

Bundessozialgericht

7 RAr 57/84

Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

.....,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

Konkursverwalter: .....,

g e g e n

.....,

Beklagte und Revisionsklägerin.

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche  
Verhandlung am 13. Juni 1985 in Berlin  
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Baye-  
rischen Landessozialgerichts vom 20. März 1984 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung  
an das Landessozialgericht zurückverwiesen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-2-

## G r ü n d e :

### I

Die Klage betrifft die Höhe eines Mehrkostenzuschusses (MKZ) nach § 78 des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG).

Die Klägerin führte im Rahmen ihrer bauunternehmerischen Tätigkeit im Winter 1981/82 in einer Kaserne in A. Umbauarbeiten aus. Die Außenmauern des Bauobjekts blieben dabei erhalten, ebenso zunächst das sanierungsbedürftige Dach. Für den Umbau mußten hingegen die Innenmauern, Zwischenwände und dergleichen abgerissen und neu errichtet werden.

Auf den Antrag der Klägerin vom 13. November 1981 erkannte die Beklagte die Voraussetzungen für die Gewährung eines MKZ für Ausbauarbeiten an der betreffenden Baustelle ab 1. Dezember 1981 mit einem Förderungssatz von 2,-- DM je geleisteter Arbeitsstunde an. Für Zimmerer- und Kanalarbeiten lehnte sie dagegen die Gewährung von Förderungsleistungen ab, weil hierfür ausreichende Schutzvorkehrungen fehlten (Bescheid vom 8. Dezember 1981).

Den Widerspruch der Klägerin, mit dem sie lediglich die Anerkennung eines Förderungssatzes von 7,-- DM pro Arbeitsstunde für die als förderungsfähig anerkannten Ausbauarbeiten geltend machte, wies die Beklagte durch Widerspruchsbescheid vom 15. Dezember 1981 zurück.



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



Durch Urteil vom 21. Juli 1982 hat das Sozialgericht (SG) die Beklagte unter Abänderung der oa Bescheide verurteilt, die Bauarbeiten der Klägerin auf der betreffenden Baustelle mit Ausnahme der Zimmerer- und Kanalarbeiten als Rohbauarbeiten mit einem Förderungssatz von 7,-- DM pro Arbeitsstunde zu fördern.

Während des Verfahrens über die vom SG zugelassene und von der Beklagten eingelegte Berufung ist am 14. Dezember 1982 über das Vermögen der Klägerin das Konkursverfahren eröffnet worden. Mit am 30. März 1983 beim Landessozialgericht (LSG) eingegangenen Schriftsatz vom 29. März 1983 hat der zum Konkursverwalter bestellte Rechtsanwalt W. erklärt, daß er das durch die Konkursöffnung unterbrochene Verfahren aufnehme. Er hat beantragt, die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Durch Urteil vom 20. März 1984 hat das LSG die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und die Revision zugelassen. Es hat zur Begründung im wesentlichen ausgeführt: Der Anspruch auf die höhere Förderungsleistung rechtfertige sich aus §§ 78 ff AFG iVm der Förderungssätze-Verordnung vom 16. Juli 1973 in der hier maßgeblichen Fassung der ersten Änderungs-Verordnung vom 15. Juni 1981 (BGBl I 531). Nach § 1 dieser Verordnung betrage der MKZ im Hochbau 7,-- DM pro Arbeitsstunde für den Rohbau und 2,-- DM für den Ausbau. Weder das Gesetz noch die Verordnung definierten die Begriffe Roh- und Ausbau. Ihr Inhalt sei deshalb nach Sinn und Zweck der getroffenen Regelungen zu bestimmen. Zwar bestehe ein innerer Zusammenhang zwischen der Höhe der Förderungssätze und den aus Witterungseinflüssen folgenden Baumehr-



kosten. Die Regelung stelle jedoch nicht auf die im Einzelfalle anfallenden Mehrkosten ab, sondern pauschaliere im Interesse einer zügigen Durchführung der Winterbauförderung. Infolgedessen spreche nichts dafür, die Begriffe Rohbau bzw Ausbau hier anders als im bautechnischen Sinne zu verstehen. Eine dahingehende Unterscheidung enthalte § 9 der Gebührenordnung für Architekten (GOA) vom 13. Oktober 1950 in der Fassung der Änderungsverordnung vom 11. November 1958 (BANz Nr 219 vom 13. November 1958). Daß die GOA durch die Honorarordnung für Architekten und Ingenieure vom 17. September 1976 (BGBl I 2805) aufgehoben worden sei, habe an dem bautechnischen Verständnis der Begriffe "Roh- und Ausbau" nichts geändert. Nach § 9 Abs 1 GOA gehörten zu den Rohbauarbeiten ua die Maurerarbeiten. Auch die Verdingungsordnung für Bauleistungen -VBO- (Ausgabe 1973) lasse erkennen, daß die Begriffe Roh- und Ausbau weiterhin im Sinne des § 9 GOA zu verstehen seien. Zwar verwende die VOB in ihrem Teil C nicht die Begriffe "Roh- und Ausbauarbeiten", indessen lasse die DIN-Nummernfolge die Abgrenzung zwischen Roh- und Ausbauarbeiten erkennen. Daraus erhelle, daß Rohbauarbeiten die Teile eines Bauwerks betreffen, die zur Grundkonzeption, also zur konstruktiven und statischen Bausubstanz gehörten (zB Errichten der tragenden Außen- und Innenwände, Treppen, Schornstein, Dachkonstruktion usw). Demzufolge seien die hier streitigen Arbeiten dem Rohbau zuzuordnen, weil sie - abgesehen von den Außenwänden - die statische und konstruktive Grundkonzeption eines Bauwerks beträfen. Auf die Frage, ob die Arbeiten in einem offenen oder geschlossenen Raum durchzuführen seien, komme es nicht mehr an.



Mit der Revision rügt die Beklagte einen Verstoß gegen § 79 AFG iVm § 1 der Förderungssätze-Verordnung idF vom 15. Juni 1981. Sie trägt dazu vor: Bei den streitigen Innenumbauarbeiten handele es sich nicht um Rohbau-, sondern um Ausbauarbeiten. Für die Unterscheidung zwischen diesen beiden Begriffen komme es auf das Ausmaß der Schutzvorkehrungen an, die in der Regel für die Durchführung solcher Arbeiten während der Schlechtwetterzeit erforderlich seien. Das Bundessozialgericht (BSG) habe dies im Urteil vom 12. April 1984 - 7 RAR 26/83 - entschieden, so daß die vom LSG herangezogene bautechnische Abgrenzung ausscheide. Die hier streitigen Umbauarbeiten hätten keine aufwendigeren Schutzvorkehrungen erfordert, als sie für Innenausbauarbeiten erforderlich seien; mithin seien sie nur mit dem Satz von 2,-- DM je Arbeitsstunde zu fördern.

Die Beklagte beantragt,  
die Urteile des LSG und des SG aufzuheben  
und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,  
die Revision der Beklagten zurückzuweisen.

Zur Begründung bezieht sie sich auf die Gründe der angefochtenen Entscheidung und führt ergänzend aus: Nach der von der Beklagten angeführten Entscheidung des BSG komme es für die Zuordnung bestimmter Bauarbeiten zum Roh- oder Ausbau iS des § 1 der Förderungssätze-Verordnung zwar auf den Umfang der erforderlichen Schutzvorkehrungen an. Dies führe jedoch auch im vorliegenden



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



Falle zur Einstufung der streitigen Arbeiten als Rohbauarbeiten. Bei dem in Rede stehenden Bauobjekt habe es sich um ein Bauvorhaben gehandelt, in dem außer den Außenwänden und dem zur Zeit der Arbeiten noch vorhandenen Dachstuhl keinerlei Trennwände oder Decken erhalten geblieben seien, da das Gebäude vollständig habe entkernt und von Grund auf mit neuen Betondecken und 24 cm starken Trennwänden versehen werden müssen. Bei ca 40.000 cbm umbautem Raum seien ungewöhnlich hohe Heizkosten angefallen. Die Arbeiten hätten folglich aufwendige Schutzvorkehrungen verlangt, wie sie bei Rohbauarbeiten anfielen.

Beide Beteiligte sind mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung durch Urteil (§ 124 Abs 2 des Sozialgerichtsgesetzes -SGG-) einverstanden.

## II

Die Revision der Beklagten ist im Sinne der Zurückverweisung begründet. Aufgrund der tatsächlichen Feststellungen des LSG läßt sich nicht entscheiden, ob die Voraussetzungen für die Gewährung eines MKZ in Höhe von 7,-- DM je Arbeitsstunde für die hier geltend gemachten Arbeiten vorliegen. Die Rechtsauffassung des LSG, für die Zuordnung der Bauarbeiten zum Roh- oder Ausbau seien die Definitionen des § 9 GOA maßgebend, ist nicht zutreffend. Vielmehr ist entscheidend, welche Schutzvorkehrungen diese Bauarbeiten erfordern. Dies hat der Senat bereits in seinem zur Veröff-



fentlichung bestimmten Urteil vom 12. April 1984 (7 RAR 26/83) entschieden und in den Entscheidungen vom 15. November 1984 - 7 RAR 29/84 und 7 RAR 31/84 - bestätigt. Der Senat hat sich dabei von folgenden Überlegungen leiten lassen:

Der MKZ, der gemäß § 78 Abs 1 AFG Arbeitgebern des Baugewerbes als Zuschuß zu den sonstigen witterungsbedingten Mehrkosten derjenigen Bauarbeiten gewährt wird, die sie in der Förderungszeit durchgeführt haben, bemißt sich nach der Zahl der in der Förderungszeit von den Arbeitern geleisteten Arbeitsstunden und dem Förderungssatz (§ 79 Abs 2 AFG). Die Förderungssätze setzt der Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung durch Rechtsverordnung fest. Sie sollen mindestens ein Drittel und höchstens zwei Drittel der in der Regel für die geförderten Arbeiten entstehenden Mehrkosten betragen (§ 79 Abs 3 AFG). Nach § 1 Nr 1 der VO über die Förderungssätze für den Mehrkostenzuschuß der Produktiven Winterbauförderung vom 16. Juli 1973 - Förderungssätze-VO - (BGBl I 841) betrug der Förderungssatz im Hochbau für den Rohbau 2,50 DM und für den Ausbau 1,-- DM je Arbeitsstunde. Welche Arbeiten dem Rohbau und welche dem Ausbau zuzuordnen sind, ist der VO nicht zu entnehmen. Dies gilt auch für die hier maßgebliche Änderungs-VO vom 15. Juni 1981 (BGBl I 531), mit der die hier in Betracht kommenden Förderungssätze mit Wirkung vom 1. November 1981 für den Ausbau auf 2,-- DM und für den Rohbau auf 7,-- DM festgesetzt wurden, und für die Änderungs-VO vom 22. Dezember 1983 (BGBl I 1661), nach der seit 1. Januar 1984 die Förderungssätze 1,30 DM für den Ausbau und 4,55 DM für den Rohbau betragen. Da auch in den Vorschriften des AFG keine Be-



stimmungen enthalten sind, die festlegen, welche Arbeiten zum Rohbau gehören, bietet es sich zunächst an, nach anderen Bestimmungen zu suchen, die eine solche Zuordnung enthalten.

In Betracht kommt hierfür, soweit ersichtlich, allein § 9 der Anlage zur Verordnung PR Nr 66/50 über die Gebühren für Architekten (GOA) vom 13. Oktober 1950 (BANz Nr 216 vom 8. November 1950). Hiernach zählen Maurerarbeiten und Betonarbeiten zu den Rohbauarbeiten im Sinne dieser VO. Diese Einschränkung zeigt bereits, daß der Verordnungsgeber damit nicht einen allgemein gültigen Begriff übernommen hat oder definieren wollte. Vielmehr sollte diese Bestimmung der Feststellung dienen, in welche Bauklasse ein Bauwerk einzuordnen war. Nach der Bauklasse wiederum richtete sich die Berechnung der Gebühren gemäß §§ 7 und 10 GOA. Die in § 9 GOA getroffene Definition kann daher nicht als allgemein gültige Bestimmung der Arbeiten gelten, die zum Rohbau gehören. Sie gibt allenfalls einen Anhalt dafür, daß die dort aufgeführten Arbeiten Rohbauarbeiten sein können. Daß sie es unter jedem Gesichtspunkt stets und ausschließlich sind, kann hieraus aber nicht gefolgert werden. Dagegen spricht zB die Regelung des § 96 Abs 2 der Bauordnung für das Land Nordrhein-Westfalen vom 27. Januar 1970 idF vom 15. Juli 1976 (GV NW S 264), wonach die Rohbauabnahme vorzunehmen ist, sobald die tragenden Teile, Schornsteine, Brandwände und die Dachkonstruktion vollendet sind. Mit dem Innenausbau und der Putzarbeit darf erst nach der Rohbauabnahme oder der Teilabnahme begonnen werden. Im wesentlichen gleichlautende Bestimmungen enthalten auch Art 79 Abs 2 der Bayerischen Bauordnung idF der Bekanntmachung vom 2. Juli 1982



(GVBl S 419 ber S 1032), § 105 der Hessischen Bauordnung vom 16. Dezember 1977 (GVBl 1978 I S 1) und § 103 der Landesbauordnung für Baden-Württemberg vom 20. Juni 1972 (GVBl S 352). Dies bedeutet aber, daß andere Maurer- und Betonarbeiten, die im Inneren des Gebäudes ausgeführt werden, hiernach nicht zu den Rohbauarbeiten gerechnet werden, eine Folge, die offenbar dem Zweck der in diesen Bestimmungen vorgenommenen Eingrenzung entspricht, eine möglichst ungehinderte Überprüfung der tragenden Konstruktionsteile des Gebäudes zu ermöglichen. Folglich kann auch aus den vorstehend genannten Bestimmungen nicht geschlossen werden, daß zB die Erstellung einer nichttragenden Mauer keine Rohbauarbeit sein kann.

Dasselbe gilt für die Verdingungsordnung für Bauleistungen. Ihr ist lediglich an Hand der DIN-Normen zu entnehmen, daß Maurer- und Betonarbeiten (DIN 18330 und DIN 18331) zu den Rohbauarbeiten gerechnet werden (Schmidt in: Gemeinschaftskommentar zum AFG, § 79 Anm 11a). Aus alledem ergibt sich, daß auch im bautechnischen Bereich der Begriff der Rohbauarbeiten durchaus unterschiedliche Bedeutung haben kann, und es insoweit keine allgemeingültige Definition gibt.

Die Frage, welche Arbeiten im Hochbau Rohbauarbeiten im Sinne von § 1 Nr 1 der Förderungssätze-VO sind, ist folglich an Hand des Gesetzeszweckes der Winterbauförderung durch MKZ nach dem AFG zu klären. Hierbei kann die Zuordnung bestimmter Leistungen in anderen Bestimmungen ein Anhalt dafür sein, welche Arbeiten Rohbauarbeiten und welche Ausbauarbeiten sind (Hennig/Kühl/Heuer,



AFG, ErgLfg 21, Anm 10 zu § 79; Schönefelder/Kranz/Wanka, AFG, Anm 12 zu § 79; Gemeinschaftskommentar zum AFG, Anm 11a zu § 79). Entscheidend bleibt aber bei der Auslegung die Orientierung am Gesetzeszweck. Dieser geht, wie aus § 79 Abs 3 AFG folgt, dahin, daß mindestens ein Drittel und höchstens zwei Drittel der in der Regel für die geförderten Arbeiten entstehenden Mehrkosten ausgeglichen werden sollen. An diesem in der Sache vorgegebenen inneren Zusammenhang zwischen dem Umfang der Mehrkosten und dem Umfang der Schutzvorkehrungen, die gemäß § 78 Abs 2 AFG erforderlich sind, ändert es nichts, daß die Höhe des (anteiligen) Aufwendungsersatzes durch pauschalisierte Förderungssätze festgelegt worden ist. Dies dient der Verfahrensvereinfachung. Für die Beantwortung der Frage, ob es sich im Einzelfalle der Art nach um Rohbauarbeiten im Sinne von § 1 Nr 1 der Förderungssätze-VO handelt oder ob diese Arbeiten unter den Ausbau fallen, ist deshalb allein darauf abzustellen, ob sie Schutzvorkehrungen gegen Witterungseinflüsse erfordern, wie sie bei Außenarbeiten in der Regel erforderlich sind, oder ob es sich um Arbeiten handelt, die Schutzvorkehrungen erfordern, wie sie in der Regel Arbeiten im Inneren eines Bauwerks verlangen.

Läßt sich die gegenteilige Auffassung des LSG - wie schon ausgeführt - nicht mit einer abschließenden Definition der Begriffe Rohbau und Ausbau in bautechnischen Bestimmungen, wie der GOA, begründen, so stößt sie auch wegen der Vernachlässigung des Grundsatzes nach § 79 Abs 3 AFG, daß die Zuschüsse mindestens ein Drittel und höchstens zwei Drittel der in der Regel für geförderte Arbeiten entstehenden Mehrkosten betragen sollen, auf Be-

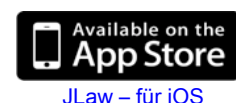
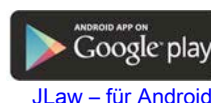


denken systematischer Art. Die Auslegung des LSG birgt nämlich die Gefahr in sich, daß für Arbeiten, die nach seiner Auffassung Ausbauarbeiten sind, jedoch Schutzvorkehrungen erfordern, wie sie bei Außenarbeiten erforderlich sind, der Zuschuß nicht in der erforderlichen Höhe gezahlt werden kann. Umgekehrt müßten für Arbeiten, die hiernach nicht zum Ausbau gehören, jedoch lediglich Schutzvorkehrungen erfordern, wie sie in der Regel nur beim Ausbau erforderlich sind, Zuschüsse gewährt werden, die höher liegen als zwei Drittel der Mehrkosten.

Die Auffassung des LSG über die definitorische Zuordnung der Begriffe Rohbau und Ausbau iS des § 1 Nr 1 der Förderungssätze-VO ist schließlich nicht allein mit Gründen der Verwaltungs- und Verfahrensvereinfachung zu rechtfertigen. Dies wäre allenfalls zulässig, wenn damit in der Tat weiterer Aufwand erspart würde und dabei wenigstens annähernd gleichwertige Ergebnisse wie bei einer Einzelfallprüfung im oa Sinne zu erzielen sind. Beides wäre jedoch bei Zugrundelegung der Zuordnungsgrundsätze des LSG für die Begriffe Rohbau und Ausbau nicht der Fall. So müßten danach Bauarbeiten, die an einem Bauwerk im Inneren durchgeführt werden, unter entsprechendem Feststellungsaufwand nach unterschiedlichen Sätzen gefördert werden, obwohl sie dieselben Schutzvorkehrungen erfordern. Wenn zB im Inneren des Gebäudes die bereits erstellten Mauern verputzt und gleichzeitig Innen- oder Trennwände gemauert werden, dann müßte nach der Auslegung des LSG für die Putzarbeiten der Förderungssatz für den Ausbau, für die Maurerarbeiten aber der Förderungssatz für den Rohbau zugrunde gelegt werden. Außerdem könnten Arbeiten, die unter Umständen einen Vollschutz



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



gegen Witterungseinflüsse erfordern, wie zB Außenputzarbeiten, nur wie Ausbauarbeiten gefördert werden.

Für unerheblich hält es der Senat weiterhin, daß der Verordnungsgeber, obwohl ihm die unterschiedlichen Auffassungen in der Praxis bei der Abgrenzung der Begriffe Rohbau und Ausbau bekannt gewesen sein dürften, auch bei der Änderung der Fördersätze-VO durch die Verordnungen vom 15. Juni 1981 und 22. Dezember 1983 keine entsprechende Klarstellung vorgenommen hat. Hieraus kann allenfalls geschlossen werden, daß er die Klarstellung der Rechtsprechung überlassen wollte.

Nach allem kommt es somit darauf an, ob für die von der Klägerin geltend gemachten Arbeiten Schutzvorkehrungen erforderlich waren, wie sie in der Regel bei Außenarbeiten getroffen werden müssen. Hierzu hat das LSG, von seinem Rechtsstandpunkt aus zutreffend, keine ausreichenden tatsächlichen Feststellungen getroffen. Das Vorbringen der Beteiligten hierzu ist nicht geeignet, diese Feststellungen zu ersetzen. Da es dem Revisionsgericht insoweit gemäß § 163 SGG verwehrt ist, Beweis zu erheben, muß die Sache gemäß § 170 Abs 2 Satz 2 SGG an das LSG zurückverwiesen werden.



Dieses wird auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden haben.



**JLaw – Gesetze und Urteile**

Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)