

TE OGH 2012/3/29 9ObA122/11y

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.03.2012

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Rohrer als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Hopf, die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Dehn sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Manfred Engelman und Dr. Peter Schnöller als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Zentralbetriebsrat der ÖBB-Personenverkehr AG, 1220 Wien, Wagramer Straße 17-19, vertreten durch Freimüller/Noll/Obereder/Pilz & Partner, Rechtsanwälte GmbH in Wien, wider die beklagte Partei ÖBB-Personenverkehr AG, 1220 Wien, Wagramer Straße 17-19, vertreten durch Kunz, Schima, Wallentin, Rechtsanwälte OG in Wien, wegen Feststellung gemäß § 54 Abs 1 ASGG (50.000 EUR), über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 29. Juni 2011, GZ 10 Ra 59/10k-40, mit dem der Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichts Wien vom 14. Dezember 2009, GZ 33 Cga 69/06t-34, nicht Folge, der Berufung der beklagten Partei hingegen Folge gegeben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Rohrer als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Hopf, die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Dehn sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Manfred Engelman und Dr. Peter Schnöller als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Zentralbetriebsrat der ÖBB-Personenverkehr AG, 1220 Wien, Wagramer Straße 17-19, vertreten durch Freimüller/Noll/Obereder/Pilz & Partner, Rechtsanwälte GmbH in Wien, wider die beklagte Partei ÖBB-Personenverkehr AG, 1220 Wien, Wagramer Straße 17-19, vertreten durch Kunz, Schima, Wallentin, Rechtsanwälte OG in Wien, wegen Feststellung gemäß Paragraph 54, Absatz eins, ASGG (50.000 EUR), über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 29. Juni 2011, GZ 10 Ra 59/10k-40, mit dem der Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichts Wien vom 14. Dezember 2009, GZ 33 Cga 69/06t-34, nicht Folge, der Berufung der beklagten Partei hingegen Folge gegeben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 1.999,44 EUR (darin 333,24 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Entlohnung der Arbeitnehmer der Beklagten richtet sich nach den Allgemeinen Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den Österreichischen Bundesbahnen (AVB). § 24 AVB lautet: „Der ÖBB-Angestellte erhält ein Monatsentgelt. Dieses besteht aus dem Gehalt und allfälligen Zulagen. ... Die Höhe des Gehalts richtet sich nach der

Gehaltsgruppe und der Gehaltsstufe. Die Gehaltsgruppe ergibt sich aus der Verwendung. Die Zuordnung der einzelnen Verwendungen zu den Gehaltsgruppen bestimmt die Anlage 1.“Die Entlohnung der Arbeitnehmer der Beklagten richtet sich nach den Allgemeinen Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den Österreichischen Bundesbahnen (AVB). Paragraph 24, AVB lautet: „Der ÖBB-Angestellte erhält ein Monatsentgelt. Dieses besteht aus dem Gehalt und allfälligen Zulagen. ... Die Höhe des Gehalts richtet sich nach der Gehaltsgruppe und der Gehaltsstufe. Die Gehaltsgruppe ergibt sich aus der Verwendung. Die Zuordnung der einzelnen Verwendungen zu den Gehaltsgruppen bestimmt die Anlage 1.“

Anlage 1 enthält allgemeine Bezeichnungen der Tätigkeiten der Arbeitnehmer, denen jeweils Gehaltsgruppen zugeordnet sind, so die Bezeichnungen „Bahnhofsbediensteter 5“ (ON 469) bis „Bahnhofsbediensteter 2“ (ON 732) mit den Gehaltsgruppen IVB bis VIIA. Die Bezeichnungen werden nicht näher definiert. Bis 2008 gab es dafür auch keine bestimmten Stellenplatz- oder Tätigkeitsbeschreibungen oder Anforderungsprofile. Der Begriff Reisebüromitarbeiter ist in Anlage 1 nicht enthalten.

Im Unternehmen der Beklagten besteht überdies ein Stellenplan. Nach § 25 AVB ist mit jeder Planstelle eine bestimmte Verwendung verbunden. Als Kriterien für die Verwendung auf eine Planstelle gelten etwa die Schulbildung, Handwerk oder besondere Fertigkeiten und Kenntnisse. Im Unternehmen der Beklagten besteht überdies ein Stellenplan. Nach Paragraph 25, AVB ist mit jeder Planstelle eine bestimmte Verwendung verbunden. Als Kriterien für die Verwendung auf eine Planstelle gelten etwa die Schulbildung, Handwerk oder besondere Fertigkeiten und Kenntnisse.

Die Beklagte betreibt an verschiedenen Bahnhöfen Reisebüros. Die Haupttätigkeit der Reisebüromitarbeiter umfasst die Kundenberatung und den Verkauf von Bahn- und Flugpauschalreisen, ÖBB-Touristikprodukten und Kombitickets, nationalen und internationalen Fahrausweisangeboten der ÖBB, Linien- und Charterflügen nach Destinationen ohne direkte Bahnkonkurrenzierung sowie die Beratung und Durchführung von internationalen Geldüberweisungen (Western Union Money Transfer).

Die Arbeit jedes Reisebüromitarbeiters der Beklagten verlangt eine kommerzielle Dienstprüfung mit der Möglichkeit einer Ergänzungsprüfung oder eine kommerzielle Fachprüfung, die in das Reisebüro wechselnde Mitarbeiter der Beklagten, wie etwa Personenkassiere, zT bereits aus ihrer Vorverwendung haben. Für das Computerreservierungssystem (CRS) im Reisebüro absolvieren die Mitarbeiter eine Schulung. An Standorten ohne CRS werden Reservierungen und Buchungen telefonisch beim Veranstalter vorgenommen.

An jedem Reisebürostandort am Bahnhof ist ein Reisebüromitarbeiter als Filialleiter tätig, der für den wirtschaftlichen Erfolg des Reisebüros verantwortlich ist, als Vertreter und Kontaktperson des Reisebüros zB gegenüber Reiseveranstaltern auftritt, mit der aktiven Betreuung von Großkunden befasst ist, Entscheidungsbefugnis über Rabatte hat, (De-)Eskalationsgespräche mit sensiblen Kunden führt und Monatsstatistiken über die Umsätze und Buchungsvorgänge erstellt. Diese Tätigkeiten nehmen durchschnittlich 10 %, bei großen Reisebüros 20 % der Arbeitszeit in Anspruch. Einer besonderen Ausbildung bedarf die Ausübung der Filialleiterfunktion nicht. Sie ist auch nicht automatisch mit einer höheren Entlohnung verbunden.

Es gibt einzelne Standorte, an denen kein einziger Mitarbeiter ausschließlich Reisebürotätigkeiten verrichtet, sondern den Schalterdienst durchführt und nur bei Bedarf Kunden mit Reisebüroprodukten bedient.

Vor dem 30. 4. 2004 erfolgte die Einstufung eines Reisebüromitarbeiters nach dem Planstellenprinzip, nach dem für die Einreihung in eine bestimmte Gehaltsstufe das Vorliegen einer entsprechenden freien Planstelle nach dem Stellenplan maßgeblich war. Die Beklagte pflegte ein System der „Nachbesetzung“: Immer dann, wenn ein in einer höheren Gehaltsstufe eingestufter Arbeitnehmer das Unternehmen verließ, wurde dessen Position von einem anderen Arbeitnehmer übernommen, der damit auch in die höhere Gehaltsstufe überstellt wurde. Unter Umständen war die Einstufung in eine höherwertige Planstelle auch das Resultat von Verhandlungen zwischen der Beklagten und dem Betriebsrat, aufgrund derer die entsprechende Planstelle erst geschaffen wurde. Dergestalt war und ist der Wechsel im Stellenplan häufig unabhängig von einem Verwendungswechsel eines Mitarbeiters. Für die Nachbesetzung einer freigewordenen Stelle im Reisebüro wurden die sich darauf bewerbenden Mitarbeiter der Beklagten einem Bewerbungsverfahren und einem Hearing unterzogen. Für die Auswahl des bestqualifizierten Mitarbeiters waren im Allgemeinen die Dauer der Zugehörigkeit zum Unternehmen, die Vorverwendung und die Aus- und Fortbildung entscheidend.

Die verfahrensrelevanten Dienstnehmer der Beklagten sind alle Reisebüromitarbeiter, von denen 24 in die

Gehaltsgruppe VIIA oder höher, 14 in die Gehaltsgruppe VIB oder niedriger eingestuft sind.

Durch das Bundesbahnstrukturgesetz 2003 wurde das Unternehmen der Beklagten sowohl gesellschafts- als auch betriebsverfassungsrechtlich umstrukturiert. Aufgrund der geänderten Unternehmensstruktur und der Ertragslage nimmt die Beklagte seit 30. 4. 2004 keine Höherreihungen von Mitarbeitern mehr vor. Nun werden Reisebüromitarbeiter nach den AVB in die Gehaltsgruppe IVB und Filialleiter der Reisebüros in die Gehaltsgruppe VB eingestuft (wobei unstrittig ist, dass bereits zum Stichtag eine Planstelle innehabende Reisebüromitarbeiter nicht zurückgestuft wurden). Dies steht auch im Zusammenhang damit, dass neue Reisebüromitarbeiter in die Gehaltsgruppe IIIB der DBO eingestuft werden und die Beklagte die Einkommensschere zwischen den beiden Systemen nicht zu sehr auseinanderklaffen lassen möchte. Seit 2008 bestehen bei der Beklagten für die Verwendung der „Bahnhofsbediensteten 2 bis 5“ konkrete Stellenprofile.

Der Kläger begehrte die Feststellung, dass die Beklagte verpflichtet sei, die als „Reisebüromitarbeiter“ verwendeten ArbeitnehmerInnen, auf die die AVB zur Anwendung kommen und die in Gehaltsgruppen unter der Gehaltsgruppe VIIA (Grundeinstufung) eingestuft seien, in die Gehaltsgruppe VIIA, insbesondere die ON 732, einzureihen. Hilfsweise wird die Feststellung einer entsprechenden Einstufung in die Gehaltsgruppe VIB, insbesondere die ON 683, eventu in die Gehaltsgruppe VIA, insbesondere die ON 632, begehrt.

Dazu brachte er vor, bei der Beklagten seien 45 Arbeitnehmer beschäftigt, die als Reisebüromitarbeiter bezeichnet würden und auch entsprechende Tätigkeiten verrichteten. Sämtliche dieser Mitarbeiter erfüllten idente Tätigkeiten. Auch die Ausbildung sei ident. Dessen ungeachtet seien sie bei der Beklagten auf unterschiedlich bewerteten Planstellen eingereiht und würden ungleich entlohnt. Die Entlohnung habe ausschließlich nach der Verwendung, nicht aber nach Maßgabe von Stellenplänen zu erfolgen (9 ObA 21/04k). Nach der sogenannten Grundwertigkeit liege folgende Einstufung vor:

Gehaltsgruppe IVB	2 Mitarbeiter
Gehaltsgruppe VB	2 Mitarbeiter
Gehaltsgruppe VIB	14 Mitarbeiter
Gehaltsgruppe VIIA	21 Mitarbeiter
Gehaltsgruppe VIIB	6 Mitarbeiter

Es seien einheitliche Beschäftigungsgruppen zu betrachten und eine durchschnittliche Einstufung des entsprechenden Personenkreises vorzunehmen. Durch die Einreihung von rund 60 Prozent der mit dieser Tätigkeit beschäftigten Personen zumindest in die Gehaltsgruppe VIIA habe die Beklagte eine Wertung über die vorzunehmende Einstufung dahin getroffen, dass die Regeleinstufung in die Gehaltsgruppe VIIA zu erfolgen habe. Das Gleichbehandlungs- und Verwendungsprinzip verlange für die gleiche Arbeit auch die gleiche Entlohnung.

Für die Einstellung der Höherreihungen fehle eine sachliche Rechtfertigung, weil jene Mitarbeiter, für die die AVB gelten, eine Anwartschaft auf eine absehbare Einkommenssituation erworben hätten und jedenfalls eine weitere Höherreihung in VIIA erwarten könnten. Die generelle Abwertung sämtlicher Positionen durch die Beklagte sei unzulässig. Die Beklagte habe vor dem Zeitpunkt des Stichtags eine auf Basis der Normierungsrichtlinie gestaltete verbindliche Einstufungsregel aufgestellt. Diese Regel, die zumindest als Betriebsübung zu werten sei, ergebe sich daraus, dass zum Stichtag die Mehrheit der im Reisebüro tätigen Mitarbeiter in die Verwendungsgruppe VIB, VIIA bzw VIIB eingestuft gewesen sei, die Minderheit dagegen schlechter. Die Einführung einer neuen Einstufungsregel könne nicht zur Sanierung einer im Unternehmen bereits bestehenden unrechtmäßigen Ungleichbehandlung dienen. Das System der AVB stehe einer einseitigen Änderung entgegen.

Die Beklagte bestritt dies, beantragte Klagsabweisung und wandte im Wesentlichen ein, die Funktionsbezeichnung „Reisebüromitarbeiter“ stelle keine „einheitliche Beschäftigungsgruppe“ dar. Die Mitarbeiter seien individuell mit verschiedenen Tätigkeiten betraut. Es gebe auch Filialleiter, Ablöser, die nicht alle Ausbildungsschritte durchliefen, oder Mitarbeiter mit standortbedingt geringem Umfang an Reisebüroagenden. Die Tätigkeit unterscheide sich auch nach dem Kassenumfang (zB Auslandstarife, Autoreisezüge). Es gebe Standorte mit Computerreservierungssystem und solche mit telefonischen Buchungen. Darüber hinaus würden für die individuelle Einstufung formelle Qualifikationskriterien wie Ausbildung, Vorbildung, Vorverwendung und Unternehmenszugehörigkeit herangezogen, wie dies ähnlich auch die für Neuaufnahmen bei der Beklagten geltende Dienst- und Besoldungsordnung (DBO)

vorsehe. Höhere Einstufungen würden sich auch dadurch ergeben, dass Mitarbeiter sie aus ihrer Vorverwendung mitbrächten und eine Rückstufung in eine niedrigere Gehaltsgruppe nur sehr eingeschränkt möglich sei. Die Anlage 1 der AVB benenne zwar insgesamt 18 Gehaltsgruppen, jedoch ließen die darin angeführten Funktionsbezeichnungen nur in wenigen Fällen auf eine konkrete Tätigkeit schließen. Die Funktionsbezeichnung „Reisebüromitarbeiter“ sei auch nicht vorgesehen. Die Unterschiede zwischen den Funktionsbezeichnungen würden sich in der Regel erst durch die betriebliche Praxis ergeben.

Die genannten Differenzierungen seien auch unter dem Aspekt des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes gerechtfertigt. Dass ab 30. 4. 2004 keine Höherreihungen mehr vorgenommen worden seien, sondern die Mitarbeiter fortan ausschließlich in die Gehaltsgruppe IVB bzw Filialleiter in Gehaltsgruppe VB eingestuft würden, sei aufgrund der veränderten Unternehmensstruktur und der Ertragslage der Beklagten sowie im Zusammenhang mit dem DBO-System erfolgt, das nun eine niedrigere Grundeinstufung vorsehe. Die Reisebüromitarbeiter würden nach ihrer derzeitigen Einstufung deutlich besser als nach der DBO bezahlt.

Eine betriebliche Übung, aus der sich ein Anspruch auf eine Höherreihung ableiten ließe, scheide schon deshalb aus, weil anders als bei alters- oder dienstzeitbezogenen Vorrückungen eine Höherreihung nur bei Freiwerden einer höher bewerteten Planstelle und der Besetzung derselben mit einem nach bestimmten Kriterien konkret ausgewählten Mitarbeiter möglich gewesen sei. Aus der freiwilligen Höherreihung von Mitarbeitern aufgrund des Planstellensystems ließen sich keine Rückschlüsse auf die richtige Einstufung nach den AVB ziehen, weil die Höherstufungen bzw die Einstufungen unabhängig von den von den Mitarbeitern tatsächlich ausgeübten Tätigkeiten bzw deren Verwendung erfolgt seien.

Im zweiten Rechtsgang erklärte die Beklagte, die vom Erstgericht aufgetragene Aufstellung der Tätigkeitsbeschreibungen der Verwendungen laut Anlage 1 für die Zeit vor dem Stichtag nicht vorlegen zu können, weil den Mitarbeitergruppen keine bestimmte Wertigkeit beigemessen worden sei. Die Einstufung sei nach dem „Planstellenprinzip“ erfolgt. Die Tätigkeitsbereiche der „Bahnhofsbediensteten 2 bis 5“ seien erst für das Verfahren erstellt worden und hätten davor nicht bestanden. Aus ihnen gehe überdies hervor, dass Reisebüromitarbeiter richtig als „BB5“ in die Gehaltsgruppe IVB und Filialleiter richtig als „BB4“ in die Gehaltsgruppe VB der Anlage 1 der AVB grundeingestuft seien. In prozessualer Hinsicht sei die Feststellung mangels Bestimmtheit und Differenziertheit für ein Feststellungsbegehren gemäß § 54 Abs 1 ASGG unzulässig. Im zweiten Rechtsgang erklärte die Beklagte, die vom Erstgericht aufgetragene Aufstellung der Tätigkeitsbeschreibungen der Verwendungen laut Anlage 1 für die Zeit vor dem Stichtag nicht vorlegen zu können, weil den Mitarbeitergruppen keine bestimmte Wertigkeit beigemessen worden sei. Die Einstufung sei nach dem „Planstellenprinzip“ erfolgt. Die Tätigkeitsbereiche der „Bahnhofsbediensteten 2 bis 5“ seien erst für das Verfahren erstellt worden und hätten davor nicht bestanden. Aus ihnen gehe überdies hervor, dass Reisebüromitarbeiter richtig als „BB5“ in die Gehaltsgruppe IVB und Filialleiter richtig als „BB4“ in die Gehaltsgruppe VB der Anlage 1 der AVB grundeingestuft seien. In prozessualer Hinsicht sei die Feststellung mangels Bestimmtheit und Differenziertheit für ein Feststellungsbegehren gemäß Paragraph 54, Absatz eins, ASGG unzulässig.

Das Erstgericht wies das Hauptbegehren ab und verpflichtete die Beklagte, die als „Reisebüromitarbeiter“ verwendeten ArbeitnehmerInnen, auf die die AVB der ÖBB zur Anwendung kommen und die in Gehaltsgruppen unter der Gehaltsgruppe VIB (Grundeinstufung) eingestuft sind, in die Gehaltsgruppe VIB, insbesondere die ON 683, einzureihen. Über den eingangs dargestellten Sachverhalt hinaus stellte es im Einzelnen die seit 2008 bei der Beklagten verwendeten Abgrenzungskriterien für die „Bahnhofsbediensteten 2 bis 5“ fest und überdies, dass vor dem Stichtag 30. 4. 2004 CC-Coaches (= Call Center Coaches), sofern eine Planstelle frei war, in die Gehaltsgruppe VIB eingereiht wurden.

In rechtlicher Hinsicht führte es aus, eine Einstufung der Reisebüromitarbeiter bzw der Filialleiter in Reisebüros nach ihrer Verwendung in einer bestimmten Gehaltsgruppe sei nach dem Wortlaut der AVB Anlage 1 nicht möglich. Ein Vergleich mit anderen Gruppen von Arbeitnehmern sei insofern erschwert, als bei den ÖBB den Mitarbeitergruppen wie beispielsweise den „Bahnhofsbediensteten 2 bis 5“ vor dem Stichtag 30. 4. 2004 von der Beklagten keine bestimmte Wertigkeit, keine bestimmten Tätigkeitsmerkmale und keine bestimmten Anforderungsprofile beigemessen worden seien. Ebenso wenig habe es bei den Mitarbeitergruppen bestimmte Stellenplatzbeschreibungen gegeben. Die Einstufung sei nach dem „Planstellenprinzip“ erfolgt und sei wie ebenso die Höherreihung der Mitarbeiter unabhängig von den tatsächlich ausgeübten Tätigkeiten bzw der Verwendung gewesen. Die Beklagte habe allerdings die von der

Tätigkeit her vergleichbaren CC-Coaches vor dem Stichtag 30. 4. 2004 im VIB eingestuft, was daher auch die richtige Einstufung für die Reisebüromitarbeiter gewesen wäre. Die für eine Höherreihung nötige Voraussetzung, dass eine entsprechende Planstelle vorhanden gewesen sei und noch weitere Qualifikationen, wie zB eine langjährige Bewährung in der niedrigeren Verwendungsgruppe zur Auswahl des Bestqualifizierten, sei nicht unsachlich. Der Arbeitgeber könne auch in zeitlicher Hinsicht differenzieren und Vergünstigungen ab einem bestimmten Zeitpunkt nicht mehr gewähren. Die Unterscheidung ab 30. 4. 2004 entspreche keiner Willkür, da sich die Stichtagsregelung als Reaktion auf Veränderungen der Unternehmensstruktur und der Unternehmensphilosophie der Beklagten darstelle.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers nicht Folge, der Berufung der Beklagten jedoch Folge und änderte das Urteil im Sinne einer Abweisung des Klagebegehrens und der Eventualbegehren ab. In der Rechtsprechung sei seit der Entscheidung 8 ObA 110/01m klargestellt, dass sich der Entlohnungsanspruch des Dienstnehmers gemäß § 24 Abs 2 AVB nach der Gehaltsgruppe richte, die der tatsächlichen Verwendung des Dienstnehmers entspreche; der Dienstnehmer sei selbst dann seiner Verwendung gemäß einzureihen und zu entlohnen, wenn im Stellenplan kein (freier) Dienstposten dieser Art vorgesehen sei. Beim Anspruch auf eine verwendungsbezogene Entlohnung sei ausschließlich zu prüfen, ob der Dienstnehmer aufgrund einer bestimmten Verwendung nach der Gehaltsgruppenzuordnung (Anlage 1 zu den AVB) einen Anspruch auf eine Entlohnung nach einer höheren Gehaltsgruppe habe. Konkret zu prüfen sei daher die tatsächlich ausgeübte Verwendung im Vergleich mit einer konkreten Verwendungsbezeichnung der Gehaltsgruppenzuordnung und einer damit verbundenen höheren Gehaltsgruppe. Dieser Anspruch sei grundsätzlich unabhängig von der Entlohnung von Arbeitnehmern mit gleicher Verwendung. Mangels einer der Tätigkeit der Reisebüromitarbeiter entsprechenden Verwendungsbezeichnung in der Anlage 1 der AVB könne der Anspruch nicht auf eine Einstufung nach der Gehaltsgruppenzuordnung („Verwendungsprinzip“) gestützt werden. Die begehrte höhere Gehaltsgruppeneinstufung sei daher ausschließlich aufgrund des allgemeinen arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes zu prüfen. Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers nicht Folge, der Berufung der Beklagten jedoch Folge und änderte das Urteil im Sinne einer Abweisung des Klagebegehrens und der Eventualbegehren ab. In der Rechtsprechung sei seit der Entscheidung 8 ObA 110/01m klargestellt, dass sich der Entlohnungsanspruch des Dienstnehmers gemäß Paragraph 24, Absatz 2, AVB nach der Gehaltsgruppe richte, die der tatsächlichen Verwendung des Dienstnehmers entspreche; der Dienstnehmer sei selbst dann seiner Verwendung gemäß einzureihen und zu entlohnen, wenn im Stellenplan kein (freier) Dienstposten dieser Art vorgesehen sei. Beim Anspruch auf eine verwendungsbezogene Entlohnung sei ausschließlich zu prüfen, ob der Dienstnehmer aufgrund einer bestimmten Verwendung nach der Gehaltsgruppenzuordnung (Anlage 1 zu den AVB) einen Anspruch auf eine Entlohnung nach einer höheren Gehaltsgruppe habe. Konkret zu prüfen sei daher die tatsächlich ausgeübte Verwendung im Vergleich mit einer konkreten Verwendungsbezeichnung der Gehaltsgruppenzuordnung und einer damit verbundenen höheren Gehaltsgruppe. Dieser Anspruch sei grundsätzlich unabhängig von der Entlohnung von Arbeitnehmern mit gleicher Verwendung. Mangels einer der Tätigkeit der Reisebüromitarbeiter entsprechenden Verwendungsbezeichnung in der Anlage 1 der AVB könne der Anspruch nicht auf eine Einstufung nach der Gehaltsgruppenzuordnung („Verwendungsprinzip“) gestützt werden. Die begehrte höhere Gehaltsgruppeneinstufung sei daher ausschließlich aufgrund des allgemeinen arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes zu prüfen.

Zur betrieblichen Übung als Anspruchsgrundlage führte das Berufungsgericht aus, von einer von der Beklagten alleine aufgrund der Verwendung als Reisebüromitarbeiter vorgenommenen höheren Einstufung - im Sinne eines wiederholten gleichförmigen Verhaltens des Arbeitgebers ohne Vorbehalt - könne trotz deren faktischer Umsetzung hinsichtlich der Mehrheit der Reisebüromitarbeiter nicht ausgegangen werden, weil die Einstufung eines Reisebüromitarbeiters in die nächsthöhere Gehaltsgruppe jeweils vom Freiwerden, uU auch von der zwischen der Beklagten und dem Betriebsrat ausverhandelten Schaffung einer höherwertigen Planstelle abhängig gewesen sei. Die Einstufung eines Reisebüromitarbeiters in die nächsthöhere Gehaltsgruppe jeweils erst nach Freiwerden einer entsprechenden Planstelle widerspreche gerade der Annahme, die Beklagte hätte ihren Willen, jeden neu eingesetzten Reisebüromitarbeiter alleine aufgrund seiner Verwendung entsprechend zu begünstigen, zum Ausdruck gebracht.

Bezüglich einer dem Gleichbehandlungsgrundsatz widersprechenden unsachlichen Benachteiligung einzelner Arbeitnehmer sei nicht auf das zahlenmäßige Verhältnis, sondern darauf abzustellen, ob der Differenzierung ein erkennbares generalisierbares Prinzip zu Grunde liege, von dem der Arbeitgeber im Einzelfall willkürlich oder ohne sachlichen Grund abgewichen sei und dem Einzelnen das vorenthalte, was er anderen zubillige. Von einem solchen

generalisierbaren Prinzip sei bei dem beschriebenen System der „Nachbesetzung“ jedoch nicht auszugehen, weil zum einen die Einstufung in eine höherwertige Planstelle das Resultat von Verhandlungen zwischen der Beklagten und dem Betriebsrat habe sein können, zum anderen der die Planstelle nachbesetzende Mitarbeiter nach der Wertigkeit der Planstelle und somit unabhängig von einer tatsächlichen Verwendung eingestuft worden sei. Die Stichtagsregelung könne im Sinne der Judikatur nicht als willkürlich bezeichnet werden.

Die ordentliche Revision sei zulässig, weil der Beurteilung der maßgeblichen Rechtsgrundlagen für die Entlohnung von Dienstnehmern der Beklagten mit der gleichen Verwendung, insbesondere die Frage, welche Kriterien allgemein vorliegen müssten, um von der Annahme eines erkennbaren generalisierbaren Prinzips im Zusammenhang mit dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz sprechen zu können, eine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zukomme.

In seiner Revision beantragt der Kläger die Abänderung des Berufungsurteils im Sinne einer Klagsstattgebung. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagte beantragt, der Revision keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grundzulässig, jedoch nicht berechtigt.

1. Nach ständiger Rechtsprechung kommt den verschiedenen Dienstvorschriften, wie etwa Dienstordnungen, Besoldungsordnungen oder Disziplinarordnungen der Charakter von Vertragsschablonen zu, die mit dem Abschluss der jeweiligen Einzeldienstverträge rechtlich wirksam werden und die Vertragspartner als *lex contractus* binden (RIS-Justiz RS0054759 ua). Diese Erwägungen treffen grundsätzlich auch auf die mit 1. 1. 1996 in Kraft getretenen AVB zu.

Nach § 24 Abs 2 AVB richtet sich die Höhe des Gehalts nach der Gehaltsgruppe und der Gehaltsstufe. Die Gehaltsgruppe ergibt sich aus der Verwendung. Die Zuordnung der einzelnen Verwendungen zu den Gehaltsgruppen bestimmt die Anlage 1 (Gehaltsgruppenzuordnung). Nach Paragraph 24, Absatz 2, AVB richtet sich die Höhe des Gehalts nach der Gehaltsgruppe und der Gehaltsstufe. Die Gehaltsgruppe ergibt sich aus der Verwendung. Die Zuordnung der einzelnen Verwendungen zu den Gehaltsgruppen bestimmt die Anlage 1 (Gehaltsgruppenzuordnung).

§ 25 Abs 1 AVB sieht einen Stellenplan vor; dieser ist das Verzeichnis der für den dauernden Personalbedarf des Unternehmens notwendigen Planstellen. Mit jeder Planstelle ist eine bestimmte Verwendung verbunden, die aus Anlage 1 ersichtlich ist. Paragraph 25, Absatz eins, AVB sieht einen Stellenplan vor; dieser ist das Verzeichnis der für den dauernden Personalbedarf des Unternehmens notwendigen Planstellen. Mit jeder Planstelle ist eine bestimmte Verwendung verbunden, die aus Anlage 1 ersichtlich ist.

Der Oberste Gerichtshof hat sich in den Entscheidungen 8 ObA 110/01m und 9 ObA 21/04k mit der Frage auseinandergesetzt, wie ÖBB-Bedienstete zu entlohnen sind, wenn sie nicht ihrer Planstelle entsprechend, sondern (dort:) höherwertig verwendet werden. Dazu wurde bereits zu 8 ObA 110/01m ausgeführt, dass der in § 25 AVB genannte Stellenplan lediglich eine budgetäre Vorausplanung des prognostizierten Personalbedarfs darstellt, wie sie auch bei jedem sonstigen privatrechtlichen Großunternehmen notwendigerweise erstellt wird. Er ist gegliedert nach den einzelnen Verwendungen und ihrer aus der Gehaltsgruppenzuordnung Anlage 1 bestimmten Wertigkeit, aus der sich wiederum das nach § 24 AVB zu beurteilende Entgelt ergibt. Ob der einzelne Bedienstete formell und seiner Tätigkeit entsprechend zutreffend in eine derartige Planstelle eingereiht wurde, ist für seinen Entlohnungsanspruch unerheblich. Der Bedienstete ist selbst dann seiner Verwendung gemäß einzureihen und zu entlohnen, wenn im Stellenplan kein (freier) Dienstposten dieser Art vorgesehen ist. Der Oberste Gerichtshof hat sich in den Entscheidungen 8 ObA 110/01m und 9 ObA 21/04k mit der Frage auseinandergesetzt, wie ÖBB-Bedienstete zu entlohnen sind, wenn sie nicht ihrer Planstelle entsprechend, sondern (dort:) höherwertig verwendet werden. Dazu wurde bereits zu 8 ObA 110/01m ausgeführt, dass der in Paragraph 25, AVB genannte Stellenplan lediglich eine budgetäre Vorausplanung des prognostizierten Personalbedarfs darstellt, wie sie auch bei jedem sonstigen privatrechtlichen Großunternehmen notwendigerweise erstellt wird. Er ist gegliedert nach den einzelnen Verwendungen und ihrer aus der Gehaltsgruppenzuordnung Anlage 1 bestimmten Wertigkeit, aus der sich wiederum das nach Paragraph 24, AVB zu beurteilende Entgelt ergibt. Ob der einzelne Bedienstete formell und seiner Tätigkeit

entsprechend zutreffend in eine derartige Planstelle eingereiht wurde, ist für seinen Entlohnungsanspruch unerheblich. Der Bedienstete ist selbst dann seiner Verwendung gemäß einzureihen und zu entlohnen, wenn im Stellenplan kein (freier) Dienstposten dieser Art vorgesehen ist.

2. Die iSd § 24 AVB vorzunehmende Zuordnung der Verwendung der Reisebüromitarbeiter zu einer Gehaltsgruppe nach Anlage 1 der AVB stößt auf die Schwierigkeit, dass Reisebüromitarbeiter trotz der Vielzahl von Verwendungsbezeichnungen (ON 125 bis ON 960) darin nicht erwähnt werden.² Die iSd Paragraph 24, AVB vorzunehmende Zuordnung der Verwendung der Reisebüromitarbeiter zu einer Gehaltsgruppe nach Anlage 1 der AVB stößt auf die Schwierigkeit, dass Reisebüromitarbeiter trotz der Vielzahl von Verwendungsbezeichnungen (ON 125 bis ON 960) darin nicht erwähnt werden.

Die AVB gelten - mit hier nicht maßgeblichen Ausnahmen - für alle Dienstverhältnisse zu den Österreichischen Bundesbahnen (§ 1 Abs 1 AVB). § 24 Abs 2 AVB sieht einschränkungslos vor, dass sich die Gehaltsgruppe aus der Verwendung ergibt und die Zuordnung der einzelnen Verwendung zu einer Gehaltsgruppe von Anlage 1 bestimmt wird. Es ist auch nicht ersichtlich, dass die Beklagte für in Anlage 1 nicht eigens erwähnte Verwendungen andere Zuordnungskriterien vereinbart hätte. Dies legt den Schluss nahe, dass die möglichen Verwendungen der ÖBB-Mitarbeiter mit der Gehaltsgruppenzuordnung der Anlage 1 umfassend und vollständig erfasst werden sollten. Die AVB gelten - mit hier nicht maßgeblichen Ausnahmen - für alle Dienstverhältnisse zu den Österreichischen Bundesbahnen (Paragraph eins, Absatz eins, AVB). Paragraph 24, Absatz 2, AVB sieht einschränkungslos vor, dass sich die Gehaltsgruppe aus der Verwendung ergibt und die Zuordnung der einzelnen Verwendung zu einer Gehaltsgruppe von Anlage 1 bestimmt wird. Es ist auch nicht ersichtlich, dass die Beklagte für in Anlage 1 nicht eigens erwähnte Verwendungen andere Zuordnungskriterien vereinbart hätte. Dies legt den Schluss nahe, dass die möglichen Verwendungen der ÖBB-Mitarbeiter mit der Gehaltsgruppenzuordnung der Anlage 1 umfassend und vollständig erfasst werden sollten.

3. Dem Kläger gelingt es allerdings nicht, einen Sachverhalt darzulegen, der einen Anspruch der Reisebüromitarbeiter auf die begehrte Einstufung in die Gehaltsgruppe VIIA, in eventu VIB oder VIA, begründen könnte:

In Auslegung der AVB (§ 914 ABGB) ist zunächst zu fragen, ob Reisebüromitarbeiter einer in Anlage 1 erwähnten allgemeineren Verwendungsbezeichnung zugeordnet werden können, wofür sich die Verwendung „Bahnhofsbediensteter“ anbietet. Diese Verwendungsbezeichnung liegt auch der vom Kläger vorgelegten Aufstellung der Karriereverläufe der betroffenen Mitarbeiter (Beil .F) zugrunde, die in diesem Punkt auch nicht substantiiert bestritten wurde (AS 468). Da Anlage 1 „Bahnhofsbedienstete“ in den Klassifizierungen 5 (ON 469) bis 1 (ON 767) mit zugeordneten Gehaltsgruppen von IVB bis VIIB vorsieht, diesen Klassifizierungen aber keine Wertigkeiten, keine bestimmten Tätigkeitsmerkmale und vor dem Jahr 2008 auch keine bestimmten Anforderungsprofile beigemessen wurden, bieten diese Verwendungsbezeichnungen keine verlässliche Grundlage für die begehrte Gehaltsgruppenzuordnung. Anhaltspunkte für eine entsprechende Wertigkeit können auch nicht durch einen Vergleich mit anderen Verwendungen und diesen zugeordneten Gehaltsgruppen gewonnen werden, weil sie auch bei sehr großzügiger Auslegung der einzelnen Verwendungsbezeichnungen keine Vergleichbarkeit mit Reisebüromitarbeitern erlauben und zum Teil ebenso Klassifizierungen unterliegen, die nicht durch Anforderungsprofile bestimmt sind (zB „Fahrdienstleiter 5 bis Fahrdienstleiter 1“). In Auslegung der AVB (Paragraph 914, ABGB) ist zunächst zu fragen, ob Reisebüromitarbeiter einer in Anlage 1 erwähnten allgemeineren Verwendungsbezeichnung zugeordnet werden können, wofür sich die Verwendung „Bahnhofsbediensteter“ anbietet. Diese Verwendungsbezeichnung liegt auch der vom Kläger vorgelegten Aufstellung der Karriereverläufe der betroffenen Mitarbeiter (Beil .F) zugrunde, die in diesem Punkt auch nicht substantiiert bestritten wurde (AS 468). Da Anlage 1 „Bahnhofsbedienstete“ in den Klassifizierungen 5 (ON 469) bis 1 (ON 767) mit zugeordneten Gehaltsgruppen von IVB bis VIIB vorsieht, diesen Klassifizierungen aber keine Wertigkeiten, keine bestimmten Tätigkeitsmerkmale und vor dem Jahr 2008 auch keine bestimmten Anforderungsprofile beigemessen wurden, bieten diese Verwendungsbezeichnungen keine verlässliche Grundlage für die begehrte Gehaltsgruppenzuordnung. Anhaltspunkte für eine entsprechende Wertigkeit können auch nicht durch einen Vergleich mit anderen Verwendungen und diesen zugeordneten Gehaltsgruppen gewonnen werden, weil sie auch bei sehr großzügiger Auslegung der einzelnen Verwendungsbezeichnungen keine Vergleichbarkeit mit Reisebüromitarbeitern erlauben und zum Teil ebenso Klassifizierungen unterliegen, die nicht durch Anforderungsprofile bestimmt sind (zB „Fahrdienstleiter 5 bis Fahrdienstleiter 1“).

4. Das Erstgericht hat alleine aus dem Umstand, dass CC-Coaches vor dem Stichtag 30. 4. 2004, sofern eine Planstelle

frei war, in die Gehaltsgruppe VIB eingereiht wurden, geschlossen, dass die richtige Grundeinstufung der Reisebüromitarbeiter ebenfalls in VIB gewesen wäre. Ungeachtet dessen, dass auch CC-Coaches nicht in Anlage 1 der Gehaltsgruppenzuordnung enthalten sind, kann aber auch diese Einreihung unschwer bloß als Ausdruck des von der Beklagten praktizierten Planstellenprinzips gesehen werden. Das gilt in gleicher Weise für die Tätigkeit der in Anlage 1 ebenfalls nicht explizit erwähnten Personenkassiere (deren Entlohnung Gegenstand eines Parallelverfahrens ist). Diese Tätigkeiten können daher nicht für die zuverlässige Bestimmung einer der Verwendung der Reisebüromitarbeiter entsprechenden Entlohnung in der Gehaltsgruppe VIIA herangezogen werden.

5. Der Kläger beruft sich letztlich auch nicht auf eine bestimmte Verwendungsbezeichnung der Anlage 1, sondern darauf, dass die Beklagte durch die Einstufung der Mehrheit der Reisebüromitarbeiter in die Gehaltsgruppe VIIA eben diese Wertigkeit der Tätigkeit zum Ausdruck gebracht hätte. Dem steht allerdings entgegen, dass eine Einstufung in diese Gehaltsgruppe oft nur als Ergebnis der Entwicklung eines Mitarbeiters im Reisebüro angesehen wurde („Zielwertigkeit“), sofern er nicht bereits aus einer Vorverwendung einen Anspruch auf eine Entlohnung in dieser oder einer höheren Gehaltsgruppe „mitbrachte“. Zum Teil waren Planstellen mit der Wertigkeit VIIA auch punktuelles Ergebnis von im Zuge einer Nachbesetzung geführten Verhandlungen zwischen dem Betriebsrat und der Beklagten (vgl. die Aussage des Zeugen L*****, AS 120, wonach der Betriebsrat der Abschaffung einer bezahlten Waschzeit im Gegenzug für die „Hinaufreihung“ von Mitarbeitern zustimmte), was faktisch erst im Zeitverlauf zu einer steigenden Wertigkeit der Planstellen der Reisebüromitarbeiter führte. Die tatsächlich vorgenommenen Einstufungen geben damit zwar eine gewisse Bandbreite innerhalb der Gehaltsgruppen der Beklagten zu erkennen. Auf die inhaltliche Richtigkeit der begehrten Einstufung in die Gehaltsgruppe VIIA lässt sich daraus aber nicht schließen.

5. Der Kläger beruft sich letztlich auch nicht auf eine bestimmte Verwendungsbezeichnung der Anlage 1, sondern darauf, dass die Beklagte durch die Einstufung der Mehrheit der Reisebüromitarbeiter in die Gehaltsgruppe VIIA eben diese Wertigkeit der Tätigkeit zum Ausdruck gebracht hätte. Dem steht allerdings entgegen, dass eine Einstufung in diese Gehaltsgruppe oft nur als Ergebnis der Entwicklung eines Mitarbeiters im Reisebüro angesehen wurde („Zielwertigkeit“), sofern er nicht bereits aus einer Vorverwendung einen Anspruch auf eine Entlohnung in dieser oder einer höheren Gehaltsgruppe „mitbrachte“. Zum Teil waren Planstellen mit der Wertigkeit VIIA auch punktuelles Ergebnis von im Zuge einer Nachbesetzung geführten Verhandlungen zwischen dem Betriebsrat und der Beklagten vergleiche die Aussage des Zeugen L*****, AS 120, wonach der Betriebsrat der Abschaffung einer bezahlten Waschzeit im Gegenzug für die „Hinaufreihung“ von Mitarbeitern zustimmte), was faktisch erst im Zeitverlauf zu einer steigenden Wertigkeit der Planstellen der Reisebüromitarbeiter führte. Die tatsächlich vorgenommenen Einstufungen geben damit zwar eine gewisse Bandbreite innerhalb der Gehaltsgruppen der Beklagten zu erkennen. Auf die inhaltliche Richtigkeit der begehrten Einstufung in die Gehaltsgruppe VIIA lässt sich daraus aber nicht schließen.

6. Nichts anderes würde gelten, wenn man die Mehrheit der Einstufungen der betroffenen Mitarbeiter nicht nach dem festgestellten Istzustand als Ergebnis der Höherreihungen der Reisebüromitarbeiter, sondern nach deren meist niedrigerer Ersteinstufung im Reisebüro beurteilen wollte, weil auch sie nur dem Planstellensystem folgte.

7. An diesen Umständen scheitert auch jede Erwägung dahin, im Sinne einer ergänzenden Vertragsauslegung zur Frage, was in Kenntnis der Unzulänglichkeit des Planstellensystems vereinbart worden wäre, hypothetisch einen Willen der Beklagten zu einer Grundeinstufung in die Gehaltsgruppe VIIA anzunehmen oder - unter Berücksichtigung der übrigen Vertragsbestimmungen, des von den Parteien verfolgten Zwecks sowie unter Heranziehung der Verkehrssitte - eine entsprechende Vertragsergänzung am Maßstab vernünftiger und redlicher Parteien vorzunehmen (s. dazu nur Bollenberger in KBB3 § 914 Rz 8 f; vgl. auch RIS-JustizRS0113932).

7. An diesen Umständen scheitert auch jede Erwägung dahin, im Sinne einer ergänzenden Vertragsauslegung zur Frage, was in Kenntnis der Unzulänglichkeit des Planstellensystems vereinbart worden wäre, hypothetisch einen Willen der Beklagten zu einer Grundeinstufung in die Gehaltsgruppe VIIA anzunehmen oder - unter Berücksichtigung der übrigen Vertragsbestimmungen, des von den Parteien verfolgten Zwecks sowie unter Heranziehung der Verkehrssitte - eine entsprechende Vertragsergänzung am Maßstab vernünftiger und redlicher Parteien vorzunehmen (s. dazu nur Bollenberger in KBB3 Paragraph 914, Rz 8 f; vergleiche auch RIS-Justiz RS0113932).

8. Schließlich bieten diese Erwägungen auch keine Grundlage für einen vertraglichen Anspruch der Reisebüromitarbeiter auf die hilfsweise begehrten Einstufungen in die Gehaltsgruppe VIB oder VIA.

9. Das Klagebegehren könnte demnach nur berechtigt sein, wenn die Beklagte durch ihre Entlohnungspraktik gegen das allgemeine arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgebot verstoßen hat.

Nach dem Gleichbehandlungsgrundsatz ist der Arbeitgeber verpflichtet, einzelne Arbeitnehmer nicht willkürlich, also ohne sachliche Rechtfertigung, schlechter zu behandeln als die übrigen. Die Orientierung an der relativen Zahl der benachteiligten Arbeitnehmer wird in der Literatur zum Teil kritisch gesehen (Mayer-Maly, Gleichbehandlung der Arbeitnehmer, DRdA 1980, 261, 267; Binder, Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz, DRdA 1983, 156, 160; Mosler in ZellKomm2 § 18 AngG Rz 98 mwN). Einer Stellungnahme dazu bedarf es jedoch nicht, weil die Rechtsprechung nunmehr die Prüfung in den Vordergrund stellt, ob der Behandlung bessergestellter Arbeitnehmer ein erkennbares generalisierendes Prinzip - bei dessen Bestimmung der Arbeitgeber grundsätzlich im gesetzlichen und kollektivvertraglichen Rahmen frei ist - zu Grunde liegt, von dem der Arbeitgeber im Einzelfall willkürlich oder ohne sachlichen Grund abgewichen ist und dem Einzelnen das vorenthält, was er anderen zubilligt (9 ObA 24/02y; 9 ObA 99/06h; 9 ObA 78/10a). Nach dem Gleichbehandlungsgrundsatz ist der Arbeitgeber verpflichtet, einzelne Arbeitnehmer nicht willkürlich, also ohne sachliche Rechtfertigung, schlechter zu behandeln als die übrigen. Die Orientierung an der relativen Zahl der benachteiligten Arbeitnehmer wird in der Literatur zum Teil kritisch gesehen (Mayer-Maly, Gleichbehandlung der Arbeitnehmer, DRdA 1980, 261, 267; Binder, Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz, DRdA 1983, 156, 160; Mosler in ZellKomm2 Paragraph 18, AngG Rz 98 mwN). Einer Stellungnahme dazu bedarf es jedoch nicht, weil die Rechtsprechung nunmehr die Prüfung in den Vordergrund stellt, ob der Behandlung bessergestellter Arbeitnehmer ein erkennbares generalisierendes Prinzip - bei dessen Bestimmung der Arbeitgeber grundsätzlich im gesetzlichen und kollektivvertraglichen Rahmen frei ist - zu Grunde liegt, von dem der Arbeitgeber im Einzelfall willkürlich oder ohne sachlichen Grund abgewichen ist und dem Einzelnen das vorenthält, was er anderen zubilligt (9 ObA 24/02y; 9 ObA 99/06h; 9 ObA 78/10a).

10. Das Berufungsgericht war der Ansicht, dass es dem von der Beklagten gepflogenen System der Nachbesetzung schon an einem generalisierbaren Prinzip mangle, von dem der Arbeitgeber abgewichen sein könnte. Auch wenn man diese Ansicht nicht teilen will und ein solches Prinzip schon darin sieht, dass die Beklagte die Nachbesetzungen stets nach Maßgabe der vorhandenen freien Planstellen - mag ihre Schaffung und/oder Wertigkeit auch Resultat von Verhandlungen zwischen der Beklagten und dem Betriebsrat gewesen sein - mit den Bestqualifizierten der jeweiligen Bewerbungsverfahren vornahm, so ist für den Kläger damit nichts gewonnen, weil die Beklagte bei jeder Nachbesetzung auf diese Weise vorgegangen ist. Die Frage, ob im Einzelfall eine Abweichung von diesem Prinzip willkürlich oder ohne sachlichen Grund erfolgte, stellt sich in diesem Fall nicht.

11. Der Gleichbehandlungsgrundsatz hindert den Arbeitgeber schließlich nicht daran, in zeitlicher Hinsicht zu differenzieren und Vergünstigungen den ab einem bestimmten Zeitpunkt in Betracht kommenden Arbeitnehmern nicht mehr zu gewähren (RIS-Justiz RS0060204). Bei dem maßgeblichen Zeitpunkt muss es sich keineswegs um einen solchen handeln, der vor der Einstellung der nicht mehr begünstigten Arbeitnehmer liegt beziehungsweise mit diesem Zeitpunkt zusammenfällt. Willkür im Sinne einer sachlich nicht zu rechtfertigenden Unterscheidung wird immer dann zu verneinen sein, wenn sich die - im Zusammenhang mit einer zeitlichen Differenzierung grundsätzlich zulässige - Stichtagsregelung als Reaktion auf Veränderungen der Ertragslage, der Unternehmensstruktur oder auch der Unternehmensphilosophie darstellt (RIS-Justiz RS0060204 [T25; T26]).

12. Aus dieser Rechtsprechung haben die Vorinstanzen zutreffend abgeleitet, dass die Beklagte aufgrund der veränderten Unternehmensstruktur und des offensichtlichen Ziels der Kosteneinsparung mit Stichtag 30. 4. 2004 berechtigt war, die Höherreihungen einzustellen und neue Reisebüromitarbeiter nach den AVB in die Gehaltsgruppe IVB und Filialleiter in die Gehaltsgruppe VB einzustufen. Eine willkürliche Vorgehensweise liegt darin nicht.

13. Der Kläger beruft sich schließlich darauf, dass bezüglich der Einstufung der Reisebüromitarbeiter in die Verwendungsgruppe VIIA eine betriebliche Übung bestehe.

Eine vom Arbeitgeber durch regelmäßige, vorbehaltlose Gewährung bestimmter Leistungen an die Gesamtheit seiner Arbeitnehmer begründete betriebliche Übung kann, soweit sie seinen Willen, sich diesbezüglich auch für die Zukunft zu verpflichten, unzweideutig zum Ausdruck bringt, durch die - gleichfalls schlüssige (§ 863 ABGB) - Zustimmung der Arbeitnehmer zum Inhalt der einzelnen Arbeitsverträge werden (RIS-Justiz RS0014539 [T3]). Für das Entstehen eines vertraglichen Anspruchs aufgrund einer Betriebsübung ist entscheidend, welchen Eindruck die Arbeitnehmer bei sorgfältiger Überlegung vom schlüssigen Erklärungsverhalten des Arbeitgebers haben durften (RIS-Justiz RS0014489 [T2]). Eine vom Arbeitgeber durch regelmäßige, vorbehaltlose Gewährung bestimmter Leistungen an die Gesamtheit seiner Arbeitnehmer begründete betriebliche Übung kann, soweit sie seinen Willen, sich diesbezüglich auch für die

Zukunft zu verpflichten, unzweideutig zum Ausdruck bringt, durch die - gleichfalls schlüssige (Paragraph 863, ABGB) - Zustimmung der Arbeitnehmer zum Inhalt der einzelnen Arbeitsverträge werden (RIS-Justiz RS0014539 [T3]). Für das Entstehen eines vertraglichen Anspruchs aufgrund einer Betriebsübung ist entscheidend, welchen Eindruck die Arbeitnehmer bei sorgfältiger Überlegung vom schlüssigen Erklärungsverhalten des Arbeitgebers haben durften (RIS-Justiz RS0014489 [T2]).

14. In diesem Punkt hat das Berufungsgericht zutreffend darauf hingewiesen, dass die höhere Einstufung erst nach Freiwerden einer Planstelle gerade der Annahme widerspricht, dass die Beklagte jeden neu eingesetzten Reisebüromitarbeiter alleine aufgrund seiner Verwendung entsprechend begünstigen wollte. Der Gestaltungswille des Dienstgebers konnte daher nicht dahin verstanden werden, dass eine Einstufung der Reisebüromitarbeiter in die Verwendungsgruppe VIIA unabhängig von einer frei werdenden Planstelle erfolgen sollte. Das Verhalten der Beklagten war aber auch nicht dahin zu verstehen, dass eine frei gewordene Planstelle der Gehaltsgruppe VIIA jedenfalls mit dieser Wertigkeit nachbesetzt werden sollte, weil die Wertigkeit von Planstellen zum Teil zur Verhandlungsmasse zwischen dem Betriebsrat und der Beklagten gehörte.

15. Da es dem Kläger nach all dem nicht gelungen ist, einen Sachverhalt darzulegen, aus dem sich ein Rechtsanspruch der Reisebüromitarbeiter auf die Gehaltsgruppe VIIA, hilfsweise VIB oder VIA, ableiten ließe, ist der Revision ein Erfolg zu versagen.

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

Schlagworte

Arbeitsrecht

Textnummer

E100646

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2012:009OBA00122.11Y.0329.000

Im RIS seit

15.05.2012

Zuletzt aktualisiert am

15.05.2012

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at