



**Verfügung Nr. 8/2021**

vom 16. Juni 2021

**der Eidgenössischen Postkommission PostCom**

in Sachen

**M.**\_\_\_\_\_

Vertreten durch:

**N.**\_\_\_\_\_

**betreffend Verletzung der branchenüblichen Arbeitsbedingungen nach Art. 4 Abs. 3 Bst. b des Postgesetzes**



## I. Sachverhalt

1. Mit Schreiben vom 26. August 2019 forderte das Fachsekretariat der PostCom die M.\_\_\_\_\_ auf, den Fragebogen zur «Einhaltung der Mindeststandards für die Arbeitsbedingungen» auszufüllen und diesen zusammen mit den im Fragebogen aufgelisteten Nachweisen und Informationen bis am 27. September 2019 zu retournieren.
2. Am 1. Oktober 2019 schickte M.\_\_\_\_\_ den ausgefüllten Fragebogen zur Kontrolle der Arbeitsbedingungen an die PostCom zurück, ohne in ihrer Antwort die vom Fachsekretariat geforderten Nachweise und Zusatzangaben aufzuführen. Als niedrigsten vom Unternehmen ausbezahlten Stundenlohn meldete M.\_\_\_\_\_ einen Stundenlohn von 18.50 Franken (vgl. Ziff. 2 Bst. a des Fragebogens). Als höchste vertraglich mit ihren Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen vereinbarte wöchentliche Arbeitszeit gab die Firma eine wöchentliche Normalarbeitszeit von 44 Stunden an.
3. Mit Schreiben vom 17. Januar 2020 lud das Fachsekretariat M.\_\_\_\_\_ ein, die in ihrer Antwort vom 1. Oktober 2019 fehlenden Nachweise zum Mindeststundenlohn sowie zur wöchentlichen Arbeitszeit bis zum 7. Februar 2020 einzureichen. Weiter wollte das Fachsekretariat wissen, ob die Firma zur Erfüllung gewisser postalischer Aufgaben Subunternehmerinnen beauftrage.
4. Mit Email vom 30. Januar 2020 übermittelte M.\_\_\_\_\_ dem Fachsekretariat ihr Arbeitszeitreglement vom 29. August 2019 sowie einen Musterarbeitsvertrag für Angestellte im Monatslohn. Zusammenfassend zeigt das Arbeitszeitreglement, dass für die verschiedenen Arbeitsbereiche unterschiedliche wöchentliche Normalarbeitszeiten gelten. Für die Bereiche Administration und Aussendienst beträgt die wöchentliche Arbeitszeit {...} Stunden. Für den Bereich Fahrdienst sind es {...} Stunden. Schliesslich wies M.\_\_\_\_\_ das Fachsekretariat darauf hin, dass die Arbeitsbedingungen der Firma bereits 2019 vom SECO und einer kantonalen Behörde geprüft worden seien. Infolge dieser Kontrolle seien per 1. August bzw. per 1. September 2019 neue Arbeitsverträge unterzeichnet und ein neues Arbeitszeitreglement eingeführt worden. Schliesslich teilte M.\_\_\_\_\_ mit, nicht in der Lage zu sein, die vom Fachsekretariat geforderten weiteren Nachweise bis zum 7. Februar 2020 bereitzustellen.
5. Am 5. März 2020 eröffnete das Fachsekretariat ein Aufsichtsverfahren gegen M.\_\_\_\_\_ wegen eventueller Verletzung der branchenüblichen Arbeitsbedingungen und forderte von M.\_\_\_\_\_ weitere Angaben zur Kontrolle der Arbeitsbedingungen bis zum 25. März 2020, um die zum Teil lückenhaften Daten und Beweismittel, d.h. die Nachweise zur Einhaltung des Mindeststundenlohns sowie zur wöchentlichen Arbeitszeit, zu vervollständigen. Erfragt wurde auch, ob das eingereichte Arbeitszeitreglement für alle Mitarbeitenden der M.\_\_\_\_\_ oder nur für die Zweigniederlassung in O.\_\_\_\_\_ gelte.
6. Mit Schreiben vom 18. März 2020 informierte die Rechtsvertreterin von M.\_\_\_\_\_ das Fachsekretariat, dass sie von M.\_\_\_\_\_ beauftragt worden sei, die Interessen der Firma im Aufsichtsverfahren zu vertreten. Gleichzeitig ersuchte sie das Fachsekretariat angesichts der damaligen ausserordentlichen Lage um eine angemessene Fristerstreckung. Dementsprechend wurde die Frist bis zum 30. April 2020 sowie auf zweites Ersuchen hin bis zum 2. Juni 2020 erstreckt.
7. Im Rahmen der jährlichen Reporting 2019 und 2020 an die PostCom teilte M.\_\_\_\_\_ mit, dass der Bruttolohn für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer mindestens 18.27 Franken pro Stunde betrage und die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit mit den Angestellten bei über 44 Stunden pro Woche liege. Weiter lieferte M.\_\_\_\_\_ Detailangaben zu ihren Subunternehmerinnen, wonach sämtliche Firmen weniger als die Hälfte ihres Umsatzes mit Postdiensten erzielen würden.

8. Mit Schreiben vom 29. Mai 2020 übermittelte M. \_\_\_\_\_ verschiedene Angaben und Unterlagen zu den Arbeitsbedingungen, insbesondere:
  - eine Liste sämtlicher im Mai 2019 ausbezahlter Bruttolöhne;
  - Kopien der Lohnabrechnung sowie des Arbeitsvertrags des nach Angabe der Firma niedrigsten Lohns (jeweils anonymisiert);
  - eine Liste der im Mai 2019 geleisteten Arbeitszeiten und
  - die erfasste Arbeitszeit im Mai 2019 sowie den Arbeitsvertrag des Mitarbeiters mit der nach Angabe der Firma höchsten vertraglich vereinbarten wöchentlichen Arbeitszeit (jeweils anonymisiert).
  
9. In diesem Schreiben wurde zudem präzisiert, dass M. \_\_\_\_\_ keine Mitarbeiter am Hauptsitz beschäftige und die Firma zusätzlich zur Filiale in O. \_\_\_\_\_ keine weiteren Filialen betreibe. Auch seien die Lohn- und Arbeitsbedingungen der M. \_\_\_\_\_ bereits mehrfach von der Arbeitsmarktkontrolle geprüft worden, letztmals im April 2019. Bei dieser Überprüfung seien auch die Lohn- und Arbeitsbedingungen in Branchen ohne Gesamtarbeitsverträge kontrolliert worden. Anlässlich dieser Überprüfung sei festgestellt worden, dass bei sechs Mitarbeitern die Löhne nicht orts- und branchenüblich gewesen seien. Die betreffenden Löhne seien von M. \_\_\_\_\_ im August 2019 für die Monate Januar bis Juli 2019 nachbezahlt worden, weshalb kein Verständigungsverfahren eingeleitet worden sei. M. \_\_\_\_\_ habe sich auf die Resultate dieser Überprüfung verlassen und die notwendigen Massnahmen getroffen. Nichtsdestotrotz sei M. \_\_\_\_\_ willig, die Arbeitszeitreglemente entsprechend den Bestimmungen der VMAP anzupassen und die wöchentliche Höchst Arbeitszeit neu auf 44 Stunden festzulegen.
  
10. Mit Schreiben vom 20. August 2020 teilte das Fachsekretariat M. \_\_\_\_\_ mit, dass die Detailprüfung aller bisher übermittelten Angaben darauf hindeuten würde, dass M. \_\_\_\_\_ Löhne an Mitarbeitende bezahlt habe, die unter dem von der PostCom festgelegten Mindestlohn lägen (Art. 2 Abs. 1 VMAP). Um überprüfen zu können, ob der Mindestlohn bei sämtlichen Mitarbeitenden eingehalten sei, ersuchte das Fachsekretariat M. \_\_\_\_\_, bis zum 11. September 2020 weitere Unterlagen zu den Arbeitsbedingungen ausgewählter Angestellter nachzureichen. Schliesslich forderte das Fachsekretariat detaillierte Angaben über die finanzielle Situation der Anbieterin für die letzten drei Geschäftsjahre 2017 – 2019.
  
11. Die zusätzlichen Unterlagen zu den Arbeitsbedingungen sowie zur Finanzlage der Firma übermittelte M. \_\_\_\_\_ am 30. September 2020.
  
12. Mit Schreiben vom 16. November 2020 gab das Fachsekretariat M. \_\_\_\_\_ im Rahmen des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Verwaltungsverfahrensgesetz vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021] i.V.m. Art. 29 Abs. 2 Bundesverfassung vom 18. Dezember 1998 [BV, SR 101]) die Möglichkeit, sich bis zum 10. Dezember 2020 zum Sachverhalt und zu allfälligen Aufsichtsmassnahmen nach Art. 24 f. PG schriftlich zu äussern.
  
13. Innert dieser Frist nahm M. \_\_\_\_\_ mit Datum vom 9. Dezember 2020 Stellung und führte zur ihrer Finanzlage aus, dass diese in den letzten drei Jahren lediglich im Jahr 2017 einen Gewinn von {...} Franken ausgewiesen habe. Die letzten zwei Jahre hätten mit einem Verlust von {...} Franken (2018) bzw. {...} Franken (2019) geendet. Zu den Stundenlöhnen im Mai 2019 wurde ausgeführt, dass sich diese zwischen {...} Franken und {...} Franken bewegt hätten und von der kantonalen Arbeitsmarktkommission als korrekt sowie den gesetzlichen Anforderungen entsprechend eingestuft worden seien. Der erwähnte Mitarbeiter habe in der Zwischenzeit eine Lohnanpassung erhalten. Sein Stundenlohn betrage ab Dezember 2020 18.27 Franken und er erhalte die Differenz rückwirkend mit dem Dezemberlohn.

In der wöchentlichen Höchst Arbeitszeit von {...} Stunden seien {...} Stunden Pause inbegriffen gewesen, weshalb die effektive Arbeitszeit {...} Stunden betragen habe. Die Schwere des Verstosses sei in vorliegender Angelegenheit als eher gering einzustufen. Die Mitarbeiter hätten im August 2019 neue Verträge erhalten, wobei die Mindestlöhne klar eingehalten worden seien. Ausserdem habe sich M.\_\_\_\_\_ auf die Beurteilung der kantonalen Arbeitsmarktbehörde verlassen, die ihr bestätigt habe, dass sämtliche gesetzlichen Bestimmungen eingehalten seien.

Zudem werde durch die Nichtbekanntgabe der zu beantragenden Massnahmen der Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Es müsse der von einer Massnahme betroffenen Partei bekannt sein, welche Rechtsfolge der ihr vorgehaltene Sachverhalt haben werde, damit sie ausführlich dazu Stellung nehmen könne.

Bei der Bemessung einer allfälligen Busse müsse die prekäre finanzielle Situation des Unternehmens berücksichtigt werden. Eine hohe Busse würde mit ziemlicher Sicherheit der M.\_\_\_\_\_ ihre Existenz kosten, und viele Arbeitnehmer würden ihre Stelle verlieren. Zusammenfassend sei festzuhalten, dass M.\_\_\_\_\_ keineswegs schuldhaft gegen die Vorschriften der VMAP verstossen, sondern in gutem Glauben auf die Richtigkeit der Aussagen der kantonalen Behörden vertraut habe.

## II. Erwägungen

1. Gemäss Art. 22 Abs. 1 PG trifft die PostCom Entscheide und erlässt Verfügungen, die nach dem Postgesetz und dessen Ausführungsbestimmungen in ihrer Kompetenz liegen. Die Aufgaben der PostCom umfassen nach Art. 22 Abs. 2 Bst. b PG die Überwachung der Einhaltung der branchenüblichen Arbeitsbedingungen gemäss Art. 4 Abs. 3 Bst. b PG sowie deren Durchsetzung mittels Aufsichtsmassnahmen oder Verwaltungssanktionen nach Art. 24 f. PG (vgl. Verfügung 2/2020 in Sachen Epsilon SA vom 30. Januar 2020, E. 17, 23 f.; Botschaft zum Postgesetz vom 20. Mai 2009, BBl 2009 5229). Auf das Verfahren vor der PostCom ist das Verwaltungsverfahrensgesetz anwendbar (Art. 1 Abs. 1 und Abs. 2 Bst. d VwVG).
2. M.\_\_\_\_\_ ist Partei im Sinne von Art. 6 VwVG, da durch die zu erlassende Verfügung ihre Rechte und Pflichten berührt sind. Ihre Parteirechte umfassen u.a. den Anspruch auf rechtliches Gehör und das Recht auf Äusserung nach Art. 29 VwVG zu allfälligen Massnahmen nach Art. 24 f. PG.
  - 2.1. Das Fachsekretariat hat der M.\_\_\_\_\_ mit Schreiben vom 16. November 2020 Gelegenheit zur Stellungnahme zum ihr vorgeworfenen Sachverhalt eingeräumt und die Möglichkeit zur Äusserung zu allfälligen Aufsichtsmassnahmen oder Verwaltungssanktionen gegeben.
  - 2.2. In der Stellungnahme vom 9. Dezember 2020 bringt M.\_\_\_\_\_ vor, bei der Höhe einer allfälligen Busse sei unbedingt zu berücksichtigen, dass sie in den letzten drei Jahren nur in einem Jahr, nämlich 2017, einen Gewinn erzielt, 2018 indessen einen Verlust von {...} Franken und 2019 einen solchen von {...} Franken gemacht habe. Ebenso macht sie geltend, dass ihr im Schreiben vom 16. November 2020 zur Wahrung des rechtlichen Gehörs nicht in Aussicht gestellt worden sei, welche Aufsichtsmassnahme nach Art. 24 Abs. 2 PG die PostCom konkret erwäge. Damit sei ihr das rechtliche Gehör verweigert worden, da der Anbieterin bekannt sein müsse, welche Rechtsfolge der ihr vorgehaltene Sachverhalt haben werde, damit sie dazu ausführlich Stellung nehmen könne.
  - 2.3. Wie das Bundesgericht im Entscheid vom 27. Mai 2014 betreffend die Berechnung einer Sanktion wegen Verletzung der Sorgfaltspflichten einer Spielbank festgehalten hat, sind aufsichtsrechtliche Sanktionen, welche sich nach dem Umsatz der letzten drei Geschäftsjahre und der Schwere des Verstosses als Sanktionen mit strafähnlichem Charakter im

Sinne von Art. 6 Abs. 1 EMRK zu qualifizieren und weisen damit Parallelen zu den Sanktionen gemäss Art. 49a KG auf (BGE 140 II 384, E. 3.2.2).

2.4. Das rechtliche Gehör vor Erlass einer solcher Sanktionen ist gewahrt, wenn die Beschwerdeführerin Gelegenheit hatte, im Rahmen des Instruktionsverfahrens ihre Geschäftszahlen darzulegen und zur Schwere des ihr vorgeworfenen Verstosses Stellung zu nehmen. Zu diesen beiden Kriterien, welche gemäss Art. 25 Abs. 3 PG bei der Sanktionsbemessung insbesondere zu berücksichtigen sind, hat sich M. \_\_\_\_\_ am 9. Dezember 2020 geäussert. Der Anspruch auf rechtliches Gehör bezieht sich gemeinhin nur auf den rechtserheblichen Sachverhalt und nicht auf die rechtliche Würdigung desselben (BGE 132 II 485 E. 3.2). Somit hatte M. \_\_\_\_\_ keinen Anspruch, sich vorgängig und im Rahmen des rechtlichen Gehörs zur Angemessenheit einzelner Aufsichtsmaßnahmen nach Art. 24 Abs. 2 PG zu äussern. Letztere sind aus dem Gesetz und der Entscheidpraxis der PostCom bekannt.

3. Ebenso hat M. \_\_\_\_\_ als Adressatin der zu erlassenden Verfügung in Ergänzung zur Feststellung des rechterheblichen Sachverhalts durch die Entscheidbehörde (Art. 12 VwVG) eine verfahrensrechtliche Mitwirkungspflicht nach Art. 13 VwVG. Indem sie die vom Fachsekretariat verlangten Unterlagen eingereicht und die geforderten Auskünfte erteilt hat, ist sie ihrer verfahrensbezogenen Mitwirkungspflicht nachgekommen.

#### **A. Einhaltung der branchenüblichen Arbeitsbedingungen**

4. Art. 4 Abs. 3 Bst. b PG hält fest, dass meldepflichtige Anbieterinnen von Postdiensten die Einhaltung der branchenüblichen Arbeitsbedingungen gewährleisten müssen. Ordentlich meldepflichtige Anbieterinnen nach Art. 3 der Postverordnung vom 29. August 2012 (VPG, SR 783.01) müssen jährlich den Nachweis erbringen, dass sie die branchenüblichen Arbeitsbedingungen respektieren (Art. 5 Abs. 1 und Art. 59 Abs. 2 Bst. e VPG). Hat eine Anbieterin für den Bereich der Postdienste einen Gesamtarbeitsvertrag abgeschlossen, so gilt die Vermutung, dass die branchenüblichen Arbeitsbedingungen eingehalten werden (Art. 5 Abs. 2 VPG). Falls dies nicht zutrifft, muss die Anbieterin den Nachweis erbringen, dass sie die Mindeststandards für die Arbeitsbedingungen gemäss der Verordnung der Postkommission über die Mindeststandards für die Arbeitsbedingungen im Bereich der Postdienste vom 30. August 2018 (VMAP, SR 783.016.2) einhält (vgl. Verfügung 2/2020 in Sachen Epsilon SA vom 30. Januar 2020, E. 18).
5. Der Bundesrat hat nach Art. 61 Abs. 3 VPG die Festlegung der Mindeststandards für die Arbeitsbedingungen im Bereich der Postdienste an die PostCom delegiert (vgl. Botschaft des Bundesrats zum Postgesetz vom 20. Mai 2009, BBI 2009 5245). Mit diesen Mindeststandards soll verhindert werden, dass sich der im Postsektor erwünschte Wettbewerb auf Kosten der Löhne und Arbeitsbedingungen der Angestellten entwickelt (vgl. Botschaft zum Postgesetz, BBI 2009 5206). Die PostCom hat als Mindeststandard in Art. 2 VMAP einen Bruttolohn für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer von mindestens 18.27 Franken (Abs. 1) und eine vertraglich vereinbarte Arbeitszeit von höchstens 44 Stunden pro Woche (Abs. 2) festgelegt. Diese Mindeststandards sind kumulativ zu erfüllen. Nur durch die Einhaltung aller Mindeststandards kann sichergestellt werden, dass die Arbeitsverhältnisse einer meldepflichtigen Anbieterin die regulatorischen Erfordernisse erfüllen, soweit diese nicht durch einen Gesamtarbeitsvertrag geregelt sind. M. \_\_\_\_\_ ist als ordentlich meldepflichtige Anbieterin bei der PostCom registriert. Sie ist damit verpflichtet, die branchenüblichen Arbeitsbedingungen einzuhalten. Da sie keinen Gesamtarbeitsvertrag abgeschlossen hat, muss sie auf Nachfrage der PostCom hin nachweisen, dass sie die Mindeststandards für die Arbeitsbedingungen respektiert - insbesondere den Mindestlohn und die Obergrenze der wöchentlichen Höchstarbeitszeit gemäss Art. 2 Abs. 1 und 2 VMAP.

6. Aus den Verfahrensakten geht hervor, dass M. \_\_\_\_\_ im Mai 2019 mit 16 Fahrerinnen und Fahrern Stundenlöhne zwischen {...} und {...} Franken vereinbart hat. Damit hat sie gegen Art. 2 Abs. 1 VMAP verstossen, welcher für alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, für welche die VMAP anwendbar ist, einen Bruttolohn von 18.27 Franken pro Stunde vorsieht.

M. \_\_\_\_\_ hat bis auf wenige Ausnahmen die Arbeitsverträge ihrer Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, die im Mai 2019 noch im Stundenlohn angestellt waren, neu auf Monatslohn umgestellt. Der Grossteil dieser Änderungen wurde ab 1. August 2019 umgesetzt. Die Prüfung der neuen Monatslöhne hat gezeigt, dass diese über dem geforderten Mindeststundenlohn nach Art. 2 Abs. 1 VMAP liegen. Indessen wurde mit einem Fahrer noch am 25. Februar 2020 ein Arbeitsvertrag mit einem Stundenlohn von {...} Franken vereinbart. Die Angaben anlässlich der Stellungnahme zum rechtlichen Gehör, wonach der Mitarbeiter gemäss neuem Arbeitsvertrag ab Dezember 2020 einen Stundenlohn von 18.27 Franken erhalte und mit dem Dezemberlohn rückwirkend die Differenz erhalte, wurden nicht belegt. Zudem ist nicht klar, bis zu welchem Zeitpunkt die Differenz rückwirkend bezahlt wird. Somit ist nicht erstellt, dass M. \_\_\_\_\_ den Mindestbruttolohn von Fr. 18.27 pro Stunde eingehalten hat.

Ebenso hat M. \_\_\_\_\_ mit den Angestellten wöchentliche Arbeitszeiten von {...} Stunden vereinbart. Für die Fahrer, die ab Sommer 2019 einen neuen Arbeitsvertrag im Monatslohn erhalten haben, wurde an der wöchentlichen Arbeitszeit von {...} Stunden festgehalten. Bei der Prüfung der Einhaltung der Mindeststandards massgebend ist die vertraglich vereinbarte, wöchentliche Arbeitszeit (vgl. Erläuterungen der Postkommission vom 30. August zur VMAP, S. 2; unter: <https://www.postcom.admin.ch/inhalte/PDF/Mindeststandards/Erlaeuterungen-Postkommission-VerordnungMindeststandards-20180830-DE.pdf>). Ob die von M. \_\_\_\_\_ den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern gewährten Pausen bezahlt werden oder nicht, ist in diesem Zusammenhang irrelevant. Somit hat M. \_\_\_\_\_ mit diesen vereinbarten Arbeitszeiten auch gegen die vorgeschriebene und wöchentliche höchstzulässige Normalarbeitszeit von 44 Stunden nach Art. 2 Abs. 2 VMAP verstossen.

Somit steht fest, dass M. \_\_\_\_\_ die branchenüblichen Arbeitsbedingungen nicht eingehalten und damit gegen Art. 4 Abs. 3 Bst. b PG verstossen hat. Auf die Dauer des Gesetzesverstosses wird bei der Sanktionsbemessung näher eingegangen.

## **B. Aufsichtsmassnahmen**

7. Art. 24 Abs. 2 Bst. a PG führt die aufsichtsrechtlichen Massnahmen auf, die die PostCom bei Rechtsverletzungen ergreifen kann. Die Massnahmen dienen dazu, Rechtsverletzungen zu beheben und Vorkehrungen zu treffen, damit sich solche nicht wiederholen. Im Vordergrund steht dabei die Sicherung und die Wiederherstellung des rechtskonformen Zustands.
8. Die PostCom verpflichtet M. \_\_\_\_\_ deshalb, so bald als möglich alle Massnahmen zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes zu treffen. Ausgehend vom obigen Sachverhalt sind für die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands insbesondere folgende Massnahmen mit den folgenden Fristen erforderlich:

M. \_\_\_\_\_ hat ab Rechtskraft der vorliegenden Verfügung die Löhne derjenigen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter anzupassen, welche bisher unter dem Mindeststundenlohn von 18.27 Franken lagen. Diese Anpassung ist der PostCom spätestens bis zum 30. September 2021 durch geeignete Beweismittel bekannt zu geben, z.B. durch eine Monatslohnabrechnung des tiefsten bezahlten Lohns für den Monat September 2021 sowie eine Aufstellung sämtlicher im Monat September 2021 bezahlter Löhne.

Ebenso hat M. \_\_\_\_\_ rückwirkend bis zum 1. Januar 2019, an welchem die VMAP ist Kraft getreten ist, die Löhne der Mitarbeitenden bis spätestens am 31. Dezember 2021 nachzahlen und der PostCom darüber Bericht zu erstatten. Dabei ist zu berücksichtigen, dass M. \_\_\_\_\_ bereits die Löhne einiger Mitarbeiter angepasst hat. Das Fachsekretariat ist über die Nachzahlung der Löhne bis spätestens am 15. Januar 2022 zu informieren.

In Bezug auf die Einhaltung der Höchstarbeitszeit wird M. \_\_\_\_\_ verpflichtet, die mit den Angestellten vereinbarte, wöchentliche Arbeitszeit bis zum 30. September 2021 für die Zukunft so anzupassen, dass die 44 Stunden pro Woche gemäss Art. 2 Abs. 2 VMAP eingehalten sind, und das Fachsekretariat spätestens bis zum 30. September 2021 über die getroffenen Massnahmen zu informieren. Dies kann z.B. durch die Einreichung eines Einzelarbeitsvertrags oder des Arbeitszeitreglements erfolgen, sofern aus diesem die vertragliche Höchstarbeitszeit hervorgeht.

### C. Verwaltungssanktionen

9. Neben den sichernden und wiederherstellenden Massnahmen nach Art. 24 Abs. 2 PG sieht Art. 25 PG Verwaltungssanktionen gegen Anbieterinnen von Postdiensten vor (sog. Verwaltungsbussen). Verstösst eine Anbieterin gegen das Postgesetz, dessen Ausführungsbestimmungen oder eine rechtskräftige Verfügung, so kann sie in Anwendung von Art. 25 Abs. 1 PG mit einem Betrag von bis zu 10 Prozent des in den letzten drei Geschäftsjahren durchschnittlich in der Schweiz mit Postdiensten erzielten Umsatzes belastet werden.
10. Die M. \_\_\_\_\_ hat die Vorgabe zur Einhaltung der branchenüblichen Arbeitsbedingungen – mithin die Mindeststandards nach VMAP – missachtet. Diese Verpflichtung ist neben der Pflicht, Verhandlungen über einen Gesamtarbeitsvertrag zu führen, die wesentlichste Voraussetzung, um zu verhindern, dass sich der Wettbewerb im Postmarkt zu Lasten der Löhne und Arbeitsbedingungen der Angestellten entwickelt (BBI 2009 5206). Damit liegen die Voraussetzungen für eine Sanktion nach Art. 25 Abs. 1 PG vor.
11. Für die Berechnung der Sanktionsobergrenze nach Art. 25 Abs. 1 PG sind die Umsatzzahlen für die Jahre 2018, 2019 und 2020 massgebend. In diesen Geschäftsjahren hat M. \_\_\_\_\_ mit Postdiensten folgende Umsätze erzielt: {...} Franken (2018); {...} Franken (2019); {...} Franken (2020). Folglich beträgt der maximale Sanktionsbetrag {...} Franken, was 10 Prozent des durchschnittlichen Umsatzes für die Jahre 2018 - 2020 entspricht. Für die Festlegung der Sanktion im Einzelfall berücksichtigt die PostCom die Schwere und die Dauer des Verstosses sowie die finanzielle Situation der Anbieterin (Art. 25 Abs. 3 PG). Zudem werden für die Bemessung der Sanktion mögliche erschwerende oder mildernde Umstände berücksichtigt.

11.1 Im vorliegenden Fall lag der niedrigste Stundenlohn im Mai 2019 bei mindestens {...} Angestellten unter dem Mindestlohn von 18.27 Franken nach Art. 2 Abs. 1 VMAP. Weiter beträgt die Normalarbeitszeit der Fahrdienstleistenden im Unternehmen 47.5 Stunden pro Woche, was im Vergleich zu den Mindeststandards gemäss Art. 2 Abs. 2 VMAP zusätzlichen dreieinhalb Stunden entspricht. Durch die gesetzeswidrigen Arbeitsbedingungen konnte die Firma ihre Betriebskosten mindern und sich dadurch einen finanziellen Vorteil schaffen. Wegen der mittleren Grösse der Firma ist nicht von einer spürbaren Marktstörung auszugehen, was sich mildernd auf die Schwere des Verstosses auswirkt. All diese Elemente zeigen auf, dass der Verstoss gegen die seit dem 1. Januar 2019 geltende Verordnung der PostCom als schwer zu qualifizieren ist und bei der Festsetzung der Busse als solcher zu berücksichtigen ist.

11.2 Bei der Festlegung der Sanktion ist gemäss Art. 25 Abs. 3 PG neben der Schwere des Verschuldens die finanzielle Lage der M. \_\_\_\_\_ zu berücksichtigen. Gemäss den der

PostCom vorliegenden Daten ist die finanzielle Lage der Firma als schlecht zu bezeichnen. Angesichts dieser finanziellen Situation ist eine spürbare Reduktion des Basisbetrags angebracht.

11.3 M. \_\_\_\_\_ hat zwar die Löhne einzelner Mitarbeiter bereits angehoben, hat aber den Mindeststundenlohn noch nicht im ganzen Betrieb umgesetzt und auch die vertragliche Höchstarbeitszeit noch nicht auf 44 Stunden festgelegt. Was die Dauer der Rechtsverletzung anbelangt, ist seit dem Inkrafttreten der VMAP am 1. Januar 2019 von einem Verstoss von etwas mehr als zwei Jahren Dauer auszugehen.

11.4 Bei den erschwerenden Umständen berücksichtigt die PostCom bei der Sanktionshöhe unter anderem eine mögliche Behinderung der Untersuchung oder die Verweigerung der Zusammenarbeit. Die M. \_\_\_\_\_ hat zwar während des laufenden Verfahrens die für die Kontrolle der Arbeitsbedingungen wesentlichen Informationen vorgelegt und im erwartenden Ausmass kooperiert. Indessen muss erschwerend in Betracht gezogen werden, dass anlässlich der am 7. Oktober 2019 bei der PostCom eingegangenen Beantwortung des Fragebogens zur «Einhaltung der Mindeststandards für die Arbeitsbedingungen» wahrheitswidrig 18.50 Franken als niedrigster ausbezahlter Stundenlohn und 44 Stunden als höchste wöchentlich vereinbarte Normalarbeitszeit angegeben wurde. Weiter kommt erschwerend hinzu, dass noch am 25. Februar 2020 in Kenntnis der laufenden Überprüfung durch die PostCom ein Arbeitsvertrag mit einem Stundenlohn von {...} Franken vereinbart worden ist.

11.5 In Bezug auf die mildernden Umstände werden insbesondere Massnahmen berücksichtigt, die eine Anbieterin ergreift, um die rechtswidrigen Umstände zu beseitigen. So kann der M. \_\_\_\_\_ zugutegehalten werden, nach der Kontrolle durch die kantonale Arbeitsmarktbehörde kooperiert und Arbeitsverträge zugunsten der Mitarbeiter verbessert zu haben. Der Einwand der M. \_\_\_\_\_, dass die Lohn- und Arbeitsbedingungen bereits mehrfach von der Arbeitsmarktkontrolle geprüft worden seien - letztmals im April 2019 -, und dass sie in gutem Glauben auf die Richtigkeit der Aussagen der kantonalen Behörden vertraut habe, ist indessen nicht strafmildernd zu berücksichtigen. So wurden die bei der PostCom registrierten Anbieterinnen wie auch die Öffentlichkeit (verschiedene Medienmitteilungen, Jahresbericht der PostCom) wiederholt auf die Vorgaben zur Einhaltung der Mindeststandards hingewiesen. Schliesslich entbinden die Kontrollen durch die kantonale Arbeitsmarktbehörde bzw. andere Behörden die auf dem Postmarkt tätigen Unternehmen nicht von der Pflicht, sich über die geltenden gesetzlichen Bestimmungen zu informieren und sich an die regulatorischen Erfordernisse der Branche zu halten.

12. Angesichts der Schwere des Verstosses, der finanziellen Lage des Unternehmens sowie der erschwerenden und mildernden Umstände ist eine Verwaltungsbusse von 34 000 Franken angemessen.
13. Der Entscheid wird in Anwendung von Art. 6 Abs. 2 des Geschäftsreglements der PostCom vom 11. Oktober 2012 (SR 783.024) in anonymisierter Form und unter Wahrung der Geschäftsgeheimnisse nach seiner Rechtskraft auf der Homepage der PostCom publiziert.

## **D. Kosten**

14. Die PostCom erhebt kostendeckende Gebühren für ihre Verfügungen und Dienstleistungen (Art. 30 Abs. 1 PG; Art. 77 Abs. 2 VPG). Die Gebühren werden je nach Arbeitsaufwand erhoben und betragen 105 bis 250 Franken pro Stunde, je nach Funktion der Personen, die den Fall in der PostCom bearbeitet haben (Art. 77 Abs. 2 VPG; Art. 3 und 4 Gebührenreglement der PostCom vom 26. August 2013 [SR 783.018]). Die Verfahrenskosten werden auf 3 500 Franken festgesetzt.

### III. Dispositiv

1. M.\_\_\_\_\_ wird verpflichtet, bis spätestens am 30. September 2021 die Löhne aller Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter anzuheben, so dass sie dem Bruttostundenlohn von 18.27 Franken entsprechen. Ebenso wird sie verpflichtet, die wöchentliche Höchstarbeitszeit der Angestellten so anzupassen, dass sie 44 Stunden pro Woche nicht überschreitet.
2. Über die zur Einhaltung der Mindeststandards getroffenen Massnahmen hat sie das Fachsekretariat bis spätestens am 30. September 2021 zu informieren.
3. M.\_\_\_\_\_ wird verpflichtet, rückwirkend bis zum 1. Januar 2019 sämtliche Löhne, die bisher unter dem Mindeststundenlohn von 18.27 Franken lagen, auf diesen Betrag zu erhöhen und die Lohndifferenz nachzuzahlen. Dafür wird ihr eine Frist bis am 31. Dezember 2021 auferlegt. Das Fachsekretariat ist über die rückwirkende Nachzahlung der Löhne für die Jahre 2019, 2020 und 2021 bis spätestens am 15. Januar 2022 zu informieren.
4. M.\_\_\_\_\_ wird eine Verwaltungssanktion im Betrag von 34 000 Franken auferlegt.
5. Die Verfahrenskosten von 3 500 Franken werden M.\_\_\_\_\_ auferlegt.

Eidgenössische Postkommission PostCom

Anne Seydoux-Christe  
Präsidentin

Michel Noguét  
Leiter des Fachsekretariats

### Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Verfügung kann innert 30 Tagen seit Eröffnung Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerde ist beim Bundesverwaltungsgericht, Postfach, 9023 St. Gallen, einzureichen. Die Frist steht still vom 15. Juli bis und mit dem 15. August. Die Beschwerde hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Die angefochtene Verfügung und die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit der Beschwerdeführer sie in Händen hat.