
Datum: 04.03.2020
Gericht: Landesarbeitsgericht Köln
Spruchkörper: 3. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 3 Sa 218/19
ECLI: ECLI:DE:LAGK:2020:0304.3SA218.19.00

Vorinstanz: Arbeitsgericht Bonn, 1 Ca 1885/18
Schlagworte: Rufbereitschaft, Bereitschaftsdienst, Vergütung
Normen: § 612 BGB
Sachgebiet: Arbeitsrecht
Leitsätze:
Zur Rechtsfolge einer tarifwidrigen Anordnung von Rufbereitschaft bei Ärzten

Tenor:

1.
Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Arbeitsgerichts Bonn vom 11.03.2019 - 1 Ca 1885/18 - teilweise abgeändert und die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 37.028,56 € brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten aus 2.636,65 € brutto seit dem 01.11.2017, aus 4.132,22 € brutto seit dem 01.12.2017, aus 2.491,06 € brutto seit dem 01.01.2018, aus 1.720,94 € brutto seit dem 01.02.2018, aus 2.557,04 € brutto seit dem 01.03.2018, aus 2.779,44 € brutto seit dem 01.04.2018, aus 3.923,83 € brutto seit dem 01.05.2018, aus 4.447,96 € brutto seit dem 01.06.2018, aus 3.894,47 € brutto seit dem 01.07.2018, aus 3.028,60 € brutto seit dem 01.08.2018 und aus 5.416,35 € brutto seit dem 01.09.2018 zu zahlen.

2.

Die weitergehende Berufung des Klägers wird zurückgewiesen.

3.

Die Kosten des Rechtsstreits haben der Kläger zu 8% und die Beklagte zu 92% zu tragen.

4.

Die Revision wird für die Beklagte zugelassen. Für den Kläger wird die Revision nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Vergütung von als Rufbereitschaft angeordneten Diensten. 1 2

Der Kläger ist auf der Grundlage eines Arbeitsvertrags vom 29.07.1993 als Oberarzt an der beklagten Universitätsklinik, Medizinische Klinik I, Nephrologie, beschäftigt. Die Parteien gehen übereinstimmend von der Anwendbarkeit des Tarifvertrags für Ärztinnen und Ärzte an Universitätskliniken (TV-Ärzte/TdL) vom 30.06.2006 i.d.F. des Änderungstarifvertrags Nr. 6 vom 12.04.2017 aus. 3

Dieser enthält u.a. folgenden Regelungen: 4

„§ 7 Sonderformen der Arbeit 5

... 6

(4) Die Ärzte sind verpflichtet, sich auf Anordnung des Arbeitgebers außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit an einer vom Arbeitgeber bestimmten Stelle aufzuhalten, um im Bedarfsfall die Arbeit aufzunehmen (Bereitschaftsdienst). Der Arbeitgeber darf Bereitschaftsdienst nur anordnen, wenn zu erwarten ist, dass zwar Arbeit anfällt, erfahrungsgemäß aber die Zeit ohne Arbeitsleistung überwiegt. 7

(6) Die Ärztin/Der Arzt hat sich auf Anordnung des Arbeitgebers außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit an einer dem Arbeitgeber anzuzeigenden Stelle aufzuhalten, um auf Abruf die Arbeit aufzunehmen (Rufbereitschaft). Der Arbeitgeber darf Rufbereitschaft nur anordnen, wenn erfahrungsgemäß lediglich in Ausnahmefällen Arbeit anfällt. Rufbereitschaft wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass Ärzte vom Arbeitgeber mit einem Mobiltelefon oder einem vergleichbaren technischen Hilfsmittel ausgestattet sind. ... 8

§ 9 Ausgleich für Rufbereitschaft und Bereitschaftsdienst 9

(1) Für die Rufbereitschaft wird eine täglich Pauschale je Entgeltgruppe gezahlt. Für die Rufbereitschaft von mindestens zwölf Stunden wird für die Tage Montag bis Freitag das Zweifache, für Samstag, Sonntag sowie für Feiertage das Vierfache des tariflichen Stundenentgelts der jeweiligen Entgeltgruppe und Stufe (individuelles Stundenentgelt) gezahlt. ... 10

(2) Zur Berechnung des Entgelts wird die Zeit des Bereitschaftsdienstes einschließlich der geleisteten Arbeit in zwei Stufen als Arbeitszeit gewertet. Ausschlaggebend sind die Arbeitsleistungen, die während des Bereitschaftsdienstes erfahrungsgemäß durchschnittlich anfallen:

Bereitschaftsdienststufe	Arbeitsleistung innerhalb des Bereitschaftsdienstes	Bewertung als Arbeitszeit
I	0 bis zu 25 v. H.	60 v. H.
II	Mehr als 35 v. H. bis 49 v. H.	95 v. H.

12

§ 24 Berechnung und Auszahlung des Entgelts

13

(1) Bemessungszeitraum für das Tabellenentgelt und die sonstigen Entgeltbestandteile ist der Kalendermonat, soweit tarifvertraglich nicht ausdrücklich etwas Abweichendes geregelt ist. Die Zahlung erfolgt am letzten Tag des Monats (Zahltag) für den laufenden Kalendermonat ... Entgeltbestandteile, die nicht in Monatsbeträgen festgelegt sind, sowie der Tagesdurchschnitt nach § 21 sind am Zahltag des zweiten Kalendermonats, der auf ihre Entstehung folgt, fällig.

14

...

§ 37 Ausschlussfrist

15

Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis verfallen, wenn sie nicht innerhalb einer Ausschlussfrist von sechs Monaten nach Fälligkeit von den Ärzten oder vom Arbeitgeber schriftlich geltend gemacht werden. Für denselben Sachverhalt reicht die einmalige Geltendmachung des Anspruchs auch für später fällige Leistungen aus. ...“

16

Der Kläger nimmt außerhalb seiner regelmäßigen Arbeitszeit am sog. nephrologischen Dienst (Hintergrunddienst als Rufbereitschaft) teil. Er ist verpflichtet, sich während dieses Dienstes telefonisch erreichbar zu halten. Eine ausdrückliche Vorgabe, sich an einem bestimmten Ort aufzuhalten, besteht nicht. Im Rahmen dieses Dienstes kommt es sowohl zu telefonischen Inanspruchnahmen (ggf. mit weiteren Arbeiten vom jeweiligen Aufenthaltsort aus) als auch zu Inanspruchnahmen, die einen Einsatz im Universitätsklinikum erforderlich machen. Eine ausdrückliche Vorgabe der Beklagten, innerhalb einer bestimmten Zeitspanne die Arbeit im Klinikum aufzunehmen, besteht nicht. Während des sog. nephrologischen Dienstes hat der Kläger auch Organtransplantationsangebote der Firma Eurotransplant zu bearbeiten. Die Firma Eurotransplant nimmt in diesen Fällen telefonisch Kontakt mit dem Kläger auf. Gehen derartige Organspendeangebote ein, gilt eine Erklärungsfrist von 30 Minuten, anderenfalls gilt das Angebot als abgelehnt. Innerhalb des vorgenannten 30minütigen Erklärungszeitraums werden die mitgeteilten Daten bezüglich Spender und Organ sowie bezüglich Patient und Dialysearzt geprüft. Ferner kontaktiert der Kläger telefonisch den zuständigen Dialysearzt sowie den in Frage kommenden Patienten. Die hierfür notwendigen Informationen entnimmt der Kläger einem Ordner, den er während des Dienstes mit sich führen muss.

17

In einer vorgerichtlichen Stellungnahme (Bl. 5 d. A.) teilte der Prozessbevollmächtigte der Beklagten dem Kläger mit Stand Juni 2018 mit, die Inanspruchnahme aller Ärzte in Rufbereitschaft falle zu 4,18% der Stunden aller Rufbereitschaftsstunden an, in 26,3% erfolge innerhalb der Rufbereitschaftsdienste eine Inanspruchnahme im Klinikum und in 47,4% erfolge eine Inanspruchnahme im Klinikum oder lediglich telefonisch am jeweiligen

18

Aufenthaltort des diensthabenden Arztes. Zweitinstanzlich hat der Kläger eine von der Beklagten dem Personalrat im Dezember 2019 erteilte Auskunft zur Auswertung der Inanspruchnahmen in Rufbereitschaftsdiensten im Zeitraum von Mai bis Juli 2019 vorgelegt. Danach betrug in der nephrologischen Rufbereitschaft der prozentuale Anteil der Heranziehungsstunden 5,59% und die Inanspruchnahme im Klinikum 39,51% sowie im Klinikum und telefonisch insgesamt 58,02%.

Schreiben vom 26.02.2018 (Bl. 50 d. A.) wandte sich der Kläger wegen der Vergütung der Rufbereitschaftsdienste an die Beklagte. Wörtlich heißt es in dem Schreiben u.a. wie folgt: 19

„Unter Bezugnahme auf die aktuelle Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) vom 21. Februar 2018, C-518.18, sowie des Urteils des Bundesarbeitsgerichts vom 31. Januar 2001 – 6 AZR 214/10, verlange ich deshalb die Anerkennung meiner abgeleiteten Nephrologischen Rufbereitschaftsdienste in der Medizinischen Klinik I als Arbeitszeit. Gleichzeitig erwarte ich die tarifrechtlich festgelegte korrekte Entgeltung dieser Arbeitszeiten rückwirkend für die letzten sechs Monate mit meiner Gehaltszahlung für den Monat März 2018.“ 20

Mit seiner am 15.09.2018 beim Arbeitsgericht Bonn eingegangenen Klage macht der Kläger die Vergütung seiner im Zeitraum von Juli 2017 bis Juni 2018 geleisteten Rufbereitschaftsdienste als Bereitschaftsdienste geltend. Im Umfang der ursprünglich außerdem mit der Klage begehrten Kosten für das außergerichtliche Tätigwerden seines Rechtsanwalts in Höhe von 1.324,89 € hat er die Klage im erstinstanzlichen Kammertermin teilweise zurückgenommen. 21

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, der während der Rufbereitschaft geleistete Dienst sei tatsächlich Bereitschaftsdienst im Sinne des TV-Ärzte/TdL und sei entsprechend zu vergüten. Ihm stehe daher die Differenz zwischen der beklagtenseits gezahlten Rufbereitschaftsvergütung und der für den Bereitschaftsdienst tariflich vorgesehenen Vergütung in Höhe von betragsmäßig unstreitig 40.032,76 € brutto zu. 22

Hierzu hat er zum einen gemeint, die tariflichen Voraussetzungen für die Anordnung einer Rufbereitschaft hätten nicht vorgelegen. Es habe nämlich daran gefehlt, dass während der Bereitschaft nur in Ausnahmefällen Arbeit anfalle. Nach dem eigenen Wert der Beklagten von 26,3% erfolge eine Heranziehung im Klinikum in mehr als einem Viertel aller Fälle. Insoweit könne man nicht mehr von Ausnahmefällen sprechen. Außerdem müsse richtigerweise der kumulierte, auch die telefonischen oder anderweitigen Heranziehungen umfassende Wert zugrunde gelegt werden. Dann liege die Heranziehung sogar nur knapp unter 50% der Fälle. 23

Außerdem hat der Kläger geltend gemacht, dass er während seiner Bereitschaften rein faktisch in einem Maße ortsgebunden sei, das ihm nicht erlaube in größerem Umfang außerhalb seines Hauses privaten Interessen nachzugehen. Denn die Wahl seines Aufenthaltsorts sei stark durch die engen Zeitvorgaben bestimmt, die bei Eingang eines Organangebots zu berücksichtigen seien. So gingen diese Angebote häufig nachts ein, wenn die Beteiligten schwer zu erreichen seien. Hinzu komme, dass er aufgrund der extrem kurzen Zeitvorgaben die Arbeit sofort aufnehmen müsse. Dabei müsse sichergestellt sein, dass die zu führenden Telefonate nicht von Dritten mitgehört werden könnten. Auch der mitzuführende Ordner schränke seine Bewegungsfreiheit ein, da ständig die Datensicherheit gewährleistet sein müsse. Insgesamt sei er verpflichtet, innerhalb kürzester Zeit die Arbeit, ggf. auch im Klinikum, aufzunehmen. Letztlich habe er während der Zeit des Hintergrunddienstes ein „mobiles Homeoffice“. 24

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 40.032,76 € brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 3.004,20 € seit dem 01.10.2017, aus 2.636,65 € seit dem 01.11.2017, aus 4.132,22 € seit dem 01.12.2017, aus 2.491,06 € seit dem 01.01.2018, aus 1.720,94 € seit dem 01.02.2018, aus 2.557,04 € seit dem 01.03.2018, aus 2.779,44 € seit dem 01.04.2018, aus 3.923,83 € seit dem 01.05.2018, aus 4.447,96 € seit dem 01.06.2018, aus 3.894,47 € seit dem 01.07.2018, aus 3.028,60 € seit dem 01.08.2018 und aus 5.416,35 € seit dem 01.09.2018 zu zahlen. 26

Die Beklagte hat beantragt, 27

die Klage abzuweisen. 28

Sie hat die tariflichen Voraussetzungen für die Anordnung von Rufbereitschaft für gegeben erachtet und gemeint, die Inanspruchnahme der Rufbereitschaft erfolge erfahrungsgemäß nur in Ausnahmefällen. Der Kläger sei unstreitig befugt, sich während des Dienstes an einem von ihm selbst gewählten Ort aufzuhalten. Nichts anderes folge aus den in der Natur des Dienstes liegenden Rahmenbedingungen. Dass der Kläger innerhalb kürzester Zeit erreichbar sein müsse, sei zwangsläufige Folge dieser Art der Rufbereitschaft. Soweit der Kläger auf die Wahrung der Vertraulichkeit hinweise, gehe diese Einschränkung nicht über die üblichen Restriktionen einer telefonischen Rufbereitschaft hinaus. Auch soweit nach einer Kontaktaufnahme durch Eurotransplant weitere Aktivitäten erforderlich würden, führe dies nicht zu Beschränkungen, die einer Vorgabe des Aufenthaltsorts gleichkämen. Denn alle erforderlichen Tätigkeiten könnten ortsungebunden im Wege „mobiler Arbeit“ ausgeführt werden. Einschränkungen des „privaten“ Aktionsradius während der Rufbereitschaft seien zudem Folge der Verpflichtung, während des Dienstes auf die dienstlichen Belange Rücksicht zu nehmen. Dass der Kläger in bestimmten Fällen bei Organangeboten unverzüglich die Klinik aufsuche, stehe der Annahme von Rufbereitschaft nicht entgegen, sondern sei vielmehr ihr Sinn. Schließlich seien auch die von ihm gerügten Einschränkungen der Freizeitgestaltung absolut typische Begleitumstände solcher Rufbereitschaften. Im Übrigen habe es im Jahr 2018 lediglich 20 Organangebote im sog. Extend-Allocation-Modus gegeben. 29

Das Arbeitsgericht hat mit Urteil vom 11.03.2019 die Klage abgewiesen, denn die vom Kläger geleisteten Dienste seien keine Bereitschaftsdienste gewesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, die Beklagte habe mit dem sog. nephrologischen Dienst keinen Bereitschaftsdienst im Tarifsinn angeordnet, da sie weder eine ausdrückliche noch eine konkludente Bestimmung des Aufenthaltsortes des Klägers während der Bereitschaft vorgenommen habe. Insbesondere rechtfertigten es auch die vom Kläger vorgetragene mit der Bereitschaft verbundenen faktischen Einschränkungen nicht, den Dienst als Bereitschaftsdienst zu charakterisieren. Schließlich könne dahingestellt bleiben, ob die Anordnung der Rufbereitschaft durch die Beklagte tarifwidrig erfolgt sei, da selbst eine tarifwidrig angeordnete Rufbereitschaft nicht etwa von selbst zum Bereitschaftsdienst werde. Wegen der weiteren Begründung im Einzelnen wird auf die Entscheidungsgründe des erstinstanzlichen Urteils (Bl. 61 ff. d. A.) Bezug genommen. Gegen dieses ihm am 30.03.2019 zugestellte Urteil hat der Kläger am 16.04.2019 Berufung eingelegt und hat diese am 16.05.2019 begründet. 30

Der Kläger meint, das Arbeitsgericht lege der Würdigung seiner Tätigkeit eine falsche Bewertung seiner Möglichkeit zur freien Zeitgestaltung während der Bereitschaft zugrunde. Da er auf mögliche Organspendeangebote innerhalb von 30 Minuten reagieren müsse, sei er in seiner Freizeitgestaltung während der Bereitschaft deutlich eingeschränkt und könne 31

solche nur an nahe zur Klinik gelegenen Orten ausüben. Wegen der sofort zu ergreifenden telefonischen Maßnahmen seien Freizeitaktivitäten wie Theater- oder Kinobesuche von vornherein ausgeschlossen. Außerdem müsse er in der Bereitschaft auch für Notfälle in der Dialyse zur Verfügung stehen. Dabei könne im konkreten Fall die zeitliche Vorgabe für sein Erscheinen in der Klinik sogar weniger als 30 Minuten betragen. Insgesamt stehe danach die Situation einer ausdrücklichen Zeitvorgabe letztlich gleich. Tatsächlich entspreche seine Tätigkeit mit ihren erheblichen Beschränkungen im außerdienstlichen Bereich einem Bereitschaftsdienst und nicht einer Rufbereitschaft. Eine solche liege jedenfalls aufgrund der unstreitig in erheblicher Anzahl erfolgenden Inanspruchnahmen nicht vor und könne daher nicht angeordnet werden.

Der Kläger beantragt, 32

das Urteil des Arbeitsgerichts Bonn vom 11.03.2019 – 1 Ca 1885/18 – abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, an ihn 40.032,76 € brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten aus 3.004,20 € brutto seit dem 01.10.2017, aus 2.636,65 € brutto seit dem 01.11.2017, aus 4.132,22 € brutto seit dem 01.12.2017, aus 2.491,06 € brutto seit dem 01.01.2018, aus 1.720,94 € brutto seit dem 01.02.2018, aus 2.557,04 € brutto seit dem 01.03.2018, aus 2.779,44 € brutto seit dem 01.04.2018, aus 3.923,83 € brutto seit dem 01.05.2018, aus 4.447,96 € brutto seit dem 01.06.2018, aus 3.894,47 € brutto seit dem 01.07.2018, aus 3.028,60 € brutto seit dem 01.08.2018 und aus 5.416,35 € brutto seit dem 01.09.2018 zu zahlen. 33

Die Beklagte beantragt, 34

die Berufung zurückzuweisen. 35

Die Beklagte tritt der angefochtenen Entscheidung bei. Sie meint, die vom Kläger gerügten Einschränkungen seiner privaten Freizeitinteressen stünden der Beurteilung der Bereitschaft als Rufbereitschaft nicht entgegen, sondern seien lediglich deren zwangsläufige Folge. Auch könne allein aufgrund dieser Einschränkungen nicht von einer arbeitgeberseitigen Vorgabe eines Aufenthaltsortes gesprochen werden. Nichts anderes gelte aufgrund der erforderlichen technischen Erreichbarkeit. Bereits aus diesem Grund scheide eine Bewertung als Bereitschaftsdienst aus. In diesem Zusammenhang stellt die Beklagte nochmals klar, dass es während der Rufbereitschaft keine zeitlichen Vorgaben der Beklagten zur Aufnahme der Arbeit des Klägers im Klinikum gebe. 36

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf die Sitzungsniederschriften Bezug genommen. 37

Entscheidungsgründe 38

I. Die Berufung des Klägers ist zulässig, weil sie statthaft (§ 64 Abs. 1 und 2 ArbGG) und frist- sowie formgerecht eingelegt und begründet worden ist (§§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 Satz 1 ArbGG, 519, 520 ZPO). 39

II. Das Rechtsmittel hat auch in der Sache ganz überwiegend Erfolg. Die zulässige Klage ist weitestgehend begründet. Lediglich der Vergütungsanspruch des Klägers für den Monat Juli 2017 scheidet an der tariflichen Ausschlussfrist des § 37 TV-Ärzte/TdL. 40

1. Der Kläger begehrt von der Beklagten für die umfangsmäßig unstreitigen Rufbereitschaftsdienste im Zeitraum von Juli 2017 bis einschließlich Juni 2018 die 41

Differenzvergütung zwischen der unstreitig gezahlten tariflichen Rufbereitschaftsvergütung nach § 9 Abs. 1 TV-Ärzte TdL und der geltend gemachten Vergütung für Bereitschaftsdienste im Sinne von § 9 Abs. 2 TV-Ärzte TdL in unstreitiger Höhe von 40.032,76 € brutto.

a) Dieser Anspruch folgt nicht aus § 9 Abs. 2 TV-Ärzte TdL, denn es fehlt am Vorliegen der nach dem Tarifvertrag erforderlichen Voraussetzungen für das Vorliegen von Bereitschaftsdiensten im tariflichen Sinne. 42

Nach der Legaldefinition in § 7 Abs. 4 TV-Ärzte TdL liegt Bereitschaftsdienst vor, wenn der Arzt sich auf Anordnung des Arbeitgebers außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit an einer vom Arbeitgeber bestimmten Stelle aufzuhalten hat. Diese Voraussetzung ist hinsichtlich der streitgegenständlichen Hintergrundsdiene des Klägers nicht erfüllt. Die Beklagte hat dem Kläger unstreitig keine ausdrücklichen Vorgaben hinsichtlich seines Aufenthaltsortes während dieser Dienste erteilt. 43

Auch eine im Ergebnis vergleichbare konkludente räumliche Bindung des Klägers bestand nicht. Zwar kann eine solche nach der Rechtsprechung im Einzelfall anzunehmen sein (vgl. BAG, Urteil vom 31.05.2001 - 6 AZR 171/00, EzA § 242 BGB Gleichbehandlung Nr. 86). Eine wertende Betrachtung der gesamten Umstände führt aber im vorliegenden Fall zum gegenteiligen Ergebnis. Der Kläger macht insoweit geltend, dass er während seiner Bereitschaften rein faktisch in einem Maße ortsgebunden sei, das ihm nicht erlaube in größerem Umfang außerhalb seines Hauses privaten Interessen nachzugehen. Denn die Wahl seines Aufenthaltsortes sei stark durch die engen Zeitvorgaben bestimmt, die bei Eingang eines Organangebots zu berücksichtigen seien. So gingen diese Angebote häufig nachts ein, wenn die Beteiligten schwer zu erreichen seien. Hinzu komme, dass er aufgrund der extrem kurzen Zeitvorgaben die Arbeit sofort aufnehmen müsse. Dabei müsse sichergestellt sein, dass die zu führenden Telefonate nicht von Dritten mitgehört werden könnten. Auch der mitzuführende Ordner schränke seine Bewegungsfreiheit ein, da ständig die Datensicherheit gewährleistet sein müsse. Da er auf mögliche Organspendeangebote innerhalb von 30 Minuten reagieren müsse, sei er in seiner Freizeitgestaltung während der Bereitschaft deutlich eingeschränkt und könne solche nur an nahe zur Klinik gelegenen Orten ausüben. Insgesamt sei er verpflichtet, innerhalb kürzester Zeit die Arbeit, ggf. auch im Klinikum, aufzunehmen. 44

Entgegen der Rechtsauffassung des Klägers kommen die faktischen Einschränkungen, die mit der beklagte-seits angeordneten Rufbereitschaft im streitbefangenen Zeitraum verbunden waren, nicht einer ausdrücklichen räumlichen Aufenthaltsvorgabe gleich. Der Kläger muss sich unstreitig nicht an einem bestimmten Ort aufhalten und bleibt grundsätzlich ortsungebunden. Er kann sich - nicht nur im engen räumlichen Umkreis zur Klinik - frei bewegen, solange lediglich eine telefonische Erreichbarkeit sichergestellt ist. Soweit der Kläger die engen zeitlichen Vorgaben anführt, die im Fall eines möglichen Organangebots bestehen, lässt er unberücksichtigt, dass diese Vorgaben allein zeitlicher Natur sind und damit keine räumlichen Beschränkungen verbunden sind. Unstreitig erfolgen die kurzfristig einzuleitenden organisatorischen Maßnahmen in einem solchen Fall telefonisch oder via Internet, ohne dass eine sofortige Anwesenheit des Klägers in der Klinik erforderlich wäre. Die weiteren vom Kläger gerügten allgemeinen - auch räumlichen - Einschränkungen - (z.B. keine Kino- oder Theaterbesuch) spiegeln lediglich die normalen mit jeglicher Form von Bereitschaft verbundenen Einschränkungen wider. 45

b) Gleichwohl hat der Kläger gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zahlung von 37.028,56 € brutto. Dieser folgt aus § 612 Abs. 1 und 2 BGB. 46

(1) Nach dieser Vorschrift wird in bestimmten Fällen eine Vergütungsregelung fingiert, wenn eine solche zwischen den Parteien nicht vereinbart wurde. Dabei kommt § 612 Abs. 1 BGB nicht nur dann zum Tragen, wenn keine Vergütung vereinbart wurde, sondern die Vorschrift ist auch dann anzuwenden, wenn über die vertraglich geschuldete Tätigkeit hinaus Sonderleistungen erbracht wurden, die durch die vereinbarte Vergütung nicht abgegolten sind, und weder einzelvertraglich noch tarifvertraglich geregelt ist, wie diese Dienste zu vergüten sind (vgl. BAG, Urteil vom 29.01.2003 - 5 AZR 703/01, AP Nr. 66 zu § 612 BGB; BAG, Urteil vom 20.01.2010 - 5 AZR 986/08, AP Nr. 187 zu § 611 BGB Lehrer, Dozenten; ErfK/Preis, 19. Aufl., § 612 BGB Rn. 2).

(2) Zunächst bedarf es insoweit der Klarstellung, dass eine rechtswirksame Anordnung von Rufbereitschaftsdiensten im streitbefangenen Zeitraum nicht vorliegt, da die tariflichen Anforderungen an eine Rufbereitschaft nicht erfüllt sind. 48

Nach der ausdrücklichen Vorgabe in § 7 Abs. 6 TV-Ärzte TdL darf der Arbeitgeber eine Rufbereitschaft nur anordnen, wenn erfahrungsgemäß lediglich in Ausnahmefällen Arbeit anfällt. Nach dem eigenen Vortrag der Beklagten betrug der Umfang der Heranziehung von Ärzten im Bereich der Nephrologie in der Rufbereitschaft zur Arbeit im Juni 2018 47,4% und im Zeitraum von Mai 2019 bis Juli 2019 sogar 58,02%. Anhaltspunkte für eine mangelnde Repräsentativität dieser Werte sind nicht ersichtlich und werden auch von der Beklagten nicht eingewandt. Dass bei einer Heranziehung zur Arbeit in rund 50% der Bereitschaften nicht von "Ausnahmefällen" im Tarifsinn gesprochen werden kann, ist offensichtlich. Das ergibt sich letztlich zwingend aus einem Vergleich mit den vom Tarifvertrag an die Anordnung eines Bereitschaftsdienstes geforderten Voraussetzungen. § 7 Abs. 4 TV-Ärzte TdL schreibt insoweit vor, dass selbst Bereitschaftsdienst nur angeordnet werden darf, wenn erfahrungsgemäß die Zeit ohne Arbeitsleistung überwiegt. Betrachtet man die von der Beklagten genannten Heranziehungswerte, erscheint danach selbst die Rechtmäßigkeit einer Anordnung von Bereitschaftsdiensten fraglich. Die Tarifwidrigkeit der angeordneten Rufbereitschaften steht außer Frage und lag damit auch für die Beklagte auf der Hand. 49

Allein aus der tarifwidrigen Anordnung der Rufbereitschaft folgt nicht deren Umdeutung in Bereitschaftsdienst im Tarifsinn. Das entspricht der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts und hiervon ist auch das Arbeitsgericht in der erstinstanzlichen Entscheidung zutreffend ausgegangen (vgl. BAG, Urteil vom 04.08.1988 - 6 AZR 48/86, ZTR 1989, 147; BAG, Urteil vom 31.05.2001 - 6 AZR 171/00, ZTR 2002, 173). 50

(3) Nach dem Vorgenannten bleibt jedoch festzuhalten, dass die Beklagte gegenüber dem Kläger bewusst tarifwidrige Dienste angeordnet hat. Sie hat den Kläger zu Diensten eingeteilt, die weder die tariflichen Voraussetzungen einer Rufbereitschaft noch diejenigen eines Bereitschaftsdienstes erfüllen. Sie hat damit den Kläger zu Diensten herangezogen, die weder arbeitsvertraglich noch tariflich geregelt sind. Gleichzeitig hat sie vom Kläger aber auch keine "Vollarbeit" verlangt, da der Kläger während des Hintergrunddienstes nicht zur Erbringung seiner arbeitsvertraglich geschuldeten Tätigkeit, sondern lediglich zur Bereitschaft verpflichtet war, diese auf Abruf in bestimmten Fällen sofort zu erbringen. Für diese Tätigkeit fehlt es aber neben der arbeitsvertraglichen oder tarifvertraglichen Regelung an sich auch an einer entsprechenden Regelung der Vergütung. 51

In dieser Situation ist der Anwendungsbereich des § 612 Abs. 1 BGB eröffnet, denn die Beklagte verlangt von dem Kläger mit den tarifwidrigen Rufbereitschaften eine insgesamt unregelmäßige Bereitschaftsform und damit eine Tätigkeit außerhalb der arbeitsvertraglichen Regelungen. Dass diese Tätigkeit nicht unentgeltlich zu leisten ist, ist zwischen den Parteien nicht im Streit. Wegen der Höhe der Vergütung greift daher § 612 Abs. 2 BGB ein. Nach 52

dieser Vorschrift ist letztlich die übliche Vergütung als vereinbart anzusehen.

Das ist nach Auffassung der erkennenden Kammer im vorliegenden Fall die arbeitsvertraglich vereinbarte Vergütung. 53

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts kann durch Arbeitsvertrag oder Tarifvertrag für verschiedene Tätigkeiten eine gesonderte Vergütungsregelung getroffen werden. Das gilt insbesondere für unterschiedliche Formen der Arbeit wie Vollarbeit, Bereitschaftsdienst oder Rufbereitschaft (vgl. BAG, Urteil vom 12.12.2012 - 5 AZR 918/11, juris). Eine derartige Vergütungsregelung existiert für die von der Beklagten angeordnete Bereitschaftsform nicht, da es sich hierbei weder um Rufbereitschaft, noch um Bereitschaftsdienst im Tarifsinne handelt und anderweitige kollektive oder individualvertragliche Vereinbarungen über sonstige Bereitschaftsformen nicht existieren. Fehlt es an einer solchen, anderweitigen Vergütungsvereinbarung, bleibt nach Auffassung der erkennenden Kammer nur der Rückgriff auf die existierende arbeitsvertragliche Vergütungsvereinbarung. Insofern entspricht die Rechtslage derjenigen im Bereich der Vergütung von Reisezeiten. Auch hier sind erforderliche Reisezeiten mit der für die eigentliche Tätigkeit vereinbarten Vergütung zu bezahlen, sofern nicht durch Arbeits- oder Tarifvertrag eine gesonderte Vergütungsregelung eingreift (BAG, Urteil vom 17.10.2018 - 5 AZR 553/17, NZA 2019, 159). Dementsprechend ist die von der Beklagten angeordnete tarifwidrige Rufbereitschaft wie Vollarbeit zu vergüten. Auch nach § 612 Abs. 2 BGB bleibt mangels einer üblichen Vergütung für die vorliegende Bereitschaftsform nur dieser Rückgriff. Da der Kläger nur einen Teil dieses Vergütungsanspruchs, nämlich den Prozentsatz von 60 v.H. der Bereitschaftsdienststufe I nach § 9 Abs. 2 TV-Ärzte TdL klageweise geltend macht, ist die Klage im oben genannten Umfang begründet. 54

2. Der Zinsanspruch des Klägers folgt im klagestattgebenden Umfang unter Verzugsgesichtspunkten aus §§ 286, 288 BGB. 55

3. Hinsichtlich des für den Monat Juli 2017 geltend gemachten Vergütungsanspruchs hat die Kammer die Klage für unbegründet erachtet, da sie von einem tariflichen Verfall des Anspruchs ausgegangen ist. 56

Nach § 37 TV-Ärzte TdL verfallen Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis, wenn sie nicht innerhalb einer Ausschlussfrist von sechs Monaten nach Fälligkeit schriftlich geltend gemacht werden. 57

Der Kläger hat seine Ansprüche mit Schreiben vom 26.02.2018, dessen Zugang im Monat Februar 2018 unstreitig ist, gegenüber der Beklagten schriftlich geltend gemacht. In diesem Schreiben hat er ausgeführt, dass er seit langen Jahren am Rufbereitschaftsdienst Nephrologie der Medizinischen Klinik I teilnehme und hat unter Bezugnahme auf Entscheidungen des EuGH sowie des Bundesarbeitsgerichts die "Anerkennung seiner abgeleiteten Nephrologischen Rufbereitschaftsdienste als Arbeitszeit" verlangt. Gleichzeitig hat er seine Erwartung geäußert, dass er "rückwirkend für die letzten sechs Monate die tarifrechtlich festgelegte korrekte Entgeltung dieser Arbeitszeiten" erhalte. 58

Die Anforderungen, die an eine ordnungsgemäße Geltendmachung zu stellen sind, beurteilen sich maßgeblich Sinn und Zweck der Ausschlussfristen (Küttner/Schmidt, Personalbuch, 26. Aufl., Ausschlussfrist Rn. 32). Danach erfordert eine wirksame Geltendmachung, dass der Anspruch nach Grund und Höhe hinreichend deutlich bezeichnet wird. Er muss so beschrieben werden, dass der Schuldner erkennen kann, aus welchem Sachverhalt er in Anspruch genommen wird (BAG, Urteil vom 14.12.2006 - 8 AZR 628/05, NZA 2007, 262). 59

Das verlangt Spezifizierung, aber keine Substantiierung (BAG, Urteil vom 11.12.2003 - 6 AZR 539/02, AP Nr. 1 zu § 63 BMT-G II). Außerdem muss deutlich werden, dass man Inhaber einer bestimmten Forderung ist und auf deren Erfüllung besteht (BAG, Urteil vom 17.05.2001 - 8 AZR 366/00, NZA 2002, 910).

Diesen Anforderungen genügt das Geltendmachungsschreiben des Klägers vom 26.02.2018. Der Kläger begehrt damit von der Beklagten eine bessere Vergütung seiner in den letzten sechs Monaten abgeleisteten Rufbereitschaften und verlangt eine Vergütung "als Arbeitszeit". Damit ist der Gegenstand der Forderung hinreichend deutlich bezeichnet. Eine konkrete Bezifferung ist nicht erforderlich. Gleichzeitig stellt der Kläger mit der Formulierung, er "erwarte die korrekte Entgeltung" unmissverständlich klar, dass er auf dem Ausgleich dieser Forderung besteht. 60

Ausgehend von der grundsätzlichen Fälligkeit des Entgelts nach § 24 Abs. 1 Satz 2 TV-Ärzte TdL am letzten Kalendertag des jeweiligen Kalendermonats und der sechsmonatigen Geltendmachungsfrist in § 37 TV-Ärzte TdL umfasst die schriftliche Geltendmachung des Klägers rückgerechnet den Zeitraum von Februar 2018 bis August 2017. Die erkennende Kammer hat daher die Berufung des Klägers teilweise als unbegründet zurückgewiesen und die klageabweisende erstinstanzliche Entscheidung hinsichtlich der Forderung für den Monat Juli 2017 in Höhe von 3.004,20 € aufrechterhalten. Dabei hat die Kammer jedoch irrtümlich § 24 Abs. 1 Satz 4 TV-Ärzte TdL unberücksichtigt gelassen, der für Entgeltbestandteile, die nicht in Monatsbeträgen festgelegt sind, eine besondere Fälligkeitsregelung enthält. Letztere sind danach erst am Zahltag des zweiten Kalendermonats fällig, der auf ihre Entstehung folgt. Da es sich bei der Vergütung für die streitbefangenen Hintergrunddienste um solche nicht in Monatsbeträgen festgelegte Entgeltbestandteile handelt, kommt diese tarifliche Sonderfälligkeit zum Tragen. Richtigerweise ist danach auch der Monat Juli 2017 noch von der schriftlichen Geltendmachung des Klägers vom 26.02.2018 erfasst und dem Rechtsmittel des Klägers hätte uneingeschränkt stattgegeben werden müssen. 61

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO. Die Kammer hat gemäß § 72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG die Revision für die Beklagte zugelassen, da sie die entscheidungserhebliche Rechtsfrage der Vergütung tarifwidrig angeordneter Rufbereitschaften für grundsätzlich bedeutungsvoll hält und eine grundlegende Klärung trotz der Entscheidungen des 6. Senats aus den Jahren 1988 und 2001 (6 AZR 48/86 und 6 AZR 171/00) noch aussteht. Eine Revisionszulassung für den Kläger wegen der tariflichen Ausschlussfrist war nicht geboten, da es insoweit an den gesetzlichen Voraussetzungen für eine Revisionszulassung fehlt. 62