

TE OGH 2001/9/13 8ObA189/00b

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.09.2001

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Langer und Dr. Rohrer als weitere Richter und die fachkundigen Laienrichter Dr. Christoph Kainz und Dr. Heinz Nagelreiter in den verbundenen Arbeitsrechtssachen der klagenden Partei Brigitta T*****, vertreten durch Dr. Walter Riedl ua, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagten Parteien 1. Universitätsklinik für F*****, vertreten durch die Finanzprokuratur in Wien, wegen S 36.309,- sA und Feststellung (Streitwert S 7.950,-) und 2. Stadt Wien, *****, vertreten durch Dr. Josef Milchram, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 131.766,80 sA und Feststellung (Streitwert S 7.950,-), infolge Revision der klagenden Partei und der erstbeklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 27. März 2000, GZ 10 Ra 329/99x-89, mit dem infolge Berufung der klagenden Partei und der erstbeklagten Partei das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes vom 25. März 1999, GZ 27 Cga 140/96x-76, bestätigt wurde, zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision der klagenden Partei wird nicht Folge gegeben.

Hingegen wird der Revision der erstbeklagten Partei Folge gegeben und die angefochtene Entscheidung hinsichtlich dieser dahingehend abgeändert, dass sie einschließlich des bereits im Berufungsverfahren unangefochten gebliebenen abweisenden Teils (Tätigkeit im AKH der Stadt Wien allgemein und nicht nur an der Universitätsklinik für F*****) lautet:

"Das Klagebegehren, die erstbeklagte Partei sei schuldig, der klagenden Partei S 36.309,- samt 4 % Zinsen seit 2. 7. 1996 zu bezahlen, sowie es werde festgestellt, dass die klagende Partei gegenüber der erstbeklagten Partei auch über den 30. 6. 1996 hinaus für die Dauer des aufrechten Dienstverhältnisses zum Bund sowie ihrer Tätigkeit im AKH der Stadt Wien Anspruch auf Gewährung einer monatlichen Zusatzzahlung in der Höhe von S 4.813,-, erhöht um den jährlichen prozentuellen Einkommenszuwachs nach dem Vertragsbedienstetengesetz sowie entsprechender Sonderzahlungen habe, wird abgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, der erstbeklagten Partei die mit S 144.735,40 (darin S 440,- Barauslagen) bestimmten Kosten des Verfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen."

Die klagende Partei ist schuldig, der erstbeklagten Partei die mit S 18.019,90 (darin S 3.180,- Barauslagen) bestimmten Kosten des Berufungs- und Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Die klagende Partei ist weiters schuldig, der zweitbeklagten Partei die mit S 9.135,- (darin S 1.522,50 USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin wurde mit Dienstbeginn am 1. 12. 1978 vom damaligen Vorstand der II. Universitätsf*****klinik, Prof. Dr. Hugo H*****, als "Klinikangestellte" aufgenommen. Ein schriftlicher Dienstvertrag wurde nicht abgeschlossen. Die Klägerin führte in erster Linie Sekretariatsarbeiten für die Forschung durch, aber auch Routinearbeiten, die in jedem Krankenhaus vorkommen. Die Klägerin wurde mit Dienstbeginn am 1. 12. 1978 vom damaligen Vorstand der römisch II. Universitätsf*****klinik, Prof. Dr. Hugo H*****, als "Klinikangestellte" aufgenommen. Ein schriftlicher Dienstvertrag wurde nicht abgeschlossen. Die Klägerin führte in erster Linie Sekretariatsarbeiten für die Forschung durch, aber auch Routinearbeiten, die in jedem Krankenhaus vorkommen.

Das Entgelt der Klägerin wurde von den sogenannten "Ambulanzgeldern" bezahlt. Diese setzen sich zusammen aus der Abrechnung mit den Sozialversicherungsträgern, aus Ambulanzeinnahmen nicht sozialversicherter oder die Sozialversicherung nicht in Anspruch nehmender Patienten sowie aus Honoraren von Fremdlabors, die Aufträge an Kliniken gegeben haben, und flossen zunächst der Gemeinde Wien als Rechtsträger des AKH Wien zu. Aufgrund einer nicht mehr auffindbaren Entschließung des Stadtkämmerers aus dem Jahr 1943 sollten diese Ambulanzgelder den Kliniken zur Verfügung gestellt werden, damit sie während der Kriegswirren schnell, unbürokratisch und unter Ausschaltung der Berliner Zentralverwaltung Gelder zur Verfügung hatten, um notwendiges und gerade am Markt befindliches Material zu kaufen. Diese Bereitstellung der Mittel wurde auch nach dem Krieg fortgesetzt. Bis 1994 war die Höhe der den einzelnen Kliniken zur Verfügung gestellten Beträge abhängig vom Krankenscheinaufkommen der jeweiligen Klinik und einem im Vorhinein festgestellten Wertigkeitsschlüssel, der den Wert eines Krankenscheines der jeweiligen Klinik festlegte. Die den Kliniken zur Verfügung gestellten Gelder blieben aber auf dem von der Gemeinde Wien eröffneten Bankkonto, auf welchem auch die Sozialversicherungsträger und die oben genannten Personen die Ambulanzgebühren eingezahlt hatten. Jedenfalls bis 1986 konnte der jeweilige Klinikvorstand frei über den für seine Klinik bestimmten Betrag verfügen; die Gemeinde Wien oder andere Kliniken hatten keinen Zugriff auf diesen zugewiesenen Geldbetrag. Kontrollen von Seiten der Gemeinde Wien, was mit den Geldern bezahlt wird, wurden bis 1986 nicht durchgeführt. Der jeweilige Klinikvorstand teilte bis 1986 lediglich der Pflegegebühreneinstelle im AKH mit, welche Überweisungen vorzunehmen waren. Die Pflegegebühreneinstelle veranlasste dann die Überweisung zu Lasten des Kontos des Allgemeinen Krankenhauses der Stadt Wien, Konto Nr. 656 000 106 bei der Zentralsparkasse und Kommerzbank - Wien. Am Bankkonto selbst waren die Klinikvorstände nicht zeichnungsberechtigt. Ihnen war aber der jeweilige Budgetrahmen bekanntgegeben worden, innerhalb dessen sie frei verfügen konnten. Waren in einem Jahr die Ausgaben geringer als der zur Verfügung gestellte Betrag, verblieb der Übertrag auf dem Subkonto der Klinik und konnte der Klinikvorstand Beträge ansparen und Rücklagen bilden. Auf diese Weise konnte die II. Universitätsf*****klinik zu Beginn der 80iger Jahre 5 bis 8 Mio. jährlich ins neue Jahr transferieren. Der dem Klinikvorstand jährlich zur Verfügung gestandene Betrag belief sich auf etwa 8 Mio. im Jahr 1979 bis etwa 16 Mio. im Jahr 1985. Das Entgelt der Klägerin wurde von den sogenannten "Ambulanzgeldern" bezahlt. Diese setzen sich zusammen aus der Abrechnung mit den Sozialversicherungsträgern, aus Ambulanzeinnahmen nicht sozialversicherter oder die Sozialversicherung nicht in Anspruch nehmender Patienten sowie aus Honoraren von Fremdlabors, die Aufträge an Kliniken gegeben haben, und flossen zunächst der Gemeinde Wien als Rechtsträger des AKH Wien zu. Aufgrund einer nicht mehr auffindbaren Entschließung des Stadtkämmerers aus dem Jahr 1943 sollten diese Ambulanzgelder den Kliniken zur Verfügung gestellt werden, damit sie während der Kriegswirren schnell, unbürokratisch und unter Ausschaltung der Berliner Zentralverwaltung Gelder zur Verfügung hatten, um notwendiges und gerade am Markt befindliches Material zu kaufen. Diese Bereitstellung der Mittel wurde auch nach dem Krieg fortgesetzt. Bis 1994 war die Höhe der den einzelnen Kliniken zur Verfügung gestellten Beträge abhängig vom Krankenscheinaufkommen der jeweiligen Klinik und einem im Vorhinein festgestellten Wertigkeitsschlüssel, der den Wert eines Krankenscheines der jeweiligen Klinik festlegte. Die den Kliniken zur Verfügung gestellten Gelder blieben aber auf dem von der Gemeinde Wien eröffneten Bankkonto, auf welchem auch die Sozialversicherungsträger und die oben genannten Personen die Ambulanzgebühren eingezahlt hatten. Jedenfalls bis 1986 konnte der jeweilige Klinikvorstand frei über den für seine Klinik bestimmten Betrag verfügen; die Gemeinde Wien oder andere Kliniken hatten keinen Zugriff auf diesen zugewiesenen Geldbetrag. Kontrollen von Seiten der Gemeinde Wien, was mit den Geldern bezahlt wird, wurden bis 1986 nicht durchgeführt. Der jeweilige Klinikvorstand teilte bis 1986 lediglich der Pflegegebühreneinstelle im AKH mit, welche Überweisungen vorzunehmen waren. Die Pflegegebühreneinstelle veranlasste dann die Überweisung zu Lasten des Kontos des Allgemeinen Krankenhauses der Stadt Wien, Konto Nr. 656 000 106 bei der Zentralsparkasse und Kommerzbank - Wien. Am Bankkonto selbst waren die Klinikvorstände nicht zeichnungsberechtigt. Ihnen war aber der jeweilige Budgetrahmen bekanntgegeben worden, innerhalb dessen sie frei

verfügen konnten. Waren in einem Jahr die Ausgaben geringer als der zur Verfügung gestellte Betrag, verblieb der Übertrag auf dem Subkonto der Klinik und konnte der Klinikvorstand Beträge ansparen und Rücklagen bilden. Auf diese Weise konnte die römisch II. Universitätsf*****klinik zu Beginn der 80iger Jahre S 6 bis S 8 Mio. jährlich ins neue Jahr transferieren. Der dem Klinikvorstand jährlich zur Verfügung gestandene Betrag belief sich auf etwa S 8 Mio. im Jahr 1979 bis etwa S 16 Mio. im Jahr 1985.

Die II. Universitätsf*****klinik stellte neben der Klägerin auch noch andere Personen ein. 1983 gab es etwa 20 "Klinikangestellte". Den leitenden Beamten in der Magistratsabteilung 17 - Anstaltenamt, zu dem das AKH bis 1989 als unselbständige Einheit gehörte, war bekannt, dass von den den Kliniken zur Verfügung gestellten Geldern auch Personal durch den Klinikvorstand aufgenommen wurde. Dies war der Stadt Wien auch recht, da durch diese "Klinikangestellten" der Ambulanz- und Klinikbetrieb aufrecht erhalten werden konnte, ohne dass dieses Personal im Stellenplan der Gemeinde Wien aufschien. Das Dienstverhältnis der Klinikangestellten bestand unabhängig von einem Wechsel des Klinikvorstandes weiter. Die eigenen Krankenscheine erhielten die Klinikangestellten von ihrer jeweiligen Klinik, Urlaubsgesuche mussten an den Klinikvorstand gestellt werden. Die römisch II. Universitätsf*****klinik stellte neben der Klägerin auch noch andere Personen ein. 1983 gab es etwa 20 "Klinikangestellte". Den leitenden Beamten in der Magistratsabteilung 17 - Anstaltenamt, zu dem das AKH bis 1989 als unselbständige Einheit gehörte, war bekannt, dass von den den Kliniken zur Verfügung gestellten Geldern auch Personal durch den Klinikvorstand aufgenommen wurde. Dies war der Stadt Wien auch recht, da durch diese "Klinikangestellten" der Ambulanz- und Klinikbetrieb aufrecht erhalten werden konnte, ohne dass dieses Personal im Stellenplan der Gemeinde Wien aufschien. Das Dienstverhältnis der Klinikangestellten bestand unabhängig von einem Wechsel des Klinikvorstandes weiter. Die eigenen Krankenscheine erhielten die Klinikangestellten von ihrer jeweiligen Klinik, Urlaubsgesuche mussten an den Klinikvorstand gestellt werden.

Im Sommer 1983 wurde innerhalb der II. Universitätsf*****klinik eine Vertragsbedienstetenstelle des Bundes frei. Der damalige Klinikvorstand der II. Universitätsf*****klinik Univ. Prof. Dr. Herbert J***** bot der Klägerin diese Vertragsbedienstetenstelle an. Die Klägerin war aber nur mit der Auflösung des Klinikangestelltenverhältnisses und dem Eingehen eines Vertragsbedienstetenverhältnisses einverstanden, wenn die Differenz zwischen dem höheren Klinikangestelltegehalt und dem niedrigeren Vertragsbedienstetengehalt ausgeglichen würde. Zum damaligen Zeitpunkt gab es auf der II. Universitätsf*****klinik etwa 10 Bundesbedienstete und etwas mehr als 10 Gemeindebedienstete, die bereits eine derartige Zulage als Ausgleich für ihre Gehaltseinbuße, zugesichert vom jeweiligen Klinikvorstand und bezahlt aus dem der Klinik aus den Ambulanzgeldern zur Verfügung gestellten Geldtopf, erhielten. Die Zulage wurde jährlich entsprechend der Erhöhung des jeweiligen Vertragsbedienstetengehaltes erhöht. Prof. Dr. J***** war der Wechsel der Klägerin in ein Bundesvertragsbedienstetenverhältnis recht, da so wieder Klinikmittel frei wurden und anderweitig verwendet werden konnten. Im August 1983 sicherte Prof. Dr. J***** als Klinikvorstand der Klägerin verbindlich eine monatliche Zulage in der Höhe der Differenz zwischen ihrem bisherigen Klinikangestelltegehalt und dem neuen Vertragsbedienstetengehalt zu. Sowohl die Klägerin als auch Prof. Dr. J***** waren der Meinung, dass der Vertragspartner der Klägerin die II. Universitätsf*****klinik, und nicht Prof. Dr. J***** selbst, die Gemeinde Wien oder der Bund ist. Es wurde aber nicht besprochen, ob die Klägerin mit Ende ihres Vertragsbedienstetenverhältnisses zum Bund von der Klinik noch eine Abfertigung auf Basis des bisherigen Klinikangestelltegehaltes bekommen sollte. Ebenfalls wurde nicht über eine Befristung, über die Möglichkeit eines Widerrufs oder einer Kündigung der Zulage, insbesondere auch nicht im Falle einer Änderung der wirtschaftlichen Verhältnisse, gesprochen. Prof. Dr. J***** vermutete, dass für die Klinikzulage die gleichen Kündigungsgründe gelten müssten wie beim Vertragsbedienstetenverhältnis zum Bund. Die Klägerin nahm an, dass die Klinik diese Zulage bis zu ihrem Ausscheiden aus dem Dienstverhältnis zum Bund bezahlen wird; an die Möglichkeit einer Versetzung zu einer anderen Klinik hatte die Klägerin nicht gedacht. Die Klägerin glaubte 1983, dass die Klinik Gelder zur Verfügung hat, von denen ihre Zulage gezahlt wird. Sie wusste aber nicht, wie die Klinik finanziert wird und hatte auch keine Bedenken hinsichtlich der Gewährung der Zulage durch die Klinik. 1983 war eine Änderung bei den Ambulanzgeldern auch noch nicht absehbar. Andere Drittmittel aus Forschungsaufträgen waren seinerzeit in keiner nennenswerten Höhe vorhanden. Zum damaligen Zeitpunkt war eine Zustimmung der Krankenhausverwaltung des AKH oder einer Magistratsabteilung zur Gewährung der Klinikzulage nicht erforderlich, der Gemeinde war aber bekannt, dass Klinikzulagen bezahlt wurden. Prof. Dr. J***** wurde auch nicht von der Gemeinde bevollmächtigt. Weder der Bürgermeister der Stadt Wien, noch die Magistratsabteilung 2, die gemeinderätliche Personalkommission und der für Personalangelegenheiten zuständige Gemeinderatsausschuss waren mit der Zulagengewährung an die Klägerin

befasst. Im Sommer 1983 wurde innerhalb der römisch II. Universitätsf*****klinik eine Vertragsbedienstetenstelle des Bundes frei. Der damalige Klinikvorstand der römisch II. Universitätsf*****klinik Univ. Prof. Dr. Herbert J***** bot der Klägerin diese Vertragsbedienstetenstelle an. Die Klägerin war aber nur mit der Auflösung des Klinikangestelltenverhältnisses und dem Eingehen eines Vertragsbedienstetenverhältnisses einverstanden, wenn die Differenz zwischen dem höheren Klinikangestelltegehalt und dem niedrigeren Vertragsbedienstetengehalt ausgeglichen würde. Zum damaligen Zeitpunkt gab es auf der römisch II. Universitätsf*****klinik etwa 10 Bundesbedienstete und etwas mehr als 10 Gemeindebedienstete, die bereits eine derartige Zulage als Ausgleich für ihre Gehaltseinbuße, zugesichert vom jeweiligen Klinikvorstand und bezahlt aus dem der Klinik aus den Ambulanzgeldern zur Verfügung gestellten Geldtopf, erhielten. Die Zulage wurde jährlich entsprechend der Erhöhung des jeweiligen Vertragsbedienstetengehaltes erhöht. Prof. Dr. J***** war der Wechsel der Klägerin in ein Bundesvertragsbedienstetenverhältnis recht, da so wieder Klinikmittel frei wurden und anderweitig verwendet werden konnten. Im August 1983 sicherte Prof. Dr. J***** als Klinikvorstand der Klägerin verbindlich eine monatliche Zulage in der Höhe der Differenz zwischen ihrem bisherigen Klinikangestelltegehalt und dem neuen Vertragsbedienstetengehalt zu. Sowohl die Klägerin als auch Prof. Dr. J***** waren der Meinung, dass der Vertragspartner der Klägerin die römisch II. Universitätsf*****klinik, und nicht Prof. Dr. J***** selbst, die Gemeinde Wien oder der Bund ist. Es wurde aber nicht besprochen, ob die Klägerin mit Ende ihres Vertragsbedienstetenverhältnisses zum Bund von der Klinik noch eine Abfertigung auf Basis des bisherigen Klinikangestelltegehaltes bekommen sollte. Ebenfalls wurde nicht über eine Befristung, über die Möglichkeit eines Widerrufs oder einer Kündigung der Zulage, insbesondere auch nicht im Falle einer Änderung der wirtschaftlichen Verhältnisse, gesprochen. Prof. Dr. J***** vermutete, dass für die Klinikzulage die gleichen Kündigungsgründe gelten müssten wie beim Vertragsbedienstetenverhältnis zum Bund. Die Klägerin nahm an, dass die Klinik diese Zulage bis zu ihrem Ausscheiden aus dem Dienstverhältnis zum Bund bezahlen wird; an die Möglichkeit einer Versetzung zu einer anderen Klinik hatte die Klägerin nicht gedacht. Die Klägerin glaubte 1983, dass die Klinik Gelder zur Verfügung hat, von denen ihre Zulage gezahlt wird. Sie wusste aber nicht, wie die Klinik finanziert wird und hatte auch keine Bedenken hinsichtlich der Gewährung der Zulage durch die Klinik. 1983 war eine Änderung bei den Ambulanzgeldern auch noch nicht absehbar. Andere Drittmittel aus Forschungsaufträgen waren seinerzeit in keiner nennenswerten Höhe vorhanden. Zum damaligen Zeitpunkt war eine Zustimmung der Krankenhausverwaltung des AKH oder einer Magistratsabteilung zur Gewährung der Klinikzulage nicht erforderlich, der Gemeinde war aber bekannt, dass Klinikzulagen bezahlt wurden. Prof. Dr. J***** wurde auch nicht von der Gemeinde bevollmächtigt. Weder der Bürgermeister der Stadt Wien, noch die Magistratsabteilung 2, die gemeinderätliche Personalkommission und der für Personalangelegenheiten zuständige Gemeinderatsausschuss waren mit der Zulagengewährung an die Klägerin befasst.

Das Dienstverhältnis als Klinikangestellte wurde mit 27. 9. 1983 einvernehmlich beendet und es wurden der Klägerin beendigungsabhängige Ansprüche in der Höhe von S 28.795,70 netto ausbezahlt. Die Klägerin löste eine zweite Lohnsteuerkarte. Mit 18. 10. 1983 wurde von der II. Universitätsf*****klinik unter Verwendung des Stempels "Allgemeines Krankenhaus der Stadt Wien, II. Universitätsf*****klinik, Prof. Dr. J*****" (Rest unleserlich) eine Anmeldung (bei der Wiener Gebietskrankenkasse) mit einem Entgelt von S 3.000,- als Sekretärin, Angestellte, mit dem Hinweis "Ergänzungsstunden" vorgenommen. Die Unterschrift ist unleserlich. Die Klägerin leistete aber keine weiteren Stunden und gab es auch keinen Tätigkeitswechsel zwischen ihrer Tätigkeit als Klinikangestellte und dann als Vertragsbedienstete. Erst 1990 war die Klägerin nur mehr für die Forschung tätig, da mehr wissenschaftliche Tätigkeit durchzuführen war. Mit Dienstvertrag vom 12. 12. 1983 wurde die Klägerin per 28. 9. 1983 als Vertragsbedienstete des Bundes Id aufgenommen, mit Nachtrag zum Dienstvertrag vom 31. 7. 1984 wurde sie mit Wirksamkeit zum 1. 6. 1984 in die Entlohnungsgruppe "c" eingestuft. Der Klägerin wurde vom Bund nur die Hälfte der Zeit des Dienstverhältnisses als Klinikangestellte angerechnet. In der Folge erhielt die Klägerin 14x jährlich die Zulage als Differenz zwischen dem Klinikangestellten- und Vertragsbedienstetengehalt, jährlich erhöht um die prozentuellen Erhöhungen des Vertragsbedienstetengehaltes. Die Überweisung der Zulage erfolgte bis Jänner 1985 vom Konto 656 000 106, als Auftraggeber scheint das Allgemeine Krankenhaus der Stadt Wien auf. Die Lohnverrechnung wurde zu Beginn von der Klinik selbst gemacht, ab 1989 beauftragten die Universitätskliniken mit der Gehaltsverrechnung auch Firmen und das 1986 gegründete Referat für Sondereinnahmen. Das Dienstverhältnis als Klinikangestellte wurde mit 27. 9. 1983 einvernehmlich beendet und es wurden der Klägerin beendigungsabhängige Ansprüche in der Höhe von S 28.795,70 netto ausbezahlt. Die Klägerin löste eine zweite Lohnsteuerkarte. Mit 18. 10. 1983 wurde von der römisch II.

Universitätsf*****klinik unter Verwendung des Stempels "Allgemeines Krankenhaus der Stadt Wien, römisch II. Universitätsf*****klinik, Prof. Dr. J*****" (Rest unleserlich) eine Anmeldung (bei der Wiener Gebietskrankenkasse) mit einem Entgelt von S 3.000,- als Sekretärin, Angestellte, mit dem Hinweis "Ergänzungsstunden" vorgenommen. Die Unterschrift ist unleserlich. Die Klägerin leistete aber keine weiteren Stunden und gab es auch keinen Tätigkeitswechsel zwischen ihrer Tätigkeit als Klinikangestellte und dann als Vertragsbedienstete. Erst 1990 war die Klägerin nur mehr für die Forschung tätig, da mehr wissenschaftliche Tätigkeit durchzuführen war. Mit Dienstvertrag vom 12. 12. 1983 wurde die Klägerin per 28. 9. 1983 als Vertragsbedienstete des Bundes römisch eins d aufgenommen, mit Nachtrag zum Dienstvertrag vom 31. 7. 1984 wurde sie mit Wirksamkeit zum 1. 6. 1984 in die Entlohnungsgruppe "c" eingestuft. Der Klägerin wurde vom Bund nur die Hälfte der Zeit des Dienstverhältnisses als Klinikangestellte angerechnet. In der Folge erhielt die Klägerin 14x jährlich die Zulage als Differenz zwischen dem Klinikangestellten- und Vertragsbedienstetengehalt, jährlich erhöht um die prozentuellen Erhöhungen des Vertragsbedienstetengehaltes. Die Überweisung der Zulage erfolgte bis Jänner 1985 vom Konto 656 000 106, als Auftraggeber scheint das Allgemeine Krankenhaus der Stadt Wien auf. Die Lohnverrechnung wurde zu Beginn von der Klinik selbst gemacht, ab 1989 beauftragten die Universitätskliniken mit der Gehaltsverrechnung auch Firmen und das 1986 gegründete Referat für Sondereinnahmen.

1985 überprüfte der Rechnungshof die Verwendung der Ambulanzgelder.

Mit Beschluss vom 12. 12. 1986 beauftragte der Wiener Gemeinderat die Magistratsabteilung 17, hinsichtlich der Sondereinnahmen der Kliniken (Ambulanzgelder) eine Übergangslösung zu realisieren, die die Vorgabe entsprechender Richtlinien für die Erstellung des Budgets, der Verwendung der Gelder, Personalangelegenheiten etc seitens der MA 17 beinhaltete. Jede Klinik (Institut) hätte jeweils für das kommende Finanzjahr eine Aufstellung der beabsichtigten Ausgaben im Rahmen der prognostizierten Einnahmen zu erstellen und es sei seitens der MA 17 rechtzeitig ein entsprechender Vorschlag dem Wiener Gemeinderat zur Genehmigung vorzulegen.

Die am 16. 12. 1986 von der MA 17 ausgearbeiteten Richtlinien an die Klinikvorstände sahen demnach vor, dass jedes Institut nach den Richtlinien der MA 17 dieser eine Aufstellung der beabsichtigten Ausgaben für das Folgejahr im Rahmen der prognostizierten Einnahmen vorlegen sollte. Liege die Zustimmung der MA 17 zu dem vorgelegten Klinik-Haushaltsvoranschlag vor, werde der Vorstand der Klinik ermächtigt, nach Maßgabe der eingegangenen Ambulanzgelder und der Richtlinien die entsprechenden Ausgaben vorzunehmen. Unter Punkt B, Budgetvollzug, a) Personalausgaben sahen die Richtlinien vor, dass der Klinik- bzw. Institutsvorstand im Rahmen der Richtlinien und der zur Verfügung stehenden Budgetmittel sowie im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen berechtigt sei, Dienst- und Werkverträge im eigenen Namen schriftlich abzuschließen und aufzulösen. Bei Personalbedarf über den Dienstpostenplan des Bundes oder der Gemeinde Wien hinaus sei ein Vertragsentwurf unter Anschluss des ausgefüllten Beiblatts zum Dienstvertrag der MA 17 zur Stellungnahme zu übermitteln. Der Institutsvorstand habe nach Vidierung durch die MA 17 den Abschluss des Dienstvertrages vorzunehmen, es sei auch die Beendigung von Dienstverträgen der MA 17 schriftlich mitzuteilen. Hinsichtlich früher abgeschlossener Verträge wurde folgendes festgehalten:

"Soweit möglich, sind die vor dem 1. 1. 1987 abgeschlossenen Dienstverträge hinsichtlich der Höhe des Entgeltes sowie der Art und Höhe der Zulagen an das maßgebliche Besoldungsschema bzw. den Nebengebührenkatalog (für die städtischen Bediensteten) anzugleichen."

Unter Punkt 4) Zusatzzahlungen an Bundes- und Gemeindebedienstete, wurde festgehalten, dass unter den oben genannten Voraussetzungen grundsätzlich auch mit Gemeinde- und Bundesbediensteten Dienst- bzw. Werkverträge abgeschlossen werden könnten. Die aufgrund dieser Verträge geleisteten Entgelte stellten sogenannte Zusatzzahlungen dar, die jedoch nur für tatsächlich erbrachte zusätzliche Leistungen aufgrund schriftlicher Dienst- bzw. Werkverträge gewährt werden könnten.

Mit Beginn des Budgetjahres 1991 wurde die Gebarung der Sondereinnahmen (vormals Ambulanzgelder) einem Fonds ohne eigene Rechtspersönlichkeit übertragen, der von der MA 16 verwaltet wird.

Mit 30. 9. 1993 wurden die I. und II. F*****klinik aufgelöst und in der erstbeklagten Partei vereinigt. Das gesamte Personal (Klinikangestellte, Bundes- und Gemeindebedienstete) der beiden F*****kliniken wurde von der erstbeklagten Partei ebenso übernommen wie die den Kliniken zugeordneten Geräte, Drittmittelkonten und die Ambulanzgelder. Wie bisher wurde der Klägerin auch die Zulage überwiesen. Mit 30. 9. 1993 wurden die römisch eins.

und römisch II. F*****klinik aufgelöst und in der erstbeklagten Partei vereinigt. Das gesamte Personal (Klinikangestellte, Bundes- und Gemeindebedienstete) der beiden F*****kliniken wurde von der erstbeklagten Partei ebenso übernommen wie die den Kliniken zugeordneten Geräte, Drittmittelkonten und die Ambulanzgelder. Wie bisher wurde der Klägerin auch die Zulage überwiesen.

Bis Ende 1994 erfolgte die Gehaltsanweisung für Klinikangestellte zur Gänze über das Referat Sondereinnahmen.

Mit Beschluss vom 16. 12. 1994 beauftragte der Wiener Gemeinderat den Wiener Krankenanstaltenverbund, die widmungsgemäße Verwendung der Sondermittel für das AKH unter Bedachtnahme auf bestimmte Rahmenbedingungen sicherzustellen. In den Richtlinien für die Gebarung und Administration der Sondermittel des Allgemeinen Krankenhauses der Stadt Wien - Universitätskliniken heisst es unter anderem ... "Soweit möglich sind die nach früheren Regelungen abgeschlossenen Dienstverträge hinsichtlich der Höhe des Entgeltes sowie der Art und Höhe der Zulagen an das maßgebliche Besoldungsschema bzw den Nebengebührenkatalog anzugleichen."

Bereits am 24. 5. 1994 hatte der Verwaltungsdirektor des AKH in einem Schreiben allen Kliniken und Instituten des Allgemeinen Krankenhauses mitgeteilt, dass Zusatzzahlungen künftig nicht mehr aus den Klinikgeldern getätigt werden könnten. Um genügend Zeit für die dadurch notwendigen Dispositionen (Anträge auf Überstundenbezahlung durch den jeweiligen Dienstgeber bzw Kündigung des Zusatzdienstverhältnisses) zu geben, werde als Stichtag für die Einstellung der Bezahlung von Zusatzzahlungen aus Klinikgeldern der 1. 10. 1994 festgesetzt. Sollte die Kündigungsfrist über den 1. 10. hinausgehen, werde ersucht, dies dem Referat Sondereinnahmen der Kliniken mitzuteilen.

Am 15. 11. 1994 wurde der supplierende Leiter der Universitätsklinik für F*****, Abteilung für G*****Univ. Prof. Dr. Johannes H***** vom Verwaltungsdirektor des AKH schriftlich darauf hingewiesen, dass Zusatzzahlungen mit Ende des Jahres 1994 nicht mehr aus Mitteln der Sondereinnahmen bezahlt werden könnten. Zusatzzahlungen für allfällige Mehrdienstleistungen von Gemeinde- und Bundesbediensteten müssten daher mit ihren Dienstgebern direkt abgerechnet werden. Sollten für Bundesbedienstete schriftliche Dienstverträge vorliegen, werde um Übermittlung einer Kopie an die Geschäftsstelle des Fonds ersucht.

Am 30. 3. 1995 kündigte Prof. Dr. H*****als provisorischer Vorstand der Universitätsklinik für F***** schriftlich mit folgender Textierung die sogenannte Klinikzulage:

"Betreff: Kündigung der Zusatzzahlung

Wir bedauern Ihnen mitteilen zu müssen, dass wir die Ihnen seit Jahren gewährte Zusatzzahlung aus budgetären Gründen einstellen müssen. Die Ihnen zustehende Kündigungsfrist von drei Monaten endet am 30. 6. 1995, was wir Ihnen hiermit zur Kenntnis bringen.

Der Briefkopf war mit "Allgemeines Krankenhaus der Stadt Wien, Universitätsklinik für F*****, Abteilung für G*****, Leiter: Prof. Dr. H. J*****" versehen, der Unterschrift Prof. H***** wurde der Rundstempel "Universitätsfrauenklinik Abteilung für G*****, Vorstand:

Prof. Dr. H. J*****" beigefügt.

In der ersten Jahreshälfte 1995 erhielt die Klägerin eine Zulage von S 4.620,-- brutto monatlich. Der Klägerin wurde mit Einstellung der Klinikzulage eine Abfertigung in Höhe von S 21.560,-- brutto und eine Urlaubsabfindung in Höhe von S 8.162,-- brutto ausbezahlt. 1996 erhielten die Vertragsbediensteten des Bundes anstelle einer prozentuellen Erhöhung ihres Gehaltes eine Einmalzahlung in Höhe von S 2.700,-- brutto.

Die Klägerin stellte zunächst im Verfahren 27 Cga 140/96x gegenüber der (nunmehr erst-)beklagten Partei Universitätsklinik für F*****, ein Leistungsbegehren in Höhe von S 36.309,-- sA sowie das aus dem Spruch ersichtliche Feststellungsbegehren auf Weitergewährung einer monatlichen Zusatzzahlung in Höhe von S 4.813,--. Hiezu brachte sie zusammengefasst vor, sie habe am 1. 12. 1978 ein Dienstverhältnis als Angestellte nach dem Angestelltengesetz im Allgemeinen Krankenhaus, II. Universitätsf*****klinik, begonnen. Im Sommer 1983 sei ihr eine frei gewordene Planstelle als Vertragsbedienstete angeboten worden. Da ein Übertritt in das Vertragsbedienstetenverhältnis für sie mit einer finanziellen Schlechterstellung verbunden gewesen wäre, sei ihr vom damaligen Klinikvorstand zugesichert worden, dass dieser finanzielle Verlust durch Zahlung einer Klinikzulage ausgeglichen werde. Diese Zusatzzahlung sei ihr ohne jede Befristung oder Widerrufsvorbehalt zugesagt worden, weshalb sie die Zusage dahingehend ausgelegt habe, dass sie die versprochene Zusatzleistung für die Dauer ihres Dienstverhältnisses als Vertragsbedienstete erhalten werde. Ende März 1995 habe sie ein Schreiben erhalten, dass die Zusatzzahlung unter Einhaltung einer

Kündigungsfrist von drei Monaten am 30. 6. 1995 gekündigt werde. Die Zusatzzahlung sei ihr nicht für eine eigenständige Arbeitsleistung oder eine sonstige mit dem Arbeitsverhältnis nicht notwendig verbundene vorübergehende zusätzliche Belastung gewährt worden. Eine bloße Teilkündigung hinsichtlich des Entgelts bei unveränderter Arbeitsleistung sei unzulässig, weil die Zusatzleistung ohne Widerrufsvorbehalt zugesagt worden sei. Auch wenn im Kündigungsschreiben vom 30. 3. 1995 eine Verschlechterung der budgetären Situation angedeutet werde, könne dies mangels Widerrufsvorbehalt nicht als Wegfall der Geschäftsgrundlage für die Gewährung der Zulage angesehen werden. Die Klägerin stellte zunächst im Verfahren 27 Cga 140/96x gegenüber der (nunmehr erst-)beklagten Partei Universitätsklinik für F*****, ein Leistungsbegehren in Höhe von S 36.309,-- sA sowie das aus dem Spruch ersichtliche Feststellungsbegehren auf Weitergewährung einer monatlichen Zusatzzahlung in Höhe von S 4.813,--. Hiezu brachte sie zusammengefasst vor, sie habe am 1. 12. 1978 ein Dienstverhältnis als Angestellte nach dem Angestelltengesetz im Allgemeinen Krankenhaus, römisch II. Universitätsf*****klinik, begonnen. Im Sommer 1983 sei ihr eine frei gewordene Planstelle als Vertragsbedienstete angeboten worden. Da ein Übertritt in das Vertragsbedienstetenverhältnis für sie mit einer finanziellen Schlechterstellung verbunden gewesen wäre, sei ihr vom damaligen Klinikvorstand zugesichert worden, dass dieser finanzielle Verlust durch Zahlung einer Klinikzulage ausgeglichen werde. Diese Zusatzzahlung sei ihr ohne jede Befristung oder Widerrufsvorbehalt zugesagt worden, weshalb sie die Zusage dahingehend ausgelegt habe, dass sie die versprochene Zusatzleistung für die Dauer ihres Dienstverhältnisses als Vertragsbedienstete erhalten werde. Ende März 1995 habe sie ein Schreiben erhalten, dass die Zusatzzahlung unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von drei Monaten am 30. 6. 1995 gekündigt werde. Die Zusatzzahlung sei ihr nicht für eine eigenständige Arbeitsleistung oder eine sonstige mit dem Arbeitsverhältnis nicht notwendig verbundene vorübergehende zusätzliche Belastung gewährt worden. Eine bloße Teilkündigung hinsichtlich des Entgelts bei unveränderter Arbeitsleistung sei unzulässig, weil die Zusatzleistung ohne Widerrufsvorbehalt zugesagt worden sei. Auch wenn im Kündigungsschreiben vom 30. 3. 1995 eine Verschlechterung der budgetären Situation angedeutet werde, könne dies mangels Widerrufsvorbehalt nicht als Wegfall der Geschäftsgrundlage für die Gewährung der Zulage angesehen werden.

Die erstbeklagte Partei bestritt das Klagebegehren, beantragte dessen kostenpflichtige Abweisung und wendete im Wesentlichen ein, die Zahlung der "Klinikzulage" sei durch die Gemeinde Wien direkt vom AKH-Konto der Gemeinde Wien erfolgt. Es handle sich um eine Leistung und Verpflichtung der Gemeinde Wien. Für die Leistungszusage anlässlich ihres Übertritts in das Vertragsbedienstetenverhältnis sei der Klinikvorstand der damaligen II. Universitätsf*****klinik nicht rechtsgeschäftlich tätig gewesen, sondern als "Erklärungsbote" der Gemeinde Wien, die somit auf Grund dieser Vereinbarung und der in der Folge regelmäßig von ihr geleisteten Zahlungen der Vertragspartner der Klägerin sei. Die Teilkündigung sei vom damaligen provisorischen Vorstand der Universitätsklinik nur vorsichtshalber ausgesprochen worden, um Ansprüchen der Klägerin jedenfalls zu begegnen, ohne aber dadurch das (vorherige) Bestehen eines Anspruches anzuerkennen. Die im Kündigungsschreiben erwähnte Verschlechterung der budgetären Situation der beklagten Partei müsse durchaus als Wegfall der Geschäftsgrundlage der Zulage gesehen werden, weil die Zusage der Klinikzulage auf der Basis der von der Gemeinde Wien regelmäßig zur Verfügung gestellten Beträge erfolgt sei. Auch könne sich die beklagte Partei auf Grund der derzeitigen Regelung der Teilrechtsfähigkeit in § 2 Abs 2 UOG 1975 rechtsgeschäftlich nur im Rahmen des Deckungsfonds verpflichten. Da der beklagten Partei die Mittel zur Erfüllung der klageweise geltend gemachten Forderung nicht zur Verfügung stünden, könne der geltend gemachte Anspruch ihr gegenüber auch nicht bestehen. Die erstbeklagte Partei bestritt das Klagebegehren, beantragte dessen kostenpflichtige Abweisung und wendete im Wesentlichen ein, die Zahlung der "Klinikzulage" sei durch die Gemeinde Wien direkt vom AKH-Konto der Gemeinde Wien erfolgt. Es handle sich um eine Leistung und Verpflichtung der Gemeinde Wien. Für die Leistungszusage anlässlich ihres Übertritts in das Vertragsbedienstetenverhältnis sei der Klinikvorstand der damaligen römisch II. Universitätsf*****klinik nicht rechtsgeschäftlich tätig gewesen, sondern als "Erklärungsbote" der Gemeinde Wien, die somit auf Grund dieser Vereinbarung und der in der Folge regelmäßig von ihr geleisteten Zahlungen der Vertragspartner der Klägerin sei. Die Teilkündigung sei vom damaligen provisorischen Vorstand der Universitätsklinik nur vorsichtshalber ausgesprochen worden, um Ansprüchen der Klägerin jedenfalls zu begegnen, ohne aber dadurch das (vorherige) Bestehen eines Anspruches anzuerkennen. Die im Kündigungsschreiben erwähnte Verschlechterung der budgetären Situation der beklagten Partei müsse durchaus als Wegfall der Geschäftsgrundlage der Zulage gesehen werden, weil die Zusage der Klinikzulage auf der Basis der von der Gemeinde Wien regelmäßig zur Verfügung gestellten Beträge erfolgt sei. Auch könne sich die beklagte Partei auf Grund der derzeitigen Regelung der Teilrechtsfähigkeit in Paragraph 2, Absatz 2,

UOG 1975 rechtsgeschäftlich nur im Rahmen des Deckungsfonds verpflichten. Da der beklagten Partei die Mittel zur Erfüllung der klageweise geltend gemachten Forderung nicht zur Verfügung stünden, könne der geltend gemachte Anspruch ihr gegenüber auch nicht bestehen.

Letztlich erhob die erstbeklagte Partei eine Gegenforderung in Höhe von S 28.795,70 netto. Da nach dem Vorbringen der Klägerin mit der Zusatzzahlung alle Unterschiede zwischen ihrer Stellung als Vertragsbedienstete und ihrer früheren Stellung als Klinikangestellte ausgeglichen werden sollten, müsse sich die Klägerin die ihr aus Anlass der Beendigung des Dienstverhältnisses als Klinikangestellte geleistete Abfertigung anrechnen lassen.

Gleichzeitig verkündete die Universitätsklinik der Stadt Wien den Streit.

In der Folge brachte die Klägerin zu 21 Cga 324/97t auch eine Klage gegen die Stadt Wien ein. Sie stellte darin ein Leistungsbegehren von S 131.766,80 und ein mit dem Hauptbegehren im Wesentlichen identes Feststellungsbegehren. Auch wenn die Vereinbarung der Gewährung einer Klinikzulage nicht ausdrücklich mit der Gemeinde Wien, sondern dem damaligen Klinikvorstand getroffen worden sei, sei die Gemeinde Wien als auszahlende Stelle als zur weiteren Auszahlung der Klinikzulage verpflichtetes Rechtsobjekt aufgetreten. Der Klinikvorstand sei funktionell als Organ der Gemeinde Wien aufgetreten und habe somit die Gemeinde zur Zahlung der Klinikzulage verpflichtet.

Die nach Verbindung beider Verfahren nunmehr zweitbeklagte Partei wandte ein, Ambulanzgelder seien über mehrere Jahrzehnte den jeweiligen Klinik-/Institutsvorständen der Stadt Wien zur selbständigen Verwaltung und Verwendung überlassen worden. Auf Grund eines Wiener Gemeinderatsbeschlusses vom 15. 12. 1989 seien die Ambulanzgelder als "Sondereinnahmen der Kliniken" einem Beirat unterworfen worden, der in seinen Richtlinien unter anderem festgelegt habe, wer über die Verwendung der Sondereinnahmen nach welchen Kriterien entscheide. Unter anderem sei bestimmt worden, dass aus diesen Sondermitteln für Bundes- und Gemeindebedienstete keine Zusatzzahlungen (Klinikzulagen) ausbezahlt werden dürften. Aus diesem Grund sei seitens des Klinikvorstandes der Universitätsklinik für F***** die der Klägerin gewährte Zusatzzahlung gekündigt worden. Prof. Dr. J***** sei weder ein Organ der Stadt Wien gewesen noch habe er zu dieser in einem Beschäftigungsverhältnis gestanden. Er habe die Zweitbeklagte beim Abschluss von Verträgen nicht rechtswirksam vertreten können. Ein Dienstvertrag zwischen der Klägerin und der Stadt Wien oder eine andere rechtsgeschäftliche Verpflichtung sei daher für die Zweitbeklagte nicht zustande gekommen. Auch habe kein nach Aussen zur Vertretung befugtes Organ der Stadt Wien ein Verhalten gesetzt, welches als konkludente Erklärung eines rechtsgeschäftlichen Willens aufgefasst werden könnte. Hätte die Klägerin mit der Stadt Wien einen Dienstvertrag des Inhalts abgeschlossen, dass ihr ohne eine eigenständige Arbeitsleistung eine Zusatzzahlung bezahlt werde, hätte es sich um einen Sondervertrag gemäß § 54 VBO 1995 gehandelt, welcher der Genehmigung der gemeinderätlichen Personalkommission und des für Personalangelegenheiten zuständigen Gemeinderatsausschusses bedurft hätte. Derartige Genehmigungen lägen nicht vor, so dass auch aus diesem Grund ein Dienstvertrag zwischen der Stadt Wien und der Klägerin nicht zustande gekommen sei. Die nach Verbindung beider Verfahren nunmehr zweitbeklagte Partei wandte ein, Ambulanzgelder seien über mehrere Jahrzehnte den jeweiligen Klinik-/Institutsvorständen der Stadt Wien zur selbständigen Verwaltung und Verwendung überlassen worden. Auf Grund eines Wiener Gemeinderatsbeschlusses vom 15. 12. 1989 seien die Ambulanzgelder als "Sondereinnahmen der Kliniken" einem Beirat unterworfen worden, der in seinen Richtlinien unter anderem festgelegt habe, wer über die Verwendung der Sondereinnahmen nach welchen Kriterien entscheide. Unter anderem sei bestimmt worden, dass aus diesen Sondermitteln für Bundes- und Gemeindebedienstete keine Zusatzzahlungen (Klinikzulagen) ausbezahlt werden dürften. Aus diesem Grund sei seitens des Klinikvorstandes der Universitätsklinik für F***** die der Klägerin gewährte Zusatzzahlung gekündigt worden. Prof. Dr. J***** sei weder ein Organ der Stadt Wien gewesen noch habe er zu dieser in einem Beschäftigungsverhältnis gestanden. Er habe die Zweitbeklagte beim Abschluss von Verträgen nicht rechtswirksam vertreten können. Ein Dienstvertrag zwischen der Klägerin und der Stadt Wien oder eine andere rechtsgeschäftliche Verpflichtung sei daher für die Zweitbeklagte nicht zustande gekommen. Auch habe kein nach Aussen zur Vertretung befugtes Organ der Stadt Wien ein Verhalten gesetzt, welches als konkludente Erklärung eines rechtsgeschäftlichen Willens aufgefasst werden könnte. Hätte die Klägerin mit der Stadt Wien einen Dienstvertrag des Inhalts abgeschlossen, dass ihr ohne eine eigenständige Arbeitsleistung eine Zusatzzahlung bezahlt werde, hätte es sich um einen Sondervertrag gemäß Paragraph 54, VBO 1995 gehandelt, welcher der Genehmigung der gemeinderätlichen Personalkommission und des für Personalangelegenheiten zuständigen Gemeinderatsausschusses bedurft hätte. Derartige Genehmigungen lägen nicht vor, so dass auch aus diesem Grund ein Dienstvertrag zwischen der Stadt Wien und der Klägerin nicht zustande gekommen sei.

Das Erstgericht nahm die Forderung der Klägerin gegen die erstbeklagte Partei als mit S 36.309,- brutto zu Recht bestehend, die Gegenforderung der erstbeklagten Partei jedoch nicht als zu Recht bestehend an. Es verpflichtete die erstbeklagte Partei zur Leistung des oben genannten Betrages und stellte weiters fest, dass die Klägerin gegenüber der erstbeklagten Partei für die Dauer des aufrechten Dienstverhältnisses zum Bunde sowie ihrer Tätigkeit auf der Universitätsklinik für F***** im AKH der Stadt Wien Anspruch auf Gewährung der monatlich begehrten Zusatzzahlung habe. Das Feststellungsmehrbegehren, wonach die Klägerin die Zusatzzahlung auch für die Dauer des aufrechten Dienstverhältnisses zum Bund sowie einer Tätigkeit im AKH der Stadt Wien gebühre, wies es ab. Das Feststellungs- und Leistungsbegehren gegenüber der zweitbeklagten Partei wurde zur Gänze abgewiesen.

Rechtlich ging das Erstgericht davon aus, dass nach der hier anzuwendenden Fassung des § 2 UOG 1975, nach dessen Abs 2 den Universitäten, Fakultäten und Instituten sowie den besonderen Universitätseinrichtungen insofern Rechtspersönlichkeit zukomme, als sie berechtigt seien, durch unentgeltliche Rechtsgeschäfte Vermögen und Rechte zu erwerben und hievon im eigenen Namen zur Erfüllung ihrer Zwecke Gebrauch zu machen. Die Verwendung der Mittel aus Ambulanzgeldern sei durchaus einem unentgeltlichen Rechtsgeschäft gleichzustellen. Die Klinik leiste ihre (ambulante) Arbeit nicht gegenüber der Gemeinde Wien, sondern gegenüber den Patienten und Fremdlabors. Der Gemeinde Wien stehe es frei, ob sie die von den Sozialversicherungsträgern und selbstzahlenden Patienten erhaltenen Gelder (ohne Zweckwidmung) in das allgemeine Budget einfließen lasse oder den Kliniken zuwende. 1983 habe die Klinik durch den Klinikvorstand über die ihr zur Verfügung gestellten Gelder iS des § 354 ABGB nahezu nach Willkür schalten und jeden anderen davon ausschließen können. Dass die Geldmittel sachenrechtlich nicht im Eigentum der Klinik, eigentlich auch nicht im Eigentum der Zweitbeklagten, sondern allenfalls durch Vermischung bei einem Bankinstitut gestanden seien, schade nicht, spreche doch auch § 2 Abs 2 UOG 1975 von Vermögen und Rechten und habe die Zweitbeklagte der II. Universitätsf*****klinik bis 1986 das Recht, über den zugewiesenen Geldbetrag zu verfügen, eingeräumt. Rechtlich ging das Erstgericht davon aus, dass nach der hier anzuwendenden Fassung des Paragraph 2, UOG 1975, nach dessen Absatz 2, den Universitäten, Fakultäten und Instituten sowie den besonderen Universitätseinrichtungen insofern Rechtspersönlichkeit zukomme, als sie berechtigt seien, durch unentgeltliche Rechtsgeschäfte Vermögen und Rechte zu erwerben und hievon im eigenen Namen zur Erfüllung ihrer Zwecke Gebrauch zu machen. Die Verwendung der Mittel aus Ambulanzgeldern sei durchaus einem unentgeltlichen Rechtsgeschäft gleichzustellen. Die Klinik leiste ihre (ambulante) Arbeit nicht gegenüber der Gemeinde Wien, sondern gegenüber den Patienten und Fremdlabors. Der Gemeinde Wien stehe es frei, ob sie die von den Sozialversicherungsträgern und selbstzahlenden Patienten erhaltenen Gelder (ohne Zweckwidmung) in das allgemeine Budget einfließen lasse oder den Kliniken zuwende. 1983 habe die Klinik durch den Klinikvorstand über die ihr zur Verfügung gestellten Gelder iS des Paragraph 354, ABGB nahezu nach Willkür schalten und jeden anderen davon ausschließen können. Dass die Geldmittel sachenrechtlich nicht im Eigentum der Klinik, eigentlich auch nicht im Eigentum der Zweitbeklagten, sondern allenfalls durch Vermischung bei einem Bankinstitut gestanden seien, schade nicht, spreche doch auch Paragraph 2, Absatz 2, UOG 1975 von Vermögen und Rechten und habe die Zweitbeklagte der römisch II. Universitätsf*****klinik bis 1986 das Recht, über den zugewiesenen Geldbetrag zu verfügen, eingeräumt.

Der Zweck der Mittelverwendung, nämlich eine Differenzzahlung zu gewähren, damit einerseits eine offenbar fähige Dienstnehmerin die geringer dotierte Planstelle als Vertragsbedienstete des Bundes annehme und durch die Auflösung des Klinikangestelltenverhältnisses gebunden gewesene Geldmittel für andere Zwecke frei würden, decke sich mit den gesetzlich determinierten Aufgaben der Universitätsklinik im Rahmen des UOG bzw. des KAG. Im gegenständlichen Fall habe der Klinikvorstand die Klinik verpflichten wollen und habe auch die Klägerin den Willen gehabt, mit der Klinik einen Vertrag zu schließen, sodass zwischen der Klägerin und der II. Universitätsf*****klinik ein rechtswirksamer Vertrag mit der Verpflichtung zur monatlichen Zahlung der Differenz zwischen dem höheren Klinikangestelltengehalt und niedrigeren Vertragsbedienstetengehalt zu Stande gekommen sei. Der Zweck der Mittelverwendung, nämlich eine Differenzzahlung zu gewähren, damit einerseits eine offenbar fähige Dienstnehmerin die geringer dotierte Planstelle als Vertragsbedienstete des Bundes annehme und durch die Auflösung des Klinikangestelltenverhältnisses gebunden gewesene Geldmittel für andere Zwecke frei würden, decke sich mit den gesetzlich determinierten Aufgaben der Universitätsklinik im Rahmen des UOG bzw. des KAG. Im gegenständlichen Fall habe der Klinikvorstand die Klinik verpflichten wollen und habe auch die Klägerin den Willen gehabt, mit der Klinik einen Vertrag zu schließen, sodass zwischen der Klägerin und der römisch II. Universitätsf*****klinik ein rechtswirksamer Vertrag mit der Verpflichtung zur monatlichen Zahlung der Differenz zwischen dem höheren

Klinikangestelltengehalt und niedrigeren Vertragsbedienstetengehalt zu Stande gekommen sei.

Die Klinikzulage sei gewährt worden, ohne dass ein Widerrufsvorbehalt, eine Befristung oder Kündigungsgründe vereinbart worden seien. Beide Vertragspartner seien davon ausgegangen, dass die Zulage so lange gezahlt werden solle, als die Klägerin Bundesvertragsbedienstete und bei der II. Universitätsf*****klinik beschäftigt sei. Da die II. Universitätsf*****klinik als Verpflichtete aber kein Interesse haben könne, die Zulage aus ihren Mitteln weiter zu bezahlen, falls die Klägerin die Klinik verlassen hätte, sei bei ergänzender Vertragsauslegung davon auszugehen, dass die Zulage nur solange zugesagt worden sei, als die Klägerin bei der II. Universitätsf*****klinik bzw ihrer Rechtsnachfolgerin, der Erstbeklagten, beschäftigt sei. Hierbei handle es sich aber um ein minus und nicht um ein aliud, so dass dem Feststellungsbegehren einschränkend stattzugeben und das Mehrbegehren abzuweisen gewesen sei. Die Klinikzulage sei gewährt worden, ohne dass ein Widerrufsvorbehalt, eine Befristung oder Kündigungsgründe vereinbart worden seien. Beide Vertragspartner seien davon ausgegangen, dass die Zulage so lange gezahlt werden solle, als die Klägerin Bundesvertragsbedienstete und bei der römisch II. Universitätsf*****klinik beschäftigt sei. Da die römisch II. Universitätsf*****klinik als Verpflichtete aber kein Interesse haben könne, die Zulage aus ihren Mitteln weiter zu bezahlen, falls die Klägerin die Klinik verlassen hätte, sei bei ergänzender Vertragsauslegung davon auszugehen, dass die Zulage nur solange zugesagt worden sei, als die Klägerin bei der römisch II. Universitätsf*****klinik bzw ihrer Rechtsnachfolgerin, der Erstbeklagten, beschäftigt sei. Hierbei handle es sich aber um ein minus und nicht um ein aliud, so dass dem Feststellungsbegehren einschränkend stattzugeben und das Mehrbegehren abzuweisen gewesen sei.

Die Kündigung der Zulage sei unzulässig. Wie der Oberste Gerichtshof bereits in einem vergleichbaren Fall (8 ObA 332/94) entschieden habe, stehe es nicht nur dem Arbeitgeber, sondern auch dem, dem die Arbeitsleistung zugute komme, frei, zur besseren Motivation und besseren Rekrutierung von Arbeitnehmern zusätzliches Entgelt zuzusagen. Sei eine Zulage ohne Befristung oder Widerrufsvorbehalt für eine ohnehin geschuldete Leistung zugesagt worden, sei eine Teilkündigung bloß bezüglich dieses Entgelts bei unveränderter Arbeitsleistung des Arbeitnehmers unzulässig. Mangels Widerrufsvorbehaltes für den Fall einer Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers sei dessen unveränderte finanzielle Leistungsfähigkeit nicht Geschäftsgrundlage für die Zusage der Zusatzleistung an den Arbeitnehmer. Die Leistungsverpflichtung der erstbeklagten Partei sei daher unverändert aufrecht.

Das Klagebegehren gegen die zweitbeklagte Partei sei hingegen abzuweisen. Weder die Klägerin noch der Klinikvorstand hätten mit bzw für die Gemeinde Wien den Vertrag über die Klinikzulage abschließen wollen. Der Klinikvorstand sei weder als Erklärungsbote der Zweitbeklagten aufgetreten, noch sei er von dieser bevollmächtigt gewesen. Für Sonderverträge nach der Wiener Vertragsbedienstetenordnung wäre die Genehmigung der gemeinderätlichen Personalkommission und des für Personalangelegenheiten zuständigen Gemeinderatsausschusses erforderlich gewesen; auch diese Organe seien nicht befasst worden. Gemäß § 867 ABGB sei daher auch diesbezüglich kein Vertrag zwischen der Klägerin und der Zweitbeklagten zustande gekommen. Dass die Zweitbeklagte die Überweisung der Zulage auf das Konto der Klägerin vorgenommen habe, sei mit der oben beschriebenen Anweisung erklärbar, begründe aber - auch mangels Willens und Vertrauens der Klägerin mit der Zweitbeklagten zu kontrahieren - keine Verpflichtung der Zweitbeklagten, auch weiterhin die Zulage zur Überweisung zu bringen. Das Klagebegehren gegen die zweitbeklagte Partei sei hingegen abzuweisen. Weder die Klägerin noch der Klinikvorstand hätten mit bzw für die Gemeinde Wien den Vertrag über die Klinikzulage abschließen wollen. Der Klinikvorstand sei weder als Erklärungsbote der Zweitbeklagten aufgetreten, noch sei er von dieser bevollmächtigt gewesen. Für Sonderverträge nach der Wiener Vertragsbedienstetenordnung wäre die Genehmigung der gemeinderätlichen Personalkommission und des für Personalangelegenheiten zuständigen Gemeinderatsausschusses erforderlich gewesen; auch diese Organe seien nicht befasst worden. Gemäß Paragraph 867, ABGB sei daher auch diesbezüglich kein Vertrag zwischen der Klägerin und der Zweitbeklagten zustande gekommen. Dass die Zweitbeklagte die Überweisung der Zulage auf das Konto der Klägerin vorgenommen habe, sei mit der oben beschriebenen Anweisung erklärbar, begründe aber - auch mangels Willens und Vertrauens der Klägerin mit der Zweitbeklagten zu kontrahieren - keine Verpflichtung der Zweitbeklagten, auch weiterhin die Zulage zur Überweisung zu bringen.

Gegen den klagsstattgebenden Teil des Urteils erhob die Erstbeklagte Berufung, mit dem Antrag, die Klage ihr gegenüber abzuweisen. Gegen den das Begehren gegen die Zweitbeklagte abweisenden Teil des Urteils erhob die Klägerin Berufung mit dem Antrag, der Klage hinsichtlich des Leistungs- und Feststellungsbegehrens gegenüber der Zweitbeklagten Folge zu geben; die Abweisung des Mehrbegehrens gegenüber der Erstbeklagten ließ die Klägerin jedoch unbekämpft in Rechtskraft erwachsen.

Das Berufungsgericht bestätigte die Entscheidung des Erstgerichts mit einer im Wesentlichen gleichlautenden Begründung.

Gegen das Berufungsurteil richtet sich die Revision der erstbeklagten Partei wegen "Verfahrensfehlern", unrichtiger rechtlicher Beurteilung im engeren Sinn und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung zuordnenden Verfahrensmängeln mit dem Antrag auf Abänderung des Urteils ihr gegenüber im voll klagsabweisenden Sinn; hilfsweise stellt sie auch einen Aufhebungsantrag.

Die Klägerin erhebt "aus anwaltlicher Vorsicht" Revision wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung gegen die Abweisung ihres Klagebegehrens gegenüber der zweitbeklagten Partei und beantragt die Abänderung im klagsstattgebenden Sinn.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der Klägerin ist nicht berechtigt; hingegen ist die Revision der erstbeklagten Partei berechtigt.

1. Zur Revision der erstbeklagten Partei:

Die erstbeklagte Partei legt das Schwergewicht ihrer Revision darauf, dass die Klägerin hinsichtlich der Zulagenvereinbarung in einem Vertragsverhältnis zur zweitbeklagten Partei, nicht aber zu ihr stehe, sowie dass sie im Rahmen ihrer Teilrechtsfähigkeit nach dem UOG mit der Klägerin mangels hinreichenden Deckungsfonds und mangels Unentgeltlichkeit der erworbenen Ambulanzgelder kein gültiges Rechtsgeschäft habe schließen können.

Bevor auf diese Argumente, insbesondere die Folgen eines mangelnden Deckungsfonds der teilrechtsfähigen Universitätsklinik eingegangen wird, ist es zweckmäßig, die bisherige Entwicklung der oberstgerichtlichen Rechtsprechung zur Frage der Zulagengewährung an Dienstnehmer der öffentlichen Hand darzustellen.

Der Oberste Gerichtshof hat in seiner Entscheidung 8 ObA 332/94 ausgesprochen, dass die Bezahlung eines zusätzlichen Entgelts zur besonderen Motivation und besseren Rekrutierung von Arbeitnehmern, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis stehen, zulässig sei. In diesem Fall stellte der Bund den Lehrkörper einer mit Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten Privatschule im Subventionsweg zur Verfügung. Vom Rechtsträger der Schule, also von einem Dritten, erhielt die klagende Lehrerin zusätzlich einen Betrag in Höhe von 15 % ihres vom Bund bezahlten Bruttogehaltes zugesagt; dieser Rechtsträger wurde verpflichtet, das zugesagte Entgelt mangels Befristung oder Widerrufsvorbehalt weiter zu zahlen. Der Oberste Gerichtshof hat auch in der Entscheidung 8 ObA 164/97v = Arb 11.637 (und in etlichen anderen, alle die Zusage von Ambulanzgebühren von an Landeskrankenhäusern tätigen Ärzten in verschiedenen Bundesländern betreffend), ausgesprochen, dass dies auch für den Fall gelte, in dem nicht ein Dritter, sondern der öffentlich-rechtliche Dienstgeber selbst neben den in den öffentlich-rechtlichen Gehaltsansätzen geregelten Entgelte weitere Entgelte auf privatrechtlicher Basis zusage, und zwar auch dann, wenn die auf einer privatrechtlichen Vereinbarung beruhende Beteiligung an den Ambulanzgebühren nicht als Entgelt für zusätzliche, sondern für die schon auf Grund des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses geschuldete Leistung (Tätigkeit in der Ambulanz) gewährt worden sei.

Der vorliegende Fall ist insoweit mit dem erstgenannten Fall vergleichbar, als auch hier die auf privatrechtlicher Vereinbarung beruhende Zulage nicht als Entgelt für zusätzliche, sondern für die schon auf Grund des Dienstverhältnisses zum Bund geschuldete Leistungen als Sekretärin gewährt wurde, nicht vom Dienstgeber selbst (Bund), sondern von einem Dritten, hier einer teilrechtsfähigen Universitätsklinik, gewährt wurde, welche ein Interesse an der Erhaltung der Arbeitskraft der Klägerin und an der Überführung des Dienstverhältnisses zu ihr in ein solches einer Vertragsbediensteten des Bundes hatte. Da dies aber nur zu für die Klägerin schlechteren finanziellen Bedingungen möglich war, sollte diese Gehaltsdifferenz durch die Zulage ausgeglichen werden. Dieser Fall unterscheidet sich prima vista nur insofern von dem erstgenannten, als hier die Zulage nicht einer öffentlich-rechtlichen Bediensteten, sondern einer Vertragsbediensteten gewährt wurde; es wird sich aber zeigen, dass der Teilrechtsfähigkeit der zulagengewährenden Universitätsklinik entscheidende Bedeutung zukommt.

Der Oberste Gerichtshof hatte sich in der Folge mit Fällen der Zulagengewährung für derartige bereits durch das Gehalt abgegoltene Leistungen durch den Dienstgeber selbst zu beschäftigen, in denen er sich von der zitierten Rechtsprechung distanzierte. Er hat in der Entscheidung 8 ObA 223/94 = SZ 67/141 das Begehren von Vertragsbediensteten auf Feststellung, dass die beklagte Republik verpflichtet sei, ihnen weiterhin neben ihrem Gehalt als Vertragsbedienstete einen gewissen Prozentsatz an den von der Anstalt, bei der sie beschäftigt sind, eingehobenen

Taxen zu zahlen, unter Hinweis auf § 36 VBG abgelehnt, weil infolge Fehlens der erforderlichen Genehmigung des Vertrages durch die Oberbehörde (Aufsichtsbehörde) der Vertrag als unwirksam zu beurteilen sei. Sodann hat der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung 8 ObA 214/98y = ZAS 2001/5 (mit zustimmender Glosse von Stelzer) diese Rechtsprechung auch auf derartige Vereinbarungen mit öffentlich-rechtlichen Bediensteten des Bundes übertragen. Er verneinte eine auf langjähriger Übung beruhende Beteiligung der Universitätsassistenten an den Ambulanzgebühren der veterinärmedizinischen Universität: auch dort gehörte die Tätigkeit in der Ambulanz zu deren Dienstpflichten, die bereits durch ihr Gehalt abgegolten waren. Der erkennende Senat meinte, dass zwar im Bereich des BDG und des GehG 1956 verständlicherweise eine § 36 VBG entsprechende ausdrückliche Norm fehle, wollen diese Gesetze doch nur auf öffentlich-rechtlicher Basis bestehende Ansprüche regeln, doch sei diesen Gesetzen eindeutig zu entnehmen, dass Beamte grundsätzlich nur das nach dem GehG 1956 zustehende Entgelt samt den dort gewährten Sondergebühren erhalten sollen. Er schied daher auch für öffentlich-rechtliche Bedienstete eine konkludente Genehmigung konkludent entstandener privatrechtlicher Sonderverträge aus und führte in dieser Entscheidung aus, dass daher bei einer zusätzlichen privatrechtlichen Entlohnungsvereinbarung zwischen dem öffentlichrechtlichen Dienstgeber und seinen Beamten - lehne man eine solche nicht überhaupt mangels gesetzlicher Grundlage ab - ebenso wie bei einer solchen mit seinen Vertragsbediensteten (dort ausdrücklich im § 36 VBG geregelt) zumindest eine ausdrückliche Genehmigung durch das zuständige Bundesministerium - allenfalls auch weiterer Stellen, wie das Bundesministerium für Finanzen - erforderlich sei. Es gebe in diesem Bereich keinen Vertrauensschutz des gutgläubigen Dienstnehmers auf die Gültigkeit einer derartigen Übung oder Zusage. Der Oberste Gerichtshof hatte sich in der Folge mit Fällen der Zulagengewährung für derartige bereits durch das Gehalt abgegoltene Leistungen durch den Dienstgeber selbst zu beschäftigen, in denen er sich von der zitierten Rechtsprechung distanzierte. Er hat in der Entscheidung 8 ObA 223/94 = SZ 67/141 das Begehren von Vertragsbediensteten auf Feststellung, dass die beklagte Republik verpflichtet sei, ihnen weiterhin neben ihrem Gehalt als Vertragsbedienstete einen gewissen Prozentsatz an den von der Anstalt, bei der sie beschäftigt sind, eingehobenen Taxen zu zahlen, unter Hinweis auf Paragraph 36, VBG abgelehnt, weil infolge Fehlens der erforderlichen Genehmigung des Vertrages durch die Oberbehörde (Aufsichtsbehörde) der Vertrag als unwirksam zu beurteilen sei. Sodann hat der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung 8 ObA 214/98y = ZAS 2001/5 (mit zustimmender Glosse von Stelzer) diese Rechtsprechung auch auf derartige Vereinbarungen mit öffentlich-rechtlichen Bediensteten des Bundes übertragen. Er verneinte eine auf langjähriger Übung beruh

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