



Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht

vom 12. Juni 2014 (735 13 190)

Berufliche Vorsorge

Unterstellung der bei einer Baufirma beschäftigten Gipser unter den GAV FAR (Gesamtarbeitsvertrag für den flexiblen Altersrücktritt im Bauhauptgewerbe); Erhebung von FAR-Beiträgen

Besetzung Präsidentin Eva Meuli, Kantonsrichter Beat Hersberger, Kantonsrichterin Elisabeth Berger Götz, Gerichtsschreiberin Gisela Wartenweiler

Parteien **Stiftung für den flexiblen Altersrücktritt im Bauhauptgewerbe (FAR)**, Obstgartenstrasse 19, 8006 Zürich, Klägerin

gegen

A.____, Beklagte

Betreff Unterstellung / Forderung

A. 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.

Mit Beschluss des Bundesrates vom 5. Juni 2003 wurde der GAV FAR teilweise allgemeinverbindlich erklärt.

B. Die im Jahr 1987 gegründete und ins Handelsregister eingetragene A._____ rechnet gestützt auf den Bundesratsbeschluss vom 5. Juni 2003 Beiträge bei der Stiftung FAR ab. Im Jahr 2006 führte das Amt für Wirtschaft und Arbeit, Einigungsamt, im Auftrag der paritätischen Berufskommission für das Bauhauptgewerbe der Region Basel (paritätische Berufskommission) bei der A._____ eine Lohnbuchkontrolle durch. Im Kontrollbericht vom 10. November 2006 stellte das Einigungsamt fest, dass die Gesellschaft in der überprüften Zeitperiode vom 1. Juli 2004 bis 31. Juli 2006 unter anderem auch Gipser beschäftigte, die dem Landesmantelvertrag für das Schweizerische Bauhauptgewerbe (LMV) unterständen. Für die Gipser seien jedoch bis anhin keine FAR-Beiträge bezahlt worden. In der Folge unterstellte die paritätische Berufskommission am 10. April 2007 die A._____ dem LMV. Mit Entscheid vom 6. November 2008 teilte die Stiftung FAR der A._____ mit, dass gestützt auf die im Juli 2006 durchgeführte Lohnbuchkontrolle und den Beschluss der paritätischen Berufskommission vom 10. April 2007 der gesamte Betrieb dem GAV FAR unterstellt sei und für alle Arbeitnehmer FAR-Beiträge zu entrichten seien. Sie verpflichtete die Gesellschaft, für die angestellten Gipser rückwirkend per 1. Juli 2003 FAR-Beiträge und die Eintrittsbeiträge von je Fr. 680.-- zu bezahlen. Den gegen diesen Entscheid erhobenen Rekurs wies die Stiftung FAR mit Beschluss vom 30. März 2009 ab.

C. Am 13. Juni 2008 reichte die Stiftung FAR gegen die A._____ Klage beim Kantonsgericht, Abteilung Sozialversicherungsrecht, ein. Sie beantragte, es sei festzustellen, dass die Beklagte vollumfänglich dem GAV FAR unterstehe. Zudem sei sie zu verpflichten, der Klägerin FAR-Beiträge in Höhe von mindestens Fr. 58'548.55 für die Zeit vom 1. Juli 2003 bis 31. Dezember 2011 zu bezahlen nebst Zins zu 5 % (für Fr. 8'576.40 ab 1. Januar 2006, für Fr. 9'041.50 ab 1. Januar 2007, für Fr. 9'493.70 ab 1. Januar 2008, für Fr. 10'107.90 ab 1. Januar 2009, für Fr. 7'286.90 ab 1. Januar 2010, für Fr. 7'331.85 ab 1. Januar 2011 und für Fr. 6'710.30 für 1. Januar 2012). Ausserdem sei eine persönliche Befragung der Beklagten durchzuführen und es seien sämtliche AHV-Lohnsummenmeldungen seit 2003 zu edieren. Gestützt auf die Ergebnisse der Befragung und der AHV-Lohnsummenmeldungen sei die Klägerin zu berechtigen, ihre Forderung zu präzisieren; alles unter o/e Kostenfolge. Zur Begründung brachte sie im Wesentlichen hervor, dass gemäss Entscheid der paritätischen Berufskommission vom 10. April 2007 eine organisatorische Abtrennung der Gipser bei der Beklagten nicht ersichtlich sei, weshalb es sich bei ihr um einen unechten Mischbetrieb handle. Da der Betrieb der Beklagten von Arbeiten des Bauhauptgewerbes geprägt sei, habe die paritätische Berufskommission die Gipser zu Recht dem LMV unterstellt. Die Beklagte sei deshalb gestützt auf den GAV FAR in Verbindung mit dem Bundesratsbeschluss vom 5. Juni 2003 sowie dem Reglement FAR verpflichtet, nicht abgerechnete FAR-Beiträge zu leisten.

D. Die Beklagte beantragte mit der Klageantwort vom 5. September 2013 die Abweisung der Klage. Sie stellte sich auf den Standpunkt, dass es sich bei der A._____ um einen echten Mischbetrieb handle. Da der GAV FAR auf das Gipsergewerbe nicht anwendbar sei, habe sie für die Mitarbeiter im Bereich des Gipsergeschäftes für die Jahre 2003 bis 2011 keine FAR-Beiträge abgerechnet. Auf freiwilliger Basis bezahle sie für die Gipser seit 1. Januar 2012 die

FAR-Beiträge. Zudem reichte sie die von der Klägerin verlangten AHV-Abrechnungen sowie eine Aufstellung der von 2003 bis 2011 beschäftigten Gipser ein.

E. In der Replik vom 30. Oktober 2013 präzisierte die Stiftung FAR ihre Rechtsbegehren insofern, als sie die Forderung der FAR-Beiträge auf Fr. 74'841.60 erhöhte und die Bezahlung von einem 5%igen Zins für Fr. 7'098.80 ab 1. Januar 2004, für Fr. 9'194.25 ab 1. Januar 2005, für Fr. 8'576.40 ab 1. Januar 2006, für Fr. 9'041.50 ab 1. Januar 2007, für Fr. 9'493.70 ab 1. Januar 2008, für Fr. 10'107.90 ab 1. Januar 2009, für Fr. 7'286.90 ab 1. Januar 2010, für Fr. 7'331.85 ab 1. Januar 2011 und für Fr. 6'710.30 ab 1. Januar 2012 beantragte. Die Präzisierung erfolgte aufgrund der von der Beklagten eingereichten AHV-Abrechnungen.

F. Die Beklagte hielt in ihrer Duplik vom 16. Dezember 2013 an ihrem Antrag auf Abweisung der Klage und an ihrem Standpunkt fest, dass es sich bei ihr um einen echten Mischbetrieb handle.

G. An der heutigen Parteiverhandlung nehmen die Klägerin, vertreten durch B.____, die Beklagte, vertreten durch C.____, mit dem Treuhänder der A.____ sowie die Auskunftsperson D.____ teil. Die Parteien hielten im Wesentlichen an ihren Anträgen und Ausführungen fest.

Das Kantonsgericht zieht **in Erwägung** :

1.1 Gemäss Art. 73 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) vom 25. Juni 1982 bezeichnet jeder Kanton ein Gericht, das als letzte kantonale Instanz über die Streitigkeiten zwischen Vorsorgeeinrichtungen, Arbeitgebern und Anspruchsberechtigten entscheidet. Zu diesen Streitigkeiten gehören insbesondere auch die Beitragsstreitigkeiten zwischen Vorsorgeeinrichtungen und Arbeitgebern aus Anschlussverträgen. Gerichtsstand ist in diesen Fällen der schweizerische Sitz oder Wohnsitz der beklagten Partei (Art. 73 Abs. 3 BVG).

1.2 Bei der Stiftung FAR handelt es sich um eine nicht registrierte (vgl. Art. 48 BVG), ausschliesslich in der freiwilligen beruflichen Vorsorge tätige Personalfürsorgestiftung im Sinne von Art. 89a des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) vom 10. Dezember 1907 (ursprünglich Art. 89^{bis} ZGB; vgl. BGE 139 III 165 ff. nicht veröffentlichte E. 2.1; SZS 2008 S. 487; Urteil des Bundesgerichts vom 21. November 2011, 9C_783/2011, E. 1.1). In ihrer Klage verlangt die Stiftung FAR die Zahlung von FAR-Beiträgen. Für die Beurteilung solcher Fragen sind die in Art. 73 BVG genannten Berufsvorsorgegerichte zuständig, auch wenn es sich um eine Stiftung im Sinne von Art. 89a ZGB handelt (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 7. Mai 2008, 9C_211/2008, E. 4.2 mit zahlreichen Hinweisen). Im Kanton Basel-Landschaft liegt die sachliche Zuständigkeit zur Beurteilung dieser Streitigkeiten gemäss § 54 Abs. 1 lit. c des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 beim Kantonsgericht. Da die Beklagte ihren Geschäftssitz in X.____ hat, ist das Kantonsgericht sachlich und örtlich zur Beurteilung der Klage vom 19. Juni 2013 zuständig.

2. Streitig ist, ob die bei der Beklagten beschäftigten Gipser dem GAV FAR unterstehen und ob für diese FAR-Beiträge zu leisten sind. Die Frage, ob ein bestimmtes Unternehmen einem allgemeinverbindlich erklärten GAV untersteht, ist im Streitfall grundsätzlich durch die Ziviljustiz zu beurteilen (BGE 134 III 11). Indessen ist das in der Hauptsache zuständige Gericht vorbehältlich anderslautender spezialgesetzlicher Regelung zuständig, vorfrageweise auch die für die Beantwortung der Hauptsache erforderlichen Streitfragen aus einem anderen Rechtsgebiet zu beantworten, auch wenn dafür bei isolierter Betrachtung andere Behörden oder Gerichte zuständig wären, soweit diese an sich zuständigen Behörden noch keinen entsprechenden Entscheid gefällt haben (BGE 130 III 297 E. 3.3 S. 299 f., 128 II 386 E. 2.2 S. 390, 128 V 254 E. 3 S. 262). Das gilt auch für die nach Art. 73 BVG zuständigen Gerichte. Es besteht kein Grund, im Rahmen des hier zu beurteilenden Beitragsstreits die Kompetenz des dafür zuständigen Berufsvorsorgegerichts zur vorfrageweisen Überprüfung nicht auch auf die umstrittene und rechtserhebliche (Vor-)Frage zu beziehen, ob ein Betriebsteil, von welchem die Klägerin Beiträge verlangt, überhaupt dem GAV FAR untersteht. Die grundsätzlich bestehende Zuständigkeit der Ziviljustiz steht dem nicht entgegen und ein spezialgesetzlich festgelegtes besonderes Verfahren, in welchem diese Frage zwingend beantwortet werden müsste, ist nicht ersichtlich (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 28. Januar 2010, 9C_614/2009, E.1 mit Hinweisen).

3. Zu prüfen ist somit, ob die Stiftung FAR den Gipserbetrieb der Beklagten zu Recht dem GAV FAR unterstellte.

3.1 Der GAV FAR gilt grundsätzlich nur für die Arbeitgeberinnen und Arbeitnehmer, die Mitglied der vertragsschliessenden Verbände sind. Mit Bundesratsbeschluss vom 5. Juni 2003, wurde der GAV FAR jedoch für allgemeinverbindlich erklärt. Bei dieser Allgemeinverbindlicherklärung des GAV FAR handelt es sich um eine normative Regelung mit Rechtsetzungscharakter (vgl. Bundesgesetz über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen [AVEG] vom 28. September 1956). Die Allgemeinverbindlicherklärung bewirkt die Ausdehnung des persönlichen Geltungsbereichs auf alle Arbeitnehmer und -geberinnen des Berufs- oder Wirtschaftszweigs. Bei einem Branchen- bzw. Industrievertrag unterstehen diejenigen Arbeitnehmer dem GAV, die in einem bestimmten Wirtschaftszweig tätig sind.

3.2 Der Bundesratsbeschluss vom 5. Juni 2003 wurde am 8. August 2006, am 26. Oktober 2006, am 1. November 2007 und am 6. Dezember 2012 geändert. Für den vorliegend zu beurteilenden Fall ist die Fassung des Bundesratsbeschlusses vom 5. Juni 2003 massgebend.

4. Zur Bejahung einer Unterstellung unter den GAV FAR muss die Beklagte unter den örtlichen, persönlichen und betrieblichen Geltungsbereich des GAV fallen.

4.1 Zwischen den Parteien ist nicht bestritten, dass der GAV FAR gemäss Allgemeinverbindlicherklärung des Bundesrates - von hier nicht interessierenden Ausnahmen abgesehen - in räumlicher Hinsicht auch für den Betrieb der Beklagten gilt. In den persönlichen Geltungsbereich fallen nach Art. 2 Abs. 5 des Bundesratsbeschlusses insbesondere Poliere und Werkmeister (lit. a), Vorarbeiter (lit. b), Berufsleute, wie Maurer, Strassenbauer, Pflästerer usw. (lit. c), Bauarbeiter (mit oder ohne Fachkenntnisse, lit. d), Spezialisten wie Maschinisten, Chauffeure,

Magaziner und Isoleure sowie die Hilfskräfte (lit. e) und weitere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, sofern sie Hilfstätigkeiten in einem dem Geltungsbereich unterstellten Betrieb ausführen. Ausgenommen ist das leitende, technische und kaufmännische sowie das Kantinen- und Reinigungspersonal eines unterstellten Betriebes. Vorliegend steht ausser Frage, dass die Personen, die in der hier relevanten Zeit bei der Beklagten als Gipser beschäftigt waren, einer dieser Kategorien angehören. Dies wird von den Parteien auch nicht bestritten. Ausserdem steht fest, dass die von der A.____ beschäftigten Gipser keinem anderen - für ihre Berufsgruppe spezifischeren - GAV unterstehen (vgl. dazu auch Urteil des Bundesgerichts vom 7. Dezember 2012, 9C_374/2012, E. 2.7.4.2).

4.2 Zum betrieblichen Geltungsbereich bestimmt Art. 2 Abs. 4 des Bundesratsbeschlusses vom 5. Juni 2003 Folgendes:

Die allgemeinverbindlich erklärten Bestimmungen des im Anhang wiedergegebenen GAV FAR gelten für die Betriebe, Betriebsteile und selbstständigen Akkordanten der folgenden Bereiche:

- a. Hoch-, Tief-, Untertag- und Strassenbau (einschliesslich Belagseinbau)
- b. Aushub, Abbruch, Deponie- und Recyclingbetriebe,
- c. Steinhauer- und Steinbruchgewerbe sowie Pflästereibetriebe
- d. Fassadenbau- und Fassadenisolationsbetriebe, ausgenommen Betriebe, die in der Gebäudehülle tätig sind. Der Begriff «Gebäudehülle» schliesst ein: geneigte Dächer, Unterdächer, Flachdächer und Fassadenbekleidungen (mit dazugehörendem Unterbau und Wärmedämmung)
- e. Abdichtungs- und Isolationsbetriebe für Arbeiten an der Gebäudehülle im weiteren Sinn und analoge Arbeiten im Tief- und Untertagbereich
- f. Betoninjektions- und Betonsanierungsbetriebe
- g. Betriebe, die Asphaltierungen ausführen und Unterlagsböden erstellen;
- h. Betriebe, die gesamtbetrieblich mehrheitlich Geleisebau- und Bahnunterhaltsarbeiten ausführen, ausgenommen Betriebe, die Schienenschweiss- und Schienenschleifarbeiten, maschinellen Geleiseunterhalt sowie Fahrleitungs- und Stromkreislaufarbeiten ausführen.

4.3 Massgebliches Kriterium für den betrieblichen Geltungsbereich ist somit die Branche, der ein Betrieb zuzuordnen ist. Dafür 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 (BGE 134 III 11 E. 2.1 S. 13 mit weiteren Hinweisen; BGE 139 III 165 E. 3.1 S. 167). Ausgangspunkt für die Zuordnung eines Betriebes ist die auf dem Markt angebotene einheitliche (Arbeits-)Leistung; den dabei notwendigerweise und als integrierender Bestandteil anfallenden Hilfs- und Nebentätigkeiten kommt keine eigenständige Bedeutung zu, selbst wenn sie einen grösseren Arbeitsaufwand als die Grundleistung erfordern (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 25. November 2009, 4A_377/2009, E. 5.2). Es ist daher nicht notwendig, dass eine bestimmte Tätigkeit mindestens die Hälfte aller anfallenden Arbeiten bzw. des Umsatzes ausmachen muss, um einen Betrieb das Gepräge zu geben. Es geht vielmehr darum, welche Leistungen auf dem Markt angeboten werden und bei mehreren, welche davon überwiegt.

4.4 Nach dem Grundsatz der Tarifeinheit gilt der GAV FAR 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 unterschiedliche GAV zur Anwendung gelangen. Dabei ist Tatfrage, welche Tätigkeiten in einem Betrieb oder selbstständigen Betriebsteil in welchem Ausmass vorkommen. Rechtsfrage ist dagegen, welche der festgestellten Tätigkeiten dem Betrieb das Gepräge geben (Urteil des Bundesgerichts vom 25. November 2009, 4A_377/2009, E. 3.1 mit Hinweis; Urteil des Sozialversicherungsgerichts Zürich vom 22. März 2011, BV.2008.00061, E. 1.3).

4.5 Dem Handelsregisterauszug der Beklagten ist folgender Unternehmenszweck (gültig bis 26. September 2013) zu entnehmen: Betrieb eines Architekturbüros und einer Bauunternehmung. Die Gesellschaft kann sich an gleichartigen oder verwandten Unternehmungen beteiligen, Liegenschaften kaufen und verkaufen sowie gewerbliche Schutzrechte und Know-how erwerben und verwerten. Gemäss Internetseite erbringt die Gesellschaft Dienstleistungen im Hochbau (Ein- und Mehrfamilienhäuser, Umbauten, Landwirtschaftsbauten, Industrie mit Wohnungsbau, Kleinprojekte), im Tiefbau (Kanalisation, Werkleitungen, Fundamente, Vorplätze, Umgebungsarbeiten), im Umbau und in der Werterhaltung (An- und Umbauten, Sanierungen von Wohnungen/Küche/Bad/Beton, Kundenarbeiten [Maurer, Gipser, Maler, Umgebungsgestaltung) sowie Spezialarbeiten (verputzte Aussenwärmtdämmungen, Gipserarbeiten, Fliessestrichböden, Überzüge, Malerarbeiten, Vermietung von Entfeuchtungsgeräten). Sodann sind die Arbeitnehmer des Unternehmens für die hier massgebende Zeit vom 1. Juni 2003 bis 31. Dezember 2011 - mit Ausnahme der Gipser - bei der Stiftung FAR angemeldet. Unter den Parteien ist unbestritten, dass die Beklagte sowohl im als auch ausserhalb des Bauhauptgewerbes Leistungen erbringt und deshalb als Mischbetrieb zu qualifizieren ist. Dagegen ist streitig, ob es sich dabei um einen echten oder unechten Mischbetrieb handelt.

5.1 Ein unechter Mischbetrieb liegt vor, wenn die Unternehmung Leistungen im Bauhauptgewerbe und in mindestens einer Branche erbringt, die nicht zum Bauhauptgewerbe gehört und keinen eigenständigen Betriebsteil ausmacht. Von einem selbstständigen Betriebsteil innerhalb eines Mischunternehmens wird dann gesprochen, wenn dieser eine eigene organisatorische Einheit bildet, was voraussetzt, dass die einzelnen Arbeitnehmer diesem 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 und 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 (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 12. März 2001, 4C.350/2000, E. 3d). Ausschlaggebend ist somit, ob es sich bei der Beklagten um ein einheitliches Unternehmen des Bauhauptgewerbes handelt, welches nur nebenher Gipserarbeiten durchführt, oder ob ein eigentliches Mischunternehmen vorliegt, welches neben

einem Betrieb des Bauhauptgewerbes auch einen organisatorisch selbstständigen Gipserbetriebsteil führt.

5.2 Die Beklagte macht geltend, dass die A.____ aus den Geschäftsbereichen "Bau" und "Architektur" bestehe. Der Geschäftsbereich "Bau" beinhalte das Bau- und Gipsergeschäft. Dies könne aus der Firmenbezeichnung "E.____ " entnommen werden. Das Unternehmen sei somit ein echter Mischbetrieb mit den drei Betriebsteilen "Architektur", "Baugeschäft" und "Gipsergeschäft". In diesem Zusammenhang weist sie darauf hin, dass die A.____ im Jahr 2013 dahingehend umstrukturiert worden sei, als die Geschäftsbereiche "Bau" und "Architektur" auf neue Gesellschaften übertragen worden seien. Die F.____ werde nun von G.____ und die H.____ von C.____ geführt. Damit habe eine für Dritte erkennbare Entflechtung des Unternehmens stattgefunden. Diese Umstrukturierung habe jedoch nichts daran geändert, dass der Geschäftsbereich "Bau" einen echten Mischbetrieb darstelle, was im Übrigen dem seit Jahren bestehenden Logo "baut und gipst" entnommen werden könne. Zur Untermauerung ihrer Auffassung legt sie die Erklärung der Mitarbeiter des Bereichs Gipsergeschäft (D.____, I.____ und J.____) vom 5. Dezember 2008 bei, mit welcher diese bestätigen, dass der Gipserbetrieb eine eigene Abteilung sei, welche C.____ unterstehe, und sie ausschliesslich für diese tätig gewesen und noch seien. Demgegenüber stützt sich die Klägerin bei ihrer Auffassung, dass es sich bei der A.____ um einen unechten Mischbetrieb handle, auf den Handelsregistereintrag und auf die Internetseite der Beklagten. Daraus sei zu ersehen, dass die Beklagte zahlreiche Dienstleistungen anbiete, ohne dass eine Unterteilung in verschiedene selbstständige Betriebsteile zu erkennen wäre. Dies gehe auch aus der Neugründung der H.____ hervor. Gemäss Handelsregistereintrag werde im Rahmen der Sachübernahme lediglich der Baubetrieb aufgeführt; von der Übernahme einer spezifischen Gipserabteilung sei keine Rede. Dazu komme, dass die paritätische Berufskommission den Gipserbetrieb ebenfalls nicht als eigenständige Abteilung betrachtet habe.

5.3 Aufgrund der Akten ist festzustellen, dass die Organisation der A.____ nicht leicht zu durchblicken ist. Der Firmenname und das Briefpapier, welches die Aufschrift "baut und gipst" enthält, genügen für die Annahme eines eigenständigen Betriebsteils nicht. Wie die Klägerin zutreffend festhält, ergeben sich aus der Zweckumschreibung im Handelsregister und der Internetseite der Beklagten keine deutlichen Hinweise für das Vorliegen eines selbstständigen Gipserbetriebes. Dies gilt auch im Hinblick auf die neugegründeten Firmen. Desgleichen lässt sich den anlässlich der Parteiverhandlung eingereichten Jahresrechnungen der Jahre 2011 und 2012 nichts Aufschlussreiches entnehmen, da Aufwand und Ertrag der einzelnen Betriebsteile der Beklagten- bis auf die Position Erlös, in welcher zwischen Baugeschäft und Architektur unterschieden wird - zusammengefasst sind. Entgegen der Ansicht der Klägerin kann aber auch aus der Tatsache, dass die A.____ ihre angestellten Gipser nicht dem GAV für das Gipsergewerbe im Kanton Basel-Landschaft angeschlossen hat, nicht ohne weiteres gefolgert werden, dass der Gipserbetrieb als zum Bauhauptgewerbe zugehörig zu betrachten ist. Auf den Anschluss an einen branchenspezifischen GAV kann beispielsweise aus Kostengründen verzichtet worden sein. Aus dem gleichen Grund ist auch die Auffassung des Einigungsamtes, wonach der fehlende Anschluss an einen GAV die Unterstellung unter den LMV rechtfertige, nicht überzeugend (vgl. Kontrollbericht des Einigungsamtes vom 10. November 2006). Aus dem Be-

schluss der paritätischen Berufskommission vom 10. April 2007 kann auch nichts zu Ungunsten der Beklagten abgeleitet werden. Die paritätische Berufskommission kommt gestützt auf die Zweckumschreibung im Handelsregister und den Kontrollbericht des Einigungsamtes vom 10. November 2006 zum Schluss, dass eine organisatorische Abtrennung des Gipserbetriebes von der Bauabteilung bei der Beklagten nicht erkennbar sei, weshalb sie dem LMV zu unterstellen sei. Nebst der Tatsache, dass der Handelsregistereintrag und der Kontrollbericht des Einigungsamtes für eine solche Unterstellung allein nicht genügen, ist darauf hinzuweisen, dass dieser ohnehin unverbindlich ist. Denn die paritätische Berufskommission hat nicht die Kompetenz zur verbindlichen Feststellung der Rechtslage (BGE 134 III 541 E. 4 S. 544; Urteil des Bundesgerichts vom 28. Januar 2010, 9C_614/2009, E. 3.2.2).

5.4 Einen näheren Einblick in den Betrieb der Beklagten geben die Ausführungen der Auskunftsperson D.____, der seit Jahren als Gipser bei der Firma tätig ist. Ihnen kommt in beweismässiger Hinsicht das grösste Gewicht zu. D.____ kennt die Tätigkeit der A.____ seit Jahren aus nächster Nähe. Aus seinen Aussagen geht unmissverständlich hervor, dass die Gipserarbeiten in eigener Regie und unabhängig vom Baubetrieb erledigt werden. So erklärt er, dass er während der Zeit von 2003 bis 2011 zusammen mit J.____ ausschliesslich als Gipser für die Beklagte gearbeitet habe. Bauarbeiten hätten sie dabei nie ausgeführt. I.____ sei dagegen sowohl im Gipser- als auch im Baubetrieb der Beklagten als Hilfskraft eingesetzt worden. Die Gipser seien nicht dem Polier unterstellt; ihr Chef sei C.____. Die Gipser führten meist z.B. kleinere Sanierungen, Anbauten, Renovierungen von Wohnungen durch. Zeitweise seien sie auch für Architekten tätig gewesen. Da sie in der Regel nur zu dritt gewesen seien, hätten sie auf den Baustellen der A.____ nur kleinere Aufträge erledigen können. C.____ bestätigt, dass er Gipserarbeiten bei grösseren Bauaufträgen extern vergeben müssen. Die Aussagen von D.____ sind widerspruchsfrei und glaubwürdig. Sie sind daher geeignet, sachdienlich Auskunft über Organisation und Betriebsführung der Gipserabteilung zu geben. Es ist zudem unwahrscheinlich, dass er den Sachverhalt zugunsten der Beklagten darstellt, ist ihm doch per Ende Jahr 2014 gekündigt worden. Die Sachverhaltsdarstellung von D.____ wird im Übrigen durch die von der Beklagten im Rahmen des Einspracheverfahrens eingereichten Unterlagen wie Werkvertrag, Rechnungen und Offerten unterstützt. Aus ihnen geht hervor, dass die Gipserarbeiten separat offeriert und abgerechnet wurden. Aufgrund der Ausführungen der Auskunftsperson ergibt sich ein Gesamtbild, welches für die Qualifizierung des Gipserbetriebes als nicht dem Bauhauptgewerbe zugehörig spricht. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass weder die Beklagte noch D.____ präzise beziffern können, in welchem Verhältnis die Gipserarbeiten zu den Bauarbeiten während der hier massgebenden Zeit von 2003 bis 2011 verrichtet wurden. Es liegt in der Natur der Sache, dass die betreffenden Personen nach so langer Zeit ein solches Verhältnis nicht mehr ausmachen können. Nach Abwägung aller vorliegenden Fakten und Indizien ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Gipserbetrieb einen echten Mischbetrieb bildet.

6.1 Die A.____ beschäftigte in der Zeit vom 1. Juni 2003 bis 31. Dezember 2011 insgesamt vier Personen im Gipserbetrieb und zwar D.____, J.____, I.____ und K.____. Dabei wurde I.____ sowohl im Gipser- als auch im Baugeschäft eingesetzt. Weiter ist der AHV-Abrechnung für das Jahr 2006 zu entnehmen, dass K.____ vom 25. September 2006 bis

6. Oktober 2006 im Gipserbetrieb arbeitete. Vor und nach diesem Einsatz erschien er nicht mehr auf der Lohnliste der Beklagten. Es ist somit davon auszugehen, dass er im Gipserbetrieb lediglich aushalf. Aufgrund dieser Umstände können sowohl I.____ als auch K.____ nicht klar dem Gipserbetrieb zugeordnet werden, weshalb sie zu Recht dem GAV FAR unterstellt wurden.

6.2 Zusammenfassend ist festzustellen, dass infolge Vorliegens eines echten Mischbetriebes für die ausschliesslich als Gipser beschäftigten Arbeitnehmer D.____ und J.____ keine FAR-Beiträge geschuldet sind. Für I.____ und K.____ sind dagegen FAR-Beiträge zu bezahlen. In diesem Sinne ist die Klage teilweise gutzuheissen.

7.1 Die geschuldeten Beiträge sind unbestrittenermassen seit Inkrafttreten des GAV FAR per 1. Juli 2003 nachzuzahlen. Der Beitrag der Arbeitnehmer betrug bis 31. Dezember 2007 1 % und beträgt seither 1,3 % des massgeblichen Lohnes (Art. 8 Abs. 1 GAV FAR [in der bis 31. Dezember 2007 resp. ab 1. Januar 2008 geltenden Fassung]). Während der Übergangsfrist vom Inkrafttreten des GAV FAR bis zum 31. Dezember 2004 belief sich der Arbeitgeberbeitrag gemäss Art. 28 Abs. 2 GAV FAR auf 4,66 %. Seit 1. Januar 2005 ist der Beitrag des Arbeitgebers auf 4 % des massgeblichen Lohnes festgesetzt (Art. 8 Abs. 2 GAV FAR). Als massgeblicher Lohn gilt der AHV-pflichtige Lohn bis zum UVG-Maximum (Art. 8 Abs. 4 GAV FAR). Der Arbeitgeber schuldet der Stiftung FAR die gesamten Beiträge von Arbeitgeber und Arbeitnehmer (Art. 9 Abs. 1 GAV FAR). In Art. 28 Abs. 3 GAV FAR wird zudem bestimmt, dass mit Inkrafttreten des GAV die Betriebe einen einmaligen Eintrittsbeitrag von Fr. 680.-- zu bezahlen haben. Massgebend ist der Mitarbeiterbestand an diesem Tag (d.h. 1. Juli 2003).

7.2 Den AHV-Lohnlisten ist zu entnehmen, dass I.____ vom 1. Juli 2003 bis Ende 2008 und K.____ vom 25. September 2006 bis 6. Oktober 2006 bei der Beklagten arbeiteten. Die von der Stiftung FAR in der Klage bzw. in der Replik geforderten Arbeitnehmer- und Arbeitgeberbeiträge für I.____ und K.____ entsprechen den Prozentzahlen gemäss GAV FAR und basieren auf den massgeblichen AHV-Löhnen. Diese Berechnungen sind nicht zu beanstanden und werden von der Beklagten auch nicht bestritten. Demgemäss betragen die Arbeitnehmer- und Arbeitgeberbeiträge für I.____ für das Jahr 2003 Fr. 1'612.80 + Fr. 680.-- Eintrittsbeitrag, d.h. insgesamt Fr. 2'292'80, für das Jahr 2004 Fr. 3'248.55, für das Jahr 2005 2'913.75, für die Jahre 2006 und 2007 je Fr. 2'990.65 sowie für das Jahr 2007 Fr. 3'198.40. Im Jahr 2006 ist zudem der Arbeitnehmer- und Arbeitgeberbeitrag für K.____ in Höhe von insgesamt Fr. 112.65 zu berücksichtigen. Damit erhöht sich der FAR-Beitrag für 2006 auf Fr. 3'103.30 (= Fr. 2'990.65 und Fr. 112.65).

8. Grundlage des von der Klägerin geforderten Verzugszinses bildet Art. 9 Abs. 2 und 3 GAV FAR, der in teilweiser Abweichung von Art. 100 ff. des Obligationenrechts (OR) vom 30. März 1911 vorsieht, dass Akontozahlungen spätestens per Quartalsende fällig sind und ab Fälligkeit ein Verzugszins von 5 % geschuldet ist. Die Stiftung FAR verlangt jeweils eine Verzinsung der gesamten Jahresbeiträge ab Beginn des Folgejahres. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist ein solches Vorgehen nicht zu beanstanden (vgl. nicht veröffentlichte Ziffer 5.6.2 des publizierten BGE 139 III 165 ff.).

9. Gemäss Art. 73 Abs. 2 BVG ist das Klageverfahren kostenlos. Es sind deshalb keine Verfahrenskosten zu erheben. Die ausserordentlichen Kosten sind wettzuschlagen.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

://: 1. Die Klage wird teilweise gutgeheissen und die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für den Zeitraum vom 1. Juli 2003 bis 31. Dezember 2008 folgende FAR-Beiträge inkl. Zins zu 5 % ab Fälligkeit zu bezahlen:

Fr. 2'292.80 (Jahr 2003), fällig per 1. Januar 2004,
Fr. 3'248.55 (Jahr 2004), fällig per 1. Januar 2005,
Fr. 2'913.75 (Jahr 2005), fällig per 1. Januar 2006,
Fr. 3'103.30 (Jahr 2006), fällig per 1. Januar 2007,
Fr. 2'990.65 (Jahr 2007), fällig per 1. Januar 2008 und
Fr. 3'198.40 (Jahr 2008), fällig per 1. Januar 2009.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3. Die ausserordentlichen Kosten werden wettgeschlagen.

<http://www.bl.ch/kantonsgericht>