



Abteilung II
B-4174/2018

Urteil vom 3. April 2019

Besetzung

Richter Keita Mutombo (Vorsitz),
Richter Ronald Flury, Richterin Eva Schneeberger,
Gerichtsschreiberin Andrea Giorgia Röllin.

Parteien

X. _____ AG,
vertreten durch die Rechtsanwälte
Dr. iur. Aron Pfammatter und/oder Dr. iur. Otto Pfammatter,
Beschwerdeführerin,

gegen

**Paritätische Berufskommission der Romandie
für die industrielle Reinigung von Textilien,**
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Eric Cerottini,
Beschwerdegegnerin,

Staatssekretariat für Wirtschaft SECO,
Personenfreizügigkeit und Arbeitsbeziehungen,
Holzikofenweg 36, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Einsetzung eines besonderen Kontrollorgans
(Verfügung vom 21. Juni 2018).

Sachverhalt:**A.**

Die X. _____ AG (im Folgenden: Beschwerdeführerin) ist eine im Bereich der Wäsche aller Art und deren Verarbeitung, des Imports, Exports und Handels von und mit Textilien sowie aller damit zusammenhängenden Geschäften tätige Aktiengesellschaft mit Sitz in A. _____ VS (UID-Nr. CHE- _____). Sie ist Mitglied des Verbands B. _____. Die Beschwerdeführerin ist demgegenüber nicht der Vereinigung C. _____ (C. _____) angeschlossen.

Die D. _____ AG ist eine im Bereich der Bau- und Unterhaltsreinigung tätige Aktiengesellschaft mit Sitz in E. _____ VS (UID-Nr. CHE- _____). Sie ist Mitglied des Verbands F. _____.

Während die D. _____ AG dem "Gesamtarbeitsvertrag [nachfolgend: GAV] des Reinigungssektors für die Westschweiz" (im Folgenden: GAV Reinigung) untersteht, ist für die Beschwerdeführerin der "Gesamtarbeitsvertrag für die Industrielle Reinigung von Textilien in der Romandie" (nachfolgend: GAV Textilreinigung) verbindlich.

B.

B.a Mit Schreiben vom 23. Februar 2016 teilte die Paritätische Berufskommission (im Folgenden: PBK) der Reinigungsunternehmen des Kantons Wallis (nachfolgend: PBK Reinigungsunternehmen) der D. _____ AG mit, dass in ihrem Unternehmen am 30. und 31. März 2016 eine Kontrolle durchgeführt werde. Diese erfolge gleichzeitig im Namen der PBK der Romandie für die industrielle Reinigung von Textilien (im Folgenden: Beschwerdegegnerin). Geprüft werde die Einhaltung der Bedingungen des GAV Reinigung sowie des GAV Textilreinigung. Mit der Durchführung der Kontrolle beauftragte die PBK Reinigungsunternehmen eine eigene Delegation.

Der erste Teil dieser Kontrolle erfolgte wie angekündigt am 30. und 31. März 2016 und bezog sich auf den GAV Reinigung.

B.b Am 5. und 6. September 2016 fand nach entsprechender Ankündigung vom 19. August 2016 – wobei als Kontrolldaten irrtümlicherweise der 5. und 6. August 2016 festgehalten wurde – der zweite Teil der Kontrolle statt, der den GAV Textilreinigung betraf. Die Kontrolle bezog sich auf den Zeitraum vom 1. Dezember 2013 bis zum 31. März 2016.

B.c Mit Schreiben vom 3. Mai 2017 teilte die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin mit, dass die Kontrolle die Missachtung von GAV-Bestimmungen ans Licht gebracht habe, und ersuchte die Beschwerdeführerin um eine Stellungnahme zu den festgestellten Mängeln. Die Beschwerdeführerin nahm zu diesen mit Schreiben vom 2. Juni 2017 Stellung. Hierauf forderte die Beschwerdegegnerin sie mit Schreiben vom 5. September 2017 auf, mehrere angeforderte Unterlagen nachzureichen.

B.d Mit Schreiben vom 28. September 2017 an die Beschwerdegegnerin ersuchte die Beschwerdeführerin unter anderem darum, dass in ihrem Betrieb nochmals eine "umfassende Kontrolle" durch die zuständige PBK vorgenommen werde und anschliessend allfällige Beanstandungen aufgrund der tatsächlich kontrollierten Unterlagen "inhaltlich und materiell konkret" erstellt und aufgelistet würden.

B.e Am 22. November 2017 schrieb die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin, das Kontrollverfahren sei konform durchgeführt worden. Für eine erneute Kontrolle an Ort gebe es keinerlei Gründe.

C.

C.a Am 30. November 2017 ersuchte die Beschwerdeführerin die Direktion für Arbeit des SECO um Einsetzung eines unabhängigen Kontrollorgans gemäss Art. 6 des Bundesgesetzes vom 28. September 1956 über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen (AVEG, SR 221.215.311). Dieses Kontrollorgan solle in ihrem Betrieb die Einhaltung der GAV-Bestimmungen kontrollieren und allfällige Beanstandungen machen. Das SECO solle überprüfen, ob die gegebenen Umstände es rechtfertigten, dass ein Teil der Kosten der besonderen Kontrolle den Vertragsparteien beziehungsweise der Beschwerdegegnerin auferlegt werden könne. Darüber informierte die Beschwerdeführerin die Beschwerdegegnerin gleichentags schriftlich.

C.b Mit Schreiben vom 4. Januar 2018 an das SECO, Personenfreizügigkeit und Arbeitsbeziehungen (nachfolgend auch: Vorinstanz), ersuchte die Beschwerdeführerin unter anderem erneut darum, dass die Kosten der besonderen Kontrolle vollumfänglich durch die Vertragsparteien beziehungsweise die Beschwerdegegnerin zu übernehmen seien.

D.

Mit Verfügung vom 21. Juni 2018 ordnete die Vorinstanz die Durchführung einer GAV-Einhaltungskontrolle durch die G. _____ AG, H. _____, bei

der Beschwerdeführerin an. Kontrollgegenstand sei eine gesamtarbeitsvertragliche Betriebskontrolle (Vollkontrolle; Dispositiv-Ziff. 3). Die Kontrollkosten gingen zu zwei Dritteln zu Lasten der Beschwerdeführerin und zu einem Drittel zu Lasten der Beschwerdegegnerin. Allfällige Mehrkosten gegenüber der Offerte, die objektiv begründbar seien, seien im gleichen Verhältnis aufzuteilen (Dispositiv-Ziff. 6).

Die Vorinstanz begründet die Vollkontrolle im Wesentlichen damit, dass der Kontrollgegenstand an sich nicht bestritten sei. Ursprünglich habe von der Beschwerdegegnerin eine GAV-Einhaltungskontrolle im Rahmen einer Vollkontrolle durchgeführt werden sollen. Die Kontrollmodalitäten könnten einen möglichen Streitgegenstand darstellen. Zur Begründung der Kostentragung führt die Vorinstanz an, dass die Beschwerdeführerin nicht immer unverzüglich den Aufforderungen der Beschwerdegegnerin nachgekommen sei, die verlangten Unterlagen einzureichen, beziehungsweise habe sie jeweils nur einen Teil der verlangten Unterlagen eingereicht. Der Beschwerdegegnerin sei jedoch bis zu einem gewissen Grad anzurechnen, dass die mangelnde Klarheit des Kontrollberichts wesentlich dazu beigetragen habe, dass die Beschwerdeführerin um Einsetzung eines besonderen Kontrollorgans ersucht habe. Sowohl die Beschwerdeführerin wie auch die Beschwerdegegnerin hätten einen Beitrag dazu geleistet.

E.

Gegen diese Verfügung hat die Beschwerdeführerin am 17. Juli 2018 Beschwerde vor dem Bundesverwaltungsgericht erhoben mit folgenden sinn gemässen Rechtsbegehren:

1. Der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen.
2. Ziff. 3 des Dispositivs der Vorinstanz sei aufzuheben. Es sei das standardisierte zweistufige Kontrollverfahren basierend auf repräsentativen Stichproben durchzuführen.
3. Ziff. 6 des Dispositivs der Vorinstanz sei aufzuheben. Die Kosten des unabhängigen Kontrollverfahrens seien den Vertragspartnern beziehungsweise der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen.
4. Subsidiär:
In Gutheissung der Beschwerde sei die Sache mit verbindlichen Weisungen im Sinn der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.
5. Die Kosten von Verfahren und Entscheid seien der Beschwerdegegnerin, subsidiär dem Fiskus beziehungsweise dem SECO aufzuerlegen.
6. Der Beschwerdeführerin sei eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen, und zwar zu Lasten der Beschwerdegegnerin, subsidiär zu Lasten des Fiskus beziehungsweise des SECO.

Sie begründet dies im Wesentlichen damit, dass der Beschwerde aufschiebende Wirkung zukomme, zumal es nicht direkt um eine Geldleistung gehe und der Beschwerde hohe Erfolgschancen zukämen. Es gebe keinen belegbaren Grund gegen das standardisierte zweistufige Kontrollverfahren. Das Begehren nach einer Vollkontrolle ohne vorherige stichprobenartige professionelle Kontrollen vermittle den Eindruck einer unbegründeten Sanktion und sei abzulehnen. Vielmehr sei das standardisierte zweistufige Kontrollverfahren basierend auf repräsentativen Stichproben durchzuführen. In Bezug auf die Auferlegung der Kontrollkosten ist die Beschwerdeführerin der Ansicht, dass besondere Umstände gegeben seien, die Kosten des unabhängigen Kontrollverfahrens den Vertragspartnern beziehungsweise der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen.

Mit Zwischenverfügung vom 23. Juli 2018 teilte das Bundesverwaltungsgericht der Beschwerdeführerin unter anderem mit, dass ihre Beschwerde vom 17. Juli 2018 von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung habe.

F.

In ihrer Vernehmlassung vom 4. September 2018 verweist die Vorinstanz in Bezug auf die Aufteilung der Kontrollkosten auf die angefochtene Verfügung. Da unter den Parteien keine Einigkeit hinsichtlich des Kontrollverfahrens bestanden habe, habe sie dasjenige Verfahren gewählt, welches dem von der Beschwerdegegnerin beantragten und der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 23. Februar 2016 bereits angekündigten Kontrollumfang (Vollkontrolle) vollumfänglich entspreche.

G.

Die Beschwerdegegnerin beantragt in ihrer Beschwerdeantwort vom 12. Oktober 2018 die vollständige Abweisung der Beschwerde, unter Kosten und Entschädigungsfolgen. Es sei gerechtfertigt, eine Vollkontrolle über die Anwendung des GAV durchzuführen. Die Vorinstanz habe bei der Anordnung einer solchen Kontrolle nicht gegen das Recht verstossen und auch keinen Missbrauch und keine Ermessensüberschreitung begangen. Mit Bezug auf die Verteilung der Kontrollkosten hält die Beschwerdegegnerin dafür, es sei nicht gerechtfertigt, ihr mehr als ein Drittel der Kosten dieser Kontrolle in Rechnung zu stellen. Entsprechend sei die von der Vorinstanz verfügte Kostenaufteilung zu bestätigen.

H.

Die Beschwerdeführerin hält in ihrer Replik vom 22. November 2018 an ihren Rechtsbegehren fest. Sie ergänzt, die Kontrollen der PBK erfolgten

in der Regel in einem zweistufigen Verfahren. Die Beschwerdegegnerin könne nicht glaubhaft belegen, dass sie bei anderen Betrieben eine Gesamtkontrolle vornehme. Eine Vollkontrolle von vornherein vorzusehen, stelle eine Ungleichbehandlung der dem entsprechenden GAV unterstellten Betriebe dar. Es seien besondere Umstände, verursacht durch die Beschwerdegegnerin gegeben, die eine Kostenüberwälzung zu Lasten der Vertragspartner hinreichend begründeten.

I.

Die Beschwerdegegnerin bringt in ihrer Duplik vom 14. Januar 2019 ergänzend vor, dass es sich bei der Beschwerdeführerin um einen sogenannten Mischbetrieb handle. Dies sei ein zusätzliches Argument für eine Vollkontrolle des GAV, da sonst konkrete und schwerwiegende Risiken bestünden, dass Unregelmässigkeiten vom Kontrollorgan nicht erkannt würden. Im Rahmen des vorliegenden Verfahrens gelte es sich zu vergewissern, ob die Beschwerdeführerin oder mindestens eines ihrer Unternehmen nicht bereits wegen Nichteinhaltung von GAV-Bestimmungen verurteilt worden sei. Gegebenenfalls und angesichts des schikanösen und verzögernden Verhaltens der Beschwerdeführerin könne nur eine Vollkontrolle vorgenommen werden. Hinsichtlich der Kontrollkosten hält es die Beschwerdegegnerin für völlig übertrieben, wenn sie neben den getragenen Kosten für die bereits durchgeführte vollständige Kontrolle zusätzlich einen Teil der Kosten für die unabhängige Kontrolle übernehmen müsse. Die von ihr übermittelten Erläuterungen zu den verlangten Dokumenten seien vollkommen klar gewesen. Es gebe daher keine aussergewöhnlichen Umstände, um von Art. 6 Abs. 3 AVEG abzuweichen, wonach die Kosten einer unabhängigen Kontrolle vom Antragsteller, in diesem Fall von der Beschwerdeführerin, zu tragen seien.

Die Vorinstanz hat innert der gewährten Frist stillschweigend auf die Einreichung einer Duplik verzichtet.

J.

Auf diese und die weiteren Vorbringen der Parteien wird, soweit entscheidungswesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen näher eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen die Verfügung vom 21. Juni 2018 der Vorinstanz. Es handelt sich dabei um eine Verfügung im Sinn von Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021; vgl. Urteile des BVGer B-4058/2016 vom 9. August 2018 E. 1.1 und B-3424/2015 vom 9. Dezember 2016 E. 1.1), welche der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht unterliegt (Art. 31 und Art. 33 Bst. d des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]). Damit ist das Bundesverwaltungsgericht zuständig.

1.2 Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist als Adressatin der angefochtenen Verfügung durch diese besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Sie ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert. Die Eingabefrist sowie die Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerde sind gewahrt (Art. 50 und Art. 52 VwVG). Der Kostenvorschuss wurde fristgerecht geleistet (Art. 63 Abs. 4 VwVG).

1.3 Demzufolge ist auf die Beschwerde einzutreten.

2.

2.1 Das Bundesverwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich der unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des Sachverhalts und Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens) sowie grundsätzlich auch auf Angemessenheit hin (Art. 49 VwVG). Die Rechtsanwendung erfolgt von Amtes wegen, ohne Bindung an die Begründung der Parteibegehren (Art. 62 Abs. 4 VwVG).

2.2 Die Beschwerdeinstanz hat aber zu berücksichtigen, dass die Natur der Streitsache ihre eigene Kognition einschränken kann oder eine solche Einschränkung sogar gebietet. Das ist regelmässig dann der Fall, wenn die Rechtsanwendung technische Probleme oder Fachfragen betrifft, zu deren Beantwortung und Gewichtung die verfügende Behörde aufgrund ihres Spezialwissens besser geeignet ist, oder wenn sich Auslegungsfragen stellen, welche die Verwaltungsbehörde aufgrund ihrer örtlichen, sachlichen oder persönlichen Nähe sachgerechter zu beurteilen vermag als die Beschwerdeinstanz. Der verfügenden Behörde darf bei der Beurteilung von Fachfragen daher ein gewisser Ermessens- und Beurteilungsspielraum be-

lassen werden, soweit sie die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte geprüft und die erforderlichen Abklärungen sorgfältig und umfassend durchgeführt hat. Die Rechtsmittelinstanz weicht in derartigen Fällen nicht ohne Not von der Auffassung der Vorinstanz ab und stellt im Zweifel nicht ihre eigene Einschätzung an die Stelle der für die kohärente Konkretisierung und Anwendung des Gesetzes primär verantwortlichen Vorinstanz (zum Ganzen: Urteil des BVGer B-1100/2018 vom 13. Juli 2018 E. 2.2 mit Hinweisen unter anderem auf BGE 139 II 185 E. 9.3, 136 I 184 E. 2.2.1, 135 II 384 E. 2.2.2, 135 II 296 E. 4.4.3, 133 II 35 E. 3, 132 II 144 E. 1.2 und 131 II 680 E. 2.3.2; vgl. Urteil des BVGer B-3424/2015 vom 9. Dezember 2016 E. 6).

3.

3.1

3.1.1 Die Vereinigung C._____ einerseits und die Gewerkschaft I._____ andererseits schlossen am 29. April 2011 den GAV Textilreinigung. Gewisse Bestimmungen dieses GAV wurden mit Bundesratsbeschluss vom 22. Oktober 2013 allgemeinverbindlich erklärt.

3.1.2 Gestützt auf Art. 22 Abs. 3 der allgemeinverbindlich erklärten Bestimmungen des GAV Textilreinigung kann die paritätische Kommission jederzeit eine Kontrolle hinsichtlich der korrekten Anwendung des GAV Textilreinigung durchführen. Der Arbeitgeber ist verpflichtet, der paritätischen Kommission sämtliche Dokumente und Informationen zur Verfügung zu stellen. Nach Art. 22 Abs. 5 dieses GAV können die Kontrollkosten den fehlbaren Unternehmen auferlegt werden, die gegen die Vertragsbestimmungen verstossen haben.

3.1.3 Die Allgemeinverbindlicherklärung von Kontrollrechten bedeutet eine weit gehende Ausdehnung der Verbandsmacht gegenüber den Aussenseitern, die den Vertragsparteien des betreffenden GAV nicht angehören. Diese haben deshalb gemäss Art. 6 Abs. 1 AVEG folgende Möglichkeit (vgl. zum Ganzen: FRANK VISCHER/ANDREAS C. ALBRECHT, Der Arbeitsvertrag, in: Zürcher Kommentar, Obligationenrecht, Band V/2c, 4. Aufl. 2006, Art. 356b N 166):

"Arbeitgeber und Arbeitnehmer, auf die der Geltungsbereich des Gesamtarbeitsvertrages ausgedehnt wird, können jederzeit bei der zuständigen Behörde die Einsetzung eines besonderen, von den Vertragsparteien unabhängigen Kontrollorgans an Stelle der im Vertrag vorgesehenen Kontrollorgane verlangen. Dieses Kontrollorgan kann auch auf Antrag der Vertragsparteien einge-

setzt werden, wenn sich ein am Vertrag nicht beteiligter Arbeitgeber oder Arbeitnehmer weigert, sich einer Kontrolle des paritätischen Organs zu unterziehen."

3.1.4 Ziel dieses besonderen Kontrollorgans ist es, zu verhindern, dass Aussenseiter gegen ihren Willen der verbandlichen Kontrolle unterstellt werden (vgl. JEAN-FRITZ STÖCKLI, Gesamtarbeitsvertrag und Normalarbeitsvertrag, in: Berner Kommentar, Obligationenrecht, Band VI/2/2/3, 1999, Art. 356b N 92 f.; VISCHER/ALBRECHT, a.a.O., Art. 356b N 165 f.; GIACOMO RONCORONI, in: Andermatt et al. [Hrsg.], Handbuch zum kollektiven Arbeitsrecht, 2009, Art. 1-21 AVEG N 206; EDWIN SCHWEINGRUBER/F. WALTER BIGLER, Kommentar zum Gesamtarbeitsvertrag mit Einschluss der Allgemeinverbindlicherklärung, 3. Aufl. 1985, S. 120; Botschaft des Bundesrats vom 29. Januar 1954 zum Entwurf eines Bundesgesetzes über den Gesamtarbeitsvertrag und dessen Allgemeinverbindlichkeit, BBl 1954 I 178). Die Einsetzung eines neutralen Kontrollorgans hat den Vorteil, dass die Lohnbuchkontrolle durch eine neutrale und nicht durch eine von der paritätischen Kommission (wirtschaftlich) abhängigen Person durchgeführt wird (vgl. CHRISTOPH SENTI, Lohnbuchkontrollen bei allgemeinverbindlichen GAV und NAV [= Normalarbeitsvertrag]: praktische Probleme und Abgrenzungsfragen, in: Aktuelle Juristische Praxis [AJP] 2010, S. 19). Als unabhängiges Kontrollorgan kann eine staatliche oder eine private Stelle eingesetzt werden (vgl. VISCHER/ALBRECHT, a.a.O., Art. 356b N 166 mit Hinweisen).

3.1.5 Die nachfolgende Sanktionierung aufgrund des Kontrollergebnisses fällt wieder alleine in die Kompetenz der paritätischen Kommission beziehungsweise der Vertragsparteien. Wo die paritätische Kommission nicht überzeugend genug wirkt, bleibt nur, die Feststellung der Vertragsverletzungen, die Konventionalstrafe und die Kontrollkosten auf dem Rechtsweg geltend zu machen (vgl. CHRISTOPH HÄBERLI, Verfahrensfragen im Zusammenhang mit Gesamtarbeitsverträgen, in: Mitteilungen des Instituts für Schweizerisches Arbeitsrecht [ArbR] 2007, S. 52; zum Ganzen: Urteil des BVGer B-3424/2015 vom 9. Dezember 2016 E. 2.1).

3.2 Gemäss Art. 20 Abs. 2 AVEG liegt bei Allgemeinverbindlicherklärungen, die vom Bundesrat angeordnet werden, die Zuständigkeit für die Einsetzung eines unabhängigen Kontrollorgans beim SECO (vgl. SECO, Bericht GAV-Standortbestimmung, Mai 2014 [zu finden unter: <<http://www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/34715.pdf>>, besucht am 4. März 2019], S. 76; RONCORONI, a.a.O., Art. 1-21 AVEG N 212).

4.

4.1 Streitig und zu prüfen ist im vorliegenden Fall zunächst, ob das unabhängige Kontrollorgan ein standardisiertes zweistufiges Kontrollverfahren oder eine (einstufige) Vollkontrolle durchzuführen hat.

4.2 Der Umfang und die Tragweite des Auftrags, den die Behörde dem unabhängigen Kontrollorgan erteilen kann, können erheblich differieren: Die Behörde kann das eingesetzte Kontrollorgan bloss beauftragen, zuhanden der vertragschliessenden Verbände einen Kontrollbericht im Sinn eines neutralen Gutachtens zu erstellen. Die Behörde kann aber dem eingesetzten Kontrollorgan auch das Recht einräumen, nach eigenem pflichtgemäßem Ermessen Beweismassnahmen zu treffen (zum Ganzen: RONCORONI, a.a.O., Art. 1-21 AVEG N 216 mit Hinweis). Bei der Umschreibung des Kontrollumfangs darf die zuständige Behörde allerdings weder die Beweismassnahmen einschränken, beispielsweise dadurch, dass das Kontrollorgan nur "nötigenfalls" persönliche Befragungen durchführen darf, noch Bewertungen durch dieses Organ verlangen, beispielsweise dadurch, dass es nur "erhebliche" Verstösse gegen den GAV festzuhalten hat (RONCORONI, a.a.O., Art. 1-21 AVEG N 217 mit Hinweis). Die Behörde kann die Kontrolltiefe demzufolge auch ins Ermessen des Kontrollorgans stellen.

4.3

4.3.1 Im vorliegenden Fall stellte die G. _____ AG dem SECO am 29. April 2018 und 2. Mai 2018 auf deren Anfrage hin je eine Offerte für eine "Vollkontrolle (Prüfung sämtlicher GAV-unterstellter Mitarbeitender)" der Beschwerdeführerin zwecks Durchführung einer GAV-Einhaltungskontrolle für den GAV Textilreinigung bezüglich des Zeitraums vom 1. Dezember 2013 bis 31. März 2016 zu.

4.3.2 In ihrer erläuternden E-Mail vom 2. Mai 2018 schrieb die G. _____ AG dem SECO, dass ihre Kalkulation auf einer Vollkontrolle basiere. Das heisse, sämtliche GAV-unterstellten Mitarbeitenden würden in allen wichtigen Punkten für gesamthaft 28 Monate kontrolliert. Sie sei in den letzten Jahren dazu übergegangen, ein von ihr entwickeltes, standardisiertes, zweistufiges Verfahren anzuwenden. Sie analysiere zuerst die Situation aufgrund einer repräsentativen Stichprobe in standardisierter Weise und vertiefe anschliessend in denjenigen Bereichen, in denen sie auf bedeutende Fehler stosse. Die Vertiefung werde auf alle Mitarbeitenden ausgedehnt, welche von der Verfehlung mutmasslich betroffen seien, beschränke sich also nicht auf die Stichprobe. Diese diene lediglich der Analyse. Bei

einem Betrieb der Grösse der Beschwerdeführerin würde sie nach ihren üblichen Kriterien eine Stichprobe von 16 Mitarbeitenden bestimmen, zielgerichtet ausgewählt aufgrund einer detaillierten, umfassenden Mitarbeiterliste mit den von ihr verlangten Informationen. Über die Analyse gebe es einen (Zwischen-)Bericht, welcher allfällige Problembereiche anschaulich darstelle und je nach Vereinbarung mit der zuständigen PBK dem Auftraggeber mit einem Vorschlag betreffend Vertiefung zur Verfügung gestellt werde. Bei der Analyse würden Unterlagen in einem Umfang kopiert, der nachträgliche Manipulationen erkennbar machen würde. Diese Art der Kontrolle reduziere die Kosten gegenüber einer Vollkontrolle im traditionellen Sinn bei einer Kontrolle der vorliegenden Grösse in einem durchschnittlich organisierten Betrieb erfahrungsgemäss um ca. 20 bis 40 %. Die Einsparungen resultierten dadurch, dass sie nicht Zeit mit der x-fachen Kontrolle von Punkten verlöre, in welchen keine oder nur unwesentliche Verfehlungen zu finden seien. Sei die Personaladministration eines Betriebs hingegen chaotisch, spiele es keine Rolle, ob der Weg des zweistufigen Verfahrens oder einer Vollkontrolle beschritten werde. In diesem Fall führten beide zu ähnlich hohen Kosten.

4.3.3 Die Vorinstanz informierte die Beschwerdeführerin hierauf am 3. Mai 2018 schriftlich, die Offerte der G. _____ AG gehe von einer Vollkontrolle aus. Die G. _____ AG biete auch ein von ihr entwickeltes, standardisiertes zweistufiges Kontrollverfahren an. In der Folge beschrieb die Vorinstanz dieses Verfahren, indem sie im Wesentlichen die entsprechenden Erläuterungen der G. _____ AG vom 2. Mai 2018 (E. 4.3.2 hiavor) wörtlich wiedergab.

4.3.4 Die Vorinstanz ordnete in der angefochtenen Verfügung gestützt auf die obgenannte Offerte (E. 4.3.1) und die oben erwähnten Erläuterungen (E. 4.3.2) der G. _____ AG eine Vollkontrolle an. Sie begründet ihre Anordnung im Wesentlichen damit, dass der Kontrollgegenstand an sich nicht bestritten sei und ursprünglich von der Beschwerdegegnerin eine GAV-Einhaltungskontrolle im Rahmen einer Vollkontrolle durchgeführt werden sollte. Dieser begründete Entscheid der Vorinstanz zugunsten dieser Kontrolltiefe ist nachvollziehbar und fällt in ihr Ermessen. Mit dieser Anordnung hat die Vorinstanz weder gesetzeswidrig gehandelt, noch ihr eigenes Ermessen verletzt oder missbraucht (vgl. E. 2.2 hiavor). Die Vorinstanz ist entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin nicht verpflichtet, ein zweistufiges Kontrollverfahren durchzuführen, bevor sie eine Vollkontrolle verfügt. Dass die Vorinstanz die Beschwerdeführerin mit der unmittelbaren An-

ordnung einer Vollkontrolle gegenüber anderen Unternehmen in einer gleichen Situation ungleich behandelt, ist – entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin – weder nachgewiesen noch geht eine solche Ungleichbehandlung aus den vorliegenden Akten hervor. Die Frage, ob es sich bei der Beschwerdeführerin um ein gemischtes Unternehmen handelt, kann demnach offen bleiben.

5.

5.1 Umstritten und zu prüfen ist ferner, wem in welchem Umfang die Kosten der angeordneten Vollkontrolle aufzuerlegen sind.

5.2 Laut Art. 6 Abs. 3 AVEG, 1. Halbsatz, gehen die Kontrollkosten zu Lasten des Arbeitgebers oder Arbeitnehmers, der eine besondere Kontrolle verlangt oder der sich geweigert hat, sich der Kontrolle des paritätischen Organs zu unterziehen. Davon ausgenommen sind einzig Fälle, in denen sich die Kostentragung nach Art. 6 Abs. 3 AVEG, 2. Halbsatz, bestimmt (dazu E. 5.3 hiernach). Die Kontrollkosten müssen demzufolge grundsätzlich vom eben erwähnten Arbeitgeber oder Arbeitnehmer getragen werden (vgl. RONCORONI, a.a.O., Art. 1-21 AVEG N 205 i.V.m. 222).

5.3 Gemäss Art. 6 Abs. 3 AVEG, 2. Halbsatz, können die Kontrollkosten von der zuständigen Behörde ganz oder teilweise den Vertragsparteien auferlegt werden, wenn dies besondere Umstände rechtfertigen. Abs. 3 sieht dies vor, um zu verhindern, dass Art. 6 AVEG totor Buchstabe bleibt, weil die Pflicht zur Kostentragung für die Aussenseiter abschreckende Wirkung haben könnte (RONCORONI, a.a.O., Art. 1-21 AVEG N 222). Das Erfordernis des Vorliegens besonderer Umstände bedeutet, dass eine Kostenauflegung nach Art. 6 Abs. 3 AVEG, 2. Halbsatz, nur ausnahmsweise erfolgen soll (vgl. RONCORONI, a.a.O., Art. 1-21 AVEG N 223). Bei der Auslegung und Anwendung des unbestimmten Gesetzesbegriffs der "besonderen Umstände" steht der verfügenden Erstinstanz ein Beurteilungs- und Ermessensspielraum zu (Urteil des BVGer B-3424/2015 vom 9. Dezember 2016 E. 6 mit Hinweis auf BVGE 2013/59). Das Vorliegen solcher Umstände ist namentlich zu bejahen, wenn das Verhalten des gesamtarbeitsvertraglichen Kontrollorgans Anlass zur Ablehnung weiterer Kontrollen gegeben hat (RONCORONI, a.a.O., Art. 1-21 AVEG N 222). So liegen besondere Umstände beispielsweise dann vor, wenn sich der Aussenseiter wegen unkorrekten Verhaltens des im GAV vorgesehenen Kontrollorgans veranlasst sah, die Einsetzung eines von den vertragsschliessenden Verbänden unabhängigen Kontrollorgans zu verlangen (SCHWEINGRUBER/BIGLER, a.a.O., S. 121).

5.4 Die Beschwerdegegnerin warf der Beschwerdeführerin im Rahmen der Kontrolle vom 5. und 6. September 2016 (Sachverhalt Bst. B.b) zwar unter anderem vor, dass "gewisse Mitarbeitende" über keinen schriftlichen Arbeitsvertrag verfügten (Schreiben vom 3. Mai 2017 der Beschwerdegegnerin an die Beschwerdeführerin, S. 1). Wer diese Mitarbeiter sind oder zumindest wie viele es sind, geht aus dem eben genannten Schreiben – das von der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung (S. 8) als "erster Kontrollbericht" bezeichnet wird – aber nicht hervor. Ebenso wird daraus nicht eindeutig klar, welches die konkret vorgeworfenen Verfehlungen sind. Die Beschwerdegegnerin hielt in diesem Schreiben lediglich fest, dass die Prüfung "die Missachtung einer gewissen Anzahl von Bestimmungen des GAV ans Licht gebracht" habe (S. 1). So ist insbesondere unklar, ob die im besagten Schreiben aufgeführten angeblichen Verfehlungen vollständig aufgezählt werden oder nicht. Demzufolge hat die Beschwerdegegnerin in der Tat wegen mangelnder Klarheit des ersten Kontrollberichts bis zu einem gewissen Grad zu verantworten, dass die Beschwerdeführerin um Bestellung eines besonderen Kontrollorgans ersucht hat.

Die Beschwerdeführerin kam demgegenüber ihrerseits nicht allen Aufforderungen der Beschwerdegegnerin unverzüglich korrekt nach. So forderte diese die Beschwerdeführerin im vorstehend erwähnten Schreiben vom 3. Mai 2017 dazu auf, einen GAV-konformen schriftlichen Arbeitsvertrag für das gesamte Personal zu erstellen. Es werde eine sowohl durch den Arbeitgeber als auch durch den Arbeitnehmer unterzeichnete Kopie erwartet (S. 2). Aus dieser klaren Anweisung geht unmissverständlich hervor, dass entsprechende Arbeitsverträge sämtlicher Mitarbeiter der Beschwerdeführerin bei der Beschwerdegegnerin einzureichen waren. Die Beschwerdeführerin reichte hierauf jedoch nur einen einzigen Arbeitsvertrag statt die Verträge des gesamten Personals ein (vgl. undatierte Stellungnahme zum obgenannten Schreiben vom 3. Mai 2017). Der einzige eingereichte Arbeitsvertrag ist überdies laut der Beschwerdegegnerin nicht GAV-konform (vgl. Schreiben der Beschwerdegegnerin vom 5. September 2017 an die Beschwerdeführerin, S. 1). Überdies hatte letztere anlässlich der Kontrolle festgestellt, dass der Lohn vieler Mitarbeiter der Beschwerdeführerin nicht den Mindestansätzen des GAV entspreche (ebengenanntes Schreiben vom 5. September 2017, S. 2). Weiter stellte die Beschwerdeführerin der Beschwerdegegnerin auf deren Aufforderung hin, einen Zahlungsnachweis für die Leistung des 13. Monatslohns an sämtliche Mitarbeitenden einzureichen, lediglich eine einzige Lohnabrechnung zu (vgl. erwähntes Schreiben von dato, S. 2). Ferner blieb die Beschwerdeführerin der Beschwerdegegnerin trotz einer entsprechenden klaren Aufforderung den Beweis

schuldig, dass bei dem im Stundenlohn bezahlten Personal "die üblich geleistete Arbeitszeit" als Feiertagsentschädigung in Stunden gutgeschrieben werde (vgl. ebendieses Schreiben von dato, S. 2). Die Beschwerdeführerin ist demnach den Aufforderungen der Beschwerdegegnerin zum Teil überhaupt nicht nachgekommen. Dass die Beschwerdeführerin weitere Kontrollen gänzlich ablehnt, ist indes aus den vorliegenden Akten nicht ersichtlich. Vielmehr ist aktenkundig erstellt, dass sie mehrmals um eine erneute Kontrolle ersucht hat.

Die eben dargestellten Unterlassungen der Beschwerdeführerin wiegen wesentlich schwerer als die genannten Unklarheiten des ersten Kontrollberichts. Die Beschwerdeführerin hat sich gegenüber der Beschwerdegegnerin in schwerwiegender Weise nicht kooperativ verhalten und so nicht nur die gehörige Durchführung der Kontrolle durch die Beschwerdegegnerin, sondern auch die Erstellung eines umfassend formulierten Kontrollberichts durch eigenes Verhalten beeinträchtigt. Die Vorinstanz begründet ihren Entscheid hinsichtlich der Kostenauflegung im Ergebnis damit, dass sowohl die Beschwerdeführerin als auch die Beschwerdegegnerin einen Beitrag dazu geleistet hätten, dass um Einsetzung eines besonderen Kontrollorgans ersucht worden sei. Nach dem Gesagten ist der Entscheid der Vorinstanz, wonach die Beschwerdeführerin angesichts dieser Sachlage die Kosten der Kontrolle durch die G. _____ AG zu zwei Dritteln, während der Beschwerdegegnerin nur ein Drittel der Kosten auferlegt werden, nachvollziehbar und im Rahmen ihres Ermessens erfolgt.

6.

Zusammenfassend ist der Entscheid der Vorinstanz, eine Vollkontrolle der Beschwerdeführerin anzuordnen und letzterer die Kosten für diese Kontrolle zu zwei Dritteln und der Beschwerdegegnerin zu einem Drittel aufzuerlegen, nicht zu beanstanden. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen.

7.

7.1 Bei diesem Verfahrensausgang sind die Verfahrenskosten in vollem Umfang der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG sowie Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Sie werden unter Berücksichtigung des Umfangs und der Schwierigkeit der Streitsache im vorliegenden Verfahren auf Fr. 2'000.– festgesetzt (Art. 63

Abs. 4^{bis} VwVG sowie Art. 1, 2 und 4 VGKE). Der von der Beschwerdeführerin in gleicher Höhe einbezahlte Kostenvorschuss ist zur Bezahlung der Verfahrenskosten zu verwenden.

7.2 Gestützt auf Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 VGKE hat die unterliegende Beschwerdeführerin die obsiegende Beschwerdegegnerin für die ihr erwachsenen notwendigen Kosten zu entschädigen. Da keine Kostennote eingereicht wurde, ist die Entschädigung aufgrund der Akten festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 VGKE). Unter Berücksichtigung des Verfahrensausgangs, des gebotenen und aktenkundigen Aufwands, der Rechtsschriften der Beschwerdegegnerin, der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des vorliegend zu beurteilenden Verfahrens (vgl. Art. 9 Abs. 1 i.V.m. Art. 10 Abs. 2 VGKE) ist eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.– gerechtfertigt (inkl. Auslagen).

Hingegen haben weder die unterliegende Beschwerdeführerin noch die obsiegende Vorinstanz Anspruch auf eine Parteientschädigung (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG *e contrario* und Art. 7 Abs. 3 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 2'000.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Der von ihr in gleicher Höhe einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

3.

Die Beschwerdeführerin hat die Beschwerdegegnerin für das Beschwerdeverfahren mit Fr. 2'500.– zu entschädigen. Im Übrigen werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Rechtsvertretung; Gerichtsurkunde)
- die Beschwerdegegnerin (Rechtsvertretung; Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Keita Mutombo

Andrea Giorgia Röllin

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: 9. April 2019