
Datum: 05.03.2008
Gericht: Landesarbeitsgericht Köln
Spruchkörper: 8. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 8 Sa 723/07
ECLI: ECLI:DE:LAGK:2008:0305.8SA723.07.00

Vorinstanz: Arbeitsgericht Köln, 8 Ca 5303/06
Schlagworte: Nichtverlängerungsanzeige, Aufhebungsklage, künstlerische Tätigkeit, Gewandmeisterin
Normen: §§ 110 ArbGG, 14 TzBfG; BTT/NV Bühne, SR 2k BAT
Sachgebiet: Arbeitsrecht
Leitsätze:

Der Parteivereinbarung kommt in den Fällen, in denen die vertragliche Aufgabenstellung unterschiedliche inhaltliche Gestaltungsmöglichkeiten für den Vertrag offen lässt, besondere Bedeutung zu.

Die Tätigkeiten einer Gewandmeisterin können sich als künstlerische Tätigkeiten darstellen.

Sie ist eine Aufgabenstellung überwiegend künstlerischen Zuschnitts in der Regel auch dann, wenn vom Kostümbildner skizzierte Vorschläge zur Verfügung stehen.

Bei der Fertigung selbst sind nämlich die Stückinterpretation des Regisseurs und die Einordnung der Kostüme in der Gesamtkonzept im Auge zu behalten. Hierbei bleibt ein ausreichendes Maß künstlerischer Gestaltungsfreiheit erhalten, wenn man berücksichtigt, dass dem Gewandmeister das Ensemble, die Rollenbesetzung und damit die jeweilige Person der Darstellers bekannt sind.

Unter Berücksichtigung dieser Voraussetzungen erwies sich der Tatsachenvortrag der Klägerin, sie sei tatsächlich überwiegend handwerklich und nicht künstlerisch tätig gewesen, als nicht

hinreichend substantiiert.

Eine Vernehmung der hierfür von der Klägerin benannten Zeugen hatte zu unterbleiben. Eine Beweisaufnahme würde einen unzulässigen Ausforschungsbeweis darstellen. Wir ein Beweis angetreten, bei dem es an der Bestimmtheit der zu beweisenden Tatsachen fehlt und sollen durch die beabsichtigte Beweiserhebung erst die Grundlage für substantiierte Tatsachenbehauptungen gewonnen werden, ist dieser Beweisantritt unzulässig und unbeachtlich (vgl. nur BAG 28. Mai 1998 – 6 AZR 618/98 – AP TV Ang Bundespost § 16 Nr. 6).

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Köln vom 07.11.2006 - 8 Ca 5303/06 - wird kostenpflichtig zurückgewiesen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Parteien streiten im Anschluss an ein Verfahren vor den Bühnenschiedsgerichten darum, ob der zwischen ihnen begründete Dienstvertrag rechtswirksam beendet ist. 1 2

Die Klägerin war ab der Spielzeit 1988 beim Nationaltheater M als Gewandmeisterin beschäftigt. Zuletzt galt der Arbeitsvertrag vom 26.03.1997. Dieser Vertrag war auf das Ende der Spielzeit 1997/1998 befristet und verlängerte sich jeweils um eine Spielzeit. Im Vertrag sind die Bestimmungen des Bühnentechnikertarifvertrages (BTT) und die nach § 4 BTT anzuwendenden Vorschriften des Normalvertrages Solo in Bezug genommen. § 11 des Vertrages regelt für Streitigkeiten aus dem Vertragsverhältnis unter Ausschluss der Arbeitsgerichtsbarkeit die Entscheidungsbefugnis durch die nach der Bühnenschiedsgerichtsordnung eingesetzten Bühnenschiedsgerichte. 3

In § 6 des Vertrages ist bestimmt: 4

Bei den übertragenen Aufgaben handelt es sich um eine überwiegend künstlerische Tätigkeit. 5

Am 12.04.2002 fand das so genannte Anhörungsgespräch nach dem Tarifvertrag über die Mitteilungspflicht statt. Mit Schreiben vom 17.04.2002 teilte die Beklagte der Klägerin mit, dass der Vertrag der Parteien nicht über den Ablauf der Spielzeit 2002/2003 hinaus verlängert werde und somit zum 07.09.2003 ende. 6

Im sodann von der Klägerin eingeleiteten Verfahren vor den Bühnenschiedsgerichten hat sich die Klägerin darauf berufen, sie falle nicht unter den BTT sondern, da sie nicht überwiegend künstlerische Tätigkeiten ausübe, unter die Bestimmungen nach SR 2k Abs. 1 BAT. 7

Die Klägerin hat im bühnenschiedsgerichtlichen Verfahren beantragt,	8
festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien über den 07.09.2003 hinaus fortbestehe.	9
Die Klage ist in beiden bühnenschiedsgerichtlichen Instanzen erfolglos geblieben.	10
Auf die beigezogenen Akten des Bezirksbühnenschiedsgerichts Frankfurt a. M. (BSchG 13/02) und den Schiedsspruch vom 14.03.2003 (Bl. 40 - 43 d. A.) und des Bühnenoberschiedsgerichts Frankfurt a. M. (BOSCHG 13/03) und den Schiedsspruch vom 08.03.2006 (Bl. 160 -166 d. A.) wird Bezug genommen.	11
Den Schiedsspruch des Bühnenoberschiedsgerichts, zugestellt am 22.06.2006, hat die Klägerin sodann mit Ihrer am 04.07.2006 beim Arbeitsgericht Köln eingegangenen Klage angegriffen und unter Vertiefung und Wiederholung ihres Vorbringens im Schiedsverfahren beantragt,	12
den Schiedsspruch des BOSchG Frankfurt a. M.,	13
AZ BOSCHG 13/03 vom 08.03.2006 aufzuheben.	14
Die Parteien haben im Anschluss an die Gütesitzung des Arbeitsgerichts vom 07.11.2006 übereinstimmend die Entscheidung durch die Vorsitzende beantragt und streitig zur Sache verhandelt.	15
Das Arbeitsgericht hat die Aufhebungsklage abgewiesen und seine Entscheidung im Wesentlichen wie folgt begründet:	16
Das schiedsgerichtliche Verfahren sei als zulässig anzusehen und von der verbindlichen Vereinbarung einer vertraglich geltenden künstlerischen Aufgabenstellung auszugehen. Könne eine Tätigkeit - wie vorliegend - nach Art der objektiv anfallenden Aufgaben im Schwerpunkt der Tätigkeit sowohl künstlerisch wie handwerklich ausgeübt werden, sei den Vertragsparteien eine vertragliche Wahl zu gestatten. Diese Wahl sei durch den Vertrag der Parteien im Sinne einer künstlerischen Aufgabenstellung getroffen worden.	17
Danach sei der gewählte Vertrag gemäß BTT und den getroffenen Verweisungsregelungen wirksam befristet vereinbart gewesen und habe durch die Nichtverlängerungsanzeige mit Ablauf der Spielzeit 2002/2003 geendet.	18
Hiervon ausgehend beschränke sich im Aufhebungsverfahren die Überprüfung auf Rechtsnormverletzungen i. S. d. § 110 ArbGG. Hiernach seinen Rechtsnormverletzungen nicht feststellbar; die Nichtverlängerungsanzeige habe den rechtlichen Anforderungen der Vorgaben des BTT entsprochen. Dies habe das Bühnenoberschiedsgericht zutreffend festgestellt. Ein Anschlussvertrag nach Ablauf der Spielzeit 2002/2003 sei nicht zustande gekommen.	19
Ergänzend wird auf die Gründe des Urteils erster Instanz (Bl. 94 – 98 d. A.) Bezug genommen.	20
Gegen dieses am 15.01.2007 zugestellte Urteil erster Instanz hat die Klägerin am 12.02.2007 Berufung eingelegt und ihre Berufung sodann - nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum bis zum 23.04.2007 - am 23.04.2007 begründet.	21

Die Klägerin wiederholt unter Vertiefung ihres bisherigen Vortrags ihre Hinweise und Bedenken im bisherigen Verfahren.	
Die Klägerin sei nicht überwiegend künstlerisch tätig gewesen.	23
Die künstlerische Tätigkeit habe allenfalls in der Beratung des Kostümbildners bestanden und weniger als ein Drittel der Gesamttätigkeit ausgemacht. Deutlich über zwei Drittel der Tätigkeit habe darin bestanden die Vorgaben des Kostümbildners handwerklich zu organisieren und umzusetzen und die ihr unterstellten Mitarbeiter zu betreuen.	24
Die Umsetzung habe im Wesentlichen darin bestanden, dass die Schnittentwürfe aus den Vorlagen des Kostümbildners handwerklich erstellt werden mussten.	25
Der Kollege W habe vergleichbare Aufgaben "auf der Herrenseite" wahrgenommen und sei unstreitig - wie auch bei der Klägerin geboten - tariflicher Arbeitnehmer der Beklagten nach SR 2k BAT. Dabei werde dieser Arbeitnehmer der Beklagten sogar als "Stellvertretender Leiter des Kostümwesens" geführt.	26
Die künstlerische Tätigkeit sei auch nicht nach § 2 Abs. 2 Nr. 17 BTT sowie § 1 Abs. 3 NV-Bühne unwiderleglich zu vermuten und ergebe sich auch nicht daraus, dass vertraglich "überwiegend künstlerische Tätigkeit" vereinbart worden sei.	27
Aus vorstehend aufgezeigten tatsächlichen Umständen der überwiegend handwerklichen Tätigkeit leite ab, dass ein schiedsgerichtliches Verfahren unzulässig gewesen sei. Gleichzeitig leite daraus ab, dass ein Sachgrund für eine Befristung des nur als Arbeitsvertrag nach SR 2k BAT gestatteten Vertrages nicht gegeben gewesen sei. Die Unwirksamkeit der Befristung leite zudem schon aus der fehlenden Beteiligung des Personalrats ab.	28
Die Wirksamkeit der Befristung des Vertrages mit der Klägerin könne sich nicht etwa aus §§ 17 Satz 2 TzBfG, 7 KSchG ergeben. Nach den Regelungen in § 11 des Dienstvertrages habe die Klägerin die Bühnenschiedsgerichtsbarkeit anrufen müssen. Dies habe sie getan.	29
Die Klägerin beantragt,	30
das Urteil des Arbeitsgerichts vom 07.11.2006 – 8 Ca 5303/06 – abzuändern und den Schiedsspruch des Bühnenoberschiedsgerichts Frankfurt a. M., Aktenzeichen BOSchG 13/03, vom 08.03.2006 aufzuheben.	31
Die Beklagte beantragt,	32
die Berufung zurückzuweisen.	33
Die Beklagte verteidigt die Entscheidungen der Bühnenschiedsgerichtsbarkeit und das Urteil erster Instanz unter Vertiefung ihres bisherigen Vortrags.	34
Die Aufgabenstellung der Klägerin nach Vertrag habe künstlerischen Zuschnitt. Davon sei nach Auffassung der Tarifvertragsparteien bereits dann auszugehen, wenn vertraglich "überwiegend künstlerische Tätigkeit" vereinbart sei.	35
Die künstlerischen Tarifverträge seien zwischenzeitlich zwar zum 01.03.2003 im Normalvertrag Bühne zusammengeführt. An der Wirksamkeit der zuvor bereits ausgesprochenen Nichtverlängerungsmitteilung vom 17.04.2002 ändere dies allerdings nichts.	36

Der Gewandmeister an einem Theater übe in aller Regel überwiegend künstlerische Tätigkeit aus. Der Kostümbildner bespreche mit dem Gewandmeister die Stückinterpretation des Regisseurs und die Einordnung der Kostüme in das Gesamtkonzept. Soweit angefertigt stelle er seine skizzierten Vorschläge zur Verfügung. Die Umsetzung in die Realität sei Aufgabe des Gewandmeisters. Hierbei handle es sich stets um künstlerische Arbeitsprozesse die - auch während der Schnittaufstellung - geleistet werden müssten. 37

Wegen des sonstigen Sach- und Streitstandes wird auf den vorgetragenen Inhalt der Akten, die gewechselten Schriftsätze beider Instanzen und den Inhalt der beigezogenen Akten des bühnenschiedsgerichtlichen Verfahrens Bezug genommen. 38

Die Klägerin begehrt vorsorglich im Hinblick auf die angesprochene Problemstellung nach §§ 17 TzBfG, 7 KSchG die Zulassung der Revision. 39

Entscheidungsgründe 40

I. Die Berufung ist zulässig. 41

Die Klägerin hat gegen das ihr am 15.01.2007 zugestellte Urteil erster Instanz mit der am 12.02.2007 beim Landesarbeitsgericht eingegangenen Berufung fristwährend Berufung eingelegt. 42

Der Kläger hat ihre Berufung sodann - nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum bis zum 23.04.2007 - mit der am 23.04.2007 beim Landesarbeitsgericht eingegangenen Berufungsbegründungsschrift ordnungsgemäß und fristwährend begründet. 43

Die Berufungsbegründung setzt sich im Einzelnen mit dem Urteil erster Instanz auseinander und erweist sich damit als ein ordnungsgemäß eingelegtes und begründetes Rechtsmittel. 44

II. Die Berufung ist nicht begründet. 45

Das Arbeitsgericht hat die Anfechtungsklage mit zutreffender Begründung abgewiesen. 46

Das Vertragsverhältnis der Parteien ist ein Vertragverhältnis mit überwiegend künstlerischer Aufgabenstellung. Für Streitigkeiten aus dem Vertragsverhältnis galt damit zulässigerweise das schiedsgerichtliche Verfahren vor den Bühnenschiedsgerichten. Da ein von der Klägerin in Anspruch genommenes tarifliches Arbeitsverhältnis nicht anzunehmen ist, liegt keine unwirksame Befristung nach § 14 TzBfG vor. 47

Wegen der Nichtverlängerungsanzeige haben - wie das Arbeitsgericht zutreffend erkannt hat - die Vertragsbeziehungen der Parteien wirksam mit Ablauf der Spielzeit 2002/2003 am 07.09.2003 ihr Ende gefunden. 48

1. Die Aufhebungsklage ist zulässig. 49

Der Zulässigkeit steht nicht entgegen, dass der Kläger die Aufhebung des Schiedsspruchs des OSchG beantragt hat. 50

Allerdings sind das Verfahren vor der Bühnenschiedsgerichtsbarkeit und das arbeitsgerichtliche Aufhebungsverfahren nach § 110 ArbGG nicht als einheitlicher Instanzenzug ausgestaltet. Vielmehr ist mit der Entscheidung des OSchG das Bühnenschiedsgerichtsverfahren verbraucht (BAG 27. Januar 1993 - 7 AZR 124/92 - AP 51

ArbGG 1979 § 110 Nr. 3 = EzA ArbGG 1979 § 110 Nr. 1 zu IV 1 und 2 der Gründe; BAG 7. November 1995 - 3 AZR 955/94 - AP BGB § 611 Bühnenengagementsvertrag Nr. 48 = EzA TVG § 4: Bühnen Nr. 4 zu A II und III der Gründe).

Gegenstand des Aufhebungsverfahrens nach § 110 ArbGG ist daher nicht die vom BSchG getroffene und vom OSchG vorliegend bestätigte Entscheidung, sondern das Sachbegehren, dass die Klägerin vor dem Schiedsgericht anhängig gemacht hat (BAG 27. Januar 1993 - 7 AZR 124/92 - AP ArbGG 1979 § 110 Nr. 3 = EzA ArbGG 1979 § 110 Nr. 1 zu I 1 der Gründe). Daher ist im Aufhebungsverfahren der ursprüngliche Sachantrag zu stellen (BAG 7. November 1995 - 3 AZR 955/94 - AP BGB § 611 Bühnenengagementsvertrag Nr. 48 = EzA TVG § 4: Bühnen Nr. 4 zu A III der Gründe). 52

In diesem Sinne kann aber der Antrag der Klägerin ohne weiteres verstanden werden. 53
Gegenstand der vorliegenden Aufhebungsklage ist somit die Feststellung des Fortbestandes des Arbeitsverhältnisses über den 07.09.2003 hinaus. Hieran hat die Klägerin ein berechtigtes Interesse i. S. v. § 256 Abs. 1 ZPO.

2. Die Aufhebungsklage ist unbegründet. 54

a. Nach § 110 Abs. 1 ArbGG kann auf Aufhebung des Schiedsspruchs u. a. geklagt werden, 55
wenn das schiedsgerichtliche Verfahren unzulässig war (§ 110 Abs. 1 Nr. 1 ArbGG) oder wenn der Schiedsspruch auf der Verletzung einer Rechtsnorm beruht (§ 110 Abs. 1 Nr. 2 ArbGG). Dabei handelt es sich nach allgemeiner Ansicht in allen drei Instanzen der staatlichen Gerichtsbarkeit um ein revisionsähnliches Verfahren, in dem der Spruch des OSchG nur auf Rechtsfehler überprüft werden kann (BAG 18. April 1986 - 7 AZR 114/85 - BAGE 51, 374 zu II 2 a der Gründe m. w. N.). Materielle Rechtsfehler fallen unter § 110 Abs. 1 Nr. 2 ArbGG und sind in entsprechender Anwendung des § 559 Abs. 2 Satz 1 ZPO von Amts wegen zu berücksichtigen. Verfahrensfehler können, sofern es sich nicht um solche handelt, die auch in einem Revisionsverfahren von Amts wegen zu beachten wären, entsprechend § 559 Abs. 2 Satz 2 ZPO nur Berücksichtigung finden, wenn sie in der durch § 554 Abs. 3 Nr. 3 b ZPO gebotenen Form vorgetragen werden (BAG 26. April 1990 - 6 AZR 462/88 - BAGE 64, 348 zu II 2 b der Gründe; BAG 18. April 1986 - 7 AZR 114/85 - BAGE 51, 374 zu II 2 a der Gründe). Nach den Entscheidungen des Fünften Senats des Bundesarbeitsgerichts vom 27. Mai 1970 (- 5 AZR 425/69 - BAGE 22, 356 zu 1 der Gründe) und des Zweiten Senats vom 11. März 1982 (- 2 AZR 233/81 - BAGE 39, 1 zu I der Gründe) ist die entsprechende Rüge bereits in der Aufhebungsklage, also innerhalb der in § 110 Abs. 3 Satz 1 ArbGG vorgesehenen Notfrist von zwei Wochen ab Zustellung des Schiedsspruchs vorzubringen. Hiergegen hat der siebte Senat im Urteil vom 18. April 1986 (- 7 AZR 114/85 - BAGE 51, 374 zu II 2 b der Gründe) wegen der Kürze der Frist Bedenken angemeldet. Der Sechste Senat hat im Urteil vom 26. April 1990 (- 6 AZR 462/88 - BAGE 64, 348 zu II 2 b der Gründe) die Frage dahinstehen lassen. Auch wenn angesichts der kurzen Frist § 554 Abs. 3 Nr. 3 b ZPO nicht uneingeschränkt angewendet werden könne, so gebiete die Gestaltung des Aufhebungsverfahrens als revisionsähnliches Verfahren jedenfalls ein unverzügliches Rügen des Verfahrensmangels nach Erhebung der Aufhebungsklage, hilfsweise mindestens innerhalb der Revisionsfrist von einem Monat gem. § 74 ArbGG. Werden die tatsächlichen Feststellungen des OSchG nicht rechtzeitig mit durchgreifenden Verfahrensrügen i. S. d. § 554 Abs. 3 Nr. 3 b ZPO angegriffen, so sind die Gerichte für Arbeitssachen in entsprechender Anwendung des § 561 Abs. 2 ZPO hieran gebunden (BAG 18. April 1986 - 7 AZR 114/85 - BAGE 51, 374 zu II 2 der Gründe).

b. Hiernach konnte die Aufhebungsklage keinen Erfolg haben. Der Schiedsspruch des 56
OSchG beruht nicht auf einer vom Kläger rechtzeitig geltend gemachten Verletzung einer

aa. Es liegt ein Vertragsverhältnis mit überwiegend künstlerischer Aufgabenstellung vor. Das schiedsgerichtliche Verfahren war damit entgegen der Rüge der Klägerin zulässig. Die Beendigung des Vertragsverhältnisses ist nach Nichtverlängerungsmitteilung mit Ablauf der Befristung nach der Spielzeit 2002/2003 am 07.09.2003 eingetreten. 57

(1) Es kann dahinstehen, ob die Auffassung der Beklagten zu bestätigen ist, dass bereits aus dem Vergleich der Regelungen BTT/NV Bühne mit den Regelungen der Anlage SR 2 k BAT ableitet, dass bei einer diesen Regelungen zuordnungsfähigen Aufgabenstellung der Angestellte als überwiegend künstlerisch tätig gilt, wenn vertraglich vereinbart wird, dass es sich bei den übertragenen Tätigkeiten überwiegend um eine künstlerische Tätigkeit handelt. 58

(2) Das zwischen den Parteien begründete Vertragsverhältnis ist ein Vertragsverhältnis mit überwiegend künstlerischer Aufgabenstellung. 59

Das Arbeitsgericht hat bereits zu Recht darauf hingewiesen, dass der Parteivereinbarung in den Fällen, in denen die vertragliche Aufgabenstellung unterschiedliche inhaltliche Gestaltungsmöglichkeiten für den Vertrag offen lässt, besondere Bedeutung beizumessen ist. 60

Die Parteien haben für den vereinbarten Vertrag in § 6 ausdrücklich bestimmt, dass es sich bei den der Klägerin übertragenen Tätigkeiten um überwiegend künstlerische Tätigkeiten handelt. 61

Diese vertragliche Vereinbarung bringt zum einen - für Verträge mit inhaltlich unterschiedlichen Gestaltungsmöglichkeiten von besonderer Bedeutung - das vertraglich Gewollte eindeutig zum Ausdruck, zu anderen leitet hieraus auch ein vertraglicher Anspruch ab, tatsächlich entsprechend dem vertraglich Vereinbarten und Gewollten vorliegend also überwiegend mit künstlerischen Tätigkeiten betraut zu werden. Schließlich erhöht eine derartige vertragliche Vereinbarung die Anforderungen an den Sachvortrag der Partei, die - wie die Klägerin - ohne zu behaupten, jemals geltend gemacht zu haben nicht vertragskonform beschäftigt worden zu sein, nunmehr in Anspruch nimmt, das vertraglich Gewollte sei nicht gelebt worden. 62

Nach diesem Maßstab, erweist sich unter Berücksichtigung der Einlassung der Beklagten, die Behauptung der Klägerin, der ausgeübte Vertrag habe nicht überwiegend künstlerische Aufgabenstellungen zum Gegenstand gehabt als nicht hinreichend substantiiert. 63

Dass Tätigkeiten einer Gewandmeisterin künstlerische Tätigkeiten beinhalten können, stellt die Klägerin selbst nicht in Abrede, wenn sie - noch in ihrer Berufungsbegründung - ausführt, die künstlerische Tätigkeit habe allenfalls in der Beratung des Kostümbildners bestanden. 64

Dazu sei angeführt, dass dies - die Beratung des Kostümbildners, der seinerseits zweifelsfrei künstlerische Tätigkeiten ausübt - nicht nur allenfalls sondern ebenfalls zweifelsfrei künstlerische Tätigkeiten sind. 65

Die weitergehende Einlassung der Klägerin, diese (allenfalls) als künstlerische Tätigkeit anzusehende Aufgabenstellung hätte nur ein Drittel ihrer Aufgaben ausgemacht, während die weiteren zwei Drittel der Tätigkeit darin bestanden hätten, die Vorgaben des Kostümbildners handwerklich zu organisieren und umzusetzen und die der Klägerin unterstellten Mitarbeiter zu betreuen, ist zur Quantifizierung zwei Drittel/ein Drittel nicht durch nachvollziehbare hinreichende Angaben verdeutlicht. 66

- Hinzu kommt, dass die Wertung diese angeblich zwei Drittel der Tätigkeit ausmachenden Aufgaben seien solche nicht künstlerischen sondern rein gewerblich handwerklichen Zuschnitts, weil die Umsetzung im Wesentlichen darin bestanden habe, dass die Schnittentwürfe aus den Vorlagen des Kostümbildners handwerklich erstellt werden mussten, nicht überzeugt. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund des nicht hinreichend bestrittenen Sachvortrags der Beklagten, dass der Kostümbildner mit dem Gewandmeister die Stückinterpretation des Regisseurs und die Einordnung der Kostüme in das Gesamtkonzept bespreche. Die Umsetzung in die Realität, die danach in der Fertigung der Kostüme besteht, sei Aufgabe des Gewandmeisters. 67
- Die Kammer teilt die Bewertung der Berufungserwiderung, dass auch dies - selbst soweit vom Kostümbildner skizzierte Vorschläge zur Verfügung stehen - eine Aufgabenstellung überwiegend künstlerischen Zuschnitts bleibt, da auch bei der Fertigung selbst die Stückinterpretation des Regisseurs und die Einordnung der Kostüme in das Gesamtkonzept im Auge zu behalten ist. Zudem bleibt auch hierbei ein ausreichendes Maß künstlerischer Gestaltungsfreiheit erhalten, wenn man berücksichtigt, dass dem Gewandmeister das Ensemble, die Rollenbesetzung und damit die jeweilige Person des Darstellers bekannt sind. 68
- Jedenfalls erweist sich unter Berücksichtigung dieser von der Beklagten vorgetragenen Umstände der Tatsachenvortrag der Klägerin, sie sei tatsächlich überwiegend handwerklich und nicht künstlerisch tätig gewesen als nicht hinreichend substantiiert. 69
- Eine Vernehmung der hierfür von der Klägerin benannten Zeugen hatte zu unterbleiben. Eine Beweisaufnahme würde einen unzulässigen Ausforschungsbeweis darstellen. Wird ein Beweis angetreten, bei dem es an der Bestimmtheit der zu beweisenden Tatsachen fehlt und sollen durch die beabsichtigte Beweiserhebung erst die Grundlagen für substantiierte Tatsachenbehauptungen gewonnen werden, ist dieser Beweisantritt unzulässig und unbeachtlich (vgl. nur BAG 28. Mai 1998 - 6 AZR 618/98 - AP TV Ang Bundespost § 16 Nr. 6). 70
- bb. Da das zwischen den Parteien begründete Vertragsverhältnis ein Vertragsverhältnis mit überwiegend künstlerischer Aufgabenstellung ist und hiernach die getroffenen vertraglichen Vereinbarungen der Parteien zulässig waren, kommt es für die Entscheidung des Rechtsstreits nicht auf den Umstand an, dass mit dem Zeuge Walter, der vergleichbare Aufgaben "auf der Herrenseite" wahrnimmt unstreitig ein Vertrag als tariflicher Angestellter nach SR 2k BAT mit der Beklagten abgeschlossen ist. Allenfalls leitet aus dem zuvor Gesagten ab, dass auch mit dem Zeugen Walter ein Vertragsverhältnis für einen Vertrag mit überwiegend künstlerischer Aufgabenstellung abzuschließen gewesen wäre. Ob die Parteien für dieses Vertragsverhältnisses rechtswirksam die vertragliche Gestaltungsmöglichkeit nach SR 2 k BAT gewählt haben, ist für die Entscheidung des vorliegenden Falles ohne Bedeutung. 71
- cc. Für das Vertragsverhältnis der Parteien, dass sich aus den dargestellten Gründen hiernach als Vertragsverhältnis mit überwiegend künstlerisch tätiger Aufgabenstellung darstellt, war somit zulässigerweise die schiedsgerichtliche Zuständigkeit der Bühnenschiedsgerichte vereinbart. 72
- c. Die Klägerin macht im Berufungsverfahren nicht weiter geltend, dass die Beendigung wegen Mängeln im so genannten Anhörungsgespräch nach dem Tarifvertrag über die Mitteilungspflicht oder der Nichtverlängerungsanzeige nicht habe herbeigeführt werden können. 73

Das Vertragsverhältnis hat daher nach Nichtverlängerungsanzeige mit Ablauf der vereinbarten Befristung nach Ablauf der Spielzeit 2002/2003 am 07.09.2003 geendet.	
Das Zustandekommen eines Anschlussvertrages behauptet die Klägerin nicht.	75
d. Da ein von der Klägerin in Anspruch genommenes tarifliches Arbeitsverhältnis nach SR 2k BAT nicht anzunehmen ist, liegt keine unwirksame Befristung nach § 14 TzBfG vor.	76
Aus diesen Gründen kann der Fortbestand des Arbeitsverhältnisses weder aus dem Fehlen eines Befristungsgrundes i. S. d. § 14 TzBfG noch aus fehlender Beteiligung des Personalrats abgeleitet werden.	77
Für die Entscheidung des Rechtsstreits kommt es deshalb auch nicht darauf an, dass mangels Klagerhebung vor den Arbeitsgerichten bis Ablauf von drei Wochen nach dem vereinbarten Ende des befristeten Vertrages, § 17 Satz 1 TzBfG, die vereinbarte Befristung als rechtswirksam zu gelten hätte, §§ 17 Satz 2 TzBfG, 7 KSchG. Auch nach einer Nichtverlängerungsanzeige unterfällt nämlich die Geltendmachung der Unwirksamkeit der Befristungsabrede § 17 TzBfG (APS/Backhaus § 17 TzBfG, Rn 25) und die versäumte Frist zur Klageerhebung umfasst auch den gerügten Mangel einer fehlenden Beteiligung des Personalrats (APS/Backhaus § 17 TzBfG, Rn 11).	78
III. Als mit der Berufung unterlegene Partei hat die Klägerin die Kosten der Berufung zu tragen, § 97 ZPO.	79
IV. Die Entscheidung des Rechtsstreits beruht auf den tatsächlichen Umständen des Einzelfalls. Der Rechtsstreit hat keine grundsätzliche Bedeutung. Die Kammer hat daher die Revision nicht zugelassen.	80
<u>Rechtsmittelbelehrung</u>	81
Gegen dieses Urteil ist für die klagende Partei ein Rechtsmittel nicht gegeben.	82
Gegen dieses Urteil ist für die klagende Partei mangels ausdrücklicher Zulassung die Revision nicht statthaft, § 72 Abs. 1 ArbGG. Wegen der Möglichkeit, die Nichtzulassung der Revision selbständig durch Beschwerde beim	83
Bundesarbeitsgericht	84
Hugo-Preuß-Platz 1	85
99084 Erfurt	86
Fax: (0361) 2636 - 2000	87
anzufechten wird die klagende Partei auf die Anforderungen des § 72 a ArbGG verwiesen.	88
(Jüngst) (Dumm) (Bürvenich)	89