

BUNDESARBEITSGERICHT



5 AZR 163/10
9 Sa 590/09
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
29. Juni 2011

URTEIL

Metze, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagter, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 29. Juni 2011 durch die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Laux als Vorsitzende, die Richterinnen am Bundesarbeitsgericht

Dr. Schlewing und Spelge sowie den ehrenamtlichen Richter Prof. Dr. Dr. hc. Hromadka und die ehrenamtliche Richterin Reinders für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 23. Oktober 2009 - 9 Sa 590/09 - aufgehoben.
2. Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Düsseldorf vom 8. April 2009 - 3 Ca 7927/08 - abgeändert und die Klage abgewiesen.
3. Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob der Kläger aufgrund arbeitsvertraglicher Vereinbarung Vergütung nach dem Tarifvertrag für Ärztinnen und Ärzte - Kirchliche Fassung (*TV-Ärzte-KF*) beanspruchen kann. 1

Der beklagte Verein ist Träger des F in D. Der Kläger ist dort seit dem 1. Januar 1991 als leitender Abteilungsarzt der Abteilung Kinderheilkunde tätig. 2

Im Dienstvertrag vom 5. Dezember 1990 vereinbarten die Parteien ua.: 3

„§ 1 Dienstverhältnis

...

2. Für das Dienstverhältnis gelten die Abschnitte I bis III, V, VII und VIII, sowie X und XI des Kirchlichen Arbeitsvertragsrechts für Angestellte - Bundesangestelltentarifvertrag vom 23.02.1961 - in der jeweils im Bereich des Diakonischen Werkes der Evangelischen Kirche im Rheinland geltenden Fassung (*BAT-KF*), soweit in diesem Vertrag nichts anderes vereinbart ist.

...

§ 5 Vergütung, Einräumung des Liquidationsrechts

1. Für seine dienstliche Tätigkeit erhält der leitende Abteilungsarzt eine Grundvergütung nach Vergütungsstufe BAT-KF I in der 8. Lebensaltersstufe, zuzüglich des Ortszuschlages in der Tarifklasse I b sowie eine Zuwendung und ein Urlaubsgeld entsprechend der tariflichen Regelung in der jeweils gültigen Fassung. ...
2. Der leitende Abteilungsarzt erhält die Erlaubnis, das ärztliche Honorar für die nach § 7 BPfIV gesondert berechenbaren ärztlichen Leistungen bei denjenigen Patienten zu erheben, die diese Leistungen gewählt und mit den Krankenanstalten vereinbart haben, sowie die Erlaubnis, das Gutachterhonorar bei Aufnahme zur Begutachtung zu erheben. Diese Erlaubnis räumt das D dem leitenden Abteilungsarzt jedoch nur gegen Zahlung eines Nutzungsentgeltes ein, das mindestens die diesen Bereichen entstehenden Personal- und Sachkosten decken muß und darüber hinaus dem Ausgleich der durch die Einräumung gewährten Vorteilen dient.“

Der Bundes-Angestelltentarifvertrag in kirchlicher Fassung (*BAT-KF*) ist das kirchliche Regelungswerk, das mit Angestellten der Evangelischen Kirche im Rheinland, der Evangelischen Kirche von Westfalen und der Lippischen Landeskirche sowie deren Diakonischen Werke vereinbart ist. Die Arbeitsrechtliche Schiedskommission beschloss am 22. Oktober 2007 über die Gestaltung des BAT-KF wie folgt:

4

- „1. Der BAT-KF und der MTArb-KF werden gemäß der Vorlage Nr. 13/2007 einschließlich der Übergangsregelungen, wie sie Gegenstand der Abstimmungen der Arbeitsrechtlichen Kommission Rheinland/Westfalen/Lippe waren, geändert.
2. Die Änderungen und die Übergangsregelungen treten am 1. Juli 2007 in Kraft.

...“

Der BAT-KF in der seit dem 1. Juli 2007 geltenden Fassung (*BAT-KF nF*) bestimmt ua.: 5

„§ 1 6

Geltungsbereich

- (1) Diese Arbeitsrechtsregelung gilt für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, nachfolgend Mitarbeitende genannt, die im Bereich der Evangelischen Kirche im Rheinland, der Evangelischen Kirche von Westfalen und der Lippischen Landeskirche sowie ihrer Diakonischen Werke tätig sind.

Diese Arbeitsrechtsregelung gilt nicht für

- a) Chefärztinnen oder Chefärzte, wenn ihre Arbeitsbedingungen einzelvertraglich besonders vereinbart sind oder werden,

...

- (3) Die Arbeitsverhältnisse der Ärztinnen und Ärzte sowie der Zahnärztinnen und Zahnärzte an Krankenhäusern richten sich ausschließlich nach Anlage 6 (TV-Ärzte-KF). Die Überleitung der vorhandenen Mitarbeitenden richtet sich ausschließlich nach der Anlage 7 (TVÜ-Ärzte-KF).“

In der Arbeitsrechtsregelung zu Übergangsregelungen im Zuge der Neufassung des BAT-KF und MTArb-KF vom 22. Oktober/21. November 2007 (im Folgenden: Arbeitsrechtsregelung) heißt es ua.: 7

„§ 1

Geltungsbereich

- (1) Diese Arbeitsrechtsregelung gilt für Mitarbeitende, die am 30. Juni 2007 in einem Arbeitsverhältnis, für das der BAT-KF oder der MTArb-KF Anwendung findet stehen, das am 1. Juli 2007 fortbesteht. ...

§ 2

Zuordnung der Vergütungs- und Lohngruppen

- (1) Für die Eingruppierung der Mitarbeitenden wird ihre Vergütungs- bzw. Lohngruppe einer Entgeltgruppe nach der Anlage 1 bzw. Anlage 2 zugeordnet. Abweichend von Satz 1 gilt für Ärztinnen/Ärzte und Zahnärztinnen/Zahnärzte die Anlage 6 und 7 BAT-KF. ...

§ 11

Mitarbeitende nach Anlage 6 BAT-KF

Die Überleitung der vorhandenen Ärztinnen/Ärzte und Zahnärztinnen/Zahnärzte an Krankenhäusern richtet sich ausschließlich nach der Anlage 7 zum BAT-KF (TVÜ-Ärzte-KF). §§ 1 bis 10 finden keine Anwendung. ...“

Nach der Anlage 1 der Arbeitsrechtsregelung ist die VergGr. I der (neuen) Entgeltgruppe 15Ü zugeordnet. 8

Der TV-Ärzte-KF als Anlage 6 zum BAT-KF nF bestimmt ua.: 9

„§ 1

Geltungsbereich

- (1) Dieser Tarifvertrag gilt für Ärztinnen und Ärzte einschließlich Zahnärztinnen und Zahnärzte (nachfolgend ‚Ärzte‘ genannt), die an Krankenhäusern im Bereich der Evangelischen Kirche im Rheinland, der Evangelischen Kirche von Westfalen und der Lippischen Landeskirche sowie ihrer Diakonischen Werke tätig sind.
- (2) Dieser Tarifvertrag gilt nicht für Chefärztinnen und Chefärzte, deren Arbeitsbedingungen einzelvertraglich geregelt sind.

...

§ 11

Eingruppierung

Ärzte sind entsprechend ihrer nicht nur vorübergehend und zeitlich mindestens zur Hälfte auszuübenden Tätigkeit wie folgt eingruppiert:

Entgeltgruppe Bezeichnung

...

Ä 4 Fachärztin/Facharzt, der/dem die ständige Vertretung des leitenden Arztes (Chefarzt) vom Arbeitgeber übertragen worden ist.“

In dem Tarifvertrag zur Überleitung der Ärztinnen und Ärzte in den TV-Ärzte-KF (TVÜ-Ärzte-KF) als Anlage 7 zum BAT-KF nF heißt es ua.: 10

„§ 1

Geltungsbereich

- (1) Dieser Tarifvertrag gilt für Ärztinnen und Ärzte einschließlich Zahnärztinnen und Zahnärzte (nachfolgend ‚Ärzte‘ genannt), deren Arbeitsverhältnis über den 30. Juni 2007 hinaus fortbesteht, und die am 1. Juli 2007 unter den Geltungsbereich des BAT-KF fallen, für die Dauer des ununterbrochen fortbestehenden Arbeitsverhältnisses.
- (2) Nur soweit nachfolgend ausdrücklich bestimmt, gelten die Vorschriften dieses Tarifvertrages auch für Ärzte, deren Arbeitsverhältnis zu einem Arbeitgeber im Sinne des Absatzes 1 nach dem 1. Juli 2007 beginnt.

§ 2

Überleitung in den TV-Ärzte-KF

Die von § 1 Absatz 1 erfassten Ärzte werden am 1. Juli 2007 gemäß den nachfolgenden Regelungen in den TV-Ärzte-KF übergeleitet.

§ 3

Eingruppierung

- (1) ...
Ärzte der Vergütungsgruppe I BAT-KF werden in die Entgeltgruppe 4 eingruppiert.“

Der Beklagte vergütete den Kläger ab dem 1. Juli 2007 nach der Entgeltgruppe 15Ü BAT-KF. 11

Der Kläger hat geltend gemacht, ab dem 1. Juli 2007 Anspruch auf Vergütung nach der Entgeltgruppe Ä4, Stufe 3 TV-Ärzte-KF zu haben. Das ergebe sich zumindest aus einer ergänzenden Auslegung der arbeitsvertraglichen Vergütungsvereinbarung. 12

Der Kläger hat beantragt 13

festzustellen, dass der Beklagte rückwirkend ab 1. Juli 2007 verpflichtet ist, an ihn ein Gehalt nach der Entgeltgruppe Ä4 Stufe 3 gemäß den Anlagen 6 (*TV-Ärzte-KF*) und 7 (*TVÜ-Ärzte-KF*) des BAT-KF der Diakonischen Einrichtungen im Rheinland, Westfalen und Lippe in der jeweils gültigen Fassung zu zahlen.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Nach der arbeitsvertraglichen Vergütungsvereinbarung könne der Kläger Vergütung (nur) nach Entgeltgruppe 15Ü BAT-KF beanspruchen. Eine ergänzende Vertragsauslegung komme schon mangels einer Regelungslücke nicht in Betracht. 14

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Mit der vom Bundesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte sein Klageabweisungsbegehren weiter. 15

Entscheidungsgründe

Die Revision des Beklagten ist begründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Beklagten gegen das der Klage stattgebende Urteil des Arbeitsgerichts zu Unrecht zurückgewiesen. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Vergütung nach Entgeltgruppe Ä4 TV-Ärzte-KF. 16

I. Ein Anspruch des Klägers auf Vergütung nach Entgeltgruppe Ä4 TV-Ärzte-KF ergibt sich nicht aus dem Dienstvertrag. 17

Gemäß § 5 Abs. 1 des Dienstvertrags erhält der Kläger für seine dienstliche Tätigkeit eine Vergütung nach Vergütungsstufe (= Vergütungsgruppe) BAT-KF I. Diese Vereinbarung enthält eine kleine dynamische Bezugnahme. 18

1. Bei § 5 Abs. 1 des Dienstvertrags handelt es sich um eine Allgemeine Geschäftsbedingung (§ 305 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 BGB). Allgemeine Geschäftsbedingungen sind nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden, wobei die Verständnismöglichkeiten des durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders zugrunde zu legen sind. Ansatzpunkt für die Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen ist in erster Linie der Vertragswortlaut. Von Bedeutung für das Auslegungsergebnis sind ferner der von den Vertragsparteien verfolgte Regelungszweck sowie die der jeweils anderen Seite erkennbare Interessenlage der Beteiligten (*BAG 19. März 2008 - 5 AZR 429/07 - Rn. 24 mwN, BAGE 126, 198*). Die Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen ist durch das Revisionsgericht uneingeschränkt zu überprüfen (*BAG 26. September 2007 - 5 AZR 808/06 - Rn. 13, AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 58 = EzA BGB 2002 § 305c Nr. 13*). Dies gilt auch dann, wenn die Arbeitsvertragsparteien auf kirchlich-diakonische Arbeitsbedingungen und ihre Änderungen und Ergänzungen und damit auch auf ein von ihnen selbst nicht abzuänderndes externes Regelwerk Bezug nehmen (*BAG 22. Juli 2010 - 6 AZR 847/07 - Rn. 12, AP BGB § 611 Kirchendienst Nr. 55 = EzA BGB 2002 § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 15*).

19

2. Danach enthält § 5 Abs. 1 des Dienstvertrags eine kleine dynamische Bezugnahme. In § 5 Abs. 1 vereinbarten die Parteien eine Grundvergütung, die, obwohl leitende Ärzte (Chefärzte) bei einzelvertraglicher besonderer Vereinbarung ihrer Arbeitsbedingungen nach § 3 Abs. 1 Buchst. i BAT-KF aF von dessen Geltungsbereich ausgenommen waren und dementsprechend die Vergütungsgruppenpläne zum BAT-KF aF keine Eingruppierungsmerkmale für Chefärzte enthielten, der VergGr. I des Vergütungsgruppenplans zum BAT-KF aF einschließlich der im BAT-KF aF vorgesehenen Struktur einer Gesamtvergütung bestehend aus der Grundvergütung und dem Ortszuschlag entsprach, und gestalteten sie dynamisch. Hiervon ist das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgegangen. Der Beklagte stellt die Vereinbarung einer Dynamik auch nicht in Abrede.

20

3. Bei dem BAT-KF handelt es sich entgegen der Bezeichnung in der arbeitsvertraglichen Bezugnahme Klausel nicht um einen Tarifvertrag im Sinne des TVG, weil er nicht nach dessen Maßgaben, insbesondere nicht unter Beteiligung von Gewerkschaften (§ 2 Abs. 1 TVG), zustande gekommen ist. Der BAT-KF ist vielmehr eine im sog. Dritten Weg beschlossene kirchliche Arbeitsrechtsregelung. Es handelt sich um eine Kollektivvereinbarung besonderer Art, in der allgemeine Bedingungen für die Vertragsverhältnisse der kirchlichen Arbeitnehmer durch eine paritätisch zusammengesetzte Arbeitsrechtliche Kommission festgelegt werden. Den Regelungen kommt keine normative Wirkung zu. Sie finden auf das Arbeitsverhältnis - wie vorliegend - nur kraft einzelvertraglicher Bezugnahme Anwendung (*st. Rspr., vgl. zB BAG 20. März 2002 - 4 AZR 101/01 - zu III 2 b a a der Gründe, BAGE 101, 9; 23. September 2004 - 6 AZR 430/03 - AP AVR § 1a Caritasverband Nr. 1 = EzA BGB 2002 § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 4; 8. Juni 2005 - 4 AZR 412/04 - mwN, AP MitarbeitervertretungG-EK Rheinland-Westfalen § 42 Nr. 1 = EzA BGB 2002 § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 6; 8. Juni 2005 - 4 AZR 424/04 -*).

21

4. Der BAT-KF in der ab dem 1. Juli 2007 geltenden Fassung hat den BAT-KF in der vorherigen Fassung nicht „ersetzt“. Das ergibt sich bereits aus der unveränderten Bezeichnung des Regelungswerks „BAT-KF“, die lediglich mit dem Zusatz „neue Fassung“ versehen wurde und aus dem Umstand, dass der BAT-KF konstant weiterentwickelt wurde und wird. So gab es in den Jahren 2007 bis 2010 zahlreiche Änderungen aufgrund von Beschlüssen der Arbeitsrechtlichen Kommission. Zwar wurden inhaltlich ab dem 1. Juli 2007 insbesondere die Entgelte neu strukturiert, zugleich wurden jedoch - anders als im Bereich des öffentlichen Dienstes - die für Arbeiter und Angestellte unterschiedlichen Regelungswerke beibehalten (BAT-KF für die Angestellten und Manteltarifvertrag für Arbeiterinnen und Arbeiter in kirchlicher Fassung - MTArb-KF). Auch nach dem Beschluss der Arbeitsrechtlichen Schiedskommission vom 22. Oktober 2007 wurde der BAT-KF lediglich „geändert“. Damit ist die Rechtslage nicht mit der Tarifsukzession im öffentlichen Dienst vergleichbar. Dort wurde der Bundes-Angestelltentarifvertrag (BAT) für den Bereich des Bundes und der Kommunen zum 1. Oktober 2005 durch den Tarifvertrag für den

22

öffentlichen Dienst (*TVöD*) vom 13. September 2005 ersetzt, für den Bereich der Länder zum 1. November 2006 durch den Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder (*TV-L*) vom 12. Oktober 2006. Bei der im öffentlichen Dienst erfolgten Ablösung des BAT durch den TVöD und den TV-L ersetzten Gewerkschaft und Arbeitgeberseite damit übereinstimmend und ausdrücklich ein Tarifwerk durch ein anderes Tarifwerk (*BAG 9. Juni 2010 - 5 AZR 122/09 -; 16. Dezember 2009 - 5 AZR 888/08 - AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 73 = EzA TVG § 3 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 44; 10. November 2010 - 5 AZR 633/09 - ZTR 2011, 150*).

5. Damit verbleibt es im Streitfall bei der in § 5 Abs. 1 des Arbeitsvertrags getroffenen Vergütungsvereinbarung, wonach der Kläger Anspruch auf eine Vergütung entsprechend der VergGr. I BAT-KF der Anlage 1a zum BAT-KF hat. Die gültige Fassung der früheren VergGr. I BAT-KF ab 1. Juli 2007 ist nach der einzelvertraglichen Vergütungsabrede des Klägers die Entgeltgruppe 15Ü BAT-KF und nicht die von ihm beanspruchte Entgeltgruppe Ä4 TV-Ärzte-KF. 23

a) Gemäß § 2 Abs. 1 Satz 1 der Arbeitsrechtsregelung iVm. der Anlage 1 wurde die VergGr. I BAT-KF ab 1. Juli 2007 der Entgeltgruppe 15Ü BAT-KF zugeordnet. Das „ist“ die vereinbarte Vergütung nach VergGr. I BAT-KF. Die VergGr. I BAT-KF ist nicht ersatzlos „entfallen“, sondern vielmehr gemäß § 2 Abs. 1 der Arbeitsrechtsregelung in die neue Entgeltgruppe 15Ü BAT-KF übergeleitet worden. Diese Überleitung wird vom Wortlaut des § 5 Abs. 1 Satz 1 des Dienstvertrags erfasst. Die Entgeltgruppe 15Ü BAT-KF ist auch dynamisch. Ihre Tabellenwerte wurden zum 1. Oktober 2008, zum 1. September 2009, zum 1. August 2010 und werden zum 1. September 2011 erhöht. Sie betragen in Stufe 6 bis 30. September 2008 5.625,00 Euro, vom 1. Oktober 2008 bis 31. August 2009 5.765,80 Euro, vom 1. September 2009 bis 31. Juli 2010 6.014,76 Euro, vom 1. August 2010 bis 31. August 2011 6.086,94 Euro und werden ab 1. September 2011 auf 6.154,08 Euro erhöht. 24

b) Einer Überleitung der von den Parteien gewählten VergGr. I BAT-KF in die Entgeltgruppe 15Ü BAT-KF nF steht nicht entgegen, dass nach § 3 Abs. 1 Satz 4 der Anlage 7 zum BAT-KF nF Ärzte der VergGr. I BAT-KF in die Entgeltgruppe 4 (= Ä4 TV-Ärzte-KF) überzuleiten waren. Diese Überleitungsvorschriften gelten nur für die von § 1 Abs. 1 TVÜ-Ärzte-KF erfassten Ärzte, dh. für diejenigen, die am 1. Juli 2007 unter den Geltungsbereich des BAT-KF fielen. Dies war bei Chefärzten nicht der Fall, § 3 Abs. 1 Buchst. i BAT-KF aF, wie es auch dem heutigen Rechtszustand entspricht (§ 1 Abs. 2 TV-Ärzte-KF). Der TV-Ärzte-KF ist über seinen persönlichen Geltungsbereich hinaus deshalb auch nicht als speziellere Regelung für Ärzte anzusehen (*vgl. für den Bereich des öffentlichen Dienstes, BAG 9. Juni 2010 - 5 AZR 637/09 - AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 80 = EzA TVG § 3 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 50*). § 11 TV-Ärzte-KF enthält genau wie Fallgruppe 18 der Berufsgruppe 3.1 des bis zum 30. Juni 2007 gültigen Vergütungsgruppenplans zum BAT-KF aF auch keine Eingruppierungsmerkmale für Chefärzte, sondern nur für Chefarztvertreter und zudem ein gegenüber dem früheren BAT-KF vollständig neues Eingruppierungssystem für die von ihm erfassten Ärztinnen und Ärzte. Der Arbeitsvertrag enthält auch keine Hinweise, dass der Kläger eine monatliche Grundvergütung wie ein Chefarztvertreter erhalten sollte oder dass sich die Parteien bei der Wahl der in Bezug genommenen Vergütungsgruppe überhaupt an die Vergütung anderer Ärzte angelehnt haben. Der gewählten Formulierung lässt sich schlicht eine Dynamisierungsabsicht der Parteien entnehmen, die auch bei der Überführung der VergGr. I BAT-KF in die allgemeine Entgeltgruppe 15Ü BAT-KF zum Tragen kommt. Der Hinweis auf eine angebliche Lebensfremdheit einer solchen Auslegung ersetzt jedenfalls nicht die notwendige schlüssige Darlegung eines über den Vertragswortlaut hinausgehenden Vertragsinhalts, wie er vom Kläger behauptet wird. Gerade im Hinblick auf das zugleich vereinbarte Recht des Klägers zur Privatliquidation als zweiter Säule der Vergütung erscheint eine Auslegung im Sinne des Beklagten auch nicht lebensfremd oder absurd. Soweit der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat behauptet hat, es sei Gegenstand der Vertragsverhandlungen gewesen, dass er eine monatliche Grundvergütung wie ein Arzt

25

bzw. mindestens wie ein Chefarztvertreter erhalten müsse, kann dahinstehen, ob dieses Vorbringen vom Senat schon im Hinblick auf § 559 Abs. 1 ZPO nicht berücksichtigt werden kann. Jedenfalls reicht dieser Vortrag für die schlüssige Darlegung übereinstimmender Willenserklärungen oder einer gemeinsamen Geschäftsgrundlage nicht aus.

II. Ein Anspruch des Klägers auf eine Anpassung der Vergütungsvereinbarung ab dem 1. Juli 2007 folgt auch nicht aus einer Störung der Geschäftsgrundlage, § 313 Abs. 1 BGB. Wie ausgeführt, bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass eine für andere Ärzte geltende Entgeltregelung Grundlage des Dienstvertrags der beiden Parteien war. Zudem haben sich die Umstände durch das Inkrafttreten des TV-Ärzte-KF nicht so schwerwiegend geändert, dass dem Kläger unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, wozu auch die variablen Einnahmen aus Privatliquidationen gehören, das Festhalten am unveränderten Vertrag nicht zugemutet werden kann. Eine Anpassung der Vergütung kommt nach der Rechtsprechung des Senats jedenfalls nicht schon deshalb in Betracht, weil Chefarzte stets mehr verdienen müssten als ihre in Entgeltgruppe Ä4 TV-Ärzte-KF eingruppierten Vertreter. Einen allgemeinen Grundsatz, ein Vorgesetzter sei stets höher zu vergüten als seine ihm unterstellten Mitarbeiter, gibt es im Arbeitsrecht ebenso wenig wie ein „Abstandsgebot“ (*BAG 9. Juni 2010 - 5 AZR 637/09 - AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 80 = EzA TVG § 3 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 50; vgl. für tarifliche Vergütungsregelungen 17. Dezember 2009 - 6 AZR 665/08 - AP TVÜ § 4 Nr. 1*).

III. Es bestand keine Veranlassung für die Gewährung eines Schriftsatznachlasses im Hinblick auf den von dem Beklagten am Vorabend vor der mündlichen Verhandlung des Senats um 21:54 Uhr eingereichten Schriftsatz. Der Senat hat den Inhalt des Schriftsatzes nicht zu Lasten des Klägers berücksichtigt.

IV. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.

28

Laux

Schlewing

Spelge

Hromadka

Reinders