

Bundesarbeitsgericht
Neunter Senat

Beschluss vom 22. November 2016
- 9 AZB 41/16 -
ECLI:DE:BAG:2016:221116.B.9AZB41.16.0

I. Arbeitsgericht
Freiburg

Beschluss vom 11. Mai 2016
- 1 Ca 109/16 -

II. Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg
- Kammern Freiburg -

Beschluss vom 3. August 2016
- 22 Ta 106/16 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichwort:

Beamtete Professorin als Ärztliche Direktorin an einem Universitätsklinikum

Bestimmungen:

ArbGG § 2 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a, § 5 Abs. 1; GVG § 17a Abs. 4 Satz 4; Gesetz über die Hochschulen in Baden-Württemberg vom 1. Januar 2005 (LHG) §§ 46, 53 Abs. 1; Gesetz über die Universitätsklinika Freiburg, Heidelberg, Tübingen und Ulm idF vom 15. September 2005 (UKG) § 4 Abs. 1, § 7 Abs. 1 Satz 2, § 11 Abs. 1, § 12

BUNDESARBEITSGERICHT



9 AZB 41/16

22 Ta 106/16

Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg

BESCHLUSS

In Sachen

Beklagte, Beschwerdegegnerin und Rechtsbeschwerdeführerin,

pp.

Klägerin, Beschwerdeführerin und Rechtsbeschwerdegegnerin,

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts am 22. November 2016 beschlossen:

1. Die Rechtsbeschwerde der Beklagten gegen den Beschluss des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg - Kammern Freiburg - vom 3. August 2016 - 22 Ta 106/16 - wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens zu tragen.
3. Der Streitwert wird auf 19.452,97 Euro festgesetzt.

Gründe

I. Die Parteien streiten über die Zulässigkeit des Rechtswegs zu den Gerichten für Arbeitssachen. In der Hauptsache streiten sie über Vergütungs-, Auskunft- und Schadensersatzansprüche der Klägerin und über Rückzahlungsansprüche der Beklagten. 1

Die Klägerin ist W 3-Professorin für H an der Universität F und als solche Beamtin des Landes Baden-Württemberg. Seit dem 15. Oktober 2010 ist sie aufgrund eines zwischen den Parteien geschlossenen Dienstvertrags vom 16. September 2010 Ärztliche Direktorin und Leiterin des Instituts für H bei der Beklagten. Weiterhin ist sie Leiterin des Bereichs H des Medizinischen Versorgungszentrums des Universitätsklinikums F (MVZ). Im Dienstvertrag vom 16. September 2010 heißt es auszugsweise: 2

„Präambel

... Mit der Professur für H ist die Verpflichtung verbunden, das Fach in Forschung und Lehre ordnungsgemäß zu vertreten.

Das Universitätsklinikum F erfüllt Aufgaben in der Krankenversorgung, der Aus-, Fort- und Weiterbildung des Personals und darüber hinaus im öffentlichen Gesundheitswesen. Seine Einrichtungen gewährleisten in enger Zusammenarbeit mit der Universität die Verbindung der Krankenversorgung mit Forschung und Lehre.

Dies vorausgeschickt wird zwischen dem Universitätsklinikum F und Frau PD Dr. ... - vorbehaltlich ihrer Ernennung durch den Herrn Ministerpräsidenten - folgender Vertrag über die Aufgaben in der Krankenversorgung geschlossen:

§ 1 Dienstverhältnis

- (1) Frau PD Dr. ... wird mit Wirkung vom 15. Oktober 2010 als Ärztliche Direktorin in der Abteilung H tätig.
- (2) Das Dienstverhältnis ist bürgerlich-rechtlicher Natur. Neben den Regelungen dieses Vertrages finden auf das Dienstverhältnis die §§ 4, 6, 17, 20 und 32 des Manteltarifvertrages für die Beschäftigten der Universitätsklinika Freiburg, Heidelberg, Tübingen und

Ulm vom 13. Juni 2006 entsprechende Anwendung

...

...

§ 2

Stellung der Ärztlichen Direktorin

- (1) Die Ärztliche Direktorin ist in ihrer ärztlichen Verantwortung unabhängig, aber den Regeln der ärztlichen Kunst und dem Gesetz verpflichtet. Im Übrigen ist sie an die Weisungen des Klinikumsvorstands gebunden. ... Unberührt bleiben die Aufgaben als Universitätsprofessorin, die sich nach dem Dienstverhältnis mit dem Land Baden-Württemberg richten. ...

...

§ 3

Leitungsaufgaben, Personalverantwortung

- (1) Der Ärztlichen Direktorin obliegt entsprechend den Bestimmungen der Satzung des Universitätsklinikums die fachliche Leitung und organisatorische Führung der von ihr geleiteten Einrichtung.

...

- (3) Ungeachtet der Satzungsbestimmungen ist die Ärztliche Direktorin Vorgesetzte aller ihrer Einrichtung zugewiesenen Mitarbeiter. ... In Angelegenheiten von Forschung und Lehre sind die dienstrechtlichen Vorschriften maßgeblich.

...

§ 6

Dienstaufgaben

- (1) Der Ärztlichen Direktorin obliegen für ihre Einrichtung die dem Universitätsklinikum nach den jeweiligen gesetzlichen und vertraglichen Regelungen übertragenen Aufgaben. Die Ärztliche Direktorin ist insbesondere für die medizinische Versorgung der Patienten verantwortlich. ...

...

§ 8

Vergütung

- (1) Die Ärztliche Direktorin erhält für ihre Tätigkeit neben ihrer beamtenrechtlichen W 3-Besoldung als Universitätsprofessorin vom Universitätsklinikum eine Jah-

resvergütung in Höhe von ... des Nettoliquidationserlöses (...), den das Universitätsklinikum in dem von der Ärztlichen Direktorin geleiteten Institut aus wahlärztlicher ambulanter und wahlärztlicher stationärer Behandlung im betreffenden Jahr einnimmt ...

- (2) Die Ärztliche Direktorin erhält ferner eine Prämie in Höhe von bis zu ... des Nettoliquidationserlöses (...) für die erfolgreiche Leitung des Instituts, ...

...

§ 9 Arbeitsunfähigkeit

...

- (2) Im Falle einer unverschuldeten Arbeitsunfähigkeit wird die Vergütung nach § 8 Absatz 1 dieses Vertrags zunächst weiter gezahlt, längstens bis zum Ablauf des 3. Kalendermonats nach Beginn der Arbeitsunfähigkeit. Im Übrigen gilt das Entgeltfortzahlungsgesetz in der jeweiligen Fassung.

§ 10 Urlaub, Kongresse, Dienstreisen und andere Abwesenheiten

Die Ärztliche Direktorin unterliegt keiner konkreten Dienstzeitenregelung. Für Urlaub, die Teilnahme an Kongressen und für Dienstreisen finden die für Beamte des Landes Baden-Württemberg geltenden Vorschriften Anwendung.

...

§ 11 Vertragsdauer, Kündigung

- (1) Der Vertrag tritt am 15.10.2010 in Kraft.
- (2) Der Vertrag kann, soweit Gründe nach dem Kündigungsschutzgesetz vorliegen, mit einer Frist von 6 Monaten zum Ende eines Kalendervierteljahres gekündigt werden.
- (3) Das Recht zur außerordentlichen Kündigung des Vertrages nach § 626 BGB aus wichtigem Grund bleibt unberührt.
- (4) Der Vertrag endet ohne Kündigung
- mit Beendigung des Beamtenverhältnisses zum Land Baden-Württemberg bei der Universität F;
 - mit Ablauf des Monats, in dem die Ärztliche Direk-

torin in den Ruhestand versetzt wird;

- bei einem beamtenrechtlichen Verbot zur Führung der Dienstgeschäfte.“

Mit ihrer am 5. April 2016 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage verlangt die Klägerin von der Beklagten aus dem Dienstvertrag die Zahlung von Vergütung iHv. 14.166,66 Euro brutto nebst Zinsen, die Leistung von Abschlagszahlungen auf eine Prämie iHv. 3.000,00 Euro brutto nebst Zinsen, die Zahlung eines nicht gezahlten Prämienanteils iHv. 5.115,39 Euro brutto sowie die Feststellung, dass die Beklagte keinen Anspruch auf Rückzahlung im Wege der Verrechnung einbehaltener Vergütung iHv. 13.576,87 Euro hat. Ferner begehrt sie Auskunft über bestimmte Vergütungsmodelle und die Feststellung, dass die Beklagte zu Schadensersatzleistungen wegen der Nichtvereinbarung eines bestimmten Vergütungsmodells verpflichtet ist.

3

Die Klägerin vertritt die Auffassung, der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen sei eröffnet. Es handele sich um eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit zwischen einem Arbeitnehmer und einem Arbeitgeber. Dies folge bereits aus § 1 Abs. 2 des Dienstvertrags. Die Beklagte habe von ihrer nach § 11 des Gesetzes über die Universitätsklinika Freiburg, Heidelberg, Tübingen und Ulm idF vom 15. September 2005 (UKG) bestehenden Befugnis, Beamte zu haben, im Fall der Klägerin keinen Gebrauch gemacht, sondern mit ihr ausdrücklich einen Dienstvertrag bürgerlich-rechtlicher Natur geschlossen.

4

Die Beklagte ist der Auffassung, es liege eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art vor, weshalb der Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten eröffnet sei. Der Dienstvertrag sei ein öffentlich-rechtlicher Vertrag iSd. § 54 Satz 2 VwVfG. Er konkretisiere die Einzelheiten über die Ausführung von Tätigkeiten der Klägerin, für die sie bereits als Beamtin bestellt worden sei. Dies ergebe sich aus § 53 Abs. 1 des Gesetzes über die Hochschulen in Baden-Württemberg vom 1. Januar 2005 (LHG). § 1 Abs. 2 des Dienstvertrags habe keine konstitutive Bedeutung.

5

Das Arbeitsgericht hat den Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen für unzulässig erklärt und den Rechtsstreit an das Verwaltungsgericht

6

Freiburg verwiesen. Der sofortigen Beschwerde der Klägerin hat es nicht abgeholfen. Das Landesarbeitsgericht hat den Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen für zulässig erklärt und die Rechtsbeschwerde für die Beklagte zugelassen.

II. Die nach § 17a Abs. 4 Satz 4 GVG statthafte und auch im Übrigen zulässige Rechtsbeschwerde der Beklagten ist unbegründet. Der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen ist gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a ArbGG zulässig. Danach sind die Gerichte für Arbeitssachen ausschließlich zuständig für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern aus dem Arbeitsverhältnis. 7

1. Das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien ist nicht öffentlich-rechtlicher, sondern bürgerlich-rechtlicher Natur. 8

a) Ob eine Streitigkeit öffentlich-rechtlich oder bürgerlich-rechtlich ist, richtet sich nach der Natur des Rechtsverhältnisses, aus dem der geltend gemachte Anspruch hergeleitet wird (*GmS-OGB 29. Oktober 1987 - GmS-OGB 1/86 - zu III 1 der Gründe; 10. April 1986 - GmS-OGB 1/85 - zu III 1 der Gründe; BAG 11. Juni 2003 - 5 AZB 1/03 - zu II 2 der Gründe; BVerwG 26. Mai 2010 - 6 A 5.09 - Rn. 17; BGH 14. Juli 2011 - III ZB 75/10 - Rn. 12*). Dabei kommt es regelmäßig darauf an, ob die Beteiligten zueinander in einem hoheitlichen Verhältnis der Über- und Unterordnung stehen und sich der Träger hoheitlicher Gewalt der besonderen Rechtssätze des öffentlichen Rechts bedient (*GmS-OGB 29. Oktober 1987 - GmS-OGB 1/86 - aaO; 10. April 1986 - GmS-OGB 1/85 - aaO; BVerwG 26. Mai 2010 - 6 A 5.09 - aaO*). Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit kann aber auch auf einem Gleichordnungsverhältnis beruhen. Gleichordnungsverhältnisse sind öffentlich-rechtlich, wenn die das Rechtsverhältnis beherrschenden Rechtsnormen nicht für jedermann gelten, sondern Sonderrecht des Staates oder sonstiger Träger öffentlicher Aufgaben sind, das sich zumindest auf einer Seite nur an Hoheitsträger wendet (*GmS-OGB 10. Juli 1989 - GmS-OGB 1/88 - zu 3 der Gründe; BVerwG 26. Mai 2010 - 6 A 5.09 - aaO; 2. Mai 2007 - 6 B 10.07 - Rn. 4*). Für die Abgrenzung eines öffentlich-rechtlichen von einem privatrechtlichen Vertrag kommt es daher auf dessen 9

Gegenstand und Zweck an. Die Rechtsnatur des Vertrags bestimmt sich danach, ob der Vertragsgegenstand dem öffentlichen oder dem bürgerlichen Recht zuzuordnen ist (*GmS-OGB 10. April 1986 - GmS-OGB 1/85 - aaO; BVerwG 26. Mai 2010 - 6 A 5.09 - aaO; BGH 20. Mai 2009 - XII ZB 166/08 - Rn. 7*). Dabei ist für den öffentlich-rechtlichen Vertrag zwischen einem Träger öffentlicher Verwaltung und einer Privatperson typisch, dass er an die Stelle einer sonst möglichen Regelung durch Verwaltungsakt tritt (*vgl. § 54 Satz 2 VwVfG*).

b) Nach diesen Grundsätzen hat das Landesarbeitsgericht den Rechtsstreit zu Recht als bürgerlich-rechtliche Streitigkeit behandelt. 10

aa) Vorliegend haben die Parteien eine eindeutige Rechtsformwahl getroffen und darin ihre Absicht zum Ausdruck gebracht, privatrechtlich tätig zu werden (*vgl. BAG 12. Dezember 2000 - 9 AZR 598/99 - zu A II 1 der Gründe*). Als rechtliche Grundlage für ihre Zusammenarbeit haben sie ausdrücklich einen zivilrechtlichen Vertrag vereinbart. Sie haben in § 1 Abs. 2 des Dienstvertrags ihr Dienstverhältnis als „bürgerlich-rechtlicher Natur“ bezeichnet. 11

bb) Der Annahme eines privatrechtlichen Rechtsverhältnisses steht nicht entgegen, dass die Klägerin als beamtete Professorin des Landes Baden-Württemberg gemäß § 53 Abs. 1 LHG verpflichtet ist, im Universitätsklinikum Aufgaben der Krankenversorgung und sonstige Aufgaben auf dem Gebiet des öffentlichen Gesundheitswesens und der Schulen für nichtärztliche medizinische Berufe zu erfüllen. Zwar ergibt sich die Verpflichtung der Klägerin, im Universitätsklinikum Aufgaben der Krankenversorgung zu erfüllen, nach § 53 Abs. 1 LHG als unmittelbare Dienstpflicht aus ihrer Stellung als Universitätsprofessorin. Die Tätigkeit der Klägerin als Ärztliche Direktorin (Abteilungsleiterin) ist nicht von der Verpflichtung aus § 53 Abs. 1 LHG umfasst. Durch die Bestellung zur Abteilungsleiterin wurde ein von der Ernennung zur Professorin separates Dienstverhältnis begründet, das bürgerlich-rechtlich ausgestaltet werden durfte. 12

(1) Gemäß § 4 Abs. 1 UKG erfüllt das Universitätsklinikum die bisher der Universität in der Krankenversorgung, der Aus-, Fort- und Weiterbildung des 13

Personals und darüber hinaus im öffentlichen Gesundheitswesen obliegenden Aufgaben. Es gewährleistet in enger Zusammenarbeit mit der Universität die Verbindung der Krankenversorgung mit Forschung und Lehre. Die Erfüllung dieser Aufgaben obliegt dem Universitätsklinikum dabei als eigene hoheitliche Aufgabe. Es wahrt die der Universität eingeräumte Freiheit in Forschung und Lehre und stellt sicher, dass die Mitglieder der Universität die durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG verbürgten Grundrechte und die Freiheiten nach § 3 Abs. 2 bis Abs. 4 LHG wahrnehmen können.

(2) Die Hauptaufgaben der Hochschulen, insbesondere der Universitäten als wissenschaftliche Hochschulen, liegen auf dem Gebiet der Forschung und Lehre (*vgl. § 2 Abs. 1 HRG, § 2 Abs. 1 LHG*). Diese Aufgaben nehmen sie als eigene Angelegenheiten wahr (Selbstverwaltungsangelegenheiten). Daneben können der Hochschule weitere Aufgaben übertragen werden (Auftragsangelegenheiten), die über den Bereich der Forschung und Lehre hinausgehen, die jedoch mit den Hauptaufgaben der Hochschule in Forschung, Lehre und Studium zusammenhängen müssen (*§ 2 Abs. 9 Satz 2 HRG*). Die Krankenversorgung stellt eine derartige Aufgabe dar, die der Universität vom Staat zusätzlich übertragen werden kann. Ihre Übertragung auf die Universität ist durch die medizinische Forschung und Lehre begründet und bedingt; sie stellt jedoch eine Zusatzaufgabe dar, die in beträchtlichem Maße über den rein wissenschaftlichen Bereich hinausgeht (*BVerfG 8. April 1981 - 1 BvR 608/79 - zu C II 1 a der Gründe, BVerfGE 57, 70*). Im Fachbereich Humanmedizin überschneiden sich Forschung, Lehre, Ausbildung und Krankenversorgung. In der täglichen Praxis lässt sich kein scharfer Trennungsstrich zwischen der wissenschaftlichen Tätigkeit eines medizinischen Hochschullehrers in Forschung und Lehre einerseits und seiner Arbeit in der Krankenversorgung an seiner Klinik andererseits ziehen. Die in der Krankenversorgung gewonnenen Erkenntnisse bilden eine wichtige Grundlage für die Forschung und Lehre im medizinischen Bereich, sowohl auf diagnostischem wie auf therapeutischem Gebiet; akademische Lehre in der Medizin lässt sich ohne Demonstration am Krankenbett kaum durchführen. In der täglichen Praxis des medizinischen Hochschullehrers werden sich daher seine wissenschaftlichen Aufgaben und seine Aufgaben in der Krankenversor-

14

gung oft vermischen. Hieraus folgt, dass das Grundrecht des medizinischen Hochschullehrers aus Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG auf Wissenschaftsfreiheit auch bei seiner Tätigkeit in der Krankenversorgung nicht gänzlich ausgeklammert werden darf. Vielmehr muss ihm Rechnung getragen werden, soweit Forschung und Lehre in die Aufgabe der Krankenversorgung übergreifen (*BVerfG 8. April 1981 - 1 BvR 608/79 - zu C II 3 der Gründe, aaO*).

(3) In Baden-Württemberg sind Medizinische Fakultät (Forschung und Lehre) und Universitätsklinikum (Krankenversorgung) rechtlich getrennt (sog. „Kooperationsmodell“). Der (notwendigen) Verknüpfung von Forschung und Lehre einerseits und Krankenversorgung als wichtige Grundlage für die Forschung und Lehre im medizinischen Bereich andererseits trägt § 53 Abs. 1 LHG Rechnung, dem zufolge das wissenschaftliche Personal der Universität gemäß seinem Dienstverhältnis verpflichtet ist, im Universitätsklinikum Aufgaben der Krankenversorgung und sonstige Aufgaben auf dem Gebiet des öffentlichen Gesundheitswesens zu erfüllen. Diese Verpflichtung umfasst jedoch nicht die Tätigkeit als Abteilungsleiter. Die Bestellung von Abteilungsleitern erfolgt unabhängig von der Ernennung zum Universitätsprofessor. Gemäß § 7 Abs. 1 Satz 2 UKG erfolgen Bestellung und Abberufung von Abteilungsleitern durch das Universitätsklinikum im Einvernehmen mit der Medizinischen Fakultät. Medizinische Hochschullehrer mit der Funktion eines Abteilungsleiters in einem Universitätsklinikum stehen danach in einem doppelten Dienstverhältnis. Als Universitätsprofessoren sind sie in der Regel Beamte des Landes Baden-Württemberg, deren Dienstaufgaben sich nach § 46 und § 53 Abs. 1 LHG bestimmen. Gleichzeitig stehen sie in ihrer Eigenschaft als Leiter einer Abteilung in einem separat begründeten Dienstverhältnis zum Universitätsklinikum. § 7 Abs. 1 Satz 2 UKG regelt dabei nicht die Rechtsform des durch die Bestellung zum Abteilungsleiter begründeten Dienstverhältnisses. Dem UKG lässt sich kein Verbot entnehmen, das der Bestellung zum Abteilungsleiter zugrunde liegende Dienstverhältnis in der Organisations- und Handlungsform des Privatrechts auszugestalten. Durch § 11 Abs. 1 UKG wird dem Universitätsklinikum das Recht eingeräumt, Beamte zu haben. § 12 UKG bezieht sich auf die Beschäftigung von Arbeitnehmern. Die

15

Möglichkeit, Mitarbeiter im Rahmen eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses zu beschäftigen, erwähnt das UKG demgegenüber nicht.

2. Das privatrechtlich ausgestaltete Dienstverhältnis der Parteien ist als Arbeitsverhältnis und nicht als freies Dienstverhältnis zu qualifizieren. Die Klägerin ist Arbeitnehmerin der Beklagten. 16

a) Arbeitnehmer sind nach § 5 Abs. 1 Satz 1 ArbGG Arbeiter und Angestellte sowie die zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten. § 5 Abs. 1 ArbGG liegt der allgemeine nationale Arbeitnehmerbegriff zugrunde. Arbeitnehmer ist, wer aufgrund eines privatrechtlichen Vertrags im Dienste eines anderen zur Leistung weisungsgebundener, fremdbestimmter Arbeit in persönlicher Abhängigkeit verpflichtet ist (*BAG 8. September 2015 - 9 AZB 21/15 - Rn. 13*). Dementsprechend ist ein Arbeitsverhältnis anzunehmen, wenn die Leistung von Diensten nach Weisung des Dienstberechtigten und gegen Zahlung von Entgelt Schwerpunkt des Rechtsverhältnisses ist. Das Weisungsrecht kann Inhalt, Durchführung, Zeit, Dauer und Ort der Tätigkeit betreffen (*BAG 8. September 2015 - 9 AZB 21/15 - aaO; 17. Juli 2007 - 9 AZR 1031/06 - Rn. 19, BAGE 123, 255*). Ob ein Arbeitsverhältnis oder ein anderes Rechtsverhältnis vorliegt, ist grundsätzlich anhand einer Gesamtwürdigung aller maßgebenden Umstände des Einzelfalls zu ermitteln, wobei der objektive Geschäftsinhalt den ausdrücklich getroffenen Vereinbarungen und der praktischen Durchführung des Vertrags zu entnehmen ist. Durch Parteivereinbarung kann die Bewertung einer Rechtsbeziehung als Arbeitsverhältnis nicht abbedungen und der Geltungsbereich des Arbeitnehmerschutzes nicht eingeschränkt werden (*BAG 8. September 2015 - 9 AZB 21/15 - aaO; 18. März 2014 - 9 AZR 694/12 - Rn. 17*). Allerdings gelten die dargestellten Grundsätze zur Ermittlung des Rechtsverhältnisses grundsätzlich nur für solche Fälle, in denen die Parteien ihr Rechtsverhältnis gerade nicht als Arbeitsverhältnis bezeichnet haben, sondern etwa als freies Mitarbeiter- oder Dienstverhältnis. Haben die Parteien dagegen ein Arbeitsverhältnis vereinbart, so ist es auch regelmäßig als solches einzuordnen (*BAG 8. September 2015 - 9 AZB 21/15 - aaO mwN*). 17

b) Vorliegend haben die Parteien durch den Dienstvertrag vom 18. September 2010 ein Arbeitsverhältnis vereinbart.

aa) Ein Ärztlicher Direktor ist zwar bei seiner rein ärztlichen Tätigkeit selbstständig. Denn insoweit, also bei der Behandlung seiner Patienten, darf ihm aus Gründen der ärztlichen Standesethik der Krankenhausträger keine Weisungen erteilen und kann es regelmäßig auch tatsächlich aus Mangel an Sachkenntnis nicht. Die notwendige Freiheit des Ärztlichen Direktors bei der Ausübung seiner ärztlichen Tätigkeit steht aber der Annahme eines abhängigen Anstellungsverhältnisses nicht entgegen. Die Frage, ob ein Ärztlicher Direktor in einem abhängigen Arbeitsverhältnis oder in einem selbstständigen Dienstverhältnis zum Krankenhausträger steht, lässt sich nicht allgemein, sondern nur aufgrund der besonderen Umstände des jeweiligen Einzelfalls beantworten. Entscheidend ist darauf abzustellen, ob der Ärztliche Direktor, wenn er auch in der Ausübung seines ärztlichen Berufs eigenverantwortlich ist, im Übrigen bei seiner Tätigkeit im Wesentlichen vom Krankenhausträger persönlich abhängig und an dessen Weisungen gebunden ist (*vgl. BAG 27. Juli 1961 - 2 AZR 255/60 - zu II der Gründe mwN, BAGE 11, 225*).

bb) Diese Voraussetzungen erfüllen die Regelungen des Dienstvertrags der Parteien. Die Klägerin ist nach dessen § 2 Abs. 1 Satz 1 zwar in ihrer ärztlichen Verantwortung unabhängig, nach § 2 Abs. 1 Satz 2 des Dienstvertrags im Übrigen aber an die Weisungen des Klinikvorstands gebunden. Ihr Vorgesetzter ist gemäß § 2 Abs. 2 des Dienstvertrags der Leitende Ärztliche Direktor. Die Beklagte hat sich in § 5 Abs. 1 des Dienstvertrags vorbehalten, im Rahmen ihres Direktionsrechts zur Bestimmung des Arbeitsauftrags und der dazu zur Verfügung stehenden Ressourcen im Benehmen mit der Klägerin sachlich gebotene strukturelle und organisatorische Änderungen vorzunehmen. Außerdem ist die Klägerin in die Betriebsorganisation der Beklagten eingegliedert. Ihr obliegt entsprechend den Bestimmungen der Satzung des Universitätsklinikums die fachliche Leitung und organisatorische Führung der von ihr geleiteten Einrichtung (§ 3 Abs. 1 des Dienstvertrags), und sie ist Vorgesetzte aller ihrer Einrichtung zugewiesenen Mitarbeiter (§ 3 Abs. 3 Satz 1 des Dienstvertrags). Ferner ist sie

gemäß § 9 Abs. 2 des Dienstvertrags gehalten, die für Arbeitnehmer geltenden Anzeige- und Nachweispflichten im Krankheitsfall gemäß § 5 EFZG einzuhalten. Für ein Arbeitsverhältnis spricht schließlich auch, dass die Parteien in § 1 Abs. 2 Satz 2 des Dienstvertrags die für Arbeitnehmer geltenden §§ 4, 6, 17, 20 und 32 des Manteltarifvertrags für die Beschäftigten der Universitätsklinik Freiburg, Heidelberg, Tübingen und Ulm vom 13. Juni 2006 (MTV) für anwendbar erklärt haben. Nach § 4 Abs. 1 Satz 2 MTV ist die Klägerin verpflichtet, Anordnungen der Arbeitgeberin nachzukommen. Dass die Klägerin gemäß § 10 Satz 1 des Dienstvertrags keiner konkreten Dienstzeitenregelung unterliegt, steht bei einer Gesamtbetrachtung der dargestellten Merkmale der Annahme eines Arbeitsverhältnisses ebenso wenig entgegen wie die punktuelle Bezugnahme auf beamtenrechtliche Bestimmungen. Insgesamt betrachtet ist sie in den Betrieb der Beklagten eingebunden und unterliegt deren arbeitsrechtlichem Weisungsrecht.

III. Die Beklagte hat entsprechend § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten der Rechtsbeschwerde zu tragen. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 63 Abs. 2 GKG.

21

Brühler

Krasshöfer

Zimmermann