



**Universität
Zürich** ^{UZH}

Rechtswissenschaftliches Institut

II. Kollektives Arbeitsrecht I

Vorlesung: Arbeitsrecht Master

Frühlingssemester 2020

Prof. Dr. iur. Roger Rudolph



Vorbereitungslektüre und Lernziele

Vorbereitungslektüre

Portmann/Stöckli, Schweizerisches Arbeitsrecht, 3. Auflage 2013,
Randziffern 1067 – 1216

Lernziele

- Kenntnis der rechtlichen Grundlagen über den Gesamtarbeitsvertrag (GAV), insbesondere bzgl.
 - vertragsschliessende und beteiligte Subjekte
 - Inhalt des GAV
 - Geltungsbereich
 - Durchsetzung
- Anwendung dieser Kenntnisse und der rechtlichen Grundlagen auf konkrete Fälle
- Kenntnis der Argumentationslinien des Bundesgerichts



Thema 1: Allgemeinverbindlicherklärung (AVE) und betrieblicher Geltungsbereich

Der Schweizerische Baumeisterverband (SBV), die GBI Gewerkschaft Bau & Industrie (heute: Unia) sowie die Gewerkschaft SYNA schlossen am 12. November 2002 einen Gesamtarbeitsvertrag für den flexiblen Altersrücktritt im Bauhauptgewerbe (GAV FAR), mit dessen Vollzug die Stiftung für den flexiblen Altersrücktritt im Bauhauptgewerbe (Stiftung FAR) betraut ist. Durch Beschluss des Bundesrates vom 5. Juni 2003 wurde der GAV FAR teilweise allgemeinverbindlich erklärt. Die AVE-Bestimmungen gelten für die Betriebe, Betriebsteile und selbständigen Akkordanten der Bereiche:

- a) Hoch-, Tief-, Untertag- und Strassenbau (einschliesslich Belagseinbau);
- b) – h) ...



Thema 1: Allgemeinverbindlicherklärung (AVE) und betrieblicher Geltungsbereich

Fortsetzung Sachverhalt:

Die B. GmbH und die R. GmbH sind nicht Mitglieder des SBV. Laut HR bezwecken beide die Entwicklung, Planung, Produktion und Installation von Energie-Gewinnungsanlagen. Konkret geht es um *Erdwärmesondierungen und Anschlüsse an Gebäude bzw. Wärmepumpen*. Nachdem die Stiftung FAR im Oktober 2008 Abklärungen vor Ort getroffen hatte, teilte sie den Gesellschaften im August 2010 mit, sie seien seit dem 1. Januar 2007 dem GAV FAR unterstellt und hätten die entsprechenden Beiträge zu bezahlen.



Parteien und Gegenstand

Stiftung FAR gegen B. GmbH und R. GmbH betreffend Beiträge (Fr. 151'419.25 bzw. Fr. 162'348.70 nebst Zins zu 5% für vier Jahre)

Kontext

- GAV FAR
- Allgemeinverbindlicherklärung AVE (Ziele; BBl 2003, 4039; Art. 2 Abs. 4 lit. a BRB)

Lokalisierung des Problems

Betrieblicher Geltungsbereich



Rechtsprechung

- *Branche*, der ein Betrieb zuzuordnen ist; ausschlaggebend sind die Tätigkeiten, die ihm das *Gepräge* geben, nicht hingegen der Handelsregistereintrag oder die Art und Weise, wie die Tätigkeiten ausgeführt resp. welche Hilfsmittel dabei eingesetzt werden
- *Gepräge*
 - «dass die jeweiligen Betriebe im Wesentlichen Heizungsanlagen erstellen»
 - Ausgangspunkt = die auf dem Markt angebotene einheitliche Leistung
 - von Bedeutung sind Investitionen
 - nicht jedoch der Zweck der prägenden Tätigkeit
 - auch nicht mindestens 50% der Arbeiten bzw. des Umsatzes
 - prägende Tätigkeit = Erdwärmesondierung und nicht «Installation Wärmetauscher»
 - Folgerung: Zurechnung zum Tiefbau und daher Unterstellung unter den GAV
 - anders z.B. Plattenlegergewerbe: Ausbau und somit Baunebengewerbe
 - Alternative: Energie- bzw. Gebäudetechnikbranche



Rechtswissenschaftliches Institut

Bei der *AVE* «ist darauf zu achten, dass direkte Konkurrenten in ihrer Wirtschaftsfreiheit gleichmässig eingeschränkt werden und im wirtschaftlichen Wettbewerb gleich lange Spiesse erhalten». «Zum selben Wirtschaftszweig sind Betriebe zu zählen, die zueinander insofern in einem direkten Konkurrenzverhältnis stehen, als sie Erzeugnisse oder Dienstleistungen gleicher Art anbieten.» «Zwar lässt sich nicht von der Hand weisen, dass mit Blick auf den Bohrungszweck eine Konkurrenzsituation zu Herstellern anderer Gebäudeheiz- oder -kühlsysteme besteht, die mangels Tätigkeit im Bauhauptgewerbe für ihre Arbeitnehmer keine zusätzlichen Vorsorgebeiträge zu tragen haben.» «Insofern stehen die hier interessierenden Betriebe auch in Konkurrenz zu solchen aus dem Bereich Produktion von und Handel mit Energieträgern, was aber nicht eine Zuordnung zu diesem Wirtschaftszweig nach sich zieht. Art und Kosten der Herstellung, des Betriebs, des Unterhalts und des Wirkungsgrades der verschiedenen gebräuchlichen Heiz- oder Kühlsysteme differieren erheblich, ebenso die Umweltbelastung. In Bezug auf die Konkurrenz zu Herstellern anderer Systeme resp. zu Betrieben der Gebäudetechnikbranche kommt daher einer GAV FAR-Unterstellung keine vordringliche Bedeutung zu.»

BGE 139 III 165 = 9C_975/2012 [5er-Besetzung]