



**IM NAMEN DER REPUBLIK**

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Spenling als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kuras und Dr. Brenn sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Peter Zeitler und Georg Eberl als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei M\*\*\*\*\* O\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Gustav Teicht und Dr. Gerhard Jöchl, Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagte Partei Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt GmbH, 6020 Innsbruck, Fürstenweg 176, vertreten durch Dr. Andreas Grundei, Rechtsanwalt in Wien, wegen 24.725,91 EUR brutto sA und Feststellung (Streitwert 21.800 EUR), über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 29. Juni 2010, GZ 11 Ra 47/10a-16, mit dem das Urteil des Landesgerichts Salzburg als Arbeits- und Sozialgericht vom 12. November 2009, GZ 19 Cga 287/08p-12, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass sie zu lauten haben:

„Das Klagebegehren des Inhalts,  
die beklagte Partei sei schuldig, der klagenden Partei 24.725,91 EUR brutto samt 11,13 % Zinsen aus 1.820,72 EUR seit 1. 11. 2008, aus 3.641,44 EUR seit 1. 12. 2008, aus 7.282,88 EUR seit 1. 1. 2009, aus 8.868,61 EUR seit 1. 2. 2009, aus 10.454,34 EUR seit 1. 3. 2009, aus 12.040,07 EUR seit 1. 4. 2009, aus 13.625,80 EUR seit 1. 5. 2009, aus 15.211,53 EUR seit

1. 6. 2009, aus 18.382,99 EUR seit 1. 7. 2009, aus 19.968,72 EUR seit 1. 8. 2009, aus 21.554,45 EUR seit 1. 9. 2009, aus 23.140,18 EUR seit 1. 10. 2009 und aus 24.725,91 EUR seit 1. 11. 2009 binnen 14 Tagen zu zahlen, und

es werde festgestellt, dass die beklagte Partei verpflichtet sei, die klagende Partei für die ab der Abrechnungsperiode November 2009 fällig werdenden Entgelte gemäß dem Gehaltsschema des anzuwendenden Kollektivvertrags der Tyrolean Airways als Kapitän zu entlohnen,

wird abgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 9.759,96 EUR (darin enthalten 1.626,66 EUR USt) bestimmten Kosten des Verfahrens erster Instanz, die mit 3.748,16 EUR (darin enthalten 460,36 EUR USt und 986 EUR Pauschalgebühren) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens sowie die mit 3.223,18 EUR (darin enthalten 331,53 EUR USt und 1.234 EUR Pauschalgebühren) bestimmten Kosten der Revision binnen 14 Tagen zu ersetzen.

### **E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :**

Der Kläger ist seit 1. 10. 2002 bei der Beklagten als Copilot beschäftigt und auf einem Turboprop-Flugzeug eingesetzt. Auf das Dienstverhältnis gelangt der Kollektivvertrag für das Bordpersonal von Tyrolean Airways zur Anwendung, der in seinem Anhang IV (früher Anhang XI) eine Senioritätsregelung für das Cockpitpersonal enthält. Diese Senioritätsregelung ist vor allem für die Beförderung der Piloten maßgebend. Am 20. 5. 2008 schrieb die Beklagte vier Kapitänstellen auf einem Fokker-Flugzeug, zwei

Kapitänstellen auf einem Canadair Jet und zwei Kapitänstellen auf einem Turboprop-Flugzeug (Dash) aus. Der Kläger bewarb sich auf eine solche Kapitänstelle, wobei er seine Bewerbung auf die Ausschreibung für Fokker-Maschinen beschränkte. Die ihm von der Beklagten angebotene Kapitänstelle auf einem Turboprop-Flugzeug lehnte er ab. Obwohl er die beste (niedrigste) Senioritätsnummer aufwies, gelangte er nicht zum Zug, weil auf die angestrebten Kapitänstellen Piloten ernannt wurden, die bereits Copiloten auf einem Fokker-Flugzeug waren.

Der Kläger begehrte die Gehaltsdifferenzen für Oktober 2008 bis Oktober 2009, die Weihnachtsremunerationsdifferenz für 2008 und die Urlaubszuschussdifferenz für 2009; zudem stellte er für die Gehaltsdifferenzen ab November 2009 ein Feststellungsbegehren. Die Beförderung der Piloten sei nach dem anzuwendenden Kollektivvertrag streng an den Grundsatz der Seniorität gebunden. Eine Verpflichtung, sich auf sämtliche ausgeschriebenen Kapitänstellen zu bewerben, bestehe nicht. Da er alle Voraussetzungen für ein Upgrading vom Copiloten zum Kapitän erfüllt habe, erweise sich das auf operationelle Erfordernisse gestützte Vorziehen nachrangiger Copiloten durch die Beklagte als kollektivvertragswidrig. Unter Berücksichtigung einer Umschulungsdauer von drei Monaten sei er ab Oktober 2008 als Kapitän zu entlohnen.

Die Beklagte entgegnete, dass die Zuteilung der Piloten zu einzelnen Flugzeugtypen laut Kollektivvertrag nach operationellen Bedürfnissen zu erfolgen habe. Aus dem Grundsatz der Seniorität könne daher kein Anspruch auf Einsatz auf einem bestimmten Flugzeugtyp abgeleitet werden. Hätte der Kläger seine Bewerbung nicht auf Fokker-Flugzeuge beschränkt, so wäre er, allerdings auf einer

Dash-8, zum Kapitän ernannt worden. In dieser Hinsicht werde vor allem auf das Type-Rating (Typenberechtigung) Bedacht genommen. Schließe ein sich bewerbender Pilot einen bestimmten Flugzeugtyp aus, so liege ein partieller Verzicht auf das Senioritätsrecht vor. Anders als nach dem Kollektivvertrag für das Bordpersonal der Austrian Airlines und Lauda Air wiesen bei Tyrolean Airways alle Copiloten, die sich auf eine Kapitänsstelle bewerben, den gleichen Senioritätsrang auf.

Das Erstgericht gab dem Zahlungsbegehren (abgesehen von der Gehaltsdifferenz für Oktober 2008) und ebenso dem Feststellungsbegehren statt. Nach dem anzuwendenden Kollektivvertrag habe die Vergabe der Kapitänsstellen streng nach Seniorität zu erfolgen. Aus Pkt 1.1.5.I.d des Anhangs IV des Kollektivvertrags ergebe sich, dass Piloten vor Vollendung des 51. Lebensjahrs im Fall einer Beförderung einen Anspruch auf eine Umschulung auf einen anderen Flugzeugtyp hätten. Der Kläger sei daher zu Unrecht übergangen worden. Unter Berücksichtigung einer vier Monate dauernden Umschulungszeit hätte er ab November 2008 die Position als Kapitän innehaben müssen.

Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Die Ansicht, dass einem nach Seniorität zur Beförderung anstehenden Copiloten der Anspruch zukomme, den Flugzeugtyp frei zu wählen und sich entsprechend umschulen zu lassen, werde geteilt. Der Widerspruch zu Pkt 1.1.5.I.e des Anhangs IV des Kollektivvertrags bestehe nur auf den ersten Blick. Da der Kollektivvertrag von Tyrolean Airways anders als jener von Austrian Airlines und Lauda Air keine Unterscheidung verschiedener Senioritätsränge vorsehe, komme dieser Bestimmung nämlich von vornherein keine Bedeutung zu. Es bestehe auch keine

Pflicht für die Copiloten, sich auf eine Kapitänsstelle auf einem bestimmten Flugzeugtyp zu bewerben. Aber selbst eine Bedachtnahme auf operationelle Bedürfnisse würde am Ergebnis nichts ändern, weil die längere Umschulungsdauer für den Kläger von zweieinhalb Monaten nicht lang genug sei, um bei einer Interessenabwägung zwischen dem Senioritäts- und Umschulungsrecht des Klägers und den operationellen Bedürfnissen der Beklagten letzteren den Vorzug zu geben. Der Kläger habe daher zu Recht den Verdienstentgang als positiven Schaden geltend gemacht. Da die Entscheidung die Auslegung von Kollektivvertragsbestimmungen betreffe, sei die ordentliche Revision zulässig.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision der Beklagten wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil in der Weise abzuändern, dass die Klage zur Gänze abgewiesen werde; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Mit seiner Revisionsbeantwortung beantragt der Kläger, dem Rechtsmittel der Gegenseite den Erfolg zu versagen.

Die Revision ist zulässig, weil der Auslegung des zugrundeliegenden Kollektivvertrags nach den Darlegungen der Beklagten für einen größeren Personenkreis (mehrere 100 Copiloten) Bedeutung zukommt und sich der Oberste Gerichtshof mit der Frage der Bedachtnahme auf operationelle Bedürfnisse bei einer Beförderung der Piloten der Beklagten noch nicht beschäftigt hat (vgl RIS-Justiz RS0109942). Die zu beurteilenden Regelungen sind auch keineswegs so eindeutig, dass nur eine Möglichkeit der Auslegung in Betracht käme (vgl RIS-Justiz RS0121516). Die Revision ist auch berechtigt.

**1.1** Der Kläger vertritt den Standpunkt, dass die Beförderung (Upgrade) zum Kapitän im Sinn der

Senioritätsregelung (Anhang IV des Kollektivvertrags) nach Maßgabe der (niedrigsten) Senioritätsnummer der sich bewerbenden Copiloten zu erfolgen habe, ein Bewerber berechtigt sei, sich nur auf eine bestimmte Kapitänsstelle (auf einem bestimmten Flugzeugtyp) zu bewerben, und im Fall eines Typenwechsels ein Anspruch auf Umschulung bestehe. Die Beklagte geht demgegenüber davon aus, dass die Senioritätsränge laut Kollektivvertrag für das Bordpersonal der Austrian Airlines AG und Lauda Air GmbH nicht übernommen worden seien, daher die Beförderung nach operationellen Bedürfnissen wie dem Type-Rating vorgenommen werden könne, der Senioritätsregelung entsprochen werde, wenn dem Senioritätsbesten (ohne Vorliegen eines Verzichts) irgend eine Kapitänsstelle angeboten werde und ein Anspruch auf Zuteilung eines bestimmten Flugzeugtyps nicht bestehe. Im vorliegenden Verfahren ist somit die Frage zu klären, ob bei mehreren ausgeschriebenen Kapitänsstellen, die unterschiedliche Flugzeugtypen betreffen, der Senioritätsbeste übergangen werden kann, wenn er eine Kapitänsstelle auf einem bestimmten Flugzeugtyp ausschließt, indem er seine Bewerbung einschränkt oder eine ihm angebotene Kapitänsstelle (auf einem anderen Flugzeugtyp) ablehnt.

**1.2** Unstrittig ist, dass die sogenannte Jet-Betriebsvereinbarung nicht anwendbar ist, der hier anzuwendende Kollektivvertrag anders als jener von Austrian Airlines und Lauda Air keine unterschiedlichen Senioritätsränge bei gleichzeitiger Zuordnung unterschiedlicher Flugzeugtypen (Sitzplätze bzw Streckenlänge) kennt und bei der Beklagten eine Senioritätsliste (vom 16. 10. 2008) der Piloten geführt wird.

**2.1** Der Kollektivvertrag für das Bordpersonal

von Tyrolean Airways enthält im Anhang IV (früher Anhang XI) die Senioritätsregelung für das Cockpitpersonal. Diese Regelung (hier für unbefristete Dienstverhältnisse) betrifft die dienstliche Reihung der Piloten (Copiloten und Kapitäne) des Unternehmens, die sich nach der Beschreibung des Anwendungsbereichs vor allem auf die Beförderung der Piloten bezieht. Das für das Monatsgehalt maßgebliche Verwendungsgruppenschema und die Einstufung in dieses Schema wird in einem anderen Anhang zum Kollektivvertrag geregelt. Für die Einstufung eines Dienstnehmers in die entsprechende Verwendungsgruppe ist allein die Art der ausgeübten Funktion bzw die Ernennung maßgebend. Die Frage der Vorgangsweise bei einer Beförderung, also der Besetzung einer ausgeschriebenen Stelle, steht mit den Regelungen zum Verwendungsgruppenschema somit in keinem unmittelbaren Zusammenhang. Für die Beförderung der Piloten ist allein die Auslegung der einschlägigen Bestimmungen der Senioritätsregelung entscheidend.

**2.2** Zur Auslegung normativer Bestimmungen eines Kollektivvertrags hat der Oberste Gerichtshof bereits festgehalten, dass diese objektiv nach den Regeln der §§ 6 und 7 zu erfolgen hat (RIS-Justiz RS0010088). Im Zweifel ist zu unterstellen, dass die Kollektivvertragsparteien eine vernünftige, zweckentsprechende und praktisch durchführbare Regelung treffen sowie einen gerechten Ausgleich der sozialen und wirtschaftlichen Interessen herbeiführen und eine Ungleichbehandlung der Normadressaten vermeiden wollten (RIS-Justiz RS0008828; RS0008897).

**2.3** Nach der zu beurteilenden Senioritätsregelung erfolgt die Reihung der Piloten nach dem Senioritätsprinzip, sofern der Pilot die für die gestellte Aufgabe notwendige Qualifikation erfüllt. In diesem Sinn ist



bei Vorliegen der fachlichen Qualifikation für die Reihenfolge in der Beförderung die Senioritätsnummer maßgebend, die sich aus der Senioritätsliste ergibt. Allfällige Restriktionen aus Qualifikationsgründen müssen in einem Anhang zur Senioritätsliste festgehalten sein.

Die hier bedeutsame Frage nach der Zuteilung eines Piloten zu einem bestimmten Flugzeugtyp wird in einer eigenen Regelung (Pkt 1.1.5.I.e des Anhangs IV) angesprochen. Demnach erfolgt die Zuteilung zu einzelnen Flugzeugtypen gleichen Senioritätsrangs nach operationellen Bedürfnissen, wobei Wünsche in der Reihenfolge der Senioritätsnummer berücksichtigt werden können. Fraglich ist, was mit der Wendung „*Flugzeugtypen gleichen Senioritätsrangs*“ gemeint ist, zumal ein Senioritätsrang nur Piloten zukommen kann.

**2.4** In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass bei der Auslegung von Kollektivvertragsbestimmungen auch ein Blick über den Kollektivvertragsrand als zusätzliches Auslegungskriterium herangezogen werden kann (8 ObA 190/97t; 9 ObA 56/06k). In dieser Hinsicht kommt die Senioritätsregelung für Piloten in Anhang X des Kollektivvertrags für das Bordpersonal der Austrian Airlines AG und Lauda Air GmbH als Auslegungshilfe in Betracht. Diese Regelung, die ebenfalls vom Senioritätsprinzip ausgeht, unterscheidet drei Senioritätsränge, denen jeweils bestimmte Flugzeugtypen zugeordnet sind. Die Beförderung der Piloten erfolgt bei Vorliegen der fachlichen Qualifikation nach den Senioritätsrängen und, innerhalb eines Senioritätsrangs, nach den Senioritätsnummern. Innerhalb eines Senioritätsrangs besteht keine Reihung zwischen einzelnen Flugzeugtypen. Die Zuteilung der Piloten zu einem bestimmten Flugzeugtyp innerhalb eines Senioritätsrangs erfolgt nach wirtschaftlichen

Bedürfnissen.

Diese Regelungen lassen einen Rückschluss auf die Systematik des zu beurteilenden Kollektivvertrags von Tyrolean Airways und die Bedeutung der hier fraglichen Wendung „*Flugzeugtypen gleichen Senioritätsrangs*“ zu. Bei sachlicher Betrachtungsweise können damit nur Flugzeugtypen gemeint sein, die von Piloten mit demselben Senioritätsrang geflogen werden.

**2.5** Da der Kollektivvertrag von Tyrolean Airways unterschiedliche Senioritätsränge bei gleichzeitiger Zuordnung unterschiedlicher Flugzeugtypen nicht kennt, stellt sich die Frage, was dieser Kollektivvertrag unter „Senioritätsrang“ versteht. Aus dem Kollektivvertrag von Austrian Airlines und Lauda Air folgt im gegebenen Zusammenhang, dass der Senioritätsrang mit dem Dienstrang des Piloten gleichzusetzen ist. Einen solchen Rang haben auch die Piloten der Beklagten. Dementsprechend ist in die Senioritätsliste nach Pkt 1.1.3.V des Anhangs IV der „Rang gemäß Beförderung der Piloten nach Seniorität“ einzutragen. Wie sich nicht zuletzt aus der unstrittigen Senioritätsliste (Beilage ./B; s ON 9, 3 f) ergibt, ist bei der Beklagten dem Rang nach zwischen Kapitän (COM) und Copilot (FO) zu unterscheiden.

Innerhalb dieser beiden Ränge erfolgt die Zuteilung zu den einzelnen Flugzeugtypen gemäß Pkt 1.1.5.I.e des Anhangs IV nach operationellen Bedürfnissen. Dieses Auslegungsergebnis wird dadurch bekräftigt, dass die Senioritätsregelung auch eine Rückversetzung auf andere Flugzeugtypen aus betrieblichen Gründen zulässt.

**2.6** Entgegen der Ansicht der Vorinstanzen kann sich der Kläger nicht auf Pkt 1.1.5.I.d des Anhangs IV berufen. Die Frage nach der Umschulung auf einen anderen

Flugzeugtyp stellt sich erst nach der Beförderung zum Kapitän und betrifft die Zuteilung zu einem Flugzeugtyp. Nach der in Rede stehenden Bestimmung ist mit Erreichen der Altersgrenze (51 Jahre) ein Wechsel des Flugzeugtyps nicht mehr möglich. Der zweite Halbsatz dieser Bestimmung kann sich nur auf Copiloten beziehen, die das 51. Lebensjahr vollendet haben. Wird nur eine Kapitänsstelle ausgeschrieben oder beziehen sich mehrere Stellen auf denselben Flugzeugtyp, so ist nach dem Senioritätsprinzip mit der Beförderung, die gleichzeitig einen Typenwechsel bedingt, ein Anspruch auf Umschulung verbunden. Für einen Piloten, der das 51. Lebensjahr vollendet hat, soll eine derartige Beförderung nach der Seniorität aber ausgeschlossen werden und die Beförderung nur auf den bisherigen Flugzeugtyp möglich sein.

**2.7** Als Ergebnis ist somit festzuhalten, dass nach dem zu beurteilenden Anhang IV des Kollektivvertrags für das Bordpersonal von Tyrolean Airways eine Beförderung nur dann vorliegt, wenn ein Copilot zum Kapitän bestellt wird. Bei Vorliegen der fachlichen Qualifikation erfolgt die Beförderung zum Kapitän nach der Senioritätsnummer. Bewerbungen haben sich dabei grundsätzlich auf die Stelle eines Kapitäns zu beziehen. Ein Pilot kann allerdings auf die Ausübung seines Senioritätsanspruchs verzichten und daher seine Bewerbung unterlassen bzw einschränken oder eine ihm angebotene Stelle als Kapitän ablehnen. Nach der Beförderung zum Kapitän erfolgt (innerhalb des Senioritätsrangs der Kapitäne) die Zuteilung zu einem Flugzeugtyp nach operationellen Bedürfnissen; der Flugzeugtyp hat auf den Senioritätsrang keinen Einfluss.

**3.1** Der Kläger wies bei seiner Bewerbung zwar die beste (niedrigste) Senioritätsnummer auf. Allerdings hat

er sich nur für einen bestimmten Flugzeugtyp beworben und die ihm angebotene Kapitänsstelle (auf einem Turboprop-Flugzeug) abgelehnt. Damit hat er auf die Ausübung seines Senioritätsanspruchs verzichtet. Der Umstand, dass die (einheitlichen) Ausschreibungen vom 20. 5. 2008 auf die unterschiedlichen Flugzeugtypen Bezug genommen haben, kann sich nicht zugunsten des Klägers auswirken, weil ihm trotz seiner eingeschränkten Bewerbung eine Kapitänsstelle tatsächlich angeboten wurde.

**3.2** Die Argumente des Klägers betreffen in Wirklichkeit nicht die Bestellung zum Kapitän, sondern die Zuteilung zu einem Flugzeugtyp nach erfolgter Beförderung. In dieser Hinsicht bestreitet er zunächst generell, dass die Beklagte berechtigt sei, operationelle Bedürfnisse ins Treffen zu führen, und bezieht sich im Übrigen nur auf die vom Berufungsgericht angestellte Interessenabwägung.

Dass das Type-Rating und eine längere Umschulungsdauer bei nicht passendem Type-Rating (vier Monate statt sechs Wochen) einen ungeeigneten operationellen Grund darstelle, hat der Kläger nicht behauptet. Derartiges wäre auch nicht ersichtlich. Die vom Berufungsgericht in Erwägung gezogene Interessenabwägung zwischen dem Senioritätsrecht des Klägers und den operationellen Bedürfnissen der Beklagten hat nicht stattzufinden.

**4.** Die Auslegung der Senioritätsregelung im Anhang IV des Kollektivvertrags für das Bordpersonal von Tyrolean Airways führt somit insgesamt zum Ergebnis, dass sich das Senioritätsprinzip auf die Beförderung, nicht aber auch auf die Zuteilung zu einzelnen Flugzeugtypen bezieht. Da Kapitäne nach ihrer Beförderung denselben Senioritätsrang aufweisen, erfolgt die Zuteilung zu einzelnen

Flugzeugtypen gemäß Pkt 1.1.5.I.e des Anhangs IV nach operationellen Bedürfnissen der Beklagten.

Mit Ablehnung der ihm angebotenen Kapitänsstelle hat der Beklagte im Zusammenhang mit der Ausschreibung vom 20. 5. 2008 auf seine Senioritätsrechte verzichtet. Damit war das angefochtene Urteil in Stattgebung der Revision im Sinn einer gänzlichen Klagsabweisung abzuändern.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO iVm § 2 ASGG. Der vierfache Einheitssatz für die Berufung gebührt nur dann, wenn außerhalb des Kanzleisitzes des Rechtsanwalts eine Berufungsverhandlung tatsächlich stattgefunden hat.

Oberster Gerichtshof,  
Wien, am 23. November 2010  
Dr. S p e n l i n g  
Für die Richtigkeit der Ausfertigung  
die Leiterin der Geschäftsabteilung: