

Aktenzeichen: 6 AZR 69/86

Bundesarbeitsgericht 6. Senat Urteil vom 5. Mai 1988
- 6 AZR 69/86 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 14. Februar 1985
Nürnberg - 1 Ca 175/85 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 29. November 1985
Nürnberg - 2 Sa 25/85 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse: Nein
Für das Bundesarchiv: Nein

Entscheidungsstichwort:

Einrede des Schiedsvertrages

Gesetz:

ArbGG § 101 Abs. 2; TVG § 4 Nachwirkung; Normalvertrag Chor vom 11. Mai 1979, zuletzt i.d.F. vom 27. Oktober 1982 und vom 23. Januar 1985, § 26; Tarifvertrag vom 23. Januar 1985 über die Bühnenschiedsgerichtsbarkeit für Opernchöre

Leitsätze:

K e i n e



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

6 AZR 69/86

2 Sa 25/85 Nürnberg

Verkündet am
5. Mai 1988

Stöcker,

Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

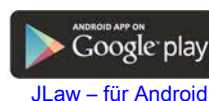
pp.

hat der Sechste Senat im schriftlichen Verfahren gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 5. Mai 1988 durch den Vorsitzenden Richter Professor Dr. Röhsler, die Richter Schneider und Dörner sowie die ehrenamtlichen Richter Möller-Lücking und Wendlandt für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

des Landesarbeitsgerichts Nürnberg vom 29. November 1985 - 2 Sa 25/85 - aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten über tariflichen Aufwendungsersatz und über die Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen.

Die Klägerin ist Opernchorsängerin an den Städtischen Bühnen der Beklagten in N . Der "Dienstvertrag" vom 22. Januar 1975 enthält u.a. folgende Regelungen:

" § 7

Anzuwendende Tarifbestimmungen

Im übrigen richtet sich das Vertragsverhältnis nach dem Normalvertrag-Chor in der jeweils geltenden Fassung und den ihn ergänzenden oder an seine Stelle tretenden Tarifverträgen sowie den übrigen vom Deutschen Bühnenverein über die Dienstverhältnisse der Chormitglieder abgeschlossenen Tarifverträgen.

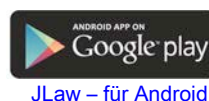
§ 9

Schiedsgericht

Über alle Streitigkeiten aus dem Dienstverhältnis entscheiden unter Ausschluß des ordentlichen Rechtsweges die zwischen den Tarifvertragsparteien des Normalvertrages-Chor vereinbarten Schiedsgerichte. Gehört ein Mitglied bei Vertragsabschluß und bei Klageerhe-



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



bung keiner auf Arbeitnehmerseite beteiligten Tarifvertragspartei an, bestimmt der Kläger, welches Schiedsgericht zuständig sein soll."

Die Klägerin ist Mitglied der Vereinigung Deutscher Opernchöre und Bühnentänzer e.V. in der Deutschen Angestelltengewerkschaft (VDO). Die Beklagte ist Mitglied im Deutschen Bühnenverein - Bundesverband Deutscher Theater - (DBV). Der in § 7 des Arbeitsvertrags genannte Normalvertrag-Chor (NV-Chor) wurde auf Arbeitgeberseite vom DBV und auf Arbeitnehmerseite von der VDO sowie der Genossenschaft Deutscher Bühnen-Angehöriger (GDBA) abgeschlossen. Daneben schloß der DBV mit der GDBA und der VDO unterschiedliche Tarifverträge über die Errichtung von Schiedsgerichten ab. Zwischen dem DBV und der GDBA gilt der Tarifvertrag über die Bühnenschiedsgerichtsbarkeit vom 1. Oktober 1948 i.d.F. des letzten Änderungstarifvertrages vom 27. November 1984. Zwischen dem DBV und der VDO galt zunächst der Tarifvertrag vom 30. März 1977 über die Bühnenschiedsgerichtsbarkeit für Opernchöre i.d.F. vom 20. Januar 1981. Die VDO kündigte diesen Tarifvertrag zum 31. Dezember 1982. Danach wurde das Bühnenschiedsgericht für Opernchöre nicht mehr tätig. Die VDO und der DBV schlossen sodann den Tarifvertrag vom 23. Januar 1985 über die Bühnenschiedsgerichtsbarkeit für Opernchöre. Danach ist der zum 31. Dezember 1982 gekündigte Tarifvertrag vom 30. März 1977 am 1. August 1985 mit einigen Änderungen wieder in Kraft gesetzt worden. Durch Benennung der Obmänner und Einrichtung der Geschäftsstellen trat die Bühnenschiedsgerichtsbarkeit wieder in Funktion.

Infolge notwendiger Renovierungsarbeiten im Stammhaus in



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



N wurde der Spiel- und Probenbetrieb der Städtischen Bühnen der Beklagten an das Theater F verlegt. Am 14. September 1984 wirkte die Klägerin vormittags an Proben und abends an einer Vorstellung in F mit. Für diesen Tag begehrte sie vergeblich ein Tagegeld in Höhe von 9,60 DM, das die Beklagte bei eintägigen Reisen in dieser Höhe pauschaliert gewährt.

Die Klägerin hat gemeint, die Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen sei gegeben, weil zum Zeitpunkt der Klageerhebung der mit der VDO abgeschlossene Tarifvertrag über die Bühnenschiedsgerichtsbarkeit für Opernchöre gekündigt und kein Bühnenschiedsgericht für Opernchöre nach diesem Tarifvertrag mehr tätig gewesen sei. Zur Entscheidung in Rechtsstreitigkeiten zwischen Theaterleitungen und Mitgliedern der VDO seien nur von dieser Vereinigung mitunterhaltene Schiedsgerichte berufen. Der Wegfall des einmal zuständig gewesen Schiedsgerichts könne nicht die ausschließliche Zuständigkeit eines anderen Schiedsgerichts begründen, ohne daß zwischen den Tarifvertragsparteien eine entsprechende Vereinbarung getroffen werde. Hinsichtlich des von dem DBV und der GDBA unterhaltenen Bühnenschiedsgerichts fehle es an der in § 26 NV-Chor bestimmten Voraussetzung der Einsetzung durch sämtliche Parteien des Tarifvertrages. Die Einrede des Schiedsvertrages folge auch nicht unmittelbar aus dem Arbeitsvertrag, weil für sie eine bindende tarifvertragliche Schiedsabrede nicht bestanden habe. Sie habe bei der Erbringung ihrer Arbeitsleistung in F einen Anspruch auf Aufwendungsersatz, weil die Tätigkeit in F eine auswärtige Arbeitsleistung im Sinne von § 20 NV-Chor darstelle. Danach sei bei jedem auswärtigen Arbeitsein-



satz von Bühnenkünstlern grundsätzlich ein Aufwendungsersatz in Form von Tagegeldern zu zahlen.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie 9,60 DM zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und gemeint, die Klägerin müsse das aufgrund der zwischen dem DBV und der GDBA abgeschlossenen Tarifvereinbarung noch unverändert fortbestehende Bühnenschiedsgericht M anrufen. Die Kündigung der VDO sei für die Wirksamkeit der Schiedsgerichtsvereinbarung ohne Bedeutung. Bestehe zeitweise nur ein Schiedsgericht, sei dieses anzurufen. Die Klägerin habe keinen Anspruch auf Zahlung von Aufwendungsersatz. Es liege keine auswärtige Arbeitsleistung im Sinne des § 20 NV-Chor vor. Diese Bestimmung beziehe sich auf auswärtige Gastspiele, die nicht am ständigen Beschäftigungsort stattfinden. In F seien aber keine Gastspiele durchgeführt. Es sei vielmehr eine ständige Spielstätte des Opernhauses N eingerichtet worden. Während der Bauarbeiten im Stammhaus sei das Theater F zum Beschäftigungsort geworden.

Das Arbeitsgericht hat die Klage als unzulässig abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die zugelassene Berufung der Klägerin ebenfalls wegen Unzulässigkeit der Klage zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr ursprüngliches Klagebegehren weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.



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



E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Landesarbeitsgericht.

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die Klage sei unzulässig, weil die von der Beklagten erhobene Einrede der Schiedsvereinbarung begründet sei. Seit dem 1. August 1985 bestehe aufgrund des Tarifvertrags über die Bühnenschiedsgerichtsbarkeit vom 23. Januar 1985 wieder eine Schiedsvereinbarung gem. § 26 NV-Chor zwischen den Tarifvertragsparteien, denen die Parteien ebenfalls angehörten. Daran seien die Parteien gebunden. Entscheidend für die Beurteilung des Rechtsstreits sei auf den Schluß der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung vom 26. November 1985 abzustellen.

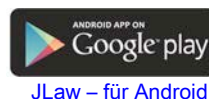
Diese Auffassung des Landesarbeitsgerichts hält einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand.

II. Die Klage ist zulässig. Ihr steht nicht die Einrede des Schiedsvertrages entgegen. Weder das vom DBV und der GDBA unterhaltene Schiedsgericht noch das von dem DBV und der VDO im Verlauf des Verfahrens nach Abschluß der ersten Instanz und noch vor der letzten mündlichen Verhandlung zweiter Instanz gebildete und unterhaltene Schiedsgericht sind für den vorliegenden Rechtsstreit zuständig.

Nach § 101 Abs. 2 Satz 1 ArbGG können die Tarifvertrags-



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



parteien für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten aus einem Arbeitsverhältnis, das sich nach einem Tarifvertrag bestimmt, u.a. für Bühnenkünstler die Arbeitsgerichtsbarkeit in Tarifverträgen durch ausdrückliche Tarifvereinbarung ausschließen und die Zuständigkeit von Schiedsgerichten vereinbaren. Diese Vereinbarung gilt nach § 101 Abs. 2 Satz 2 ArbGG nur für tarifgebundene Personen.

1. Die Zuständigkeit der Schiedsgerichte folgt nicht aus dem kraft Tarifbindung der Parteien auf das Arbeitsverhältnis der Parteien unmittelbar anzuwendenden § 26 NV-Chor, der bestimmt, daß für alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten i.S. des § 2 ArbGG zwischen den Arbeitsvertragsparteien unter Ausschluß der Arbeitsgerichtsbarkeit ausschließlich die von den vertrags-schließenden Parteien dieses Tarifvertrages nach Maßgabe der vereinbarten Bühnenschiedsgerichtsordnungen eingesetzten Schiedsgerichte zuständig sind. § 26 NV-Chor begründet allein nicht die Einrede des Schiedsvertrages. Denn er setzt Bühnenschiedsgerichtsordnungen als vereinbarte Institutionen der Tarifvertragsparteien voraus. Er hat keine eigenständige Bedeutung, sondern entfaltet nur zusammen mit der jeweils gültigen Bühnenschiedsgerichtsordnung Wirkung (BAG Urteil vom 3. September 1986 - 5 AZR 319/85 - AP Nr. 12 zu § 4 TVG Nachwirkung).

2. Der zwischen dem DBV und der VDO geschlossene Tarifvertrag über die Bühnenschiedsgerichtsbarkeit für Opernhöre vom 30. März 1977 war zum Zeitpunkt der Entstehung des Streits und bei Anhängigkeit der Sache gekündigt und damit außer Kraft. Er galt zu der Zeit auch nicht kraft Nachwirkung (§ 4 Abs. 5 TVG).



Denn unabhängig von der Frage, inwieweit die Normen eines Tarifvertrages über gemeinsame Einrichtungen nachwirken können (vgl. Wiedemann/Stumpf, TVG, 5. Aufl., § 4 Rz 193 m.w.N.), haben die Tarifvertragsparteien die Nachwirkung des Tarifvertrags vom 30. März 1977 konkludent ausgeschlossen. Der Senat schließt sich insoweit der Entscheidung des Fünften Senats vom 3. September 1986 (aaO) an. Der gekündigte Tarifvertrag betraf ausschließlich die Errichtung und Unterhaltung einer Bühnenschiedsgerichtsbarkeit für Opernhöre. Bei der Kündigung eines solchen Tarifvertrages geht der Wille der Parteien regelmäßig dahin, die gemeinsamen Einrichtungen der Schiedsgerichte nach dem Zeitpunkt wegfallen zu lassen, zu dem der Tarifvertrag gekündigt worden ist. Dieser Wille ist im Streitfall dadurch dokumentiert worden, daß nach dem 31. Dezember 1982 die Schiedsgerichte nicht mehr tätig geworden sind. Die hiergegen gerichtete Kritik von Lund (Anm. zur Entscheidung des Fünften Senats, aaO in AP Nr. 12 zu § 4 TVG Nachwirkung) überzeugt nicht. Eine tarifvertragliche Vereinbarung über die Abänderung der gesetzlich angeordneten Nachwirkung fehlt keineswegs offensichtlich. Sie ist lediglich nicht ausdrücklich normiert, läßt sich aber auch ohne ausdrückliche tarifliche Norm jedenfalls im Bereich der Tarifverträge über Bühnenschiedsgerichte feststellen. Denn auch unter dem Geltungsbereich des Tarifvertragsgesetzes i.d.F. vom 25. August 1969 gilt unverändert der Erfahrungssatz, daß Tarifvertragsparteien regelmäßig die Aufrechterhaltung der Schiedsgerichtsbarkeit nach einer Kündigung des zugrundeliegenden Tarifvertrages nicht wünschen und deshalb vom Ausschluß der Nachwirkung insbesondere dann auszugehen ist, wenn das Bühnenschiedsgericht wie im Streitfall seine Tätigkeit



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



eingestellt hat.

3. Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts folgt die Einrede der Schiedsgerichtsbarkeit auch nicht aus dem Tarifvertrag vom 23. Januar 1985. Dieser gilt erst für Streitigkeiten, die nach seinem Inkrafttreten am 1. August 1985 entstanden sind. Sollten auch bereits entstandene Streitigkeiten erfaßt werden, so hätten die Tarifvertragsparteien ihm rückwirkende Kraft beilegen müssen. Das ist jedoch nicht der Fall. Der Wille der Tarifvertragsparteien, ein von ihnen geschlossener Tarifvertrag solle rückwirkende Kraft haben, muß im Interesse der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit deutlich und unmißverständlich zum Ausdruck kommen (BAG Urteil vom 3. September 1986 - 5 AZR 319/85 -, aaO, m.w.N. aus der Rechtsprechung; Wiedemann/Stumpf, TVG, 5. Aufl., § 4 Rz 134). Im Tarifvertrag vom 23. Januar 1985 über die Bühnenschiedsgerichtsbarkeit für Opernhöre heißt es jedoch nur, daß der zum 31. Dezember 1982 gekündigte Tarifvertrag vom 30. März 1977 über die Bühnenschiedsgerichtsbarkeit für Opernhöre am 1. August 1985 in Kraft gesetzt werde. Bereits anhängige Verfahren sind nicht erwähnt. Daraus kann nicht der Wille der Tarifvertragsparteien hergeleitet werden, auch bereits anhängige oder schon rechtshängige Verfahren den staatlichen Gerichten zu entziehen und der Schiedsgerichtsbarkeit zu unterstellen (BAG Urteil vom 3. September 1986 - 5 AZR 319/85 - aaO).

4. Die vom DBV und von der GDBA zum Zeitpunkt der Rechtshängigkeit des Rechtsstreits gebildeten und unterhaltenen Schiedsgerichte sind für den vorliegenden Rechtsstreit nicht zuständig.



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

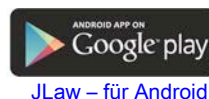


Deren Zuständigkeit ergibt sich weder aus § 26 NV-Chor noch aus § 9 des Arbeitsvertrages der Parteien.

a) Der NV-Chor ist auf Arbeitnehmerseite von zwei Gewerkschaften abgeschlossen worden. Sein § 26 verweist auf die von den Parteien dieses Tarifvertrages nach Maßgabe der Bühnenschiedsgerichtsordnungen eingesetzten Schiedsgerichte. Für die Mitglieder der VDO sind danach die von der VDO miterrichteten und mitunterhaltenen Schiedsgerichte, für Mitglieder der GDBA die von diesem Verband mitgebildeten Schiedsgerichte zuständig. Damit hat § 26 NV-Chor für die Mitglieder der beiden Arbeitnehmerorganisationen einen unterschiedlichen Inhalt. Hätte der DBV mit ihnen zwei übereinstimmende, getrennte Tarifverträge abgeschlossen, wäre dies noch klarer zum Ausdruck gekommen. Eine Regelung für den Fall, daß eine der beiden Bühnenschiedsgerichtsordnungen nicht mehr gilt, enthält § 26 NV-Chor nicht. Weder der Wortlaut noch der tarifliche Zusammenhang noch eine am Zweck der Regelung orientierte Auslegung führt zum Ergebnis, in diesem Fall trete die vom DBV mit der anderen Arbeitnehmerorganisation vereinbarte Bühnenschiedsgerichtsordnung ein. Die Konkurrenz zwischen den beiden Arbeitnehmerorganisationen schließt es aus, daß eine Gewerkschaft für ihre Mitglieder anstelle der staatlichen Arbeitsgerichtsbarkeit die Zuständigkeit der von der konkurrierenden Arbeitnehmerorganisation mitunterhaltenen Schiedsgerichte vereinbaren will, wenn sie den Tarifvertrag über die von ihr mitunterhaltene Schiedsgerichtsbarkeit gekündigt hat. Die gegenteilige Auslegung, die das Arbeitsgericht für zutreffend gehalten hat, berücksichtigt nicht hinreichend die Bestimmung des § 102 Abs. 2



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



Nr. 2 ArbGG, aus dem sich ergibt, daß entweder die Streitparteien selbst oder die Parteien des Schiedsvertrages die Mitglieder des Schiedsgerichts zu ernennen haben. Die GDBA ist zwar Partei eines Schiedsvertrages, aber nicht eines solchen, der auf die Klägerin anwendbar wäre. Für die Klägerin als Mitglied der VDO ist die GDBA nicht Tarifvertragspartei, sondern Dritter. Im Sinne von § 26 NV-Chor sind für Mitglieder der VDO nur die von dieser errichteten und unterhaltenen Schiedsgerichte von den Parteien dieses Tarifvertrages eingesetzt.

b) Auch aus § 9 i.V. mit § 7 des Arbeitsvertrages läßt sich die Zuständigkeit des von dem DBV und der GDBA unterhaltenen Schiedsgerichts nicht herleiten. Nach § 101 Abs. 2 Satz 3 ArbGG erstreckt sich eine tarifvertragliche Schiedsgerichtsvereinbarung auch auf nichttarifgebundene Parteien, deren Verhältnisse sich aus anderen Gründen nach dem Tarifvertrag regeln, wenn die Parteien dies ausdrücklich und schriftlich vereinbart haben. So verhält es sich im Streitfall nicht. § 9 des Arbeitsvertrages geht vom Bestehen zweier Schiedsgerichtsbarkeiten aus. Sein Regelungsinhalt besteht darin, die Zuständigkeit der von den Tarifvertragsparteien unterhaltenen Schiedsgerichte auch auf Außenseiter zu erstrecken. In diesem Rahmen war es in Anbetracht der verschiedenen Schiedsgerichte erforderlich, eine Bestimmung darüber zu treffen, welches der Schiedsgerichte für nicht tarifgebundene Mitarbeiter zuständig sein sollte. Dies geschah durch Einräumung eines Wahlrechts. Für Mitglieder einer der beiden Tarifvertragsparteien auf Arbeitnehmerseite hingegen hat § 9 des Arbeitsvertrages keine Bedeutung, weil sie nicht zu dem in Satz 2



genannten Personenkreis gehören. Für sie kann ein Schiedsgericht nur nach § 101 Abs. 2 Satz 2 ArbGG zuständig sein.

III. Der Senat kann die Sache nicht selbst entscheiden (§ 565 Abs. 3 ZPO), so daß der Rechtsstreit an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen war. Zwar kann das Revisionsgericht in Ausnahmefällen auch dann selbst eine Entscheidung treffen, wenn das Berufungsgericht eine Klage als unzulässig abgewiesen hat (BAGE 18, 29, 39 = AP Nr. 11 zu § 565 ZPO; BGHZ 46, 281, 284). Das ist der Fall, wenn es dazu keiner tatsächlichen Feststellung bedarf oder hinreichende Feststellungen vom Berufungsgericht bereits getroffen und ausnahmsweise verfahrensrechtlich beachtlich sind. So verhält es sich im Streitfall nicht. Die Klage ist nicht un schlüssig. Tatrichterliche Feststellungen zur Sache, insbesondere über behauptete Vereinbarungen der Parteien sind nicht getroffen. Dementsprechend wird das Landesarbeitsgericht den Sachverhalt weiter aufzuklären haben. Dazu vermag der Senat keine weiteren Hinweise zu geben.

Dr. Röhslers

Schneider

Dörner

Möller-Lücking

Wendlandt



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

