

Bundessozialgericht

Az.: 7 RAr 6/71

I m N a m e n d e s V o l k e s

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

.....

Zugestellt am
25.Juni 1974

Kläger und Revisionskläger,

Amtsinspektor
als Urk.Beamter
d.Geschäfts-
stelle

Prozeßbevollmächtigter:

g e g e n

.....

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne
mündliche Verhandlung am 19. März 1974
durch den Vorsitzenden Richter Dr. B r o c k e ,
die Richter Dr. W i t t e und Dr. H e u ß n e r
und die ehrenamtlichen Richter
Dr. F r i t z e m e y e r und L e n z
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom
12. November 1970 aufgehoben und die Sache zu
neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landes-
sozialgericht zurückverwiesen.



- 2 -

G r ü n d e :

I

Die Klägerin betreibt ein Hoch-, Tief- und Stahlbetonbau-Unternehmen mit einem Transportbetonwerk. Den im Betonwerk hergestellten Naßbeton veräußert sie zu rund 85 % an Dritte. Im übrigen verwertet sie ihn an betriebseigenen Baustellen. Im Betonwerk der Klägerin werden Kies und Zement mit entsprechenden Zubringer- und Einfüllleinrichtungen in Silos gefüllt und in mit Drehtrommeln ausgestattete Spezialtransportfahrzeuge abgefüllt. In diesen Fahrzeugen entsteht - unter Zusatz von Wasser - die eigentliche Betonmischung. Die Klägerin verfügt über zehn solcher Fahrzeuge, für die zehn Fahrer eingestellt sind. Die stationäre Transportbetonanlage wird von zwei weiteren Arbeitnehmern - einem Betonmischer und einem Kiesschepper - bedient. Teilweise wird der Beton "bis auf die Decke gebracht". Bei der Betonherstellung werden zusätzlich zwei Schlosser und zwei Kranführer beschäftigt. Die Schlosser führen außerdem anfallende Reparaturarbeiten aus. Die technische Oberleitung der Betonherstellung obliegt einem Polier. Im Betonwerk sind nach Angaben der Klägerin im übrigen 17 bis 21 Arbeitskräfte beschäftigt.

Die Beklagte lehnte die Bewilligung von Schlechtwettergeld (SWG) für Ausfalltage in den Monaten November 1968 bis Januar 1969 durch Bescheide vom 5. und 26. Februar 1969 ab, soweit von der Klägerin SWG für Arbeitnehmer geltend gemacht wurde, die als Kiesschepper, Betonmischer und Fahrer der Spezialtransportwagen im Transportbetonwerk der Klägerin beschäftigt waren. Die Beklagte vertrat dabei die Auffassung, Transportbetonwerke gehörten nicht zu den Betrieben, in denen aufgrund der 8. Durchführungsverordnung zum Gesetz über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung (8. DVO z.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



- 3 -

- 3 -

AVAVG) SWG zu bewilligen sei. Der Widerspruch der Klägerin blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 2. April 1969). Auf die hiergegen erhobene Klage hat das Sozialgericht (SG) Gelsenkirchen durch Urteil vom 20. August 1969 die ablehnenden Bescheide der Beklagten in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 2. April 1969 aufgehoben und die Beklagte verurteilt, an die Klägerin SWG für die geltend gemachten Ausfalltage auch unter Berücksichtigung der gewöhnlich dem Betonwerk zugeordneten Arbeitnehmer zu zahlen. Auf die Berufung der Beklagten hat das Landessozialgericht (LSG) Nordrhein-Westfalen durch Urteil vom 12. November 1970 das Urteil des SG abgeändert und die Klage abgewiesen. In den Entscheidungsgründen, auf die hiermit Bezug genommen wird, hat das LSG ausgeführt: Das Transportbetonwerk der Klägerin sei als eine selbständige Betriebsabteilung anzusehen, in der fachfremde Arbeiten verrichtet würden. Es sei die für die Kurzarbeiter- und Stilllegungsvergütungen geltende Vorschrift des § 129 Abs. 1 AVAVG entsprechend anzuwenden, soweit das Tarifrecht des Baugewerbes, an das sich die 8. DVO z. AVAVG anlehne, dem nicht entgegenstehe. Im Transportbetonwerk der Klägerin würden keine "baulichen Leistungen" im Sinne des § 2 Nr. 1 der 8. DVO z. AVAVG erbracht, so daß die Zahlung von SWG an die dort beschäftigten Arbeitnehmer nicht in Betracht kommen könne.

Gegen das Urteil des LSG hat die Klägerin - die zugelassene - Revision eingelegt. Sie rügt vor allem eine Verletzung des § 2 Nr. 1 der 8. DVO z. AVAVG und führt dazu aus: Das LSG habe den Begriff der "baulichen Leistung" verkannt, indem es ihn in Anlehnung an tarifliche Regelungen sachwidrig ausgelegt habe. Das Merkmal "erdverbundene Tätigkeit" müsse hier hinter der "unmittelbaren Wetterabhängigkeit" zurücktreten. Dem trage die 8. DVO z. AVAVG in § 2 Nr. 1 auch Rechnung, indem sie das "Herstellen von Betonmischungen" in die Regelung einbeziehe. Anders als bei der Herstellung von Bauelementen trete bei Beton-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



- 4 -

mischungen mit dem Eintritt schlechten Wetters stets ein Arbeitsstillstand ein. Deshalb könne es für die SWG-Vorschriften nicht darauf ankommen, ob der Naßbeton in einer selbständigen Betriebsabteilung hergestellt oder überwiegend zur Weiterveräußerung an Dritte bestimmt sei.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des LSG aufzuheben und das
erstinstanzliche Urteil wiederherzustellen.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Sie tritt der Revision unter Hinweis auf die Entscheidungsgründe des Urteils des LSG entgegen.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung (§ 124 Abs. 2 des Sozialgerichtsgesetzes -SGG-) einverstanden erklärt.

II

Die Revision der Klägerin ist begründet.

Zu Unrecht ist das LSG davon ausgegangen, daß es im vorliegenden Fall nach § 143 d AVAVG nicht auf den Betrieb der Klägerin als Ganzes, sondern auf das Transportbetonwerk als selbständige Betriebsabteilung für die rechtliche Beurteilung ankomme. Zu einer solchen Auffassung konnte das Berufungsgericht nur gelangen, weil es die Regelung des § 143 d AVAVG hinsichtlich der Bestimmung, was ein Betrieb sei, als lückenhaft angesehen und gemeint hat, diese Lücke sei durch entsprechende Anwendung des § 129 Abs. 1 AVAVG zu schließen. Eine solche ausfüllungsbedürftige Gesetzeslücke liegt in-



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



- 5 -

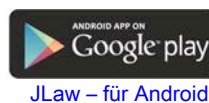
dessen nicht vor. Richtig ist allerdings, daß der erkennende Senat in dem vom Berufungsgericht angeführten Urteil vom 26. Februar 1969 - 7 RAr 23/67 - (SozEntsch VIII/2 AVAVG § 143 d Nr. 7) die Frage aufgeworfen hat, ob der Gesetzgeber im Rahmen der SWG-Regelung eine dem § 129 Abs. 1 AVAVG für die Lohnausfallvergütung entsprechende Vorschrift bewußt nicht getroffen hat oder ob es sich insoweit um eine Gesetzeslücke handelt, die durch entsprechende Anwendung des § 129 Abs. 1 AVAVG geschlossen werden muß. Der erkennende Senat hat aber in dem Urteil vom 26. Februar 1969 die Entscheidung dieser Frage ausdrücklich offengelassen. Betrachtet man nun die rechtliche Stellung des Betriebes bei der Gewährung von SWG, so ist allerdings festzustellen, daß sie der des Betriebes bei der Gewährung von Kurzarbeitergeld (Kug) nach § 116 AVAVG gleicht. In beiden Fällen ist der Betrieb - außer der Beklagten und dem Arbeitnehmer - Träger eines dreiseitigen öffentlich-rechtlichen Rechtsverhältnisses (vgl. §§ 116 ff., 143 b ff. AVAVG). Der Betrieb muß zugelassen sein (§ 116, § 143 d AVAVG), er muß bestimmte Voraussetzungen erfüllen (§§ 117, 143 e AVAVG), er muß die Anzeige erstatten, den Antrag stellen und gegebenenfalls die Leistungen errechnen und auszahlen (§§ 188, 143 l AVAVG). Da es sich bei dem SWG ebenso wie bei dem Kug um eine Lohnausfallvergütung handelt, hätte die Leistung im dritten Abschnitt des AVAVG rechtssystematisch angesiedelt werden können (Draeger/Buchwitz/Schönefelder, AVAVG, § 143 d Anm. 2). Es hätte dann auch nahegelegen, von der Systematik her auf die gemeinsamen Vorschriften des dritten Abschnitts im Unterabschnitt D III, also auch auf § 129 Abs. 1 AVAVG, zurückzugreifen, wonach als Betrieb auch die Betriebsabteilung gilt. Wenn dennoch die SWG-Vorschriften in einem besonderen Unterabschnitt des vierten Abschnitts des AVAVG zusammen mit den Vorschriften über die sonstigen Maßnahmen zur Förderung der ganzjährigen Beschäftigung in der Bauwirtschaft untergebracht

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 6 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

worden sind, so hat dies seine Begründung in der Entstehungsgeschichte und dem sachlichen Zusammenhang. Wie der Senat bereits in seinem Urteil vom 16. Dezember 1971 - 7 RAR 48/68 - (BSG SozR Nr. 1 zu § 143 d AVAVG) ausgeführt hat, sind die in § 143 d AVAVG aufgestellten Voraussetzungen für die Gewährung des SWG das Ergebnis einer Koordinierung von sozial- und arbeitsrechtlichen Normen. Das sozialpolitische Problem konnte nur durch ein aufeinander abgestimmtes tarifvertragliches und gesetzliches Regelungssystem gelöst werden (Draeger/Buchwitz/Schönefelder, § 143 d Anm. 9). Das ist auch den Ausführungen in der Amtlichen Begründung zum 2. Änderungsgesetz zum AVAVG (Bundestags-Drucks. III/1240) zu entnehmen (vgl. Kranz/Hubbert, Schlechtwettergeld und Förderung der Bautätigkeit im Winter, 2. Aufl., 1961, S. 223). Um die entsprechende Koordinierung zwischen staatlichem Recht und dem Recht der Tarifpartner herzustellen, wurde bereits in § 2 der S. DVO z. AVAVG vom 9. Dezember 1959 (BGBl I 720) der Kreis der zugelassenen Betriebe im gleichen Umfang festgelegt, wie dies im Lohnausgleich-Tarifvertrag vom 20. August 1959 (LTV 1959) geschehen war. In § 1 LTV 1959 waren selbständige, mit fachfremden Arbeiten beschäftigte Betriebsabteilungen der Betriebe des Baugewerbes nicht vom fachlichen Geltungsbereich des LTV 1959 ausgenommen (vgl. Kranz/Hubbert S. 158). Der LTV 1959 enthielt darüber hinaus sogar noch eine ausdrückliche Definition der baugewerblichen Betriebe, die von dem allgemeinen in Lehre und Rechtsprechung gebräuchlichen Begriff des Betriebes ausgeht und dabei die Besonderheiten des Baugewerbes berücksichtigt (vgl. BAG 14, 32, 38; 17, 53, 56). Da im Tarifrecht auch der Grundsatz der Tarifeinheit besteht, wonach nicht nur auf ein und dasselbe Arbeitsverhältnis nur ein Tarif-

- 7 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

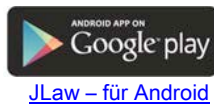
vertrag anzuwenden ist, sondern auch in jedem Betrieb grundsätzlich für alle in diesem Betrieb begründeten Arbeitsverhältnisse nur ein Tarifvertrag gilt (vgl. BAG 4, 38, 40), war es deshalb auch aus Gründen des sachlichen Zusammenhangs, nämlich des hier beabsichtigten Junktims zwischen Sozial- und Arbeitsrecht, nach der Entstehungsgeschichte folgerichtig, die sozialrechtlichen Vorschriften über das SWG im AVAVG (§ 143 d) daran auszurichten, d.h. im Gesetz vom Betrieb als Ganzem auszugehen und im Gegensatz zu den Vorschriften für das Kug bei der SWG-Regelung die Fiktion des § 129 Abs. 1 AVAVG, wonach auch eine Betriebsabteilung als Betrieb gilt, nicht zu übernehmen.

Die im vorliegenden Fall anzuwendende Fassung der 8. DVO z. AVAVG nach der 3. Änderungs-Verordnung vom 18. Oktober 1965 (BABl 1965, 834) geht deshalb in § 2 Nr. 1 ebenfalls wiederum mit Recht vom Betrieb als Ganzem und nicht von Betriebsabteilungen aus. Folgerichtig wird auch in der Amtlichen Begründung zur 3. Änderungs-VO der 8. DVO z. AVAVG (BABl 1965, 835) unter Nr. 2 Abs. 2 betont, daß § 2 Nr. 1 der 8. DVO z. AVAVG die Betriebe des Baugewerbes als Ganzes erfaßt, so daß auch in deren Betriebsabteilungen, die fachfremde Aufgaben erledigen, bei Erfüllung der sonstigen gesetzlichen Voraussetzungen die Gewährung von SWG zulässig ist. Insoweit hat also der Verordnungsgeber seine gesetzliche Ermächtigung nicht überschritten, sondern sich daran gehalten, daß das Gesetz selbst, nämlich in § 143 d AVAVG, im Hinblick auf das 1959 beabsichtigte Junktim zwischen Arbeits- und Sozialrecht bei der SWG-Regelung, genauso wie im Tarifrecht, zunächst vom Grundsatz der einheitlichen Regelung der Rechtsverhältnisse in einem Betrieb als Ganzem ausgegangen ist und nicht auf Betriebsabteilungen und Besonderheiten abgestellt hat. Wenn nun durch den Bundesrahmentarifvertrag für das Baugewerbe vom 31. März 1965 (BRTV-Bau 1965) in § 1 eine Regelung getroffen worden ist, die in § 1 II den fachlichen Geltungsbereich des BRTV-Bau 1965 auf selbständige Betriebsabteilungen bestimmter fach-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 8 -

- 8 -

fremder Betriebe erstreckt, soweit in diesen Abteilungen nach deren Zweckbestimmung bauliche Leistungen im Sinne des § 1 II Abs. 1 BRTV-Bau 1965 ausgeführt werden, hat dies mit Recht der Verordnungsgeber in der 3. Änderungs-VO zur 8. DVO z. AVAVG in § 2 Nr. 1 nicht mit vollzogen, weil er dann nämlich seine gesetzliche Ermächtigung überschritten hätte. Das Kunktin zwischen Arbeits- und Sozialrecht im Hinblick auf die Neuregelung im BRTV-Bau 1965 hätte hier nur durch den Gesetzgeber selbst, nämlich durch eine Änderung des § 143 d AVAVG über die Definition des Betriebes erfolgen können. Folgerichtig wird deshalb auch in der Amtlichen Begründung zur 3. Änderungs-VO der 8. DVO z. AVAVG vom 18. Oktober 1965 (BABl 1965, 835) unter Nr. 2 Abs. 2 im letzten Satz erwähnt, daß abweichend von der tariflichen Regelung selbständige Baubetriebsabteilungen der Betriebe fachfremder Gewerbebezüge selbst dann nicht zum Bezug von SWG zugelassen sind, wenn auf diese Betriebsabteilungen die einschlägigen Tarifverträge für das Baugewerbe anzuwenden sind. Damit ergibt sich aber auch, daß fachfremde Betriebsabteilungen von Betrieben des Baugewerbes ohne Änderung des § 143 d AVAVG nicht im Rahmen der SWG-Regelung als "Betriebe" angesehen werden können. Schon in dem vom Berufungsgericht angeführten Urteil des erkennenden Senats vom 26. Februar 1969 - 7 RAr 23/67 - (SozEntsch VIII/2 AVAVG § 143 d Nr. 7) ist darauf hingewiesen worden, daß alle Umstände dafür sprechen, daß die Ermächtigung in § 143 d Abs. 2 AVAVG für den Verordnungsgeber lediglich dahin geht, die Betriebe nach der Art der in ihnen verrichteten Tätigkeiten zu bestimmen, nicht aber festzulegen, was unter dem Begriff des Betriebes zu verstehen ist. Diese Bestimmung konnte daher letztlich nur der Gesetzgeber selbst treffen. Eine besondere Bestätigung findet diese Auffassung auch noch in der Neuregelung des § 75 Abs. 1 Nr. 2 des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG) in der Fassung des Art. 1 Nr. 3 des Gesetzes vom 19. Mai 1972 (BGBl I 791). In dieser Vorschrift hat der Gesetzgeber nunmehr ausdrücklich bestimmt,

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 9 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

daß "Betriebe des Baugewerbes solche Betriebe oder Betriebsabteilungen (sind), die überwiegend Bauleistungen erbringen". Er hat damit erstmals gesetzlich die Möglichkeit geschaffen, bei selbständigen Betriebsabteilungen des Baugewerbes an diese Einheit - wie im neueren Tarifvertragsrecht - anzuknüpfen und nicht mehr vom Betrieb als Ganzem auszugehen. Das entspricht im übrigen auch der jetzt im BRTV-Bau vom 1. April 1971 in § 1 Nr. 2 getroffenen Regelung. Dort heißt es: "Die Betriebe fallen, soweit in ihnen bauliche Leistungen überwiegend erbracht werden, grundsätzlich als Ganzes unter diesen Tarifvertrag. Selbständige Betriebsabteilungen sind Betriebe im Sinne dieses Tarifvertrages". Da im vorliegenden Fall noch § 143 d AVAVG anzuwenden ist, kann entgegen der Auffassung des LSG bei der Entscheidung über die Frage des zugelassenen Betriebes nicht an das Transportbetonwerk der Klägerin als einer selbständigen Betriebsabteilung angeknüpft werden. Es ist vielmehr von dem Betrieb der Klägerin als Ganzem auszugehen, der nach den vom LSG getroffenen und nicht angefochtenen Feststellungen (§ 163 SGG) sich überwiegend mit Hoch- und Tiefbauarbeiten beschäftigt (vgl. S. 2 und 3 des angefochtenen Urteils). Anhaltspunkte dafür, daß es sich bei dem Transportbetonwerk selbst um einen eigenständigen Betrieb der Klägerin handelt, sind nicht vorhanden. Die Anlagen des Transportbetonwerks befinden sich nach den Feststellungen des Berufungsgerichts auf dem Betriebsgelände der Klägerin. Es wird von einem Polier geleitet. Dabei liegt auf der Hand, daß ihm die technische Leitung allenfalls in elementarer Hinsicht obliegen kann. Erst wenn z.B. die Einstellung und Entlassung von Arbeitskräften, die Kalkulation und die Verhandlung mit Kunden im Betonwerk unabhängig vom übrigen Betrieb der Klägerin vorgenommen würde, könnte man von einem selbständigen Betrieb überhaupt sprechen (vgl. BSG 34, 120, 122). Das LSG hat aber ausdrücklich festgestellt, daß die im Betonwerk beschäftigten Arbeitnehmer in der Lohnbuchführung nicht als gesonderte Einheit ausgewiesen werden und in anderen Betriebsteilen arbeiten müssen, wenn im Betonwerk Arbeits-



- 10 -

mangel herrscht. Danach kann von einer "eigenen Belegschaft" (BAG.17, 53, 57) des Betonwerks nicht die Rede sein. Dieser Umstand läßt vielmehr erkennen, daß die Arbeitskräfte organisatorisch im Gesamtbetrieb zu einer Einheit verbunden sind. Das Transportbetonwerk kann allenfalls nach den Feststellungen des LSG als eine Betriebsabteilung der Klägerin angesehen werden.

Entgegen der Auffassung des LSG kommt es somit darauf an, ob der Betrieb der Klägerin im ganzen den Anforderungen des § 2 Abs. 1 der 8. DVO z. AVAVG entspricht, um die Zulässigkeit der Gewährung von SWG begründen zu können. Es muß sich danach um einen Betrieb handeln, der nach seiner Zweckbestimmung und betrieblichen Einrichtung gewerblich Bauten erstellt oder sonstige Bauleistungen erbringt und insbesondere Arbeiten der in § 2 Nr. 1 der 8. DVO z. AVAVG aufgeführten Art ausführt. Da im Betrieb der Klägerin Hoch-, Tief- und Stahlbetonarbeiten verrichtet werden, liegt die Annahme nahe, daß es sich bei dem Betrieb der Klägerin als Ganzes um einen zugelassenen Betrieb im Sinne des § 2 Nr. 1 der 8. DVO z. AVAVG handelt. Da das LSG - von seiner Rechtsauffassung mit Recht - auf eine Feststellung der hierfür maßgebenden Umstände verzichtet hat, diese Feststellungen vom Revisionsgericht nicht getroffen werden können, muß das angefochtene Urteil schon deshalb aufgehoben und der Rechtsstreit zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückverwiesen werden (§ 170 Abs. 2 SGG). Das Berufungsgericht wird dabei im übrigen vom Vorliegen der Voraussetzungen des § 143 d Abs. 1 Nr. 1 und 2 AVAVG auszugehen haben, weil im Betrieb der Klägerin in der Schlechtwetterzeit aus Witterungsgründen ohne Einhaltung einer Frist nicht gekündigt werden kann und bei Arbeitsausfall unbeschadet des Anspruchs auf Urlaub eine Anwartschaft auf Lohnaus-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 11 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 11 -

gleich für einen zusammenhängenden Ausgleichszeitraum von mindestens acht Kalendertagen, in den die Weihnachtsfeiertage und der Neujahrstag fallen, gewährleistet ist.

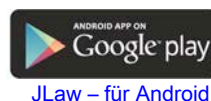
Auf die Arbeitsverhältnisse der im Transportbetonwerk der Klägerin beschäftigten Arbeitnehmer sind nämlich der BRTV-Bau und der Tarifvertrag zur Förderung der Aufrechterhaltung der Beschäftigungsverhältnisse im Baugewerbe während der Winterperiode vom 10. August 1962, 15. Januar 1964 in der Fassung vom 9. September 1965 (LTV 1965) anzuwenden. Der § 1 Abs. 2 LTV 1965 verweist auf § 1 Abs. 2 BRTV-Bau. § 2 Nr. 5 Satz 2 BRTV-Bau schließt Kündigungen aus Witterungsgründen aus, soweit in die Zeit vom 15. Oktober bis 31. März Schlechtwetterzeiten im Sinne des § 143 n AVAVG fallen. § 3 LTV 1965 sieht einen Lohnausgleich für die Zeit vom 25. Dezember bis 1. Januar vor. Allerdings ist dem LSG darin zuzustimmen, daß sich der fachliche Geltungsbereich der vorgenannten, für allgemeinverbindlich erklärten Tarifverträge nicht auf das Transportbetonwerk der Klägerin erstreckt. Nach § 1 Abs. 2 Satz 3 BRTV-Bau werden nämlich selbständige Abteilungen vom BRTV-Bau nicht erfaßt, wenn in ihnen andere Arbeiten als bauliche Leistungen ausgeführt werden und ein anderer Tarifvertrag sie in seinen Geltungsbereich einbezieht. Insoweit handelt es sich um eine Ausnahme von § 1 Abs. 2 Satz 2 BRTV-Bau, wonach alle Betriebe, soweit in ihnen überwiegend bauliche Leistungen erbracht werden, als Ganzes unter den BRTV-Bau fallen. Ausgehend von der Spezialvorschrift in § 1 Abs. 2 Satz 3 BRTV-Bau ist dem Berufungsgericht darin zuzustimmen, daß das Transportbetonwerk der Klägerin als selbständige Betriebsabteilung in den fachlichen Geltungsbereich des Rahmentarifvertrages für die Sand-, Kies-, Mörtel- und Transportbetonindustrie vom 12. November 1964 (nicht 12. April 1964) fällt. Dieser Rahmentarifvertrag gilt räumlich auch für das Land Nordrhein-Westfalen und sein

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 12 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 12 -

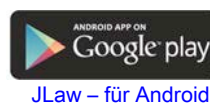
fachlicher Geltungsbereich (§ 1 Nr. 2) umfaßt alle Betriebe, die Mörtel- bzw. Transportbeton gewerbsmäßig herstellen. § 1 Nr. 2 Abs. 2 des genannten Rahmentarifvertrages für die Sand-, Kies-, Mörtel- und Transportbetonindustrie bestimmt ausdrücklich, daß der Tarifvertrag auch für Nebenbetriebe oder selbständige Betriebsabteilungen anderer Gewerbezweige gilt. Mit Recht hat deshalb insoweit das LSG angenommen, daß das Transportbetonwerk der Klägerin als selbständige Betriebsabteilung nicht dem fachlichen Geltungsbereich des BRTV-Bau, sondern dem des Rahmentarifvertrages vom 12. November 1964 unterliegt. Da der Mörtel-Rahmentarifvertrag vom 12. November 1964 aber nicht für allgemeinverbindlich erklärt worden ist, kann die Tarifgebundenheit an diesen Vertrag nur durch Mitgliedschaft der Klägerin und der betroffenen Arbeitnehmer in den tarifschließenden Verbänden (§ 3 Abs. 1 des Tarifvertragsgesetzes -TVG-) begründet werden. Da die Klägerin, wie dem angefochtenen Urteil (S. 5) zu entnehmen ist, dem vertragschließenden Arbeitgeberverband des Mörtel-Rahmentarifvertrages nicht angehört, besteht auch für sie insoweit keine Tarifgebundenheit, obwohl die im Transportbetonwerk der Klägerin beschäftigten Arbeitnehmer dem räumlichen, fachlichen und persönlichen Geltungsbereich des Mörtel-Rahmentarifvertrages vom 12. November 1964 unterliegen.

Wenn auch die Arbeitnehmer im Transportbetonwerk der Klägerin von dem allgemeinverbindlichen BRTV-Bau tarifvertraglich ebenfalls nicht erfaßt werden, weil sie nicht zu dessen fachlichen Geltungsbereich gehören,

- 13 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 13 -

so sind die Voraussetzungen des § 143 d Abs. 1 AVAVG dennoch erfüllt, weil im Betrieb der Klägerin auf andere Weise die dort genannten Bedingungen sichergestellt sind. Nach den Ausführungen des Berufungsgerichts (S. 5 des angefochtenen Urteils) werden nämlich auch im Transportbetonwerk der Klägerin auf die Arbeitsverhältnisse die im übrigen Betrieb geltenden Normen des BRTV-Bau und des LTV 1965 angewendet. Für die Arbeitnehmer im Transportbetonwerk gelten damit diese tarifrechtlichen Regelungen einheitlich auf der Grundlage ihrer Einzelarbeitsverträge (sog. vertragliche Einheitsregelung). Das reicht aber aus, um die Voraussetzungen des § 143 d Abs. 1 AVAVG zu erfüllen (vgl. Kranz/Hubbert, S. 107; Brothun/Strippel/Hennig, AVAVG § 143 d Anm. 3). Hinsichtlich der übrigen betrieblichen Voraussetzungen (§ 143 e AVAVG) und der persönlichen Voraussetzungen (§ 143 f AVAVG) bedarf es noch der tatsächlichen Feststellungen, zu denen das Berufungsgericht von seinem Rechtsstandpunkt aus bisher noch keine Veranlassung hatte.

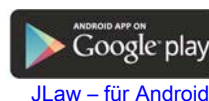
Nach allem ist somit das Transportbetonwerk der Klägerin als Teil des Gesamtbetriebes anzusehen und von daher zu beurteilen, ob der Betrieb der Klägerin zu den zugelassenen im Sinne des § 143 d Abs. 1 und 2 AVAVG in Verbindung mit § 2 Nr. 1 der 8. DVO z. AVAVG zu rechnen ist. Auf die Revision der Klägerin muß daher das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung – auch

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 14 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 14 -

über die Kosten des Revisionsrechtszugs - an das LSG
zurückverwiesen werden.



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)