

Aktenzeichen: 10 AZR 382/04
Bundesarbeitsgericht 10. Senat

Urteil vom 23. Februar 2005
- 10 AZR 382/04 -

I. Arbeitsgericht
Berlin

Urteil vom 27. Juni 2002
- 62 Ca 74401/01 -

II. Landesarbeitsgericht
Berlin

Urteil vom 6. Mai 2004
- 10 Sa 1720/03 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichwort:

Baugewerbe - Garten- und Landschaftsbau

Gesetze:

Tarifvertrag über das Sozialkassenverfahren im Baugewerbe (VTV) § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 10, 15, 32; Einschränkung der Allgemeinverbindlicherklärung idF der Bekanntmachung vom 9. Februar 1996 B Ziff. 4 und idF der Bekanntmachung vom 17. Januar 2000 III Ziff. 6; Bundesrahmentarifvertrag für gewerbliche Arbeitnehmer im Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau vom 22. August 1989 § 1

Leitsätze:

keine



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
([mobile App](#))



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BUNDESARBEITSGERICHT



10 AZR 382/04
10 Sa 1720/03
Landesarbeitsgericht
Berlin

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
23. Februar 2005

URTEIL

Brüne, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 23. Februar 2005 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Freitag, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Fischermeier, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Laux sowie die ehrenamtlichen Richter Jungermann und Burger für Recht erkannt:



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 6. Mai 2004 - 10 Sa 1720/03 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die klagende Zusatzversorgungskasse für das Baugewerbe VVaG (im Folgenden: ZVK), die nach näherer Maßgabe der Tarifverträge über das Sozialkassenverfahren im Baugewerbe (VTV) die Einzugsstelle für die Beiträge zu den Sozialkassen des Baugewerbes ist, nimmt die Beklagte noch auf Beitragszahlung für die Zeit von März 1997 bis November 1999 in Anspruch.

Die mit Gesellschaftsvertrag vom 1. Juli 1994 gegründete Beklagte ist seit dem 15. August 1994 Mitglied der Gartenbau-Berufsgenossenschaft. Sie meldete ihren Betrieb per 1. September 1994 an und wurde am 12. Dezember 1994 ins Handelsregister eingetragen. Sie firmierte als „B Landschafts- und Tiefbau GmbH“, wobei die Landschafts- und Tiefbauarbeiten gemäß einer Erläuterung in der Satzung auch „Erdarbeiten aller Art, Kabelgräben, Abrissarbeiten, Wege-, Platz- und Hofbefestigungen, Abwasseranlagen, allgemeiner Straßenbau, Trinkwasserleitungen inkl. Hausanschlüsse“, den ökologischen Wasserbau und den Sport- und Golfplatzbau umfassten. Die ausgeführten Arbeiten unterliegen überwiegend der Unfallversicherung bei der Gartenbau-Berufsgenossenschaft.

Die Beklagte ist seit dem 1. Januar 1995 Mitglied im Verband Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau Sachsen e.V. Für die Jahre 1995 und 1996 kam die ZVK zu dem Ergebnis, dass die Beklagte überwiegend gärtnerische Gestaltungsarbeiten erledigt habe.

In einem von der ZVK an die Beklagte übersandten Fragebogen vom 26. November 1997 gab die Beklagte zur Verteilung ihrer betrieblichen Gesamtarbeitszeit ua. an, dass Wege- und Parkplatzbau zu 21 vH, Platten- und Verbundsteinverlegearbeiten für Gartenwege und Terrassen zu 30 vH und Pflasterarbeiten zB in verkehrsberuhigten Zonen zu 7 vH der betrieblichen Gesamtarbeitszeit ausgeführt wer-



den. Die Ausführung entsprechender Arbeiten mit einem Gesamtanteil zu 58 vH an der betrieblichen Gesamtarbeitszeit ist zwischen den Parteien unstreitig.

Unstreitig ist ferner, dass mindestens 20 vH der betrieblichen Gesamtarbeitszeit auf Begrünungsmaßnahmen einschließlich der dazugehörenden Erdarbeiten (15 vH) sowie Pflegemaßnahmen (Rasenmähen, Baum- und Buschwerkschnitt [5 vH]) entfallen. Die überwiegende betriebliche Gesamtarbeitszeit entfällt - wie die Parteien in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat unstreitig gestellt haben - auf Außenanlagen in den Bereichen des privaten und öffentlichen Wohnungsbaus sowie der öffentlichen Bauten, zu deren Herstellung und Unterhaltung auch „Grünarbeiten“ gehören.

Die ZVK vertritt die Auffassung, dass die baulichen Leistungen mehr als 50 vH der betrieblichen Gesamtarbeitszeit in Anspruch nehmen und der Betrieb deshalb unter den betrieblichen Geltungsbereich des VTV falle. Von dessen Allgemeinverbindlicherklärung sei der Betrieb auch nicht ausgenommen. Zwar erfasse diese keine Betriebe, die dem fachlichen Geltungsbereich des Bundesrahmentarifvertrages für gewerbliche Arbeitnehmer im Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau (BRTV-GaLa-Bau) unterliegen. Diese Voraussetzung erfülle der Betrieb der Beklagten jedoch nicht, da die überwiegende Arbeitszeit nicht auf Außenanlagen entfalle, in denen die von der Beklagten ausgeführten Grünarbeiten mehr als 50 vH der Arbeitszeit in Anspruch nehmen.

Die ZVK hat zuletzt beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie 106.668,22 Euro zu zahlen.

Die Beklagte meint, ihr Betrieb werde vom betrieblichen Geltungsbereich des VTV nicht erfasst, da die überwiegend ausgeführten Tätigkeiten landschaftsgärtnerisch geprägt seien. Dies gelte auch insoweit, als Wege- und Plattenarbeiten in gestalterischem und arbeitstechnischem Zusammenhang mit Außenanlagen ausgeführt werden. Der Betrieb falle auch unter die Einschränkung der Allgemeinverbindlicherklärung des VTV, weil innerhalb eines Jahres nach Aufnahme der betrieblichen Tätigkeit eine Mitgliedschaft im Verband Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau Sachsen e.V. begründet worden sei und die ausgeführten Arbeiten unter den fachlichen Geltungsbereich des BRTV-GaLa-Bau fallen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der ZVK zurückgewiesen. In der Revisionsinstanz haben die Parteien die von der ZVK geltend gemachten Auskunftsansprüche für die Zeit von Dezember 1999 bis De-



zember 2000 im Hinblick auf die wegen drohender Verjährung anderweitige Erhebung einer entsprechenden Mindestbeitragsklage übereinstimmend für erledigt erklärt. Im Übrigen verfolgt die ZVK ihren Zahlungsantrag in Bezug auf die Beiträge für die Zeit von März 1997 bis November 1999 mit ihrer Revision weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist unbegründet. Die ZVK hat keinen Anspruch auf Beitragszahlung für den Klagezeitraum gegenüber der Beklagten. Zwar fällt der Betrieb unter den betrieblichen Geltungsbereich des VTV. Er ist jedoch von dessen Allgemeinverbindlicherklärung ausgenommen, da er die Voraussetzungen für deren Einschränkung in Bezug auf Betriebe des Garten-, Landschafts- und Sportplatzbaus erfüllt.

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die ZVK habe nicht in ausreichendem Umfang dargelegt, dass der Betrieb der Beklagten dem in § 1 Abs. 2 Abschn. I bis VI VTV definierten Geltungsbereich des VTV unterfalle. Zwar habe sie zunächst möglicherweise schlüssig dargelegt, dass im Betrieb der Beklagten arbeitszeitlich überwiegend Tätigkeiten ausgeführt würden, die unter die Abschnitte I bis V des § 1 Abs. 2 VTV fallen, und somit der Betrieb der Beklagten vom betrieblichen Geltungsbereich des VTV erfasst werde. Dem sei die Beklagte jedoch substantiell entgegengetreten, indem sie ihre Bauvorhaben umfänglich dargelegt und hierzu wenigstens teilweise Baubeschreibungen, Leistungsverzeichnisse etc. offen gelegt habe. Unter Zugrundelegung dieses Beklagtenvortrages sei davon auszugehen, dass die benannten Bauvorhaben vom Gepräge her solche des Garten- und Landschaftsbaus seien. Bei den in den Einschränkungsklauseln III/IV zur Allgemeinverbindlicherklärung der Bautarifverträge beschriebenen Tätigkeiten der Betriebe des Garten- und Landschaftsbaus ergäben sich Überschneidungen insoweit, als auch diese Betriebe Tätigkeiten ausführten, die - jedenfalls isoliert betrachtet - Tätigkeiten seien, die unter die Tätigkeitsmerkmale fielen, die vom VTV erfasst würden. Für die diesbezügliche Abgrenzung sei darauf abzustellen, welcher Zweck dem zu bearbeitenden Werk sein Gepräge gibt. Sei ein zu bearbeitendes Bauobjekt von seinem Gepräge her dem Bereich des Garten- und Landschaftsbaus zugehörig, so seien die hierzu erforderlichen Arbeiten auch dann dem Bereich des Garten- und Landschaftsbaus zuzuordnen, wenn diese, wie bei-



spielsweise Pflaster- oder Wege- und Parkplatzarbeiten, auch einer unter den VTV fallenden baugewerblichen Tätigkeit zugerechnet werden könnten. Denn diese im Grundsatz baugewerblichen Tätigkeiten seien funktional auf die Erbringung eines Werkes ausgerichtet, das seinerseits „vom Gepräge her“ ein solches des Garten- und Landschaftsbaus sei, wie es in den dortigen Tarifverträgen beschrieben werde. Da die Beklagte dargelegt habe, dass die von ihr aufgeführten Bauvorhaben vom Gepräge her solche des Garten- und Landschaftsbaus gewesen seien, sei der Vortrag der Klägerin, die Beklagte habe in einem bestimmten Umfang Pflasterarbeiten, Wegearbeiten uä. geleistet, nicht mehr hinreichend schlüssig gewesen. Ihrer durch den Vortrag der Beklagten ausgelösten „weiteren“ Darlegungslast dahin gehend, präzisierend vorzutragen, dass es sich bei den Tätigkeiten der Beklagten funktional um baugewerbliche Tätigkeiten und nicht um solche im Garten- und Landschaftsbau gehandelt habe, habe die Klägerin nicht genügt. Es sei davon auszugehen, dass die Beklagte dem Geltungsbereich des BRTV-GaLa-Bau unterfalle und mithin von der Allgemeinverbindlicherklärung des VTV ausgenommen sei, was aber letztlich dahinstehen könne.

II. Diesen Ausführungen des Landesarbeitsgerichts ist im Wesentlichen nur im Ergebnis zuzustimmen. Der Betrieb fällt nach dem unstreitigen Sachverhalt unter den betrieblichen Geltungsbereich des VTV. Dies begründet aber keine Tarifgebundenheit der Beklagten, da der Betrieb die Voraussetzungen der Einschränkung der Allgemeinverbindlicherklärung des VTV als Betrieb des Garten-, Landschafts- und Sportplatzbaus erfüllt.

1. Der Betrieb fällt nach dem unstreitigen Sachverhalt unter den betrieblichen Geltungsbereich des VTV.

a) § 1 Abs. 2 VTV in den im Klagezeitraum geltenden Fassungen hat ua. folgenden Wortlaut:

„Betriebe des Baugewerbes: Das sind alle Betriebe, die unter einen der nachfolgenden Abschnitte I bis IV fallen.

Abschnitt I

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

Abschnitt II



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



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 V

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

...

10. Erdbewegungsarbeiten (Wegebau-, Meliorations-, Landgewinnungs-, Deichbauarbeiten, Wildbach- und Lawinenverbau, Sportanlagenbau sowie Errichtung von Schallschutzwällen und Seitenbefestigungen an Verkehrswegen);

...

15. Fliesen-, Platten- und Mosaik-Ansetz- und Verlegearbeiten;

...

32. Straßenbauarbeiten (...) sowie Pflasterarbeiten aller Art;“.

Zutreffend ist das Landesarbeitsgericht zunächst davon ausgegangen, dass es für die Frage, ob im Anspruchszeitraum im Betrieb der Beklagten vom betrieblichen Geltungsbereich des VTV erfasste Tätigkeiten verrichtet worden sind, auf die arbeitszeitlich überwiegenden Tätigkeiten der Arbeitnehmer der Beklagten ankommt und nicht auf wirtschaftliche Gesichtspunkte wie Umsatz und Verdienst, aber auch nicht auf handels- oder gewerberechtliche Kriterien wie zB die Eintragung in das Handelsregister oder in die Handwerksrolle mit einem bestimmten Inhalt abzustellen ist (*st. Rspr.*, vgl. BAG 16. Mai 2001 - 10 AZR 438/00 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Dachdecker Nr. 7 = EzA TVG § 4 Bauindustrie Nr. 106). Werden nicht für das gesamte Kalenderjahr Auskünfte oder Beiträge begehrt und war der Betrieb im gesamten Kalenderjahr tätig, ist grundsätzlich das Kalenderjahr der Beurteilung zugrunde zu legen (*st. Rspr.* zB BAG 25. Juli 2001 - 10 AZR 483/00 - BAGE 98, 250). Die Darlegungs- und Beweislast dafür,



dass im Betrieb des beklagten Arbeitgebers überwiegend baugewerbliche Tätigkeiten verrichtet wurden, obliegt der ZVK (*BAG 28. März 1990 - 4 AZR 615/89 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 130*).

b) Nach diesen Grundsätzen ist der Vortrag der ZVK, 21 vH der betrieblichen Gesamtarbeitszeit entfalle auf Wege- und Parkplatzbau, 30 vH auf Platten- und Verbundsteinverlegearbeiten und 7 vH auf Pflasterarbeiten schlüssig in Bezug auf die in § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 10, 15, 32 VTV genannten Tätigkeiten.

Wegebau, Platten- und Verlegearbeiten sowie Pflasterarbeiten nehmen mit insgesamt 58 vH der betrieblichen Gesamtarbeitszeit die überwiegende betriebliche Gesamtarbeitszeit in Anspruch. Die Ausführung dieser Arbeiten und ihr zeitlicher Anteil an der betrieblichen Gesamtarbeitszeit, die sich aus dem von der Beklagten selbst ausgefüllten Fragebogen ergeben, ist zwischen den Parteien unstreitig. Daraus folgt, dass der Betrieb vom betrieblichen Geltungsbereich des VTV erfasst wird.

c) Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts und der Beklagten kommt es für die Zuordnung dieser Arbeiten zum betrieblichen Geltungsbereich des VTV nicht darauf an, ob sie baulich oder landschaftsgärtnerisch geprägt sind.

Führt ein Betrieb überwiegend Tätigkeiten aus, die in einem oder mehreren Beispielen des Abschnitts V des VTV genannt werden, so fällt er unter den betrieblichen Geltungsbereich, ohne dass die Erfordernisse der allgemeinen Merkmale der Abschnitte I bis III geprüft werden müssen (*vgl. BAG Urteil vom 28. April 2004 - 10 AZR 370/03 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 264 mwN*). Dies wird im besonderen Maße in Bezug auf das Tätigkeitsbeispiel in § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 32 VTV deutlich. Wenn die Tarifvertragsparteien bestimmen, dass Pflasterarbeiten „aller Art“ dem betrieblichen Geltungsbereich des VTV zuzuordnen sind, kann es auf eine zusätzliche bauliche Prägung in Abgrenzung zu Pflasterarbeiten im Zusammenhang mit originär garten- bzw. landschaftsbaulichen Tätigkeiten nicht mehr ankommen (*vgl. BAG 28. Juli 2004 - 10 AZR 582/03 -*).

Dieses Auslegungsergebnis wird auch durch die tarifliche Entwicklung bestätigt.

Die Tarifvertragsparteien des Baugewerbes hatten in den älteren Fassungen der Tarifverträge den fachlichen Geltungsbereich ausdrücklich auf „baugewerbliche Betriebe“ beschränkt (zB idF des Bundesrahmentarifvertrages für das Baugewerbe vom 10. August 1962). In Nr. 4 der Protokollnotiz zum Bundesrahmentarifvertrag für



das Baugewerbe vom 7. September 1965 (vgl. hierzu BAG 10. September 1975 - 4 AZR 456/74 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 24 = EzA TVG § 4 Bauindustrie Nr. 19) war bestimmt:

„Die Tätigkeit, die dem Betrieb das Gepräge gibt, soll dafür maßgebend sein, daß der Betrieb unter den Geltungsbereich des Tarifvertrags fällt. Es ist danach in jedem Falle festzustellen, welches Arbeitsgebiet dem Betrieb das Gepräge gibt.“

Hiervon sind die Tarifvertragsparteien jedoch bei der Neufassung des § 1 Abs. 2 des Bundesrahmentarifvertrages für das Baugewerbe 1980 abgegangen. Seitdem kann unmittelbar der Abschnitt V herangezogen werden, ohne dass es zuvor einer Prüfung dahin bedarf, ob der betreffende Betrieb zugleich auch unter die allgemeinen Merkmale der Abschnitte I bis III fällt. Denn die Tarifvertragsparteien geben mit dem Katalog der in Abschnitt V ausdrücklich als Beispielsfälle zusammengestellten Tätigkeiten hinreichend deutlich zu verstehen, dass die dort aufgeführten Tätigkeiten ohne Rücksicht auf die allgemeinen Merkmale der Abschnitte I bis III nunmehr vom fachlichen Geltungsbereich der Buntarifverträge erfasst werden sollen (vgl. BAG 18. Januar 1984 - 4 AZR 41/83 - BAGE 45, 11, 16 f.; Biedermann/Möller BRTV 6. Aufl. S. 77).

2. Der Betrieb der Beklagten, die nicht Mitglied einer der Tarifvertragsparteien des VTV ist, wird jedoch von der Allgemeinverbindlicherklärung des VTV nach § 5 Abs. 4 TVG nicht erfasst. Der Betrieb erfüllt die Voraussetzungen für die Einschränkungen der Allgemeinverbindlicherklärung.

a) Diese hatten in der Fassung vom 9. Februar 1996 folgenden Wortlaut:

„Erster Teil

...

B.

...

4. Die Allgemeinverbindlicherklärung erstreckt sich nicht auf Betriebe oder selbständige Betriebsabteilungen im Sinne des fachlichen Geltungsbereichs des Bundesrahmentarifvertrags für gewerbliche Arbeitnehmer im Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau vom 22. August 1989, wenn sie
 - a) am 1. Februar 1991 (Stichtag) dem Bundesverband Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau e.V. unmittelbar oder mittelbar angehört haben oder
 - b) nach dem Stichtag neu gegründet werden; solche Betriebe oder selbständige Betriebsabteilungen werden jedoch



nach Ablauf zweier Jahre seit der Produktionsaufnahme von der Allgemeinverbindlicherklärung erfaßt, wenn für sie nicht bis zu diesem Zeitpunkt die unmittelbare oder mittelbare Mitgliedschaft bei dem Bundesverband Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau e.V. erworben worden ist; sie werden vor Ablauf zweier Jahre seit der Produktionsaufnahme erfaßt, wenn für sie die Mitgliedschaft bei einem der Verbände des Baugewerbes begründet worden ist.“

In der Fassung der Bekanntmachung vom 17. Januar 2000 enthält der Erste Teil der jeweiligen Einschränkungen der Allgemeinverbindlicherklärung auf Antrag Folgendes:

„III.

Die Allgemeinverbindlicherklärung erstreckt sich nicht auf Betriebe und selbständige Betriebsabteilungen von Arbeitgebern mit Sitz im Inland,

...

6. die dem fachlichen Geltungsbereich des Bundesrahmentarifvertrages für gewerbliche Arbeitnehmer im Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau vom 22. August 1989 unterliegen und überwiegend folgende Tätigkeiten ausüben:

Herstellen und Unterhalten von Außenanlagen in den Bereichen des privaten und öffentlichen Wohnungsbaues (Hausgärten, Siedlungsgrün, Dach- und Terrassengärten u. Ä.), der öffentlichen Bauten (Schulen, Krankenhäuser, Verwaltungsgebäude, Kasernen u. Ä.), des kommunalen Grüns (städtische Freiräume, Grünanlagen, Parks, Friedhöfe u. Ä.) und des Verkehrsbegleitgrüns (Straßen, Schienenwege, Wasserstraßen, Flugplätze u. Ä.) sowie von Bauwerksbegrünungen im Außen- und Innenbereich,

Herstellen und Unterhalten von Sport- und Spielplätzen, Außenanlagen an Schwimmbädern, Freizeitanlagen u.Ä., von landschaftsgärtnerischen Sicherungsbauwerken in der Landschaft mit lebenden und nicht lebenden Baustoffen sowie von vegetationstechnischen Baumaßnahmen zur Landschaftspflege und zum Umweltschutz, ferner Drän-, Landgewinnungs- und Rekultivierungsarbeiten, wenn sie

- a) am 22. August 1989, Betriebe und selbstständige Betriebsabteilungen mit Sitz im Beitrittsgebiet am 1. Februar 1991 (Stichtag), dem Bundesverband Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau e.V. unmittelbar oder mittelbar angehört haben, oder
- b) nach dem Stichtag neu gegründet werden (...); solche Betriebe oder selbstständige Betriebsabteilungen werden jedoch nach Ablauf eines Jahres seit der Produktionsauf-



nahme von der Allgemeinverbindlicherklärung erfasst, wenn für sie nicht bis zu diesem Zeitpunkt die Mitgliedschaft bei dem Bundesverband Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau e.V. erworben worden ist; ...“

Der BRTV-GaLa-Bau vom 22. August 1989 enthält zu seinem fachlichen Geltungsbereich folgende Regelung:

„§ 1

Geltungsbereich

...

2. Fachlich: Für alle Betriebe und selbständigen Betriebsabteilungen des Garten-, Landschafts- und Sportplatzbaues, die fortgesetzt und ausschließlich oder überwiegend folgende Arbeiten ausführen, soweit sie der Unfallversicherung bei der Gartenbau-Berufsgenossenschaft unterliegen:
 - 2.1 Herstellen und Unterhalten von Außenanlagen in den Bereichen des privaten und öffentlichen Wohnungsbaues (Hausgärten, Siedlungsgrün, Dach- und Terrassengärten u.ä.), der öffentlichen Bauten (Schulen, Krankenhäuser, Verwaltungsgebäude, Kasernen u.ä.), des kommunalen Grüns (städtische Freiräume, Grünanlagen, Parks, Friedhöfe u.ä.) und des Verkehrsbegleitgrüns (Straßen, Schienenwege, Wasserstraßen, Flugplätze u.ä.);
 - 2.2 Herstellen und Unterhalten von Sport- und Spielplätzen, Außenanlagen an Schwimmbädern, Freizeitanlagen u.ä.;
 - 2.3 Herstellen und Unterhalten von landschaftsgärtnerischen Sicherungsbauwerken in der Landschaft mit lebenden und nicht lebenden Baustoffen;
 - 2.4 Herstellen und Unterhalten von vegetationstechnischen Baumaßnahmen zur Landschaftspflege und zum Umweltschutz;
 - 2.5 Drän-, Landgewinnungs- und Rekultivierungsarbeiten.“

b) Die Beklagte, die für die Einschränkung der Voraussetzungen der Allgemeinverbindlicherklärung darlegungspflichtig ist, macht zu Recht geltend, dass ihr Betrieb von der Allgemeinverbindlicherklärung des VTV ausgenommen sei, weil er die Voraussetzungen der Einschränkung erfülle. Dies folgt aus dem zwischen den Parteien unstreitig gestellten Sachverhalt.

aa) Die Einschränkungen der Allgemeinverbindlicherklärung in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. Februar 1996 und in der Fassung der Bekanntmachung vom 17. Januar 2000 haben, soweit hier von Interesse, zur Voraussetzung, dass innerhalb



eines bzw. zweier Jahre nach der Produktionsaufnahme die unmittelbare oder mittelbare Mitgliedschaft bei dem Bundesverband Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau e.V. erworben wurde und der Betrieb vom fachlichen Geltungsbereich des Bundesrahmentarifvertrages für gewerbliche Arbeitnehmer im Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau vom 22. August 1989 erfasst wird. Gegen die Zulässigkeit einer derartigen Einschränkungsklausel bestehen keine rechtlichen Bedenken, da sie - wie hier deutlich wird - den Eintritt einer Tarifkonkurrenz verhindern soll (vgl. BAG 26. Oktober 1983 - 4 AZR 219/81 - BAGE 44, 191). Dies ist insbesondere in dem Fall sachlich geboten, in dem bestimmte Arbeiten vom betrieblichen/fachlichen Geltungsbereich der Tarifverträge unterschiedlicher Berufsgruppen erfasst werden.

bb) Die Beklagte, die nach dem maßgeblichen Stichtag 1. Februar 1991 gegründet wurde, ist innerhalb eines Jahres nach Aufnahme der betrieblichen Tätigkeit (Produktionsaufnahme) am 1. September 1994 dem Verband Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau Sachsen e.V. zum 1. Januar 1995 beigetreten und hat damit die mittelbare Mitgliedschaft im Bundesverband erworben. Die Erstreckung der Allgemeinverbindlicherklärung scheidet damit ab Produktionsaufnahme aus (vgl. BAG 29. September 2004 - 10 AZR 562/03 -), sofern auch die weiteren Voraussetzungen der Einschränkung der Allgemeinverbindlicherklärung erfüllt sind.

cc) Der Betrieb unterliegt dem fachlichen Geltungsbereich des Bundesrahmentarifvertrages für gewerbliche Arbeitnehmer im Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau vom 22. August 1989, der im Wesentlichen mit dem Tätigkeitskatalog in der Einschränkung der Allgemeinverbindlicherklärung in der Fassung der Bekanntmachung vom 17. Januar 2000 übereinstimmt.

Die Parteien haben in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat unstreitig gestellt, dass überwiegend Arbeiten ausgeführt werden, die der Unfallversicherung bei der Gartenbau-Berufsgenossenschaft, deren Mitglied die Beklagte seit dem 15. August 1994 ist, unterliegen.

Im Betrieb der Beklagten werden auch arbeitszeitlich überwiegend Tätigkeiten ausgeführt, die dem fachlichen Geltungsbereich des BRTV-GaLa-Bau zuzuordnen sind. Dies folgt aus dem Sachverhalt, wie er letztlich in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat unstreitig gestellt worden ist.

Die im Betrieb der Beklagten arbeitszeitlich mit 58 vH der betrieblichen Gesamtarbeitszeit überwiegend ausgeführten Arbeiten im Bereich des Wege- und Park-



platzbaus, der Platten- und Verbundsteinverlegearbeiten für Gartenwege und Terrassen sowie der Pflasterarbeiten fallen nicht nur unter den betrieblichen Geltungsbereich des VTV, sondern werden auch vom fachlichen Geltungsbereich des BRTV-GaLa-Bau erfasst. Es handelt sich nämlich um Arbeiten, die zur Herstellung und Unterhaltung von Außenanlagen iSv. § 1 Ziff. 2.1 BRTV-GaLa-Bau in der Fassung vom 22. August 1989 bzw. iSd. Ziff. 6 der Tätigkeitsbeschreibung in der Fassung der Bekanntmachung vom 17. Januar 2000 geltenden Einschränkung der Allgemeinverbindlicherklärung dienen.

Welche Arbeiten sich diesem Bereich zuordnen lassen, ergibt sich aus dem Tarifwortlaut und dem tariflichen Gesamtzusammenhang, die bei der Tarifauslegung gleichermaßen zu berücksichtigen sind.

Zu den Außenanlagen rechnen nach dem allgemeinen Sprachgebrauch und demjenigen einschlägiger Fachkreise die Anlagen, die auf dem Baugrundstück außerhalb der in Ziff. 2.1 BRTV-GaLa-Bau genannten Bauwerke des privaten oder öffentlichen Wohnungsbaus oder der öffentlichen Bauten erstellt oder unterhalten werden (vgl. *Winkler Hochbaukosten, Flächen, Rauminhalte* 8. Aufl. S. 66 f.; *Außenanlagen in DIN 276 Kostengruppen* 500 ff.; § 648a BGB). Aus dem Klammerzusatz in der tariflichen Bestimmung (Hausgärten, Siedlungsgrün, Dach- und Terrassengärten uä.) sowie der weiteren Erwähnung der Bereiche des kommunalen Grüns und des Verkehrsbegleitgrüns wird jedoch deutlich, dass die Tarifvertragsparteien nicht Herstellungs- und Unterhaltungsarbeiten bei allen Außenanlagen erfassen wollten, sondern nur Arbeiten bei Außenanlagen, in denen auch landschaftsgärtnerische Arbeiten in dem tariflich beschriebenen Rahmen (Hausgärten, Siedlungsgrün, Dach- und Terrassengärten uä.) anfallen. Arbeiten an Außenanlagen, zu denen keinerlei „Grünarbeiten“ in diesem Sinne gehören, lassen sich deshalb nicht dem fachlichen Geltungsbereich iSd. Ziff. 2.1 BRTV-GaLa-Bau zuordnen. So ist zB denkbar, dass im innerstädtischen Bereich als Außenanlage eines Supermarktes ausschließlich ein Parkplatz gepflastert wird, ohne dass landschaftsgärtnerische Arbeiten anfallen. Ein solcher Parkplatzbau lässt sich dem fachlichen Geltungsbereich des BRTV-GaLa-Bau unter dem Gesichtspunkt der Herstellung einer Außenanlage nicht zuordnen. Andererseits ergibt sich entgegen der Auffassung der ZVK nicht, dass dem fachlichen Geltungsbereich des BRTV-GaLa-Bau nur Arbeiten an Außenanlagen zugerechnet werden können, bei denen die landschaftsgärtnerischen Tätigkeiten (Grünarbeiten) ihrerseits arbeitszeitlich überwiegen. Für einen derartigen zeitlichen Anteil der Grünarbeiten ergeben die tariflichen Bestimmungen keine Anhaltspunkte. Führt der Betrieb im Rahmen einer Außenanlage, zu deren Herstellung und Unterhaltung auch Grünarbeiten erforderlich sind, zB Pflasterar-



beiten aus, so können diese dem fachlichen Geltungsbereich des BRTV-GaLa-Bau zugeordnet werden. Dabei ist nicht erforderlich, dass der Betrieb, bezogen auf diese Außenanlage, selbst auch die Grünarbeiten ausführt. Nach dem tariflichen Gesamtzusammenhang, wie er aus den Tätigkeitsbeispielen deutlich wird, ist jedoch notwendig, dass wenigstens ein Teil der betrieblichen Gesamtarbeitszeit auf Tätigkeiten entfällt, die für den Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau typisch sind.

dd) Der Senat hat in ständiger Rechtsprechung (*vgl. 25. Juli 2001 - 10 AZR 483/00 - BAGE 98, 250 mwN*) eine Zuordnung von Tätigkeiten, die sowohl dem VTV als auch einem vom VTV ausgenommenen Gewerk unterfallen („Sowohl-als-auch-Tätigkeiten“) darauf abgestellt, ob mindestens 20 vH der betrieblichen Gesamtarbeitszeit auf Tätigkeiten entfallen, die für das ausgenommene Gewerk typisch sind. Dieses Abgrenzungskriterium führt auch bei der Zuordnung von Arbeiten zum Baugewerbe oder zum Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau zu sachgerechten Ergebnissen. Jedenfalls im Bereich der Tätigkeiten bei der Herstellung und Unterhaltung von Außenanlagen geben die Tarifvertragsparteien durch die Tätigkeitsbeispiele zu erkennen, dass der Betrieb auch landschaftsgärtnerische Arbeiten (Grünarbeiten) ausführen muss, um unter den fachlichen Geltungsbereich des BRTV-GaLa-Bau zu fallen. Diese für den Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau typischen Arbeiten, die demgemäß nicht vom VTV erfasst werden, müssen einen nicht unerheblichen Anteil an der betrieblichen Gesamtarbeitszeit in Anspruch nehmen. Diesen hat der Senat auf mindestens 20 vH angesetzt, um den Interessen der beteiligten Berufskreise gerecht zu werden. Ein Betrieb, der nicht mehr in diesem Umfang für den Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau typische Arbeiten, sondern nur noch zugleich dem Baugewerbe zuzuordnende Arbeiten ausführt, fällt jedenfalls unter dem Gesichtspunkt der Herstellung und Unterhaltung von Außenanlagen nicht mehr unter den fachlichen Geltungsbereich des BRTV-GaLa-Bau. Andererseits müssen landschaftsgärtnerische Arbeiten bezogen auf ein Objekt nicht überwiegen oder zu mindestens 20 vH erbracht werden, um eine Zuordnung zum fachlichen Geltungsbereich des BRTV-GaLa-Bau zu rechtfertigen. Insoweit reicht ein zeitlicher Anteil der Grünarbeiten von 20 vH an der betrieblichen Gesamtarbeitszeit aus.

c) Nach diesen Grundsätzen fällt der Betrieb der Beklagten unter den fachlichen Geltungsbereich des BRTV-GaLa-Bau.

Die Parteien haben in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat im Hinblick auf die von der Beklagten eingereichten Beschreibungen aller ausgeführten Objekte



unstreitig gestellt, dass die überwiegende betriebliche Gesamtarbeitszeit auf Arbeiten entfällt, die zur Herstellung und Unterhaltung von Außenanlagen im Bereich des privaten und öffentlichen Wohnungsbaus sowie der öffentlichen Bauten dienen, und dass bei der Herstellung und Unterhaltung dieser Außenanlagen auch landschaftsgärtnerische Tätigkeiten (Grünarbeiten) anfallen. Zwischen den Parteien ist ferner unstreitig, dass mindestens 20 vH der betrieblichen Gesamtarbeitszeit auf landschaftsgärtnerische Arbeiten (Grünarbeiten) wie Begrünungs- und Pflegemaßnahmen entfällt.

III. Die ZVK hat die Kosten des Rechtsstreits einschließlich der Kosten in Bezug auf den für erledigt erklärten Teil gem. §§ 91, 91a ZPO zu tragen.

Dr. Freitag

Fischermeier

Laux

Jungermann

Burger

