

BUNDESARBEITSGERICHT



10 AZR 215/10
12 Sa 175/09
Hessisches
Landesarbeitsgericht

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
17. November 2010

URTEIL

Jatz, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagter, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 17. November 2010 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Mikosch, die Richter am Bundesarbeitsgericht

Reinfelder und Mestwerdt sowie den ehrenamtlichen Richter Großmann und die ehrenamtliche Richterin Rudolph für Recht erkannt:

1. Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 17. November 2009 - 12 Sa 175/09 - wird zurückgewiesen.
2. Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über Ansprüche nach den Sozialkassentarifverträgen für das Baugewerbe für den Zeitraum Dezember 2002 bis November 2004. In Bezug auf einen Auskunfts- und Entschädigungsantrag für einen nachfolgenden Zeitraum haben sie den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt. 1

Die Klägerin ist die Zusatzversorgungskasse des Baugewerbes. Sie ist als gemeinsame Einrichtung der Tarifvertragsparteien des Baugewerbes nach näherer tariflicher Maßgabe die Einzugsstelle für die Beiträge zu den Sozialkassen des Baugewerbes. Der Betrieb des Beklagten befasst sich ua. mit der Verkleidung isolierter Heizungsrohre. Er ist im Gewerberegister mit der Tätigkeit „Rohrisolierer“ und in der Handwerksrolle mit der Tätigkeit „Isolierung von Heizungs- und Warmwasserrohren in Kleinkesselhäusern“ eingetragen. 2

Die Klägerin hat behauptet, die im Betrieb des Beklagten beschäftigten Arbeitnehmer hätten in den Kalenderjahren 2002 - 2004 arbeitszeitlich zu mehr als 50 % der persönlichen Gesamtarbeitszeit, die zusammengerechnet mehr als 50 % der betrieblichen Gesamtarbeitszeit ausmache, Isolierarbeiten an Heizungs- und Warmwasserrohren mit Mineralwolle und einer Sichtisolierung aus Isogenopac in Einfamilien- und Reihenhäusern ausgeführt. Der Be- 3

rechnung der Mindestbeiträge hat sie die durchgehende Beschäftigung von zwei gewerblichen Arbeitnehmern zugrunde gelegt.

Die Klägerin hat zuletzt beantragt, 4
die Beklagte zu verurteilen, an sie 23.900,00 Euro zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, und behauptet, 5
lediglich zu 15 - 20 % der Arbeitszeit der gewerblichen Arbeitnehmer seien Isolierarbeiten angefallen. Überwiegend habe der Betrieb Verschönerungs- und Bekleidungsarbeiten an bereits von Dritten vollständig isolierten Leitungen, Kanälen und Rohren mittels farbiger Kunststofffolien und -formteilen ausgeführt. Der Betrieb erbringe keine baulichen Leistungen und sei als Betrieb des Klempner- bzw. Gas- und Wasserinstallationsgewerbes vom Geltungsbereich des VTV ausgenommen.

Die Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben. Mit der vom Landes- 6
arbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision des Beklagten ist unbegründet. Die Vorinstanzen haben 7
der Klage zu Recht stattgegeben.

I. Die Klägerin hat gegen den Beklagten einen Anspruch aus § 18 Abs. 2, 8
§ 22 VTV auf Zahlung der Sozialkassenbeiträge.

1. Der Betrieb des Beklagten ist ein Betrieb des Baugewerbes iSv. § 1 9
Abs. 2 VTV.

a) Der betriebliche Geltungsbereich des VTV hängt davon ab, ob in dem 10
Betrieb arbeitszeitlich überwiegend Tätigkeiten ausgeführt werden, die unter die Abschnitte I - V des § 1 Abs. 2 VTV fallen. Werden derartige Tätigkeiten ausgeführt, sind ihnen diejenigen Nebenarbeiten hinzuzurechnen, die zu einer

sachgerechten Ausführung der baulichen Leistungen notwendig sind und deshalb mit ihnen im Zusammenhang stehen (*Senat 14. Juli 2010 - 10 AZR 164/09 - Rn. 12; 28. April 2004 - 10 AZR 370/03 - zu II 1 b der Gründe, AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 264*). Auf wirtschaftliche Gesichtspunkte wie Umsatz und Verdienst und auf handels- oder gewerberechtliche Kriterien kommt es dabei nicht an (*st. Rspr., zB Senat 1. April 2009 - 10 AZR 593/08 - Rn. 16*). Für den Anwendungsbereich des VTV reicht es aus, wenn in dem Betrieb überwiegend eine oder mehrere der in den Beispielen des § 1 Abs. 2 Abschn. V VTV genannten Tätigkeiten ausgeübt werden. Der Betrieb wird dann stets von dem betrieblichen Geltungsbereich des VTV erfasst, ohne dass die allgemeinen Merkmale der Abschnitte I - III zusätzlich geprüft werden müssen (*st. Rspr., zB Senat 1. April 2009 - 10 AZR 593/08 - Rn. 16*). Nur wenn in dem Betrieb arbeitszeitlich überwiegend nicht die in den Abschnitten IV und V genannten Beispielstätigkeiten ausgeführt werden, muss darüber hinaus geprüft werden, ob die ausgeübten Tätigkeiten die allgemeinen Merkmale der Abschnitte I - III erfüllen (*Senat 14. Juli 2010 - 10 AZR 164/09 - Rn. 13*).

b) § 1 Abs. 2 VTV bestimmt den betrieblichen Geltungsbereich, soweit vorliegend von Interesse, wie folgt:

11

„Abschnitt I

Betriebe, die nach ihrer durch die Art der betrieblichen Tätigkeit geprägten Zweckbestimmung und nach ihrer betrieblichen Einrichtung gewerblich Bauten aller Art erstellen.

Abschnitt II

Betriebe, die, soweit nicht bereits unter Abschnitt I erfasst, nach ihrer durch die Art der betrieblichen Tätigkeiten geprägten Zweckbestimmung und nach ihrer betrieblichen Einrichtung gewerblich bauliche Leistungen erbringen, die - mit oder ohne Lieferung von Stoffen oder Bauteilen - der Erstellung, Instandsetzung, Instandhaltung, Änderung oder Beseitigung von Bauwerken dienen.

Abschnitt III

Betriebe, die, soweit nicht bereits unter Abschnitt I oder II erfasst, nach ihrer durch die Art der betrieblichen Tätigkeiten geprägten Zweckbestimmung und nach ihrer betrieblichen Einrichtung - mit oder ohne Lieferung von Stoffen oder Bauteilen - gewerblich sonstige bauliche Leistungen erbringen.

Abschnitt IV

Betriebe, in denen die nachstehend aufgeführten Arbeiten ausgeführt werden:

...

3. technische Dämm-(Isolier-)Arbeiten, insbesondere solche an technischen Anlagen, soweit nicht unter Abschnitt II oder III erfasst, einschließlich von Dämm-(Isolier-)Arbeiten an und auf Land-, Luft- und Wasserfahrzeugen.

...

Abschnitt V

Zu den in den Abschnitten I bis III genannten Betrieben gehören z. B. diejenigen, in denen Arbeiten der nachstehend aufgeführten Art ausgeführt werden:

...

9. Dämm-(Isolier-)Arbeiten (z. B. Wärme-, Kälte-, Schallschutz-, Schallschluck-, Schallverbesserungs-, Schallveredelungsarbeiten) einschließlich Anbringung von Unterkonstruktionen;

...

Abschnitt VII

Nicht erfasst werden Betriebe

...

12. des Klempnerhandwerks, des Gas- und Wasserinstallationsgewerbes, des Elektroinstallationsgewerbes, des Zentralheizungsbauer- und Lüftungsbauergewerbes sowie des Klimaanlagenbaues, soweit nicht Arbeiten der in Abschnitt IV oder V aufgeführten Art ausgeführt werden,

...“

- c) Im Betrieb des Beklagten wurden in den Kalenderjahren 2002 bis 2004 arbeitszeitlich überwiegend Isolierarbeiten gem. § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 9 VTV erbracht. Dies ergibt sich bereits auf der Grundlage des Vortrags des Beklagten, den sich die Klägerin hilfsweise zu eigen gemacht hat. 12
- aa) Dämm- und Isolierarbeiten unterfallen nach der Rechtsprechung des Senats, soweit sie an Gebäuden durchgeführt werden, § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 9 VTV und, soweit sie an technischen Anlagen durchgeführt werden, § 1 Abs. 2 Abschn. IV Nr. 3 VTV (*Senat 28. April 2004 - 10 AZR 370/03 - zu II 2 b der Gründe, AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 264*). Betriebe, die überwiegend Heizungsrohre isolieren, werden als Betriebe des Isoliergewerbes vom betrieblichen Geltungsbereich der Tarifverträge des Baugewerbes erfasst (*BAG 11. Dezember 1974 - 4 AZR 151/74 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 21 zu § 1 Nr. 2 BRTV Bau idF vom 1. April 1971*). Isolierarbeiten an Rohren, die zur Wasser- oder Gasführung in einem Gebäude verlegt werden, sind solche an einem Gebäude und unterfallen § 1 Abs. 2 Abschnitt V Nr. 9 VTV. 13
- bb) Rohrverkleidungsarbeiten, bei denen bereits mit Mineralwolle und einer Aluminiumschicht versehene Rohre mit einer Folienschicht ummantelt werden, sind ebenfalls Isolierarbeiten iSv. § 1 Abs. 2 Abschnitt V Nr. 9 VTV. 14
- (1) Nach der Begriffsbestimmung der Norm sind Dämm- und Isolierarbeiten zB Wärme-, Kälte-, Schallschutz-, Schallschluck-, Schallverbesserungs- und Schallveredelungsarbeiten einschließlich der Anbringung von Unterkonstruktionen. Dem Wortlaut ist eine Beschränkung der Isolierarbeiten auf die Verwendung bestimmter Materialien nicht zu entnehmen (*Senat 18. März 2009 - 10 AZR 242/08 - Rn. 19, AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 309*). Die Verwendung solcher Werkstoffe, denen eine unmittelbar dämmende oder isolierende Wirkung nicht zukommt, schließt die Annahme von Isolierarbeiten deshalb nicht aus. Ob, wie die Revision geltend macht, die verwendete Folie brennbar, nicht UV- und nicht kälttestabil ist, ist unerheblich. 15

Auch eine Beschränkung auf bestimmte Isoliertätigkeiten enthält die Norm nicht. Der Klammerzusatz bestimmt Isoliertätigkeiten nicht abschließend sondern beispielhaft. Daraus folgt, dass der Tarifvertrag alle Betriebe erfassen will, die Arbeiten durchführen, die herkömmlicherweise dem Isoliergewerbe zuzurechnen sind (*Senat 18. März 2009 - 10 AZR 242/08 - Rn. 18, 19, AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 309*). 16

Ob und in welcher Weise ein Rohr isoliert und ummantelt werden soll, bestimmt der Auftraggeber. Dieser kann auf eine Ummantelung des Rohrs mit farbigen Kunststoffformteilen verzichten und sich auf die Aufbringung der Isoliermasse und die Kaschierung mit einer Aluminiumfolie beschränken; er kann das Rohr aber auch entsprechend der überwiegend vom Betrieb des Beklagten verrichteten Tätigkeit mit Kunststoffformteilen ummanteln lassen. Abgeschlossen sind die Isolierarbeiten in diesem Fall erst dann, wenn das zu isolierende Rohr auftragsgemäß ummantelt ist. 17

(2) Die Tarifvertragsparteien des Baugewerbes lassen durch ihre Tarifpraxis auch im Übrigen erkennen, dass sie in der Ummantelung von Rohren eine Tätigkeit des Isoliergewerbes sehen. Nach Abschn. II Ziff. 6.1 Satz 1 ZusatzTV Isoliergewerbe hat ein Arbeitnehmer Anspruch auf einen Erschwerniszuschlag für die Arbeit mit Mineralwolle-Dämmstoffen einschließlich Ummantelung, sofern keine persönliche Schutzausrüstung vorgeschrieben ist. Nach Satz 2 sind ausgenommen Ummantelungsarbeiten an vollflächig verklebten alukaschierten bzw. sonst oberflächengeschützten Mineralwolle-Dämmstoffen. Dies zeigt, dass Ummantelungsarbeiten solche des Isoliergewerbes sind; sie lösen lediglich keinen Erschwerniszuschlag aus, wenn sie nicht unmittelbar im Kontakt mit Mineralwolle-Dämmstoffen durchgeführt werden. 18

(3) Schließlich werden Ummantelungsarbeiten auch dem Berufsbild des Wärme-, Kälte- und Schallschutzisolierers zugeordnet. Nach § 62 der Verordnung über die Berufsausbildung in der Bauwirtschaft vom 2. Juni 1999 (*BGBl. I S. 1102 ff.*) in der Fassung vom 2. April 2004 (*BGBl. I S. 522*) erstreckt sich die Prüfung auf die Bereiche Dämmungen, Ummantelungen und Be- 19

kleidungen. Im Prüfungsbereich Ummantelungen und Bekleidungen kommen nach § 62 Abs. 3 Nr. 2 Buchst. a) und e) der genannten Verordnung Aufgaben aus dem Gebiet „Materialien für Ummantelungen und ... Bekleidungen“ und „Ummanteln von Dämmungen“ in Betracht.

(4) Der Betrieb des Beklagten erbringt keine reinen „Verschönerungsarbeiten“. Bei natürlicher Betrachtung wird die Isoliertätigkeit am Rohr mit der auftragsgemäßen Ummantelung abgeschlossen. Das isolierte Rohr wird vor äußeren mechanischen Einwirkungen sowie vor Verschmutzung geschützt; durch die farbliche Kennzeichnung wird im Reparaturfall ein schneller Zugang zum richtigen Rohr ermöglicht. Die im Betrieb des Beklagten verrichteten Arbeiten sind deshalb eine (*abschließende*) Teiltätigkeit der Isolierarbeiten iSv. § 1 Abs. 2 Abschnitt V Nr. 9 VTV. 20

2. Der Betrieb des Beklagten ist nicht nach § 1 Abs. 2 Abschn. VII Nr. 12 VTV vom betrieblichen Geltungsbereich des VTV ausgenommen. Da überwiegend Arbeiten iSv. § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 9 VTV ausgeführt werden, greift die in § 1 Abs. 2 Abschn. VII Nr. 12 VTV geregelte Rückausnahme. 21

3. Der VTV kam im Streitzeitraum auf den Betrieb des Beklagten zur Anwendung. Der Beklagte war zwar nicht Mitglied des tarifschließenden Arbeitgeberverbands, der VTV war aber im Streitzeitraum für allgemeinverbindlich erklärt (§ 5 Abs. 4 TVG). 22

II. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1, § 91a ZPO. Der Beklagte hat nach billigem Ermessen die Kosten der Revision auch insoweit zu tragen, als die Parteien den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt haben. Der Beklagte hat die tatsächlichen Voraussetzungen dafür, dass sein Betrieb mit Begründung der Mitgliedschaft im Fachverband Sanitär, Heizung, 23

Klima Baden-Württemberg zum 1. Januar 2007 von der Einschränkung der Allgemeinverbindlichkeit nach Abschn. III 6 des Ersten Teils der AVE vom 24. Februar 2006 erfasst wurde, nicht ausreichend dargelegt.

Mikosch

W. Reinfelder

Mestwerdt

Rudolph

Großmann