

Aktenzeichen: 4 AZR 61/82

Bundesarbeitsgericht 4. Senat Urteil vom 21. März 1984
- 4 AZR 61/82 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 13. März 1981
Düsseldorf - 12 Ca 4460/80 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 4. Juni 1981
Düsseldorf - 21 Sa 391/81 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungsstichwort:

Tariflicher Geltungsbereich für Mischbetriebe

Gesetz:

TVG § 4 Geltungsbereich, § 1 Tarifverträge: Einzelhandel;
MTV Einzelhandel NW

Leitsätze:

K e i n e



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



4 AZR 61/82

21 Sa 391/81 Düsseldorf

Verkündet am
21. März 1984

Haust,
Reg.-Hauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21. März 1984 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Neumann, die Richter Dr. Feller und Dr. Etzel sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Börner und Koerner für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 4. Juni 1981 - 21 Sa 391/81 - aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht 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:

Der Kläger war bis zum 30. September 1979 bei der Beklagten als Automobilverkäufer beschäftigt. Beide Parteien sind nicht tarifgebunden. Während der Kläger für den Verkauf von Gebrauchtwagen zuständig war, oblag einem anderen Verkäufer der Neuwagenverkauf. Ab 1. Juli 1977 erhielt der Kläger neben einem monatlichen Fixum von 400,-- DM eine Provision in Höhe von 13,5 v.H. auf den um den Einkaufspreis, Steuern und Reparaturen verminderten Verkaufspreis. Aufgrund der engen Bindungen zwischen dem Neu- und Altwagengeschäft vereinbarten die Beteiligten, die Provisionen beider Verkäufer zunächst zusammenzulegen und sodann aufzuteilen. Bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses kehrte die Beklagte sowohl an den Kläger als auch an den anderen Verkäufer die bis dahin verdienten Provisionen aus und stellte den bisher gehandhabten Berechnungsmodus ein.

Mit der vorliegenden Klage hat der Kläger u.a. Provisionen in Höhe von 2.979,54 DM geltend gemacht, die er erhalten hätte, wenn sich die Beklagte für die von ihm noch getätigten Verkäufe weiterhin an den Abrechnungsmodus gehalten hätte. Darüber hinaus hat der Kläger Zahlung nicht gewährter Feiertagsvergütung in Höhe von 7.561,68 DM von der Beklagten begehrt. Auf weitere 14.271,67 DM hat der Kläger die Beklagte für überhöht angesetzte Reparaturkosten bei der Provisionsberechnung in Anspruch genommen. Hierzu hat er vorgetragen, der geltend gemachte Provisionsanspruch ergebe sich daraus, daß nach seinem Ausscheiden aus dem Betrieb der Beklagten bis Ende 1979 noch Fahrzeuge ausgeliefert worden seien, für die er eine Provision nicht erhalten habe. Anteilig stehe ihm hierfür ein Betrag von 2.979,54 DM zu. Soweit die Beklagte bei der Provisionsberechnung Reparaturkosten in Abzug gebracht habe, seien diese Beträge willkürlich und zu hoch angesetzt. Eine Kontrolle sei praktisch unmöglich, zumal die Beklagte einem Wunsch des Klägers nicht nachgekommen sei, die Notwendigkeit der Reparaturen zu begründen. Darüber hinaus habe die Beklagte Kundenpreise eingesetzt. Anteilig stehe ihm für die Jahre 1978 und 1979 insoweit ein Betrag von 14.271,67 DM zu. Hinsichtlich der nicht gewährten Feiertagsvergütung hat der Kläger geltend gemacht, die Beklagte habe ihm diese seit Juli 1977 vorenthalten. Der Provisionsausfall sei entsprechend des Durchschnittsverdienstes des letzten Jahres

- 3 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 3 -

zu schätzen, was einen Betrag von 7.561,68 DM ergebe. Soweit sich die Beklagte darauf berufe, der Geltendmachung stünden tarifliche Ausschußfristen entgegen, gehe dies fehl. Denn mangels Tarifbindung finde der an sich einschlägige Rahmentarifvertrag für die Angestellten des Kraftfahrzeuggewerbes keine Anwendung. Andererseits könne nicht auf den allgemeinverbindlichen Manteltarifvertrag für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen zurückgegriffen werden. Denn der Betrieb der Beklagten unterfalle nicht dem Geltungsbereich dieses Tarifvertrages, da der Schwerpunkt nicht im Einzelhandel, sondern im Kraftfahrzeughandwerk liege. Die überwiegende Betriebstätigkeit entfalle auf Reparaturarbeiten und gebe dem Betrieb das Gepräge. Hier seien auch die meisten Mitarbeiter tätig.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger
24.812,89 DM brutto nebst 4 v.H. Zinsen seit
der Zustellung der Klageschrift zu zahlen.

Die Beklagte hat

Klageabweisung

beantragt und erwidert, dem Kläger stehe der eingeklagte Betrag nicht zu. Bei der Vereinbarung, die erwirtschafteten Provisionen in einen Topf zu werfen und sodann aufzuteilen, handele es sich um eine Absprache zwischen dem Kläger und dessen Mitarbeiter, die durch das Ausscheiden des Klägers weggefallen sei. Eine über das Ausscheiden des Klägers hinausgehende Vereinbarung gebe es nicht. Soweit der Kläger nunmehr beanstande, bei der Provisionsberechnung seien zu hohe Reparaturkosten angesetzt worden, handele der Kläger rechtsmißbräuchlich. Denn der Kläger habe jederzeit Einsicht nehmen können. Zudem habe er auch die Abrechnung der Reparaturkosten stets gegengezeichnet. Ebenfalls stehe dem Kläger in der geltend gemachten Höhe keine Feiertagsvergütung zu.

Weiter hat die Beklagte ausgeführt, im Ergebnis komme es hierauf nicht an, da dem Begehren des Klägers tarifliche Ausschußfristen entgegentünden. Es sei branchenüblich, daß der RTV Kraftfahrzeuggewerbe angewendet werde. So habe der Kläger Urlaubsentgelt, Urlaubsgeld und Urlaub nach diesem Tarifvertrag erhalten, womit von einer konkludenten Vereinbarung auszugehen sei. Auf jeden Fall aber seien die Ansprüche des Klägers nach dem allgemeinverbindlichen MTV für den Einzelhandel verfallen. Diesem Tarif-

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

vertrag unterfalle der Betrieb, weil der überwiegende Umsatz im Handel erzielt werde und dem Betrieb das Gepräge gebe. Hier liege eindeutig der Schwerpunkt.

Das Arbeitsgericht hat durch Teilurteil über die geltend gemachten Provisionsansprüche die Beklagte zur Zahlung von 2.979,54 DM verurteilt und im übrigen die Klage in Höhe von 14.271,67 DM abgewiesen. Die dagegen gerichtete Berufung der Beklagten hatte Erfolg. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage insgesamt abgewiesen. Auf die Beschwerde des Klägers wurde mit Beschluß vom 15. Dezember 1981 - 3 AZN 296/81 - die Revision zugelassen.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Kläger die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Die Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

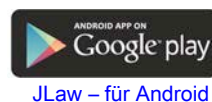
Der Revision war stattzugeben. Sie führte zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung konnte der in der Revisionsinstanz im Streit befindliche Klageanspruch in Höhe von 2.979,54 DM nicht abgewiesen werden.

Das Landesarbeitsgericht weist den vom Kläger geltend gemachten Provisionsanspruch deshalb ab, weil er nicht binnen der Ausschußfrist des Manteltarifvertrages für den Einzelhandel Nordrhein-Westfalen geltend gemacht sei. Dieser allgemeinverbindliche Manteltarifvertrag gelte auch für das Arbeitsverhältnis der Parteien, da sich dessen Geltungsbereich auch auf die Beklagte erstrecke. Zwar sei nach dem unstreitigen Tatbestand des erstinstanzlichen Urteils davon auszugehen, daß die Mehrzahl der bei der Beklagten bestehenden Beschäftigungsverhältnisse nicht einzelhandelstypische Tätigkeiten seien. Die schwerpunktmäßige Zuordnung der Beklagten zu einer Branche richtet sich aber nach dem Wirtschaftszweck, den ein Betrieb nach allgemeiner Verkehrsauffassung habe. Es komme nicht wesentlich darauf an, ob die Belegschaft zum überwiegenden Teil branchentypische Arbeiten verrichte. Die Beklagte trete im Geschäftsleben als einer der größten Ford-Vertragshändler des Bezirks auf. Die Werkstatt

- 5 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 5 -

erscheine demgegenüber trotz größerer Personalintensität als mit dem Verkaufsgeschäft verbundener und offerierter Service, den die Beklagte aufgrund vertraglicher Bindungen mit dem Hersteller unterhalte. Für die schwerpunktmäßige Zuordnung komme es auf den Umsatz an, mit dem die Verkehrsanschauung das typische Auftreten des Unternehmens im Wirtschaftsleben verknüpfe. Der weit überwiegende Teil des Umsatzes werde im Verkaufsbereich erzielt. Demgegenüber habe das Werkstattgeschäft nach dem Betriebsergebnis für 1980 mit einem Anteil von 10,9 % nur untergeordnete Bedeutung. Das Gepräge erhalte der Betrieb der Beklagten somit durch den Kraftfahrzeughandel.

Mit Recht wendet sich die Revision gegen diese Ausführungen. Sie stehen im Widerspruch zur ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, nach der es für den Geltungsbereich eines Tarifvertrages mangels anderer Festlegungen durch die Tarifvertragsparteien selbst nicht auf Umsatz, Gewinn und Verkehrsanschauung im Handelsleben ankommt, sondern bei Mischbetrieben maßgeblich für den Geltungsbereich eines Tarifvertrages auf die Zahl der tarifunterworfenen Arbeitsverhältnisse (vgl. BAG vom 11. März 1981 - 4 AZR 1022/78 - AP Nr. 1 zu § 1 TVG Tarifverträge: Steinmetzgewerbe; BAG vom 18. April 1973 - 4 AZR 297/72 - AP Nr. 13 zu § 1 TVG Tarifverträge: Bau mit Bezug auf AP Nr. 3, 9 zu § 1 TVG Tarifverträge: Bau; BAG 4, 37 = AP Nr. 4 zu § 4 TVG Tarifkonkurrenz; AP Nr. 8 zu § 4 TVG Tarifkonkurrenz; vgl. auch BAG AP Nr. 6 zu § 4 TVG Tarifkonkurrenz sowie AP Nr. 6 zu § 4 TVG Geltungsbereich; vgl. Schaub, Arbeitsrechtshandbuch, 5. Aufl., § 203 IV 2; Wiedemann/Stumpf, TVG, 5. Aufl., § 4 Anm. 80). Das folgt vor allem aus Sinn und Zweck tariflicher Regelungen, die Normen für die tarifunterworfenen Arbeitsverhältnisse schaffen. Wird deshalb wie vorliegendenfalls für den allgemeinverbindlichen MTV Einzelhandel NW der Geltungsbereich für alle Unternehmen des Einzelhandels in Nordrhein-Westfalen einschließlich ihrer Hilfs- und Nebenbetriebe festgelegt, so ist damit bestimmt, daß dieser Tarifvertrag sich auf Unternehmen und damit hier auf den Betrieb der Beklagten nur dann erstreckt, wenn es sich um ein Einzelhandelsunternehmen handelt. Für den Geltungsbereich des Tarifvertrages ist aber dieser Begriff nicht nach Umsatz, Gewinn oder Verkehrsanschauung im Handelsleben oder nach handelsrechtlichen Kriterien

- 6 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

festzulegen, da dies für die typischen Zwecke eines Tarifvertrages unbeachtlich ist. Maßgeblich ist vielmehr für den Geltungsbereich eines Tarifvertrages nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts die überwiegende Tätigkeit der Arbeitnehmer im Betrieb. Damit ist aber der Geltungsbereich abzugrenzen nach den erfaßten Arbeitsverhältnissen und nicht nach den vom Landesarbeitsgericht angestellten Überlegungen.

Entgegen den Darlegungen der Beklagten in der Revisionsinstanz ist auch bei dieser Rechtsprechung zu verbleiben. Zwar ist richtig, daß durch das Prinzip der Tarifeinheit u.U. auch branchenfremde Tätigkeiten von Tarifverträgen erfaßt werden, die für Besonderheiten der anderen Branche nicht zutreffen oder geeignet sind. Die Tarifvertragsparteien können dem aber ohne weiteres dadurch Rechnung tragen, daß entweder entsprechende Vergütungsmerkmale auch für solche branchenfremden Tätigkeiten mit vorgeesehen oder aber Selbstbeschränkungsklauseln eingeführt werden. Mit solchen Klauseln können insbesondere selbständige branchenfremde Betriebsabteilungen vom Geltungsbereich eines branchenfremden Tarifvertrages ausgenommen werden. Das ist auch weithin üblich und trägt damit den Bedenken der Beklagten Rechnung. Solange das aber nicht geschehen ist und wie im vorliegenden Fall ein Mischbetrieb vorliegt, muß nach allgemeinen Grundsätzen und den Aufgaben einer tarifvertraglichen Regelung dabei verblieben werden, daß maßgeblich für die Anwendung des fachlichen Geltungsbereiches in einem solchen Mischbetrieb die überwiegende Tätigkeit der Arbeitnehmer ist. Entgegen der vor dem Senat vorgetragenen Auffassung der Beklagten kommt es auch nicht zu ständigen Änderungen der tariflichen Regelungen bei größeren Fluktuationen in den verschiedenen Geschäftszweigen, da auf die regelmäßige Zahl der Arbeitsverhältnisse über einen größeren Zeitraum hinweg abzustellen ist. Diese Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist seit Jahrzehnten gefestigt und wird auch von den Tarifvertragsparteien so übernommen. Sie tragen ihr Rechnung, wenn sie andere Kriterien zur Festlegung des Geltungsbereiches heranziehen wollen oder treffen entsprechende Vorkehrungen durch Selbstbeschränkungsklauseln. Wenn es dann im MTV Einzelhandel NW heißt, daß dieser Tarifvertrag für alle Unternehmen des Einzelhandels in Nordrhein-Westfalen gilt und andere Kriterien für den Geltungs-



- 7 -

bereich nicht festgelegt werden, muß es deshalb dabei bleiben, daß für den Mischbetrieb der Beklagten auf die Zahl der erfaßten Arbeitsverhältnisse abzustellen ist.

Hierbei geht das Landesarbeitsgericht davon aus, daß nach dem erstinstanzlichen Urteil unstreitig sei, daß die Mehrzahl der bei der Beklagten bestehenden Beschäftigungsverhältnisse keine einzelhandelstypischen Tätigkeiten seien. Das Arbeitsgericht hatte festgestellt, daß nur 8 Arbeitnehmer im Handel, dagegen 40 Arbeitnehmer in der Reparaturwerkstatt beschäftigt seien. Demgegenüber rügt die Beklagte in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat mit Recht einen Verstoß gegen § 314 ZPO, wenn das Landesarbeitsgericht meint, es sei nach dieser Vorschrift an die entsprechende Feststellung des Arbeitsgerichts gebunden. Nach § 314 ZPO liefert der Tatbestand des Urteils nur den Beweis für das mündliche Parteivorbringen in dieser Instanz. In der Berufungsinstanz hat aber die Beklagte in ihrem Schriftsatz vom 3. April 1981, S. 4, vorgetragen, daß andere Zahlen für die Beschäftigung in der Werkstatt und im Handel zugrunde zu legen seien. Im arbeitsgerichtlichen Verfahren ist die Berufungsinstanz neue Tatsacheninstanz. Soweit das Vorbringen nicht als verspätet zurückzuweisen ist, muß es daher auch in der Berufungsinstanz beachtet werden. Das Landesarbeitsgericht wird danach festzustellen haben, wie der Geltungsbereich nach der Zahl der regelmäßig im Handel bzw. in der Werkstatt beschäftigten Arbeitnehmer zu beurteilen ist.

Außerdem hat die Beklagte in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat klargestellt, daß sie nach wie vor behauptet, die Auffassung des Arbeitsgerichts, alle Aufträge, die nach dem Ausscheiden des Klägers zur Auslieferung kamen, hätten noch nach dem bisherigen Berechnungsmodus verprovisioniert werden sollen, sei falsch. Sie hält auch insoweit ihren Vortrag aus der Berufungsbegründung aufrecht, wonach die Restprovision an den Zeugen R ausbezahlt und das sog. "Topfprinzip" vereinbarungsgemäß mit dem Ausscheiden des Klägers in Wegfall gekommen sei. Auch dem wird das Landesarbeitsgericht gegebenenfalls noch nachzugehen haben. Es wird dabei auch über die Kosten der Revision mitzuentcheiden haben.

Dr. Neumann

Dr. Etzel

Feller

Dr. Börner

Koerner



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS



JLaw – Gesetze und Urteile

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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)