Urteilskopf

139 III 165

23. Auszug aus dem Urteil der II. sozialrechtlichen Abteilung i.S. Stiftung für den flexiblen Altersrücktritt im Bauhauptgewerbe (Stiftung FAR) gegen B. GmbH und R. GmbH (Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten) 9C_975/2012 / 9C_976/2012 vom 15. April 2013

Regeste (de):
Art. 2 Abs. 4 lit. a des Bundesratsbeschlusses über die Allgemeinverbindlicherklärung des Gesamtarbeitsvertrages für den flexiblen Altersrücktritt im Bauhauptgewerbe (GAV FAR); Unterstellung.

Betriebe, die Erdwärmesondenbohrungen durchführen, d.h. im Wesentlichen (vertikale) Erdbohrungen vornehmen, Erdwärmesonden einbringen und deren (horizontalen) Anschluss an das Gebäude resp. die Wärmepumpe bewerkstelligen, sind dem Tiefbau im Sinne von Art. 2 Abs. 4 lit. a AVE GAV FAR zuzurechnen. Sie fallen daher unter den betrieblichen Geltungsbereich der allgemeinverbindlich erklärten Bestimmungen des GAV FAR (E. 4.3).

Regeste (fr):
Art. 2 al. 4 let. a de l'arrêté du Conseil fédéral étendant le champ d'application de la convention collective de travail pour la retraite anticipée dans le secteur principal de la construction (CCT RA); assujettissement.

Les entreprises qui réalisent des forages pour sondes géothermiques, c'est-à-dire qui, pour l'essentiel, exécutent des forages (verticaux), installent des sondes géothermiques et effectuent le raccordement (horizontal) jusqu'à l'immeuble, resp. la pompe à chaleur, appartiennent au secteur du génie civil au sens de l'art. 2 al. 4 let. a de l'arrêté concernant la CCT RA. Elles tombent par conséquent dans le champ d'application des clauses étendues de la CCT RA (consid. 4.3).

Regesto (it):
Art. 2 cpv. 4 lett. a del decreto del Consiglio federale che conferisce obbligatorietà generale al contratto collettivo di lavoro per il pensionamento anticipato nel settore dell'edilizia principale (CCL PEAN); assoggettamento.

Le imprese che realizzano perforazioni per sonde geotermiche, ossia che per l'essenziale effettuano perforazioni (verticali), installano sonde geotermiche ed eseguono il loro allacciamento (orizzontale) all'edificio rispettivamente alla termopompa, appartengono al settore del genio civile ai sensi dell'art. 2 cpv. 4 lett. a del decreto concernente il CCL PEAN. Esse ricadono di conseguenza sotto il campo di applicazione aziendale delle disposizioni di obbligatorietà generale del CCL PEAN (consid. 4.3).

Sachverhalt ab Seite 166

BGE 139 III 165 S. 166

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. Durch Beschluss des Bundesrates vom 5. Juni 2003 wurde

der GAV FAR teilweise allgemeinverbindlich erklärt.

B. Die B. GmbH und die R. GmbH sind nicht Mitglieder des SBV. Laut Handelsregister bezwecken beide die Entwicklung, Planung, Produktion und Installation von Energie-Gewinnungsanlagen und alle damit zusammenhängenden Tätigkeiten. Die Gesellschaften können sich in beliebiger Form an anderen Unternehmungen beteiligen, die Fusion mit ihnen eingehen oder andere Unternehmungen selbst gründen, erwerben oder pachten, Zweigniederlassungen im In- und Ausland errichten und Grundstücke erwerben und verwalten. 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; die Gesellschaften vertraten den gegenteiligen Standpunkt und verweigerten die Beitragszahlung. Die Stiftung FAR beantragte mit Klage vom 6. Juni 2011, die B. GmbH habe für den Zeitraum vom 1. Januar 2007 bis 31. Dezember 2010 Beiträge von Fr. 151'419.25 nebst Zins zu 5 % (für Fr. 35'015.30 ab 1. Januar 2008, für Fr. 38'841.05 ab 1. Januar 2009, für Fr. 44'798.85 ab 1. Januar 2010 und für Fr. 32'764.05 ab 1. Januar 2011) zu bezahlen, und mit jener vom 8. Juni 2011, die R. GmbH habe für den gleichen Zeitraum Beiträge von Fr. 162'348.70 nebst Zins zu 5 % (für Fr. 33'198.50 ab 1. Januar 2008, für Fr. 45'421.60 ab 1. Januar 2009, für Fr. 45'754.70 ab 1. Januar 2010 und für Fr. 37'973.90 ab 1. Januar 2011) zu bezahlen. Das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen wies die Klagen mit Entscheiden vom 18. Oktober 2012 ab.

C. Die Stiftung FAR lässt mit Beschwerden in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten die vorinstanzlich gestellten Rechtsbegehren erneuern.

Die B. GmbH und die R. GmbH lassen auf Abweisung der jeweiligen Beschwerde schliessen. Das kantonale Gericht und das Bundesamt für Sozialversicherungen verzichten auf Vernehmlassungen. Das Bundesgericht vereinigt die Verfahren und heisst die Beschwerden gut.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

3.

3.1 Die für den betrieblichen Geltungsbereich einschlägige Bestimmung von Art. 2 Abs. 4 des Bundesratsbeschlusses vom 5. Juni 2003 über die Allgemeinverbindlicherklärung des GAV FAR (AVE GAV FAR; BBl 2003 4039) lautet wie folgt: "Die allgemeinverbindlich erklärten Bestimmungen des im Anhang wiedergegebenen Gesamtarbeitsvertrages über den flexiblen Altersrücktritt (GAV FAR) gelten für die Betriebe, Betriebsteile und selbständigen 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." 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; Urteil 9C_374/2012 vom 7. Dezember 2012 E. 2.6.1).

BGE 139 III 165 S. 168

3.2 Für die Auslegung von Bestimmungen über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen gelten die allgemeinen Grundsätze der Gesetzesauslegung (BGE 127 III 318 E. 2a S. 322; Urteil des Bundesgerichts 4C.93/1997 vom 8. Oktober 1997 E. 3a, in: Jahrbuch des Schweizerischen Arbeitsrechts [JAR]1998 S. 282 ff.; je mit Hinweisen). Es besteht weder ein Grund für eine besonders restriktive noch für eine besonders weite Auslegung. Besondere Bedeutung kommt jedoch dem Bedürfnis nach Rechtssicherheit zu. Wenn der Gesamtarbeitsvertrag seine Schutzfunktion erfüllen soll, muss es für die Parteien leicht erkennbar sein, ob sie ihm unterstehen oder nicht. Durch die Allgemeinverbindlicherklärung sollen die Arbeitsbedingungen der bei Aussenseitern angestellten Arbeitnehmer gesichert, die Sozial- und Arbeitsbedingungen als Faktor des Konkurrenzkampfes ausgeschlossen und dem Gesamtarbeitsvertrag zu grösserer Durchsetzungskraft verholfen werden (Urteile 9C_374/2012 vom 7. Dezember 2012 E. 2.3 und 4C.45/2002 vom 11. Juli 2002 E. 2.1.2). Die Auslegung des Gesetzes ist auf die Regelungsabsicht des Gesetzgebers und die von ihm erkennbar getroffenen Wertentscheidungen auszurichten. Ausgangspunkt der Auslegung einer Norm bildet ihr Wortlaut. Vom daraus abgeleiteten Sinne ist jedoch abzuweichen, wenn triftige Gründe dafür bestehen, dass der Gesetzgeber diesen nicht gewollt haben kann (vgl. BGE 136 V 84 E. 4.3.2.1 S. 92). Solche Gründe können sich insbesondere aus der Entstehungsgeschichte der Norm, aus ihrem Zweck oder aus dem Zusammenhang mit anderen Vorschriften ergeben (BGE 135 IV 113 E. 2.4.2 S. 116; BGE 135 V 382 E. 11.4.1 S. 404; BGE 127 III 318 E. 2b S. 322 f.).

3.3 Tatfrage ist, welche Tätigkeiten in einem Betrieb oder selbstständigen Betriebsteil in welchem Ausmass vorkommen. Hingegen ist frei überprüfbare Rechtsfrage (nicht publ. E. 2.2), welche der festgestellten Tätigkeiten dem Betrieb das Gepräge geben (SVR 2012 BVG Nr. 23 S. 92, 9C_378/2011 E. 7.3.1; Urteil 4A_377/2009 vom 25. November 2009 E. 3.1 Abs. 1 in fine) resp. nach welchen Gesichtspunkten die Zuordnung zu einem bestimmten Wirtschaftszweig erfolgt (vgl. Urteil 9C_433/2012 vom 13. Februar 2013 E. 4.2 mit Hinweisen).

4.

4.1 Es steht fest, dass beide Beschwerdegegnerinnen nicht mehrere selbstständige Betriebsteile, sondern jeweils nur einen Betrieb führen, und dass die Betriebe in Bezug auf Organisation und

BGE 139 III 165 S. 169

Tätigkeiten identisch strukturiert sind. Streitig und zu prüfen ist, welcher Branche sie zuzuordnen sind, wobei sich namentlich die Frage stellt, ob die Tätigkeit im Bereich der Erdwärmesondenbohrungen ihnen das Gepräge gibt. Ist dies zu bejahen, ist sodann umstritten, ob solche Betriebe unter den Geltungsbereich von Art. 2 Abs. 4 AVE GAV FAR (E. 3.1) fallen.

4.2

4.2.1 Die Vorinstanz hat festgestellt, die Beschwerdegegnerinnen nähmen nebst der Entwicklung, Planung und Produktion von Erdwärmesonden deren Installation vor oder verkauften sie an Dritte als Produkt. Die Erdwärmesondenbohrung bilde dabei lediglich einen Teil der Installation. Das Schwergewicht liege bei der Installation von Heizungsanlagen für Neu- und Umbauten (einschliesslich Akquisition [7 % Zeitanteil], Avor [24 % Zeitanteil], Einrichten [17 % Zeitanteil], Erdwärmesondenbohrung [18 % Zeitanteil], Installation Wärmetauscher [26 % Zeitanteil]und Abschluss [7 % Zeitanteil]). Die Bohrarbeiten einschliesslich Einrichten beanspruchten für sich allein mit 35 % keinen überwiegenden Zeitanteil an den gesamten Arbeiten und der Anteil am Umsatz betrage 45 %. Sie ist daher der Auffassung, die Bohrarbeiten seien nicht geeignet, den Betrieben gesamthaft das Gepräge zu geben; diese konzentrierten sich in der Wärmebranche auf den Bereich der Energiegewinnungsanlagen einschliesslich der dazugehörigen Gebäudetechnik.

4.2.2 In den Akten gibt es keine Hinweise dafür, dass die Beschwerdegegnerinnen Erdwärmesonden an sich (d.h. PE-Rohre resp. -Schläuche) entwickeln, planen, produzieren oder verkaufen; an der entsprechenden Feststellung kann nicht festgehalten werden (nicht publ. E. 2.2). Ebenso fehlen Anhaltspunkte dafür, dass die Herstellung oder der Verkauf und Einbau von Wärmepumpen zum eigentlichen Tätigkeitsbereich der Beschwerdegegnerinnen gehören. Vielmehr ist unbestritten und geht auch die Vorinstanz davon aus, dass die jeweiligen Betriebe im Wesentlichen Heizungsanlagen erstellen in dem Sinne, als sie (vertikale) Erdbohrungen vornehmen, Erdwärmesonden einbringen und deren (horizontalen) Anschluss an das Gebäude resp. die Wärmepumpe bewerkstelligen. Die Feststellungen betreffend Zeit- und Umsatzanteil der einzelnen Tätigkeiten gründen auf dem von den Beschwerdegegnerinnen eingereichten "Prozessablauf"; sie sind nicht offensichtlich unrichtig und beruhen auch nicht auf einer Rechtsverletzung, weshalb sie für das Bundesgericht verbindlich bleiben (nicht publ. E. 2.2).

4.2.3 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 (Urteil 4A_377/2009 vom 25. November 2009 E. 5.2). Die Vorinstanz hat somit zutreffend den Bereich "Einrichtung", d.h. die Bereitstellung von Gerät, Werkzeug und Material vor Ort, den Bohrarbeiten zugerechnet. Soweit sie indessen davon auszugehen scheint, dass eine bestimmte Tätigkeit mindestens 50 % aller anfallenden Arbeiten bzw. des Umsatzes ausmachen muss, um einem Betrieb das Gepräge zu geben, ist ihr nicht beizupflichten. Es geht vielmehr darum, welche Leistungen auf dem Markt angeboten werden und, bei mehreren, welche davon überwiegt. In den Bereichen Akquisition, Arbeitsvorbereitung und Abschluss fallen weitere wesentliche Arbeitsschritte mit direktem Bezug zur eigentlichen Bohrtätigkeit an. Selbst wenn davon auszugehen wäre, dass es sich bei den unter dem Punkt "Installation Wärmetauscher" erfassten Verrichtungen (gemäss "Prozessablauf" u.a. Hinterfüllen der Sonde, Durchfluss- und Druckprüfung, Montage des Verteilers bei Wärmepumpe, Anschluss der Verbindungsleitungen, Befüllung mit Wärmeträgerflüssigkeit) nicht um einen integrierenden Bestandteil der Bohrtätigkeit, sondern um eigenständig angebotene Leistungen handelte, ist der darauf entfallende Anteil an Zeitaufwand und Umsatz deutlich geringer. Ebenso liegt auf der Hand, dass die Bohrungen an sich wesentlich höhere Investitionen als die übrigen Tätigkeiten der Beschwerdegegnerinnen erfordern. Zudem ist nicht ersichtlich und wurde resp. wird nicht geltend gemacht, dass die Beschwerdegegnerinnen Aufträge ausführen, die nicht mit Bohrarbeiten verbunden sind. Laut dem vom Versicherungsgericht des Kantons Solothurn eingeholten Gutachten (vgl. BGE 125 V 351 E. 3b/aa S. 352 f.) des F., Dipl. Ing. ETH, vom 28. November 2011 muss denn auch das Einbringen der Erdwärmesonden, deren Prüfung auf Funktionstüchtigkeit und das Verfüllen des Bohrlochs in der Regel unmittelbar nach der Bohrung erfolgen. Somit stellen die Erdbohrungen für Erdwärmesonden und nicht die "Installation Wärmetauscher" resp. deren Anschluss an die Wärmepumpe die prägenden Tätigkeiten in den Betrieben der Beschwerdegegne-

rinnen dar. Diese Auffassung scheint das kantonale Gericht insofern (implizite) zu teilen, als sich andernfalls die ausführlichen Erwägungen zur

Frage, ob solche Betriebe vom Geltungsbereich gemäss Art. 2 Abs. 4 AVE GAV FAR erfasst werden, von vornherein erübrigt hätten. Sie steht auch im Einklang mit dem Kontrollbericht vom 4. Oktober 2008. Weiter ist in Bezug auf die prägende Tätigkeit deren Zweck nicht von Belang. Diesem Aspekt und der Konkurrenzsituation zu Betrieben der Energie- resp. Gebäudetechnikbranche oder des Bauhauptgewerbes ist im Zusammenhang mit dem betrieblichen Geltungsbereich resp. der Auslegung von Art. 2 Abs. 4 AVE GAV FAR (E. 4.3) Rechnung zu tragen. Bietet der Betrieb - wie in den konkreten Fällen - höchstens in untergeordnetem Ausmass weitere "branchenfremde" Leistungen an, ist es für die prägende Tätigkeit ebenfalls bedeutungslos, ob sie in einem sog. (unechten) Mischbetrieb ausgeübt wird, und folglich auch, ob diese Qualifikation klar erkennbar war.

4.3

4.3.1 Ausschlaggebend für die Frage, ob Betriebe wie jene der Beschwerdegegnerinnen in den betrieblichen Geltungsbereich von Art. 2 Abs. 4 AVE GAV FAR fallen, ist die Auslegung dieser Bestimmung (E. 3.2). Die Vorinstanz hat zutreffend darauf verwiesen, dass sich dafür weder aus der (Nicht-)Unterstellung unter den Landesmantelvertrag vom 13. Februar 1998 für das Bauhauptgewerbe (LMV; nicht publ. E. 5.3.3) noch aus der generellen Einordnung einer Betriebsart durch die SUVA etwas ableiten lasse. Dies gilt auch für die von der SUVA für die Beschwerdegegnerinnen erstellten "Versicherungsausweise Berufsunfallversicherung": Sie betreffen ausschliesslich das Rechtsverhältnis zwischen Unfallversicherung und Arbeitgeberin, enthalten keine für die Auslegung sachdienlichen Ausführungen und sind für das Gericht ohnehin nicht bindend.

4.3.2 Die Begriffe "Erdbohrung" oder "Erdwärmesondenbohrung" werden im Wortlaut von Art. 2 Abs. 4 AVE GAV FAR nicht erwähnt. Der vorinstanzlichen Auffassung, wonach sich deshalb eine Unterstellung von Betrieben, deren prägende Tätigkeiten Erdwärmesondenbohrungen sind, nicht begründen lasse, ist indessen nicht beizupflichten. Anders als das Plattenlegergewerbe, das typischerweise dem Ausbau und damit dem Baunebengewerbe zuzurechnen ist und von vornherein keinem der in Art. 2 Abs. 4 AVE GAV FAR genannten Bereiche zugeordnet werden kann (SZS 2010 S. 453, 9C_1033/2009 E. 2.5 und 2.9), sind die hier fraglichen Betriebe vom Wortlaut erfasst, wenn sie in den Bereich "Tiefbau" (Art. 2 Abs. 4 lit. a AVE GAV FAR) fallen.

Für die Frage nach dem Gehalt des Ausdrucks "Tiefbau" ist nicht auf kantonales Vergaberecht abzustellen; als bundesrechtliche Bestimmung ist Art. 2 Abs. 4 lit. a AVE GAV FAR nach gesamtschweizerischem Verständnis auszulegen (vgl. SZS 2010 S. 453, 9C_1033/2009 E. 2.7). Weiter ist nicht von Belang, dass die Arbeit auch "nach Fertigstellung der Baute", d.h. des an die Erdwärmesonden anzuschliessenden Gebäudes, ausgeführt werden kann. Mit dieser Argumentation wären auch etwa nachträgliche Grabungsarbeiten zwecks Neuverlegung von Wasser- oder Stromleitungen nicht dem Tiefbau zuzurechnen, was nicht der Fall ist. Zudem lässt sich das (verfüllte) Bohrloch selber als "Baute" mit "tragender Struktur" auffassen, geht es doch darum, Wärmesonden stabil und sicher im tiefen Erdreich zu installieren (vgl. etwa Norm 384/6, Erdwärmesonden, des Schweizerischen Ingenieur- und Architektenvereins [SIA]S. 23 Ziff. 4.3). Dass Erdbohrungen im Allgemeinen - von den natürlichen Gegebenheiten her ganz offensichtlich - dem Tiefbau zuzurechnen sind, stellen auch

die Beschwerdegegnerinnen nicht in Abrede. Inwiefern sich die Bohrtätigkeit für Erdwärmesonden in grundsätzlicher Hinsicht von anderen Bohrungen mit vergleichbarem Durchmesser (etwa für Sondierungen oder für sog. Mikropfähle) unterscheiden soll, ist nicht nachvollziehbar und wird auch von den Beschwerdegegnerinnen nicht einleuchtend dargelegt. In Bezug auf den Arbeitsvorgang selber ist denn auch der Bohrungszweck nicht von Belang. So werden etwa das Imlochhammer- und das Rotationsspül-Bohrverfahren (vgl. SIA-Norm 384/6, Erdwärmesonden, S. 65 f.) nicht nur für Erdwärmesonden-, sondern auch für Brunnenbohrungen angewendet (http://de.wikipedia.org/wiki/Bohrbrunnen, besucht am 25. März 2013). Soweit Bohrungen der hier interessierenden Art als Arbeiten des "Spezialtiefbaus" zu bezeichnen sind, ergibt sich aus dem allgemeinen Sprachgebrauch, dass dieser eine Unterkategorie des "Tiefbaus" darstellt und somit vom Oberbegriff ohne Weiteres umfasst wird.

4.3.3

4.3.3.1 In systematischer Hinsicht sind nebst der Konkurrenzsituation (E. 4.3.3.2) branchenspezifische Regelungen von Bedeutung. Für die Frage des betrieblichen Geltungsbereichs ergibt sich aus dem Gehalt von Art. 2 Abs. 4 AVE GAV FAR keine Diskrepanz zu Art. 2 Abs. 1 lit. a GAV FAR (vgl. Urteil 9C_374/2012 vom 7. Dezember 2012 E. 2.7.2.1).

BGE 139 III 165 S. 173

Aus der SIA-Norm 384/6, Erdwärmesonden, geht nicht hervor, ob Betriebe wie jene der Beschwerdegegnerinnen dem Tiefbau zuzurechnen sind. Dass die normativen Verweisungen (SIA-Norm 384/6, Erdwärmesonden, S. 5) nach vorinstanzlicher Auffassung im Wesentlichen die Gebäudetechnik betreffen sollen, ist nicht ausschlaggebend; immerhin finden sich im Anhang zur Norm bedeutsame normative Regelungen, die den Bohrvorgang an sich betreffen (SIA-Norm 384/6, Erdwärmesonden, S. 29 f. und 63 f.). Nach verbindlicher (nicht publ. E. 2.2) vorinstanzlicher Feststellung ist die SIA-Norm 384/6, Erdwärme, innerhalb der SIA-Normenwerke thematisch im Bereich Heizung, Lüftung und Klimaanlagen angesiedelt. Daraus lässt sich indessen nichts ableiten: Ausgangspunkt für die Branchenzuordnung ist, wie dargelegt (E. 4.2.3), die prägende Tätigkeit des Betriebs. Dass gerade dieses Kriterium ausschlaggebend war für die systematische Einordnung der Norm, ist nicht ersichtlich; vielmehr scheint der Bohrungszweck, d.h. die Heizung resp. Kühlung des angeschlossenen Gebäudes dafür entscheidend gewesen zu sein. Gleiches gilt in Bezug auf den Normpositionen-Katalog (NPK) der Schweizerischen Zentralstelle für Baurationalisierung, dabei insbesondere auf die - neu eingereichte (vgl. Art. 99 Abs. 1 BGG) - NPK-Position 720.000, Erdwärmesonden-Anlagen. Im Übrigen erstreckt sich der Geltungsbereich des GAV vom 31. März 2009 in der Schweizerischen Gebäudetechnikbranche resp. seiner mit Bundesratsbeschluss vom 20. Oktober 2009 (BBl 2009 7995) allgemeinverbindlich erklärten Bestimmungen nur auf Arbeitgeber und -nehmer, welche innerhalb und an der Gebäudehülle tätig sind (Art. 2 Abs. 2 des genannten Beschlusses). Das trifft auf die hier interessierenden Betriebe nicht resp. höchstens in unwesentlichem Ausmass zu, was klar gegen deren Zuordnung zur Gebäudetechnikbranche spricht.

4.3.3.2 Gemäss Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 28. September 1956 über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen (AVEG; SR 221.215.311) kann der Geltungsbereich eines zwischen Verbänden abgeschlossenen Gesamtarbeitsvertrags auf Antrag aller Vertragsparteien durch Anordnung der zuständigen Behörde auf Arbeitgeber und Arbeitnehmer des betreffenden Wirtschaftszweiges ausgedehnt werden, die am Vertrag nicht beteiligt sind. In verfassungskonformer Auslegung dieser Bestimmung ist darauf zu achten, dass direkte Konkurrenten in ihrer Wirtschaftsfreiheit gleichmässig eingeschränkt werden und im wirtschaftlichen Wettbewerb gleich

lange Spiesse erhalten (vgl. Art. 28 und Art. 94 Abs. 4 BV). Zum selben Wirtschaftszweig sind 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. mit Hinweisen). 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. Der vorinstanzlichen, auf die allgemeine Lebenserfahrung gestützten Auffassung, wonach sich die Tätigkeit von Betrieben wie jenen der Beschwerdegegnerinnen vom Ablauf her grundsätzlich nicht von derjenigen anderer Heizungsanlagenhersteller unterscheide, ist indessen - in Beantwortung einer Rechtsfrage (E. 3.3 in fine) - nicht beizupflichten. So haben diese namentlich keine Bohrungen vorzunehmen. Zudem sind die Erdwärmesonden, resp. ist die darin zirkulierende Flüssigkeit, als Energieträger mit dem zu klimatisierenden Gebäude verbunden, während bei anderen, konkurrierenden Systemen die Energie in der Regel in Form von Holz, Erdöl oder Elektrizität andernorts produziert und anschliessend dem System zugeführt wird. 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. Hinsichtlich der Konkurrenz zu Betrieben des Tiefbaus, die "klassische" Bohrtätigkeiten ausführen und somit vom Geltungsbereich gemäss Art. 2 Abs. 4 lit. a AVE GAV FAR erfasst werden, ist nicht ersichtlich und wird auch nicht nachvollziehbar dargelegt, dass manche davon nicht auch Erdwärmesondenbohrungen vornehmen (vgl. etwa http://www.mengis.ch; http://www.kibag.ch/index.php?id=30&L=0&tx_kibagtabs_pi1[uid]=43; besucht am 27. März 2013). Insofern kann nicht von konkurrenzloser Spezialtätigkeit (vgl. BGE 134 III 11 E. 2.3 S. 14), die ohnehin nicht von vornherein zum

Ausschluss einer Unterstellung führt (BGE 134 III 11 E. 2.4 S. 15), gesprochen werden. Für die eigentliche Bohrtätigkeit sind denn auch in weiten Teilen vergleichbare bautechnische Kenntnisse und Ausrüstungen erforderlich (vgl. SIA-Norm 384/6, Erdwärme, S. 63 f.). Zudem werden alle Betriebe, deren prägende Tätigkeit jener der Beschwerdegegnerinnen entspricht, im Sinne von Art. 2 Abs. 4 lit. a AVE GAV FAR der Tiefbaubranche zugerechnet. Somit spricht auch das systematische Element mit Blick auf den betrieblichen Geltungsbereich eher für deren Unterstellung unter die allgemeinverbindlich erklärten Bestimmungen des GAV FAR.

4.3.4 Was die körperliche Belastung bei der Ausübung der prägenden Tätigkeit anbelangt, so ist dieser grundsätzlich nicht im Rahmen des betrieblichen, sondern des persönlichen Geltungsbereichs (nicht publ. E. 5.3) Rechnung zu tragen (E. 3.1; Urteil 9C_374/2012 vom 7. Dezember 2012 E. 2.6.1). Schliesslich kommt dem Erfordernis der leichten Erkennbarkeit einer GAV-Unterstellung (E. 3.2) keine eigenständige Bedeutung zu; vielmehr ist sie im Zusammenhang mit den klassischen Elementen der Gesetzesauslegung zu berücksichtigen. Jedenfalls kann aus dem blossen Umstand, dass über die einen Betrieb prägende Tätigkeit und über die Frage, ob eine bestimmte Betriebskategorie in den Geltungsbereich gemäss Art. 2 Abs. 4 AVE GAV FAR fällt, unterschiedliche Auffassungen vertreten werden können, nicht auf eine fehlende Unterstellung geschlossen werden. Dies gilt auch unter dem Aspekt der Rechtssicherheit: Einerseits liegen Abgrenzungsfragen in der Natur der Sache und anderseits hätte es ansonsten ein Arbeitgeber in der Hand, sich der Beitragspflicht allein mit deren

entsprechend begründeten Bestreitung zu entziehen, was nicht Sinn und Zweck einer Allgemeinverbindlicherklärung gesamtarbeitsvertraglicher Bestimmungen (vgl. etwa Art. 110 BV; Art. 1 AVEG) sein kann. Im Übrigen war in concreto zumindest die Möglichkeit einer GAV-Unterstellung leicht erkennbar.

4.3.5 Nach dem Gesagten sind Betriebe wie jene der Beschwerdegegnerinnen (vgl. E. 4.2.2) dem Bereich Tiefbau im Sinn von Art. 2 Abs. 4 lit. a AVE GAV FAR zuzurechnen und somit vom (betrieblichen) Geltungsbereich der allgemeinverbindlich erklärten Bestimmungen des GAV FAR erfasst.