



Rathaus, Marktplatz 9
CH-4001 Basel

Tel: +41 61 267 85 62
E-Mail: staatskanzlei@bs.ch
www.regierungsrat.bs.ch

an: ab-geko@seco.admin.ch

Staatssekretariat für Wirtschaft SECO

Basel, 5. März 2024

Regierungsratsbeschluss vom 5. März 2024

Vernehmlassung Änderung der Verordnung 2 zum Arbeitsgesetz (ArGV 2, SR 822.112): Sonntagsarbeit in städtischen Tourismusquartieren Stellungnahme des Kantons Basel-Stadt

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben 22. November 2023 haben Sie uns die Vernehmlassungsunterlagen zur Änderung der Verordnung 2 zum Arbeitsgesetz (ArGV 2) zukommen lassen. Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und lassen Ihnen nachstehend unsere Anträge und Bemerkungen zukommen.

Grundsätzliche Stellungnahme

Der Regierungsrat lehnt die Vorlage ab. Er ist nicht überzeugt, ob die Schaffung von Tourismuszonen den Städtetourismus wesentlich stärkt. Erfahrungsgemäss fehlt es an ausreichend grossem Interesse im privaten Sektor, an Sonntagen Verkaufsgeschäfte geöffnet zu haben. Gemäss dem erläuternden Bericht beansprucht weniger als die Hälfte aller Kantone die maximal vier Sonntage pro Jahr, an denen Arbeitnehmende in Verkaufsgeschäften ohne Bewilligung beschäftigt werden können. Vor diesem Hintergrund ist der Regierungsrat nicht überzeugt, ob ein Bedürfnis nach einer zusätzlichen Lockerung des Sonntagsarbeitsverbots besteht sowie, ob dies im öffentlichen Interesse liegt und von der schweizerischen Bevölkerung gutgeheissen würde. Zu beachten ist in diesem Zusammenhang auch, dass aktuell lediglich Zürich, als einzige von den sieben von der Verordnungsänderung betroffenen Städten, von den vier Sonntagen pro Jahr Gebrauch macht. Die anderen sechs Städte nutzen den aktuell zulässigen Rahmen nicht aus, und der Kanton Waadt (Lausanne) lässt sogar keinen bewilligungsbefreiten Verkaufssonntag zu. Der Regierungsrat möchte daher von einer Lockerung des Verbots der Sonntagsarbeit aus Gründen der Tourismusförderung absehen.

Das basel-städtische Stimmvolk hatte am 25. November 2018 eine Ausdehnung der Ladenöffnungszeiten mit rund 60 Prozent der Stimmen abgelehnt. Der Regierungsrat geht nicht davon aus, dass sich die Mehrheitsmeinung in Basel-Stadt in der Zwischenzeit wesentlich geändert hat.

Zudem enthält die vorgeschlagene Bestimmung Begriffe, welche noch nicht so präzise wie möglich umschrieben sind, was den Vollzug bzw. die Aufgabe der kantonalen Arbeitsinspektorate erschweren würde. Die Begriffe müssten noch genauer umschrieben werden, um schweizweit einen einheitlichen und transparenten Vollzug zu gewährleisten.

Für den Fall, dass es dennoch zu einer Änderung der Verordnung 2 zum Arbeitsgesetz kommen sollte, äussern wir uns nachfolgend zum Verordnungsentwurf im Einzelnen und erläutern, wo Anpassungen oder Präzisierungen von Nutzen wären.

Detaillierte Rückmeldung zum Verordnungsentwurf

Es ergibt Sinn, dass für die Auslegung auf die geltende Praxis zu Art. 25 ArGV 2 zurückzugreifen ist, weil der Wortlaut identisch ist. Gemäss den Erläuterungen wird für solche Verkaufsgeschäfte zusätzlich vorausgesetzt, dass die Bedürfnisse der Touristen nicht bereits anderweitig abgedeckt werden.

Die gemäss den Erläuterungen in Betracht kommenden Städte sind alle in der Verordnung des WBF zur Bezeichnung der Bahnhöfe und Flughäfen gemäss Artikel 26a Absatz 2 der Verordnung 2 zum Arbeitsgesetz (SR 822.112.1) mit einem Bahnhof (Bern, Lausanne, Luzern, und Lugano), zwei (Basel, Genf) oder fünf Bahnhöfen (Zürich) vertreten. Zudem existieren in diesen Städten diverse Betriebe für Reisende und Tankstellenshops an Hauptverkehrswegen mit starkem Reiseverkehr. Insbesondere das Warenangebot zur Befriedigung der Grundbedürfnisse wie Getränke, Verpflegung und Hygieneartikel sind durch die genannten Betriebe in und an Bahnhöfen und Tankstellenshops bereits abgedeckt. In einigen Kantonen bestehen auch Familienbetriebe, welche dieses Warensortiment anbieten. Somit müssten die kantonalen Arbeitsinspektorate bei jedem Verkaufsgeschäft einzeln überprüfen, ob das angebotene Sortiment einerseits die spezifischen Bedürfnisse der Touristen befriedigt und andererseits, ob diese Bedürfnisse nicht bereits anderweitig abgedeckt sind. Was «anderweitig abgedeckt» bedeutet, wird in der Verordnung und in der Wegleitung nicht definiert, weshalb eine Auslegung durch die kantonalen Vollzugsbehörden erforderlich wäre. Dies würde einerseits zu zusätzlichem Aufwand für die kantonalen Arbeitsinspektorate führen und könnte andererseits zu unterschiedlichen Interpretationen und letztendlich in einer divergierenden kantonalen Praxis resultieren. Eine Präzisierung in der Wegleitung wäre deshalb angezeigt.

Art. 25a Abs. 2 ArGV 2

Die Definition der Tourismusquartiere sollte noch präzisiert werden, da sie aus mehreren auslegungsbedürftigen Begriffen besteht:

- Sind Staatsangehörigkeit oder Wohnsitz oder beides für die Qualifikation als «ausländischer Hotelgast» zu berücksichtigen?
- Wie ist der Begriff «Gehdistanz» auszulegen?
- Muss das «breite Beherbergungs-, Kultur- und Gastronomieangebot» im betroffenen Quartier vorhanden sein oder reicht es aus, wenn dieses Angebot in «Gehdistanz» in umliegenden Quartieren liegt?
- Ab wann ist von einem «breiten Angebot der Kategorien Beherbergung, Kultur und Gastronomie» auszugehen?
- Ist es ausreichend, wenn eine Vielzahl von gleichen oder ähnlichen Angeboten besteht oder ist auch eine Differenzierung der Angebote erforderlich?
- Gemäss den Erläuterungen kann nicht eine ganze Stadt als Tourismusquartier bezeichnet werden. Wie ist vorzugehen, wenn viele oder alle Quartiere einer Stadt die Voraussetzungen erfüllen?

Während der Verordnungstext grundsätzlich klare quantitative Anforderungen für eine Qualifikation als städtisches Tourismusgebiet enthält, werden diese durch die Erläuterungen nicht ausreichend präzisiert. Dies betrifft insbesondere die Berechnung des Anteils der ausländischen Gäste an den Hotellogiernächten, wo zu präzisieren wäre, über welchen Zeitraum diese Voraussetzung

erfüllt sein muss. Auch sollte ergänzt werden, ob und in welchen Abständen die Bezeichnungen von Tourismusquartieren und Verkaufsgeschäften, welche der Befriedigung spezifischer Bedürfnisse von Touristen dienen, zu überprüfen sind.

Die obigen Fragestellungen zeigen auf, dass ein erhöhtes Risiko einer uneinheitlichen Umsetzung in den Kantonen bestünde.

Art. 25a Abs. 3 ArGV 2

Zur Definition des einzelnen Verkaufsgeschäfts, das den Bedürfnissen des internationalen Fremdenverkehrs dient, wird direkt auf das in Art. 25 Abs. 4 lit. a ArGV 2 in Bezug auf Einkaufszentren geregelte Warenangebot verwiesen, ohne dass dieser Verweis inhaltlich begründet wird.

Es ist für uns nicht ersichtlich, auf welcher Datengrundlage die Annahme, dass ein «den Bedürfnissen des internationalen Fremdenverkehrs» dienendes Sortiment überwiegend Luxusartikel enthalten soll, getroffen wurde. Die Einkaufszentren gemäss Art. 25 Abs. 4 ArGV 2 sprechen eine andere Kundschaft an: Diese liegen nicht in Gehdistanz touristischer Attraktionen. Der Besuch der beiden in Landquart und Mendrisio gelegenen Einkaufszentren (Outlets) dürfte in aller Regel geplant erfolgen. Das Sortiment sollte deshalb nicht ohne Weiteres unverändert übernommen werden. Erweiterte Öffnungszeiten für Verkaufsgeschäfte mit einem bestimmten Warensortiment sind möglicherweise nicht damit zu vereinbaren, dass Personen der gleichen wirtschaftlichen Branche grundsätzlich gleichbehandelt werden müssen.

Im Zusammenhang mit dem Begriff «internationaler Kundschaft» wäre es dienlich zu klären, ob die Staatsangehörigkeit oder der Wohnort massgebend ist. Im Gegensatz zu Hotelgästen erfolgt in Verkaufsgeschäften keine standardmässige Erfassung der Kundinnen und Kunden. Hier würde die Überprüfung dieser Voraussetzung zu einem beträchtlichen administrativen Aufwand führen und zusätzliches Personal erfordern. Eine rückwirkende Beurteilung dürfte für bestehende Betriebe schwierig sein und diese müssten zuerst mit der Erhebung der relevanten Daten beginnen. Wie anschliessend die Überprüfung dieser Daten durch die kantonalen Arbeitsinspektorate zu erfolgen hätte ist sodann nicht geklärt. Gerade in Grenzkantonen ist die Unterscheidung zwischen Pendlern und Touristinnen schwierig.

Der erwirtschaftete Umsatz muss zu einem «wesentlichen Teil» mit internationaler Kundschaft erzielt werden. Gemäss Wegleitungstext zu Art. 25 ArGV 2 kann «wesentlich» auch ein Anteil von weniger als 50% sein. Wo ist die Grenze, damit dieses Kriterium erreicht wird?

Auch unter Berücksichtigung der Kursentwicklung des Schweizer Frankens gegenüber dem Euro erscheint diese Voraussetzung als schwierig: Insbesondere in grenznahen Städten wie Basel, Genf und Lausanne werden die Umsatzvorgaben stetig und teilweise rapide ändern.

Schliesslich sollte in der Wegleitung festgehalten sein, ob und in welchem Abstand die aufgeführten Voraussetzungen durch den Kanton zu prüfen sind.

Art. 25a Abs. 4 ArGV 2

Der Wortlaut stimmt mit demjenigen von Art. 25 Abs. 4 lit. d ArGV 2 überein. Im Gegensatz zur bestehenden Bestimmung soll jedoch gemäss den Erläuterungen die neue Bestimmung einzig die finanzielle Kompensation betreffen, was jedoch nicht genauer erläutert wird. Bei der Regelung von Art. 12 Abs. 1^{bis} ArGV 2 handelt es sich jedenfalls nicht um eine zeitliche Kompensation für Sonntagsarbeit, sondern um eine Vorgabe betreffend Arbeitszeiteinteilung.

Demgegenüber wird in der Wegleitung zu Art. 25 ArGV 2 exemplarisch eine über die Anforderungen von Art. 20 Abs. 2 ArG hinausgehende Ersatzruhezeit genannt. Würde sich die vorgesehene Bestimmung einzig auf die finanzielle Kompensation beziehen, wäre diese Bestimmung zu wenig konkret: Gemäss Art. 19 Abs. 3 ArG ist nur bei vorübergehender Sonntagsarbeit ein Lohnzu-

schlag geschuldet. Die betroffenen Arbeitnehmenden dürften jedoch regelmässige Sonntagsarbeit leisten, das heisst an mehr als sechs Sonntagen pro Kalenderjahr (Art. 32a Abs. 1 und 2 ArGV 1). Sie haben damit grundsätzlich keinen Anspruch auf einen Lohnzuschlag für Sonntagsarbeit. In den Erläuterungen wird vorgebracht, dass auf die Festlegung einer konkreten Kompensationsmassnahme verzichtet worden sei, weil es sich bei Zuschlägen für regelmässige Sonntagsarbeit um eine privatrechtliche Angelegenheit handle. Mit der Aufnahme in Art. 25 Abs. 4 ArGV 2 stellt diese Entschädigung unserer Erachtens allerdings keine privatrechtliche Angelegenheit mehr dar.

Generell ist festzuhalten, dass die Bestimmung noch nicht ausreichend konkret ist. Während bei Art. 25 Abs. 3 und 4 ArGV 2 nur die Kantone Graubünden (Landquart) und Tessin (Mendrisio) betroffen sind, könnte die neue Bestimmung voraussichtlich in sieben Kantonen zur Anwendung (Basel-Stadt, Bern, Genf, Luzern, Waadt, Tessin und Zürich). Ein weiterer relevanter Unterschied besteht darin, dass die den Bedürfnissen des Fremdenverkehrs dienenden Einkaufszentren durch das Eidgenössische Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung (WBF) auf Antrag der Kantone festgelegt werden, hingegen die städtischen Tourismusquartiere und nachgelagert auch die einzelnen Verkaufsgeschäfte direkt durch die Kantone, ohne Mitwirkung der Bundesverwaltung, festgelegt werden sollen. Eine konkrete einheitliche Regelung für eine zusätzliche Kompensationsmassnahme ist deshalb wünschenswert.

Die Verordnungsbestimmung schöpft die Möglichkeiten für eine schweizweit einheitliche Rechtsauslegung und einen effizienten Vollzug durch die Kantone nicht vollumfänglich aus.

Weiteres

Die vorgeschlagene Bestimmung würde gemäss unserer Ansicht zu einem beträchtlichen Mehraufwand für die kantonalen Arbeitsinspektorate und die Betriebe führen. Verglichen mit dem zusätzlichen Nutzen erachten wir diesen Mehraufwand als unverhältnismässig. Sodann könnte der zusätzliche Aufwand für Betriebe und die kantonalen Arbeitsinspektorate durch Präzisierungen in der Verordnung und insbesondere der Wegleitung noch reduziert werden.

Der erläuternde Bericht geht davon aus, dass ein Aufwand nur in der Anfangsphase entsteht. Bei dieser Annahme wird die Tatsache, dass bei gleichbleibenden Ladenbetreibern regelmässige Überprüfungen notwendig sind, jedoch nicht ausreichend gewürdigt. Ausserdem gibt es vermehrt Popup-Stores, die nur für eine kurze Zeit existieren und anschliessend durch neue Stores ersetzt werden.

Trotz den detaillierten Ausführungen zu den einzelnen Bestimmungen bleibt es bei der grundsätzlichen Ablehnung der Vorlage durch den Regierungsrat des Kantons Basel-Stadt.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Anliegen. Für Rückfragen steht Ihnen gerne das Amt für Wirtschaft und Arbeit, Michael Mauerhofer, michael.mauerhofer@bs.ch, Tel. 061 267 87 78, zur Verfügung.

Freundliche Grüsse

Im Namen des Regierungsrates des Kantons Basel-Stadt



Lukas Engelberger
Vizepräsident



Barbara Schüpbach-Guggenbühl
Staatsschreiberin