Urteilskopf

121 V 345

51. Auszug aus dem Urteil vom 19. Dezember 1995 i.S. Bundesamt für Industrie, Gewerbe und Arbeit gegen T. und Versicherungsgericht des Kantons Solothurn
Regeste (de):
Art. 18 Abs. 1, Art. 19 und 21 AVIG.

Im Kanton Solothurn haben Arbeitslose an Oster- und Pfingstmontag Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung.

Regeste (fr):
Art. 18 al. 1, art. 19 et 21 LACI.

Dans le canton de Soleure, les chômeurs ont droit à l'indemnité de chômage lundi de Pâques et lundi de Pentecôte.

Regesto (it):
Art. 18 cpv. 1, art. 19 e 21 LADI.

Nel Cantone di Soletta, i disoccupati nei giorni di lunedì di Pasqua e lunedì di Pentecoste hanno diritto all'indennità di disoccupazione.

Sachverhalt ab Seite 345

BGE 121 V 345 S. 345

A.- Der 1961 geborene T., wohnhaft in W./SO, bezog von der Arbeitslosenversicherungskasse SMUV seit 1. August 1992 Taggelder für Ganzarbeitslosigkeit. Mit Eingabe vom 1. Dezember 1993 verlangte er von der genannten Kasse sinngemäss die Ausrichtung von Taggeldern für Oster- und Pfingstmontag, da er Kenntnis davon erhalten habe, dass die Öffentliche Arbeitslosenkasse des Kantons Solothurn den ihr gegenüber anspruchsberechtigten Taggeldbezügern für diese beiden Tage Arbeitslosenentschädigung ausrichte, wogegen in seinem Falle entsprechende Leistungen unterblieben seien. Die Arbeitslosenversicherungskasse SMUV lehnte das Begehren des Versicherten mit Verfügung vom 12. Januar 1994 ab, weil Oster- und Pfingstmontag keine entschädigungsberechtigenden Feiertage darstellten.

B.- Gegen diese Kassenverfügung erhob T. Beschwerde beim Versicherungsgericht des Kantons Solothurn, wobei er zur Begründung insbesondere geltend machte, die Wahl der Arbeitslosenkasse dürfe für den Taggeldbezüger nicht mit Nachteilen verbunden sein, da für alle Kassen dieselben Rechtsgrundlagen gültig seien.

BGE 121 V 345 S. 346

Das kantonale Versicherungsgericht nahm ein Schreiben des Arbeitsamtes des Kantons Solothurn vom 15. Juni

1993 an das Bundesamt für Industrie, Gewerbe und Arbeit (BIGA) zu den Akten, worin die kantonale Amtsstelle ihre der erwähnten Praxis der Öffentlichen Arbeitslosenkasse des Kantons Solothurn zugrunde liegende Auffassung rechtfertigte. Ferner enthielten die Prozessunterlagen die Antwort des Regierungsrates des Kantons Solothurn vom 12. Juni 1990 zu einer Motion Dr. Cyrill Jeger vom 13. März 1990 betreffend die Änderung des Gesetzes über die öffentlichen Ruhetage (Regierungsratsbeschluss Nr. 1997).
Mit Entscheid vom 16. Mai 1994 hob das kantonale Gericht in Gutheissung der Beschwerde die angefochtene Verfügung auf und verpflichtete die Arbeitslosenversicherungskasse SMUV zur Ausrichtung von Taggeldern für Oster- und Pfingstmontag.

C.- Das BIGA führt Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit dem Antrag auf Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides. Während T. auf eine Vernehmlassung verzichtet, verweist die Arbeitslosenversicherungskasse SMUV auf die ihrer Ablehnungsverfügung zugrunde liegende, im BIGA-Bulletin AlV-Praxis 92/1 vom März 1992 wiedergegebene Verwaltungspraxis, wonach Oster- und Pfingstmontag im Kanton Solothurn keine entschädigungsberechtigende Feiertage seien.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2. a) Eine der gesetzlichen Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung besteht darin, dass der Versicherte einen anrechenbaren Arbeitsausfall erleidet (Art. 8 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Art. 11 Abs. 1 AVIG). Aber auch in masslicher Hinsicht - es handelt sich um einen Doppelbegriff (BGE 112 V 234 Erw. 2c) - richtet sich der Entschädigungsanspruch grundsätzlich nach dem anrechenbaren Arbeitsausfall während einer Kontrollperiode (Art. 18 Abs. 1 erster Satz AVIG). Als Kontrollperiode gilt gemäss Art. 18 Abs. 2 AVIG jeder Kalendermonat, für den der Arbeitslose Entschädigungsansprüche geltend macht. Unter der Marginalie "Feiertage" sieht Art. 19 AVIG vor, dass der Entschädigungsanspruch auch besteht - für den Neujahrs-, den Auffahrts- und den Weihnachtstag sowie - für fünf weitere, vom Kanton bestimmte Feiertage, soweit sie auf einen Arbeitstag fallen.

Die Arbeitslosenentschädigung wird laut Art. 21 AVIG als Taggeld ausgerichtet, wobei für eine Woche fünf Taggelder ausbezahlt werden. b) Wie in der genannten AlV-Praxis 92/1 vom BIGA zusammengefasst, hat der Kanton Solothurn im Rahmen der ihm durch Art. 19 AVIG eingeräumten Befugnis als entschädigungsberechtigende fünf Feiertage bezeichnet (§ 10 der Verordnung des Regierungsrates über die Arbeitslosenversicherung und die Arbeitslosenfürsorge vom 10. Juli 1984; BGS 834.12): - Karfreitag, 1. Mai (halber Tag), Fronleichnam, 1. August (halber Tag), Mariä Himmelfahrt, Allerheiligen.

4. a) Es steht fest und ist nach den wiedergegebenen Vorbringen des kantonalen Gerichts und des beschwerdeführenden BIGA auch unbestritten, dass Oster- und Pfingstmontag im Kanton Solothurn keine entschädigungsberechtigenden Feiertage im Sinne von Art. 19 AVIG sind: Die beiden Tage sind weder durch den Bund noch durch den Kanton Solothurn als Feiertage im Sinne des Arbeitslosenversicherungsrechts anerkannt. b) aa) Bei dieser Rechtslage kommt eine Taggeldzusprechung an Oster- und Pfingstmontag im Kanton Solothurn nur in Betracht, wenn es sich hiebei um Nicht-Feiertage im arbeitslosenversicherungsrechtlichen Sinne handelt. Vorstehend wurde bewusst die Formulierung "Nicht-Feiertag" verwendet, weil weder AVIG noch AVIV vom Gegenstück des Feiertages, dem Werktag, sprechen, geschweige denn den Begriff des Werktages definieren. Direkt lässt sich der Arbeitslosenversicherungsgesetzgebung nur entnehmen, dass an insgesamt acht Feiertagen die Berechtigung zum Bezug von Taggeldern besteht. E contrario lässt sich daraus schliessen, dass es unter

Umständen weitere Feiertage (nach kantonalem Recht) gibt, die aber, weil sie die Anzahl acht nach Art. 19 AVIG übersteigen, nicht entschädigt werden können (GERHARDS, Kommentar AVIG, Bd. I, N. 14 zu Art. 18-19). Daneben gibt es - vor allem - die Werk- oder Arbeitstage, für die Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung besteht. Was ist nun unter einem Werk- oder Arbeitstag im Sinne des AVIG zu verstehen? Diesbezüglich gibt Art. 21 zweiter Satz AVIG einen Hinweis, wonach für eine Woche fünf Taggelder ausbezahlt werden. Das zielt offenbar auf die Werktage von Montag bis Freitag ab, mit deren Entschädigung der gewöhnlich arbeitsfreie Samstag und der Sonntag als arbeitsgesetzlicher Ruhetag abgegolten sind (GERHARDS, a.a.O., N. 9 zu Art. 21-22). Die Tage nach Ostern und nach Pfingsten fallen als Montage unter Art. 21 zweiter

Satz AVIG. Daraus ist zu schliessen, dass sie grundsätzlich zu entschädigen sind, ausser wenn es sich hiebei um Feiertage handelt, die vom Kanton nicht im Sinne von Art. 19 AVIG als bezugsberechtigende Tage anerkannt worden sind. bb) Aus dem Verzeichnis des BIGA in AlV-Praxis 92/1 geht hervor, dass Oster- und Pfingstmontag in Kantonen (oder Kantonsteilen) mit reformierter Tradition in der Regel durch das kantonale Einführungsrecht zum AVIG als Feiertage im Sinne von Art. 19 AVIG bezeichnet werden. Das erklärt sich daraus, dass die Tage nach Ostern und Pfingsten als hohe kirchliche Feste in traditionell reformierten Gebieten ebenfalls noch als Feier- oder doch wenigstens öffentliche Ruhetage verstanden werden. Diese Rechtslage in den Kantonen mit vorwiegend reformierter Tradition kann nun aber für die Rechtslage im überwiegend katholischen Kanton Solothurn nicht präjudizierend wirken. Mit andern Worten: Oster- und Pfingstmontag können im Kanton Solothurn nicht deswegen AlV-rechtlich als Feiertage betrachtet werden, weil diese beiden Tage in vielen anderen Kantonen Feiertage sind. Es ist vielmehr gerade der Sinn des den Kantonen durch Art. 19 AVIG eröffneten Spielraums, ihren bezüglich Feiertagstraditionen unterschiedlichen Gebräuchen Rechnung zu tragen.
Es rechtfertigt sich daher, rechtsvergleichend der Frage nachzugehen, wie Kantone mit vorwiegend oder sogar ausschliesslich katholischer Tradition das Problem der Feiertage in ihrer Feier- und Ruhetagsgesetzgebung geregelt haben und welchen Bezug ihre Einführungsgesetze zum AVIG zu diesen feiertagsrechtlichen Vorschriften aufweisen. aaa) Kanton Solothurn Gesetz über die öffentlichen Ruhetage vom 24. Mai 1964 (BGS 512.41): "§ 1. Öffentliche Ruhetage sind:
1. die Sonntage;
2. Neujahr, Karfreitag, Auffahrt und Weihnachten sowie der 1. Mai und der 1. August, die beiden letzteren je ab 12.00 Uhr; 3. Fronleichnam, Mariä Himmelfahrt und Allerheiligen, mit Ausnahme für den Bezirk Bucheggberg. § 2. Als hohe Feiertage gelten:
Karfreitag, Ostern, Pfingsten, Eidgenössischer Bettag und Weihnachten.

§ 3. Der Regierungsrat bezeichnet die Feiertage im Sinne der eidgenössischen Gesetzgebung (...). § 4. Die Einwohnergemeinde kann den Ostermontag oder Pfingstmontag oder beide als lokale Ruhetage bezeichnen." Was die kantonalen Feiertage im Bereich der Bundesgesetzgebung über die Arbeitslosenversicherung betrifft, kann auf Erw. 2b hievor verwiesen werden. bbb) Kanton Luzern
Ruhetags- und Ladenschlussgesetz vom 23. November 1987 (SRL Nr. 855): "§ 1 Öffentliche Ruhetage
1Öffentliche Ruhetage sind:
a. die Sonntage,
b. Neujahr, Karfreitag, Auffahrt, Fronleichnam, Mariä Himmelfahrt, Allerheiligen, Mariä Empfängnis, Weihnachten und Stefanstag, c. der Josefstag und der Tag des in den Kirchgemeinden bezeichneten Patroziniumsfestes, wenn sie von den Einwohnergemeinden als öffentliche Ruhetage erklärt werden. 2 Die öffentlichen Ruhe-

tage gemäss Absatz 1a und b gelten für das ganze Kantonsgebiet, diejenigen gemäss Absatz 1c für das Gebiet der betreffenden Einwohnergemeinde. 3 Neujahr, Karfreitag, Auffahrt, Fronleichnam, Mariä Himmelfahrt, Allerheiligen, Weihnachten und Stefanstag gelten als Feiertage im Sinne von Art. 18 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel vom 13. März 1964. (...)
§ 5 Verbotene Tätigkeiten
An öffentlichen Ruhetagen sind alle Tätigkeiten untersagt, die geeignet sind, die dem Tag angemessene Ruhe und Würde oder den Gottesdienst zu stören, insbesondere: (...)
b. die Arbeit in industriellen, kaufmännischen, gewerblichen und landwirtschaftlichen Betrieben sowie in öffentlichen Verwaltungen. (...)"
Demgegenüber schreibt das kantonale Gesetz über die Arbeitslosenversicherung und die Arbeitslosenhilfe vom 15. März 1988 (SRL Nr. 890) vor: "§ 5 Entschädigungsanspruch für Feiertage
1 Der Entschädigungsanspruch im Sinne von Art. 19 AVIG besteht für den Neujahrstag, Mariä Himmelfahrt (15. August), Allerheiligen

(1. November), den Weihnachtstag und den Stephanstag (26. Dezember), wenn sie auf einen Arbeitstag fallen, und für den Karfreitag, den Auffahrtstag und Fronleichnam. 2 Für die Patroziniumsfeste besteht kein Entschädigungsanspruch." ccc) Kanton Tessin
Legge sul sostegno all'occupazione e ai disoccupati del 10 novembre 1993: "Art. 6 Festività
Ai fini dell'applicazione della presente legge valgono le festività stabilite dalla legge cantonale sul lavoro."
Dieser Verweis im kantonalen Einführungsgesetz zur Arbeitslosenversicherung bezieht sich auf Art. 4 des kantonalen Arbeitsgesetzes (Legge cantonale sul lavoro) vom 11. November 1968, welcher lautet: "Art. 4 Giorni festivi
Sono giorni festivi parificati alle domeniche, secondo l'art. 18, secondo capoverso, della legge federale: Capodanno, Epifania, Lunedì di Pasqua, Ascensione, Assunzione, Ognissanti, Natale e Santo Stefano." Wie wichtig diese Einschränkung über den Verweis auf das kantonale Arbeitsgesetz für die Belange der Arbeitslosenversicherung ist, zeigt sich angesichts der grossen Zahl von nicht weniger als 15 öffentlichen Feiertagen, welche im Kanton Tessin gemäss Art. 1 des Dekretes über die kantonalen Feiertage (Decreto legislativo concernente i giorni festivi nel Cantone) vom 10. Juli 1934 begangen werden: "Art. 1
Oltre alle domeniche sono designati come giorni festivi officiali, i seguenti:
1. Capo d'anno; 2. Epifania; 3. San Giuseppe; 4. Lunedì di Pasqua; 5. Primo maggio; 6. Ascensione; 7. Lunedì di Pentecoste; 8. Corpus Domini; 9. San Pietro e Paolo; 10. il 1o agosto (anniversario della fondazione della Confederazione); 11. Assunzione; 12. Ognissanti; 13. Immacolata; 14. Natale; 15. Santo Stefano." cc) In Anbetracht des dargelegten Umstandes, dass gerade katholische Kantone viele Feiertage kennen, an denen nicht gearbeitet wird - im Kanton Tessin, wie aufgezeigt, sogar 15 (REHBINDER, Kommentar ArG, 4. Aufl. 1987, S. 74) -, ist die Regelungsabsicht von Art. 19 AVIG leicht feststellbar. Sie besteht darin, die als Ausnahme vorgesehene Entschädigung an Feiertagen, an denen der Versicherte die Anspruchsvoraussetzungen ja nicht

allesamt erfüllen kann, auf insgesamt acht Tage zu beschränken. Daraus lässt sich negativ ableiten: Das Gesetz will die Ausrichtung der Arbeitslosenentschädigung an weiteren Tagen verhindern, welche kraft kantonalen Rechts in einer Weise als Feiertage ausgestaltet worden sind, dass die Erfüllung der für die Taggeldberechtigung massgeblichen Anspruchsvoraussetzungen an eben diesen Tagen nicht möglich ist. Es steht fest, dass der Kanton Solothurn im zitierten Gesetz über die öffentlichen Ruhetage Oster- und Pfingstmontag nicht als Feier-

tage bezeichnet hat. Er hat sie vielmehr als höchstens lokale Ruhetage eingestuft und den Einwohnergemeinden in § 4 des Gesetzes die Befugnis eingeräumt, den Ostermontag oder Pfingstmontag oder beide als lokale Ruhetage zu bezeichnen. Davon haben, nach unwidersprochen gebliebener Darstellung in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde des BIGA, sämtliche Einwohnergemeinden des Kantons Solothurn Gebrauch gemacht. Die Wirkung dieser Einstufung liegt gemäss § 7 des Ruhetagsgesetzes darin,
- dass an den bestehenden, bisher üblichen örtlichen Feiertagen (Patroziniumsfesten) und lokalen Ruhetagen die Schulen und staatlichen Büros geschlossen bleiben (Abs. 1) und - dass die Störung des öffentlichen Gottesdienstes, namentlich durch geräuschvolle Veranstaltungen in der Nähe von Kirchen, verboten ist (Abs. 2). Dagegen besteht kein Arbeitsverbot, wie dies § 5 Abs. 1 Ziff. 3 des Gesetzes für die allgemeinen Ruhetage vorsieht. Auch aus dem Arbeitsgesetz des Bundes lässt sich kein Arbeitsverbot für diese beiden Tage ableiten: Die in Art. 18 Abs. 2 ArG vorbehaltenen acht Feiertage, welche die Kantone den Sonntagen (mit Arbeitsverbot nach Art. 18 Abs. 1 ArG) gleichstellen können, finden sich in § 1 Ziff. 2 und 3 des solothurnischen Gesetzes über die öffentlichen Ruhetage aufgezählt, worunter, wie gesehen, Oster- und Pfingstmontag gerade nicht fallen. Daher bietet weder das Bundesrecht noch das Recht des Kantons Solothurn eine Grundlage dafür, Oster- und Pfingstmontag in diesem Kanton als über Art. 19 AVIG hinausgehende, somit überzählige Feiertage ohne Taggeldberechtigung zu bezeichnen. dd) Dass im Kanton Solothurn die Arbeitnehmer im Rahmen der wohl überwiegenden Zahl von Anstellungsverhältnissen an Oster- und Pfingstmontag effektiv nicht arbeiten müssen, berechtigt nicht zur Annahme, Arbeitslose erlitten an diesen Tagen keinen Arbeits- und Verdienstausfall. Vielmehr

stehen arbeitslose Versicherte eben nicht in einem Beschäftigungsverhältnis, das ihnen just an diesen Tagen in der Regel trotz ausgesetzter Arbeit den Lohnanspruch garantiert. Oster- und Pfingstmontag im Kanton Solothurn als über Art. 19 AVIG hinausreichende, nicht zum Taggeldbezug berechtigende überzählige Feiertage zu betrachten, geht auch deswegen nicht an, weil Vorinstanz und Arbeitsamt - mit den kantonalen Verhältnissen besser vertraut als Eidg. Versicherungsgericht und BIGA - unwidersprochen festgehalten haben, dass Oster- und Pfingstmontag im Solothurnischen nach sozialer Üblichkeit insofern auch praktizierte Arbeitstage sind, als in Betrieben mit Jahresarbeitskalender durch Vor- oder Nachholen der an diesen beiden Tagen effektiv ausfallenden Arbeitszeit eine Kompensation erfolgt. Es lässt sich auch nicht einwenden, an Oster- und Pfingstmontag könne die Kontrollpflicht gar nicht erfüllt werden. Die Kontrollvorschriften sind nämlich nicht so engmaschig angelegt (vgl. Art. 21 Abs. 1 AVIV: in der Regel wöchentliche Stempelkontrolle), dass der Versicherte in bezug auf die beiden Montage nicht den Nachweis über die Erfüllung der gesetzlichen Pflichten (Art. 17 AVIG) zu erbringen vermöchte. Dass das Eidg. Versicherungsgericht bei der Festlegung der Rahmenfrist (Art. 9 AVIG) auf die Schalteröffnung der Verwaltung abstellte (ARV 1990 Nr. 13 S. 82 Erw. 4d), präjudiziert im vorliegenden Sachzusammenhang nichts. Entscheidend ist vielmehr, dass im Kanton Solothurn an Oster- und Pfingstmontag kein Arbeitsverbot besteht, der Versicherte somit auch an diesen Tagen grundsätzlich vermittlungsfähig ist.

5. Der bei der Auslegung beachtliche Grundsatz der Rechtsgleichheit (BGE 119 V 130 Erw. 5b mit Hinweisen) bestätigt diese Auffassung: Sowenig dem in einem traditionell reformierten Kanton (z.B. Bern oder Zürich) wohnhaften Arbeitslosen der Taggeldanspruch an Fronleichnam, Mariä Himmelfahrt, Allerheiligen oder Mariä Empfängnis abgesprochen werden kann, so wenig darf dies für seinen Schicksalsgenossen in einem katholischen Kanton (etwa Solothurn oder Luzern) an Oster- und Pfingstmontag der Fall sein, welche dort keine Feiertage sind.