

# BUNDESARBEITSGERICHT



4 AZR 166/09  
3 Sa 1270/08  
Hessisches  
Landesarbeitsgericht

## Im Namen des Volkes!

Verkündet am  
22. September 2010

## URTEIL

Freitag, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

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:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 5. Dezember 2008 - 3 Sa 1270/08 - aufgehoben.
2. Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten über die Eingruppierung des Klägers in der Entgeltgruppe III Stufe 2 (*Oberärztin/Oberarzt*) des Tarifvertrages für Ärztinnen und Ärzte an kommunalen Krankenhäusern im Bereich der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände vom 17. August 2006 (*TV-Ärzte/VKA*) und über sich daraus ergebende Vergütungsdifferenzen. 1

Der Kläger ist Mitglied des Marburger Bundes. Er war vom 1. Oktober 2001 bis zum 30. September 2007 bei der Beklagten, die Mitglied eines Mitgliedsverbandes der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (*VKA*) ist, in den Städtischen Kliniken F als Arzt in der Klinik für Innere Medizin I (Kardiologie, Angiologie, Pneumologie) beschäftigt. Er war dort im Bereich der Elektrophysiologie tätig und ua. mit der Durchführung von elektrophysiologischen Herzkatheteruntersuchungen und Ablationstherapien befasst. 2

Der Kläger, der die Facharztanerkennung für das Gebiet Innere Medizin sowie die Anerkennung für den Schwerpunkt Kardiologie besitzt, hatte sich auf eine Anzeige der Beklagten vom 18. Mai 2001 für die Stelle „Oberärztin/Oberarzt - Elektrophysiologie -“ beworben. Die Einstellung des Klägers erfolgte aufgrund des Einstellungsgesprächs mit dem für den Bereich der Elektrophysiologie zuständigen Chefarzt der Klinik für Innere Medizin I (Kardiologie, Angiologie, Pneumologie) Prof. Dr. S. Der Chefarztvertrag von Prof. Dr. S enthält in § 6 folgende Regelung: 3

„Im Rahmen der Besorgung seiner Dienstaufgaben überträgt der Arzt, soweit nicht die Art oder die Schwere der Krankheit oder die Voraussetzungen der Ermächtigung oder Zulassung sein persönliches Tätigwerden erfordern, den ärztlichen Mitarbeitern - entsprechend ihrem beruflichen Bildungsstand, ihren Fähigkeiten und Erfahrungen - bestimmte Tätigkeitsbereiche oder Einzelaufgaben zur selbständigen Erledigung. Die Gesamtverantwortung des Arztes wird hierdurch nicht eingeschränkt.“

In seinem Arbeitsvertrag vom 1. Oktober 2001, in dem der Bundes- 4  
Angestelltentarifvertrag vom 23. Februar 1961 (*BAT*) in Bezug genommen  
worden ist, wurde der Kläger als „Oberarzt“ bezeichnet. Bis zum 31. Juli 2006  
wurde er nach der Vergütungsgruppe Ia *BAT* vergütet.

Seit Inkrafttreten des *TV-Ärzte/VKA* am 1. August 2006 bis zur Be- 5  
endigung des Arbeitsverhältnisses am 30. September 2007 zahlte die Beklagte  
dem Kläger eine Bruttovergütung in Höhe von 5.328,97 Euro monatlich auf der  
Basis der Entgeltgruppe II Stufe 3 des *TV-Ärzte/VKA*. Der Kläger hat die Be-  
klagte mit Schreiben vom 25. Januar 2007 erfolglos zur Vergütungszahlung  
nach Entgeltgruppe III Stufe 2 des *TV-Ärzte/VKA* aufgefordert. Mit seiner Klage  
begehrt er sich daraus ergebende Vergütungsdifferenzen für den Zeitraum  
1. August 2006 bis 30. September 2007 von monatlich 671,03 Euro brutto  
sowie Rufbereitschaftsvergütungen in monatlich unterschiedlicher Höhe.

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, er sei als Oberarzt in der Ent- 6  
geltgruppe III Stufe 2 nach § 16 Buchst. c *TV-Ärzte/VKA* eingruppiert. Die  
Elektrophysiologie sei ein selbständiger Funktions- und Teilbereich der Klinik,  
für den er die medizinische Verantwortung trage. Die Beklagte habe ihm diese  
auch ausdrücklich übertragen. Die Übertragung liege in der Zuweisung seines  
Tätigkeitsbereichs im Rahmen seiner Einstellung durch den Chefarzt  
Prof. Dr. S, der zur Übertragung der medizinischen Verantwortung gemäß § 6  
des Chefarztvertrages befugt gewesen sei. Hilfsweise ergebe sich die Befugnis  
aus einer Duldungs- oder Anscheinsvollmacht, weil die Beklagte die Über-  
tragung der Leitungsverantwortung gekannt und bis zum Schluss seiner Tätig-  
keit geduldet habe.

Der Kläger hat beantragt,

7

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 9.394,42 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus einem Betrag von jeweils 671,03 Euro brutto seit dem 1. eines Monats, beginnend mit dem 1. September 2006 und endend mit dem 1. Oktober 2007 zu zahlen.
2. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger weitere 3.555,56 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus einem Betrag von 153,56 Euro brutto seit dem 1. November 2006, aus 261,93 Euro brutto seit dem 1. Dezember 2006, aus 246,75 Euro brutto seit dem 1. Januar 2007, aus 230,73 Euro brutto seit dem 1. Februar 2007, aus 254,12 Euro brutto seit dem 1. März 2007, aus 287,83 Euro brutto seit dem 1. April 2007, aus 281,37 Euro brutto seit dem 1. Mai 2007, aus 210,62 Euro brutto seit dem 1. Juni 2007, aus 361,16 Euro brutto seit dem 1. Juli 2007, aus 258,49 Euro brutto seit dem 1. August 2007, aus 329,40 Euro brutto seit dem 1. September 2007, aus 274,32 Euro brutto seit dem 1. Oktober 2007, aus 199,96 Euro brutto seit dem 1. November 2007 sowie aus 204,95 Euro brutto seit dem 1. Dezember 2007 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Die Elektrophysiologie sei kein fachlich, räumlich und organisatorisch abgegrenzter Bereich, sondern gehöre zur Kardiologie. Der Kläger trage auch keine medizinische Verantwortung, weil ein weiterer Oberarzt für die Elektrophysiologie zuständig gewesen sei. Schließlich fehle es an einer ausdrücklichen Übertragung der medizinischen Verantwortung durch den Arbeitgeber. Diese komme erst nach Inkrafttreten des TV-Ärzte/VKA in Betracht. Zuständig seien dafür der Geschäftsführende Verwaltungsdirektor und der Ärztliche Direktor, der Chefarzt Herr Prof. Dr. S habe keine Vertretungsmacht. Prof. Dr. S habe zwar bei der Zuweisung von Aufgabenbereichen an den Kläger im Rahmen seines Direktionsrechts gehandelt. Damit sei aber keine vergütungsrechtliche Entscheidung verbunden gewesen.

8

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht

9

hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Zahlungsbegehren weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

## **Entscheidungsgründe**

Die Revision ist begründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers rechtsfehlerhaft zurückgewiesen. 10

I. Das Landesarbeitsgericht hat seine Entscheidung damit begründet, es fehle an einer ausdrücklichen Übertragung der medizinischen Verantwortung „durch den Arbeitgeber“. Allein der Träger des Krankenhauses sei als „Arbeitgeber“ für die Übertragung zuständig. Eine rechtsgeschäftliche Vertretung iSd. §§ 164 ff. BGB sei ausgeschlossen. Die Tarifnorm enthalte ein rechtsgeschäftliches Vertretungsverbot. Aus diesem Grunde komme auch eine Duldungsvollmacht nicht in Betracht. Die Übertragung der medizinischen Verantwortung durch den Chefarzt Prof. Dr. S sei zwar auch vor Inkrafttreten des TV-Ärzte/VKA am 1. August 2006 möglich gewesen, eingruppierungsrechtlich jedoch irrelevant. Ob die weiteren Voraussetzungen des „selbstständigen Teil- oder Funktionsbereichs“ und der „medizinischen Verantwortung“ erfüllt sind, hat das Landesarbeitsgericht offengelassen. 11

II. Mit dieser Begründung konnte die Klage nicht abgewiesen werden. Das Landesarbeitsgericht hat das Tarifvertragsmerkmal der „ausdrücklichen Übertragung“ der medizinischen Verantwortung „durch den Arbeitgeber“ verkannt. Der Senat kann jedoch nicht selbst in der Sache entscheiden, weil der Rechtsstreit nicht zur Endentscheidung reif ist. 12

1. Der TV-Ärzte/VKA findet aufgrund beiderseitiger Tarifgebundenheit gemäß § 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1 TVG auf das Arbeitsverhältnis der Parteien Anwendung. 13

2. Damit sind für die Eingruppierung des Klägers folgende Tarifvertragsbestimmungen maßgebend:

14

**„§ 15**

**Allgemeine Eingruppierungsregelungen**

- (1) Die Eingruppierung der Ärztinnen und Ärzte richtet sich nach den Tätigkeitsmerkmalen des § 16. Die Ärztin/Der Arzt erhält Entgelt nach der Entgeltgruppe, in der sie/er eingruppiert ist.
- (2) Die Ärztin/Der Arzt ist in der Entgeltgruppe eingruppiert, deren Tätigkeitsmerkmalen die gesamte von ihr/ihm nicht nur vorübergehend auszuübende Tätigkeit entspricht.

Die gesamte auszuübende Tätigkeit entspricht den Tätigkeitsmerkmalen einer Entgeltgruppe, wenn zeitlich mindestens zur Hälfte Arbeitsvorgänge anfallen, die für sich genommen die Anforderungen eines Tätigkeitsmerkmals oder mehrerer Tätigkeitsmerkmale dieser Entgeltgruppe erfüllen. ...

Protokollerklärungen zu § 15 Abs. 2

1. Arbeitsvorgänge sind Arbeitsleistungen (einschließlich Zusammenhangersarbeiten), die, bezogen auf den Aufgabenkreis der Ärztin/ des Arztes, zu einem bei natürlicher Betrachtung abgrenzbaren Arbeitsergebnis führen (z.B. Erstellung eines EKG). Jeder einzelne Arbeitsvorgang ist als solcher zu bewerten und darf dabei hinsichtlich der Anforderungen zeitlich nicht aufgespalten werden.

...

**§ 16**

**Eingruppierung**

Ärztinnen und Ärzte sind wie folgt eingruppiert:

...

- c) Entgeltgruppe III:  
Oberärztin/Oberarzt

Protokollerklärung zu Buchst. c:

Oberärztin/ Oberarzt ist diejenige Ärztin/ derjenige Arzt, der/ dem die medizinische Verantwortung für selbstständige Teil- oder Funktionsbereiche der Klinik bzw. Abteilung vom Arbeitgeber ausdrücklich übertragen worden ist.

...“

3. Nach Maßgabe der vorstehenden Bestimmungen kann mit den bisherigen tatsächlichen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts die Klage nicht deshalb abgewiesen werden, weil dem Kläger die medizinische Verantwortung nicht ausdrücklich durch den Arbeitgeber übertragen worden wäre. Die hierfür vom Landesarbeitsgericht herangezogene Begründung ist rechtsfehlerhaft. Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts schließt diese tarifliche Anforderung eine rechtsgeschäftliche Vertretung nicht aus. Die hier relevanten tarifvertraglichen Bestimmungen sehen nicht vor, dass allein der Träger eines Krankenhauses als juristische Person für eine Übertragung der medizinischen Verantwortung zuständig ist und insofern ein rechtsgeschäftliches Vertretungsverbot tarifvertraglich vereinbart worden wäre. 15

a) Nach dem Tätigkeitsmerkmal der Entgeltgruppe III TV-Ärzte/VKA muss die ausdrückliche Übertragung der medizinischen Verantwortung durch den „Arbeitgeber“ erfolgt sein. Der Senat hat in mehreren Entscheidungen vom 9. Dezember 2009 (*ua. - 4 AZR 495/08 - NZA 2010, 895*), die erst nach dem Urteil des Landesarbeitsgerichts ergangen sind, ausgeführt, dass diese Anforderung eine Klarstellung der Tarifvertragsparteien über die zivilrechtliche Zurechenbarkeit der entsprechenden Aufgabenzuweisung ist, die in der Vergangenheit wegen fehlender vergütungsrechtlicher Folgen häufig allein der Leitung der Klinik im Rahmen ihrer 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 (*BAG 9. Dezember 2009 - 4 AZR 495/08 - Rn. 56, aaO*). Ob eine vor dem Inkrafttreten des TV-Ärzte/VKA dem Arzt von der Klinikleitung übertragene medizinische Verantwortung für einen Teil- oder Funktionsbereich der Klinik oder Abteilung dem Arbeitgeber zuzurechnen ist, ist eine Frage des Einzelfalles (*BAG 9. Dezember 2009 - 4 AZR 495/08 - Rn. 61, aaO*). Bedient 16

sich der Arbeitgeber bei der Leitung einer Klinik der Dienste eines Chefarztes und überlässt diesem die nähere Ausgestaltung der Organisation der Klinik und die personelle Zuweisung der Aufgaben, ist der Arbeitgeber an die sich daraus ergebenden Rechtsfolgen gebunden. Die Zuweisung einer Tätigkeit an einen Arzt, die dieser danach längere Zeit ausübt, ist in der Regel arbeitsvertraglich gedeckt, dh. entweder hält sich die Maßnahme im Bereich des bisherigen Direktionsrechts oder sie stellt eine Änderung des Arbeitsvertrages dar. Jedenfalls handelt es sich dabei in der Regel um die auszuübende Tätigkeit des Arztes.

aa) Nach § 15 Abs. 2 Satz 1 TV-Ärzte/VKA richtet sich die Eingruppierung bei Ärzten allein nach der (nicht nur vorübergehend) auszuübenden Tätigkeit. Maßgebend ist daher grundsätzlich nicht die tatsächlich ausgeübte Tätigkeit, sondern das, was nach dem Arbeitsvertrag die geschuldete Arbeit ist (*BAG 12. März 2008 - 4 AZR 67/07 - ZTR 2008, 604*). Die tatsächlich ausgeübte Tätigkeit kann allerdings für die Auslegung des Arbeitsvertrages, insbesondere hinsichtlich der genauen Bestimmung der vertraglich geschuldeten Tätigkeit vor allem dann von Bedeutung sein, wenn der schriftliche Arbeitsvertrag hierzu keine oder wenig Angaben enthält. Entscheidend ist letztlich jedoch die - wie auch immer bestimmte - vertraglich vereinbarte und geschuldete Tätigkeit. 17

bb) § 15 Abs. 2 Satz 1 TV-Ärzte/VKA ist ohne Einschränkung sämtlichen folgenden Entgeltgruppen vorgeordnet, also ebenso wie für alle anderen Entgeltgruppen auch für die Eingruppierung nach der Entgeltgruppe III TV-Ärzte/VKA zu beachten. Das Anknüpfen an die „auszuübende“ Tätigkeit zeigt, dass auch nach dem TV-Ärzte/VKA der Grundsatz der Tarifautomatik gelten soll, dass also die Eingruppierung ein Akt der Rechtsanwendung ist und ihr keine rechtsgestaltende Wirkung zukommt. Dies entspricht der Wirkungsweise der tariflichen Vergütungsordnung des - ua. von denselben Tarifvertragsparteien geschlossenen - Bundes-Angestelltentarifvertrages (*BAT*), was auch aus dem insoweit identischen Wortlaut der Eingruppierungsnorm des § 22 Abs. 2 BAT mit § 15 Abs. 2 TV-Ärzte/VKA folgt. Aus dem Erfüllen der tariflichen Tätigkeitsmerkmale ergibt sich unmittelbar ein entsprechender tariflicher Ver- 18



gütungsanspruch, ohne dass es einer Maßnahme des Arbeitgebers bedarf (*ua. BAG 30. Mai 1990 - 4 AZR 74/90 - mwN, BAGE 65, 163, 166; 14. November 2007 - 4 AZR 945/06 - NZA-RR 2008, 358*).

cc) Diese Grundsätze sind durch die Anforderung der ausdrücklichen Übertragung der medizinischen Verantwortung durch den „Arbeitgeber“ in dem Tätigkeitsmerkmal der Entgeltgruppe III TV-Ärzte/VKA nicht berührt. Diese Anforderung setzt nicht die Tarifautomatik, die mit der auszuübenden Tätigkeit einhergeht, außer Kraft. Hierfür fehlt es an jedem Anhaltspunkt, der gerade angesichts der Anknüpfung an die Eingruppierungsnorm des BAT und darüber hinaus auch angesichts des Wortlautes von § 15 Abs. 2 TV-Ärzte/VKA einer besonderen Deutlichkeit bedurft hätte. Deshalb bedarf es auch keiner Entscheidung darüber, ob eine solche „Eingruppierung durch Statuszuweisung“ tariflich überhaupt möglich wäre oder ob sie nicht wegen der daraus folgenden ungleichen Vergütung für dieselbe Arbeit (*hier: arbeitsvertraglich geschuldete Ausübung medizinischer Verantwortung für einen Teil- oder Funktionsbereich einer Klinik*) gegen den allgemeinen Gleichheitssatz gemäß Art. 3 GG verstieße. Es handelt sich bei der Tarifregelung vielmehr um eine Klarstellung der Tarifvertragsparteien über die zivilrechtliche Zurechenbarkeit der entsprechenden Aufgabenzuweisung, die in der Vergangenheit wegen fehlender vergütungsrechtlicher Folgen häufig allein der Leitung der Klinik im Rahmen ihrer Personalhoheit überlassen worden ist. Nach dem Tarifwortlaut hat lediglich die Übertragung der medizinischen Verantwortung auf den Arzt, dh. die Zuweisung und Vereinbarung der von ihm vertraglich auszuübenden Tätigkeit ausdrücklich zu erfolgen; Formanforderungen an eine etwaige hierzu erteilte Vollmacht des Arbeitgebers werden dadurch nicht begründet.

19

dd) Auch aus der Niederschriftserklärung zu § 6 Abs. 2 des Tarifvertrages zur Überleitung der Ärztinnen und Ärzte an kommunalen Krankenhäusern in den TV-Ärzte/VKA und zur Regelung des Übergangsrechts vom 17. August 2006 (*TVÜ-Ärzte/VKA*) ergibt sich, dass allein die auszuübende Tätigkeit der Ärzte von Bedeutung für die Eingruppierung ist. Ärzte, die am 31. Juli 2006 die Bezeichnung „Oberärztin/Oberarzt“ führen, sollen auch dann ihre Berechtigung

20

zur Führung dieser Bezeichnung nicht verlieren, wenn sie die Voraussetzungen einer Eingruppierung nach der Entgeltgruppe III TV-Ärzte/VKA nicht erfüllen; eine Eingruppierung in diese Entgeltgruppe ist jedoch damit nicht verbunden. Daraus folgt, dass der Titel oder der Status eines Oberarztes, soweit er vor dem Inkrafttreten des TV-Ärzte/VKA verliehen worden ist, für sich genommen keine tarifliche Bedeutung hat. Ein Oberarzt kann sich daher auf den ihm verliehenen Status oder Titel im Eingruppierungsprozess nicht berufen. Ebenso ohne Bedeutung ist jedoch auch das Fehlen eines solchen Status oder Titels. Entscheidend ist allein die Übertragung der medizinischen Verantwortung für den tariflich näher bezeichneten Teil- oder Funktionsbereich (*BAG 9. Dezember 2009 - 4 AZR 495/08 - Rn. 60, NZA 2010, 895*), also die Erfüllung des tariflichen Tätigkeitsmerkmals durch die auszuübende Tätigkeit, bezogen auf den durch den Klageantrag bestimmten Zeitpunkt oder Zeitraum.

ee) Die Wirksamkeit einer entsprechenden Vereinbarung richtet sich nach den allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen. Insoweit kann sich die Arbeitgeberpartei des Arbeitsvertrages auch vertreten lassen. Ob eine vor dem Inkrafttreten der maßgebenden tariflichen Regelungen dem Arzt von der Klinikleitung übertragene medizinische Verantwortung für einen Teil- oder Funktionsbereich der Klinik oder Abteilung dem Arbeitgeber zuzurechnen ist, ist eine Frage des Einzelfalles. Der Inhalt des Arbeitsverhältnisses, insbesondere der Umfang der Arbeitsverpflichtung, die Grenzen des Direktionsrechts und die Notwendigkeit einer Vertragsänderung auf der einen Seite und die konkrete Organisation der Klinik durch den Arbeitgeber, insbesondere die Erkennbarkeit oder Bekanntmachung eventueller Beschränkungen der Personalhoheit der Klinikleitung auf der anderen Seite können nur anhand der konkreten Umstände beurteilt werden. Hierbei können folgende Faktoren von Bedeutung sein (*vgl. ebenso BAG 9. Dezember 2009 - 4 AZR 495/08 - Rn. 60, NZA 2010, 895*):

21

(1) Wenn die vor dem Inkrafttreten der maßgebenden tariflichen Regelungen erfolgte - dauerhafte - Übertragung der medizinischen Verantwortung durch die Zuweisung einer neuen Tätigkeit nach damaliger Rechtslage nicht mit einer Änderung des Arbeitsvertrages verbunden war, weil sie sich im Rahmen des

22

Direktionsrechts des Arbeitgebers hielt, ist sie wirksam erfolgt. Die Klinikleitung muss allgemein als befugt angesehen werden, für den Arbeitgeber das Direktionsrecht gegenüber dem Arbeitnehmer, also auch des Arztes, wirksam auszuüben. Nach den herkömmlichen Eingruppierungsregelungen sind solche Zuweisungen neuer Tätigkeiten nur innerhalb einer - etwa seinerzeit in der Anlage 1a zum BAT geregelten - Vergütungsgruppe möglich. Maßstab für die Reichweite des Direktionsrechts des Arbeitgebers, der in der Ausübung regelmäßig als durch die Klinikleitung wirksam vertreten angesehen werden muss, ist danach die vor dem Inkrafttreten des TV-Ärzte/VKA bestehende Tarifrage. Nach dieser Rechtslage - und nicht nach der durch den TV-Ärzte/VKA geschaffenen - bemisst sich die Wirksamkeit der Verantwortungsübertragung durch die Klinikleitung. Der Arzt, der aufgrund einer solchen Ausübung des Direktionsrechts am 1. August 2006 die medizinische Verantwortung für einen Teil- oder Funktionsbereich der Klinik oder Abteilung ausübte, war hierzu arbeitsvertraglich verpflichtet. Damit handelte es sich um die von ihm auszuübende Tätigkeit, die für die Eingruppierung in die Entgeltgruppen nach dem TV-Ärzte/VKA maßgebend ist. Dass sich aufgrund des neuen Vergütungssystems dadurch für ihn möglicherweise eine höhere Vergütung ergibt und das Direktionsrecht des Arbeitgebers durch die Schaffung der neuen Tätigkeitsmerkmale möglicherweise eingeschränkt wird, weil die nunmehr zutreffende Entgeltgruppe des neuen Vergütungssystems enger gefasst ist als diejenige der früheren Vergütungsordnung, ist eine bloße Folge des neuen Tarifvertrages und ändert nichts an der von dem Kläger arbeitsvertraglich auszuübenden und dementsprechend tariflich zu bewertenden Tätigkeit.

(2) Falls die vor dem 1. August 2006 erfolgte Übertragung der medizinischen Verantwortung durch die Zuweisung einer neuen Tätigkeit nicht im Rahmen des Direktionsrechts nach den damaligen Kriterien möglich war, kann sie nur dann als zu diesem Zeitpunkt auszuübende Tätigkeit angesehen werden, wenn durch die Übertragung der Arbeitsvertrag entsprechend geändert worden ist.

23

(a) Eine Zurechenbarkeit der entsprechenden Anordnung der Klinikleitung mit Wirkung für den Arbeitgeber wäre danach dann gegeben, wenn die Klinikleitung zu einer solchen Vertragsänderung ausdrücklich bevollmächtigt war. Behauptet der Arbeitnehmer im Eingruppierungsprozess eine solche Bevollmächtigung, ist er nach allgemeinen Grundsätzen hierfür darlegungs- und beweispflichtig. 24

(b) Hatte die Klinikleitung keine entsprechende ausdrückliche Vollmacht, könnte die möglicherweise in der Zuweisung oder der Vereinbarung der neuen Tätigkeit liegende konkludente Vertragsänderung dem Arbeitgeber nach den Grundsätzen der Duldungs- und vor allem der Anscheinsvollmacht, nach der dem Vertretenen die mangelnde Sorgfalt und Nachlässigkeit in seinen eigenen Angelegenheiten angelastet werden kann, gleichwohl zuzurechnen sein. Die Kliniken sind arbeitsvertragsrechtlich keine Freiräume. Wenn Arbeitgeber, die die Kliniken nach Gutdünken organisieren können (so BAG 25. Februar 1987 - 4 AZR 217/86 - AP BAT § 24 Nr. 14), bestimmte leitende Mitarbeiter aus der objektivierbaren und berechtigten Sicht der Arbeitnehmer mit der Vertretungsmacht des Arbeitgebers ausstatten, so müssen sie sich das vertragsrechtlich zurechnen lassen. So hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts zur Frage der Unterrichtung der Arbeitnehmer über eine Bevollmächtigung nach § 174 Satz 2 BGB entschieden, dass hierfür ausreicht, dass ein (leitender) Mitarbeiter in eine Stellung berufen wird, mit der zB das Kündigungsrecht regelmäßig verbunden ist (22. Januar 1998 - 2 AZR 267/97 - AP BGB § 174 Nr. 11 = EzA BGB § 174 Nr. 13). 25

Dem entspricht, dass ein Arzt dann, wenn ihm von der Klinikleitung eine bestimmte Aufgabe übertragen wird, im Regelfall davon ausgehen darf und muss, dass die Klinikleitung hierzu vom Arbeitgeber befugt ist. Andernfalls würde ihm zugemutet, jeweils zu prüfen, ob es eine vom Arbeitgeber erlassene Zuständigkeitsvorschrift gibt und ob diese durch seine Klinikleitung eingehalten worden ist. Die Ernennung zum Oberarzt allein war zwar vor der Geltung des TV-Ärzte/VKA tariflich ohne Bedeutung. Der Arzt hätte dann jedoch jeweils prüfen und zutreffend beurteilen müssen, wie die ihm zugewiesene Tätigkeit 26

nach den seinerzeitigen Kriterien der Anlage 1a zum BAT tariflich zu bewerten war, insbesondere ob es sich um eine Tätigkeit außerhalb der für ihn maßgebenden vertraglichen Verpflichtung gehandelt hat, um zu entscheiden, ob er zu dieser Tätigkeit möglicherweise nicht verpflichtet oder sogar nicht berechtigt war. War die auf diese Weise übertragene Tätigkeit tariflich höherwertig, kann der Arbeitgeber sich in der Regel jetzt nicht darauf berufen, dass die von ihm selbst geschaffene und jederzeit veränderbare Organisationsstruktur der Klinikleitung zwar umfassende Organisations- und weitgehende Personalbefugnisse zuweist, die arbeitsvertraglichen Folgen von deren Ausübung jedoch allein von der Verwaltung selbst gestaltet werden sollen. Der Senat hat am 28. Oktober 1970 darauf erkannt, überschreite der Leiter einer Beschäftigungsbehörde den durch Ministerialerlass gezogenen Rahmen seiner Zuständigkeit, indem er dem Arbeitnehmer einen tariflich höherwertigen Arbeitsplatz zuweise, so könne dem einzelnen Arbeitnehmer grundsätzlich nicht zugemutet werden, bei der Beurteilung der Wirksamkeit der Maßnahme klüger zu sein als der ihm vorgesetzte Leiter der Beschäftigungsbehörde; der Arbeitnehmer müsse sich grundsätzlich darauf verlassen, dass die Tätigkeit, die ihm - erforderlichenfalls mit seinem Einverständnis - vom Behördenleiter zugewiesen werde, die von ihm auszuübende Tätigkeit sei und tarifgerecht vergütet werden müsse (*BAG 28. Oktober 1970 - 4 AZR 481/69 - BAGE 23, 15, 16*). Dies gilt grundsätzlich auch für die Übertragung der medizinischen Verantwortung für einen Teil- oder Funktionsbereich einer Klinik oder Abteilung durch die Klinikleitung bzw. den Chefarzt.

(c) Von besonderer Bedeutung kann in diesem Zusammenhang ferner sein, wie der Arbeitgeber nach dem 1. August 2006 auf die Organisations- und Verantwortungsstruktur reagiert hat, die zu diesem Zeitpunkt bestand. Selbst wenn nach den oben dargestellten Grundsätzen die Übertragung einer medizinischen Verantwortung für einen Teil- oder Funktionsbereich einer Klinik oder Abteilung dem Arbeitgeber nicht zuzurechnen wäre, könnte er sich hierauf nicht berufen, wenn er die bisherige Zuordnung von Aufgaben trotz einer durch die Überleitung in das neue Tarifsysteem veranlassten Überprüfung unbeanstandet lässt. Das gilt auch, wenn er die Tätigkeit als solche weiter ausüben lässt, weil

27

er der Auffassung ist, sie erfülle nicht das Tätigkeitsmerkmal der Entgeltgruppe III TV-Ärzte/VKA.

b) Unter Zugrundelegung dieser Grundsätze scheidet der Klageanspruch des Klägers nicht an der Anforderung einer „ausdrücklichen Übertragung“ durch den Arbeitgeber. Dies hat das Landesarbeitsgericht verkannt. 28

Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts scheidet das Bejahen einer „ausdrücklichen Übertragung“ nicht aufgrund der Tatsache aus, dass sie nicht „persönlich“ durch den Arbeitgeber erfolgte, sondern durch den Chefarzt Prof. Dr. S. Wie das Landesarbeitsgericht selbst annimmt, hat dieser dem Kläger seinen Tätigkeits- und Aufgabenbereich ausdrücklich übertragen. Der Kläger war von Beginn seiner Tätigkeit bei der Beklagten bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses unverändert im Bereich Elektrophysiologie unter Führung des - nach dem TV-Ärzte/VKA für die Eingruppierung unerheblichen - Titels „Oberarzt“ beschäftigt. Eine Veränderung des Tätigkeits- und Aufgabenbereichs fand ersichtlich weder vor noch nach Inkrafttreten des TV-Ärzte/VKA statt. Es ist kein Anhaltspunkt dafür erkennbar, dass die Verantwortlichkeit des Klägers nicht den Vorgaben des Chefarztes entsprochen hätte. Bereits in der Stellenanzeige vom 18. Mai 2001 hat die Beklagte den Bereich der Elektrophysiologie, für den der Kläger sodann eingestellt worden ist, als Tätigkeitsfeld benannt. Der Chefarzt ist als Leiter der Klinik Innere Medizin I idR als befugt anzusehen, das Direktionsrecht des Arbeitgebers auszuüben und war überdies gemäß § 6 Abs. 1 seines Chefarztvertrages auch befugt, dem Kläger Aufgaben und Tätigkeiten zuzuweisen. Damit ist die vom Kläger arbeitsvertraglich geschuldete, mithin auszuübende Tätigkeit die von ihm unverändert geleistete Leitungstätigkeit im Bereich der Elektrophysiologie, einschließlich der ihm nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts erteilten Weisungsbefugnisse hinsichtlich des nichtärztlichen Personals sowie der Assistenz- und Fachärzte, soweit sie dem Kläger unterstellt wurden. 29

4. Das Urteil des Landesarbeitsgerichts ist nach § 562 Abs. 1 ZPO aufzuheben und die Sache nach § 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Eine Zurück- 30

verweisung an das Landesarbeitsgericht ist nicht deshalb ausgeschlossen, weil die Klage aus anderen Gründen entscheidungsreif ist (§ 563 Abs. 3 ZPO). Die Klage ist insbesondere nicht aus anderen Gründen abzuweisen. Auf der Grundlage der tatsächlichen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts kann nicht beurteilt werden, ob es sich bei der für die Eingruppierung maßgebenden Tätigkeit des Klägers im Bereich Elektrophysiologie der Klinik für Innere Medizin I um von ihm wahrzunehmende medizinische Verantwortung für einen selbständigen Teil- oder Funktionsbereich der Klinik oder Abteilung im Tarifsinne handelt. Den Parteien ist entsprechend Gelegenheit zur Präzisierung ihres Vortrages zu geben. Dies gebietet - auch eingedenk der strengen Anforderungen an die Darlegungs- und Beweislast im Eingruppierungsrechtsstreit - der Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs insbesondere im Hinblick auf neue tarifliche Tätigkeitsmerkmale, die gemessen an der komplexen Wirklichkeit einen außerordentlich hohen Abstraktionsgrad aufweisen und dementsprechend einer intensiven Auslegung unterzogen werden müssen. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass weder dem Kläger noch dem Landesarbeitsgericht die Senatsentscheidungen vom 9. Dezember 2009 zur Auslegung der Anforderungen an die Erfüllung der Tätigkeitsmerkmale bekannt waren. Dabei werden insbesondere die folgenden Gesichtspunkte zu berücksichtigen sein:

a) Zunächst muss die tariflich relevante Tätigkeit des Klägers näher bestimmt werden. Die bisherigen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts bieten für deren nunmehr erforderliche tarifliche Bewertung keine ausreichende Beurteilungsgrundlage. Der Aufgabenbereich des Klägers ist im Tatbestand des Berufungsurteils nicht näher beschrieben. Ersichtlich ist lediglich, dass der Kläger im Bereich der Elektrophysiologie tätig und dort ua. mit der Durchführung von elektrophysiologischen Herzkatheteruntersuchungen und Ablationstherapien befasst war. Weiterhin hatte er Weisungsbefugnisse für ärztliches und nichtärztliches Personal, einschließlich Fachärzten. Der Zusatz in den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts „soweit sie dem Kläger unterstellt wurden“ lässt diese bereits nicht näher bestimmten Weisungsbefugnisse zusätzlich im Unklaren.

31

b) Die nach § 15 Abs. 2 Satz 2 TV-Ärzte/VKA maßgebenden Arbeitsvorgänge der tariflich relevanten Tätigkeit des Klägers sind nicht bestimmt worden und auf der Grundlage der Feststellungen des Landesarbeitsgerichts bisher auch nicht bestimmbar. 32

c) Nach den bisherigen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts kann die Klage nicht abgewiesen werden, weil bereits auf dieser Grundlage entschieden werden könnte, dass es sich bei dem Bereich der Elektrophysiologie in der Klinik für Innere Medizin I der damaligen Städtischen Kliniken F im streitgegenständlichen Zeitraum jedenfalls nicht um einen selbständigen Teil- oder Funktionsbereich der Klinik im Tarifsinne handelte. 33

aa) Es ist nicht auszuschließen, dass es sich bei dem Bereich der Elektrophysiologie um einen selbständigen Funktionsbereich im Tarifsinne handelte. 34

Der Begriff des Funktionsbereichs ist von den Tarifvertragsparteien in dem Sinne gebraucht worden, der den schon früher von ihnen als Tarifvertragsparteien vereinbarten Regelungen der Vergütungsordnung zum BAT (*VergGr. Ib Fallgr. 4 iVm. Protokollerklärung Nr. 3*) zugrunde lag (*BAG 9. Dezember 2009 - 4 AZR 495/08 - Rn. 33 mwN, NZA 2010, 895 zu VergGr. Ib Fallgr. 10 iVm. Protokollnotiz Nr. 5*). Danach sind Funktionsbereiche medizinisch definiert, dh. sie sind Untergliederungen eines Fachgebietes der Medizin, die wissenschaftlich anerkannte Spezialgebiete erfassen. Als Beispiele für Funktionsbereiche haben die Tarifvertragsparteien in ihrer Protokollerklärung Nr. 3 des Tarifvertrages zur Änderung und Ergänzung der Anlage 1a zum BAT vom 23. Februar 1972 ua. die Handchirurgie, die Neuroradiologie, die Elektroencephalographie und die Herzkatheterisierung benannt. Im TV-Ärzte/VKA finden sich dagegen keine Beispiele für Funktionsbereiche. Die Tarifvertragsparteien haben auch nicht auf andere Art und Weise deutlich gemacht, ob die Bestimmung eines Funktionsbereichs wie in der Tarifpraxis zum BAT weitgehend durch Rückbeziehung auf Beschlüsse des Gruppenausschusses der VKA (*bzw. im Tarifbereich der bei den Ländern beschäftigten Ärzte auf die Mitgliederversammlung der Tarifgemeinschaft der Länder -TdL-, vgl. dazu ausf. Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese VergO BL Stand März 2009 Anlage 1a*) 35



*Teil I Allgemeiner Teil Erl. 41.2)* erfolgt. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass sich der jeweils aktuelle Stand der Medizin zutreffender in den Weiterbildungsordnungen und in der Fachliteratur widerspiegelt und ggf. auch durch Sachverständigengutachten zu belegen wäre.

Da die Frage der Ausfüllung des unbestimmten Rechtsbegriffs des „Funktionsbereichs einer Klinik“ anhand einer Einzelfallbetrachtung beantwortet werden muss, und die hierfür heranzuziehenden Elemente vom Landesarbeitsgericht noch nicht abschließend festgestellt worden sind, wird das Landesarbeitsgericht insoweit zu beachten haben, dass der Bereich der Elektrophysiologie im Falle des Klägers nicht fachgebietsübergreifend zu verstehen ist, da er vorwiegend mit Herzkatheteruntersuchungen und Ablationstherapien beschäftigt ist. Andererseits ist der Bereich, in dem der Kläger tätig ist, möglicherweise als Teilbereich des in der genannten Protokollerklärung Nr. 3 bereits ausdrücklich genannten Funktionsbereichs Herzkatheterisierung anzusehen.

36

bb) Bisher ist auch nicht abschließend zu entscheiden, ob der Bereich der Elektrophysiologie im streitgegenständlichen Zeitraum ein selbständiger Teilbereich im Tarifsinne war.

37

(1) Die Auslegung des Begriffs ergibt unter besonderer Berücksichtigung des Wortlauts und des tariflichen Gesamtzusammenhangs, dass ein selbständiger 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. Die Anforderung einer gewissen organisatorischen Ver selbständigung wird in der Regel einerseits durch eine zumindest auf einen nicht unerheblichen Zeitraum, zumeist jedoch auf unbestimmte Dauer ausgerichtete Ausstattung mit eigenem nichtärztlichem und ärztlichem Personal erfüllt. Die bloße Aufgabenerfüllung mit wechselndem Personal genügt für die erforderliche Abgrenzung nicht. Andererseits müssen der Einheit regelmäßig auch eigene Räume und sonstige Sachmittel zugewiesen worden sein. Diese

38

orientieren sich an dem der organisatorischen Einheit innerhalb der Klinik oder der Abteilung übertragenen Zweck. Erforderlich ist, dass die Einheit in diesem Sinne tatsächlich organisatorisch verselbständigt ist; es genügt dagegen nicht, dass aufgrund der Aufgabenstellung hierzu die Möglichkeit bestünde. Zugewiesen sein muss eine eigenständige Verantwortungsstruktur. Nicht zwingend ist dagegen, dass es sich um eine organisatorische Ebene unmittelbar unterhalb derjenigen der Klinik oder Abteilung handeln muss. Auch 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 organisatorischen Hierarchieebene angesiedelt sein kann, was jedoch durch die Anforderung einer organisatorischen Selbständigkeit und die Anbindung an das Merkmal der „medizinischen Verantwortung“ in der Regel auch ausgeschlossen sein dürfte (*vgl. ausführlich BAG 9. Dezember 2009 - 4 AZR 568/08 - Rn. 29 ff.*).

(2) Hierzu fehlt es an den erforderlichen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts, das sich aus seiner Sicht konsequent mit dieser Anforderung des Tätigkeitsmerkmals nicht befasst hat. Das Landesarbeitsgericht wird insoweit zu berücksichtigen haben, dass der Bereich Elektrophysiologie nach dem Vortrag des Klägers organisatorisch offenbar eine gewisse Selbständigkeit aufweist. Der Bereich verfügt nach der Aktenlage über fünf Räume, darunter das Elektrophysiologische Labor, sowie eine eigene umfangreiche sachliche Ausstattung, zu der ua. eine Röntgenanlage und ein elektrophysiologischer Messplatz gehören. In ihm ist ärztliches und nichtärztliches Personal tätig. Ob die weiteren erforderlichen Merkmale, wie etwa die Errichtung einer eigenständigen Verantwortungsstruktur, gegeben sind und insgesamt für die Annahme eines selbständigen Teilbereichs im tariflichen Sinne ausreichende Anhaltspunkte gegeben sind, hat das Landesarbeitsgericht nach Feststellung der weiteren Tatsachen zu entscheiden.

39

cc) Schließlich kann die Klage nach den bisherigen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts auch nicht abgewiesen werden, weil bereits beurteilbar

40

wäre, dass der Kläger jedenfalls keine „medizinische Verantwortung“ im Tarifsinne ausgeübt hat.

(1) Die Eingruppierung eines Arztes als Oberarzt iSd. Entgeltgruppe III TV-Ärzte/VKA setzt ua. voraus, dass dem Arzt die medizinische Verantwortung für Teil- oder Funktionsbereiche der Klinik bzw. Abteilung übertragen worden ist. Nach der Rechtsprechung des Senats ergibt sich aus dem tariflichen Gesamtzusammenhang, dass das Tätigkeitsmerkmal nur dann erfüllt werden kann, wenn dem Oberarzt ein Aufsichts- und - teilweise eingeschränktes - Weisungsrecht hinsichtlich des medizinischen Personals zugewiesen worden ist (9. Dezember 2009 - 4 AZR 495/08 - Rn. 45, NZA 2010, 895). Dabei genügt es nicht, dass in dem Teilbereich Ärzte der Entgeltgruppe I tätig sind. Ihm muss auch mindestens ein Facharzt der Entgeltgruppe II unterstellt sein (9. Dezember 2009 - 4 AZR 495/08 - Rn. 45, aaO). Ferner ist idR erforderlich, dass die Verantwortung für den Bereich ungeteilt bei ihm liegt (9. Dezember 2009 - 4 AZR 495/08 - Rn. 45, aaO). Eine ungeteilte Verantwortung liegt nicht vor, wenn in einer organisatorischen Einheit mehrere Titularoberärzte tätig sind, die nur teil- oder zeitweise, etwa bei den Hintergrunddiensten, jeweils allein verantwortlich sind (9. Dezember 2009 - 4 AZR 495/08 - Rn. 52, aaO).

41

(2) Es kann bisher nicht beurteilt werden, ob die auszuübende Tätigkeit des Klägers im streitgegenständlichen Zeitraum dadurch gekennzeichnet ist, dass ihm die ungeteilte medizinische Verantwortung übertragen worden war. Aus dem Vorbringen der Parteien ergibt sich, dass im Bereich der Elektrophysiologie auch Herr Dr. M tätig war, der ebenfalls den Titel „Oberarzt“ führte. Bisher ist nicht festgestellt worden, ob zwischen dem Kläger und Herrn Dr. M ein hierarchisches Verhältnis bestand oder ob beide nebeneinander, ggf. in geteilter Verantwortung, tätig waren. Ebenfalls ungeklärt ist, ob dem Kläger mindestens ein Facharzt unterstellt war. Bisher gibt es keinerlei Feststellungen, wer dem Kläger unterstellt war. Der Kläger hat diesbezüglich vorgetragen, ihm seien „ein Assistenzarzt bzw. Facharzt, sowie 2 - 3 nichtärztliche Mitarbeiter“ unterstellt gewesen. Aus seiner Aufzählung ergibt sich insoweit, dass „B A als

42

Assistenzarzt, später als Facharzt tätig“ war. Als unterstellter Facharzt kommt schließlich auch der bereits genannte Herr Dr. M in Frage.

d) Das Landesarbeitsgericht wird für den Fall, dass dem Kläger mit der Tätigkeit im Bereich Elektrophysiologie die medizinische Verantwortung für einen selbständigen Teil- oder Funktionsbereich vom Arbeitgeber ausdrücklich übertragen worden ist und er somit in diesem Zeitraum als Oberarzt iSv. § 16 Buchst. c TV-Ärzte/VKA zu vergüten ist, zu berücksichtigen haben, dass der Kläger nicht - wie beantragt - nach der Stufe 2 der Entgeltgruppe III TV-Ärzte/VKA zu vergüten ist. 43

aa) Anders als der TV-Ärzte/TdL sieht der TV-Ärzte/VKA eine ausdrückliche Regelung der Anrechnung von qualifizierten Beschäftigungszeiten vor Inkrafttreten des Tarifvertrages nicht vor. § 19 TV-Ärzte/VKA hat folgenden Wortlaut: 44

**„§19**

**Stufen der Entgelttabelle**

- (1) Ärztinnen und Ärzte erreichen die jeweils nächste Stufe - in Abhängigkeit von ihrer Leistung gemäß § 20 Abs. 2 - nach den Zeiten einer Tätigkeit innerhalb derselben Entgeltgruppe bei ihrem Arbeitgeber (Stufenlaufzeit) und zwar in
  - a) Entgeltgruppe I
    - Stufe 2: nach einjähriger ärztlicher Tätigkeit
    - Stufe 3: nach zweijähriger ärztlicher Tätigkeit
    - Stufe 4: nach dreieinhalbjähriger ärztlicher Tätigkeit
    - Stufe 5: nach fünfjähriger ärztlicher Tätigkeit,
  - b) Entgeltgruppe II
    - Stufe 2: nach dreijähriger fachärztlicher Tätigkeit
    - Stufe 3: nach sechsjähriger fachärztlicher Tätigkeit
    - Stufe 4: nach zehnjähriger fachärztlicher Tätigkeit
    - Stufe 5: nach fünfzehnjähriger fachärztlicher Tätigkeit,
  - c) Entgeltgruppe III
    - Stufe 2: nach dreijähriger oberärztlicher Tätigkeit.

- (2) Bei der Anrechnung von Vorbeschäftigungen werden in der Entgeltgruppe I Zeiten ärztlicher Tätigkeit angerechnet. Eine Tätigkeit als Ärztin/Arzt im Praktikum gilt als ärztliche Tätigkeit. In der Entgeltgruppe II werden Zeiten fachärztlicher Tätigkeit in der Regel angerechnet. Zeiten einer vorhergehenden beruflichen Tätigkeit können angerechnet werden, wenn sie für die vorgesehene Tätigkeit förderlich sind.“

bb) Daraus ergibt sich, dass die Stufe 2 der Entgeltgruppe III TV-Ärzte/VKA 45  
erst nach dreijähriger Oberarztstätigkeit ab Inkrafttreten des TV-Ärzte/VKA, also  
frühestens ab dem 1. August 2009 erreicht werden kann. § 19 Abs. 1 TV-  
Ärzte/VKA setzt im Grundsatz die Tätigkeit innerhalb derselben Entgeltgruppe  
voraus. Dies bedeutet nach der Senatsrechtsprechung, dass vor Geltung des  
Tarifvertrages eine Erfüllung des Tätigkeitsmerkmals nicht möglich war und  
damit die anrechenbare Zeit erst mit Inkrafttreten des Tarifvertrages beginnen  
kann (so zB 17. Oktober 2007 - 4 AZR 1005/06 - Rn. 41 ff., BAGE 124, 240).  
Sonderregelungen trifft § 19 Abs. 2 TV-Ärzte/VKA lediglich für die Entgelt-  
gruppen I und II. Auch hieraus ergibt sich, dass die Tarifvertragsparteien für die  
Entgeltgruppe III keine besonderen Anrechnungsregeln schaffen wollten (so  
auch LAG München 18. Februar 2009 - 10 Sa 874/08 - nicht rechtskräftig).

5. Auch die Klageabweisung des Zahlungsantrages zu 2. lässt sich nicht 46  
mit den Erwägungen des Landesarbeitsgerichts begründen. Auch hier fehlt es  
jedoch an den entsprechenden Feststellungen, um über den Antrag ab-  
schließend zu entscheiden.

Hinsichtlich der hierfür maßgebenden Erwägungen des Senats wird auf 47  
die obigen Ausführungen zur Eingruppierung verwiesen. Die mit dem Antrag  
geltend gemachten Rufbereitschaftspauschalen werden nach § 11 Abs. 3 TV-  
Ärzte/VKA mit einem von der Entgeltgruppe abhängigen Faktor errechnet. Die  
Beklagte hat dem Kläger die Rufbereitschaftspauschalen auf der Basis der von  
ihr als zutreffend angenommenen Entgeltgruppe II TV-Ärzte/VKA berechnet.  
Die vom Kläger geltend gemachten Differenzvergütungen basieren ausschließ-  
lich auf der von ihm angenommenen Eingruppierung in der Entgeltgruppe III

TV-Ärzte/VKA. Aus diesem Grund hängt das Bestehen eines entsprechenden Anspruchs allein von der Eingruppierung des Klägers ab, die das Landesarbeitsgericht nach Maßgabe der oa. Ausführungen neu zu verhandeln und zu entscheiden hat.

Bepler

Creutzfeldt

Winter

Hannig

Rupprecht