

TE OGH 2002/8/29 8ObA41/02s

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.08.2002

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Langer und Dr. Rohrer sowie die fachkundigen Laienrichter Hofrat DI Roland Bauer und Ulrike Kargl als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Univ. Doz. Prim. Dr. Gerhard S*****, vertreten durch Prof. Dr. Alfred Haslinger & Partner, Rechtsanwälte in Linz, wider die beklagte Partei Stadtgemeinde B*****, vertreten durch Achammer, Mennel, Welte & Partner, Rechtsanwälte in Feldkirch, wegen netto EUR 19.304,01 und brutto EUR 36.198,90 sA, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 10. Oktober 2001, GZ 13 Ra 32/01f-43, womit infolge der Berufungen beider Parteien das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht vom 15. Mai 2001, GZ 46 Cga 24/00f-34, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit EUR 1.808,82 (darin EUR 301,41 USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die beklagte Stadtgemeinde ist Rechtsträger des Krankenhauses B*****. Der Kläger bekleidete vom 1. September 1998 bis 15. November 1999 die Stelle eines Primararztes für Chirurgie in diesem Krankenhaus. Beim Krankenhaus B***** handelt es sich seit Jahrzehnten um ein öffentliches Krankenhaus, welches über den Vorarlberger Spitalsfonds abgerechnet wird und über 180 Betten verfügt. Entsprechend der Anstaltsordnung verfügt das Krankenhaus über sechs Abteilungen, darunter eine für Chirurgie; weiters sind vom Rechtsträger vier Fachärzte anderer Gebiete als "Beleg- bzw Konsiliarärzte" zuzulassen. Unter dem Kapitel "Raumverteilung" ist im § 4 der Anstaltsordnung unter anderem die der Abteilung Chirurgie zugeordnete Bettenanzahl festgehalten und weiters, dass im Rahmen dieser Abteilung auch die unfallchirurgischen Fälle versorgt werden. Ansonsten findet der unfallchirurgische Bereich keine Erwähnung. § 13 der Anstaltsordnung regelt die Kompetenz und Verantwortlichkeit eines Abteilungsleiters (Primars) dahingehend, dass dieser im Bereich seiner Abteilung für eine den einschlägigen Gesetzesbestimmungen, der Anstaltsordnung und allgemeinen Anordnungen des ärztlichen Leiters entsprechende Durchführung des ärztlichen Dienstes und für die persönliche Behandlung von Patienten verantwortlich, zur Erteilung von Weisungen über die Durchführung des ärztlichen Dienstes in Einzelfällen berechtigt und verpflichtet ist, für den Einsatz, die Ausbildung und Fortbildung der ihm zugeteilten Ärzte und Pflegepersonen zuständig ist und den ärztlichen Leiter in seinen Obliegenheiten zu unterstützen hat. Die beklagte Stadtgemeinde ist Rechtsträger des Krankenhauses B*****. Der

Kläger bekleidete vom 1. September 1998 bis 15. November 1999 die Stelle eines Primararztes für Chirurgie in diesem Krankenhaus. Beim Krankenhaus B***** handelt es sich seit Jahrzehnten um ein öffentliches Krankenhaus, welches über den Vorarlberger Spitalsfonds abgerechnet wird und über 180 Betten verfügt. Entsprechend der Anstaltsordnung verfügt das Krankenhaus über sechs Abteilungen, darunter eine für Chirurgie; weiters sind vom Rechtsträger vier Fachärzte anderer Gebiete als "Beleg- bzw Konsiliarärzte" zuzulassen. Unter dem Kapitel "Raumverteilung" ist im Paragraph 4, der Anstaltsordnung unter anderem die der Abteilung Chirurgie zugeordnete Bettenanzahl festgehalten und weiters, dass im Rahmen dieser Abteilung auch die unfallchirurgischen Fälle versorgt werden. Ansonsten findet der unfallchirurgische Bereich keine Erwähnung. Paragraph 13, der Anstaltsordnung regelt die Kompetenz und Verantwortlichkeit eines Abteilungsleiters (Primars) dahingehend, dass dieser im Bereich seiner Abteilung für eine den einschlägigen Gesetzesbestimmungen, der Anstaltsordnung und allgemeinen Anordnungen des ärztlichen Leiters entsprechende Durchführung des ärztlichen Dienstes und für die persönliche Behandlung von Patienten verantwortlich, zur Erteilung von Weisungen über die Durchführung des ärztlichen Dienstes in Einzelfällen berechtigt und verpflichtet ist, für den Einsatz, die Ausbildung und Fortbildung der ihm zugeteilten Ärzte und Pflegepersonen zuständig ist und den ärztlichen Leiter in seinen Obliegenheiten zu unterstützen hat.

Diese Bestimmungen sollten auch für die zugelassenen Fachärzte (Beleg- und Konsiliarärzte) sinngemäß gelten. Gemäß § 14 der Anstaltsordnung obliegt den den Abteilungsleitern zugeteilten Ärzten, sohin auch Oberärzten, die Durchführung des ärztlichen Dienstes nach den Weisungen und unter der Aufsicht des behandelnden Arztes, insbesondere die Untersuchung und Behandlung von Patienten, die Überwachung ihrer Unterbringung, der pflegerischen Betreuung und Verköstigung, die Erteilung von Weisungen an das Pflegepersonal, die Führung von Krankengeschichten und Verfassung von Berichten und des sonstigen ärztlichen Schriftverkehrs. Demnach sollten der chirurgischen Abteilung zwei Ärzte zugeteilt sein. Diese Bestimmungen sollten auch für die zugelassenen Fachärzte (Beleg- und Konsiliarärzte) sinngemäß gelten. Gemäß Paragraph 14, der Anstaltsordnung obliegt den den Abteilungsleitern zugeteilten Ärzten, sohin auch Oberärzten, die Durchführung des ärztlichen Dienstes nach den Weisungen und unter der Aufsicht des behandelnden Arztes, insbesondere die Untersuchung und Behandlung von Patienten, die Überwachung ihrer Unterbringung, der pflegerischen Betreuung und Verköstigung, die Erteilung von Weisungen an das Pflegepersonal, die Führung von Krankengeschichten und Verfassung von Berichten und des sonstigen ärztlichen Schriftverkehrs. Demnach sollten der chirurgischen Abteilung zwei Ärzte zugeteilt sein.

Nach dem Österreichischen Krankenanstaltenplan (ÖKAP) sowie dem Vorarlberger Spitalsplan je in der 1998/99 geltenden Fassung scheint ein unfallchirurgischer Bereich im Krankenhaus B***** nicht auf und sind auch keine unfallchirurgischen Betten vorgesehen. Es existiert bis dato auch keine Errichtungs- oder Betriebsbewilligung, die für das Krankenhaus B***** einen unfallchirurgischen Bereich erwähnt oder vorsieht. Bei den im Krankenhaus seit langem installierten Belegärzten handelt es sich um niedergelassene Fachärzte, welchen vom Rechtsträger des Krankenhauses Bettenkontingente in fachfremden Abteilungen zur stationären Behandlung und Betreuung ihrer Patienten zugewiesen sind. Laut ÖKAP und Vorarlberger Spitalsplan wurden bis dato für das Krankenhaus B***** nie eine unfallchirurgische Abteilung, ein unfallchirurgisches Departement oder auch nur unfallchirurgische Betten im Rahmen anderer Abteilungen vorgesehen. Trotzdem werden seit Jahrzehnten unfallchirurgische Leistungen erbracht und unfallchirurgische Patienten ambulant und stationär behandelt, wobei nachstehende Gegebenheiten den verantwortlichen Stellen der Vorarlberger Landesregierung und dem Gesundheitslandesrat durchaus bekannt sind:

Am 1. 5. 1993 wurde die Abteilung Chirurgie des Krankenhauses B***** vom Vorgänger des Klägers übernommen, der entsprechend den geänderten Ausbildungsgegebenheiten zwar Facharzt für Allgemein Chirurgie war, jedoch nicht mehr über die Facharztbefähigung als Unfallchirurg verfügte. Dieser konfrontierte den Rechtsträger damit, dass unter seiner Leitung die unfallchirurgische Betreuung von Patienten entweder gänzlich unterbleiben oder auf eine neue Rechtsgrundlage gestellt werden müsse, weil er als Allgemein Chirurg keine medizinische Verantwortung für den ihm fachfremden Bereich Unfallchirurgie übernehmen könne. Dem Abteilungsleiter, insbesondere aber auch der Krankenhausverwaltung und dem Rechtsträger war auf Grund des Umstandes, dass das touristisch stark frequentierte Einzugsgebiet des Krankenhauses speziell in den Wintermonaten gerade im unfallchirurgischen Bereich einen starken Patientenandrang und entsprechend hohe Einkünfte mit sich brachte und weil im Patienteninteresse eine Aufrechterhaltung der medizinischen Nahversorgung geboten erschien, an einer Beibehaltung eines unfallchirurgischen Leistungsangebotes gelegen. Der Vorgänger des Klägers versuchte daher, die Vorarlberger Landesregierung zur Einrichtung eines unfallchirurgischen Departements zu bewegen, scheiterte mit diesem Anliegen

aber auf Grund der in den anderen öffentlichen Krankenhäusern des Bundeslandes bereits ohnehin sehr hohen systemisierten Anzahl an unfallchirurgischen Betten sowie der räumliche Nähe des Krankenhauses zum unfallchirurgischen Schwerpunktkrankenhaus in F*****. Der zuständige Gesundheitslandesrat setzte den Vorgänger des Klägers und die beklagte Partei aber informell davon in Kenntnis, dass seitens des Landes kein Einwand gegen die Beschäftigung eines Facharztes für Unfallchirurgie im Rahmen der allgemeinchirurgischen Abteilung bestehe, wengleich sich die unfallchirurgischen Leistungen laut dieser Vorgabe auf einen ambulanten und tagesklinischen Betrieb beschränken sollten. Dementsprechend übernahm die beklagte Partei per 1. 2. 1995 den Facharzt für Unfallchirurgie Dr. Thomas B***** in ein Dienstverhältnis, wonach er im Krankenhaus B***** in Zuordnung zur chirurgischen Abteilung als "Leitender Facharzt für Unfallchirurgie" tätig sein sollte. Die Position des Dr. B***** wurde in der Folge im Stellenplan des Landes dergestalt genehmigt.

Weder seitens der beklagten Partei noch der Krankenhausverwaltung oder ärztlichen Leitung fand eine detaillierte Regelung der Organisationsstruktur/Hierarchie des allgemeinchirurgischen im Verhältnis zum unfallchirurgischen Bereich statt. Es stand aber seitens aller Beteiligten fest, dass OA Dr. B***** dem Abteilungsleiter, also dem Vorgänger des Klägers, personell-organisatorisch untergeordnet und weisungsgebunden, jedoch in fachlicher Hinsicht eigenständig und eigenverantwortlich sei. Dem unfallchirurgischen Bereich wurden 6 Betten der allgemeinchirurgischen Abteilung zugeordnet, über welche Dr. B***** zur stationären Betreuung seiner Patienten frei verfügen konnte. Im Falle eines erhöhten Bettenbedarfs sollte sich Dr. B***** mit dem Vorgänger des Klägers ins Einvernehmen setzen über die Belegung weiterer chirurgischer Betten. Die Einteilung des Personals für beide Bereiche behielt sich der Abteilungsleiter vor, wobei er sich hinsichtlich der Chirurgie regelmäßig zugewiesenen drei Turnusärzte mit Dr. B***** intern wie folgt einigte: Im eher seltenen Fall gleichzeitigen Arbeitseinsatzes der Turnusärzte sollten zwei der allgemeinchirurgischen Abteilung, einer OA Dr. B***** zur Verfügung stehen. Versahen zwei der Turnusärzte zeitgleich den Dienst, war je einer im chirurgischen und unfallchirurgischen Bereich einzusetzen. Im Fall der Dienstverrichtung nur eines der Turnusärzte war dieser ausschließlich chirurgisch tätig.

Im Hinblick auf die Ablehnung jedweder medizinischen Verantwortung für den ihm fachfremden unfallchirurgischen Bereich ermöglichte der Vorgänger des Klägers Dr. B***** völlige Eigenständigkeit bei der Behandlung der unfallchirurgischen Patienten. Er sprach diesbezüglich auch niemals Weisungen aus und räumte weiters Dr. B***** die Befugnis ein, die unfallchirurgischen Privatpatientenhonorare - ohne finanzielle Beteiligung des Primars - selbst zu liquidieren. Diese Befugnis wäre nach dem Vorarlberger Spitalsgesetz hinsichtlich sämtlicher, einer Abteilung organisatorisch zugeordneten Ärzte dem Abteilungsleiter selbst vorbehalten gewesen.

Diese unter dem Vorgänger des Klägers im Wesentlichen reibungslos ausgeübte Praxis zur Fortführung des unfallchirurgischen Bereiches im Rahmen der chirurgischen Abteilung entsprach auch der österreichweiten Übung, insbesondere in kleineren öffentlichen Krankenhäusern. Wengleich der unfallchirurgische Bereich im Krankenhaus B***** nach Auffassung der zuständigen Gremien des Landes jeder gesetzlichen Grundlage entbehrt, wurde dieser stillschweigend geduldet. Die Zusammenarbeit zwischen den beiden Ärzten funktionierte über weite Strecken reibungslos, insbesondere bezüglich der Bettenaufteilung, aber auch bezüglich der Erstellung der Dienstpläne betreffend das medizinische Personal.

Im Frühherbst 1998 verließ der Vorgänger des Klägers das Krankenhaus B***** und die Stelle des allgemeinchirurgischen Primars wurde öffentlich ausgeschrieben. Der Kläger bewarb sich für diese Stelle und wurde im Zuge der Bewerbungsphase von seinem Vorgänger in einem persönlichen Gespräch eingehend über die organisatorischen und sonstigen Arbeitsgegebenheiten informiert und wusste sohin vorab darüber Bescheid, dass der allgemeinchirurgischen Abteilung auch ein unfallchirurgischer Bereich mit einem Facharzt für Unfallchirurgie zugeordnet war. Sein Vorgänger erläuterte ihm auch, dass der unfallchirurgische Bereich dem Chirurgieprimar nur organisatorisch, naturgemäß aber nicht fachlich untergeordnet sei. Der Kläger sah diese Gegebenheiten - nicht zuletzt in Unkenntnis der Rechtslage - damals als völlig unproblematisch an und bekräftigte diese seine Auffassung auch anlässlich eines Bewerberhearings dezidiert gegenüber dem Verwaltungsdirektor des Krankenhauses. Der Kläger wurde vor seiner Einstellung auch darüber informiert, dass OA Dr. B***** zur eigenständigen Liquidation der unfallchirurgischen Privatpatientenhonorare ohne bürokratische oder finanzielle Beteiligung des Primars berechtigt sei und erklärte sich gegenüber der beklagten Partei damit vollinhaltlich einverstanden. Über den Umstand, dass ein

unfallchirurgischer Bereich im Krankenhaus Bludenz weder nach den Betriebsbewilligungen noch nach dem Vorarlberger oder österreichischen Spitalsplan vorgesehen war, war der Kläger zu jener Zeit nicht informiert. Letztlich wurde mit Stadtratsbeschluss das Primariat an den Kläger vergeben.

Bei Beschäftigungsantritt am 1. 9. 1998 fand der Kläger die Gegebenheiten in der chirurgischen Abteilung in der ihm beschriebenen Weise vor. Der Abteilung waren drei Turnusärzte, anfangs neben OA Dr. B***** drei allgemeinchirurgische Fachärzte, ab 1. 12. 1998 zwei Fachärzte und ein Assistenzarzt und ein laufend von Dr. B***** beanspruchter Sekundararzt zugewiesen. Zu keinem Zeitpunkt erhielt der Kläger organisatorische oder strukturelle Erläuterungen der Ausgestaltung der Zusammenarbeit mit OA Dr. B*****, die über die ihm im Zuge der Bewerbung bereits bekannten Gegebenheiten hinausgingen. Es wurde allseits davon ausgegangen, dass der Kläger als Abteilungsleiter der Vorgesetzte des Unfallchirurgen sei, ohne sich über die Tragweite dieser hierarchischen Ordnung Gedanken zu machen. Seitens der beklagten Partei wurde erwartet, dass die Zusammenarbeit mit OA Dr. B***** mit dem Kläger wie unter seinem Vorgänger weiterhin reibungslos funktionieren werde.

Bereits nach einigen Wochen kristallisierte sich heraus, dass zwischen dem Abteilungsleiter und dem Oberarzt naturellbedingt nur eine geringe Gesprächsbasis bestand und die beiden Ärzte wenig Sympathie füreinander hegten. Am Beginn der Wintersaison 1998/99 sah der Kläger seinen Leitungsanspruch als Primar dadurch in Frage gestellt, dass der Unfallchirurg über die ihm zugewiesenen sechs Betten hinaus vielfach unabgesprochen allgemeinchirurgische Betten mit seinen Patienten belegte, wobei es sich teils um freie Kapazitäten, teils aber um allgemeinchirurgisch benötigte Betten handelte. Der Kläger ließ nun erkennen, dass er in allen - letztlich auch in medizinischen Belangen - der Verantwortliche und Vorgesetzte des Dr. B***** sei, wogegen sich dieser massiv dagegen verwehrt und dem Abteilungsleiter entgegenhielt, dass er "sein eigener Chef sei".

Ebenso schnell kam es bei der Dienstenteilung zu Konflikten: Während OA Dr. B***** zur Auffassung gelangte, der Kläger halte sich nicht an die festgestellte Regelung über die Zuweisung der Turnusärzte, sah sich der Abteilungsleiter immer wieder vor die Situation gestellt, dass von ihm der Chirurgie zugeteilte Turnusärzte von OA Dr. B***** in die unfallchirurgische Ambulanz abberufen wurden, worauf er diese wieder rückbeordnete usw. ...

Wegen der herrschenden Differenzen initiierte der Bürgermeister der beklagten Partei am 14. 1. 1999 zur Klärung der Kompetenzen eine Besprechung, an der unter anderem die beiden Widersacher und er selbst teilnahmen. Der Bürgermeister erläuterte, dass eine eigene unfallchirurgische Abteilung im Krankenhaus B***** nach der Rechtslage nicht durchsetzbar sei, erwähnte aber beiläufig die Möglichkeit einer unfallchirurgischen Belegabteilung. Um den Streit beilegen zu können und eine eindeutige fachliche Trennung herbeizuführen, bot der Bürgermeister, ohne den Kläger, die Krankenhausverwaltung, den Chefarzt oder - wie es bis dahin üblich gewesen war - das Gremium aller Primärärzte darüber zu verständigen, Ende Jänner/Anfang Februar 1999 OA Dr. B***** einen Belegarztvertrag an, welchen dieser freudig akzeptierte. Eine öffentliche Stellenausschreibung fand nicht statt. Dieser Belegarztvertrag, der als Zusatzvereinbarung zum Anstellungsschreiben der Stadt vom 3. 2. 1995 bezeichnet wurde, enthielt neben der Festlegung der Pflichten des Dr. B***** innerhalb der unfallchirurgischen Abteilung die Zuweisung von acht Betten durch die Anstaltsleitung unter Vorbehalt der jederzeitigen Änderung und die Festschreibung der Befugnis des Dr. B***** zur Liquidation der unfallchirurgischen Privatpatientenhonorare und die bereits bestehende Genehmigung, an maximal zwei Nachmittagen pro Woche außerhalb der Dienstenteilung in B***** eine Wahlarztordination für Unfallchirurgie zu betreiben. Dieser Belegarztvertrag wurde vom Stadtrat mit Beschluss vom 4. 2. 1999 genehmigt.

Der Kläger sowie der ärztliche Leiter des Krankenhauses und die übrigen Primärärzte wurden erst am 5. 2. 1999 von dieser Beschlussfassung über die Vergabe eines Belegarztvertrages an den Unfallchirurgen in Kenntnis gesetzt, jedoch trotz Nachfragen über den konkreten Inhalt dieses Vertrages nie informiert, was insbesondere den Kläger empörte. Der Kläger empfand die Vergabe eines Belegarztvertrages an den Unfallchirurgen als eine Änderung der Kompetenzverteilung und seine Nichteinbeziehung als unmittelbar Betroffener in die Entscheidung als einen persönlichen Affront. Im weiteren ersuchte er mit Schreiben vom 19. 2. 1999 den Bürgermeister um klare Personalzuteilung an den chirurgischen und unfallchirurgischen Bereich und stellte fest, dass durch den Stadtratsbeschluss vom 4. 2. 1999 in die ihm vertraglich zugesicherten Rechte eingegriffen worden sei. Die herrschenden Differenzen konnten nicht beigelegt werden und entfalteten bald sowohl für das pflegerische als auch insbesondere das Turnusarztpersonal Verunsicherung und psychischen Druck, da sowohl der Kläger als auch OA Dr. B*****, die kaum noch direkt miteinander kommunizierten, immer wieder die Weisungen des jeweils anderen widerriefen. Bei einer neuerlichen Besprechung am 2. 3. 1999 sagte der Bürgermeister dem Kläger aber letztlich zu, für

eine konkrete Arbeitsressourcenzuteilung Sorge zu tragen. Am 17. 3. 1999 wurde die Aufteilung der Betten- und Arbeitsressourcen zwischen Chirurgie und Unfallchirurgie neu festgelegt, wobei von den acht Betten für die Unfallchirurgie nur mehr vier aus dem Bereich der Allgemeinchirurgie, die restlichen aber aus einer anderen Abteilung zugewiesen wurden; da sich jedoch weder der Kläger noch Dr. B***** an diese hielten, kam es weiterhin zu Differenzen und negativen Auswirkungen für das pflegerische und untergeordnete ärztliche Personal sowie für die Patienten. Mit Schreiben vom 29. 3. 1999 teilte der Kläger dem Bürgermeister mit, dass auf Grund der von diesem zu verantwortenden Änderungen eine sinnvolle Führung der chirurgischen Abteilung nicht mehr möglich sei und verwies darauf, dass er auf Grund seines Dienstvertrages für die Einteilung der ihm zugeteilten Ärzte zuständig sei. Er forderte den Bürgermeister auf, ihm schriftlich die durch den Belegarztvertrag bewirkte Strukturänderung auseinandersetzen, um sie einer rechtlichen Prüfung unterziehen zu können.

Da der Bürgermeister auf das Schreiben des Klägers vom 29. 3. 1999 und auf ein später verfasstes Urgenzschreiben nicht reagierte, informierte der Kläger am 21. 4. 1999 den Vizebürgermeister der Stadt B***** und die Stadträte sowie einen mit Gesundheitsbelangen befassten Landtagsabgeordneten und den ärztlichen Leiter des Krankenhauses B***** über die seiner Auffassung nach durch die Vergabe des Belegarztvertrages an Dr. B***** völlig ungeklärte Organisations- und Verantwortlichkeitsstruktur und die mit dem Unfallchirurgen bestehenden Querelen. In einem Vieraugengespräch mit dem Bürgermeister legte er weiters dar, dass er befürchte, für ärztliche Kunstfehler im Bereich der Unfallchirurgie haftbar gemacht werden zu können. Der Bürgermeister vermeinte, dass den Kläger keine diesbezügliche Haftung treffen würde, dass die Stadt den Forderungen des Klägers, Oberarzt Dr. B***** wieder in die Chirurgie einzugliedern, aber keinesfalls entsprechen könne und werde. Der Kläger wies darauf hin, dass ein Verbleib im Krankenhaus B***** unter den gegebenen Verhältnissen für ihn undenkbar wäre, dass bis zum Sommer 1999 klärende Maßnahmen greifen müssten, ansonsten würde er sich auf eine andere Primariatsstelle bewerben. In der Folge schaltete er einen Rechtsanwalt ein, der sich am 23. 6. 1999 nochmals schriftlich an den Bürgermeister wandte.

Der Bürgermeister war über die in dem Schreiben enthaltene Androhung gerichtlicher Schritte hellauf empört und legte dem Stadtrat die innerhalb Jahresfrist nach Beschäftigungsbeginn zu jenem Zeitpunkt nach dem Vorarlberger Gemeindebedienstetengesetz noch ohne Angabe von Gründen mögliche Kündigung des Klägers nahe. Bei einer diesbezüglichen Anhörung des Klägers am 13. 7. 1999 wies dieser darauf hin, dass nach seiner Auffassung eine klare Ausgliederung des Oberarztes Dr. B***** und des unfallchirurgischen Bereichs fehle bzw ein mögliches Organisationsverschulden des Primars im Schadensfalle usw vorliegen könnte. Insbesondere sei eine organisatorische und rechtliche Trennung der chirurgischen und unfallchirurgischen Betten notwendig und die Zuteilung der Turnusärzte sei klar zu regeln. Dies sei notwendig, um ihn aus einer Haftung im Rahmen der Ausbildung und ärztlichen Arbeit dieser Mitarbeiter im Bereich Unfallchirurgie zu entlassen. Daraufhin nahm der Stadtrat von der Kündigung des Klägers Abstand. Dem Bürgermeister wurde aufgetragen, im Sinne des vom Kläger Vorgebrachten vorzugehen, die Verhältnisse im Krankenhaus änderten sich jedoch nicht.

Mittlerweile hatte sich der Kläger sowohl für das chirurgische Primariat im Krankenhaus Z*****, als auch auf eine entsprechende Stelle im Allgemeinen Öffentlichen Krankenhaus in K***** beworben, ohne den Bürgermeister, die Krankenhausverwaltung oder den ärztlichen Leiter in B***** darüber zu informieren. Der Bürgermeister erlangte von letzterer Bewerbung spätestens am 23. 8. 1999 durch eine Anfrage des Krankenhauses K***** Kenntnis. Er erachtete angesichts des Umstandes, dass er nun ohnehin mit einem baldigen Ausscheiden des Klägers aus der Beschäftigung im Krankenhaus B***** rechnete, ein Vorantreiben der Änderung der Anstaltsordnung nicht mehr für dringlich und legte ab nun bis Mitte November 1999 keine diesbezügliche Initiative an den Tag.

Währenddessen eskalierten die Streitigkeiten zwischen Oberarzt Dr. B***** und dem Kläger neuerlich, zwischen dem Kläger und dem Oberarzt bestand keinerlei Kooperationsbereitschaft mehr. De facto hielten sowohl der Unfallchirurg als auch der Kläger immer wieder die am 17. 3. 1999 getroffenen Regelungen nicht ein und schufen dadurch unnötige Konfliktfälle. Auf Grund seiner Befürchtung, für ärztliche Kunstfehler im Bereich der Unfallchirurgie mangels klarer Strukturen in seiner Abteilung haftbar gemacht werden zu können, insbesondere aber wegen der nun offensichtlichen Untätigkeit des Bürgermeisters bezüglich der klägerischen Anliegen, erteilte der Kläger am 4. 11. 1999 den Turnusärzten eine schriftliche Weisung, in der er unter anderem für die Behandlung unfallchirurgischer Patienten die im Krankenanstaltenplan vorgesehene Abteilung der Unfallchirurgie des Landeskrankenhauses F***** empfahl.

Diese Weisung erteilte der Kläger zu einem Zeitpunkt, da ihm das chirurgische Primariat in K***** bereits sicher schien, zumal er am selben Tag den ihm von der Verwaltung des Krankenhauses K***** unterbreiteten bezüglichen

Dienstvertrag unterfertigt hatte. Die Weisung wurde sowohl von der Krankenhausverwaltung und dem ärztlichen Leiter als auch vom Bürgermeister als impertinente Kompetenzüberschreitung des Klägers zum Nachteil der wirtschaftlichen Interessen und des Renommées des Krankenhauses B***** empfunden. Dementsprechend erfolgte am 5. 11. 1999 deren schriftlicher Widerruf durch den Chefarzt, durch den Pflegedienstleiter und den Verwaltungsdirektor. Der Kläger war inzwischen mit dem Verwaltungsdirektor des Krankenhauses K***** über eine Übernahme des Postens in K***** übereingekommen, der vom Kläger am 4. 11. 1990 unterzeichnete Dienstvertrag wurde vom Stadtsenat am 10. 11. 1999 bewilligt und enthielt den 1. 3. 2000 als Datum des Beschäftigungsbeginns. Der Kläger hatte vom Verwaltungsdirektor des Krankenhauses K***** allerdings im Hinblick auf die aus dem Dienstvertrag mit der Stadt B***** resultierende sechsmonatige Kündigungsfrist die Zusage erhalten, die neue Arbeitsstelle de facto ab 1. 1. 2000 jederzeit, spätestens aber per 1. 6. 2000 antreten zu können. Er war sohin bereits beruflich abgesichert, als er im nunmehrigen Entschluss, aus dem Beschäftigungsverhältnis zur Stadt B***** vorzeitig auszutreten, am 10. oder 11. 11. 1999 zu diesem Zweck um einen Termin beim Bürgermeister ersuchte. Zu diesem Termin (15. 11. 1999) überreichte er dem Bürgermeister ein Schreiben, welches im Wesentlichen folgenden Inhalt aufwies:

"... Betrifft: Auflösung eines Dienstverhältnisses - 15. 11. 1999. Sehr geehrter Herr Bürgermeister!

Da meiner wiederholten Forderung nach Wiederherstellung gesetzmäßiger Verhältnisse in meiner Abteilung bisher nicht entsprochen wurde, trete ich hiermit vorzeitig aus meinem Dienstverhältnis mit der Stadt B***** aus und werde alle Rechte aus dem Dienstvertrag beanspruchen.

..."

Der Bürgermeister sah sich durch den vorzeitigen Austritt des Primars völlig überrumpelt. Der Kläger stellte klar, dass mit diesem Austritt jedenfalls seine Tätigkeit als Leiter der Abteilung Chirurgie im Krankenhaus B***** beendet sei, er bot dem Bürgermeister aber gleichzeitig an, zum Wohle des Krankenhauses und der Patienten bis längstens Ende Februar 2000 als Facharzt im Krankenhaus weiterzuarbeiten. Der Bürgermeister entgegnete, dass über eine Weiterbeschäftigung des Klägers nach dessen Austritt vom Stadtrat zu befinden sei.

Bei einem Interview am 12. 11. 1999 bestätigte der Kläger einem Journalisten, dass er aus dem Krankenhaus B***** umgehend ausscheiden werde. Zur Frage des Journalisten, ob die strukturellen Gegebenheiten, die persönlichen Differenzen zwischen ihm und Dr. B***** durch "Verhältnisse wie im Krankenhaus Fr*****" (womit damals allseits medienpräzise, vor allem aus einem massiven Zwist zwischen einem Primar und einem Oberarzt resultierende desaströse und zu Lasten der Patientenbetreuung ausschlagende Zustände in einer Abteilung des Krankenhauses Fr***** angesprochen waren) führen könnten, vermeinte der Kläger, dass ihm eine solche Entwicklung sehr wohl möglich erscheine, weshalb er das Krankenhaus B***** ja verlassen werde.

Über den am nächsten Tag erschienenen Artikel in den Vorarlberger Nachrichten, der die Meinung des Klägers wiedergab sowie die Tatsache, dass dieser nun die Leitung der Chirurgie in K***** übernehmen werde, waren der Bürgermeister und der Stadtamtsdirektor auf das Heftigste empört. Sie werteten den Vergleich der Verhältnisse im Krankenhaus B***** mit jenen im Krankenhaus Fr***** als massivste Ruf- und Interessenschädigung. Sie rechneten nunmehr mit einer Kündigung durch den Kläger, sahen aber angesichts der Tragweite des Zeitungsartikels eine Befassung des Stadtrates vor, um eine Entlassung des Klägers zu erwirken. Wegen der vorzeitigen Beendigung des Dienstverhältnisses zur Beklagten wurde der Dienstvertrag des Klägers mit der Stadtgemeinde K***** in der Folge dahingehend geändert, dass er das Primariat für Chirurgie im Krankenhaus K***** bereits ab 1. 1. 2000 übernehmen konnte, was auch tatsächlich geschah.

Der Kläger macht in seiner Klage letztlich gegen die beklagte Partei aus dem Titel Kündigungsentschädigung für 3 Monate und Urlaubsabgeltung auf Basis der durchschnittlichen Dienstbezüge insgesamt netto S 265.629, weiters aus dem Titel Schadenersatz/Urlaubsabgeltung und Kündigungsentschädigung auf Basis der durchschnittlich bezogenen Arzthonorare weitere brutto S 498.107,73 geltend.

Die Beklagte beantragte Klagsabweisung und wendete ein, dass der Austritt des Klägers unberechtigt gewesen sei.

Das Erstgericht hielt den Austritt des Klägers für nicht berechtigt, gab aber der beklagten Partei ein 50 %-iges Mitverschulden und erkannte deshalb diese schuldig, dem Kläger netto S 132.814,50 sA an Schadenersatz/Dienstbezügen sowie brutto S 164.375,55 sA an Schadenersatz/Arzthonoraren zu bezahlen. Das

Mehrbegehren wies es ab. Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers keine Folge, änderte jedoch in Stattgebung der Berufung der beklagten Partei das Urteil im voll klagsabweisenden Sinn ab; ein Verschuldensausgleich sei nicht vorzunehmen.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist nicht berechtigt.

Die behauptete Aktenwidrigkeit liegt nicht vor (§ 510 Abs 3 ZPO). Da die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichts im Wesentlichen zutreffend ist, genügt es, auf diese zu verweisen. Die behauptete Aktenwidrigkeit liegt nicht vor (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO). Da die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichts im Wesentlichen zutreffend ist, genügt es, auf diese zu verweisen.

Den Revisionsausführungen ist zu erwidern:

Dem Revisionswerber ist insoweit beizupflichten, als die Einrichtung der unfallchirurgischen Abteilung im Krankenhaus B***** der gesetzlichen Grundlage entbehrt und somit rechtswidrig geschah. Dem Kläger wurde aber bereits im Vorfeld zum beabsichtigten Abschluss des Dienstvertrages mit der beklagten Partei erläutert, dass es eine unfallchirurgische Abteilung gebe, sowie die Stellung des OA Dr. B***** dargelegt. Er erklärte sich mit der von ihm vorgefundenen Situation ausdrücklich einverstanden und akzeptierte somit den Ist-Zustand. Aus der rechtswidrigen Installierung der unfallchirurgischen Abteilung, die der beklagten Partei trotz der österreichweiten Übung vorwerfbar ist, kann der Kläger jedoch für sich keine Ansprüche gegen die beklagte Partei ableiten. Betreffend den Abschluss des Belegarzt- oder Konsiliararztvertrages geht aus den Feststellungen klar hervor, dass der Bürgermeister - als Organ des Rechtsträgers der beklagten Partei - den Belegarztvertrag mit OA Dr. B***** in der Absicht abschloss, eine Klärung der Kompetenzverteilung herbeizuführen. Dass dieser Schritt den gewünschten Erfolg nicht brachte, hat seine Ursache unter anderem darin, dass sich das Berufsbild des Belegarztes mit den an sich klar definierten Befugnissen desselben nicht mit dem Inhalt des mit Oberarzt Dr. B***** abgeschlossenen Vertrages deckt und daher der Vertrag arbeitsrechtlich gesehen nicht als Belegarztvertrag im herkömmlichen Sinn zu qualifizieren ist:

Ein Belegarzt ist in der Regel ein freiberuflicher Arzt, der in keinem Arbeitsverhältnis zum Rechtsträger des Krankenhauses steht und dem von diesem das Recht gewährt wird, seine Patienten in diesem Spital unter Inanspruchnahme der hierfür beigestellten Räume und Einrichtungen zu behandeln. Er ist befugt, diese Patienten im Belegspital zu operieren und, solange eine stationäre Behandlung erforderlich ist, dort nachzubehandeln bzw vom Spitalpersonal betreuen zu lassen. Ihm wird grundsätzlich auch die Mitwirkung nachgeordneter Ärzte, Schwestern und Pflegern zugesagt. Soweit dies der Fall ist, unterstehen diese Personen im Rahmen der Behandlung der Patienten, jedenfalls aber im Zug einer vom Belegarzt vorzunehmenden Operation, den Weisungen und Anordnungen des Belegarztes (1 Ob

267/99t = SZ 72/164 = EvBl 2000/67 = JBl 2001, 56 [Bruck/Pfersmann

64]; 1 Ob 269/99m = JBl 2001, 58 [Bruck/Pfersmann 64]).

Im Gegensatz dazu steht OA Dr. B***** seit 1.2.1995 in einem Dienstverhältnis zur beklagten Partei und ist keinesfalls als freiberuflicher Arzt zu qualifizieren. Auch die Tatsache, dass er zwei mal pro Woche eine eigene Ordination unterhält, kann über diesen Umstand nicht hinwegtäuschen. Lediglich in den Fällen, wo OA Dr. B***** einen Patienten, den er zunächst selbst in seiner Ordination behandelt hat, später für die Operation oder für andere Maßnahmen, die eine stationäre Aufnahme erfordern, in das Krankenhaus einweisen lässt und dort diesen Patienten selbst weiterbehandelt bzw operiert, ist er als Belegarzt zu qualifizieren. In den Fällen aber, wo er Patienten des Krankenhauses als Oberarzt behandelt - was in der Mehrzahl der Fälle zutreffend sein wird - ist er nicht als Belegarzt im Sinne der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zu betrachten. Unter einem Konsiliararzt versteht man im allgemeinen einen Arzt desselben bzw eines nahegelegenen Krankenhauses, der zu Beratungszwecken zugezogen wird, weil der behandelnde Arzt selbst entweder den Rat eines älteren und erfahreneren Arztes sucht oder weil er in einem Sonderfach, das nicht sein eigenes ist, nicht über ausreichende Kenntnisse verfügt, um einen Patienten behandeln zu können. Dies ist umso mehr der Fall, wenn ein Patient an einer Krankheit oder Verletzung leidet, die fächerübergreifend behandelt werden muss (vgl hiezu Steiner, Zur inhaltlichen Unterscheidung zwischen Belegarzt und Konsiliararzt, RdM 1998, 70). Der "Belegarztvertrag" des OA Dr. B*****zung ist auch unter diese Definition nicht ohne weiteres subsumierbar, da seine Tätigkeit als Leiter der Unfallchirurgie über die eines Konsiliararztes weit

hinausgeht. Im Gegensatz dazu steht OA Dr. B***** seit 1.2.1995 in einem Dienstverhältnis zur beklagten Partei und ist keinesfalls als freiberuflicher Arzt zu qualifizieren. Auch die Tatsache, dass er zwei mal pro Woche eine eigene Ordination unterhält, kann über diesen Umstand nicht hinwegtäuschen. Lediglich in den Fällen, wo OA Dr. B***** einen Patienten, den er zunächst selbst in seiner Ordination behandelt hat, später für die Operation oder für andere Maßnahmen, die eine stationäre Aufnahme erfordern, in das Krankenhaus einweisen lässt und dort diesen Patienten selbst weiterbehandelt bzw operiert, ist er als Belegarzt zu qualifizieren. In den Fällen aber, wo er Patienten des Krankenhauses als Oberarzt behandelt - was in der Mehrzahl der Fälle zutreffend sein wird - ist er nicht als Belegarzt im Sinne der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zu betrachten. Unter einem Konsiliararzt versteht man im allgemeinen einen Arzt desselben bzw eines nahegelegenen Krankenhauses, der zu Beratungszwecken zugezogen wird, weil der behandelnde Arzt selbst entweder den Rat eines älteren und erfahreneren Arztes sucht oder weil er in einem Sonderfach, das nicht sein eigenes ist, nicht über ausreichende Kenntnisse verfügt, um einen Patienten behandeln zu können. Dies ist umso mehr der Fall, wenn ein Patient an einer Krankheit oder Verletzung leidet, die fächerübergreifend behandelt werden muss vergleiche hiezu Steiner, Zur inhaltlichen Unterscheidung zwischen Belegarzt und Konsiliararzt, RdM 1998, 70). Der "Belegarztvertrag" des OA Dr. B*****zung ist auch unter diese Definition nicht ohne weiteres subsumierbar, da seine Tätigkeit als Leiter der Unfallchirurgie über die eines Konsiliararztes weit hinausgeht.

Letztlich ist auch noch auf die Bestimmung des § 4 Abs 2 des Vorarlberger Gesetzes über Heil- und Pflegeanstalten (Vlbg SpG) zu verweisen, in der es heißt: Letztlich ist auch noch auf die Bestimmung des Paragraph 4, Absatz 2, des Vorarlberger Gesetzes über Heil- und Pflegeanstalten (Vlbg SpG) zu verweisen, in der es heißt:

"Den ständigen Konsiliarärzten ist nach Maßgabe des Bedarfes und des vorhandenen Raumes eine angemessene Anzahl von Betten zur Verfügung zu stellen. Konsiliarärzte, denen Betten zur Verfügung stehen, werden als Belegärzte bezeichnet."

Nach dieser Definition bestünde kein inhaltlicher Unterschied zwischen einem Konsiliararzt und einem Belegarzt, außer, dass dem letzteren Betten zur Verfügung stehen. Der mit Dr. B***** abgeschlossene Zusatz zum Dienstvertrag, der etwas unglücklich als "Belegarztvertrag" bezeichnet wurde, umfasst daher keinesfalls eine Selbständigkeit des OA Dr. B*****, wie sie im Allgemeinen von Belegärzten in Anspruch genommen wird. Er ist als eine eigenständige Vertragsvariante anzusehen und als solche inhaltlich zu beurteilen. Aus den Feststellungen des Berufungsgerichtes geht klar hervor, dass der Bürgermeister für den Rechtsträger den Belegarztvertrag abschloss, weil es ihm gerade darauf ankam, für OA Dr. B***** die fachliche und auch innerhalb des unfallchirurgischen Bereichs organisatorische Selbständigkeit abzusichern und die Kompetenzverteilung somit zu klären. Die vollständige Ausgliederung der unfallchirurgischen Abteilung war aufgrund der rechtlichen Situation nicht möglich; OA Dr. B***** sollte trotzdem selbständiges Arbeiten ermöglicht werden.

Dadurch wurden jedoch die Kompetenzen des Klägers in fachlicher Hinsicht nicht beschnitten, denn die fachliche Selbständigkeit des OA Dr. B***** war schon zu Zeiten des Vorgängers des Klägers unstrittig, zumal der Kläger wie auch sein Vorgänger als Allgemeinchirurgen - wie bereits erwähnt - sowieso nicht berechtigt gewesen wären, eine fachliche Aufsicht über den OA zu führen.

Organisatorisch trat durch den "Belegarztvertrag" nur insofern eine Klärung der Situation ein, als die Weisungsbefugnis des OA Dr. B***** gegenüber den Turnusärzten und dem medizinischen Personal festgestellt wurde, sofern es ihm zugeteilt war und unter seiner Aufsicht arbeitete. Dadurch wurde jedoch nicht die Befugnis des Klägers beschränkt, den Turnusärzten in seiner eigenen Abteilung Weisungen zu erteilen. Die Leitung der Allgemeinchirurgie blieb ihm selbstverständlich ebenfalls unbenommen. Ungelöst blieb jedoch die Zuteilungsfrage, die auch durch die am 17. 3. 1999 verfügte Arbeitsressourcenzuteilung nicht bereinigt werden konnte, weil sich beide Ärzte nicht daran hielten.

Die Aufstockung der dem unfallchirurgischen Bereich zur Verfügung stehenden Bettenanzahl von 6 auf 8 Betten ging nicht zu Lasten des Klägers (er konnte sogar über 2 Betten mehr verfügen). OA Dr. B***** brauchte auch nach der neuen Regelung Einverständnis des Klägers, wenn er über die ihm zugeordneten Betten hinaus noch einen Bedarf an Betten hatte und daher Betten aus dem allgemeinchirurgischen Bereich in Anspruch nehmen wollte.

Dem Berufungsgericht ist daher in seiner Rechtsmeinung beizupflichten, dass der Belegarztvertrag mit Dr. B***** nicht in die Kompetenzen des Klägers eingriff und daher dessen Abschluss den Kläger nicht zum vorzeitigen Austritt berechnete.

Der Kläger beharrt in seiner Revision weiter darauf, dass seine Haftung für eventuelles Fehlverhalten, insbesondere der Turnusärzte, durchaus zu befürchten gewesen wäre. Dieser Standpunkt ist insofern verfehlt, als eine Haftung des Klägers für den fachlichen Bereich der Unfallchirurgie nie gegeben war, was durch die Zuerkennung des Belegarztvertrages an OA Dr. B***** lediglich klargestellt wurde: Wie der Oberste Gerichtshof bereits in den oben erwähnten Entscheidungen klarstellte, haftet ein Belegarzt für Fehlleistungen der ihm zur Verfügung gestellten nachgeordneten Personen; diese werden als seine Erfüllungsgehilfen tätig. Aufgrund dieser fachlichen Eigenständigkeit des Oberarztes der unfallchirurgischen Abteilung, ist eine eventuelle Haftung des Klägers für Behandlungsfehler des OA Dr. B*****, aber auch für die ihm während seiner Tätigkeit unterstellten Turnusärzte und das medizinische Personal, zu verneinen. Dies umsomehr im Hinblick darauf, dass der Kläger schon allein aufgrund seiner Ausbildung einen Unfallchirurgen fachlich nicht beaufsichtigen kann, da er selbst Allgemeinchirurg ist und keine Befähigung für das Sonderfach Unfallchirurgie vorweisen kann.

Eine mögliche strafrechtliche Haftung des Klägers für die Aufrechterhaltung des rechtswidrigen Zustandes betreffend die Errichtung der unfallchirurgischen Abteilung durch die beklagte Partei ist nicht erkennbar, aber auch zivilrechtlich könnte er nicht für durch diese Rechtswidrigkeit der beklagten Partei entstehende Schäden (wobei der Kläger nicht vorbringt, welcher Art diese Schäden sein sollten) herangezogen werden, zumal er ja wiederholt auf den bestehenden rechtswidrigen Zustand hingewiesen hat. Der Kläger bringt weiters vor, dass ihm eine Aufrechterhaltung des Dienstverhältnisses auch für die Dauer der Kündigungsfrist nicht zumutbar gewesen sei. Er begründet seinen vorzeitigen Austritt damit, dass die beklagte Partei trotz zahlreicher Aufforderungen seinerseits es schuldhaft unterlassen habe, für eine klare organisatorische Trennung der Bereiche Unfallchirurgie und allgemeine Chirurgie zu sorgen, die auch eine wechselseitige Haftung ausgeschlossen hätte. Dies begründe eine Verletzung der dem Dienstgeber obliegenden Fürsorgepflicht.

Gemäß § 130 Vbg GBedG ist der Gemeindeangestellte zum Austritt aus dem Dienstverhältnis, d.h. zur Auflösung desselben vor Ablauf der Zeit, für die es begründet wurde, oder ohne Einhaltung der Kündigungsfrist, berechtigt, wenn wichtige Gründe hiefür gegeben sind, insbesondere wenn er zur Dienstleistung unfähig wird oder die Dienstleistung ohne Schaden für seine Gesundheit nicht mehr fortsetzen kann oder das 60., eine weibliche Gemeindeangestellte das 55. Lebensjahr, vollendet hat. Gemäß Paragraph 130, Vbg GBedG ist der Gemeindeangestellte zum Austritt aus dem Dienstverhältnis, d.h. zur Auflösung desselben vor Ablauf der Zeit, für die es begründet wurde, oder ohne Einhaltung der Kündigungsfrist, berechtigt, wenn wichtige Gründe hiefür gegeben sind, insbesondere wenn er zur Dienstleistung unfähig wird oder die Dienstleistung ohne Schaden für seine Gesundheit nicht mehr fortsetzen kann oder das 60., eine weibliche Gemeindeangestellte das 55. Lebensjahr, vollendet hat.

Eine nähere Konkretisierung der Gründe für einen vorzeitigen Austritt erfolgt im Vbg GBedG nicht. Daher ist der vom Obersten Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung vertretene Grundsatz anwendbar, dass ein Arbeitsverhältnis nur dann sofort aufgelöst werden kann, wenn die Interessen des Vertragspartners so schwer verletzt werden, dass eine weitere Zusammenarbeit auch nicht für die Zeit bis zum Ablauf der Kündigungsfrist zugemutet werden kann. Nur eine wesentliche Vertragsverletzung oder Gesetzesverletzung, die eine weitere Zusammenarbeit auch nur für die Dauer der Kündigungsfrist ausschließt, berechtigt zur sofortigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses (4 Ob 51/74 = Arb 9255 = DRdA 1976, 70 [Grillberger] uva; zuletzt 9 ObA 19/00k = DRdA 2000, 535). Betreffend die Haftung des Klägers für Behandlungsfehler des OA Dr. B***** bzw diesem zugeteilter Turnusärzte wurde bereits ausgeführt, dass spätestens ab Zuerkennung des Belegarztvertrages an OA Dr. B***** keinerlei Gefahr mehr für den Kläger bestand, für etwaige Fehler des OA oder des ihm unterstellten Personals in die Pflicht genommen zu werden. Die unzureichende organisatorische Trennung der beiden chirurgischen Bereiche mag zwar zum einen in die Zuständigkeit des Dienstgebers fallen und zum anderen eine Vertragsverletzung darstellen, sie stellt sich jedoch nicht als so gravierend dar, dass sie den Kläger zum vorzeitigen Austritt berechtigen würde. Der Kläger brachte auch nicht vor, dass es aufgrund der anhaltenden Querelen zu Schadensfällen gekommen wäre, für die er haftbar gemacht hätte werden können; bezüglich der rechtswidrigen Errichtung der unfallchirurgischen Abteilung hat der Kläger durch wiederholten Hinweis auf diese Situation seine Pflicht erfüllt. Nachdem der Kläger bereits seit einem Jahr unter diesen Umständen arbeitete und auch bei seiner Einstellung bereits wusste, dass OA Dr. B***** den unfallchirurgischen Bereich weitgehend selbständig führen würde, war ihm die Einhaltung der Kündigungsfrist jedenfalls zumutbar. Hinzu tritt, dass der Kläger erst den vorzeitigen Austritt erklärte, als ihm eine Stelle am Krankenhaus K***** sicher war. Er konnte sich mit der im Krankenhaus B***** herrschenden Situation also offensichtlich doch noch so lange abfinden, bis er

eine neue Anstellung gefunden hatte. Hinzu kommt, dass der Kläger durch die Zusage des Krankenhausdirektors in K***** die Möglichkeit hatte, seine neue Stelle ab 1.1.2000 jederzeit, spätestens aber zum 1.6.2000 anzutreten. Es wäre sohin für ihn kein Problem gewesen, für die Dauer der Kündigungsfrist noch bei der beklagten Partei zu arbeiten. Ein weiteres Indiz dafür, dass der Kläger die Situation nicht als schlichtweg unerträglich empfand, liegt in dem Anbot des Klägers an die beklagte Partei, noch bis Ende Februar 2000 als Facharzt im Krankenhaus B***** weiterzuarbeiten. Ob als Facharzt oder als Primar, ist im Hinblick darauf, dass die Frage der Zumutbarkeit sich darauf bezieht, ob eine Arbeitssituation einem Dienstnehmer persönlich zumutbar ist, gleichgültig, denn die Person und das sie umgebende belastende Umfeld bleiben gleich.

Es hat daher dabei zu bleiben, dass der Austritt des Klägers unberechtigt war. Dies hat den Verlust des Anspruches auf Urlaubsentschädigung, Urlaubsabfindung und Kündigungsentschädigung zur Folge.

Dem Berufungsgericht ist auch beizupflichten, dass es der ständigen

Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes entspricht, dass die

Mitverschuldensregel des § 1162c ABGB bzw des § 32 AngG grundsätzlich

nur bei berechtigter vorzeitiger Auflösung - insbesondere dann, wenn

beide Teile ein Verschulden trifft, das als so schwerwiegend zu

beurteilen ist, dass auf beiden Seiten jeweils ein Austrittsgrund bzw

ein Entlassungsgrund verwirklicht wird (vgl zB8 ObA 202/95 = Arb

11.427) - anwendbar ist, und zwar unabhängig davon, ob der Erklärende

Arbeitgeber oder Arbeitnehmer ist (vgl zB8 ObA 116/98m = SZ 71/148;

9 ObA 305/99i = RdW 2000, 689; 8 ObA 76/01m = DRdA 2002, 284 [Apathy]

= Arb 12.097). Denn diese Bestimmungen dienen nicht dazu, dem

Erklärenden bei einer ungerechtfertigten Auflösung des Dienstverhältnisses einen Teil des unbegründeten Anspruches zu retten; es soll nicht einer Auflösungserklärung, für die keine ausreichenden Gründe gegeben sind, doch noch wenigstens teilweise zum Erfolg verholfen werden (RIS-Justiz RS0028230, insbes Arb 10.222; zuletzt 9 ObA 171/01i; 9 ObA 41/02y; Kuderna Entlassungsrecht 2 75). Davon abzugehen, sieht sich der erkennende Senat nicht veranlasst. Soweit ganz vereinzelt auch bei ungerechtfertigter vorzeitiger Auflösung die Mitverschuldensregel angewendet wurde, muss ein zusätzliches für den vorzeitigen Beendigungsausspruch kausales schuldhaftes Verhalten des anderen Teiles vorliegen. Diese Konstellation ist zB der Entscheidung 8 ObA 2058/96 (= ZAS 1997/5 [Apathy]) zu Grunde gelegen; dort entließ der Arbeitgeber den Arbeitnehmer aus dessen alleinigen Verschulden, weil ihm dieser über den Rechtfertigungsgrund, obwohl dies leicht möglich gewesen wäer, nicht informiert hatte.

Eine auch nur annähernd vergleichbare Fallkonstellation liegt hier nicht vor. Das Verschulden der beklagten Partei gegenüber dem Kläger, das lediglich darin gesehen werden kann, dass sie trotz Bemühens nicht in der Lage war, die Kompetenzen zwischen dem Kläger und OA Dr. B***** erfolgreich abzugrenzen, ist jedenfalls als geringfügig gegenüber dem Verhalten des Klägers anzusehen, das zumindest nahe an einen Entlassungsgrund heranreicht: Mit der Weisung vom 4. 11. 1999, unfallchirurgische Patienten an das Landeskrankenhaus F***** zu verweisen, spätestens aber mit dem Zeitungsinterview vom 12. 11. 1999, welches am 13. 11. 1999 veröffentlicht wurde, in dem er angab, "Verhältnisse wie im Krankenhaus Fr*****" zu befürchten, stellte der Kläger seine Vertrauenswürdigkeit in Frage.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass die vom Kläger angeführten Verletzungen der Fürsorgepflicht durch den Arbeitgeber für die Begründung eines berechtigten vorzeitigen Austritts nicht ausreichen; ein darüber hinausgehendes Verschulden des Arbeitgebers ist nicht feststellbar; für die Anwendung der Mitverschuldensregel zu Gunsten des Klägers bleibt kein Raum.

Die Kostenentscheidung gründet auf den §§ 41, 50 ZPO Die Kostenentscheidung gründet auf den Paragraphen 41,, 50 ZPO.

Anmerkung

E66666 8ObA41.02s

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2002:008OBA00041.02S.0829.000

Dokumentnummer

JJT_20020829_OGH0002_008OBA00041_02S0000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at