BUNDESARBEITSGERICHT

4 AZR 147/10
15 Sa 1366/08 E
Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
25. Januar 2012

URTEIL

Freitag, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

beklagtes, berufungsbeklagtes und revisionsbeklagtes Land,

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 25. Januar 2012 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Bepler, die Richter am Bundesarbeitsgericht Creutzfeldt

und Dr. Treber sowie die ehrenamtlichen Richter Kiefer und Hardebusch für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 2. Dezember 2009 - 15 Sa 1366/08 E - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die zutreffende Vergütung des Klägers und in diesem Zusammenhang in der Revisionsinstanz noch darüber, ob die Vergütungsregelungen für Ärztinnen und Ärzte an Universitätskliniken nach § 41 Nr. 7 des Tarifvertrages für den öffentlichen Dienst der Länder vom 12. Oktober 2006 *(TV-L)* auf den Kläger, der als Klinischer Chemiker bei dem beklagten Land beschäftigt ist, anzuwenden sind. 1

Der Kläger ist nach Abschluss seines Universitätsstudiums als Diplom-Chemiker und nachfolgender Promotion seit dem 18. Oktober 1982 als „wissenschaftlicher Angestellter (Diplom-Chemiker)“ am Institut für K *(nachfolgend: Institut)* der Medizinischen Hochschule Hannover *(MHH)* beschäftigt. In § 2 des mit dem beklagten Land am 18. Oktober 1982 geschlossenen Arbeitsvertrages ist vereinbart, dass sich das „Arbeitsverhältnis … nach dem Bundesangestelltentarifvertrag (BAT) vom 23. Februar 1961 und den diesen ergänzenden oder ändernden Tarifverträgen“ bestimmt. 1985 erlangte der Kläger die Anerkennung als „Klinischer Chemiker“. Die hierfür erforderliche Weiterbildungszeit beträgt fünf Jahre, wovon mindestens vier Jahre in einem der Krankenversorgung dienenden klinisch-chemischen Laboratorium abgeleistet werden müssen. Nach den „Richtlinien zur Anerkennung als Klinischer Chemiker/Klinische Chemikerin“ der Deutschen Vereinten Gesellschaft für Klinische Chemie und Laboratoriumsmedizin e.V. *(DGKL)* erfordert der Zugang zur Weiterbildung die ärztliche 2

Approbation oder - ua. - „den erfolgreichen Abschluss des Studiums der Chemie (Diplomhauptprüfung)“. Der Kläger wurde zum 1. April 1991 in die Stelle eines „Oberassistenten eingewiesen“ und nach wie vor nach der VergGr. Ib BAT vergütet. Im Jahre 2005 wurde er zum außerplanmäßigen Professor ernannt.

Das Institut der MHH wird von einem Facharzt für Laboratoriumsmedizin geleitet. Nach dem Abschnitt B, Nr. 16 der (Muster-)Weiterbildungsordnung 2003 der Bundesärztekammer idF vom 25. Juni 2010 *(MWBO)* beträgt die Weiterbildungszeit zum Erwerb der Facharztbezeichnung „Laboratoriumsmedizin“ 60 Monate bei einem Weiterbildungsbefugten an einer Weiterbildungsstätte, von der zwölf Monate in der stationären Patientenversorgung im Gebiet Innere Medizin und/oder Kinder- und Jugendmedizin sowie jeweils sechs Monate in einem mikrobiologischen Labor, in einem infektionsserologischen Labor und in einem immunhämatologischen Labor verbracht werden müssen. Dem entsprechende Festlegungen enthält der Abschnitt B, Nr. 15 der Weiterbildungsordnung der Ärztekammer Niedersachsen vom 27. November 2004 *(WBO)*. 3

Der Kläger sowie ein weiterer Klinischer Chemiker, Prof. Dr. L, übernehmen regelmäßig Vertretungsfunktionen für den leitenden Arzt *(Chefarzt)*. Im Institut der MHH sind noch weitere Fachärzte für Laboratoriumsmedizin, Assistenzärzte in der Weiterbildung zum Facharzt für Laboratoriumsmedizin sowie Klinische Chemiker und angehende Klinische Chemiker beschäftigt. Dabei werden nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts Klinische Chemiker und Fachärzte für Laboratoriumsmedizin in gleicher Weise eingesetzt. 4

Der Kläger war bis zum 31. Oktober 2006 nach der VergGr. Ib BAT vergütet worden. Zum 1. November 2006 wurde er vom beklagten Land entsprechend den Bestimmungen des § 4 Abs. 1 iVm. der Anlage 2 des Tarifvertrages zur Überleitung der Beschäftigten der Länder in den TV-L und zur Regelung des Übergangsrechts vom 12. Oktober 2006 *(TVÜ-Länder)* in die Entgeltgruppe 14, Stufe 5+ TV-L übergeleitet und erhielt bei einer wöchentlichen Arbeitszeit von 38,5 Stunden zunächst ein monatliches Entgelt von 5

4.539,57 Euro brutto. Die bei dem beklagten Land beschäftigten Ärztinnen und Ärzte werden nach den Entgeltbestimmungen des zwischen der Tarifgemeinschaft deutscher Länder *(TdL)* und dem Marburger Bund geschlossenen Tarifvertrages für Ärztinnen und Ärzte an Universitätskliniken vom 30. Oktober 2006 *(TV-Ärzte/TdL)* vergütet.

Mit Schreiben vom 15. Januar 2007 machte der Kläger Entgeltansprüche in Höhe des Differenzbetrages zwischen der ihm gezahlten Vergütung und einem Entgelt nach der Entgeltgruppe Ä 3, Stufe 3 des TV-Ärzte/TdL geltend. Das beklagte Land lehnte ab, weil der Kläger nicht approbierter Arzt und deshalb der TV-Ärzte/TdL für ihn nicht einschlägig sei. 6

Mit seiner Klage hat der Kläger zunächst sein Begehren weiterverfolgt. In der Berufungsinstanz hat er seine Klage hilfsweise auch auf eine Vergütung in Anwendung der Entgeltregelungen für Ärzte im TV-L nach Entgeltgruppe Ä 3, Stufe 3, äußerst hilfsweise Entgeltgruppe Ä 2, Stufe 3 gemäß § 41 Nr. 7 TV-L erweitert. Diese letztgenannten Anträge sind allein noch Gegenstand der Revision. 7

Der Kläger hat den Standpunkt eingenommen, er sei überwiegend in der Patientenversorgung tätig und aufgrund seiner Tätigkeit wie ein Oberarzt zu vergüten. Die Fachärzte für Laboratoriumsmedizin seien ihm unterstellt und ihnen gegenüber sei er weisungsbefugt, weshalb seine Position der eines Oberarztes vergleichbar sei. Jedenfalls könne er mindestens die im TV-L vorgesehene Vergütung eines Facharztes beanspruchen. Die tariflichen Entgeltbestimmungen für Ärztinnen und Ärzte seien insoweit lückenhaft. Die durch den TV-L eingetretene tarifliche Entgeltdifferenzierung verstoße gegen Art. 3 Abs. 1 GG, den Grundsatz der Entgeltgleichheit nach Art. 157 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union *(AEUV)* und den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz. Seine Tätigkeit als Klinischer Chemiker unterscheide sich nicht von derjenigen der im Institut beschäftigten Fachärzte für Laboratoriumsmedizin. Klinische Chemiker und Fachärzte für Laboratoriumsmedizin durchliefen eine identische Fachausbildung. Das in den jeweiligen Universitätsstudiengängen erworbene Wissen sei sowohl für einen Klinischen 8

Chemiker als auch für einen Facharzt für Laboratoriumsmedizin nicht mehr von ausschlaggebender Bedeutung. Deshalb sei auch die Approbation des Facharztes für die Tätigkeit nicht mehr maßgebend. Fachärzte für Laboratoriumsmedizin könnten aufgrund ihrer Spezialausbildung und der damit verbundenen Tätigkeit aus fachlichen Gründen nicht mehr im diagnostischen oder therapeutischen Bereich eingesetzt werden. Der Verstoß des beklagten Landes gegen den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz ergebe sich daraus, dass es für die nicht tarifgebundenen Fachärzte für Laboratoriumsmedizin den TV-Ärzte/TdL anwende, davon aber die Klinischen Chemiker ausschließe.

Der Kläger hat zuletzt, soweit für die Revision von Bedeutung, in der Sache beantragt: 9

1. Das beklagte Land wird verurteilt, an den Kläger für den Zeitraum vom 1. November 2006 bis 30. November 2009 rückständige Differenzvergütung in Höhe von 79.240,62 Euro brutto zu zahlen, nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz auf 4.520,86 Euro seit dem 27. Januar 2007, auf jeweils weitere 2.260,43 Euro seit dem 31. Januar 2007, 28. Februar 2007, 30. März 2007, 30. April 2007, 31. Mai 2007, 29. Juni 2007, 31. Juli 2007, 31. August 2007, 28. September 2007, 31. Oktober 2007, 30. November 2007 und 31. Dezember 2007, auf jeweils weitere 2.343,00 Euro seit dem 31. Januar 2008, 29. Februar 2008, 31. März 2008, 30. April 2008, 30. Mai 2008, 30. Juni 2008, 31. Juli 2008, 31. August 2008, 30. September 2008, 31. Oktober 2008, 28. November 2008, 31. Dezember 2008, 30. Januar 2009, 27. Februar 2009 und 31. März 2009 sowie auf jeweils weitere 1.819,20 Euro seit dem 30. April 2009, 29. Mai 2009, 30. Juni 2009, 31. Juli 2009, 31. August 2009, 30. September 2009, 30. Oktober 2009 und 30. November 2009.

2. Es wird festgestellt, dass das beklagte Land verpflichtet ist, dem Kläger auch über den 30. November 2009 hinaus Vergütung nach § 41 Nr. 7 TV-L entsprechend der Entgeltgruppe Ä 3, Stufe 3, Entgelttabelle für Ärztinnen und Ärzte zu bezahlen.

3. Hilfsweise:

   a) Das beklagte Land wird verurteilt, an den Kläger 30.796,62 Euro brutto (für den Zeitraum Novem-

ber 2006 bis November 2009) nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz auf 1.920,86 Euro seit dem 27. Januar 2007, auf jeweils weitere 960,43 Euro seit dem 31. Januar 2007, 28. Februar 2007, 30. März 2007, 30. April 2007, 31. Mai 2007, 29. Juni 2007, 31. Juli 2007, 31. August 2007, 28. September 2007, 31. Oktober 2007, 30. November 2007 und 31. Dezember 2007, auf jeweils weitere 1.003,00 Euro seit dem 31. Januar 2008, 27. Februar 2008, 31. März 2008, 30. April 2008, 30. Mai 2008, 30. Juni 2008, 31. Juli 2008, 31. August 2008, 30. September 2008, 31. Oktober 2008, 28. November 2008, 31. Dezember 2008, 30. Januar 2009, 27. Februar 2009 und 31. März 2009 sowie auf jeweils weitere 551,20 Euro seit dem 30. April 2009, 29. Mai 2009, 30. Juni 2009, 31. Juli 2009, 31. August 2009, 30. September 2009, 30. Oktober 2009 und 30. November 2009 zu bezahlen.

b) Es wird festgestellt, dass das beklagte Land verpflichtet ist, dem Kläger Vergütung auch über den 30. November 2009 hinaus nach § 41 Nr. 7 TV-L entsprechend der Entgeltgruppe Ä 2, Stufe 3, Entgelttabelle für Ärztinnen und Ärzte zu bezahlen.

Das beklagte Land hat beantragt, die Klage abzuweisen. Die Tätigkeit des Klägers sei zutreffend nach den für Beschäftigte an Hochschulen und Forschungseinrichtungen geltenden tariflichen Regelungen des TV-L und nicht nach den Entgeltregelungen für Ärzte bewertet worden, da der Kläger kein approbierter Arzt sei. Die ungleiche Vergütung von Laboratoriumsmedizinern und Klinischen Chemikern sei sachlich gerechtfertigt. Ärzte hätten eine Ausbildung durchlaufen, die die unmittelbare Behandlung von Patienten zum Ziel habe. Sie dürften auch Patienten behandeln. Ein Facharzt für Laboratoriumsmedizin kenne zudem aus seiner Tätigkeit als approbierter Arzt in der Patientenversorgung im Unterschied zum Chemiker den Alltag der Arbeitsabläufe in einer Klinik. Der Kläger berücksichtige zudem nicht die weiteren Unterschiede bei den Beschäftigungsbedingungen. Die Tätigkeitsmerkmale eines Oberarztes 10

erfülle der Kläger im Übrigen auch unabhängig vom Fehlen der Approbation nicht.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seine Vergütungsansprüche nur noch hinsichtlich eines Entgelts nach den Vergütungsregelungen für Ärztinnen und Ärzte an Universitätskliniken gemäß § 41 Nr. 7 TV-L weiter. Weiterhin hat er in der Revisionsinstanz für die Monate Dezember 2009 bis einschließlich März 2010 sein Feststellungsbegehren auf eine Leistungsklage erweitert. Das beklagte Land beantragt, die Revision zurückzuweisen. 11

Entscheidungsgründe

Die Revision des Klägers ist insgesamt unbegründet. Die erst in der Revisionsinstanz vorgenommene Erweiterung des Zahlungsantrages für den Zeitraum von Dezember 2009 bis einschließlich März 2010 ist unzulässig. Im Übrigen haben die Vorinstanzen die Klage im Ergebnis zutreffend abgewiesen. 12

I. Bei dem Übergang von der Feststellungs- zur Leistungsklage handelt es sich um eine in der Revisionsinstanz unzulässige Klageänderung. 13

1. Im Revisionsverfahren können neue prozessuale Ansprüche grundsätzlich nicht zur gerichtlichen Entscheidung gestellt werden *(BAG 5. Juni 2003 - 6 AZR 277/02 - zu II 1 der Gründe, AP ZPO 1977 § 256 Nr. 81 = EzA ZPO 2002 § 256 Nr. 2; 16. November 1982 - 3 AZR 177/82 - zu II der Gründe, BAGE 40, 355; 5. November 1985 - 1 ABR 49/83 - zu B III der Gründe, BAGE 50, 85)*. Der Beurteilung des Revisionsgerichts unterliegt dabei nach § 559 Abs. 1 Satz 1 ZPO nur dasjenige Parteivorbringen, das aus dem Tatbestand des Berufungsurteils oder dem Sitzungsprotokoll ersichtlich ist. Eine Klageerweiterung, mit der anstelle des rechtshängigen Anspruchs oder daneben ein neuer Anspruch erhoben wird, ist deshalb in der Revisionsinstanz grundsätzlich nicht möglich. Die Entscheidung über einen solchen Antrag erfordert in der Regel 14

weitere tatsächliche Feststellungen. Solche können von einem Revisionsgericht aus prozessualen Gründen nicht getroffen werden *(BAG 5. Juni 2003 - 6 AZR 277/02 - aaO)*.

Als Klageänderung ist auch der Übergang von der Feststellungs- zur Leistungsklage anzusehen *(BAG 18. November 2009 - 4 AZR 491/08 - Rn. 10 mwN, BAGE 132, 268; 5. Juni 2003 - 6 AZR 277/02 - zu II 1 der Gründe, AP ZPO 1977 § 256 Nr. 81 = EzA ZPO 2002 § 256 Nr. 2)*. Klageänderungen und Klageerweiterungen können in der Revisionsinstanz aus prozessökonomischen Gründen nur dann ausnahmsweise zugelassen werden, wenn der neue Antrag sich auf den vom Landesarbeitsgericht festgestellten Sachverhalt stützt *(BAG 18. November 2009 - 4 AZR 491/08 - aaO; 5. Juni 2003 - 6 AZR 277/02 - aaO)*. Erforderlich ist aber, dass berechtigte Interessen der gegnerischen Partei nicht beeinträchtigt werden *(BAG 15. Juli 2008 - 3 AZR 172/07 - Rn. 24, AP ZPO § 253 Nr. 48)*. 15

2. Nach diesen Maßstäben ist die Klageänderung unzulässig. Um einen Fall einer ausnahmsweise zulässigen Klageänderung handelt es sich hier nicht. Neben dem Erfordernis weiterer Feststellungen zur Entgelthöhe in den betreffenden Monaten würde dem beklagten Land ua. die Möglichkeit entzogen, etwaige Einwendungen und Einreden gegen den nach Abschluss der letzten mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz entstandenen Entgeltanspruch vorzubringen. 16

II. Die in der Berufungsinstanz gestellten Haupt- und Hilfsanträge, soweit sie hinsichtlich der begehrten Vergütung nach § 41 Nr. 7 TV-L in der Revisionsinstanz noch angefallen sind, sind insgesamt unbegründet. 17

Dabei kann dahinstehen, ob die Leistungsanträge schon deshalb unbegründet sind, weil der Kläger die von ihm begehrten Entgeltdifferenzen in Bezug auf die Entgelte nach § 41 Nr. 7 TV-L nicht schlüssig dargetan hat. Er hat im gesamten Rechtsstreit die beanspruchten Beträge stets nur in Anwendung der Tarifentgelte nach dem TV-Ärzte/TdL berechnet und erst in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht erklärt, dass sich seine Anträge „auf die Tarifgruppen Ä3 hilfsweise Ä2 sowohl des TV-Ärzte als auch des TV-L § 41 18

Nr. 7 beziehen“, ohne allerdings die sich aus dem TV-L ergebenden Entgeltansprüche auch nur im Ansatz näher darzulegen oder beziffert in seine Klageanträge aufzunehmen. Ebenso muss der Senat nicht entscheiden, ob die tariflichen Ausschlussfristen hinsichtlich einer Vergütung in Anwendung des § 41 Nr. 7 TV-L umfassend gewahrt sind *(vgl. dazu BAG 20. April 2011 - 4 AZR 467/09 - Rn. 32 ff., EzA TVG § 4 Nachwirkung Nr. 47)*.

Auch wenn der Senat weiterhin zu Gunsten des Klägers davon ausgeht, die im Arbeitsvertrag vereinbarte Bezugnahmeregelung erfasse auch den TV-L als einen neben dem TV-Ärzte/TdL den BAT ersetzenden Tarifvertrag *(offengelassen in BAG 25. August 2010 - 4 AZR 14/09 - Rn. 33 f., AP TVG § 1 Tarifverträge: Arzt Nr. 21)*, kann der Kläger weder eine Vergütung nach der Entgeltgruppe Ä 3, Stufe 3 TV-L noch nach der Entgeltgruppe Ä 2 TV-L beanspruchen. 19

1. Die Hauptanträge sind unbegründet. Dabei kann zunächst dahinstehen, ob die Vergütungsregelungen für Ärzte nach § 41 Nr. 7 TV-L für die Tätigkeit des Klägers, der kein Arzt ist iSd. tariflichen Bestimmungen, die wiederum an die gesetzlichen Regelungen der BÄO anknüpfen *(st. Rspr., s. nur BAG 14. April 1999 - 4 AZR 215/98 - zu 5 b der Gründe mwN, BAGE 91, 177)*, überhaupt maßgebend sind. Selbst wenn man zu seinen Gunsten von der Anwendbarkeit des § 41 Nr. 7 TV-L im Falle eines Klinischen Chemikers ausginge, übte der Kläger entgegen seiner Auffassung keine einem Oberarzt entsprechende Tätigkeit aus, weil ihm nicht für einen Funktions- oder Teilbereich die alleinige *(medizinische)* Verantwortung übertragen worden ist. 20

a) Die maßgebenden Tarifnormen des § 41 TV-L lauten: 21

„**§ 41. Sonderregelungen für Ärztinnen und Ärzte an Universitätskliniken**

…

Nr. 7. Zu § 12 - Eingruppierung -

§ 12 gilt in folgender Fassung:

‚**§ 12 Eingruppierung.** Die Beschäftigten sind entsprechend ihrer nicht nur vorübergehend und zeitlich mindestens zur Hälfte auszuübenden Tätigkeit wie folgt eingrup-

piert:

Entgeltgruppe	Bezeichnung
Ä 1	Ärztin/Arzt mit entsprechender Tätigkeit
Ä 2	Fachärztin/Facharzt mit entsprechender Tätigkeit
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.'"

b) Die Hauptanträge zu 1) und zu 2) sind danach schon deshalb unbegründet, weil der Kläger die Anforderungen des Tätigkeitsmerkmales der Entgeltgruppe Ä 3 TV-L nicht erfüllt. Es fehlt bereits nach seinem eigenen Vortrag an der vom Tätigkeitsmerkmal vorausgesetzten *(medizinischen)* „Verantwortung" für einen Teil- und Funktionsbereich. 22

aa) Nach der Rechtsprechung des Senats zum wortgleichen Tätigkeitsmerkmal des TV-Ärzte/TdL, die vorliegend heranzuziehen ist, ist das hier allein in Betracht kommende Tätigkeitsmerkmal der Entgeltgruppe Ä 3 erste Fallgr. TV-L nur dann erfüllt, wenn dem Beschäftigten ein Aufsichts- und - teilweise eingeschränktes - Weisungsrecht auch hinsichtlich des medizinischen Personals zugewiesen ist. Dabei genügt es nicht, dass in dem Teilbereich Ärzte der Entgeltgruppe Ä 1 *(Ärztin/Arzt mit entsprechender Tätigkeit)* tätig sind. Dem Beschäftigten muss auch mindestens ein Facharzt der Entgeltgruppe Ä 2 TV-L unterstellt sein. 23

Ferner ist es regelmäßig erforderlich, dass die Verantwortung für den Bereich ungeteilt beim Beschäftigten liegt *(vgl. dazu im Einzelnen BAG 9. Dezember 2009 - 4 AZR 495/08 - Rn. 45 ff., BAGE 132, 365; 17. November* 24

2010 - 4 AZR 188/09 - Rn. 38 mwN, NZA-RR 2011, 304 zur wortgleichen Tarifbestimmung des TV-Ärzte/TdL). Die Verantwortung für den jeweiligen Teil- oder Funktionsbereich betrifft nicht lediglich einzelne zu erfüllende Aufgaben oder Aufgabenbereiche. Vielmehr geht es um eine auf einen arbeitsteilig organisierten Bereich bezogene Leitungs- und Verantwortungsstruktur. Die medizinische Verantwortung für einen Teilbereich im Tarifsinne kann daher nicht bei mehreren Ärzten liegen, ohne dass es hier auf eine Unterscheidung von Teil- oder Funktionsbereichen der Klinik oder der Abteilung ankommt. Das ergibt sich aus dem von den Tarifvertragsparteien gewählten bestimmten Artikel „die“, mit dem eine einheitliche Verantwortung bezeichnet ist, die innerhalb des zugewiesenen Bereichs einheitlich und allein wahrzunehmen ist. Eine geteilte medizinische Verantwortung innerhalb der organisatorischen Einheit ist deshalb regelmäßig nicht ausreichend für eine Eingruppierung nach der Entgeltgruppe Ä 3 erste Fallgr. TV-L. Etwas anderes mag in Betracht kommen, wenn es um eine echte Arbeitsplatzteilung *(Jobsharing)* geht *(zu § 12 TV-Ärzte/TdL BAG 9. Dezember 2009 - 4 AZR 495/08 - Rn. 52, aaO)*.

bb) Der Kläger hat nicht substanziiert dargetan, dass ihm die „ungeteilte Verantwortung“ für einen Teilbereich im Tarifsinne übertragen worden ist. Jedenfalls fehlt es an der Darlegung hinsichtlich eines ungeteilten Aufsichts- und - teilweise eingeschränkten - Weisungsrechts gegenüber den anderen im Institut beschäftigten Klinischen Chemikern, namentlich gegenüber dem weiteren „Oberassistenten“, dem Klinischen Chemiker Prof. Dr. L. Der Annahme einer für eine Eingruppierung als Oberarzt wesentlichen ungeteilten Weisungsbefugnis steht die eigene Behauptung des Klägers durchgreifend entgegen, er sei „neben dem weiteren Oberassistenten ... und unter dem Chefarzt … eingestuft“. Eine Gleichordnung des Klägers mit diesem weiteren Klinischen Chemiker schließt die tariflich erforderliche alleinige Verantwortung für den von ihm in Anspruch genommenen Bereich des Instituts aus. 25

2. Unbegründet sind ebenfalls die hilfsweise gestellten Anträge. Die Vergütungsregelungen der Entgeltgruppe Ä 2 nach § 41 Nr. 7 TV-L sind auf das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis nicht anzuwenden. Eine 26

tarifvertragliche Lückenfüllung in dem vom Kläger angestrebten Sinne scheidet aus. Der erstrebte Vergütungsanspruch lässt sich auch weder auf einen Gleichheitsverstoß der Tarifvertragsparteien *(Art. 3 Abs. 1 GG)* noch auf Art. 157 AEUV oder auf Art. 12 Abs. 1 GG stützen. Auch nach dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz hat der Kläger den mit der Klage verfolgten Anspruch nicht.

a) § 41 Nr. 7 TV-L findet nach dem Willen der Tarifvertragsparteien im Arbeitsverhältnis des Klägers keine Anwendung. Die Regelung findet ausschließlich Anwendung auf Ärztinnen und Ärzte, das sind approbierte Ärztinnen und Ärzte im Sinne der BÄO. Der Kläger ist Diplom-Chemiker und kein approbierter Arzt. 27

b) Ein Entgeltanspruch in der begehrten Höhe folgt entgegen der Auffassung des Klägers in den Tatsacheninstanzen auch nicht im Wege einer tarifvertraglichen Lückenfüllung, wonach die Entgeltgruppe Ä 2 TV-L auch auf sein Arbeitsverhältnis anzuwenden ist. Gegen eine Tariflücke bei der Eingruppierung von Klinischen Chemikern spricht vorliegend bereits der Umstand, dass die Tätigkeit des Klägers mangels spezieller Eingruppierungsregelungen einem in der allgemeinen tariflichen Vergütungsordnung geregelten Tätigkeitsmerkmal zugeordnet werden kann *(vgl. dazu BAG 25. Februar 2009 - 4 AZR 964/07 - Rn. 19, AP TVG § 1 Auslegung Nr. 215)*. Hieraus ergab sich vorliegend eine Eingruppierung in der VergGr. Ib BAT, der eine Überleitung in die Entgeltgruppe 14 TV-L folgte. 28

Aber selbst wenn man zu Gunsten des Klägers von einer Tariflücke ausgehen wollte, würde es sich jedenfalls um eine bewusste Tariflücke handeln, deren Schließung den Gerichten verwehrt ist *(dazu BAG 25. Februar 2009 - 4 AZR 19/08 - Rn. 23, AP BAT § 23b Nr. 6; 25. Februar 2009 - 4 AZR 964/07 - Rn. 19 mwN, AP TVG § 1 Auslegung Nr. 215)*. Der Geltungsbereich des § 41 TV-L ist nach dessen Nr. 1 *(Zu § 1 - Geltungsbereich -)* auf Ärztinnen und Ärzte einschließlich der Zahnärztinnen und Zahnärzte begrenzt. Weiterhin haben die Tarifvertragsparteien nach § 1 Abs. 1 TV-L idF des § 41 Nr. 1 Abs. 1 Satz 2 TV-L bestimmt, dass die Sonderregelungen für Ärztinnen und Ärzte an Universi- 29

tätskliniken auch für Ärztinnen und Ärzte gelten, die in ärztlichen Servicebereichen in der Patientenversorgung eingesetzt sind, wozu nach der Protokollerklärung Nr. 1 zu § 41 Nr. 1 Abs. 1 TV-L auch Labore gerechnet werden. Da die Tarifvertragsparteien bei Abschluss des Tarifvertrages auch die Labore in Universitätskliniken berücksichtigt haben, kann eine unbewusste Regelungslücke für die weiteren dort beschäftigten Arbeitnehmergruppen nicht angenommen werden. Eine solche macht die Revision auch nicht mehr geltend.

c) Ein Anspruch des Klägers folgt auch nicht aus einem von ihm geltend gemachten Verstoß der Tarifvertragsparteien gegen Art. 3 Abs. 1 GG. Die differenzierten tariflichen Vergütungsregelungen für Fachärztinnen und -ärzte nach der Entgeltgruppe Ä 2 TV-L einerseits und für Klinische Chemiker wie den Kläger nach der Entgeltgruppe 14 TV-L andererseits stellen bei der gebotenen typisierenden Betrachtung keinen Gleichheitsverstoß dar. 30

aa) Tarifvertragsparteien sind bei der tariflichen Normsetzung nicht unmittelbar grundrechtsgebunden. Die Schutzpflichtfunktion der Grundrechte verpflichtet die Arbeitsgerichte jedoch dazu, solchen Tarifregelungen die Durchsetzung zu verweigern, die zu gleichheits- und sachwidrigen Differenzierungen führen und deshalb Art. 3 GG verletzen. Dabei kommt den Tarifvertragsparteien als selbständigen Grundrechtsträgern allerdings aufgrund der durch Art. 9 Abs. 3 GG geschützten Tarifautonomie ein weiter Gestaltungsspielraum zu. Wie weit dieser reicht, hängt von den im Einzelfall vorliegenden Differenzierungsmerkmalen ab, wobei den Tarifvertragsparteien in Bezug auf die tatsächlichen Gegebenheiten und betroffenen Interessen eine Einschätzungsprärogative zusteht *(BAG 27. Januar 2011 - 6 AZR 578/09 - Rn. 37, AP TVG § 1 Tarifverträge: Versorgungsbetriebe Nr. 2; 18. Dezember 2008 - 6 AZR 287/07 - Rn. 21, BAGE 129, 93)*. Bei einer personenbezogenen Ungleichbehandlung ist der Gleichheitssatz verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten *(BAG 19. Juli 2011* 31

- 3 AZR 398/09 - Rn. 25 mwN, ZTR 2012, 97; 18. Dezember 2008 - 6 AZR 287/07 - aaO).

Die autonome vergütungsrechtliche Bewertung einzelner Tätigkeiten ist integraler Bestandteil der Tarifautonomie. Der Möglichkeit staatlicher Gewalt einschließlich der Rechtsprechung, den Tarifvertragsparteien in diesem Bereich Vorgaben zu machen, sind sehr enge Grenzen gezogen. Nach der Konzeption des Grundgesetzes ist die Festlegung der Höhe des Entgelts grundsätzlich den Tarifvertragsparteien übertragen, weil dies nach Überzeugung des Verfassungsgebers zu sachgerechteren Ergebnissen als eine staatlich beeinflusste Lohnfindung führt *(BAG 17. Dezember 2009 - 6 AZR 665/08 - Rn. 19 mwN, AP TVÜ § 4 Nr. 1; vgl. auch BVerfG 4. Juli 1995 - 1 BvF 2/86 ua. - zu C I 1 a der Gründe, BVerfGE 92, 365).* Dies schließt auch die Befugnis zu Entgeltregelungen ein, die den Betroffenen ungerecht und Außenstehenden nicht zwingend sachgerecht erscheinen mögen. Die Tarifvertragsparteien sind nicht dazu verpflichtet, die jeweils zweckmäßigste, vernünftigste oder gerechteste Lösung zu wählen *(st. Rspr., BAG 23. März 2011 - 10 AZR 701/09 - Rn. 21 mwN, AP TVG § 1 Tarifverträge: Verkehrsgewerbe Nr. 19; 30. Oktober 2008 - 6 AZR 712/07 - Rn. 15, BAGE 128, 219; 18. Januar 2001 - 6 AZR 492/99 - zu I 3 a der Gründe, AP BAT § 52 Nr. 8 = EzA GG Art. 3 Nr. 92)*. Sie dürfen im Interesse der Praktikabilität, der Verständlichkeit und der Übersichtlichkeit auch typisierende Regelungen treffen. Bei der Überprüfung von Tarifverträgen anhand des allgemeinen Gleichheitssatzes ist deshalb nicht auf die Einzelfallgerechtigkeit abzustellen, sondern auf die generellen Auswirkungen der Regelung *(vgl. etwa BAG 19. Juli 2011 - 3 AZR 398/09 - Rn. 25 mwN, ZTR 2012, 97; 29. November 2001 - 4 AZR 762/00 - zu II 5 a der Gründe, AP GG Art. 3 Nr. 296 = EzA GG Art. 3 Nr. 94; 22. Dezember 2009 - 3 AZR 895/07 - Rn. 25, BAGE 133, 33)*. Weiterhin können auch typische Sachzwänge der kollektiven Vertragsform sowie koalitionsspezifische Interessen berücksichtigt werden *(BAG 27. Mai 2004 - 6 AZR 129/03 - zu II 3 c ee der Gründe, BAGE 111, 8; 30. August 2000 - 4 AZR 563/99 - zu I 2 g der Gründe, BAGE 95, 277; jew. mwN)*. Haben solche Regelungen zur Folge, dass bestimmte Arbeitsplätze nicht mehr mit geeignetem Personal besetzt werden können, weil sie den in Frage kommenden Arbeit- 32

nehmern finanziell unattraktiv erscheinen, liegt es in der Hand der Tarifvertragsparteien, darauf mit Änderungen der von ihnen gefundenen Entgeltregelungen zu reagieren *(BAG 27. Januar 2011 - 6 AZR 578/09 - Rn. 45, AP TVG § 1 Tarifverträge: Versorgungsbetriebe Nr. 2; 17. Dezember 2009 - 6 AZR 665/08 - Rn. 19, 24, aaO)*.

bb) Den Tarifvertragsparteien des TV-L war es nach den dargestellten Maßstäben nicht durch Art. 3 Abs. 1 GG verwehrt, Naturwissenschaftler mit einer Weiterbildung zum Klinischen Chemiker, die in einem ärztlichen Servicebereich in der Patientenversorgung beschäftigt sind, nicht in die Entgeltbestimmungen der Entgeltgruppe Ä 2 TV-L einzubeziehen, sondern es hinsichtlich dieses Personenkreises bei den allgemeinen Regelungen der Entgeltgruppen zu belassen. 33

(1) Entgegen der Auffassung des Klägers kommt es bei der Beurteilung eines möglichen Verstoßes gegen die Maßstäbe des Gleichheitssatzes allerdings nicht auf die individuellen Beschäftigungsbedingungen im Institut der MHH im Einzelnen an. Bei dem TV-L handelt es sich um einen Tarifvertrag mit einem bundesweiten Geltungsbereich, der nach § 1 Abs. 1 TV-L alle Arbeitsverhältnisse erfasst, die mit einem Arbeitgeber bestehen, der Mitglied der TdL oder eines Mitgliedsverbandes der TdL ist. Maßgebend sind diejenigen tatsächlichen Gegebenheiten, von denen die Tarifvertragsparteien typischerweise ausgehen konnten. Insofern kommt es entgegen dem Vortrag des Klägers nicht maßgebend darauf an, wie sich im konkreten Einzelfall bei dem beklagten Land der Einsatz von „Laborchemikern“ sowie Fachärztinnen und Fachärzten für Laboratoriumsmedizin gestaltet, wie es der Kläger meint. Infolgedessen sind auch die Rügen der Revision, die sich auf die Würdigung der konkreten Tätigkeit der im Institut beschäftigten Fachärztinnen und Fachärzte für Laboratoriumsmedizin durch das Landesarbeitsgericht beziehen, unerheblich. 34

(2) Bei der Beurteilung anhand der dargestellten Maßstäbe ist weiter zu berücksichtigen, dass sich bereits die arbeitsvertraglichen Bedingungen der Klinischen Chemiker einerseits sowie von Fachärztinnen und Fachärzten *(§ 41 TV-L)* andererseits nicht unerheblich unterscheiden. Es kann deshalb entgegen 35

der Auffassung des Klägers bei dem vorzunehmenden Vergleich nicht nur auf die Höhe der Tabellenentgelte abgestellt werden.

(a) Das betrifft zunächst die im TV-L geregelten Vergütungen. Bei der Überprüfung anhand des Gleichheitssatzes können nicht allein die unterschiedlichen Tabellenentgelte für die Entgeltgruppe 14 TV-L und der Entgeltgruppe Ä 2 TV-L in ihrer absoluten Höhe verglichen werden. Die Revision übersieht, dass für die beiden Beschäftigtengruppen unterschiedliche Wochenarbeitszeiten und differenzierende Bestimmungen hinsichtlich der Jahressonderzahlung bestehen. Während sich für Klinische Chemiker an Universitätskliniken die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit nach § 6 Abs. 1 Buchst. b bb TV-L auf 38,5 Stunden beläuft, beträgt sie für Fachärztinnen und Fachärzte nach § 41 Nr. 3 *(Zu § 6 - Regelmäßige Arbeitszeit -)* TV-L 42 Stunden. Für diese Beschäftigtengruppe besteht nach § 41 Nr. 15 *(Zu § 20 - Jahressonderzahlungen -)* TV-L ferner kein Anspruch auf die den sonstigen Beschäftigten zustehende Jahressonderzahlung in Höhe von 35 vH des monatlichen Entgelts im Referenzzeitraum *(§ 20 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 TV-L)*. Dies führt insgesamt lediglich zu einem durchschnittlichen monatlichen Entgeltunterschied von geringfügig mehr als zehn vH. 36

(b) Die Tarifvertragsparteien haben zudem auch hinsichtlich weiterer Arbeitsbedingungen zwischen Ärztinnen und Ärzten einerseits und Klinischen Chemikern andererseits unterschieden. Ärztinnen und Ärzte an Universitätskliniken treffen weitere arbeitsvertragliche Pflichten nach § 3 Abs. 9 und Abs. 10 TV-L idF des § 41 Nr. 2 *(Zu § 3 - Allgemeine Arbeitsbedingungen -)*. Sie können zur Mitwirkung bei einer Nebentätigkeit verpflichtet werden, und sie sind - was bei Fachärzten für Laboratoriumsmedizin allerdings vorliegend wohl zu vernachlässigen ist - arbeitsvertraglich zum Rettungsdienst in Notarztwagen und Hubschraubern verpflichtet. Schließlich, und wieder von grundsätzlich größerer Bedeutung, können sie nach § 3 Abs. 12 Satz 2 TV-L idF des § 41 Nr. 2 *(Zu § 3 - Allgemeine Arbeitsbedingungen -)* verpflichtet werden, als Nebentätigkeit Unterricht zu erteilen sowie Gutachten, gutachtliche Äußerungen und wissenschaftliche Ausarbeitungen zu erstellen. 37

(3) Darüber hinaus konnten die Tarifvertragsparteien die unterschiedliche Aus- und Weiterbildung bei der von ihnen vorgenommenen Differenzierung hinsichtlich der Entgelthöhe berücksichtigen. 38

(a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats können die Tarifvertragsparteien die Eingruppierung von einem bestimmten Ausbildungserfordernis abhängig machen. Dies kann zur Folge haben, dass Arbeitnehmer, die die geforderte Ausbildung nicht besitzen, bei gleicher Tätigkeit eine niedrigere Vergütung erhalten können. Den Tarifvertragsparteien steht es frei, den Vergütungsanspruch nicht nur von der Ausübung einer bestimmten Tätigkeit, sondern auch von weiteren persönlichen Voraussetzungen wie dem Nachweis bestimmter Kenntnisse oder einer speziellen Ausbildung abhängig zu machen *(BAG 30. November 1988 - 4 AZR 412/88 - mwN zur Rspr., ZTR 1989, 110; zur Berücksichtigung von bestimmten Ausbildungen bei der tariflichen Bewertung von Tätigkeiten s. auch 24. August 2011 - 4 ABR 122/09 - Rn. 28)*. 39

(b) Ärztinnen und Ärzte müssen eine gegenüber Diplom-Chemikern längere, nämlich sechs Studienjahre andauernde universitäre Ausbildung absolvieren *(§ 1 Abs. 2 Satz 1 der Approbationsordnung für Ärzte - ÄApprO 2002, vom 27. Juni 2002, BGBl. I S. 2405, idF vom 6. Dezember 2011 BGBl. I S. 2515; s. auch § 3 Abs. 1 Nr. 4 BÄO)*. 40

Klinische Chemiker verfügen entgegen dem Vorbringen der Revision auch nicht über die „gleiche Ausbildung“ wie Fachärztinnen und Fachärzte für Laboratoriumsmedizin. Zwar dauert die Fortbildung in beiden Weiterbildungen jeweils fünf Jahre. Der Kläger übersieht aber, dass die Weiterbildung im Gebiet „Laboratoriumsmedizin“ anders strukturiert ist. Nach Abschnitt B, Nr. 16 MWBO wird zwingend eine zwölfmonatige Weiterbildung im Gebiet Innere Medizin und/oder Kinder- und Jugendmedizin vorausgesetzt, während dies bei der Weiterbildung zum Klinischen Chemiker kein Erfordernis ist. Die Ausbildung von Fachärztinnen und Fachärzten für Laboratoriumsmedizin ist entgegen der Rüge der Revision stärker am ärztlichen Beruf orientiert als diejenige eines Klinischen Chemikers, was sich schon aus den einschlägigen Weiterbildungsordnungen ergibt. Den engen Bezug zur ärztlichen Tätigkeit zeigt die Definition des Gebiets 41

„Laboratoriumsmedizin“ nach Abschnitt B, Nr. 16 MWBO:

> „Das Gebiet Laboratoriumsmedizin umfasst die Beratung und Unterstützung der in der Vorsorge und Krankenbehandlung Tätigen bei der Vorbeugung, Erkennung und Risikoabschätzung von Krankheiten und ihren Ursachen, bei der Überwachung des Krankheitsverlaufes sowie bei der Prognoseabschätzung und Bewertung therapeutischer Maßnahmen durch die Anwendung morphologischer, chemischer, physikalischer, immunologischer, biochemischer, immunchemischer, molekularbiologischer und mikrobiologischer Untersuchungsverfahren von Körpersäften, ihrer morphologischen Bestandteile sowie Ausscheidungs- und Sekretionsprodukten, einschließlich der dazu erforderlichen Funktionsprüfungen sowie der Erstellung des daraus resultierenden ärztlichen Befundes.“

Zwar beinhaltet auch die Klinische Chemie nach den „Richtlinien zur Anerkennung als Klinischer Chemiker/Klinische Chemikerin“ der DGKL „die Deutung dieser *[auf Grundlage von Laboruntersuchungen gewonnener]* Ergebnisse hinsichtlich Gesundheit und Krankheit“. Der Klinische Chemiker muss aber lediglich „die Befähigung zur Ausführung der klinisch-chemischen Untersuchungen zur Früherkennung, Diagnostik und Therapiekontrolle von Krankheiten besitzen“ und „den Bezug zwischen den Ergebnissen klinisch-chemischer sowie pathobiochemischer Untersuchungen und medizinischen Fragestellungen herstellen können“. Der Bezug zur ärztlichen Tätigkeit und den dort vermittelten Fähigkeiten ist nach diesen Anforderungen wesentlich schwächer ausgeprägt als bei der Weiterbildung „Laboratoriumsmedizin“. Zu den Aufgaben des Klinischen Chemikers gehört nicht die Überwachung eines Krankheitsverlaufs, die Prognoseabschätzung, die Bewertung therapeutischer Maßnahmen und namentlich die Erstellung „daraus resultierender ärztlicher Befunde“. Hier ist die Tätigkeit der Fachärztinnen und Fachärzte für Laboratoriumsmedizin ärztlich geprägt. Der Klinische Chemiker muss demgegenüber nur in der Lage sein, den „Bezug“ zu medizinischen Fragestellungen herstellen zu können. 42

(c) Schließlich sind allein Fachärztinnen und Fachärzte für Laboratoriumsmedizin aufgrund der Erteilung der Approbation *(§ 3 Abs. 1 Nr. 4 BÄO)* befugt, den ärztlichen Beruf auszuüben *(§ 2 Abs. 1 BÄO)* und können daher in einem 43

Universitätsklinikum, auch wenn sie in ärztlichen Servicebereichen eingesetzt werden, grundsätzlich andere Tätigkeiten gegenüber Patienten ausüben, zu denen ein Klinischer Chemiker nicht befugt ist, wie etwa die Entnahme von Blutproben oder die Gewinnung anderer Körperflüssigkeiten. Auf diesen Umstand hat die Beklagte zu Recht hingewiesen.

In diesem Zusammenhang ist weiterhin die allein für Fachärztinnen und Fachärzte der Laboratoriumsmedizin bestehende Weiterbildungsbefugnis für Ärzte zu berücksichtigen *(vgl. auch Laufs in: Laufs/Kern Handbuch des Arztrechts 4. Aufl. § 11 Rn. 38)*, die Klinischen Chemikern gegenüber diesem Personenkreis nicht zukommt. Nach Abschnitt A § 5 Abs. 1 Satz 1 MWBO wird die Weiterbildung zur Fachärztin oder zum Facharzt unter der verantwortlichen Leitung der von der Landesärztekammer befugten Ärzte in einer zugelassenen Weiterbildungsstätte durchgeführt. Diese Befugnis wird nach § 5 Abs. 2 Satz 1 MWBO ua. nur erteilt, wenn der Arzt die Bezeichnung eines Facharztes für Laboratoriumsmedizin führt. Zudem kann die Befugnis zur Weiterbildung, die persönlich zu leiten ist *(§ 5 Abs. 3 Satz 1 MWBO)*, grundsätzlich nur für eine Facharztweiterbildung erteilt werden *(§ 5 Abs. 2 Satz 3 MWBO)*. Dies betrifft nicht nur die Ausbildung von Ärztinnen und Ärzten in der Weiterbildung auf dem Gebiet der „Laboratoriumsmedizin“. Die Laboratoriumsmedizin ist auch fakultativer Inhalt in anderen Facharztausbildungen *(vgl. Abschnitt B der MWBO, Nr. 17 Gebiet Mikrobiologie, Virologie und Infektionsepidemiologie; Nr. 32 Gebiet Transfusionsmedizin)* und Zusatz-Weiterbildungen *(Abschnitt C der MWBO, Labordiagnostik - fachgebunden -)*. Hierzu sind Klinische Chemiker mangels Weiterbildungsberechtigung nicht berechtigt. 44

(4) Nach alledem lassen die Unterschiede in den arbeitsvertraglichen Bedingungen, der Aus- und Weiterbildung, die bei den Fachärztinnen und Fachärzten für Laboratoriumsmedizin im großen Umfang an der ärztlichen Tätigkeit orientiert sind, sowie die allein ihnen zustehende Befugnis zur Ausübung der Heilkunde unter der Berufsbezeichnung Arzt und deren Weiterbildungsbefugnis aufgrund des den Tarifvertragsparteien zustehenden Beurteilungsspielraums bei der Bewertung von Tätigkeiten und bei der Entgeltfindung 45

keinen Verstoß gegen den Gleichheitssatz erkennen. Bei der erforderlichen typisierenden Regelung konnten sie für die Gruppe der Fachärztinnen und Fachärzte der Laboratoriumsmedizin, die iSd. § 1 Abs. 1 TV-L idF des § 41 Nr. 1 Abs. 1 Satz 2 TV-L in ärztlichen Servicebereichen in der Patientenversorgung eingesetzt sind, ebenfalls die für die anderen Fachärztinnen und Fachärzte geltenden Entgeltregelungen als maßgebend vereinbaren und die dort tätigen Klinischen Chemiker ohne Verstoß gegen den Gleichheitssatz mit einer anderen, nicht vor den Landesärztekammern erworbenen Weiterbildung *(dazu BAG 26. Januar 2011 - 4 AZR 340/09 - Rn. 16 f., AP TVG § 1 Tarifverträge: Arzt Nr. 36)*, hierin nicht mit einbeziehen.

Das gilt auch dann, wenn im Einzelfall die Beschäftigtengruppen vergleichbar eingesetzt sein sollten, weil - wie es der Kläger anführt - die Fachärztinnen und Fachärzte für Laboratoriumsmedizin im Institut keine Tätigkeiten ausüben, die von denen des Klägers abweichen. Bei der Schaffung einer - in Bezug auf die Ärztinnen und Ärzte an Universitätskliniken zudem neuen - Entgeltordnung in einem bundesweit geltenden Tarifvertrag müssen die Tarifvertragsparteien notwendigerweise aufgrund genereller Annahmen typisieren, ohne dabei jeder Besonderheit im Einzelnen gerecht werden zu können. Es liegt dabei in der Natur der Sache, dass es zu „Randunschärfen“ kommen kann *(BAG 17. Dezember 2009 - 6 AZR 665/08 - Rn. 21, AP TVÜ § 4 Nr. 1; s. auch BVerfG 18. April 2008 - 1 BvR 759/05 - Rn. 72, BVerfGK 13, 455)*. 46

Deshalb haben die Tarifvertragsparteien auch nicht, wie der Kläger unter Bezugnahme auf die Entscheidung des Sechsten Senats des Bundesarbeitsgerichts vom 17. Dezember 2009 *(- 6 AZR 665/08 - Rn. 24, AP TVÜ § 4 Nr. 1)* meint, in einem identischen Vergütungssystem Arbeitnehmer, die identische Tätigkeiten ausüben, vergütungsrechtlich unterschiedlich behandelt. Sie sind aufgrund der unterschiedlichen Aus- und Weiterbildung und der Berechtigung zur Ausübung des Arztberufes zu Recht davon ausgegangen, dass es sich um unterschiedlich bewertbare Tätigkeiten handelt. 47

(5) Ein anderes Ergebnis folgt schließlich auch nicht aus dem von der Revision angeführten Umstand, die Fachärztinnen und Fachärzte für Laborato- 48

riumsmedizin erhielten, obwohl der Kläger ihnen gegenüber „in einem weiten Umfang weisungsbefugt“ sei, ein höheres Entgelt, weshalb seine Tätigkeit vom „Sozialprestige … als geringerwertig empfunden werden“ müsse. Einen allgemeinen Grundsatz, ein Vorgesetzter sei stets höher zu vergüten als die ihm unterstellten Beschäftigten, gibt es im Arbeitsrecht ebenso wenig wie ein Abstandsgebot *(BAG 29. Juni 2011 - 5 AZR 186/10 - Rn. 32; 9. Juni 2010 - 5 AZR 696/09 - Rn. 31, NZA 2011, 109)*.

d) Die Hilfsanträge sind auch nicht unter Berücksichtigung von Art. 157 Abs. 1 AEUV begründet. Diese Regelung kann vorliegend weder unmittelbar noch in entsprechender Anwendung, wie die Revision es meint, herangezogen werden. 49

aa) Art. 157 Abs. 1 AEUV stellt - wie die Vorgängernormen Art. 141 EG und Art. 119 EG-Vertrag - den Grundsatz des gleichen Entgelts für Männer und Frauen sicher. Den Anforderungen von Art. 157 Abs. 1 AEUV müssen auch die von den Tarifvertragsparteien geschaffenen Regelungen genügen *(EuGH 8. April 1976 - C-43/75 - [Defrenne] Rn. 18, Slg. 1976, 455; 7. Februar 1991 - C-184/89 - [Nimz] Rn. 11, Slg. 1991, I-297; 18. November 2004 - C-284/02 - [Sass] Rn. 25 mwN, Slg. 2004, I-11143)*. 50

bb) Eine unmittelbare oder mittelbare Benachteiligung wegen des Geschlechts durch die unterschiedlichen Vergütungsregelungen des TV-L für Klinische Chemiker einerseits sowie Fachärztinnen und Fachärzte andererseits kommt im Streitfall nicht in Betracht. Davon geht auch der Kläger aus. 51

cc) Eine entsprechende Anwendung des Art. 157 AEUV auf die vorliegende Fallgestaltung scheidet aus. 52

Art. 157 AEUV bezweckt ebenso wenig wie die §§ 1, 7 AGG oder zuvor § 612 Abs. 3 BGB, einen allgemeinen Grundsatz „gleicher Lohn für gleiche Arbeit“ im Arbeitsverhältnis sicher zu stellen. Spezifisch verboten ist eine nach dem Geschlecht unterschiedliche Vergütung bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit *(statt vieler ErfK/Schlachter 12. Aufl. Art. 157 AEUV Rn. 14; Krebber in Calliess/Ruffert EUV/AEUV 4. Aufl. Art. 157 AEUV Rn. 33 mwN in Fn. 110;* 53

Langenfeld in: Grabitz/Hilf/Nettesheim Das Recht der Europäischen Union Stand Oktober 2011 Art. 157 AEUV Rn. 45; MünchKommBGB/Thüsing 5. Aufl. § 8 AGG Rn. 45; zu § 612 Abs. 3 BGB als den Art. 141 EG umsetzende Norm BAG 21. Juni 2000 - 5 AZR 806/98 - AP BGB § 612 Nr. 60 = EzA BGB § 242 Gleichbehandlung Nr. 83). Von daher fehlt es im Regelungsplan des Art. 157 AEUV bereits an einer Lücke, auf die sich der Kläger beruft.

Weiterhin können die Diskriminierungsverbote des Rechts der Europäischen Union nach der maßgebenden Rechtsprechung des EuGH nicht in entsprechender Anwendung über die dort genannten und abschließend aufgezählten Gründe ausgedehnt werden *(EuGH 11. Juli 2006 - C-13/05 - [Navas] Rn. 56, Slg. 2006, I-6467; gegen eine Erweiterung der Bedeutung des Art. 119 EG-Vertrag auf andere Benachteiligungsumstände auch 17. Februar 1998 - C-249/96 - [Grant] Rn. 47, Slg. 1998, I-621; folgerichtig anders aufgrund der erweiterten Diskriminierungsmerkmale in Art. 1 Richtlinie 2000/78/EG vom 27. November 2000: 1. April 2008 - C-267/06 - [Tadao Maruko] Rn. 66, Slg. 2008, I-1757)*, weshalb es keiner Vorlage an den Gerichtshof nach Art. 267 AEUV bedarf. Es kann deshalb auch dahinstehen, ob eine unterschiedliche Vergütung der beiden Beschäftigtengruppen nach dem TV-L anhand der Maßstäbe im Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union vom 11. Mai 1999 *(- C-309/97 - [Wiener Gebietskrankenkasse] Slg. 1999, I-2865)* gerechtfertigt wäre. 54

e) Die Entgeltregelung des TV-L verletzt den Kläger entgegen der Auffassung der Revision nicht in seiner durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützten Berufsausübungsfreiheit *(zum Inhalt der Berufsfreiheit ausf. BVerfG 24. April 1991 - 1 BvR 1341/90 - zu C III 1 der Gründe, BVerfGE 84, 133)*. Zwar ist es im Einzelfall möglich, dass durch eine Entgeltgestaltung in die Berufsfreiheit eingegriffen werden kann *(vgl. BAG 28. Juni 2001 - 6 AZR 114/00 - zu B III 3 b der Gründe, BAGE 98, 175)*. Vorliegend fehlt es aber bereits an einem Eingriff durch den TV-L in die Berufsausübungsfreiheit des Klägers. Der Kläger kann nach wie vor bei dem beklagten Land in seiner bisherigen Position und mit unveränderten Befugnissen als Klinischer Chemiker tätig sein. Seine materiel- 55

len Arbeitsbedingungen sind durch die Überleitung in den TV-L grundsätzlich nicht verschlechtert worden. Er ist ebenso wie alle anderen Beschäftigten der VergGr. Ib BAT - mit Ausnahme der Ärztinnen und Ärzte an Universitätskliniken - nach § 4 Abs. 1 iVm. der Anlage 2 TVÜ-Länder in die Entgeltgruppe 14 TV-L übergeleitet worden. Geändert haben sich demgegenüber die materiellen Arbeitsbedingungen der Ärztinnen und Ärzte. Dieser Umstand begründet allerdings keinen unmittelbaren oder mittelbaren Eingriff in die Berufsfreiheit des Klägers. Ihm ist die Ausübung seines Berufes zu den gleichen Bedingungen wie bisher möglich. Die neue tarifliche Bewertung der Tätigkeit von Ärztinnen und Ärzten ist im Verhältnis zum Kläger nicht an Art. 12 Abs. 1 GG zu überprüfen, sondern, wie geschehen, unter dem Aspekt des verfassungsrechtlichen Gleichheitssatzes.

f) Ein Anspruch des Klägers ergibt sich schließlich auch nicht aus dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz. Ein Verstoß des beklagten Landes liegt schon deshalb nicht vor, weil die von ihm vorgenommene Gruppenbildung - die Anwendung des TV-Ärzte/TdL einerseits auf approbierte Ärzte und der Bestimmungen des TV-L andererseits auf die nicht vom persönlichen Geltungsbereich des TV-Ärzte/TdL erfassten Beschäftigten - nicht gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz verstößt. 56

aa) Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts gebietet der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz, der inhaltlich durch den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG bestimmt wird, dem Arbeitgeber, Arbeitnehmer oder Gruppen von Arbeitnehmern, die sich in gleicher oder vergleichbarer Lage befinden, gleich zu behandeln. Untersagt ist ihm sowohl eine willkürliche Schlechterstellung einzelner Arbeitnehmer innerhalb einer Gruppe als auch eine sachfremde Gruppenbildung. Im Bereich der Vergütung gilt der Gleichbehandlungsgrundsatz nur eingeschränkt. Vorrang hat der Grundsatz der Vertragsfreiheit für individuell ausgehandelte Gehälter. Der Gleichbehandlungsgrundsatz findet aber auch im Bereich der Entgeltzahlung Anwendung, wenn der Arbeitgeber die Vergütung nach einem bestimmten erkennbaren und generalisierenden Prinzip gewährt, indem er bestimmte 57

Voraussetzungen oder bestimmte Zwecke festlegt *(s. nur BAG 23. März 2011 - 4 AZR 431/09 - Rn. 49 mwN, AP TVG § 1 Tarifverträge: Arzt Nr. 39)*. Allerdings greift der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz wegen seines Schutzcharakters gegenüber der Gestaltungsmacht des Arbeitgebers nur dort ein, wo dieser auch durch eigenes gestaltendes Verhalten ein eigenes Regelwerk oder eine eigene Ordnung schafft, nicht hingegen bei bloßem - auch vermeintlichem - Normenvollzug *(s. nur BAG 6. Juli 2011 - 4 AZR 596/09 - Rn. 23 mwN, NZA 2011, 1426)*.

bb) Ausgehend von diesen Maßstäben ist die Gruppenbildung des beklagten Landes nicht zu beanstanden. 58

(1) Das beklagte Land wendet nach den nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts auf die bei ihm beschäftigten Ärzte den TV-Ärzte/TdL entsprechend des dort beschriebenen persönlichen Geltungsbereichs an. Das entspricht auch der Festlegung der Tarifzuständigkeit nach der Satzung des Marburger Bundes, Landesverband Niedersachsen. Zu „Zweck und Aufgaben“ gehören nach § 2 der Satzung die „Interessen der angestellten und beamteten Ärzte“. Für die übrigen Arbeitsverhältnisse der Beschäftigten, die nicht vom personellen Geltungsbereich des TV-Ärzte/TdL erfasst werden und bei denen es auch an der Tarifzuständigkeit des Marburger Bundes fehlt *(zur erforderlichen Tarifzuständigkeit BAG 10. Februar 2009 - 1 ABR 36/08 - Rn. 26 mwN, BAGE 129, 322)*, kommt der TV-L mit dem in § 1 festgelegten personellen Geltungsbereich zur Anwendung. Zu diesem Beschäftigtenkreis gehört auch der Kläger. Es handelt sich folglich insoweit nicht um eine eigene Gestaltung des beklagten Landes, sondern um einen Vollzug der beiden Tarifverträge anhand des in ihnen festgelegten personellen Geltungsbereichs. 59

(2) Anhaltspunkte, wonach sich diese vom beklagten Land vorgenommene Differenzierung zwischen den beiden Beschäftigtengruppen als sachlich nicht gerechtfertigt erweisen sollte, sind weder vom Kläger vorgetragen noch sonst ersichtlich. Entgegen der Auffassung der Revision ergibt sich kein anderes Ergebnis aus dem Umstand, dass das beklagte Land mit der Tarifanwendung eine Gleichstellung der tarifgebundenen und nicht tarifgebundenen bei ihm 60

Beschäftigten erreichen will. Eine beabsichtigte „Gleichstellung“ durch Anwendung von Tarifverträgen nach Maßgabe des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes führt vorliegend allenfalls dazu, dass das beklagte Land die Tarifverträge nach Maßgabe ihres personellen Geltungsbereichs auf die bei ihm tätigen Arbeitnehmer anzuwenden hat. So verfährt das beklagte Land.

(3) Darüber hinaus ist nicht erkennbar, dass das beklagte Land unabhängig von den jeweiligen tariflichen Geltungsbereichen eine „betriebsspezifische Gruppenbildung“ hinsichtlich einer Tarifanwendung dahingehend vorgenommen hätte, „‚vergleichbare‘ Arbeitnehmer“ sollten nach jeweils denselben tariflichen Entgeltgruppen vergütet werden, wie der Kläger es meint. Für eine solche von dem beklagten Land vorgenommene Gruppenbildung fehlt es an jeglichen Anhaltspunkten. Ihr steht auch die bereits genannte, anderslautende Feststellung des Landesarbeitsgerichts entgegen. 61

III. Der Kläger hat nach § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten der Revision zu tragen. 62

Bepler Creutzfeldt Treber

Kiefer Hardebusch