

Für das Nachschlagewerk!	Ja
Für die Fachpresse!	Ja
Für die amtliche Sammlung!	Nein

Gesetz: BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag;
Bayr.PersVG Art. 70 Abs. 1 lit. b Ziff. 5, 61 Abs. 1

Leitsätze:

1. Für die Qualität eines Chores kommt es entscheidend darauf an, daß der Klangkörper eine gute dauernde Besetzung hat, die aus erfahrenen, aufeinander eingespielten Chorsängern besteht.
2. Anders als bei Solosängern, Musikern und Schauspielern besteht bei Chorsängern kein sachlich begründetes Abwechslungsbedürfnis, so daß es in der Regel nicht im Interesse der Parteien liegt, sich nicht auf die Dauer aneinander zu binden.
3. Deshalb ist die Befristung eines Arbeitsvertrages mit einem Chorsänger nur dann rechtswirksam, wenn für die Befristung noch ein besonderer sachlicher Grund vorliegt.

Aktenzeichen: 2 AZR 175/69
Urteil des BAG vom 5. März 1970

LAG Bayern



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



Im Namen des Volkes!

Verkündet am
5. März 1970

gez. Groll
Reg.-Hauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 5. März 1970 durch den Vizepräsidenten Dr. König, die Bundesrichterin Dr. Meier-Scherling und den Bundesrichter Dr. Rengier sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Kaulen und Sickert für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Bayern vom 24. Januar 1969 - 4 Sa 1018/67 - wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -

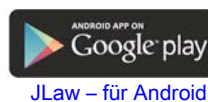


Tatbestand:

Die Klägerin ist Konzertsängerin (Sopranistin). Vom Sommer 1951 bis zum 30. September 1963 wirkte sie gelegentlich zur Aushilfe im Rundfunkchor des Beklagten mit, wofür ihre Leistungen von Fall zu Fall honoriert wurden. Am 16. Oktober 1963 vereinbarten die Parteien, daß die Klägerin für die Zeit vom 1. Oktober 1963 bis 30. September 1964 als Chorsängerin (Sopran, Chorverstärkung) gegen ein monatliches Pauschalhonorar von 1.000,-- DM beim Beklagten tätig werde. Am 15. Juli 1964 schlossen die Parteien einen "Arbeitsvertrag", wonach die Klägerin vom 1. Juni 1964 bis zum 31. Dezember 1965 eingestellt und überwiegend als Chorsängerin (Sopran) beschäftigt wurde. Mit Schreiben vom 4. Oktober 1965 bestätigte der Beklagte der Klägerin, daß ihr befristeter Arbeitsvertrag vom 15. Juli 1964 im gegenseitigen Einvernehmen bis zum 31. August 1966 verlängert werde (Bl. 42/49 VorA). Der Beklagte teilte der Klägerin mit Schreiben vom 18. Juli 1966 mit, daß ihr Arbeitsverhältnis zum 31. August 1966 ende. Von der "Entlassungsmeldung", in der es heißt, daß die Klägerin am 31. August 1966 wegen Ablaufs des befristeten Vertrages ausscheide, nahm der Personalrat am 8. September 1966 Kenntnis.

Der Rundfunkchor des Beklagten besteht aus 40 ständigen Chormitgliedern mit unbefristeten Arbeitsverträgen und vier bis sechs ständigen "Aushilfskräften" für Alt- und Sopranstimmen.

Die Klägerin meint, die Befristung ihres Arbeitsverhältnisses sei unwirksam. Sie hat die Feststellung begehrt, daß das zwischen den Parteien begründete Arbeitsverhältnis über den 31. August 1966 hinaus fortbesteht. Außerdem hat sie 7.145,-- DM Gehalt für die Monate September 1966 bis einschließlich Januar 1967 gefordert. Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Er hält die Befristung des Arbeitsverhältnisses für gerechtfertigt, weil die Klägerin selbst ein befristetes Arbeitsverhältnis gewünscht habe,



dies bei Chorsängern auch üblich sei und für Aushilfskräfte keine Planstellen zur Verfügung stünden. Schließlich sei die Klägerin für eine unbefristete Anstellung zu alt gewesen. Im übrigen sei die Mitteilung vom 18. Juli 1966, daß das Arbeitsverhältnis zum 31. August 1966 ende, als Kündigung zum nächstzulässigen Termin umzudeuten.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Beklagte den Antrag auf Klageabweisung weiter und rügt die Verletzung formellen und materiellen Rechts.

Entscheidungsgründe:

Im Ergebnis ist dem angefochtenen Urteil dahin beizutreten, daß das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis über den 31. August 1966 hinaus fortbesteht, weil keine sachlichen Gründe für die Befristung dieses Arbeitsverhältnisses vorgelegen haben und deshalb die Befristung bis zum 31. August 1966 rechtsunwirksam ist. Das gilt aber nicht nur für die Verlängerung des am 15. Juli 1964 geschlossenen Arbeitsvertrages bis zum 31. August 1966, sondern auch für die beiden diesem Arbeitsvertrage vorausgehenden Arbeitsverträge vom 16. Oktober 1963 und vom 15. Juli 1964. Denn für alle drei nacheinander als Zeitverträge abgeschlossene Arbeitsverträge fehlt es an einem sachlichen Grund für die vom Beklagten jeweils vorgenommene Befristung.

Der Große Senat des Bundesarbeitsgerichts hat im Beschluß vom 12. Oktober 1960 (BAG 10, 65 = AP Nr. 16 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag) ausgeführt, die Befristung eines Arbeitsvertrages sei rechtswirksam, es sei denn, daß bei Abschluß des Vertrages für die Befristung keine sachlichen Gründe vorgelegen hätten, d.h. wenn ein verständiger Arbeitgeber bei verantwortungsbewußter Berücksichtigung sowohl der Belange seines Betriebes als auch der des Arbeitnehmers den Arbeitsvertrag unbefristet abgeschlossen hätte (BAG 1, 128 = AP Nr. 7 zu § 1 KSchG; BAG 1, 136 = AP Nr. 1 zu § 620 BGB



Befristeter Arbeitsvertrag; BAG 2, 6 = AP Nr. 2 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag; BAG AP Nr. 5 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag). Der Große Senat führt unter den Möglichkeiten, die aus sachlichen, wirtschaftlichen und sozialen Gründen eine Befristung rechtfertigen, neben Aushilfsarbeitsverträgen Verträge mit Künstlern, Musikern, Schauspielern, Sängern auch die Fälle auf, in denen auf besonderen Wunsch des Arbeitnehmers nur ein zeitlich befristeter Arbeitsvertrag geschlossen wird, weil z.B. eine Angestellte, die geheiratet hat, noch einige Monate Geld verdienen will oder wenn der Arbeitgeber mit dem Arbeitnehmer, dem wirksam gekündigt worden ist, zur Überwindung der Übergangsschwierigkeiten aus sozialen Gründen einen befristeten Arbeitsvertrag abschließt. Zu Unrecht beruft sich die Revision auf diese Beispiele; denn die Klägerin ist nach den vom angefochtenen Urteil festgestellten Sachverhalt eine ständige Aushilfe und keine Aushilfe, die für einen von vornherein feststehenden vorübergehenden Zweck, z.B. als Kranken- oder Urlaubsvertreterin eingestellt worden ist. Sie hat nach den den erkennenden Senat bindenden Feststellungen des angefochtenen Urteils seit dem 1. Oktober 1963 alle Chordienste, wie sie auch von den auf den Planstellen des Chors beschäftigten Chorsängern verlangt werden, geleistet. Die Klägerin ist auch nicht als Sängerin angestellt, für die ebenso wie für Musiker und Schauspieler die Dienstverträge befristet abgeschlossen werden können, weil in diesen künstlerischen Berufen ein sachlich begründetes Abwechslungsbedürfnis besteht und es in der Regel im Interesse beider Parteien liegt, sich nicht auf die Dauer aneinander zu binden (Hueck-Nipperdey, Arbeitsrecht, 7. Aufl., Bd. I, S. 537; Hurst, Die Bühnendienstverträge als befristete Verträge, RdA 1952, S. 455; Nikisch, Arbeitsrecht, 3. Aufl., S. 672). Die Klägerin ist Chorsängerin; bei Chorsängern kommt es für die Qualität des Chores entscheidend darauf an, daß der Klangkörper eine gute, dauernde Besetzung hat, die aus erfahrenen,



aufeinander eingespielten Kräften besteht.

Ohne Rechtsirrtum hat das angefochtene Urteil auch ausgeführt, ein sachlicher Grund zur Befristung des Arbeitsverhältnisses hätte auch vorgelegen, wenn die Befristung auf Grund eines besonderen Wunsches der Klägerin erfolgt wäre. Das angefochtene Urteil hat aber dazu ohne ersichtlichen Rechtsfehler festgestellt, es habe sich nicht ergeben, daß die Klägerin Wert darauf gelegt hätte, den Arbeitsvertrag vom 15. Juli 1964, der bis zum 31. Dezember 1966 befristet war, lediglich befristet bis zum 31. August 1966 zu verlängern. Bei den beiden davor abgeschlossenen Arbeitsverträgen ist von solchen sozialen Erwägungen überhaupt nicht die Rede. Im Gegenteil spricht die Tatsache des Abschlusses des zweiten Vertrages schon 2 1/2 Monate vor Ablauf des ersten und des dritten fast 2 Monate vor Ablauf des zweiten Arbeitsvertrages dafür, daß der Beklagte daran interessiert war, die Klägerin für den Chor, wenn auch nur auf Grund befristeter Arbeitsverträge, zu behalten.

Auch das Lebensalter der Klägerin hat den Beklagten daran nicht gehindert, zunächst den ersten Vertrag mit der Klägerin abzuschließen und dann frühzeitig den Vertrag zu verlängern. Mit Recht hat das angefochtene Urteil in dem Alter der Klägerin keinen sachlichen Grund für eine Befristung gesehen, weil der Beklagte nichts dafür vorgetragen hat, daß die Klägerin auf Grund ihres Lebensalters nicht mehr in der Lage sein würde, den Anforderungen zu entsprechen, die von einer Chorsängerin verlangt werden. Das Landesarbeitsgericht hat auch nicht die Beweislastregelung verkannt. Zwar ist grundsätzlich der Arbeitnehmer dafür darlegungs- und beweispflichtig, daß für den Abschluß des Arbeitsverhältnisses keine sachlichen Gründe vorgelegen haben (BAG 10, 65). Der Große Senat hat aber im o.a. Beschluß auch ausgeführt, die Beweisführungslast könne sich nach Lage des jeweiligen Falles dahin ändern, daß der Arbeitgeber seinerseits das Vorbringen des Arbeitnehmers, das dem ersten Anschein nach zutreffend ist, durch Gegendarlegungen und Gegenbeweise zu entkräften



hat. Da die Klägerin aber durch mehrjährige Tätigkeit während des Laufes von drei Verträgen gezeigt hat, daß sie ohne Rücksicht auf ihr Alter den Anforderungen voll entsprach, hätte der Beklagte durch substantiierte Gegendarstellungen und Beweisantritte dieses entkräften müssen.

Das Landesarbeitsgericht hat auch rechtsfehlerfrei die Frage unentschieden gelassen, ob es im Arbeitsleben üblich sei, mit Chorsängern befristete Arbeitsverträge abzuschließen; denn der Große Senat hat im o.a. Beschluß ausgeführt:

"Auf die Frage der Üblichkeit im Arbeitsleben und darauf, was verständige und verantwortungsbewußte Parteien zu vereinbaren pflegen, ist Gewicht zu legen."

Der Große Senat stellt also kumulativ auf die Üblichkeit im Arbeitsleben und darauf ab, was verständige und verantwortungsbewußte Parteien zu vereinbaren pflegen. Deshalb verkennt das angefochtene Urteil nicht den Begriff des sachlichen Grundes, wenn es zunächst von der Übung des Beklagten ausgeht, der mit den 40 auf Planstellen beschäftigten Chorsängern unbefristete Arbeitsverträge und nur mit den vier bis sechs Daueraushilfen befristete Arbeitsverträge abgeschlossen hatte, um aus den beim Beklagten damals herrschenden Verhältnissen den Schluß zu ziehen, daß eine Befristung des Arbeitsverhältnisses der ständig im Chordienst eingesetzten Chorsänger zur Vermeidung der Fluktuation nicht üblich ist und deshalb auch bei der Klägerin, die die gleichen Chordienste wie die anderen 40 Chorsänger leistete, die Befristung sachlich nicht gerechtfertigt gewesen sei. Aber selbst wenn es schlechthin im Arbeitsleben üblich wäre, mit Chorsängern auch befristete Arbeitsverträge abzuschließen, müßte weiter geprüft werden, was verständige und verantwortungsbewußte Parteien zu vereinbaren pflegen. Das bedeutet aber, wie das Landesarbeitsgericht mit Recht verlangt, daß in jedem Falle für die Rechtswirksamkeit einer solchen Befristung eines Arbeitsvertrages das Vorliegen eines sachlich gerechtfertigten Grundes verlangt



werden muß. Deshalb kam es auf den vom Beklagten für die Üblichkeit angetretenen Sachverständigenbeweis nicht an.

Das Fehlen einer Chorplanstelle für die Klägerin ist ebenfalls nicht als sachlicher Grund für die Befristung der mit ihr abgeschlossenen drei Arbeitsverträge anzusehen. Das Landesarbeitsgericht hat in Übereinstimmung mit dem Ersten Senat (AP Nr. 17 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag) grundsätzlich anerkannt, daß bei der Frage, ob sachliche Gründe für die Befristung eines Arbeitsvertrages vorliegen, haushaltsplanmäßige Erwägungen eine Rolle spielen können, wenn im Zeitpunkt des Abschlusses oder der Verlängerung des Arbeitsvertrages begründetermaßen damit gerechnet werden mußte, daß für die Zeit nach Auslauf des befristeten Vertrages Mittel zur Honorierung der Klägerin nicht zur Verfügung stehen würden. Die entfernte Möglichkeit, daß der neue Haushaltsplan die betreffende Stelle nicht mehr vorsieht oder daß für sie im neuen Haushaltsplan keine Mittel mehr ausgebracht werden, stellt aber noch keinen sachlichen Grund für den nur befristeten Abschluß des Arbeitsvertrages dar. Der Haushalt des Beklagten sieht für 40 Chorsängerinnen Planstellen vor und weist darüber hinaus sonstige Haushaltsmittel für die Beschäftigung von 6 bis 8 Chorsängern aus. Die Befristung des Arbeitsvertrages der Klägerin wäre unter diesen Umständen nur dann durch sachliche Gründe gerechtfertigt, wenn sie erfolgt wäre, weil der Haushalt des Beklagten die zur Bezahlung der Klägerin notwendigen Mittel nur für die Zeit der Befristung des Arbeitsvertrages zubilligte. Da aber die Haushaltsmittel für die 6 bis 8 Daueraushilfen und so auch die Mittel zur Bezahlung der Klägerin als Chorsängerin erfahrungsgemäß in jedem neuen Haushaltsplan wieder ausgebracht wurden, konnte der Beklagte mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit damit rechnen, daß diese Mittel in jedem Haushaltsplan erneut ausgeworfen würden. Nur wenn ernstlich mit der Möglichkeit zu rechnen war, daß im nächsten Haushaltsplan für die als Daueraushilfen verwendeten Chorsänger keine Mittel zur Verfügung stehen würden, hätte das dem Beklagten als einem verständigen, sachlich



prüfenden Arbeitgeber ein hinreichender Anlaß sein können, die Klägerin nur befristet einzustellen. Das hat aber der Beklagte nicht einmal behauptet.

Danach ist die Befristung des Arbeitsvertrages mit der Klägerin rechtsunwirksam. Die Klägerin stand ab 1. Oktober 1963 in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis zum Beklagten. Eine Umdeutung des Mitteilungsschreibens des Beklagten vom 18. Juli 1966 über die Beendigung des befristeten Arbeitsverhältnisses in eine ordentliche Kündigung hat das Landesarbeitsgericht wegen des fehlenden Willens des Beklagten, das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin, notfalls auch unter Wahrung der ordentlichen Kündigungsfrist zu beenden, hilfsweise wegen der nicht eindeutigen Erkennbarkeit dieses Willens verneint. An die Auslegung dieses Individualschreibens des Beklagten ist der erkennende Senat gebunden, weil diese Auslegung Rechtsfehler, insbesondere einen Verstoß gegen die Denkgesetze oder allgemeine Auslegungsregeln oder Erfahrungssätze, nicht erkennen und auch nicht wesentlichen Auslegungstoff unberücksichtigt läßt. Im übrigen hat das Landesarbeitsgericht auch noch rechtsfehlerfrei ausgeführt, daß diese Kündigung wegen der Nichtanhörung des Personalrats unwirksam ist, weil die Anhörung des Personalrats, die Art. 70 Abs. 1 lit. b Ziff. 5, 61 Abs. 1 Bayr. PersVG vorschreibt, nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts Wirksamkeitsvoraussetzung für die Kündigung ist (BAG 5, 203 = AP Nr. 1 zu § 61 PersVG; BAG 5, 200 = AP Nr. 1 zu § 70 PersVG).

Vizepräsident Dr. König
ist beurlaubt

gez. Dr. Meier-Scherling Dr. Meier-Scherling Dr. Rengier
Dr. Kaulen Walter Sickert



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

