

BGer 4A_296/2017 vom 30. November 2017

Bundesgericht, 2017-11-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_296_2017

FR: TF 4A_296/2017 du 30 novembre 2017

IT: TF 4A_296/2017 del 30 novembre 2017

Erwägungen

E. 1

Die Vorinstanz ging von einem Streitwert von Fr. 6'000.-- aus. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde in Zivilsachen grundsätzlich nur zulässig, wenn in arbeits- und mietrechtlichen Fällen der Streitwert mindestens Fr. 15'000.-- beträgt (Art. 74 Abs. 1 lit. a BGG), in allen übrigen Fällen, wenn der Streitwert Fr. 30'000.-- erreicht (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG). Streitigkeiten, in denen sich - wie hier - ein in einem Gesamtarbeitsvertrag (GAV) vorgesehenes Kontrollorgan und eine Arbeitgeberin gegenüberstehen, werden von Art. 74 Abs. 1 lit. a BGG nicht erfasst, soweit es nicht um die unmittelbare Durchsetzung von Ansprüchen aus einem Einzelarbeitsvertrag geht (Urteil des Bundesgerichts 4A_535/2009 vom 25. März 2010 E. 1.2.1 mit Hinweisen). Dem kommt allerdings insofern keine Bedeutung zu, als der Streitwert ohnehin unterhalb beider Streitwertgrenzen liegt.

E. 1.1

Erreicht der Streitwert den massgebenden Betrag nicht, ist die Beschwerde in Zivilsachen dennoch zulässig, wenn sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (Art. 74 Abs. 2 lit. a BGG). Dieser Begriff ist restriktiv auszulegen. Soweit es bei der aufgeworfenen Frage lediglich um die Anwendung von Grundsätzen der Rechtsprechung auf einen konkreten Fall geht, handelt es sich nicht um eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung (BGE 135 III 1 E. 1.3 S. 4; 134 III 115 E. 1.2 S. 117). Die Voraussetzung von Art. 74 Abs. 2 lit. a BGG ist hingegen erfüllt, wenn ein allgemeines Interesse besteht, dass eine umstrittene Frage höchstrichterlich geklärt wird, um eine einheitliche Anwendung und Auslegung des Bundesrechts herbeizuführen und damit Rechtssicherheit herzustellen (BGE 139 III 209 E. 1.2 S. 210; 135 III 1 E. 1.3 S. 4, 397 E. 1.2 S. 399 f.). Eine neue Rechtsfrage kann vom Bundesgericht sodann beurteilt werden, wenn dessen Entscheid für die Praxis wegleitend sein kann, namentlich wenn von unteren Instanzen viele gleichartige Fälle zu beurteilen sein werden (vgl. Botschaft vom 28. Februar 2001 zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, BBl 2001 4309 Ziff. 4.1.3.1 zu Art. 70 E-BGG). Damit Fälle als gleichartig angesehen werden können, genügt es nicht, dass sich dieselbe Rechtsfrage in weiteren Verfahren stellen wird. Die zu beurteilende Streitsache muss überdies geeignet sein, die Frage auch mit Bezug auf die anderen Fälle zu klären. Diese Voraussetzung ist nicht erfüllt, wenn entscheidrelevante Eigenheiten bestehen, die bei den anderen Fällen in der Regel nicht gegeben sind (vgl. BGE 139 II 340 E. 4 S. 343; Urteil des Bundesgerichts 4A_477/2010 vom 21. Dezember 2010 E. 1.1). Ist eine Beschwerde nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, ist in der Beschwerdeschrift auszuführen, warum diese Voraussetzung erfüllt ist (Art. 42 Abs. 2 BGG).

E. 1.2

Die Beschwerdeführerin anerkennt, dass der für eine Beschwerde in Zivilsachen notwendige Streitwert nicht erreicht wird. Sie behauptet aber, es stellten sich Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung.

E. 1.2.1

Die Beschwerdeführerin hält weiterhin unter Hinweis auf den GAV daran fest, die Beschwerdegegnerin habe nicht ihren eigenen Anspruch geltend gemacht, sondern denjenigen der ihr unterstellten Paritätischen Berufskommission für das Schreinerergewerbe des Kantons Luzern beziehungsweise der RPK. Die in diesem Zusammenhang aufgeworfenen Frage nach der Zulässigkeit einer Prozessstandschaft rechtfertigt indessen keine Zulassung der Beschwerde in Zivilsachen. Die Vorinstanz ging davon aus, die Beschwerdegegnerin habe ihren eigenen Anspruch geltend gemacht. Ob dies zutrifft, ist keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung, sondern beschlägt die konkreten tatsächlichen Verhältnisse oder allenfalls die Frage, wie das konkrete Begehren nach Treu und Glauben auszulegen ist. Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung ist nicht zu entscheiden.

E. 1.2.2

Als grundsätzlich bezeichnet die Beschwerdeführerin weiter die Frage, ob, wenn zwischen einem Aussenseiter und der paritätischen Kommission umstritten ist, ob er vom Anwendungsbereich eines allgemeinverbindlich erklärten GAV erfasst wird, diese Frage durch ein Schiedsurteil oder Schiedsgutachten ausser Streit gestellt werden kann. Sie wirft zusätzlich die Frage auf, ob Rechtsfragen überhaupt in einem Schiedsgutachten beurteilt werden können. Inwieweit diesen Fragen grundsätzliche Bedeutung zukommt, braucht indessen nicht abschliessend entschieden zu werden. Aufgrund der Vorbringen der Beschwerdeführerin vor Bundesgericht wäre die Beschwerde nämlich auch dann nicht gutzuheissen, wenn die Vereinbarung eines Schiedsgutachtens unzulässig sein sollte.

E. 1.3

Nach Art. 189 Abs. 1 ZPO können die Parteien vereinbaren, über streitige Tatsachen ein Schiedsgutachten einzuholen. Dieses bindet das Gericht nach Art. 189 Abs. 3 ZPO hinsichtlich der darin festgestellten Tatsachen, wenn - zusätzlich zu zwei weiteren Voraussetzungen (lit. b und c) - die Parteien über das Rechtsverhältnis frei verfügen können (lit. a). Mit der überwiegenden Lehre stellt das Bundesgericht für die Voraussetzung nach Art. 189 Abs. 3 lit. a ZPO grundsätzlich darauf ab, ob der streitige Anspruch nach Art. 354 ZPO schiedsfähig ist (BGE 141 III 201 E. 3.2.1 S. 205). Art. 354 ZPO hält fest, Gegenstand eines Schiedsverfahrens könne jeder Anspruch sein, über den die Parteien frei verfügen können. "Frei über einen Anspruch verfügen" bedeutet, dass die Parteien darauf verzichten oder sich darüber vergleichen können (BGE 142 III 220 E. 3.5 S. 230).

Durch die Allgemeinverbindlicherklärung kann der Geltungsbereich eines zwischen Verbänden abgeschlossenen Gesamtarbeitsvertrages durch Anordnung der zuständigen Behörde auf Arbeitgeber und Arbeitnehmer des betreffenden Wirtschaftszweiges oder Berufes ausgedehnt werden, die am Vertrag nicht beteiligt sind (Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 28. September 1956 über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen; SR 221.215.311; AVEG).

Wären Aussenseiter zu Leistungen, die der GAV vorsieht, nicht verpflichtet, könnten sie sich einen Vorsprung zum Nachteil der dem GAV Unterworfenen verschaffen. Ebenso könnten diese benachteiligt werden, wenn Aussenseiter Arbeit zu ungünstigeren Bedingungen annehmen und die beteiligten Arbeitnehmer von ihren Arbeitsplätzen verdrängen (vgl. schon Botschaft vom 29. Januar 1954 zum Entwurf eines Bundesgesetzes über den Gesamtarbeitsvertrag und dessen Allgemeinverbindlichkeit, BBl 1954 I 125 ff. S. 126 Ziff. I. 1.2.). Sinn und Zweck der Allgemeinverbindlicherklärung ist es, einheitliche Mindestarbeitsbedingungen für die auf dem gleichen Markt tätigen Unternehmen zu schaffen und damit zu verhindern, dass ein Unternehmen durch schlechtere Arbeitsbedingungen einen unlauteren Wettbewerbsvorteil erlangen kann (Urteil des Bundesgerichts 4A_377/2009 vom 25. November 2009 E. 3.1 und 5.2). Könnten die Paritätischen Berufskommissionen und die betroffenen Aussenseiter frei über die Unterstellung verfügen, bestünde die Gefahr, dass Konkurrenten nicht gleich behandelt werden und sich gewisse Aussenseiter so einen Vorteil verschaffen könnten, was dem Sinn eines GAVs widerspräche. Gerade im Falle der Allgemeinverbindlicherklärung ist das Rechtsgleichheitsprinzip mit besonderer Strenge zu beachten (VISCHER/ALBRECHT, Zürcher Kommentar, 4. Aufl. 2006, N. 123 zu Art. 356b OR). Dies spricht gegen eine freie Verfügbarkeit. Allerdings könnten allfällige Missbräuche auch mit der Ausserkraftsetzung der Allgemeinverbindlichkeit sanktioniert werden (Art. 18 Abs. 2 AVEG ; VISCHER/ALBRECHT, a.a.O., N. 123 zu Art. 356b OR).

E. 1.4

Die Frage braucht nicht abschliessend behandelt zu werden. Die Beschwerdeführerin selbst macht geltend, einzig der Richter hätte die Vorfrage betreffend die Unterstellung unter den GAV entscheiden dürfen. Dazu wäre nach Auffassung der Beschwerdeführerin die Rechtsfrage zu beantworten gewesen, welche der festgestellten Tätigkeiten ihrem Betrieb das Gepräge geben.

E. 1.4.1

Bei einem Branchenvertrag unterstehen diejenigen Arbeitnehmer dem GAV, die in einem bestimmten Wirtschaftszweig tätig sind. Die Frage, welchem Wirtschaftszweig ein Unternehmen zuzurechnen ist, beantwortet sich nach der Tätigkeit, die ihm das Gepräge gibt; entscheidend ist nicht der Handelsregistereintrag, sondern die tatsächliche Tätigkeit (BGE 142 III 758 E. 2.2 S. 760; 134 III 11 E. 2.1 S. 13 mit Hinweisen; Urteile des Bundesgerichts 4C.45/2002 vom 11. Juli 2002 E. 2.1.1; 4C.350/2000 vom 12. März 2001 E. 3b). Nach dem Grundsatz der Tarifeinheit gilt der GAV für den ganzen Betrieb und somit auch für berufsfremde Arbeitnehmer. Allerdings können innerhalb ein und desselben Betriebes mehrere Teile bestehen, welche eine unterschiedliche Zuordnung rechtfertigen, weil sie eine genügende, auch nach aussen erkennbare Selbständigkeit aufweisen. In diesen Fällen können auf die einzelnen Teile des Unternehmens unterschiedliche Gesamtarbeitsverträge zur Anwendung gelangen. Massgebliches Zuordnungskriterium ist somit die Art der Tätigkeit, die dem Betrieb oder dem selbständigen Betriebsteil das Gepräge gibt (BGE 142 III 758 E. 2.2 S. 760; 134 III 11 E. 2.1 S. 13; zit. Urteil 4A_377/2009 E. 3.1). Dabei ist Tatfrage, welche Tätigkeiten in einem Betrieb oder selbständigen Betriebsteil in welchem Ausmass vorkommen. Rechtsfrage ist dagegen, welche der festgestellten Tätigkeiten dem Betrieb das Gepräge geben (BGE 142 III 758 E. 2.3 S. 760).

E. 1.4.2

Die Beschwerdeführerin weist darauf hin, sie habe in ihrer mündlichen Klageantwort ausgeführt, der Handel mit Särgen habe so stark zugenommen, dass er das Volumen der Sargfabrikation überwiege. Sie moniert, die kantonalen Instanzen hätten die diesbezüglichen Beweisanträge der Beschwerdegegnerin abnehmen müssen. Vor Bundesgericht behauptet die Beschwerdeführerin damit nicht mehr, die Sargfabrikation werde nicht vom GAV erfasst, noch bestreitet sie die Sargfabrikation als solche. Soweit dies Gegenstand des Schiedsgutachtens war, kommt ihm angesichts der Ausführungen der Beschwerdeführerin keine Bedeutung zu.

E. 1.4.3

Zwar wird im Zusammenhang mit der Frage, ob eine Nebentätigkeit vorliegt, in der Lehre zum Teil auf das Geschäftsvolumen verwiesen (WOLFGANG PORTMANN/ROGER RUDOLPH, in: Basler Kommentar Obligationenrecht I, 6. Aufl. 2015, N. 35 zu Art. 357 OR), dem zweifellos Bedeutung zukommen

kann (vgl. aber Urteil des Bundesgerichts 4C.191/2006 vom 17. August 2006 E. 2.4). Es ist aber auch in der Lehre unbestritten, dass für die Tätigkeit, die einem Betrieb das Gepräge gibt, die tatsächliche Tätigkeit ausschlaggebend ist (vgl. PORTMANN/RUDOLPH, a.a.O., N. 35 zu Art. 357 OR ; JEAN-FRITZ STÖCKLI, Berner Kommentar, 1999, N. 53 zu Art. 356 OR ; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, Arbeitsvertrag, 7. Aufl. 2012, N. 13 zu Art. 356 OR ; CHRISTIAN BRUCHEZ, in: Commentaire du contrat de travail, Dunand/Mahon [Hrsg.], 2013, N. 74 zu Art. 356 OR). Zum selben Wirtschaftszweig sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Betriebe zu zählen, die zueinander insofern in einem direkten Konkurrenzverhältnis stehen, als sie Erzeugnisse oder Dienstleistungen gleicher Art anbieten (BGE 134 III 11 E. 2.2 S. 13 f.). Der Zweck der Allgemeinverbindlicherklärung, unlautere Wettbewerbsvorteile zu verhindern, kann nur erreicht werden, wenn die Regeln des entsprechenden GAV grundsätzlich von sämtlichen Anbietern auf einem bestimmten Markt eingehalten werden müssen. Sobald ein Betrieb in nicht offensichtlich untergeordnetem Umfang in einem Markt auftritt, für den ein allgemeinverbindlich erklärter GAV gilt, kommen die allgemeinen Grundsätze für die Unterstellung zur Anwendung (BGE 134 III 11 E. 2.4; zit. Urteil 4A_377/2009 E. 3.1).

E. 1.4.4

Soll der Gesamtarbeitsvertrag seine Schutzfunktion erfüllen, muss für die Parteien leicht erkennbar sein, ob sie ihm unterstehen oder nicht (BGE 141 V 657 E. 4.4 S 664 mit Hinweisen; in diesem Punkte zustimmend: JÜRIG BRÜHWILER, Unterstellung von Aussenseiter-Mischbetrieben unter allgemeinverbindliche Gesamtarbeitsverträge, in: Arbeitsrecht: Zeitschrift für Arbeitsrecht und Arbeitslosenversicherung [ARV/DTA] 2016 S. 69 ff. 78). Wird einfach darauf abgestellt, ob das Geschäftsvolumen im Handel oder in der Produktion überwiegt, führt dies zwar zu eindeutigen Ergebnissen. Veränderungen im Geschäftsvolumen können aber gerade beim Handel auch durch Umstände bedingt sein, die weder in einem direkten Zusammenhang mit der entfalteteten Tätigkeit stehen noch merkliche Auswirkungen darauf haben. Wird in derartigen Situationen allein auf das Geschäftsvolumen abgestellt, hängt die Unterstellung unter den GAV nicht von der entfalteteten Tätigkeit ab, die dem Betrieb das Gepräge gibt, sondern von mehr oder weniger zufälligen Schwankungen in den Geschäftszahlen. Dies würde der Schutzfunktion des Gesamtarbeitsvertrags nicht entsprechen. Eine Zunahme des Geschäftsvolumens beim

Handel kann auf einer Ausweitung der Tätigkeit in diesem Bereich beruhen oder zumindest Anpassungen in der Tätigkeit erfordern, soweit die Bewältigung des erhöhten Geschäftsvolumens Anpassungen im Einsatz der zur Verfügung stehenden Ressourcen bedingt. Eine Erhöhung des Geschäftsvolumens im Handel kann aber auch lediglich dadurch bedingt sein, dass beispielsweise eine Grossbestellung eingeht, was, sofern ihre Bearbeitung im Vergleich zu einer Kleinbestellung nicht mit Mehraufwand verbunden ist, keine merkliche Auswirkungen auf die im Betrieb entfaltete Tätigkeit und damit dessen Gepräge zeitigt. Für das Gepräge kann in derartigen Fällen nicht allein auf das Geschäftsvolumen abgestellt werden. Massgebend ist vielmehr, ob die Veränderung des Geschäftsvolumens ihren Grund in einer Veränderung der Tätigkeit des Betriebes hat, indem die bisherige Nebentätigkeit zur Haupttätigkeit wird und neu dem Betrieb oder Betriebsteil das Gepräge gibt, oder ob die positive Veränderung im Geschäftsvolumen lediglich auf Schwankungen im Erfolg der im wesentlich unverändert ausgeübten Nebentätigkeit zurückzuführen sind, die, soweit sie keine Ausweitung der Nebentätigkeit erforderlich machen oder die Beurteilung der Konkurrenzsituation verändern, am Gepräge des Betriebes nichts ändern.

E. 1.4.5

Wie es sich damit verhält, ist anhand der konkreten Umstände des Einzelfalles zu entscheiden. Über diese kann, da es sich um Vorgänge innerhalb des jeweiligen Betriebes handelt, die paritätische Kommission aus eigener Kenntnis in aller Regel keine Angaben machen. Es ist die Beschwerdeführerin, welche die konkreten Auswirkungen auf ihren Betrieb kennt und diesbezüglich näher am Beweis steht (vgl. BGE 115 II 1 E. 4 S. 2). Ein derartiges Informationsgefälle erhöht nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts die Anforderungen an die Substanziierung der Bestreitung durch die beklagte Partei (vgl. BGE 115 II 1 E. 4 S. 2; 133 III 43 E. 4.1 S. 54 je mit Hinweis). Daran hat sich mit Inkrafttreten der eidgenössischen ZPO nichts geändert (RAOUL A. MEIER, Die Behauptungs-, Bestreitungs- und Substantiierungslast im ordentlichen und vereinfachten Verfahren nach dem Verhandlungsgrundsatz der Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2015, S. 132 ff. Rz. 279 ff.; ANNETTE DOLGE, Anforderungen an die Substanziierung, in: Substantiieren und Beweisen, 2013, S. 17 ff. S. 24).

E. 1.4.6

Gestützt auf die Ausführungen der Beschwerdeführerin ist davon auszugehen, dass sie tatsächlich Säрге produziert und diese Produktion dem Betrieb ursprünglich (vor der Zunahme des Geschäftsvolumens im Handel) sein Gepräge gegeben hat. Dass der GAV die Sargproduktion erfasst, wird von der Beschwerdeführerin vor Bundesgericht nicht mehr substantiiert in Abrede gestellt, so dass der angefochtene Entscheid diesbezüglich nicht zu überprüfen ist (BGE 140 III 86 E. 2 S. 88 f., 115 E. 2 S. 116). Bestreitet die Beschwerdeführerin vor diesem Hintergrund die Unterstellung unter den GAV mit der Behauptung, der Handel mit Särgen habe so stark zugenommen, dass er das Volumen der Sargfabrikation überwiege, hat sie nach dem Gesagten zu substantiieren, inwiefern sich die Zunahme des Handels konkret auf ihre Tätigkeiten ausgewirkt hat. Die Zunahme des Volumens kann durchaus Zeichen eines veränderten Gepräges sein. Da dies beim Handel aber nicht zwingend ist, hätte die Beschwerdeführerin substantiieren müssen, wie es zu der Volumenerhöhung gekommen ist beziehungsweise inwiefern sich ihre Tätigkeit dadurch verändert hat. Sonst kann das Gericht nicht beurteilen, ob der Veränderung für das Gepräge des Betriebs Bedeutung zukommt, und wird eine sinnvolle Beweisabnahme verunmöglicht.

Auch für ein gerichtliches Gutachten muss klar sein, welche Tatsachen Gegenstand der Begutachtung sind. Ohne substantiierte Bestreitung lässt sich das Beweisthema nicht eingrenzen. Es kann von einem Betrieb, dessen Produktion an sich vom GAV erfasst wird und der seine Unterstellung mit Blick auf eine Zunahme des Geschäftsvolumens im Handel im Vergleich zur Produktion bestreitet, verlangt werden, dass er seine Bestreitung substantiiert, indem er darlegt, inwiefern die Zunahme des Geschäftsvolumens im Handel sich konkret auf seinen Betrieb und damit auf sein Gepräge ausgewirkt hat. Eine derart substantiierte Bestreitung wäre auch der Beschwerdeführerin ohne Weiteres möglich und zuzumuten gewesen.

E. 1.4.7

Dass die Beschwerdeführerin ihre Bestreitung im dargelegten Sinne hinreichend substantiiert hätte, zeigt sie nicht auf und ist auch nicht festgestellt. Vielmehr hielt die Vorinstanz fest, die Parteien hätten offenbar selbst definiert, dass die Frage der Unterstellung von der Beantwortung der Frage abhängt, ob die Beschwerdeführerin selbst Säрге herstelle. Fehlt es aber an einer substantiierten Bestreitung, waren die kantonalen Instanzen nicht gehalten, abzuklären, inwiefern die behauptete Erhöhung des Geschäftsvolumens im Handel das Gepräge des Betriebes der Beschwerdeführerin beeinflusst hat, und ist insoweit auch keine Verletzung des rechtlichen Gehörs gegeben. Damit würde sich im Ergebnis, selbst wenn ein Schiedsgutachten oder ein Schiedsverfahren im Zusammenhang mit der Unterstellung von Aussenseitern unzulässig sein sollte, nichts ändern. Daher muss auf die diesbezüglichen Rügen nicht eingetreten werden.

E. 1.5

Nicht einzutreten ist auf die Beschwerde, soweit darin die Unzulässigkeit der Prozesstandschaft thematisiert wird. Die Vorinstanz nahm nicht an, die Beschwerdegegnerin habe Ansprüche eines Dritten geltend gemacht. Das Rechtsbegehren lautete nach den Vorbringen der Beschwerdeführerin selbst: " Die Beklagte sei zu verpflichten, die Kontrolle der Regionalen Paritätischen Kommission Schreinergerbe zu dulden ". Daraus ergibt sich entgegen dem, was die Beschwerdeführerin anzunehmen scheint, nicht zwingend, dass die Beschwerdegegnerin in eigenem Namen den Anspruch eines Dritten geltend macht, denn mit diesem Begehren kann sie ihren eigenen Anspruch darauf geltend machen, dass die Beschwerdeführerin die Kontrolle durch einen Dritten duldet. Ob ihr gemäss GAV ein derartiger Anspruch zusteht, ist eine Frage der materiellen Beurteilung der Klage. Da die Beschwerdeführerin aber selbst anerkennt, die Beschwerdegegnerin könne die Kontrolle gestützt auf den GAV von der RPK oder einer anderen externen Kontrollstelle stellvertretend durchführen lassen, ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz den Anspruch für ausgewiesen erachtete.

E. 2

Damit ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wird die Beschwerdeführerin kosten- und entschädigungspflichtig.