

hat in der Beschwerdesache

Gewerkschaft UNIA, Weltpoststrasse 20, 3000 Bern 15,  
vertreten durch Rechtsanwalt A., \_\_\_\_\_

gegen

Kanton Graubünden, Amt für Industrie, Gewerbe und Arbeit, Grabenstrasse 9,  
7000 Chur,

betreffend

mangelhafte Vollstreckung eines Entscheids des Bundesgerichts

## befunden und erwogen:

### I.

**A.** Im November 2009 wurde in Landquart ein Outlet-Einkaufszentrum eröffnet, das heute unter der Bezeichnung „Designer Outlet Landquart“ (im Folgenden: DOL) geführt wird. Das DOL umfasst etwa 90 Geschäftslokale. Es ist montags bis sonntags von 10 bis 19 Uhr geöffnet, so dass in den Geschäftslokalen auch an Sonntagen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer beschäftigt werden.

**B.** Gestützt auf unterschiedlich lautende Begehren der Gewerkschaft UNIA (Beschwerdeführerin) sowie der Eigentümerin, der Betreiberin und mehrerer einzelner Betriebe des DOL stellte das Amt für Industrie, Gewerbe und Arbeit des Kantons Graubünden (KIGA) mit Verfügung vom 21. Oktober 2010 fest, die im DOL angesiedelte Betriebe seien nach Art. 25 in Verbindung mit Art. 4 Abs. 2 der Verordnung 2 vom 10. Mai 2000 zum Arbeitsgesetz (ArGV 2; SR 822.112) von der Bewilligungspflicht für Sonntagsarbeit befreit und demnach berechtigt, die mit der Bedienung der Kundschaft beschäftigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer während der Saison an Sonntagen zu beschäftigen. Die Sommersaison dauere von Anfang Juni bis Ende Oktober und die Wintersaison vom ersten Adventswochenende bis Ende April.

**C.** Die Gewerkschaft UNIA reichte gegen diese Verfügung Beschwerde ein und zog den Streit bis vor Bundesgericht. Mit Urteil vom 12. Februar 2014 (2C\_44/2013, publiziert in: ZBI 2015 41) gab ihr das Bundesgericht Recht. Die den Entscheid in der Sache betreffende Ziffer 1 des Urteilsdispositivs lautet wie folgt:

Die Beschwerde wird gutgeheissen und der angefochtene Entscheid aufgehoben. Es wird festgestellt, dass die Betriebe im Einkaufszentrum "Designer Outlet Landquart" (Landquart) die Voraussetzungen für die Befreiung von der Bewilligungspflicht für Sonntagsarbeit gemäss Art. 4 Abs. 2 i.V.m. Art. 25 ArGV 2 nicht erfüllen.

**D.** Mit Schreiben vom 25. Februar 2014 teilte das KIGA den Rechtsvertretern der Eigentümerin des DOL mit, es räume den betroffenen Unternehmungen eine sechsmonatige Übergangsfrist ein. Ab September 2014 werde das KIGA, sofern bis dann nicht eine Bewilligung der Sonntagsarbeit des SECO vorliege, Kontrollen durchführen und das Sonntagsarbeitsverbot nötigenfalls durchsetzen. Am 30. Juli 2014 revidierte das KIGA in einem weiteren Schreiben an die

gleichen Adressaten seine Haltung: Es erklärte, aufgrund zweier parlamentarischer Vorstösse (Motion Abate 12.3791; Anfrage Brand 14.1031) bestehe die Aussicht, dass in absehbarer Zeit eine bundesrechtliche Grundlage für die Beschäftigung von Arbeitskräften an Sonntagen in touristisch ausgerichteten Einkaufszentren geschaffen werde. Die Sonntagsarbeit im DOL werde deshalb „bis zu einer allfälligen Umsetzung der Anfrage Brand resp. der Annahme oder Ablehnung der Motion Abate toleriert“.

**E.** Am 1. September 2014 gelangte die Gewerkschaft UNIA mit einer Beschwerde wegen mangelhafter Vollstreckung eines Entscheids des Bundesgerichts (Art. 70 Abs. 4 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG; SR 173.110]) an den Bundesrat. Sie beantragt, die Verfügung des KIGA vom 30. Juli 2014, mit der bewilligungsfreie Sonntagsarbeit im DOL auf unbestimmte Zeit toleriert wird, sei aufzuheben. Ferner sei der Kanton Graubünden bzw. das KIGA anzuweisen, dem Urteil des Bundesgerichts vom 12. Februar 2014 nachzukommen und das Verbot der Sonntagsarbeit in den Betrieben des DOL durchzusetzen.

**F.** Die für den Bereich des Arbeitsgesetzes zuständige Bundesbehörde, das Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO), weist in ihrer Vernehmlassung vom 21. Oktober 2014 darauf hin, dass am 29. August 2014 eine Aussprache mit Vertretern des Kantons Graubünden stattgefunden habe. Dabei habe das SECO die Bündner Behörden aufgefordert, das Urteil des Bundesgerichts umzusetzen.

**G.** Das KIGA ersuchte am 21. Oktober 2014 um Sistierung des Verfahrens vor dem Bundesrat bis zur Umsetzung der Motion Abate. Dieses Gesuch wurde vom instruierenden Bundesamt für Justiz (Art. 75 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG; SR 172.021]; Art. 7 Abs. 8 der Organisationsverordnung für das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement vom 17. November 1999 [OV-EJPD; SR 172.213.1]) mit Verfügung vom 4. November 2014 abgewiesen.

In seiner Stellungnahme vom 28. November 2014 beantragt das KIGA die Abweisung der Beschwerde. Es kündigt nicht an, für eine Umsetzung des Bundesgerichtsentscheids zu sorgen. Vielmehr macht es geltend, aufgrund der Annahme der Motion Abate durch die Bundesversammlung bestünden Aussichten, dass das DOL in absehbarer Zeit sonntags bewilligungsfrei Arbeitnehmende beschäftigen könne. Es sei deshalb geboten, das DOL mit seinen rund 365 Beschäftigten, für das der Sonntagsverkauf existenziell sei, nicht zu gefährden.

**H.** Das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement hat sich dem Antrag des Bundesamtes für Justiz über die Erledigung der Beschwerde angeschlossen und dem Bundesrat Antrag gestellt.

## **II.**

### **1.**

**1.1.** Nach Art. 70 Abs. 4 BGG kann im Falle mangelhafter Vollstreckung von Entscheiden des Bundesgerichts, die nicht zur Zahlung einer Geldsumme oder zur Sicherheitsleistung in Geld verpflichten, beim Bundesrat Beschwerde geführt werden. Das Beschwerdeverfahren richtet sich nach dem VwVG (FLORENCE AUBRY GIRARDIN, in: Bernard Corboz et. al. [Hrsg.], Commentaire de la LTF, 2. Aufl., Bern 2014, Art. 70 N. 36; JEAN-FRANÇOIS POUDRET, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, Bern 1990, Art. 39 N. 2).

**1.2.** Als seinerzeitige Prozesspartei hat die Beschwerdeführerin ein schutzwürdiges Interesse im Sinne von Art. 48 Abs. 1 VwVG am Vollzug des fraglichen Urteils des Bundesgerichts vom 12. Februar 2014. Sie ist daher berechtigt, beim Bundesrat Beschwerde zu führen.

**1.3.** Die Beschwerde nach Art. 70 Abs. 4 BGG ist nicht an eine Frist gebunden. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Untätigkeit der zuständigen Behörde gerügt wird (VPB 2010.6 E. II/1.3; FLORENCE AUBRY GIRARDIN, a.a.O., Art. 70 N. 36). Selbst wenn man im vorliegenden Fall das Schreiben des KIGA vom 30. Juli 2014 als anfechtbare Verfügung betrachten würde, wäre die gesetzliche Beschwerdefrist gewahrt (Art. 77 in Verbindung mit Art. 50 Abs. 1 und 22a Abs. 1 Bst. b VwVG).

**2.** Im Rahmen einer Beschwerde wegen mangelhafter Vollstreckung eines Entscheids des Bundesgerichts prüft der Bundesrat, ob das Dispositiv des Entscheids vollstreckbar ist und, wenn dies zutrifft, ob es korrekt und vollständig vollzogen wurde (VPB 66.55 E. 2.1). Eine Berücksichtigung von Erwägungen des bundesgerichtlichen Entscheids kann höchstens dann in Frage kommen, wenn das Dispositiv ausdrücklich auf diese verweist (VPB 2010.6 E. II/2).

### **3.**

**3.1.** Das Bundesgericht hat in seinem Entscheid vom 12. Februar 2014 den angefochtenen Entscheid der Vorinstanz aufgehoben und selbst einen Sachentscheid getroffen, der als Feststellungsurteil formuliert ist. Ein Feststellungsurteil spricht sich über den Bestand oder Nichtbestand eines Rechts oder Rechtsverhältnisses aus. Im vorliegenden Fall ging es um das Recht, in den

Betrieben des DOL am Sonntag ohne behördliche Bewilligung Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer zu beschäftigen. Das Bundesgericht entsprach dem Feststellungsbegehren, das die Gewerkschaft UNIA in ihrer Beschwerde gestellt hatte.

Weil ein Feststellungsurteil den unterliegenden Parteien – anders als ein Leistungs- oder Unterlassungsurteil – nicht im Urteilsdispositiv eine Pflicht auferlegt, kann es nicht Grundlage einer behördlichen Vollstreckung bilden. Der Zweck des Feststellungsbegehrens, die Rechtslage für die Parteien verbindlich zu klären, ist bereits mit dem Erlass des Urteils erreicht (vgl. MAX GULDENER, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 1979, S. 211; MAX KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 3. Aufl., Bern 1978, S. 235; ADRIAN STAEHELIN / DANIEL STAEHELIN / PASCAL GROLIMUND, Zivilprozessrecht, 2. Aufl., Zürich 2013, § 28 Rz. 3).

**3.2.** Von einer mangelhaften Vollstreckung im Sinne von Art. 70 Abs. 4 BGG kann nach dem Gesagten nicht die Rede sein, da die vom Bundesgericht getroffene Feststellung keiner Vollstreckung durch kantonale Behörden bedarf. Die Beschwerde nach Art. 70 Abs. 4 BGG ist daher abzuweisen.

**4.** Die Beschwerdeführerin macht geltend, der Bundesrat müsse jedenfalls als Aufsichtsbehörde tätig werden, wenn die Bündner Behörden nichts unternehmen, um der im Urteil des Bundesgerichts festgestellten Rechtslage Nachachtung zu verschaffen, und sogar ausdrücklich erklären, nicht bewilligte Sonntagsarbeit weiterhin zu tolerieren.

Nach Art. 186 Abs. 4 BV sorgt der Bundesrat für die Einhaltung des Bundesrechts durch die Kantone. Im Arbeitsgesetz vom 13. März 1964 (ArG; SR 822.11) ist zudem ausdrücklich vorgesehen, dass der Bund, insbesondere das SECO, den kantonalen Vollzugsbehörden Weisungen erteilen kann (Art. 42 Abs. 1 und 3 ArG). Allerdings ist die Gewährleistung der korrekten Anwendung des Bundesrechts auch Aufgabe der Justiz (vgl. Art. 189 Abs. 1 Bst. a BV). Der Bundesrat ergreift in der Regel keine Aufsichtsmaßnahmen, wenn wegen einer geltend gemachten Rechtsverletzung die Justiz angerufen werden kann (VPB 2010.6 E. II/3.2).

**5.**

**5.1.** Werden Vorschriften des ArG oder einer Verordnung oder wird eine Verfügung nicht befolgt, so macht die kantonale Behörde die Fehlbaren darauf aufmerksam und verlangt die Einhaltung der Vorschrift oder Verfügung. Bleibt die Mahnung erfolglos, so erlässt die kantonale Behörde eine Verfügung mit Strafandrohung (Art. 51 Abs. 1 und 2 ArG). Wird eine solche Verfügung missachtet, so ergreift die kantonale Behörde die erforderlichen Massnahmen des

Verwaltungszwangs, um den rechtmässigen Zustand herbeizuführen (Art. 52 Abs. 2 ArG).

**5.2.** Arbeitgeber, die den Vorschriften über die Arbeits- und Ruhezeit vorsätzlich zuwiderhandeln, sind direkt nach dem ArG strafbar; es droht ihnen eine Geldstrafe bis zu 180 Tagessätzen (Art. 59 Abs. 1 Bst. b und 61 Abs. 1 ArG). In solchen Fällen ist es nicht nötig, mit einer Verfügung nach Art. 51 Abs. 2 die – weniger hohe – Strafe nach Art. 292 des Strafgesetzbuches anzudrohen.

Verletzungen der Strafbestimmungen des ArG sind von den Kantonen strafrechtlich zu verfolgen (Art. 62 Abs. 2 ArG). Die kantonalen Behörden haben die in solchen Verfahren ergangenen Urteile und Einstellungsbeschlüsse dem SECO zuzustellen (Art. 3 Ziff. 21 der Verordnung vom 10. November 2004 über die Mitteilung kantonalen Strafentscheide; SR 312.3). Die Bundesanwaltschaft ist berechtigt, gegen diese Entscheide bis vor Bundesgericht Beschwerde zu führen (Art. 81 Abs. 2 und 111 Abs. 2 BGG).

**6.** Der strafrechtliche Schutz der Arbeits- und Ruhezeitvorschriften, wie er im ArG vorgesehen ist, bietet hinreichend Gewähr dafür, dass die Betriebe des DOL auch ohne eine weitere Verfügung des KIGA zu einem rechtskonformen Verhalten im Sinne des Bundesgerichtsentscheids vom 12. Februar 2014 gezwungen werden können. Bis eine allfällige Änderung der massgebenden bundesrechtlichen Vorschriften über die Sonntagsarbeit in Kraft tritt, bleibt dieser Entscheid gültig; er könnte nur vom Bundesgericht selbst aufgehoben oder geändert werden (Art. 2 Abs. 2 BGG). Das Recht, Straftaten schriftlich oder mündlich bei einer Strafverfolgungsbehörde anzuzeigen, steht nach Art. 301 Abs. 1 der Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0) jeder Person, mithin auch der Beschwerdeführerin, zu. Im Übrigen sind die Polizei und die Staatsanwaltschaft verpflichtet, von sich aus ein Strafverfahren einzuleiten, wenn ihnen Verdachtsgründe bekannt werden, die auf Straftaten hinweisen (Art. 7 Abs. 1 und 299 StPO).

Das SECO hat das KIGA an der Aussprache vom 29. August 2014 aufgefordert, für die Einhaltung der im fraglichen Bundesgerichtsentscheid festgestellten Rechtslage zu sorgen. Ferner hat der Bundesrat in seiner Antwort vom 3. September 2014 auf die Anfrage Brand ausgeführt, mit dem Bundesgerichtsentscheid vom 12. Februar 2014 sei die geltende Rechtslage betreffend des DOL definitiv geklärt. Es liege in der Verantwortung der kantonalen Behörden, diesen Entscheid umzusetzen. Angesichts der zur Verfügung stehenden strafrechtlichen Zwangsmittel besteht keine Notwendigkeit, dass der Bundesrat zusätzlich aufsichtsrechtliche Anordnungen trifft.

**7.** Die Beschwerdeführerin hat als unterliegende Partei die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Diese werden auf 1000 Franken fest-

gesetzt. Dem KIGA steht keine Parteientschädigung zu (Art. 8 Abs. 5 der Verordnung vom 10. September 1969 über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsverfahren; SR 172.041.0).

und erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Beschwerdeführerin hat die Verfahrenskosten von 1000 Franken zu bezahlen. Diese werden mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet.

3003 Bern, 13. März 2015

IM AUFTRAG DES SCHWEIZERISCHEN BUNDESRATES

Die Bundeskanzlerin

Corina Casanova

Mitteilung an:

- Herrn RA A., \_\_\_\_\_
- Amt für Industrie, Gewerbe und Arbeit, Grabenstrasse 9, 7000 Chur
- Staatssekretariat für Wirtschaft, Holzikofenweg 36, 3003 Bern
- Staatsanwaltschaft Graubünden, Sennhofstrasse 17, 7000 Chur

361/2014/00005 LM