

TE OGH 2003/8/27 90bA62/03p

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.08.2003

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier als Vorsitzenden, durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling und Univ. Doz. Dr. Bydlinski sowie durch die fachkundigen Laienrichter Dr. Johannes Pflug und Mag. Johannes Denk als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Dr. Helge H*****, vertreten durch Mag. Wolfgang Kofler und Mag. Helmut Holzer, Rechtsanwälte in Klagenfurt, wider die beklagten Parteien 1. Landeskrankenhaus K*****, und 2. Land K*****, beide vertreten durch Dr. Ulrich Polley, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wegen Zahlung (EUR 28.373,20 brutto zuzüglich EUR 2.034,84 netto), infolge ordentlicher Revision der klagenden Partei und der beklagten Parteien gegen das Teilurteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 13. November 2002, GZ 8 Ra 179/02h-18, mit dem das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt als Arbeits- und Sozialgericht vom 24. April 2002, GZ 31 Cga 214/01a-10, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision der erstbeklagten Partei wird Folge gegeben, nicht hingegen den Revisionen der klagenden und der zweitbeklagten Partei.

Die angefochtene Entscheidung wird dahin abgeändert, dass sie einschließlich des bereits in Rechtskraft erwachsenen Teils des Ersturteils insgesamt wie folgt zu lauten hat:

"Teilurteil

Die zweitbeklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei den Betrag von EUR 3.882,82 brutto samt 10,25 % Zinsen vom 1. 6. bis 30. 8. 2001, 9,75 % Zinsen vom 1. 9. bis 17. 9. 2001, 9,25 % Zinsen vom 18. 9. bis 8. 11. 2001 und 8,75 % Zinsen seit 9. 11. 2001 binnen 14 Tagen zu bezahlen.

Hingegen wird das gegen die zweitbeklagte Partei gerichtete Mehrbegehren auf Zahlung eines weiteren Betrages von EUR 23.659,02 samt Zinsen sowie das auch gegen die erstbeklagte Partei gerichtete Begehren auf Zahlung von EUR 27.541,84 samt Zinsen abgewiesen.

Die Kostenentscheidung bleibt der Endentscheidung vorbehalten".

Die klagende Partei ist schuldig, den beklagten Parteien die mit EUR 1.377,48 (darin EUR 229,58 an USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung je zur Hälfte binnen 14 Tagen zu ersetzen. Sie ist weiters schuldig, der erstbeklagten Partei die mit EUR 511,36 (darin EUR 36,64 an Umsatzsteuer und EUR 291,50 an Barauslagen) bestimmten Revisionskosten binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger war in der Zeit vom 1. 10. 1997 bis zum 31. 5. 2001 bei der erstbeklagten Partei als Assistenzarzt in Ausbildung zum Facharzt im Sonderfach Neurochirurgie beschäftigt. Das Dienstverhältnis war befristet und hätte planmäßig mit 30. 9. 2001 ohne Kündigung enden sollen. Zwischen dem Kläger und dem Vorstand der neurochirurgischen Abteilung kam es im Zuge der Beschäftigung zu schwerwiegenden Differenzen, weshalb es am 31. 5. 2001 zu einer Besprechung im Sitzungszimmer der Verwaltungsdirektion der erstbeklagten Partei kam, in der eine für alle Beteiligten tragbare Lösung gefunden werden sollte. Für die Vertreter der erstbeklagten Partei war klar, dass der Kläger wegen der Zerwürfnisse mit dem Abteilungsvorstand nicht mehr an der neurochirurgischen Abteilung beschäftigt würde. Erörtert wurde, dass daran gedacht sei, Vorwürfe des Abteilungsvorstands gegen den Kläger zum Anlass für eine Entlassung zu nehmen, sofern eine andere Einigung nicht zustande käme; in einem allfälligen gerichtlichen Verfahren müsste die Richtigkeit der Vorwürfe geklärt werden. Andererseits wurde dem Kläger angeboten, von sich aus eine einvernehmliche Lösung des Dienstverhältnisses anzustreben. Schließlich wurde die Möglichkeit erörtert, den Kläger für die restliche Zeit seines Dienstverhältnisses in einer anderen Abteilung weiter zu beschäftigen, soweit dies für seine weitere Ausbildung anrechenbar wäre, wobei die Abteilungen für Neurologie und Radiologie im Gespräch waren. Nachdem der Kläger und die von ihm zur Besprechung mitgebrachte Vertrauensperson die Problematik unter vier Augen besprochen hatten, kam der Kläger ins Besprechungszimmer zurück und erklärte, dass er sich selbstverständlich für die dritte Variante entscheide und einer Verwendung auf der Abteilung Radiologie oder Neurologie zustimme. Der Rechtsvertreter der beklagten Parteien entgegnete darauf, dass das Problem nun wohl gelöst sei und dass er darüber ein Protokoll verfassen wolle. Als dem (nicht mehr anwesenden) Kläger wenig später telefonisch mitgeteilt wurde, er möge in die Direktion kommen, um das Protokoll zu unterfertigen, erwiderte er, er möchte vor einer Unterfertigung noch mit einem Vertreter der Kärntner Ärztekammer und mit dem Betriebsrat Rücksprache halten; danach werde er in die Direktion kommen und die Vereinbarung unterschreiben. Tatsächlich teilte jedoch der Klagevertreter rund 20 Minuten später per Telefax mit, dass der Kläger auf Grund wesentlicher Vertragsverletzungen, die ihm eine Aufrechterhaltung des Dienstverhältnisses unzumutbar machen, seinen vorzeitigen Austritt aus dem Arbeitsverhältnis erkläre.

Der Kläger hatte von Beginn seines Dienstverhältnisses an bis einschließlich März 2001 regelmäßig und permanent Nachtdienste geleistet; die durchschnittliche monatliche Vergütung dafür betrug zuletzt rund ATS 26.700. Ab April 2001 wurde dem Kläger die Verrichtung dieser Dienste vom Abteilungsvorstand verboten und die Bezahlung der Nachtdienstvergütungen eingestellt.

Der Kläger begehrte letztlich von den beklagten Parteien die Zahlung von EUR 28.373,20 brutto und EUR 2.034,84 netto, jeweils samt Zinsen; darin sind - neben beendigungsabhängigen Ansprüchen - EUR 3.882,82 brutto an entgangener Nachtdienstvergütung für April und Mai 2001 enthalten.

Die beklagten Parteien bestritten die Berechtigung des Austritts des Klägers; in der Besprechung vom 31. 5. 2001 sei die zukünftige Dienstleistung des Klägers an der Neurologischen Abteilung vereinbart worden. Die Nichteinteilung zu Nachtdiensten sei sachlich gerechtfertigt, weil die Anwesenheit des Klägers in der Kerndienstzeit geboten gewesen sei, um versäumtes Basiswissen nachzuholen. Darüber hinaus bestritt die zweitbeklagte Partei auch ihre passive Klagelegitimation.

Das Erstgericht erkannte die erstbeklagte Partei schuldig, dem Kläger EUR 3.882,82 (Überstundenvergütung) samt Zinsen zu zahlen, und wies das Mehrbegehren sowie das gesamte Klagebegehren gegen die zweitbeklagte Partei ab. Die erstbeklagte Partei habe im Hinblick auf die von den Landeskrankenanstalten wahrzunehmenden Aufgaben eigene Rechtspersönlichkeit, insbesondere auch für die Personaladministration. Der Kläger sei zwar Vertragsbediensteter der zweitbeklagten Partei. Da die Agenden des Personalwesens aber ausschließlich von der erstbeklagten Partei wahrgenommen seien, sei die zweitbeklagte Partei nicht passiv klagelegitimiert. Durch die getroffene Vereinbarung über die Weiterbeschäftigung des Klägers auf einer anderen Abteilung sei jedenfalls eine Unzumutbarkeit der Aufrechterhaltung des Dienstverhältnisses für den Kläger weggefallen. Aufgrund des ungerechtfertigten vorzeitigen Austritts seien die geltend gemachten beendigungsabhängigen Ansprüche nicht berechtigt. Bei den Vergütungen für Nachtdienste handle es sich hingegen um laufendes Entgelt, welches ihm unabhängig von der Art der Beendigung des Dienstverhältnisses zustehe. Sonderzahlungen für die Zeit vom 1. 1. bis 31. 5. 2001 seien dem Kläger in einem Betrag von (offenbar brutto) ATS 33.212 zugestanden. Da er für diese Zeit den "richtig errechneten Betrag" von (offenbar netto) S 27.676,70 erhalten habe, sei er diesbezüglich voll lohnbefriedigt.

Das Berufungsgericht hob die erstgerichtliche Entscheidung im Umfang von EUR 831,36 (Sonderzahlungsdifferenz von

ATS 11.439,70) auf. Im Übrigen wurde das Ersturteil teilweise insofern abgeändert, als beide beklagte Parteien zur ungeteilten Hand schuldig erkannt wurden, dem Kläger EUR 3.882,82 samt Zinsen zu zahlen; die Abweisung des Mehrbegehrens von weiteren EUR 23.659,02 wurde hingegen bestätigt.

Das Berufungsgericht vertrat die Rechtsauffassung, der erstbeklagten Partei komme als Landeskrankenanstalt nach der vor der Novelle LGBI 16/2002 anzuwendenden Fassung des K-LKABG zwar Teilrechtsfähigkeit zu, in deren Rahmen das Krankenanstaltendirektorium unter anderem mit der Wahrnehmung sämtlicher Angelegenheiten des Dienst- und Besoldungsrechts betraut sei. Da jedoch die zweitbeklagte Partei Vertragspartner des Klägers geworden sei, hafte sie als Dienstgeber für unmittelbar aus dem Vertrag resultierende gehaltsrechtliche Ansprüche. Die Frage der Passivlegitimation der erstbeklagten Partei sei im Berufungsverfahren nicht mehr strittig. Das Berufungsgericht vertrat die Rechtsauffassung, der erstbeklagten Partei komme als Landeskrankenanstalt nach der vor der Novelle Landesgesetzblatt 16 aus 2002, anzuwendenden Fassung des K-LKABG zwar Teilrechtsfähigkeit zu, in deren Rahmen das Krankenanstaltendirektorium unter anderem mit der Wahrnehmung sämtlicher Angelegenheiten des Dienst- und Besoldungsrechts betraut sei. Da jedoch die zweitbeklagte Partei Vertragspartner des Klägers geworden sei, hafte sie als Dienstgeber für unmittelbar aus dem Vertrag resultierende gehaltsrechtliche Ansprüche. Die Frage der Passivlegitimation der erstbeklagten Partei sei im Berufungsverfahren nicht mehr strittig.

Da der Kläger seit Beginn des Dienstverhältnisses Nachtdienste tatsächlich geleistet habe, handle es sich bei dem vom Abteilungsvorstand verfügten Verbot, Nachtdienste zu verrichten, um eine Änderung des zeitlichen Arbeitsbereiches verbunden mit einer erheblichen Einkommenseinbuße und somit um eine vertragsändernde Versetzung mit wesentlicher Verschlechterung der Arbeitsbedingungen. Das einseitige Vorgehen des Abteilungsvorstands stelle einen Eingriff in die arbeitsvertraglichen Rechte des Klägers und somit eine Vertragsverletzung dar, die der Arbeitnehmer grundsätzlich nicht hinnehmen müsse, der aber dazu führe, dass der Kläger einen Anspruch auf Entlohnung nach der bisherigen Tätigkeit habe. Warum der Kläger angeblich nicht vorhandenes Basiswissen nur in der Kerndienstzeit hätte nachholen können, werde nicht dargelegt. Jedenfalls lasse sich auch unter diesem Aspekt nicht der gänzliche Ausschluss von Nachtdiensten ableiten.

Der Austritt des Klägers sei nicht berechtigt erfolgt. Durch seine Zustimmung zu einer Weiterverwendung auf einer anderen Abteilung habe er zum Ausdruck gebracht, dass ihm eine Weiterbeschäftigung nicht unzumutbar sei und dass er ein Austrittsrecht aufgrund allfälliger zuvor bestehender Austrittsgründe gegenüber dem Dienstgeber nicht in Anspruch nehme. Eine Drucksituation, die zu einer Unwirksamkeit des Verzichts des Klägers auf Weiterbeschäftigung in der Neurochirurgischen Abteilung führen könnte, sei schon insoferne nicht vorgelegen, als dem Kläger die Möglichkeit eingeräumt worden sei, sich mit seinem Schwiegervater zu beraten. Da er danach einer (auf seine Ausbildung) anrechenbaren Verwendungsänderung zugestimmt habe, stünden ihm die geltend gemachten beendigungsabhängigen Ansprüche nicht zu.

Gegen die in Urteilsform ergangene Entscheidung des Berufungsgerichts richten sich die Revisionen der Streitteile. Jene des Klägers und der zweitbeklagten Partei sind nicht berechtigt, wogegen dem Rechtsmittel der erstbeklagten Partei Berechtigung zukommt.

Das Berufungsgericht hat sowohl die Frage der (fehlenden) Berechtigung des Austritts des Klägers als auch jene der passiven Klagslegitimation der zweitbeklagten Partei sowie des Rechts des Klägers auf die bisherige durchschnittliche Nachtdienstvergütung auch für die Monate April und Mai 2001 zutreffend gelöst, sodass es ausreicht, dazu auf die Ausführungen in der Berufungsentscheidung zu verweisen (§ 510 Abs 3 Satz 2 ZPO). Den Revisionsausführungen ist darüber hinaus sowie zur Passivlegitimation der erstbeklagten Partei Folgendes entgegenzuhalten: Das Berufungsgericht hat sowohl die Frage der (fehlenden) Berechtigung des Austritts des Klägers als auch jene der passiven Klagslegitimation der zweitbeklagten Partei sowie des Rechts des Klägers auf die bisherige durchschnittliche Nachtdienstvergütung auch für die Monate April und Mai 2001 zutreffend gelöst, sodass es ausreicht, dazu auf die Ausführungen in der Berufungsentscheidung zu verweisen (Paragraph 510, Absatz 3, Satz 2 ZPO). Den Revisionsausführungen ist darüber hinaus sowie zur Passivlegitimation der erstbeklagten Partei Folgendes entgegenzuhalten:

Zur Revision des Klägers:

Rechtliche Beurteilung

Entgegen der Auffassung des Klägers stand die Vereinbarung der Streitteile über die Versetzung in eine andere

Abteilung nach den getroffenen Feststellungen keineswegs unter einem Schriftformvorbehalt. Der Kläger erklärte nach einer Beratung mit einer Vertrauensperson, er entscheide sich für die "Variante 3" (Verwendung auf einer anderen Abteilung), worauf der Rechtsvertreter der beklagten Parteien erwiderte, dass damit das Problem wohl gelöst sei. Der gleichzeitige Hinweis darauf, er werde (einseitig) ein Protokoll über die Einigung verfassen, und die anschließende Aufforderung an den Kläger, dieses zu unterfertigen, ist vernünftigerweise vor allem mit Klarstellungs- bzw. Beweiszwecken zu begründen. Es liegt hingegen kein Anhaltspunkt dafür vor, dass die bereits erfolgte Einigung erst mit einer schriftlichen Fixierung wirksam werden sollte. Dabei übersieht der Kläger auch, dass die beklagten Parteien bereits an ihr Angebot, das Dienstverhältnis bei seiner Zustimmung zur Verwendung auf einer anderen Abteilung aufrecht zu erhalten, gebunden waren und er dieses mit seiner Erklärung, er entscheide sich für die dritte Variante, angenommen hat. Zu diesem Zeitpunkt war aber die Frage des Festhaltens der Einigung in einem Protokoll noch gar nicht aufgeworfen worden.

Es besteht auch kein Anlass, das "Versetzungsangebot" der beklagten Parteien als nicht ausreichend bestimmt, und damit im Sinne des § 861 ABGB nicht "annahmefähig", zu betrachten. Mangels abweichender Anhaltspunkte konnte das nicht näher konkretisierte Angebot der beklagten Parteien vernünftigerweise nur so verstanden werden, dass der Kläger zum gleichen Gehalt, in einer seiner bisherigen vergleichbaren Funktion auf der anderen Abteilung jene Dienste leisten solle, die der dortige Dienstbetrieb mit sich bringt. Es konnte auch kein Zweifel darüber bestehen, dass die beklagten Parteien den Kläger in einer Weise einzusetzen hatten, die das vertraglich vereinbarte Ausbildungsziel möglichst weitgehend fördert. Auch ohne ausdrückliche Vereinbarung sind die genannten Kriterien somit Inhalt der Einigung zwischen den Streitteilen geworden, womit der Einwand, die Vereinbarung sei wegen Unbestimmtheit unwirksam, ins Leere geht. Es besteht auch kein Anlass, das "Versetzungsangebot" der beklagten Parteien als nicht ausreichend bestimmt, und damit im Sinne des Paragraph 861, ABGB nicht "annahmefähig", zu betrachten. Mangels abweichender Anhaltspunkte konnte das nicht näher konkretisierte Angebot der beklagten Parteien vernünftigerweise nur so verstanden werden, dass der Kläger zum gleichen Gehalt, in einer seiner bisherigen vergleichbaren Funktion auf der anderen Abteilung jene Dienste leisten solle, die der dortige Dienstbetrieb mit sich bringt. Es konnte auch kein Zweifel darüber bestehen, dass die beklagten Parteien den Kläger in einer Weise einzusetzen hatten, die das vertraglich vereinbarte Ausbildungsziel möglichst weitgehend fördert. Auch ohne ausdrückliche Vereinbarung sind die genannten Kriterien somit Inhalt der Einigung zwischen den Streitteilen geworden, womit der Einwand, die Vereinbarung sei wegen Unbestimmtheit unwirksam, ins Leere geht.

Den Revisionsausführungen des Klägers zu den Rechtsfolgen einer Novation liegt offenbar ein grundsätzliches Missverständnis zugrunde. Richtigerweise kann die Vereinbarung der Streitteile nämlich nur als Vergleich angesehen werden (s. dazu nur RIS-Justiz RS0029958), mit dem unter anderem auch die strittigen Fragen, ob allenfalls ein Entlassungs- bzw. ein Austrittsgrund vorliegt, abschließend erledigt wurden. Ebenso wie sich die beklagten Parteien nach der zustande gekommenen Einigung zur Rechtfertigung einer einseitigen Auflösung des Dienstverhältnisses auf einen bereits vorher bekannten Entlassungsgrund hätten stützen können, konnte der Kläger nach dem Vergleich geltend machen, dass sich bereits vorher ein Austrittsgrund verwirklicht habe. Seine Zustimmung zur Verwendung auf einer anderen Abteilung unter sonstiger Aufrechterhaltung des Dienstverhältnisses konnte vernünftigerweise nur als gleichzeitiger Verzicht auf die Geltendmachung allfälliger (zu diesem Zeitpunkt bereits bekannter) Austrittsgründe verstanden werden.

Ein solcher Verzicht ist allerdings nicht etwa - wie der Kläger vermeint - wegen eines von den beklagten Parteien (durch das Inaussichtstellen einer Entlassung bei Unterbleiben einer Einigung) ausgeübten Drucks als rechtsunwirksam zu betrachten, zumal nicht zu erkennen ist, was den Kläger daran gehindert haben sollte, sein (vermeintliches) Austrittsrecht auszuüben. Ebenso wie er wenige Stunden nach dem Vergleichsabschluss seinen Austritt aus dem Dienstverhältnis erklärt hat, hätte er doch schon während der Besprechung die Vorschläge der beklagten Parteien ablehnen und den Austritt erklären können. Hat er dies jedoch unterlassen und der Aufrechterhaltung des Dienstverhältnisses bei Verwendung in einer anderen Abteilung zugestimmt, so ist nicht zu erkennen, inwieweit er dabei in bedenklicher Weise in eine Situation gebracht worden sei, der er nur entfliehen habe können, indem er einer unerwünschten Weiterbeschäftigung auf einer anderen Abteilung zugestimmt hat. Hätte er die Androhung einer Entlassung tatsächlich als ungerechtfertigt angesehen und wäre er der Auffassung gewesen, er sei zum Austritt berechtigt, hätte er diesen vielmehr konsequenterweise sogleich erklären können. Der Hinweis auf die mit der Entlassungsandrohung verbundene Arbeitslosigkeit geht schon deshalb ins Leere, weil der Kläger sich mit seiner

unmittelbar darauffolgenden Austrittserklärung und der dabei herbeigeführten Beendigung des Dienstverhältnisses in keine andere Situation gebracht hat. Gleches gilt schließlich auch für seinen Hinweis darauf, der Ablauf der Besprechung vom 31. 5. 2001 - insbesondere das Unterbleiben einer Entschuldigung durch den Abteilungsvorstand - habe für ihn die Aufrechterhaltung des Dienstverhältnisses endgültig unzumutbar gemacht. Nahm er dennoch anstelle einer Austrittserklärung das Angebot zur Verwendung auf einer anderen Abteilung für die restliche Dauer des Dienstverhältnisses an, so war er daran gebunden, auch wenn er es sich wenig später wieder anders überlegt haben sollte.

Zur Revision der beklagten Parteien:

Soweit die zweitbeklagte Partei ihre passive Klagslegitimation in Zweifel zieht, ist sie auf die erst kürzlich zu 8 ObA 22/03y ergangene Entscheidung des Obersten Gerichtshofs zu verweisen, die dem Prozessvertreter der beklagten Parteien bekannt ist, der auch im dortigen Verfahren die beklagte (hier erstbeklagte) Partei vertreten hat. In dieser Entscheidung wurde hervorgehoben, dass das Krankenanstaltendirektorium gemäß § 39 Abs 1 K-LKABG (idF vor der Novelle LGBI 16/2002) hinsichtlich der Landesbediensteten in der Landeskrankenanstalt mit der Wahrnehmung sämtlicher Angelegenheiten des Dienst- und Besoldungsrechts, insbesondere "mit der Vertretung des Landes Kärnten als Dienstgeber" betraut ist. Ist nun aber das Krankenanstaltendirektorium bloß mit der Vertretung der zweitbeklagten Partei "als Dienstgeber" betraut, obliegt Letzterer auf Grund ihrer Rechtsstellung als Dienstgeber zweifellos die Begleichung von Entgeltsansprüchen der Dienstnehmer. Auch der erkennende Senat hat bereits ausgesprochen, aus § 39 Abs 1 und Abs 3 K-LKABG sei abzuleiten, dass die Dienstverhältnisse der Krankenanstaltsbediensteten zum Land, somit zur zweitbeklagten Partei begründet werden (9 ObA 283/98b). Bestehen nun Zahlungsansprüche des Klägers, so hat diese die zweitbeklagte Partei als Dienstgeber zu erfüllen. Soweit die zweitbeklagte Partei ihre passive Klagslegitimation in Zweifel zieht, ist sie auf die erst kürzlich zu 8 ObA 22/03y ergangene Entscheidung des Obersten Gerichtshofs zu verweisen, die dem Prozessvertreter der beklagten Parteien bekannt ist, der auch im dortigen Verfahren die beklagte (hier erstbeklagte) Partei vertreten hat. In dieser Entscheidung wurde hervorgehoben, dass das Krankenanstaltendirektorium gemäß Paragraph 39, Absatz eins, K-LKABG in der Fassung vor der Novelle Landesgesetzblatt 16 aus 2002,) hinsichtlich der Landesbediensteten in der Landeskrankenanstalt mit der Wahrnehmung sämtlicher Angelegenheiten des Dienst- und Besoldungsrechts, insbesondere "mit der Vertretung des Landes Kärnten als Dienstgeber" betraut ist. Ist nun aber das Krankenanstaltendirektorium bloß mit der Vertretung der zweitbeklagten Partei "als Dienstgeber" betraut, obliegt Letzterer auf Grund ihrer Rechtsstellung als Dienstgeber zweifellos die Begleichung von Entgeltsansprüchen der Dienstnehmer. Auch der erkennende Senat hat bereits ausgesprochen, aus Paragraph 39, Absatz eins und Absatz 3, K-LKABG sei abzuleiten, dass die Dienstverhältnisse der Krankenanstaltsbediensteten zum Land, somit zur zweitbeklagten Partei begründet werden (9 ObA 283/98b). Bestehen nun Zahlungsansprüche des Klägers, so hat diese die zweitbeklagte Partei als Dienstgeber zu erfüllen.

Soweit sich die erstbeklagte Partei in ihrer Revision mit weiteren inhaltlichen Argumenten gegen die von den Vorinstanzen ausgesprochene Verpflichtung zur Zahlung von EUR 3.882,82 brutto samt Zinsen wendet, muss darauf schon deshalb nicht näher eingegangen werden, weil aus den dargelegten Erwägungen ihre Passivlegitimation zu verneinen ist. Als bloße Vertreterin des Dienstgebers trifft sie keine Entgeltzahlungspflicht. Die - allenfalls fehlende - Sachlegitimation ist noch im Rechtsmittelverfahren von Amts wegen zu prüfen, wenn sie sich - wie hier - als reine Rechtsfrage darstellt und eine ordnungsgemäße Rechtsrüge vorliegt (SZ 51/57, SZ 69/110, 10 Ob 257/99p, 8 Ob 315/99b, 8 ObA 22/03y ua).

Unberechtigt ist insoweit hingegen die Revision der zweitbeklagten Partei, die zu Unrecht die Auffassung vertritt, bundesgesetzliche Regelungen und auch die zu Bundesgesetzen ergangene Judikatur seien auf das vorliegende Dienstverhältnis deshalb nicht anzuwenden, weil das Besoldungsrecht der Bediensteten der Länder einschließlich der Vertragsbediensteten ausschließlich den Ländern selbst obliege.

Für den erkennenden Senat kann kein Zweifel daran bestehen, dass zu bundesgesetzlichen Regelungen ergangene Judikatur auch auf Entgeltsansprüche von Vertragsbediensteten des Landes angewendet werden kann, sofern sich im Einzelfall vergleichbare Rechtsprobleme stellen; besondere Fragen des landesgesetzlich geregelten "Besoldungsrechts" stellen sich hier gar nicht. Die zweitbeklagte Partei erkennt auch selbst, dass die Frage der Auswirkung eines vom Dienstgeber einseitig ausgesprochenen Verbots, die bisher laufend absolvierten Nachdienste zu leisten, in den maßgeblichen Bestimmungen des Kärntner Landesrechts nicht geregelt wird. Ebenso ist es ohne Bedeutung, dass das K-LVBG keinen "Anspruch auf Überstunden" kennt, zumal dies keineswegs eine Besonderheit dieses Gesetzes darstellt.

Vielmehr ist auch hier von dem ganz allgemeinen Grundsatz auszugehen, dass sich durch länger dauernde gleichförmige Übung eine bestimmte Konkretisierung der Rechte und Pflichten aus einem Dienstverhältnis ergeben kann.

Hat - wie im vorliegenden Fall - ein Dienstnehmer seit Beginn seines Dienstverhältnisses in einem Zeitraum von rund dreieinhalb Jahren regelmäßig und permanent Nachtdienste geleistet, die mit einer durchschnittlichen monatlichen Entlohnung von (zuletzt) S 26.714,39 entgolten wurden, so wurde damit stillschweigend das Dienstverhältnis in einer für beide Parteien verbindlichen Weise - zumindest im Sinne einer "Individualübung" gestaltet. Einseitig konnte dann das regelmäßige Leisten von Nachtdiensten ohne entsprechende sachliche Rechtfertigung - diese könnte etwa ganz allgemein in einem vermindernden Bedarf an Nachtdienst- oder Überstundenleistungen liegen - weder vom Dienstgeber (unter Entfall des dafür bezogenen Entgelts) "verboten" noch vom Dienstnehmer verweigert werden. Unabhängig davon, ob das vom Abteilungsvorstand ausgesprochene Verbot der Leistung von Nachtdiensten ab April 2001 als vertragsändernde "Versetzung" angesehen werden kann (vgl dazu nur RIS-Justiz RS0051227, 9 ObA 32/98s, 9 ObA 98/98x), ist doch der Beurteilung des Berufungsgerichts zuzustimmen, dass ein Eingriff in die arbeitsvertraglichen Rechte des Klägers und somit eine Vertragsverletzung vorliegt, die der Arbeitnehmer grundsätzlich nicht hinnehmen muss. Jedenfalls behält er den Anspruch auf das Entgelt, das er im Falle vertragsgemäßen Vorgehens des Dienstgebers verdient hätte. Hat - wie im vorliegenden Fall - ein Dienstnehmer seit Beginn seines Dienstverhältnisses in einem Zeitraum von rund dreieinhalb Jahren regelmäßig und permanent Nachtdienste geleistet, die mit einer durchschnittlichen monatlichen Entlohnung von (zuletzt) S 26.714,39 entgolten wurden, so wurde damit stillschweigend das Dienstverhältnis in einer für beide Parteien verbindlichen Weise - zumindest im Sinne einer "Individualübung" gestaltet. Einseitig konnte dann das regelmäßige Leisten von Nachtdiensten ohne entsprechende sachliche Rechtfertigung - diese könnte etwa ganz allgemein in einem vermindernden Bedarf an Nachtdienst- oder Überstundenleistungen liegen - weder vom Dienstgeber (unter Entfall des dafür bezogenen Entgelts) "verboten" noch vom Dienstnehmer verweigert werden. Unabhängig davon, ob das vom Abteilungsvorstand ausgesprochene Verbot der Leistung von Nachtdiensten ab April 2001 als vertragsändernde "Versetzung" angesehen werden kann vergleiche dazu nur RIS-Justiz RS0051227, 9 ObA 32/98s, 9 ObA 98/98x), ist doch der Beurteilung des Berufungsgerichts zuzustimmen, dass ein Eingriff in die arbeitsvertraglichen Rechte des Klägers und somit eine Vertragsverletzung vorliegt, die der Arbeitnehmer grundsätzlich nicht hinnehmen muss. Jedenfalls behält er den Anspruch auf das Entgelt, das er im Falle vertragsgemäßen Vorgehens des Dienstgebers verdient hätte.

Soweit sich die zweitbeklagte Partei darauf beruft, dass bei einem Arzt in Ausbildung die Komponente der Ausbildung eine derart gewichtige Rolle spielt, dass es der Disposition des Ausbildungsverantwortlichen überlassen bleiben müsse, den Auszubildenden zeitweise ausschließlich in der gemäß § 25 Abs 3 ÄAO favorisierten Kernarbeitszeit zu beschäftigen und ihn in diesem Zeitraum von Nachtdiensten freizustellen, kann ihr nicht gefolgt werden. Auch unter Berücksichtigung dieser Umstände bedarf es einer sachlichen Rechtfertigung für eine solche Maßnahme, die sich unter anderem auf die Einkommenssituation des betreffenden Dienstnehmers durchaus gravierend auswirkt. Dass besondere sachliche Gründe dafür bestanden hätten, die Tätigkeit des Klägers in der Kernarbeitszeit gegenüber dem Leisten von Nachtdiensten zu forcieren, wird in der Revision nicht einmal behauptet. Insbesondere wird das Vorbringen, der Kläger hätte Ausbildungsdefizite aufgewiesen, nicht aufrecht erhalten. Es besteht auch kein Grund zur Annahme, der Kläger wäre zum Zeitpunkt der Maßnahme des Abteilungsvorstandes für Nachtdienste weniger geeignet gewesen als zu Beginn seiner Tätigkeit. Soweit sich die zweitbeklagte Partei darauf beruft, dass bei einem Arzt in Ausbildung die Komponente der Ausbildung eine derart gewichtige Rolle spielt, dass es der Disposition des Ausbildungsverantwortlichen überlassen bleiben müsse, den Auszubildenden zeitweise ausschließlich in der gemäß Paragraph 25, Absatz 3, ÄAO favorisierten Kernarbeitszeit zu beschäftigen und ihn in diesem Zeitraum von Nachtdiensten freizustellen, kann ihr nicht gefolgt werden. Auch unter Berücksichtigung dieser Umstände bedarf es einer sachlichen Rechtfertigung für eine solche Maßnahme, die sich unter anderem auf die Einkommenssituation des betreffenden Dienstnehmers durchaus gravierend auswirkt. Dass besondere sachliche Gründe dafür bestanden hätten, die Tätigkeit des Klägers in der Kernarbeitszeit gegenüber dem Leisten von Nachtdiensten zu forcieren, wird in der Revision nicht einmal behauptet. Insbesondere wird das Vorbringen, der Kläger hätte Ausbildungsdefizite aufgewiesen, nicht aufrecht erhalten. Es besteht auch kein Grund zur Annahme, der Kläger wäre zum Zeitpunkt der Maßnahme des Abteilungsvorstandes für Nachtdienste weniger geeignet gewesen als zu Beginn seiner Tätigkeit.

Der Anspruch auf jene Nachdienstvergütung, die der Kläger nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge in den Monaten April und Mai 2001 verdient hätte, besteht daher gegenüber der zweitbeklagten Partei zu Recht.

Zur Kostenentscheidung:

Der Kläger blieb mit seiner Revision erfolglos. Er hat daher den beklagten Parteien die Kosten ihrer Revisionsbeantwortung je zur Hälfte zu ersetzen (§§ 50 Abs 1, 40 Abs 1, 46 Abs 1 ZPO). Dagegen war die erstbeklagte Partei mit ihrer Revision erfolgreich. Die auf ihre Rechtsverteidigung entfallende Hälfte der Kosten der gemeinsam mit der zweitbeklagten Partei erhobenen Revision ist daher vom Kläger zu ersetzen, wogegen die zweitbeklagte Partei die weitere Hälfte der Revisionskosten angesichts der Erfolglosigkeit ihres Rechtsmittels selbst zu tragen hat; der Kläger hat keine Revisionsbeantwortung erstattet. Der Kläger blieb mit seiner Revision erfolglos. Er hat daher den beklagten Parteien die Kosten ihrer Revisionsbeantwortung je zur Hälfte zu ersetzen (Paragraphen 50, Absatz eins,, 40 Absatz eins,, 46 Absatz eins, ZPO). Dagegen war die erstbeklagte Partei mit ihrer Revision erfolgreich. Die auf ihre Rechtsverteidigung entfallende Hälfte der Kosten der gemeinsam mit der zweitbeklagten Partei erhobenen Revision ist daher vom Kläger zu ersetzen, wogegen die zweitbeklagte Partei die weitere Hälfte der Revisionskosten angesichts der Erfolglosigkeit ihres Rechtsmittels selbst zu tragen hat; der Kläger hat keine Revisionsbeantwortung erstattet.

Textnummer

E70634

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2003:009OBA00062.03P.0827.000

Im RIS seit

26.09.2003

Zuletzt aktualisiert am

21.12.2012

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at