

## **BUNDESARBEITSGERICHT**

**BAG-Urteil vom 14.1.2004, 10 AZR 182/03**

### **Sozialkassen im Baugewerbe – Kugelstrahlarbeiten.**

#### **Tenor**

1. Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 25. November 2002 - 16 Sa 1162/02 - aufgehoben.
2. Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Wiesbaden vom 11. Juni 2002 - 1 Ca 2098/01 - wird zurückgewiesen mit der Maßgabe, dass Ziffer 1. 2. des Urteilsausspruchs den Zeitraum von Januar 2001 bis Februar 2002 mit einer Entschädigung von 536,38 Euro umfasst und dass der Rechtsstreit bezüglich des Auskunftsanspruchs betreffend gewerbliche Arbeitnehmer für die Monate Dezember 1997 bis November 1999 mit einer Entschädigungssumme von 32.538,62 Euro in der Hauptsache erledigt ist.
3. Der Beklagte hat die Kosten der Berufung und der Revision zu tragen.

#### **Tatbestand**

Die Parteien streiten darüber, ob der Beklagte im Klagezeitraum einen Baubetrieb im Sinne der Sozialkassentarifverträge des Baugewerbes unterhalten hat und deshalb Beiträge entrichten und Auskünfte erteilen muss.

Die Klägerin ist die Zusatzversorgungskasse des Baugewerbes VVaG (ZVK). Sie ist als gemeinsame Einrichtung der Tarifvertragsparteien nach näherer tariflicher Maßgabe die Einzugsstelle für die Beiträge zu den Sozialkassen des Baugewerbes.

Im Betrieb des Beklagten wurden im Klagezeitraum mit Hilfe einer sogenannten Kugelstrahl (Blastrac)-Maschine Böden aus Beton, Stahl, Asphalt und Stein auf Parkdecks, in Tiefgaragen, in Verkaufsbauwerken und Hallen mit kleinen Metallkugeln bestrahlt, dabei Rückstände des Betonierens sowie Verunreinigungen, Ablagerungen und Anhaftungen jeglicher Art entfernt und aufgesaugt. Sofern anschließend die bearbeiteten Flächen beschichtet wurden, geschah dies nicht durch den Betrieb des Beklagten. Der Beklagte wird nicht zur produktiven Winterbauförderung herangezogen. Er ist nicht Mitglied in einem tarifschließenden Verband.

Die Klägerin hat behauptet, die Kugelstrahlarbeiten seien in den einzelnen Kalenderjahren des Klagezeitraums zu etwa 98 % der persönlichen Arbeitszeit der jeweils tätigen gewerblichen Arbeitnehmer an Betonböden ausgeführt worden. Sämtliche Arbeitnehmer seien mit der Bedienung der Maschinen vertraut gewesen. Sie hätten sich schon im Arbeitsvertrag verpflichtet, sich für deren Bedienung schulen zu lassen. Die vom Beklagten verwendete Maschine biete eine optimale Methode zur Untergrundvorbehandlung für anschließende Beschichtungen und sei von deren Herstellern empfohlen. Mit der Maschine könnten horizontale Flächen aus Beton, Stein, Asphalt und Stahl profiliert und von Anhaftungen gereinigt werden. Beschichtungen hafteten nach der Oberflächenvorbehandlung mit der Maschine sicher und dauerhaft. Die Arbeiten seien sämtlich

ausgeführt worden, um das Aufbringen eines Oberbelages vorzubereiten. Dies belege auch die Eigenwerbung des Beklagten im Internet. Der Beklagte sei überwiegend als Subunternehmer von Beschichtungsfirmen tätig gewesen. Um eine schlichte Reinigung sei es in keinem Fall gegangen. Diese sei auch nicht Gegenstand der Aufträge gewesen.

Die Klägerin hat daher die Auffassung vertreten, der Beklagte habe im Klagezeitraum einen baugewerblichen Betrieb im tariflichen Sinne geführt, da sowohl Teiltätigkeiten von Betonarbeiten iSd. § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 5 VTV als auch Instandsetzungs- und Instandhaltungsarbeiten iSd. § 1 Abs. 2 Abschn. II VTV ausgeführt worden seien. Die Arbeiten seien auch baulich geprägt.

Entsprechend schulde der Beklagte die auf der Grundlage des von den beschäftigten Arbeitnehmern mindestens erzielten Verdienstes und des tarifvertraglichen Beitragssatzes sich errechnenden Beiträge für gewerbliche Arbeitnehmer für den Zeitraum Dezember 1996 bis November 1997 in Höhe von 7.246,54 EUR (= 14.173,00 DM), Angestelltenbeiträge auf der Grundlage der Zahl der beschäftigten Angestellten und des tarifvertraglichen Festbeitrages für den Zeitraum Dezember 1996 bis Februar 2000 in Höhe von 2.534,89 EUR (= 4.957,81 DM), zusammen also 9.781,43 EUR, sowie die tarifvertraglich vorgeschriebenen Auskünfte für gewerbliche Arbeitnehmer für den Zeitraum von Dezember 1997 bis Februar 2002 und für Angestellte - nach Rücknahme der ursprünglichen Klage für Januar bis Dezember 2000 - für den Zeitraum Januar 2001 bis Februar 2002, für den Fall der Nichterfüllung jeweils Zahlung eines Entschädigungsbetrages.

Die Klägerin hat zunächst beantragt, die Beklagtenseite zu verurteilen, an sie 9.781,43 EUR zu zahlen, weiterhin 1. ihr auf dem vorgeschriebenen Formular Auskunft darüber zu erteilen, 1. 1. wie viele gewerbliche Arbeitnehmer, die eine nach den Vorschriften des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Rentenversicherung - (SGB VI) versicherungspflichtige Tätigkeit ausübten, in den Monaten Dezember 1997 bis Februar 2002 in dem Betrieb der Beklagtenseite beschäftigt wurden, welche Sozialkassenbeiträge insgesamt für diese Arbeitnehmer in den jeweils genannten Monaten angefallen sind, 1. 2. wie viele Angestellte, die eine nach den Vorschriften des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Rentenversicherung - (SGB VI) versicherungspflichtige Tätigkeit ausübten - ausgenommen sind geringfügig Beschäftigte im Sinne des § 8 des Vierten Buches Sozialgesetzbuch (SGB IV) - in den Monaten Januar 2001 bis Februar 2002 in dem Betrieb der Beklagtenseite beschäftigt wurden und welche Zusatzversorgungsbeiträge in den genannten Monaten angefallen sind, 2. für den Fall, dass diese Verpflichtung zur Auskunftserteilung innerhalb einer Frist von sechs Wochen nach Urteilszustellung nicht erfüllt wird, an sie folgende Entschädigung zu zahlen: zu Nr. 1. 1. EUR 47.631,29, zu Nr. 1. 2. EUR 641,19, Gesamtbetrag: EUR 48.272,48.

Der Beklagte hat zu seinem Klageabweisungsantrag vorgetragen, er habe lediglich Reinigungsarbeiten und keine baugewerblichen Tätigkeiten ausgeführt. Ziel seiner Arbeit sei nicht, die Oberfläche aufzurauen oder auf die Substanz einzuwirken. Dies sei vielmehr unvermeidbare Folge der Tätigkeiten; die Intensität hänge von der Qualität des Unterbodens ab. Seine Auftraggeber benötigten nicht notwendigerweise aufgeraute Böden. Unebenheiten oder Beschädigungen würden nicht begründet oder beseitigt. Seine Auftraggeber seien Bauherren, Architekten, Bauträger, Generalunternehmer, Estrichleger und Bodenbelagsfirmen. In der Regel wisse er gar nicht, was nach Ausführung seines Auftrags mit den Böden geschehe. Tankstellen, Landebahnen, Verkehrsflächen in Werkshallen usw. würden überhaupt nicht nachbehandelt. Zudem habe - abgesehen von der Zeit vom 1. Dezember 1997 bis zum 29. August 1998 - keiner der beschäftigten Arbeitnehmer jemals die

Kugelstrahlmaschine bedient. Dies habe er allein getan. Die Arbeitnehmer seien mit Zuarbeiten wie Hilfestellungen beim Abladen und Umsetzen der Maschinen, Anliefern und Wiedereinsammeln des Kugelstrahlmaterials, Beseitigung des aufgesaugten Schmutzes oder ähnlichen Arbeiten befasst gewesen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat sie abgewiesen. In der Revisionsinstanz haben die Parteien übereinstimmend den Rechtsstreit in der Hauptsache bezüglich des Auskunftsanspruchs betreffend gewerbliche Arbeitnehmer für die Monate Dezember 1997 bis November 1999 mit einer Entschädigungssumme von 32.538,62 Euro für erledigt erklärt. Die Klägerin hat die Entschädigungssumme zu Ziffer 1. 2. des Auskunftsanspruchs für Angestellte für die Zeit von Januar 2001 bis Februar 2002 auf 536,38 Euro reduziert. Der teilweisen Klagerücknahme hat der Beklagte zugestimmt. Mit der Revision begehrt die Klägerin im Übrigen die Wiederherstellung des arbeitsgerichtlichen Urteils, während der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

### **Entscheidungsgründe**

Die Revision ist begründet. Die Klägerin hat Anspruch auf die noch geltend gemachten Beitrags- und Auskunftsansprüche. Die Ansprüche sind bezüglich der Beiträge für gewerbliche Arbeitnehmer aus § 24 Abs. 1 VTV, für die Angestellten aus § 25 VTV vom 12. November 1986 bzw. für die Zeit ab 1. Januar 2000 aus den §§ 18 und 19 VTV vom 20. Dezember 1999 begründet. Die Auskunftsansprüche sind begründet aus § 27 Abs. 1 VTV vom 12. November 1986 und für die Zeit ab 1. Januar 2000 aus § 21 VTV vom 20. Dezember 1999.

#### **I.**

Das Landesarbeitsgericht hat die Ansprüche verneint, da der Beklagte keinen baugewerblichen Betrieb geführt habe. Um Beton- und Stahlbetonarbeiten iSd. § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 5 VTV handele es sich nicht, da die Kugelstrahlarbeiten nicht zu den Sanierungs- und Instandhaltungsarbeiten in diesem Zusammenhang gehörten. Die Betonfläche werde nämlich durch das Kugelstrahlen nicht in Stand gesetzt, weil sie nicht unmittelbar danach genutzt werden könne. Die Arbeiten dienten vielmehr dazu, die Oberflächenbehandlung durch Dritte erst zu ermöglichen, die sodann Beschichtungen aufbrächten. Hierin liege die eigentliche Erneuerung und Instandsetzung der Betonfläche. Vorbereitungsarbeiten könnten diesen Instandsetzungsarbeiten nur zugerechnet werden, wenn sie in unmittelbarem Zusammenhang mit eigenen baulichen Leistungen erbracht würden. Wenn nur nichtbauliche Neben- und Hilfsarbeiten durchgeführt würden, könnten diese nicht den Arbeiten des Beispielskatalogs unterfallen.

Auch die Voraussetzungen der allgemeinen Bestimmungen des § 1 Abs. 2 Abschn. II VTV seien nicht erfüllt. Die kugelbestrahlten Böden würden nicht unmittelbar ihrer bestimmungsgemäßen Nutzung zugeführt, da sie anschließend noch beschichtet werden müssten. Es reiche nicht, wenn irgendwelche Arbeiten im Umfeld von Bauten verrichtet würden. Die betriebliche Tätigkeit müsse selbst der Instandsetzung oder Instandhaltung von Bauwerken dienen. Von § 1 Abs. 2 Abschn. III VTV würden die Arbeiten ebenfalls nicht erfasst, da auch hier eine bauliche Zweckbestimmung erforderlich sei. Unerheblich sei, ob der Beklagte überwiegend als Subunternehmer für Beschichtungsfirmen tätig werde. Es komme nicht auf die Tätigkeit des Auftraggebers, sondern auf die Tätigkeit des Betriebes an. Jedenfalls fehle den Arbeiten des Beklagten die bauliche Prägung. Zwar seien Kugelstrahler

Arbeitsgeräte, die auch in Betrieben des Bautenschutzes zur Vorbereitung der durch solche Betriebe durchgeführten nachfolgenden schützenden Behandlung von Bauwerksflächen benutzt würden. Die Maschinen seien jedoch nach Herkommen und Üblichkeit nicht exklusiv dem Baugewerbe zugewiesen. Sie fänden sich auch in anderen Berufssparten, zB im Metall verarbeitenden Gewerbe. Dies gelte auch für die verwendete Arbeitsmethode. Die vom Beklagten ausgeführten Arbeiten seien Reinigungsarbeiten, die herkömmlicherweise nicht dem Bereich des Baugewerbes zugezählt würden. Unerheblich sei, ob und inwieweit durch das Kugelstrahlen auf die Substanz der Böden eingewirkt werde. Es sei physikalisch ohnehin nicht zweifelsfrei möglich, bei einer Befreiung von Schmutz und Zusätzen abzugrenzen, ob auf die Substanz eingewirkt werde. Es komme daher nicht darauf an, ob die Böden rauer würden. Weil die Kugelstrahlarbeiten jedenfalls auch als Reinigungsarbeiten anzusehen seien, fehle es an dem notwendigen baulichen Bezug. Reinigungsbetriebe (Ausnahme: Fassadenreinigung) würden herkömmlicherweise nicht dem Baugewerbe zugerechnet. Es sei dabei unerheblich, ob die Tätigkeit des Beklagten auch unter den Geltungsbereich der für die Gebäudereiniger geltenden und für allgemeinverbindlich erklärten Rahmentarifverträge falle.

## II.

Dem folgt der Senat nicht.

1. In den für den Klagezeitraum anwendbaren Fassungen der Tarifverträge über das Sozialkassenverfahren im Baugewerbe (VTV) vom 12. November 1986 in den anwendbaren Fassungen und vom 20. Dezember 1999 heißt es zum betrieblichen Geltungsbereich in § 1 Abs. 2:

"Betriebe des Baugewerbes. Das sind alle Betriebe, die unter einen der nachfolgenden Abschnitte I bis IV fallen. Abschnitt I. Betriebe, die nach ihrer durch die Art der betrieblichen Tätigkeiten geprägten Zweckbestimmung und nach ihrer betrieblichen Einrichtung gewerblich Bauten aller Art erstellen. Abschnitt II. Betriebe, die, soweit nicht bereits unter Abschnitt I erfaßt, nach ihrer durch die Art der betrieblichen Tätigkeiten geprägten Zweckbestimmung und nach ihrer betrieblichen Einrichtung gewerblich bauliche Leistungen erbringen, die - mit oder ohne Lieferung von Stoffen oder Bauteilen - der Erstellung, Instandsetzung, Instandhaltung, Änderung oder Beseitigung von Bauwerken dienen. Abschnitt III. Betriebe, die, soweit nicht bereits unter Abschnitt I oder II erfaßt, nach ihrer durch die Art der betrieblichen Tätigkeiten geprägten Zweckbestimmung und nach ihrer betrieblichen Einrichtung - mit oder ohne Lieferung von Stoffen oder Bauteilen - gewerblich sonstige bauliche Leistungen erbringen. Abschnitt IV. Betriebe, in denen die nachstehend aufgeführten Arbeiten ausgeführt werden: ... 2. Bauten- und Eisenschutzarbeiten; ... Abschnitt V. Zu den in den Abschnitten I bis III genannten Betrieben gehören z. B. diejenigen, in denen Arbeiten der nachstehend aufgeführten Art ausgeführt werden: ... 5. Beton- und Stahlbetonarbeiten einschließlich Betonschutz- und Betonsanierungsarbeiten sowie Armierungsarbeiten; ... "

2. Ob bauliche Leistungen überwiegend erbracht werden, bemisst sich danach, ob die überwiegende betriebliche Arbeitszeit der Arbeitnehmer auf derartige bauliche Tätigkeiten entfällt. Nicht maßgeblich sind dagegen wirtschaftliche Gesichtspunkte wie Umsatz oder Verdienst oder handels- oder gewerberechtliche Kriterien wie zB die Eintragung im Handelsregister (st. Rspr., zB BAG 22. Januar 1997 - 10 AZR 223/96 - BAGE 85, 81). Betriebe, die überwiegend eine oder mehrere der in den Beispielen des Abschnitts V genannten Tätigkeiten ausführen, fallen unter den betrieblichen Geltungsbereich des VTV, ohne dass die Erfordernisse der allgemeinen Merkmale der Abschnitte I - III geprüft werden müssen (BAG 18. Januar 1984 - 4 AZR 41/83 - BAGE 45, 11). Den baugewerblichen Tätigkeiten ebenfalls zuzuordnen sind diejenigen Nebenarbeiten, die zu einer sachgerechten Ausführung der baulichen Leistungen notwendig sind und deshalb mit ihnen im Zusammenhang stehen (BAG 25. Februar 1987 - 4 AZR 240/86 - BAGE 55, 78). Die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass im Betrieb des beklagten Arbeitgebers überwiegend baugewerbliche

Tätigkeiten verrichtet wurden, obliegt der ZVK (BAG 28. März 1990 - 4 AZR 615/89 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 130).

3. Nach dem Vortrag der Klägerin wurden zu 98 % der betrieblichen Gesamtarbeitszeit Betonböden bestrahlt, die sodann von anderen Firmen, die überwiegend Auftraggeber des Beklagten waren, beschichtet wurden. Der Beklagte hat zwar mit Nichtwissen bestritten, dass die Böden anschließend beschichtet worden seien. Den Vortrag, dass zu 98 % der gesamten betrieblichen Arbeitszeit an Betonböden gearbeitet worden sei, hat er dagegen nicht substantiiert bestritten. Es ist daher davon auszugehen, dass der Beklagte zum ganz überwiegenden Teil der betrieblichen Arbeitszeit Betonböden mit der Kugelstrahlmaschine bearbeitet hat. Diese Arbeiten sind als notwendige Vorarbeiten und damit als Teiltätigkeiten der Betonschutz- und Betonsanierungsarbeiten iSd. § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 5 VTV anzusehen.

a) Dem Landesarbeitsgericht ist darin zuzustimmen, dass die Tarifvertragsparteien mit der Verwendung des Begriffs "Betonarbeiten" mangels eigener Begriffsbestimmung erkennbar auf das Tätigkeitsfeld des den baulichen Berufen zuzuordnenden Beton- und Stahlbetonbauers abstellen. Dessen Tätigkeitsfeld ist berufsrechtlich gekennzeichnet durch die Herstellung und Verarbeitung von Betonmischungen, also durch Arbeiten mit dem Baumaterial Beton inklusive Sanierung und Instandhaltung von Beton- und Stahlbetonbauteilen (§ 13 der Verordnung über die Berufsausbildung in der Bauwirtschaft vom 8. Mai 1974 BGBl. I S. 1073, 1077, ab 1. August 1999: § 28 der Verordnung über die Berufsausbildung in der Bauwirtschaft vom 2. Juni 1999 BGBl. I S. 1102, 1113). Der Beklagte verarbeitet zwar keinen Beton. Die Arbeiten dienen jedoch dem Betonschutz und der Instandhaltung und Sanierung von Beton- und Stahlbetonbauteilen.

b) Der Oberflächenschutz ist ein notwendiger Bestandteil fachgerecht zu erstellender Betonarbeiten und Betonsanierungsarbeiten. Einwandfrei hergestellter Beton ist zwar weitgehend witterungsbeständig, wird jedoch auf Dauer durch die als Verschmutzung in der Luft vorhandenen freien Säuren, Tausalze, Brandgase, pflanzliche und tierische Fette und Öle angegriffen und beschädigt. Ungeschützte Betonoberflächen werden außerdem durch Schmutzablagerungen meistens rasch unansehnlich. In feinen Rissen und auf rauen Stellen der Oberfläche können durch eindringendes Wasser, angesiedelte Moose, Flechten oder Ähnliches Schadstoffe eindringen. Auch durch die durch "Carbonatisierung" ausgelösten Korrosionsvorgänge an den in der Nähe der Oberfläche liegenden Bewehrungen kann der Beton Schaden nehmen. Betonoberflächen sollten daher einen alkalibeständigen Oberflächenschutz erhalten, wobei Imprägnierungen, unpigmentierte Beschichtungen, Betonlasuren, deckende Farbbeschichtungen und Schutzüberzüge verwendet werden. Schutzüberzüge werden auf die sauberen, trockenen und eventuell aufgerauten Betonflächen aufgetragen (Frick/Knöll/Neumann/Weinbrenner Baukonstruktionslehre Teil 1 1992 S. 115). Betonversiegelung ist ein Oberflächenschutz für Betonfußböden gegen Abnutzung, Staub- und Rissbildung, hergestellt durch Auftragen festhaftender Kunstharz- und Kunstkautschuklacke, welche harte Oberflächen bilden, aber elastisch bleiben. Beton Erhaltungsarbeiten ist die Bezeichnung für Arbeiten zur Erhaltung und Instandsetzung von Bauteilen aus bewehrtem oder unbewehrtem Beton (Peter Lexikon der Bautechnik Stichworte "Betonversiegelung" und "Beton Erhaltungsarbeiten"). Sanieren ist in der Fachsprache des Bauhandwerks der Sammelbegriff für umfassende Instandsetzungs-, Erneuerungs- und Modernisierungsmaßnahmen (vgl. Irsigler Baulexikon 1988 S. 282). Entscheidend dabei ist, ob die behandelte Betonfläche durch die Arbeiten wieder ihrem bestimmungsgemäßen Gebrauch zugeführt werden kann.

c) Damit ist sowohl für Neuf Flächen aus Beton eine Vorbereitung für eine Beschichtung erforderlich als auch bei der Sanierung von Betonflächen. Die Beschichtungen können nur haften, wenn die zu beschichtende Fläche von Ablagerungen befreit und - gegebenenfalls - aufgeraut ist. Die von dem Beklagten verwendete Blastrac Kugelstrahlmaschine wird dabei als optimales Arbeitsmittel zur Untergrundvorbereitung angesehen. Dies geht auch aus den im Internet ersichtlichen Produkt- und Firmeninformationen von Betontechnik- und Bautenschutzbetrieben, weiterhin aus denjenigen der Herstellerfirma Blastrac hervor.

Dem entspricht, dass der Beklagte zweitinstanzlich vorgetragen hat, dass seine Tätigkeit im Zusammenhang mit Beton darin bestehe, lose Betonteile und Rückstände des Betonierens (Beton schlämme) aufzusaugen. Diese müssten entfernt werden, weil sonst weder Beschichtungen noch Beläge hierauf fachgerecht aufgebracht werden könnten. Die Auftraggeber benötigten einen freien, aber nicht notwendigerweise aufgerauten Boden. In seinem eigenen Internetauftritt wirbt der Beklagte damit, dass seine Kunden durch seine Tätigkeit einen beschicht- bzw. belegbaren Untergrund erhielten. Sein Arbeitsgebiet "Neuf Flächen (Beton/Zementestrich/Spezialestrich)" beschreibt der Beklagte ua. damit, dass er diese vorbereite durch Aufrauen im Kugelstrahlverfahren zum Imprägnieren, Versiegeln oder Beschichten, weiterhin für das Verlegen von Keramikfliesen, Filzbelag etc., ferner, dass er Oberflächen aufräue, um Rutschfestigkeit zu erzielen, zB bei Auffahrtrampen in Parkhäusern oder Tankstellenflächen. Weiterhin beschreibt er, dass Asphaltflächen im Kugelstrahlverfahren für einen vorgesehenen Oberbelag aufgeraut und Stahlflächen durch Aufrauen im Kugelstrahlverfahren vorbereitet würden.

Für das Arbeitsgebiet "Sanierung von Asphaltflächen (Beton/Estrich/Beschichtungen)" bietet der Beklagte als Leistungen das Abtragen von vorhandenen Imprägnierungen und Versiegelungen im Kugelstrahlverfahren bei gleichzeitiger Aufrauung, das Aufrauen von Beschichtungen sowie das Entfernen von Ölflecken an der Oberfläche und gleichzeitiges Aufrauen der noch festen und guten Oberflächenstruktur im Kugelstrahlverfahren an.

d) Bei den Kugelstrahlarbeiten handelt es sich nicht um Nebenarbeiten, die nur im Zusammenhang mit im Betrieb selbst durchgeführten eigenen baulichen Leistungen diesen zuzurechnen wären, wie der Senat im Urteil vom 20. März 2002 bezüglich Transportarbeiten von anfallendem Aushub entschieden hat (- 10 AZR 458/01 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 253 = EzA TVG § 4 Bauindustrie Nr. 113; vgl. auch BAG 20. März 2002 - 10 AZR 507/01 - EzA TVG § 4 Bauindustrie Nr. 114), sondern um notwendige Vorarbeiten, die der Betonsanierung zuzurechnen sind. Darauf, ob es sich um notwendige Vorarbeiten handelt, hat der Senat im Urteil vom 8. Februar 1995 (- 10 AZR 289/94 -) bezüglich des baulichen Charakters von Brandschutz- und Brandsanierungsmaßnahmen abgestellt (betreffend die Frage der Zuordnung zu Arbeiten des Abschn. II zu § 1 Abs. 2 VTV). Bezüglich Straßenbauarbeiten hat der Senat entschieden, dass das völlige oder teilweise Abfräsen der Asphaltdecke einer Straße, wenn die Tragschicht der Straße erhalten bleibt und diese anschließend neu beschichtet wird, Vorarbeiten zur Reparatur der Straße sind und damit Straßenbauarbeiten iSv. § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 32 VTV (12. Februar 2003 - 10 AZR 294/02 - NZA 2003, 879). Dabei hat der Senat ausgeführt, dass es bei der Differenzierung nicht darauf ankommt, ob die Arbeiten von ein und demselben Betrieb oder arbeitsteilig von mehreren Betrieben erbracht werden. Bezüglich des Biegens und Flechtens von Baustählen hat der Senat es dahinstehen lassen, ob diese Arbeiten begrifflich als Teiltätigkeiten den Armierungsarbeiten iSd. § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 5 VTV zuzurechnen wären, da die Stahlbiege- und Flechtarbeiten in Nr. 30 der

Vorschrift gesondert erfasst und unter weitere Voraussetzungen gestellt worden sind (19. März 2003 - 10 AZR 175/02 - NZA 2003, 1167). Dem widerspricht nicht, dass der Senat im Falle der Abgrenzung von Asbestsanierungsarbeiten und nicht baulichen Nebentätigkeiten Arbeiten der Asbestabfallbehandlung nicht als bauliche Leistungen iSd. § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 3 VTV bewertet hat (20. März 2002 - 10 AZR 507/01 - aaO). Diese Arbeiten konnten den Asbestsanierungsarbeiten schon deshalb nicht zugerechnet werden, weil angesichts der Formulierung der Nr. 3 nur das Entfernen, Verfestigen und Beschichten von Asbestprodukten zu den Asbestsanierungsarbeiten gehört und nicht die Asbestabfallbehandlung und der Abtransport. In § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 5 VTV haben die Tarifvertragsparteien jedoch keine "Kern"-Tätigkeiten aufgezählt. Ebenfalls auf der besonderen Formulierung der Beispielstätigkeit beruht die Entscheidung zum Kabelleitungstiefbau (26. September 2001 - 10 AZR 669/00 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 244 = EzA TVG § 4 Bauindustrie Nr. 110), worin sowohl die Kabelverlegung als auch die dazugehörigen Tiefbauarbeiten als einheitlicher Arbeitsvorgang iSd. § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 25 VTV angesehen und eine künstliche Aufspaltung zwischen der Kabelverlegung und den eigentlichen Tiefbauarbeiten abgelehnt wurde.

4. Darüber hinaus sind die im Betrieb des Beklagten ausgeführten Arbeiten jedenfalls solche des § 1 Abs. 2 Abschn. II VTV.

a) Hiervon werden Betriebe erfasst, die nach ihrer durch die Art der betrieblichen Tätigkeit geprägten Zweckbestimmung und nach ihrer betrieblichen Einrichtung gewerblich bauliche Leistungen erbringen, die - mit oder ohne Lieferung von Stoffen oder Bauteilen - ua. der Instandsetzung und Instandhaltung von Bauwerken dienen. Dazu gehören alle Arbeiten, die irgendwie - wenn auch nur auf einem kleinen und speziellen Gebiet - der Vollendung eines Bauwerks zu dienen bestimmt sind, dh. der Herstellung oder Wiederherstellung der bestimmungsgemäßen Nutzbarkeit (BAG 7. Juli 1999 - 10 AZR 582/98 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 221 = EzA TVG § 4 Bauindustrie Nr. 95). Für die den Betrieb prägende Zweckbestimmung ist der Zweck der Gesamtleistung entscheidend. Daher muss darauf abgestellt werden, welchem Zweck die vom Beklagten erledigten Arbeiten dienen (BAG 8. Februar 1995 - 10 AZR 289/94 -; 24. August 1994 - 10 AZR 974/93 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 183). Zweck der betrieblichen Tätigkeit des Beklagten ist nach seiner Darstellung entweder die Vorbereitung der Beschichtungen und Beläge oder die Wiederherstellung der Funktionsfähigkeit von Flächen, auch sofern keine anschließende Beschichtung stattfindet. Damit dienen die Arbeiten auf einem kleinen speziellen Gebiet der Vollendung von Bauwerken, im Zusammenhang mit deren Erstellung oder der Instandsetzung und Instandhaltung von Bauwerken (vgl. zur Fassadenreinigung BAG 27. Januar 1993 - 10 AZR 473/91 -; hier ging der Senat davon aus, dass das Reinigen von Fassaden mit Hochdruckheißdampfgeräten wie auch das Imprägnieren bauliche Leistungen darstellten, die dazu bestimmt seien, ein Gebäude in Stand zu setzen oder in Stand zu halten, wobei jedoch der Betrieb als Steinmetzbetrieb vom betrieblichen Geltungsbereich des VTV ausgenommen war). Wie oben bereits dargelegt, gehören zwingend notwendige Vorarbeiten für eine Instandsetzung eines Bauwerkes mit zu den Instandsetzungsarbeiten (BAG 8. Februar 1995 - 10 AZR 289/94 - betreffend Brandschutzarbeiten).

b) Die vom Betrieb des Beklagten durchgeführten Kugelstrahlarbeiten sind auch baulich geprägt. Dies ist die weitere Voraussetzung dafür, dass die Arbeiten § 1 Abs. 2 Abschn. II VTV unterfallen können. Arbeiten sind dann baulich geprägt, wenn sie nach Herkommen und Übung bzw. nach den verwendeten Arbeitsmitteln und den Arbeitsmethoden dem Baugewerbe zugerechnet werden.

aa) Das Landesarbeitsgericht hat festgestellt, dass Kugelstrahler Arbeitsgeräte sind, die auch in Betrieben des Bautenschutzes, gem. § 1 Abs. 2 Abschn. IV Nr. 2 VTV einem Bereich des Baugewerbes, zur Vorbereitung der durch derartige Betriebe durchgeführten nachfolgenden schützenden Behandlung von Bauwerksflächen benutzt werden. Sie sind ferner nach den obigen Ausführungen Maschinen, mithilfe derer notwendige Vorarbeiten zu Arbeiten des Beispielskatalogs in § 1 Abs. 2 Abschn. V VTV ausgeführt werden. Deren bauliche Prägung steht schon deshalb fest. Damit ist dieses Arbeitsmittel ein solches, das nach Herkommen und Üblichkeit dem Baugewerbe zugerechnet werden kann. Dem Landesarbeitsgericht ist nicht darin zu folgen, dass es darauf ankäme, dass solche Arbeitsgeräte ausschließlich dem Baugewerbe zuzuweisen wären. Selbst wenn sich Kugelstrahlergeräte auch in anderen Berufssparten finden lassen, schließt dies nicht aus, dass es sich typischerweise um ein Arbeitsmittel des Baugewerbes handelt. Auch die nach gängigem Verständnis typischen Geräte des Baugewerbes wie Spaten, Hammer, Wasserwaage und Rohrzange werden von anderen Berufssparten verwendet, ohne dadurch ihren Charakter als Baugeräte zu verlieren (BAG 23. November 1988 - 4 AZR 395/88 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Bau Nr. 103 = EzA TVG § 4 Bauindustrie Nr. 46). Das Bestrahlen mit Kugeln zur Befreiung von Ablagerungen ist ähnlich wie das Fräsen zumindest auch eine bauliche Arbeitsmethode.

bb) Dem Landesarbeitsgericht ist auch nicht darin zu folgen, dass die bauliche Prägung schon deshalb fehle, weil die Kugelstrahlarbeiten in der vom Beklagten ausgeführten Weise auch der Reinigung von Böden dienen und Reinigungsarbeiten herkömmlicherweise nicht dem Bereich des Baugewerbes zuzuzählen seien. Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch ist unter "reinigen" zu verstehen, dass "etwas von Schmutz, Zusätzen oder ähnlichem befreit" wird (Brockhaus/Wahrig Deutsches Wörterbuch Fünfter Band Stichwort "reinigen"). In diesem Sinne reinigt der Beklagte zwar die von ihm bearbeiteten Böden, dies schließt aber nicht aus, dass es sich dabei dennoch um notwendige Vorarbeiten einer nach Herkommen und Üblichkeit dem Baugewerbe zuzurechnenden Tätigkeit handelt. Es ist für Sanierungsarbeiten sogar typisch, dass die zu sanierenden Flächen und Bauwerksteile zunächst von Fremdkörpern, Schmutz, Ablagerungen oder verfestigten Niederschlägen "gereinigt" werden, bevor eine neue - schützende - Bearbeitung und damit die Wiederherstellung der Funktionsfähigkeit erreicht wird, wie dies beispielsweise auch bei der Fassadenreinigung der Fall ist (vgl. BAG 27. Januar 1993 - 10 AZR 473/91 -).

cc) Es kommt daher nicht darauf an, ob ein Substanzverlust durch die Behandlung eintritt, wie groß dieser im jeweiligen Fall ist und ob er überhaupt ein geeignetes Abgrenzungskriterium für bauliche oder nichtbauliche Tätigkeiten ist.

**5.** Unerheblich ist, ob der Beklagte selbst oder auch seine Arbeitnehmer die Kugelstrahlmaschinen bedient haben. Träfe es zu, dass die gewerblichen Arbeitnehmer lediglich Hilfsarbeiten im Zusammenhang mit der Kugelstrahlertätigkeit ausgeführt hätten wie Hilfestellung beim Abladen und Umsetzen der Maschinen, Anliefern und Wiedereinsammeln des Kugelstrahlmaterials, Beseitigung des aufgesaugten Schmutzes oder ähnlichen Arbeiten, wären diese Arbeiten der eigentlichen baulichen Tätigkeit des Kugelstrahlens zuzuordnen und veränderten den Charakter des Betriebes nicht.

**6.** Ein Ausschluss des Beklagten vom Geltungsbereich des VTV tritt auch nicht nach den Grundsätzen der Tarifkonkurrenz oder Tarifpluralität ein. Der Beklagte macht selbst nicht geltend, dass für seinen Betrieb andere Tarifverträge anwendbar seien. Auch das Landesarbeitsgericht geht ersichtlich nicht davon aus, dass der Betrieb des Beklagten den allgemeinverbindlichen Rahmentarifverträgen des

Gebäudereinigerhandwerks vom 22. September 1995 und vom 16. August 2000 unterfiele. Dafür bestehen auch keine Anhaltspunkte.

a) In der Verordnung über das Berufsbild und über die Prüfungsanforderungen im praktischen und fachtheoretischen Teil der Meisterprüfung für das Gebäudereinigerhandwerk vom 12. Februar 1988 (BGBl. I S. 151) sind dem Gebäudereinigerhandwerk die Reinigung, pflegende und schützende Nachbehandlung von Außenbauteilen an Bauwerken sowie die Reinigung, pflegende und schützende Behandlung von Innenbauteilen an Bauwerken aller Art sowie die Reinigung von Verkehrs- und Freiflächen einschließlich der Durchführung des Winterdienstes zuzurechnen. Die Tarifvertragsparteien des Gebäudereinigerhandwerks haben in den jeweiligen Fassungen ihrer Rahmentarifverträge die Tätigkeiten der oben genannten Verordnung in ihren betrieblichen Geltungsbereich übernommen. In den folgenden Vorschriften finden sich keine Anhaltspunkte dafür, dass Kugelstrahlarbeiten zur Vorbereitung einer Beschichtung bzw. zur Instandsetzung einer zuvor nicht mehr funktionsfähigen Fläche diesem Tarifvertrag unterfallen sollen. Die Kugelstrahlarbeiten haben nicht den Zweck, die Untergründe pflegend und schützend zu behandeln oder nachzubehandeln, sondern sie erstmals oder wieder so herzustellen, dass sie ihre bestimmungsgemäße Nutzbarkeit erreichen, bzw. diese Herstellung durch andere Betriebe zu ermöglichen. Insbesondere fehlt den Kugelstrahlarbeiten der Charakter der Pflege, wenn auch das Merkmal des Schutzes zutreffen mag. Beide Merkmale werden für das Gebäudereinigerhandwerk aber kumulativ gefordert.

b) Am ehesten wären noch die der Zuschlagsregelung des § 9 Ziff. 2. 4 RTV Gebäudereinigerhandwerk vom 16. August 2000 zugrunde liegenden Tätigkeiten des Reinigens von Steinfassaden unter Verwendung von Strahlgut und/oder Hochdruckgeräten vergleichbar mit Kugelstrahlarbeiten. Sie sind gleichzeitig bauliche Fassadensanierungsarbeiten (BAG 27. Januar 1993 - 10 AZR 473/91 -). Solche Arbeiten führt der Beklagte aber nicht aus.

### **III.**

Die Kosten der Berufung und der Revision hat der Beklagte insgesamt zu tragen. Die teilweise Klagerücknahme hinsichtlich der Entschädigungssumme für Angestellte ergibt keinen Gebührenunterschied und fällt daher nicht ins Gewicht (§ 92 Abs. 2, § 91 Abs. 1 ZPO).

Soweit der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt ist, sind die Kosten nach den vorstehenden Erwägungen ebenfalls dem Beklagten aufzuerlegen, da dies dem bisherigen Sach- und Streitstand entspricht (§ 91a Abs. 1 ZPO; Putzo in Thomas-Putzo ZPO § 91a Rn. 43, 44).