

BGE 91 I 241

Bundesgericht (BGE), 1965-09-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_91 I 241](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_91_I_241)

FR: ATF 91 I 241

IT: DTF 91 I 241

Regeste

Regeste Feriengesetz, Willkür und rechtsungleiche Behandlung, Handels- und Gewerbefreiheit, Eintreten auf Beschwerde, Art. 4, 31 und 64 BV, sowie Art. 2 Ueb. Best. BV. 1. Die in § 3 Abs. 2 des solothurnischen Gesetzes über die Gewährung von Ferien vom 8. Dezember 1946/25. Oktober 1964 enthaltene Regelung, wonach allgemeine Feiertage, die in die Ferien fallen, nicht als Ferientage gelten, verstösst nicht gegen Art. 4 und 31 BV (Erw. 4 und 5). 2. Kantonales Recht wegen eines Widerspruches zu noch nicht in Kraft gesetztem Bundesrecht aufzuheben, ist nicht möglich; sowenig eine staatsrechtliche Beschwerde gegen einen Erlass zulässig ist, für den die erforderliche bundesrätliche Genehmigung verweigert worden ist, sowenig kann das Bundesgericht im staatsrechtlichen Beschwerdeverfahren einem derartigen Entscheid des Bundesrates vorgreifen (Erw. 6).

Erwägungen

E. 4

Im Zusammenhang mit ihrer Beschwerde wegen Verletzung von Art. 4 BV machen die Beschwerdeführer geltend, Ferien dienten der Erholung, die ausserordentlichen Ruhetage aber dem Schutz des religiösen oder patriotischen Gefühls. Nichts stehe im Wege, auch während der Ferien einen besonderen Feiertag festlich zu begehen. Es seien keine ernsthaften sachlichen Gründe vorhanden, welche die angefochtene Bestimmung zu rechtfertigen vermöchten. Sie führe auch zu widersprüchlichen und grotesken Konsequenzen. Falle der 1. Mai oder der 1. August in die Ferien, so müsse der Arbeitnehmer am Vormittag zur Arbeit erscheinen, weil ja nur der Nachmittag frei sei und nach § 3 Abs. 2 FG der Feiertag nicht als Ferientag angerechnet werden dürfe. Eine solche Ordnung widerspreche dem Zweck der Ferien und müsse zu Reibereien führen. a) Zuzugeben ist, dass die Arbeitsruhe an den besonderen Feiertagen teilweise angeordnet worden ist, um dem Fest einen würdigen Charakter zu verleihen, Störungen durch Lärm usw. zu vermeiden und dem Bürger Gelegenheit zur Erbauung zu geben. Richtig ist auch, dass das Bundesgericht erklärt hat, der 1. August sei nicht in erster Linie zum Feiertag erklärt worden, damit sich die Arbeitnehmer erholen können (Urteil vom 31. März 1939 i.S. Schild und Lambert, Erw. 3). Gleichzeitig wurde aber im eben genannten Entscheid ausgeführt, BGE 91 I 241 S. 244 zur würdigen Feier des Tages gehöre die Lohnzahlung, damit der Arbeitnehmer durch den freien Nachmittag nicht einen finanziellen Verlust erleide. Sicher gehört weiter zur festlichen Begehung aller dieser Feiertage auch die Möglichkeit, dass der Arbeitnehmer die ihm zusätzlich gewährte Freizeit mit seiner Familie verbringen kann und dass er weder gedanklich noch körperlich von der Arbeit beansprucht wird. Wenngleich der Hauptzweck öffentlicher Feiertage nicht die Erholung ist, bildet doch die damit gewonnene Freizeit einen wichtigen, ebenso entscheidenden Faktor solcher Tage wie die Lohnauszahlung. Der Arbeitnehmer würde deshalb in seinen Ansprüchen verkürzt,

wenn er sich einen Feiertag auf seine Ferien anrechnen lassen müsste. Vor Erlass des Feriengesetzes haben gewisse Gesamtarbeitsverträge die in die Ferien fallenden Feiertage ausdrücklich von der Feriendauer ausgeschlossen bzw. erklärt, gesetzliche Feiertage dürften nicht für Ferientage benützt werden (Juristische Kartothek Nr. 861 S. 4 Fussnote 16). Als Vertragsabreden hatten diese Regelungen die Billigung der Arbeiterschaft gefunden. Das baselstädtische Feriengesetz bestimmt in § 5, dass die Ferien eine bestimmte Zahl von Werktagen umfassen müssen, womit die Anrechnung von Feiertagen ausgeschlossen wird (TSCHUDI, Die Ferien im schweiz. Arbeitsrecht, S. 14). Andere Kantone wie Zürich, Baselland usw., haben diese Regelung übernommen. RENGGLI (Die neuen kantonalen Feriengesetze, S. 26) vertritt die Auffassung, selbst ohne eine besondere Vorschrift, wie sie im angefochtenen § 3 Abs. 2 des solothurnischen Feriengesetzes enthalten ist, wäre eine Anrechnung der Feiertage auf die Ferientage ausgeschlossen, weil sonst der Zweck des Feriengesetzes durch Verlegung der Ferien auf Zeiten mit relativ vielen Feiertagen (Karfreitag-Ostern, Weihnachten-Neujahr) weitgehend illusorisch gemacht werden könnte. Ferien sollen dem Arbeitnehmer zusätzliche Zeiten der Erholung gewähren und nicht durch die für alle Bürger vorgesehenen Feiertage gekürzt werden. Soweit es sich um bezahlte Feiertage handelt, würde eine Zusammenlegung bzw. Anrechnung von Ferien- und Feiertagen auch eine Lohnschmälerung des Arbeitnehmers bewirken. Auf keinen Fall lässt sich unter diesen Umständen sagen, die angefochtene Ordnung entbehre jeder vernünftigen Begründung und verstosse deshalb gegen Art. 4 BV . BGE 91 I 241 S. 245 b) Dass es widersinnig wäre, die Arbeitnehmer während der Ferien für einen Vormittag zur Arbeit aufzubieten, lässt sich nicht in Abrede stellen. Ein solches Vorgehen wäre jedoch ohne Zustimmung beider Parteien gar nicht zulässig, weil zusammenhängende Ferien gewährt werden müssen (§ § 3 und 8 Abs. 3 FG). In Wirklichkeit wird sich jedoch nur selten eine Kollision zwischen Ferientag und freiem Nachmittag des 1. Mai oder 1. August ergeben, weil die Nachmittagsarbeit regelmässig nicht mehr als die Hälfte der ganzen Tagesarbeitszeit beträgt und der betreffende Tag daher nach der nicht willkürlichen Auslegung von § 4 der Vollziehungsverordnung vom 6. Mai 1947 zum Feriengesetz (FV) durch den Regierungsrat im Verhältnis zum Ferienanspruch als gewöhnlicher Arbeitstag zu werten ist. Wie bei einer Kollision zwischen dem Ferienanspruch und einem auf einen Feriensamstag fallenden Feiertag vorzugehen ist, wurde bereits angetönt. In Betrieben mit Fünftagewoche stellen sich keine Probleme, weil der Arbeitnehmer am Samstag ohnehin nicht arbeiten würde und darum dadurch, dass der Feiertag auf einen Feriensamstag fällt, nicht einen ihm sonst zustehenden Ruhetag verliert. Bei Betrieben mit Sechstagewoche wird nach der in § 4 FV enthaltenen Regel darauf abzustellen sein, ob die Arbeitszeit am Samstag mehr oder weniger als die Hälfte eines Normalarbeitstages ausmachen würde. c) Auch mit dem Hinweis darauf, dass im Bezirk Bucheggberg drei katholische Feiertage nicht als gesetzliche Ruhetage gelten, lässt sich der Vorwurf der Willkür nicht begründen. Würde darin eine Rechtsungleichheit liegen, so wäre sie durch das nicht angefochtene Ruhetagsgesetz begründet worden, nicht durch das Feriengesetz. Abgesehen davon kann aber von Rechtsungleichheit nicht gesprochen werden, weil mit dieser Unterscheidung nicht Gleiches verschieden behandelt wird. Nach den unbestrittenen Ausführungen in der regierungsrätlichen Botschaft zum Ruhetagsgesetz bilden die betreffenden drei Tage für die grosse Mehrheit der Bevölkerung des Bezirkes Bucheggberg keine Feiertage, die dort festlich begangen werden. d) Die Beschwerdeführer machen schliesslich auf Schwierigkeiten aufmerksam, die sich angeblich aus der angefochtenen Bestimmung ergeben könnten, weil diese es den Vertragsparteien

verunmögliche, Feiertagsansprüche zu verschieben und BGE 91 I 241 S. 246 so in Anpassung an die Gegebenheiten des jeweiligen Kalenders sogenannte "Brücken" zu bilden. Auch dieser Einwand vermag den Vorwurf der Willkür nicht zu begründen, denn wieso es § 3 Abs. 2 FG den Arbeitgebern verunmöglichen sollte, für einen auf einen ohnehin arbeitsfreien Tag fallenden Feiertag unter Umständen einen zusätzlichen freien Tag oder Halbttag zur Überbrückung zu gewähren, ist nicht ersichtlich. Auf alle Fälle aber ist das Interesse an solchen doch eher seltenen Sonderregelungen bei weitem nicht so gross wie das Interesse daran, dass die Ferienansprüche nicht durch Anrechnung von Feiertagen beeinträchtigt werden.

E. 5

Zu Unrecht machen die Beschwerdeführer geltend, Art. 31 BV werde verletzt. Sie verweisen selber auf BGE 86 I 274, wo das Bundesgericht in Bestätigung der Rechtsprechung erklärt, die Kantone seien befugt, die Handels- und Gewerbefreiheit zum Schutze der öffentlichen Ordnung, Ruhe, Sicherheit, Gesundheit und Sittlichkeit einzuschränken. Dass in diesem Rahmen Feriengesetze erlassen werden dürfen, ist seit langem anerkannt (BGE 58 I 30 Erw. 1 mit Verweisungen). Selbst wenn die angefochtene Bestimmung zu einer generellen Kumulation der Ferien und aller gesetzlichen Feiertage führen würde, läge darin keine unzulässige Beschränkung der Handels- und Gewerbefreiheit. Ferien sind, wie bereits erwähnt, als zusätzliche Erholung zu gewähren; den Zeitpunkt der Ferien bestimmt im Rahmen von § 8 FG der Arbeitgeber, wobei die Ferienzeit sicher in der Mehrzahl der Fälle so angesetzt wird, dass kein Feiertag in sie fällt. Die Beschwerdeführer gehen von unrichtigen Voraussetzungen aus, wenn sie behaupten, die in § 3 Abs. 2 FG umschriebene Regelung führe zu einer Verlängerung der Ferien. Selbst wenn dies aber zuträfe, wäre der auf diese Weise zustandegekommene Anspruch der Arbeitnehmer auf Freizeit nicht so gross, dass von einem unzulässigen Eingriff in die Handels- und Gewerbefreiheit gesprochen werden könnte. Schon heute bestehen in verschiedenen Kantonen gesetzlich verankerte Ferienansprüche, die ihrem Umfange nach ungefähr dem entsprechen, was im Kanton Solothurn gemäss Feriengesetz und Ruhetagsgesetz zusammen an Freizeit zu gewähren ist.

E. 6

Vor allem beruft sich die Beschwerde darauf, dass die angefochtene Bestimmung Art. 341bis OR und Art. 73 des Bundesgesetzes vom 13. März 1964 über die Arbeit in BGE 91 I 241 S. 247 Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz, AG) widerspreche und deshalb wegen der derogatorischen Kraft des Bundesrechtes hinfällig werde. a) Die Beschwerdeführer anerkennen, dass der Bundesrat das Arbeitsgesetz und damit auch Art. 341bis OR bis anhin noch nicht in Kraft gesetzt hat. Ob die Inkraftsetzung bereits auf Beginn des Jahres 1966 möglich sein wird, ist gemäss einer Auskunft von Seiten des Bundesamtes für Industrie, Gewerbe und Arbeit fraglich. Kantonales Recht wegen eines angeblichen Widerspruches zu noch nicht in Kraft gesetzten Vorschriften des Bundesrechtes aufzuheben, ist ausgeschlossen. Nur wo eine kantonale Bestimmung mit einer bereits geltenden bundesrechtlichen Norm kollidiert, wird jene infolge der derogatorischen Kraft des Bundesrechtes verdrängt. Zur Zeit kann deshalb der angefochtenen Bestimmung weder das Arbeitsgesetz noch der darin vorgesehene neue Art. 341bis OR entgegengehalten werden. Auf den Eventualantrag der Beschwerde, § 3 Abs. 2 FG "auf den Zeitpunkt des Inkrafttretens von Art. 341bis OR aufzuheben", kann nicht eingetreten werden. Das Bundesgericht kann sich weder hypothetisch mit der Frage

beschäftigen, wie sich allenfalls später einmal die Rechtslage darstellen wird, noch präsumieren, dass die Behörden des Kantons Solothurn zu gegebener Zeit allenfalls kraft Bundesrecht hinfällig gewordene Bestimmungen anwenden werden. b) Im übrigen verweist der Regierungsrat mit Recht darauf, dass Art. 73 Abs. 4 AG den Kantonen vorschreibt, bis zum Inkrafttreten des Arbeitsgesetzes die aufgehobenen und die weiter geltenden Vorschriften des kantonalen Rechtes auszuschneiden. Diese Ausscheidung bedarf der Genehmigung des Bundesrates. Ob die angefochtene Bestimmung vom Kanton Solothurn unter die aufzuhebenden oder unter die weiter geltenden Vorschriften eingereiht werden wird, steht noch nicht fest. Der Regierungsrat erklärt, eine entsprechende Verfügung sei noch nicht erlassen worden, und das Gegenteil wird von den Beschwerdeführern nicht dargetan. Sollte aber der Kanton Solothurn die umstrittene Bestimmung auch nach Inkrafttreten des Arbeitsgesetzes anwenden wollen, so wird es Sache des Bundesrates sein, darüber zu entscheiden, ob er diese Ausscheidung genehmigen wolle oder nicht. Sowie eine staatsrechtliche Beschwerde gegen einen Erlass zulässig ist, für den BGE 91 I 241 S. 248 die erforderliche bundesrätliche Genehmigung verweigert worden ist (BGE 84 I 66 mit Verweisungen), sowenig kann das Bundesgericht im staatsrechtlichen Beschwerdeverfahren einem derartigen Entscheid des Bundesrates vorgreifen. Die Beschwerdeführer wenden allerdings ein, der Regierungsrat habe in seiner Botschaft vom 11. September 1964 zur Abänderung des Feriengesetzes auf die neuen Vorschriften des Arbeitsgesetzes Bezug genommen. Es erscheine daher als fraglich, ob das Verfahren nach Art. 73 Abs. 4 AG noch auf die angefochtene Bestimmung zur Anwendung gelange, da sich dieses Verfahren auf bisheriges kantonales Recht beziehe, nicht aber auf neue Bestimmungen, welche von den Kantonen bereits gestützt auf Art. 341bis OR erlassen worden seien. - Es ist richtig, dass der Regierungsrat in der genannten Botschaft auf das neue Arbeitsgesetz und auch auf Art. 341bis OR hingewiesen hat, offensichtlich aber nur im Sinne einer Orientierung, dass die beantragten Änderungen des Feriengesetzes mit den arbeitsrechtlichen Tendenzen des Bundes in Einklang stünden. Dass damit die Abänderung des Feriengesetzes auf diesen Gesetzesartikel gestützt werden wollte, ist nicht anzunehmen, denn selbstverständlich kann auch ein kantonaler Gesetzgeber beim Erlass neuer Bestimmungen nicht Vorschriften des Bundesrechtes als Grundlage benützen, die noch nicht in Kraft gesetzt sind. Ebensowenig stellt der erwähnte Hinweis in der regierungsrätlichen Botschaft eine Ausscheidungsverfügung im Sinne von Art. 73 Abs. 4 AG dar. Die bundesrätliche Genehmigung lässt sich nicht in der Weise umgehen, dass ein Kanton noch vor Inkrafttreten des Arbeitsgesetzes arbeitsrechtliche Normen erlässt und dabei bereits auf Art. 341bis OR verweist. c) Auf die Rüge, die angefochtene Bestimmung widerspreche Art. 341bis Abs. 2 OR und sei deshalb wegen Verletzung von Art. 64 BV und Art. 2 der Übergangsbestimmungen zur BV aufzuheben, ist daher nicht einzutreten. Damit erübrigt sich die Beantwortung der Frage, ob den Beschwerdeführern insoweit auch die Beschwerdelegitimation abzusprechen wäre. Ebenso entfällt die materielle Überprüfung des Einwandes, die angefochtene Bestimmung des Feriengesetzes überschreite die den Kantonen mit Art. 341bis OR gezogenen Grenzen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.