
S 6 AL 147/02

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Freistaat Bayern
Sozialgericht	Bayerisches Landessozialgericht
Sachgebiet	Arbeitslosenversicherung
Abteilung	8
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 6 AL 147/02
Datum	05.06.2003

2. Instanz

Aktenzeichen	L 8 AL 286/03
Datum	30.01.2004

3. Instanz

Datum	-
-------	---

- I. Die Berufung der KlÄgerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Landshut vom 5. Juni 2003 wird zurÄckgewiesen.
- II. Die KlÄgerin hat die Kosten beider RechtszÄge zu tragen.
- III. Die Revision wird nicht zugelassen.
- IV. Der Gegenstandswert wird auf 4.651,49 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist die Verpflichtung der KlÄgerin zur Entrichtung der Winterbau-Umlage ab Dezember 1996 dem Grunde nach streitig.

Die Beklagte fÄhrte bei der KlÄgerin, deren alleiniger Gesellschafter der GeschÄftsfÄhrer ist, am 15.10.2001 eine PrÄfung zur Feststellung der Umlagepflicht durch. In dem PrÄfungsbericht heiÃt es, es wÄrden bauliche Leistungen in Form der Montage von vorgefertigten Fenstern und TÄren, Glas-/Alupfosten und Riegelfassaden erbracht.

Mit Bescheid vom 11.12.2001 stellte die Beklagte fest, dass im Rahmen der VerjÄhrung ab Dezember 1996 fÄr den gesamten Betrieb Umlagepflicht gegeben

sei. In ihrem Widerspruch berief sich die Klägerin auf eine Vereinbarung zwischen den Bau- und Metallberufsgenossenschaften aus dem Jahre 1999, nach der die Montage zum Baunebengewerbe gehöre, die Herstellung und Montage hingegen zum Geltungsbereich der Metallberufsgenossenschaften. Ihre Leistungen für die Auftraggeber seien als Herstellung und Montage von Fenstern, Türen und Toren sowie Fassaden einzuordnen. Sie erhalte ihre Aufträge als Subunternehmerin von Firmen, die sich als Auftragnehmer gegenüber dem Bauherrn zur Lieferung und zum Einbau/Montage von Fenstern, Fenster- und Fassadenbauteilen verpflichtet hätten. Schon hier müsse man die Tätigkeit der Klägerin als Teil des Gesamtauftrages sehen, der die Herstellung und Lieferung nebst Montage der Teile beinhalte. Zur Verarbeitung bzw. Vorbereitung der Montage und zur Herstellung der letztlich zu montierenden Teile verwende man Glasscheiben, Fensterrahmenteile, Fensterscheiben, Fensterflügel, Rollen mit Gummidichtung, Klemmleisten/Pressleisten, Pressleistengummi auf Rollen, Schrauben, Dübel und sonstige Kleinteile. Die Tätigkeit bestehe im Zuschneiden und Einarbeiten der Gummis in die Rahmenteile als so genannte Mitteldichtung sowie in dem Anbringen eines weiteren Gummis an Fensterscheiben, die dann in die Rahmen eingepasst würden. Die Scheiben würden auf Stapeln geliefert und von der Klägerin in die Rahmen eingesetzt, um sie dann außen an die Rahmen zu montieren und die Fenster- und Regenbleche anzubringen. Hierbei werde der äußere Rahmen verschraubt. Teilweise würden die Vorbereitungsarbeiten im Betrieb der Klägerin durchgeführt, teilweise auf der Baustelle. Ähnlich verhalte es sich mit den Fassadenelementen aus Glas.

Mit Widerspruchsbescheid vom 11.04.2002 wies die Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück. Baubetriebe im Sinne des § 1 Abs.2 der Baubetriebsverordnung (BauBetrV) seien u.a. solche, die Fassadenbauarbeiten (Nr.11), Fertigbauarbeiten (Nr.12) und Trocken- und Montagearbeiten (Nr.36) durchführen. Laut BSG-Urteil vom 30.01.1996, [10 RAr 11/94](#), zählten zu den Bauleistungen auch der Einbau der von Drittfirmen hergestellten genannten Fenster und Türen in Neu- und Altbauten, es sei denn, diese Tätigkeiten würden von zur Winterbauforderung nicht zugelassenen Betrieben des Glaser- oder des Schreinerhandwerks ausgeführt. Die Klägerin könne sich nicht darauf berufen, die Einbauteile auch selbst herzustellen. Es würden lediglich Dichtungen und Glasscheiben in ansonsten vorgefertigte Elemente eingesetzt; damit erfolge keine Herstellung der Elemente, das Einsetzen von Dichtungen und Glasscheiben sei vielmehr Teil der Montage. Darüber hinaus sei das Herstellen von Fertigbauteilen, die danach selbst eingebaut würden, ebenfalls den baulichen Leistungen im Sinne des § 1 Abs.2 Nr.12 BauBetrV zuzuordnen. Da der Betrieb nicht in Betriebsabteilungen gegliedert sei, bestehe auch kein organisatorisch abgrenzbarer Betriebsteil, der sich ausschließlich mit der Herstellung der Fertigbauteile in einer massiven, ortsfesten und auf Dauer eingerichteten Arbeitsstätte nach Art stationärer Betriebe befasse. Auch über die Ausschlussvorschrift des § 1 Abs.5 BauBetrV entfalle die Forderungspflicht/Umlagepflicht nicht, da keine gefestigte Rechtsprechung existiere, nach der diese Betriebe eine abgrenzbare und nennenswerte Gruppe bildeten, bei der eine Einbeziehung in die Winterbauforderung nicht zu einer Belebung der ganzjährigen Bautätigkeit führen würde und die deshalb von

der Umlagepflicht ausgenommen wäre.

Mit ihrer zum Sozialgericht Landshut (SG) erhobene Klage hat die Klägerin geltend gemacht, die Herstellungsarbeiten seien nicht Teil der Montagearbeiten. Es könne auch nicht richtig sein, dass Firmen aus den Bereichen des Glaser- und Schreinerhandwerks die gleichen Aufträge durchzuführen könnten, ohne zur Winterbaumlage herangezogen zu werden.

Mit Urteil vom 05.06.2003 hat das SG die Klage abgewiesen. Die Arbeiten, die die Klägerin als Herstellen bezeichne, seien reine Nebenarbeiten. Das Zurechtschneiden von Blechen oder Gummiteilen könne nicht unter den Begriff des Herstellens von Werken, die dann montiert würden, fallen. Diese Tätigkeit ließe sich nicht mit der Herstellung von Fenstern in Schreinereien vergleichen. Es beständen keine Anhaltspunkte dafür, dass es eine nennenswerte abgrenzbare Gruppe von Betrieben gebe, welche der Ordnungsgeber wegen fehlender Förderbarkeit aus der Produktiven Winterbauförderung hätte herausnehmen müssen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der Klägerin, mit der sie darlegt, dass es vier Varianten gebe, nach denen sie ihre Arbeiten durchführe. Bei Variante 1 hätten die Maurer bereits Halteschienen eingesetzt, an denen die Klägerin mittels Halteschrauben die Fassadenelemente befestige. Bei Variante 2 hätten die Maurer so genannte Ankerplatten in das Mauerwerk eingesetzt, an denen die Klägerin sodann die Winkel für die Fassadenelemente festschweiße, um an diesen wiederum die gelieferten Fassadenelemente zu befestigen. Bei Variante 3 handele es sich um Stahlhallen, bei denen an den Trägern/Pfosten die Stahlwinkel angeschweißt und außen an den Fassadenelementen befestigt würden. Diese drei Varianten stellten mehr als 75% der Aufträge dar. Bei Variante 4 würden die Stahlwinkel per Dübel und Schrauben an dem Betonmauerwerk befestigt. Die Klägerin erbringe ihre Leistungen ausschließlich für den jeweiligen Hersteller der Fassadenelemente und stehe in keinen vertraglichen Beziehungen zu einem Bauherrn. Zusammen mit dem Hersteller erbringe sie die Leistung "Herstellen und Liefern von Fassaden".

Die Klägerin beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Landshut vom 05.06.2003 und den Bescheid vom 11.12.2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.04.2002 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Beteiligten haben in der mündlichen Verhandlung ihr Einverständnis damit erklärt, dass Gegenstand des Verfahrens nur der Bescheid vom 11.12.2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.04.2002 sein soll und die übrigen Bescheide bezüglich der Höhe der Umlage von der Beklagten unberücksichtigt werden, falls die Umlagepflicht festgestellt werden sollte.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird im übrigen auf den Inhalt der Verwaltungsunterlagen der Beklagten und der Verfahrensakten beider

RechtszÄ¼ge Bezug genommen.

EntscheidungsgrÄ¼nde:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulÄ¼ssig ([Ä§ 143, 151](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG -), ein AusschlieÄ¼ngsgrund ([Ä§ 144 Abs.1 SGG](#)) liegt nicht vor.

In der Sache erweist sich das Rechtsmittel als unbegrÄ¼ndet. Zu Recht hat das SG die Klage abgewiesen, da die Bescheide der Beklagten, soweit sie die Feststellung der Umlagepflicht im Grunde nach betreffen, nicht zu beanstanden sind.

Die KlÄ¼gerin ist fÄ¼r die Zeit ab Dezember 1996 gemÄ¼ß [Ä§ 186a Abs.1 Satz 1](#) des ArbeitsfÄ¼rderungsgesetzes (AFG) in der Fassung des Gesetzes vom 15.12.1995 ([BGBl.I S.18](#) Nr.9) und ab 01.01. 1998 gemÄ¼ß [Ä§ 354 SGB III](#) verpflichtet, die Mittel fÄ¼r die Produktive WinterbaufÄ¼rderung bzw. die in [Ä§ 354 SGB III](#) genannten Leistungen in Form einer Umlage mitaufzubringen. Sie ist Arbeitgeberin des Baugewerbes, in deren Betrieb die ganzjÄ¼hrige BeschÄ¼ftigung zu fÄ¼hren ist. Arbeitgeber des Baugewerbes sind gemÄ¼ß [Ä§ 75 Abs.1 Nr.1](#) und [2 AFG, 211 Abs.1 Satz 1 SGB III](#) Betriebe, die gewerblich Ä¼berwiegend Bauleistungen auf dem Baumarkt erbringen. Bauleistungen sind gemÄ¼ß [Ä§ 75 Abs.1 Nr.3 AFG, 211 Abs.1 Satz 2 SGB III](#) alle Leistungen, die der Herstellung, Instandsetzung, Instandhaltung, Ä¼nderung oder Beseitigung von Bauwerken dienen.

Die KlÄ¼gerin ist ein Betrieb des Baugewerbes in diesem Sinne. Der Einbau von Fenstern, TÄ¼ren und sonstigen Fassadenelementen dient der Herstellung, Instandsetzung und im Falle der Sanierung der Instandhaltung von Bauwerken. Im welchen Zweigen des Baugewerbes die ganzjÄ¼hrige BeschÄ¼ftigung zu fÄ¼hren ist, ist in der gemÄ¼ß [Ä§ 76 Abs.2 AFG, 216 Abs.2 SGB III](#) erlassenen BauBetrV vom 28.10.1980 ([BGBl.I S.2033](#)) in der Fassung der VO vom 13.12.1996 ([BGBl.I S.1954](#)) geregelt. Zu Recht weist die Beklagte darauf hin, dass die von der KlÄ¼gerin Ä¼berwiegend verrichteten TÄ¼rtigkeiten sowohl als Fassadenarbeiten im Sinne des [Ä§ 1 Abs.2 Nr.11](#) als auch als Fertigbauarbeiten im Sinne der Nr.12 sowie als Trocken- und Montagebauarbeiten im Sinne der Nr.36 dieser Verordnung anzusehen sind. Dass das Einsetzen von Fenstern und TÄ¼ren und das Anbringen von Fassadenbauteilen zu der Herstellung einer Fassade zu rechnen ist, ist offensichtlich. Aus der in der BerufungsbegrÄ¼ndung erfolgten Schilderung der Arbeiten ergibt sich, dass es sich um Montagearbeiten handelt. Weiterhin sind die Arbeiten als Fertigbauarbeiten anzusehen, nÄ¼mlich im Sinne der Nr.12 als das Einbauen oder ZusammenfÄ¼gen von Fertigbauteilen zur Erstellung, Instandsetzung, Instandhaltung oder Ä¼nderung von Bauwerken.

Unerheblich ist, dass die KlÄ¼gerin auch Arbeiten ausfÄ¼hrt, die dem Herstellen zugerechnet werden kÄ¼nnten, wenn sie z.B. die Gummis zurecht schneidet und diese sodann in die gelieferten Rahmen einfÄ¼gt; zum einen ist nach der Nr.12 auch das Herstellen von Fertigbauteilen, wenn diese zum Ä¼berwiegenden Teil durch den Betrieb eingebaut werden, den Bauarbeiten im Sinne des [Ä§ 1 BauBetr.V](#)

zuzurechnen, zum anderen $\frac{1}{4}$ berwiegen, bezogen auf die Arbeitszeit, die die Arbeitnehmer erbringen, die Montagearbeiten, also die Fertigbauarbeiten im eigentlichen Sinne, so dass der gesamte Betrieb, der nicht in Betriebsabteilungen gegliedert ist, als Baubetrieb anzusehen ist. Die KlÄgerin fällt auch nicht unter die Ausnahmvorschrift des $\text{Å}\text{§}$ 2 Nr.12 BauBetrV; zwar wird die ganzjÄhrige BeschÄftigung nicht in Betrieben des Schreinerhandwerks gefÄhrt, jedoch gilt dies nach dieser Vorschrift unter anderem nicht, soweit $\frac{1}{4}$ berwiegend Fertigbauarbeiten verrichtet werden. Der Betrieb der KlÄgerin kann auch nicht als ein solcher des Glaserhandwerks im Sinne des $\text{Å}\text{§}$ 2 Nr.5 dieser VO angesehen werden, da das Einsetzen der gelieferten Fensterscheiben nicht zu den typischen Glaserarbeiten gehÄhrt (Urteil des BAG vom 26.01.1994, 10 AZr 49/93). Im Äbriigen hat auch das BSG im Urteil vom 30.01.1996, [10 RAr 11/94](#), fÄr den Bereich der WinterbaufÄhderung festgestellt, dass Betriebe, die von dritter Seite hergestellte und gelieferte Fenster einbauen, Betriebe des Baugewerbes sind.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Umstand, dass die KlÄgerin $\frac{1}{4}$ berwiegend als Subunternehmen fÄr einen Betrieb tÄtig ist, der Fenster, TÄren und Fassadenelemente herstellt und deshalb mÄglicherweise als Betrieb im Sinne des $\text{Å}\text{§}$ 2 Nr.12 BauBetrV anzusehen ist. Denn die den Schreinerbetrieb charakterisierenden Merkmale mÄssen im Betrieb der KlÄgerin selbst gegeben sein, wÄhrend es nicht genÄgt, wenn sie, ohne selbst $\frac{1}{4}$ berwiegend solche "privilegierten" Schreinerarbeiten zu verrichten, mit einem Betrieb verflochten ist, der solche Arbeiten $\frac{1}{4}$ berwiegend erbringt. Dies hat das BSG in dem Urteil vom 04.03.1999, [SozR 3-4100 Å§ 75 Nr.2](#), hinsichtlich der Definition des Baubetriebes entschieden. Gleiches hat naturgemÄ bei der Begriffsbestimmung des Betriebes des Schreinerhandwerks im Sinne des $\text{Å}\text{§}$ 2 Nr.12 BauBetrV zu gelten.

Der Betrieb der KlÄgerin ist auch nicht ausnahmsweise von der Umlagepflicht auszunehmen. Denn er gehÄhrt nicht zu einer nennenswerten, abgrenzbaren Gruppe von Betrieben, die durch Leistungen der WinterbaufÄhderung nicht wesentlich gefÄhrt werden kÄnnte (vgl. BSG im Urteil vom 30.01.1996, [10 RAr 11/94](#)). Inso- weit wÄre es unerheblich, wenn der Betrieb der KlÄgerin fÄr sich genommen individuell nicht fÄhderungsfÄhig wÄre (BSG, SozR 4100 Å§ 186a Nr.23). Im Äbriigen sind die in Betrieben wie dem der KlÄgerin beschÄftigten Arbeiter auf witterungsabhÄngigen ArbeitsplÄtzen tÄtig, da sie wÄhrend der Wintermonate den witterungsbedingten Erschwernissen ausgesetzt sind. Denn sowohl beim Einbau von Fenstern, TÄren und Fassadenelementen in Neubauten als auch in Altbauten sind sie WitterungseinflÄssen ausgesetzt, insbesondere den Einwirkungen von KÄlte, Schnee, Regen und Wind (vgl. LSG Sachsen-Anhalt, Urteil vom 07.12.1999, L 2 AL 52/96).

Da die Umlagepflicht von Gesetzes wegen eintritt, kann sich die KlÄgerin nicht auf Vertrauensschutz berufen, soweit die Umlagepflicht fÄr die Vergangenheit im Rahmen der VerjÄhrung festgestellt wird (vgl. BSG, SozR-4100 Å§ 186a Nr.17). Weiterhin ist die berufsgenossenschaftliche Zuordnung nicht maÄgebend fÄr die Beurteilung, ob ein Baubetrieb im Sinne des $\text{Å}\text{§}$ 1 Abs.2 BauBetrV vorliegt, da insoweit ausschlieÄlich diese Vorschriften maÄgebend sind.

Somit war die Berufung der KlÄgerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Landshut vom 05.06.2003 zurÄckzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [Ä 197a Abs.1 Satz 1 SGG](#) in der ab 02.01.2002 geltenden Fassung des Gesetzes vom 17.08.2001 ([BGBl.I S.2144](#)) in Verbindung mit [Ä 154 Abs.1](#), [2 VwGO](#). Der gemÄÄ [ÄÄ 13, 25](#) des Gerichtskostengesetzes (GKG) festzusetzende Streitwert betrÄgt 4.651,49 EUR. FÄr die Bestimmung des maÄgebenden wirtschaftlichen Wertes ist die sich fÄr drei Jahre ergebende durchschnittliche Umlageforderung maÄgebend (vgl. BSG, Urteil vom 20.06.1995, [10 RAr 7/94](#), Breithaupt 1996 S. 148 bis 150). Aus den von der KlÄgerin mitgeteilten Bruttolohnsummen der Jahre 1997 bis 2000 ergibt sich eine durchschnittliche jÄhrliche Bruttolohnsumme von 303.251,37 DM und bei einem Um- lagesatz von 1% eine jÄhrliche Umlage von 3.032,51 DM, mithin fÄr drei Jahre von 9.097,53 DM bzw. 4.651,49 EUR.

GrÄnde fÄr die Zulassung der Revision gemÄÄ [Ä 160 Abs.2 Nr.1](#) und [2 SGG](#) liegen nicht vor.

Erstellt am: 16.08.2004

Zuletzt verÄndert am: 22.12.2024