

Aktenzeichen: 10 AZR 415/06
Bundesarbeitsgericht 10. Senat

Urteil vom 26. September 2007
- 10 AZR 415/06 -

I. Arbeitsgericht
Wiesbaden

Urteil vom 7. April 2005
- 5 Ca 2951/03 -

II. Hessisches
Landesarbeitsgericht

Urteil vom 6. Februar 2006
- 16 Sa 1090/05 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichworte:

Baugewerbe - Bergbau - Betriebsabteilung

Gesetze:

AEntG § 1 Abs. 3 Satz 2; SGB III § 211 Abs. 1; Tarifvertrag über das Sozialkassenverfahren im Baugewerbe vom 20. Dezember 1999 § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 26; BBergG § 2 Abs. 1 Nr. 1

Leitsätze:

keine

Hinweise des Senats:

Fortführung von BAG 3. August 2005 - 10 AZR 561/04 - EzA TVG § 4 Bauindustrie Nr. 121



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BUNDESARBEITSGERICHT



10 AZR 415/06
16 Sa 1090/05
Hessisches
Landesarbeitsgericht

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
26. September 2007

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 26. September 2007 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Freitag, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Marquardt, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Brühler sowie die ehrenamtlichen Richter Simon und Großmann 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 Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 6. Februar 2006 - 16 Sa 1090/05 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob die Beklagte Urlaubskassenbeiträge für die von ihr in der Zeit von Januar bis Dezember 2002 in Deutschland beschäftigten gewerblichen Arbeitnehmer zu zahlen hat.

Die Klägerin ist eine gemeinsame Einrichtung der Tarifvertragsparteien des Baugewerbes. Sie hat nach den für allgemeinverbindlich erklärten tarifvertraglichen Regelungen des Baugewerbes (Bundesrahmentarifvertrag für das Baugewerbe [BRTV/Bau]; Tarifvertrag über das Sozialkassenverfahren im Baugewerbe [VTV]) die Aufgabe, die Auszahlung der tarifvertraglich vorgesehenen Urlaubsvergütung zu sichern. Zu diesem Zweck haben die den Bautarifverträgen unterfallenden Arbeitgeber monatliche Beiträge in Höhe eines bestimmten Prozentsatzes der Bruttolohnsumme der beschäftigten gewerblichen Arbeitnehmer an die Klägerin zu zahlen.

Die Beklagte ist eine juristische Person slowenischen Rechts mit Sitz in Trbovlje (Slowenien). In Dortmund unterhält sie eine von einem Prokuristen geleitete, ins Handelsregister eingetragene Zweigniederlassung. Im Kalenderjahr 2002 war die Beklagte ua. auf Grund von Werkverträgen mit der T GmbH mit aus Slowenien nach Deutschland entsandten Arbeitnehmern im Bergwerk L mit dem Auffahren neuer Strecken (Abbruch und Abfördern von Haufwerk, Hinterfüllung von Flözstrecken) beschäftigt. Auf diese Tätigkeiten entfielen im Jahre 2002 85.107,52 Arbeitsstunden. Darüber hinaus wurden von der Beklagten im Jahre 2002 auf Grund von Werkverträgen ebenfalls mit aus Slowenien entsandten Arbeitnehmern an verschiedenen Baustellen, ua. am Flughafen Köln und in V 43.102 Arbeitsstunden im Rahmen von Tunnelbauarbeiten und weitere 360 Arbeitsstunden im Rahmen von Montagearbeiten an Hallen erbracht.



Die Klägerin hat die Ansicht vertreten, die Beklagte schulde für die im Klagezeitraum in Deutschland beschäftigten gewerblichen Arbeitnehmer die Zahlung von Urlaubskassenbeiträgen. Die Beklagte habe in Deutschland, wie die Einrichtung einer Zweigniederlassung belege, einen Betrieb unterhalten. Spätestens seit dem Jahre 2003 sei sie in Slowenien gar nicht mehr tätig. Bei sämtlichen von der Beklagten durchgeführten Arbeiten, auch bei denen in Bergwerken, handele es sich um bauliche Leistungen im Sinne der Bautarifverträge. Die im Beispielskatalog für Bautätigkeiten in den Tarifverträgen erwähnten Tunnelbau- und Schachtbauarbeiten wollten sämtliche Arbeiten dieser Art erfassen. Eigentliche Bergbauarbeiten, nämlich Arbeiten zur Rohstoffgewinnung, seien von den Arbeitnehmern der Beklagten nicht ausgeführt worden. Die Höhe der Urlaubskassenbeiträge ergebe sich mangels Meldungen der Beklagten aus den von ihr gegenüber den Landesarbeitsämtern gemachten Meldungen bzw. aus den Prüfberichten der Dienststellen der Zoll- und Arbeitsverwaltung über die Dauer der Beschäftigung der entsandten gewerblichen Arbeitnehmer der Beklagten, einer wöchentlichen Arbeitszeit pro Arbeitnehmer von 39 Stunden, dem tarifvertraglichen Mindeststundenlohn und dem tarifvertraglichen Beitragssatz für Urlaubskassenbeiträge.

4

Jedenfalls schulde die Beklagte die Zahlung von Urlaubskassenbeiträgen für die von ihr im Jahre 2002 nicht in Bergwerken eingesetzten Arbeitnehmer. Die Beklagte habe in Deutschland zwei selbständige Betriebsabteilungen unterhalten, nämlich eine für die Arbeiten im Bergwerk, die andere für die übrigen baulichen Tätigkeiten. Die Arbeitnehmer seien zwischen diesen beiden Bereichen nicht ausgetauscht worden. Im Bergwerk seien nur Arbeitnehmer eingesetzt gewesen, die über spezielle Kenntnisse als Hauer verfügt hätten, die Betriebsmittel seien von der Firma T zur Verfügung gestellt worden. Die bauliche Abteilung habe gesonderte eigene technische Betriebsmittel gehabt und unter der einheitlichen Leitung eines Bauleiters gestanden. Unterschiedliche Entgeltansprüche für die Arbeitnehmer beider Bereiche und unterschiedliche Verträge indizierten ein jeweils eigenständiges Auftragsmanagement und eine getrennte Buchhaltung. Die auf die bauliche Betriebsabteilung entfallenden Beiträge machten 74.589,18 Euro aus.

5

Die Klägerin hat zuletzt beantragt,

6

die Beklagte zu verurteilen, an sie 169.882,44 Euro zu zahlen.



Die Beklagte hat zu ihrem Klageabweisungsantrag die Ansicht vertreten, sie sei nicht baugewerblich, sondern im Bereich des Bergbaus tätig gewesen. Die von ihr arbeitszeitlich überwiegend im Kalenderjahr 2002 erbrachten Arbeiten im Bergwerk seien Vor- und Folgearbeiten der Rohstoffgewinnung und daher dieser unmittelbar zuzurechnen. Selbständige Betriebsabteilungen existieren nicht. Der Betrieb werde personell und kaufmännisch einheitlich geleitet.

7

Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben die Klage abgewiesen. Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter, während die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

8

Entscheidungsgründe

Die Revision der Klägerin ist unbegründet. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf die geltend gemachten Beiträge.

9

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die von der Beklagten in Deutschland überwiegend durchgeführten Arbeiten seien vom betrieblichen Geltungsbereich des BRTV/Bau und des VTV nicht erfasst worden, denn die Beklagte sei nicht baugewerblich, sondern im Rahmen der Urproduktion, nämlich im Bergbau, tätig gewesen. Soweit die Leistungen den im Tarifvertrag in Abschnitt V aufgeführten Tunnelbau- und Schachtbauarbeiten zuzuordnen seien, ersetze dies nicht die Prüfung, ob die Tätigkeiten gewerblich durchgeführt würden. Auch für die nicht im bergbaulichen Bereich beschäftigten Arbeitnehmer könne die Klägerin keine Beiträge verlangen, da sie nicht dargelegt habe, dass es sich dabei um eine selbständige Betriebsabteilung gehandelt habe. Dass ein Arbeitnehmernaustausch nicht stattgefunden habe, reiche nicht aus. Ein eigener Leitungsapparat sei nicht erkennbar. Vielmehr sei der in der Niederlassung Dortmund tätige Prokurist für sämtliche von der Beklagten in Deutschland durchzuführenden Arbeiten verantwortlich gewesen. Die Leitung einer Baustelle durch einen Bauleiter reiche nicht aus.

10

II. Die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts halten den Angriffen der Revisionsinstanz stand.

11



1. Die Klägerin hat keinen Anspruch aus § 1 Abs. 3 Satz 2 AEntG in der für das Jahr 2002 gültigen Fassung iVm. § 8 Ziff. 15.1 BRTV/Bau und § 18 VTV in der ab 1. Januar 2000 geltenden Fassung. 12
- a) § 1 Abs. 3 Satz 2 AEntG verpflichtet einen Arbeitgeber mit Sitz im Ausland, einer gemeinsamen Einrichtung der Tarifvertragsparteien des Baugewerbes, der nach für allgemeinverbindlich erklärten Tarifverträgen die Einziehung von Urlaubskassenbeiträgen übertragen ist, diese Beiträge zu leisten, soweit der Betrieb überwiegend Bauleistungen iSv. § 211 Abs. 1 SGB III erbringt. Die gesetzliche Erstreckung von tarifvertraglichen Normen, die auf Grund einer Allgemeinverbindlicherklärung (AVE) für inländische Arbeitgeber und Arbeitnehmer gelten, auf Arbeitgeber mit Sitz im Ausland und ihre im räumlichen Geltungsbereich des Tarifvertrages beschäftigten Arbeitnehmer erfasst aber nur solche Arbeitgeber mit Sitz im Ausland, deren Betrieb von einem für allgemeinverbindlich erklärten Tarifvertrag des Baugewerbes erfasst wird (*BAG 25. Januar 2005 - 9 AZR 44/04 - BAGE 113, 247*). 13
- b) Die von der Beklagten arbeitszeitlich überwiegend ausgeführten Arbeiten unterfallen jedoch den allgemeinverbindlichen Tarifverträgen des Baugewerbes nicht. 14
- aa) Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, dass die Beklagte im Klagezeitraum in Deutschland einen Betrieb iSv. § 211 Abs. 1 SGB III in der bis zum 31. März 2006 gültigen Fassung (heute § 175 Abs. 2 SGB III) unterhalten hat. Ein Betrieb ist nach dem allgemeinen Sprachgebrauch eine organisatorische Einheit, innerhalb derer der Unternehmer allein oder in Gemeinschaft mit seinen Arbeitnehmern mit Hilfe von sächlichen und immateriellen Mitteln bestimmte arbeitstechnische Zwecke fortgesetzt verfolgt. Betrieb iSv. § 211 Abs. 1 Satz 4 SGB III ist auch eine Betriebsabteilung (*BAG 28. September 2005 - 10 AZR 28/05 - EzA AEntG § 1 Nr. 9*). Die in Deutschland ins Handelsregister eingetragene Zweigniederlassung der Beklagten, von der aus die in Deutschland durchzuführenden Arbeiten organisiert wurden, erfüllt jedenfalls die Voraussetzungen einer Betriebsabteilung, wenn nicht sogar diejenigen eines Betriebes. 15
- bb) Die im Jahre 2002 arbeitszeitlich überwiegend durchgeführten Arbeiten sind jedoch keine baugewerblichen Arbeiten. 16
- (1) Sie sind zwar bauliche Tätigkeiten im Sinne der Geltungsbereichsbestimmungen des BRTV/Bau und des VTV. Insbesondere unterfallen sie den im Beispielskatalog 17



des § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 26 VTV erwähnten Schachtbau- und Tunnelbauarbeiten. Das Landesarbeitsgericht hat jedoch zu Recht erkannt, dass dies allein nicht ausreicht, um die Ansprüche auszulösen. Es ist weiterhin erforderlich, dass die entsprechenden Arbeiten „gewerblich“ geleistet werden. Dies wird bereits dadurch deutlich, dass der Begriff „Betriebe des Baugewerbes“ in § 1 Abs. 2 VTV den Abschnitten I bis V vorangestellt ist. Die Gewerbsmäßigkeit der Tätigkeit ist damit ein allgemeines Tatbestandsmerkmal des betrieblichen Geltungsbereichs, das unabhängig von den Detailregelungen in den Abschnitten I bis V vorliegen muss (*BAG 3. August 2005 - 10 AZR 561/04 - EzA TVG § 4 Bauindustrie Nr. 121*).

(2) Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ist davon auszugehen, dass die Tarifvertragsparteien den Begriff des Gewerbes im BRTV/Bau und VTV nicht selbst definieren, sondern in seiner allgemeinen Bedeutung als Fachbegriff des öffentlichen Rechts, insbesondere des Gewerberechts verwenden (*BAG 24. August 1994 - 10 AZR 980/93 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 181 = EzA TVG § 4 Bauindustrie Nr. 75; 11. März 1998 - 10 AZR 220/97 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 204 = EzA TVG § 4 Bauindustrie Nr. 88; 20. April 1988 - 4 AZR 646/87 - BAGE 58, 116*). 18

Der Begriff des Gewerbes und seine Tatbestandselemente sind gesetzlich nicht definiert, aber nach höchstrichterlicher Rechtsprechung und in der Lehre ganz unumstritten. Danach umfasst der Gewerbebegriff alle erlaubten selbständigen Tätigkeiten, die auf nachhaltige Gewinnerzielung gerichtet sind und fortgesetzt ausgeübt werden, unter Ausschluss der Urproduktion (zB Bergbau, Landwirtschaft, Forstwirtschaft, Fischerei) und der freien Berufe sowie des öffentlichen Dienstes (*BAG 3. August 2005 - 10 AZR 561/04 - Rn. 17, EzA TVG § 4 Bauindustrie Nr. 121 mwN*). 19

Der Ausschluss der Urproduktion aus dem Begriff des Gewerbes ist bereits in der Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869 enthalten, die nur solche Betriebe erfasste, die durch die Bearbeitung von Rohstoffen wertvollere Güter herstellten. Land- und Forstwirtschaft, Jagd, Fischerei, Bergbau, Weinbau, Tierzucht sollten nicht darunter fallen. Diese Tätigkeitsfelder wurden als dem Einfluss der in diesen Bereichen Arbeitenden weitgehend entzogen angesehen, da sie von Naturgegebenheiten und -ereignissen, wie Witterung, Jahreszeiten, Grund und Boden abhängig waren. 20

(3) Urproduktion ist die Gewinnung von rohen Naturerzeugnissen. Dazu gehören Mineralien aller Art, zB Kohle, Sand und Kies. Deshalb ist das gesamte Bergwesen vom gewerberechtlichen Gewerbebegriff ausgenommen (*Friauf GewO Stand August*). 21



2007 § 1 Rn. 17 mwN). Dies wird in § 6 Abs. 1 Satz 2 GewO ausgedrückt. Zum Bergbau und damit dem Anwendungsbereich des Bundesberggesetzes ist das Aufsuchen und Gewinnen und Aufbereiten von bergfreien und grundeigenen Bodenschätzen (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 BBergG) zu zählen. Unter Aufsuchen im Sinne dieses Gesetzes ist nach der Legaldefinition in § 4 Abs. 1 BBergG die mittelbar oder unmittelbar auf die Entdeckung oder Feststellung der Ausdehnung von Bodenschätzen gerichtete Tätigkeit (mit bestimmten Ausnahmen) zu verstehen. Gewinnen nach § 4 Abs. 2 BBergG ist das Lösen oder Freisetzen von Bodenschätzen einschließlich der damit zusammenhängenden, vorbereitenden, begleitenden und nachfolgenden Tätigkeiten. Ausgenommen sind das Lösen und Freisetzen von Bodenschätzen ua. in einem Grundstück aus Anlass oder im Zusammenhang mit dessen baulicher oder sonstiger städtebaulicher Nutzung. Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht darauf hingewiesen, dass die im Bundesberggesetz enthaltene Definition durchaus arbeitsrechtliche Bedeutung hat. Das Gesetz enthält ua. in den §§ 58, 61, 64a, 66 besondere Schutzvorschriften für die Arbeitnehmer im Bergbau.

(4) Danach hat das Landesarbeitsgericht zutreffend die von der Beklagten verrichteten Arbeiten unter Tage als zum „Gewinnen von Bodenschätzen“ zugehörig angesehen. Die Schachtbau- und Tunnelbauarbeiten der Beklagten waren darauf ausgerichtet, die Gewinnung von Bodenschätzen sachgerecht zu ermöglichen. Unterirdische Gänge, Stollen oder Strecken dienen dazu, zu den Bodenschätzen zu gelangen und diese nach ihrem Abbau zu transportieren. Das Verfestigen durch Hinterfüllungen zum Versatz entstandener Hohlräume dient dazu, Bergschäden zu vermeiden und damit den Abbau der Bodenschätze sicher zu gestalten. 22

(5) Eine solche Zurechnung entspricht auch der im System der Baurarifverträge üblichen Zurechnung von Zusammenhangstätigkeiten. Den baugewerblichen Tätigkeiten sind die Tätigkeiten zuzurechnen, die zu einer sachgerechten Ausführung der baulichen Leistung notwendig sind und deshalb mit ihr im Zusammenhang stehen (BAG 24. August 1994 - 10 AZR 980/93 - Rn. 22, AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 181 = EzA TVG § 4 Bauindustrie Nr. 75). Die Tätigkeiten der Beklagten sind für die Förderung der Bodenschätze notwendig und stehen deshalb mit den bergbaulichen Tätigkeiten im Zusammenhang. 23

(6) Auch im sozialrechtlichen Kontext wird eine Tätigkeit unter Tage den knappschaftlichen Arbeiten iSd. § 138 Abs. 4 SGB VI bzw. den dienstleistungsfreien 24



Arbeiten iSd. § 284 SGB III zugerechnet. Dabei handelt es sich um Arbeiten, die räumlich und betrieblich mit einem Bergwerksbetrieb zusammenhängen (*Hessisches LSG 24. September 2002 - L 12 RA 1603/00 -; LSG Nordrhein-Westfalen 8. November 2006 - L 12 AL 150/05 -*). Auch in der finanzgerichtlichen Rechtsprechung werden Bergbau und Gewinnung von Steinen und Erden als gesonderter Wirtschaftszweig der Urproduktion im Gegensatz zum verarbeitenden Gewerbe geführt. Dies hat Bedeutung für die Gewährung von Investitionszulagen (*vgl. BFH 23. März 2005 - III R 20/00 - Rn. 20, BFHE 209, 186; 25. Januar 2007 - III R 69/06 - Rn. 19*).

(7) Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht auch darauf hingewiesen, dass die von der Beklagten herangezogene Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 25. Oktober 2000 (- 4 AZR 572/99 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 239 = EzA TVG § 4 Bauindustrie Nr. 100) dem nicht entgegensteht. In dieser Entscheidung wurde die Tätigkeit von rund 100 Arbeitnehmern, die unter Tage eingesetzt waren, mit einem Bauzuschlag belegt. Dies wurde damit begründet, dass der klagende Arbeitnehmer in den Bergwerken Arbeiten durchgeführt hatte, die zumindest auch zum Bau gehörten und daher auf Baustellen iSd. § 3 Abs. 1 LTV-Bau geleistet waren. Allerdings verrichtete die überwiegende Anzahl der Arbeitnehmer der beklagten Partei zum überwiegenden Teil der gesamtbetrieblichen Arbeitszeit Bauarbeiten über Tage, die nicht bergbaulich einzuordnen waren. Damit war der Gesamtbetrieb ein Baubetrieb und es ging lediglich um die Einordnung der von den unter Tage arbeitenden Arbeitnehmern geleisteten Arbeiten als zuschlagspflichtige Bauarbeiten. Im vorliegenden Fall ist es jedoch umgekehrt. Die Arbeitnehmer der Beklagten verrichten mit dem überwiegenden Anteil der gesamtbetrieblichen Arbeitszeit bergbauliche Arbeiten unter Tage. Dies führt dazu, dass der Gesamtbetrieb kein baugewerblicher ist.

25

(8) Auch die Entscheidung des Senats vom 5. April 2000 (- 10 AZR 47/99 -) steht dem gefundenen Ergebnis nicht entgegen. Dort war die Förderung von Kies und Sand als Nebenfolge der als Hauptzweck verfolgten Wasserbauarbeiten, nämlich der Entfernung von Ablagerungen in einem Hochwasserrückhaltebecken, als für die baugewerbliche Tätigkeit unschädlich angesehen worden.

26

(9) Wie die Rechtslage bei den von der Klägerin genannten oberirdischen Tätigkeiten auf einem Bergwerksgelände, zB. der Erstellung eines Verwaltungsgebäudes oder einer Straße, zu beurteilen wäre, kann für den vorliegenden Fall dahinstehen.

27



2. Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht auch einen Anspruch der Klägerin auf Urlaubskassenbeiträge für die von der Beklagten im Jahre 2002 im nichtbergbaulichen Bereich beschäftigten Arbeitnehmer verneint. Die Beklagte hat nicht ausreichend dargelegt, dass die von ihr im Tunnel- und Montagebau beschäftigten Arbeitnehmer im Jahre 2002 zu einer baulichen Betriebsabteilung iSv. § 211 Abs. 1 SGB III gehörten. Die in diesem Zusammenhang erhobenen Verfahrensrügen der Klägerin sind unbegründet. 28
- a) Der Begriff der Betriebsabteilung ist im allgemeinen arbeitsrechtlichen Sinne zu verstehen. Es muss sich um einen vom Gesamtbetrieb organisatorisch abgegrenzten Betriebsteil handeln, der eine personelle Einheit aufweist und mit eigenen technischen Arbeitsmitteln einen eigenen Betriebszweck verfolgt, der auch ein Hilfszweck sein kann (*BAG 25. Januar 2005 - 9 AZR 258/04 - AP AEntG § 1 Nr. 20 = EzA AEntG § 1 Nr. 5*). Keine organisatorisch abgegrenzten Betriebsteile sind Baustellen eines Bauunternehmens, auch wenn auf jeder ein fester Arbeitnehmerstamm tätig ist, der zwischen den verschiedenen Baustellen jedenfalls für deren Dauer nicht ausgetauscht wird. Eine Baustelle wird in § 7.1 BRTV/Bau lediglich als Arbeitsstelle bezeichnet und nicht als Betriebsabteilung. 29
- b) Aus diesem Grund reicht es nicht aus, wenn die Klägerin eine räumliche Trennung zwischen den im Bergwerk durchgeführten Arbeiten und den baugewerblichen Tätigkeiten vorträgt, um eine organisatorisch abgegrenzte Betriebsabteilung anzunehmen. Auch die im Bergwerk eingesetzten andersgearteten Arbeitsmittel und Maschinen, die vom Auftraggeber gestellt wurden, sowie die Qualifikation der Arbeitnehmer begründen nicht eine organisatorische Abgrenzbarkeit der verschiedenen Aufgabenbereiche, sondern belegen lediglich den nicht baugewerblichen Charakter der im Bergwerk geleisteten Arbeiten. 30
- c) Es genügt ebenfalls nicht, dass die Klägerin vorträgt, dass der Bauleiter J die baulichen Tätigkeiten geleitet habe, um anzunehmen, dass dieser Teilbereich der Tätigkeiten in Deutschland aus der Gesamtheit der Tätigkeiten in Deutschland organisatorisch ausgegliedert war. Die Klägerin hat die Feststellung des Landesarbeitsgerichts nicht angegriffen, dass der in der Niederlassung tätige Prokurist derjenige war, der für die Durchführung sämtlicher von der Beklagten in Deutschland geleisteten Arbeiten verantwortlich zeichnete, also sowohl für die Arbeiten im Bergwerk als auch für die baugewerblichen Arbeiten außerhalb des Bergwerks. Das Landesarbeitsgericht 31



konnte auch davon ausgehen, dass die Klägerin für ihren Vortrag, wonach getrennte Lohnbuchhaltungen und ein getrenntes Auftragsmanagement für den bergbaulichen und den baugewerblichen Bereich vorhanden gewesen seien, keinen Beweis angeboten hatte. Im Schriftsatz vom 26. Januar 2005 ist lediglich ausgeführt, dass die besonderen Entgeltansprüche der Hauer und Steiger eine getrennte Lohnbuchhaltung und die unterschiedlichen Verträge nach VOB bzw. mit der Auftraggeberin ein getrenntes Auftragsmanagement indizierten. Beweis ist dafür nicht angetreten worden.

Die Befugnisse des Bauleiters J im Einzelnen sind in den vorinstanzlichen Schriftsätzen nicht näher ausgeführt und unter Beweis gestellt worden. Dass er die eigenverantwortliche Leitung der unstreitigen baulichen Leistungen innehatte, genügt insoweit nicht. Der Bezug auf Ziff. 6 des den Nachunternehmervertrages betreffend die Stahlbaumontage in der Anlage K 11 belegt lediglich, dass Herr J als Bauleiter eingesetzt war und für die Leitung der Nachunternehmerarbeiten qualifiziert sei und insbesondere die alleinige Verantwortung für die Beachtung der Unfallverhütungsvorschriften übernehmen müsse. Er habe weiterhin die Funktion eines Fachbauleiters im Sinne der Landesbauordnung zu übernehmen. Hieraus geht jedoch keine eigenständige Organisation, die über diejenige einer Baustelle hinausgeht, hervor.

III. Die Kosten des erfolglosen Rechtsmittels hat die Klägerin zu tragen (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Dr. Freitag

Marquardt

Brühler

Simon

Großmann



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

