

# BUNDESARBEITSGERICHT



4 AZR 112/09  
3 Sa 129/08  
Sächsisches  
Landesarbeitsgericht

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
22. September 2010

## URTEIL

Freitag, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionskläger,

pp.

Beklagter, Berufungskläger und Revisionsbeklagter,

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 22. September 2010 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Bepler, den Richter am Bundesarbeitsgericht

Creutzfeldt, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Winter sowie die ehrenamtlichen Richter Hannig und Rupprecht für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Sächsischen Landesarbeitsgerichts vom 8. Dezember 2008 - 3 Sa 129/08 - aufgehoben, soweit es der Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Leipzig vom 24. Januar 2008 - 14 Ca 3054/07 - in Höhe von 11.200,00 Euro nebst Zinsen betr. die Monate Juli 2006 bis August 2007 stattgegeben hat. Insoweit wird der Rechtsstreit zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Sächsische Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten noch über die Eingruppierung des Klägers in die Entgeltgruppe Ä 3 nach dem Tarifvertrag für Ärzte an den Universitätskliniken zwischen der Tarifgemeinschaft deutscher Länder (*TdL*) und dem Marburger Bund vom 30. Oktober 2006 (*TV-Ärzte/TdL*) für den Zeitraum vom 1. Juli 2006 bis zum 31. August 2007 und sich daraus ergebende Zahlungsansprüche. 1

Der Kläger war von 1983 bis zum 31. August 2007 angestellter Arzt im Universitätsklinikum L bei dem Beklagten und dessen Rechtsvorgängern. Im schriftlichen „Änderungsvertrag“ vom 20. August 1996 hatten die Parteien die Anwendbarkeit des BAT-O und der diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträge in der für den Bereich der TdL jeweils geltenden Fassung vereinbart. Der Kläger erhielt bis zum Jahre 2006 Vergütung nach Vergütungsgruppe Ia BAT-O und anschließend nach der Entgeltgruppe Ä 2 TV-Ärzte/TdL. 2

Am 15. Dezember 1998 erließ der Direktor der Klinik und Poliklinik für Anästhesiologie und Intensivtherapie am Universitätsklinikum L (*KAI*) mit 3

Wirkung ab 1. Januar 1999 eine „Funktionsordnung“. Diese gliedert die Aufgaben der Klinik in zehn Arbeitsbereiche, die jeweils unter der verantwortlichen Leitung eines Facharztes stehen. Darin ist auch der Kläger namentlich („OA Dr. R“) erwähnt. Es heißt dort ua.:

„Arbeitsbereich 2:  
Op.-Säle B 7 - 13 im OZL  
(Klinik für Chirurgie 1; Klinik für Neurochirurgie; Klinik für Orthopädie)  
- PD Dr. S (Chirurgie 1); OA Dr. W (Klinik für Orthopädie); OA Dr. R (Klinik für Neurochirurgie)  
...“

Im Weiteren ist die ärztliche Hierarchie im Abschnitt IV („*Funktionscharakterisierung der KAI-Mitarbeiter*“) wie folgt wiedergegeben:

4

„1. Leitender Oberarzt

...

2. Oberärzte

Sie unterstützen und vertreten den Direktor der Klinik bei der Überwachung aller ärztlichen und organisatorischen Maßnahmen. ...

3. Leiter der Arbeitsbereiche

Sie haben beratende und aufsichtsführende Funktionen in ihrem jeweiligen Zuständigkeitsbereich. Sie müssen über alle außergewöhnlichen Vorkommnisse in ihrem Arbeitsbereich sofort unterrichtet und bei drohenden oder bereits eingetretenen Zwischenfällen sofort hinzugezogen werden. Sie berichten ihrerseits dem Klinikdirektor bzw. seinem jeweiligen Vertreter von allen außergewöhnlichen Ereignissen; bei schwerwiegenden Vorkommnissen (Havarien, Reanimationen, Zwischenfällen mit möglichen Regressproblemen) ist ein von allen KAI-Beteiligten gegengezeichneter Bericht spätestens 48 Stunden danach im Sekretariat zu hinterlegen.

Sie veranlassen die Einteilung der Anästhesisten zu den Aufgaben ihres Arbeitsbereiches. Sie sind zuständig für die praktische und theoretische Unterweisung der AiW in dem jeweiligen Unterstellungszeitraum. ...

4. Fachärzte für Anästhesie

Sie unterstützen die Leiter der Arbeitsbereiche bei ihrer aufsichtsführenden Tätigkeit, vertreten sie im Verhinderungsfall ...“

Mit Wirkung vom 4. März 2002 bestellte der damalige Direktor der Klinik den Kläger zum „Oberarzt“. In der Ernennungsurkunde heißt es ua.: „Die Pflichten und Rechte der Funktion ergeben sich aus der Klinikordnung der KAI“.

Am 30. Oktober 2006 vereinbarten die TdL und der Marburger Bund den TV-Ärzte/TdL. Aufgrund eines von der TdL allgemein gemachten Angebots, das der Marburger Bund angenommen hatte, wurden die unter den TV-Ärzte/TdL fallenden Arbeitsverhältnisse eingruppierungsrechtlich bereits für den Zeitraum seit dem 1. Juli 2006 nach dem TV-Ärzte/TdL behandelt.

Mit Schreiben vom 1. September 2006 und vom 11. Oktober 2006 begehrte der Kläger erfolglos die Eingruppierung als Oberarzt nach der Entgeltgruppe Ä 3 des TV-Ärzte/TdL.

Der Kläger hat die aus der Eingruppierung in die Entgeltgruppe Ä 3 des TV-Ärzte/TdL folgenden Vergütungsdifferenzansprüche für die Monate Juli 2006 bis August 2007 gerichtlich geltend gemacht und die Ansicht vertreten, mit seiner Ernennung zum Oberarzt im Jahre 2002 sei ihm die medizinische Verantwortung für die Klinik für Neurochirurgie übertragen worden. Damit erfülle er das Tätigkeitsmerkmal der Entgeltgruppe Ä 3 des TV-Ärzte/TdL. Die Klinik für Neurochirurgie sei ein Teilbereich iSd. Tätigkeitsmerkmals. Der Beklagte müsse sich die Personalmaßnahme des Klinikdirektors arbeitsrechtlich auch zurechnen lassen.

Der Kläger hat - soweit für die Revision bedeutsam - beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an ihn 11.200,00 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von je fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus jeweils 800,00 Euro seit dem jeweiligen Monatsersten, beginnend mit dem 1. August 2006 und endend mit dem 1. September 2007, zu zahlen.

Die Beklagte hat ihren Klageabweisungsantrag damit begründet, dass der Kläger das Tätigkeitsmerkmal der Entgeltgruppe Ä 3 nicht erfülle. Weder handele es sich um einen Teilbereich im tariflichen Sinne noch trage der Kläger für die Klinik für Neurochirurgie die medizinische Verantwortung. Es mangle auch an der tariflich geforderten Übertragung durch den Arbeitgeber.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat sie abgewiesen und die Revision gegen sein Urteil zugelassen. Der Kläger begehrt mit seiner Revision die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

11

### **Entscheidungsgründe**

Die Revision ist begründet.

12

I. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage auf Zahlung der Vergütungsdifferenz für den von der jetzt noch erhobenen Klage erfassten Zeitraum deshalb abgewiesen, weil der Kläger die tariflichen Anforderungen an eine Eingruppierung als Oberarzt nicht erfülle. Ihm sei die medizinische Verantwortung für einen Teilbereich der Klinik nicht übertragen worden. Die Klinik für Neurochirurgie, in der der Kläger tätig sei, sei kein Teilbereich im tariflichen Sinne. Es mangle ihr an der notwendigen organisatorischen Eigenständigkeit, weil sie nach der Funktionsordnung der KAI, auf die sich der Kläger allein berufe, lediglich eine Untereinheit des Arbeitsbereichs II sei. Der Arbeitsbereich II sei zudem der verantwortlichen Leitung eines Facharztes unterstellt worden.

13

II. Mit der vom Landesarbeitsgericht dargelegten Begründung kann die Klage nicht abgewiesen werden. Das Landesarbeitsgericht ist insofern von einer rechtsfehlerhaften Auslegung des tariflichen Begriffs des Teilbereichs einer Klinik oder Abteilung ausgegangen. Für eine abschließende Entscheidung des Senats fehlt es an ausreichenden Feststellungen.

14

1. Nach übereinstimmender Auffassung der Parteien in den Vorinstanzen und des Landesarbeitsgerichts findet auf das Arbeitsverhältnis der Parteien der TV-Ärzte/TdL Anwendung.

15

2. Der Erfolg der Klage setzt danach voraus, dass der Kläger ein Tätigkeitsmerkmal der Entgeltgruppe Ä 3 nach § 12 TV-Ärzte/TdL erfüllt.

16

Die maßgeblichen Tarifnormen des TV-Ärzte/TdL lauten:

17

**„§ 12  
Eingruppierung**

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

**Entgeltgruppe Bezeichnung**

...

**Ä 3** Oberärztin/Oberarzt

Oberarzt ist derjenige Arzt, dem die medizinische Verantwortung für Teil- oder Funktionsbereiche der Klinik beziehungsweise Abteilung vom Arbeitgeber übertragen worden ist.

Oberarzt ist ferner der Facharzt in einer durch den Arbeitgeber übertragenen Spezialfunktion, für die dieser eine erfolgreich abgeschlossene Schwerpunkt- oder Zusatzweiterbildung nach der Weiterbildungsordnung fordert.

...

**§ 15  
Tabellenentgelt**

(1) Die Ärztin/Der Arzt erhält monatliches Tabellenentgelt. Die Höhe bestimmt sich nach der Entgeltgruppe, in die sie/er eingruppiert ist, und nach der für sie/ihn geltenden Stufe.

...

(2) ... Ärzte, für die Regelungen des Tarifgebiets Ost Anwendung finden, erhalten Entgelt nach den Anlagen B 1 und B 2.“

3. Die nach dem Einleitungssatz zu § 12 TV-Ärzte/TdL der Eingruppierung des Klägers zugrunde zu legende Tätigkeit ist seine Arbeit in der Klinik und Poliklinik für Anästhesiologie und Intensivtherapie (KAI) der Universität L im Arbeitsbereich 2/Operationsbereich der Klinik für Neurochirurgie. Nach entsprechender Rüge des Beklagten in der Berufungsbegründung hat der Kläger

18

- insoweit im Folgenden unbestritten - vorgetragen, die operative Tätigkeit einschließlich der zeitgleich erfolgenden Beaufsichtigung und Anleitung durch Weisungen an Fachärzte und Assistenzärzte in den beiden Op.-Sälen der Klinik für Neurochirurgie mache mindestens 90 Prozent seiner Tätigkeit aus.

4. Das Landesarbeitsgericht ist ohne ausreichende tatsächliche Grundlagen davon ausgegangen, dass die Tätigkeit des Klägers als Leiter der organisatorischen Untereinheit „Klinik für Neurochirurgie“ des Arbeitsbereichs 2 „Op.-Säle B 7 - 13 im OZL“ das Tätigkeitsmerkmal der Entgeltgruppe Ä 3 erste Fallgruppe in § 12 TV-Ärzte/TdL nicht erfüllt. 19

a) Voraussetzung der angestrebten Eingruppierung wäre ua., dass dem Kläger die medizinische Verantwortung für einen Bereich übertragen worden ist, der als Teil- oder Funktionsbereich der Klinik beziehungsweise Abteilung im tariflichen Sinne anzusehen ist. Die Begründung des Landesarbeitsgerichts für die Verneinung dieses Merkmals in der Person bzw. der Tätigkeit des Klägers reicht für eine solche Bewertung nicht aus. 20

aa) Das Landesarbeitsgericht ist davon ausgegangen, dass die Funktionsordnung der KAI vom 15. Dezember 1998 die für die Beurteilung des Rechtsstreits maßgebende Organisationsstruktur darstellt. Entscheidend für seine Ansicht, es handele sich bei dem Op.-Bereich „Klinik für Neurochirurgie“ nicht um einen Teilbereich im tariflichen Sinne, ist die Hierarchie der Organisationsebenen, wie sie sich nach der sog. Funktionsordnung darstellt. Diese teilt die KAI in verschiedene Arbeitsbereiche ein. Die Arbeitsbereiche werden bestimmten Einheiten im sonstigen Klinikumsbereich zugeordnet, teilweise einer einzigen Einheit, zB beim Arbeitsbereich 6 („Op.-Bereiche der Klinik für HNO-Krankheiten“), teilweise aber auch mehreren Einheiten, wie bei dem Arbeitsbereich 2, dem der Kläger zugeordnet ist. Hier ist der Arbeitsbereich mit drei Klinikumsbereichen verknüpft, nämlich der Chirurgie 1, der Klinik für Neurochirurgie und der Orthopädie. Das Landesarbeitsgericht geht davon aus, dass nach dieser Hierarchie allenfalls ein - gesamter - Arbeitsbereich das Merkmal eines tariflichen Teilbereichs erfüllen könne, nicht jedoch eine Untereinheit eines solchen Arbeitsbereichs. Insoweit fehle es an der tariflich vorausgesetzten 21

organisatorischen Eigenständigkeit. Der Kläger sei unstreitig nicht Leiter eines solcherart definierten Arbeitsbereichs gewesen, weshalb ihm auch nicht die medizinische Verantwortung für einen Teilbereich einer Klinik übertragen worden sei.

bb) Diese Auffassung ist nicht zutreffend. Zwar ist die Frage, ob es sich bei dem übertragenen Verantwortungsbereich um den Teilbereich einer Klinik im tariflichen Sinne handelt, anhand der von der Klinik selbst gewählten Organisationsstruktur zu beurteilen. Dies kann sich jedoch nicht allein aus einem hierarchisch gegliederten Organigramm ergeben. Vielmehr ist die organisatorische Einheit, deren Leitung einem Arzt (*im Hinblick auf die klagende Partei wird im Folgenden stets die männliche Form verwandt*) übertragen worden ist, für sich genommen daraufhin zu überprüfen, ob sie den tariflichen Anforderungen an einen Teilbereich entspricht. 22

(1) Die Auslegung des Begriffs des Teilbereichs ergibt unter besonderer Berücksichtigung des Wortlauts und des tariflichen Gesamtzusammenhangs nach den hierfür heranzuziehenden Kriterien (*vgl. dazu nur BAG 26. Januar 2005 - 4 AZR 6/04 - mwN, BAGE 113, 291, 299*), dass ein Teilbereich einer Klinik oder Abteilung im tariflichen Sinne regelmäßig eine organisatorisch abgrenzbare Einheit innerhalb der übergeordneten Einrichtung einer Klinik oder Abteilung ist, der eine bestimmte Aufgabe mit eigener Zielsetzung sowie eigener medizinischer Verantwortungsstruktur zugewiesen ist und die über eine eigene räumliche, personelle und sachlich-technische Ausstattung verfügt (*vgl. hierzu ausführlich BAG 9. Dezember 2009 - 4 AZR 568/08 - Rn. 29, ArztR 2010, 228*). Nicht zwingend ist dagegen, dass es sich um eine organisatorische Ebene unmittelbar unterhalb derjenigen der Klinik bzw. Abteilung handeln muss. Auch die - insoweit tariflich gleich bewerteten - Funktionsbereiche sind nicht notwendig auf dieser zweiten Hierarchieebene angesiedelt. Es ist aber regelmäßig davon auszugehen, dass ein solcher Teilbereich im tariflichen Sinne über eine bestimmte Mindestgröße verfügen muss und nicht auf der untersten Hierarchieebene stehen kann, was jedoch durch die Anforderung einer organisatorischen Selbständigkeit und die Anbindung an das Merkmal der 23



„medizinischen Verantwortung“ in der Regel auch ausgeschlossen sein dürfte (BAG 9. Dezember 2009 - 4 AZR 495/08 - Rn. 36 mwN, NZA 2010, 895).

(2) Das Landesarbeitsgericht dagegen ist davon ausgegangen, dass allein die Tatsache, dass der Kläger lediglich für eine Untereinheit eines Arbeitsbereichs und nicht für einen Arbeitsbereich selbst die Leitung innehat, zur Verneinung des Tarifmerkmals ausreicht. Es ist dagegen - wie dargelegt - nicht ausgeschlossen, dass die Anforderungen an einen Teilbereich im tariflichen Sinne auch von einer organisatorischen Einheit erfüllt werden, die unterhalb der „zweiten Hierarchieebene“ angesiedelt ist. Entscheidend ist allein die Frage, ob die organisatorische, räumliche und personelle Eigenständigkeit der Einheit gegeben ist. Hierzu hat das Landesarbeitsgericht keine Feststellungen getroffen. 24

(3) Der Beklagte kann auch nicht erfolgreich darauf verweisen, dass der Kläger hierzu keinen ausreichenden Vortrag erbracht hat. Dies ist möglicherweise zutreffend. Das Landesarbeitsgericht hätte dem Kläger jedoch insoweit einen rechtlichen Hinweis erteilen müssen, wenn es von der zutreffenden Auslegung des Tarifmerkmals des Teilbereichs ausgegangen wäre. Dies gebietet der Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs, insbesondere im Hinblick auf neue, erst durch die Senatsentscheidungen vom 9. Dezember 2009 (zB - 4 AZR 495/08 - NZA 2010, 895; - 4 AZR 827/08 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Arzt Nr. 7; - 4 AZR 836/08 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Arzt Nr. 5) höchst-richterlich einer näheren Auslegung unterzogene tarifliche Tätigkeitsmerkmale, die gemessen an der komplexen Wirklichkeit einen außerordentlich hohen Abstraktionsgrad aufweisen und dementsprechend einer intensiven Auslegung unterzogen werden müssen. 25

5. Eine Zurückverweisung an das Landesarbeitsgericht ist auch nicht deshalb ausgeschlossen, weil die Klage etwa aus anderen, vom Senat selbst zu entscheidenden Gründen abzuweisen wäre. 26

a) Dies käme etwa in Betracht, wenn die jeweilige Übertragung der Tätigkeiten, mit denen die medizinische Verantwortung für einen Teilbereich der 27

Klinik auf den Arzt erfolgt ist, nicht als vom Arbeitgeber selbst vorgenommen anzusehen wäre. Das ist aber nicht der Fall. Die möglicherweise tariflich bedeutsamen Zuweisungen von Funktionen und Tätigkeiten an den Kläger muss sich der Beklagte zurechnen lassen.

aa) Die Übertragung der medizinischen Verantwortung des Oberarztes muss durch den Arbeitgeber erfolgt sein. Diese Anforderung ist eine Klarstellung der Tarifvertragsparteien über die zivilrechtliche Zurechenbarkeit der entsprechenden Aufgabenzuweisung, die in der Vergangenheit wegen fehlender vergütungsrechtlicher Folgen häufig allein dem Leiter der Klinik im Rahmen seiner Personalhoheit überlassen worden ist. Die Tarifvertragsparteien haben damit - jedenfalls für entsprechende Übertragungen einer medizinischen Verantwortung für einen Teil- oder Funktionsbereich einer Klinik oder Abteilung in der Vergangenheit - jedoch keine von allgemeinen zivilrechtlichen Regelungen abweichende besondere Anforderung an die Wirksamkeit von Willenserklärungen oder rechtsgeschäftsähnlichen Handlungen aufgestellt. 28

Anknüpfungspunkt für die tarifliche Bewertung ist die arbeitsvertraglich ausübende Tätigkeit. Eine vor Inkrafttreten des TV-Ärzte/TdL erfolgte Verleihung des Status eines Oberarztes ist für die Eingruppierung ebenso wenig von Bedeutung wie die Nichtübertragung dieses Status. Die Festlegung des arbeitsvertraglichen Pflichtenkreises des Arztes erfolgt auf vertraglicher Grundlage, dh. durch übereinstimmende Willenserklärungen der Arbeitsvertragsparteien. Hierbei kann sich der Arbeitgeber durch den Chefarzt vertreten lassen. Die vom Chefarzt einer Klinik in diesem Zusammenhang abgegebenen Erklärungen, zB die Zuweisung eines neuen Arbeits- und Verantwortungsbereichs muss der Arbeitgeber gegen sich gelten lassen, wenn nicht deutliche Anhaltspunkte für eine Ausnahme vorliegen. Der Arbeitnehmer muss darauf vertrauen können, dass arbeitsvertraglich relevante Arbeits- und Funktionszuweisungen, die ihm mit seinem Einverständnis erteilt werden, durch den insoweit mit der Organisationsmacht der Klinik betrauten Chefarzt auch wirksam sind. Von besonderer Bedeutung kann in diesem Zusammenhang sein, wie ein Arbeitgeber nach dem Inkrafttreten des TV-Ärzte/TdL auf eine dem Arbeitnehmer vorher erteilte und 29

von diesem übernommene Aufgaben- und Funktionszuweisung reagiert. Wenn er die bisherige Zuordnung von Aufgaben trotz einer durch die Überleitung in das neue Tarifsysteem veranlassten Überprüfung unbeanstandet lässt, kann er sich auf die fehlende Übertragung der Aufgaben durch den Arbeitgeber nicht berufen. Das gilt auch, wenn er die Tätigkeit weiter ausüben lässt, weil er der Auffassung ist, sie erfülle nicht das Tätigkeitsmerkmal der Entgeltgruppe Ä 3 TV-Ärzte/TdL (vgl. dazu ausf. BAG 9. Dezember 2009 - 4 AZR 495/08 - Rn. 56 bis 67 mwN, NZA 2010, 895).

bb) Nach alledem ist die im Streit stehende Tätigkeit dem Kläger vom Arbeitgeber übertragen worden. 30

(1) Der Kläger leitete unstreitig mindestens vom 4. März 2002 bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses am 31. August 2007 den Unterbereich „Klinik für Neurochirurgie“ des Arbeitsbereichs 2. Diese Tätigkeit ist ihm von dem damaligen Klinikdirektor Prof. Dr. O übertragen worden. Der Beklagte hat die daraufhin von dem Kläger erbrachte Arbeitsleistung zumindest mittelbar zur Kenntnis genommen, was bei einem derartigen Zeitraum möglicherweise schon ausreichen könnte. Immerhin muss ein Arbeitgeber, der eine Klinik für Anästhesiologie betreibt, davon ausgehen, dass diese in Organisationseinheiten aufgeteilt ist, dass diese Organisationseinheiten jeweils verantwortlich von einem Arzt oder einer Ärztin geleitet werden und dass diese entsprechend zu vergüten sind. Wenn der Beklagte die Schaffung der dafür erforderlichen Organisationsstruktur seinem Chefarzt überlässt und sie über mindestens acht Jahre nicht zur Kenntnis nimmt, kann er sich im Nachhinein nicht darauf berufen, die konkrete Organisationsstruktur sei ihm nicht bekannt und er sei zur tariflichen Bewertung der auf ihrer Grundlage besetzten Leitungsfunktionen nicht verpflichtet, ohne zumindest vorzutragen, von welcher tatsächlichen Organisations- und entsprechender Personalstruktur aus welchen Gründen er selbst ausgegangen ist. 31

(2) Der Beklagte hat darüber hinaus nach einer Überprüfung der tariflichen Wertigkeit der Tätigkeit auch unter Maßgabe der neuen Tarifverträge im Jahre 2006 keine Beanstandungen hinsichtlich der die Leitung des Unterbereichs „Klinik für Neurochirurgie“ des Arbeitsbereichs 2 der KAI oder deren Besetzung 32

mit dem Kläger erhoben. Damit hat er hinreichend zu erkennen gegeben, dass er diese Tätigkeit als vertragsgemäße entgegennimmt. Hierfür spricht auch, dass der Kläger im März 2007 von dem neuen Klinikdirektor ausdrücklich als „Bereichsverantwortlicher Neurochirurgie“ benannt wurde. Zwar ist auch diese Zuweisung vom Klinikdirektor ausgegangen. Auch diese Erklärung muss sich der Beklagte zurechnen lassen. Sollte er den Inhalt dieser Erklärung im Ergebnis tariflich falsch bewertet haben, führt das nicht dazu, dass der Kläger diese Tätigkeit tatsächlich gegen seinen Willen oder ohne sein Wissen ausübt.

b) Die Klage ist auch nicht bereits deshalb unbegründet, weil dem Kläger die medizinische Verantwortung für den (möglichen) Teilbereich einer Klinik nicht übertragen worden wäre. Dies lässt sich anhand der tatsächlichen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht abschließend beurteilen. 33

aa) Aus der Struktur der Regelung in § 12 TV-Ärzte/TdL folgt, dass die den Oberärzten im Tarifsinne obliegende „medizinische“ Verantwortung über die allgemeine „ärztliche“ Verantwortung eines Assistenzarztes und eines Facharztes deutlich hinausgeht. Dabei wird an die tatsächliche krankenhauserne Organisations- und Verantwortungsstruktur angeknüpft. Kliniken sind arbeitsteilig organisiert und weisen zahlreiche spezialisierte und fragmentierte Diagnose-, Behandlungs- und Pflegeabläufe mit einer abgestuften Verantwortungsstruktur der handelnden Personen auf (vgl. *Genzel/Degener-Hencke in Laufs/Kern Handbuch des Arztrechts 4. Aufl. S. 1067; Deutsch NJW 2000, 1745, 1746*). Dem entspricht die tarifliche Einordnung der medizinischen Verantwortung von Oberärzten, die in § 12 TV-Ärzte/TdL innerhalb der Struktur der Entgeltgruppen nach „unten“ und nach „oben“ in ein von den Tarifvertragsparteien als angemessen angesehenes Verhältnis gesetzt wird. Von der Übertragung einer medizinischen Verantwortung im Tarifsinne kann demnach nur dann gesprochen werden, wenn sich das Aufsichts- und - eingeschränkte - Weisungsrecht auch auf Fachärzte der Entgeltgruppe Ä 3 TV-Ärzte/TdL erstreckt und andererseits die Verantwortung für den Bereich ungeteilt ist (vgl. *dazu ausführlich BAG 9. Dezember 2009 - 4 AZR 495/08 - Rn. 45 bis 53 mwN, NZA 2010, 895*). 34

bb) Das Vorliegen dieses Tatbestandsmerkmals lässt sich für den Kläger anhand der tatsächlichen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts jedenfalls nicht ausschließen. 35

(1) Der Kläger hat insoweit vorgetragen, er sei verantwortlicher Anästhesist für den Op.-Bereich der Klinik für Neurochirurgie. Ihm obliege die medizinische Anleitung und Überwachung von zwei Fachärzten und vier Assistenzärzten in diesem Bereich. Er sei den unterstellten Ärzten und dem nicht-ärztlichen Personal gegenüber weisungsbefugt. Im März 2007 sei er als „Bereichsverantwortlicher Neurochirurgie“ benannt worden. Zu seinen Aufgaben gehöre auch die Vertretung der Belange dieses Bereichs in den Leitungsgremien sowie im Rahmen des Qualitätsmanagements. Der Beklagte hat insoweit zuletzt in der Berufungsinstanz noch gerügt, dass der Kläger zur inhaltlichen Ausgestaltung der Aufsichts- und Weisungsbefugnis keinen Vortrag erbracht habe. Unstreitig zwischen den Parteien ist die Tatsache, dass der Kläger die fragliche Einheit als einziger Arzt leitet, ihm also kein organisatorisch „gleichwertiger“ Arzt an die Seite gestellt ist. 36

Das Landesarbeitsgericht hat - von seinem Standpunkt aus, es liege bereits kein Teilbereich im tariflichen Sinne vor, konsequent - hierzu keine Ausführungen gemacht und keine Hinweise erteilt. 37

(2) Es kann dahinstehen, ob der Vortrag des Klägers als schlüssig anzusehen ist, ggf. ob der Beklagte ihn angesichts seiner Kenntnis der Verantwortungsstruktur der Klinik, die auf seiner eigenen Organisations- und Personalentscheidung beruht, nicht deutlich substantiiertes hätte bestreiten müssen. Für eine jetzt schon feststehende Verneinung einer medizinischen Verantwortung im tariflichen Sinne genügt es angesichts der komplexen Auslegung des Tätigkeitsmerkmals der Entgeltgruppe Ä 3 TV-Ärzte/TdL nicht. Dem Kläger wäre schon unter dem Gesichtspunkt der Gewährung rechtlichen Gehörs in jedem Falle ein rechtlicher Hinweis auf etwaige Unzulänglichkeiten seines Vortrages zu erteilen (*vgl. dazu bereits oben*). Insoweit mag das Landesarbeitsgericht die aus den oa. Ausführungen folgenden Anforderungen an die Substantiierungslast auf den konkreten Fall bezogen festlegen. 38

6. Hinsichtlich der vom Landesarbeitsgericht zu überprüfenden Frage des Vorliegens eines Teilbereichs wird es hinsichtlich der tariflich vorgesehenen räumlichen Verselbständigung folgende Besonderheiten eines Oberarztes für Anästhesie zu beachten haben: 39

a) Im Regelfall besetzt eine Klinik, die mehrere Teilbereiche aufweist, ein oder mehrere Gebäude, innerhalb derer den jeweiligen Teilbereichen eigenständige Räume zugewiesen sind, in denen ihren jeweiligen medizinischen Zwecken nachgegangen wird. Hiervon kann bei einer Klinik für Anästhesiologie wie der KAI jedoch aus medizinischen Gründen nicht zwingend und in jedem Fall ausgegangen werden. Die Anästhesiologie kooperiert hauptsächlich mit den anderen medizinischen Fachgebieten; sie ist eine Art unverzichtbarer „Zusammenhangs-Disziplin“ zu den jeweils den konkreten Krankheiten oder Funktionsstörungen zugeordneten medizinischen Gebieten, beispielsweise HNO, Augenheilkunde, Orthopädie, Internistischer Bereich. Wegen der großen Bedeutung der und den komplexen Anforderungen an die Anästhesie hat sie sich als eigenständige medizinische Fachrichtung entwickelt. Ohne ihre Beteiligung finden praktisch keine Operationen mehr statt. Wegen der jeweiligen, in der Regel notwendigen Verbindung zu einem anderen Fachgebiet wird die Anästhesie in den jeweiligen Spezialkliniken tätig. Ihr ist eine Querschnittsfunktion zugewiesen, die für die jeweiligen anderen Fachgebiete abrufbar ist. 40

b) Schon wegen des Umfangs dieser notwendigen Tätigkeiten, aber auch wegen ihrer qualitativen Anforderungen und ihrer Einbindung in die Ausbildung sowie Wissenschaft und Lehre, ist die Anästhesiologie oft, wie auch im Universitätsklinikum L, zusammen mit der Intensivtherapie als eigene Klinik organisiert. Sie besteht, was die Anästhesie angeht, aus den jeweiligen Einheiten, die den Operationsbereichen der anderen Fachgebiete zugeordnet sind. So weist die Funktionsordnung von 1998 zehn Arbeitsbereiche der KAI aus, von denen sieben jeweils den Op.-Bereichen der anderen Kliniken zugeordnet sind, nämlich Chirurgie 2/Urologie (AB 1), Chirurgie 1/Neurochirurgie/Orthopädie (AB 2), Kindermedizin (AB 3), Gynäkologie/Geburtshilfe (AB 4), MKG-Chirurgie/Zahn-/Augenheilkunde (AB 5), HNO (AB 6) und Radiologie/Strahlen- 41

therapie/Dermatochirurgie (AB 7). Die weiteren drei Arbeitsbereiche sind Intensivtherapiestation, Ambulanz und Labor.

Für die Erfüllung der tariflichen Anforderung einer organisatorischen Selbständigkeit muss es deshalb bei einer Klinik für Anästhesiologie genügen, wenn die Funktionen der den anderen Fachgebieten zugeordneten Teilbereiche der Anästhesiologie in den jeweiligen Operationsbereichen der Fachgebiete einen festen Platz haben. Der spezifische Zweck gerade dieser jeweiligen Teilbereiche erschließt sich aus den dort organisierten und der KAI zuzurechnenden medizinischen Dienstleistungen. Die Ärzte der KAI werden jeweils neben den eigentlichen Operateuren tätig. Die Aufklärung der Patienten über die mit der Anästhesie verbundenen Gefahren muss gesondert erfolgen. Die Anästhesie wird eigenständig durchgeführt und verantwortet. Der Anästhesist unterliegt in seinem Bereich nicht der Weisungshoheit des verantwortlichen Chirurgen, sondern allein derjenigen von ihm übergeordneten Ärzten der KAI, bis hin zum Chefarzt.

42

c) In seiner Entscheidung über eine Ärztin der KAI, die als Leiterin eines Arbeitsbereichs eingesetzt wurde (*9. Dezember 2009 - 4 AZR 568/08 - ArztR 2010, 228*), hat der Senat einen Arbeitsbereich der KAI als grundsätzlich geeignet angesehen, ein Teilbereich im tariflichen Sinne zu sein. Die Funktionsordnung hatte unmittelbar unterhalb der Klinikebene Verantwortungsbereiche aufgeteilt, um deren Leitung es in der genannten Entscheidung vom 9. Dezember 2009 ging. Gerade angesichts der räumlichen Ansiedelung der Arbeitsbereiche in „fremden“ Klinikgebäuden ergibt sich die Notwendigkeit der Zuweisung einer Bereichsverantwortung und Vermittlung zur Klinikleitung jeweils für einen dieser Arbeitsbereiche. Diese Verantwortungszuweisung ist mit der Funktionsordnung vorgenommen worden. Ob dies auch für die Verantwortung für die Untereinheit eines Arbeitsbereichs gilt, insbesondere, ob er von seiner Größe und seinem Grad an Verselbständigung als Teilbereich gelten kann, hat das Landesarbeitsgericht am konkreten Fall zu überprüfen.

43

d) Für die Annahme eines Teilbereichs im tariflichen Sinne ist ferner Voraussetzung, dass dieser grundsätzlich mit eigenem Personal ausgestattet

44

ist und nicht etwa als bloße Aufgabe von wechselndem Personal erfüllt wird. Dabei ist eine gewisse personelle Fluktuation im Bereich der Mitarbeiter/innen nicht notwendig schädlich, wenn nur ein bestimmter, zahlenmäßig definierter Bestand von Arbeitskräften diesem Bereich zugewiesen ist (*zB eine bestimmte Anzahl sog. „Vollbeschäftigungseinheiten“*), ohne dass die personelle Konkretisierung zwingend erforderlich wäre. Hierzu fehlt es an Feststellungen des Landesarbeitsgerichts. Weder ist der Bestand des nichtärztlichen Personals noch Zahl und Funktion der in diesem Teilbereich arbeitenden Ärzte festgestellt worden. Das ist für die Geeignetheit der organisatorischen Einheit selbst, als ein tariflich relevanter Teilbereich einer Klinik gewertet zu werden, von Bedeutung. Insofern ist der bisherige Vortrag des Klägers nicht hinreichend substantiiert für die kontinuierliche personelle Ausstattung und damit notwendige Verselbständigung der medizinischen Einheit als Teilbereich im tariflichen Sinn.

e) Zuletzt wird das Landesarbeitsgericht näher festzustellen haben, auf welcher Rechtsgrundlage der TV-Ärzte/TdL zwischen den Parteien Anwendung findet. Das Landesarbeitsgericht ist davon ausgegangen, dass der TV-Ärzte/TdL ein den BAT-O im Sinne der arbeitsvertraglichen Verweisungsklausel ersetzender Tarifvertrag ist. Dies ist nicht ohne weiteres zutreffend. So hat der Senat für eine entsprechende Verweisungsklausel im Bereich der kommunalen Arbeitgeber entschieden, dass ein den BAT/VKA ersetzender Tarifvertrag der Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (*TVöD*) ist (*22. April 2009 - 4 ABR 14/08 - Rn. 21 ff., AP BetrVG 1972 § 99 Eingruppierung Nr. 38 = EzA TVG § 3 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 41*). Im Bereich der Länder entspräche dies dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder (*TV-L*), der auch Eingruppierungsnormen und Entgelttabellen für Ärzte enthält (*§ 41 TV-L*). So sieht auch der Tarifvertrag zur Überleitung der Beschäftigten der Länder in den TV-L und zur Regelung des Übergangsrechts (*TVÜ-Länder*) in *§ 2 Abs. 1 iVm. Anlage 1 Nr. 2* die Ersetzung des BAT-O durch den TV-L vor. Ungeachtet dessen, dass die Tätigkeitsmerkmale und die Tabellenentgelte für Oberärzte in den beiden genannten Tarifverträge identisch sind, bedarf es diesbezüglich einer genaueren Bestimmung bei der Auslegung des zwischen den Parteien

45



vereinbarten Arbeitsvertrages oder einer späteren Vereinbarung der Parteien. Der Prozessbevollmächtigte des Beklagten hatte auf ausdrückliche Rückfrage des Senats in der Revisionsverhandlung zu einem möglichen Einvernehmen über die Anwendung des TV-Ärzte/TdL keine Erklärung abgegeben.

Bepler

Winter

Creutzfeldt

Hannig

Rupprecht