

BGer 9C 570/2020 vom 8. März 2021

Bundesgericht, 2021-03-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_570_2020

FR: TF 9C 570/2020 du 8 mars 2021

IT: TF 9C 570/2020 del 8 marzo 2021

Regeste

Berufliche Vorsorge | Berufliche Vorsorge

Erwägungen

E. 1

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 f. BGG gerügt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Dennoch prüft es - offensichtliche Fehler vorbehalten - nur die in seinem Verfahren gerügten Rechtsmängel (Art. 42 Abs. 1 f. BGG; BGE 135 II 384 E. 2.2.1 S. 389). Es legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann ihre Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Verfahrensausgang entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1, Art. 105 Abs. 2 BGG).

E. 2.1.1

In zeitlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 141 V 657 E. 3.5.1 S. 661 mit Hinweisen).

E. 2.1.2

Der Bundesratsbeschluss vom 5. Juni 2003 über die Allgemeinverbindlicherklärung des GAV FAR (AVE GAV FAR [BBl 2003 4039]) wurde u.a. durch Beschlüsse vom 8. August und 26. Oktober 2006, 1. November 2007, 6. Dezember 2012, 10. November 2015 verlängert resp. angepasst (BBl 2006 6751, 8865 ; 2007 7881 ; 2012 9763 ; 2015 8307). Laut Art. 2 Abs. 4 lit. b AVE GAV FAR (in der ursprünglichen Fassung) gelten die Bestimmungen des GAV FAR resp. dessen allgemeinverbindlich erklärte Bestimmungen insbesondere für Betriebe und Betriebsteile in den Bereichen Aushub, Abbruch, Deponie- und Recyclingbetriebe; ausgenommen sind (gemäss der vom 1. Januar 2013 bis zum 31. Dezember 2017 geltenden Fassung der genannten Bestimmung) stationäre Recyclinganlagen ausserhalb der Baustelle und das in ihnen beschäftigte Personal. Die Bestimmung entspricht im Wesentlichen dem betrieblichen Geltungsbereich gemäss Art. 2 Abs. 1 GAV FAR.

E. 2.2

Wie bereits im vorinstanzlichen Verfahren steht fest, dass die Beschwerdeführerin ein "Mischunternehmen" führt und mit dem Bereich "Kies- und Betonwerk" (samt den Transporten in diesem Zusammenhang) nicht unter den betrieblichen Geltungsbereich des AVE GAV FAR fällt. Umstritten ist einzig, ob ihr Bereich "Aushub und Transporte" resp.

(synonym) "Erd- und Rückbau" als selbstständiger Betriebsteil (und damit die Beschwerdeführerin als sogenannter "echter Mischbetrieb") zu qualifizieren ist. Das kantonale Gericht hat dies bejaht und folglich die Beschwerdeführerin zur Zahlung entsprechender Vorsorgebeiträge (für die Zeit vom 1. Oktober 2009 bis 31. Dezember 2015) verpflichtet.

E. 3.1

Vorab ist auf Formelles einzugehen: Ob der neu eingereichte Entscheid des Kantonsgerichts Freiburg vom 31. Mai 2019 überhaupt zulässig ist (vgl. Art. 99 Abs. 1 BGG ; BGE 143 V 19 E. 1.2 S. 22 f.), kann offenbleiben. Ohnehin präjudizieren die darin enthaltenen Ausführungen den Ausgang dieses Verfahrens weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht. Sodann liegt keine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör resp. der Begründungspflicht vor, wenn eine sachgerechte Anfechtung des vorinstanzlichen Entscheids möglich war (vgl. BGE 142 III 433 E. 4.3.2 S. 436 mit Hinweisen; Urteil 9C_255/2020 vom 13. August 2020 E. 3.1). Weiter ist die Dispositionsmaxime gewahrt, wenn das zuständige (Berufsvorsorge-) Gericht nicht über die Parteibegehren hinausgegangen ist. Beides trifft hier zu.

E. 3.2

Nach dem Grundsatz der Tarifeinheit gilt ein Gesamtarbeitsvertrag für den ganzen Betrieb und somit auch für berufsfremde Arbeitnehmer, wobei regelmässig gewisse Funktionsstufen und besondere Anstellungsverhältnisse ausgenommen werden. Allerdings kann ein Unternehmen mehrere Betriebe umfassen, welche unterschiedlichen Branchen angehören, oder es können innerhalb ein und desselben Betriebes mehrere Teile bestehen, welche eine unterschiedliche Zuordnung rechtfertigen, weil sie eine genügende, auch nach aussen erkennbare Selbstständigkeit aufweisen. In diesen Fällen können auf die einzelnen Teile des Unternehmens resp. Betriebs unterschiedliche Gesamtarbeitsverträge zur Anwendung gelangen. Massgebliches Zuordnungskriterium ist somit die Art der Tätigkeit, die dem Betrieb oder dem selbstständigen Betriebsteil - und nicht dem Unternehmen als wirtschaftlichem Träger allenfalls mehrerer Betriebe - das Gepräge gibt (BGE 141 V 657 E. 4.5.2.1 S. 665; 134 III 11 E. 2.1 S. 13; SVR 2017 BVG Nr. 45 S. 201, 9C_454/2016 E. 5.2.1; Urteil 9C_711/2017 vom 4. Juli 2018 E. 1.2). Von einem selbstständigen Betrieb oder einem selbstständigen Betriebsteil innerhalb eines Mischunternehmens kann nur gesprochen werden, wenn dieser eine eigene organisatorische Einheit bildet. Das setzt voraus, dass die einzelnen Arbeitnehmer klar zugeordnet werden können und die entsprechenden Arbeiten im Rahmen der übrigen Tätigkeiten des Unternehmens nicht nur hilfsweise erbracht werden. Im Interesse der Rechtssicherheit ist zudem zu fordern, dass der Betriebsteil mit seinen besonderen Produkten oder Dienstleistungen insofern auch nach aussen als entsprechender Anbieter gegenüber den Kunden in Erscheinung tritt. Demgegenüber bedarf der Betriebsteil keiner eigenen Verwaltung oder gar einer separaten Rechnungsführung, um als solcher gelten zu können (BGE 141 V 657 E. 4.5.2.2 S. 665; SVR 2017 BVG Nr. 45 S. 201, 9C_454/2016 E. 5.2.1; Urteil 9C_711/2017 vom 4. Juli 2018 E. 1.2).

E. 3.3

Ob ein Betriebsteil in diesem Sinn eine genügende, auch nach aussen erkennbare Selbstständigkeit aufweist, ist eine vom Bundesgericht frei zu prüfende Rechtsfrage (BGE 141 V 657 E. 4.6.1 S. 666; SVR 2017 BVG Nr. 45 S. 201, 9C_454/2016 E. 5.2.2).

E. 3.4

Die Vorinstanz hat festgestellt, im massgeblichen Zeitraum seien drei Mitarbeiter (B. _____ vom 1. Januar 2009 bis zum 31. Dezember 2015, C. _____ vom 1. Januar 2009 bis zum 31. Juli 2011 und D. _____ vom 1. August 2011 bis zum 31. Dezember 2015) im Umfang von insgesamt 180 bis 200 Stellenprozenten im Bereich "Erd- und Rückbau" tätig gewesen. Dieser habe eine organisatorische Einheit gebildet, was sich aus dem Organigramm und den Mitarbeiterlisten ergebe. Die genannten Mitarbeiter, die von ihnen geleisteten Mannstunden und die entsprechenden Umsätze liessen sich dem Betriebsteil "Erd- und Rückbau" zuordnen. Die Beschwerdeführerin habe nicht nur mischbetriebsintern, sondern auch Dritten Aushubarbeiten (inklusive Abfuhr und Deponie) und Hinterfüllen der fertiggestellten Objekte angeboten, was sie auch auf ihrer Internetseite beworben habe. Mit ihrem Hauptangebot seien diese Leistungen nicht dermassen eng verbunden gewesen, dass auf einen unselbstständigen Betriebsteil zu schliessen wäre. Der Betriebsteil "Erd- und Rückbau" sei somit - auch wenn sein Anteil am Gesamtumsatz lediglich zwischen 4,73 und 6,74 % ausgemacht habe - in direkte Konkurrenz zu anderen (dem GAV FAR unterstellten) Erd- und Rückbauunternehmen getreten. Er sei mit seinem Angebot - über den Internetauftritt der Beschwerdegegnerin - nach aussen gegenüber Kunden in Erscheinung getreten. Dabei seien die interessierenden Leistungen in einer Preisliste separat aufgeführt sowie Impressionen von Aushubarbeiten und den dazu notwendigen Maschinen veröffentlicht worden.

E. 3.5.1

Die Beschwerdeführerin behauptet diesbezüglich im Wesentlichen, die Tätigkeiten im Bereich "Erd- und Rückbau" seien nur hilfsweise erfolgt, sie gewinne dadurch für den Deponie- und Kiesgrubenbetrieb zwingend notwendiges Auffüllmaterial. Sie werde von (dem GAV FAR unterstellten) Bauunternehmungen nicht als Konkurrenz gesehen, andernfalls erhalte sie doch nicht ausgerechnet von solchen Aufträge für Aushub, Abtransport und Deponie. Zudem bewerbe sie die "unterstellten" Tätigkeiten nicht separat; eine simple Auflistung der Arbeiten auf der Homepage und in einer Preisliste könne nicht genügen. Die von ihr eingereichten Unterlagen (Organigramm, Mitarbeiterlisten) und darin enthaltene "ungeschickte" Formulierungen zeigten ebenfalls keine eigene Abteilung. Damit kritisiert sie zwar (implizit) einige der soeben (in E. 3.4) wiedergegebenen vorinstanzlichen Feststellungen. Indessen legt sie nicht substantiiert dar, inwiefern diese offensichtlich unrichtig (d.h. willkürlich, unhaltbar; vgl. BGE 144 V 50 E. 4.1 und 4.2 S. 53; 135 II 145 E. 8.1 S. 153) sein sollen. Solches ist auch nicht ersichtlich.

E. 3.5.2

Weiter rügt die Beschwerdeführerin mit ihren Ausführungen zum vorprozessualen Verhalten und zur Behauptungspflicht der Beschwerdegegnerin sinngemäss eine Verletzung verfahrensrechtlicher Vorgaben. Die Beschwerdegegnerin beharrte seit der Betriebskontrolle vom 19. März 2008 stets auf einer (teilweisen) Unterstellung der Beschwerdeführerin unter den GAV FAR und auf entsprechenden Beitragsforderungen (vgl. Sachverhalt lit. A.b). Auch wenn sie zunächst von einem "unechten Mischbetrieb" ohne selbstständigen Betriebsteil ausging, lässt sich weder ihrem Beschluss vom 24. Februar 2009 noch einem anderen Dokument entnehmen, dass sie unmissverständlich darauf verzichtet hätte, diesbezüglich später einen abweichenden Rechtsstandpunkt (vgl. vorangehende E. 3.3) einzunehmen. Mangels eines verbindlich erklärten Zugeständnisses stellt es kein "venire contra factum proprium" dar, wenn die Vorsorgeeinrichtung ihre

klageweise geltend gemachten Beitragsforderungen (zur Verjährungsproblematik der auf den Zeitraum vor dem 1. Oktober 2009 entfallenden Beiträge vgl. Urteil 9C_711/2017 vom 4. Juli 2018 E. 2 und 3.4) auf eine neue rechtliche Argumentation stützte (vgl. dazu E. 3.2 des soeben erwähnten Urteils). Weshalb dadurch die Unterstellungsabklärungen "zur Farce und unberechenbaren Belastung für die Unternehmen" werden sollen, leuchtet nicht ein. Einerseits dienen die Abklärungen in erster Linie der Feststellung des Sachverhalts und nicht dessen rechtlicher Einordnung; andererseits können die Parteien die Ergebnisse der Abklärungen und die sich daraus ergebenden Konsequenzen gerichtlich überprüfen lassen. Ohnehin gelten für das Berufsvorsorgegericht die Grundsätze der Sachverhaltsfeststellung und Rechtsanwendung von Amtes wegen (*iura novit curia*). Der Vorwurf, die Stiftung FAR habe für ihre "Kehrtwende" keine Sachverhaltsveränderung dargelegt, zielt somit ins Leere. Davon abgesehen richtet sich das Klageverfahren - trotz der zivilrechtlichen Natur der Vorfrage nach der (teilweisen) Unterstellung einer Arbeitgeberin unter den GAV FAR (vgl. Urteil 9C_211/2008 vom 7. Mai 2008 E. 4.4 und 4.6) - nach Art. 73 BVG (so bereits Urteil 9C_711/2017 vom 4. Juli 2018 E. 3.4), weshalb von vornherein nicht von einer Verletzung des zivilprozessualen Verhandlungsgrundsatzes (vgl. Art. 55 Abs. 1 und Art. 221 Abs. 1 lit. d ZPO) gesprochen werden kann. Im Übrigen kam die Beschwerdeführerin ihren Substanziierungsobligationen im Kontext der Untersuchungsmaxime von Art. 73 BVG nach, wie sich ebenfalls aus dem Urteil 9C_711/2017 vom 4. Juli 2018 (vgl. insbesondere dessen E. 3.2) ergibt. Dass die vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen (vgl. vorangehende E. 3.4) auf einer Rechtsverletzung anderer Art beruhen sollen, wird nicht geltend gemacht und ist auch nicht ersichtlich. Sie bleiben daher für das Bundesgericht verbindlich (vorangehende E. 1).

E. 3.6

Dass die Beschwerdeführerin eine Kiesgrube und bewilligte Deponie gemäss Art. 35 der Verordnung vom 4. Dezember 2015 über die Vermeidung und die Entsorgung von Abfällen (Abfallverordnung, VVEA; SR 814.600; vgl. auch Art. 2 Abs. 4 lit. b AVE GAV FAR in der seit 1. Januar 2018 geltenden Version) betreibt, wo das im Bereich "Erd- und Rückbau" gewonnene Material verwendet wird, steht der Annahme eines selbstständigen Betriebsteils nicht entgegen. Insbesondere legt die Beschwerdeführerin nicht dar, dass das von ihr benötigte Material nicht auch aus der (beitragspflichtigen) Bautätigkeit anderer Unternehmen stammt. Weiter bejahte das Bundesgericht im Urteil 9C_75/2016 vom 27. September 2016, das einen Betrieb mit insgesamt 41 Mitarbeitenden betraf, einen selbstständigen Betriebsteil mit zwei Arbeitnehmern und einem Jahresumsatz unter Fr. 500'000.-; auch unter diesen quantitativen Aspekten mass es der im Fokus stehenden Tätigkeit nicht bloss untergeordnete Bedeutung oder Hilfscharakter bei (a.a.O., E. 3.2 und 4.3.3). Ein Grund für die Änderung dieser Rechtsprechung (vgl. dazu BGE 145 V 304 E. 4.4 S. 309; 141 II 297 E. 5.5.1 S. 303) ist nicht ersichtlich und wird auch nicht substantiiert geltend gemacht. Dementsprechend kann in concreto ein selbstständiger Betriebsteil nicht schon deshalb verneint werden, weil er lediglich zwei Mitarbeiter (bei insgesamt 35 Angestellten) umfasst und sein Anteil am Gesamtumsatz des Betriebs nur "knapp 5 %" ausmacht (wobei die interessierenden Jahresumsätze im Bereich "Erd- und Rückbau" zwischen Fr. 692'296.- und Fr. 818'025.- lagen). Entgegen der Darstellung der Beschwerdeführerin bedarf ein selbstständiger Betriebsteil auch keiner eigenen Verwaltung (vgl. vorangehende E. 3.2) und somit keines "eigenen Chefs".

E. 3.7

Angesichts der konkreten Gegebenheiten (vgl. vorangehende E. 3.4) hat die Vorinstanz kein Recht verletzt, wenn sie den Bereich "Erd- und Rückbau" als selbstständigen Betriebsteil qualifiziert und die Beschwerdeführerin zu entsprechenden Beitragszahlungen verpflichtet hat. Soweit daraus eine "Ungerechtigkeit innerhalb der Unternehmung" resultiert, weil nur zwei Mitarbeiter "die Vorzüge des FAR erhalten", ist dies hinzunehmen, weil lediglich die Betroffenen vom Geltungsbereich gemäss AVE GAV FAR erfasst werden. Im Übrigen steht es gemäss Art. 3 Abs. 3bis des Reglements FAR der Arbeitgeberin offen, durch Anschlussvertrag auch Betriebsteile, die nicht unter den betrieblichen Geltungsbereich des GAV FAR fallen, der Stiftung FAR anschliessen und dadurch für Gleichbehandlung der (vom persönlichen Geltungsbereich erfassten) Mitarbeitenden zu sorgen. Schliesslich besteht - entgegen der Behauptung der Beschwerdeführerin - bei einem anderen Sachverhalt durchaus Raum für die Annahme eines "unechten Mischbetriebs" (vgl. z.B. Urteil 9C_629/2016 vom 2. März 2017 E. 5.2.1 und 5.2.5). Die Beschwerde ist unbegründet.

E. 4

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend hat die Beschwerdeführerin die Gerichtskosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Die Beschwerdegegnerin hat keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 68 Abs. 3 BGG).

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