetzgebung“.³

Heutzutage kann man jedoch ohne Schwierigkeiten darlegen, daß Art. 139 WRV – wie alle Rechtssätze des Grundgesetzes – ein Satz des objektiven Rechts ist, ohne daß man inhaltlich zwischen Sonn- und Feiertagen unterscheidet. Denn die Vorschrift ist eine abstrakte und generelle Regelung, die die staatliche Gewalt zu einem bestimmten Verhalten verpflichtet. Der objektiv-rechtliche Inhalt der Norm betrifft nicht die Frage, wer etwas einfordern kann, sondern Art und Umfang der Rechtsbindung. Welche Organe der staatlichen Gewalt verpflichtet sind und welches Verhalten von ihnen gefordert wird, kann getrennt voneinander untersucht werden. Zunächst muß auf den Charakter der Norm als Einrichtungsgarantie eingegangen werden, da Einrichtungsgarantien eine spezielle Art von Verfassungsnormen darstellen.

4.1 Art. 139 WRV als Einrichtungsgarantie

Einrichtungsgarantien sind eine juristische Schöpfung der Weimarer Republik und stellen seitdem einen festen Bestandteil der Verfassungsrechtslehre dar. Ihr Ziel war und ist die rechtliche Sicherung bestimmter Einrichtungen vor grundlegender Änderung oder Beseitigung. Denn wie auch die verfassungsrechtlich geschützten Freiheitsrechte immer wieder bedroht sind, gibt es politische und gesellschaftliche Kräfte, die staatliche Einrichtungen aushöhlen oder beseitigen wollen. Hiergegen sollen die Einrichtungsgarantien Schutz gewähren. Ihre Anwendung unter dem Grundgesetz ist jedoch umstritten.⁴

Überdies wird die Bedeutung der Einrichtungsgarantien oft mißverstanden: Häufig wird mit dem Bejahen einer institutionellen Garantie das Vorliegen von subjektiven Rechten automatisch verneint. Diese ausschließliche Alternativität ist jedoch unrichtig und wird dem Wesen der institutionellen

²BURTSCHIEDT, Sonn- und Feiertagsschutz, S. 22.

³BURTSCHIEDT, Sonn- und Feiertagsschutz, S. 23.

⁴Zum Überblick siehe STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, § 68; SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien; gegen die Anwendung der Einrichtungsgarantien z.B. WAECHTER, Verw 29 (1996), 47.

Garantien nicht gerecht.⁵ Denn es existieren durchaus Normen, die nach allgemeiner Meinung eine institutionelle Garantie beinhalten und die gleichzeitig die Grundlage subjektiver Rechte sind – zu nennen sind hier vor allem die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung gemäß Art. 28 GG und die Garantie des Berufsbeamtentums gemäß Art. 33 GG. Eine genauere Betrachtung der Lehre der Einrichtungsgarantien kann also bei der Frage nach subjektiven Rechten möglicherweise weiterhelfen.

Im folgenden soll die Lehre der Einrichtungsgarantien kurz skizziert und einer kritischen Prüfung unterzogen werden. Außerdem soll die Charakterisierung der Sonn- und Feiertagsgarantie als institutionelle Garantie überprüft werden, insbesondere mit dem Ziel, auf diesem Weg ein eventuell vorhandenes subjektives öffentliches Recht festzustellen.

4.1.1 Begriffsbestimmung

Die Begriffe der Einrichtungsgarantien, also der Institutsgarantie und der institutionellen Garantie, haben zwar einen festen Platz in der Staatsrechtslehre, doch sind sie gesetzlich nicht definiert; weder im Grundgesetz (auch nicht in der Weimarer Verfassung) noch in einfachgesetzlichen Vorschriften tauchen die Bezeichnungen auf. Um der vielzitierten „babylonischen Sprachverwirrung“⁶ und dem „Nebel des Institutionellen“⁷ vorzubeugen, sollen hier zunächst die einzelnen Begriffe definiert werden, mit denen im folgenden gearbeitet wird. Der Begriff der Einrichtungsgarantien wird in der vorliegenden Arbeit als Oberbegriff für zwei Arten der Garantien verwendet: Gewährleistungen öffentlich-rechtlicher Inhalte werden als *institutionelle Garantien* bezeichnet. Zu ihnen gehören nach allgemeiner Meinung zum Beispiel die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung nach Art. 28 Abs. 2 GG und die Garantie des Berufsbeamtentums nach Art. 33 Abs. 5 GG. Gewährleistungen zivilrechtlicher Natur werden dagegen *Institutsgarantien* genannt. Unter sie fallen anerkanntermaßen z.B. der Schutz der Ehe und Familie (Art. 6 GG), das Eigentumsrecht und das Erbrecht (Art. 14 GG). Diese Kategorisierung wurde in den 1930'er Jahren entwickelt und entspricht auch heute noch der herrschenden Ansicht, obwohl die Begrifflichkeit oft kritisiert wurde.⁸

Der Begriff der Institution ist ein vieldeutiger, und eine Definition zu finden

⁵Nach HEINIG/MORLOK, NVwZ 2001, 849 stellt ein rein objektiv-rechtliches Verständnis wie bei Art. 139 WRV sogar eine absolute Anomalie dar.

⁶So SCHMIDT-GLAESER, AöR 97 (1972), 60 (97).

⁷BETTERMANN, DVBl. 63, 41 f. - bezogen auf das erste Fernsehurteil des BVerfG, siehe STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 86; auch SCHWABE, Probleme der Grundrechtsdogmatik, 1977, S. 222, 286.

⁸Siehe dazu STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 754 ff.

ist nicht leicht. So sagte schon Carl Schmitt, daß die Bezeichnung Institution „alle Nachteile und wenig von den Vorteilen eines Fremdwortes“ habe.⁹ Der lateinische Ursprung des Wortes „instituere“ bedeutet hin(ein)stellen, errichten, aufrichten, anlegen, machen; institutio ist die Einrichtung, Anordnung, aber auch die Unterweisung, der Unterricht; institutum bedeutet schließlich Einrichtung, Sitte, Brauch, aber auch Unternehmen, Vorhaben.¹⁰ Institutionalisieren hat demnach im Deutschen die Bedeutung von einrichten, errichten, etwas in eine anerkannte feste (auch: starre) Form bringen.¹¹ Das Substantiv Institution bezeichnet meist eine öffentliche Einrichtung, aber auch die gesellschaftlich anerkannte Form einer Gruppe oder die Form des in einer politischen Einheit geregelten Lebens.¹²

So wurden dem Begriff der Institution in den verschiedenen Fachrichtungen auch verschiedene Bedeutungen zuerkannt, genannt seien hier nur beispielsweise der Begriff der Institution in der Anthropologie, der Soziologie, der Theologie und schließlich der Rechtswissenschaft.¹³ Nur letzterer Begriff soll hier interessieren. Auch innerhalb der Rechtswissenschaft ist der Begriff vielseitig: Einerseits ist die von Savigny Anfang des 19. Jahrhunderts geschaffene Theorie des Rechtsinstituts zu betrachten, die zu einem Zentralbegriff der Rechtssystematik geworden ist, andererseits die daraus entwickelte Bedeutung eines bloßen Normenkomplexes, wie sie heutiger Ansicht entspricht. Schmitt verstand unter dem juristischen Begriff der Institution eine formierte und organisierte und daher umgrenzbare und unterscheidbare Einrichtung öffentlich-rechtlichen Charakters.¹⁴ Dabei erschöpft sich der Begriff nicht, indem er eine bloße Rechtseinrichtung beschreibt, sondern fordert darüber hinaus auch ein Funktionieren in der Wirklichkeit. Aus einer Sammlung von Rechtsnormen muß ein „realer, mit Leben erfüllter Ordnungszusammenhang“ entstehen.¹⁵

4.1.2 Die Lehre von den Einrichtungsgarantien

Die Lehre von den Einrichtungsgarantien ist in der Weimarer Zeit entstanden. Es zeigte sich bereits kurz nach Inkrafttreten der Weimarer Reichsverfassung,

⁹SCHMITT, Drei Arten, S. 57. Siehe dazu auch GROSS, Die Institution Presse, S. 32.

¹⁰Der kleine Stowasser, Lateinisch-Deutsches Schulwörterbuch, 2. Auflage 1987, Wien/München.

¹¹Fremdwörterbuch, Der kleine Duden, 3. Auflage, Mannheim, Leipzig u.a. 1991.

¹²GROSS, Die Institution Presse, S. 34.

¹³Siehe Nachweise bei GROSS, Die Institution Presse, S. 34 ff.; ABEL, Einrichtungsgarantien, S. 14 m.w.N.

¹⁴SCHMITT, Verfassungsrechtliche Aufsätze, S. 149 ff..

¹⁵SASSE, AöR 85 (1960), 423 (446); SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien, S. 28 f.; STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 97 f.

daß die neue Verfassung nicht die nötige „Härte“ hatte, im politischen Kampf zu bestehen, und viele Rechte der Bürger schienen zu einer bloßen Hülle zu verkommen.¹⁶ Insbesondere der Schutz durch die Grundrechte wurde von der Gesetzgebung ausgehöhlt. Schwachpunkte der Verfassung waren deshalb insbesondere:

- Fehlen von Ausdrücklichkeitsgeboten (wie heute Art. 79 Abs. 1 S. 2 GG),
- keine Verankerung eines verfassungsfesten Minimums (heute Art. 79 Abs. 3 GG) und
- keine systematische „Zügelung“ der legislativen Mehrheitsentscheidung durch Wesensgehaltssperren, Übermaßverbot und eine umfassende Verfassungsgerichtsbarkeit.¹⁷

Der Bürger hatte primär die Stellung eines „Untertans“, der als Objekt der staatlichen Herrschaft stets „damit rechnen mußte, daß sich der Staat durch einen rechtsändernden oder Rechte vernichtenden Staatsakt seinen Verpflichtungen rechtlich“ entziehen würde.¹⁸ Daraus resultierte das häufig zitierte „Leerlaufen der Grundrechte“: Gegen den Staat als höchste gesetzgebende Körperschaft, so sahen es zeitgenössische Juristen, gab es keine subjektiven Rechte.¹⁹ Insbesondere wurden viele Grundrechte unter den Vorbehalt gesetzlicher Regelungen gestellt, und es bestand immer die Möglichkeit einer Verfassungsänderung und damit der Abschaffung der Grundrechte.²⁰²¹ Eine große Gefahr stellte aber insbesondere die Gesetzgebung dar, die keinerlei Bindungen unterlag und vor allem an keine inhaltlichen Vorgaben für die Transformation von einfachgesetzlichen Normen gebunden war. Die Idealvorstellung einer Verfassung, die in allen Krisenzeiten gegen „Verformungen“ ihrer fundamentalen Aussagen gewappnet wäre, schien unerreichbar.

¹⁶ ANSCHÜTZ, WRV, Art. 127, S. 334 f.; GIESE, Verfassung, Art. 127, S. 334; STIER-SOMLO, VVDStRL 2 (1925), 122 (130). – Dazu auch SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien, S. 15 (Fn. 9).

¹⁷ Vgl. die kritische Darstellung bei MAURER, Staatsrecht, S. 14.

¹⁸ THOMA, HdbDStR II, S. 607. Siehe bei BAUER, Geschichtliche Grundlagen, S. 91.

¹⁹ THOMA, HdbDStR II, S. 607 ff.

²⁰ Siehe dazu BAUER, Geschichtliche Grundlagen, S. 92 f.; STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 92 ff.

²¹ Dazu SCHMITT, Verfassungsrechtliche Aufsätze, S. 202 f.: „Nach der in Deutschland [...] vertretenen Auffassung können die Bestimmungen des zweiten Hauptteils durch verfassungsänderndes Gesetz sowohl einzeln wie überhaupt mit dem gesamten Grundrechtsteil in toto ohne weiteres und unterschiedslos geändert, durchbrochen, aufgehoben, vertilgt und vernichtet werden.“

Schöpfung der Lehre

Dieser Zustand führte zum Streben nach Sicherheit und damit zur Entstehung der Lehre von den Einrichtungsgarantien: Der Wunsch, daß bestimmte Mindestgehalte von staatlichen Einrichtungen garantiert sein sollten und damit der Allmacht des Staates entzogen werden könnten, entwickelte sich zu der dogmatischen Konstruktion der *institutionellen Garantien* und *Institutsgarantien*. Schöpfer dieser Theorie war Carl Schmitt, der sie in den Jahren 1928 bis 1932 in zahlreichen Schriften niederlegte.²² In seiner „Verfassungslehre“ von 1928 stellt Schmitt die Problematik unter dem Stichwort „institutionelle Garantie“ folgendermaßen dar:

„Durch verfassungsrechtliche Regelung kann bestimmten Einrichtungen ein besonderer Schutz gewährt werden. Die verfassungsrechtliche Regelung hat dann den Zweck, eine Beseitigung im Wege der einfachen Gesetzgebung unmöglich zu machen. In ungenauer Ausdrucksweise spricht man hier ebenfalls oft von Grundrechten, obwohl die Struktur solcher Garantien logisch und rechtlich von der eines Freiheitsrechtes ganz verschieden ist. Auch dann, wenn mit der institutionellen Garantie subjektive Rechte von Einzelnen oder von Korporationen verbunden sind, was nicht notwendigerweise der Fall ist, liegen keine Grundrechte vor. Die institutionelle Garantie ist ihrem Wesen nach begrenzt. Sie besteht nur innerhalb des Staates und beruht nicht auf der Vorstellung einer prinzipiell unbegrenzten Freiheitssphäre, sondern betrifft eine rechtlich anerkannte Institution, die als solche immer etwas Umschriebenes und Umgrenztes, bestimmten Aufgaben und bestimmten Zwecken Dienendes ist, mögen auch die Aufgaben im einzelnen nicht spezialisiert sein und eine gewisse ‚Universalität des Wirkungskreises‘ zuzulassen.“²³

Damit differenziert er innerhalb der verfassungsrechtlichen Regelungen zwischen Grundrechten und solchen – von der Struktur gänzlich verschiedenen – Regelungen, die dem Zweck dienen, bestimmte Einrichtungen unter besonderen Schutz zu stellen.

Schon vor Schmitt hatten sich andere Juristen mit dem Problem der Garantien von Verfassungsnormen auseinandergesetzt (Giese 1919, Wolff 1923,

²²SCHMITT, Verfassungslehre, S. 170 ff.; DERS. Freiheitsrechte und institutionelle Garantien der Reichsverfassung, in: Verfassungsrechtliche Aufsätze, 1958, S. 140 ff.; DERS. außerdem im Handbuch des Deutschen Staatsrechts, Bd. 2, 1932, S. 572 ff. (590 ff.).

²³SCHMITT, Verfassungslehre, S. 171.

Triepel 1924, Waldecker 1924).²⁴ Es war bis dahin jedoch noch keine systematische Darlegung dieser Überlegungen unternommen worden. Die bisherige Erwähnung des Begriffs „Institutsgarantie“ bei Martin Wolff²⁵, der Eigentum und Erbrecht solchermaßen bezeichnete, geschah noch nicht im Hinblick auf die Schaffung einer neuen Kategorisierung.²⁶

Carl Schmitt arbeitete zunächst mit dem Begriff der institutionellen Garantien.²⁷ In seinen Aufsätzen „Freiheitsrechte und institutionelle Garantien der Reichsverfassung“ von 1931 und „Grundrechte und Grundpflichten“ von 1932 widmet er sich diesem Thema eingehend.²⁸ Sein Beitrag „Die Grundrechte und Grundpflichten des deutschen Volkes“ im Handbuch des deutschen Staatsrechts von 1932 entspricht dem letztgenannten Aufsatz.²⁹ Innerhalb der Einrichtungsgarantien unterscheidet er (später) zwischen Institutsgarantien und institutionellen Garantien. Dabei haben Institutsgarantien und institutionelle Garantien die Gemeinsamkeit, eine Rechtseinrichtung als Bezugspunkt zu haben. Nach Schmitt gewährleistet die institutionelle Garantie einen Komplex öffentlich-rechtlicher Einrichtungen mit den dazugehörigen Konnex- und Komplementärinstituten und Normierungen, nicht aber einen status quo der Gesetzgebung im einzelnen.³⁰ Als Beispiel für institutionelle Garantien nennt er vor allem die kommunale Selbstverwaltung³¹ und das Berufsbeamtentum³². Erreicht werden sollte in erster Linie eine Sicherung der Freiheitsordnung, indem bestimmte „Eckpfeiler“ der Rechtsordnung in besonderem Maße vor einer Beseitigung geschützt werden. Der uneingeschränkten Dispositionsfreiheit des Gesetzgebers sollte ein Riegel vorgeschoben werden.

Ziel der Theorie von Carl Schmitt war die Schaffung von Garantien, die einen Schutz gewährten, der allerdings – und dies wird für die vorliegende

²⁴Siehe dazu ABEL, Einrichtungsgarantien, S. 17 ff.

²⁵WOLFF, Reichsverfassung, S. 5 ff.

²⁶SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien, S. 16 f. Anm. 13 bezeichnet die Nennung sogar als geradezu unbeabsichtigt.

²⁷In „Freiheitsrechte und institutionelle Garantien“ von 1931 sagt er: „Ich habe den Begriff der institutionellen Garantien in meiner Verfassungslehre aufgestellt, ohne jedoch die wesentlich öffentlich-rechtlichen Gewährleistungen institutioneller Art von den privatrechtlichen Institutsgarantien deutlich genug zu trennen. Inzwischen hat sich eine Reihe von Autoren den Gesichtspunkten angeschlossen, die zur Annahme solcher besonders gearteten Garantien führen und in das verwirrende Vielerlei des zweiten Hauptteils der Reichsverfassung einige Ordnung und Unterscheidungsmöglichkeit hineinbringen.“ vgl. SCHMITT, Verfassungsrechtliche Aufsätze, S. 143.

²⁸SCHMITT, Verfassungsrechtliche Aufsätze, S. 140 ff. bzw. S. 181 ff.

²⁹SCHMITT, Handbuch des Deutschen Staatsrechts II, S. 572 ff.

³⁰SCHMITT, Verfassungsrechtliche Aufsätze, S. 214.

³¹In der Weimarer Reichsverfassung war die kommunale Selbstverwaltung in Art. 127 geregelt. Die Norm hatte den Wortlaut: „Gemeinden und Gemeindeverbände haben das Recht der Selbstverwaltung innerhalb der Schranken der Gesetze.“

³²Art. 129 WRV.

Untersuchung relevant – nicht notwendig justitiabel war, der aber die Institution vor einer „existenziellen Beseitigung oder substanziellen Denaturierung“ bewahren konnte.³³ Die Garantie richtete sich dabei auf einen Schutz gegen den Staat, nicht durch den Staat.³⁴

Reaktionen in Weimar und im Nationalsozialismus

Gegen die von Carl Schmitt entwickelte Lehre der Einrichtungsgarantien wandte sich insbesondere Stier-Somlo, der bereits kurz nach der Veröffentlichung von Schmitts Verfassungslehre Einwände gegen die Lehre vorbrachte: Es handle sich bei den von Schmitt als institutionelle Garantie bezeichneten Vorschriften um Grundrechte, deren Rechtscharakter die Lehre falsch einschätze. Man könne die institutionellen Garantien daher nicht getrennt von den Grundrechten erörtern, da sie Teil derselben wären.³⁵ Im Wortlaut sei ein Auszug zitiert:

„Wenn endlich von den Grundrechten ‚Institutionelle Garantien‘ unterschieden werden und hierzu das Verbot von Ausnahmegerichten (Art. 105), die Ehe als Grundlage des Familienrechts (Art. 119), die Sonntagsruhe (Art. 139), nicht zuletzt die beamtenrechtlichen Bestimmungen der RV. (Art. 129, 130) gezählt werden, so vermag ich dem nicht zu folgen. Einmal tritt auch hier der Versuch hervor, entgegen dem Wortlaut der RV. und gegen den ausgesprochenen Willen des Verfassungsgesetzgebers bestimmten, unter die ‚Grundrechte‘ gestellten Rechtssätzen jenen Charakter zu entziehen, so dann weil ja gerade die ‚Institutionellen Garantien‘ der bezeichneten Art Inhalt jener Grundrechte ist, also nicht von diesen unterschieden werden darf.“³⁶

Mit dieser Ansicht vertrat er jedoch eine absolute Mindermeinung.³⁷ Im übrigen setzte er sich damit auch zu eigenen früher getätigten Aussagen in Widerspruch.³⁸

³³So bei KLEIN, Institutionelle Garantien und Rechtsinstitutsgarantien, S. 165.

³⁴GROSS, Die Institution Presse, S. 64.

³⁵STIER-SOMLO, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 171, Nr. 24.

³⁶STIER-SOMLO, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 170 Anm. 24.

³⁷KLEIN, Institutionelle Garantien und Rechtsinstitutsgarantien, S. 55 nennt Stier-Somlos Ansicht eine „jeglichen Grundes und Beweises bare Behauptung“ und überdies „eine Überspannung des formalrechtlichen Grundrechtsbegriffs“. Sogar MENZEL, AÖR NF Bd. 28 (1937), 40 widerspricht ihm und unterstellt ihm, daß er ohne weitere Beweise seine Interpretation der Bestimmungen des 2. Hauptteiles der Verfassung als die vom „Verfassungsgesetzgeber“ gewollte hinstelle.

³⁸So hatte er früher ausgeführt, daß es Verfassungssätze gebe, die dem Schutz einer Einrichtung dienten. Außerdem führe es ins Uferlose und Unbestimmte, wenn man aus allen Verfas-

Abgesehen davon war die Reaktion auf die Veröffentlichungen von Schmitt sowohl in der Literatur als auch in der Rechtsprechung – insbesondere in der Schlußphase der Weimarer Republik – positiv.³⁹

Der eigentliche Begriff der Einrichtungsgarantie wurde von Friedrich Klein geprägt, der mit seiner umfangreichen Habilitationsschrift „Institutionelle Garantien und Rechtsinstitutsgarantien“ von 1934 die Lehre weiterführte und die Begriffe näher abgrenzte.⁴⁰ Er erweiterte die Theorie sogar noch um eine zusätzliche Einteilung, indem er auch außerrechtliche „gesellschaftliche Sachverhalte und Lebensformen“ hinzuzählt.⁴¹ In seiner Monographie untersucht er zunächst die Begriffe der Institution, des Rechtsinstituts und der Garantie und versucht am Ende festzustellen, welche Einrichtungsgarantien die Weimarer Reichsverfassung beinhaltet. Hierzu prüfte er 36 Vorschriften der Verfassung. In diesem Zusammenhang befaßt er sich auch mit dem Sonn- und Feiertagsschutz.⁴² Schon damals beklagt er, daß die Begriffe „Instituts“- und „institutionelle Garantie“ zu wissenschaftlichen Schlagwörtern geworden seien, deren eigentliches Wesen und weittragende Bedeutung nicht immer klar erkannt würden.⁴³

Unterstützung fand seine Lehre im übrigen vor allem bei Anschütz und dessen Kommentar zur Reichsverfassung⁴⁴ und Thoma⁴⁵. Desweiteren führten Ernst Rudolf Huber, Loewenstein und Dennewitz Untersuchungen zu Einrichtungsgarantien durch.⁴⁶

Dennewitz promovierte 1932 zu dem Thema „Die institutionelle Garantie“ und entwickelte auf der Grundlage der Lehre von Schmitt einen sehr engen Begriff der institutionellen Garantien, die er folgendermaßen definiert: „Wesensmerkmal ist das Institutionelle, d.h. die verfassungsmäßige Garantierung vom monarchischen Staat aus überkommener und daher derart politischer Einrichtungen, daß diese eng mit dem deutschen Staat verbunden sind, ohne aber selbst zum politisch-organisatorischen Teil der Verfassung zu gehören.“⁴⁷ Seiner Ansicht nach gehören nur Art. 127 (kommunale Selbstverwaltung) und

sungssätzen Grundrechte machte. Siehe dazu Nachweise bei KLEIN, Institutionelle Garantien und Rechtsinstitutsgarantien, S. 56.

³⁹Siehe dazu KLEIN, Institutionelle Garantien und Rechtsinstitutsgarantien, S. 50 ff. Nachweise zur Rechtsprechung auch bei STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 762.

⁴⁰KLEIN, Institutionelle Garantien und Rechtsinstitutsgarantien.

⁴¹Ablehnend ABEL, Einrichtungsgarantien, S. 29 ff.

⁴²Siehe dazu S. 78 ff.

⁴³KLEIN, Institutionelle Garantien und Rechtsinstitutsgarantien, S. 6 f.

⁴⁴14. Auflage, Vorbemerkung Nr. 8 zum zweiten Hauptteil, S. 519.

⁴⁵THOMA, HdbDStR II, S. 33.

⁴⁶LOEWENSTEIN, Erscheinungsformen der Verfassungsänderung; DENNEWITZ, Institutionelle Garantie. Siehe auch weitere Nachweise bei ABEL, Einrichtungsgarantien, S. 21 ff.; STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 758 ff.

⁴⁷DENNEWITZ, Institutionelle Garantie, S. 45, 56.

Art. 129 WRV (Berufsbeamtentum) zu den institutionellen Garantien. Er warnt davor, den Rahmen zu weit zu spannen, um den Wert der Festlegung nicht zu verlieren.⁴⁸ Zu dem Verhältnis von institutionellen Garantien und subjektiven Rechten stellt er fest, daß sie an sich wesensverschieden sind, jedoch nebeneinander existieren können.

Loewenstein dagegen geht von einem sehr weiten Begriff der institutionellen Garantien aus und zählt jede Rechtseinrichtung, die in der Verfassung Erwähnung gefunden hat, hinzu.⁴⁹ Gegen diesen weiten Begriff wenden sich Dennewitz und Schmitt, die eine Aushöhlung und Relativierung der institutionellen Garantien und damit eine „Auflösung des klaren und brauchbaren Begriffs“ befürchten.⁵⁰

Zusammenfassend läßt sich also sagen, daß die Einrichtungsgarantien zu festen Bestandteilen der Weimarer Staatsrechtslehre wurden. Bei einzelnen Verfassungsvorschriften wurde zwar kontrovers diskutiert, ob sie unter den Begriff der Einrichtungsgarantien fielen, insgesamt herrschte jedoch Einigkeit über die Bedeutung der Lehre. Welchen Schutzgehalt die Einrichtungsgarantien vermittelten, war schon damals ein heftig umstrittenes Thema.⁵¹ Primär wurde die Erhaltung der Institution angestrebt – ob auch subjektive Rechte des einzelnen beinhaltet waren, wurde unterschiedlich bewertet. Allerdings bestritt auch niemand die Existenz von subjektiven Rechten aus Einrichtungsgarantien per se.⁵²

In der Praxis haben die Einrichtungsgarantien jedoch zu Weimarer Zeiten keine große Wirkung mehr erzeugen können, da sie – kaum daß sie sich in der Lehre durchgesetzt hatten – durch die Machtergreifung der Nationalsozialisten obsolet wurden. Die Weimarer Reichsverfassung wurde zwar in der Zeit von 1933–1945 nicht offiziell außer Kraft gesetzt, jedoch verlor sie gänzlich an Bedeutung. Die Zeit des Nationalsozialismus war von der Abschaffung subjektiver Rechte gekennzeichnet. Führende Juristen versuchten, das Ende des subjektiven öffentlichen Rechts herbeizuführen, weil es als typische Ausprägung des liberal-individualistischen Verfassungs- und Verwaltungsrechts verstanden wurde.⁵³ Dies bedeutete praktisch die Abschaffung der Grundrechte. Aber auch bisher anerkannte Institutionen, wie z.B. Berufsbeamtentum, Ehe, Eigentum, wurden gänzlich ausgehöhlt.⁵⁴ Nicht nur im öffentlichen Recht, sondern auch im Strafrecht und Zivilrecht wurde das Ende von subjektiven

⁴⁸DENNEWITZ, Institutionelle Garantie, S. 44.

⁴⁹LOEWENSTEIN, Erscheinungsformen der Verfassungsänderung, S. 288 ff.

⁵⁰SCHMITT, Verfassungsrechtliche Aufsätze, Freiheitsrechte und institutionelle Garantien, S. 153; dazu auch DENNEWITZ, Institutionelle Garantie, S. 37 f.

⁵¹Siehe dazu S. 90 ff.

⁵²Vgl. auch Darstellung bei STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 856 ff.

⁵³BAUER, Geschichtliche Grundlagen, S. 102 f.

⁵⁴STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 763.

Rechten eingeläutet.⁵⁵

Für die Lehre der Einrichtungsgarantien bedeutete die Zeit des Nationalsozialismus zunächst das Abrutschen in eine völlige Bedeutungslosigkeit, wenn nicht sogar ein zeitweises Ende. 1937 veröffentlicht Eberhard Menzel seinen Aufsatz „Das Ende der institutionellen Garantien“.⁵⁶ Darin deklariert er den 30. Januar 1934 (der Tag, an dem das Gesetz über den Neuaufbau des Reiches⁵⁷ in Kraft trat) zum „Todestag der institutionellen Garantien“, die er im „völkischen Führerstaat“ auch für praktisch wertlos hält und die seiner Ansicht nach „in das Museum für verfassungsrechtliche Begriffe des Liberalismus“ gehörten.⁵⁸ Nach Menzels Einschätzung bedeutete die Lehre von den institutionellen Garantien in der Weimarer Republik eine Eindämmung der Lehre vom subjektiven öffentlichen Recht, insgesamt gehöre sie aber dennoch zum liberalen Gedankengut, für das im nationalsozialistischen Staat kein Platz sei.⁵⁹

Aufnahme der Lehre unter dem Grundgesetz

Die Lehre der Einrichtungsgarantien überdauerte jedoch auch diese Zeit und wurde nach 1949 auf die Normen des Grundgesetzes übertragen. Zwar wurde sie in den Beratungen zum Grundgesetz weder vom Herrenchiemseer Konvent noch vom Parlamentarischen Rat erörtert und fand auch keinen Eingang in den Verfassungstext, sie wurde aber bereits nach dem Inkrafttreten der ersten Landesverfassungen wieder zum Thema deutscher Verfassungslehre. Allerdings hat die Literatur uneinheitlich darauf reagiert: Es wurde bald Kritik laut – vielerorts wurde die Lehre für veraltet und überholt bezeichnet.⁶⁰ An anderer Stelle schloß man sich der Weimarer Lehre zustimmend an und entwickelte sie – zugeschnitten auf die grundgesetzliche Verfassungsrealität – weiter.⁶¹ Noch heute müssen wir uns aber fragen, ob die Beweggründe, die ursprünglich zur Entstehung der Theorie beigetragen haben, unter der Geltung des Grundgesetzes ihre Bedeutung verloren haben.⁶² Ob die als „gelungene Kunstschöpfung der Wissenschaft“⁶³ bezeichnete Lehre noch anzuwenden ist, ist umstritten.

⁵⁵BAUER, *Geschichtliche Grundlagen*, S. 103.

⁵⁶MENZEL, *AöR NF Bd. 28 (1937)*, 32 ff.

⁵⁷RGBl. I S. 75.

⁵⁸MENZEL, *AöR NF Bd. 28 (1937)*, 32 (56 und 76).

⁵⁹MENZEL, *AöR NF Bd. 28 (1937)*, 32 (74).

⁶⁰MAURER, *Staatsrecht*, § 9 Rn. 22 (S. 268 ff.); differenziert DÜRIG, in: MAUNZ/DÜRIG, *GG*, Art. 1 Rn. 98.

⁶¹Vgl. Darstellung bei STERN, *Staatsrecht*, Bd. III/1, S. 860 ff.

⁶²So STEINBEISS-WINKELMANN, *Grundrechtliche Freiheit*, S. 93; dagegen SCHMIDT-JORTZIG, *Einrichtungsgarantien*, S. 61 ff.

⁶³So DÜRIG, in: MAUNZ/DÜRIG, *GG*, Art. 1 Rn. 98; STERN, *Staatsrecht*, Bd. III/1, S. 755.

Es wird zunehmend bezweifelt, daß die Lehre noch zweckmäßig sei, weil die Situation zu Zeiten der Weimarer Verfassung nicht mit der unter dem Grundgesetz vergleichbar sei: Im Gegensatz zu den Grundrechten der Weimarer Reichsverfassung, die eher als Programmsätze denn als unmittelbar geltendes Recht angesehen wurden, stellten die Grundrechte des Grundgesetzes nach Art. 1 III GG unzweifelhaft unmittelbar geltendes Recht dar, an das alle drei Gewalten gebunden seien. Die Aufstellung bloßer Programmpunkte gebe es unter dem Grundgesetz nicht.⁶⁴ Im übrigen habe das Grundgesetz die Intention der Lehre positivrechtlich umgesetzt, insbesondere mittels Art. 19 II GG und Art. 79 III GG. Die Frage nach der Notwendigkeit einer juristischen Konstruktion wie der der Einrichtungsgarantien wurde laut, da man argumentierte, diese Lehre sei nicht mehr zeitgemäß, weil sie nur aufgrund ganz spezieller Zeitumstände entwickelt worden sei und nur da ihre Berechtigung gehabt habe.⁶⁵ Bleckmann kritisiert aber auch, daß „das Denken in Institutionen seit 1949 immer unpräziser“ geworden sei.⁶⁶ Schmidt-Jortzig beklagt, daß „sich jedes entschiedene Abklopfen des Schutzeffektes einer institutionellen Garantie als zweifelhaftes Unternehmen“ erweise, da man sehr bald „auf breite Ungeklärtheiten und scheinbar leere Begriffshülsen“ stoße.⁶⁷

Die Schwierigkeiten mit der Lehre der Einrichtungsgarantien setzen sich bis heute fort. Es wird befürchtet, daß die Einrichtungsgarantien einer normalen Fortentwicklung der Verfassung im Wege stehen. Denn man muß die Frage stellen, ob sich nicht auch die Verfassungsnormen im Laufe der Zeit fortentwickeln müssen bzw. dürfen, auch wenn sich damit der ursprüngliche Inhalt mancher Garantie allmählich wandelt.⁶⁸ Schließlich ist das Recht nur dann in der Lage, angemessene Maßstäbe zu setzen, wenn es mit der Zeit geht. Eine starre, nicht modifizierbare Rechtsordnung ist auf Dauer nicht denkbar, das Recht kann nur dann die nötige Ordnungsfunktion erfüllen, wenn es sich ständig an den Wandel der zu ordnenden Realität anpaßt.⁶⁹ Daher sind die Einrichtungsgarantien besonders kritisch zu betrachten, stellen sie doch ein

⁶⁴DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 25.

⁶⁵WAECHTER, Verw 29 (1996), 47; ALEXY, Theorie der Grundrechte, S. 444; MAURER, DVBl. 1995, 1037 (1042).

⁶⁶BLECKMANN, Staatsrecht II, § 11 Rn. 72.

⁶⁷SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien, S. 9. Er spricht dabei auch von „rein abstrakter Materie“ deren Bearbeitung eine „spröde Aufgabe“ sei, vgl. ebenda S. 11.

⁶⁸So KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 30 ff., der als Beispiel einer institutionellen Garantie im Wandel die wohlerworbenen Rechte im Bereich der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums nennt und auch Art. 139 WRV als Vorschrift sieht, die dem veränderten Ist-Zustand der Gesellschaft angepaßt werden sollte.

⁶⁹SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien, S. 37, betont daher auch, daß die Einrichtungsgarantien nicht alle Abänderungsvorgänge verwehren wollen, da es sonst zu einer Versteinerung im status-quo komme und damit zu einer Sprödigkeit, die die Geltung der Garantie in Frage stellen würde.

Änderungsverbot einiger zentraler Säulen unserer Verfassung dar. Dieses Änderungsverbot müßte sich direkt aus der Verfassung ergeben und darf nicht aufgrund eines bloß „gefühlsmäßigen“ Rangverhältnisses angenommen werden.

Ulrich Scheuner widmete den institutionellen Garantien 1953 einen Aufsatz und griff das Thema somit als einer der ersten nach dem Zweiten Weltkrieg wieder auf.⁷⁰ Er bezeichnet sie als verfassungsrechtliche Verbürgungen von öffentlich-rechtlichen Einrichtungen und folgt damit der Weimarer Lehre. Ausführlich erläutert er die institutionellen Garantien der Selbstverwaltung, der politischen Parteien, der Presse, des Beamtentums und der Stellung der Religionsgemeinschaften. Die Sonn- und Feiertagsgarantie rechnet er nicht zu den im Grundgesetz enthaltenen institutionellen Garantien.⁷¹ Etwas undifferenziert stellt er fest, daß die institutionellen Garantien keine subjektiven Rechte seien. Eine „übertriebene Interpretation verbiete sich durch ihr Wesen von selbst“.⁷²

Die Dissertation Gunther Abels „Die Bedeutung der Lehre von den Einrichtungsgarantien für die Auslegung des Bonner Grundgesetzes“ von 1964 befaßt sich ausführlich mit der Entwicklung und Fortführung der Lehre.⁷³ Abel bezieht hierin eine – nach eigener Einschätzung – konservative Position und erteilt neuen Ansichten, die von den Grundsätzen der von Carl Schmitt geschaffenen Lehre abweichen, eine Absage. Nach Abel läßt sich die institutionelle Garantie folgendermaßen definieren: Sie ist eine verfassungsrechtliche Gewährleistung von dem Verfassungsgeber vorgefundener stabiler Ordnungselemente, nämlich in der Wirklichkeit funktionierender, in öffentlich-rechtlichen Normen gegründeter Zusammenhänge mit der Wirkung, daß die garantierte Institution nur im Wege der Verfassungsänderung gemäß Art. 79 GG abgeschafft oder in ihrem Wesenskern angetastet und im übrigen weder durch die Legislative noch durch die Exekutive beseitigt oder ausgehöhlt werden darf.⁷⁴ Damit folgt er den Spuren Carl Schmitts.⁷⁵

Im Jahr 1979 erscheint eine weitere Monographie zu dem Thema der Einrichtungsgarantien: Die Einrichtungsgarantien der Verfassung von Edzard Schmidt-Jortzig. Er unternimmt ebenfalls den Versuch, die Figur der Einrichtungsgarantien zu überprüfen, und verfolgt dabei das Ziel, „ihnen zu ihrem wirklichen Geltungsanspruch zu verhelfen“.⁷⁶ Dabei kommt er in seiner knap-

⁷⁰SCHEUNER, Die institutionellen Garantien, S. 88 ff.

⁷¹Vgl. SCHEUNER, Die institutionellen Garantien, S. 93.

⁷²SCHEUNER, Die institutionellen Garantien, S. 93.

⁷³ABEL, Einrichtungsgarantien.

⁷⁴ABEL, Einrichtungsgarantien, S. 89 f.

⁷⁵SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien, S. 11 kritisiert an Abel ein „Verharren in einem reduzierten Problembewußtsein“.

⁷⁶SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien, S. 10.

pen, klar strukturierten Untersuchung zu dem Schluß, daß die Lehre der Einrichtungsgarantien auch unter dem Grundgesetz durchaus noch wissenschaftliche Legitimation besitze. Schmidt-Jortzig beschreibt den Schutz der Garantien als zweistufig: Die Garantie umfaßt einen äußeren Bereich (Kreis), der gesetzlich modellierbar ist, und einen inneren, der eine konzentrierte Abwehrrichte darstellt:

„Graphisch stellt sich mithin die geschützte Einrichtung bezüglich ihrer gesetzlichen Disponibilität wie eine Konstruktion zweier konzentrischer Kreise dar, deren innerer die prinzipiell unanrührbaren *Essentialia* und deren äußerer den gesetzlich zugänglichen Bereich der *Akzidentalia* umgrenzen. Ein dritter Ring völlig freier Verfügbarkeit, wie er bisweilen gezeichnet worden ist, besteht nicht.“⁷⁷

Im äußeren Ring, so die Darstellung Schmidt-Jortzigs, könne der Gesetzgeber eingreifen, unterliege dabei aber den allgemeinen rechtsstaatlichen Hürden des Übermaßverbots und des Gemeinwohlerfordernisses. Bei der Feststellung des inneren Wesenskerns der Institution geht auch er dem Ansatz Carl Schmitts nach und bezeichnet den Wesenskern als das typische und charakteristische Erscheinungsbild, das für die ordnende Wirkung bezeichnend ist.⁷⁸ Er qualifiziert die Sonntagsruhe nach Art. 139 WRV nicht als institutionelle Garantie.

Der Deutung von Schmidt-Jortzig widerspricht Christine Stein-beiss-Winkelmann in ihrer 1986 veröffentlichten Arbeit „Grundrechtliche Freiheit und staatliche Freiheitsordnung“.⁷⁹ Sie unterscheidet dort zwischen Freiheitsverbürgungen einerseits und Einrichtungsgarantien (Instituten bzw. Institutionen) andererseits und überprüft damit die von Schmidt-Jortzig dargestellte „Konstruktion zweier konzentrischer Kreise“. Steinbeiss-Winkelmann legt die ihrer Ansicht nach sinnvolle Sicherung der Freiheitsrechte durch Ausnahme- und Eingriffsvorbehalte dar, verneint sie aber für Einrichtungsgarantien: Diese Vorbehalte hätten nur dort einen Sinn, wo man dem Staat begrenzte Befugnisse zur Abweichung von prinzipiellen Einwirkungsverboten verleihen wolle. Diesen Sinn erfülle der Gesetzesvorbehalt bei den Freiheitsgarantien. Hier entstehe aus dem „Zusammenspiel zwischen prinzipieller Ausgrenzung und begrenzten Eingriffsermächtigungen jene Schutzzone relativer Eingriffssicherheit, die dem absolut geschützten Wesensgehalt vorgelagert“ sei. Anders sei dies bei den Einrichtungsgarantien, da hier nur absolute, weil auf *Essentialia* beschränkte Zugriffsverbote ausgesprochen seien und damit „die rechtslo-

⁷⁷SCHMIDT-JORTZIG, *Einrichtungsgarantien*, S. 38.

⁷⁸SCHMIDT-JORTZIG, *Einrichtungsgarantien*, S. 42.

⁷⁹STEINBEISS-WINKELMANN, *Grundrechtliche Freiheit*.

gische Basis für ein Hinzutreten relativierender Eingriffsermächtigungen entfallen“. Es gebe hier also nur eine absolute Schutzzone.⁸⁰ Sie kommt damit zu dem Schluß, daß es der Idee der Einrichtungsgarantien widersprechen würde, ihnen dieselbe Sicherungstechnik wie den Freiheitsverbürgungen zuzusprechen, da in diesem Fall „eine weitgehende Versteinerung und Zementierung bestimmter Ausschnitte der Verfassungswirklichkeit drohe“.⁸¹ Damit greift sie das Hauptproblem der Einrichtungsgarantien auf. Ihre Folgerung, daß Eingriffsvorbehalte nur im Bereich der liberalen Freiheitsgarantien sinnvoll sind, geht jedoch fehl: Denn in dem äußeren Bereich, der dem staatlichen Zugriff und damit Veränderungen nicht vollständig verschlossen ist, kann sich die allmählich wandelnde Verfassungswirklichkeit widerspiegeln. Die befürchtete Versteinerung muß also nicht auftreten. Dies sei am Beispiel des hier interessierenden Art. 139 WRV erklärt.

Der innere Kern, der die unanrührbaren Essentialia der Vorschrift enthält, stellt sich bei dieser Vorschrift – kurz gefaßt – folgendermaßen dar: Was die Sonn- und Feiertagsruhe essentiell ausmacht, ist der stets wiederkehrende Wechsel von Werktagen und Ruhetagen. Ob dies in dem tradierten 7-Tage-Rhythmus bestehen muß oder auch in anderen Abständen möglich ist, ist fraglich. Allerdings muß der regelmäßige Ruhetag ein für alle geltender freier Tag sein, denn nur auf diese Weise kann die „feiertägliche“ Ruhe ihren Zweck ganz erfüllen. Daneben muß es eine gewisse Anzahl von Feiertagen geben, die ebenfalls grundsätzlich für alle arbeitsfreie Tage sind.

Der äußere Kern, in dem nur eine relative Eingriffssicherheit besteht, ist für Veränderungen offen. Dabei muß jeder Eingriff dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprechen. Es handelt sich bei den Eingriffen um rechtfertigungsbedürftige Ausnahmen. Hierbei muß gewährleistet werden, daß nicht der von Schmidt-Jortzig beschriebene Zustand der Subtraktionsmethode eintritt, bei dem vorsichtig dosierte Eingriffe, die jeweils den Ist-Bestand nur geringfügig verändern, allmählich im Wege der Salamtaktik zu einer völligen Dezimierung und Aushöhlung der Einrichtung führen.⁸² Auf die Thematik der Sonn- und Feiertage übertragen bedeutet dies, daß zwar Zugeständnisse an Wirtschaft und Unternehmer gemacht werden können, diese aber den Charakter der geschützten Tage nicht vollständig zerstören dürfen.

Zum Teil werden institutionelle Garantien im Vergleich zu den sozialen Grundrechten gesehen.⁸³ Das Grundgesetz kennt keine sozialen Grundrechte, aber in vielen Landesverfassungen sind und auch in der Weimarer Verfassung waren sie enthalten. Beispiel dafür ist die Zusicherung des allgemeinen Zu-

⁸⁰Vgl. dazu STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 108 f.

⁸¹STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 105.

⁸²Siehe dazu SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien, S. 40 f.

⁸³SCHEUNER, Die institutionellen Garantien, S. 97.

gangs zur Ausbildung oder das Recht auf Arbeit (Bsp. Art. 28 HeLV). Die sozialen Grundrechte stellen kein unmittelbar verbindliches Recht dar und können für das einzelne Individuum konkreten Anspruch, sind damit nicht justiziabel.⁸⁴ Vielmehr sind sie als Verpflichtung des Gesetzgebers zu bezeichnen.⁸⁵ Ihr Inhalt besteht nicht in der Abwehr, sondern im staatlichen Tätigwerden. Im Grunde sind sie nicht gegen den Staat gerichtet, sondern gegen Private.⁸⁶ Der Staat soll aber darauf hinwirken, daß soziale Gerechtigkeit herrscht.

4.1.3 Anwendung auf Art. 139 WRV

Die Frage stellt sich nun, ob die Regelung der Sonn- und Feiertagsgarantie in Art. 139 WRV eine institutionelle Garantie darstellt.

Zunächst soll die Einordnung der Sonn- und Feiertagsgarantie in der Weimarer Zeit betrachtet werden. Interessant sind dabei die Aussagen derjenigen, die sich zuerst mit der Lehre der Einrichtungsgarantien auseinandergesetzt haben, aber auch derjenigen, die die Lehre in der Folgezeit weitergetragen haben. Bezüglich der Charakterisierung des Sonn- und Feiertagsschutzes als institutionelle Garantie äußert sich Carl Schmitt nicht eindeutig: An einer Stelle führt er Art. 139 WRV bei den institutionellen Garantien auf,⁸⁷ an anderer Stelle bezeichnet er die Sonntagsruhe (nur) als einen Konnex der institutionellen Garantie der Religionsgesellschaften gemäß Art. 137 WRV.⁸⁸ Nach Ansicht Friedrich Kleins ist letztere Aussage die entscheidende Meinung Schmitts.⁸⁹ Klein folgt dieser Ansicht und vertritt auch in seiner Schrift zu den Einrichtungsgarantien die Meinung, bei Art. 139 WRV handele es sich nicht um eine „echte, reine institutionelle Garantie“, sondern lediglich um eine „Komplementärgarantie zu der institutionellen Garantie des Art. 137“.⁹⁰ Trotzdem bemerkt er im gleichen Gedankenzug, daß eine Beseitigung des Sonntags, eine Entkleidung seines spezifischen Charakters als Ruhetag, nur durch ein reichsverfassungsänderndes Reichsgesetz möglich sei.⁹¹ Dies zeigt, daß es im Ergebnis keinen Unterschied macht, ob es sich um eine „echte“ oder um eine Komplementärgarantie handelt. Insbesondere hinsichtlich der Reichweite der Garantie gelangt man zu keinen unterschiedlichen Ergebnissen.⁹²

⁸⁴BVerfGE 1, 106.

⁸⁵SCHEUNER, Die institutionellen Garantien, S. 97.

⁸⁶Zum Beispiel richtet sich der Anspruch auf bezahlten Urlaub gegen den Arbeitgeber.

⁸⁷SCHMITT, Verfassungslehre, S. 171.

⁸⁸SCHMITT, Verfassungsrechtliche Aufsätze, Freiheitsrechte und institutionelle Garantien, S. 152 f.

⁸⁹KLEIN, Institutionelle Garantien und Rechtsinstitutsgarantien, S. 302.

⁹⁰KLEIN, Institutionelle Garantien und Rechtsinstitutsgarantien, S. 302.

⁹¹KLEIN, Institutionelle Garantien und Rechtsinstitutsgarantien, S. 304.

⁹²So auch MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 40.

Die Auslegung des Art. 139 WRV war zum Teil aber heftig umstritten. Mehrere Anfragen an die Reichsregierung zeugen von den Meinungsverschiedenheiten, die es bereits in der Nationalversammlung gab.⁹³ Dabei ging es weniger um den grundsätzlichen Schutz der Sonn- und Feiertage, der allseits auf Zustimmung stieß, sondern um die Frage, ob Feiertage, die vor Inkrafttreten der neuen Verfassung bestanden, abgeschafft werden dürften und wer die Befugnis innehat, neue Feiertage – ob staatlich oder kirchlich – zu bestimmen. Insbesondere in der Anfrage der Abgeordneten Mumm, Kahl, Beyerle, von Delbrück, Düringer, Heinze und Höltsch aus dem Jahr 1920 wird deutlich, daß mancher an der Entstehung des Art. 139 WRV Beteiligte mit der Formulierung „bleiben erhalten“ die Festschreibung der im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Reichsverfassung vorhandenen (insbesondere christlichen) Festtage meinte.⁹⁴ In der Tat legte der Wortlaut eine solche Interpretation nahe. Davon nahm die Reichsregierung in ihrer Antwort jedoch Abstand und betonte, daß es Sache der Landesregierungen sei, neue Festtage zu bestimmen oder bereits anerkannte aufzuheben.⁹⁵ Art. 139 WRV habe diesbezüglich nur sichergestellt, daß auch das Reich befugt sei, Feiertage zu bestimmen.

Die Fraktion der Deutschnationalen Volkspartei, welcher der Abgeordnete Mumm angehörte, scheiterte auch 1925 mit ihrem Versuch, den Bestand der am 11. August 1919 in den Ländern geschützten Feiertage durch Gesetz festzuschreiben.⁹⁶ Dies wurde nach Beratung im Rechtsausschuß wiederum mit der Begründung abgelehnt, daß Art. 139 WRV so zu interpretieren sei, daß die Länder die Freiheit haben sollten, neue Feiertage für ihr Gebiet zu bestimmen und bereits bestehende aufzuheben.⁹⁷

Die Zuständigkeit für die Festlegung, Anerkennung und Abschaffung von Feiertagen beschäftigte den Reichstag jedoch noch öfter. Die Verwirrung um die Befugnisse lag wahrscheinlich darin begründet, daß unter der früheren Reichsverfassung nur die Länder Feiertage festlegen konnten.⁹⁸ Seit Inkrafttreten der Weimarer Reichsverfassung nahm auch das Reich dieses Recht für sich in Anspruch und begründete dies zunächst mit Art. 139 WRV, der jedoch

⁹³Anfrage Nr. 844, Nr. 1159, Nr. 1178. Nachweise bei KAISENBERG, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 432 ff.

⁹⁴Anfrage Nr. 844 vom 3. April 1920, Aktenstück Nr. 2535, Verhandlungen der Nationalversammlung, Bd. 342, S. 2819.

⁹⁵Stenographische Berichte der Nationalversammlung, S. 5190.

⁹⁶Antrag der Deutschnationalen Volkspartei v. 7. Januar 1925, Drucksache Nr. 90 des Reichstages, III. Wahlperiode. Siehe dazu auch MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 39.

⁹⁷Vgl. Darstellung bei KAISENBERG, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 434.

⁹⁸In § 105 a Abs. 2 GewO war bestimmt: „Welche Tage als Festtage gelten, bestimmen unter Berücksichtigung der örtlichen und konfessionellen Verhältnisse die Landesregierungen.“

dem Wortlaut nach keinen Schluß auf eine Zuständigkeitsregel beinhaltet.⁹⁹ Ein Gesetzentwurf des Reichsministers des Inneren aus dem Jahr 1923, nach dem Art. 139 WRV sowohl reichsrechtlich als auch landesrechtlich anerkannte Feiertage umfasse, wurde für verfassungsändernd erklärt.¹⁰⁰

Kaisenberg setzte sich ausführlich mit der Frage auseinander, ob Art. 139 WRV nur einen Programmsatz oder „unmittelbar aktuelles Recht“ darstelle.¹⁰¹ Er gab zu bedenken, daß erst die zahlreichen Reichs- und Landesgesetze, Verordnungen und Polizeierlasse den Sonn- und Feiertagsschutz ausfüllten und umsetzten. Deshalb kam er schließlich auch zu dem Ergebnis, daß Art. 139 WRV lediglich das Recht beinhaltet, daß „der Sonntag seines spezifischen Charakters als Ruhetag nicht entkleidet werden“ dürfe; so bleibe ansonsten nur ein Programmsatz, eine „Richtschnur für den staatlichen Gesetzgeber“.¹⁰² Anschütz erklärte sogar ausdrücklich, daß eine „reichsverfassungsmäßige Garantie für das Fortbestehen der Sonntagsruhe oder irgendwelcher sonstiger Feiertage“ nicht in Art. 139 WRV enthalten sei.¹⁰³

Grundsätzlich wurde der Sonn- und Feiertagsschutz aber schon zu dieser Zeit vielerorts als institutionelle Garantie bezeichnet.¹⁰⁴

Auch in heutiger Zeit wird eine Garantie *bestimmter* Feiertage und einer bestimmten *Anzahl* allseits verneint.¹⁰⁵ Unzweifelhaft ist damit auch nicht der Bestand der Feiertage am 14. August 1919 (oder an einem anderen fixen Datum) geschützt. Daß der Schutz einer institutionellen Garantie nicht jedes einzelne Rechtssubjekt der Institution umfaßt, zeigt auch der Vergleich mit der institutionellen Garantie der kommunalen Selbstverwaltung: Eine einzelne Gemeinde kann durch Teilung oder Zusammenlegung mit anderen Gemeinden verändert bzw. aufgelöst werden, ohne daß gegen Art. 28 II GG verstoßen wird.¹⁰⁶

Garantiert wird durch Art. 139 WRV aber der fest geprägte Zeithrhythmus durch abwechselnde Abfolge von Werktagen und Sonn- und Feiertagen, die sich durch die Arbeitsruhe auszeichnen. Die Regelung des Art. 139 WRV stellt

⁹⁹Gegen eine Herleitung der Zuständigkeit aus Art. 139 WRV waren jedoch zahlreiche Juristen, wie z.B. Anschütz, siehe Nachweise bei KAISENBERG, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 437 und GEBHARD, Handkommentar WRV, Art. 139 Nr. 3.

¹⁰⁰Nachweise bei KAISENBERG, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 436 f.

¹⁰¹KAISENBERG, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 430.

¹⁰²KAISENBERG, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 430.

¹⁰³ANSCHÜTZ, WRV, Art. 139 WRV Rn. 2.

¹⁰⁴ANSCHÜTZ/THOMA, Handbuch des deutschen Staatsrechts, Bd. 1, S. 596; THOMA, in: Nipperdey, Bd. I, S. 31; LOEWENSTEIN, Erscheinungsformen der Verfassungsänderung, S. 289; SCHMITT, Verfassungslehre, S. 171; siehe Darstellung des Meinungsstandes bei KLEIN, Institutionelle Garantien und Rechtsinstitutsgarantien, S. 301 ff.

¹⁰⁵KÄSTNER, NVwZ 1993, 149; v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 11, 31.

¹⁰⁶MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 39; von Vergleichbarkeit spricht auch KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 21.

damit keinen unverbindlichen Programmsatz dar, sondern unmittelbar geltendes Recht. Damit erfüllt Art. 139 WRV nach heute ganz herrschender Meinung die Voraussetzungen für die Charakterisierung als institutionelle Garantie.¹⁰⁷ Dagegen gibt es nur wenige Stimmen, die dies noch für fraglich halten.¹⁰⁸

Die institutionelle Garantie ist als programmatische Aussage zu verstehen, die gem. Art. 20 III GG auch den Gesetzgeber bindet.¹⁰⁹ Sie soll eine Schutzverpflichtung der staatlichen Gewalt beinhalten.¹¹⁰ Die Norm schreibt eine wirksame normative Sicherung der Sonntage und staatlich anerkannten Feiertage fest.¹¹¹ Das bedeutet, daß jede Einschränkung des Sonn- und Feiertagsschutzes der Rechtfertigung bedarf. Es besteht eine Schutzpflicht seitens des Staates, Durchbrechungen dieses Schutzes nur in Ausnahmefällen zuzulassen.

Es muß in diesem Zusammenhang beantwortet werden, was passiert, wenn eine institutionelle Garantie verletzt wird. Angenommen, die institutionelle Garantie der Sonn- und Feiertage würde durch ein gewisses staatliches Verhalten (beispielsweise eine neue Ladenschlußgesetzgebung, die den Sonntag als verkaufsoffenen Tag deklariert) verletzt. Christine Steinbeiss-Winkelmann bezeichnet staatliches Eingreifen in die wesensmäßigen Grundstrukturen von Einrichtungsgarantien, also Eingriffe in die absolute Schutzzone, als keiner Rechtfertigung fähig und damit schlicht verfassungswidrig.¹¹² In diesem Fall müßte die Verfassungswidrigkeit des Handelns gerichtlich festgestellt werden. Der Kreis der Klage- bzw. Antragsbefugten hängt jeweils von der gewählten Klage- bzw. Antragsart ab:

- Handelt es sich bei der staatlichen Maßnahme, die die institutionelle Garantie verletzt, um ein Bundes- oder Landesgesetz, so ist entweder die abstrakte oder die konkrete Normenkontrolle zulässig. Bei der abstrakten Normenkontrolle kann der Antrag von der Bundesregierung, einer Landesregierung oder einem Drittel der Mitglieder des Bundestages gestellt werden, vgl. § 76 BVerfGG. Ziel ist die abstrakte, also vom Einzelfall losgelöste Überprüfung eines Gesetzes auf seine Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz. Die konkrete Normenkontrolle kann nur durch ein Gerichtsverfahren initiiert werden, bei dem das Gericht ein Gesetz, auf

¹⁰⁷Aus der Literatur: v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 12; MORLOK, in: DREIER, GG, Art. 139 WRV Rn. 11; HÄBERLE, Sonntag, S. 49; KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 21; PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 53 (57); RÜFNER, FS Heckel, S. 447 (448); BENDA, Probleme, S. 21 ff.; JARASS/PIEROTH, GG, Art. 139 WRV Rn. 1; KÄSTNER, HdbStKirchR II, 2. Aufl., S. 339. – Aus der Rechtsprechung: BVerfG, NJW 1995, 3378 (3379); BVerwGE 79, 236 (238); BVerwG NVwZ 1993, 1882 (1883).

¹⁰⁸So wohl STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 832 f.

¹⁰⁹Hierzu KÄSTNER, NVwZ 1993, 149.

¹¹⁰KÄSTNER, NVwZ 1993, 150.

¹¹¹KÄSTNER, NVwZ 1993, 150.

¹¹²STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 110.

dessen Gültigkeit es bei der Entscheidung ankommt, für verfassungswidrig hält, vgl. Art. 100 GG. Daraufhin wird das konkrete Verfahren ausgesetzt und die Frage wird dem Bundesverfassungsgericht vorgelegt, welches die Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz prüft.

- Die Verfassungsbeschwerde kann nur in Ausnahmefällen der richtige Weg sein, um eine Verletzung der institutionellen Garantie gerichtlich feststellen zu lassen. Art. 139 WRV selbst ist kein verfassungsbeschwerdefähiges Recht, da es nicht im Katalog des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG genannt ist. Nur auf inzidentem Weg ist eine Feststellung einer eventuellen Verletzung der Vorschrift möglich.

Der Sonntag steht als verfassungsrechtlich geschütztes Gut nicht zur Disposition, weder des Gesetzgebers noch der Verwaltung. Bei Ausnahmegewilligungen ist besondere Vorsicht walten zu lassen: Der Sonn- und Feiertagsschutz kann durch eine unangemessen großzügige Handhabung von Ausnahmen ausgehöhlt werden und schließlich leerlaufen. Damit läge eine Verfassungsverletzung vor. Die Frage, wer diese geltend machen kann, soll in dieser Arbeit gelöst werden.

4.2 Die objektiv Verpflichteten

Bei der Untersuchung objektiven Rechts ist stets genau zu prüfen, wer Adressat der Regelung ist, d.h. von wem die festgestellte Pflicht zu erfüllen ist. Der jeweilige Adressat richtet sich in erster Linie nach der gesetzlichen Kompetenzverteilung. Eine ausdrückliche Kompetenzzuweisung bezüglich des Sonn- und Feiertagsschutzes – bei dem noch zwischen der Festlegung der Feiertage und deren Ausgestaltung differenziert werden kann – läßt sich der Aufzählung in den Art. 73, 74 und 75 GG nicht entnehmen. Die Anerkennung der staatlichen Feiertage ist deshalb nach der Grundsatznorm des Art. 70 Abs. 1 GG Sache der Länder. Inwiefern der Bund auf diesem Gebiet tätig werden kann, insbesondere durch die Festsetzung von nationalen Feiertagen, ist gesetzlich nicht geregelt. Gemäß Art. 74 Nr. 12 GG hat er das Recht, den 1. Mai als gesetzlichen Feiertag zu benennen. Diese Kompetenz wird auch nicht bestritten.¹¹³ Schwieriger war die Entscheidung bezüglich des Tags der Deutschen Einheit (zunächst 17. Juni, jetzt 3. Oktober). Dieses Problem ist nun aber auch geklärt: Der Bund kann aufgrund seiner Gesetzgebungskompetenz aus der Natur der Sache nationale Feiertage festlegen, sofern sich das Thema speziell auf die vom Bund verkörperte Rechtsgemeinschaft bezieht.¹¹⁴ Bezüglich des 3.

¹¹³Dazu kurz HOEREN/MATTNER, Feiertagsgesetze, S. 23.

¹¹⁴v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 12.

Oktobers ist die Bedeutung dieses Tages als Nationalfeiertag mit Symbolcharakter für das vereinte Deutschland gegeben.

Für die Ausfüllung des unterverfassungsrechtlichen Sonn- und Feiertagschutzes gilt hinsichtlich der Kompetenz folgendes: Gewerberechtliche und arbeitsrechtliche Materien fallen in die (konkurrierende) Gesetzgebungskompetenz des Bundes (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 und 12 GG). Sofern und soweit der Bund Regelungen getroffen hat, sind die Bundesländer unzuständig. Polizeiliche oder kulturell-weltanschauliche Angelegenheiten werden dagegen ausschließlich durch die Länder geregelt, Art. 70 Abs. 1 GG.

Adressat der Zugriffsverbote der Einrichtungsgarantien ist in erster Linie der Gesetzgeber, der mittels der jeweils geforderten Parlamentsmehrheit der Garantie gefährlich werden kann.¹¹⁵ Diese Zielrichtung wird bei Darlegungen bezüglich der Einrichtungsgarantien regelmäßig besonders betont, was sich auch aus der geschichtlichen Entwicklung der Lehre leicht erklären läßt: Schließlich knüpft die Lehre der Einrichtungsgarantien zunächst an die Grundrechten an, die in der Weimarer Zeit – insbesondere vom einfachen Gesetzgeber – zum Teil rücksichtslos ausgehebelt wurden. Zudem liegt das sogenannte Erstentscheidungsrecht bei der demokratisch legitimierten Judikative.¹¹⁶ Das Bundesverfassungsgericht hat dazu in einer Entscheidung zur Fluglärmbekämpfung Stellung genommen. Dabei betont es, daß es bei der „höchst komplexen Frage, wie eine positive staatliche Schutz- und Handlungspflicht“ zu verwirklichen sei, nicht nur einen richtigen Weg gebe:

„Je nach der Beurteilung der tatsächlichen Verhältnisse, der konkreten Zielsetzungen und ihrer Priorität sowie der Eignung der denkbaren Mittel und Wege sind verschiedene Lösungen möglich. Die Entscheidung, die häufig Kompromisse erfordert, gehört nach dem Grundsatz der Gewaltenteilung und dem demokratischen Prinzip in die Verantwortung des vom Volk unmittelbar legitimierten Gesetzgebers und kann vom Bundesverfassungsgericht in der Regel nur begrenzt nachgeprüft werden, sofern nicht Rechtsgüter von höchster Bedeutung auf dem Spiele stehen.“¹¹⁷

Allerdings ist nicht nur das Parlament demokratisch legitimiert, so daß ein Entscheidungsmonopol zu verneinen ist.¹¹⁸ Es ist daher auch festzuhalten, daß die von den Garantien ausgehende „Nichtstörungspflicht“¹¹⁹ neben dem Gesetzgeber auch die beiden anderen staatlichen Gewalten betrifft: Gerade die

¹¹⁵Siehe dazu SCHMIDT-JORTZIG, *Einrichtungsgarantien*, S. 34 f.

¹¹⁶Dazu BVerfGE 56, 54 (81).

¹¹⁷BVerfGE 56, 54 (81).

¹¹⁸So in einer anderen Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, BVerfGE 49, 89 (125).

¹¹⁹STEINBEISS-WINKELMANN, *Grundrechtliche Freiheit*, S. 100.

Exekutive kann Garantien aushöhlen – wie der aktuelle Fall in Mecklenburg-Vorpommern plastisch vor Augen führte!¹²⁰ Der Verwaltung obliegt es, innerhalb der bestehenden Grenzen und der Richtlinien der Regierung die Normen der Judikative zu vollziehen. Hier werden also die generell-abstrakten Regelungen „in die Tat umgesetzt“.¹²¹ Insbesondere durch Rechtsverordnungen, also von den Exekutivorganen erlassene Rechtsnormen, können im Bereich des Sonn- und Feiertagsschutzes Maßstäbe gesetzt werden. Im übrigen ist es Aufgabe der Verwaltung, etwa bei der Anwendung von Ausnahmeklauseln des Ladenschlußgesetzes, die Direktiven des Art. 139 WRV zu beachten, deren Nichtbeachtung zu einem Ermessensfehler führen kann.¹²²

Auch die staatlichen Gerichte sind als Institutionen angesprochen und gehalten, den garantierten Schutz durch ihre Entscheidungen zu verwirklichen. Ziel muß stets sein, die Vorgaben des Art. 139 WRV zu erfüllen.

Außerdem kann aber die Frage gestellt werden, inwiefern auch außerstaatliche Stellen Adressaten der Garantie sein können. Dies hat die Weimarer Staatsrechtlehre noch nicht problematisiert, muß aber in heutiger Zeit beantwortet werden, da Beeinträchtigungen durchaus auch von „nichtstaatlichen Dezimierungskräften“¹²³ ausgehen können. Problematisch daran ist, daß die Feststellung einer konkreten Beeinträchtigung durch diese außerhalb der Staatsgewalt stehenden Kräfte im Einzelfall schwierig ist: Eine Abgrenzung von bloßen „mittelbaren Begünstigungen auf Kosten der Institution“¹²⁴ muß vorgenommen werden. Es bleibt daher in der Regel bei staatsgerichteten Zugriffsverboten.

4.3 Die inhaltliche Verpflichtung

Es handelt sich bei Art. 139 WRV also in erster Linie um einen Gesetzgebungsauftrag, der durch die bundesstaatliche Kompetenzordnung beschränkt ist.¹²⁵ Die Verfassung selbst umschreibt den Inhalt des Auftrages nicht genau, sondern begnügt sich mit der Formulierung der wesentlichen Bestandteile der Garantie. Welche Verpflichtungskraft die Rechtsnorm hat, muß geprüft werden.

¹²⁰Siehe dazu auch SCHMIDT-JORTZIG, *Einrichtungsgarantien*, S. 34, der von den „mannigfachen und viel subtileren Einwirkungsmöglichkeiten“ der Exekutive spricht.

¹²¹MAURER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, S. 5 f.

¹²²So HEINIG/MORLOK, *NVwZ* 2001, 848.

¹²³SCHMIDT-JORTZIG, *Einrichtungsgarantien*, S. 34 nennt zum Beispiel die Verbände und weist auf die Gefährdung der freien Presse durch Koalitionen im Druck- und Verlagswesen hin.

¹²⁴SCHMIDT-JORTZIG, *Einrichtungsgarantien*, S. 36.

¹²⁵BRAUN, *Landesverfassung Baden-Württemberg*, Art. 3 Rn. 3, 8.

Die Besonderheit der vorliegend zu untersuchenden Norm liegt in ihrem Rechtscharakter als institutionelle Garantie. Der objektive Normgehalt der institutionellen Garantien und der Institutsgarantien liegt hierin: Unstrittig ist bezüglich der Einrichtungsgarantien, daß sie eine an den einfachen Gesetzgeber gerichtete Aufforderung enthalten, die geschützte Rechtseinrichtung vor der Beseitigung zu bewahren. Diese „Achtungspflicht“¹²⁶ umfaßt nicht nur die bloße Existenz der Einrichtung, sondern ihre prägenden Strukturmerkmale. Man spricht hier auch vom „eingriffsfesten Wesenskern“.¹²⁷ In erster Linie haben die Einrichtungsgarantien einen Abwehrcharakter: Sie wurden „erfunden“, um staatliche Eingriffe abzuwehren. Das Besondere und zum Teil auch Verwirrende an ihnen ist aber, daß der Staat einerseits die dem Schutz dienenden Gesetze erläßt, andererseits gleichzeitig der potentielle „Feind“ der Einrichtung sein kann, wenn er den Schutz verringert, aushöhlt, beseitigt.¹²⁸

Die Nicht-Erfüllung der Pflicht kann – abgesehen von aktivem Tätigwerden – möglicherweise auch durch ein Unterlassen verwirklicht werden. Denn auch staatliches Unterlassen kann Einrichtungsgarantien aushöhlen, wie die Beispiele der unterlassenen oder nicht ausreichenden Finanzierung bestimmter Einrichtungen zeigen.¹²⁹

Bei Art. 139 WRV besteht die Verpflichtung dem Wortlaut nach in dem Schutz der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung an Sonn- und Feiertagen. Dies beinhaltet nach allgemeiner Meinung in erster Linie einen Auftrag an den Gesetzgeber, geeignete Vorschriften zu erlassen, die die Erfüllung dieser Vorgaben sicherstellen.¹³⁰ Bei der Ausgestaltung der Vorschriften hat der Gesetzgeber eine gewisse Freiheit, was die Formulierung des exakten Inhalts und der Reichweite betrifft. Er ist auch verpflichtet, die sich ständig im Fluß befindenden Umweltverhältnisse zu beachten und die Gesetzgebung in einem gewissen Maße den Lebens- und Freizeitbedürfnissen der Menschen anzupassen. Gesetze aber, die die verfassungsrechtliche Garantie ausfüllen, muß es in jeden Fall geben. Damit ist die Form des Schutzes, nämlich die eines materiellen Gesetzes, im Grundsatz festgelegt. Es ist dem Staat untersagt, die Einrichtung der Sonn- und Feiertage der Privatautonomie zu überlassen.¹³¹ Privatrechtliche Vereinbarungen, die der gesetzlichen Konzeption zuwiderlaufen, sind unzulässig. Es ist daher auch nicht möglich, die Gestaltung der Sonn- und Feiertage für Arbeitnehmer dem Tarifvertragssystem zu überlassen. Denn

¹²⁶STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 99.

¹²⁷STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 99; SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien, S. 33 f.

¹²⁸Zu diesem scheinbaren Widerspruch auch DE WALL, Der Staat 1999, 388.

¹²⁹Siehe hierzu auch STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 872.

¹³⁰BVerwGE 79, 118 (123), 236 (238); RICHARDI, EssGespr 24 (1990), 133; RICHARDI, Grenzen industrieller Sonntagsarbeit, S. 44.

¹³¹So auch RICHARDI, Grenzen industrieller Sonntagsarbeit, S. 44.

es geht hierbei nicht um Gruppeninteressen, sondern um Belange der Allgemeinheit.¹³² Es besteht damit eine grundsätzliche Verpflichtung, welche für die Bejahung eines objektiven Rechts als ausreichend erachtet wird.¹³³

Schwerpunkt des an die staatliche Macht gerichteten Auftrags ist also der Schutz und das Bewahren von Sonn- und Feiertagen. Dazu gehört aber auch die Pflicht, Regelungen zu treffen, die für alle Seiten akzeptabel sind. Denn selbstverständlich ist die Ruhe (insbesondere die Arbeitsruhe) an Sonn- und Feiertagen nicht für alle Beteiligten der gewünschte Zustand. Unternehmer beispielsweise wünschen teilweise eine Abschaffung des Arbeitsverbotes. Auch gäbe es viele potentielle Käufer von Waren, die gerne auch sonn- und feiertags einkaufen würden. Der Staat hat eine gerechte Lösung zu finden, die niemanden unverhältnismäßig in seinen Freiheiten beschränkt.

Es gibt allerdings Kollisionslagen mit anderen Grundrechten, die durch die Sonn- und Feiertagsruhe möglicherweise beeinträchtigt sein können. Zu nennen sind hier besonders Art. 2 I GG (allgemeine Handlungsfreiheit), Art. 5 I GG (Vertrieb von Presseerzeugnissen), Art. 5 III GG (künstlerische Veranstaltungen), Art. 8 GG (öffentliche Versammlungen), Art. 12 I GG (Berufsausübung).¹³⁴ Die Spannungslage zwischen diesen Verfassungsnormen muß im Wege der praktischen Konkordanz gelöst werden; die Verfassung ist als Einheit zu sehen.¹³⁵ Die Beeinträchtigung der Berufsausübungsfreiheit wird von vielen als besonders einschneidend empfunden. Dabei wird immer wieder die Frage gestellt, ob das grundsätzliche Arbeitsverbot an Sonn- und Feiertagen eine unverhältnismäßige Beschneidung des Grundrechts aus Art. 12 GG darstellt. Dabei muß berücksichtigt werden, daß es sich bei den Gesetzen, die in die Berufsfreiheit eingreifen, um „allgemeine Gesetze“ im Sinne des Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG handelt. Es ist keine Verletzung des Grundrechtes auf Berufsausübungsfreiheit gegeben, sofern diese allgemeinen Gesetze der Bedeutung des Grundrechts gerecht werden und dessen Ausübung nicht unverhältnismäßig beschränken. Bisher genügen die entsprechenden Gesetze (insbesondere das Ladenschlußgesetz, das Arbeitszeitgesetz und die Feiertagsgesetze) den gestellten Anforderungen.¹³⁶

Zunächst ist genauer zu prüfen, wie der Auftrag von den Bundesländern umgesetzt werden kann. Die Bundesländer haben hierbei eine weite Ausgestaltungsprärogative, sowohl was die rechtliche Seite betrifft als auch die in-

¹³²Siehe dazu auch RICHARDI, Grenzen industrieller Sonntagsarbeit, S. 44 f.

¹³³So auch DE WALL, NVwZ 2000, 857 (859).

¹³⁴Siehe dazu MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 58 ff.; v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 19 ff.

¹³⁵v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 23.

¹³⁶Siehe dazu auch BVerfG, Beschl. v. 22.11.1983 - 1 BvR 926/83; BVerfG, Beschl. v. 5.11.1987 - 1 BvR 1189/86.

haltliche.¹³⁷ Es ist den Ländern möglich, die erforderliche Ausgestaltung beispielsweise mithilfe von einfachen Gesetzen oder auch Staatskirchenverträgen auszuführen. Auch in den Landesverfassungen können Regelungen bezüglich des Sonn- und Feiertagsschutzes getroffen werden.¹³⁸ Entscheidend ist, daß die wesentlichen Tatbestandsmerkmale, also insbesondere die Begriffe der „Arbeitsruhe“ und der „seelischen Erhebung“, näher bestimmt und ausgestaltet werden, damit sie im Rechtsleben in ihrer eigentlichen Bedeutung verwendet werden. Sofern die Länder die Grenzen des pflichtgemäßen Ermessens wahren, können sie diese Entscheidungen frei treffen. Es gibt also nicht nur eine mögliche Ausgestaltung, sondern regelmäßig eine Vielzahl von Möglichkeiten, unter denen das jeweils zuständige staatliche Organ wählen kann.

Auf Bundesebene gilt Entsprechendes: Der Bund kann den an ihn gerichteten Gesetzgebungsauftrag ebenfalls in dem Erlaß einfachgesetzlicher Normen erfüllen, die den Sonn- und Feiertagsschutz effektivieren und ausgestalten. Dies hat er auch in umfänglichem Maße getan.¹³⁹

¹³⁷LARENZ, Methodenlehre, S. 341.

¹³⁸Siehe zum Landesrecht S. 114 ff.

¹³⁹Siehe zum Bundesrecht S. 106 ff.

Kapitel 5

Herleitung subjektiver Rechte aus Einrichtungsgarantien

Nachdem die Rechtsfigur der institutionellen Garantien und Einrichtungsgarantien in ihrer Entwicklung umrissen ist, stellt sich die Frage nach dem Schutzgehalt. Gezeigt werden soll, daß es generell möglich ist, aus institutionellen Garantien subjektive Rechte abzuleiten. Denn institutionelle Garantien sind meist individueller Rechtssubjekte wegen geschaffen.¹ Es bleibt allerdings die Schwierigkeit, den Inhalt der Garantien und ihre Reichweite festzulegen. Schon die Weimarer Staatsrechtslehre erkannte diese Problematik, die zu einer der großen Streitfragen dieser Zeit wurde.² Ob Einrichtungsgarantien auch einen subjektiven Rechtsgehalt aufweisen können und wie dieser beschaffen ist, wurde seitdem kontrovers diskutiert.³ Denn sobald eine Institution bedroht ist, ergibt sich das Problem, wer den Schutz derselben wahrnehmen kann. Gehen die Angriffe von außerhalb der Institution aus, liegt es nahe, die am Fortbestand der Institution interessierten Rechtssubjekte mit eigenen Rechten auszustatten. Wenn jedoch die Institution „von innen“ heraus bedroht wird, also von Beteiligten, die an sich für die Zwecke der Institution arbeiten sollten, muß ein geeigneter Verfechter für den Bestand der Institution gesucht werden.⁴

¹So ausdrücklich STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 874.

²So STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 857.

³Zur Problematik siehe STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 112 ff.; ABEL, Einrichtungsgarantien, S. 67 ff.; SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien, behandelt die Frage nach dem subjektiven Schutzgehalt eher am Rande, etwa S. 51 f.

⁴Vgl. am Beispiel der Wettbewerbsordnung GROSS, Die Institution Presse, S. 60 f. – Verfehlt ist die Ansicht Loritz', daß ein Anspruch gegen den Staat auf die Einhaltung des Sonn- und Feiertagsschutzes überflüssig wäre: „Der Staat kann diesen Schutz rein sachlogisch nicht dadurch gewähren, daß er dem einzelnen ein Teilhaberecht (woran?) gewährt. Auch kann es nicht darum gehen, daß der einzelne sich irgendwie gegen den Staat zur Wehr setzen müßte oder könnte. Wogegen, so muß man fragen, sollte er dies tun?“, LORITZ, Möglichkeiten und Grenzen der Sonntagsarbeit, S. 20.

Das Problem besteht in erster Linie darin, daß die deutsche Verwaltungsgerichtsordnung für eine erfolgreiche Klage stets die Verletzung eigener subjektiver Rechte fordert. Ist eine Institution bedroht, die nicht Individualinteressen zugeordnet werden kann, sondern „nur“ Allgemeininteressen, kann dies dazu führen, daß kein Träger subjektiver Rechte zu finden ist, der sich gegen die Verletzung zur Wehr setzen kann. Allein die Forderung nach „mutiger Anwendung durch die Verfassungsgerichtsbarkeit“⁵ löst das Problem bei weitem nicht. Es fehlt bisher an einer klaren dogmatischen Herleitung subjektiver Rechte aus Einrichtungsgarantien. Zu bedenken ist auch die Formel, daß „Einrichtungsgarantien stets nur so viel wert sind, wie sie im Bedrohungsfall verteidigt werden können“.⁶ Allerdings ist allein die mangelnde Effektivität der Einrichtungsgarantien, falls man aus ihnen keine subjektiven Rechte herleiten könnte, kein ausreichendes Argument.⁷ Es kann jedoch eine Motivation sein, neue Wege der Interpretation zu beschreiten, um ein befriedigenderes Ergebnis zu erlangen.⁸

5.1 Schutzgehalt der Einrichtungsgarantien

Ausgangspunkt der Überlegung ist, daß auch die Begründung subjektiver Verfassungsrechte durch den Schutzzweck der jeweiligen Verfassungsnorm dirigiert wird.⁹ Um den Schutzzweck einer Vorschrift herauszufinden, muß man sich der Auslegung bedienen. Zu diesem Zweck ist es hilfreich, die betreffende Vorschrift in dem ihr eigenen Rechtscharakter zu betrachten. Handelt es sich um eine Einrichtungsgarantie, so unterscheidet man üblicherweise zwischen den (zivilrechtlichen) Institutsgarantien und den (öffentlich-rechtlichen) institutionellen Garantien. Diese Unterteilung verstellt aber möglicherweise den Blick für die Frage nach der individualschützenden Zielrichtung. Es bietet sich vielmehr eine andere Differenzierung an:

Man kann Einrichtungsgarantien auch danach unterteilen, ob sie ausschließlich allgemeinen, d.h. überindividuellen Interessen dienen oder ob sie maßgeblich zum Schutz des einzelnen bestimmt sind.¹⁰ Hierbei ist zunächst die Gruppe der Einrichtungsgarantien zu untersuchen, die einen Grundrechtsbezug aufweist. Ist kein Grundrechtsbezug feststellbar, handelt es sich also um eine sogenannte grundrechtsferne Garantie, so muß geprüft werden, ob trotzdem eine individualschützende Zielrichtung erkennbar ist. Dies kann sich aus

⁵So SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien, S. 52.

⁶STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 875.

⁷So auch DE WALL, Der Staat 1999, 385.

⁸HEINIG/MORLOK, NVwZ 2001, 848 f.

⁹STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 114.

¹⁰Siehe STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 116 ff.

folgender Überlegung ergeben: Es gibt Garantien mit wesentlich individual-schützender Zielsetzung, die einen Bestand unterverfassungsrechtlicher Normen schützen, welche von subjektiven Rechten geprägt sind und deren Existenz das Wesentliche, d.h. die Essentialia der geschützten Garantie ausmachen. Dieses Kriterium ist immer bei grundrechtsbezogenen Garantien gegeben, da sie „in idealtypischer Weise einen Kernbestand unterverfassungsrechtlicher Individualpositionen“ schützen.¹¹ Bei grundrechtsfernen Garantien ist es jedoch eher die Ausnahme, da sie primär eine überindividuelle Zwecksetzung beinhalten.

Fällt die zu prüfende Norm weder in die Gruppe der grundrechtsbezogenen Garantien noch zu der zweiten Gruppe der grundrechtsfernen, aber trotzdem individualschützenden Normen, so gehört sie zu den Garantien, die ausschließlich allgemeinen und öffentlichen Belangen dienen, bei denen das überindividuelle Interesse im Vordergrund steht. Es ist zu untersuchen, zu welcher Gruppe Art. 139 WRV gehört. Dabei muß geprüft werden, ob

1. Art. 139 WRV grundrechtsbezogen bzw. grundrechtsnah ist und/oder
2. Art. 139 WRV einen unterverfassungsrechtlichen Normenbestand schützt, der von subjektiven Rechten geprägt ist und der dabei zu den essentiellen Grundstrukturen des Sonn- und Feiertagschutzes zählt.

Das Vorhandensein eines der beiden Merkmale würde für sich genommen bereits zu dem Ergebnis führen, daß auch individuelle Rechte aus der Garantie fließen können. Möglich ist auch die Konstellation, daß beide Kriterien zu bejahen sind.

Grundrechtsnähe bedeutet die sachliche Verbindung mit einem in seinem subjektiven Charakter selbst unzweifelhaften Grundrechtsgehalt, dessen Effektivierung die fragliche objektive Verfassungsnorm dienen soll.¹² Es ist also die Frage zu stellen, welches Grundrecht bzw. welche Grundrechte Art. 139 WRV effektivieren soll. Nach Ansicht von de Wall kommt hier lediglich die Religionsfreiheit gem. Art. 4 I, II GG in Betracht, da “die Arbeitsruhe als rein sozialpolitische Forderung des grundrechtlichen Schutzes weitgehend entbehrt”. Dies soll nachgeprüft werden. Denn auch die Forderung der Arbeitsruhe wird gemeinhin so verstanden, daß sie Grundrechte effektivieren soll, vor allem: Art. 2 II (körperliche Unversehrtheit), Art. 6 (Ehe und Familie), Art. 8 GG (Vereinigungsfreiheit), Art. 1 I GG.

¹¹STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 120 f.; mit Verweis auf ABEL, Einrichtungsgarantien, S. 73 f.

¹²DE WALL, NVwZ 2000, 857 (860).

Das zweite Merkmal erfordert eine Untersuchung des unterverfassungsrechtlichen Normenbestandes auf das Vorliegen von einfachgesetzlichen subjektiven Rechten. Dabei muß vor allem auch geprüft werden, ob eventuell vorhandene subjektive Rechte den Normenbestand prägen, d.h. ob sie zum Wesenskern der Garantie gehören. Steinbeiss-Winkelmann formuliert dies so:

Einfachgesetzliche subjektiv-rechtliche Normen „sind Elemente des Unterverfassungsrechts und fungieren in dieser Eigenschaft als Schutzgut der Einrichtungsgarantien. Verfassungsrechtsrang haben nur die Garantien selbst, d.h. jene verfassungsrechtlichen Anordnungen, durch die die Sicherung der einfachgesetzlichen Schutzgüter vollzogen wird. Primär geschieht dies durch staatsadressierte, vor allem an den Gesetzgeber gerichtete Verbote. Dienen diese Verbote aber von Verfassungswegen zumindest auch dem Interesse einzelner Rechtsinhaber, so begründen Einrichtungsgarantien zugleich subjektive Rechte der Begünstigten gegenüber dem Staat auf Einhaltung seiner objektiv-rechtlichen Verfassungspflichten.“¹³

Wichtig ist, daß der Schutzzumfang dieser eventuell aus der Garantie fließenden subjektiven Rechte in jedem Fall begrenzt ist. Er orientiert sich am objektiven Rechtsgehalt. Der objektive Rechtsgehalt der institutionellen Garantie ist immer nur auf die Institution als Ganzes fixiert. Für das subjektive Recht bedeutet dies: Der einzelne kann sich dann auf den Schutz berufen, wenn das, was ihn beeinträchtigt, auch das geschützte Ganze bedroht – wenn nicht nur seine Rechte, sondern die Rechte Vieler bedroht sind.¹⁴ Maßstab sind also stets die objektiv-rechtlichen Sollensanordnungen, die die Garantie enthält. Denn:

„Staatliche Maßnahmen aber, die nur einzelne konkrete Berechtigungen bestimmter Rechtsträger schmälern, stellen noch keinen Angriff auf die Grundstrukturen einer Rechtseinrichtung dar, solange die entsprechende Rechtsnorm nicht angetastet wird und das fragliche subjektive Recht als Typus, also als abstrakte und für die Mehrzahl der Rechtsträger auch konkret verfügbare Position erhalten bleibt.“¹⁵

Für den Sonn- und Feiertagsschutz kann hieraus folgender Gedanke entwickelt werden: Wenn die Institution der Sonn- und Feiertage als solche bedroht ist, kann sich der einzelne auf den Schutz berufen und hat einen Anspruch gegen den Staat auf Beseitigung der Störung. Ist nur die Ausübung der Sonn- und

¹³STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 120.

¹⁴STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 122, 123.

¹⁵STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 121.

Feiertagsruhe eines einzelnen bedroht, so bietet Art. 139 WRV keinen Schutz. Fallbeispiele zu diesen beiden Möglichkeiten bieten sich schnell an: Hat ein einzelnes Geschäft durch eine Ausnahmegenehmigung die Möglichkeit, an Sonn- und Feiertagen zu öffnen oder liegt solch eine Ausnahmegenehmigung für einen einzelnen Gewerbebetrieb vor, so gibt es für Gegner dieser Ausnahmen keinen Schutz auf der Grundlage des Art. 139 WRV, da durch einzelne dem Art. 139 WRV zuwiderhandelnde Akte nicht die gesamte Institution bedroht ist. Anders könnte der Fall bei der umfassenden Ladenöffnung in Mecklenburg-Vorpommern liegen: Hier wurde durch staatliche Ausnahmegenehmigung der Sonn- und Feiertagsschutz in einem großen Bereich (sowohl räumlich als auch inhaltlich) umfassend beseitigt – hierbei ging es eher um die Rechtseinrichtung als Gesamtheit. Es fragt sich, welche Möglichkeiten die Rechtsordnung bietet, um diesen Veränderungen des Sonn- und Feiertagswesens entgegenzuwirken.

Bei der Untersuchung des subjektiven Rechtsgehalts von Einrichtungsgarantien ist also im Grundsatz der gleiche Weg einzuschlagen, den man auch ansonsten bei der Herleitung subjektiver Rechte aus Grundrechten und unterverfassungsrechtlichen Normen geht: Es ist zunächst der objektiv-rechtliche Normgehalt zu ermitteln und dann ist nach dem Schutzzweck zu fragen, der entweder ausschließlich Allgemeininteressen zu dienen bestimmt ist oder auch Individualinteressen umfaßt.¹⁶

Schon Gunther Abel hat in seiner Monographie zur Gültigkeit der Lehre der Einrichtungsgarantien unter dem Grundgesetz festgestellt, daß für die einzelne Garantie jeweils getrennt untersucht werden muß, „wieweit der absolut gesicherte Wesensgehalt nur Objektives festlegende Sätze und wieweit er Verbürgungen subjektiver Rechte enthält“.¹⁷ Es läßt sich also keine Aussage tätigen, die gleichsam für alle institutionellen Garantien gilt. Dies macht die Beschäftigung mit der Frage, in welcher Beziehung institutionelle Garantien zu subjektiven Rechten stehen, besonders schwierig. Dabei hilft die Abgrenzungsmethode Carl Schmitts, der nach den „typischen Merkmalen“ sucht, „die sich in der geschichtlichen Entwicklung als charakteristisch und wesentlich herausgebildet haben“¹⁸ im Grenzfall nicht weiter. Schutzcharakter, Schutzdichte, Schutzrichtung und Schutzberechtigung müssen für jede Institution einzeln untersucht werden.¹⁹

Deutlich wird dies beispielsweise bei der Frage der kommunalen Selbstverwaltung: Hier ist es ständige Rechtsprechung, daß eine einzelne Gemeinde keinen Anspruch gegen Auflösung oder Umgestaltung hat. Nach den Wor-

¹⁶Vgl. STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 114 f.

¹⁷ABEL, Einrichtungsgarantien, S. 69 m.w.N.

¹⁸SCHMITT, Verfassungsrechtliche Aufsätze, S. 146, 158.

¹⁹Dazu auch STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 866.

ten des Bundesverfassungsgerichts wirkt der Schutz der Garantie „nicht individuell, sondern nur institutionell“.²⁰ Trotzdem gilt die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung als Grundlage von subjektiven Rechten. Das beweist schon Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 b GG, der subjektive Rechte der Kommunen aus Art. 28 Abs. 2 GG voraussetzt. Wie weit diese Rechte allerdings gehen, ist daraus nicht abzulesen. Mattner zieht einen Vergleich zwischen der Garantie der kommunalen Selbstverwaltung und dem Feiertagsschutz: Hier wie da sei nur die Institution selbst gesichert, der Bestand der einzelnen Gemeinde bzw. des einzelnen Feiertags sei dagegen nicht gewährleistet.²¹ Dem ist zuzustimmen. Allerdings spricht dies nicht gegen eine Subjektivierung des Sonn- und Feiertagsschutzes. Denn es kann zwar nicht der einzelne Feiertag eingeklagt werden, aber der Schutz derjenigen Feiertage, die gesetzlich anerkannt sind, „bleibt bestehen“. Das bedeutet, daß der feiertägliche Charakter bestimmter Tage erhalten bleiben muß.

Für eine genaue Betrachtung muß der Regelgehalt einer Garantie von den Ausnahmetatbeständen, die in ihr angelegt sind, differenziert werden. Zu beachten ist dabei insbesondere, daß Regel und Ausnahme einen unterschiedlichen Rang besitzen. Das größte Problem bei Anwendung der Lehre der Einrichtungsgarantien ist die Frage, wann es sich um zulässige Beschränkungen und wann um unzulässige Beseitigung handelt. Dies beschäftigte schon die Schöpfer der Einrichtungsgarantie in der Weimarer Zeit. Am Beispiel der Selbstverwaltungsgarantie versuchte man festzustellen, wann eine Beschränkung derselben in eine Vernichtung übergehe. Selbst die gerichtliche Entscheidung des Staatsgerichtshofes aus dem Jahr 1929 blieb zurückhaltend, indem bestimmt wurde, daß es unzulässig sei, „die Selbstverwaltung so zu beschränken und innerlich auszuhöhlen, daß sie nur noch ein Scheindasein führen kann.“²² Trotz ihrer entwicklungs-offenen Konzeption muß bei Einrichtungsgarantien ein bestimmtes Maß an absolut geschützten Merkmalen bestehen bleiben.

Zu trennen sind daher der unantastbare Kernbereich und der Außenbereich, in dem der Gesetzgeber einen weit reichenden Gestaltungsspielraum hat. Im einzelnen wird es jedoch schwer fallen, diese Unterscheidung exakt zu machen. Die Kernbereichsfeststellung ist damit der heikelste Punkt der Lehre der Einrichtungsgarantien und macht eine klare dogmatische Arbeit schwer. Trotzdem hat es sich durchgesetzt, bei der Bestimmung des Schutzgehalts von Einrichtungsgarantien vom absolut geschützten Kernbereich zu sprechen.²³ Dieser orientiert sich am Wesen der jeweils geschützten Institution, an dem

²⁰BVerfGE 56, 298, 312.

²¹MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 39 f.

²²Staatsgerichtshof, 11.12.1929. Dazu MENZEL, AöR NF Bd. 28 (1937), 39.

²³Siehe auch Darstellung bei STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 862, der die heute gängige Formel „Trennung nach Kern und Schale“ nennt.

Essentiale.²⁴ Der schwierige Balanceakt der Trennung von Regel und Ausnahme ist bisher gut gelungen. Trotz vieler Unkenrufe ist die derzeitige Handhabung der Sonn- und Feiertagsgesetzgebung eine recht ausgewogene Lösung, die den tradierten Charakter dieser Tage schützt und trotzdem mit der Zeit geht. Inwiefern neue Entwicklungen in Industrie und Gesellschaft eine Relektüre fordern, bleibt abzuwarten.

Es kann also verkürzt gesagt werden, daß die institutionelle Garantie den jeweiligen Kernbereich der Institution schützt. Eine Aufhebung oder völlige Veränderung ist dem Gesetzgeber, der durch eine Ausgestaltung der einfachgesetzlichen Rechtsnormen die Institution aufrechterhalten muß, untersagt. In dieser Hinsicht bestehen Parallelen zu Art. 19 II GG.²⁵

Die bisweilen geäußerten Ansicht, daß die Sicherungsklauseln Art. 19 II GG und Art. 1 III GG die Lehre der Einrichtungsgarantien irrelevant machen, ist abzulehnen: Durch die genannten Normen wird positivrechtlich ausgedrückt, daß auch der Gesetzgeber verbindlichen Grenzen unterliegt.²⁶ Doch bedeutet dies durchaus nicht, daß diese Regelungen die Theorie der Einrichtungsgarantien überflüssig machen.²⁷ Denn Art. 19 II GG (der vielerorts selbst als institutionelle Garantie bezeichnet wird²⁸) gilt nach seinem ausdrücklichen Wortlaut nur für Grundrechte und macht schon allein durch diesen beschränkten Anwendungsbereich die Einrichtungsgarantien nicht hinfällig. Zwar wird die Wesensgehaltsgarantie teilweise auch im Wege der Analogie auf den außergrundrechtlichen Verfassungsbereich angewendet. Doch sollte diese Konstruktion immer mit Vorsicht verwendet werden, denn es muß sich bei der analogen Anwendung stets um Sachverhalte handeln, die in rechtlich-wertender Hinsicht ähnlich sind. Eine analoge Anwendung des Art. 19 II GG auf außergrundrechtliche Sachverhalte ist wegen der logisch-dogmatischen Reihenfolge abzulehnen.²⁹

Als Parallele zu der Aussage der Einrichtungsgarantien hat Art. 19 II GG jedoch durchaus Bedeutung. Er besagt, daß vom angegriffenen Grundrecht „etwas übrig bleiben muß“. Dieses Etwas ist der innere Wesenskern, der je nach Fallgestaltung unterschiedlich sein kann. Unklar bleibt, ob Art. 19 II GG

²⁴STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 869.

²⁵So auch BLECKMANN, Staatsrecht II, § 11 Rn. 112. Dagegen hält ABEL, Einrichtungsgarantien, S. 38 ff. die Wesensgehaltsgarantie des Art. 19 II GG zumindest bezüglich der im Grundgesetz unmittelbar gesicherten Privatrechtseinrichtungen für überflüssig, da die Institutsgarantien selbst diese verfassungsrechtliche Bestandsgarantie bereits unmittelbar enthalten würden.

²⁶SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien, S. 60 nennt sie „sichtbare Zeichen der bitteren Lehren aus der Vergangenheit“.

²⁷So auch PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 57.

²⁸Siehe Nachweise bei SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien, S. 60 Rn. 120.

²⁹So auch SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien, S. 62.

„die restlose Entziehung eines Grundrechtskerns im Einzelfall verbietet oder ob er nur verhindern will, daß die der Allgemeinheit gegebene Garantie angetastet werden kann“.³⁰ In letzterem Fall wäre es möglich, dem einzelnen den Grundrechtsgebrauch zu versagen.³¹ Im übrigen ist die schwierige und weithin umstrittene Frage nach der Festlegung des Wesenskerns ein weiteres Argument dafür, daß diese Norm die Einrichtungsgarantien zumindest nicht ersetzen kann, da sie ungenau und unklar in der Anwendung ist und damit sicher keinen Vorteil zu der Abgrenzungsfrage im Rahmen der Einrichtungsgarantie bietet.³²

Auch Art. 1 III GG kann allein die Lehre der Einrichtungsgarantien nicht ersetzen, da er ebenso wie Art. 19 II GG nur für die Grundrechte gilt und damit außerdem an die dort artikulierten Sollensanordnungen anknüpft, selber also diese Anordnungen nicht beinhaltet.³³

Zunächst ist bezüglich der Schutzwirkung festzustellen, daß es sich bei verfassungsrechtlichen Garantien um die höchste Rechtsebene, nämlich um förmliches Verfassungsrecht handelt. Dadurch erhalten die Einrichtungsgarantien – gegenüber einfachgesetzlichen Garantien – eine qualifizierte Schutzwirkung.³⁴ Dies zeigt sich in erster Linie schon durch die erschwerte Abänderlichkeit gemäß Art. 79 GG, die allen grundgesetzlichen Regelungen eigen ist.³⁵ Insofern unterscheiden sie sich aber nicht spezifisch von anderen verfassungsrechtlich geschützten Verbürgungen. Den Einrichtungsgarantien wohnt aber eine besondere Eigenart inne, die sie von den übrigen Verbürgungen des Grundgesetzes abhebt. Die besondere Schutzwirkung, die die Einrichtungsgarantien beinhalten, wurde schon in der Weimarer Republik entdeckt:

Für Carl Schmitt, den Begründer der Lehre der Einrichtungsgarantien, stellte sich nicht die Frage, ob entweder eine institutionelle Garantie oder ein subjektives Recht bestünde. Für ihn gehörte weder ein subjektives Recht noch die Offenhaltung eines Rechtsweges zwingend zur institutionellen Garantie.³⁶ Seiner Ansicht nach gab es „institutionelle Garantien mit subjektiven Rechten und ohne solche“.³⁷ Es sei eine weit verbreitete, aber unrichtige Denkweise, institutionelle Garantie oder subjektives Recht alternativ zu betrach-

³⁰So fragte BVerfGE 2, 266 (285).

³¹Siehe zu dieser Frage auch MAURER, Staatsrecht, Rn. 301 ff.

³²So auch STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 94.

³³STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 94.

³⁴STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 853. Dies ist besonders beachtlich bei Instituten oder Institutionen, die ansonsten nicht verfassungsrechtlich bzw. grundrechtlich abgesichert sind: Beispiele sind das Berufsbeamtentum und die kommunale Selbstverwaltung.

³⁵So auch ABEL, Einrichtungsgarantien, S. 61; STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 853, 867.

³⁶SCHMITT, Verfassungslehre, S. 172 f.

³⁷SCHMITT, Verfassungslehre, S. 172.

ten.³⁸ Seiner Ansicht nach bestand das Hauptziel der Einrichtungsgarantien in dem Schutz gegen den Mißbrauch der Gesetzgebung. So sollte die Lehre der Einrichtungsgarantien nach allgemeiner Ansicht dafür sorgen, daß bestimmte Einrichtungen nicht abgeschafft und ihre „typusbestimmenden Gehalte“ nicht ausgehöhlt werden durften.³⁹ Darin liege eine Unterlassungspflicht, die sich an den Gesetzgeber richte und die ihm aufgabe, mithilfe von gesetzgeberischen Maßnahmen (auch Verboten) die Aushöhlung bzw. Abschaffung der jeweiligen Institution zu verhindern. Nicht ganz durchsichtig ist seine Bemerkung, daß „solche subjektiven Rechte nur verfassungsgesetzliche Rechte seien, keine echten“.⁴⁰

Eine andere Unterscheidung tätigt Dürig, wenn er zwischen grundrechtsbezogenen Institutsgarantien und institutionellen Garantien differenziert: Jene sind seiner Ansicht nach „Gewährleistungen jener Einrichtungen, die ihre causa in einem Grundrecht im Sinne eines subjektiven Rechts haben“, diese dagegen „Gewährleistungen jener Einrichtungen, die zwar letztlich auch des Menschen wegen, aber nicht seiner subjektiven Rechte wegen bestehen“.⁴¹ Somit differenziert er nicht nach den formalen Gesichtspunkten des öffentlichen und des zivilen Rechts, sondern nach dem materiellen Bezug zu den Grundrechten. In ähnlicher Weise, aber mit unterschiedlicher Bezeichnung stellt Schmidt-Jortzig fest, daß es „Einrichtungsgarantien“ gebe, „die Rechtseinrichtungen ohne Grundrechte, und solche mit Grundrechten absichern“.⁴² Es muß hier also von Fall zu Fall geklärt werden, ob die Einrichtungsgarantie Grundrechtsbezug aufweist oder nicht. Damit wird eine neue Unterteilung geschaffen, die den Blick auf den jeweiligen subjektiven Rechtsgehalt verstärkt bzw. ermöglicht.⁴³

Beide Begründungsansätze – Grundrechtsnähe und Schutz unterverfassungsrechtlicher Normen mit subjektivem Rechtsgehalt – sollen im folgenden auf Art. 139 WRV angewendet werden: Denn einerseits lassen sich schon auf den ersten Blick Grundrechte erkennen, die mit dem Art. 139 WRV eng verknüpft sind und deshalb möglicherweise dazu beitragen können, den subjektiven Gehalt der Norm selbst zu beeinflussen.⁴⁴ Andererseits umfaßt die Sonn- und Feiertagsgarantie, die Verfassungsrechtsrang besitzt, auch einfachgesetzliche Normen, d.h. Schutzgüter, die im unterverfassungsrechtlichen Recht ge-

³⁸SCHMITT, Verfassungsrechtliche Aufsätze, S. 149.

³⁹STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 855.

⁴⁰SCHMITT, Verfassungslehre, S. 173. STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 112 interpretiert diesen Ausdruck als vorstaatliche Grundrechte.

⁴¹DÜRIG, in: MAUNZ/DÜRIG, GG, Art. 1 Rn. 98.

⁴²SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien, S. 29.

⁴³Siehe dazu auch STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 114 ff. m.w.N.

⁴⁴Siehe dazu die Ausführungen über die Grundrechtsnähe, S. 98 ff.

regelt sind.⁴⁵ Beispiele dafür sind das grundsätzliche Sonntagsarbeitsverbot für Arbeitnehmer, der grundsätzliche allgemeine Ladenschluß an Sonn- und Feiertagen, usw. Diese einzelnen Verbote sind auf ihren subjektiv-rechtlichen Charakter zu untersuchen.

Ein subjektives Recht, das parallel zur institutionellen Garantie existiert, könnte dem Begünstigten das Recht geben, den Erhalt bestimmter Normen zu erzwingen, die den Kern und damit den Bestand der Institution existenziell ausmachen und ohne welche die Institution nicht bestehen kann. Vorherrschend ist dabei – entsprechend der Entstehungsgeschichte der Einrichtungsgarantien – der abwehrrechtliche Charakter. Betont werden muß aber, daß das subjektive Recht nicht sämtliche Normen umfaßt, die zur Institution gehören, sondern lediglich den Kernbereich.

5.2 Grundrechtsnähe

Zunächst muß geklärt werden, warum die Tatsache der Grundrechtsnähe überhaupt Auswirkungen auf die subjektivrechtliche Charakterisierung einer Norm haben kann. Es ist allgemein anerkannt, daß die Grundrechte – als die subjektiven Rechte *par excellence* – eine wichtige Orientierungsfunktion innehaben.⁴⁶ Eine enge Verbindung zwischen der zu untersuchenden Norm und Grundrechten spricht dafür, daß es sich bei den betreffenden Regelungsbereichen um Tatbestände handelt, die mit den wichtigsten Freiheitsrechten des Menschen (insbesondere Leben, Gesundheit, Freiheit, Eigentum) verknüpft und aus diesem Grund besonders sensibel sind; sie genießen einen erhöhten Schutz. Die Bejahung eines subjektiven Rechtsgehaltes einer Norm durch die staatliche Gewalt bedeutet damit eine deutliche Anerkennung der Individualsphäre.⁴⁷ Die Betroffenheit von konkreten und individuellen Interessen wird daher vor allem dann anerkannt, wenn auf die Grundrechte abgestellt wird.⁴⁸

Grundrechtsnähe ist dann gegeben, wenn eine sachliche Verbindung mit einem Grundrecht hergestellt werden kann, dessen subjektiv-rechtlicher Charakter zweifelsfrei gegeben ist und dessen Effektivierung die betreffende Einrichtungsgarantie dienen soll.⁴⁹ Dies ist leicht bei den Garantien festzustellen, die direkt aus einem Grundrecht abzuleiten sind. Beispiele dafür sind Art. 5 Abs. 3 GG (Wissenschaftsbetrieb der wissenschaftlichen Hochschulen), Art. 6

⁴⁵Zum Bundes- und Landesrecht bezüglich des Sonn- und Feiertagsschutz siehe auch S. 104 ff.

⁴⁶PREU, Subjektivrechtliche Grundlagen, S. 152; STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 874; STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 114 ff.

⁴⁷So auch PREU, Subjektivrechtliche Grundlagen, S. 152 f.

⁴⁸Dazu auch MASING, Mobilisierung des Bürgers, S. 106.

⁴⁹DE WALL, Der Staat 1999, 385.

GG (Ehe und Familie), Art. 7 Abs. 3 S. 1 GG (Religionsunterricht als ordentliches Lehrfach)⁵⁰. Schwieriger ist dies bei den Garantien außerhalb des Grundrechteteils, also beispielsweise bei Art. 33 Abs. 4 und 5 GG (Berufsbeamtentum) und Art. 140 GG i.V.m. 137 Abs. 5 S. 1 WRV (Status der Körperschaften des öffentlichen Rechts für Religionsgemeinschaften). Hier muß von Fall zu Fall entschieden werden. Erst durch einen genauen Abwägungsprozeß kann meist festgestellt werden, ob eine Norm Konkretisierung oder Ergänzung eines Grundrechts ist.⁵¹ Dabei ist zu berücksichtigen, wie wahrscheinlich eine Beeinträchtigung des geschützten Gutes ist und wie deren Intensität und Modalität beschaffen sein könnte.⁵² Betont wird hierbei zu Recht auch, daß nicht „ein wie auch immer gearteter Bezug zu einem anderen subjektiven Recht“ ausreiche.⁵³

Art. 139 WRV selbst stellt kein Grundrecht dar.⁵⁴ Zwar könnte die Stellung der Norm in der Weimarer Reichsverfassung (Zweiter Hauptteil: Grundrechte und Grundpflichten der Deutschen) dies vermuten lassen, jedoch wurde dies schon zu damaliger Zeit verneint.⁵⁵ Im übrigen könnte die Grundrechtsqualität für das Grundgesetz nicht durch die Stellung in der vorausgegangenen Verfassung begründet werden, da sich die rechtliche Bewertung und die Systematik vollständig ändern können.

Allerdings ist die Vorschrift des Art. 139 WRV mit zahlreichen Grundrechten thematisch verknüpft. Dies soll nun im folgenden genauer untersucht werden. Dabei ist sowohl der Aspekt der Arbeitsruhe als auch der der seelischen Erhebung zu beachten. Nicht zutreffend ist nämlich die Ansicht, daß hier lediglich die Religionsfreiheit gem. Art. 4 I, II GG in Betracht komme, weil „die Arbeitsruhe als rein sozialpolitische Forderung des grundrechtlichen Schutzes weitgehend entbehre“.⁵⁶ Dem ist zu widersprechen. Denn auch die Arbeitsruhe als Merkmal der Sonn- und Feiertage hat ihren Grund in den Freiheitsverbürgungen des Grundrechtskatalogs.⁵⁷ Beide Aspekte können unter dem Stichwort „humane Lebensgestaltung“ betrachtet werden.

Der familiäre Zusammenhalt wird durch die grundsätzlich zeitgleich ver-

⁵⁰Hierzu HILDEBRANDT, Grundrecht auf Religionsunterricht.

⁵¹PREU, Subjektivrechtliche Grundlagen, S. 153.

⁵²PREU, Subjektivrechtliche Grundlagen, S. 153.

⁵³DE WALL, NVwZ 2000, 857 (860).

⁵⁴Dazu oben S. 8.

⁵⁵KAISENBERG: in NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, Art. 139 WRV S. 430 f.; vgl. auch bei MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 35.

⁵⁶So DE WALL, Rechtsgutachten. Unveröffentlichtes Manuskript, S. 16.

⁵⁷Daß nicht nur die religiöse Motivation Grundlage des Sonn- und Feiertagsschutzes ist, ist offensichtlich. SPLETT, EssGespr 24 (1990), 58 drückt dies so aus: „Wir können unmöglich bloß bei der religiösen Begründung bleiben, schon weil sie nicht breit genug plausibel ist. Wir müssen sprechen vom Schutz der Natur im Menschen und um den Menschen, von der Möglichkeit des Freiraums, des Miteinander-Umgehen-Könnens, des Sich-Begegnen-Könnens.“

brachte Freizeit an Sonn- und Feiertagen verstärkt, so daß man einen Zusammenhang zum Schutz der Familie gemäß Art. 6 GG erkennen kann. Denn erst wenn sichergestellt ist, daß alle Familienmitglieder am gleichen Tag frei haben, kann diese Freizeit auch gemeinsam genutzt werden und die Familienmitglieder einander näher bringen. Der Staat wird daher durch den Sonn- und Feiertagsschutz seiner Pflicht gerecht, Störungen der Familiengemeinschaft abzuwehren. Positiv formuliert ist der Sonn- und Feiertagsschutz ein weiterer Schritt zur Erfüllung des Förderungsgebotes von Ehe und Familie.

Abgesehen von der familiären Sphäre wird aber auch das soziale Umfeld geschützt, indem durch die soziale Synchronisation Zeit und Raum für Geselligkeit und gemeinsame Freizeit geschaffen wird. Freizeit bedeutet – so wurde es von Soziologen bestätigt⁵⁸ – auch gleichzeitig Möglichkeit zur Selbstentfaltung. Dies wird – als Recht auf individuelle Freizeitgestaltung⁵⁹ – grundgesetzlich von Art. 2 I GG geschützt. Außerdem wird das Engagement in Vereinen (Art. 9 GG) oder Parteien (Art. 21 GG) gefördert. Man stelle sich nur vor, wie schwierig die Organisation von privaten Zusammenkünften wäre, wenn nicht alle die gleichen arbeitsfreien Tage hätten.⁶⁰

Zu erwähnen bleibt auch noch der gesundheitliche Aspekt, der durch die körperliche Erholung durch die Schaffung einer Atmosphäre der Arbeitsruhe (und damit auch akustischen Ruhe) ermöglicht wird; dies fördert die von Art. 2 II GG geschützte körperliche Unversehrtheit. Denn es wurde bereits erwähnt, daß arbeitsphysiologische Untersuchungen gezeigt haben, daß die regelmäßige Unterbrechung der Arbeit durch den Sonntag Krankheiten vermeidet.

Auch eine Verbindung zu Art. 1 I GG, dem Schutz der Würde des Menschen, läßt sich finden, obwohl man ja bekanntermaßen mit dieser Verfassungsvorschrift zurückhaltend umgehen muß.⁶¹ Schließlich ist es ein Bestandteil der Würde des einzelnen, seine Zeit zumindest an manchen Tagen individuell auszugestalten und nach eigenen Wünschen zu verbringen, ohne durch Arbeitstätigkeit oder sonstige öffentliche Verpflichtungen abgehalten zu werden. Mit dem Schutz der Sonn- und Feiertage wird die Subjektivität des einzelnen Menschen unterstrichen und rechtlich anerkannt.⁶²

⁵⁸RINDERSPACHER, Am Ende der Woche, S. 44.

⁵⁹Hierzu genauer MATTNER, DÖV 1989, 621; MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 63 ff; HOEREN/MATTNER, Feiertagsgesetze, S. 18 f.

⁶⁰Siehe dazu auch KÄSTNER, DÖV 1994, 468.

⁶¹So auch KÄSTNER, DÖV 1994, 469; RICHARDI, EssGespr 24 (1990), 149.

⁶²SPLETT, EssGespr 24 (1990), 40: „Es verbindet sich also die Rede von Zeit mit dem Ernstnehmen von Menschenwürde, mit der Betonung des Sinnes statt der Kategorie des Zwecks.“ Auch v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 8, sieht eine Verbindung zur Würde des Menschen: [Art. 139 WRV] „erinnert daran, daß der Mensch kein Mittel zum Zweck ist und daß Arbeit nicht der einzige Inhalt und das höchste Ziel des Men-

All diese genannten verfassungsrechtlichen Vorschriften lassen einen thematischen Zusammenhang zu Art. 139 WRV erkennen und unterstreichen dessen Bedeutung für die individuelle Freiheitssphäre des Menschen.⁶³ Man kann daher auch sagen, daß Art. 139 WRV eine Ausgestaltung oder Effektivierung dieser Grundrechte ist.⁶⁴ Er bildet einen Rahmen, in welchem die Ausübung der Freiheitsrechte möglich ist. Selbst bei einer ersatzlosen Streichung des Art. 139 WRV würden diese Grundrechte eine Regelung von Ruhetagen fordern.⁶⁵ Aber ist es auch so, daß sie genau diese Regelung zwingend erforderlich machen? Was, wenn nicht der Sonntag, sondern ein anderer Tag der Woche als besonderer Ruhetag festgelegt würde, der keinen besonderen religiösen Hintergrund hätte? Dann könnten ebenso alle Aktivitäten auch von mehreren Personen bzw. Familien durchgeführt werden. Die Nähe zu den genannten Grundrechten ist also nicht insofern zwingend, als sie für Sonn- und Feiertage gelten, sondern vielmehr nur einen gemeinsamen Ruhetag fordern.⁶⁶

Anderes gilt aber sicherlich für Art. 4 GG, denn dort ist die Verbindung zum Sonn- und Feiertagsschutz am deutlichsten: Art. 139 WRV steht in einem sehr engen Zusammenhang zu dem Grundrecht der Religionsausübung gemäß Art. 4 I und II GG. Denn Art. 4 I und II GG schützt als einheitliches Grundrecht die Freiheit, Glauben und Gewissen, Religion und Weltanschauung zu bilden, zu haben, zu äußern und demgemäß zu handeln.⁶⁷ Dies beinhaltet auch die Gewährleistung der ungestörten Veranstaltung von Gottesdiensten und die Teilnahme hieran.⁶⁸ Ob aus Art. 4 GG damit auch ein Anspruch auf den staatlichen Sonn- und Feiertagsschutz hergeleitet werden kann, weil er eine notwendige Bedingung für die ungestörte Religionsausübung ist, ist sehr fraglich.⁶⁹ Dieser Zusammenhang soll im folgenden daher genauer beleuchtet und auch mit dem Ziel untersucht werden, eine Antwort auf die Frage nach dem subjektiven Rechtsgehalt zu finden.

Art. 4 GG gebietet dem Staat, die Religionsausübung des einzelnen zu ermöglichen. Dazu gehören auch gesetzliche Regelungen, die dem Gläubigen die Teilnahme an religiösen Kultushandlungen möglich machen.⁷⁰ Zur Text-

schen ist.“

⁶³Siehe auch HEINIG/MORLOK, NVwZ 2001, 847; MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 56 ff.; PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 63.

⁶⁴MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 56 f.

⁶⁵So MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 58; auch KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 24 bzgl. Art. 6 GG.

⁶⁶Siehe auch TETTINGER, EssGespr 24 (1990), 101 - Wortmeldung.

⁶⁷PIEROTH/SCHLINK, Grundrechte, Rn. 506.

⁶⁸v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 19.

⁶⁹Siehe dazu auch MÜLLER-VOLBEHR, EssGespr 24 (1990), 111 f. - Wortmeldung; PIRSON, EvStL, Sp. 3150 f.

⁷⁰Nach PIRSON, EvStL, Sp. 3151 wäre eine Feiertagsgesetzgebung unzulässig, die dem Einzelnen eine Realisierung seiner Rechte aus Art. 4 GG vereiteln würde.

aussage des Art. 4 GG gehören auch die durch Art. 140 GG inkorporierten Artikel der Weimarer Verfassung.⁷¹ Bereits bei der Darstellung des historischen Sonn- und Feiertagsschutzes ist deutlich geworden, daß die Sonn- und Feiertage ursprünglich allein den Zweck der Gottesverehrung und damit der Religionsausübung hatten, d.h. der Freiheit, Religion zu äußern und demgemäß zu handeln. Dies hat sich zwar in der heutigen Zeit geändert, da die große Mehrheit der Bevölkerung die Sonn- und Feiertage nicht mehr zum Gottesdienstbesuch nutzt, trotzdem ist die religiöse Komponente auch jetzt noch ein wichtiger Bestandteil der Institution der Sonn- und Feiertage. Art. 139 WRV beinhaltet damit auch die Förderung der Religionsausübung.⁷² Ob andersherum das Grundrecht aus Art. 4 GG auch ein Recht auf Sonn- und Feiertage beinhaltet, ist zu klären.

Es ist daher zunächst überlegenswert, ob Art. 4 I, II GG möglicherweise direkt herangezogen werden kann, um ein subjektives Recht darauf zu begründen, daß staatlicherseits Maßnahmen ergriffen werden, um die in Art. 139 WRV gewährleistete Sonn- und Feiertagsruhe zu sichern. Das wäre nur dann möglich, wenn Art. 4 I, II GG nicht nur als Abwehrrecht interpretiert werden kann, durch welches man staatliche Eingriffe abwehren kann, sondern auch als Anspruchsrecht ausgeformt wäre. Denn neben der klassischen Funktion der Grundrechte des status negativus gibt es auch den status positivus, in dem der einzelne seine Freiheit nur mithilfe des Staates haben kann.⁷³ Ob damit eine Ableitung von subjektiven Rechten begründet werden kann, ist im einzelnen strittig.⁷⁴ Denn zwar enthält Art. 4 I, II GG unbestritten subjektive Rechte, doch ist ungeklärt, ob sich diese zu einem Anspruch auf konkretes Tätigwerden des Staates zum Schutz eines Dritten verstärken könnte. Grundsätzlich korrespondiert eine Schutzpflicht mit einem subjektiven Grundrechtsschutz. Der Staat hat allerdings einen weiten Gestaltungsspielraum bei der Erfüllung seiner Schutzpflichten. Es kommt jeweils auf die Umstände des Einzelfalls an, insbesondere die Art, die Nähe und das Ausmaß der drohenden Gefahr, den Rang der zu schützenden Interessen sowie die bereits vorhandenen Regelungen und Maßnahmen.⁷⁵ Die Verpflichtung zur Gesetzgebung ist darin sicherlich enthalten, aber ob die Berechtigung eines einzelnen auf konkretes Tätigwerden im Einzelfall daraus resultiert, erscheint fraglich. Denn Abwehrrechte und Leistungsansprüche sind verschiedene Dinge. Die Grundrechte sind ursprünglich staatsgerichtete Abwehrrechte des einzelnen, die ihm Anspruch

⁷¹PIEROTH/SCHLINK, Grundrechte, Rn. 504.

⁷²DE WALL, NVwZ 2000, 860. Anders RENCK, ThürVBl 2002, 173 (176), der verneint, daß Art. 139 WRV eine Konkretisierung der Bekenntnisfreiheit sei.

⁷³Siehe dazu kurz PIEROTH/SCHLINK, Grundrechte, Rn. 60.

⁷⁴DREIER, in: DREIER, GG, Vorbemerkung Rn. 56.

⁷⁵Vgl. BVerfGE 49, 89 (142); BVerfGE 56, 54 (78).

auf Freiheit von staatlichem Zwang zusichern und damit ein subjektives Recht des Individuums darstellen.⁷⁶ Ausschlaggebend ist hier aber die Tatsache, daß die Verfassungsnorm des Art. 139 WRV hinsichtlich des Sonn- und Feiertagschutzes spezieller ist als Art. 4 I, II GG. Eine Herleitung subjektiver Rechte aus Art. 4 I, II GG auf Sonn- und Feiertagsschutz ist unmöglich, wenn man sie aus Art. 139 WRV verneint hat. Art. 139 WRV selbst ist die Ausformung des staatlichen Schutzauftrages, der aus Art. 4 I, II GG abzuleiten ist.⁷⁷ Durch seine Schaffung hat der Verfassungsgeber diese Pflicht erfüllt. Es wäre inkonsequent, subjektive Rechte auf die Einhaltung der Sonn- und Feiertagsruhe aus Art. 4 I, II GG direkt abzuleiten.

Trotzdem kann untersucht werden, ob die Nähe zu Art. 4 I, II GG, der unzweifelhaft ein Grundrecht und damit ein subjektives Recht darstellt, dazu führen kann, auch Art. 139 WRV zu versubjektivieren, da dieser ja den Grundrechtsschutz des Art. 4 GG effektivieren soll.

Andreas Mattner stellt in diesem Zusammenhang die Frage, ob Art. 4 GG möglicherweise im Gegensatz zu Art. 139 WRV stehen könnte, da dieser lediglich die staatlich anerkannten Tage schützt.⁷⁸ Dies ist allerdings zu verneinen, denn die beiden Vorschriften ergänzen sich: Die Gewährleistung der Kultushandlung schützt Art. 4 I, II GG, dies ist *lex specialis* für die Ausübung selbst. Art. 139 WRV dagegen schafft den äußeren Rahmen, in dem an Sonn- und Feiertagen Ruhe herrscht und die werktägliche Arbeit ruht.⁷⁹ Die beiden Vorschriften stehen daher in keinem Spannungsverhältnis.⁸⁰

Es ist aber zu verneinen, daß der Bezug von Art. 139 WRV zu Art. 4 GG den Schluß zuläßt, auf den Schutz von Sonn- und Feiertagen bestehe ein subjektives Recht. Denn es reicht hierfür nicht ein beliebiger Bezug zu einem anderen subjektiven Recht aus.⁸¹ Dies würde zu einer unüberschaubaren Fülle subjektiver Rechte führen, die vom Gesetzgeber niemals mit einer solchen Bedeutung versehen wurden.⁸² Nur in besonders gelagerten Fällen kann von der Grundrechtsnähe auf ein subjektives Recht geschlossen werden. Dabei muß die Vorschrift gerade den Zweck haben, Individuen bei der Ausübung des betreffenden Grundrechts zu unterstützen.⁸³ Ob dies bei Art. 139 WRV der Fall ist, erscheint zweifelhaft. Denn er ist nicht als Grundrecht verfaßt worden, wozu der Verfassungsgeber 1949 erneut die Möglichkeit gehabt hätte. Vielmehr

⁷⁶STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 7.

⁷⁷DE WALL, Rechtsgutachten. Unveröffentlichtes Manuskript, S. 20.

⁷⁸MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 31.

⁷⁹So beantwortet Mattner schließlich auch die selber gestellte Frage, vgl. MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 54.

⁸⁰Allgemeine Meinung, statt vieler DE WALL, NVwZ 2000, 860.

⁸¹DE WALL, Rechtsgutachten. Unveröffentlichtes Manuskript, S. 18.

⁸²Zur Ausuferung subjektiver Rechte auch KOPP, VwGO, § 42 Rn. 119.

⁸³STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 536 ff.

ist er als staatlicher Auftrag formuliert worden.

Ergebnis dieser Untersuchung ist, daß sich einige Grundrechte finden lassen, die thematisch mit Art. 139 WRV verknüpft sind. Trotzdem führt diese Verknüpfung nicht dazu, daß sich der subjektive Rechtsgehalt, den die Grundrechte unzweifelhaft innehaben, auch auf Art. 139 WRV erstreckt.

5.3 Unterverfassungsrechtliche Normen

Art. 139 WRV kann also nicht der Gruppe der Einrichtungsgarantien hinzugechnet werden, die aufgrund ihrer Grundrechtsnähe als subjektiv rechtliche Regelungen zu interpretieren sind. Es verbleibt daher die Gruppe der Garantien, die keinen Grundrechtsbezug haben. Auch diese Garantien können unter bestimmten Voraussetzungen einen subjektiven Rechtsgehalt aufweisen. Dazu wird ein anderer Begründungsansatz gewählt, der in der verfassungsrechtlichen Literatur bisher nicht weit verbreitet ist.⁸⁴ Die Grundüberlegung lautet folgendermaßen: Wenn die Garantie einen einfachrechtlichen Normenbestand schützt, der aus einer Vielzahl subjektiver Rechte besteht, und dieser Normenbestand den Wesensgehalt der Garantie ausmacht, so kann die Einrichtungsgarantie selbst subjektive Rechte begründen. „Sind einfachrechtliche Erscheinungen von Verfassungen wegen gerade deshalb garantiert, weil sie den grundrechtlichen Belangen des Individuums dienen, so kann es sich dabei kaum um rein objektiv-rechtliche Normenkomplexe handeln.“⁸⁵ Hier wird also aus dem Inhalt der Einrichtung der subjektiv-rechtliche Charakter gefolgert.⁸⁶

Hervorgegangen ist dieses Argumentationsmuster aus der Problematik der wohlerworbenen Beamtenrechte und der Frage nach den daraus resultierenden subjektiven öffentlichen Rechten. Ausgangspunkt ist dabei die Garantie des Berufsbeamtentums aus Art. 33 Abs. 5 GG. Nach ständiger Rechtsprechung kann aufgrund dieser Norm, die eine ganze Anzahl von Gewährleistungen enthält, ein einzelner Beamter eine amtsangemessene Besoldung verlangen. Das Bundesverfassungsgericht entschied im Jahr 1958 einen Fall, in dem ein Beamter das entsprechende Besoldungsgesetz mit der Begründung angriff, daß es nicht den Mindeststandard einer angemessenen Besoldung erfülle. Hier wurde das Klagerecht des einzelnen Beamten bejaht und damit ein

⁸⁴Soweit ersichtlich haben sich damit bisher nur wenige Autoren beschäftigt: Grundlegend SCHMITT, Verfassungsrechtliche Aufsätze, Wohlerworbene Beamtenrechte und Gehaltskürzungen (1931), S. 174 ff.; STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 117 ff.; HEINIG/MORLOK, NVwZ 2001, 849; DE WALL, Der Staat 1999, 387; im Ansatz ABEL, Einrichtungsgarantien, S. 68 f.

⁸⁵STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit, S. 119.

⁸⁶DE WALL, Der Staat 1999, 387.

Leistungsanspruch aus einer Einrichtungsgarantie entwickelt.⁸⁷ Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts ist aber auch von besonderer Bedeutung, als damit auch eine grundsätzliche Tendenz des Grundgesetzes statuiert wurde, dem einzelnen einen stärkeren Rechtsschutz zuzuerkennen.⁸⁸ Dabei stellte das Bundesverfassungsgericht allerdings fest, daß die historische Interpretation des Art. 33 Abs. 5 GG ergebe, daß die Vorschrift nicht den Schutz subjektiver Rechte der Beamten bezwecke, sondern im Interesse der Allgemeinheit die Erhaltung des Berufsbeamtentums an sich schützen solle. Trotzdem habe der einzelne betroffene Beamte ein Individualrecht, die verfassungsrechtlichen Mindestanforderungen auch rechtlich einfordern zu können, damit eine „Übereinstimmung mit den rechts- und sozialstaatlichen Grundprinzipien“⁸⁹ erreicht werde. Kritiker bezeichneten dies als bloßes Hilfsargument: Das Bundesverfassungsgericht habe lediglich vom gewünschten Ergebnis her argumentiert. Es biete sich vielmehr eine andere Argumentation an, die allerdings zum gleichen Ergebnis – nämlich der Bejahung subjektiver Rechte auf der Grundlage der Verfassungsnorm – komme: Die verfassungsrechtliche Garantie schütze einen unterverfassungsrechtlichen Normenbestand, der durch subjektive Rechte gegen den Staat geprägt sei. Dieser Normenbestand mache den wesentlichen Kern der Garantie aus und führe damit zu einer verfassungsbeschwerdefähigen Position des einzelnen.⁹⁰

Diese Argumentation könnte auch bei der Untersuchung des Art. 139 WRV fruchtbar gemacht werden: Zunächst ist festzustellen, welche unterverfassungsrechtlichen, also einfachgesetzlichen Normen die Sonn- und Feiertagsgarantie ausfüllen. Dabei ist zu untersuchen, ob diese Normen subjektiv-rechtlichen Inhalt haben.⁹¹ Ist der Normenbestand insgesamt von einem subjektiv-öffentlichen Charakter geprägt, so kann man die Schlußfolgerung ziehen, daß diese subjektiven Rechte auch Inhalt der verfassungsrechtlichen Garantie sind,

⁸⁷BVerfGE 8, 1 (17 ff.): „Mit der unmittelbaren objektiven Gewährleistung des angemessenen Lebensunterhalts gibt Art. 33 Abs. 5 GG aber auch dem einzelnen Beamten ein grundrechtsähnliches Individualrecht gegenüber dem Staat.“

⁸⁸BVerfGE 8, 1 (17): „Berücksichtigt man die allgemein auf Verstärkung des Rechtsschutzes des einzelnen gerichtete Tendenz des Grundgesetzes, so muß man zu dem Ergebnis kommen, daß Art. 33 Abs. 5 GG dem Beamten ein der verfassungsmäßigen Verbürgung entsprechendes Individualrecht gewährt.“

⁸⁹BVerfGE 6, 386 (387 f.); BVerfGE 8, 1 (17).

⁹⁰So DE WALL, *Der Staat* 1999, 387: „Wenn und soweit der vorgefundene Normenbestand, den die Verfassung schützen will, durch subjektive Rechte gegen den Staat geprägt ist, haben diese subjektiven Rechte auch am verfassungsrechtlichen Schutz der Einrichtung teil und vermitteln dem begünstigten Rechtssubjekt eine verfassungsbeschwerdefähige Position.“ Im Ergebnis auch STEINBEISS-WINKELMANN, *Grundrechtliche Freiheit*, S. 118; HEINIG/MORLOK, *NVwZ* 2001, 850 ff.

⁹¹Siehe zum Bundesrecht S. 106 ff; zum Landesrecht S. 114 ff.

wenn sie zum Kernbestand der Garantie zählen.⁹² An dieser Stelle taucht wieder der schillernde Begriff des Kernbereichs auf, dessen genaue Bestimmung das Hauptproblem der Lehre der Einrichtungsgarantien darstellt. De Wall verweist an dieser Stelle auf die Kompetenz des Bundesverfassungsgerichtes, dem die Entscheidung obliege, welche unterverfassungsrechtlichen Regelungen im jeweiligen Einzelfall zum geschützten Kernbereich gehöre.⁹³

Der Sonn- und Feiertagsschutz wird im unterverfassungsrechtlichen Bereich durch vielfache Regelungen ausgefüllt. Er ist in zahlreichen Bundes- und Landesgesetzen enthalten, durch die der Gesetzgeber seinen Auftrag erfüllt, der ihm durch Art. 139 WRV aufgegeben wird. Es kann hier keine abschließende Darstellung geleistet werden.⁹⁴ Auf Bundesebene sind folgende Gesetze vorrangig zu nennen: Gewerberecht, Ladenschlußrecht, Arbeitszeitgesetz, Immissionschutzrecht. Zu den landesrechtlichen Regelungen, die an dieser Stelle betrachtet werden, zählen die Landesverfassungen, die nach der Hierarchie der Rechtsquellen zuerst behandelt werden sollen, aber auch die Feiertagsgesetze der Länder. Die Staatskirchenverträge, die regelmäßig mit den Bundesländern abgeschlossen werden und ins Landesrecht transformiert werden, werden in einem separaten Kapitel behandelt.⁹⁵ Des weiteren enthalten etliche andere Gesetze Regelungen zum Sonn- und Feiertagsrecht, die aber jeweils nicht den Schwerpunkt des Gesetzeswerkes bilden.

5.3.1 Bundesrecht

Das Bundesrecht enthält vielerorts Regelungen, die den Sonn- und Feiertagschutz betreffen. Allerdings sind dies meist eher punktuelle Vorschriften, die unter dem besonderen Regelungszusammenhang der jeweiligen Gesetze zu sehen sind und auch nur in diesen Zusammenhängen Schutzwirkung entfalten.⁹⁶ Es bietet sich daher kein einheitliches Bild der Gesetzgebung zum Schutz der Sonn- und Feiertage, was zur Folge hat, daß die Rechtsanwendung vielfach zu widersprüchlichen Entscheidungen führt.

Gewerberecht

Das Gewerberecht war lange Zeit das zentrale Rechtsgebiet für Regelungen, die den Sonn- und Feiertagsschutz in gewerblichen Betrieben betrafen.⁹⁷ Ins-

⁹²Siehe zur Untersuchung des Kernbereichs S. 119 ff.

⁹³DE WALL, *Der Staat* 1999, 387.

⁹⁴Siehe dazu die Arbeit von MATTNER, *Sonn- und Feiertagsrecht*.

⁹⁵Siehe S. 171 ff.

⁹⁶So auch PAHLKE, *EssGespr* 24 (1990), 55, der auf die Schwierigkeit der Systematisierung hinweist.

⁹⁷Siehe zu diesem Komplex auch TETTINGER, *KuR* 1999, 91.

besondere in den §§ 105 a bis i GewO waren die wesentlichen Normen verortet. Sie existierten bereits seit dem „Gesetz betreffend die Abänderung der Gewerbeordnung“ aus dem Jahr 1891 und waren in ihren inhaltlichen Aussagen während ihrer Geltungsdauer unverändert.⁹⁸ Als Beispiel sei § 105 f GewO genannt, der dem Schutz desjenigen diene, dessen Schädigung durch Zulassung der Sonntagsarbeit verhütet werden soll.⁹⁹ Die §§ 105 a bis i GewO wurden jedoch durch Regelungen des am 1. Juli 1994 in Kraft getretenen Arbeitszeitgesetzes ersetzt.¹⁰⁰ Seitdem hat das Gewerberecht die dominierende Stellung für die bundesrechtliche Sonn- und Feiertagsgesetzgebung verloren. Nur die Regelungen für das Reisegewerbe enthalten noch eine Vorschrift den Sonn- und Feiertagschutz betreffend: In § 55 e Abs. 1 S. 1 GewO werden bestimmte Tätigkeiten an Sonn- und Feiertagen verboten.¹⁰¹

Arbeitszeitgesetz

Das öffentlich-rechtliche Arbeitszeitrecht verfolgt den Zweck, den einzelnen Arbeitnehmer vor zu langer Inanspruchnahme zu schützen. Denn aus zu langen Arbeitszeiten, fehlenden Pausen und zu kurzen Ruhezeiten resultieren Sicherheitsrisiken und Gesundheitsschäden.¹⁰² Durch das Arbeitszeitgesetz aus dem Jahr 1994 sind die Vorschriften über die gewerberechtlichen Beschäftigungsverbote an Sonn- und Feiertagen (§§ 105a bis 105j GewO) aufgehoben und viele Splitterregelungen vereinigt worden.¹⁰³ Das Arbeitszeitgesetz vom 06.06.1994 dient auch dem Zweck, den Sonntag und die staatlich anerkannten Feiertage zu schützen. Dies ergibt sich nicht nur aus der amtlichen Begründung¹⁰⁴, sondern ausdrücklich aus der Regelung des § 1 ArbZG, der in seinem Wortlaut zum Teil an Art. 139 WRV angepaßt wurde:

§ 1 ArbZG: Zweck des Gesetzes ist es,

1. die Sicherheit und den Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer bei der Arbeitszeitgestaltung zu gewährleisten und die Rahmenbedingungen für flexible Arbeitszeiten zu verbessern sowie

⁹⁸BAECK/DEUTSCH, ArbZG, Vor §§ 9-13 Rn. 6.

⁹⁹BVerwG, Urt. v. 23.6.1992, 1 C 29.90, JZ 1993, 840 m. Anm.

¹⁰⁰Siehe zum Arbeitszeitgesetz auch S. 107.

¹⁰¹Dies betrifft die in § 55 Abs. 1 Nr. 1 GewO genannten Tätigkeiten („wer selbständig oder unselbständig in eigener Person Waren feilbietet oder Bestellungen aufsucht (vertreibt) oder ankauft, Leistungen anbietet oder Bestellungen auf Leistungen aufsucht“) mit Ausnahme des Feilbietens von Waren.

¹⁰²NEUMANN/BIEBL, ArbZG, § 1 Rn. 3.

¹⁰³BGBl. I S. 1170. - Siehe dazu auch SCHUKAI, FS Stege, S. 269 (275 ff.).

¹⁰⁴BT-Drucks. 12/5888, 21 und 28.

2. den Sonntag und die staatlich anerkannten Feiertage als Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung der Arbeitnehmer zu schützen.

Zwischen den Gesetzeszwecken besteht allerdings ein Spannungsverhältnis, da das grundsätzliche Verbot der Beschäftigung an Sonn- und Feiertagen flexiblen Arbeitszeiten entgegenstehen kann.¹⁰⁵ Im Kollisionsfall muß eine Abwägung getroffen werden, die die Umstände des Einzelfalls und die Schwere der jeweiligen Eingriffe beachtet. Zugleich wollte der Gesetzgeber für die Arbeitnehmer mindestens einen Ruhetag in der Woche und für die (ausnahmsweise) an Sonn- und Feiertagen beschäftigten Arbeitnehmer einen Ersatzruhetag und eine Mindestanzahl freier Sonntage im Jahr sicherstellen.¹⁰⁶

Hauptgegenstand des bezweckten Sicherheits- und Gesundheitsschutzes sind die Vorschriften über die werktäglichen Arbeitszeiten und die Ruhepausen.¹⁰⁷ Der dritte Abschnitt des Gesetzes handelt von den Regelungen bezüglich der Sonn- und Feiertagsruhe und ist auch ebenso betitelt. Er beginnt mit § 9 ArbZG, der das grundsätzliche Verbot der Beschäftigung von Arbeitnehmern an Sonn- und Feiertagen enthält.¹⁰⁸

§ 9 Abs. 1 ArbZG: Arbeitnehmer dürfen an Sonn- und gesetzlichen Feiertagen von 0 bis 24 Uhr nicht beschäftigt werden.

Diese Regelung ersetzt den bisherigen § 105 a Abs. 1 GewO, der allerdings nur für gewerbliche Arbeitnehmer galt. Die jetzige Norm erstreckt das Beschäftigungsverbot auf alle Arbeitnehmer i.S. . § Abs. 2 ArbZG und erhöht damit den Schutz. Ausnahmen von dieser Regel sind in 19 Fallgruppen in § 10 ArbZG geregelt.¹⁰⁹ Den Ausgleich für Sonn- und Feiertagsbeschäftigung regelt § 11 ArbZG.

Das Ladenschlußgesetz geht dem Arbeitszeitgesetz jedoch als *lex specialis* vor, sofern es um die Problematik der Ladenöffnung geht. Das bedeutet, daß in den nach dem Ladenschlußgesetz ausnahmsweise zugelassenen Öffnungszeiten Arbeitnehmer auch an Sonn- und Feiertagen beschäftigt werden dürfen.

¹⁰⁵BAECK/DEUTSCH, ArbZG, Vor §§ 9-13 Rn. 1.

¹⁰⁶Siehe dazu SCHLIEMANN, ArbZG, § 9 Rn. 3.

¹⁰⁷Dazu NEUMANN/BIEBL, ArbZG, § 1 Rn. 3; §§ 3 ff. ArbZG.

¹⁰⁸Es ist nicht die Leistung von Arbeit schlechthin verboten, sondern lediglich die Beschäftigung von Arbeitnehmern. Schliemann weist darauf hin, daß damit dem Art. 139 WRV nicht vollständig Genüge getan ist, der schließlich „Tage der Arbeitsruhe“ fordert, SCHLIEMANN, ArbZG, § 9 Rn. 6.

¹⁰⁹Unter die Ausnahmen fallen beispielsweise folgende Bereiche: Not- und Rettungsdienste, Feuerwehr, Sicherheits- und Ordnungsbehörden, Krankenhäuser, Gastronomie, Sport- und Freizeiteinrichtungen, Rundfunk, Presse, Nachrichtenagenturen, Landwirtschaft usw.

Zum subjektiv-rechtlichen Gehalt der Vorschriften ist folgendes anzumerken: Sinn und Zweck dieser öffentlich-rechtlichen Normen ist der Sicherheits- und Gesundheitsschutz. Dieser gilt sogar dann, wenn Arbeitnehmer in Einzelfall diesen Schutz nicht in Anspruch nehmen wollen, da sie zugunsten höherer Verdienste teilweise Vorschriften außer acht lassen wollen. Das Gesetz fungiert in diesen Fällen als „Schutz vor sich selbst“ und sieht bei Zuwiderhandlungen Strafen für den Arbeitgeber vor.¹¹⁰ Insgesamt dienen die Vorschriften vor allem „dem Schutz der Arbeitnehmer gegen übermäßige Ausnutzung ihrer Arbeitskraft und damit der Erhaltung ihrer Gesundheit“.¹¹¹ Damit haben sie eindeutig einen subjektiv-rechtlichen Charakter.

Ladenschlußrecht

Das Ladenschlußgesetz ist die Regelung fester, allgemeiner und bundeseinheitlich geltender Ladenschlußzeiten, die nicht beliebig austauschbar sein sollen. Anwendbar ist es auf Verkaufsstellen, d.h. Einrichtungen, bei denen von einer festen Stelle aus ständig Waren zum Verkauf an jedermann feilgehalten werden.¹¹² Allerdings beinhaltet das Gesetz zahlreiche Ausnahmetatbestände und Verordnungsermächtigungen, dazu kommen die behördlich verfügbaren Ausnahmegenehmigungen bzw. -bewilligungen. Alle diese Sonderbestimmungen tragen nicht zu einer großen Übersichtlichkeit der Ladenschlußregelungen bei und verwässern den Grundsatz des § 3 Abs. 1 S. 1 LadSchlG, der zunächst klare Ladenschlußzeiten vorgibt.¹¹³

Ursprünglich hatte der allgemein verordnete Ladenschluß rein religiösen Charakter, da in erster Linie die Sonn- und Feiertagsheiligung sichergestellt werden sollte. Das Ladenschlußgesetz selbst wurde jedoch ohne religiöse Motivation abgefaßt.¹¹⁴

Das Ladenschlußrecht hat insbesondere in den letzten Jahren für viel Streit gesorgt.¹¹⁵ Im europäischen Vergleich zeigt sich deutlich, daß die Bundesrepu-

¹¹⁰Siehe dazu NEUMANN/BIEBL, ArbZG, § 1 Rn. 3.

¹¹¹NEUMANN/BIEBL, ArbZG, § 1 Rn. 3 m.w.N.

¹¹²Definition bei MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 145 f.; siehe dazu auch BR-Drucks. 310/54 S. 6 ff.

¹¹³Bisher gilt gemäß § 3 Abs. 1 S. 1 LadSchlG: Verkaufsstellen müssen zu folgenden Zeiten für den geschäftlichen Verkehr mit Kunden geschlossen sein: 1. an Sonn- und Feiertagen. 2. montags bis freitags bis 6 Uhr und ab 20 Uhr, 3. samstags bis 6 Uhr und ab 16 Uhr, 4. an den vier aufeinanderfolgenden Samstagen vor dem 24. Dezember bis 6 Uhr und ab 18 Uhr, 5. am 24. Dezember, wenn dieser Tag auf einen Werktag fällt, bis 6 Uhr und ab 14 Uhr. Eine Änderung des Ladenschlußgesetzes wurde vom Bundestag jedoch bereits am 13.03.2003 beschlossen, vgl. S. 110.

¹¹⁴Vgl. MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 144 f.

¹¹⁵Siehe dazu ROZEK, NJW 1999, 2921; SCHUNDER, FS Wlotzke, S. 599; SCHUNDER, NJW 1996, 2962 ff.; SCHOMMER, GewArch 1999, 353; BÖTTNER, NJ 1999, 518; HECKMANN, JZ 1999,

blik Deutschland mit dem Ladenschlußgesetz aus dem Jahr 1956 eine weitaus striktere Gesetzgebung verfolgt als die meisten Nachbarländer. Trotz einiger Änderungen ist es in den wesentlichen Teilen unverändert geblieben.

Das Ladenschlußgesetz soll allerdings nach Beschluß der Bundestages vom 13.03.2003 eine aktuelle Änderung erfahren: Die Ladenöffnungszeiten sollen ab dem 01.06.2003 samstags bis 20 Uhr verlängert werden.¹¹⁶ Damit könnten künftig die Läden an allen Werktagen von 6 bis 20 Uhr öffnen. Man erhofft sich hierdurch eine Steigerung der Konsumbereitschaft, Belebung der Innenstädte und Abbau von Arbeitsplätzen im Einzelhandel. An der grundsätzlichen Schließung der Läden an Sonn- und Feiertagen soll jedoch nichts geändert werden.

Insbesondere Inhaber von Verkaufsstellen fühlen sich jedoch in ihrer unternehmerischen Freiheit beschränkt und berufen sich auf ihre Grundrechte aus Art. 12 und 14 GG. Aber auch Verbraucher und Arbeitnehmer machen Eingriffe in verfassungsrechtlich geschützte Positionen geltend. Viele fordern daher eine weitere Liberalisierung des Ladenschlusses in Deutschland. Empfohlen wird dabei beispielsweise die völlige Aufhebung der gesetzlichen Ladenschlußzeiten an Werktagen von Montag bis Samstag und die Übertragung der Entscheidung über die Sonn- und Feiertagsöffnung auf die kommunalen Gebietskörperschaften.¹¹⁷ Bislang ist jedoch keine diesbezügliche Änderung der Zuständigkeit in Sicht.

Das Ladenschlußgesetz soll nun unter dem Aspekt der subjektiven Berechtigung betrachtet werden. In Betracht kommen verschiedene Ansätze für subjektive Rechte: In Verkaufsstellen beschäftigte Arbeitnehmer könnten ein Recht darauf haben, nicht zu den Zeiten beschäftigt zu werden, die außerhalb der Ladenöffnungszeiten liegen. Eine weitere Konstellation liegt vor, wenn ein Arbeitnehmer gerne außerhalb der gesetzlichen Ladenöffnungszeiten arbeiten möchte, was durch die Regelungen des Ladenschlußgesetzes aber verhindert wird. Außerdem können potentielle Rechtsträger auch die Konsumenten sein, die in ihrem Einkaufsverhalten reglementiert werden. Zuletzt sind die Verkaufsstelleninhaber möglicherweise subjektiv berechtigt; hier ist insbesondere zu untersuchen, ob das Ladenschlußgesetz einen Schutz gegen Konkurrenten

1143; KEHRBERG, GewArch 2001, 14; KIRSTE, NJW 2001, 790; HUFEN, NJW 1986, 1291. – Siehe z.B. den Gesetzentwurf der FDP-Bundestagsfraktion zur Aufhebung des Ladenschlußgesetzes, BT-Drucks. 14/1671.

¹¹⁶Es handelte sich um einen Beschluß mit knappem Stimmverhältnis, 279 Abgeordnete sprachen sich für, 224 gegen eine Erweiterung der Ladenöffnungszeiten aus. Der Bundesrat stimmte der neuen Regelung am 11.04.2003 zu.

¹¹⁷So z.B. Pressemitteilung des ifo Instituts München vom 12.10.1999; vgl. auch die BR-Drucks. 15/779, in der der Bundesrat eine Aufhebung des Ladenschlußgesetzes vorschlägt, um den Ländern die Möglichkeit zu eröffnen, eigene Regelungen zu erlassen.

vermittelt.¹¹⁸

Dabei ist im Auge zu behalten, daß die wichtigste Zielsetzung des Ladenschlußgesetzes der Arbeitnehmerschutz ist.¹¹⁹ So stellte das Bundesverfassungsgericht schon in einer frühen Entscheidung fest, daß es Zweck des Gesetzes sei, „die Einhaltung der Arbeitszeitbestimmungen durch eine kontrollfähige Regelung sicherzustellen und die zulässigen Arbeitszeiten auf die Tageszeiten der Werkzeuge zu verteilen.“¹²⁰ Dabei ist insbesondere § 3 LadSchlG zu nennen. In der Klettpassagen-Entscheidung hat das Bundesverwaltungsgericht den Zweck dieser Vorschrift ausdrücklich als arbeitsschutzrechtlich bezeichnet.¹²¹ Hieraus fließen also subjektive öffentliche Rechte der Arbeitnehmer.

Verneint werden muß ein subjektives Recht von Warenanbietern, die dagegen vorgehen wollen, daß Konkurrenten großzügigere Ladenschlußregelungen in Anspruch nehmen können.¹²² Arbeitsschutz bedeutet also nicht Konkurrentenschutz, sondern Schutz der Arbeitnehmer und ist damit nur in dieser Hinsicht individualschützend. Nach wohl herrschender Meinung vermittelt das Ladenschlußgesetz ansonsten keine weiteren subjektiven Rechte; insbesondere für die Kirchen bzw. Religionsgemeinschaften werden subjektive öffentliche Rechte aus §§ 3 und 23 LadSchlG zu Recht verneint.¹²³ Zwar berücksichtigt das Ladenschlußgesetz auch religionsbezogene Aspekte des Sonn- und Feiertagschutzes, aber den Religionsgemeinschaften soll damit kein Recht eingeräumt werden, den Sonn- und Feiertagschutz durchzusetzen. Eine Zweckrichtung der Regelungen zugunsten der Religionsgemeinschaften ist daher zu verneinen. Auch Konsumenten können aufgrund der genannten Regelungen zum Ladenschluß keine subjektiven öffentlichen Rechte auf rechtlichen Schutz der Sonn- und Feiertage geltend machen.

Ergebnis der Untersuchung hinsichtlich des Ladenschlußgesetzes ist also, daß lediglich die Arbeitnehmer aus § 3 LadSchlG ein subjektives öffentliches Recht herleiten können, zu den allgemeinen Ladenschlußzeiten nicht beschäftigt zu werden. Im übrigen vermittelt das Gesetz keine subjektiven Rechte.

Immissionsschutzrecht

Auch das Immissionsschutzrecht enthält Regelungen, die den Sonn- und Feiertagschutz betreffen. Diese wirken allerdings nur mittelbar, denn ausdrück-

¹¹⁸Dazu ausführlich WALLERATH, NJW 2001, 781.

¹¹⁹MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 144.

¹²⁰BVerfGE 13, 230 (235).

¹²¹BVerwGE 65, 167 (171).

¹²²So BVerwGE 65, 167. Dazu WALLERATH, NJW 2001, 781 (783).

¹²³DE WALL, NVwZ 2000, 857 (858 f.).

lich ist der Sonn- und Feiertagsschutz im Bundesimmissionsschutzrecht nicht erwähnt. Herangezogen werden können aber alle Regelungen, die dem Lärmschutz an Sonn- und Feiertagen dienen. Beispielsweise gibt es Untersagungstatbestände wie § 25 BImSchG, die mittelbar auch dem Sonntagsschutz dienen, indem sie Ermächtigungstatbestände für die Behörden bereithalten, z.B. den Betrieb lauter Anlagen zu untersagen.¹²⁴ Diese Normen sind auch regelmäßig drittschützend, da sie nachbarschützend wirken. Außerdem kann die Bundesregierung aufgrund der Ermächtigungsgrundlage des § 23 Abs. 1 BImSchG Verordnungen zum Schutz von Allgemeinheit und Nachbarschaft vor schädlichen Umwelteinwirkungen erlassen. Dies wurde beispielsweise mit der Rechtsverordnung über Rasenmäherlärm oder Sportanlagenlärm getan.¹²⁵

§ 6 Abs. 1: Rasenmäher außer solchen im land- und forstwirtschaftlichen Einsatz dürfen an Werktagen in der Zeit von 19.00 bis 7.00 Uhr sowie an Sonn- und Feiertagen nicht betrieben werden.

Hier wird „echter“ Sonntagsschutz z.B. durch das Betriebsverbot von Rasenmähern geleistet.¹²⁶ § 6 der 8. BImSchV vermittelt damit subjektive Rechte.¹²⁷

Leges speciales für die Geräuscherzeugung durch Personen sind allerdings die Feiertagsgesetze der Bundesländer.

Sonstige Regelungen

Es existieren noch zahlreiche andere Regelungen im Bundesrecht, die den Sonn- und Feiertagsschutz in einzelnen Punkten betreffen. Es sollen hier nur einige dieser Normen genannt werden, um die umfassende Regelungsdichte zu demonstrieren:

- Dienstrecht: Das Gesetz über die Zahlung des Arbeitsentgelts an Feiertagen und im Krankheitsfall regelt in § 2 Abs. 1 EFZG daß Arbeitnehmer für die Arbeitszeit, die wegen eines gesetzlichen Feiertages ausfällt, ihr reguläres Arbeitsentgelt bekommen.¹²⁸
- Mutter- und Jugendschutz: § 8 MuSchG regelt, daß werdende und stillende Mütter nicht an Sonn- und Feiertagen beschäftigt werden dürfen.¹²⁹ Für Beamtinnen gilt § 8 Abs. 1 MuSchV¹³⁰, der regelt, daß eine Beamtin während ihrer Schwangerschaft und während sie stillt nicht an

¹²⁴Vgl. MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 160.

¹²⁵Rasenmäherlärm (8. BImSchV); Sportanlagenlärm (18. BImSchV). Vgl. dazu SCHMIDT, Umweltrecht, S. 93.

¹²⁶Dazu auch MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 160.

¹²⁷So HEINIG/MORLOK, NVwZ 2001, 850 mit Verweis auf JARASS, BImSchG, § 23 Rn. 34.

Sonn- und Feiertagen zur Dienstleistung herangezogen werden darf. Für Jugendliche gilt § 17 JArbSchG, wonach ein Sonntagsarbeitsverbot besteht. Jugendliche und auch werdende und stillende Mütter sollen hierdurch vor einer für sie nachteiligen Lage der Arbeitszeit geschützt werden.¹³¹ Insofern wirken diese Vorschriften individualschützend und vermitteln für die betreffenden Frauen und Jugendliche subjektive öffentliche Rechte.

- Eisenbahnrecht: Eisenbahnen dürfen auch an Sonn- und Feiertagen fahren. Laut der Ausnahmeregelung des § 10 ArbZG dürfen in Verkehrsbetrieben Arbeitnehmer auch an Sonn- und Feiertagen beschäftigt werden.
- Luftfahrtrecht: Für Arbeitnehmer in der Luftfahrt gelten die Vorschriften des Arbeitszeitgesetzes über Arbeits- und Ruhezeiten nicht, gem. § 20 ArbZG.
- Straßenverkehrsrecht: Im Straßenverkehrsrecht gibt es eine besonders prägnante Ausnahmeregelung für Sonn- und Feiertage – das sogenannte Sonntagsfahrverbot für Lastkraftwagen (§ 30 Abs. 3 S. 1 StVO). Hierdurch werden Fahrten mit LKWs ab einer bestimmten Größe sonn- und feiertags von 0 bis 22 Uhr untersagt.¹³²
- Es gibt vielfältige Fristenregelungen im Zusammenhang mit Sonn- und Feiertagen, z.B. §§ 193 BGB, 188, 216 ZPO.¹³³ Diese haben den Zweck, das Eintreten nachteiliger Rechtsfolgen privatrechtlicher und öffentlich-rechtlicher Natur an Sonn- und Feiertagen zu verhindern und leisten damit einen Beitrag zum Rechtsfrieden. Niemand muß daher an Sonn- und Feiertagen Rechtshandlungen vornehmen oder Erklärungen abgeben.¹³⁴ Diesen Regelungen kann ein subjektiv-rechtlicher Charakter zuerkannt werden, da sie den Zweck haben, den einzelnen an Sonn- und Feiertagen der Pflicht zu entheben, sich um rechtlich relevante Handlungen zu kümmern.

¹²⁸EFZG vom 26. Mai 1994; BGBl. I S. 1014, 1065.

¹²⁹Dazu ZMARZLIK/ZIPPERER/VIETHEN, Mutterschutzgesetz, Mutterschaftsleistungen, 7. Aufl. 1994, § 8 Rn. 38.

¹³⁰Verordnung über den Mutterschutz für Beamtinnen, BGBl. I S. 986.

¹³¹RICHARDI, EssGespr 24 (1990), 120.

¹³²Siehe hierzu auch MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 162.

¹³³Siehe dazu auch MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 79 ff.; DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 65 ff.

¹³⁴Siehe dazu auch DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 32.

5.3.2 Landesrecht

Der Schwerpunkt der Gesetzgebung bezüglich des Sonn- und Feiertagsschutzes liegt im Landesrecht, da den Ländern gemäß Art. 70 GG die Gesetzgebungszuständigkeit für diesen Bereich obliegt.

Außer den Landesverfassungen¹³⁵ sind insbesondere die Feiertagsgesetze der Länder von großer Bedeutung, die den Schwerpunkt im einfachgesetzlichen Sonn- und Feiertagsrecht bilden.¹³⁶ Nachdem jahrzehntelang das Sonn- und Feiertagsrecht insgesamt – und damit auch die Feiertagsgesetze – in der Rechtspraxis keine große Rolle gespielt hatte, wurde es in den 1980'er Jahren zunehmend zu einem wichtigen Instrument, um die Situation an Sonn- und Feiertagen, die durch ein verändertes Freizeitverhalten der Deutschen eine Wandlung vollzogen hatte, rechtlich zu beurteilen.¹³⁷ Dies liegt insbesondere daran, daß zahlreiche Tätigkeiten, die im Zusammenhang mit dem Sonn- und Feiertagsschutz zu beurteilen sind, weder in den Anwendungsbereich des Landenschlußgesetzes noch des Gewerberechts bzw. der Arbeitszeitordnung fallen.

Die Feiertagsgesetze der Länder erfüllen den in Art. 139 WRV normierten staatlichen Auftrag des Sonn- und Feiertagsschutzes. Diese Intention wird auch in fast allen Feiertagsgesetzen an den Anfang gestellt. In einigen Gesetzesbegründungen wird dabei die kulturelle Bedeutung der Sonn- und Feiertage betont und damit deutlich gemacht, daß die Regelungen nicht nur Arbeit-

¹³⁵Zu den Landesverfassungen siehe S. 155 ff.

¹³⁶Baden-Württemberg: Ges. i.d.F.v. 8.5.1995 (GVBl. S. 450); Bayern: Ges. i.d.F.v. 21.5.1980 (GVBl. S. 215), zul. geänd. d. Ges. v. 23.12.1994 (GVBl. S. 1094); Berlin: Ges. v. 28.10.1954 (GVBl. S. 615), geänd. d. Ges. v. 17.7.1969 (GVBl. S. 1030) und FeiertagsschutzVO v. 29.11.1954 (GVBl. S. 643, ber. S. 784), zul. geänd. d. VO v. 22.12.1969 (GVBl. 1970 S. 21); Brandenburg: Ges. v. 21.3.1991 (GVBl. S. 44); Bremen: Ges. v. 12.11.1954 (BremGBL. S. 115), zul. geänd. d. Ges. v. 29.11.1994 (GBL. S. 307); Hamburg: Ges. v. 16.10.1953 (GVBl. S. 289), i.d.F.v. 20.12.1994 (GVBl. S. 441), FeiertagsschutzVO i.d.F. v. 15.2.1957 (GBL. S. 51) zul. geänd. d. Ges. v. 2.3.1970 (GVBl. S. 90) und VO über den Volkstrauertag v. 10.11.10953 (GVBl. S. 313), zul. geänd. d. Ges. v. 2.3.1970 (GVBl. S. 90); Hessen: Ges. i.d.F. v. 29.12.1971 (GVBl. I S. 343), zul. geänd. d. Ges. v. 26.11.1997 (GVBl. S. 396); Mecklenburg-Vorpommern: Ges. v. 18.6.1992 (GVOBl. S. 342); Niedersachsen: Ges. i.d.F. v. 8.5.1995 (GVBl. S. 450); Nordrhein-Westfalen: Ges. i.d.F. v. 23.4.1989 (GV S. 222), zul. geänd. d. Ges. v. 20.12.1994 (GV S. 1114); Rheinland-Pfalz: Ges. v. 15.7.1970 (GVBl. S. 225), zul. geänd. d. Ges. v. 20.12.1994 (GVBl. S. 474); Saarland: Ges. v. 18.2.1976 (ABl. S. 213), zul. geänd. d. Ges. v. 8.4.1992 (ABl. S. 510); Sachsen: Ges. v. 10.11.1992 (GVBl. S. 536); Sachsen-Anhalt: Ges. v. 22.5.1992 (GVBl. S. 356); Schleswig-Holstein: Ges. i.d.F. v. 30.6.1969 (GVOBl. S. 112), zul. geänd. d. Ges. v. 5.11.1996 (GVOBl. S. 650); Thüringen: Ges. v. 21.12.1994 (GVBl. S. 1221). – Siehe dazu u.a. RÖPER, SächsVBl 1993, 265; MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 177 ff.

¹³⁷Erstaunlicherweise gibt es aber zu den einzelnen Feiertagsgesetzen nur spärliche Literatur. Zu beachten ist insbesondere HOEREN/MATTNER, Feiertagsgesetze; MATTNER, NJW 1988, 2207.

nehmer betreffen, sondern für viele Bevölkerungsgruppen relevant sind.¹³⁸ Sie gehören zum absoluten Kernbereich der verfassungsrechtlichen Garantie.¹³⁹

Die Feiertagsgesetze der Länder, die in weiten Teilen in Aufbau und Terminologie übereinstimmen, enthalten in erster Linie die Festlegung der einzelnen Feiertage, einen Katalog von Verbotsvorschriften für Tätigkeiten, die geeignet sind, die Sonn- und Feiertagsruhe zu beeinträchtigen (einschließlich der dazugehörigen Ausnahmebestimmungen), und Schutzbestimmungen für besonders „sensible“ Zeiten wie z.B. die sogenannten stillen Feiertage (u.a. Karfreitag, Volkstrauertag¹⁴⁰ und der Sonntag vor dem 1. Advent als Totengedenktage); an diesen stillen Feiertagen gibt es zusätzlich weitergehende Veranstaltungsverbote.¹⁴¹ Abgesehen von den stillen Feiertagen, gibt es auch noch besondere Bestimmungen für folgende Tage: Gründonnerstag, Karsamstag, Ostersonntag, Pfingstsonntag, Fronleichnam, Allerheiligen, Volkstrauertag¹⁴², 1. Weihnachtsfeiertag und – nach wie vor – für den Buß- und Betttag. Alle Feiertagsgesetze enthalten Regelungen, die insbesondere dem Schutz der Gottesdienste dienen. Danach sind öffentliche Versammlungen unter freiem Himmel und bestimmte Veranstaltungen zu diesen Zeiten verboten, um den störungsfreien Ablauf der Gottesdienste zu gewährleisten.¹⁴³

Mit diesen Normen setzen die Ländergesetze die Tradition der staatlichen Gesetzgebung zum Schutz der Sonn- und Feiertage fort, die seit den ersten Gesetzen (von Kaiser Konstantin 321 n. Chr.) das Ziel hatten, die äußere Ruhe des Tages zu sichern und deshalb alle störenden, öffentlich bemerkbaren Tätigkeiten zu verbieten.¹⁴⁴ So enthalten auch heute die Feiertagsgesetze alle Regelungen, nach denen „alle öffentlich bemerkbaren Arbeiten“ an Sonn- und Feiertagen verboten sind, „soweit sie nicht durch gesetzliche Vorschriften besonders zugelassen sind“.¹⁴⁵ Öffentlich bemerkbar ist eine Tätigkeit nicht nur unbedingt dann, wenn sie in der Öffentlichkeit stattfindet, sondern auch dann, wenn sie von einer unbestimmten Anzahl von Personen wahrgenommen wer-

¹³⁸Siehe dazu die Darstellung bei MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 186 f.

¹³⁹So auch PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 69.

¹⁴⁰Der Volkstrauertag gehört in den neuen Bundesländern zu den stillen Feiertagen, vgl. §§ 5,6 BbgFTG; 5 II, 6 MVFTG; 6 SächsFTG; 5 SAnhFTG; 6 ThürFTG.

¹⁴¹Die Festlegung der stillen Feiertage und die rechtliche Ausgestaltung war in den Bundesländern sehr umstritten, siehe dazu MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 225.

¹⁴²Dies gilt nur für die alten Bundesländer.

¹⁴³Dazu v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 38; DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 219 ff.

¹⁴⁴Vgl. Kapitel zur staatlichen Gesetzgebung, S. 36 ff.; außerdem auch RICHARDI, EssGespr 24 (1990), 122.

¹⁴⁵Bsp.: § 6 Abs. 1 baden-württembergisches FtG: „An den Sonntagen und den gesetzlichen Feiertagen sind öffentlich bemerkbare Arbeiten, die geeignet sind, die Ruhe des Tages zu beeinträchtigen, verboten, soweit in gesetzlichen Vorschriften nichts anderes bestimmt ist.“

den kann.¹⁴⁶ Diese Wahrnehmung tritt bereits durch die Bestimmung zum Kundenverkehr am Sonntag ein.¹⁴⁷ Die öffentlich bemerkbare Arbeit muß geeignet sein, die Ruhe des Tages zu stören. Ob die Ruhe tatsächlich gestört wird, ist unerheblich. Eine Störung kann beispielsweise durch Lärmbeeinträchtigung, Geruchsbelästigung oder auch durch optische Eindrücke eintreten.¹⁴⁸ Verkürzt kann man sagen, daß lästige und laute Tätigkeiten, die potentiell die allgemeine Ruhe zu stören geeignet sind, verboten sind. Der Gesetzgeber kann allerdings keine völlige Geräuschlosigkeit verlangen.¹⁴⁹

Oft geben die Feiertagsgesetze der Länder Anlaß zu Rechtsstreitigkeiten, insbesondere zu der Frage, welche Tätigkeiten die Sonn- und Feiertagsruhe beeinträchtigen. Philip Kunig nennt sie deshalb auch den „Hauptschauplatz bisheriger gerichtlicher Entscheidungen“.¹⁵⁰ Die Beispiele für derartige Fälle – und die zum Teil bizarren gesetzlichen Bestimmungen¹⁵¹ – sind mannigfaltig; zu nennen sind hier exemplarisch folgende Bereiche: Flohmärkte, Autowaschanlagen, Videotheken, Bräunungsstudios, Waschsalons, Sportveranstaltungen.¹⁵² Ein besonders skurriles Beispiel ist die Entscheidung, ob Punkmusik „ernste Musik“ im Sinne des Sonn- und Feiertagsrechts ist.¹⁵³ Im einzelnen ist vieles strittig. Die Frage, wann eine Tätigkeit „Werktagsarbeit“ und wann sie nur eine Freizeitbeschäftigung ist, stellt sich immer wieder neu. Entscheidend ist dabei ein objektiver Maßstab und nicht die Anschauung der Betroffenen.¹⁵⁴ Es ist zu beobachten, daß in diesem Bereich sowohl Untersagungen als auch Ausnahmegenehmigungen zunehmend erteilt werden.¹⁵⁵

Die von den Feiertagsgesetzen normierten Veranstaltungsverbote und Ver-

¹⁴⁶Definition nach KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 17. Siehe dazu auch v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 35.

¹⁴⁷Vgl. dazu OLG Hamm, GewArch 1985, 311. Auch schon das Reichsgericht entschied ähnlich RG LZ 15, 1660.

¹⁴⁸HUTTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 35.

¹⁴⁹PIRSON, EvStL, Sp. 3152.

¹⁵⁰KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 15.

¹⁵¹Siehe Beispiel bei KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 18: Hier war der sonntägliche Zeitungsverkauf auf fünf Stunden, gleichzeitig der Zeitschriftenverkauf auf zwei Stunden begrenzt.

¹⁵²Anschauliche Beispiele aus der Rechtsprechung: VGH München, Urt. v. 19.2.1991 - 21 B 90.02486, NVwZ-RR 1991, 632 (Verletzung des Feiertagsschutzes durch den Betrieb gewerblicher Autowaschanlagen); VGH München, Beschl. v. 11.5.1992 - 21 B 91.3455, NVwZ-RR 1993, 74 (Verletzung des Feiertagsschutzes durch Veranstaltung von Flohmärkten); OVG Münster, Urt. v. 7.10.1993 - 4 A 3101/92, NVwZ-RR 1994, 206 (Verbot der Aufführung des Musical Starlight Express an stillen Feiertagen); VGH Kassel, Beschl. v. 29.11.1993 - 8 UE 1465/92, NVwZ-RR 1994, 323 (Kein Spielhallenbetrieb an stillen Feiertagen); vgl. hierzu auch KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 16.

¹⁵³VGH München, GewArch 1986, 245; zu der Entscheidung siehe auch WÜRKNER, Öffentliches Recht und zeitgenössische Musik, GewArch 1987, 321 (327).

¹⁵⁴v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 35.

¹⁵⁵So MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 182.

sammlungsverbote können Eingriffe in das Grundrecht auf Versammlungsfreiheit gem. Art. 8 GG darstellen. Allerdings handelt es sich bei diesen Eingriffen um eine zulässige Einschränkung gem. Art. 8 Abs. 2 GG. Um dem Zitiergebot zu genügen, ist es deshalb geboten, daß die Feiertagsgesetze eine Zitierung des Grundrechts enthalten, das durch die Vorschriften eingeschränkt wird.¹⁵⁶ Nachdem bis in die 1960'er Jahre nur wenige Länder diesem Gebot nachgekommen waren, enthalten heute fast alle Feiertagsgesetze Zitiervorschriften bezüglich der Einschränkung der Versammlungsfreiheit.¹⁵⁷

Die Feiertagsgesetze der neuen Bundesländer unterscheiden zwischen gesetzlichen (bzw. staatlich anerkannten), religiösen Feiertagen und sonstigen geschützten Tagen.¹⁵⁸ Zu den sonstigen geschützten Tagen zählt man die Tage, die „einen engen zeitlichen oder inhaltlichen Zusammenhang mit den christlichen Festen haben“ oder die von der Bevölkerung tatsächlich begangen werden.¹⁵⁹

Die Wurzeln der landesrechtlichen Feiertagsbestimmungen gehen zurück auf das 19. Jahrhundert. Schon damals wurden in Preußen durch Polizeiverordnungen an Sonn- und Feiertagen äußerlich bemerkbare Arbeiten verboten.¹⁶⁰ Vor allem aber die Polizeiverordnung Preußens aus dem Jahr 1931 war Vorbild für die Feiertagsgesetze der Bundesländer nach 1945, da sie viele feiertagsgesetzliche Regelungen enthielt. Beispielsweise lauteten dort die ersten beiden Paragraphen:

§ 1 Die Sonntage sowie die Feiertage, die allgemein oder in einzelnen Landesteilen anerkannt sind, bleiben nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen geschützt.

§ 2 (1) An den Sonn- und Feiertagen sind alle öffentlich bemerkbaren sowie alle geräuschvollen Arbeiten verboten, sofern ihre Ausführung nicht nach Reichsrecht besonders zugelassen ist.¹⁶¹

Man versuchte also nach 1945, wieder an die Normen der Weimarer Zeit anzuknüpfen und gleichzeitig eine klare Neuregelung zu treffen.¹⁶² Bei den Beratungen zu den landesrechtlichen Feiertagsgesetzen stellte sich vor allem die

¹⁵⁶Vgl. beispielsweise die bayerische Regelung in Art. 8 bayFtG: „Das Grundrecht der Versammlungsfreiheit (Art. 8 Abs. 2 des Grundgesetzes, Art. 113 der Verfassung) wird nach Maßgabe der Art. 2 Abs. 2, Art. 3 Abs. 2 und 4, Art. 4 und 6 Abs. 2 eingeschränkt.“

¹⁵⁷Nur Baden-Württemberg hat bisher auf die Aufnahme einer Zitiervorschrift verzichtet. Siehe dazu auch HOEREN/MATTNER, Feiertagsgesetze, S. 121.

¹⁵⁸FUCHS, Staatskirchenrecht, S. 284 ff.

¹⁵⁹FUCHS, Staatskirchenrecht, S. 285 m.w.N.

¹⁶⁰Vgl. Ausführungen bei FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 162.

¹⁶¹PrGS S. 249, später geändert durch VO v. 3.3.1933, S. 38. Abdruck bei HOEREN/MATTNER, Feiertagsgesetze, S. 2 ff.; siehe dazu auch MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 24.

¹⁶²Siehe dazu auch FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 200 ff.

Frage, welche Feiertage der beiden großen christlichen Kirchen als allgemein staatliche Feiertage gelten sollten.¹⁶³ Denn hier kommt dem Gesetzgeber ein weiter politischer Gestaltungsspielraum zu. Besonders beachtet werden muß ein gerechter Ausgleich von vielfältigen – zum Teil gegenläufigen – religiösen, wirtschaftlichen und sozialpolitischen Interessen.¹⁶⁴ Es existiert kein Anspruch einer einzelnen Religionsgemeinschaft auf Anerkennung ihrer Feiertage.¹⁶⁵ Allerdings muß eine gewisse religiöse Repräsentation gewährleistet werden. Die Feiertagsgesetze geben ein Spiegelbild der jeweiligen religiösen und kulturellen Prägung des Bundeslandes wieder.¹⁶⁶ Betont wird stets der kulturelle Hintergrund der Feiertagsgesetzgebung.¹⁶⁷ So erklärt es sich auch, daß einzelne Feiertage nur regional oder nur in bestimmten Bundesländern gefeiert werden. Der Reformationstag (31. Oktober) wird beispielweise nur in den neuen Bundesländern anerkannt. Erklärt wird dies zum Teil mit Reminiszenzen einstigen Landeskirchentums.¹⁶⁸

Es mußte eine Lösung für die Behandlung lokal unterschiedlicher Feiertage gefunden werden, insbesondere bei der Frage der Beschäftigung von Arbeitnehmern. Dort herrscht der Grundsatz des interlokalen Verwaltungsrechts, nach dem das Recht des Arbeitsortes für die Festlegung der Feiertage gilt. Deshalb dürfen an gesetzlichen Feiertagen am Arbeitsort keine Arbeitnehmer beschäftigt werden. Dies gilt auch für Arbeitnehmer aus Bundesländern, in denen kein Feiertag ist. Andersherum dürfen allerdings auch Arbeitnehmer aus Bundesländern mit Feiertag an Orten beschäftigt werden, in denen kein Feiertag herrscht.¹⁶⁹

Bisher haben nur christlich geprägte Feiertage die staatliche Anerkennung erlangt. Es bleibt abzuwarten, ob in Zukunft auch Feiertage anderer Religionsgemeinschaften auf diese Weise privilegiert werden, denn die Anerkennung von Feiertagen ist kein exklusiv christliches Gut.¹⁷⁰ Insbesondere aufgrund des zunehmenden Anteils von Bürgern islamischen Glaubens könnte eine Anerkennung bedeutender islamischer Festtage erwogen werden. Im Arbeitsleben

¹⁶³MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 28.

¹⁶⁴BayVerfGH, NJW 1982, 2656, 2657; KÄSTNER, DÖV 1994, 471 f.; HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 36 f.

¹⁶⁵HEINIG/MORLOK, NVwZ 2001, 847.

¹⁶⁶PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 69.

¹⁶⁷Besonders deutlich kommt dies in den bayerischen Drucksachen von 1949 zum Ausdruck, wo es heißt: „Die Feiertagsfrage ist in erster Linie eine kulturelle Frage. Maßgebend müssen die religiösen Bedürfnisse des Volkes sein.“ GVBl. 1950, S. 41; LT-Drucks.: Beilage 2337 v. 22.3.1949. Siehe auch bei MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 29.

¹⁶⁸DEGENHART/MEISSNER, HdbSächsVerf, § 9 Rn. 16.

¹⁶⁹Vgl. dazu ANZINGER, in: RICHARDI/WLOTZKE, Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, § 213 Rn. 11.

¹⁷⁰So PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 70; dazu auch HOEREN/MATTNER, Feiertagsgesetze, S. 13 f.

wurden daraus entstehende Konflikte meist durch eine Abwägung betrieblicher Interessen und dem Recht des Arbeitnehmers auf Religionsausübung gelöst.¹⁷¹ Aber es ist zu betonen, daß auch nicht-christliche Konfessionen Forderungen stellen können, denen aufgrund einer gerechten Abwägung begegnet werden muß, da Art. 139 WRV keine Ungleichbehandlung der Religionen rechtfertigt.¹⁷²

Die Regelungen der Feiertagsgesetze dienen also der Konkretisierung und Ausgestaltung des Sonn- und Feiertagsschutzes im einfachrechtlichen Bereich. Bei der Untersuchung der Vorschriften hinsichtlich subjektiver öffentlicher Rechte muß betont werden, daß es nicht ausreichend ist, daß gewisse Personen oder Bevölkerungsgruppen einen Vorteil durch die Regelungen erlangen, sondern ob sie direkt begünstigt werden sollen. Die meisten Normen lassen einen Begünstigten nicht erkennen. Die Rechtsprechung hat daher eine grundsätzliche drittschützende Wirkung der Feiertagsgesetze stets verneint.¹⁷³ Teilweise lassen sich aber manche Vorschriften als drittschützend interpretieren: So vermitteln beispielsweise die Vorschriften, die spezielle Verhaltensverbote zu den Zeiten der Hauptgottesdienste vorschreiben, den betreffenden Religionsgemeinschaften subjektive Rechte. Das Recht auf Einhaltung dieser Vorschriften wird ihnen dadurch zuerkannt.¹⁷⁴ Die übrigen Regelungen haben jedoch keinen drittschützenden Charakter, sind damit nicht als subjektive öffentliche Rechte zu bezeichnen.¹⁷⁵

5.3.3 Kernbereich

Nun steht die Entscheidung an, welche dieser unterverfassungsrechtlichen Normen zum Kernbestand zählen. Sicher ist, daß nicht jede Norm, die eine Ausprägung des Sonn- und Feiertagsschutzes ist oder auch nur entfernt mit diesem zu tun hat, zum Wesensgehalt der verfassungsrechtlichen Garantie

¹⁷¹Siehe dazu den vom Bundessozialgericht entschiedenen Fall einer Siebenten-Tags-Adventistin, die es aus religiösen Gründen ablehnte, von Sonnenuntergang am Freitag bis zum Sonnenuntergang am Samstag zu arbeiten, BSG, Urt. v. 10.12.1980, Az. 7 RAr 93/79, NJW 1981, 1526. Das Gericht entschied, daß die Weigerung, die angebotene Arbeit anzunehmen, als religiös motiviertes Verhalten dem Schutzbereich des Art. 4 I, II GG unterliege. Damit sei der Staat gehalten, die Ruhe der Feiertage auch fremder Religionen zu gestatten und zu erleichtern. Die Ablehnung des Arbeitsangebots wurde damit als berechtigt angesehen. Siehe auch HOEREN/MATTNER, Feiertagsgesetze, S. 14, 113.

¹⁷²So auch HOEREN/MATTNER, Feiertagsgesetze, S. 14.

¹⁷³Siehe dazu die Entscheidung des OVG Münster, NJW 1987, 2603 ff.

¹⁷⁴So HEINIG/MORLOK, NVwZ 2001, 846 (850); PIRSON, EvStL, Sp. 3153; v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 38.

¹⁷⁵Für das Arbeitsverbot des §3 FeiertG NRW wurde dies z.B. ausdrücklich entschieden, siehe OVG Nordrhein-Westfalen Urt. v. 15.04.1987, Az. 4 A 1527/86, NJW 1987, 2603; siehe auch KÄSTNER, HdbStKirchR II, 2. Aufl., (341). A.A. HEINIG/MORLOK, NVwZ 2001, 846 (850).

gehört. Ebenso wenig befriedigt die Behauptung, daß „ein gewisses Maß an unterverfassungsrechtlichen Regelungen mit subjektiv-rechtlichem Gehalt als zum Kernbereich des Art. 139 WRV zugehörig“ zu identifizieren sei.¹⁷⁶ Denn es ist zum einen nicht ausreichend, dies pauschal zu benennen, ohne einzelne Regelungen genauer zu betrachten, zum anderen ist durchaus entscheidend, wen die eventuellen subjektiven Rechte begünstigen. Hier fällt nämlich auf, daß der Kreis der Begünstigten der einfachgesetzlichen Regelungen nicht allumfassend ist.¹⁷⁷

Inwiefern das Ladenschlussrecht zum Kernbestand der Sonn- und Feiertagsgarantie gehört, ist leicht festzustellen: Die Begrenzung der Öffnungszeiten im Bereich des Einzelhandels und damit die zeitliche Limitierung des Feilbieten von Waren stellt ein unersetzliches Instrument zur Erreichung des verfassungsrechtlichen Zweckes dar. Nahezu jede Regelung des Gesetzes stellt eine Ausformung der verfassungsrechtlichen Garantie dar.¹⁷⁸ Denn insbesondere das Bild geöffneter Läden vermittelt den Eindruck werktäglicher Geschäftigkeit

Die Regelungen des Arbeitszeitgesetzes bezüglich des Sonn- und Feiertagschutzes haben zum Ziel, auch anhand öffentlich-rechtlicher Normen die Beschäftigung von Arbeitnehmern zu verbieten, da der zivilrechtliche Schutz allein nicht als ausreichend erachtet wird. Damit wird ein deutliches Zeichen gesetzt, daß Sonn- und Feiertage aus dem Arbeitsalltag herausfallen, ohne daß es auf das Einverständnis von Arbeitgeber und Arbeitnehmern ankommt. Ebenso wie die ehemals gewerberechtlichen Vorschriften führen die Beschäftigungsverbote zu einer „spürbaren Unterbrechung des werktäglichen Arbeitsprozesses“.¹⁷⁹ Damit füllen diese Normen das verfassungsrechtliche Gebot der Sonn- und Feiertagsruhe in besonders anschaulicher Weise aus und sorgen für ein deutliches Signal an alle Bürger, das insbesondere durch die Verhängung von Bußgeldern unterstrichen wird. Diese Normen sind zum Kernbestand der Garantie hinzuzurechnen. Sie haben – wie oben dargelegt – auch subjektiv-rechtlichen Charakter zugunsten der Arbeitnehmer. Andere Rechtssubjekte, die auch von dem Beschäftigungsverbot profitieren, wie z.B. die Familienangehörigen der Arbeitnehmer, sind nur mittelbar betroffen und nicht als Begünstigte zu charakterisieren.

Die Feiertagsgesetze bilden das „Herzstück“ des unterverfassungsrechtlichen Sonn- und Feiertagsschutzes. In ihnen werden Arbeits-, Handlungs-, Vergnügungs- und Veranstaltungsverbote geregelt, die sicherstellen sollen, daß

¹⁷⁶So HEINIG/MORLOK, NVwZ 2001, 846 (850).

¹⁷⁷HEINIG/MORLOK, NVwZ 2001, S. 851: „Zumindest alle natürlichen Personen sind durch die Verfassungsgarantie geschützt.“

¹⁷⁸So auch MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 145.

¹⁷⁹So MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 112 noch zu den §§ 105 b ff. GewO.

Sonn- und Feiertage tatsächlich Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung sind. Sie betreffen nicht nur eine bestimmte Bevölkerungsgruppe, sondern sind allgemeinverbindlich. Allerdings kann aus den Feiertagsgesetzen nur hinsichtlich der Verhaltensverbote während der Hauptgottesdienstzeiten ein subjektives Recht zugunsten der Religionsgemeinschaften hergeleitet werden.

Die übrigen Gesetze, die vereinzelte Regelungen bezüglich der Sonn- und Feiertage treffen, können nicht zum Kernbestand gezählt werden. Sie demonstrieren aber den von Bund und Ländern umfassend ausgeführten Gesetzgebungsauftrag, der in Art. 139 WRV verankert ist.

5.3.4 Ergebnis

Die Untersuchung des unterverfassungsrechtlichen Normenbestandes hinsichtlich des Sonn- und Feiertagsschutzes hat zu folgendem Ergebnis geführt: Es existieren viele Normen, die den Sonn- und Feiertagsschutz im einfachen Recht ausfüllen. Einige davon enthalten Regelungen, die individualschützend wirken. Sie dienen aber ausschließlich dem Schutz der Arbeitnehmer, nur in einem Fall den Religionsgemeinschaften. Da es sich nur um einzelne Vorschriften handelt, die punktuell wirken und keine Verallgemeinerungen zulassen, kann von einem subjektiv-rechtlich geprägtem Normenbestand nicht gesprochen werden. Denn um von einer Prägung eines Normenbestandes ausgehen zu können, müßten die Normen überwiegend und vorrangig dem Individualrechtsschutz dienen. Die bloße Existenz einzelner subjektiver Rechte ist nicht ausreichend. Damit muß auch das zweite Merkmal, das für eine Bejahung des subjektiven Rechtsgehalts von Art. 139 WRV sprechen könnte, verneint werden.

Kapitel 6

Schutznormtheorie

Die Reichweite subjektiver öffentlicher Rechte, die aus Einrichtungsgarantien abgeleitet werden, ist von vornherein beschränkt, da sie nur auf Beibehaltung der essentiellen und wesensprägenden Merkmale der Institution gerichtet sind. Wie dargestellt wurde, können solche Rechte nicht aus der Einrichtungsgarantie des Sonn- und Feiertagsschutzes gemäß Art. 139 WRV abgeleitet werden. Damit ist die Untersuchung des Art. 139 WRV als Grundlage subjektiver Rechte aber noch nicht abgeschlossen. Denn möglicherweise stellt sich ein anderes Bild dar, wenn man die Norm mit Hilfe konventioneller Auslegungsmethoden interpretiert.

Die Herleitung subjektiver Rechte aus Art. 139 WRV soll nun anhand der Schutznormlehre unternommen werden. Unter der Schutznormlehre (auch Schutzzwecktheorie, Schutztheorie, Schutzgesetzlehre genannt) versteht man einen Kanon von Methoden und Regeln, nach denen der subjektiv-rechtliche Gehalt einer Rechtsnorm bestimmt werden soll.¹ Welche Methoden und welche Regeln dafür verwendet werden, ist umstritten und hat sich im Verlaufe der Zeit immer wieder geändert. Dieser Zustand einer recht unsicheren juristischen Theorie wird als „entwicklungsoffen“ bezeichnet.²

Grundlage der Schutznormtheorie ist die Annahme, daß eine Norm nach den konventionellen juristischen Methoden ausgelegt werden muß, wenn man ihren subjektiven Rechtsgehalt zu ermitteln versucht. Dies gilt sowohl für Verfassungsvorschriften als auch Vorschriften des einfachen Rechts.³ So liegt nach allgemeiner Meinung ein subjektives öffentliches Recht vor, wenn ein Rechtsatz des öffentlichen Rechts dem Staat oder einem sonstigen Verwaltungsträ-

¹Statt vieler SCHMIDT-ASSMANN, in: MAUNZ/DÜRIG, GG, Art. 19 Rn. 128 m.w.N.

²SCHMIDT-ASSMANN, in: MAUNZ/DÜRIG, GG, Art. 19 Rn. 128.

³STERN, Staatsrecht, Bd. III/1, S. 541 m.w.N. Nach BAUER, AöR 113 (1988), 584 ist es noch nicht abschließend geklärt, ob die Schutznormtheorie sowohl für die Ermittlung einfachgesetzlicher subjektiver Rechte als auch für die Bestimmung des subjektiv-rechtlichen Charakters der Grundrechte herangezogen werden muß.

ger Verhaltenspflichten auferlegt (zwingender Rechtssatz), dieser Rechtssatz zumindest auch der Befriedigung von Einzelinteressen (Individualinteressen) zu dienen bestimmt ist, also nicht lediglich die Verwirklichung öffentlicher Interessen bezweckt, und schließlich dem einzelnen die Rechtsmacht einräumt, die normgeschützten Interessen gegenüber dem durch Rechtssatz Verpflichteten durchzusetzen.⁴ Kurz gesagt, müssen für die Anwendung der Schutznormlehre nach herrschender Ansicht zwei Voraussetzungen gegeben sein:

1. Es muß sich um eine Norm des objektiven Rechts handeln, die den Staat zu einem bestimmten Verhalten verpflichtet und die
2. gleichzeitig eine Schutznorm darstellt, d.h. eine Norm, die auch Individualinteressen schützen soll.⁵

So klar diese zwei Voraussetzungen zunächst auch klingen, so umstritten ist nahezu jeder Bestandteil dieses Satzes. Im besonderen Verwaltungsrecht⁶ wird von drei Voraussetzungen gesprochen, da man das zweite Kriterium oft nochmals differenziert in die Voraussetzung, daß a) die Norm zumindest auch dem Schutz von Individualinteressen zu dienen bestimmt ist und b) zusätzlich gefordert wird, daß sich der Norm ein hinreichend abgegrenzter geschützter Personenkreis entnehmen läßt. So auch de Wall, der aber gleichzeitig kritisiert, daß sich diese beiden Merkmale decken, da es keine Norm gebe, die einen von der Allgemeinheit abgrenzbaren Personenkreis schütze, ohne daß sie gleichzeitig Individualinteressen schütze.⁷ Verbreitet wird daher das Merkmal der Abgrenzbarkeit des Personenkreises nicht in die Definition mitaufgenommen.

So mancher Kritiker spricht insgesamt sogar von „erheblichen Fragwürdigkeiten“ der Schutznormtheorie und einem „diffusen Meinungskonglomerat“⁸ und hinterfragt kritisch jeden einzelnen Begriff. Die Schutznormtheorie ist schon seit ihrer Entstehung Ende des 19. Jahrhunderts, insbesondere unter der Geltung des Grundgesetzes, immer wieder stark kritisiert worden.⁹ Es ist hier deshalb zunächst festzustellen, von welchen Gegebenheiten ausgegangen werden kann und welche Ausprägung der Schutznormtheorie hier vertreten wird.

Zunächst sind einige Worte zum Erfordernis des zwingenden Rechtssatzes zu sagen: Unter den Begriff *Rechtssatz* fallen nach herrschender Meinung

⁴Vgl. bei BAUER, *Geschichtliche Grundlagen*, S. 135.

⁵Siehe zur Definition auch BVerfGE 27, 297, 307; BVerwGE 52, 122, 128; BVerwGE 65, 167, 171; MAURER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, § 8 Rn. 8; DE WALL, NVwZ 2000, 857 (858).

⁶Insbesondere im Baurecht, vgl. BVerwGE 94, 151 (158).

⁷DE WALL, NVwZ 2000, 857 (858).

⁸Siehe die Darstellung des Meinungsstandes bei BAUER, AöR 113 (1988), 584 und 597.

⁹Siehe dazu ausführlich BAUER, AöR 113 (1988), 585 ff.

nicht nur Gesetze, Rechtsverordnungen und Satzungen, sondern auch Urteile, (bestandskräftige) Verwaltungsakte, öffentlich-rechtliche Vertragsnormen und auch völkerrechtliche Verträge.¹⁰ Um das Jahr 1900, also im Entstehungsprozeß der Schutznormtheorie, herrschte die allgemeine Ansicht, daß die subjektiven Rechte ein Produkt der objektiven Rechtsordnung seien und damit nur dann vorhanden seien, wenn sie durch das objektive Recht eingeräumt würden.¹¹ Auch heute gilt, daß das objektive Recht eine unabdingbare Basis für eventuelle subjektive Rechte ist, aber ob subjektive Rechte entstehen, ist eine Frage der Auslegung.

Der betreffende Rechtssatz muß auch zwingend sein. Früher bedeutete dieses Merkmal eine Abgrenzung zu den Normen, die der Verwaltung ein freies Ermessen einräumten.¹² Diesbezüglich hat sich jedoch eine veränderte Sichtweise durchgesetzt: Nach heutiger Ansicht können auch solche Rechtssätze Grundlage von subjektiven Rechten sein, die eine Ermessensbetätigung vorschreiben bzw. einen Beurteilungsspielraum enthalten. Dies folgt einer bereits in der Weimarer Republik existierenden Meinung.¹³ So modifizierte man die Theorie in der Hinsicht, daß man auch solche Normen für ausreichend erachtete, die die Verwaltung zu einem bestimmten Verhalten verpflichteten.¹⁴ Denn auch in den Fällen, in denen die Verwaltung freies Ermessen besitzt, herrscht insofern zwingendes Recht, als es um die Einhaltung der Ermessensschränken geht. Auch Normen, die einen Beurteilungsspielraum enthalten, sind zwingendes Recht, da bestimmte Verfahrens- und Bewertungsgrundsätze festgelegt sind.¹⁵ Man hätte daher konsequenterweise den Begriff des *zwingenden* Rechtes fallenlassen können, da er mit dem ursprünglichen Merkmal nichts mehr zu tun hat.¹⁶ Stattdessen hat sich nun der Begriffsinhalt des Merkmals „zwingender Rechtssatz“ verändert, der Begriff selbst ist geblieben.¹⁷

Der nächste zu erörternde Begriff ist der der Rechtsmacht: Auch das Merkmal der Rechtsmacht¹⁸ hat eine Entwicklung durchlaufen. Zur Weimarer Zeit verstand Bühler darunter „die Bestimmung des Rechtssatzes, daß sich der Bürger der Verwaltung gegenüber auf ihn berufen soll können“.¹⁹ Man ver-

¹⁰SCHMIDT-ASSMANN, in: MAUNZ/DÜRIG, GG, Art. 19 Rn. 131 ff.

¹¹JELLINEK, System, S. 8.

¹²BÜHLER, Die subjektiven öffentlichen Rechte, S. 21; vgl. auch BAUER, Geschichtliche Grundlagen, S. 136 f.

¹³BÜHLER, Festgabe Fleiner, S. 27.

¹⁴MAURER, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 121 m.w.N.

¹⁵SCHMIDT-ASSMANN, in: MAUNZ/DÜRIG, GG, Art. 19 Rn. 135.

¹⁶BAUER, Geschichtliche Grundlagen, S. 137.

¹⁷Bauer bezeichnet dies als eine „Sinnvariierung“, die „das subjektive Recht auf die Höhe der Zeit bringen soll“, BAUER, Geschichtliche Grundlagen, S. 137.

¹⁸Früher nutzte man auch die Begriffe Willensmacht oder Macht, BAUER, Geschichtliche Grundlagen, S. 99.

¹⁹BÜHLER, Die subjektiven öffentlichen Rechte, S. 224.

knüpfte die Frage der Rechtsmacht zumeist mit der Frage nach der Einklagbarkeit, so daß Rechtsmacht und Klagebefugnis oft zu einem Ganzen verschwammen.²⁰ Auch bei Jellinek tauchen diese Fragen auf, werden jedoch nicht eindeutig gelöst.²¹ Grundsätzlich wurden also subjektive Rechte bzw. eine Rechtsmacht nur dann anerkannt, wenn ein „irgendwie gestalteter Rechtsschutz“ existierte.²² Zum Teil unterschied man auch einen engen Begriff des subjektiven Rechts, der ein Klagerecht umfaßte, und einen weiten Begriff des subjektiven Rechts, der mit weniger umfassenden Rechten ausgestattet war.²³ Die Frage nach der Rechtsmacht ist heute obsolet geworden, da unter der Geltung des Grundgesetzes (insbesondere aufgrund des Art. 19 IV GG) klargestellt ist, daß die Einklagbarkeit direkte Folge des subjektiven Rechts ist. Sobald also die Subjektivität einer Norm festgestellt ist, ist damit die Frage nach der Rechtsmacht gelöst. Deshalb entfällt nach heutiger Sicht die Notwendigkeit der Erörterung des Merkmals der Rechtsmacht.

Entscheidend ist der Begriff der Schutznorm selbst, der auch der Lehre ihren Namen gegeben hat: Heute fordert man im Rahmen der Schutznormtheorie eine individualisierte Rechtsmacht. Das bedeutet, daß die zu untersuchende Norm nicht nur allgemeinen, sondern auch Individualinteressen zu dienen bestimmt sein muß.²⁴ Der Begriff der Schutznorm geht ebenfalls auf die Zeit um die Jahrhundertwende zurück: So forderte Bühler, daß die betreffende Norm „zugunsten bestimmter Personen oder Personenkreise, zur Befriedigung ihrer Individualinteressen und nicht nur im Interesse der Allgemeinheit erlassen sein mußte“.²⁵ Entscheidend ist hier also der Begriff des Interesses, das seitdem nicht nur das wichtigste, sondern gleichzeitig auch das umstrittenste Merkmal der Schutznormlehre geworden ist.²⁶ Die Übertragung dieser Begrifflichkeit vom Zivilrecht ins öffentliche Recht führte zu schwierigen Abgrenzungsfragen. So wurde bald die Unterscheidung von öffentlichen Interessen und Individualinteressen, und damit auch die Unterscheidung von subjektiven öffentlichen Rechten und den Rechtsreflexen, zu den dringendsten Problemen in der Anwendungspraxis der Schutznormlehre.²⁷ Es ist aber insbesondere beim öffentlichen Recht, das ja grundsätzlich allgemeingültige Regelungen bezüglich des Verhältnisses von Staat und Bürgern enthält, zu be-

²⁰Siehe Darstellung bei BAUER, *Geschichtliche Grundlagen*, S. 79 f.

²¹JELLINEK, *System*, S. 101, 106; siehe dazu auch BAUER, *Geschichtliche Grundlagen*, S. 79.

²²Siehe Nachweise bei BAUER, *Geschichtliche Grundlagen*, S. 79.

²³THOMA, *HdbDStR II*, S. 607 ff.

²⁴SCHMIDT-ASSMANN, in: MAUNZ/DÜRIG, *GG*, Art. 19 Rn. 136.

²⁵BÜHLER, *Die subjektiven öffentlichen Rechte*, S. 21, 42, 224; ähnlich auch JELLINEK, *System*, S. 41 ff., 67 ff.

²⁶Schon 1916 wurde das „Interesse“ als schwacher, nichtssagender Ausdruck kritisiert, vgl. Nachweise bei BAUER, *Geschichtliche Grundlagen*, S. 80.

²⁷BAUER, *Geschichtliche Grundlagen*, S. 81.

achten, daß es als ausreichend behandelt wird, wenn die zu untersuchende Norm zumindest „auch“ Individualinteressen zu dienen bestimmt ist.

Um herauszufinden, ob und welche Individualinteressen von einer Norm geschützt werden, bedient man sich der sonst auch üblichen Auslegungsmethoden, da die Schutznormtheorie hierzu keine Kriterien vorgibt.²⁸ Dies soll im folgenden Abschnitt für Art. 139 WRV geklärt werden.

6.1 Zur Auslegung

Um zu entscheiden, welche Grenzen Art. 139 WRV dem Staat setzt bzw. welche Rechte er beinhaltet, ist die Norm nach den üblichen Auslegungskriterien zu untersuchen. Die Gesetzesauslegung bedient sich hierzu grundsätzlich des klassischen Kanons, der aus der grammatischen, historischen, systematischen und teleologischen Interpretation besteht.²⁹ Diese Methoden werden ohne jeden Unterschied für Gesetze des Privat-, Straf- und Verwaltungsrechts angewendet.³⁰ Ob die Verfassungsauslegung anderen Bedingungen unterliegt als die Auslegung einfachen Gesetzesrechts, ist umstritten.³¹ Hier ist jedoch ohne längere Erörterung dem Ansatz zu folgen, nach dem alle klassischen Auslegungskriterien auch bei der Interpretation von Verfassungsrecht Anwendung finden, da es sich schließlich auch bei Verfassungsrecht um Gesetze handelt, die als „Sprachwerk“ der Auslegung bedürfen. Es ist jedoch ein ausgewogenes Maß zu finden, bei dem einerseits die Stabilisierungsfunktion der Verfassung beachtet wird und andererseits auch neue Entwicklungen Berücksichtigung finden.³²

Die Auslegung von Rechtsnormen ist eine Methode, mit der man sich „problematische“ Normtexte zum Verständnis bringt.³³ Als problematische Normtexte gelten z.B. diejenigen, die mehrdeutige Begriffe enthalten oder unklare Rechtsfolgen anordnen. Das Ziel der Auslegung besteht laut Obermayer darin, „einen Konsens über die Bedeutung der auszulegenden Norm zu gewinnen, dem alle Bürger zustimmen könnten“. Hierbei mahnt er zu berücksichtigen, daß nur dann sinnvolle Resultate erzielt werden, wenn „Bereitschaft zur

²⁸Dies stellt das eigentliche Problem der Schutznormlehre dar. Man sagt daher auch, daß sie eher eine genaue Formulierung des Problems als seine Lösung darstelle, vgl. DE WALL, *Der Staat* 1999, 537 m.w.N.; MAURER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, § 8 Rn. 9

²⁹Siehe zur juristischen Auslegung LARENZ, *Methodenlehre*; MÜLLER, *Juristische Methodik*; BLECKMANN, *JuS* 2002, 942; insbesondere zur Verfassungsauslegung BÖCKENFÖRDE, *NJW* 1976, 2089; SACHS, *DVBl.* 1984, 73.

³⁰So BLECKMANN, *JuS* 2002, 492.

³¹Dazu BÖCKENFÖRDE, *NJW* 1976, 2089, 2090 ff.; LARENZ, *Methodenlehre*, S. 360.

³²Siehe zur Auseinandersetzung LARENZ, *Methodenlehre*, S. 361 ff. m.w.N.

³³Dazu LARENZ, *Methodenlehre*, S. 312.

Aufgabe überholter Positionen, Kraft zur abwägenden und verbindenden Reflexion sowie der Mut, eine Gewissensentscheidung zu treffen“ besteht.³⁴ Dies gilt auch für die hier vorzunehmende Interpretation. Denn – so Obermayer weiter: „Da der Wandel der sozialen Wirklichkeit das Rechtsverständnis beeinflusst, ist jede Interpretation vor die äußerst schwierige Aufgabe gestellt, einerseits die negativen Tendenzen des Zeitgeistes zu erkennen und abzuwehren, andererseits die irreversiblen Fakten menschlicher Entwicklung für das Rechtsverständnis fruchtbar zu machen.“³⁵ Allerdings ist dabei mit Vorsicht zu beachten, daß die Fragestellung selbst schon einen Teil der Antwort mitliefern kann und deshalb je nach Interpretieren zu unterschiedlichen Ergebnissen führen kann. Es handelt sich bei Rechtsnormen schließlich nicht um „mathematisierte Logik und Wissenschaftssprache“.³⁶

Hier soll nun der Versuch unternommen werden, mittels klassischer Gesetzesinterpretation die Bedeutung des Art. 139 WRV offenzulegen und dabei einer „innovativen Relektüre“³⁷ nicht im Weg zu stehen. Ziel der Auslegung ist die Ermittlung des heute maßgeblichen Sinns der Verfassungsnorm.³⁸ Einbezogen werden dabei die Regelungsabsichten und Normvorstellungen des historischen Gesetzgebers (sowohl von 1919 als auch von 1949).

6.2 Grammaticische Interpretation

Zunächst ist die grammatische Interpretation vorzunehmen, die vom Wortlaut der Norm ausgeht. Dies sollte stets der erste Schritt der Auslegung sein, der einerseits der ersten Orientierung dient und andererseits auch die Grenzen der Auslegung festlegt.³⁹ Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht ist ein Rückgriff auf andere Auslegungsmethoden nicht gestattet, sofern der Wortlaut bereits klar und eindeutig ist.⁴⁰ Da in den meisten Rechtsnormen jedoch unbestimmte Begriffe verwendet werden, ist der Wortlaut nur in Ausnahmefällen als klar und eindeutig zu bezeichnen. Der Wortsinn ist die Bedeutung eines Ausdrucks oder einer Wortverbindung im allgemeinen Sprachgebrauch.⁴¹ Art. 139 WRV ist eine relativ kurze Norm. Sie enthält dennoch wichtige Begriffe, deren Deutung nicht leicht fällt. Hier soll versucht werden, an-

³⁴So OBERMAYER, Staat und Religion, S. 19 bezüglich der Interpretation des Begriffes der Menschenwürde.

³⁵OBERMAYER, Staat und Religion, S. 19 f.

³⁶Siehe dazu LARENZ, Methodenlehre, S. 312 f.

³⁷HEINIG/MORLOK, NVwZ 2001, 848.

³⁸Vgl. LARENZ, Methodenlehre, S. 318.

³⁹LARENZ, Methodenlehre, S. 320, 324; BLECKMANN, JuS 2002, 942 (943 f.).

⁴⁰BVerfGE 19, 147 (251); 21, 305; 47, 82; 55, 170; 71, 105.

⁴¹LARENZ, Methodenlehre, S. 320 m.w.N.

hand einer eingehenden Erörterung der einzelnen Begriffe, insbesondere „Arbeitsruhe“, „seelische Erhebung“ und „bleiben geschützt“, herauszufinden, was genau die Vorschrift bedeutet. Es ist allerdings zu beachten, daß es nicht auf das einzelne Wort, sondern auf die Bedeutung des Wortlauts des ganzen Satzes ankommt.⁴² Bei manchen Vorschriften ergibt die Suche nach dem subjektiven Rechtsgehalt anhand des Wortlauts klare Ergebnisse (Beispiel: Art. 6 Abs. 4 GG: Jede Mutter hat Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge der Gemeinschaft.) Dies ist allerdings nicht immer so: Es ist zu beachten, daß auch die Interpretation des Wortlauts in vielen Fällen keine exakten Ergebnisse hervorbringen kann. Vielmehr ergeben sich meist mehrere mögliche Bedeutungen, die nur im Kontext der jeweiligen Regelung sinnvoll eingegrenzt werden können.

Es gibt Normen, deren Wortlaut überhaupt keine Anzeichen für ein subjektives Recht erkennen lassen, die aber dennoch unstreitig ein solches beinhalten – ein gutes Beispiel hierfür ist Art. 14 Abs. 1 GG, dessen Wortlaut („Das Eigentum und das Erbrecht werden gewährleistet“) derart neutral gehalten ist, daß man allein hiernach nicht von einem subjektiven Recht ausgehen kann. Trotzdem beinhaltet Art. 14 Abs. 1 GG nach allgemeiner Meinung neben einer Institutsgarantie auch ein subjektives Recht des einzelnen. Ein Beispiel dafür, wie entgegengesetzt die Wortlautinterpretationen sein können – bzw. wie unsorgfältig zuweilen damit umgegangen wird – kommt aus der Weimarer Republik: Nach Ansicht von Stier-Somlo ergibt es sich aus dem Wortlaut der Reichsverfassung, daß alle Vorschriften, die im 2. Hauptteil der Weimarer Verfassung festgelegt sind, Grundrechte seien.⁴³ Dagegen stand die allgemeine Meinung der zeitgenössischen Juristen, die den Wortlaut in dieser Hinsicht zumindest als uneindeutig bezeichneten und die Folgerung Stier-Somlos als falsch bewerteten.⁴⁴ Dies soll daran erinnern, daß die Wortlautinterpretation nicht als „Wunderwaffe“ bei schwierigen Normen benutzt werden kann.

Da Art. 139 WRV nicht bereits auf den ersten Blick ein subjektives Recht enthält, muß die Vorschrift genauer betrachtet werden. Um den Wortlaut des Art. 139 WRV exakt zu interpretieren, muß jeder darin enthaltene Begriff untersucht werden. Zu beachten ist dabei, daß grundsätzlich vom Sprachgebrauch zur Zeit der Entstehung des Gesetzes ausgegangen werden sollte.⁴⁵ In vielen Fällen kommt es dabei aber zu keinen wesentlichen Diskrepanzen zum Sprachgebrauch der Gegenwart.

Der Begriff Arbeitsruhe bezeichnet zunächst lediglich die Ruhe von der Arbeit. Was bedeutet Arbeit? Arbeit kann definiert werden als jede zweckgerich-

⁴²So BLECKMANN, JuS 2002, 942 (944).

⁴³STIER-SOMLO, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 168.

⁴⁴Statt vieler KLEIN, Institutionelle Garantien und Rechtsinstitutsgarantien, S. 54 f.

⁴⁵Dazu LARENZ, Methodenlehre, S. 323.

tete Tätigkeit zur Befriedigung materieller oder geistiger Bedürfnisse. Unter diesen Begriff fallen auch automatisierte Vorgänge wie z.B. die vollautomatisierte Autowaschanlage.⁴⁶ Ursprünglich bezeichnete der Begriff „Arbeit“ die knechtische Arbeit, die für Tagelohn ausgeführt wurde, insbesondere auf dem Feld.⁴⁷ Dies entwickelte sich weiter zu der Bezeichnung dessen, „was von den sogenannten Handwerkern verrichtet wird“ bis hin zur „Kopfarbeit, geistigen Arbeit, Bücherarbeit, gelehrten Arbeit“.⁴⁸ Das Wort Ruhe bedeutet zunächst „das Nachlassen, Aufhören von Anstrengung, Mühe und Arbeit und die damit verbundene Erholung“ und wird zum „Ausdruck für den Zustand der Behaglichkeit, in dem sich der von körperlicher und geistiger Mühe Befreite befindet“.⁴⁹ Der Begriff der inneren Ruhe entsteht, der „die Erlösung von Mühe, Sorge, Leid weiter zu dem des Gleichmasses, des ungestörten Zustandes der Seele“ bedeutet. Ruhe ist damit das Gegenteil von Bewegung. Sie kann sowohl einen außen herrschenden Zustand beschreiben (Stille, Geräuschlosigkeit), der auch eine regelmäßige Ordnung bezeichnen kann, als auch einen im einzelnen Menschen herrschenden Zustand der geistigen Erholung.

Arbeitsruhe kann damit von zwei Seiten betrachtet werden: Zum einen bedeutet es für den einzelnen, daß seine Arbeit ruhen muß bzw. darf. Damit wird er in die Lage versetzt, die eintretende Ruhe zu genießen und sich damit körperlich und geistig zu erholen. Ruhe kann auch durch das Wissen erzeugt werden, daß die Arbeit anderer ebenfalls unterbrochen wird, daß also in der Regel niemand arbeitet. Dies wäre eine eher psychologisch zu bezeichnende Ruhe.⁵⁰ Zum anderen bedeutet es für die Allgemeinheit, daß nach außen hin Ruhe von Arbeit herrscht. Arbeitsruhe kann damit auch die akustische Ruhe bedeuten: Besonders eindrücklich fällt dies bei Industrielärm auf, der die Erholung erheblich beeinträchtigen kann. Mattner bezeichnet diese beiden aufgezeigten Dimensionen der Arbeitsruhe als die individuelle und die gesellschaftliche Komponente.⁵¹ Wie genau die Arbeitsruhe des einzelnen aussehen kann, ist verschieden. Denn die Erholung von der werktäglichen Arbeit ist von Mensch zu Mensch verschieden. So kann die Erholung für diejenigen, die werktags körperlicher Arbeit nachgehen, in geistiger Betätigung bestehen und umgekehrt für geistig Tätige in körperlichen Aktivitäten.⁵² Festgehalten werden kann jedenfalls, daß der Begriff der Arbeitsruhe sowohl auf den einzelnen als auch auf die Allgemeinheit bezogen werden kann.

⁴⁶Vgl. OLG Düsseldorf, NJW 1987, 2595.

⁴⁷GRIMM, Deutsches Wörterbuch, Stichwort „Arbeit“.

⁴⁸GRIMM, Deutsches Wörterbuch, Stichwort „Arbeit“.

⁴⁹GRIMM, Deutsches Wörterbuch, Stichwort „Ruhe“.

⁵⁰Kunig wirft die Frage auf, ob sich etwa störendes Mitleid entwickeln könnte, wenn andere Menschen arbeiten, vgl. KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 8.

⁵¹MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 45.

⁵²So auch DÜTZ, EssGespr 24 (1990), 48 - Wortmeldung.

Der Begriff der seelischen Erhebung wird als säkularisierte Formel für den religiösen Hintergrund der Sonn- und Feiertage verstanden, der in erster Linie christlich geprägt ist.⁵³ Schon zur Weimarer Zeit wurde der Begriff als „rechtlich nicht greifbar“ empfunden.⁵⁴ Pahlke nennt ihn „eigentümlich blaß und konturenlos“.⁵⁵ Der Begriff des Erhebens ist verbunden mit den Worten hoch, in die Höhe, erhöhen. Er kann mit gegenständlichen Dingen verknüpft werden (Bsp. die Hand, den Becher erheben), kann aber auch mit den Begriffen Herz, Geist, Mut, Sinn, Hoffnung, Zuversicht gebraucht werden.⁵⁶ Im vorliegenden Kontext meint er die Möglichkeit zur Besinnung und zur personalen Regeneration.⁵⁷ Dieser Begriff ist also stärker als die Arbeitsruhe auf eine individuelle Komponente bezogen.

Schwierigkeiten verursacht auch der Begriff des „Geschützt-Bleibens“. Denn hiermit wird ein Rechtszustand gesichert, der im Grundgesetz selbst nicht genauer umrissen wird. Dies läßt darauf schließen, daß der damalige Verfassungsgeber an einen Zustand anknüpfen wollte, der schon früher bestand, ohne daß eine genaue Darstellung vonnöten gewesen ist.⁵⁸ Dies läßt sich allein aufgrund des Wortlauts nicht näher erörtern, hierzu muß die historische Interpretation zuhelfe genommen werden. Grundsätzlich ist die Formulierung aber als typischer Ausgestaltungsvorbehalt zu verstehen, der häufig in der Grundrechtsdogmatik verwendet wird. Er zeigt an, daß für die nähere Ausgestaltung des Schutzes im einfachen Recht konkrete Regelungen getroffen werden müssen.

Andreas Mattner interpretiert die Formulierung des gesamten Artikels als Schutz eines übergeordneten Prinzips des „Fest- und Ruhetags“, bei dem allein der Staat die Macht innehat, Feiertage anzuerkennen und auszugestalten, so daß danach schon der Wortlaut gegen ein subjektives Recht spreche.⁵⁹

Nach Loritz würde die grammatische Interpretation dann anders ausfallen, wenn Art. 139 WRV „die Arbeitsruhe und seelische Erhebung an Sonn- und Feiertagen“ schützen würde. Dann stünde seiner Ansicht nach dem einzelnen Bürger ein Recht darauf zu.⁶⁰ Da aber Sonn- und Feiertage als Rechtsobjekt behandelt würden, seien dies nur Zustandsbeschreibungen, die zwar zur in-

⁵³HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 18 f., 22, 54 f.; v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 15.

⁵⁴GEBHARD, Handkommentar WRV, Art. 139 WRV Rn. 2.

⁵⁵PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 62.

⁵⁶GRIMM, Deutsches Wörterbuch, Stichwort „Erhebung“.

⁵⁷So PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 62; VOLL/STÖRLE, Handbuch des Bayerischen Staatskirchenrechts, S. 313.

⁵⁸Dazu auch DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 3.

⁵⁹MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 37.

⁶⁰Was nach Loritz eine merkwürdige Konsequenz wäre, LORITZ, Möglichkeiten und Grenzen der Sonntagsarbeit, S. 41.

dividuellen Ruhe und seelischen Erhebung des einzelnen führen könnten, von der Verfassungsnorm aber nicht als Ziel gemeint seien. Dem ist insofern zuzustimmen, als der Wortlaut tatsächlich ein Indiz für oder gegen ein subjektives Recht sein kann. Wäre die Norm deutlicher auf den einzelnen Bürger zugeschnitten, läge in der Tat die Vermutung nahe, daß es sich um ein subjektives Recht handeln würde. In der gegebenen Form ist dies jedoch nicht auszuma-
chen.

Die Textexegese des Art. 139 WRV bietet für sich allein keine ausreichende Interpretationsgrundlage. Der Wortlaut der Norm spricht weder eindeutig für noch gegen die Auslegung als subjektives Recht.⁶¹

6.3 Historische Interpretation

Es ist umstritten, ob und welche Aussagekraft die historische Interpretation besitzt. Denn nach heutiger Ansicht ist nicht entscheidend – zumindest nicht letztentscheidend –, unter welchen Umständen eine Norm entstanden ist und welche Argumente bei der Genesis eines Gesetzes zählten, sondern es ist in erster Linie die gegenwärtige Lage relevant. Insofern hat die historische Interpretation heutzutage zumindest keine hervortretende Bedeutung und sollte nur mit Zurückhaltung angewendet werden.

Dies war allerdings nach älteren Ansätzen der Schutznormtheorie anders: Früher legte man besonderen Wert auf die historische Interpretation und räumte ihr primäre und entscheidende Bedeutung ein.⁶² Sobald die Gesetzesmaterialien einen klaren Hinweis auf den Begünstigungswillen des jeweiligen Gesetzgebers enthielten, erübrigte sich jede weitere Untersuchung und der subjektive Rechtsgehalt galt als gegeben.⁶³ Es entwickelte sich jedoch im Laufe der Zeit eine immer stärkere Abkehr vom historischen Interpretationsansatz. Denn oftmals blieb die Untersuchung des Willens des historischen Gesetzgebers „spekulativ“⁶⁴ und führte bei der Interpretation nicht weiter.

Trotz dieser Gefahr ist die historische Interpretation auch heute noch vorzunehmen, will man die ganze Aussagekraft eines Gesetzes, die sich oft nur mosaikstückchenhaft zusammensetzen läßt, ergründen. Auch das Bundesverfassungsgericht verwendet noch die historische Interpretation, indem es zum Teil auf die amtliche Begründung, Berichte der Berichterstatter, Stellungnahmen des Bundesrates, Protokolle der Bundestagssitzungen und Ausschußsit-

⁶¹So auch DE WALL, NVwZ 2000, 859.

⁶²So BÜHLER, Die subjektiven öffentlichen Rechte, S. 45.

⁶³Andersherum galt bei fehlendem Hinweis auf eine Begünstigung auch, daß die Norm nicht subjektiv-rechtlichen Inhalt habe.

⁶⁴So ZULEEG, DVBl. 1976, 509 (511).

zungen zurückgreift.⁶⁵ Man muß sich allerdings davor hüten, daß man nicht den Willen des historischen Gesetzgebers durch den Willen eines „rationalen Gesetzgebers“ ersetzt, denn damit handelt es sich nicht mehr um eine historische Interpretation.⁶⁶

Die historische Interpretation ist also dann gewinnbringend, wenn der subjektive Wille des Gesetzgebers aus den Materialien zur Entstehungsgeschichte deutlich hervortritt. Dieser Wille muß sich im Gesetz „objektiviert“ haben. Das bedeutet auch, daß Systematik und Teleologie nicht in Widerspruch zur Entstehungsgeschichte stehen dürfen. Die grammatische Auslegung muß zudem Anhaltspunkte dafür bieten, daß der Wille des historischen Gesetzgebers umgesetzt wurde. Unter diesen Einschränkungen ist auch heute noch die historische Auslegung vorzunehmen.⁶⁷

Die Entstehungsgeschichte des Art. 139 WRV kann eventuell näheren Aufschluß über den Umfang der darin enthaltenen Garantie geben.⁶⁸ Insbesondere ist dabei zu berücksichtigen, daß die Norm bereits vor Entstehung des Grundgesetzes existierte und daher vor dem Hintergrund der Beratungen der Weimarer Nationalversammlung zu sehen ist und auch noch frühere Vorbilder hat. Der Rückgriff auf die Vorgeschichte der Norm ist hier deshalb von besonderer Bedeutung.

6.3.1 Entstehungsgeschichte des Art. 139 WRV

Das Zustandekommen des Art. 139 WRV im Jahre 1919 kann nicht losgelöst von den historischen Ereignissen der damaligen Zeit betrachtet werden. Denn in dieser Zeit des Umbruchs, des Wechsels von einer konstitutionellen Monarchie zu einer parlamentarischen Demokratie, prallten gegensätzliche politische Ansichten aufeinander. Es begann ein Kampf zwischen den verschiedenen politischen, wirtschaftlichen und sozialen Strömungen. Diese Meinungsverschiedenheiten mußten in einem angemessenen Kompromiß gelöst werden, und im Rahmen dieses Kompromisses fand sich auch ein – überraschend konfliktarmer – Weg, die Sonn- und Feiertagsgarantie in die Verfassung aufzunehmen.

Nach einer jahrhundertelangen Periode enger Verbindung von Staat und

⁶⁵BVerfGE 1, 127; 2, 276; 8, 151; 10, 291; 13, 269; 41, 291 (309); 45, 187 (227); 79, 127 (143). – Siehe dazu auch BLECKMANN, JuS 2002, 942 (945) m.w.N.

⁶⁶LARENZ, Methodenlehre, S. 317 f.

⁶⁷So auch BLECKMANN, JuS 2002, 942 (943).

⁶⁸LORITZ, Möglichkeiten und Grenzen der Sonntagsarbeit, S. 18 bezweifelt die Bedeutung der Entstehungsgeschichte für die Lösung heutiger Fragen des Sonn- und Feiertagsschutzes, da der Gesetzgeber von 1919 die Entwicklung industrieller Produktionsverfahren nicht voraussehen konnte. Dem ist jedoch insoweit zu widersprechen, als die damaligen Motive auch für den heutigen Umgang mit dem Sonn- und Feiertagsschutz noch relevant sind.

Kirche begann in Deutschland im 19. Jahrhundert ein Prozeß der zunehmenden Lockerung dieses Verhältnisses – trotz mancher heftiger Auseinandersetzungen zwischen Staat und Kirche nicht in der Tendenz feindschaftlicher Trennung, sondern wechselseitiger Zugewandtheit und Kooperation.⁶⁹ Der Staat wird zum säkularisierten Staat, später dann zum weltanschaulich neutralen Staat. Diese Zeit erhält ihre Eigenartigkeit insbesondere durch das Nebeneinander von Festhalten an herkömmlichen, traditionellen Vorstellungen und der gleichzeitigen Einführung von Neuerungen.

Die Verfassungsgebende Deutsche Nationalversammlung trat am 6. Februar 1919 zusammen, um die vorgelegten Entwürfe zu prüfen und schließlich ein neues Verfassungswerk zu schaffen. Die Garantie der Glaubens- und Gewissensfreiheit und die Gewährleistung der Vereinigungsfreiheit waren bereits im Verfassungsentwurf enthalten. Es fehlten jedoch noch institutionelle Festlegungen, die das neue Verhältnis zwischen Kirche⁷⁰ und Staat regeln sollten. Daß dieses Thema je nach politischer Ausrichtung zu gegensätzlichen Ergebnissen führen würde, lag auf der Hand.

Das Problem einer Neuregelung des Verhältnisses von Staat und Kirche stellte sich für Politiker aller Richtungen: Die Sozialdemokraten suchten nach einem friedlichen Weg, die völlige Trennung von Staat und Kirche und damit auch die Ablösung staatlicher Leistungen zu erreichen, während Zentrums- und Abgeordnete der Rechtsparteien versuchten, eine gewisse Verbindung bestehen zu lassen.

Die parteipolitische Zusammensetzung im Verfassungsausschuß war folgendermaßen: Die SPD war mit elf, die USPD mit einem, das Zentrum mit sechs, die DNVP mit drei, die DVP mit zwei und die DDP mit fünf Mitgliedern vertreten. So verfügten also weder die Sozialisten noch das Zentrum mit den beiden Rechtsparteien über eine Mehrheit. Ein Kompromiß war daher die einzige Lösung, da keine Partei ihre Ansicht allein durchsetzen konnte. Die Demokraten, auf deren Stimmen es entscheidend ankam, waren von Beginn an für eine kirchenfreundliche Lösung eingetreten. Nachhaltig beeinflusst wurde die DDP durch ihren Vorsitzenden Friedrich Naumann, der als ehemaliger Pfarrer die Partei in den relevanten kirchenpolitischen Fragen beriet.⁷¹ Daneben gehörte dem Ausschuß auch Wilhelm Kahl (Abgeordneter der Deutschen Volkspartei) und der frühere Reichsgerichtsrat und preußische Justizminister Peter Spahn (Zentrum) an, die gleichsam als „Anwälte“ der beiden christlichen Kirchen handelten.⁷² Schließlich konnte ein Kompromiß erreicht werden,

⁶⁹BVerfGE 42, 312 (330 f.).

⁷⁰Zunächst suchte man eine Lösung, um die beiden Großkirchen verfassungsrechtlich abzusichern. Zu dem allgemeineren Begriff „Religionsgesellschaften“ kam man erst später.

⁷¹Vgl. dazu den Beitrag von TILLMANN, DÖV 1999, 441, 443.

⁷²So FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, 165.

der von der ursprünglichen Forderung von SPD und USPD – die eine strikte Trennung von Staat und Kirche wünschten⁷³ – weit entfernt war, aber trotzdem eine Neuordnung des bisherigen Verhältnisses von Staat und Kirche bedeutete.

Der Sonn- und Feiertagsschutz war zu diesem Zeitpunkt noch in keiner deutschen Verfassung direkt erwähnt. Art. 139 WRV hat demnach keine unmittelbaren Vorgänger.⁷⁴ Lediglich in den Grundrechten der Verfassung des Deutschen Reichs vom 28. März 1849 gibt es eine Bestimmung, die den Sonntagsschutz thematisiert.⁷⁵

Zunächst war in den Entwürfen der Reichsverfassung vom Sonn- und Feiertagsschutz keine Rede. Weder in dem ersten veröffentlichten Entwurf von Hugo Preuß noch in dem der Nationalversammlung von der Regierung nach grundsätzlicher Zustimmung des Staatenausschusses vorgelegten Entwurf vom 21.2.1919 war eine verfassungsrechtliche Festschreibung vorgesehen.⁷⁶

Erst ein Antrag des Deutschen Evangelischen Kirchenausschusses vom 13. März 1919 brachte den Sonn- und Feiertagsschutz im Weimarer Verfassungsausschuß auf die Tagesordnung.⁷⁷ In einer Kundgebung forderte nämlich der Kirchenausschuß die Anerkennung der Sonn- und Feiertage, den Schutz der Gotteshäuser und gottesdienstlichen Verrichtung sowie die Anerkennung der Amtsstellung der Geistlichen.⁷⁸ Bei der ersten Lesung wurde vom Abgeordneten Gröber (Zentrum) im Weimarer Verfassungsausschuß folgender Formulierungsvorschlag gemacht: „Die Sonntage und die allgemein anerkannten Feiertage bleiben erhalten.“⁷⁹ Es gab im folgenden noch Veränderungsvorschläge für den Wortlaut der Vorschrift. Zunächst wurden aus den „allgemein“ anerkannten Feiertagen die „staatlich“ anerkannten Feiertage, wie es die Abgeordneten Meerfeld und Naumann vorschlugen.⁸⁰ Ihr Antrag wurde am 3. April 1919 angenommen. Erst in der zweiten Lesung am 17. Juli 1919 erhielt der Artikel die auch jetzt noch geltende Form, als wiederum der Abgeordnete Gröber für den damaligen Art. 30 d vorschlug: „Die Sonntage und die staatlich aner-

⁷³Zunächst wollten die Sozialdemokraten den Kirchen lediglich einen Vereinsstatus zubilligen, ließen sich dann aber auf den Körperschaftsstatus ein, vgl. Art. 140 i.V.m. Art. 137 Abs. 5 WRV.

⁷⁴So schon KAISENBERG, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 428.

⁷⁵Vgl. auch KAISENBERG, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 428.

⁷⁶Reichsanzeiger 1919, Nr. 15, 1. Beilage; Drucksachen für die verfassungsgebende deutsche Nationalversammlung 1919, Nr. 59; vgl. auch DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 6.

⁷⁷FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 166 m.w.N.; Ausschußdrucksachen Nr. 91, 92; vgl. KAISENBERG, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 428.

⁷⁸Siehe Nachweise bei FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 166.

⁷⁹Ausschußdrucksachen Nr. 91, 92. Vgl. KAISENBERG, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 428; MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 23.

⁸⁰Siehe Nachweise bei KAISENBERG, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 428.

kannten Feiertage bleiben als Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung gesetzlich geschützt.“ Als Artikel 136 wurde die Vorschrift anschließend zunächst im Verfassungsentwurf aufgenommen und wurde in der Schlußfassung Artikel 139.⁸¹

Zu der Sonntagsruhe gibt es fast keine protokollierten Äußerungen. Der Berichterstatter Mausbach sagte am 17. Juli 1919:

„Es bleiben nur noch Art. 136, 137 und 138, von denen Art. 136 die öffentliche Sitte und die christliche Tradition und Religionsausübung bezüglich der Sonntage und Feiertage schützt. Die großen geschichtlichen Bestandteile unserer Kultusübung enthalten aber auch wertvolle Freiheitsrechte für die einzelnen; und gerade diese Seite der Sonntagsruhe, die Schonung der Freiheit und der sozialen Gleichwertigkeit aller Klassen, ist darin ausgesprochen, daß diese Tage Tage der ‚Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung‘ für alle bleiben sollen.“⁸²

So haben die einzelnen „Kirchenartikel“ wohl für einige Diskussion – wenn nicht gar polemische Auseinandersetzungen – gesorgt.⁸³ Einzig die Sonn- und Feiertagsruhe scheint breite Zustimmung gefunden zu haben. Grund für diese Einmütigkeit ist sicherlich, daß die Sonntagsruhe sowohl von den Sozialisten als auch von den Konservativen für erstrebenswert gehalten wurde. Der sozialistischen Forderung nach einem arbeitsfreien Tag in der Woche und damit dem Schutz der sozial Schwachen vor einer Inanspruchnahme auch an Sonn- und Feiertagen wurde hierdurch ebenso Genüge getan wie dem Wunsch der Bürgerlichen nach Beibehaltung der traditionellen christlichen Sonntagsfeier. Mit der Sicherung der Arbeitsruhe wurden also die Forderungen von verschiedenen politischen Parteien und Richtungen erfüllt. Entscheidend war hierbei, daß die von den jeweiligen Seiten verfolgten Ziele nicht miteinander

⁸¹Siehe dazu KAISENBERG, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 429.

⁸²Berichterstatter MAUSBACH, Verhandlungen der verfassungsgebenden Nationalversammlung, Bd. 326, Sitzungen 1-26, 1920, S. 1645.

⁸³Besorgt bemerkt zum Beispiel GRAF VON POSADOWSKY-WEHNER: „Man hat mit einem Federstrich die Trennung von Kirche und Staat angeordnet. Der Schlag war nicht nur ein Schlag gegen die Kirche in ihrer äußeren Gestalt; nein, es war doch auch ein Schlag gegen die Religion selbst. Man hat dabei vergessen, daß die Religion noch immer das geistige Organ von Hunderten von Millionen Menschen auf der Erde ist, man hat vergessen, daß die Religion und das religiöse Bekenntnis doch das Flügelpaar ist, das den Menschen über sich selbst erhebt, über seinen kurzen Ausblick, das in Zeiten der Not Entsagung lehrt und Hoffnung einflößt. Man hat vergessen, daß die Religion und insbesondere die christliche, aber auch jede andere kultivierte Religion, eigentlich der reinste Ausdruck des sozialen Gedankens ist.“ Verhandlungen der verfassungsgebenden Nationalversammlung, Bd. 326, Sitzungen 1-26, 1920, S. 84.

in Konflikt geraten konnten, sondern gleichzeitig erfüllt wurden.⁸⁴ Problematisch waren vielmehr die sonstigen Vorschriften, die das Verhältnis von Staat und Kirche regelten, auf die hier jedoch nicht eingegangen werden muß, sofern sie nicht den Sonn- und Feiertagsschutz betreffen.⁸⁵ Festzuhalten bleibt also, daß die schwierige Aufgabe gelang, sowohl die Abgeordneten, die eine an das biblische Weltbild anknüpfende Weltanschauung hatten, wie auch jene, die dem Aufklärungsgedanken zugetan waren, bezüglich der Sonn- und Feiertage auf eine alle Seiten zufriedenstellende Lösung zu einigen.

Es ist nun näher darauf einzugehen, warum man die Formulierungen „Arbeitsruhe“ und „seelische Erhebung“ wählte. Hinter diesen Begriffen verbergen sich all die gegensätzlichen Ansichten, die im Ergebnis doch alle für eine Beibehaltung der Sonn- und Feiertage plädierten. In den Sitzungsprotokollen sind zumindest keine Anzeichen dafür ersichtlich, daß es bezüglich der Begriffe „Arbeitsruhe“ und „seelische Erhebung“ Streit gegeben hätte, was in Anbetracht der Zusammensetzung der Ausschüsse erstaunlich ist. Mit der Arbeitsruhe war sicherlich auch schon damals kein absolutes Verbot jeglicher Tätigkeit gemeint, sondern die grundsätzliche Forderung, daß Sonn- und Feiertage nicht den Charakter eines Werktages annehmen sollten.⁸⁶ Der Begriff der seelischen Erhebung ist dagegen etwas problematischer. Denn man versuchte, einen Begriff zu finden, der weltanschaulich-neutral war und nicht nur die christliche Perspektive berücksichtigte. Man wollte auch andere religiöse Überzeugungen und außerdem die Belange Nichtgläubiger miteinbeziehen.⁸⁷

Carl Schmitt bezeichnete die erarbeitete Lösung als „dilatorischen Formelkompromiß“.⁸⁸ Er bemängelt, daß einerseits die Kirche nicht als Privatsache, d.h. als privatrechtliche Vereinigung, eingestuft werde, sondern als Körperschaft des öffentlichen Rechts. Andererseits sei es aber nicht einzusehen, was an ihr „öffentlich“ sein sollte, so Schmitt, wenn Religion etwas rein Privates sei. Der Staat werde daher zu Unrecht als laizistisch bezeichnet.⁸⁹

Mancher nahm Art. 139 WRV als Beweis dafür, daß der Staat immer noch kirchliche Interessen durchsetzte.⁹⁰ Auch Anschütz interpretierte das Eintre-

⁸⁴So auch DÄUBLER, Sonntagsarbeit - die vom Grundgesetz verordnete Ausnahme, in: Sonntags nie?, S. 115.

⁸⁵Streitpunkte waren insbesondere die öffentlich-rechtliche Korporationsqualität der Kirchen und anderer Religionsgemeinschaften, der Erhalt der Kirchensteuer, die Gewährleistung des kirchlichen Eigentums und die Militär- und Anstaltssorge.

⁸⁶So auch FELLER, Sonn- und Feiertage, 1990, S. 25.

⁸⁷Vgl. dazu auch FELLER, Sonn- und Feiertage, 1990, S. 26.

⁸⁸Gegen den in diesem Zusammenhang verwendeten Begriff des dilatorischen Formelkompromisses wendet sich DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 14, der die in Art. 139 WRV vereinten Grundsätze für miteinander vereinbar hält.

⁸⁹SCHMITT, Verfassungslehre, S. 32 ff.; dazu auch KORIOTH, Loyalität im Staatskirchenrecht?, S. 221 (228 f.).

⁹⁰Siehe bei KAISENBERG, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 429; GEB-

ten des Staates für den Sonn- und Feiertagsschutz als Zeichen dafür, daß sich der Staat trotz Beendigung des Staatskirchentums als „advocatus ecclesiae“ geriere.⁹¹ Man sah dies trotz der Betonung der weltanschaulichen Neutralität als Verbundenheitsbeweis für die großen christlichen Kirchen. Burtscheidt war sogar der Ansicht, daß der Staat durch Art. 139 WRV eine dem Ursprung und Wesen nach kirchliche Einrichtung unter Schutz stelle und damit das Ansehen und die Stellung der Kirchen hebe; der Staat mache sich eine kirchliche Einrichtung seinen Zwecken dienstbar.⁹² Gebhard verneinte sogar die Einschlägigkeit des Art. 139 WRV für weltliche Feiertage, da seiner Ansicht nach die Vorschrift ausschließlich den Schutz der Sonn- und Feiertage aus religiösen Motiven betreffe.⁹³ Obwohl diese Einschätzung aufgrund der Verortung der Norm innerhalb der Vorschriften über Religion und Religionsgesellschaften (3. Abschnitt des 2. Hauptteils der Reichsverfassung) nicht als völlig abwegig bezeichnet werden konnte, vertrat Gebhard damit jedoch eine absolute Mindermeinung.

Andere Stimmen rechneten die Bestimmung des Art. 139 WRV vor allem dem Arbeiterschutz zu und bezeichneten die Regelungen als sozialpolitisch-ethisch, staatspolitisch oder sozial-ethisch.⁹⁴ An den verschiedenen Meinungen sieht man, daß die Interpretation des Art. 139 WRV auch schon damals nicht einhellig gewesen ist. Trotzdem führte dies in der Praxis nicht zu Problemen.

6.3.2 Änderungen im Nationalsozialismus

Der einfachgesetzliche Schutz der Sonn- und Feiertage erfuhr unter dem nationalsozialistischen Regime einige Änderungen.⁹⁵ Im Zentrum stand die Hervorhebung nationalsozialistischer Gedenktage, die unter der Verdrängung des kirchlichen Festkalenders vorangetrieben wurde.⁹⁶ Erwähnenswert sind in diesem Zusammenhang insbesondere das Feiertagsgesetz vom 27. Januar 1934 und das Gesetz über Sonderfeiertage vom 17. April 1939.

Die Nationalsozialisten vereinheitlichten die Sonn- und Feiertagsgesetze

HARD, Handkommentar WRV, Art. 139 Nr. 2, der in Art. 139 WRV „trotz des sozialpolitischen Anstrichs ihrer Fassung doch in der Hauptsache als eine den Wünschen und Interessen der großen christlichen Religionsgesellschaften entsprechende Schutzbestimmung für Sonntage und kirchliche Feiertage“ sieht.

⁹¹ ANSCHÜTZ, WRV, Art. 139 Rn. 1.

⁹² BURTSCHIEDT, Sonn- und Feiertagsschutz, S. 19.

⁹³ GEBHARD, Handkommentar WRV, Art. 139 Nr. 3.b.

⁹⁴ Siehe dazu Nachweise bei DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 17.

⁹⁵ Vgl. MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 27; DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 18; FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 198.

⁹⁶ Siehe dazu auch VON HEHL, Versuche nationalsozialistischer Vereinnahmung, S. 34 ff.

und führten reichsrechtliche geltende Regelungen ein. Damit begann die einzige Ära, in der die Bestimmung der Feiertage nicht eine Angelegenheit der Länder war.⁹⁷ Bezüglich der Feiertage geschah dies jedoch nicht zu Ungunsten der evangelischen Kirche, da alle evangelischen Kirchenfeste staatliche Anerkennung erhielten.⁹⁸ Im Jahr 1933 wurde der 1. Mai zum „nationalen Feiertag des deutschen Volkes“ bestimmt⁹⁹, außerdem wurde ein Heldengedenktag und das Erntedankfest eingeführt.¹⁰⁰ Ansonsten wurden der Karfreitag und der Bußtag auf Reichsebene festgeschrieben. Allerdings entfielen aufgrund der neuen gesetzlichen Regelung auch viele (vor allem katholische) Kirchenfeste, die bisher Sonderfeiertage in einzelnen Ländern gewesen waren.¹⁰¹

Trotz der Forderung nach Unabhängigkeit vom Staat gelang es den Kirchen nicht, sich der staatlichen Einflußnahme und den Versuchen der völligen Gleichschaltung zu entziehen. Aber die nationalsozialistische Ära hatte zur Folge, daß sich die Kirchen stärker als bisher ihrer Eigenständigkeit bewußt wurden und ihre eigene Sphäre abgrenzten.¹⁰²

Art. 139 WRV selbst wurde von den Nationalsozialisten nicht grundlegend geändert.¹⁰³ Für die historische Interpretation ist eine Betrachtung dieses Zeitabschnitts deshalb unergiebig. In der Praxis wurde der Sonntag aber bald zu nationalsozialistischen Zwecken mißbraucht, da er als arbeitsfreier Tag zu Propagandazwecken verwendet und auch zunehmend durch Sonntagsarbeit belastet wurde.¹⁰⁴ Die Aushöhlung der verfassungsgesetzlichen Garantie wurde jedoch von keiner Seite angemahnt.

6.3.3 Aufnahme ins Grundgesetz

Nach dem Ende des 2. Weltkrieges wurden die nationalsozialistischen Sonn- und Feiertagsgesetze teilweise schon durch die Siegermächte wieder aufgehoben¹⁰⁵ und erneut stand die Frage an, wie der Sonn- und Feiertagsschutz verfassungsrechtlich geregelt werden sollte. In der Bundesrepublik Deutschland stellte sich die Entwicklung folgendermaßen dar: Im Herrenchiemseer Entwurf, der einen vollständigen Verfassungsentwurf darstellte und als Vorlage für den Parlamentarischen Rat diente, war eine Regelung über die in-

⁹⁷FELLER, Sonn- und Feiertage, 1990, S. 27.

⁹⁸So FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 137.

⁹⁹RGBl. 1933, I S. 191.

¹⁰⁰Siehe dazu auch FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 198.

¹⁰¹DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 36; kritisch FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952, S. 198 f.

¹⁰²So DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 20 f.

¹⁰³v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 2.

¹⁰⁴Dazu VON HEHL, Versuche nationalsozialistischer Vereinnahmung, S. 34 ff.

¹⁰⁵MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 27.

stitutionelle Ordnung der Religionsfreiheit nicht vorgesehen.¹⁰⁶ Lediglich die Gewährleistung der Glaubens-, Gewissens- und Religionsfreiheit war in Art. 6 enthalten, aus dem bald und in großer Einigkeit die Formulierung des Art. 4 GG entstand.¹⁰⁷ Diese Zurückhaltung erklärt sich aus der prinzipiellen Zuständigkeit der Länder.¹⁰⁸

Erst im Parlamentarischen Rat wurde nach einem Antrag der Fraktionen der CDU/CSU, des Zentrums und der DP über die sogenannten Kirchenartikel und das Verhältnis von Staat und Kirche beraten.¹⁰⁹ Dabei ging es nicht in erster Linie um den Inhalt der einzelnen Bestimmungen der Art. 136, 137, 138, 139 und 141 WRV, sondern vielmehr um das Verhältnis von Staat und Kirche im allgemeinen. Von SPD, FDP und USPD wurde zum Teil bezweifelt, daß der Bund befugt sei, allgemein geltende Regelungen zu den Religionsgesellschaften zu treffen, weil es sich hierbei um Länderangelegenheiten und daher um eine spezifisch föderative Angelegenheit handele.¹¹⁰ Die KPD-Fraktion lehnte eine Privilegierung der Kirchen gänzlich ab.¹¹¹ Die Beratungen waren zum Teil sehr kontrovers. Als Probleme wurden vor allem die Kompliziertheit der Materie, die Zuständigkeit der Bundesländer und das Gleichbehandlungsgebot anderer Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften genannt.¹¹²

Die Frage des Sonn- und Feiertagsschutzes wurde nicht erörtert, zumindest schweigen hierzu die stenographischen Berichte des Parlamentarischen Rates.¹¹³ Dies veranlaßt Philip Kunig zu der Spekulation, daß es bei einer Neubestimmung des Verhältnisses von Staat und Kirche möglicherweise keinen expliziten verfassungsrechtlichen Sonntagsschutz gegeben hätte.¹¹⁴ Gegen diese

¹⁰⁶Vgl. Darstellung bei KLEINE, Institutionalisierte Verfassungswidrigkeiten, S. 27 ff.

¹⁰⁷Art. 6 Abs. 1 HChE: „Glaube, Gewissen und Überzeugung sind frei.“ Abs. 2: „Der Staat gewährleistet die ungestörte Religionsausübung.“ – Siehe dazu auch HOLLERBACH, HStR VI, 2. Aufl., S. 485.

¹⁰⁸V. CAMPENHAUSEN, Staatskirchenrecht, S. 49.

¹⁰⁹Zur Entstehungsgeschichte siehe auch JöR 1 (1951), S. 899 ff.; HOLLERBACH, HbdStKirchR I, 1. Aufl., S. 218 ff.

¹¹⁰So äußerte sich der Abgeordnete BERGSTRAESSER von der SPD kritisch: „Wenn hier gesagt wird, daß die Religionsgesellschaften ihre Angelegenheiten selbständig und ohne Eingriff des Staates verwalten, so widerspricht das, soweit ich orientiert bin, durchaus dem geltenden Recht in einigen Ländern.“ vgl. HA-Steno S. 256 (22. Sitzung vom 8.12.1948).

¹¹¹So der Abgeordnete RENNER (KPD): „Ich kann auch nicht die Formulierung teilen, daß die Kirchen als von entscheidender Bedeutung für die Wahrung und Festigung der sittlichen Grundlagen des menschlichen Lebens anerkannt werden müssen. [...] Ich stehe auf dem Standpunkt, daß Religion eine private Angelegenheit des einzelnen Menschen ist. Ich bin bereit, den Kirchen die gleichen Rechte wie jedem anderen Zusammenschluß von Bürgern in dieser deutschen Republik einzuräumen, das Recht, sich zu organisieren, und den Anspruch, als Körperschaft des öffentlichen Rechts anerkannt zu werden.“ vgl. HA-Steno S. 258.

¹¹²Siehe HOLLERBACH, HStR VI, 2. Aufl., S. 485.

¹¹³Vgl. JöR 1 (1951), S. 899–907.

¹¹⁴KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 20.

Vermutung spricht jedoch die eindeutige Haltung, die z.B. das Bundesverfassungsgericht in Fragen des Ladenschlußgesetzes in den 50'er Jahren vertrat, die von einer damals noch immer bestehenden weitverbreiteten Akzeptanz der Regelung zeugt.¹¹⁵

Die Übernahme der Weimarer Kirchenartikel durch Art. 140 GG war schließlich nicht das Ergebnis eines staatskirchenrechtlichen Konzeptes, sondern eher eine Verlegenheitslösung, ein sog. „Formelkompromiß“, der also ein doppelter war, weil auch schon die Weimarer Regelungen als Kompromiß verstanden wurden.¹¹⁶ Man konnte sich nicht zu einer Neuordnung des Verhältnisses zwischen Staat und Kirche durchringen, so daß man schließlich alles bei der alten (bewährten) Regelung beließ und sogar – mithilfe einer „etwas ungewöhnlichen Rechtstechnik“¹¹⁷ – den exakten Wortlaut übernahm. Dies lag jedoch vor allem auch daran, daß sowohl die staatliche Seite als auch die großen Kirchen mit den Regelungen im großen und ganzen einverstanden waren. Die Politik akzeptierte und unterstützte die Kirchen bei ihrem Öffentlichkeitsauftrag, und weder die individuelle noch die korporative Religionsfreiheit wurden je ernstlich in Frage gestellt.¹¹⁸ Entscheidend ist jedoch, daß Art. 140 GG vollständiges Verfassungsrecht geworden ist und gegenüber den anderen Artikeln des Grundgesetzes nicht auf einer Stufe minderen Ranges steht.¹¹⁹ So gehört Art. 139 WRV also zu den wenigen Verfassungsbestimmungen der Weimarer Reichsverfassung, die unmittelbarer Bestandteil des Grundgesetzes geworden sind. Die Übernahme aus der Weimarer Verfassung erklärt auch die Stellung der Artikel im Abschnitt „Übergangs- und Schlußbestimmungen“.

Dazu passend ist der vielzitierte Satz von Smend zu nennen, nach dem es nicht dasselbe sei, wenn zwei Grundgesetze dasselbe sagten.¹²⁰ Es wird deshalb auch eingewendet, daß trotz der exakten Beibehaltung des Wortlautes die Regelung nun eine andere Bedeutung habe als in der Weimarer Verfassung.¹²¹ In erster Linie ist die veränderte Situation im Arbeitsleben zu beachten. Auch im Verhältnis des Staates zu den Religionsgemeinschaften hat sich seit 1919 eine Änderung vollzogen. Die heutige Interpretation des Art. 139 WRV muß daher anders ausfallen als zu seiner Entstehung. Insbesondere Ansichten wie die von Anschütz, der in Art. 139 WRV ein Schutzrecht des Staates für die Kir-

¹¹⁵BVerfGE 13, 225; BVerfGE 13, 230; BVerfGE 13, 237.

¹¹⁶So v. CAMPENHAUSEN, Staatskirchenrecht, S. 49. Von einem „Verlegenheitsergebnis“ und einem „eigentümlichen parlamentarischen Entstehungsvorgang“ spricht SMEND, ZevKR 1 (1951), 11 ff.

¹¹⁷BADURA, Staatsrecht, S. 760.

¹¹⁸So auch GEISEL, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, 103.

¹¹⁹BVerfGE 3, 232; BVerfGE 19, 206 (219); BVerfGE 19, 226 (236); BVerfGE 44, 59 (69); BVerfGE 53, 366 (400); BVerfGE 66, 1 (22); BVerfGE 70, 138 (167).

¹²⁰SMEND, ZevKR 1 (1951), 1 (4).

¹²¹DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 24 f.

che sah, können unter der Geltung des Grundgesetzes keine Gültigkeit mehr besitzen.¹²² Inakzeptabel sind nun auch Aussagen, nach denen die Verfassung „die Sonntagsruhe nicht gebiete, sondern nur gestatte“.¹²³ Die institutionelle Garantie steht nicht zur Disposition des Gesetzgebers. In der vorliegenden Arbeit soll eine Interpretation unternommen werden, die den heutigen dogmatischen Erkenntnisstand widerspiegelt.

Überraschend hierbei ist, daß diese Regelungen – deren Wurzeln vor allem im 19. Jahrhundert liegen – bis heute unverändert Geltung haben, obwohl es in den letzten 100 Jahren umwälzende gesellschaftliche Änderungen gab und eine zunehmende Säkularisierung zu beobachten ist.¹²⁴ Die staatskirchenrechtlichen Normen scheinen Relikte vergangener Zeiten zu sein und man stellt sich die Frage, wie lange sie von der Mehrheit der Deutschen noch unterstützt und akzeptiert werden. Es scheint jedoch, daß zumindest der Schutz und die Beibehaltung des Sonntags auf eine breite Zustimmung trifft – möglicherweise in Gegensatz zu den Bestimmungen über den Körperschaftsstatus (Art. 137 V WRV) oder beispielsweise der Kirchensteuer (Art. 137 VI WRV), deren Existenz auf immer weniger Verständnis stößt.

Eine weitreichende Veränderung trat dennoch mit dem Grundgesetz ein, da es im Gegensatz zu Art. 10 WRV keine Gesetzgebungskompetenz des Bundes bezüglich der Grundsätze für Rechte und Pflichten der Religionsgemeinschaften kennt. Damit greift die grundsätzliche Regelung des Art. 70 GG ein, die besagt, daß die Länder zuständig sind, sofern sich aus den Art. 73 ff. GG nichts anderes entnehmen läßt oder soweit nicht einzelne Fragen kraft Sachzusammenhangs mit Gesetzgebungs- oder Verwaltungszuständigkeiten des Bundes den Ländern entzogen sind. Die Bundesländer müssen ihrerseits die Gesetzgebung am Verfassungsrecht ausrichten und damit auch an Art. 140 GG. Damit fällt also das Staatskirchenrecht dem Grundsatz nach in die Zuständigkeit der Länder; der Bund ist jedoch auch für einzelne Fragen zuständig, darunter die Grundsätze über die Ablösung der Staatsleistungen an die Religionsgemeinschaften, Regelung der Militärseelsorge, Befreiung der Geistlichen vom Wehrdienst¹²⁵, wirtschaftliche Sicherung der Krankenhäuser und Regelung der Krankenhauspflegesätze, allgemeine Grundsätze des Hochschulwesens (auch bezüglich theologischer Hochschulen).¹²⁶

In der Deutschen Demokratischen Republik wurde der Sonntag zunächst auch mit in die Verfassung aufgenommen. Art. 16 Abs. 2 der DDR-Verfassung von 1949 bestimmte: „Der Sonntag, die Feiertage und der 1. Mai sind Tage

¹²²So auch RICHARDI, Grenzen industrieller Sonntagsarbeit, S. 43.

¹²³ANSCHÜTZ, WRV, Art. 139 Rn. 2, S. 655.

¹²⁴Siehe dazu S. 17.

¹²⁵Annexkompetenz zur Bundeskompetenz der Verteidigung, Art. 73 Nr. 1 GG.

¹²⁶Siehe dazu auch BADURA, Staatsrecht, S. 761.

der Arbeitsruhe und stehen unter dem Schutz der Gesetze.“ Allerdings wurde die Bestimmung nicht in die Verfassung von 1968 übernommen, so daß ein spezieller Schutz des Sonntags verfassungsrechtlich nicht mehr gewährleistet wurde.¹²⁷

6.3.4 Zwischenergebnis

Entscheidend sind im Rahmen der historischen Interpretation die Beratungen zur Weimarer Reichsverfassung, da die heute noch geltende Fassung damals formuliert wurde und in Kraft trat. Denn grundsätzlich ist bei den Normen, die aus früheren Gesetzen übernommen werden, davon auszugehen, daß die frühere Praxis der Behörden und die Rechtsprechung fortgeführt werden soll. Diese Vermutung gilt zumindest dann, wenn keine Änderungen an der Norm vorgenommen wurden und auch die h.L. die Rechtsprechung akzeptiert hat.¹²⁸ Da dies bei Art. 139 WRV weitgehend der Fall ist, ist hier ein Rückgriff auf die Entstehungs- und Vorgeschichte der Verfassungsnorm möglich. Für die Herleitung eines subjektiven Rechtsgehalts liefert jedoch auch die historische Interpretation keine eindeutigen Aussagen.

Gezeigt wurde, daß der Begriff des „Geschützt-Bleibens“ heutzutage nicht als Fixierung eines Zustands zu sehen ist. Keinesfalls ist mit dieser Formulierung gemeint, daß der Bestand der Feiertage aus dem Jahr 1919 in genau dieser Zusammenstellung geschützt sein soll. Vielmehr soll die Tradition des Sonn- und Feiertagswesens fortgeführt werden, wie sie bereits jahrhundertlang ausgeübt wurde. Dabei ist der Staat aber nicht an die überkommene Rechtslage gebunden.¹²⁹ Das war schon herrschende Ansicht in der Weimarer Verfassungslehre.¹³⁰

Im vorliegenden Zusammenhang interessierte insbesondere, welche Aussage man dem historischen Kontext bezüglich des subjektiven Rechtsgehalts entnehmen kann. So wird vom Berichterstatter Mausbach dargelegt, daß Art. 139 WRV „wertvolle Freiheitsrechte für die einzelnen“ enthalte.¹³¹ Diese Formulierung könnte für eine beabsichtigte subjektive Komponente sprechen. Es ist aber nicht klar, ob diese Aussage sich auf den rechtlichen Begriff des subjektiven Rechts bezog oder lediglich untechnisch die Bedeutung für jeden Bür-

¹²⁷Siehe dazu auch BESIER, SED-Regime und Sonntagsheiligung, S. 70 ff.

¹²⁸So BLECKMANN, JuS 2002, 942 (945).

¹²⁹So auch schon DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 27.

¹³⁰POETZSCH-HEFFTER, Handkommentar, Art. 139 Anm. 2; ANSCHÜTZ, WRV, Art. 139 Rn. 2; SCHMITT, Handbuch des Deutschen Staatsrechts II, S. 596. - Siehe auch Darstellung bei DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 16.

¹³¹MAUSBACH, Verhandlungen der verfassungsgebenden Nationalversammlung, Bd. 326, Sitzungen 1-26, 1920, S. 1645.

ger bezeichnet.¹³² Im übrigen ist sie aber ein Einzelfall. Gegen eine subjektivrechtliche Interpretation spricht, daß schon von zeitgenössischen Juristen in der Weimarer Republik ein subjektives Recht auf Einhaltung des Sonn- und Feiertagsschutzes aus Art. 139 WRV verneint wurde.¹³³ Dies war die vorherrschende Meinung und muß daher als Ergebnis der historischen Interpretation gewertet werden.

6.4 Systematische Interpretation

Die systematische Auslegung verlangt eine Untersuchung des Regelungszusammenhangs. Denn maßgebliche Bedeutung kann auch die Stellung einer Norm im Gesamtgefüge des zugrundeliegenden Gesetzeswerkes – hier insbesondere des grundgesetzlichen Staatskirchenrechts – besitzen. Damit wird der Schutzzweck einer Norm oft aus dem umgebenden Normengefüge und den institutionellen Rahmenbedingungen zu ermitteln sein.¹³⁴ Denn oft sind einzelne Rechtsvorschriften für sich allein betrachtet unvollkommen, da sie Teil einer Regelung sind, die sich erst im Ganzen erschließen läßt.¹³⁵ Insbesondere bei Verfassungsnormen besteht das Problem, daß sie – abgesehen von detaillierten Regelungen zu Kompetenzen und organisationsrechtlichen Fragen – meist nur einen groben Rahmen vorgeben, der erst vom einfachen Recht ausgefüllt und belebt wird.¹³⁶ Es ist hier bei der systematischen Interpretation zu beachten, daß der Regelungszusammenhang die Subjektivierung stützen, aber auch ihr entgegenwirken kann.¹³⁷

Die Besonderheit der vorliegenden Norm resultiert aus der Tatsache, daß sie bereits vor der Inkorporation ins Grundgesetz Verfassungsvorschrift war. Die Weimarer Kirchenartikel als inkorporierte Vorschriften bilden nun mit den übrigen grundgesetzlichen Normen ein organisches Ganzes und sind daher nach der grundgesetzlichen Werteordnung zu interpretieren. Und so ist jede Vorschrift auch in dem Licht zu sehen, „das andere Normen auf sie abstrahlen“.¹³⁸ Es ist daher auch der verfassungsrechtliche Kontext zu beachten.¹³⁹

¹³²So auch DE WALL, NVwZ 2000, 857 (859).

¹³³Siehe S. 78 ff.

¹³⁴Zur systematischen Auslegung, auf die das Bundesverfassungsgericht häufig zurückgreift, siehe vor allem BVerfGE 15, 312; 32, 244; 48, 257. – Dazu auch SCHMIDT-ASSMANN, in: MAUNZ/DÜRIG, GG, Art. 19 Rn. 128; kurz BLECKMANN, JuS 2002, 942 (944).

¹³⁵Siehe dazu LARENZ, Methodenlehre, S. 324 ff. mit anschaulichen Beispielen.

¹³⁶Zum „fragmentarischen Charakter“ der Verfassung siehe auch BÖCKENFÖRDE, NJW 1976, 2089, 2091.

¹³⁷SCHMIDT-ASSMANN, in: MAUNZ/DÜRIG, GG, Art. 19 Rn. 128.

¹³⁸KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 22.

¹³⁹Siehe dazu insbesondere HÄBERLE, Verfassungslehre.

Die Systematik untersucht also auch die jeweilige Platzierung im Gesetz, beachtet dabei die umgebenden Normen und möglicherweise auch unter welchem Titel die Vorschrift gestellt ist bzw. in welchem Kapitel sie untergebracht ist. In der Weimarer Verfassung war Art. 139 WRV im Zweiten Hauptteil (Grundrechte und Grundpflichten der Deutschen) untergebracht. Dort stand sie direkt im Anschluß der in Art. 135 geregelten Glaubens- und Gewissensfreiheit. Dies war allerdings auch schon damals eine nicht zwingende Platzierung. Kaisenberg fand schon zu Weimarer Zeiten, daß „Art. 139 seinem Zweck und seiner Gestalt nach ebensogut im Abschnitt ‚Gemeinschaftsleben‘ hätte eingereiht werden können.“¹⁴⁰

Damals sprach die Einordnung unter „Grundrechte und Grundpflichten“ – systematisch betrachtet – für einen subjektiven Rechtsgehalt. Doch auch schon zu Weimarer Zeiten wurde dies von der Mehrheit abgelehnt. Im übrigen können systematische Argumente der Weimarer Verfassung heute kaum mehr greifen; man denke auch hier wieder an die Formulierung Smends, daß „es nicht dasselbe ist, wenn zwei Grundgesetze dasselbe sagen“.¹⁴¹ Heute steht Art. 139 WRV im Kapitel Übergangs- und Schlußbestimmungen. Diese Verortung ist allerdings ebensowenig zwingend. Sie erklärt sich aus der Inkorporation der gesamten Weimarer Kirchenartikel.¹⁴² Die Tatsache, daß diese dort geregelt wurden, kann jedoch nicht als Abwertung verstanden werden und entspringt keiner konzeptionellen kirchenpolitischen Entscheidung des Grundgesetzgebers.¹⁴³ Denn diese Artikel stehen nicht auf einer Stufe minderen Ranges, sondern sind vollgültiges Verfassungsrecht. Inhaltlich gehören sie zu Art. 4 GG, da sie die Religionsfreiheit ergänzen und konkretisieren. Die Gründe für die unterschiedliche Unterbringung sind allein redaktioneller Natur.¹⁴⁴ Daher sind sie so zu lesen, als stünden sie direkt hinter Art. 4 GG.¹⁴⁵ Eine Einordnung direkt bei den Grundrechten hätte möglicherweise ein Indiz für eine subjektive Berechtigung sein können. Die Stellung der Sonn- und Feiertagsgarantie im Kapitel der Übergangs- und Schlußbestimmungen aber sagt nichts über den subjektiven Rechtsgehalt aus.

Doch sogar die Systematik allein wäre noch kein ausreichender Beweis für den subjektiven Rechtsgehalt, da der Aufbau des Grundgesetzes nicht konsequent durchgeführt wurde. Die Tatsache, daß eine Vorschrift beispielsweise im ersten Abschnitt (I. Die Grundrechte) steht, besagt noch nicht automatisch,

¹⁴⁰KAISENBERG, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 430. Ablehnend KLEIN, Institutionelle Garantien und Rechtsinstitutsgarantien, S. 306.

¹⁴¹SMEND, ZevKR 1 (1951), 1 (4)

¹⁴²V. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 140 Rn. 4.

¹⁴³JEAND'HEUR/KORIOH, Staatskirchenrecht, Rn. 61.

¹⁴⁴HOLLERBACH, HStR VI, 2. Aufl., S. 482.

¹⁴⁵V. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 140 GG Rn. 9; DE WALL, NVwZ 2000, 857 (859).

daß es sich dabei auch um ein Grundrecht handelt; es gibt innerhalb des ersten Abschnitts nämlich auch organisationsrechtliche Normen, die zwar inhaltlich einen Zusammenhang zu den Grundrechten aufweisen, jedoch keine subjektiven Rechte darstellen (Beispiel: Art. 7 Abs. 1 GG staatliche Schulaufsicht; Art. 7 Abs. 6 GG Aufhebung der Vorschulen) und es gibt Artikel, die lediglich grundrechtsbeschränkende Wirkung haben (Art. 12 a GG, 15 GG und 17 a GG). Andererseits stehen anerkanntermaßen auch Normen außerhalb dieses Abschnitts, die jedoch ihrer Struktur und ihrer Geschichte nach den Grundrechten gleichstehen (Art. 20 Abs. 4, 33, 38, 101, 103 und 104 GG – sogenannte grundrechtsgleiche Rechte); dies stellt Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG auch klar, der die Verfassungsbeschwerde auch für diese Rechte zuläßt. Allerdings kann Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG über die Qualifizierung einer Norm als Grundrecht keine Aussage treffen.¹⁴⁶

Es gibt überdies eine Vielzahl von Grundrechten, die im Zusammenhang mit dem Sonn- und Feiertagsschutz bedeutsam werden können: Art. 6 GG, Art. 2 II (Grundrecht auf Gesundheit), Art. 4, Art. 12 und 14, Art. 5 GG (Mediengrundrechte), Art. 2 I (Allg. Handlungsfreiheit).¹⁴⁷ Untersucht wurde hier bereits insbesondere der Zusammenhang des Art. 139 WRV mit dem Grundrecht der Glaubensfreiheit in Art. 4 GG.¹⁴⁸ Denn Grundrechte können auf die Subjektivierung von anderem Gesetzesrecht einwirken. Die Nähe der Sonn- und Feiertagsgarantie zur Thematik der Glaubensfreiheit ist unübersehbar, auch wenn heute die religiöse Komponente an Bedeutung verliert. Ein einzelnes Grundrecht kann den aktuellen Normgehalt daher verdeutlichen, wenn es eine enge thematische Verbundenheit gibt.¹⁴⁹ Allein aus der Grundrechtsnähe kann jedoch kein subjektiver Rechtsgehalt hergeleitet werden.

Zuletzt sollte auch ein Blick auf europäische Regelungen geworfen werden, da im Rahmen der systematischen Untersuchung das rechtliche Gesamtgefüge betrachtet werden muß. Als Mitgliedstaat der Europäischen Union kann es daher von Interesse sein, welche Regelungen auf europäischer Ebene bezüglich der Sonn- und Feiertage getroffen wurden und welche Regelungen Nachbarstaaten gefunden haben. Diese Betrachtung könnte helfen, Art. 139 WRV von einem anderen Blickwinkel zu sehen. Es fällt zunächst auf, daß die Bundesrepublik Deutschland in der EU das einzige Land ist, in dem der Sonn- und Feiertagsschutz Verfassungsrang hat.¹⁵⁰ Wir finden hier auch im einfachen Recht

¹⁴⁶So auch LORITZ, Möglichkeiten und Grenzen der Sonntagsarbeit, S. 20; BLECKMANN, Staatsrecht II, S. 47 ff.

¹⁴⁷KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 23 sieht sich hier bemüßigt zu betonen, daß eine solche Aufzählung keine karikierende Zielrichtung verfolgt.

¹⁴⁸Vgl. dazu S. 98 ff.

¹⁴⁹So auch SCHMIDT-ASSMANN, in: MAUNZ/DÜRIG, GG, Art. 19 Rn. 123.

¹⁵⁰Außerhalb der EU sind insbesondere einzelne schweizerische Kantonalverfassungen und

insgesamt die striktesten Regelungen – insbesondere der Ladenöffnungszeiten – vor. Im Zuge der zunehmenden Harmonisierung der Rechtsnormen ist es vonnöten, über länderübergreifende Regelungen nachzudenken. Bezüglich der werktäglichen Ladenöffnungszeiten ist eine Liberalisierung wünschenswert.¹⁵¹ Was aber den Sonn- und Feiertagsschutz angeht, ist Vorsicht geboten. Es muß sichergestellt werden, daß die deutsche Sonn- und Feiertagskultur nicht der Angleichung zum Opfer fällt. Schließlich ist die Tatsache, daß die deutsche Verfassungsnorm in der EU einmaligen Status hat, weniger als eigentümlicher Überrest vergangener Zeiten des Staatskirchentums als vielmehr eine wertvolle gesellschaftliche Tradition zu sehen. Die Frage stellt sich dabei, ob dies eine gemeinsame europäische Grundlage hat.¹⁵² Der geschichtliche Rückblick hat gezeigt, daß dies sicherlich der Fall ist. Es handelt sich sogar um eine Tradition, die Europas Grenzen weithin überschreitet.

Allerdings fällt die Sonn- und Feiertagsgesetzgebung in die Kompetenz der Mitgliedstaaten der EU, so daß eine europaweite Festlegung des Sonntags als Ruhetag unzulässig ist.¹⁵³ Es gibt eine Norm der Europäischen Sozialcharta¹⁵⁴, nach der die Verpflichtung besteht, einen Tag als wöchentliche Ruhezeit sicherzustellen:

Art. 2 Nr. 5 ESC: Um die wirksame Ausübung des Rechtes auf gerechte Arbeitsbedingungen zu gewährleisten, verpflichten sich die Vertragsparteien eine wöchentliche Ruhezeit sicherzustellen, die, soweit möglich, mit dem Tag zusammenfällt, der in dem betreffenden Land oder Bezirk durch Herkommen oder Brauch als Ruhetag anerkannt ist.

Auch dies verpflichtet Deutschland zur Sicherung des Sonn- und Feiertagschutzes für Arbeitnehmer.¹⁵⁵ Allerdings ist der Wortlaut sehr unbestimmt, so daß der Rahmen der zitierten Vorschrift wesentlich weiter zu interpretieren ist als der des Art. 139 WRV.¹⁵⁶ Der Sonntag ist durch das Erfordernis eines einheitlichen wöchentlichen Ruhetags nicht ausdrücklich geschützt, da auch ein

Verfassungen in Übersee zu nennen, die dem Sonn- und Feiertagsschutz Verfassungsrang zubilligen, vgl. MORLOK, in: DREIER, GG, Art. 139 WRV Rn. 6; HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 24.

¹⁵¹Vgl. dazu aber auch die aktuellen Änderungen S. 110.

¹⁵²Die Frage stellte auch P. KIRCHHOF, *EssGespr* 24 (1990), 35 f. - Wortmeldung.

¹⁵³EuGHE 1996, I-5793 ff. Dazu MORLOK, in: DREIER, GG, Art. 139 WRV Rn. 5 m.w.N.

¹⁵⁴BGBl. II 1964, 1261. – Die Europäische Sozialcharta wurde von der BRD am 18.10.1961 unterzeichnet und durch den Bundestag am 19.9.1964 ratifiziert. In Kraft getreten ist sie am 26.2.1965.

¹⁵⁵Siehe dazu KOHTE, *ArbuR* 1999, 453, 455 m.w.N.; DÄUBLER, *Der Betrieb*, Beilage Nr. 7 / 88 zu Heft v. 01.04.1988, S. 4, 10.

¹⁵⁶Dazu auch LORITZ, *Möglichkeiten und Grenzen der Sonntagsarbeit*, S. 148.

rotierender arbeitsfreier Tag diesen Voraussetzungen genügen würde.¹⁵⁷ Der Blick auf europäische Regelungen läßt daher keinen Rückschluß auf die hier zu untersuchende Frage zu.

Die systematische Interpretation ergibt daher ebenfalls keine deutliche Aussage für einen subjektiven Rechtsgehalt des Art. 139 WRV.

6.5 Teleologische Interpretation

Die teleologische Interpretation untersucht, welche Auslegung dem Ziel der Norm am besten entspricht.¹⁵⁸ Denn oft führen die grammatische, systematische und historische Auslegung noch zu keinem eindeutigen Ergebnis. Das Bundesverfassungsgericht versteht unter der Teleologie einerseits das Ziel, andererseits den Grund der Norm.¹⁵⁹ Dabei muß gefragt werden, was die „ratio legis“, also der erkennbare Zweck und der Grundgedanke einer Regelung ist.¹⁶⁰ Dabei sind Wertungswidersprüche zu anderen gleichwertigen Tatbeständen innerhalb des Rechtssystems zu vermeiden. Vorliegend bleibt anhand der teleologischen Interpretation zu untersuchen, welchen Zielen Art. 139 WRV dient bzw. welche Auslegung dem Ziel der Norm am besten entspricht. Laut Verfassungstext sind die Ziele die Arbeitsruhe und die seelische Erhebung. Im Rahmen der grammatischen Auslegung wurden diese Begriffe bereits untersucht.¹⁶¹ An dieser Stelle soll jedoch verstärkt darauf geachtet werden, auf welche Art man den genannten Zielen der Norm gerecht werden kann.

Man könnte die Arbeitsruhe als die negative Seite bezeichnen, die seelische Erhebung als die positive: Die Arbeitsruhe, also das Ruhen werktäglicher Arbeit, ist Voraussetzung dafür, daß sich der einzelne Mensch seelisch erheben kann.¹⁶² Es liegt auf der Hand, daß Arbeitsruhe nicht das vollkommene Ruhen jeglicher Arbeit bedeuten kann. Es gibt Tätigkeiten, die unaufschiebbar sind. Zwar sollte versucht werden, diese Ausnahmen möglichst gering zu halten, doch zeigt sich bei genauerem Hinsehen, daß es eine ganze Reihe von unbedingt notwendigen Tätigkeiten gibt.¹⁶³ Die vom Beschäftigungsverbot an Sonn- und Feiertagen ausgenommenen Arbeiten des § 10 ArbZG geben davon

¹⁵⁷MORLOK, in: DREIER, GG, Art. 139 WRV Rn. 4.

¹⁵⁸Telos (griech.) = Ziel, Sinn oder Zweck.

¹⁵⁹Siehe dazu BLECKMANN, JuS 2002, 942 (945 f.), der betont, daß der Grund nicht immer auch das Ziel einer Norm ist.

¹⁶⁰Siehe dazu LARENZ, Methodenlehre, S. 333 ff., der darauf hinweist, daß die ratio legis dem Gesetzgeber oft bei Erlaß der Regelung nicht bewußt ist, sondern erst nachträglich von der Wissenschaft herausgearbeitet wird.

¹⁶¹Siehe S. 128 ff.

¹⁶²WINTER, Staatskirchenrecht, S. 199.

¹⁶³Vgl. dazu S. 107 f.

ein deutliches Bild: Erlaubt ist die Beschäftigung von Arbeitnehmern in Not- und Rettungsdiensten sowie bei der Feuerwehr; zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung sowie der Funktionsfähigkeit von Gerichten und Behörden und für Zwecke der Verteidigung; in Krankenhäusern und anderen Einrichtungen zur Behandlung, Pflege und Betreuung von Personen; in Gaststätten und anderen Einrichtungen zur Bewirtung und Beherbergung sowie im Haushalt; bei Musikaufführungen, Theatervorstellungen, Filmvorführungen usw.; bei Veranstaltungen der Kirchen, Religionsgemeinschaften, Verbände, Vereine, Parteien und anderer ähnlicher Vereinigungen; beim Sport und in Freizeit-, Erholungs- und Vergnügungseinrichtungen; beim Rundfunk, bei der Sport- und Tagespresse, bei Nachrichtenagenturen; in der Landwirtschaft und in der Tierhaltung usw.¹⁶⁴ Diese Arbeiten sind unbedingt erforderlich, so daß eine absolute Arbeitsruhe nicht erreicht werden kann. Sie gilt demnach nicht schlechterdings ohne jede Einschränkung. Wo genau die Grenze zwischen unbedingt notwendiger Sonn- und Feiertagsarbeit und alltäglichen Arbeiten zu ziehen ist, stellt jedoch ein Problem dar. Hans Feller bezeichnet sie als „naturgemäß flüssig“¹⁶⁵ und versucht sie folgendermaßen zu fixieren: Nur unbedingt notwendige Arbeiten, die insgesamt nicht dazu führen dürften, daß die Mehrzahl der Bevölkerung an Sonn- und Feiertagen arbeite, seien zulässig; außerdem müsse gewährleistet sein, daß der Arbeitsrhythmus des einzelnen unterbrochen werde.¹⁶⁶ Dies beinhaltet einen durchaus brauchbarer Ansatz, der aber in Grenzfällen auch keine Hilfe bietet. Oft kann nur aus dem direkten Zusammenhang heraus eine Entscheidung getroffen werden, die aber nicht auf andere Fälle übertragbar ist.

Die Arbeitsruhe ist nicht nur ein juristischer Begriff, sondern auch ein Begriff aus der Arbeitsphysiologie.¹⁶⁷ Die Arbeitsruhe dient dem Zweck, einen gleichmäßigen Lebensrhythmus und die sogenannte *soziale Synchronisation* zu sichern.¹⁶⁸ Aufgrund medizinischer Untersuchungen hat man zeigen können, daß ununterbrochene Arbeit zu schweren körperlichen Schäden führt wie z.B. Gleichgewichtsstörungen und Kräfteverschleiß. Auch Schichtarbeit und Nachtarbeit führen bewiesenermaßen zu körperlichen Beeinträchtigungen. Die regelmäßige Erholung nach fünf oder sechs Tagen Arbeit ist für das körperliche Wohlbefinden bedeutsam und ihr Fehlen gesundheitsschädigend. Das Recht auf Sonn- und Feiertage deckt sich an dieser Stelle mit dem Recht auf kör-

¹⁶⁴Vgl. § 10 Abs. 1 ArbZG.

¹⁶⁵FELLER, Sonn- und Feiertage, 1990, S. 25.

¹⁶⁶FELLER, Sonn- und Feiertage, 1990, S. 25.

¹⁶⁷So MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 44 f.

¹⁶⁸Zur Wortschöpfung der Sozialsynchronisation vgl. auch MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 45.

perliche Unversehrtheit.¹⁶⁹ Der Zweck der Verfassungsnorm ist jedoch nicht die 24stündige Arbeitsunterbrechung, welche bereits einfachgesetzlich festgelegt werden kann, sondern Zweck ist die Festlegung des Sonntags als Tag der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung. Denn sonst muß hier die Frage gestellt werden, ob die Arbeitsruhe nicht verschiebbar ist.¹⁷⁰ Dies wurde unter dem Stichwort des gleitenden Ruhetags mancherorts schon gefordert. Wenn man ein Recht auf individuelle Freizeitgestaltung für gegeben hält¹⁷¹, kann man auch fordern, die gleichzeitige Freizeit aller zugunsten von individuell organisierten Ruhetagen aufzugeben. Denn muß man wirklich ruhewillige Individuen davor schützen, daß andere arbeiten – auch, wenn niemand davon gestört wird? Dies kann man bejahen, wenn man sich den Wert der gleichzeitigen Freizeit nochmals vor Augen hält:

Die soziale Synchronisation führt zu einem möglichst hohen Maß an gemeinsamer Freizeit mit Familienmitgliedern und Freunden, welche die Kommunikation verstärkt und zum Teil erst möglich macht.¹⁷² Diese „sozialhygienische Funktion“¹⁷³ fördert den Familienzusammenhalt und verhindert die soziale Isolation.¹⁷⁴ Damit wird durch den Sonn- und Feiertagsschutz auch ein Beitrag zum Schutz von Ehe und Familie im Sinne des Art. 6 GG geleistet. Die Entfaltung eigener Interessen wird ermöglicht, insbesondere die Betätigung von Freizeitaktivitäten in Gemeinschaft mit anderen, beispielsweise in Vereinen und anderen gesellschaftlichen Verbänden.¹⁷⁵ Dies alles dient der „gesamtheitlichen personalen Regeneration“.¹⁷⁶ Wichtig dabei ist, daß dies auch der Zweck der verfassungsrechtlichen Norm ist: Sie zielt auf die Regeneration des einzelnen.¹⁷⁷ Ist damit der individualschützende Charakter der Norm bewiesen? Keineswegs, denn allein die Tatsache, daß viele Menschen von der Sonn- und Feiertagsruhe profitieren, charakterisiert die Norm nicht als subjektives Recht.

Der Begriff der seelischen Erhebung zielt vor allem auf die religiöse Komponente ab, umfaßt aber auch die weltanschaulich neutrale Perspektive.¹⁷⁸ Der Begriff wird zum Teil als nicht ganz glücklich gewählt empfunden.¹⁷⁹ Es ist

¹⁶⁹Diese Folgerung zieht auch MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 45.

¹⁷⁰So KUNIG, Schutz des Sonntags, S. 31.

¹⁷¹So MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 63, der dieses Recht aus Art. 2 I GG herleitet.

¹⁷²Vgl. dazu auch S. 98 ff.

¹⁷³DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 31.

¹⁷⁴Siehe auch den Hinweis auf viele Selbstmorde an Sonn- und Feiertagen bei FURGER, Ess-Gespr 24 (1990), 38 - Wortmeldung.

¹⁷⁵KÄSTNER, DÖV 1994, 468.

¹⁷⁶Vgl. KÄSTNER, DÖV 1994, 468 m.w.N.

¹⁷⁷So auch KÄSTNER, DÖV 1994, 468.

¹⁷⁸Dazu KÄSTNER, DÖV 1994, 468, der der Meinung ist, daß die weltanschauliche Perspektive in der Weimarer Lehre zum Teil unangemessen hervorgehoben wurde.

¹⁷⁹So zum Beispiel PIRSON, EvStL, Sp. 3150.

hierbei nicht der Begriff gemeint, der „in der christlichen Religion aus Psalmen und Kirchenliedern bekannt ist“.¹⁸⁰ Man hat versucht, einen Begriff zu finden, der sowohl für gläubige als auch für nichtgläubige Menschen Anwendung finden kann.¹⁸¹ Es darf insbesondere auch keine bestimmte Glaubensrichtung bevorzugt werden. Denn der weltanschaulich-neutrale Staat ist zur paritätischen Behandlung der Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften verpflichtet. Nicht ausreichend ist es, nur die Zeit zu schützen, in der Gottesdienste stattfinden. Denn es geht nicht nur um die Abwehr von Störungen der Religionsausübung.¹⁸²

Schon zu Weimarer Zeiten war deutlich, daß der Zweck des Art. 139 WRV über die religiöse und weltanschauliche Zielsetzung hinausging.¹⁸³ Kaisenberg spricht schon damals von ethisch-kulturellen Motiven.¹⁸⁴

Festzuhalten bleibt, daß zwischen den beiden Motiven des Art. 139 WRV kein Spannungsverhältnis besteht, sondern daß sie sich ergänzen, sozusagen Hand in Hand gehen.¹⁸⁵ Man könnte sogar sagen, daß sie nicht nur miteinander vereinbar sind, sondern vielmehr zusammengehören.¹⁸⁶ Trotzdem sind sie keinesfalls deckungsgleich, da die ursprünglich religiöse Forderung nach Sonntagsfeier sich vollständig von der sozialen Forderung nach einem Tag der Arbeitsunterbrechung unterscheidet.¹⁸⁷ Die Kumulation ist hier jedoch unproblematisch, da die sozialpolitischen Bestrebungen die religiöse Heiligung des Sonntags nicht stören.

Wer soll durch die Verfassungsnorm geschützt werden? Nach Dirksen ist durch die sozialen Forderungen der Schutz des einzelnen Arbeiters bezweckt.¹⁸⁸ Die religiöse Komponente fordere, daß der einzelne an den Feierlichkeiten teilnehmen könne, sie wirke aber ansonsten nur objektiv. Seiner Ansicht nach stehen als voneinander unabhängige Zielsetzungen „der subjektive Schutz des einzelnen und der objektive Schutz des Sonntags“ nebeneinander.¹⁸⁹ Art. 139 WRV treffe keine klare Entscheidung, inwiefern diese Ziele erfüllt werden könnten bzw. ob eine Garantie bestehe.¹⁹⁰ Damit spricht Dirk-

¹⁸⁰Dies betont FELLER, Sonn- und Feiertage, 1990, S. 26.

¹⁸¹V. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 139 WRV Rn. 13.

¹⁸²So auch RICHARDI, EssGespr 24 (1990), 117 (134).

¹⁸³Vgl. KAISENBERG, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 429.

¹⁸⁴KAISENBERG, in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten, S. 429.

¹⁸⁵PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 60; HÄBERLE, Sonntag, S. 75; DE WALL, Rechtsgutachten. Unveröffentlichtes Manuskript, S. 17.

¹⁸⁶WINTER, Staatskirchenrecht, S. 199.

¹⁸⁷So auch PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 53 (58).

¹⁸⁸DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 13.

¹⁸⁹Allerdings wird auch deutlich, daß er einen subjektiven Anspruch der Kirchen aus Art. 139 WRV auf Fortbestand der Sonn- und Feiertagsgarantie ablehnt. Dies sei nur über eine vertragliche Bindung möglich, DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 26.

¹⁹⁰DIRKSEN, Feiertagsrecht, S. 13.

sen indirekt die Frage an, ob Art. 139 WRV Grundlage subjektiver Rechte sein könne; dies wird ansonsten nicht problematisiert und dementsprechend bleibt die Frage auch unbeantwortet.

Führt die teleologische Interpretation zu einer Verneinung des subjektiven Rechts, weil kein individueller Träger des Rechts festgestellt werden kann? Dies ist zu bejahen. Der Grundgedanke der Regelung, d.h. die ratio legis, liegt darin, einen Auftrag an die staatliche Gewalt zu formulieren, um sicherzustellen, daß die Institution der Sonntage und Feiertage bestehen bleibt. Der Auftrag beinhaltet also die Pflicht, staatliche Maßnahmen zu ergreifen, damit Sonn- und Feiertage rechtlich ausgestaltet werden, damit die Allgemeinheit davon profitieren kann. Wie oben dargestellt, betrifft der Sonn- und Feiertagsschutz zwar eine überwiegende Anzahl von Bevölkerungsgruppen, man könnte eigentlich sagen, daß jedermann davon betroffen ist. Keine Bevölkerungsgruppe ist mit der Norm jedoch direkt angesprochen. Subjektive Rechte bestehen nur auf der Ebene des Unterverfassungsrechts: Es können nur Arbeitnehmer gegen eine Verletzung des Sonntagsverbots klagen, wenn arbeitsrechtliche Normen bzw. Normen des Arbeitszeitgesetzes oder des Ladenschlußgesetzes verletzt werden. Dieser Adressatenkreis ist bestimmbar und damit eingrenzbar. Vor allem orientiert sich dies an rechtsverleihenden Normen. Auf Verfassungsebene ist der Adressatenkreis aber nicht bestimmbar, der Verfassungssatz richtet sich nicht an den einzelnen Bürger, sondern an die staatliche Gewalt.

Ein subjektives Recht jedem einzelnen zuzuerkennen ist nicht möglich, weil es nicht ausreichend ist, vom Sonn- und Feiertagsschutz zu profitieren, da es sich hierbei nur um einen Rechtsreflex handelt und nicht um eine Begünstigung im Sinne eines subjektiven öffentlichen Rechts. Denn nur die faktische Berührung vielfältiger individueller Interessen genügt nicht.

6.6 Zusammenfassung und Kritik

Die Schutznormtheorie stellt nur bedingt eine Hilfe zur Herleitung subjektiver Rechte dar. Es herrscht zuweilen eine deutliche Anwendungsunsicherheit. So ist immer noch strittig, welche Auslegungsmethoden gebraucht werden sollen und welche Rangordnung sie haben. Selbst bei gleicher Verwendung der Methoden jedoch können verschiedene Anwender zu gänzlich unterschiedlichen Ergebnissen gelangen, da die Wertvorstellungen des jeweiligen Anwenders das Ergebnis stark beeinflussen.

Im vorliegenden Fall geht es um das klassische Staat-Bürger-Verhältnis. Mit Hilfe der Schutznormtheorie kommt man hier zu einem klaren Ergebnis: Die Interpretation der Verfassungsnorm Art. 139 WRV anhand des klassischen Ka-

nons nach dem Wortlaut, der Entstehungsgeschichte, der Systematik und der Teleologie hat nicht zu einer subjektiv-rechtlichen Einordnung führen können. Es sprechen mehrere Argumente gegen eine Klassifizierung des Art. 139 WRV als Grundlage subjektiver Rechte:

- Der Wortlaut des Art. 139 WRV bietet keine Grundlage für eine Bejahung des subjektiven Rechtsgehalts. Die Norm ist nach ihrer Formulierung vom Gesetzgeber nicht als Schutznorm für den einzelnen verfaßt worden.
- Schon in der Weimarer Republik lehnte man die Herleitung subjektiver öffentlicher Rechte aus Art. 139 WRV ab. Diese Interpretation setzte sich auch nach der Inkorporation der Norm in das Grundgesetz durch.
- Die Verortung des Art. 139 WRV innerhalb der über Art. 140 GG inkorporierten Weimarer Artikel läßt keinen Rückschluß auf einen subjektiven Rechtsgehalt zu. Die thematische Verbundenheit zu Art. 4 GG ist zwar gegeben, aber ebenfalls nicht als Indiz dafür zu werten, daß Art. 139 WRV Grundlage subjektiver Rechte ist.
- Die Norm hat einen überindividuellen Charakter und ist nicht zum Schutz von Individualinteressen bestimmt.

Damit garantiert die Vorschrift jedoch zumindest den Erhalt der Institutionen Sonntag und Feiertage, gibt also eine Status-Quo-Garantie der Sieben-Tage-Woche mit dem grundsätzlich der Ruhe gewidmeten Sonntag und außerdem eine Garantie auf die Existenz staatlich anerkannter Feiertage. Eine Fixierung auf den Bestand der Feiertage zum Zeitpunkt des Jahres 1919 ist nicht gegeben. Änderungen können deshalb sowohl vom Landes- als auch vom Bundesgesetzgeber vorgenommen werden.

Kapitel 7

Landesverfassungen

Aufgrund ihrer eigenen Staatlichkeit haben sich die Bundesländer eigene Verfassungen geschaffen, die grundsätzlich gleichwertig neben der bundesstaatlichen Verfassungsordnung stehen. So haben fast alle Bundesländer in ihren Landesverfassungen auch eigene Regelungen hinsichtlich des Verhältnisses von Staat und Kirche getroffen, die neben den grundgesetzlichen Regelungen in Art. 140 GG stehen, welche die Grundlage des Verhältnisses des Staates zu den Religionsgemeinschaften enthalten.¹

Die landesverfassungsrechtlichen Regelungen mögen zunächst verwundern, da auf Bundesebene bereits die entscheidenden Weichen gestellt wurden und sich damit die Frage stellt, welche Konsequenzen eine landesrechtliche Regelung hat. Im Falle einer Kollision geht gemäß Art. 31 GG das Bundesrecht dem Landesrecht vor.² Dies dient dem Grundsatz der Klarheit der Normengeltung.³ Im Einzelfall muß daher auch am Maßstab des Art. 31 GG gemessen werden, ob eine landesrechtliche Vorschrift der korrespondierenden bundesrechtlichen Vorschrift widerspricht und damit verfassungswidrig ist bzw. ob sie verfassungskonform auszulegen ist.⁴ Insbesondere ist es den Bundesländern verwehrt, die Freiheit der Religionsgemeinschaften stärker einzuschränken, als es die grundgesetzlichen Normen vorgeben.⁵ Der Bereich, in dem die Länder eigene Regelungen erlassen dürfen, scheint demnach recht klein zu sein. Es gibt aber eine Reihe von Gründen, die das Vorhandensein der landes-

¹Zu den ostdeutschen Verfassungen nach 1945 siehe HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 16 Fn. 21. – Keine Regelung treffen die Verfassungen von Hamburg, Niedersachsen und Schleswig-Holstein (die schleswig-holsteinische Verfassung setzt Sonn- und Feiertage allerdings in Art. 3 Abs. 2 SHoLV voraus). In diesen Fällen gilt ohne weiteres die grundgesetzliche Regelung.

²Art. 31 GG: Bundesrecht bricht Landesrecht.

³JUTZI, Landesverfassungsrecht und Bundesrecht, S. 44.

⁴Siehe dazu auch S. 166. - Grundsätzliches zum Verhältnis der Landesverfassungen zum Bundesrecht siehe JUTZI, Landesverfassungsrecht und Bundesrecht.

⁵Dazu auch FUCHS, Staatskirchenrecht, S. 8.

verfassungsrechtlichen Normen erklärt bzw. notwendig macht:

Die ersten Landesverfassungen entstanden noch vor Inkrafttreten des Grundgesetzes: Die Verfassung von Bayern am 2.12.1946, von Hessen am 21.10.1947, von Rheinland-Pfalz am 18.5.1947, von Bremen am 21.10.1947 und vom Saarland am 15.12.1947.⁶ Es war noch nicht vorauszusehen, welche Regelungen der Parlamentarische Rat auf Bundesebene treffen würde. Die wörtliche Übernahme der Weimarer Kirchenartikel war noch nicht abzusehen. Die vorgrundgesetzlichen Landesverfassungen unterscheiden sich daher deutlich von denen, die erst nach 1949 in Kraft getreten sind.

Außerdem hat das Nebeneinander von landes- und bundesverfassungsrechtlichen Regelungen auch Auswirkungen auf den Rechtsschutz: Aufgrund der Existenz dieser Normen auf Landesebene kann auch vor den Verfassungsgerichten der Länder geklagt werden. Die Verfassungsgerichtsbarkeiten der Länder und des Bundes stehen grundsätzlich selbständig nebeneinander.⁷ Im übrigen bleiben die Normen des Landesverfassungsrechtes, soweit sie mit dem Bundesrecht übereinstimmen, bestehen und werden Maßstab für Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung.⁸

Nach Art. 142 GG bleiben Bestimmungen der Landesverfassungen auch insoweit in Kraft, als sie in Übereinstimmung mit den Artikeln 1 bis 18 Grundrechte gewährleisten.⁹

Die Landesverfassungen geben zudem die Möglichkeit, je nach Formulierung der Normen „kirchenfreundliche“ oder eher distanzierte („weltliche“¹⁰ bzw. laizistische¹¹) Tendenzen schon am Wortlaut sichtbar zu machen. Als „kirchenfreundlich“ gelten z.B. die Landesverfassungen von Rheinland-Pfalz, Baden-Württemberg und Bayern; dagegen herrscht in Hessen und Bremen eher ein distanziertes Verhältnis.¹² Die Normen sind damit Ausdruck der Individualität der Länder und gleichzeitig ein Zeichen ihrer Eigenstaatlichkeit.

Zuletzt ist außerdem anzuführen, daß es in den Jahren nach der Wiedervereinigung für die neuen Bundesländer von erheblicher Bedeutung für die eigene Identität war, sich jeweils eigene Verfassungen zu geben. Das neue Lan-

⁶Siehe auch bei HOLLERBACH, HStR VI, 2. Aufl., S. 490.

⁷BVerfGE 6, 376, 381, 382; 22, 267, 270.

⁸Dies ist insofern einzuschränken, als die Gesetzgebung natürlich nur im Rahmen der den Ländern zugestandenene Kompetenzbereiche gemäß Art. 72 ff. GG zuständig und zulässig ist und die Verwaltung und Rechtsprechung sowohl Bundes- als auch Landesverfassungsrecht zu beachten hat, vgl. BVerfGE 36, 342, 368.

⁹Dazu siehe RICHARDI, Grenzen industrieller Sonntagsarbeit, S. 62.

¹⁰HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 21.

¹¹HOLLERBACH, HStR VI, 2. Aufl., S. 491.

¹²So fordert die hessische Verfassung in Art. 50 Abs. 1 HeLV ausdrücklich, „die staatlichen und kirchlichen Bereiche klar gegeneinander abzugrenzen“. Ähnlich auch Art. 59 Abs. 1 BremLV.

desverfassungsrecht wurde mit großem Interesse in Literatur und Rechtsprechung aufgenommen.

7.1 Sonn- und Feiertagsschutz im Landesverfassungsrecht

Im Rahmen der Regelungen über das Verhältnis des Staates zu den Religionsgemeinschaften wird meist auch die Materie der Sonn- und Feiertage thematisiert. Im folgenden sollen die jeweiligen landesverfassungsrechtlichen Bestimmungen, die sich mit Sonn- und Feiertagen beschäftigen, kurz genannt und interpretiert werden. Schließlich muß auch hier untersucht werden, ob die Vorschriften der Landesverfassungen Grundlage subjektiver Rechte sein können.

Bei den Beratungen zu den Landesverfassungen hat die Regelung des Verhältnisses zwischen Staat und Kirche – zumindest in den alten Bundesländern – immer eine große Rolle gespielt. Man könnte sogar sagen, daß diese Materie zu den „schwierigsten und umstrittensten Kapiteln der gesamten Verfassungsberatungen“ gezählt hat.¹³ Zwar ist die Zuordnung der Gewährleistung der Institution der Sonn- und Feiertage zu den staatskirchenrechtlichen Regelungen – wie schon gesehen¹⁴ – nicht zwingend, steht aber in der Tradition von Weimarer Verfassung und Grundgesetz. In den Landesverfassungen finden sich jedoch auch andere Zuordnungen. Fast alle Landesverfassungen der alten Bundesländer beinhalten aber eine Regelung zu Sonn- und Feiertagen und auch die neuen Bundesländer haben sich bewußt und mit großer Mehrheit für eine Aufnahme einer solchen Vorschrift in ihre Verfassungen entschieden.¹⁵

Die einzelnen landesverfassungsrechtlichen Normierungen unterscheiden sich zum Teil in ihren Formulierungen, soweit sie die Sonn- und Feiertagsgarantie überhaupt geregelt haben. Ist in manchen Normen der grundgesetzliche Wortlaut oft nur knapp wiederholt (manchmal auch mit Weglassungen), so gibt es auch wortreiche und ausführliche Varianten.

Das Verhältnis von Grundgesetz und Landesverfassungen wird maßgeblich durch die Art. 31, 142 und 28 Abs. 1 S. 1 GG geprägt. Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG ist für den vorliegenden Komplex nicht relevant. Es muß aber geklärt werden, ob Art. 31 GG oder Art. 142 GG einschlägig ist. Art. 142 GG stellt eine Sonderregelung für die Grundrechtsverbürgungen der Länderverfassungen dar.¹⁶ Es

¹³GEISEL, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, 102. Er verweist insbesondere darauf, daß die ersten drei (süddeutschen) Verfassungen, die als Vorläuferverfassungen fungierten, dazu nicht ausdrücklich Stellung genommen hatten.

¹⁴Siehe S. 145.

¹⁵So auch FUCHS, Staatskirchenrecht, S. 286.

¹⁶Dazu TJARKS, Bedeutung der Landesgrundrechte, S. 18 f. m.w.N.

ist allerdings umstritten, ob damit für diesen Komplex die Anwendbarkeit der allgemeineren Norm Art. 31 GG ausgeschlossen ist. Dies kann jedoch dahinstehen, da die hier zu untersuchenden Normen keine Grundrechte darstellen und aus diesem Grund Art. 142 GG nicht einschlägig ist.¹⁷ Grundregel ist daher Art. 31 GG mit der Bestimmung, daß Bundesrecht Landesrecht bricht. Dies ist daher der Ausgangspunkt bei der Betrachtung des Über- und Nebeneinanders von Bundesrecht und Landesrecht.

Manche Landesverfassungen gehen bezüglich des religiösen Aspektes des Sonn- und Feiertagsschutzes inhaltlich weiter als das Grundgesetz, manche bleiben nach ihrem Wortlaut hinter den grundgesetzlichen Vorschriften zurück. Fraglich ist, ob die landesverfassungsrechtlichen Regelungen dadurch verfassungswidrig und damit unwirksam werden.

7.1.1 Inkorporationen und dem Art. 139 WRV ähnliche Normen in Landesverfassungen

Zuerst werden die Landesverfassungen betrachtet, welche die grundgesetzliche Regelung direkt inkorporieren oder zumindest den Wortlaut des Art. 139 WRV übernehmen. Dazu gehören die Landesverfassungen von Bayern, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen.

Bayern: Art. 147 BayLV

Die Sonntage und die staatlich anerkannten Feiertage bleiben als Tage der seelischen Erhebung und der Arbeitsruhe gesetzlich geschützt.

In Bayern verzichtete man auf eine direkte Inkorporation. Art. 147 BayLV wiederholt den Wortlaut des Art. 139 WRV fast wortgetreu. Allerdings wird die Zweckbestimmung der seelischen Erhebung vor der Arbeitsruhe genannt; es hat sich damit also die Reihenfolge der Aufzählung der Zweckbestimmung verändert.¹⁸

Hessen: Art. 31 und Art. 53 HeLV

Der Achtstundentag ist die gesetzliche Regel. Sonntage und gesetzliche Feiertage sind arbeitsfrei. Ausnahmen können durch Gesetz

¹⁷Nur eine Mindermeinung, u.a. vertreten durch TJARKS, Bedeutung der Landesgrundrechte, S. 20 f., 43 ff., wendet Art. 142 GG auch auf Einrichtungsgarantien an. Ebenfalls vertritt nur eine Mindermeinung in der Kommentarliteratur die Ansicht, daß es sich bei den landesverfassungsrechtlichen Sonn- und Feiertagsgarantien um Grundrechte handelt, siehe dazu unten S. 168.

¹⁸Siehe hierzu auch MEDER, Verfassung Bayern, Art. 147 Rn. 1.

oder Gesamtvereinbarung zugelassen werden, wenn sie der Allgemeinheit dienen. Der Sonntag und die staatlich anerkannten Feiertage bleiben als Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung gesetzlich geschützt.

Die hessische Verfassung aus dem Jahr 1946 gehört zu den ersten Landesverfassungen der Bundesrepublik. Man konnte nicht auf vergleichbare Verfassungen außer der bayerischen zurückgreifen und formulierte eigene Regelungen. Zusätzlich zu den individuellen Regelungen wird hier die Formulierung des Art. 139 WRV übernommen.

Mecklenburg-Vorpommern: Art. 9 Abs. 1 MVLV

Die Bestimmungen der Artikel 136 bis 139 und 141 der Deutschen Verfassung vom 11. August 1919 sind Bestandteil dieser Verfassung.

Die Verfassung von Mecklenburg-Vorpommern wird als die „zurückhaltendste“ der neuen Länderverfassungen bezeichnet, da sie nur eine knappe Regelung der Grundrechte und Staatsziele enthält.¹⁹ Auch die Regelung bezüglich des Verhältnisses zu den Religionsgemeinschaften besteht lediglich aus einer Inkorporation der Weimarer Artikel. Damit wird die Sonn- und Feiertagsgarantie des Grundgesetzes Bestandteil der Landesverfassung.

Es handelt sich hierbei wie auch bei den folgenden Inkorporationen um statische Inkorporationen und nicht um dynamische Verweisungen. Bei dynamischen Verweisungen gilt die jeweils gültige Fassung der Norm, auf die verwiesen wird. Das könnte dazu führen, daß bei einer Änderung des Grundgesetzes automatisch die Landesverfassung geändert würde, ohne daß der Landesverfassungsgeber daran beteiligt wäre. Wegen dieser Umgehung der bundesstaatlichen Kompetenzordnung werden dynamische Verweisungen zum Teil für unzulässig gehalten.²⁰ Es ist daher davon auszugehen, daß es sich bei den Verweisungen der Landesverfassungen um statische Verweisungen handelt, die von eventuellen Änderungen der bundesgesetzlichen Normen unberührt bleiben.

Sachsen: Art. 109 Abs. 4 SächsLV

Die Bestimmungen der Artikel 136, 137, 138, 139 und 141 der Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919 sind Bestandteil dieser Verfassung.

¹⁹TJARKS, Bedeutung der Landesgrundrechte, S. 16.

²⁰Siehe dazu auch BVerfGE 47, 285 (311 ff.); THIELE/PIRSCH/WEDEMEYER, Die Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern, Art. 5 Rn. 12; FUCHS, Staatskirchenrecht, S. 7, 279 ff.

Auch Sachsens Verfassung erhält durch die direkte Inkorporation der Weimarer Artikel eine Regelung zum Sonn- und Feiertagsrecht. In der Praxis scheint dieses dort aber in erhöhtem Maße in Frage gestellt zu werden, indem großzügig verteilte Ausnahmegenehmigungen vielfach das gesetzliche Regel-Ausnahme-Verhältnis umkehren.²¹

Sachsen-Anhalt: Art. 32 Abs. 5 SAnhLV

Das Verhältnis des Staates zu den Kirchen, Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften wird im übrigen durch die Artikel 136, 137, 138, 139 und 141 der Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919 geregelt.

Die Verfassung von Sachsen-Anhalt verweist ebenfalls schlicht auf die Regelungen der Weimarer Verfassung, sodaß diese Bestimmungen Bestandteil der Landesverfassung werden.²² Im Kontext dieser Regelung stehen Art. 27 SAnhLV (Religionsunterricht) und die anderen Normen der Weimarer Kirchenartikel.

Thüringen: Art. 40 ThürLV

Für das Verhältnis des Freistaats zu den Religionsgesellschaften und Weltanschauungsgemeinschaften gilt Art. 140 des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949; er ist Bestandteil dieser Verfassung.

Die thüringische Verfassung beinhaltet einen umfangreichen Grundrechtskatalog. Eine eigene Formulierung für das Verhältnis von Staat und Kirche wurde allerdings nicht getroffen. In Thüringen – wie auch in Baden-Württemberg – hat man mit der Inkorporation des Art. 140 GG statt der direkten Weimarer Regelungen eine Übernahme veralteter Interpretationen Weimarer Zeit zu umgehen versucht.²³

7.1.2 Landesverfassungen ohne eigene Regelung

Unproblematisch ist – neben der Gruppe der Landesverfassungen, die die grundgesetzliche Regelung direkt übernommen haben – eine zweite Gruppe von Landesverfassungen: Das sind die Verfassungen der Länder Hamburg, Niedersachsen und Schleswig-Holstein, die keine Regelungen des Sonn- und

²¹DEGENHART/MEISSNER, HdbSächsVerf, § 9 Rn. 16.

²²Siehe dazu REICH, Verfassung Sachsen-Anhalt, Art. 32 Rn. 6.

²³Prot. der 18. Sitzung des Verfassungsausschusses des Thüringer Landtages, S. 175 ff., 179 und 183; siehe dazu auch FUCHS, Staatskirchenrecht, S. 6.

Feiertagsschutzes enthalten. Damit gibt es keine Kollision im Sinne des Art. 31 GG. Die Länder sind keineswegs verpflichtet, den grundgesetzlichen Schutz in ihre Verfassung mitaufzunehmen.

Hamburg: keine Regelung

Die hamburgische Verfassung, die aus dem Jahr 1952 stammt, verzichtet auf eine Regelung zu der Materie Staat und Kirche. Die grundgesetzliche Regelung existierte bereits, so daß man keinen Anlaß für eine landesrechtliche Kodifizierung sah.

Niedersachsen: keine Regelung

Die niedersächsische Verfassung enthält ebenfalls keine Bestimmungen über das Verhältnis von Kirche und Staat. Dies wird auch hier damit erklärt, daß es sich um eine nachkonstitutionelle Verfassung handelt, die vom Vorhandensein der grundgesetzlichen Regelungen als vorgegebenes höherrangiges Recht ausgehen konnte.²⁴ Es existiert somit keine spezielle Normierung der Sonn- und Feiertagsgarantie.

Schleswig-Holstein: keine Regelung

Zwar enthält die schleswig-holsteinische Verfassung keine Regelung der Sonn- und Feiertage, doch setzt sie deren Existenz voraus: In Art. 3 Abs. 2 SHoLV wird geregelt, daß Wahlen und Abstimmungen an einem „Sonntag oder öffentlichen Ruhetag“ stattfinden sollen.

7.1.3 Erweiterte Gewährleistung in Landesverfassungen

Nun sollen die Bestimmungen der Länder betrachtet werden, die die Begriffe der seelischen Erhebung und der Arbeitsruhe durch weitere Ausdrücke anreichern. Hier könnte der Schutz über den des Grundgesetzes möglicherweise hinausgehen. Geprüft werden in diesem Zusammenhang die Verfassungsregelungen der Länder Baden-Württemberg, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz und Saarland.

Baden-Württemberg: Art. 3 Abs. 1 und Art. 5 BWLV

Die Sonntage und die staatlich anerkannten Feiertage stehen als Tage der Arbeitsruhe und der Erhebung unter Rechtsschutz. Die staatlich anerkannten Feiertage werden durch Gesetz bestimmt. Hierbei ist die christliche Überlieferung zu wahren.

Für das Verhältnis des Staates zu den Kirchen und den anerkannten Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften gilt Art. 140

²⁴KORTE/REBE, Verfassung und Verwaltung des Landes Niedersachsen, S. 706.

des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland. Er ist Bestandteil dieser Verfassung.

Die Verfassung des Landes Baden-Württemberg trat erst 1953 in Kraft. Dies erklärt sich durch die späte Gründung des Bundeslandes Baden-Württemberg, welches aus Württemberg-Baden, Württemberg-Hohenzollern und Baden im Jahr 1952 entstand. Die Verfassung ist also den nachgrundgesetzlichen Landesverfassungen zuzuordnen. Allerdings unterscheidet sie sich von den meisten der Verfassungen, die nach 1949 entstanden sind, dadurch, daß sie auch eigene Regelungen zum Verhältnis von Staat und Kirche trifft.²⁵

Die Vorschrift über den Sonn- und Feiertagsschutz erhält eine besondere Betonung, da sie weit an den Anfang der Verfassung gesetzt wurde, nämlich direkt in den ersten Abschnitt (unter der Überschrift „Mensch und Staat“) nach Art. 2, der die im Grundgesetz genannten Grundrechte zum Bestandteil der Verfassung erklärt. Die Verfassungsgeber geben der Vorschrift damit eine herausgehobene Stellung, die sie in sonst keiner Verfassung hat. Es ist weiterhin zu beachten, daß es sich bei der Sonn- und Feiertagsgarantie um eine sogenannte doppelte Inkorporation handelt, da in Art. 5 BWLV durch die Inkorporation die Sonn- und Feiertagsgarantie des Art. 139 WRV enthalten ist.

Die baden-württembergische Verfassung fordert bei der Festlegung der kirchlichen Feiertage, die „christliche Überlieferung zu wahren“ (Art. 3 Abs. 1 S. 2 bad.-württ. Verfassung). Damit soll zum Ausdruck kommen, daß die christliche Überlieferung als eine bestimmte kulturelle Tradition die Feiertage geprägt hat.²⁶ Gesetzliche und kirchliche Feiertage werden demnach zusammengefaßt, ohne konfessionelle Unterschiede zu machen; dies dient auch der Rechtsvereinheitlichung.²⁷ Sie unterscheidet sich aber im Wortlaut auch insofern von der grundgesetzlichen Formulierung, als sie nur von „Erhebung“ spricht und das Attribut „seelisch“ wegläßt.²⁸ Dies kann als Hinweis darauf verstanden werden, daß es weitere Formen der Erhebung gibt, die im geistigen oder kulturellen Bereich liegen.²⁹

Nordrhein-Westfalen: Art. 25 Abs. 1 NRWLV

Der Sonntag und die staatlich anerkannten Feiertage werden als Tage der Gottesverehrung, der seelischen Erhebung, der körperlichen Erholung und der Arbeitsruhe anerkannt und gesetzlich geschützt.

²⁵Vergleichbar insofern mit der Verfassung von Nordrhein-Westfalen.

²⁶So HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 20 f.

²⁷Siehe dazu auch HUTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 12.

²⁸Hollerbach kritisiert, daß „der Verfassungstext wie verschämt und verunsichert es nicht mehr wagt, von seelischer Erhebung zu sprechen und dadurch in Anbetracht der Mehrdeutigkeit von Erhebung fast lächerlich wirkt“, HOLLERBACH, in: FEUCHTE, LV B-W, Art. 3 Rn. 13.

²⁹HOLLERBACH, in: FEUCHTE, LV B-W, Art. 3 Rn. 13.

Ein weiteres Beispiel von abweichendem Wortlaut bietet die nordrhein-westfälische Verfassung von 1950, welche die Sonn- und Feiertagsgarantie besonders wortreich in Art. 25 Abs. 1 festsetzt.³⁰ Auch diese Verfassung gehört zu den nachgrundgesetzlichen, die sich aber wie auch die baden-württembergische dadurch auszeichnet, daß sie eine eigene Formulierung gefunden hat. Die Norm ist in dem Abschnitt über Arbeit, Wirtschaft und Umwelt untergebracht, was ihre Bedeutung für das Arbeitsrecht unterstreicht.³¹

Die nordrhein-westfälische Regelung enthält gegenüber Art. 139 WRV zusätzliche Begriffe: Die Zweckbestimmungen der „Gottesverehrung“ und der „körperlichen Erholung“ gehen über den grundgesetzlichen Wortlaut hinaus.³² Sie konkretisieren jeweils die Merkmale der religiösen Erbauung bzw. der Arbeitsruhe und sind insoweit sachlich übereinstimmend mit der grundgesetzlichen Regelung.³³ Die Betonung der religiösen und ethischen Werte wird durch den Ausdruck der Gottesverehrung verstärkt. Andererseits enthält die Norm auch eine Formulierung, die den nicht religiös-weltanschaulichen Zweck auf besondere Weise betont, indem sie Sonn- und Feiertage auch als Tage der „körperlichen Erholung“ deklariert. Dies bringt das Arbeitsverbot viel deutlicher zum Ausdruck und ist eng verknüpft mit dem Sozialstaatsprinzip.³⁴

Rheinland-Pfalz: Art. 47 und Art. 57 Abs. 1 RhPflV

Der Sonntag und die staatlich anerkannten Feiertage sind als Tage der religiösen Erbauung, seelischen Erhebung und Arbeitsruhe gesetzlich geschützt.

Der 8-Stunden-Tag ist die gesetzliche Regel. Sonntage und gesetzliche Feiertage sind arbeitsfrei. Ausnahmen sind zuzulassen, wenn es das Gemeinwohl erfordert.

Auch Art. 47 der rheinland-pfälzischen Verfassung geht über den Wortlaut des Art. 139 WRV hinaus. Eine Ergänzung und Verstärkung erfährt diese Norm durch Art. 57 Abs. 1 RhPflV. Hierbei handelt es sich um ein sogenanntes „Grundrecht der Arbeit“.³⁵ Dies ist ein Beispiel für ein im Grundgesetz nicht vorgesehenes Landesgrundrecht.³⁶

³⁰Häberle spricht von intensiver inhaltlicher Anreicherung, HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 54.

³¹DÄSTNER, Landesverfassung NRW, Art. 25 Rn. 1.

³²Siehe dazu DÄSTNER, Landesverfassung NRW, Art. 25 Rn. 1.

³³So auch KÄSTNER, DÖV 1994, 464 (467).

³⁴So HÄBERLE, Sonntag, S. 50; PAHLKE, EssGespr 24 (1990), 62; RICHARDI, Grenzen industrieller Sonntagsarbeit, S. 44, 113.

³⁵Siehe dazu auch GERHARD ROBBERS, Landesverfassung. Kommentar für Rheinland-Pfalz, Art. 57 Rn. 5.

³⁶JUTZI, Landesverfassungsrecht und Bundesrecht, S. 65

Saarland: Art. 41 SaarlLV

Der Sonntag und die staatlich anerkannten kirchlichen Feiertage sind als Tage der religiösen Erbauung, seelischen Erhebung und Arbeitsruhe gesetzlich geschützt.

Die Vorschrift der saarländischen Verfassung stimmt mit Art. 47 der rheinland-pfälzischen Verfassung wörtlich überein. Dagegen fehlt das sogenannte Grundrecht der Arbeit.

Art. 47 der rheinland-pfälzischen Verfassung und Art. 41 der saarländischen Verfassung verlangen „Tage der religiösen Erbauung“ und fügen damit einen weiteren – nicht im Grundgesetz genannten – Schutzzweck hinzu.³⁷ Mit der Formulierung soll gezeigt werden, daß der Gesetzgeber bemüht sein soll, die religionsdemographischen Daten zu berücksichtigen und auch in angemessenem Umfang auf die Feiertagsbedürfnisse anderer Religionen einzugehen. Außerdem wird die Reihenfolge der Schutzzwecke gegenüber der grundgesetzlichen Regelung verändert. Hierdurch erlangt das religiöse Moment eine hervorgehobene Bedeutung.³⁸ In Art. 57 Abs. 1 RhPflV, der als Ergänzung und Verstärkung zu Art. 47 verstanden wird, werden Sonn- und Feiertage ausdrücklich als arbeitsfrei deklariert.

Die vier genannten Verfassungsregelungen sind daraufhin zu überprüfen, ob sie durch die weitergehende Zweckbestimmung in Widerspruch zu der in der Gesetzeshierarchie höherstehenden Norm des Art. 139 WRV stehen. Ein Widerspruch ist jedoch dann nicht festzustellen, wenn die engere bundesrechtliche Gewährleistung auch von den Landesnormen geboten wird und diese somit mindestens denselben Schutz sicherstellen. Im übrigen legt das Grundgesetz in den meisten Fällen keinen Höchststandard fest, sondern einen Mindeststandard und gewährt den Ländern damit ein gewisses Maß an Autonomie.³⁹ Solange es hier nur um eine erweiterte bzw. anders formulierte Zweckbestimmungen der Sonn- und Feiertage geht, bestehen keine Bedenken, die im Grundgesetz genannten als Mindeststandard zu bezeichnen. Der „überschießende“ Teil der Landesverfassungen, bei dem es sich im Grunde um Konkretisierungen der Begriffe „seelische Erhebung“ und „Arbeitsruhe“ handelt, umfaßt einen Bereich, der nicht von der grundgesetzlichen Regelung abgedeckt ist, sodaß es nicht zu einer Kollision kommen kann. Die weitergehenden Regelungen der genannten Landesverfassungen verstoßen nicht gegen die weltanschauliche Neutralität. Sie haben dadurch aber auch keine weitergehende Rechtsqualität als die grundgesetzliche Norm. Sie stehen nicht im Gegensatz

³⁷GERHARD ROBBERS, Landesverfassung. Kommentar für Rheinland-Pfalz, Art. 47 Rn. 2.

³⁸GERHARD ROBBERS, Landesverfassung. Kommentar für Rheinland-Pfalz, Art. 47 Rn. 2.

³⁹Hierzu und zu den Ausnahmen TJARKS, Bedeutung der Landesgrundrechte, S. 56 ff.

zu Art. 139 WRV und bleiben daher als Landesrecht neben dem Bundesrecht bestehen.⁴⁰

7.1.4 Verkürzte Gewährleistung in Landesverfassungen

Etwas anderes kann möglicherweise für eine letzte zu untersuchende Gruppe von landesverfassungsrechtlichen Regelungen gelten: Es sind diejenigen zu prüfen, die in ihrem Wortlaut hinter der grundgesetzlichen Gewährleistung zurückbleiben. Dazu gehören die Normen der Länder Berlin, Brandenburg und Bremen.

Berlin: Art. 35 Abs. 1 BlnLV

Der Sonntag und die gesetzlichen Feiertage sind als Tage der Arbeitsruhe geschützt.

Art. 35 BlnLV entspricht dem ehemaligen Art. 22 BlnLV. Es handelt sich hierbei um eine „weltliche“ Verfassung, die Sonn- und Feiertage nur als Tage der Arbeitsruhe bezeichnet; hier wurde auf den Zusatz der „Erhebung“ verzichtet.

Brandenburg: Art. 14 Abs. 1 bis 3 BbgLV

Das Land schützt die Sonntage und staatlich anerkannten Feiertage als Tage der Arbeitsruhe. Die mit Sonn- und Feiertagen verbundenen Traditionen sind zu achten. Das Nähere regelt ein Gesetz.

Die brandenburgische Formulierung verzichtet ebenfalls auf den Schutzzweck der seelischen Erhebung und beläßt es bei der Erwähnung der Arbeitsruhe. Die Regelung ist nicht in dem Abschnitt untergebracht, der den Kirchen und Religionsgemeinschaften gewidmet ist (Art. 36 bis 38 BbgLV). Auch damit wird der Schwerpunkt auf den sozialpolitischen Zweck gelegt. Sie betont das Gebot humaner Arbeitsbedingungen und will damit Bestrebungen entgegenwirken, die zugunsten der Schaffung von Arbeitsplätzen eine Verlängerung der Maschinenlaufzeiten favorisieren.⁴¹

Bremen: Art. 55 Abs. 2 bis 4 BremLV

Der Achtstundentag ist der gesetzliche Arbeitstag. Alle Sonn- und gesetzlichen Feiertage sind arbeitsfrei. Ausnahmen können durch Gesetz oder Gesamtvereinbarung zugelassen werden, wenn die Art der Arbeit oder das Gemeinwohl es erfordern.

⁴⁰Siehe dazu auch KÄSTNER, DÖV 1994, 464 (467).

⁴¹SIMON/FRANKE, Verfassung des Landes Brandenburg, § 9 Rn. 14.

Die Verfassung Bremens ist, genau wie die Hessens, eher den laizistischen Regelungen zuzuordnen. Man betonte auch hier die strikte Trennung von Staat und Kirche.⁴² Hier heißt es lediglich, daß „alle Sonn- und gesetzlichen Feiertage arbeitsfrei“ sind. Die Bestimmungen stehen im Abschnitt „Arbeit und Wirtschaft“. In der Bremer Kommentierung wird betont, daß beim Sonn- und Feiertagsschutz vorrangig das Grundrecht aus Art. 4 GG zu prüfen sei, da bei einer Verletzung dieses Rechts der Weg zu einer Verfassungsbeschwerde ermöglicht würde.⁴³

Man sieht also, daß es Landesverfassungen mit individuellem Wortlaut gibt, bei denen der Aspekt der seelischen Erhebung, der vom Grundgesetz vorgeschrieben ist, fehlt. Ob die genannten Brandenburger, Bremer und Berliner Vorschriften deshalb verfassungswidrig sind, ist umstritten.⁴⁴ Bei Konflikten zwischen Bundes- und Landesnormen ist zuerst danach zu fragen, ob es eine abschließende Regelung gibt, die die Anwendung der Grundsatznorm Art. 31 GG verhindert.⁴⁵ Da dies bei der vorliegenden Frage verneint werden kann, ist nach den weiteren Anwendungsvoraussetzungen zu fragen. Art. 31 GG ist dann anwendbar, wenn es zwei Normen gibt, die auf einen Sachverhalt anwendbar sind und zu verschiedenen Ergebnissen führen; außerdem müssen sie sich an denselben Adressaten wenden.⁴⁶ Man nennt Art. 31 GG daher auch Kollisionsnorm, wobei wohl der treffendere Begriff „Kollisionsvermeidungsnorm“ wäre.⁴⁷ Von einer Kollision kann nach heute geltender Ansicht nur dann gesprochen werden, wenn die Normen anderslautend sind.⁴⁸ Die Frage ist jedoch, ob man in Anwendung von Art. 31 GG zu dem Ergebnis kommt, daß die Brandenburger, Bremer und Berliner Vorschriften nichtig sind, oder ob man mithilfe verfassungskonformer und damit bundesrechtskonformer Auslegung eine Kollision vermeiden kann; in letzterem Fall kommt Art. 31 GG nicht unmittelbar zur Anwendung.⁴⁹

⁴²Siehe Art. 59 Abs. 1 BremLV: „Die Kirchen und Religionsgesellschaften sind vom Staate getrennt.“

⁴³NEUMANN, Verfassung Bremen, Art. 55 Rn. 5.

⁴⁴Für die Verfassungswidrigkeit KÄSTNER, DÖV 1994, 464 (467 m.w.N.); auch MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 180. Für eine verfassungskonforme Auslegung FUCHS, Staatskirchenrecht, 281 ff.

⁴⁵JUTZI, Landesverfassungsrecht und Bundesrecht, S. 20.

⁴⁶Vgl. BVerfGE 36, 342, 363 ff.; MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 179; JUTZI, Landesverfassungsrecht und Bundesrecht, S. 20. – Die Vorgängernorm des Art. 31 GG war Art. 13 WRV: „Reichsrecht bricht Landesrecht.“

⁴⁷So JUTZI, Landesverfassungsrecht und Bundesrecht, S. 14.

⁴⁸Dies war früher streitig, siehe dazu MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 179; JUTZI, Landesverfassungsrecht und Bundesrecht, S. 20 ff. Es liegt aber nach heute herrschender Meinung bei inhaltlich übereinstimmendem Recht keine Kollision vor, da die Anwendung beider Normen nicht zu unterschiedlichen Ergebnissen führt.

⁴⁹Vgl. auch JUTZI, Landesverfassungsrecht und Bundesrecht, S. 29.

Nach der einen Ansicht, die von Claudio Fuchs vertreten wird, kann im vorliegenden Kollisionsfall mithilfe der verfassungskonformen Auslegung Art. 14 III BbgLV als Ausdruck der fortschreitenden Säkularisierung des Rechts angesehen werden, der jedoch in der Sache nicht von dem Aussagegehalt von Art. 139 WRV abrückt.⁵⁰ Vielmehr sei die Formulierung Folge der Entwicklung zur „modernen Religionsfreiheit“, die auf die Betonung und Heraushebung des christlichen Glaubens zugunsten anderer Religionen verzichte, so daß der Hinweis auf die Arbeitsruhe auch ohne ausdrückliche Erwähnung im Zusammenhang mit der Religionsfreiheit zu sehen sei.⁵¹ Anders beurteilen Karl-Hermann Kästner und Andreas Mattner diese Sachlage: Das Fehlen der religiösen Begründung führe zu einer Verkürzung des bundesrechtlichen Schutzes, so daß eine Kollisionslage im Sinne des Art. 31 GG entstehe, die zur Nichtigkeit der landesrechtlichen Regelung führe.⁵² Denn sobald eine landesrechtliche Bestimmung in ihrem Schutzgehalt hinter der bundesrechtlichen Norm zurückbleibe, stehe sie nicht mehr mit ihr in Übereinstimmung.

Beim vorliegenden Sachverhalt gewähren die Landesverfassungen ein Weniger an Schutz. Damit stehen die betreffenden Normen nicht in Übereinstimmung mit dem Grundgesetz; es liegt kein ausdrücklicher Widerspruch zu den Wertentscheidungen des Grundgesetzes vor, sondern ein verkürzter Schutz. Ein verkürzter Schutz bedeutet aber eine fehlende Übereinstimmung.⁵³ Hier kommt die Mindeststandardlehre zur Anwendung, die zwar für den Grundrechtsschutz formuliert wurde, aber für Einrichtungsgarantien ebenfalls Geltung besitzt. Eine bundesrechtskonforme Auslegung ist in diesem Fall nicht möglich, so daß Art. 31 GG hier unmittelbar zur Anwendung kommt. Das Verdrängen der religiösen Tendenz steht mit der grundgesetzlichen Regelung in Widerspruch. Auch die verfassungskonforme Auslegung kann nicht dazu führen, einer Norm einen Inhalt unterzuschieben, der keine Bestätigung im Wortlaut findet. Ein schwächer ausgeprägter Schutz als der durch Art. 139 WRV gewährte führt daher zur Nichtigkeit der entsprechenden Norm.⁵⁴

⁵⁰FUCHS, Staatskirchenrecht, S. 281 ff.

⁵¹So FUCHS, Staatskirchenrecht, S. 282 f.

⁵²MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 180; KÄSTNER, DÖV 1994, 464 (467).

⁵³Vgl. dazu auch die sog. Mindeststandardlehre im Rahmen des Art. 142 GG, dargestellt bei TJARKS, Bedeutung der Landesgrundrechte, S. 22, 58 ff.

⁵⁴So auch HOEREN/MATTNER, Feiertagsgesetze, S. 22.

7.2 Landesverfassungen als Grundlage subjektiver Rechte?

Fast alle Landesverfassungen enthalten also Regelungen bezüglich des Sonn- und Feiertagsschutzes, die der des Grundgesetzes ähneln. Dies ist ein deutliches Zeichen für den bestehenden Grundkonsens.⁵⁵ Es bleibt zu untersuchen, ob hinsichtlich der subjektiven Rechte bei den Landesverfassungen dasselbe gilt wie bei der grundgesetzlichen Regelung.

In der Kommentarliteratur gilt die ganz h.M., daß aus den landesverfassungsrechtlichen Garantien des Sonn- und Feiertagsschutzes keine subjektiven öffentlichen Rechte für Kirchen, Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften oder für den einzelnen herzuleiten sind.⁵⁶ Teils geschieht dies mit der Aussage, daß subjektive Rechte erst entstehen können, wenn ihr Inhalt näher bestimmt sei.⁵⁷ Teils wird lediglich auf die Parallele zur grundgesetzlichen Regelung verwiesen. Dies ist nicht überraschend, wenn man die oft wörtliche Übereinstimmung mit der grundgesetzlichen Norm und deren Interpretation bedenkt. Nur eine Mindermeinung vertritt eine gegenteilige Ansicht.⁵⁸

Die Begründungen für eine Herleitung subjektiver Rechte, sofern dies überhaupt erläutert wird, können aber nicht überzeugen. Im Ergebnis muß auch bei den Landesverfassungen ein subjektives Recht auf Sonn- und Feiertagschutz verneint werden. Denn es kann für die Landesverfassungen nichts anderes gelten als für Art. 139 WRV. Zur Herleitung subjektiver Rechte könnte man auch hier die Schutznormtheorie zur Hilfe nehmen und die einzelnen Normen einer genauen Interpretation unterziehen. Das Ergebnis kann jedoch kein anderes sein. Denn die landesrechtlichen Garantien der Sonn- und Feiertage stützen sich alle auf die Grundlage des Art. 139 WRV und entspringen derselben Tradition. Auch hier wird man zu dem Schluß kommen, daß es sich um den Schutz überindividueller Interessen handelt, sodaß nicht ein einzelner das Recht für sich in Anspruch nehmen kann, die Beibehaltung der Institution gerichtlich geltend zu machen.⁵⁹

In Mecklenburg-Vorpommern beispielsweise ist die Inkorporation in den Grundrechteteil mitaufgenommen. Damit – so wird zum Teil behauptet – ha-

⁵⁵So auch RICHARDI, Grenzen industrieller Sonntagsarbeit, S. 64; HÄBERLE, Feiertagsgarantien, S. 55.

⁵⁶Siehe vor allem MEDER, Verfassung Bayern, Art. 147 Rn. 1; BRAUN, Landesverfassung Baden-Württemberg, Art. 3 Rn. 10; STÖHR, Verfassung von Berlin, Art. 35 Rn. 2.

⁵⁷BRAUN, Landesverfassung Baden-Württemberg, Art. 3 Rn. 10.

⁵⁸STÖHR, Verfassung von Berlin, Art. 22 Rn. 3 m.w.N., 2. Aufl. (a.A. 3. Aufl.); für Mecklenburg-Vorpommern wohl THIELE/PIRSCH/WEDEMAYER, Die Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern, Art. 9 Rn. 4.

⁵⁹Vgl. hierzu die Ausführungen zu Art. 139 WRV S. 123 ff. - Zu diesem Ergebnis kommt auch MATTNER, Sonn- und Feiertagsrecht, S. 180.

ben diese Normen für die Landesverfassung Grundrechtscharakter erlangt.⁶⁰ Nach Art. 142 GG haben die Länder grundsätzlich zwar die Möglichkeit, Grundrechtsgewährleistungen auszusprechen, die über diejenigen des Grundgesetzes hinausgehen. Die Einordnung des Sonn- und Feiertagsschutzes als Grundrecht wäre damit also möglich. Jedoch ist die Frage, ob die schlichte Inkorporation des Art. 140 GG bzw. der Weimarer Artikel innerhalb der Landesgrundrechte dazu führt, daß das Recht auf Sonn- und Feiertage ein einklagbares subjektives Recht wird, zu verneinen.⁶¹ Vielmehr sollte davon ausgegangen werden, daß nur die inkorporierten Vorschriften Grundrechtscharakter haben, die diesen bereits vorher hatten.⁶² Die Charakterisierung einer Norm als Grundrecht nach ausschließlich formalen Gesichtspunkten ist abzulehnen. Meist wird jedoch nicht weiter problematisiert, ob auch Normen Grundrechtscharakter erlangen, der ihnen vor der Inkorporation fehlte. Nach Art. 53 Nr. 7 MVLV können die in Art. 9 MVLV genannten Rechte mit der Landesverfassungsbeschwerde geltend gemacht werden. Trotzdem ist damit die Sonn- und Feiertagsgarantie auch in der mecklenburg-vorpommerschen Verfassung nicht als Grundrecht zu bezeichnen.

Zu Art. 57 Abs. 1 RhPflV wird vertreten, daß es sich um ein sogenanntes „Grundrecht der Arbeit“ handle, das jedem Arbeitenden ein subjektives Recht auf einen im gesetzlichen Grundsatz achtstündigen Arbeitstag und arbeitsfreie Sonn- und Feiertage gebe. Dies wird mit der zentralen Bedeutung der Arbeitszeit für die Möglichkeit der freien Entfaltung der Persönlichkeit begründet. Andere Stimmen ordnen diese Norm dem einfachen Verfassungsrecht zu. Hier kann der subjektiv-rechtliche Charakter jedoch bejaht werden, da es sich bei diesen Vorschriften um unmittelbar geltende Ansprüche für Arbeitnehmer handelt. Eine direkte Berufung hierauf ist – z.B. parallel zu den Vorschriften des Arbeitszeitgesetzes – möglich.⁶³ Es handelt sich dabei aber nicht um das subjektive öffentliche Recht auf die Gewährleistung der Institution der Sonn- und Feiertage, sondern um ein Recht von Arbeitnehmern auf Nichtbeschäftigung an bestimmten Tagen.

Zusammenfassend ist zu sagen, daß aus den Bestimmungen der Landesverfassungen subjektive öffentliche Rechte auf Gewährleistung der Institution des Sonn- und Feiertagsschutzes nicht hergeleitet werden können. In ihrem Inhalt gehen die Landesverfassungen nicht über den Schutz des Art. 139

⁶⁰THIELE/PIRSCH/WEDEMEYER, Die Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern, Art. 9 Rn. 4.

⁶¹Bejaht wird dies allerdings durch RAUSCH, Dem Recht zum Recht verhelfen. Unveröffentlichtes Manuskript, S. 9.

⁶²So auch FUCHS, Staatskirchenrecht, S. 6.

⁶³Siehe auch GERHARD ROBBERS, Landesverfassung. Kommentar für Rheinland-Pfalz, Art. 57 Rn. 5 ff.

WRV hinaus und können deshalb auch keinen weiteren subjektiv-rechtlichen Rechtsgehalt bieten.

Kapitel 8

Staatskirchenverträge

Das Staatskirchenrecht hat seine Grundlagen nicht nur in den grundgesetzlichen und länderverfassungsrechtlichen Normen, sondern zum großen Teil auch in den Staatskirchenverträgen.¹ Ein beachtlicher Anteil des Verhältnisses von Staat und Kirche ist auf diese Weise geregelt. Das Staatskirchenvertragsrecht, auch Vertragsstaatskirchenrecht genannt², befaßt sich mit Verträgen zwischen Kirchen bzw. Religionsgemeinschaften und Staaten.³ Diese Verträge gibt es sowohl auf Bundes- als auch auf Landesebene. Die vertraglichen Vereinbarungen als Mittel zur Rechtsgestaltung zwischen Rechtssubjekten haben nicht nur in Deutschland eine lange Tradition und dienen dem Bestreben, die Verhältnisse zwischen Staat und Religionsgemeinschaften für beide Seiten einvernehmlich zu regeln.⁴ Entscheidende Grundlage für das Staatskirchenvertragsrecht ist eine – auf gegenseitigem Wohlwollen beruhende – Trennung von Kirche und Staat.⁵ Dabei kann bei jedem Vertrag auf die individuellen Wünsche der Vertragspartner Rücksicht genommen werden, wobei innerhalb der verfassungsrechtlich gesteckten Grenzen die Vereinbarungen nicht an ein bestimmtes System gebunden sind.⁶ Daß man Staatskirchenverträge auch als Rechtsquellen bezeichnen kann, wird nur vereinzelt bestritten.⁷

¹Siehe dazu u.a. die Quellensammlung von LISTL, Die Konkordate und Kirchenverträge in der Bundesrepublik Deutschland, 2 Bände, 1987; HOLLERBACH, HStR VI, 2. Aufl., S. 497 ff.

²Walf nennt den Begriff des Vertragsstaatskirchenrechts ein Wortmonstrum, vgl. WALF, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 121.

³Aktuelles zu den Staatskirchenverträgen RENCK, DÖV 1997, 929; CZERMAK, Der Staat 39 (2000), 69; DE WALL, NVwZ 2000, 857; WEBER, NVwZ 1994, 759; HEITMANN, LKV 1995, 93; VULPIUS, LKV 1994, 277.

⁴Grundlegend: ALEXANDER HOLLERBACH, Verträge zwischen Staat und Kirche in der Bundesrepublik Deutschland, Frankfurt a.M., 1965. Siehe auch LISTL, Konkordate und Kirchenverträge, Bd. I, S. 289-302.

⁵So ROBBERS, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 51 (54).

⁶PUZA/KUSTERMAN, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 9

⁷Daß es sich nicht um Rechtsquellen handele, behauptet z.B. CZERMAK, Der Staat 39 (2000), 75, da die Vereinbarungen nur inter partes gelten und daher kein objektives Recht darstellen

Nach Vollendung der deutschen Wiedervereinigung wurden zahlreiche neue Staatskirchenverträge geschlossen – man könnte fast von einer neuen Hoch-Zeit des Staatskirchenvertragsrechts sprechen.⁸ Dabei wird diese Praxis von Vertragsabschlüssen zwischen Religionsgemeinschaften und staatlicher Seite von manchen Kritikern als nicht mehr zeitgemäß und – zumindest in Staaten mit demokratischer Verfassung und mit strikter Trennung und Kontrolle der Gewalten – als überflüssig angesehen.⁹ Für die Vereinbarungen mittels Staatskirchenverträgen spricht jedoch die Tatsache, daß auf diese Weise Regelungen möglich werden, die dem Staat durch einseitiges Handeln verschlossen geblieben wären.¹⁰

Es gibt außerhalb Deutschlands auch Länder, die überhaupt keine Staatskirchenverträge haben oder bei denen sie keine nennenswerte Bedeutung haben. Zu diesen Ländern gehören die USA, die Niederlande und Frankreich.¹¹ Dies mag daran liegen, daß es dort zwar vor der Trennung von Kirche und Staat Vereinbarungen gab (wie in Frankreich), diese aber beendet wurden; in manchen Ländern haben die Verträge mit den Kirchen aber auch schlicht keine besondere Bedeutung erlangt, z.B. in den Niederlanden. Es steht aber sicherlich fest, daß kaum ein anderes Land weltweit ein solch dichtes Netz von Vereinbarungen mit Religionsgemeinschaften hat wie die Bundesrepublik Deutschland.¹²

Terminologisch unterscheidet man bei den Staatskirchenverträgen Konkordate und Kirchenverträge: Konkordate (oder auch konkordatäre Vereinbarungen) sind die umfassenden Staatskirchenverträge mit dem Heiligen Stuhl bzw. der Römisch-Katholischen Kirche, Kirchenverträge diejenigen mit den evangelischen Kirchen und anderen Religionsgemeinschaften.¹³ Der Begriff des Konkordats taucht im katholischen Kirchenrecht, im CIC, heute allerdings nicht

würden. Für die h.M. statt vieler PUZA, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, S. 13.

⁸PUZA/KUSTERMANN, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, S. 7

⁹WALF, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, S. 121 (124 ff.).

¹⁰So auch ANKE, Neubestimmung, S. 37.

¹¹WALF, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, S. 121 (124).

¹²LISTL, Konkordate und Kirchenverträge, Bd. 1, S. 3; auch CZERMAK, Der Staat 39 (2000), 69 (79).

¹³Zu dem Begriff Konkordat vgl. v. CAMPENHAUSEN, Staatskirchenrecht, S. 55; HOLLERBACH, HbdStKirchR I, 1. Aufl., S. 215 (268). – Die Bezeichnung *Konkordat* geht zurück auf die „Capitula Concordata“ des Konstanzer Konzils (1414–1418), vgl. OBERMAYER, in: BONNER KOMMENTAR, GG, Art. 140 GG Rn. 89. – Allerdings wird diese Terminologie nicht streng durchgehalten: Verwendet werden auch die Begriffe Notenwechsel, Protokoll, Agreement und in Einzelfällen auch „Modus vivendi“, vgl. LISTL, Konkordate und Kirchenverträge, Bd. 1, S. 6. Auch Verträge zwischen dem Heiligen Stuhl und den neuen Bundesländern tragen die Bezeichnung „Vertrag“ (im italienischen „Accordo“). Die Begründung dieser Abweichung von der bisher geübten Tradition ist umstritten, siehe dazu HAERING, Verträge, in: FS Listl, 761 (765 f.); PUZA, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, S. 13 (21 f.).

mehr auf,¹⁴ stattdessen ist die Rede von „conventio“.¹⁵ Trotzdem ist der Begriff allgemein gebräuchlich.

Im folgenden soll untersucht werden, welche Aussage die Staatskirchenverträge zu Sonn- und Feiertagen treffen und welche Wirkung vertragliche Vereinbarungen bezüglich Sonn- und Feiertagen haben können. Insbesondere soll die Frage beantwortet werden, ob sich ein subjektives öffentliches Recht auf die Einhaltung der Sonn- und Feiertagsruhe aus vertraglichen Vereinbarungen ergeben kann.

8.1 Allgemeines

Das Vertragsstaatskirchenrecht ist im Grundgesetz nicht ausdrücklich geregelt. Insbesondere existiert keine Ermächtigungsnorm für den Abschluß von Verträgen mit den Religionsgemeinschaften. Doch gibt Art. 140 GG i.V.m. Art. 138 I WRV und Art. 123 II GG die grundsätzliche Möglichkeit und Zulässigkeit für den Abschluß von Verträgen vor.¹⁶ Die Inkorporation der Art. 136–141 WRV in das Grundgesetz spricht ebenfalls für eine Anerkennung des Vertragssystems in der Weimarer Republik, da es ansonsten einer ausdrücklichen Regelung bedurft hätte, wenn man die bis dahin üblichen Vertragsvereinbarungen ausschließen wollte.¹⁷ In manchen Landesverfassungen dagegen ist der Vertrag als staatskirchenrechtliches Instrument ausdrücklich vorgesehen.¹⁸

Für die Regelung des Verhältnisses von Staat und Religionsgemeinschaften sind nach der grundgesetzlichen Ordnung gemäß Art. 30, 70 GG in der Regel die Bundesländer zuständig, und diese sind damit meist auch Vertragspartner der Staatskirchenverträge und Konkordate.¹⁹ Die Länderparlamente haben al-

¹⁴Im CIC von 1917 wurde der Ausdruck einmal verwendet, can. 1471. Vgl. WALF, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 121 (122).

¹⁵WALF, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 121 f.

¹⁶ROBBERS, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 51 (55).

¹⁷So ROBBERS, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 51 (56).

¹⁸Vgl. beispielsweise Art. 32 Abs. 4 SAnhLV: „Das Land und die Kirchen sowie ihnen gleichgestellte Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften können Fragen von gemeinsamen Belangen durch Vertrag regeln.“ Ähnlich auch Art. 50 Abs. 1 HeLV, Art. 21 und 23 NRWLV, Art. 9 Abs. 2 MVLV, Art. 109 Abs. 2 S. 2 SächsLV.

¹⁹Art. 32 III GG, der die Kompetenzverteilung auf dem Gebiet der auswärtigen Gewalt zwischen Bund und Ländern regelt, ist hier nicht einschlägig. Der Heilige Stuhl wird nicht als „auswärtiger Staat“ behandelt, obwohl er Völkerrechtssubjekt ist. Deshalb richtet sich die Zuständigkeit für den Abschluß von Konkordaten nach der innerstaatlichen Gesetzgebungskompetenz, vgl. SCHMIDT-BLEIBTREU/KLEIN, GG, Art. 32 Rn. 8; ANKE, Neubestimmung, S. 26 ff. Allerdings gibt es auch Gebiete, die in die Bundeskompetenz fallen, z.B. Ablösung von Staatsleistungen, Anstaltsseelsorge in der Bundeswehr u.ä.

so die tragende Rolle auf staatlicher Seite bei der Ausgestaltung der Verträge.²⁰

Die Stellung der an den Verträgen beteiligten Kirchen wird – im Vergleich zu anderen Religionsgesellschaften – schon dadurch verstärkt, daß die in dem Vertrag gewährleisteten Rechte der Kirchen vom Staat nicht durch einseitigen Akt aufgehoben werden können. Deshalb herrscht auch das weitverbreitete Vorurteil, daß der Abschluß von Staatskirchenverträgen die Kirchen unverhältnismäßig privilegieren würde. Dem kann jedoch entgegengehalten werden, daß auch Verträge mit anderen Religionsgemeinschaften (insbesondere jüdischen Gemeinden) geschlossen werden und daß überdies der Inhalt der Vereinbarungen nicht als Privilegierung zu bezeichnen ist, sondern als Regelung historisch gewachsener Verbindungen.²¹

Die Beendigung von Verträgen sollte grundsätzlich durch gegenseitige Übereinkunft geschehen. Allerdings gibt es auch Fälle der einseitigen staatlichen Lossagung und der faktischen Abweichung durch Vertragsbruch.²² Grenzen für die Rechtmäßigkeit von Staatskirchenverträgen setzt auf staatlicher Seite die Verfassung, auf religionsgemeinschaftlicher Seite die jeweilige Ordnung bzw. Kirchenordnung. An diesen Maßstäben müssen sich die Verträge messen lassen.²³ In der vorliegenden Untersuchung kann nur auf das staatliche Recht eingegangen werden.

Ein kurzer Blick auf die Geschichte der Staatskirchenverträge soll eine Einschätzung der heute geltenden Verträge erleichtern und insbesondere bei der Untersuchung helfen, inwiefern sie bei der Frage nach subjektiven öffentlichen Rechten auf die Einhaltung des Sonn- und Feiertagsschutzes behilflich sein können:

Im Mittelalter beginnt die Geschichte der Konkordate zwischen Kirche und Staat. Wegen der oft entgegengesetzten Interessen der weltlichen und kirchlichen Macht regelte man vielfältige, konfliktträchtige Themengebiete durch vertragliche Vereinbarungen. Vertragsinhalt waren beispielsweise die Bereiche Besetzung kirchlicher Ämter, kirchliches Vermögen, kirchliche Abgaben sowie kirchliche Kompetenzen auf dem Gebiet der Gerichtsbarkeit.²⁴ Nach der Reformation änderte sich der Charakter der Konkordate, die zunächst Vereinbarungen innerhalb des *sacerdotium* und des *imperium* gewesen waren, also Übereinkommen zwischen der Kirchengewalt und der weltlichen Macht.²⁵ Von da an waren sie feierliche Vereinbarungen zwischen Staat und Kirche, um we-

²⁰BADURA, HbdStKirchR I, 2. Aufl., S. 211 (249).

²¹Siehe dazu auch PIRSON, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, 49.

²²Kurz dazu LISTL, Konkordate und Kirchenverträge, Bd. 1, S. 14.

²³ANKE, Neubestimmung, S. 17.

²⁴Vgl. PIRSON, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, S. 31 (32).

²⁵Vgl. OBERMAYER, in: BONNER KOMMENTAR, GG, Art. 140 GG Rn. 89. Als erste Konkordate nennt Obermayer die Fürstenkonkordate von 1447, das Wiener Konkordat von 1448 und das französische Konkordat von 1516.

sentliche Fragen der gegenseitigen Beziehungen zu regeln. Keine Seite wollte Kompetenzen abtreten, so daß man in diplomatischer Weise versuchte, Kompromisse zu schließen, mit denen beide Seite hinreichend zufrieden waren.²⁶

Später trat eine Veränderung der Machtverhältnisse zugunsten der weltlichen Herrscher ein, und damit begannen auch die Kirchenverträge eine andere Rolle zu spielen. In der katholischen Kirche wurden Verträge mit den weltlichen Herrschern bald üblich. Anders war es in der evangelischen Kirche, in der das landesherrliche Kirchenregiment fort dauerte und damit die Kirche einen Teil des Staates darstellte.²⁷ Ein Vertragsschluß der evangelischen Kirche mit dem Staat hätte dann sozusagen einen In-sich-Vertrag dargestellt.²⁸ Erst mit einer allmählichen Lockerung der Verbindung von Thron und Altar änderte sich dies: Die ersten evangelischen Staatskirchenverträge stammen aus dem 19. Jahrhundert, weshalb man es auch das „Jahrhundert der Konkordate“ nennt.²⁹ Zum ersten Mal in der Geschichte des Christentums waren die Kirchen darauf angewiesen, eigene Regelungen zu erlassen, weil ihnen nach dem Reichsdeputationshauptschluß viele Befugnisse genommen waren³⁰, sie aber gleichzeitig an Autonomie gewannen. Es war also eine Zeit der „Emanzipation“ der Kirchen - eine Entwicklung, die der protestantischen Seite erheblich schwerer fiel als der katholischen, die von jeher ein eigenes Kirchenrecht gepflegt hatte.³¹

Das Inkrafttreten der Weimarer Reichsverfassung bedeutete für die Staatskirchenverträge wiederum einen tiefen Einschnitt. Denn durch die verfassungsrechtlichen Regelungen war der Rechtsstatus der Kirchen eindeutig bestimmt, und auch hinsichtlich des kirchlichen Vermögens existierten nun feste Vorschriften. Für individuelle Regelungen blieb nicht viel Raum.³² Trotzdem wurden während der Weimarer Zeit in der Folge viele Staatskirchenverträge geschlossen, denn nun kam es in den wenigen verbliebenen unregulierten Bereichen auf eine wirkliche Zusammenarbeit zwischen Staat und Kirche an, beispielsweise im Bildungswesen. Ansonsten wurden vielfach Vereinbarungen in die Verträge aufgenommen, die bereits verfassungsrechtlich geregelt waren und somit nur noch deklaratorische Bedeutung hatten. Diese Tradition hat sich bis heute gehalten. Konstitutiv können die Verträge nur dann sein, wenn sie inhaltlich den schmalen Bereich betreffen, in dem die Verfassung den Ländern Kompetenzen belassen hat.

²⁶Siehe auch PIRSON, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, S. 31 (33).

²⁷ROBBERS, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, S. 51 f.

²⁸ROBBERS, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, S. 51 f.

²⁹Siehe Nachweise bei OBERMAYER, in: BONNER KOMMENTAR, GG, Art. 140 Rn. 25.

³⁰Beseitigung der kirchlichen Jurisdiktion in temporalibus.

³¹Siehe zur kirchlichen Gesetzgebung Kapitel 2.4.1.

³²Vgl. PIRSON, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, S. 31 (34).

Nach dem Zweiten Weltkrieg begann eine neue Phase von Kirchenvertragsabschlüssen, die insofern erstaunlich ist, als das Grundgesetz die wesentlichen korporativen Rechte der Religionsgemeinschaften verfassungsrechtlich verankerte und damit bereits eine sichere Grundlage für die Existenz und Handlungsfreiheit der Religionsgemeinschaften darstellte. Andererseits ist das Grundgesetz auch so angelegt, daß eine „freundschaftliche Kooperation“ von Staat und Kirche möglich ist.³³

Auch die Wiedervereinigung brachte einen neuen Abschnitt in der Geschichte der Staatskirchenverträge: Durch den Einigungsvertrag erlangten auch die Weimarer Kirchenartikel mit dem gesamten Grundgesetz in den neuen Bundesländern Geltung. Damit stellte sich die Frage des Verhältnisses von Kirche und Staat in diesem Gebiet neu. Es lag nahe, sich nach dem Vorbild der westdeutschen Bundesländer des Instruments der Staatskirchenverträge zu bedienen und damit bewährte Formen der Kooperation zu übernehmen. In den neuen Bundesländern wurden daraufhin eine Vielzahl von Kirchenverträgen abgeschlossen, um die Beziehung zwischen Staat und Kirche - die zu DDR-Zeiten weder zufriedenstellend geregelt noch in der Praxis konstruktiv war - auf eine klare rechtliche Grundlage zu stellen.³⁴ Zu beachten ist insbesondere im Hinblick auf die Regelungen im Sonn- und Feiertagsrecht, daß die Kirchen in den neuen Bundesländern (kirchen-soziologisch) als Minderheitskirchen zu behandeln sind, da es sich wegen der jahrzehntelangen atheistischen Indoktrination bzw. der fortgeschrittenen Entchristlichung nicht (mehr) um Volkskirchen handelt, die eine breite Mitgliedschaft in der Bevölkerung haben.³⁵ Zu DDR-Zeiten befanden sich Christen aufgrund der willkürlichen Kirchenpolitik in einer sehr prekären Situation.³⁶ Rechtliche Regelungen bezüglich des Verhältnisses von Staat und Kirche - d.h. ein gesetzlich geregeltes Staatskirchenrecht - gab es praktisch kaum.³⁷ Verträge der Kirche mit dem totalitären Staat wären geradezu undenkbar gewesen und wurden von der Kirche auch nicht angestrebt, da die herrschende Ideologie eine für beide Seiten zufriedenstellende Regelung höchst unwahrscheinlich machte.³⁸ Staatlicherseits bestand auch kein Interesse daran, die Kirchen als eigenständige Part-

³³LISTL, Konkordate und Kirchenverträge, Bd. 1, S. 3.

³⁴Kritisch dazu RENCK, Bekenntnisrecht im wiedervereinigten Deutschland, ZRP 1999, 323 (324); v. CAMPENHAUSEN, HdbStR Bd. IX, § 207 Rn. 2. Zu den einzelnen Verträgen siehe auch BOSE, LKV 1998, 295; BURGER, LKV 1997, 317; HAERING, Verträge, in: FS Listl, S. 31 ff.; HARTELT, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 57 ff.; KREMSER, LKV 1998, 300; RENCK, ThürVBl 1999, 6; WEBER, NVwZ 1994, 759.

³⁵RENCK, ThürVBl. 1994, 182 ff.; ders. ThürVBl. 1995, 31 ff.; PUZA/KUSTERMAN, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 11

³⁶PUZA, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 13 (17).

³⁷HARTELT, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 57.

³⁸HARTELT, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 57.

ner des Staates zu behandeln.³⁹ Lediglich die evangelische Kirche erreichte eine gewisse Gesprächsgrundlage aus einem Spitzengespräch zwischen dem damaligen Vorsitzenden des Staatsrates und dem Vorstand des Bundes der Evangelischen Kirchen aus dem Jahr 1978, das allerdings zu keinerlei rechtlicher Verbindlichkeit führte.⁴⁰ Aus dieser geschichtlichen Situation erklärt sich auch das Bedürfnis, die Beziehung zwischen Staat und Kirche endlich rechtlich zu ordnen. Aus Gründen der „Rechtsklarheit für beide Seiten“ sollte dies im Wege der Vertragsschließung erfolgen.⁴¹ Damit wurde das Ziel verfolgt, die Beziehungen insgesamt „auf eine neue rechtliche Grundlage“ zu stellen.⁴² Besonders betont wurden vor allem bei den evangelischen Kirchenverträgen die Aspekte der Rechtsstaatlichkeit und der Rechtssicherheit, um die Abkehr von der kirchenfeindlichen Politik der DDR herauszustellen.⁴³ Diese Gesichtspunkte sind auch für die Interpretation der Verträge von Belang.⁴⁴

Inhaltlich knüpfen die neuen Verträge zum großen Teil an die traditionellen Kirchenverträge an, aber es gibt auch Neuerungen, insbesondere auf dem Gebiet des Bildungs- und Ausbildungswesens, aber auch über den Datenschutz und das Melderecht.⁴⁵ Praktische Auswirkungen hat vor allem die Möglichkeit, in den öffentlichen Schulen Religionsunterricht als ordentliches Lehrfach erteilen zu lassen, was sich bereits aus Art. 7 GG ergibt. Die neuen Staatskirchenverträge enthalten trotzdem alle Vereinbarungen über den Religionsunterricht, obwohl der Gestaltungsspielraum aufgrund der verfassungsrechtlichen Vorgaben relativ schmal ist.⁴⁶ Neu ist für die evangelischen Verträge auch die Bezugnahme auf die Feiertagsgarantien, die uns hier besonders interessieren werden. Nicht mehr in die Vertragsvereinbarungen aufgenommen wurden die kirchlichen Bindungen hinsichtlich der Übertragung der Pfarrämter (Triennium)⁴⁷ und die Möglichkeit seitens des Staates, gegen die Ernen-

³⁹Dazu auch KIER, in: SIMON/FRANKE, Verfassung des Landes Brandenburg, § 7 Rn. 3.

⁴⁰Dazu knapp Kier, in: SIMON/FRANKE, Verfassung des Landes Brandenburg, § 7 Rn. 3.

⁴¹So MDL GOMOLKA, CDU, Plenarprotokolle Mecklenburg-Vorpommern, 1/101, S. 6108. Vgl. Gesetzentwurf der Landesregierung Mecklenburg-Vorpommern, LT-Drucks. 1/4126, S. 2. Siehe dazu auch OVG Greifswald, Beschl. v. 22.12.1999 - 2 M 99/99.

⁴²MDL GOMOLKA, CDU, Plenarprotokolle Mecklenburg-Vorpommern, 1/101, S. 6108.

⁴³ANKE, Neubestimmung, S. 50.

⁴⁴Siehe unten S. 182 ff.

⁴⁵PUZA/KUSTERMANN, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, S. 8 f. Hier wird als Beispiel für ein Novum die „Nihil-obstat“-Regelung aufgeführt. – Zu den grundlegenden Regelungsmaterien siehe auch LISTL, Konkordate und Kirchenverträge, Bd. 1, S. 9 f.

⁴⁶So auch SOLTE, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, S. 79 (82).

⁴⁷Das sog. Triennium verpflichtet die Kirchen dazu, ausschließlich solchen Theologen das geistliche Amt zu übertragen, die ein mindestens dreijähriges Studium an einer staatlichen Fakultät absolviert haben. Kurz zum Begriff SOLTE, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, S. 79 (91 m.w.N.).

nung von Bischöfen politische Bedenken vorzutragen (Politische Klausel).⁴⁸ Der Wegfall des Trienniums zugunsten des freien Ämterbesetzungsrecht der Kirchen wird unterschiedlich bewertet⁴⁹; hierauf kann im Rahmen dieser Untersuchung jedoch nicht weiter eingegangen werden. Die Modifizierung der Politischen Klausel in eine Mitteilungspflicht bei Vakanz und Neubesetzung von leitenden Kirchenämtern trifft heute allseits auf Verständnis.⁵⁰ Der weltanschaulich neutrale Staat sollte heute keine politischen oder rechtlichen Bedenken gegen kirchliche Kandidaten vorbringen dürfen. Beide Regelungen waren im Preußischen Kirchenvertrag noch enthalten (Politische Klausel in Art. 6 Abs. 1 PreußK).

Interessant ist auch die Betrachtung von Verträgen anderer Glaubensgemeinschaften mit den neuen Bundesländern, insbesondere die Verträge der Jüdischen Gemeinden.⁵¹ Bemerkenswert ist daran insbesondere, daß es zuvor kaum solche umfassenden Vereinbarungen gegeben hat, es sich also um eine Besonderheit der Entwicklung der Staatskirchenverträge handelt.⁵² Schon im Jahre 1971 gab es in Berlin eine Verwaltungsvereinbarung und in Niedersachsen einen Vertrag; allerdings waren diese beiden Abkommen nicht als Staatsvertrag ratifiziert.⁵³ Erst in den 1980'er Jahren entstanden die ersten ratifizierten Verträge mit der Jüdischen Gemeinschaft in Niedersachsen (1983)⁵⁴ und Hessen (1986)⁵⁵, sodaß eine Orientierung an diesen Vereinbarungen nach der Wiedervereinigung in den neuen Bundesländern möglich war.⁵⁶ Inhaltlich beschäftigen sich die Verträge mit den Themen Glaubensfreiheit, Eigenständigkeit, Feiertage, Vermögensschutz, Friedhöfe, Denkmalpflege, Schulen in jüdischer Trägerschaft, eigene Bildungs- und Sozialeinrichtungen, Kulturförde-

⁴⁸SOLTE, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 79 (90).

⁴⁹Siehe dazu SOLTE, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 79 (91); SOLTE, Die evangelischen kirchlichen Hochschulen in der neueren Rechtsentwicklung, in: Wissenschaftsrecht, Wissenschaftsverwaltung, Wissenschaftsförderung, Beiheft 8 (1983): Hochschulen der Religionsgemeinschaften, S. 18 ff.

⁵⁰Z.B. SOLTE, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 79 (93).

⁵¹Staatsvertrag über die Beziehungen des Landes Berlin zur Jüdischen Gemeinde zu Berlin vom 19.11.1993 (GVBl. 1994, 67); Vertrag des Landes Sachsen-Anhalt mit der Jüdischen Gemeinschaft in Sachsen-Anhalt vom 23.3.1994 (GVBl. 1994, 795); Vertrag des Freistaats Sachsen mit dem Landesverband der Jüdischen Gemeinden vom 8.7.1994 (GVBl. 1994, 1346); Vertrag zwischen dem Freistaat Thüringen und der Jüdischen Landesgemeinde Thüringen vom 1.11.1993 (GVBl. 1993, 758). Siehe dazu auch SOLTE, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 79 (80 f.); ANKE, Neubestimmung, S. 20 ff.; VULPIUS, NVwZ 1996, 759.

⁵²PUZA/KUSTERMAN, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 9; LISTL, Konkordate und Kirchenverträge, Bd. 1, S. 22.

⁵³PUZA, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 13 (16); VULPIUS, NVwZ 1996, 759 (761).

⁵⁴GVBl. S. 306.

⁵⁵GVBl. I S. 395.

⁵⁶So VULPIUS, NVwZ 1996, 759 (760 f.).

rung, Rundfunk, Staatsleistungen, Freundschaftsklauseln u.a.⁵⁷ Motiv für die Verträge mit den jüdischen Gemeinden war vor allem der Wunsch, daß sich in Deutschland wieder eine jüdische Religionsausübung und Kulturpflege verbreiten möge; daher umfassen die Verträge auch staatliche Förderangebote.⁵⁸

8.2 Sonn- und Feiertagsschutz

Es stellt sich nun die Frage, inwiefern die Staatskirchenverträge den Sonn- und Feiertagsschutz berücksichtigen und ob sich unter Umständen hieraus eine stärkere Position insbesondere für die Religionsgesellschaften ergibt. Denn es ist unbestritten, daß sich grundsätzlich aus Verträgen Ansprüche herleiten lassen – hier also möglicherweise zugunsten der evangelischen und katholischen Kirche oder auch der jüdischen Gemeinden, mit der Folge, daß sie einen direkten Anspruch auf Aufrechterhaltung der Sonn- und Feiertagsruhe haben.⁵⁹ Die Verträge könnten einen stärkeren Schutz beinhalten als die grundgesetzliche Norm, die – wie festgestellt wurde – nur objektiv-rechtlich wirkt. Denn die Überprüfung von vertraglichen Vereinbarungen unterliegt auch grundsätzlich anderen Auslegungsregeln als Gesetzes- und Verfassungsvorschriften.⁶⁰

Relevant wird diese Frage beispielsweise in einem eventuellen Gerichtsverfahren: So kann sich beispielsweise eine Landeskirche nicht auf Art. 139 WRV berufen, da diese Vorschrift – wie in den vorhergehenden Kapiteln ausführlich dargelegt – kein subjektiv-öffentliches Recht beinhaltet. Dagegen könnte eine Berufung auf den Staatskirchenvertrag zwischen einem Bundesland und einer Landeskirche möglich sein – mit der Folge, daß die Landeskirche nicht nur eine Klagebefugnis, sondern darüber hinaus Anspruch auf Einhaltung der vereinbarten Sonn- und Feiertagsruhe haben könnte. Dies beweist der Rechtsstreit zwischen der Mecklenburgischen Landeskirche und dem Bundesland Mecklenburg-Vorpommern, der im Jahr 1999 stattfand.⁶¹

Zwar würde die Herleitung eines subjektiven öffentlichen Rechtes auf Einhaltung des Sonn- und Feiertagsschutzes aus den Staatskirchenverträgen keine allgemein anwendbare Lösung des Problems darstellen, da sie nur für die Bundesländer und die Religionsgesellschaften gelten würde, die einen solchen Vertrag abgeschlossen haben (und es gibt durchaus Bundesländer mit

⁵⁷ Als Beispiel hier der Vertrag des Landes Sachsen-Anhalt mit der Jüdischen Gemeinschaft in Sachsen-Anhalt vom 23. März 1994. Die Verträge mit Sachsen und Thüringen beschränken sich auf die Regelung der finanziellen Förderung.

⁵⁸ ANKE, Neubestimmung, S. 57; VULPIUS, NVwZ 1996, 759 (763 ff.).

⁵⁹ Siehe dazu DE WALL, ZevKR 45 (2000), 626.

⁶⁰ Hierzu HOLLERBACH, HbdStKirchR I, 2. Aufl., S. 280.

⁶¹ Das Gutachten zur Frage der Klagebefugnis stammt von Professor Heinrich de Wall, siehe auch DE WALL, NVwZ 2000, 857 ff.

„schwächeren“ Staatskirchenverträgen)⁶² – trotzdem ist es ein möglicher Weg zu einem einklagbaren Sonn- und Feiertagsschutz, den zu untersuchen es sich lohnt.

Dabei muß im folgenden insbesondere dargelegt werden, welche Arten von Gewährleistungen in den Staatskirchenverträgen enthalten sind und was für Folgen diese haben. Es sollen nun die feiertagsrelevanten Vereinbarungen genannt werden:

Evangelische Verträge

Art. 18 BbgEvKV: Der Schutz der Sonntage und der gesetzlich anerkannten kirchlichen Feiertage wird gewährleistet.⁶³

Art. 23 MVEvKV: Der staatliche Schutz der Sonntage und der kirchlichen Feiertage wird gewährleistet.⁶⁴

Art. 21 SächsEvKV (Schlußprotokoll): Der Schutz des Sonntags und der kirchlichen Feiertage wird gewährleistet.⁶⁵

Art. 19 SAnhEvKV: Der Schutz der Sonntage und der kirchlichen Feiertage wird gewährleistet.⁶⁶

Art. 20 ThürEvKV (Schlußprotokoll): Der Schutz der Sonntage und der staatlich anerkannten kirchlichen Feiertage wird gewährleistet.⁶⁷

Katholische Konkordate

Art. 7 MVKathKV: Der staatliche Schutz der Sonntage und der kirchlichen Feiertage wird gewährleistet.⁶⁸

Art. 8 SächsKathKV (Schlußprotokoll): Der Schutz des Sonntags und der kirchlichen Feiertage wird gewährleistet.⁶⁹

Art. 3 SAnhKathKV: Der Schutz der Sonntage und der kirchlichen Feiertage wird gewährleistet.⁷⁰

⁶²So heißt es bei HEINIG/MORLOK, NVwZ 2001, 849, daß die Herleitung aus den Staatskirchenverträgen „kein Königsweg“ sei.

⁶³BbgEvKV vom 8. November 1996; GVBl. I 1997, 4 u. 13; in Kraft getreten am 28. März 1997.

⁶⁴MVEvKV vom 20. Januar 1994; GVBl. 1994, 559; in Kraft getreten am 22. April 1994.

⁶⁵SächsEvKV vom 24. März 1994; GVBl. 1994, 1252; in Kraft getreten am 1. September 1994.

⁶⁶SAnhEvKV vom 15. September 1993; GVBl. 1994, 172; in Kraft getreten am 15. Februar 1994.

⁶⁷ThürEvKV vom 15. März 1994; GVBl. 1994, 509.

⁶⁸MVKathKV vom 15. September 1997; GVBl. 1998, 2; in Kraft getreten am 22. Dezember 1997.

⁶⁹SächsKathKV vom 2. Juli 1996; GVBl. 1997, 17; in Kraft getreten am 30. April 1997. – Siehe hierzu auch BURGER, LKV 1997, 317.

⁷⁰SAnhKathKV vom 15. Januar 1998; GVBl. 1998, 160; in Kraft getreten am 23. April 1998. – Zum Vertrag BOSE, LKV 1998, 295.

Art. 3 ThürKathKV: Der Schutz der Sonntage und der staatlich anerkannten Feiertage wird gewährleistet.⁷¹

Art. 1 Abs. 2 NdsKathKV: Der Schutz der Sonntage und der kirchlichen Feiertage bleibt gewährleistet.⁷²

Verträge mit jüdischen Religionsgemeinschaften

Art. 2 BJüdGV: Feiertage der Jüdischen Gemeinde im Sinne des § 2 Abs. 1 des Gesetzes über die Sonn- und Feiertage vom 28. Oktober 1954 (GVBl. S. 615) in seiner jeweils geltenden Fassung sind:[...] Die Daten der Feiertage nach Absatz 1 bestimmen sich nach dem jüdischen Mondkalender unter Beachtung der allgemein geltenden Kalenderregeln.⁷³

Art. 2 MVJüdGV: Der staatliche Schutz der jüdischen Feiertage wird gewährleistet. Folgende jüdische Feiertage sind Feiertage im Sinne von § 7 des Gesetzes über Sonn- und Feiertage (Feiertagsgesetz Mecklenburg-Vorpommern vom 18. Juni 1992 (GVOBl. M-V S. 342)):[...] Die Daten der Feiertage beziehen sich auf den jüdischen Mondkalender und werden der Landesregierung zwei Jahre im voraus mitgeteilt.⁷⁴

Art. 3 SächsJüdGV: Folgende jüdischen Feiertage sind religiöse Feiertage im Sinne des § 3 des Gesetzes über Sonn- und Feiertage im Freistaat Sachsen:[...] Die Daten der Feiertage nach Absatz 1 beziehen sich auf den jüdischen Mondkalender unter Beachtung der allgemein geltenden Kalenderregeln.

Schlußprotokoll zu Art. 3 Abs. 1: An den genannten jüdischen Feiertagen können 1. Schüler und Auszubildende sowie 2. Personen, die in einem Beschäftigungsverhältnis stehen, soweit keine zwingenden betrieblichen Erfordernisse entgegenstehen, ihren religiösen Pflichten nachkommen und in dem erforderlichen Umfang ihrer Ausbildungs- oder Arbeitsstelle fernbleiben.⁷⁵

Art. 4 SAnhJüdGV (Schlußprotokoll): Das Land gewährleistet an jüdischen Feiertagen den Fortbestand der im Gesetz über die Sonn- und Feiertage vom 22. Mai 1992 (GVBl. LSA S. 356) enthaltenen Freistellungsansprüche.⁷⁶

Festgestellt werden kann also, daß die Garantie der Sonn- und Feiertage in die meisten Verträge der neuen Bundesländer mit den beiden Großkirchen aufgenommen wurde. In den alten Ländern existiert diesbezüglich allerdings

⁷¹ThürKathKV vom 11. Juni 1997; GVBl. 1997, 266; in Kraft getreten am 7. Oktober 1997.

⁷²NdsKathKV vom 26. Februar 1965; GVBl. S. 192.

⁷³BJüdGV vom 19. November 1993; GVBl. 1994, 67; in Kraft getreten am 19. Februar 1994

⁷⁴MVJüdGV vom 14. Juni 1996; GVOBl 1996, 556; in Kraft seit dem 15. Oktober 1996.

⁷⁵SächsJüdGV vom 7. Juni 1994; GVBl. 1994, 1346.

⁷⁶SAnhJüdGV vom 23. März 1994; GVBl 1994, 794.

nur in Niedersachsen ein Vertrag mit der katholischen Kirche. Die Verträge mit jüdischen Religionsgemeinschaften enthalten in Berlin, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen und Sachsen-Anhalt Regelungen bezüglich der Sonn- und Feiertage. Allerdings kann nur die mecklenburg-vorpommerische Regelung hier von Bedeutung sein, da es sich nur in diesem Fall um eine den übrigen Verträgen vergleichbare Gewährleistung der Institution der Feiertage handelt. In allen übrigen Bundesländern fehlen vertragliche Absicherungen des Sonn- und Feiertagsschutzes.⁷⁷

8.3 Subjektive Rechte aus Staatskirchenverträgen

Nachdem dargestellt wurde, daß einige Staatskirchenverträge den Schutz der Sonn- und Feiertage regeln, stellt sich die Frage, ob aus diesen Verträgen auch subjektive öffentliche Rechte erwachsen können. Die Frage kann nur geklärt werden, wenn man sich mit der Rechtsnatur der Staatskirchenverträge auseinandersetzt.

Es gibt im allgemeinen keine verfassungsrechtlichen Bedenken bezüglich der Zulässigkeit von Staatskirchenverträgen. Nur vereinzelt wird eine grundsätzliche Kritik vorgebracht: So wird gesagt, daß der Staat mit einem rechtsunterworfenen Subjekt keine vertraglichen Vereinbarungen eingehen könne, wenn es sich nicht um einen gleichberechtigten Partner im Wege der Koordination handele; bei Religionsgemeinschaften könne man von einer Gleichberechtigung nicht sprechen.⁷⁸ Im übrigen werden zuweilen die vertraglichen Wiederholungen bereits vorhandener gesetzlicher Gewährleistungen als überflüssig angesehen, die ausschließlich eine „Erschwernis“ darstellen sollen, kirchliche Positionen zu ändern.⁷⁹

Die h.M. sieht dies jedoch anders. Die Rechtsnatur der Staatskirchenverträge war zwar lange umstritten,⁸⁰ mittlerweile werden sie nach herrschender Ansicht aber als echte, beide Parteien bindende Verträge angesehen.⁸¹ Sie sind insbesondere nicht mehr einseitig frei widerruflich, was nach der Privilegientheorie möglich war. Danach stellten Konkordate dem Staat gewährte Privilegien dar, die der Papst frei widerrufen konnte.⁸² Ebenso überholt ist die etatistische Legaltheorie, wonach Konkordate „nur der Ausdruck eines juri-

⁷⁷Siehe auch RAUSCH, Dem Recht zum Recht verhelfen. Unveröffentlichtes Manuskript, S. 9.

⁷⁸RENCK, ThürVBl 1995, 31 ff.

⁷⁹Siehe Nachweise dazu bei ANKE, Neubestimmung, S. 111.

⁸⁰Dazu v. CAMPENHAUSEN, Staatskirchenrecht, S. 155 ff.

⁸¹So u.a. RENCK, DÖV 1997, 929; v. CAMPENHAUSEN, Staatskirchenrecht, S. 156, 160; HOLLERBACH, HbdStKirchR I, 2. Aufl., S. 253 (272 ff.); GRUNDMANN, EvStL, Sp. 2557 f.

⁸²HOLLERBACH, HbdStKirchR I, 1. Aufl., S. 267 (282).

stisch relevanten Konsenses der Kirche zu einem staatlichen Gesetzgebungsakt“ sind.⁸³ Bei der Einordnung des juristischen Charakters der Staatskirchenverträge ist zwischen Konkordaten und Staatskirchenverträgen zu unterscheiden:

Konkordate werden in der Literatur und Rechtsprechung verbreitet als völkerrechtliche bzw. quasi-völkerrechtliche Verträge angesehen, sofern sie nicht mit einzelnen Diözesen, sondern mit dem Heiligen Stuhl abgeschlossen wurden, da der Heilige Stuhl als Völkerrechtssubjekt eingestuft wird.⁸⁴ Dies führt dazu, daß alle Vorschriften des Völkervertragsrechts beachtet werden müssen, mit der Folge, daß Abweichungen von den Vereinbarungen der Makel des Vertragsbruchs anhaftet.⁸⁵ Vertragspartner auf seiten der katholischen Kirche ist regelmäßig der Heilige Stuhl, zum Teil auch der Vatikanstaat, manchmal auch nur die „Katholische Kirche“.⁸⁶ Diese verwirrende und unterschiedliche Umschreibung des kirchlichen Vertragspartners ist nicht ganz unproblematisch, denn ein Vertragspartner auf Länderebene muß grundsätzlich eine anerkannte Rechtspersönlichkeit sein. Dies ist beim Vatikanstaat zwar zweifelsfrei gegeben, aber inhaltlich geht es bei den Verträgen nicht um Beziehungen des jeweiligen Staates zum Vatikanstaat, sondern um die katholische Kirche in dem betreffenden Staat.⁸⁷ Der Heilige Stuhl kann daher nur aus historischer Sicht als Völkerrechtssubjekt angesehen werden.⁸⁸

Den evangelischen Kirchen wird dieser Status nicht zugesprochen. Evangelische Staatskirchenverträge, die ansonsten wesensgleich sind, gehören daher nicht dem internationalen Recht an, sondern sind – wie auch die Verträge mit der jüdischen Gemeinschaft – echte koordinationsrechtliche Verträge, die allerdings weder dem Staatsrecht noch dem Völkerrecht zuzurechnen sind. Sie stellen als Abgrenzung zwischen staatlichem und religiösem Bereich öffentliches Recht dar⁸⁹ – allerdings auf einer „neuartigen konsentierten Rechtsebene

⁸³Dazu auch kurz v. CAMPENHAUSEN, Staatskirchenrecht, S. 155.

⁸⁴v. CAMPENHAUSEN, in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG, Art. 140 GG Rn. 5; LISTL, Konkordate und Kirchenverträge, S. 6; DEPENBROCK, ZevKR 38 (1993), S. 413 (415); EHLERS, ZevKR 38 (1993), S. 369 f.; SCHEUNER, HbdStKirchR II, 1. Aufl. 1974, S. 299 (332 ff.); BVerfGE 6, 309 (320 ff.); VGH B-W ESVGH 17, 172 (175). – A.A. OBERMAYER, DÖV 1967, S. 9 (14); PIRSON, EvStL, Art. Vertragsstaatskirchenrecht, Sp. 3823.

⁸⁵ROBBERS, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 51 (56); dazu auch CZERMAK, Der Staat 39 (2000), 69 (71).

⁸⁶Der Vatikanstaat wird als Vertragspartner neben dem Heiligen Stuhl in den Konkordaten mit Spanien von 1953, der Dominikanischen Republik von 1954 und Venezuela von 1964 genannt, die „Katholische Kirche“ bzw. die „Kirche“ in den Konkordaten von Kolumbien von 1887 und Portugal von 1940. Vgl. bei WALF, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 121 (122).

⁸⁷Siehe hierzu WALF, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 121 (122).

⁸⁸Dazu kurz CZERMAK, Der Staat 39 (2000), 69 (71). Ausführlich zu der Problematik ANKE, Neubestimmung, S. 124 ff.

⁸⁹So die Gutachterliche Stellungnahme von JÄCKEL, Wiesbaden, zur verfahrensrechtlichen

über dem staatlichen Recht, die es ansonsten nicht gibt“.⁹⁰

Geklärt ist die Charakterisierung der Staatskirchenverträge damit also noch nicht.⁹¹ Vielfach werden sie deshalb auch als Verträge *sui generis* bezeichnet. Grundsätzlich stellen sie „normale“ öffentlich-rechtliche Verträge dar, die zusätzlich in staatliche Gesetze transformiert werden. Es ist immer noch umstritten, inwiefern der Vertrag die Partner bindet, insbesondere die Folgen eines Vertragsbruches sind weitgehend ungeklärt.

Die Besonderheit des Vertragsstaatskirchenrechts ist, daß sich Staat und Kirche nicht als Gegner betrachten, sondern als prinzipiell gleichwertige Partner. Man spricht hier von freiheitlicher Partnerschaft.⁹² Die Kirche handelt dabei als in sich ruhende, nicht vom Staat abhängige und nicht durch staatliches Recht konstituierte Gemeinschaft.⁹³ Die weltanschauliche Neutralität des Staates wird durch vertragliche Vereinbarungen unterstrichen, denn auf diese Weise kann ein Interessenausgleich unternommen werden, ohne daß sich der Staat mit einer Religionsgemeinschaft identifiziert.⁹⁴ Vielmehr verfolgen beide Parteien jeweils unterschiedliche Interessen: Die Religionsgemeinschaften wollen mit staatlicher Unterstützung die religiösen Glaubensziele möglichst umfassend verwirklichen. Die staatliche Seite hat wiederum ein eigenes Interesse daran, daß bestimmte Gemeinwohlaspekte durch die Arbeit der Religionsgemeinschaften erfüllt werden, um den Fortbestand des Gemeinwesens sicherzustellen.⁹⁵ Dieses Interesse hat sich auch bereits vielfach in den Landesverfassungen niedergeschlagen. Beide Seiten sind stets darum bemüht, die Rechte und Pflichten, die sich aus den vertraglichen Vereinbarungen ergeben, in einem angemessenen Verhältnis zu halten. Man spricht auch im allgemeinen von einem inneren Gleichgewicht an Rechten und Pflichten im Staatskirchenrecht.⁹⁶ So enthalten die neuen Staatskirchenverträge vielfach Verpflichtungen der Kirchen, bestimmte Aufgaben wahrzunehmen, die in vergleichbaren älteren Verträgen nicht formuliert waren. Es ist deshalb nur folgerichtig, den Verpflichtungen auf der einen Seite auch Berechtigungen auf der anderen Seite entsprechen zu lassen. Aus dieser Überlegung heraus ist auch die Frage nach der Herleitung subjektiver Rechte zu beantworten.

Insbesondere bei den Vertragsregelungen, die eine bereits in der Verfas-

Rechtswirksamkeit der „Rahmenvereinbarung über die evangelische Seelsorge in der Bundeswehr in den neuen Bundesländern“ vom 9. Mai 1996, abgedruckt in: *Aufbruch nach der Wende*, hrsg. von Detlef Bald und Karl Martin, Baden-Baden 1997, S. 108.

⁹⁰CZERMAK, *Der Staat* 39 (2000), 69 (72).

⁹¹Dazu HOLLERBACH, *HbdStKirchR* I, 2. Aufl., S. 253 (275 ff.).

⁹²ANKE, *Neubestimmung*, S. 47.

⁹³ROBBERS, in: PUZA/KUSTERMANN, *Neue Verträge*, S. 51 (54).

⁹⁴ROBBERS, in: PUZA/KUSTERMANN, *Neue Verträge*, S. 51 (54).

⁹⁵Siehe dazu auch ANKE, *Neubestimmung*, S. 40 f.

⁹⁶Siehe dazu ANKE, *Neubestimmung*, S. 54 m.w.N.

sung enthaltene Gewährleistung wiedergeben, ohne inhaltliche Änderungen vorzunehmen, geht es in erster Linie um eine Bekräftigung und Absicherung der Schutzwirkung zugunsten der Religionsgemeinschaft.⁹⁷ Hierbei stellt sich allerdings die Frage, ob eine solche Bekräftigung oder gar eine Verstärkung sinnvoll ist. Eine Verstärkung würden die Verträge nur dann darstellen, wenn sie eine weitergehende Wirkung als die bereits geltenden staatlichen Gesetze hätten. Eine grundsätzliche Überlegenheit der Staatskirchenverträge gegenüber Verfassungs- und Gesetzesnormen muß aber verneint werden.

Inwiefern die Vertragspartner an die getroffenen Vereinbarungen gebunden sind oder ob es sich nur um sogenannte „Bemühenspflichten“ handelt, ist auch bei den führenden Staatskirchenrechtlern ein umstrittenes Thema.⁹⁸ Entscheidend ist, ob man die Staatskirchenverträge, die durch staatliches Zustimmungsgesetz transformiert wurden, wie einfaches Gesetzesrecht auslegt oder ob man die Maßstäbe und Auslegungsmethoden für vertragliche Vereinbarungen anwendet. Denn durch die Transformation bekommen die Verträge den Rang und die Wirkungskraft von formellem Landesrecht.

Staatskirchenverträge unterliegen grundsätzlich anderen Auslegungsregeln als Gesetzesvorschriften.⁹⁹ Deshalb müssen sie wie andere vertragliche Vereinbarungen „subjektiv“ ausgelegt werden.¹⁰⁰ Es muß also der wahre Wille der Vertragsparteien erforscht werden, da es sich um Verträge handelt. Die Auslegung muß sich auch an den Grundsatz halten, daß das von den Parteien angestrebte Ziel erreicht werden kann, sie aber nicht über das gewollte Maß hinaus als gebunden angesehen werden.¹⁰¹

Zwar wird teilweise auch vertreten, daß Staatskirchenverträge wie einfaches Gesetzesrecht zu behandeln sind.¹⁰² Dann würde wie bei anderen Gesetzen auch der Grundsatz gelten, daß nicht der Wille des Gesetzgebers zählt, sondern daß sie „objektiv“ auszulegen sind. Dem kann jedoch nicht gefolgt werden. Staatskirchenverträge müssen durch staatliches Zustimmungsgesetz erst transformiert werden; allerdings führt diese Transformation nicht dazu, daß aus dem Vertrag plötzlich eine einseitige Regelung wird und diese als solche auch auszulegen ist. Vielmehr ist der Charakter der beidseitigen Vereinbarung entscheidend.

Bei Verträgen herrscht also ein – demjenigen von Gesetzen entgegengesetztes – Regel-Ausnahme-Verhältnis: Bei Gesetzen muß (eventuell mit Hilfe der

⁹⁷ ANKE, Neubestimmung, S. 44.

⁹⁸ Siehe Darstellung bei ANKE, Neubestimmung, S. 66.

⁹⁹ HOLLERBACH, HbdStKirchR I, 2. Aufl., S. 253 (280).

¹⁰⁰ HOLLERBACH, HbdStKirchR I, 2. Aufl., S. 253 (280).

¹⁰¹ BVerfGE 4, 157 (168). Diese Entscheidung, welche sich mit völkerrechtlichen Verträgen befaßt, kann auch auf staatskirchenrechtliche Verträge angewendet werden.

¹⁰² So VG Schwerin, Beschluß v. 5.8.1999, 8 B 643/99.

Schutznormtheorie) separat begründet werden, ob in bestimmten Fällen subjektive Rechte hergeleitet werden können. Dies ist als Ausnahme zu behandeln, während in der Regel nur von objektivem Recht ausgegangen werden kann. Anders ist es bei Verträgen, da bei ihnen grundsätzlich eine echte Bindung an die jeweiligen Vertragsinhalte vermutet wird. Nur in Ausnahmefällen – und diese sind besonders zu begründen – soll sich ein Vertragspartner nicht auf den Vertragsinhalt bzw. auf Teile davon berufen können. Im Normalfall kann man aber von der Regel ausgehen, daß jede vertragliche Regel (auch zwischen Staat und Religionsgemeinschaft) subjektive Rechte und Pflichten zwischen den Vertragspartnern entstehen läßt.¹⁰³

Für die Herleitung konkreter subjektiver Rechte aus Staatskirchenverträgen spricht zudem auch der zuweilen ausdrücklich geäußerte Wille von Seiten des Staates, „nur das in den Vertrag hinein (-zunehmen), was durchsetzbar ist, was konkrete Rechte und Pflichten regelt“.¹⁰⁴ Man will vermeiden, daß sich eine Partei von den Festlegungen einseitig lösen kann.¹⁰⁵ Diese Motivation zur vertraglichen Bindung besteht regelmäßig auch von Seiten der Religionsgemeinschaften, was auch daran ersichtlich ist, daß teilweise ausdrücklich die gerichtliche Kontrolle der Vertragspflichten gewünscht wird.¹⁰⁶

Auch die Rechtsprechung hat sich bereits mit dieser Problematik auseinandergesetzt und als erstes Gericht hat das OVG Mecklenburg-Vorpommern im Jahr 1999 entschieden, daß aus Staatskirchenverträgen subjektive öffentliche Rechte für kirchliche Gemeinden abzuleiten sind.¹⁰⁷ Zum ersten Mal wurde dort ein Staatskirchenvertrag als selbständige Grundlage der Klagebefugnis herangezogen, was auf ein breites Echo in der staatskirchenrechtlichen Literatur stieß.¹⁰⁸ Das Gericht führte damals aus, daß die Auslegung von Kirchenverträgen eine Bejahung subjektiver Berechtigungen ergeben könne. Dies habe zur Folge, daß vereinbarte Rechte vom betroffenen Rechtsträger in einem Verwaltungsverfahren eingefordert und notfalls auch gerichtlich eingeklagt werden könnten.

Im vorliegenden Fall wurden der Wortlaut, die Teleologie und die Entstehungsgeschichte des Vertrages zu diesem Zweck betrachtet, und dies führte nach Ansicht des OVG Greifswald zur Bejahung des subjektiven Rechtsgehalts der Vereinbarung. Es hätte – so das Gericht – einer ausdrücklichen Begründung bedurft, wenn eine solche Berechtigung hätte ausgeschlossen werden

¹⁰³So HOLLERBACH, HbdStKirchR I, 2. Aufl., S. 253 (280).

¹⁰⁴ZWEYNERT, EssGespr 29, 210 – Wortmeldung.

¹⁰⁵Regierungsbegründung SächsEVKV, LT-Drs. 2/3612, Vertragsbegründung, S. 2.

¹⁰⁶Siehe dazu auch ANKE, Neubestimmung, S. 182.

¹⁰⁷OVG Greifswald, Beschluß v. 22.12.1999, 2 M 99/99, DVBl. 2000, 1072 = NVwZ 2000, 948. – Anders vorhergehend VG Schwerin, Beschluß v. 5.8.1999, 8 B 643/99.

¹⁰⁸Siehe dazu DE WALL, ZevKR 45 (2000), 626; DE WALL, NVwZ 2000, 857; HEINIG/MORLOK, KuR 2001, 25; HEINIG/MORLOK, NVwZ 2001, 846.

sollen. Insbesondere würden dem Land durch die Vereinbarung auch keine zusätzlichen Pflichten auferlegt, sondern den Kirchen lediglich ein Klagerecht gegeben.

Es läßt sich also feststellen, daß Staatskirchenverträgen eine Verpflichtungswirkung innewohnen kann, mit der Folge, daß bestimmte vertragliche Vereinbarungen dem jeweiligen Vertragspartner subjektive öffentliche Rechte vermitteln. Diese können im Streitfall – wie alle Rechtsverhältnisse öffentlich-rechtlicher nichtverfassungsrechtlicher Art – gemäß § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO vor den staatlichen Verwaltungsgerichten durchgesetzt werden. Als Klageart kommt hier insbesondere die allgemeine Leistungsklage in Betracht.

8.4 Subjektives Recht auf Sonn- und Feiertage

Nach dem eben festgestellten Ergebnis, daß Staatskirchenverträge Grundlage von subjektiven öffentlichen Rechten sein können, ist für die uns hier interessierende Frage zu untersuchen, inwiefern die gegenwärtigen Staatskirchenverträge als Rechtsgrundlage für den Sonn- und Feiertagsschutz herangezogen werden können. Dafür sind die jeweiligen Staatskirchenverträge zu betrachten und daraufhin auszulegen, ob sich die Vertragspartner über die von der Verfassung vorgeschriebene Sonn- und Feiertagsgarantie hinaus binden wollten.

Bei manchen vertraglichen Vereinbarungen handelt es sich um Regelungen, die bereits mit gleichem Wortlaut einseitig durch Gesetz oder Verfassung festgesetzt wurden. In diesen Fällen stellt sich die Frage, welche Auswirkungen die Regelungen haben, da „nur“ die Aussagen des Grundgesetzes, der Landesverfassungen oder einfacher Gesetze wortgleich wiederholt werden. Hier muß davon ausgegangen werden, daß allein die direkte Übernahme von Regelungen nicht zu einem verstärkten Schutz führen kann, sondern es sich lediglich um einen Verweis auf ohnehin bestehendes Recht handelt.¹⁰⁹ Konstitutiv können die Verträge nur dann wirken, wenn die Regelung eine Konkretisierung enthält und damit eine Vertragsbindung formuliert wird. Im allgemeinen muß man die vertragliche Festschreibung von Regelungen, die bereits als positives Recht in Grundgesetz, Landesverfassungen und einfachem Recht Niederschlag gefunden haben, als bloße Bestätigung interpretieren.¹¹⁰ Das bedeutet, daß aus allgemein gehaltenen Gewährleistungen in der Regel keine Rechte hergeleitet werden können. Vielmehr ist hierfür eine eigenständige Fixierung erforderlich.

¹⁰⁹So auch PIRSON, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge, S. 31 (40).

¹¹⁰Zur Absicherungs- und Perpetuierungsfunktion der neuen Staatskirchenverträge siehe ANKE, Neubestimmung, S. 68 ff.

Genauer zu betrachten sind aber die hier vorliegenden Fälle, bei denen eine vertragliche Regelung nur teilweise den Gesetzeswortlaut wiedergibt, teilweise aber davon abweicht. Denn in dieser Konstellation stellt sich die Frage, ob die Abweichung inhaltliche Änderungen bezweckt und welche Rechtswirkungen die eigenständige Formulierung hervorruft.

Beispiele hierfür sind sämtliche sonn- und feiertagsrelevanten Vereinbarungen in den Staatskirchenverträge der neuen Bundesländer mit den beiden Großkirchen, also Art. 18 BbgEvKV, Art. 23 MVEvKV, Art. 7 MVKathKV, Art. 21 SächsEvKV, Art. 8 SächsKathKV, Art. 19 SAnhEvKV, Art. 3 SAnhKathKV, Art. 20 ThürEvKV, Art. 3 ThürKathKV sowie außerdem Art. 1 Abs. 2 NdsKathKV und Art. 2 MVJüdGV. In diesen Staatskirchenverträgen könnte nach der Formulierung eine vertragliche Gewährleistung gesehen werden und es unterscheidet sich der Wortlaut von dem der grundgesetzlichen Regelung. Unzutreffend ist insofern die Begründung zu Art. 23 des StVevK, nach der „die Bestimmung des Art. 139 WRV nur landesrechtlich wiederholt“ werde.¹¹¹ Denn der Unterschied zwischen den Formulierungen ist meist dreifach:

- Die Zweckbestimmungen, die die grundgesetzliche Regelung mit „Arbeitsruhe und seelischer Erhebung“ benennt, fehlen in sämtlichen vertraglichen Fassungen.
- Statt der „staatlich anerkannten“ Feiertage nennen manche Vertragsregelungen nur die „kirchlichen“ bzw. „jüdischen“ Feiertage.
- Damit wird auch zum Teil auf das Merkmal der staatlichen Anerkennung verzichtet.

Angesichts dieses Befundes soll untersucht werden, inwiefern sich die vertragliche Regelung von der grundgesetzlichen unterscheidet und welche Konsequenz dies für den subjektiv-rechtlichen Gehalt der jeweiligen Norm hat. Denn es liegt nahe, in der abweichenden Formulierung eine bewußte Änderung bzw. Erweiterung zu sehen.

Zunächst soll die Formulierung des Regelungszweckes betrachtet werden. Auffallend ist hierbei, daß die Zweckrichtung der Regelung – im Grundgesetz werden diesbezüglich die Arbeitsruhe und die seelische Erhebung genannt – nicht mit aufgeführt sind. Dies hat zur Folge, daß das sozialpolitische Motiv, welches in der grundgesetzlichen Regelung enthalten ist, entfällt und nur die spezifisch religiösen Belange zum Tragen kommen. Dies ist auch folgerichtig, da die Kirchen den religiösen Aspekt der Sonn- und Feiertagsregelung herausheben möchten. Dies ist bei Staatskirchenverträgen aber unschädlich, da der

¹¹¹Vgl. dazu auch OVG M-V, Beschl. v. 22.12.1999 - M 99/99, S.9. Siehe auch bei HEINIG/MORLOK, KuR 2001, 28.

Zweck solcher Verträge offensichtlich in dem Schutz und der Effektivierung von Religion und ihrer Ausübung besteht. Es geht hier allein um den Schutz der christlich-religiösen Dimension der Sonn- und Feiertage.¹¹² Das Fehlen der Zweckbestimmung erklärt sich also durch die grundsätzlich gegebene religiöse Zielsetzung von Staatskirchenverträgen. Eine reine Wiederholung der Verfassungsbestimmung, die ja wie erwähnt betont weltanschaulich-neutral formuliert wurde, wäre hier fehl am Platz.¹¹³

Bei der Betrachtung fällt weiter auf, daß einige der Verträge lediglich von den „kirchlichen Feiertagen“ sprechen, andere von den „gesetzlich anerkannten kirchlichen Feiertagen“. Die Verträge, die letztere Formulierung besitzen, nämlich die evangelischen und katholischen Verträge von Thüringen und Sachsen und der evangelische Kirchenvertrag von Brandenburg, enthalten über die Garantie der Sonntage und staatlich anerkannten Feiertage hinaus in den Schlußprotokollen noch eine weitere Zusicherung: Es wird außerdem der Schutz auch der kirchlichen Feiertage gewährleistet, die nicht staatlich anerkannt sind.¹¹⁴ Der Schutz wird insbesondere durch die Sicherstellung von Besuchsmöglichkeiten geboten.¹¹⁵ Dasselbe regeln bezüglich der jüdischen Feiertage die jüdischen Verträge, die insofern sogar noch weiter gehen, da sie auf die jeweiligen (zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses) geltenden Feiertagsgesetze Bezug nehmen.¹¹⁶

Die Vereinbarung, religiöse Feiertage zu gewährleisten, geht über die grundgesetzliche Gewährleistung hinaus. In Sachsen-Anhalt wurde in der amtlichen Begründung darauf hingewiesen, daß diese Vorschrift keinen Bestandschutz, sondern nur den sogenannten Durchführungsschutz statuiert.¹¹⁷ Hierunter kann nur verstanden werden, daß der Bestand der Feiertage nicht festgeschrieben werden soll. Die Durchführung der Gewährleistung läßt sich dieser Vorschrift und ihrer Begründung aber entnehmen.¹¹⁸ Für alle Verträge, die eine Vereinbarung über den Schutz der religiösen Feiertage unabhängig von ihrer staatlichen Anerkennung enthalten, muß also folgendes gelten: Es handelt sich nicht um eine Bestandsgarantie der religiösen Feiertage in dem Sinne, daß ein bestimmter Bestand festgeschrieben werden soll. Aber die staatliche Seite ver-

¹¹²OVG Greifswald, Beschl. v. 22.12.1999 - 2 M 99/99.

¹¹³Vgl. auch HEINIG/MORLOK, KuR 2001, 29; DE WALL, Rechtsgutachten. Unveröffentlichtes Manuskript, S. 25.

¹¹⁴Art. 20 ThürEvKV und Art. 3 ThürKathKV (jeweils Schlußprotokoll), Art. 21 S. 2 SächsEvKV und Art. 8 S. 2 SächsKathKV (Schlußprotokoll), Art. 18 S. 2 und 3 BbgEvKV (Schlußprotokoll).

¹¹⁵ANKE, Neubestimmung, S. 88.

¹¹⁶Art. 3 I SächsJüdGV und Schlußprotokoll, Art. 4 SANhJüdGV und Schlußprotokoll, Art. 2 MVJüdGV.

¹¹⁷Amtl. Begr., LT-Dr 1/3087, S. 16.

¹¹⁸Siehe hierzu kurz WEBER, NVwZ 1994, 759 (761).

pflichtet sich damit, die Institution der religiösen Feiertage zu gewährleisten. Dann genießen die religiösen Feiertage zumindest einen gewissen staatlichen Schutz. Dieser wird zwar in den Verträgen nicht genauer umrissen, ergibt sich aber aus Art. 4 GG.¹¹⁹

Durch die eigenständigen Formulierungen in den Staatskirchenverträgen wurde bewußt von der grundgesetzlichen Regelung abgewichen. Diese Abweichung wird mit dem speziellen Zweck der Staatskirchenverträge begründet, der in der Förderung der Religion und ihrer Ausübung besteht. Die Bundesländer haben sich jeweils mit diesen Regelungen einverstanden erklärt und dabei zum Teil insbesondere betont, daß die Verträge Rechtssicherheit geben sollen. Man kann die Vereinbarungen zum Sonn- und Feiertagsschutz deshalb als deutliches Zeichen dafür werten, daß in der Sache ein Unterschied zu der allgemeiner gehaltenen grundgesetzlichen Regelung des Art. 139 WRV bestehen soll. Die Bundesländer haben ausdrücklich die Gewährleistung für den Schutz der Sonn- und Feiertage übernommen. Das fehlende Kriterium des individualisierbaren Begünstigten der Regelung, das bei Art. 139 WRV zur Verneinung einer subjektiven Berechtigung geführt hat, ist hier nicht mehr problematisch, da die Vereinbarungen eindeutig zugunsten der Religionsgemeinschaften getroffen wurden.

Es bestehen also konkret fixierte öffentlich-rechtliche Ansprüche und damit subjektive öffentliche Rechte in den Fällen, in denen eigenständige Regelungen zugunsten der Religionsgemeinschaften getroffen wurden. Das subjektive öffentliche Recht umfaßt dabei den Schutz des Sonntags und der religiösen Feiertage. Dies bedeutet, daß die Institution der Sonntage und der religiösen Feiertage nicht abgeschafft werden darf oder ihre Bedeutung völlig verliert. Inhaltlich umfassen die vertraglichen Regelungen nichts anderes als Art. 139 WRV. Eine inhaltliche Erweiterung des Schutzes und damit zusätzliche Verpflichtungen der Länder sind daher zu verneinen. Der Unterschied besteht nur darin, daß die Religionsgemeinschaften nach den vertraglichen Regelungen subjektiv berechtigt sind und den gewährleisteten Sonn- und Feiertagsschutz auch gerichtlich geltend machen können.¹²⁰

Ein Verstoß gegen die genannte Gewährleistung ist damit ein Verstoß gegen den Vertrag.¹²¹ Die Frage ist nur, welche Konsequenzen ein Vertragsverstoß haben kann.¹²² In der Regel sollte zunächst eine einvernehmliche Lösung angestrebt werden, wie es auch die staatskirchenvertragliche Freundschaftsklausel vorgibt. Können sich die Parteien jedoch nicht einigen, muß der gerichtliche Weg beschritten werden: Im Rahmen einer allgemeinen Leistungs-

¹¹⁹Dazu auch HEINIG/MORLOK, KuR 2001, 25 (30).

¹²⁰So auch OVG Greifswald, Beschl. v. 22.12.1999, 2 M 99/99, NVwZ 2000, 948.

¹²¹So auch PIRSON, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, S. 31 (43).

¹²²Skeptisch PIRSON, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge, S. 31 (43).

klage kann die Religionsgemeinschaft die Einhaltung einzelner Vertragsklauseln verlangen.

8.5 Ergebnis

Es wurde festgestellt, daß in einigen Bundesländern Staatskirchenverträge mit der evangelischen und der katholischen Kirche sowie mit jüdischen Gemeinden abgeschlossen wurden, die den Sonn- und Feiertagsschutz als vertragliche Regelung miteinbezogen haben. In den entsprechenden Verträgen wurden durchgehend von Art. 139 WRV abweichende Formulierungen gefunden. Damit wird klargelegt, daß es speziell um die religiöse Dimension der Sonn- und Feiertage geht.

Die vertraglichen Bestimmungen hinsichtlich der Sonn- und Feiertage wurden als subjektiv-öffentliche Rechte zugunsten der jeweiligen Religionsgemeinschaft eingestuft, da Verträge so auszulegen sind, daß die Parteien sich fest binden wollten und die jeweiligen Rechte als einklagbar zu behandeln sind. Dies unterscheidet öffentlich-rechtliche Verträge von einfachen Gesetzen.

Die Staatskirchenverträge stellen also eine Möglichkeit dar, den Sonn- und Feiertagsschutz als subjektives Recht zugunsten einzelner Religionsgemeinschaften auszugestalten. Die Staatskirchenverträge könnten daher von steigender Bedeutung für den Sonn- und Feiertagsschutz werden, wenn sich die grundgesetzliche Garantie als leere Hülle erweisen sollte. Das Problem hierbei ist, daß in vielen Bundesländern, insbesondere in den meisten alten Bundesländern, kein vergleichbarer Schutz besteht. Dort stellt sich die Frage nach einer Herleitung subjektiver Rechte aus den Landesverfassungen oder aus dem Grundgesetz also auch für die Religionsgemeinschaften.

Die Bejahung subjektiver Rechte in einzelnen Staatskirchenverträgen löst deshalb auf breiter Basis noch nicht das Problem, wer der Aushöhlung des Sonn- und Feiertagsschutzes Einhalt gebieten kann, sondern stellt nur eine partielle Problemlösung dar.

Kapitel 9

Ergebnis

Der Schutz der Sonn- und Feiertage ist in Art. 140 GG i.V.m. Art. 139 WRV verfassungsrechtlich garantiert. Durch die Inkorporation in das Grundgesetz ist die Weimarer Norm vollgültiges Verfassungsrecht geworden. Auch das einfache Bundes- und Landesrecht beinhaltet ebenso wie die Staatskirchenverträge Regelungen bezüglich der Sonn- und Feiertage.

Aus dem öffentlichen und privaten Leben sind diese besonderen, von den Werktagen abgehobenen Tage nicht hinwegzudenken. Sie stellen eine kulturelle Institution dar, die ursprünglich einer religiösen Tradition entspringt. Aber Sonn- und Feiertage sind im Laufe der Zeit auch zu einem bürgerlichen Kulturgut geworden; es wurden eigene Rituale geprägt, die sich unabhängig von der religiösen Bedeutung entwickelten. Arbeitsfreie Sonn- und Feiertage bedeuteten schon immer auch zugleich eine soziale Errungenschaft. Es gibt also vielschichtige Gründe, warum diese Tage eine Sonderrolle einnehmen. Trotz zunehmender Säkularisierung der Bevölkerung hat die Bedeutung der Sonn- und Feiertage kaum nachgelassen.

Der weltanschaulich-neutrale Staat ist gehalten, sich in Fragen der Religion und Weltanschauung zurückzuhalten. Aber er kann in seiner Eigenschaft als Kulturstaat fördernde Maßnahmen ergreifen und hat dies getan, indem er die religiöse und bürgerliche Tradition der Sonn- und Feiertage rechtlich ausgefüllt hat. Die Verfassungsnorm läßt Spielräume frei, die vom jeweiligen demokratisch legitimierten Gesetzgeber ausgefüllt werden können.

Die vorliegende Arbeit beschäftigte sich mit der Frage, ob es ein subjektives öffentliches Recht auf den Sonn- und Feiertagsschutz gibt. Dann könnten einzelne Bürger oder auch Personenmehrheiten wie Gewerkschaften oder Kirchengemeinden eigene Rechte auf den rechtlichen Schutz von Sonn- und Feiertagen geltend machen.

Diese zunächst rein dogmatische Frage wird zugleich auch praktisch relevant, wenn sich durch staatliche Maßnahmen der Schutz der Sonn- und Fei-

ertage verkürzt, sei es durch landesweite Rechtsverordnungen mit großzügigen Ausnahmeregelungen oder gar durch eine eventuelle bundesgesetzliche Aufhebung der Ladenschlußzeiten an Sonn- und Feiertagen. Hier muß gefragt werden, ob die Institution der Sonn- und Feiertage ausgehöhlt oder gänzlich vernichtet wird. Verfahrensrechtlich muß untersucht werden, wer eine solche mögliche Verletzung der Sonn- und Feiertagsgarantie gerichtlich geltend machen kann. Hierzu ist grundsätzlich nur derjenige berechtigt, der in seinen eigenen subjektiven Rechten verletzt ist. In der vorliegenden Arbeit stellte sich daher die Frage, ob und wenn ja, in welchen Rechtssätzen ein subjektives öffentliches Recht auf die Einhaltung des Sonn- und Feiertagsschutzes existiert. Grundlage der Entscheidung waren folgende Rechtsquellen:

- Art. 139 WRV, der die grundlegende Vorschrift des Sonn- und Feiertagsrecht auf Verfassungsebene darstellt.
- Sonn- und feiertäglichen Regelungen der Bundes- und Landesgesetze sowie der Landesverfassungen.
- Staatskirchenverträge, die eine Vereinbarung zum Sonn- und Feiertagschutz enthalten.

Als Schwerpunkt der Arbeit stellte sich die Frage, ob aus der Verfassungsnorm Art. 139 WRV ein subjektives öffentliches Recht erwächst.

Bei der Untersuchung des Rechtssatzes waren sowohl der objektive als auch der subjektive Rechtsgehalt von Bedeutung. Die Betrachtung der objektiven Normaussage hat ergeben, daß die Norm eine Sicherung der Sonntage und der staatlich anerkannten Feiertage durch staatliches Recht vorschreibt. Art. 139 WRV stellt eine institutionelle Garantie des rechtlichen Schutzes der Sonn- und Feiertage dar. Es handelt sich um einen Auftrag an die staatliche Gewalt, die geschützte Rechtseinrichtung vor der Beseitigung zu bewahren. Dabei gibt es keinen Schutz bestimmter Feiertage oder einer bestimmten Anzahl. Es wird aber gewährleistet, daß die Institution der Sonn- und Feiertage bestehen bleibt. Die Ausfüllung des unterverfassungsrechtlichen Sonn- und Feiertagsschutzes obliegt dem Bund und den Ländern.

Zur Herleitung eventueller subjektiver Rechte wurde zunächst die Lehre der Einrichtungsgarantien herangezogen. Ausgehend von der Einordnung des Art. 139 WRV als institutionelle Garantie wurde in einem ersten Schritt überprüft, ob es sich um eine grundrechtsnahe Norm handelt. Denn die Grundrechtsnähe kann im Einzelfall dazu führen, daß ein Rechtssatz des objektiven Verfassungsrechts subjektiven Rechtsgehalt erlangt. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn es sich um eine Konkretisierung eines Grundrechts handelt. Dieses Kriterium mußte jedoch bei Art. 139 WRV verneint werden. Zwar

sind einige Grundrechte mit der Sonn- und Feiertagsgarantie verknüpft - insbesondere Art. 1 Abs. 1, 2 Abs. 1 und 2, 4 Abs. 1 und 2, 6, 9 GG -, trotzdem erstreckt sich der subjektive Rechtsgehalt dieser Grundrechte nicht auf Art. 139 WRV, da allein der thematische Zusammenhang keine subjektiven Rechte begründen kann. Durch die rechtliche Gewährleistung von Sonn- und Feiertagen werden zahlreiche Grundrechtsbetätigungen gefördert, aber hieraus kann nicht gefolgert werden, daß Art. 139 WRV selbst individualschützenden Charakter besitzt.

In einem zweiten Schritt wurde überprüft, ob Art. 139 WRV einen unterverfassungsrechtlichen Normenbestand schützt, der von subjektiven Rechten geprägt ist und der dabei zu den essentiellen Grundstrukturen des Sonn- und Feiertagsschutzes zählt. Denn wenn die Garantie einen einfachrechtlichen Normenbestand schützt, der aus einer Vielzahl subjektiver Rechte besteht, und dieser Normenbestand den Wesensgehalt der Garantie ausmacht, so kann die Einrichtungsgarantie selbst subjektive Rechte begründen. Betrachtet wurde hierbei eine Vielzahl von Bundes- und Landesgesetzen, die Regelungen bezüglich Sonn- und Feiertagen beinhalten. Es wurde festgestellt, daß der einfachrechtliche Normenbestand tatsächlich subjektive Rechte aufweist. Jedoch nicht in dem Maße, daß von einer Prägung des Normenbestandes gesprochen werden kann. Vielmehr existieren einzelne subjektive Rechte ausschließlich zugunsten von Arbeitnehmern und Religionsgemeinschaften. Dies reicht nicht aus, um eine allgemeine Prägung des Normenbestandes durch subjektive Rechte zu bejahen.

Damit kam die Prüfung des Art. 139 WRV auf subjektive Rechte mit Hilfe der Lehre der Einrichtungsgarantien zu einem negativen Ergebnis.

Für einen zweiten Ansatz der Herleitung eventueller subjektiver Rechte aus Art. 139 WRV wurde die Schutznormtheorie zur Hilfe genommen. Nach dieser Theorie überprüft man anhand der historischen, teleologischen, systematischen und grammatischen Betrachtung, ob die Norm auch individualschützend ist, d.h. ob sie einen bestimmten Adressatenkreis besonders schützen soll. Die Textegese erbrachte ebenso wie die historische Interpretation keine eindeutige Aussage für oder gegen ein subjektives Recht. Zwar wurde bei der Entstehung des Art. 139 WRV im Jahr 1919 gesagt, daß es sich dabei um ein „wertvolles Freiheitsrecht des einzelnen“ handele. Doch blieb dies eine singuläre Aussage und wurde auch von zeitgenössischen Rechtswissenschaftlern nicht in dem Sinne interpretiert, daß die Norm tatsächlich eine individualschützende Wirkung habe. Auch die systematische Interpretation konnte keine Aufklärung bringen, da die Stellung der Norm innerhalb der inkorporierten Weimarer Kirchenartikel keinen Rückschluß auf ihren subjektiven Rechtsgehalt zuläßt. Entscheidende Bedeutung kam daher der teleologischen Inter-

pretation zu, die untersucht, welche Auslegung dem Ziel der Norm am besten entspricht. Zwar bewirkt die Sonn- und Feiertagsruhe auch die Regeneration des einzelnen, dies ist aber nur eine faktische Berührung individueller Interessen im Sinne eines Rechtsreflexes.

Es ließ sich auch nach der Untersuchung mit Hilfe der Schutznormtheorie kein subjektives öffentliches Recht herleiten.

Anschließend wurde geprüft, ob aus den Landesverfassungen subjektive öffentliche Rechte auf Einhaltung der Sonn- und Feiertagsgarantie entspringen können. Fast alle Landesverfassungen enthalten diesbezügliche Regelungen, viele übernehmen den Wortlaut der grundgesetzlichen Norm. Allerdings konnte auch hier nur festgestellt werden, daß aus den Bestimmungen der Landesverfassungen subjektive öffentliche Rechte auf Gewährleistung der Institution des Sonn- und Feiertagsschutzes nicht hergeleitet werden können. Inhaltlich gehen die Landesverfassungen nicht über den Schutz des Art. 139 WRV hinaus und können deshalb auch keinen weiteren subjektiven Rechtsgehalt bieten als die grundgesetzliche Norm.

Zuletzt wurde geprüft, ob die Staatskirchenverträge hinsichtlich des Sonn- und Feiertagsschutzes ein subjektives öffentliches Recht vermitteln. Verträge werden grundsätzlich dazu geschaffen, beiden Vertragspartnern Rechte zu geben, auf die sie sich auch berufen können. Es gilt nichts anderes, wenn sich – wie hier – Religionsgemeinschaften und Bundesländer vertraglich einigen. Denn bei Verträgen ist davon auszugehen, daß die Parteien sich fest binden wollten und die jeweiligen Rechte als einklagbar zu behandeln sind. Die Staatskirchenverträge, die eine eigenständige Gewährleistung der Sonntage und der kirchlichen Feiertage beinhalten, sind damit Grundlage subjektiver Rechte zugunsten der Religionsgemeinschaften.

Als Ergebnis ist folgendes festzustellen: Nur aus den Staatskirchenverträgen, die eigenständige Gewährleistungen des Sonn- und Feiertagsschutzes enthalten, lassen sich subjektive öffentliche Rechte herleiten. Diese können nur von den betreffenden Religionsgemeinschaften eingefordert werden, die als Vertragspartner genannt sind. Nicht subjektiv berechtigt sind insbesondere Religionsgemeinschaften in den Bundesländern, die keine entsprechenden Regelungen in die Staatskirchenverträge aufgenommen haben.

Das Ergebnis der Untersuchung entspricht möglicherweise nicht den Erwartungen derer, die zur Verstärkung des Rechtsschutzes des einzelnen das Vorhandensein eines subjektiven öffentlichen Rechts begrüßen würden. Allein der Wunsch nach einem umfassenden subjektiven Recht des einzelnen kann jedoch kein ausschlaggebendes Argument sein. Nur durch eine Verfassungsänderung, die dem Art. 139 WRV einen eindeutig individualschützenden Charakter gibt, könnte eine solche Lösung gefunden werden. Dazu müßte der Ver-

fassungsgesetzgeber tätig werden. Ansonsten muß auch in diesem Bereich der klassische Weg gegangen werden, den eine Demokratie bietet: Rechtsnormen, die möglicherweise Art. 139 WRV verletzen, können mit Hilfe der abstrakten Normenkontrolle überprüft werden. Schließlich handelt es sich bei der Frage nach der Handhabung des Sonn- und Feiertagsrechts um eine politische Angelegenheit, die zum Wohle der ganzen Bevölkerung entschieden werden sollte.

Literaturverzeichnis

Abel, Gunther: Die Bedeutung der Lehre von den Einrichtungsgarantien für die Auslegung des Bonner Grundgesetzes. Berlin, 1964 (zitiert: ABEL, Einrichtungsgarantien)

Achterberg, Norbert: Allgemeines Verwaltungsrecht. 2. Auflage. Heidelberg, 1986

Alexy, Robert: Theorie der Grundrechte. 4. Auflage. Frankfurt a.M., 2001

Anke, Hans-Ulrich: Die Neubestimmung des Staat-Kirche-Verhältnisses in den neuen Ländern durch Staatskirchenverträge. Zu den Möglichkeiten und Grenzen des staatskirchenvertraglichen Gestaltungsinstruments. Tübingen, 2000 (zitiert: ANKE, Neubestimmung)

Anschütz, Gerhard: Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919. Berlin 1933, 14. Aufl., unveränderter Nachdruck, Bad Homburg vor der Höhe, 1965 (zitiert: ANSCHÜTZ, WRV)

Bachof, Otto: Reflexwirkungen und subjektive Rechte im öffentlichen Recht, in: Gedächtnisschrift für Walter Jellinek. 2. Auflage. München, 1955, S.287 ff. (zitiert: BACHOF, Reflexwirkungen und subjektive Rechte)

Badura, Peter: Das Staatskirchenrecht als Gegenstand des Verfassungsrechts: die verfassungsrechtlichen Grundlagen des Staatskirchenrechts, in: Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. von Joseph Listl und Dietrich Pirson. Band 1, 2. Auflage. Berlin, 1994, S. 211 ff. (zitiert: BADURA, HbdStKirchR I, 2. Aufl.)

Badura, Peter: Staatsrecht - systematische Erläuterung des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland. 2. Auflage. München, 1996 (zitiert: BADURA, Staatsrecht)

Baek, Ulrich/Deutsch, Markus: Kommentar zum Arbeitszeitgesetz. München, 1999 (zitiert: BAECK/DEUTSCH, ArbZG)

Bauer, Hartmut: Altes und Neues zur Schutznormtheorie. AöR 113 (1988), 582 ff.

Bauer, Hartmut: Geschichtliche Grundlagen der Lehre vom subjektiv öffentlichen Recht. Berlin, 1986 (zitiert: BAUER, Geschichtliche Grundlagen)

Benda, Ernst: Probleme der industriellen Sonntagsarbeit. Baden-Baden, 1990 (zitiert: BENDA, Probleme)

Besier, Gerhard: Jugendweihe statt Konfirmation – SED-Regime und Sonntagsheiligung, in: Am siebten Tag. Geschichte des Sonntags. Begleitbuch zur Ausstellung im Haus der Geschichte der Bundesrepublik Deutschland, Bonn, 25. Oktober 2002 bis 21. April 2003, und im Zeitgeschichtlichen Forum Leipzig, 17. Juni bis 12. Oktober 2003, hrsg. von der Stiftung Haus der Geschichte der Bundesrepublik Deutschland. Sankt Augustin, 2002, S. 70 ff. (zitiert: BESIER, SED-Regime und Sonntagsheiligung)

Bieritz, Karl-Heinrich: Das Kirchenjahr: Feste, Gedenk- und Feiertage in Geschichte und Gegenwart. München, 1994 (zitiert: BIERITZ, Kirchenjahr)

Bleckmann, Albert: Staatsrecht II – Die Grundrechte. 4. Auflage. Köln, Berlin u.a., 1997 (zitiert: BLECKMANN, Staatsrecht II)

Bleckmann, Albert: Zu den Methoden der Gesetzesauslegung in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. JuS 2002, 942 ff.

Böckenförde, Ernst-Wolfgang: Die Methoden der Verfassungsinterpretation - Bestandsaufnahme und Kritik. NJW 1976, 2089 ff.

Bonner Kommentar: Kommentar zum Bonner Grundgesetz, hrsg. von Rudolf Dolzer, Loseblatt-Ausgabe. Heidelberg, Stand März 2003 (zitiert: *Bearbeiter* in: BONNER KOMMENTAR, GG)

Bose, Harald von: Neue Entwicklungen im Staatskirchenrecht - Der Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Land Sachsen-Anhalt. LKV 1998, 295 ff.

Böttner, Friedrich: Das Ladenschlußgesetz und die Freiheitsgrundrechte von Einzelhandel, Tarifvertragsparteien und Verbrauchern. Neue Justiz 1999, 518 ff.

Braun, Klaus: Kommentar zur Landesverfassung Baden-Württemberg. Stuttgart, München, Hannover, 1984 (zitiert: BRAUN, Landesverfassung Baden-Württemberg)

- Bühler, Ottmar:** Die subjektiven öffentlichen Rechte und ihr Schutz in der deutschen Verwaltungsrechtsprechung. Berlin u.a., 1914 (zitiert: BÜHLER, Die subjektiven öffentlichen Rechte)
- Bühler, Ottmar:** Zur Theorie des subjektiven öffentlichen Rechts, in: Festgabe für Fritz Fleiner zum 60. Geburtstag, hrsg. von Zaccaria Giacometti und Dietrich Schindler. Tübingen, 1927, S. 26 ff. (zitiert: BÜHLER, Festgabe Fleiner)
- Bull, Hans Peter:** Allgemeines Verwaltungsrecht. 6. Auflage. Heidelberg, 2000
- Burger, Guido:** Der Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Freistaat Sachsen vom 2.7.1996. LKV 1997, 317 ff.
- Burtscheidt, Franz:** Der Sonn- und Feiertagsschutz nach der Reichsverfassung vom 11. August 1919. Eschweiler, Diss., Köln, 1932 (zitiert: BURTSCHIEDT, Sonn- und Feiertagsschutz)
- Campenhausen, Axel von:** Staatskirchenrecht. 3. Auflage. München, 1996
- Creifelds:** Rechtswörterbuch. 15. Auflage. München, 1999
- Czermak, Gerhard:** Rechtsnatur und Legitimation der Verträge zwischen Staat und Religionsgemeinschaften. Der Staat 39 (2000), 69 ff.
- Dästner, Christian:** Landesverfassung von Nordrhein-Westfalen. Kommentar. Köln, Stuttgart u.a., 1996 (zitiert: DÄSTNER, Landesverfassung NRW)
- Däubler, Wolfgang:** Sonntagsarbeit - die vom Grundgesetz verordnete Ausnahme. in: Sonntags nie?: Die Zukunft des Wochenendes, hrsg. von Karl Wilhelm Dahm, Andreas Mattner, Jürgen P. Rinderspacher, Rolf Stober, Frankfurt, New York, 1989, S. 113 ff.
- Däubler, Wolfgang:** Sonntagsarbeit aus technischen und wirtschaftlichen Gründen. Der Betrieb, Beilage Nr. 7 / 88 zu Heft v. 01.04.1988, S. 4 ff.
- Degenhart, Christoph/Meissner, Claus (Hrsg.):** Handbuch der Verfassung des Freistaates Sachsen. Stuttgart, München u.a., 1997 (zitiert: DEGENHART/MEISSNER, HdbSächsVerf)
- Dennewitz, Bodo:** Die institutionelle Garantie: zum Problem der Existenzfrage des deutschen Berufsbeamtentums und der kommunalen Selbstverwaltung. Jena, Diss., 1932 (zitiert: DENNEWITZ, Institutionelle Garantie)
- Depenbrock, Johannes:** Fortgeltung der Staatskirchenverträge in den neuen Ländern unter besonderer Berücksichtigung der Verträge mit den evangelischen Landeskirchen. ZevKR 38 (1993), 413 ff.

Dirksen, Gebhard: Das Feiertagsrecht. Göttingen, 1961 (zitiert: DIRKSEN, Feiertagsrecht)

Dreier, Horst: Kommentar zum Grundgesetz. Tübingen, 2000 (zitiert: *Bearbeiter* in: DREIER, GG)

Ehlers, Dirk: Besprechung von: Heribert Franz Köck, Rechtliche und politische Aspekte von Konkordaten, Berlin 1983. ZevKR 38 (1993), 369 ff.

Feller, Hans: Das kirchliche und staatliche Recht der Sonn- und Feiertage in der Bundesrepublik. Diss. Marburg, 1952 (zitiert: FELLER, Kirchliches und staatliches Recht, 1952)

Feller, Hans: Sonn- und Feiertage im Recht von Staat und Kirche. 1. Auflage. Frankfurt a. M., 1990 (zitiert: FELLER, Sonn- und Feiertage, 1990)

Feuchte, Paul (Hrsg.): Verfassung des Landes Baden-Württemberg. Stuttgart, Berlin u.a., 1987 (zitiert: *Bearbeiter* in: FEUCHTE, LV B-W)

Fuchs, Claudio: Das Staatskirchenrecht der neuen Bundesländer. Tübingen, 1999 (zitiert: FUCHS, Staatskirchenrecht)

Gebhard, Ludwig: Handkommentar zur Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919. München, 1932 (zitiert: GEBHARD, Handkommentar WRV)

Geisel, Alfred: Die Politik und die heiligen Kühe der staatskirchenrechtlichen Verfassungsnormen, in: Neue Verträge zwischen Kirche und Staat. Die Entwicklung in Deutschland und Polen, Hrsg.: Richard Puza und Abraham Peter Kustermann. Freiburg/Schweiz, 1996, S. 99 ff. (zitiert: GEISEL, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge)

Geist-Schell, Franz: Verfahrensfehler und Schutznormtheorie. Die verwaltungsprozessuale Handhabung verfahrensfehlerhaften Verwaltungshandelns. Frankfurt, 1988 (zitiert: GEIST-SCHELL, Verfahrensfehler)

Giese, Friedrich: Die Verfassung des Deutschen Reiches. 6. Auflage. Berlin, 1925 (zitiert: GIESE, Verfassung)

Grimm, Christoph/Caesar, Peter (Hrsg.): Landesverfassung. Kommentar für Rheinland-Pfalz. Baden-Baden, 2001

Grimm, Wilhelm/Grimm, Jacob: Deutsches Wörterbuch. Nachdruck der Erstausgabe 1854-1984. München, 1999 (zitiert: GRIMM, Deutsches Wörterbuch)

Groß, Ingrid: Die Institution Presse. Zugleich ein Beitrag zum Wesen der Einrichtungsgarantie und ihrem Verhältnis zu den Individualgrundrechten. Berlin, 1971 (zitiert: GROSS, Die Institution Presse)

Grundmann, Siegfried: Artikel: „Vertragskirchenrecht“, in: Evangelisches Staatslexikon, begr. von Hermann Kunst and Siegfried Grundmann, hrsg. von Roman Herzog. Band 2, 3. Auflage. Stuttgart, 1987, Sp. 2557 f. (zitiert: GRUNDMANN, EvStL)

Häberle, Peter: Feiertagsgarantien als kulturelle Identitätselemente des Verfassungsstaates. Berlin, 1987 (zitiert: HÄBERLE, Feiertagsgarantien)

Häberle, Peter: Der Sonntag als Verfassungsprinzip. Berlin, 1988 (zitiert: HÄBERLE, Sonntag)

Häberle, Peter: Verfassungslehre als Kulturwissenschaft. 2. Auflage. Berlin, 1998 (zitiert: HÄBERLE, Verfassungslehre)

Haering, Stephan: Die Verträge zwischen dem heiligen Stuhl und den neuen Bundesländern aus den Jahren 1994 bis 1998, in: Festschrift für Joseph Listl, hrsg. von Josef Isensee, Wilhelm Rees und Wolfgang Rübner. Berlin, 1999, S. 761 ff. (zitiert: HAERING, Verträge, in: FS Listl)

Hartelt, Konrad: Verträge zwischen der katholischen Kirche und den neuen Bundesländern, in: Neue Verträge zwischen Kirche und Staat. Die Entwicklung in Deutschland und Polen, Hrsg.: Richard Puza und Abraham Peter Kustermann. Freiburg/Schweiz, 1996, S. 57 ff. (zitiert: HARTELT, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge)

Heckmann, Dirk: Die Ausnahme als Regel? - Zur Geltungsschwäche des Ladenschlußgesetzes. JZ 1999, 1143 ff.

Hehl, Ulrich von: „Sonntag ist Dienst“ – Versuche nationalsozialistischer Vereinnahmung, in: Am siebten Tag. Geschichte des Sonntags. Begleitbuch zur Ausstellung im Haus der Geschichte der Bundesrepublik Deutschland, Bonn, 25. Oktober 2002 bis 21. April 2003, und im Zeitgeschichtlichen Forum Leipzig, 17. Juni bis 12. Oktober 2003, hrsg. von der Stiftung Haus der Geschichte der Bundesrepublik Deutschland. Sankt Augustin, 2002, S. 34 ff. (zitiert: VON HEHL, Versuche nationalsozialistischer Vereinnahmung)

Heinig, Hans Michael/Morlok, Martin: Feiertag! Freier Tag? Die Garantie des Sonn- und Feiertagsschutzes als subjektives Recht im Lichte des Art. 139 WRV. NVwZ 2001, 846 ff.

Heinig, Hans Michael/Morlok, Martin: Der vertragliche Sonn- und Feiertagsschutz als subjektives Recht der Kirchen - eine Besprechung der Entscheidung des Oberverwaltungsgerichtes Mecklenburg-Vorpommern vom 22.12.1999 - 2 M 99/99. KuR 2001, 25 ff.

Heitmann, Steffen: Der evangelische Kirchenvertrag Sachsen aus der Sicht der Verwaltung. LKV 1995, 93 ff.

Henke, Wilhelm: Das subjektive öffentliche Recht. Tübingen, 1968

Heutger, Viola: Das Recht auf Sonn- und Feiertage. Wien, Salzburg, 1999 (zitiert: HEUTGER, Sonn- und Feiertage)

Hildebrandt, Uta: Das Grundrecht auf Religionsunterricht. Eine Untersuchung zum subjektiven Rechtsgehalt des Art. 7 Abs. 3 GG. Tübingen, 2000 (zitiert: HILDEBRANDT, Grundrecht auf Religionsunterricht)

Hoeren, Thomas/Mattner, Andreas: Feiertagsgesetze der Bundesländer. Synoptischer Kommentar. Köln, Berlin u.a., 1989 (zitiert: HOEREN/MATTNER, Feiertagsgesetze)

Hollerbach, Alexander: Die verfassungsrechtlichen Grundlagen des Staatskirchenrechts, in: Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. von Ernst Friesenhahn und Ulrich Scheuner. Band 1, 1. Auflage. Berlin, 1974, S. 215 ff. (zitiert: HOLLERBACH, HbdStKirchR I, 1. Aufl.)

Hollerbach, Alexander: Verträge zwischen Staat und Kirche in der Bundesrepublik Deutschland, in: Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. von Ernst Friesenhahn und Ulrich Scheuner. Band 1, 1. Auflage. Berlin, 1974, S. 267 ff. (zitiert: HOLLERBACH, HbdStKirchR I, 1. Aufl.)

Hollerbach, Alexander: Die vertragsrechtlichen Grundlagen des Staatskirchenrechts, in: Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. von Joseph Listl und Dietrich Pirson. Band 1, 2. Auflage. Berlin, 1994, S. 253 ff. (zitiert: HOLLERBACH, HbdStKirchR I, 2. Aufl.)

Hollerbach, Alexander: Grundlagen des Staatskirchenrechts, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. von Josef Isensee und Paul Kirchhof. Band 6, 2. Auflage. Heidelberg, 2001, S. 471 ff. (zitiert: HOLLERBACH, HStR VI, 2. Aufl.)

Hollerbach, Alexander: Freiheit kirchlichen Wirkens, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. von Josef Isensee und Paul Kirchhof. Band 6, 2. Auflage. Heidelberg, 2001, S. 595 ff. (zitiert: HOLLERBACH, HStR VI, 2. Aufl.)

Hufen, Friedhelm: Ladenschluß: Zum verfassungsrechtlichen Kern eines politischen Dauerthemas. NJW 1989, 1291 ff.

Huttner, Georg: Sonn- und Feiertagsrecht in Baden-Württemberg. München, 1980 (zitiert: HUTTNER, Sonn- und Feiertagsrecht)

Jarass, Hans D.: Bundes-Immissionsschutzgesetz. Kommentar. 4. Auflage. München, 1999 (zitiert: JARASS, BImSchG)

Jarass, Hans D./Pieroth, Bodo: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar. 6. Auflage. München, 2002 (zitiert: JARASS/PIEROTH, GG)

Jeand'Heur, Bernd/Korioth, Stefan: Grundzüge des Staatskirchenrechts: Kurzlehrbuch. Stuttgart; München u.a., 2000 (zitiert: JEAND'HEUR/KORIOTH, Staatskirchenrecht)

Jellinek, Georg: System der subjektiven öffentlichen Rechte. 1. Auflage. Freiburg, 1892 (zitiert: JELLINEK, System)

Jhering, Rudolph von: Geist des Römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung, 3. Teil. 8. Auflage. Basel, 1954 (zitiert: VON JHERING, Geist des Römischen Rechts, III 1)

Jutzi, Siegfried: Landesverfassungsrecht und Bundesrecht. Berlin, 1982 (zitiert: JUTZI, Landesverfassungsrecht und Bundesrecht)

Kästner, Karl-Hermann: Die zweiten Feiertage als politische Manövriermasse? NVwZ 1993, 148 ff.

Kästner, Karl-Hermann: Sonn- und Feiertage zwischen Kultus, Kultur und Kommerz. DÖV 1994, 464 ff.

Kästner, Karl-Hermann: Der Sonntag und die kirchlichen Feiertage, in: Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. von Joseph Listl und Dietrich Pirson. Band 2, 2. Auflage. Berlin, 1994, S. 337 ff. (zitiert: KÄSTNER, HdbStKirchR II, 2. Aufl.)

Kehrberg, Jan: Schutzzweck und Verfassungsmäßigkeit des Ladenschlußgesetzes. GewArch 2001, 14 ff.

Kerzel, Juliane: Die kulturelle Gestaltung des Sonntags im 20. Jahrhundert. Mannheim, 2000 (zitiert: KERZEL, Die kulturelle Gestaltung des Sonntags)

Kirchhof, Paul: Die Kirchen und Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts, in: Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. von Joseph Listl und Dietrich Pirson. Band 1, 2. Auflage. Berlin, 1994, S. 651 ff. (zitiert: KIRCHHOF, HbdStKirchR I, 2. Aufl.)

Kirste, Stephan: Flexibilisierung des Ladenschlusses zum Segen des Sonn- und Feiertagsschutzes. NJW 2001, 790 ff.

Klein, Friedrich: Institutionelle Garantien und Rechtsinstitutsgarantien. Breslau, 1934

Kleine, Markus: Institutionalisierte Verfassungswidrigkeiten im Verhältnis von Staat und Kirchen unter dem Grundgesetz. 1. Auflage. Baden-Baden, 1993 (zitiert: KLEINE, Institutionalisierte Verfassungswidrigkeiten)

Kohte, Wolfhard: Anmerkung zum Beschluß des OVG Magdeburg v. 17.8.1999 - B 1 S 114/99. ArbuR 1999, 453 ff.

Kopp, Ferdinand O.: Verwaltungsgerichtsordnung. Kommentar. 13. Auflage. München, 2003 (zitiert: KOPP, VwGO)

Korioth, Stefan: Loyalität im Staatskirchenrecht?, in: Gedächtnisschrift für Bernd Jeand'Heur, hrsg. von Wilfried Erbguth. Berlin, 1999, S. 221 ff. (zitiert: KORIOTH, Loyalität im Staatskirchenrecht?)

Korte, Heinrich/Rebe, Bernd (Hrsg.): Verfassung und Verwaltung des Landes Niedersachsen. 2. Auflage. Göttingen, 1986

Kremser, Holger: Der Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Land Mecklenburg-Vorpommern vom 15.9.1997. LKV 1998, 300 ff.

Kunig, Philip: Der Schutz des Sonntags im verfassungsrechtlichen Wandel. Berlin, 1989 (zitiert: KUNIG, Schutz des Sonntags)

Larenz, Karl: Methodenlehre der Rechtswissenschaft. 6. Auflage. Berlin, Heidelberg u.a., 1991 (zitiert: LARENZ, Methodenlehre)

Lüdicke, Klaus (Hrsg.): Münsterischer Kommentar zum Codex Iuris Canonici, Loseblatt-Ausgabe. Band 4, Essen, Stand Okt. 1987 (zitiert: *Bearbeiter* in: LÜDICKE, Münsterischer Kommentar zum Codex Iuris Canonici)

Listl, Joseph (Hrsg.): Die Konkordate und Kirchenverträge in der Bundesrepublik Deutschland. Berlin, 1987 (zitiert: LISTL, Konkordate und Kirchenverträge)

Loewenstein, Karl: Erscheinungsformen der Verfassungsänderung. Verfassungsrechtsdogmatische Untersuchungen zu Art. 76 der Reichsverfassung. Tübingen, 1931 (zitiert: LOEWENSTEIN, Erscheinungsformen der Verfassungsänderung)

Loritz, Karl-Georg: Möglichkeiten und Grenzen der Sonntagsarbeit. Stuttgart, 1989

Maertens, Thierry: Heidnisch-jüdische Wurzeln der christlichen Feste. Mainz, 1980 (zitiert: MAERTENS, Heidnisch-jüdische Wurzeln)

Maier, Hans: Die christliche Zeitrechnung. Freiburg, Basel u.a., 1965 (zitiert: MAIER, Christliche Zeitrechnung)

Mangoldt, Hermann von/Klein, Friedrich: Das Bonner Grundgesetz. Kommentar in 3 Bänden. 4. Auflage. München, 1999-2001 (zitiert: *Bearbeiter* in: VON MANGOLDT/KLEIN, GG)

Masing, Johannes: Die Mobilisierung des Bürgers für die Durchsetzung des Rechts. Europäische Impulse für eine Revision der Lehre vom subjektiv-öffentlichen Recht. Berlin, 1997 (zitiert: MASING, Mobilisierung des Bürgers)

Mattner, Andreas: Sonntagsruhe im Spiegel des Grundgesetzes und der Feiertagsgesetze der Länder. NJW 1988, 2207 ff.

Mattner, Andreas: Das Recht auf individuelle Freizeitgestaltung oder das Recht auf die Freizeit der anderen. DÖV 1989, 621 ff.

Mattner, Andreas: Sonn- und Feiertagsrecht. 2. Auflage. Köln, Berlin u.a., 1991

Maunz, Theodor/Dürig, Günter: Grundgesetz. Kommentar. Loseblattsammlung. München, Stand 2002 (zitiert: *Bearbeiter* in: MAUNZ/DÜRIG, GG)

Maurer, Hartmut: Allgemeines Verwaltungsrecht. 10. Auflage. München, 1995

Maurer, Hartmut: Staatsrecht. München, 1999

Meder, Theodor: Handkommentar zur Verfassung des Freistaates Bayern. 4. Auflage. Stuttgart, München, 1992 (zitiert: MEDER, Verfassung Bayern)

Menzel, Eberhard: Das Ende der institutionellen Garantien. AöR NF Bd. 28 (1937), 32 ff.

Moltmann, Jürgen: Sabbat/Sonntag: Schöpfung, Erlösung, Vollendung, in: Konflikt um den Sonntag, hrsg. von Martin Frey und Paul Schobel. Köln, 1989, S. 121 ff. (zitiert: MOLTSMANN, Sabbat/Sonntag)

Müller, Friedrich: Juristische Methodik. 7. Auflage. Berlin, 1997 (zitiert: MÜLLER, Juristische Methodik)

Müller, Karl: Das Kirchenjahr: Eine Erklärung der heiligen Zeiten, Feste und Feierlichkeiten in der katholischen Kirche. Freiburg, 1911 (zitiert: MÜLLER, Kirchenjahr)

Neumann, Dirk/Biebl, Josef: Kommentar zum Arbeitszeitgesetz. 12. Auflage. München, 1995 (zitiert: NEUMANN/BIEBL, ArbZG)

Neumann, Heinzgeorg: Die Verfassung der Freien Hansestadt Bremen. Kommentar. Stuttgart, München, 1996 (zitiert: NEUMANN, Verfassung Bremen)

Nipperdey, Hans Carl: Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung. Kommentar zum zweiten Teil der Reichsverfassung. Berlin, 1929 (zitiert: *Bearbeiter* in: NIPPERDEY, Grundrechte und Grundpflichten)

Nuß, Berthold Simeon: Der Streit um den Sonntag. Der Kampf der Katholischen Kirche in Deutschland von 1869 bis 1992 für den Sonntag als kollektive Zeitstruktur. Idstein, 1994 (zitiert: NUSS, Der Streit um den Sonntag)

Obermayer, Klaus: Staat und Religion. Bekenntnisneutralität zwischen Traditionalismus und Nihilismus. Vortrag gehalten vor der Berliner Juristischen Gesellschaft am 16. Februar 1977. Berlin, 1977 (zitiert: OBERMAYER, Staat und Religion)

Opaschowski, Horst W.: Wochenende im Wandel? – Freizeitrituale der Deutschen, in: Am siebten Tag. Geschichte des Sonntags. Begleitbuch zur Ausstellung im Haus der Geschichte der Bundesrepublik Deutschland, Bonn, 25. Oktober 2002 bis 21. April 2003, und im Zeitgeschichtlichen Forum Leipzig, 17. Juni bis 12. Oktober 2003, hrsg. von der Stiftung Haus der Geschichte der Bundesrepublik Deutschland. Sankt Augustin, 2002, S. 96 ff. (zitiert: OPASCHOWSKI, Wochenende im Wandel?)

Ossenbühl, Fritz: Kernenergie im Spiegel des Verfassungsrechts. DÖV 34 (1981), 1 ff.

Pahlke, Armin: Sonn- und Feiertagsschutz als Verfassungsgut. EssGespr 24 (1990), 53 ff.

Pieroth, Bodo/Schlink, Bernhard: Grundrechte. Staatsrecht II. 15. Auflage. Heidelberg, 1999 (zitiert: PIEROTH/SCHLINK, Grundrechte)

Pirson, Dietrich: Artikel: „Sonn- und Feiertage“, in: Evangelisches Staatslexikon, begr. von Hermann Kunst und Siegfried Grundmann, hrsg. von Roman Herzog. Band 2, 3. Auflage. Stuttgart, 1987, Sp. 3147 ff. (zitiert: PIRSON, EvStL)

Pirson, Dietrich: Gegenstand und Rechtsqualität von Verträgen zwischen Staat und Kirche, in: Neue Verträge zwischen Kirche und Staat. Die Entwicklung in Deutschland und Polen, Hrsg.: Richard Puza und Abraham Peter Kustermann. Freiburg/Schweiz, 1996, S. 31 ff. (zitiert: PIRSON, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge)

Poetzsch-Heffter, Fritz: Handkommentar der Reichsverfassung vom 11. August 1919. 3. Auflage. Berlin, 1928 (zitiert: POETZSCH-HEFFTER, Handkommentar)

Preu, Peter: Subjektivrechtliche Grundlagen des öffentlichrechtlichen Drittschutzes. Berlin, 1992 (zitiert: PREU, Subjektivrechtliche Grundlagen)

Puza, Richard: Konkordatäre Vereinbarungen und staatliches Religionsrecht. Grundsätzliche Fragen – Elemente einer Konkordatstheorie, in: Neue Verträge zwischen Kirche und Staat. Die Entwicklung in Deutschland und Polen, Hrsg.: Richard Puza und Abraham Peter Kustermann. Freiburg/Schweiz, 1996, S. 13 ff. (zitiert: PUZA, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge)

Puza, Richard/Kustermann, Abraham Peter: Einleitung, in: Neue Verträge zwischen Kirche und Staat. Die Entwicklung in Deutschland und Polen, Hrsg.: Richard Puza und Abraham Peter Kustermann. Freiburg/Schweiz, 1996, S. 7 ff. (zitiert: PUZA/KUSTERMAN, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge)

Rauchenecker, Herbert: Mit Bräuchen leben: alte und neue Formen christlichen Feierns. 1. Auflage. München, 1989 (zitiert: RAUCHENECKER, Mit Bräuchen leben)

Rausch, Rainer: Dem Recht zum Recht verhelfen. Die Kirchen und die sonn-tägliche Ladenöffnung (nicht nur) in Mecklenburg-Vorpommern. Unveröffentlichtes Manuskript, vorgetragen auf der Arbeitertagung der ZevKR in Heidelberg. 28.4.2000

Reich, Andreas: Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt. Kommentar. Bad Honnef, 1994 (zitiert: REICH, Verfassung Sachsen-Anhalt)

Reis, Hans: Die St. Salvator-Kirche in München. ZevKR 30 (1985), 188 ff.

Renck, Ludwig: Anmerkungen zum Vertrag zwischen dem Lande Thüringen und den Evangelischen Kirchen. ThürVBl 1999, 6 ff.

Renck, Ludwig: Bemerkungen zu den sog. Staatskirchenverträgen. ThürVBl 1995, 31 ff.

Renck, Ludwig: Bestandsschutz für kirchliche Feiertage? NVwZ 1997, 648 ff.

Renck, Ludwig: Der sogenannte Rang der Kirchenverträge. DÖV 1997, 929 ff.

Renck, Ludwig: Sonn- und Feiertagsschutz im bekenntnisneutralen Staat. ThürVBl 2002, 173 ff.

Richardi, Reinhard: Der Sonn- und Feiertagsschutz im Arbeitsleben. EssGespr 24 (1990), 117 ff.

Richardi, Reinhard: Grenzen industrieller Sonntagsarbeit – ein Rechtsgutachten. Bonn, 1988 (zitiert: RICHARDI, Grenzen industrieller Sonntagsarbeit)

Richardi, Reinhard/Wlotzke, Otfried (Hrsg.): Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Bd. 2 (§§ 111 - 232 Individualarbeitsrecht II). München, 1993 (zitiert: *Bearbeiter* in: RICHARDI/WLOTZKE, Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht)

Rinderspacher, Jürgen P.: Am Ende der Woche. Die soziale und kulturelle Bedeutung des Wochenendes. Bonn, 1987 (zitiert: RINDERSPACHER, Am Ende der Woche)

Rinderspacher, Jürgen P.: Ein Tag wie jeder andere? – Perspektiven einer Zeitinstitution, in: Am siebten Tag. Geschichte des Sonntags. Begleitbuch zur Ausstellung im Haus der Geschichte der Bundesrepublik Deutschland, Bonn, 25. Oktober 2002 bis 21. April 2003, und im Zeitgeschichtlichen Forum Leipzig, 17. Juni bis 12. Oktober 2003, hrsg. von der Stiftung Haus der Geschichte der Bundesrepublik Deutschland. Sankt Augustin, 2002, S. 102 ff. (zitiert: RINDERSPACHER, Ein Tag wie jeder andere?)

Robbers, Gerhard: Ausgangspunkte des deutschen Staatskirchenvertragsrechts, in: Neue Verträge zwischen Kirche und Staat. Die Entwicklung in Deutschland und Polen, Hrsg.: Richard Puza und Abraham Peter Kustermann. Freiburg/Schweiz, 1996, S. 51 ff. (zitiert: ROBBERS, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge)

Röhl, Klaus F.: Allgemeine Rechtslehre. 2. Auflage. Köln, Berlin u.a., 2001

Röper, Erich: Feiertagsgesetzgebung im Bundesstaat. SächsVBl 1993, 265 ff.

Rozeck, Jochen: „Leipziger Allerlei“: eine Bahnhofseinkaufspromenade, das Ladenschlußrecht und die grundrechtliche Wettbewerbsfreiheit. SächsVBl 1999, 149 ff.

Rozeck, Jochen: Vorsprung durch Rechtsbruch? Zur Erosion des Ladenschlußrechts durch sogenannte Fremdenverkehrsregelungen. NJW 1999, 2921 ff.

Rüfner, Wolfgang: Die institutionelle Garantie der Sonn- und Feiertage, in: Festschrift für Martin Heckel zum siebzigsten Geburtstag, hrsg. von Karl-Hermann Kästner. Tübingen, 1999, S. 447 ff. (zitiert: RÜFNER, FS Heckel)

Sachs, Michael: Die Entstehungsgeschichte des Grundgesetzes als Mittel der Verfassungsauslegung in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. DVBl 1984, 73 ff.

Savigny, Friedrich Carl von: System des heutigen Römischen Rechts, Bd. 1. Berlin, 1840 (zitiert: SAVIGNY, System)

Scheuner, Ulrich: Die institutionellen Garantien des Grundgesetzes, in: Recht-Staat-Wirtschaft, hrsg. von Hermann Wandersleb, bearb. von Erich Traumann. Düsseldorf, 1953, S. 88 ff. (zitiert: SCHEUNER, Die institutionellen Garantien)

Scheuner, Ulrich: Die internationalen Beziehungen der Kirchen und das Recht auf freien Verkehr, in: Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. von Ernst Friesenhahn und Ulrich Scheuner. Band 2, 1. Auflage. Berlin, 1974, S. 99 ff. (zitiert: SCHEUNER, HbdStKirchR II, 1. Aufl. 1974)

Schliemann, Harald: Kommentar zum Arbeitszeitgesetz, Loseblatt-Ausg. Neuwied/Berlin, Stand: Juni 1999 (zitiert: SCHLIEMANN, ArbZG)

Schmidt, Reiner: Einführung in das Umweltrecht. 5. Auflage. München, 1999 (zitiert: SCHMIDT, Umweltrecht)

Schmidt-Bleibtreu, Bruno/Klein, Franz: Kommentar zum Grundgesetz. 9. Auflage. Neuwied, 1999 (zitiert: SCHMIDT-BLEIBTREU/KLEIN, GG)

Schmidt-Jortzig, Edzard: Die Einrichtungsgarantien der Verfassung - Dogmatischer Gehalt und Sicherungskraft einer umstrittenen Figur. Göttingen, 1979 (zitiert: SCHMIDT-JORTZIG, Einrichtungsgarantien)

Schmidt-Preuss, Matthias: Kollidierende Privatinteressen im Verwaltungsrecht: das subjektive öffentliche Recht im multipolaren Verwaltungsrechtsverhältnis. Berlin, 1992 (zitiert: SCHMIDT-PREUSS, Kollidierende Privatinteressen)

Schmidt-Preuss, Matthias: Das Allgemeine des Verwaltungsrechts, in: Staat, Kirche, Verwaltung. Festschrift für Hartmut Maurer zum 70. Geburtstag, hrsg. von Max-Emanuel Geis und Dieter Lorenz. München, 2001, S. 777 ff. (zitiert: SCHMIDT-PREUSS, Das Allgemeine des Verwaltungsrechts, FS Maurer)

Schmitt, Carl: Verfassungslehre, 8. Aufl., Neusatz auf der Basis der 1928 erschienenen 1. Aufl. Berlin, 1993 (zitiert: SCHMITT, Verfassungslehre)

Schmitt, Carl: Die Grundrechte und Grundpflichten des deutschen Volkes, in: G. Anschütz/R. Thoma, Handbuch des Deutschen Staatsrechts. Band 2, 2. Auflage. Tübingen, 1932, S. 572 ff. (zitiert: SCHMITT, Handbuch des Deutschen Staatsrechts II)

Schmitt, Carl: Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens. 1. Auflage. Hamburg, 1934 (zitiert: SCHMITT, Drei Arten)

Schmitt, Carl: Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924-1954. 1. Auflage. Berlin, 1958 (zitiert: SCHMITT, Verfassungsrechtliche Aufsätze)

Schmitt-Glaeser, Walter: Die Meinungsfreiheit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. AöR 97 (1972), 61 ff.

Schmitt-Glaeser, Walter: Verwaltungsprozessrecht. 15. Auflage. Stuttgart, 2000 (zitiert: SCHMIDT-GLAESER, Verwaltungsprozessrecht)

Schommer, Kajo: Das Ladenschlußgesetz auf dem Weg zum Ladenhüter. GewArch 1999, 353 ff.

Schukai, Manfred: Der „Kampf“ um die Sonntagsarbeit, in: Arbeitsrecht aus Arbeitgebersicht, Festschrift für Dieter Stege, hrsg. von der Landesvereinigung der Arbeitgeberverbände Nordrhein-Westfalen e.V. Köln, 1997, S. 269 ff. (zitiert: SCHUKAI, FS Stege)

Schunder, Achim: Ein Relikt beginnt zu bröckeln - längere Ladenöffnungszeiten im Einzelhandel. NJW 1996, 2962

Schunder, Achim: Das Ladenschlußgesetz - eine verfassungswidrige Beschränkung der Berufsfreiheit?, in: Festschrift für Otfried Wlotzke zum 70. Geburtstag, hrsg. von Rudolf Anzinger und Rolf Wank. 1996, S. 599 ff.

Simon, Helmut/Franke, Dietrich (Hrsg.): Handbuch der Verfassung des Landes Brandenburg. Stuttgart, München u.a., 1994 (zitiert: *Bearbeiter* in: SIMON/FRANKE, Verfassung des Landes Brandenburg)

Smend, Rudolf: Staat und Kirche nach dem Bonner Grundgesetz. ZevKR 1 (1951), 4 ff.

Solte, Ernst-Lüder: Gemeinsame Angelegenheiten von Staat und Kirche in den Staatskirchenverträgen der neuen Länder, in: Neue Verträge zwischen Kirche und Staat. Die Entwicklung in Deutschland und Polen, Hrsg.: Richard Puza und Abraham Peter Kustermann. Freiburg/Schweiz, 1996, S. 79 ff. (zitiert: SOLTE, in: PUZA/KUSTERMAN, Neue Verträge)

Splett, Jörg: Fest – Feier – Sonntäglichkeit. Eine zu schützende Dimension des Humanen. EssGespr 24 (1990), 4 ff.

Steinbeiß-Winkelmann, Christine: Grundrechtliche Freiheit und staatliche Freiheitsordnung. Frankfurt, 1986 (zitiert: STEINBEISS-WINKELMANN, Grundrechtliche Freiheit)

Stern, Klaus: Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III/1. Halbband. München, 1988 (zitiert: STERN, Staatsrecht, Bd. III/1)

Stöhr, Karl-Josef: Verfassung von Berlin. Kommentar. Hrsg. von Gero Pfennig und Manfred J. Neumann. Berlin, New York, 2000 (zitiert: STÖHR, Verfassung von Berlin)

Stier-Somlo, Felix: Die neueste Entwicklung des Gemeindeverfassungsrechts in Deutschland. VVDStRL 2 (1925), 122 ff.

Stier-Somlo, Felix: Die Verfassung des deutschen Reiches vom 11. August 1919: ein systematischer Überblick. 3. Auflage. Bonn, 1925 (zitiert: STIER-SOMLO, Die Verfassung des deutschen Reiches)

Strätz, Hans-Wolfgang: Sonn- und Feiertage, in: Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. von Ernst Friesenhahn und Ulrich Scheuner. Band 2, Berlin, 1975, S. 799 ff. (zitiert: STRÄTZ, HdbStKirchR II, 1. Aufl.)

Tettinger, Peter J.: Der Schutz der Sonn- und Feiertagsruhe im Gewerberecht. KuR 1999, 91 ff.

Thiele, Burkhard/Pirsch, Jürgen/Wedemeyer, Kai: Die Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern. Kommentierte Textausgabe. Berlin, 1995 (zitiert: THIELE/PIRSCH/WEDEMEYER, Die Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern)

Thoma, Richard: Handbuch des deutschen Staatsrechts. Band 2, Tübingen, 1932 (zitiert: *Bearbeiter* in: THOMA, HdbDStR II)

Thomas, Wilhelm: Der Sonntag im frühen Mittelalter - Mit Berücksichtigung der Entstehungsgeschichte des christlichen Dekalogs. Göttingen, 1929 (zitiert: THOMAS, Sonntag im frühen Mittelalter)

Tillmanns, Reiner: Zur Verleihung des Körperschaftsstatus an Religionsgemeinschaften. DÖV 1999, 441 ff.

Tjarks, Eric: Zur Bedeutung der Landesgrundrechte: Materielle und prozessuale Probleme der Grundrechte in den deutschen Landesverfassungen. 1. Auflage. Baden-Baden, 1999 (zitiert: TJARKS, Bedeutung der Landesgrundrechte)

Vinçon, Herbert: Die Feste des Christentums: woher sie kommen – wie sie gefeiert werden. Gütersloh, 1997 (zitiert: VINÇON, Feste des Christentums)

Voll, Otto/Störle, Johann: Handbuch des Bayerischen Staatskirchenrechts. München, 1985 (zitiert: VOLL/STÖRLE, Handbuch des Bayerischen Staatskirchenrechts)

Vulpius, Axel: Der Evangelische Kirchenvertrag Sachsen-Anhalt aus der Sicht der Verwaltung. LKV 1994, 277 ff.

Vulpius, Axel: Verträge mit der Jüdischen Gemeinschaft in den neuen Ländern. NVwZ 1996, 759 ff.

Waechter, Kay: Einrichtungsgarantien als dogmatische Fossilien. Verw 1996, 47 ff.

Walf, Knut: Wie sinnvoll sind heute noch Konkordate und Kirchenverträge? Grundsätzliche und pragmatische Seiten einer alt-neuen Frage, in: Neue Verträge zwischen Kirche und Staat. Die Entwicklung in Deutschland und Polen, Hrsg.: Richard Puza und Abraham Peter Kustermann. Freiburg/Schweiz, 1996, S. 121 ff. (zitiert: WALF, in: PUZA/KUSTERMANN, Neue Verträge)

Wall, Heinrich de: Subjektive Rechte aus Staatskirchenverträgen. ZevKR 45 (2000), 626 ff.

Wall, Heinrich de: Die Einrichtungsgarantie des Grundgesetzes als Grundlagen subjektiver Rechte. Der Staat 1999, 377 ff.

Wall, Heinrich de: Rechtsgutachten über die Frage, ob kirchliche Körperschaften ein subjektives Recht auf den Schutz des Sonntags geltend machen können. Erstattet im Auftrag des Oberkirchenrats der Evangelisch-Lutherischen Landeskirche Mecklenburgs. Unveröffentlichtes Manuskript. Halle, 1999 (zitiert: DE WALL, Rechtsgutachten. Unveröffentlichtes Manuskript)

Wall, Heinrich de: Zum subjektiven Recht der Kirchen auf den Sonntagschutz. NVwZ 2000, 857 ff.

Wallerath, Maximilian: Ladenschluss und Konkurrentenschutz. Die ungleiche Kontingentierung von Zeit im Lichte des subjektiven öffentlichen Rechts. NJW 2001, 781 ff.

Weber, Hermann: Der Wittenberger Vertrag – Ein Loccum für die neuen Bundesländer? NVwZ 1994, 759 ff.

Wendorff, Rudolf: Zeit und Kultur. Geschichte des Zeitbewußtseins in Europa. Wiesbaden, 1980 (zitiert: WENDORFF, Zeit und Kultur)

Wendorff, Rudolf: Tag und Woche, Monat und Jahr: eine Kulturgeschichte des Kalenders. Opladen, 1993 (zitiert: WENDORFF, Tag und Woche)

Winter, Jörg: Zum rechtlichen Schutz von Sonn- und Feiertagen. KuR 1998, 139 ff.

Winter, Jörg: Staatskirchenrecht der Bundesrepublik Deutschland: Eine Einführung mit kirchenrechtlichen Exkursen. Neuwied, 2001 (zitiert: WINTER, Staatskirchenrecht)

Wolff, Hans J./Bachof, Otto/Stober, Rolf: Verwaltungsrecht I. Ein Studienbuch. 10. Auflage. München, 1994 (zitiert: WOLFF/BACHOF/STOBER, Verwaltungsrecht I)

Wolff, Martin: Reichsverfassung und Eigentum, in: Festgabe der Berliner Juristischen Fakultät für Wilhelm Kahl zum Doktorjubiläum, Beitrag IV. Tübingen, 1923, S. 5 ff. (zitiert: WOLFF, Reichsverfassung)

Lebenslauf

geb. 06.12.1973 in Tübingen

Schule:

1979 bis 1983	Grundschule Geschwister Scholl in Marburg
1983 bis 1992	Gymnasium Philippinum in Marburg
Aug. bis Dez. 1989	High School in Farmington, Maine, USA
27. Mai 1992	Abitur

Studium der Rechtswissenschaften:

1992 bis 1993	Philippsuniversität Marburg
1993 bis 1994	Universität Trier
1994 bis 1995	Eberhard-Karls-Universität Tübingen
1995 bis 1996	Rijks Universiteit Leiden, Niederlande
1996 bis 1997	Eberhard-Karls-Universität Tübingen
01. Juli 1997	Erste juristische Staatsprüfung

Referendariat:

1997 bis 1999	Referendariat am Landgericht Hechingen
05. Oktober 1999	Zweite juristische Staatsprüfung

Wissenschaftliche Tätigkeit:

1999 bis 2001	Assistentin am Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Kirchenrecht von Prof. Kästner an der Eberhard-Karls-Universität Tübingen
2001 bis 2003	Stipendiatin der Landesgraduiertenförderung Baden-Württemberg