

Für das Nachschlagewerk!	Nein
Für die Fachpresse!	Nein
Für die Amtliche Sammlung!	Nein

Gesetz: TVG § 1 Tarifverträge: Bau; BGB § 705, § 164 Abs. 2

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 4 AZR 153/76

Urteil des BAG vom 23. März 1977 LAG Frankfurt am Main



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



4 AZR 153/76

3 Sa 996/74 Frankfurt am Main

Verkündet am
23. März 1977

gez. Mißler,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 23. März 1977 durch den Vizepräsidenten Dr. Poelmann, die Richter Dr. Neumann und Dr. Feller sowie die ehrenamtlichen Richter Burton und Dr. Apfel für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 20. November 1975 - 3 Sa 996/74 - aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin ist die gemeinsame Einzugsstelle für Beitrags-
erhebung der Sozialkassen des Baugewerbes. Der Beklagte ist In-
haber eines Baugeschäfts und zahlt unter der Konto-Nr. 452242
an die Klägerin Beiträge zu den Sozialkassen des Baugewerbes
für die bei ihm beschäftigten Arbeitnehmer.

Am 27. Januar 1971 schloß der Beklagte mit einem in V
in der jugoslawischen Teilrepublik M beheimateten
"Bau-Handwerksunternehmen" D einen Vertrag, wonach der
Beklagte für die Firma D die alleinige Arbeitsvertretung
im Gebiete der Bundesrepublik Deutschland übernahm. Dafür er-
hielt der Beklagte eine Provision in Höhe von 5 % für alle
"lt. gebuchter und geschriebener Rechnung von seiten der Firma
D " ausgeführten Arbeiten. Der Beklagte war ferner berech-
tigt, im Namen der Firma D Aufträge anzunehmen, mit Auf-
traggebern zu verhandeln und Anträge zu bestätigen. Die Firma
D war verpflichtet, "eine den hiesigen Bestimmungen be-
stimmte Geschäftsvertretung aufzubauen".

Am 24. Mai 1971 teilte der Beklagte der Klägerin unter sei-
nem Namen mit, daß er in seinem Betrieb eine neue Abteilung mit
der Bezeichnung "Abt. D " aufgenommen habe. Diese Abtei-
lung werde sowohl finanz- als auch lohnbuchmäßig völlig getrennt
vom Hauptbetrieb geführt. Gleichzeitig bat er um die Zuteilung
einer separaten Mitgliedsnummer. Unter dem 21. Juni 1971 teilte
der Beklagte der Klägerin in Ergänzung des vorgenannten Schrei-
bens mit, daß die Abt. D zunächst in seinen Betrieb ein-
gegliedert würde, da die erforderlichen Unterlagen zur Gründung
einer selbständigen Firma noch nicht vorlägen. Die Leute der Ab-
teilung seien über seine Firma bei den zuständigen Behörden an-
gemeldet worden. Die Klägerin erteilte daraufhin für D
eine eigene Kontonummer, die Nr. 455125/o7, für die in der Fol-
gezeit Lohnsummenmeldungen unter der Firmierung "S -
D _____, Außen- und Innenputz, A _____, H
Straße 11" abgegeben wurden. Unter dieser Bezeichnung wurde der
Betrieb vom Beklagten auch im Rechtsverkehr vertreten. Die Buch-
führung für D wurde von der Buchhaltung des Beklagten mit

- 3 -



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



- 3 -

erledigt, Telefongespräche für D über die Anschlüsse des Beklagten abgewickelt. Aufgrund von Lohnsummenmeldungen für das Konto 455125/07 sind auf diesem noch Beiträge in Höhe von 13.152,65 DM für September und Oktober 1973 und 1.352,72 DM für Januar bis März 1974 offen.

Mit ihrer Klage nimmt die Klägerin den Beklagten hinsichtlich dieser Beitragsrückstände in Anspruch. Über den Betrag von 1.352,72 DM erging am 25. Juni 1974 in einem selbständigen Verfahren (6 Ca 3766/74 des Arbeitsgerichts Wiesbaden) ein Vollstreckungsbefehl. Nach rechtzeitigem Einspruch des Beklagten wurden die Verfahren miteinander verbunden.

Die Klägerin hat vorgetragen, aufgrund des Vertrages zwischen dem Beklagten und D sei zwischen diesen eine Gesellschaft des bürgerlichen Rechts zustande gekommen, was sich auch aus der persönlichen Verflechtung der beiden Betriebe ergebe. Nach außen sei der Beklagte jedenfalls Arbeitgeber auch der für D tätigen Arbeitnehmer gewesen. Er habe selbst erklärt, daß er die Arbeitnehmer eingestellt und daß er die Abteilung in seinen Betrieb eingegliedert habe. Die Arbeitnehmer seien auch unter seinem Namen sozialversichert gewesen. Er habe für sie Leistungen vom Arbeitsamt erhalten. Auch sie, die Klägerin selbst, habe Zahlungen von ihm für das Konto D empfangen und auch Zahlungen an ihn selbst für diese Arbeitnehmer geleistet.

Die Klägerin hat beantragt, den Vollstreckungsbefehl vom 25. Juni 1974 aufrechtzuerhalten und den Beklagten zu verurteilen, weitere 13.152,65 DM an den Kläger zu zahlen.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Er bestreitet, Arbeitgeber der für D tätigen Arbeitnehmer gewesen zu sein. Es habe sich bei D vielmehr um einen völlig selbständigen Betrieb gehandelt. Er habe lediglich die Vertretung für diese Firma gehabt. Das habe er stets zum Ausdruck gebracht. In seinen Betrieb sei D auch nicht vorübergehend eingegliedert worden. Als selbständige Abteilung habe er D bis zur Genehmigung durch die Behörden führen wollen. Die Bezeichnung "S -

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

-D " habe der leichteren Einführung der neuen Firma in der Bundesrepublik gedient. Mit den Arbeitnehmern von D sei er keine Arbeitsverhältnisse eingegangen. Ob D nach deutschem Recht hier habe tätig werden können, sei unerheblich. Eine Haftung kraft Anscheinsvollmacht komme nicht in Betracht, da sie die Haftung des Vertretenen, nicht des Vertreters begründe. Auch einen Rechtsschein, Arbeitgeber der Arbeitnehmer von D zu sein, habe er nicht gesetzt. Er habe keine D zustehenden Leistungen irgendwelcher Art erhalten.

Das Arbeitsgericht hat den Beklagten antragsgemäß verurteilt und den Streitwert auf 14.505,37 DM festgesetzt. Auf die Berufung des Beklagten hat das Landesarbeitsgericht das arbeitsgerichtliche Urteil abgeändert und die Klage abgewiesen. Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Der Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

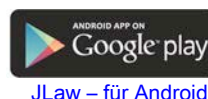
Der Revision war stattzugeben; sie führte zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht.

Entgegen der Auffassung der Klägerin ist dem Landesarbeitsgericht darin beizupflichten, daß der Beklagte nicht als Arbeitgeber i.S. der Sozialtarifverträge für das Baugewerbe und des dazugehörigen Verfahrenstarifvertrages schon deshalb unmittelbar für die geltend gemachten Beiträge der Klägerin haftet, weil zwischen ihm und der jugoslawischen Firma D ein Gesellschaftsverhältnis bestehe. Nach den insoweit zutreffenden Ausführungen des Landesarbeitsgerichts und seinen Feststellungen, die von der Revision mit begründeten Verfahrensrügen nicht angegriffen worden sind, ist es nämlich zwischen dem Beklagten und der Firma D nicht zu einem Gesellschaftsverhältnis gekommen. Das Landesarbeitsgericht stellt vielmehr fest, daß die ausländischen Arbeitnehmer ihre Verpflichtungen nicht gegenüber dem Beklagten, sondern gegenüber

- 5 -



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



- 5 -

der Firma D zu erfüllen hatten. Der Beklagte hatte danach gegenüber den Arbeitnehmern auch keine Arbeitgeberstellung übernommen. Der Beklagte sollte vielmehr nach dem Vertrag vom 21. Januar 1971 lediglich für die Firma D in der Bundesrepublik Deutschland eine Vertretung übernehmen, wofür er eine Provision von 5 % aus den von der Firma D ausgeführten und abgerechneten Arbeiten erhalten sollte. Der Beklagte sollte der Firma D bei ihrer Tätigkeit in Deutschland lediglich Hilfestellung leisten und Aufträge für sie beschaffen. Damit waren nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts zwei Arbeitgeber vorhanden, und der Beklagte war nicht Arbeitgeber der Arbeitnehmer der Firma D geworden. Dann aber entfällt auch eine Haftung für die Beiträge, die die Firma D aufzubringen hat. Insbesondere ist es unbeachtlich, ob der Buchhalter des Beklagten gleichzeitig auch für D tätig geworden ist und der Beklagte auch Arbeitnehmer für D eingestellt hat. Daraus entsteht nämlich keine Gesellschaft bürgerlichen Rechts, die eine Rechtsstellung des Arbeitgebers annehmen könnte. Grundsätzlich ist aber für die Beitragspflicht entscheidend, welche rechtsgeschäftlichen, arbeitsrechtlichen Beziehungen der Arbeitnehmer zu dem jeweiligen Arbeitgeber bestehen (vgl. BAG vom 16. Oktober 1974 - 4 AZR 29/74 -, [demnächst] AP Nr. 1 zu § 705 BGB).

Soweit der Beklagte in der Revisionsinstanz nunmehr selbst eine Entscheidung des Niedersächsischen Finanzgerichts vom 2. November 1976 einreicht, wonach der Beklagte auch die jugoslawischen Arbeiter in seinem Baugeschäft eingestellt habe und darüber eine zweite Vereinbarung zwischen dem Beklagten und D im März 1971 geschlossen worden sei, ist das bisher vom Landesarbeitsgericht nicht festgestellt worden. Daraus könnte sich, falls dieser Tatbestand der finanzgerichtlichen Entscheidung zutrifft, allerdings ergeben, daß der Beklagte selbst Arbeitgeber auch der jugoslawischen Arbeitnehmer geworden und die Firma D nicht oder zumindest nicht alleiniger Arbeitgeber auch dieser ausländischen Arbeitnehmer war. Soweit danach die Arbeitnehmer von D auch beim Beklagten angestellt worden waren und der Beklagte ihnen gegenüber eine Arbeitgeberstellung bekommen hatte,



käme außerdem eine Anwendung von § 10 des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes in Betracht. Zu diesem neuen Vortrag des Beklagten in der Revisionsinstanz sind bisher Feststellungen noch nicht getroffen worden; sie eventuell zu treffen, ist nicht Sache des Revisionsgerichts, das an den Tatbestand des angefochtenen Urteils gebunden ist (vgl. § 561 ZPO).

Das Landesarbeitsgericht geht jedoch in seinem Urteil überhaupt nicht auf die Frage ein, inwieweit der Beklagte evtl. aus dem Rechtsgedanken des § 164 Abs. 2 BGB für die Beiträge, die für die Arbeitnehmer der Firma D zu leisten sind, haftet. Nach dieser Vorschrift kommt nämlich der Mangel des Willens, im eigenen Namen zu handeln, dann nicht in Betracht, wenn der Wille, in fremdem Namen zu handeln, nicht erkennbar hervortritt. Diese ihrer Stellung im Allgemeinen Teil des BGB entsprechende, zunächst nur für Rechtsgeschäfte geltende Vorschrift hat allgemeinen Rechtscharakter. Sie gilt nicht nur für Rechtsgeschäfte unmittelbar, sondern auch für sonstige Rechtshandlungen, so z.B. im Rahmen gesetzlicher Schuldverhältnisse, wie für culpa in contrahendo (Erman, BGB, 6. Aufl., § 164 Anm. 4; Palandt, BGB, 35. Aufl., § 164 Anm. 2; Soergel-Siebert, BGB, 10. Aufl., § 164, Anm. 4; Staudinger, BGB, 11. Aufl., § 164 Anm. 17 c; Larenz, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 3. Aufl., S. 497 f.; Ballerstedt, AcP 151, 501 [508]; für mittelbare Stellvertretung vgl. auch Flume, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Bd. 2, Das Rechtsgeschäft, 2. Aufl., S. 796; BAG 2, 217 [218] = AP Nr. 1 zu § 276 BGB Verschulden bei Vertragsabschluß; BGHZ 6, 330) und auch im öffentlichen Recht (Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts I, 10. Aufl., S. 183; Wolff-Bachof, Verwaltungsrecht I, 9. Aufl., S. 251 ff.; auch BGH NJW 1973, S. 1369). Die Bestimmung des § 164 Abs. 2 BGB bringt damit schlechthin zum Ausdruck, daß derjenige, der im Rechtsverkehr zwar als Vertreter handeln will, dies aber nicht erkennbar gemacht hat, so behandelt wird, als hätte er im eigenen Namen gehandelt. Die Vorschrift bezweckt damit in erster Linie den Schutz des Vertragsgegners, der den sog. Vertreter, d.h. denjenigen, der ihm gegenüber in Erscheinung getreten ist, als Geschäftspartei festhalten und ihn unmittelbar in Anspruch nehmen kann (vgl. Soergel-Siebert, aaO, § 164 Rdnr. 26).



- 7 -

Dieser allgemeine Rechtsgedanke kann auch im Verhältnis der Parteien zueinander angewandt werden. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts und den zu den Akten gereichten Unterlagen hat nämlich der Beklagte unter Umständen im eigenen Namen gegenüber der Klägerin gehandelt und nicht zu erkennen gegeben, daß er für einen anderen Arbeitgeber, nämlich für die Firma D handelnd, aufgetreten ist. Nach dem Vortrag der Klägerin und den Unterlagen aus der Beitragsmeldung könnte damit entnommen werden, daß der Beklagte jedenfalls gegenüber der Klägerin sich so verhalten hat, daß diese annehmen mußte, es handle sich bei den ausländischen Arbeitnehmern nicht um Arbeitnehmer der Firma D, sondern um eigene Arbeitnehmer des Beklagten. Dieser hat nämlich danach die Arbeitnehmer der Firma D als Arbeitnehmer einer eigenen Betriebsabteilung angegeben und erklärt, daß es sich bei D um seine Betriebsabteilung handele. Er hat sich auch auf dem Stammblatt der Betriebskontonummer der sogenannten Abteilung D, das er am 15. Juni 1971 ausgefüllt hat, selbst als Betriebsinhaber bezeichnet und Herrn M K als Geschäftsführer der Abteilung D angegeben. Das alles kann dafür sprechen, daß der Beklagte gegenüber der Klägerin sogar im eigenen Namen aufgetreten ist, daß jedenfalls der Wille des Beklagten, im Namen der Firma D zu handeln, der Klägerin gegenüber erkennbar nicht hervorgetreten ist. Ist Letzteres aber der Fall, dann kann der Beklagte für die Beitragsforderungen in entsprechender Anwendung des § 164 Abs. 2 BGB unmittelbar in Anspruch genommen werden. Da es hierzu noch an Feststellungen und einer entsprechenden Beurteilung durch das Landesarbeitsgericht fehlt, war deshalb die Sache an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen.

Für die Zeit von Januar bis März 1974 hatte der Beklagte außer dem noch vorgetragen, daß die ausländischen Arbeitnehmer aus Jugoslawien nicht zurückgekehrt seien und daher auch keine Arbeiten verrichtet hätten. Dem ist die Klägerin bisher noch nicht entgegengetreten. Sollte dies zutreffen, scheidet schon deshalb eine Beitragspflicht für diesen zweiten Zeitabschnitt, für den der

- 8 -



