

**Kommentar
Zum Kollektivvertrag in Betrieben der Fachgruppe Werbung und
Marktkommunikation Wien**

Verfasser: Dr. Michael ROSSMANN, Wirtschaftskammer Wien

zu § 1:

Vertragspartner sind die Fachgruppe Werbung und Marktkommunikation Wien einerseits und der Österreichische Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft der Privatangestellten andererseits.

Der vorliegende Kollektivvertrag gilt für Arbeitgeber, die zur Zeit des Abschlusses des Kollektivvertrages Mitglied der Fachgruppe Werbung und Marktkommunikation Wien waren oder dies später geworden sind.

Die Rechtswirkungen dieses Kollektivvertrages erstrecken sich ausschließlich auf die Angestellten, unabhängig davon, ob diese Mitglieder der Gewerkschaft sind oder nicht (sogenannte Außenseiterwirkung).

Für Arbeiter existiert kein Kollektivvertrag

zu § 2:

- 1. Räumlicher Geltungsbereich**
- 2. Fachlicher Geltungsbereich**
- 3. Persönlicher Geltungsbereich**
- 4. Feriapraktikanten – Ferialarbeitnehmer**
- 5. Vorstandsmitglieder, Direktoren und GmbH-Geschäftsführer**
- 6. Rosinenprinzip**

1. Der räumliche Geltungsbereich des vorliegenden Kollektivvertrages erstreckt sich nur auf das Bundesland Wien.

Der vorliegende Kollektivvertrag erfasst daher nur Dienstverhältnisse, bei denen der Dienstgeber Mitgliedsbetrieb der Fachgruppe Werbung und Marktkommunikation Wien ist.

2. Der fachliche Geltungsbereich des vorliegenden Kollektivvertrages erstreckt sich – im Gegensatz zum Zusatzkollektivvertrag – auf alle Berufsgruppen der Fachgruppe Werbung und Marktkommunikation Wien.

Falls ein Dienstgeber mehrere Gewerbeberechtigungen besitzt, die eine Zugehörigkeit zu unterschiedlichen Kollektivverträgen begründen würden, regelt § 9 ArbVG, welcher Kollektivvertrag auf das jeweilige Dienstverhältnis tatsächlich anzuwenden ist.

Beispiel: Ein Unternehmen besitzt sowohl eine Gewerbeberechtigung im Bereich Werbung und Marktkommunikation als auch eine Gewerbeberechtigung als Handelsvertreter. Es wäre daher sowohl eine Zuordnung zum KV Werbung als auch zum KV für Handelsangestellte denkbar.

Bei Lösung der Frage, welcher KV anzuwenden ist, ist folgende Reihenfolge einzuhalten:

- a) Verfügt ein mehrfach kollektivvertragsangehöriger Arbeitgeber über zwei oder **mehrere Betriebe**, für die unterschiedliche Gewerbeberechtigungen gelten, findet auf die Arbeitnehmer der jeweils dem Betrieb in fachlicher und örtlicher Beziehung entsprechende Kollektivvertrag Anwendung.
- b) Sind in einem Betrieb **Betriebsteile** oder sonst organisatorisch oder fachlich abgegrenzte Betriebsabteilungen vorhanden, ist jener Kollektivvertrag anzuwenden, der dem jeweiligen Betrieb bzw. Betriebsteil fachlich oder örtlich entspricht.
- c) Liegt eine derartige **organisatorische Trennung nicht** vor, ist jener Kollektivvertrag anzuwenden, der dem Wirtschaftszweig entspricht, der für den Betrieb die **maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung** hat.
- d) Wenn keiner der Fälle unter Punkt 1 bis 3 vorliegt, ist jener Kollektivvertrag zur Anwendung zu bringen, dessen Geltungsbereich unbeschadet der Verhältnisse im Betrieb die **größere Anzahl von Arbeitnehmern** erfasst.

Hinweis: In den Fällen a. und b. (Vorhandensein einer organisatorischen Trennung) kommen daher im Unternehmen zwei oder mehrere KollV zur Anwendung, in den Fällen c. und d. kommt ein einheitlicher KollV. zur Anwendung.

3. Der vorliegende Kollektivvertrag gilt für alle dem Angestelltengesetz unterliegenden Dienstnehmer sowie für kaufmännische Lehrlinge.

Das Angestelltengesetz gilt für Dienstverhältnisse von Personen, die im Geschäftsbetrieb eines Kaufmannes vorwiegend zur Leistung kaufmännischer, höherer nicht-kaufmännischer oder Kanzleiarbeiten angestellt sind.

Unter **kaufmännischen Diensten** werden von der Rechtsprechung Dienste verstanden, die eine durch das Wesen des Warenumsatzes bedingte Schulung und Fertigkeit voraussetzen, also eine kaufmännische Ausbildung erfordern.

Unter **höheren nicht kaufmännischen Diensten** versteht man Dienste, bei denen die selbständige Gedankenarbeit ausschlaggebend ist.

Unter **Kanzleiarbeiten** versteht man Tätigkeiten, die die Bearbeitung von schriftlichen Material zum Inhalt haben. Ein zeitgemäßer Ausdruck für Kanzleiarbeiten ist Bürotätigkeiten.

Ebenso unterliegen dem Kollektivvertrag kaufmännische Lehrlinge, also Lehrlinge, die in Angestelltenberufen ausgebildet werden.

Arbeiter unterliegen nicht dem vorliegenden Kollektivvertrag. Für Arbeiter besteht in der Fachgruppe Werbung und Marktkommunikation Wien überhaupt kein Kollektivvertrag. Die Bedingungen des Dienstverhältnisses – insbesondere die Entlohnung – können daher bei Arbeitern frei vereinbart werden.

Wenn nichts anderes vereinbart ist, gilt für Arbeiter die 14tägige Kündigungsfrist der Gewerbeordnung. Es können jedoch mit einem Arbeiter auch kürzere oder längere Kündigungsfristen vereinbart werden.

4. Eine Reihe von Schultypen sehen im Lehrplan oder der Studienordnung ein Pflichtpraktikum vor, damit die schulische Ausbildung durch eine praktische Ausbildung im Betrieb zu ergänzt wird. Auch die Mindestdauer eines derartigen Pflichtpraktikums ist in diesen Vorschriften geregelt. Über die praktische Ausbildung ist vom ausbildenden Betrieb ein Bericht an die Schule zu verfassen.

Pflichtpraktikanten, die zum Zwecke einer beruflichen Aus- oder Weiterbildung entsprechend der öffentlichen Studienordnung „vorübergehend“ beschäftigt werden, sind ausdrücklich vom Kollektivvertrag (Rahmen-Kollektivvertrag, aber auch der Gehaltsordnung) ausgenommen.

Zu beachten ist jedoch, dass nicht jedes Dienstverhältnis eines Schülers oder Studenten während der Ferien ein Pflichtpraktikum darstellt. Falls ein Schüler oder Student während der Ferien ein Dienstverhältnis nur deshalb aufnimmt, um sich ein zusätzliches Verdienst zu verschaffen, ohne dass durch die Schul- oder Studienordnung die Absolvierung eines Pflichtpraktikums vorgeschrieben ist, liegt ein ganz normales Dienstverhältnis vor. Wenn im Rahmen eines derartigen Feriarbeitsverhältnisses Angestelltentätigkeiten erbracht werden, liegt ein normaler Angestelltendienstvertrag vor, der dem Kollektivvertrag unterliegt und daher auch nach dem Kollektivvertrag zu entlohnen ist.

5. Gemäß § 10 Abs. 2 Ziff. 2. AKG (Arbeiterkammergesetz) sind Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder, wenn das Unternehmen in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft betrieben wird, nicht arbeiterkammerzugehörig und demnach auch nicht arbeiterkammerumlagepflichtig. Derartige Dienstnehmer unterliegen nicht dem vorliegenden Kollektivvertrag.

Hinweis: Lehrlinge sind von der Verpflichtung zur Bezahlung der AK-Umlage befreit. Alle anderen Arbeitnehmer müssen jedoch AK-Umlage bezahlen. Eine Ausnahme stellen nur jene Arbeitnehmer dar, die aufgrund ihrer leitenden Stellung überhaupt nicht Mitglieder der Arbeiterkammer sind.

6. Die Bestimmungen des vorliegenden Kollektivvertrages können für seinen Geltungsbereich nicht rechtswirksam abbedungen werden. Insbesondere ist es nicht möglich, innerhalb des Geltungsbereiches des vorliegenden Kollektivvertrages einen anderen Kollektivvertrag zu vereinbaren. Falls dennoch ein anderer Kollektivvertrag vereinbart wird, entsteht folgende Rechtslage:
- a) Die Bestimmungen des vorliegenden Kollektivvertrages gelten zwingend aufgrund des Arbeitsverfassungsgesetzes und können nicht rechtswirksam abbedungen werden.
 - b) Darüber hinaus gilt aber der zugesagte Kollektivvertrag als zweiter Kollektivvertrag neben dem vom Gesetz vorgesehenen Kollektivvertrag für Werbung und Marktkommunikation Wien.
 - c) Welcher Kollektivvertrag im Einzelfall anzuwenden ist, entscheidet sich danach, welcher der beiden Kollektivverträge die günstigere Regelung vorsieht. Dieses Prinzip nennt man Rosinenprinzip.

Beispiel: Eine Firma vereinbart mit einem Dienstnehmer, dass statt des KV für Angestellte Werbung und Marktkommunikation Wien der KV für Handelsangestellte gelten soll. Da die zwingenden Bestimmungen des KV für Werbung und Marktkommunikation nicht abbedungen werden können, muss in der Folge bei jeder einzelnen Frage geprüft werden, ob die Bestimmungen des vereinbarten Kollektivvertrages für Handelsangestellte oder die kraft Gesetzes anzuwendenden Bestimmungen des Kollektivvertrages für Werbung und Marktkommunikation günstiger sind.

Eine Vereinbarung der Geltung eines anderen Kollektivvertrages kann daher niemals zu einer Vereinfachung der Abrechnung führen, sondern führt vielmehr zu einer deutlichen Verkomplizierung der Rechtslage.

zu § 3:

Der Kollektivvertrag tritt mit 1. Jänner 2008 in Kraft. Er kann von beiden Vertragsparteien unter Einhaltung einer dreimonatigen Kündigungsfrist gekündigt werden.

Eine Kündigung kann nur durch eine der vertragsschließenden Parteien, das heißt entweder durch die Fachgruppe Werbung und Marktkommunikation Wien oder durch die Gewerkschaft der Privatangestellten erfolgen. Eine Kündigung durch einzelne Kollektivvertragsunterworfenen Unternehmen ist nicht vorgesehen.

Die Bestimmungen über das Inkrafttreten wirken normativ, d.h. wirken gegenüber allen kollektivvertragsunterworfenen Arbeitgebern und Arbeitnehmern. Die Bestimmungen über die Kündigung des Kollektivvertrages gehören zum obligatorischen Teil. Sie

betreffen daher nur die Parteien, die den Kollektivvertrag abgeschlossen haben, also die Fachgruppe Werbung und Marktkommunikation Wien und die Gewerkschaft der Privatangestellten.

zu § 4:

- 1. Vereinbarung der Normalarbeitszeit**
- 2. Wochenarbeitszeit, Wochenendruhe**
- 3. Tägliche Höchstarbeitszeit**
- 4. Vier-Tage-Woche**
- 5. Sonderbestimmungen für Jugendliche**
- 6. Schichtarbeit**
- 7. Ladenschlusszeiten**
- 8. Gleitzeit**
- 9. Teilzeit**

1. Grundsätzlich ist sowohl das Ausmaß als auch die Lage der Arbeitszeit bei Beginn des Dienstverhältnisses zu vereinbaren. Dabei ist

- die Aufteilung der wöchentlichen Normalarbeitszeit auf die einzelnen Wochentage,
- der tägliche Beginn sowie das tägliche Ende der Arbeitszeit und
- die zeitliche Lage der Pausen

zwischen dem Dienstgeber und dem Dienstnehmer zu vereinbaren. Von dieser einmal vereinbarten Arbeitszeit können weder der Dienstnehmer noch der Dienstgeber einseitig abgehen. Der Arbeitgeber kann die Lage der Normalarbeitszeit einseitig nur dann ändern, wenn

- die Änderung sachlich gerechtfertigt ist;
- die Änderung dem Arbeitnehmer mindestens zwei Wochen im Vorhinein mitgeteilt wird;
- berücksichtigungswürdige Interessen des Arbeitnehmers nicht entgegenstehen;
- keine Vereinbarung entgegensteht.

Liegt demnach nur eine dieser Voraussetzungen nicht vor, darf der Arbeitgeber die Lage der Arbeitszeit nicht einseitig ändern.

Tipp:

Um sicher zu gehen, dass dem Dienstgeber die vom Gesetz eingeräumte Gestaltungsmöglichkeit erhalten bleibt, sollte im Dienstvertrag nachstehende Bestimmung aufgenommen werden:

„Die Lage der Normalarbeitszeit kann bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 19 c AZG geändert werden.“

Mit Zustimmung des Arbeitnehmers kann die Lage der Arbeitszeit immer geändert werden.

2. Die wöchentliche Normalarbeitszeit beträgt 40 Stunden pro Woche. Es existiert daher keine kollektivvertragliche Arbeitszeitverkürzung.

Die Zahl von 40 Stunden stellt die Höchstgrenze der zulässigen Normalarbeitszeit dar. Es kann mit dem Dienstnehmer auch eine wöchentliche Normalarbeitszeit von weniger als 40 Stunden vereinbart werden. In diesem Fall liegt Teilzeitbeschäftigung vor.

Falls über die Arbeitszeit nichts vereinbart wurde, gilt eine Vollbeschäftigung von 40 Stunden als vereinbart.

Zwischen zwei Wochenarbeitszeiten liegt die Wochenendruhe. Diese beträgt zumindest 36 Stunden pro Kalenderwoche. Der Sonntag hat in die Wochenendruhe zu fallen.

Aus dem Arbeitsruhegesetz (ARG) ergibt sich, dass die Wochenendruhe

- am Samstag um 13.00 Uhr zu beginnen hat, außer
- bei unbedingt notwendigen Abschluss-, Reinigungs-, Instandhaltungs- oder Instandsetzungstätigkeiten. In diesem Fall hat sie am Samstag um 15.00 Uhr zu beginnen.

Die wöchentliche Arbeitszeit kann frühestens am Montag, um 0.00 Uhr, beginnen.

3. Neben der wöchentlichen Normalarbeitszeit sind auch die Höchstgrenzen der täglichen Normalarbeitszeit zu beachten. Die tägliche Normalarbeitszeit darf acht Stunden nicht überschreiten. Die Normalarbeitszeit muss auf die einzelnen Wochentage nicht gleichmäßig verteilt werden.

Zur Erreichung einer längeren Freizeit, die mit der Wochenendruhe zusammenhängen muss, ist eine maximale tägliche Arbeitszeit von neun Stunden zulässig.

Beispiel:

1. Eine Arbeitszeiteinteilung, bei welcher an 4 Tagen 9 Stunden und an einem Tag 4 Stunden gearbeitet wird, ist dann möglich, wenn der Tag mit nur 4 Stunden Arbeitszeit am Freitag liegt, da mit einer Arbeitszeit von vier Stunden am Freitag ein früherer Antritt der Wochenendruhe erreicht wird.
2. Eine Arbeitszeiteinteilung, bei der z.B. am Mittwoch eine Arbeitszeit von 4 Stunden und am Freitag eine Arbeitszeit von 9 Stunden vorgesehen ist, ist hingegen nicht möglich, da durch diese Arbeitszeitverteilung keine Verlängerung der Wochenendruhe erreicht wird.

Die 10. Stunde am Tag ist in jedem Fall eine Überstunde.

Ausnahme:

In Gleitzeitvereinbarungen kann ein Gleitzeitrahmen von zehn Stunden vorgesehen werden, wobei auch die 10. Stunde Normalarbeitszeit ist.

4. Der Kollektivvertrag Werbung Wien sieht keine ausdrückliche Regelung über die Zulässigkeit einer Vier-Tage-Woche vor. Da bei Vollbeschäftigung die Einführung einer Vier-Tage-Woche zumindest eine Arbeitszeit von 10 Stunden pro Tag erfordert (4 Tage zu je 10 Stunden = 40 Stunden), bedeutete dies, dass bis 31.12.2007 die Vereinbarung einer Vier-Tage Woche bei Vollbeschäftigung nicht möglich war.

Nunmehr sieht der § 4 Abs. 8 AZG vor, dass im Falle der Vereinbarung einer Vier-Tage-Woche die höchstzulässige Arbeitszeit jedenfalls auf 10 Stunden ausgedehnt werden kann, auch dann, wenn der Kollektivvertrag keine diesbezügliche Bestimmung enthält. Die vier Tage müssen nicht zusammenhängen. Daher ist eine Verteilung der Arbeitszeit auf vier Tage nach dem Modell 4x10 Stunden nunmehr auch im Geltungsbereich des vorliegenden Kollektivvertrages möglich.

Im Falle der Vereinbarung einer 4-Tage-Woche mit einer täglichen Normalarbeitszeit von 10 Stunden ist jedoch die gemäß AZG zulässige Höchstarbeitszeit von maximal 10 Stunden bereits durch die vereinbarte Normalarbeitszeit erreicht. Daher ist die Leistung von zusätzlichen überstunden nur unter folgenden Voraussetzungen möglich:

- a. Wenn in einem Betrieb ein Betriebsrat existiert, kann durch Betriebsvereinbarung die tägliche Höchstarbeitszeit auf 12 Stunden erhöht werden, sodass 2 Überstunden zulässig sind.
 - b. Wenn kein Betriebsrat besteht, kann die Zulässigkeit einer täglichen Höchstarbeitszeit von 12 Stunden – und damit die Zulässigkeit von 2 Überstunden - auch in Einzelverträgen mit den betroffenen Mitarbeitern vereinbart werden, doch muss zusätzlich die arbeitsmedizinische Unbedenklichkeit der Überstunden durch einen Arbeitsmediziner festgestellt werden.
5. Für die Beschäftigung von Jugendlichen gelten die Sonderbestimmungen des KJBG.

Als Jugendliche gelten Personen, die sowohl

- das 15. Lebensjahr vollendet haben, als auch
- die allenfalls später endende Schulpflicht beendet haben,

aber noch nicht das 18. Lebensjahr vollendet haben.

Bei Jugendlichen muss die Wochenendruhe mindestens zwei Kalendertage betragen. Der Sonntag hat in die Wochenendruhe zu fallen.

Nach dieser Regelung dürfen sohin Jugendliche, die am Samstag arbeiten müssen, keinesfalls bereits am Montag der darauffolgenden Woche beschäftigt werden. Eine

Ausnahme besteht nur für den Fall, wenn der Montag ein Berufsschultag ist. In einem solchen Fall ist an einem anderen Tag der Woche frei zu geben.

Laut KJBG darf die tägliche Arbeitszeit eines Jugendlichen acht Stunden nicht überschreiten, es sei denn, der Kollektivvertrag lässt eine neunte Stunde täglicher Normalarbeitszeit ausdrücklich zu. Der vorliegende Kollektivvertrag sieht eine diesbezügliche Sonderregelung vor. Die tägliche Arbeitszeit von Jugendlichen darf daher ausnahmsweise neun Stunden betragen, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt werden:

- Im Betrieb gilt die Fünf-Tage-Woche;
- die Erhöhung der Arbeitszeit auf neun Stunden an einzelnen Tagen dient der Erreichung einer längeren Wochenendruhe, in der Praxis sohin einer Beendigung der Arbeitszeit bereits am Freitag zu Mittag;
- dieselbe Arbeitszeitregelung gilt auch für die Dienstnehmer des Betriebes, die nicht unter das KJBG fallen.

6. Schichtarbeit oder mehrschichtige Arbeitsweise gemäß § 4 Abs. 2 des Kollektivvertrages liegt vor, wenn an einem oder mehreren Arbeitsplätzen innerhalb eines Tages verschiedene Arbeitnehmer in zeitlicher Aufeinanderfolge ihre Tagesarbeitszeit absolvieren, soweit die Arbeitszeit des einzelnen Arbeitnehmers zumindestens teilweise mit der Ruhezeit eines anderen zusammenfällt. Überdies muss der Arbeitnehmer

- bei Zweischichtarbeit abwechselnd in beiden,
- bei drei oder mehr Schichten abwechselnd in allen Schichten

eingesetzt werden.

Bei Schichtarbeit ist die Arbeitszeit im Wege eines Schichtplanes im Vorhinein fix einzuteilen. Ein Schichtplan ist die Darstellung der Abfolge der Arbeitszeit der in mehrschichtiger Arbeitsweise beschäftigten Arbeitnehmer.

Die wöchentliche Arbeitszeit darf innerhalb eines Schichtturnusses 40 Stunden nicht überschreiten.

7. Für den Arbeitsschluss der mit der Abwicklung des Kundendienstes beschäftigten Angestellten sieht der KV vor, dass unter Wahrung der 40stündigen wöchentlichen Normalarbeitszeit die durch die Verordnung der Landesregierungen für die betreffenden Branchen festgelegten Öffnungszeiten maßgeblich sind. Diese Bestimmung ist sohin nur für jene Angestellten anzuwenden, die in Verkaufsstellen im Sinne des Öffnungszeitengesetzes eingesetzt werden. Auf derartige Verkaufsstellen ist das Öffnungszeitengesetz anzuwenden.

Nach dem Öffnungszeitengesetz dürfen Verkaufsstellen zu folgenden Zeiten offen gehalten werden werden:

Montag bis Freitag	6.00 Uhr bis 21.00 Uhr und
Samstag	6.00 Uhr bis 18.00 Uhr

Die gesamte Öffnungszeit darf 72 Stunden pro Woche niemals überschreiten.

8. Gleitende Arbeitszeit liegt vor, wenn der Arbeitnehmer innerhalb eines vereinbarten zeitlichen Rahmens Beginn und Ende seiner täglichen Arbeitszeit selbst bestimmen kann.

Die gleitende Arbeitszeit muss in Betrieben mit einem Betriebsrat durch Betriebsvereinbarung geregelt sein. In Betrieben, in denen ein Betriebsrat nicht besteht, muss sie durch eine schriftliche Vereinbarung (Gleitzeitvereinbarung) mit den einzelnen Arbeitnehmern geregelt werden.

Im Rahmen einer Gleitzeitregelung darf die tägliche Normalarbeitszeit auf maximal 10 Stunden ausgedehnt werden.

Eine Gleitzeitvereinbarung hat jedenfalls folgende Bestimmungen zu enthalten:

1. die Dauer der Gleitzeitperiode (das ist jene Zeitspanne, innerhalb der die Arbeitszeit wieder ausgeglichen sein muss);
2. den Gleitzeitrahmen (dies bedeutet die Festlegung sowohl jener Uhrzeit, an der der Dienstnehmer frühestens die Arbeitszeit aufnehmen kann, als auch jener Uhrzeit, zu der er die Arbeit spätestens einstellen muss.);
3. das Höchstausmaß allfälliger Übertragungsmöglichkeiten von Zeitguthaben und Zeitschulden in die nächste Gleitzeitperiode und
4. Die Dauer und Lage der fiktiven Normalarbeitszeit.

Unter der fiktiven Normalarbeitszeit versteht man jene Arbeitszeit, die – unabhängig von der konkreten Ausnutzung der Möglichkeiten des Gleitens durch den einzelnen Dienstnehmer – für die Berechnung der durch Dienstverhinderungsgründe gemäß § 8 Abs. 3 AngG ausfallenden Arbeitszeit heranzuziehen ist. (z.B. für Amtswege, Arztwege etc., siehe dazu auch Erläuterungen zu § 7).

Beispiel:

Eine derartige Gleitzeitregelung könnte z.B. vorsehen:

Gleitzeitrahmen (Punkt 2) von 7.00 bis 18.00 Uhr, ½ Stunde Mittagspause, maximal 10 Stunden pro Tag Gesamtarbeitszeit.

Gleitzeitperiode 2 Monate, Ende der Gleitzeitperiode jeweils 28.2., 30.4., 30.6., 31.8., 31.10., 31.12. (Punkt 1).

Maximale Übertragungsmöglichkeit am Ende der Gleitzeitperiode: 30 Plusstunden bzw. 10 Minusstunden, alle darüber hinausgehenden Stunden verfallen, außer es wurden rechtzeitig vor Ende der Gleitzeitperiode Überstunden beantragt (Punkt 3).

Fiktive Normalarbeitszeit: Montag bis Freitag, 8.30 bis 17.00 (Punkt 4).

Der übrige Inhalt einer Gleitzeitvereinbarung ist grundsätzlich den Vertragspartnern überlassen. Die Vereinbarung einer Kernzeit (dies ist ein Zeitraum, in dem der Dienstnehmer jedenfalls im Betrieb anwesend sein muss.) ist bei Vereinbarung einer Gleitzeit zum AZG nicht zwingend vorgeschrieben, ist jedoch in den meisten Fällen zu empfehlen.

Die tägliche Normalarbeitszeit in einer Gleitzeitvereinbarung darf neun Stunden nicht überschreiten.

Die wöchentliche Normalarbeitszeit darf innerhalb der Gleitzeitperiode 40 Stunden im Durchschnitt nur insoweit überschreiten, als Übertragungsmöglichkeiten von Zeitguthaben vorgesehen sind.

Ein Muster für die Einführung von Gleitzeit durch Betriebsvereinbarung finden sie unter folgendem Link:

<http://www.wkw.at/docextern/arbeitundsoziales/Intern/Muster/Arbeitszeit/GleitzeitBetriebsvereinbarung.doc>

Ein Muster für die Einführung von Gleitzeit durch Vereinbarung mit den einzelnen Arbeitnehmern finden sie unter folgendem Link:

<http://www.wkw.at/docextern/arbeitundsoziales/Intern/Muster/Arbeitszeit/GleitzeitEinzelvereinbarung.doc>

9. Teilzeitarbeit liegt vor, wenn die vereinbarte Wochenarbeitszeit die gesetzliche Normalarbeitszeit oder eine durch Normen der kollektiven Rechtsgestaltung festgelegte kürzere Normalarbeitszeit im Durchschnitt unterschreitet. Da der Kollektivvertrag Werbung eine Arbeitszeit von 40 Stunden vorsieht, stellt sohin jede Vereinbarung einer kürzeren Arbeitszeit als 40 Stunden Teilzeitarbeit dar.

Falls ein Teilzeitbeschäftigter über die vereinbarte Arbeitszeit hinaus tätig sein muss, liegt Mehrarbeit vor. Für Mehrarbeit sieht das Gesetz nunmehr (ab 1.1.2008) einen Zuschlag von 25% vor.

Allerdings sieht das Gesetz eine Reihe von Möglichkeiten vor, diesen Zuschlag zu vermeiden. Diese Möglichkeiten sind folgende:

- Wenn innerhalb eines Kalendervierteljahres für die geleistete Mehrarbeit durch Zeitausgleich gewährt und konsumiert wird, kann dieser Zeitausgleich im Verhältnis 1:1 erfolgen. Statt des Kalendervierteljahres kann auch ein anderer Zeitraum von 3 Monaten (z.B. beginnend mit Februar) festgelegt werden. In den meisten Fällen wird aufgrund dieser Bestimmung ein Anfall des Mehrarbeitszuschlages vermieden werden können.
- Wenn mit dem Teilzeitbeschäftigten eine Gleitzeitvereinbarung abgeschlossen wurde, kommt es jedenfalls dann zu keiner Zuschlagspflicht, wenn die vereinbarte Arbeitszeit in der Gleitzeitperiode im Durchschnitt nicht überschritten wird.

- Weiters entsteht dann keine Mehrarbeit, wenn die Arbeitszeit vorübergehend oder dauernd im Einvernehmen hinaufgesetzt wurde. Aus diesem Grund ist eine vorübergehende oder dauernde Hinaufsetzung der Arbeitszeit für den Dienstgeber kostengünstiger als die Anordnung der Mehrarbeit. Allerdings benötigt er für eine derartige Arbeitszeitänderung die Zustimmung des Dienstnehmers, und muss jedenfalls die Schriftform gewahrt sein.

Beispiel: In einem Dienstvertrag wird eine Arbeitszeit von 20 Stunden pro Woche vereinbart. Da der Dienstgeber weiß, dass im November und Dezember eine Arbeitsspitze besteht, wird für November und Dezember eine Arbeitszeit von 30 Stunden pro Woche vereinbart.

zu § 4a:

1. Begriffsbestimmung Kurzarbeit

2. Kurzarbeitsbeihilfe und Kurzarbeitsunterstützung

3. Kurzarbeitsbeihilfe

1. Bei Auftreten konjunktureller Probleme gewinnt das Instrument der Kurzarbeit als Mittel zur Überbrückung von wirtschaftlichen Auslastungsschwankungen zunehmend an Bedeutung. Unter Kurzarbeit versteht man die Herabsetzung der Arbeitszeit und des Arbeitsentgelts in einem Unternehmen für einen begrenzten, im Vorhinein bestimmten Zeitraum. Zweck dieser Vereinbarung ist es, die Freisetzung von Arbeitnehmern zu verhindern, welche sonst wegen des vorübergehenden Ausfalls von Aufträgen oder sonstiger vorübergehender Umstände notwendig wäre.

Die Einführung der Kurzarbeit kann aufgrund einer arbeitsrechtlichen Regelung, die entweder

- a. in Einzelvereinbarungen, die mit jedem einzelnen der betroffenen Dienstnehmer gesondert abgeschlossen werden müssen, oder
- b. bei Bestehen eines Betriebsrates durch eine Betriebsvereinbarung

erfolgen

Für die Dauer der Kurzarbeit wird das Entgelt der betroffenen Arbeitnehmer im selben Ausmaß herabgesetzt wie die Arbeitszeit.

2. Der Dienstgeber kann seinen Arbeitnehmern eine Kurzarbeitsunterstützung bezahlen. Dabei handelt es sich um eine Unterstützung, die den betroffenen Arbeitnehmern neben dem Entgelt für die herabgesetzte Arbeitszeit bezahlt wird und den durch die Kurzarbeit erlittenen Verdienstausfall – zum Teil – abgelten soll.

Die Entscheidung über die Leistung einer Kurzarbeitsunterstützung und über ihr Ausmaß trifft der Arbeitgeber im Einvernehmen mit seinen Arbeitnehmern.

Wenn der Arbeitgeber seinen Mitarbeitern eine Kurzarbeitsunterstützung bezahlt, kann er für diese eine Beihilfe aus den Mitteln der Arbeitsmarktförderung beantragen, die Kurzarbeitsbeihilfe genannt wird. Diese Kurzarbeitsbeihilfe muss vom Dienstgeber beim AMS beantragt werden und wird an diesen ausbezahlt.

Ob eine Kurzarbeitsbeihilfe vom AMS an den Arbeitgeber zu bezahlen ist, ist in den Verordnungen des Bundesministers für Arbeit und Wirtschaft geregelt. Diese wurde zuletzt im Jahr 2003 neu erlassen und enthält

- die Erlassung einer neuen Richtlinie zur Kurzarbeitsbeihilfe
- die Erlassung von Pauschalsätzen für die Kurzarbeitsbeihilfe

Achtung: Die Bestimmungen der Richtlinie zur Kurzarbeitsbeihilfe, insbesondere betreffend Ausmaß und Dauer der Arbeitszeitverkürzung sowie Garantie der Aufrechterhaltung des Beschäftigtenstandes, sind nur für jene Fälle von Bedeutung, in denen der Arbeitgeber Kurzarbeitsunterstützung bezahlt und dafür beim AMS Kurzarbeitsbeihilfe beantragt. Falls eine derartige Beihilfe nicht beantragt werden soll, unterliegen sowohl die Dauer der Kurzarbeit als auch das Ausmaß der Herabsetzung der freien Vereinbarung.

In der Praxis verlangen jedoch die Arbeitnehmer bzw. die Betriebsräte in den meisten Fällen die Zahlung einer Kurzarbeitsunterstützung bzw. Gewährung einer Kurzarbeitsbeihilfe, damit sie überhaupt einer Vereinbarung von Kurzarbeit zustimmen.

3. Das Arbeitsmarktservice gewährt bei Vorliegen folgender Voraussetzungen Kurzarbeitsbeihilfe:

- empfindliche wirtschaftliche Störung, wie z.B. Ausfall von Aufträgen oder betriebsnotwendiger Zulieferungen,
- kurzfristige Beschäftigungsschwankung, die nicht saisonal bedingt ist und einen Zeitraum von 3 Monaten nicht übersteigt,
- Glaubhaftmachung der Vollbeschäftigung nach Ablauf der Kurzarbeit,
- rechtzeitige Verständigung des Arbeitsmarktservices (möglichst 3 Wochen vor beabsichtigtem Beginn der Kurzarbeit) und Beratungen über Lösungsmöglichkeiten der Beschäftigungsschwierigkeiten,
- Abschluss einer Kurzarbeitsvereinbarung zwischen den zuständigen Kollektivvertragspartnern.

Der Arbeitgeber muss sich im Rahmen der Kurzarbeitsvereinbarung zwischen den zuständigen Kollektivvertragspartnern verpflichten, an die Arbeitnehmer eine Kurzarbeitsunterstützung (mindestens in der Höhe der Kurzarbeitsbeihilfe) für die ausfallenden Arbeitsstunden zu bezahlen und den Beschäftigtenstand während der Kurzarbeit, allenfalls auch für einen darüber hinaus gehenden Zeitraum aufrechtzuerhalten (Ausnahmen sind mit Bewilligung des Arbeitsmarktservices möglich).

Weiters muss der Arbeitgeber

- in vier aufeinander folgenden Wochen im Betrieb insgesamt mindestens 4/5 der gesetzlichen oder kollektivvertraglichen wöchentlichen Normalarbeitszeit arbeiten und
- den Dienstnehmern für den (mindestens) 2/5 der jeweils geltenden wöchentlichen Normalarbeitszeit überschreitenden Arbeitszeitausfall die Kurzarbeitsunterstüt-

zung bezahlen.

Beispiel:

Bei einer 38,5 Stunden-Woche ist in vier aufeinander folgenden Wochen eine Mindestarbeitszeit von 30,8 Stunden und eine Mindestausfallzeit von 15,4 Stunden einzuhalten.

Tipp!

Haben im Betrieb mindestens 25 % der von Kurzarbeit betroffenen Arbeitnehmer das 45. Lebensjahr vollendet,

- kann der Abschluss der Kollektivvertragspartnervereinbarung entfallen,
- der Kurzarbeitszeitraum auf maximal 1 Jahr und
- der Durchrechnungszeitraum von 4 auf bis zu 12 Wochen verlängert werden,

wobei die durchschnittliche wöchentliche Beschäftigung 1/5 der Normalarbeitszeit betragen kann.

Kurzarbeitsbeihilfe kann außerdem bei Naturkatastrophen gewährt werden. Hier bedarf es keiner Kollektivvertragspartnervereinbarung und auch nicht der betrieblichen Mindestbeschäftigung.

Hinweis für den Lohnverrechner!

Berechnungsgrundlage für das Urlaubsentgelt, die Sonderzahlungen und die Abfertigung ist das Entgelt vor Einführung der Kurzarbeit. Auch die Sozialversicherungsbeiträge während des Bezuges der Kurzarbeitsunterstützung richten sich nach der vorangegangenen Beitragsgrundlage. Kommunalsteuer ist für die Kurzarbeitsunterstützung nicht zu entrichten, sie ist jedoch lohnsteuer- und ausgleichsfondpflichtig (DB- und DZ-pflichtig).

Höhe der Kurzarbeitsbeihilfe

Für die Höhe der Beihilfe sind Pauschalsätze maßgebend, die sich an den jeweiligen Tagsätzen des Arbeitslosengeldes orientieren und nur die tatsächlich ausfallenden Arbeitsstunden abdecken.

Für die voraussichtliche Höhe der Kurzarbeitsunterstützung stellt das AMS unter folgendem Link ein Berechnungstool zur Verfügung:

http://wbdb.ams.or.at/wbdb/kua/kua_tool.jsp

zu § 5:

1. Definition der Überstunde
2. Zulässiges Ausmaß von Überstunden nach dem AZG
3. Zulässiges Ausmaß von Überstunden nach dem KJBG
4. Bezahlung von Überstundenarbeit
5. Überstundenpauschale
6. Zeitausgleich
7. Verfallsfristen
8. Zulässigkeit der Sonntagsarbeit
9. Entlohnung von Sonntagsarbeit
10. Entlohnung von Feiertagsarbeit

1. Überstundenarbeit liegt vor, wenn entweder

- a) die Grenzen der zulässigen wöchentlichen Normalarbeitszeit (40 Stunden) überschritten werden oder
- b) die tägliche Normalarbeitszeit von 8 bzw. 9 Stunden (siehe hierzu § 4, Punkt 3) überschritten wird.

Bei Teilzeitbeschäftigten gilt als Überstunden jede Arbeitsleistung, die über

- a) die tägliche Arbeitszeit von Vollzeitbeschäftigten hinausgeht oder
- b) die eine wöchentliche Arbeitszeit von 40 Stunden überschreitet.

2. Überstunden sind nur innerhalb jener Grenzen zulässig, die das AZG für Volljährige bzw. das KJBG für Jugendliche vorsieht.

Das AZG sieht vor, dass bei erhöhtem Arbeitsanfall

- a) wöchentlich 5 Überstunden und
- b) darüber hinaus pro Jahr 60 weitere Überstunden

geleistet werden dürfen.

Insgesamt darf die Wochenarbeitszeit 50 Stunden nicht überschreiten. Dies bedeutet, dass bei einer Normalarbeitszeit von 40 Stunden maximal 10 Überstunden pro Woche zulässig sind.

Die Tagesarbeitszeit (Normalarbeitszeit und Überstunden) darf 10 Stunden niemals überschreiten.

3. Das KJBG sieht vor, dass Jugendliche frühestens ab dem 16. Geburtstag zu Überstunden herangezogen werden dürfen, wobei lediglich eine halbe Überstunde pro Tag zulässig ist.

Jugendliche dürfen während dieser Überstunden nur nachstehende Arbeiten durchführen:

- a) Arbeiten zur Reinigung und Instandhaltung, die während des regelmäßigen Betriebes nicht ohne Unterbrechung oder erhebliche Störung durchführbar wären;
- b) Arbeiten, von denen die Wiederaufnahme oder Aufrechterhaltung des vollen Betriebes arbeitstechnisch abhängt;
- c) Arbeiten zur abschließenden Kundenbedienung.

Hinweis:

Dies bedeutet, dass ein erhöhter Arbeitsanfall allein für die Zulässigkeit von Überstunden bei Jugendlichen nicht ausreicht.

4. Für Überstunden gilt ein Zuschlag von 50 %.

Für Überstunden in der Zeit zwischen 20.00 Uhr und 6.00 Uhr Früh (Nachtüberstunden) gebührt ein Zuschlag von 100 %.

Überstunden an Sonn- und Feiertagen sind mit einem Zuschlag von 100 % zu entlohnen.

Dem Dienstnehmer steht als Basis für die Berechnung des Überstundenentgeltes (Überstundengrundlohn) ein höherer Betrag zu, als sich rein rechnerisch bei Berechnung des Gehaltes für eine Normalstunde ergeben würde. Das Gehalt für eine Normalstunde errechnet sich – bei einer Normalarbeitszeit von 40 Stunden und durchschnittlich 4,33 Wochen pro Monat – mit 1/173 des Monatsgehaltes. Der Kollektivvertrag sieht jedoch in § 5 Abs. 6 vor, dass bei Berechnung des Überstundengrundlohnes nicht von einem 173stel, sondern von einem 150stel des Monatsgehaltes auszugehen ist. Dieser höhere Überstundengrundlohn dient auch als Basis für die Berechnung der Überstundenzuschläge.

Die höhere Berechnungsbasis wird damit begründet, dass mit dem erhöhten Überstundengrundlohn auch der auf die Überstunden entfallende Sonderzahlungsanteil abgegolten werden soll.

Hinweis:

Bei der Berechnung der Sonderzahlungen ist daher der Durchschnitt der geleisteten Überstunden nicht einzubeziehen.

Bei Berechnung des Entgelts für Mehrstunden von Teilzeitbeschäftigten ist anders vorzugehen:

- Für die Berechnung derartiger Mehrstunden ist nicht der Überstundenteiler des KV heranzuziehen, sondern entsprechend der vereinbarten Arbeitszeit der Normalstundenlohn zu errechnen.
- Hingegen ist gemäß § 19d Abs. 4 AZG für die Berechnung der Sonderzahlungen der Durchschnitt der geleisteten Mehrstunden heranzuziehen.

5. Die Vereinbarung eines Überstundenpauschales ist zulässig, wenn die Zahl der zu leistenden Überstunden bestimmt oder bestimmbar ist und die Gesamtentlohnung den Überstunden entspricht (OGH Arb. 8183, 4 Ob 128/65). Das Überstundenpauschale darf nicht geringer sein als die Zahl der tatsächlich geleisteten Überstunden. Zulässig ist

- dass ein Dienstnehmer in einzelnen Monaten mehr Überstunden leistet als dem Überstundenpauschale entspricht,
- wenn er dafür in anderen Monaten weniger Überstunden leistet.

Beispiel:

Ein Dienstnehmer erhält ein Überstundenpauschale für 20 Stunden pro Monat. Im Monat April leistet er 27 Überstunden. Diese Mehrleistung an Überstunden begründet noch keinen Anspruch auf zusätzliches Überstundenentgelt, sofern der Angestellte in anderen Monaten weniger als 20 Überstunden erbringt.

Spätestens nach Ablauf eines Jahres ist eine Deckungsprüfung durchzuführen, bei welcher festzustellen ist, ob das Überstundenpauschale auch die tatsächlich geleisteten Überstunden abdeckt. Stellt sich bei dieser Deckungsrechnung heraus, dass die Zahl der geleisteten Überstunden von der Zahl der durch das Überstundenpauschale abgolgten Überstunden abweicht, ist vorzugehen wie folgt:

- Falls der Dienstnehmer im Jahresdurchschnitt mehr als die Zahl der durch das Überstundenpauschale gedeckten Überstunden geleistet hat, ist ihm die Differenz zu bezahlen.
- Falls der Dienstnehmer weniger Überstunden geleistet hat, als durch das Überstundenpauschale gedeckt waren, verbleibt ihm das Pauschale trotzdem.

Ein vereinbartes Überstundenpauschale bildet einen Entgeltbestandteil, den der Dienstgeber nicht einseitig einstellen kann.

Eine Ausnahme besteht nur, wenn sich der Dienstgeber bei Vereinbarung des Überstundenpauschales die Möglichkeit eines Widerrufs vorbehalten hat. Nur im Falle eines derartigen Vorbehaltes kann der Dienstgeber nach einem Widerruf die Bezahlung eines Überstundenpauschales auch einstellen.

Tipp:

Ein derartiger Widerrufsvorbehalt könnte lauten wie folgt:

Das hiermit vereinbarte Überstundenpauschale wird unter dem ausdrücklichen Vorbehalt der jederzeitigen Widerrufbarkeit gewährt. Darüber hinaus behält sich der Dienstgeber ausdrücklich vor, das Überstundenpauschale zu mindern bzw. auf Einzelverrechnung überzugehen, dies insbesondere bei Verschlechterung des Geschäftsganges oder aus sonstigen personalbezogenen Gründen.

6. Zeitausgleich:

Überstunden können auch durch Zeitausgleich abgolgten werden. Die Abgeltung in Zeitausgleich darf jedoch nicht zu einer Verminderung der Ansprüche des Dienstnehmers führen, d.h. im Falle von Überstunden mit einem Zuschlag von 50 % muss ein Zeitausgleich im Ausmaß 1 : 1,5 erfolgen, im Falle von Überstunden mit einem Zuschlag von 100% ein Zeitausgleich im Ausmaß 1 : 2.

Hinsichtlich der Festlegung des Zeitpunktes des Zeitausgleiches sieht das § 19f Abs. 2 AZG folgende Möglichkeiten vor:

1. Der Zeitpunkt des Ausgleiches wird im Vorhinein vereinbart, oder
2. der Ausgleich wird binnen 6 Monaten nach Ende des Kalendermonats, in dem die Überstunden geleistet wurden, gewährt.

Falls der Zeitausgleich nicht innerhalb des 6-Monatszeitraumes gewährt wird, kann der Dienstnehmer

- a. entweder den Zeitpunkt des Zeitausgleiches einseitig bestimmen oder
- b. die Abgeltung in Geld verlangen.

7. Alle Ansprüche auf Überstundenentgelt bzw. Freizeitausgleich müssen binnen 4 Monaten nach dem Tag der Überstundenleistung geltend gemacht werden.

- Wenn der Anspruch nicht rechtzeitig innerhalb der 4-Monats-Frist geltend gemacht, ist er verfallen.
- Wenn er hingegen rechtzeitig geltend gemacht wurde, verjährt der Anspruch erst nach Ablauf der gesetzlichen Verjährungsfrist von drei Jahren.

Bei Vereinbarung eines Überstundenpauschales ist besonders zu beachten, dass die Verfallsfrist erst ab dem Ende des Beobachtungszeitraumes zu laufen beginnt. Falls sohin der Beobachtungszeitraum ein Jahr beträgt, wäre es möglich, dass Überstunden, die am Beginn des Beobachtungszeitraumes geleistet wurden, erst nach einem Jahr und vier Monaten verfallen.

8. Die Tatsache, dass der KV und das ARG Regelungen über die Entlohnung für Arbeiten während der Sonn- und Feiertagsruhe vorsehen, bedeutet nicht, dass derartige Arbeiten generell zulässig wären. Vielmehr ist die Wochenend- und Feiertagsruhe einer der am stärksten geschützten Bereiche überhaupt.

Ein Arbeitnehmer darf während der Wochenend- und Feiertagsruhe selbst dann nicht beschäftigt werden, wenn

- er selbst damit einverstanden ist oder
- der Kollektivvertrag Entlohnungsregelungen trifft.

Die Tätigkeit eines Dienstnehmers an einem Sonntag oder Feiertag ist nur dann zulässig, wenn es sich um eine Tätigkeit handelt die von den §§ 10-15 ARG oder der Verordnung zum ARG ausdrücklich zugelassen wird. In allen anderen Fällen ist Arbeit an Sonn- und Feiertagen verboten.

Insbesondere ist es auch nicht möglich, einen Dienstnehmer nach Beginn der Wochenend- oder Feiertagsruhe zu beschäftigen, bloß weil viel Arbeit anfällt oder ein Auftrag fertig werden muss.

Wird ein Dienstnehmer während einer Wochenend- oder Feiertagsruhe beschäftigt, obwohl kein derartiger Ausnahmefall vorliegt, kann seitens des Arbeitsinspektors eine Verwaltungsstrafe beantragt werden.

9. Der Zuschlag von 100 % ist nur bei Überstunden am Sonntag oder Feiertag vorgesehen. Bei Überstunden während der Wochenendruhe, die auf den Freitag oder Samstag fallen, fällt ein 100 %iger Zuschlag hingegen nur dann an, wenn es sich um Nachtüberstunden handelt, sie also in der Zeit zwischen 20.00 Uhr und 6.00 Uhr früh anfallen.

Besonders ist zu beachten, dass ein Dienstnehmer für die Arbeit an Sonntagen nicht nur eine Entlohnung mit einem Überstundenzuschlag von 100 % erhält, sondern gemäß § 6 ARG auch einen Anspruch auf Ersatzruhe hat. Dies bedeutet, dass im Falle einer Arbeitsleistung

- am Sonntag bzw.
- innerhalb eines Zeitraumes von 36 Stunden, in die der Sonntag fällt,

neben den Anspruch auf Entlohnung der Überstunde auch ein Anspruch auf zusätzliche Freizeit entsteht. Diese Freizeit hat vor Beginn der nächsten Wochenendruhe zu liegen. Sie ist daher nicht im Anschluss an die geleistete Wochenendarbeit zu gewähren.

Beispiel:

Wenn ein Dienstnehmer am Sonntag 5 Stunden arbeiten musste, kann er seine nächste Wochenendruhe um 5 Stunden früher beginnen. Am Montag nach der Wochenendarbeit muss er allerdings die Arbeit pünktlich antreten.

Eine derartige Ersatzruhe steht nicht nur für Überstunden zu, die am Sonntag liegen, sondern auch für Überstunden, durch die der Zeitraum zwischen der Überstunde am Wochenende und dem Arbeitsbeginn am Montag auf weniger als 36 Stunden verkürzt wird.

Beispiel:

Bei einem Arbeitsbeginn am Montag um 7.00 Uhr früh würden daher nur Arbeiten zu einem Anspruch auf Ersatzruhe führen, die am Samstag nach 19.00 Uhr oder am Sonntag durchgeführt wurden.

10. Während des Feiertages können folgende Entgeltarten anfallen:

a) Feiertags (Ruhe) Entgelt:

An einem Feiertag muss ein Dienstnehmer keine Arbeitsleistung erbringen.

Unter den Feiertagsentgelt bzw. Feiertagsruheentgelt versteht man jenes Entgelt, das der Dienstnehmer für die ausfallende Arbeitszeit fortgezahlt erhält. Die Höhe des Feiertagsruheentgelts berechnet sich nach dem Ausfallsprinzip.

Im Regelfall erfolgt die Auszahlung des Feiertagsentgelts derart, dass das monatliche Gehalt – trotz des Entfalls der Arbeitsleistung am Feiertag – nicht gekürzt wird.

b) Feiertagsarbeitsentgelt:

Feiertagsarbeitsentgelt fällt nur an, wenn der Dienstnehmer an einem Feiertag arbeitet. Im Falle angeordneter Feiertagsarbeit erhält er zusätzlich zum normalen Feiertagsruheentgelt, das ohnehin zusteht, das für die geleistete Arbeit gebührende Feier-

tagsarbeitsentgelt. Dabei ist jedoch zu unterscheiden, ob die Arbeit während jener Zeit geleistet wird, die sonst die Normalarbeitszeit dargestellt hätte, oder außerhalb dieser Zeit.

Für Arbeit während der normalen Arbeitszeit gebührt pro Stunde der normale Stundenlohn ohne Überstundenzuschläge. Auch der kollektivvertragliche Überstundenteiler von 1/150 kommt auf Feiertagsarbeit innerhalb der Normalarbeitszeit nicht zur Anwendung.

Das Feiertagsarbeitsentgelt wird in ähnlicher Weise berechnet wie das Entgelt für Mehrarbeit bei Teilzeitbeschäftigten.

c) Feiertagsüberstundenentgelt:

Dieses steht zu, wenn der Dienstnehmer außerhalb der Normalarbeitszeit, die für diesen Feiertag vorgesehen gewesen wäre, zum Einsatz kommt. In einem solchen Fall steht dem Dienstnehmer ein Feiertagsüberstundenentgelt zu. Im vorliegenden Kollektivvertrag wird für Überstunden an Feiertagen sofort ein Zuschlag von 100 % vorgesehen.

Beispiel:

Falls der Feiertag z.B. auf einen Donnerstag fällt, ist jene Normalarbeitszeit ausschlaggebend, die in anderen Wochen ohne Feiertag jeweils am Donnerstag zu leisten war.

Im vorliegenden Beispiel beträgt die vereinbarte Normalarbeitszeit am Donnerstag 8.00 Uhr bis 16.30 Uhr. Wenn ein Dienstnehmer zu Fronleichnam von 13.00 Uhr bis 18.00 Uhr gearbeitet hat, ist dies wie folgt zu entlohnen:

Für die Zeit von 13.00 Uhr bis 16.30 Uhr erhält er Feiertagsarbeitsentgelt ohne irgendeinen Zuschlag.

Für die Zeit von 16.30 Uhr bis 18.00 Uhr, die außerhalb der an diesen Tag üblichen Normalarbeitszeit liegt, erhält er sofort Überstunden mit einem Zuschlag von 100 %.

zu § 6:

1. **Regelung im AZG**
2. **Historische Entwicklung**
3. **Versetzung auf einen Tagesarbeitsplatz**
4. **Recht auf ärztliche Untersuchung**

1. Das FrNachtAG (Frauennachtarbeitsgesetzes), das bis zum Jahr 2002 gegolten hat, hat die Beschäftigung von Frauen in der Zeit zwischen 20.00 Uhr und 6.00 Uhr früh generell verboten. Eine Ausnahme bestand nur, wenn ein Kollektivvertrag eine ausdrückliche Ermächtigung zur Beschäftigung während der Nachtzeit vorsah. Mit der vorliegenden Regelung wurde im Kollektivvertrag Werbung und Marktkommunika-

tion Wien eine derartige Ermächtigung geschaffen. Dabei mussten eine Reihe von Sonderbestimmungen eingeführt werden, die die Rechtsstellung der während der Nacht arbeitenden Dienstnehmerinnen absichern sollten. Diese Bestimmungen entsprechen in wesentlichen Zügen den Schutzbestimmungen, die in den §§ 12a bis 12d AZG nunmehr vom Gesetzgeber für Nachtarbeit allgemein eingeführt wurden, und gelten nunmehr für beide Geschlechter.

2. Im Einzelnen sieht der Kollektivvertrag folgende Sonderrechte vor:

- das Verbot, eine Dienstnehmerin zu kündigen, weil sie eine Versetzung in den Nachtdienst abgelehnt hat (§ 6 Abs. 2a KV);
- das Recht auf Versetzung auf einen Tagesarbeitsplatz bei Vorliegen wichtiger Gründe (§ 6 Abs. 2b KV);
- die Pflicht des Arbeitgebers, im Falle einer Ausbildung des Dienstnehmers diese bei der Einteilung der Nachtarbeit zu berücksichtigen (§ 6 Abs. 2c KV);
- die vorrangige Berücksichtigung bereits im Betrieb beschäftigter Arbeitnehmer im Falle einer Ausschreibung eines Tagesarbeitsplatzes (§ 6 Abs. 2d KV);
- das Recht auf ärztliche Untersuchungen (§ 6 Abs. 2e KV).

3. Gemäß § 12c AZG haben Dienstnehmer Anspruch auf einen Tagesarbeitsplatz nach Maßgabe der betrieblichen Möglichkeiten, wenn

- a. die weitere Verrichtung von Nachtarbeit ihre Gesundheit nachweislich gefährden würde, bzw.
- b. wenn eine unbedingt notwendige Betreuungspflicht gegenüber einem Kind bis zu zwölf Jahren die Versetzung auf einen Tagesarbeitsplatz erfordert.

§ 6 Abs. 2b des KV sieht vor, dass ein derartiges Recht auf Versetzung zusätzlich auch dann besteht, wenn der Arbeitnehmer einen pflegebedürftigen nahen Angehörigen ab der Pflegestufe 3 versorgt.

Als nahe Angehörige im Sinne des KV sind die Angehörigen gemäß § 16 UrlG zu verstehen, das sind

- der Ehegatte,
- Personen, die mit dem Arbeitnehmer in gerader Linie verwandt sind (das sind Kinder, Eltern, Großeltern, Enkel, Urgroßeltern, Urenkel, etc.),
- Wahl- oder Pflegekinder sowie
- Personen, mit denen der Arbeitnehmer in Lebensgemeinschaft lebt

sofern diese Personen mit dem Arbeitnehmer in HAUSGEMEINSCHAFT (gemeinsamer Haushalt) leben.

Falls eine derartige Hausgemeinschaft nicht besteht, kann für diese Personen weder eine Pflegefreistellung gemäß Urlaubsgesetz noch ein Versetzungsrecht in den Tagdienst nach dem KV in Anspruch genommen werden.

Die Versetzung in den Tagdienst steht nur vorübergehend für die Dauer des Vorliegens des Hinderungsgrundes zu. Nach Wegfall des Hinderungsgrundes lebt die ursprünglich vereinbarte Arbeitszeitvereinbarung mit einer während der Nacht liegenden Arbeitszeit wieder auf.

Eine Versetzung in den Tagdienst steht überdies nur dann zu, wenn

- im gemeinsamen Haushalt nicht ohnehin eine andere Person lebt, die die entsprechenden Betreuungs- und Sorgepflichten durchführen kann und
- im Falle der Betreuung von Kindern unter zwölf Jahren, wenn deren Betreuung für zumindest 8 Stunden während des Tages nicht gewährleistet ist.

§ 12c AZG nennt diese Einschränkungen nicht ausdrücklich, doch verweist er darauf, dass nur die „unbedingt notwendige Betreuungspflichten“ ein Anrecht auf Versetzungsrecht in den Tagdienst begründen. Es kann davon ausgegangen werden, dass eine Betreuung des Kindes auch nach dem AZG nur dann unbedingt notwendig anzusehen ist, wenn auch die oben genannten Kriterien des Kollektivvertrages erfüllt sind.

Zusätzlich zum allgemeinen Recht auf Versetzung, wie es das AZG vorsieht, räumt der Kollektivvertrag dem Arbeitnehmer auch das Recht ein, seinen gerechtfertigten vorzeitigen Austritt zu erklären, wenn

- eine Versetzung auf einen geeigneten Tagesarbeitsplatz nicht möglich ist oder
- nicht binnen 14 Tagen eine Versetzung auf einen Tagesarbeitsplatz erfolgt.

Damit der vorzeitige Austritt gerechtfertigt ist, muss der Dienstnehmer nachweisen, dass die Voraussetzungen für eine Versetzung auf einen Tagesarbeitsplatz vorliegen. Wenn ihm dieser Nachweis nicht gelingt, war der Austritt **UNGERECHTFERTIGT**, und verliert der Angestellte die Ansprüche auf Urlaubersatzleistung für das laufende Dienstjahr sowie auf Abfertigung alt. Lediglich der Anspruch auf aliquote Sonderzahlungen bleibt ihm erhalten.

Im Falle eines gerechtfertigten vorzeitigen Austrittes würde der Arbeitnehmer alle Ansprüche aus dem Dienstverhältnis behalten, insbesondere den Anspruch auf Abfertigung alt. Ein Anspruch auf Kündigungsschädigung würde jedoch nur zustehen, wenn den Dienstgeber an der Erklärung des vorzeitigen Austrittes ein Verschulden trifft. Ein solches Verschulden liegt nur dann vor, wenn der Dienstgeber die Versetzung auf den Tagesarbeitsplatz in schikanöser Weise nicht vornimmt, obwohl ihm diese leicht möglich gewesen wäre.

4. § 6 Abs. 2e des Kollektivvertrages sieht vor, dass sich der Dienstnehmer auf eigenen Wunsch im Sinne des § 12b AZG ärztlich untersuchen lassen kann. § 12b AZG sieht vor, dass ein Arbeitnehmer

- vor Aufnahme der Tätigkeit,
- bei Fortdauer der Tätigkeit alle zwei Jahre,
- nach Vollendung des 50. Lebensjahres jedes Jahr

Anspruch auf eine Untersuchung im Sinne des § 51 ASchG (das ist eine arbeitsmedizinische Untersuchung) hat. Die für die Untersuchung notwendige Zeit gilt als Arbeitszeit, die Kosten der Untersuchung sind vom Arbeitgeber zu tragen.

Ein Anspruch auf derartige Untersuchungen besteht nach § 12b Abs. 2 AZG nur dann, wenn

- der Arbeitnehmer regelmäßig oder
- in mindestens 30 Nächten im Kalenderjahr
- in der Zeit zwischen 22.00 Uhr und 6.00 Uhr früh

beschäftigt wurde. Im Falle einer Beschäftigung zu anderen Zeiten besteht ein derartiger Anspruch nicht.

zu § 7:

1. Unabdingbarkeit des Anspruches nach § 8 Abs. 3 AngG

2. Melde- und Nachweispflicht

3. Ausmaß der Freizeit

4. Entgeltbegriff

1. Die Entgeltfortzahlung bei wichtigen, die Person des Dienstnehmers betreffenden Dienstverhinderungsgründen ist in § 8 Abs 3 AngG geregelt. Dieser lautet: „Der Angestellte behält ferner den Anspruch auf das Entgelt, wenn er durch andere wichtige, seine Person betreffenden Gründe ohne sein Verschulden während einer verhältnismäßig kurzen Zeit an der Leistung seiner Dienste verhindert wird.“ Als derartige Verhinderungsgründe gelten alle Gründe, die nach Recht, Sitte oder Herkommen wichtig genug erscheinen, um den Angestellten von der Dienstleistung abzuhalten.

Der § 8 Abs. 3 AngG sieht eine Eingrenzung auf bestimmte Gründe nicht vor. Da der Kollektivvertrag nicht schlechter stellen kann als das Gesetz, kann er ebenfalls keine Einschränkung auf im Vorhinein bestimmte Gründe vornehmen. Er kann daher auch keine ausschließliche (taxative) Aufzählung der Dienstverhinderungsgründe vornehmen, die andere, vom § 8 Abs. 3 AngG abgedeckte Dienstverhinderungsgründe ausschließen würde.

Die Aufzählung der Dienstverhinderungsgründe im KV stellt daher lediglich eine beispielhafte Aufzählung dar. Es sind daher auch andere Dienstverhinderungsgründe

als die im KV aufgezählten denkbar, wenn die Voraussetzung des § 8 Abs. 3 AngG erfüllt sind.

Beispiel:

Amts- oder Behördenwege sind im KV nicht als entgeltpflichtige Dienstverhinderungsgründe aufgezählt. Trotzdem ist dem Dienstnehmer für Amts- oder Behördenwege die erforderliche Freizeit zu gewähren, wenn sein persönliches Erscheinen vor dem Amt oder der Behörde notwendig ist. Ebenso ist für diese Zeit das Entgelt fortzuzahlen.

Allerdings steht dem Angestellten Freizeit nur für die Zeit der Dienstverhinderung selbst zu (Zeitpunkt des Amtsweges selbst zuzüglich Fahrzeit zum Amt). Wenn der Dienstnehmer den ganzen Tag frei haben will, muss er sich einen Urlaubstag nehmen.

2. Die Dienstverhinderung muss bekannt gegeben („angezeigt“) und zumindest nachträglich nachgewiesen werden. Die Mitteilung ist an keine bestimmte Form gebunden. Sie muss jedoch unverzüglich erfolgen.

Der Nachweis kann z.B.

- beim Tod eines nahen Angehörigen in Form der Sterbeurkunde oder des Patezettels
- bei Eheschließung durch die Heiratsurkunde
- bei Geburt eines Kindes durch die Geburtsurkunde

erfolgen.

Soweit die aufgezählten bzw. gemäß § 8 Abs 3 möglichen Dienstverhinderungsgründe vorhersehbar sind, sind sie bereits vor Eintritt bekannt zu geben.

Der Dienstgeber kann eine Zustimmung zur Inanspruchnahme dieser Freizeit nicht verweigern.

3. Bei den im KV aufgezählten Dienstverhinderungsgründen steht die Freizeit in jeden Fall zu. Sie steht in jener Höhe zu, die der KV für diesen Dienstverhinderungsgrund vorsieht, ohne dass der Dienstnehmer nachweisen muss, dass er diese Zeit für den Dienstverhinderungsgrund tatsächlich benötigt.

Bei den nicht im Kollektivvertrag aufgezählten Dienstverhinderungsgründen muss der Dienstnehmer hingegen nachweisen, dass er die in Anspruch genommene Freizeit tatsächlich benötigt hat.

Beispiel:

Bei eigener Eheschließung stehen dem Dienstnehmer drei Arbeitstage an Freizeit zu. Er muss bei Inanspruchnahme der Freizeit nur nachweisen, dass er eine Ehe schließt, er muss aber nicht nachweisen, dass er für die Eheschließung drei Tage benötigt.

Auch wenn nachweisbar ist, dass die Eheschließung – was die Regel darstellt – rascher möglich ist, stehen dem Dienstnehmer alle drei Arbeitstage an Freizeit zu.

Amtswege sind nicht als Dienstverhinderungsgründe im KV genannt. Für Arztbesuche steht dem Dienstnehmer nur die nachweislich notwendige Zeit zu. Bei diesen Dienstverhinderungsgründen muss der Dienstnehmer nachweisen, dass

- diese Wege nicht außerhalb der Arbeitszeit absolviert werden konnten und
- dass er auch tatsächlich die gesamte dafür in Anspruch genommene Freizeit (zuzüglich Wegzeit) für die Absolvierung dieser Wege benötigte.

4. Die Höhe des fortzuzahlenden Entgeltes richtet sich nach dem Ausfallsprinzip.

Dem Dienstnehmer ist jenes Entgelt zu zahlen, das er verdient hätte, wenn er gearbeitet hätte. Es ist nicht nur das eigentliche Gehalt, sondern auch ein Durchschnitt der Zulagen und Provisionen fortzuzahlen.

Bei der Frage, welche Zulagen fortzuzahlen sind, gilt folgende Faustregel:

- Jede Zulage, die steuer- bzw. SV-pflichtig ist, stellt fortzuzahlendes Entgelt dar, welches bei der Durchschnittsberechnung zu berücksichtigen ist.
- Jede Zulage, die steuer- bzw. SV-frei ausbezahlt werden kann, stellt eine Aufwandsentschädigung dar und ist bei der Durchschnittsberechnung nicht zu berücksichtigen.

zu § 7a:

Die vorliegende Bestimmung regelt den Zeitpunkt an dem der Dienstnehmer einen Anspruch auf eine 6. Urlaubswoche im Dienstjahr erhält.

Der jährliche Urlaubsanspruch beträgt 30 Werktage (= 5 Wochen) pro Dienstjahr. Nach Vollendung des 25. Dienstjahres erhöht sich das Urlaubsausmaß auf 36 Werktage (= 6 Wochen) pro Dienstjahr.

Gemäß § 2 Abs. 1 UrlG entsteht die sechste Urlaubswoche nach einer Dienstzeit von 25 Dienstjahren.

§ 3 Abs. 3 UrlG sieht vor, dass bestimmte Zeiten für die Erreichung dieser 25 Jahre anzurechnen sind. Er trifft folgende Regelung:

Zeiten einer

- unselbständiger Beschäftigung oder
- selbständiger Tätigkeit

im Inland, die jeweils mindestens 6 Monate gedauert haben müssen, sowie

- für Zeiten als Entwicklungshelfer (keine Mindestdauer!)

sind insgesamt bis zu 5 Jahren für die Urlaubsberechnung anrechenbar.

Weiters sind bis zu 4 Jahren Mittelschulzeiten für die Urlaubsberechnung anrechenbar.

Nach den Regelungen des Urlaubsgesetzes können Mittelschulzeiten und Arbeiten in selbständiger/unselbständiger Arbeit bzw. als Entwicklungshelfer zusammen 7 Jahren niemals übersteigen.

Wenn daher ein Dienstnehmer bereits 5 Jahre in unselbständiger/selbständiger Arbeiter bzw. als Entwicklungshelfer nachweisen kann, wären nach dem Urlaubsgesetz nur weitere 2 Jahre an Mittelschulzeiten anrechenbar.

Die vorliegende Bestimmung stellt eine Besserstellung gegenüber dem Gesetz dar. Sie legt fest, dass jedenfalls 3 Jahre an Mittelschulzeiten angerechnet werden können. Dies gilt auch dann, wenn ohnehin 5 Jahren an Vordienstzeit in selbständiger/ unselbständiger/ Entwicklungshelfertätigkeit angerechnet werden.

Der Dienstnehmer kann daher für den Urlaub nicht nur eine Anrechnung von maximal 7 Jahren an Vordienstzeit, wie es § 3 UrlG vorsieht, sondern eine Maximalanrechnung von 8 Jahren erreichen, wenn

- 5 Jahre an Vordienstzeiten in unselbständiger/selbständiger Arbeit bzw. Entwicklungshelfer vorliegen,
- und darüber hinaus mindestens 3 Jahre an Mittelschulzeiten nachgewiesen werden.

zu § 7b:

Die Bestimmungen des § 15f MSchG und § 7c VKG legen fest, dass die Zeit der Karenz bei Rechtsansprüchen der Dienstnehmerin, die sich nach der Dauer der Dienstzeit richten, außer Betracht bleibt. Eine Ausnahme besteht für die **erste** Karenz im Dienstverhältnis, die

- für die Bemessung der Kündigungsfrist,
- die Dauer der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall (Unglücksfall) und
- das Urlaubsausmaß

jedoch nur bis zum Höchstausmaß von insgesamt 10 Monaten angerechnet wird.

Urlaub gebührt für das jeweilige Dienstjahr jedoch nur in dem Ausmaß, das der um die Dauer der Karenz verkürzten Dienstzeit entspricht. Teile von Urlaubstagen sind auf ganze Tage aufzurunden.

Für die Abfertigung (alt) wird die Zeit der Karenz nicht angerechnet.

Für Dienstnehmer/innen, die dem BMSVG (Abfertigung Neu) unterliegen, werden für die Dauer der Karenz, so lange eine Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld besteht, die Beiträge vom Familienlastenausgleichsfonds geleistet.

zu § 8:

1. Kündigungstermine des AngG und ihre Bedeutung
2. Sonderkündigungstermin des § 8 des Kollektivvertrages
3. Höchstdauer des Krankentgelts

1. § 20 Angestelltengesetz regelt die Kündigung von Dienstverhältnissen, bei denen der Angestellte im Durchschnitt mindestens 8 Stunden beschäftigt ist.

Bei derartigen Dienstverhältnissen sind folgende Kündigungsfristen vorgesehen:

Dauer des Arbeitsverhältnisses	Kündigungsfrist
weniger als 2 Jahre	6 Wochen
ab dem vollendeten 2 Dienstjahr	2 Monate
ab dem vollendeten 5 Dienstjahr	3 Monate
ab dem vollendeten 15 Dienstjahr	4 Monate
ab dem vollendeten 25 Dienstjahr	5 Monate

Darüber hinaus sieht das Angestelltengesetz vor, dass das Dienstverhältnis nur mit Ablauf eines jeden Kalendervierteljahres, also nur quartalsmäßig gekündigt werden kann. Die Kündigung muss so zeitgerecht zugestellt werden, dass die jeweils in Betracht kommende Kündigungsfrist bis zum Quartalsende vollständig verstreichen kann, ohne dass der letzte Tag über das Ende des Kalendervierteljahres hinausgeht.

Es kann jedoch vereinbart werden, dass die Kündigungsfrist am 15. oder am letzten eines Kalendermonats endet.

Tipp:

Eine Kündigungsmöglichkeit zum 15. oder letzten sollte in einem Angestellten-dienstvertrag jedenfalls vereinbart werden. Dadurch wird erreicht, dass

- a) statt 4 Kündigungsterminen pro Jahr 24 Kündigungstermine bestehen und
- b) im Falle des Verfehlens eines Kündigungstermins (z.B. wegen verspäteter Zustel-lung eines Kündigungsschreibens) die Kündigungsentschädigung nicht 3 Monats-entgelte, sondern nur ein halbes Monatsentgelt beträgt.

Aus diesem Grund wurde eine derartige Klausel auch in das Muster des Dienstver-trages in Anhang aufgenommen.

2. § 8 des vorliegenden Kollektivvertrages sieht vor, dass eine Kündigungsmöglichkeit zum 15. oder letzten eines Kalendermonats auch dann möglich ist, wenn diese im Dienstvertrag des Angestellten zwar nicht vorgesehen ist, jedoch

- die Kündigung wegen lang dauernder Krankheit erfolgt ist und
- die Kündigung erst zwei Wochen nach Ablauf der Frist gemäß § 8 Abs. 1 AngG erfolgt. Die Fristen gemäß § 8 Abs. 1 AngG sind aus Punkt 3. ersichtlich.

Hinweis:

Diese Regelung ist nur dann von Bedeutung, wenn nicht ohnehin eine Kündigung zum 15. und letzten eines Kalendermonats im Dienstvertrag vorgesehen ist.

3. § 8 Abs. 1 AngG liegt folgende Höchstdauer des Krankentgelts vor:

Dauer der Dienstzeit	Entgeltanspruch	Gesamtanspruch
Im 1. bis zum vollendeten 5. Dienstjahr	6 Wochen volles und 4 Wochen halbes	10 Wochen
vom 6. bis zum vollendeten 15. Dienstjahr	8 Wochen volles und 4 Wochen halbes	12 Wochen
vom 16. bis zum vollendeten 25. Dienstjahr	10 Wochen volles und 4 Wochen halbes	14 Wochen
über 25 Dienstjahre	12 Wochen volles und 4 Wochen halbes	16 Wochen

Wenn eine Kündigung frühestens 2 Wochen nach Ablauf dieser Fristen ausgesprochen wird, ist eine Kündigung zum 15. und letzten eines Kalendermonats auch dann zulässig, wenn sie nicht ausdrücklich im Dienstvertrag vereinbart wurde.

zu § 8a:

Die gesetzliche Abfertigung (alt) ist in den §§ 23 und § 23a AngG geregelt.

Für Dienstverhältnisse, die nach dem 31.12.2002 begründet werden, sind diese beiden Bestimmungen durch das BMSVG aufgehoben. Stattdessen gelten die Regelungen des BMSVG über die Abfertigung neu.

Ebenso gelten die Regelungen der Abfertigung neu für Dienstverhältnisse, für die die Übernahme im System Abfertigung neu ausdrücklich vereinbart wurde (siehe dazu § 14 des Kollektivvertrages)

zu § 9:

Diese Bestimmung ist mit 1.1.2005 entfallen.

Zu § 10:

- 1. Zusatzurlaub**
- 2. Begünstigter Personenkreis**
- 3. Nachweis des Anspruches**

1. Der Zusatzurlaub steht nur Personen zu, die

- Kriegsversehrte oder
- Arbeitsinvalide

sind. Im Falle einer normalen Invalidität steht hingegen kein Zusatzurlaub zu. Auch bei begünstigten Behinderten nach dem Behinderteneinstellungsgesetz steht der Zusatzurlaub nicht zu, wenn deren Behinderung nicht auf einen Arbeitsunfall oder eine Berufskrankheit zurückzuführen ist.

2. Kriegsversehrte sind Personen im Sinne des Kriegsopferversorgungsgesetzes BGBl Nr. 152/1957. Derartige Personen werden nur mehr in Ausnahmefällen im Erwerbsleben stehen.

Arbeitsinvaliden sind Personen, deren Erwerbsfähigkeit um mindestens 50 % gemindert ist und diese Minderung auf einen Arbeitsunfall zurückzuführen ist.

3. Voraussetzung für den Zusatzurlaub ist, dass der Angestellte der Firmenleitung bei Eintritt nachweist, dass er Kriegsversehrter oder Arbeitsinvalider ist.

Dabei muss nicht nur die Behinderung an sich vom Dienstnehmer nachgewiesen werden, sondern auch die Tatsache, dass die Behinderung von einem Arbeitsunfall herrührt. Dies kann z.B. durch einen Bescheid erfolgen, in dem die AUVA das Vorliegen eines Arbeitsunfalles feststellt.

zu § 11:

- 1. Anspruch pro Kalenderjahr**
- 2. Zahlung in zwei Raten – keine Rückverrechnung**
- 3. Begriff Monatsgehalt**
- 4. Provisionsempfänger**
- 5. Teilzeitbeschäftigte**
- 6. Aliquotierung**
- 7. Änderungen der Gehaltshöhe**
- 8. Bilanzgelder, 15. Monatsgehalt**

1. Dem Dienstnehmer stehen pro Kalenderjahr ein 13. und 14. Monatsgehalt zu.

Falls ein Angestellter Anspruch auf eine periodische Remuneration hat, steht diese gemäß § 16 AngG jedenfalls im aliquoten Ausmaß zu, wenn das Dienstverhältnis vor Fälligkeit des Anspruches gelöst wird. Der Anspruch auf Sonderzahlungen steht daher sogar dann zu, wenn das Dienstverhältnis vor Fälligkeit

- durch verschuldete fristlose Entlassung oder
- ungerechtfertigten vorzeitigen Austritt

endet.

2. Eine Besonderheit des vorliegenden Kollektivvertrages stellen die Bestimmungen über die Fälligkeit der Sonderzahlungen dar.

§ 11 Abs. 3 regelt die Auszahlung wie folgt:

- a) Am 1. Juli eines jeden Kalenderjahres sind 50 % des 13. und 50 % des 14. Monatsgehaltes auszuzahlen.
- b) Am 30. November eines jeden Kalenderjahres sind 50 % des 13. und 50 % des 14. Monatsgehaltes auszuzahlen.

Diese Regelung unterscheidet den Kollektivvertrag der Fachgruppe Werbung von den meisten anderen Kollektivverträgen, die eine einheitliche Bezahlung von 13. und 14. Monatsgehalt vorsehen. Sie hat den Vorteil, dass es – abgesehen vom Monat Dezember – niemals zu einem Bezug an Sonderzahlungen kommen kann, der über die im Dienstjahr zurückgelegte Dienstzeit hinausgeht.

Im Falle einer Beendigung des Dienstverhältnisses vor Ende des Kalenderjahres sind drei Fälle zu unterscheiden:

- Wenn das Dienstverhältnis vor 1. Juli endet und der Dienstnehmer noch keine Sonderzahlungen erhalten hat, sind ihm die aliquoten Sonderzahlungen auszuzahlen.
- Wenn das Dienstverhältnis zwischen 1. Juli und 30. November endet, hat der Dienstnehmer bereits 50% der Sonderzahlungen erhalten. In diesem Fall sind ihm nur jene weiteren Sonderzahlungsanteile auszuzahlen, die nach dem 1. Juli entstanden sind.
- Wenn das Dienstverhältnis nach dem 30. November, aber vor dem 31. Dezember endet, hat der Dienstnehmer bereits die vollen Sonderzahlungen erhalten. In diesem Fall müssen keine Sonderzahlungsanteile mehr bezahlt werden, es gibt aber auch keine Möglichkeit einer Rückverrechnung des verhältnismäßig zu viel erhaltenen Anteiles.

Die meisten anderen Kollektivverträge sehen vor, dass

- die erste Sonderzahlung (13. Monatsgehalt, Urlaubszuschuss) einheitlich ungefähr zur Jahresmitte bzw. bei Urlaubsantritt, und

- die zweite Sonderzahlung (14. Monatsgehalt, Weihnachtsremuneration) einheitlich ca. Ende November/ Anfang Dezember

zu bezahlen ist.

Im Fall einer derartigen einheitlichen Auszahlung hängt es vom jeweiligen Kollektivvertrag ab, ob man den verhältnismäßig zu viel bezahlten Anteil der bereits vollständig bezahlten Sonderzahlung rückverrechnen kann oder nicht. In vielen Kollektivverträgen wird die Möglichkeit der Rückverrechnung nur bei einigen Auflösungsarten vorgesehen (verschuldete fristlose Entlassung, unberechtigten vorzeitiger Austritt, Selbstkündigung des Dienstnehmers), während bei anderen Auflösungsarten keine Rückverrechnungsmöglichkeit besteht.

Der Vorteil der im Kollektivvertrag Werbung getroffenen 50%-Regelung besteht darin, dass es (außer im Monat Dezember) niemals zu einem Bezug einer Sonderzahlung für einen von der Dienstzeit noch nicht gedeckten Zeitraum kommen kann. Damit stellt sich die Frage der Rückverrechnung überhaupt nicht.

Dieser Vorteil kann jedoch verloren gehen, wenn die Sonderzahlungen nicht nach der Regelung des Kollektivvertrages in zwei Teilen zu je 50% ausbezahlt werden, sondern eine einheitliche Sonderzahlung mit 1. Juli und eine einheitliche Sonderzahlung mit 30. November ausbezahlt wird. Da der Kollektivvertrag keine Rückverrechnungsmöglichkeit einer verhältnismäßig zu viel ausbezahlten Sonderzahlung vorsieht, taucht bei einer solchen Abrechnung, die nicht dem Kollektivvertrag entspricht, die Frage auf, ob im Falle einer Auflösung des Dienstverhältnisses der zu viel bezahlte Teil zurückgezahlt werden kann.

Zur Fälligkeitsbestimmung des vorliegenden Kollektivvertrages existiert noch keine Judikatur. Im Falle einer am Sinn der vorliegenden Bestimmung orientierten Auslegung müssten die Gerichte zur Auffassung kommen, dass die Absicht der Kollektivvertragsparteien war, den Angestellten Sonderzahlungen entsprechend der zurückgelegten Dienstzeit zu bezahlen. Hingegen war es nicht Absicht der Kollektivvertragsparteien, einen Überbezug von Sonderzahlungen für noch nicht zurückgelegte Zeiten zu schaffen. Falls sich diese Rechtsmeinung durchsetzt, wäre eine Rückverrechnungsmöglichkeit zu bejahen.

Es kann aber nicht ausgeschlossen werden, dass die Gerichte die Rechtsmeinung vertreten, dass

- der Dienstnehmer Anspruch auf das aliquote 14. Monatsgehalt gerechnet vom Beginn des Dienstjahres hat und
- der zuviel bezahlte Teil des 13. Monatsgehaltes nicht rückverrechnet werden kann.

Falls sich die zweite Rechtsmeinung durchsetzt, würde eine Abrechnung, bei der die 50%-Fälligkeitsregelung des Kollektivvertrages nicht beachtet wird, sondern die Sonderzahlungen einheitlich ausbezahlt werden, den Dienstnehmern bei Beendigung des Dienstverhältnisses während der zweiten Jahreshälfte einen echten Überbezug an Sonderzahlungen ermöglichen.

Um dieses Rechtsproblem zu vermeiden, sollte großer Wert darauf gelegt werden, dass in der Gehaltsabrechnung der am 1. Juli fälligen Sonderzahlungsanteile tatsächlich 50 % des 13. und 50 % des 14. Monatsgehaltes getrennt ausgewiesen werden.

3. Das Gehalt stellt den monatlichen festen Bezug des Angestellten dar. Die Sonderzahlungen berechnen sich nach dem Gehalt, ohne Zulagen und Zuschläge.

Regelmäßige Überstunden sind bei der Berechnung des 13. und 14. Monatsgehaltes nicht zu berücksichtigen.

4. Bei Provisionsbeziehern berechnen sich die Sonderzahlungen nach dem Fixum. Das Fixum kann auch unter dem kollektivvertraglichen Mindestgehalt liegen. Auch in diesem Fall richtet sich die Höhe der Sonderzahlung nach dem Fixum. Falls bei Provisionsbeziehern überhaupt kein Fixum, sondern reine Bezahlung auf Provisionsbasis vereinbart wurde, erhalten sie überhaupt keine Sonderzahlungen.

Ausnahmen bestehen bei Provisionsbeziehern nur dann, wenn in einem Dienstvertrag eine für den Angestellten günstigere Regelung getroffen wurde.

In beiden Fällen muss jedoch am Ende des Kalenderjahres geprüft werden, ob der Dienstnehmer während des Jahres zumindest das 14-fache des kollektivvertraglichen Mindestgehaltes ins Verdienen gebracht hat. Ist dies nicht der Fall, muss ihm die Differenz nachbezahlt werden.

5. Bei Teilzeitbeschäftigten ist gemäß § 19d Abs 4 AZG die regelmäßig geleistete Mehrarbeit bei der Bemessung der Sonderzahlungen zu berücksichtigen.

Diese Einbeziehung der Mehrarbeit in die Sonderzahlungen findet jedoch nur bei regelmäßig geleisteter Mehrarbeit statt. Falls Mehrarbeit nur einmalig bzw. aus einem besonderen Anlass angefallen ist, ist sie bei der Berechnung der Sonderzahlungen nicht heranzuziehen.

Weiters sind nur echte Mehrarbeitsstunden zu berücksichtigen. Hingegen sind Überstundenentgelte bei der Berechnung der Sonderzahlungen ebenso wenig zu berücksichtigen wie bei Vollzeitbeschäftigten (siehe Punkt 3).

6. Im Falle eines Eintrittes bzw. Austrittes während des Kalenderjahres steht dem Dienstnehmer der Anspruch auf die aliquoten Sonderzahlungen zu.

Im Falle eines Dienstantrittes während des ersten Halbjahres ist daher der vom Zeitpunkt des Dienstantrittes bis 30.6. entstandene Anteil des 13. und 14. Monatsgehaltes auszahlbar.

Im Falle des Eintrittes während des 2. Halbjahres erfolgt die Abrechnung der aliquoten Sonderzahlungen mit 30. November. Im Falle eines Eintrittes im Dezember erfolgt die Abrechnung der aliquoten Sonderzahlungen mit Jahresende.

Im Falle einer Beendigung des Dienstverhältnisses während des Jahres ist analog vorzugehen, wobei nochmals auf die Ausführungen unter Punkt 2 hinsichtlich einer exakten Abrechnung des 13. und 14. Monatsgehaltes zum Auszahlungstermin 1. Juli hingewiesen wird.

7. Wenn während des Kalenderjahres ein Lehrverhältnis endet und die Behaltspflicht beginnt, setzt sich das 13. und 14. Monatsgehalt jeweils aus dem aliquoten Teil der letzten Lehrlingsentschädigung und aus dem aliquoten Teil des Angestelltegehaltes zusammen.

Im Falle sonstiger Änderungen der Gehaltshöhe während des Kalenderjahres (Gehaltserhöhung bzw. einvernehmliche Absenkung des Gehaltes) richtet sich die Höhe der Sonderzahlungen hingegen nach dem Fälligkeitszeitpunkt.

8. Ein 15. Monatsgehalt ist im Kollektivvertrag nicht vorgesehen. Falls es gewährt wird, stellt es eine freiwillige Leistung des Dienstgebers dar.

Da das Jahressechstel durch das 13. und 14. Monatsgehalt bereits ausgeschöpft ist, unterliegt ein 15. Monatsgehalt nicht den begünstigten Steuer- und SV-Sätzen.

Falls ein 15. Monatsgehalt wiederholt und ohne Vorbehalt gewährt wurde, kann ein gewohnheitsrechtlicher Anspruch darauf entstehen.

Tipp:

Um das Entstehen von Gewohnheitsrecht zu verhindern, sollte bei jeder Auszahlung einer freiwilligen Zahlung folgender Vorbehalt gemacht werden:

Wir freuen uns, ihnen für das Jahr eine freiwillige Zuwendung von Euro gewähren zu können. Die Zuwendung ist eine freiwillige und jederzeit widerrufbare Leistung, die auch im Falle der Wiederholung für die Zukunft keinen Rechtsanspruch begründen kann.

Zur Kenntnis genommen und ausdrücklich damit einverstanden:

....., am 20.....

(Unterschrift des Arbeitnehmers)

zu § 12:

- 1. Begriff der Diensterfindung**
- 2. Rechtslage im PatG**
- 3. Vorgangsweise laut KV**
- 4. Aufnahme von Dienstnehmern für Entwicklungsarbeiten**

1. Gem. § 7 Abs. 3 Patentgesetz liegt eine Diensterfindung vor, wenn eine Erfindung ihrem Gegenstand nach in das Arbeitsgebiet des Unternehmens fällt, in dem der Dienstnehmer tätig ist, und
 - a) entweder die Tätigkeit, die zu der Erfindung geführt hat, zu den dienstlichen Obliegenheiten des Dienstnehmers gehört oder
 - b) der Dienstnehmer die Anregung zu der Erfindung durch seine Tätigkeit im Unternehmen erhalten hat oder
 - c) das Zustandekommen der Erfindung durch die Benützung der Erfahrung oder der Hilfsmittel des Unternehmens wesentlich erleichtert worden ist.

2. Gemäß § 7 Abs. 1 PatG können Dienstgeber und Dienstnehmer bereits bei Eintritt des Dienstnehmers Vereinbarungen treffen, die dem Dienstgeber ein Nutzungsrecht an künftigen Erfindungen des Dienstnehmers einräumen.

Derartige Vereinbarungen müssen zu ihrer Gültigkeit entweder in schriftlicher Form oder – wie im vorliegenden Fall – durch Kollektivvertrag getroffen werden.

3. Im Falle einer Diensterfindung sieht der vorliegende Kollektivvertrag folgende Vorgangsweise vor:
 - Zunächst ist der Angestellte verpflichtet, dem Dienstgeber über eine Diensterfindung zu informieren und ihm diese Diensterfindung anzubieten.
 - Der Dienstgeber muss innerhalb von 4 Monaten zum Anbot des Dienstnehmers Stellung nehmen und erklären, ob er sie für sich in Anspruch nehmen will.
 - Falls eine derartige Erklärung nicht innerhalb von 4 Monaten erfolgt, kann der Dienstnehmer seine Erfindung eigenständig und ohne weitere Rücksprache mit dem Dienstgeber verwerten.

Für die Verwertung der Erfindung steht dem Dienstnehmer eine angemessene Vergütung zu. Hinsichtlich der Bemessung dieser Vergütung regeln §§ 8 bis 11 Patentgesetz detailliert die Kriterien, nach denen sich die Höhe der Vergütung zu bemessen hat. Über Antrag eines der Beteiligten kann eine derartige Vergütung auch durch eine gerichtliche Entscheidung geändert werden.

Wenn der Dienstgeber eine Diensterfindung in Anspruch genommene hat und patentieren lassen will, muss er die dafür auflaufenden Patentgebühren bezahlen.

Wenn es der Dienstnehmer verlangt, muss er bei Eintragung in das Patentregister als Erfinder genannt werden.

4. Dem Dienstnehmer steht keine gesonderte Vergütung zu, wenn er
 - ausdrücklich zu Erfindertätigkeit im Unternehmen des Dienstgebers angestellt wurde,

- tatsächlich mit Erfindertätigkeit beschäftigt war und
- diese ihm obliegende Erfindertätigkeit zu der Erfindung geführt hat.

Insbesondere Dienstnehmer in Entwicklungsabteilungen, deren Tätigkeit sodann zur Entwicklung eines technologisch neuen Produktes führt, haben im allgemeinen keinen Anspruch auf eine gesonderte Vergütung nach dem Patentgesetz. Ein solcher Anspruch besteht nicht einmal dann, wenn diese Entwicklungstätigkeit zu einer Patenterteilung an die Firma führt.

zu § 13:

Normwirkung und zwingendes Recht

Innerhalb seines Geltungsbereiches ist der Kollektivvertrag unmittelbar rechtsverbindlich. Sein Inhalt wird automatisch auch Inhalt des Einzeldienstvertrages, ohne dass dies ausdrücklich vereinbart werden müsste. Dies kann in keinem Fall durch eine anders lautende Vereinbarung – nicht einmal durch eine Betriebsvereinbarung – abbedungen werden.

Sondervereinbarungen sind nur gültig, wenn sie

- a) entweder für den Angestellten günstiger sind oder
- b) Angelegenheiten betreffen, die im Kollektivvertrag nicht geregelt sind.

Folgende Regelungen sollten in jeden Dienstvertrag eines Angestellten aufgenommen werden:

- a) die Vereinbarung einer Kündigungsmöglichkeit zum 15. und Letzten eines Kalendermonats;
- b) die Vereinbarung einer Probezeit während des ersten Monats des Dienstverhältnisses.

zu § 14:

1. Beginn des Dienstverhältnisses nach dem 1.1.2003

2. Beginn des Dienstverhältnisses vor dem 1.1.2003

3. Vollübertritt (Übertrittsvereinbarungen mit Zahlung eines Übernahmsbetrages)

4. Teilübertritt (Übernahmsvereinbarungen ohne Zahlung eines Übernahmsbetrages)

5. Rücktrittsrecht

1. Für Dienstverhältnisse, die nach dem 1.1.2003 begonnen haben, gilt zwingend das BMSVG. Für diese Dienstverhältnisse bedarf es keiner eigenen Vereinbarung, die Regelung der Abfertigung neu gilt für sie auf alle Fälle. Es kann auch keine abweichende Regelung getroffen werden.

Die Mitarbeitervorsorgekasse des Betriebes muss im Dienstzettel oder Dienstvertrag ausdrücklich bekanntgegeben werden.

2. Für Dienstverhältnisse, die bereits vor dem 1.1.2003 begonnen haben, gilt grundsätzlich die Regelung der Abfertigung alt. Allerdings kann die Übernahme in die neue Abfertigungsregel nach dem BMSVG vereinbart werden. Dies bedeutet, dass keine der Arbeitsvertragsparteien die Übernahme einseitig erzwingen kann, sondern sowohl Arbeitgeber als auch Arbeitnehmer mit dieser Übernahme einverstanden sein müssen.

Der Arbeitgeber muss – wenn das Anbot einer Übernahmsvereinbarung nicht ohnehin durch Betriebsvereinbarung geregelt ist – beim Anbot der Übernahme den Gleichheitsgrundsatz beachten und darf nicht einzelne Dienstnehmer willkürlich aus dem Anbot der Übernahme ausnehmen können.

Für die Behandlung der zum Zeitpunkt der Übernahme bereits erworbenen Altabfertigungsanwartschaften sind grundsätzlich zwei Möglichkeiten vorgesehen:

- a. Einerseits kann eine Übernahme der Altabfertigungsanwartschaften ins BMSVG vereinbart werden. In einem solchen Fall muss ein Übernahmsbetrag vereinbart sein, mit dem die bisher geltenden Abfertigungsanwartschaftszeiten abgegolten werden (Vollübertritt, siehe Punkt 3).
- b. Andererseits kann jedoch auch vereinbart sein, dass für die bis zum Stichtag erworbenen Abfertigungszeiten nach wie vor die Regelungen des AngG oder des ArbAbfG gelten (Teilübertritt, siehe unten Punkt 4).

Hinweis:

Beim Vollübertritt (Übernahme unter Zahlung eines Übertragungsbetrages) gibt es jedoch auch einen letztmöglichen Übernahmszeitpunkt: den 31.12.2012.

Beim Teilübertritt (Übernahme ohne Zahlung eines Übertragungsbetrages) gibt es einen solchen letztmöglichen Übernahmszeitpunkt nicht.

3. Bei einem Vollübertritt wird vereinbart, dass für die bis zum Zeitpunkt der Übernahme im alten System entstandenen Anwartschaftszeiten ein Übernahmsbetrag in die MV-Kasse einbezahlt wird. Mit Bezahlung des Übernahmsbetrages sind die bis zum Stichtag entstandenen Abfertigungszeiten vollständig abgegolten, eine Abfertigung ist nicht mehr auszubezahlen.

Die Höhe des Übernahmsbetrages unterliegt der freien Vereinbarung der Parteien des Übernahmsvertrages. Die einzige Vorgabe des Gesetzes findet sich in § 47 Abs. 7 BMSVG, der vorsieht, dass die bisher im Dienstverhältnis zugebrachten Zeiten zu

berücksichtigen sind. Eine Regelung, die für alle Dienstnehmer unabhängig von der Dauer der Dienstzeit einen einheitlichen, pauschalen Übernahmsbetrag vorsehen würde, wäre daher rechtswidrig.

Eine praktische Obergrenze stellt lediglich der Betrag der bereits erworbenen Abfertigung dar. Falls der Übernahmsbetrag den Betrag der bereits erworbenen Abfertigung nach AngG bzw. ArbAbfG übersteigt, fallen für den übersteigenden Teil die steuerlichen Begünstigungen der Übertragung ins BMSVG weg.

In der Praxis ist für die Berechnung des Übertragungsbetrages 1,53% der bisher bezahlten Entgelte ein guter Anhaltspunkt, zuzüglich eines fiktiv zu vereinbarenden Veranlagungserfolges.

Bei Zahlung des Übernahmsbetrages ist folgendes zu beachten:

Der Arbeitgeber hat jährlich mindestens ein Fünftel des vereinbarten Übertragungsbetrags an die MV-Kasse zu überweisen, vorzeitige Überweisungen sind zulässig (§ 47 Abs. 3 Z 3 BMSVG).

Endet das Arbeitsverhältnis vor der vollständigen Überweisung des vereinbarten Übertragungsbetrags auf „auszahlungsbegründende“ Art, hat der Arbeitgeber den gesamten noch ausstehenden Teil des Übertragungsbetrags an die MV-Kasse zu überweisen (§ 47 Abs. 3 Z 4 BMSVG).

Auf die Altabfertigungsanwartschaften, die in die Mitarbeitervorsorgekasse übertragen wurden, findet das Leistungsrecht des BMSVG Anwendung.

Ein Muster für eine Übernahmevereinbarung mit Vollübertritt finden sie unter folgendem Link:

<http://www.wkw.at/docextern/arbeitundsoziales/Intern/Muster/AbfertigungNeu/Vollübertritt.doc>

4. Bei Übernahmen ohne Bezahlung eines Übernahmsbetrages können zwei Abfertigungsansprüche nebeneinander bestehen:

- einerseits ein Anspruch gegen die MV-Kasse nach dem BMSVG, der sich nach den ab Stichtag eingezahlten Beiträgen richtet;
- andererseits ein Anspruch gegen den Dienstgeber direkt, der sich nach den Regelungen des AngG bzw. ArbAbfG richtet. Die Altabfertigungsanwartschaften werden beim Arbeitgeber „eingefroren“.

Die Anzahl der der Abfertigung zugrunde zu legenden Monatsentgelte ergibt sich aus der Dauer des Arbeitsverhältnisses zum Stichtag der Übernahme. Für

die Berechnung der Höhe des Monatsentgeltes ist das für den letzten Monat des Arbeitsverhältnisses gebührende Entgelt zugrunde zu legen.
 Falls ein abfertigungsvernichtender Tatbestand eintritt, kann dieser Teil der Abfertigung nach den Vorschriften der §§ 23 und 23a AngG noch immer verfallen.

Falls im Übernahmevertrag nichts über die Behandlung der Altabfertigungsanwartschaften vereinbart ist, gilt ein Teilübertritt als vereinbart.

Endet das Dienstverhältnis durch Selbstkündigung wegen

- Antritt einer vorzeitigen Alterspension oder
- Erreichen der Altersgrenze (§ 23a Abs. 1 AngG),

müsste nach § 23a Abs. 1 AngG eine notwendige Mindestdauer des Dienstverhältnisses von 10 Jahren vorliegen, damit ein Anspruch auf gesetzliche Abfertigung entsteht.

Für die Frage, ob die notwendige Mindestdauer von 10 Jahren Dienstzeit erreicht ist, sind sowohl die Zeiten vor als auch nach Übernahme ins BMSVG heranzuziehen. In einem solchen Fall kann sohin ein Anspruch auf eine Abfertigung auch dann zustehen, wenn zwar die Zeiten vor dem Stichtag weniger als 10 Jahre betragen, die Dienstzeit INSGESAMT jedoch die Mindestdauer von 10 Jahren erreicht.

Ein Muster für eine Übernahmevereinbarung mit Teilübertritt finden sie unter folgendem Link:

<http://www.wkw.at/docextern/arbeitundsoziales/Intern/Muster/AbfertigungNeu/Teilübertritt.rtf>

Hinweis:

Von großer Bedeutung ist sohin der Stichtag, mit dem die Übernahme in die Regelung des BMSVG erfolgt, weil

- einerseits zu diesem Zeitpunkt die Verpflichtung zur Einzahlung in die Pensionskasse beginnt,
- andererseits jedoch im Falle der Übernahme ohne Bezahlung eines Überweisungsbetrages erst zu diesem Zeitpunkt der Erwerb von Altabfertigungsanwartschaften endet.

5. So wie in vielen vergleichbaren Kollektivverträgen sieht auch der KV für Werbung und Marktkommunikation Wien eine Klausel vor, die Dienstnehmer berechtigt, nach Unterfertigung einer Übernahmevereinbarung von dieser Vereinbarung wieder zurückzutreten. Für die Ausübung dieses Rücktrittsrechtes gelten folgende Voraussetzungen:

- der Rücktritt muss innerhalb eines Monats nach Unterzeichnung der Übertrittsvereinbarung erklärt werden;
- die Rücktrittserklärung muss schriftlich erfolgen;
- die Rücktrittserklärung muss keine Gründe enthalten;
- der Rücktritt kann sowohl vom Dienstgeber als auch vom Dienstnehmer erklärt werden.

zu § 15:

Kollektivvertragliche Schlichtungsklausel

Gem. § 158 Abs. 1 Z 2 ArbVG hat das Bundeseinigungsamt auf Ersuchen eines Gerichtes oder einer Verwaltungsbehörde ein Gutachten über die Auslegung eines Kollektivvertrages abzugeben.

Ein derartiges Gutachten kann nur von einem Gericht oder einer Verwaltungsbehörde beantragt werden. Es kann nur bei Gesamtstreitigkeiten (Streitigkeiten, die eine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung haben) eingeholt werden.

In der Praxis machen die Gerichte von der Möglichkeit der Einholung eines derartigen Gutachtens keinen Gebrauch.

Die vorliegende Bestimmung sieht vor, dass vor Einholung eines derartigen Gutachtens ein von den Kollektivvertragsparteien paritätisch beschickter Ausschuss zu befassen ist. Diese Bestimmung bindet jedoch ausschließlich die Vertragsparteien des Kollektivvertrages, sohin die Fachgruppe Werbung und Marktkommunikation Wien und die Gewerkschaft der Privatangestellten.

Diese Bestimmung ist dem obligatorischen Teil des Kollektivvertrages zuzurechnen.

zu § 16:

- 1. Einordnung in die richtige Verwendungsgruppe**
- 2. Beschreibung der Verwendungsgruppen**
- 3. Einstufung in das richtige Verwendungsgruppenjahr**
- 4. Praxiszeiten und Rechtsfolgen des Fehlens der Praxis**
- 5. Nachweispflicht**
- 6. Vorgangsweise bei Umreihung**
- 7. Keine Verpflichtung zur Umreihung**

1. Der Kollektivvertrag für Angestellte der Werbung sieht sechs Verwendungsgruppen vor.

Bei der Beschreibung der Einstufungskriterien werden die Tätigkeitsmerkmale der einzelnen Verwendungsgruppen zunächst abstrakt umschrieben und dann mit Beispielen konkretisiert.

Die im Kollektivvertrag angeführten Tätigkeitsbezeichnungen (Berufsbeispiele) wie z.B. Telefonisten, Fakturisten, Werbetexter etc. gelten nur als Beispiele für gleichwertige Tätigkeiten.

Nach der Judikatur ist primär zu prüfen, welchen Tätigkeitsmerkmalen die Arbeiten des einzustufenden Angestellten entsprechen. Erst hilfsweise können die einzelnen, bei den Verwendungsgruppen angeführten Berufsbezeichnungen ergänzend herangezogen werden (Arb. 7588).

Trotzdem werden die bei den einzelnen Verwendungsgruppen aufgezählten Berufsbeispiele zumindestens als authentische Interpretation der Tätigkeitsmerkmale durch die Kollektivvertragspartner anzusehen sein. Entspricht sohin die Tätigkeit eines Angestellten einer in der Verwendungsgruppenordnung aufgezählten Berufsbezeichnung, ist die Einstufung dieser Tätigkeit in diese Verwendungsgruppe keinesfalls falsch.

Falls die im Dienstvertrag vereinbarte Tätigkeit einer der im KV aufgezählten Tätigkeit gleichartig bzw. gleichwertig ist, ist der Dienstnehmer in jene Verwendungsgruppe einzustufen, in der sich die gleichartige bzw. gleichwertige Tätigkeit findet (Analogie).

Beispiel:

Schreibkräfte sind in der Verwendungsgruppe. II eingereiht. Ein/e Textverarbeiter/in (Schreibkraft an einem PC mit Textverarbeitungsprogramm) ist dieser Tätigkeit gleichwertig und ist daher ebenfalls in die Verwendungsgruppe II einzustufen.

Daraus ergibt sich für die Praxis folgende Vorgangsweise bei der Einreihung in die Verwendungsgruppenordnung:

1. Zunächst ist zu prüfen, ob sich die vereinbarte Tätigkeit unter den in der Verwendungsgruppenordnung aufgezählten Beispielen findet.
2. Wenn dies nicht der Fall ist, ist zu prüfen, ob zu einer der beispielsweise Tätigkeiten eine Analogie gebildet werden kann.
3. Wenn beides nicht möglich ist, ist die Einstufung anhand der abstrakten Beschreibung der Verwendungsgruppenmerkmale vorzunehmen.

Die Ausbildung des Dienstnehmers ist für die Einstufung in die Verwendungsgruppenordnung nur von untergeordneter Bedeutung. Ebenso wenig von Bedeutung ist, ob der Dienstnehmer die vereinbarte Arbeit gut oder schlecht erbringt.

2. Für jene Fälle, in denen die Tätigkeit nicht in den Berufsbeispielen des Kollektivvertrages aufgezählt ist und in denen es auch nicht möglich ist, eine gleichwertige oder gleichartige Tätigkeit aus den Berufsbeispielen heranzuziehen, hat die Einstufung nach den allgemeinen Tätigkeitsmerkmalen zu erfolgen.

Zur Auslegung der allgemeinen Tätigkeitsmerkmale im Kollektivvertrag für Werbung und Marktkommunikation Wien existiert kaum Judikatur der Gerichte. Allerdings sind die Tätigkeitsmerkmale der einzelnen Verwendungsgruppen im vorliegenden Kollektivvertrag wörtlich gleich beschrieben wie

- im Kollektivvertrag für Angestellte im Handwerk und Gewerbe, in der Dienstleistung, in Information und Consulting sowie
- im Kollektivvertrag für Angestellte im Metallgewerbe.

Auch andere Kollektivverträge wie z.B. der Kollektivvertrag für Handelsangestellte verwenden ähnliche Beschreibungen der Tätigkeitsmerkmale wie der vorliegende Kollektivvertrag.

Daher können diese zu anderen Kollektivverträgen ergangenen Entscheidungen analog auf den vorliegenden Kollektivvertrag angewendet werden.

Im Folgenden wird versucht, einige Kriterien für die Einstufung von Tätigkeiten aufzuzeigen. Sie sind für Tätigkeiten heranzuziehen, die nicht im Kollektivvertrag aufgezählt sind und somit nach der allgemeinen Beschreibung der Tätigkeitsmerkmale eingestuft werden müssen.

a) Verwendungsgruppe I:

Die Tätigkeitsmerkmale sind wie folgt beschrieben:

„Angestellte, die schematische oder mechanische Arbeiten verrichten, die als Hilfsarbeiten zu werten sind.“

Für die Einstufung in die Verwendungsgruppe I sind keine Praxisjahre vorgeschrieben. In die Verwendungsgruppe I fallen lediglich Tätigkeiten, die von einfachen Bürohilfskräften durchgeführt werden können. Eine kaufmännische oder technische Ausbildung ist nicht erforderlich.

Im Kollektivvertrag sind als Beispiele für Tätigkeiten der Verwendungsgruppe I Hilfskräfte in Registratur und Versand sowie einfachste EDV-mäßige Erfassung und Sicherung von Daten und Texten (Adressenschreiber/innen) genannt.

Abgesehen von jenen Tätigkeiten, die als Tätigkeitsbeispiele aufgezählt werden, wird die Einstufung in die Verwendungsgruppe I nur in Ausnahmefällen vorkommen. Im Kollektivvertrag 2002 wurde erstmals auch in der Verwendungsgruppe I KV-Mindestgehalt von €1.000,- als absolute Untergrenze vereinbart.

b) Verwendungsgruppe II:

Die Tätigkeitsmerkmale sind wie folgt beschrieben:

„Angestellte, die einfache, nicht schematische oder mechanische Arbeiten nach gegebenen Richtlinien und genauer Arbeitsanweisung verrichten, für die in der Regel eine kurze Einarbeitungszeit erforderlich ist.“

Für die Tätigkeiten der Verwendungsgruppe II ist bereits eine kurze Einarbeitungszeit vorgesehen. Auch während der Einarbeitungszeit ist die Einreihung in die vorliegende Verwendungsgruppe vorzunehmen. Im Allgemeinen ist ein Zeitraum von 4 Wochen als kurze Einarbeitungszeit anzusehen.

Im Gegensatz zur Verwendungsgruppe I handelt es sich um Tätigkeiten, die nicht nur nach einem im Vorhinein festgelegten Schema erledigt werden und auch nicht rein mechanischer Natur sind.

Einfache Bürotätigkeiten in Klein- und Mittelbetrieben werden meist in Verwendungsgruppe II eingereiht werden.

Beispiele für Tätigkeiten in der Verwendungsgruppe II finden sich in folgenden Gerichtsentscheidungen:

Erschöpft sich die Arbeit in einem Copy-Shop in der Herstellung von Kopien mit einer Plandruckmaschine, der telefonischen Bestellung von Tonern bzw. diversen Kopierpapier, der Betätigung der Registrierkasse und der Erstellung von Kostenvorschlägen, ist sie in VGr. II einzustufen und kommt eine Einstufung in die VGr. III auch dann nicht in Frage, wenn der Angestellte mit den Kunden englisch sprechen kann, dies dienstvertraglich aber nicht gefordert wurde (ASG Wien, 4 Cga 240/95 g, ARD 4762/20/96)

Hat ein Buchhalter keine Angestellten unter sich und handelt es sich bei der Buchhaltung bzw. Lohnverrechnung um jene eines kleinen Familienbetriebes, liegt keine schwierige Arbeit, die besondere Fachkenntnisse und praktische Erfahrung erfordert, vor, so dass er als Lohnverrechner in der Verwendungsgruppe II und nicht in der Verwendungsgruppe III einzustufen ist (OLG Wien, 31 Ra 153/94, ARD 4802/18/96).

Bei einer Einstufung in den KV für Angestellte der Fachgruppe Werbung und Marktkommunikation Wien ist immer das Gesamtbild, die deutlich überwiegende und prägende Tätigkeit im Auge zu behalten. Einzelne, nicht repräsentative „Ausreißertätigkeiten“ können daher keine Berücksichtigung finden. Verrichtet daher ein Arbeitnehmer in einer Gesamtsicht seiner wesentlichen und typischen Tätigkeiten im vorliegenden Fall Arbeiten der Verwendungsgruppe II, vermag an seiner Einstufung auch nichts zu ändern, dass er sein Wissen an andere Mitarbeiter weitergegeben hat (ASG Wien, 15 Cga 19/99v, ARD 5240/5/2001)

Die Notwendigkeit von Genauigkeit und Verlässlichkeit sowie die Verantwortung im Zusammenhang mit dem Erkennen gefährlicher Gegenstände schließt die Qualifikation einer an sich einfachen Tätigkeit als „einfach“ nicht aus. Gleiches gilt für den Umstand, dass die Firmensprache bei der Arbeitgeberin Englisch ist und dass der Arbeitnehmer für die von ihm erfüllte Aufgabe überqualifiziert war. Die Einstufung in der Verwendungsgruppe II war sohin richtig (9 Ob A 87/00x, infas A 93/2000).

c) Verwendungsgruppe III:

Die Tätigkeitsmerkmale sind wie folgt beschrieben:

„Angestellte, die nach allgemeinen Richtlinien und Weisungen technische oder kaufmännische Arbeiten im Rahmen des ihnen erteilten Auftrages selbstständig erledigen“

Für Tätigkeiten in der Verwendungsgruppe III wird bereits eine selbstständige Erledigung der Aufgaben sowie eine eigene Beurteilung durch den Angestellten vorausgesetzt.

Der Angestellte erhält nur mehr allgemeine Richtlinien und muss innerhalb der Richtlinien selbstständige Entschlüsse fassen. Voraussetzung ist sohin, dass mehrere Möglichkeiten bestehen, nach denen die Aufgabe richtig erfüllt werden kann. Falls nur eine Möglichkeit besteht, eine Aufgabe richtig zu erfüllen, kommt eine selbstständige Entschlussfassung durch den Angestellten nicht in Frage und ist der Angestellte nach Verwendungsgruppe II zu entlohnen.

Beispiele für eine Einstufung in Verwendungsgruppe III finden sich in folgenden Entscheidungen:

Der wesentliche Unterschied zwischen den Verwendungsgruppen II und III besteht darin, dass die Tätigkeiten der Verwendungsgruppe III durch eine gewisse selbstständige Denk- und Beurteilungsfähigkeit charakterisiert sind. Die Tätigkeit eines Kontenführers findet sich daher zu recht in der beispielsweisen Aufzählung der Verwendungsgruppe III (4 Ob 74/62, Arb. 7588)

Die Dienstnehmerin musste die ihr zukommenden Unterlagen selbstständig auswerten. Für derartige Arbeiten lassen sich nur noch allgemeine Richtlinien und Weisungen geben, im Übrigen arbeitet der Angestellte im Rahmen des erteilten Auftrages selbstständig. Die Einstufung war daher in Verwendungsgruppe III vorzunehmen (4 Ob 4/62, Arb. 7528).

Beschränkt sich die Verwaltung eines Magazins durch einen Magazinleiter nur auf die Meldung der Abgänge und die Nachbestellung der benötigten Menge, und hat er lediglich im Handlager, das etwa 10% des Gesamtlagerwertes ausmacht, bedeutsame Dispositionstätigkeiten durchzuführen, war die Einstufung in die Verwendungsgruppe III richtig (9 Ob A 2129/96w, ARD 4821/29/97).

d) Verwendungsgruppe IV:

Die Tätigkeitsmerkmale sind wie folgt beschrieben:

„Angestellte, die schwierige Arbeiten verantwortlich selbstständig ausführen, wozu besondere Fachkenntnisse und praktische Erfahrungen erforderlich sind. Ferner Angestellte, die regelmäßig und dauernd mit der Führung, Unterweisung und Beaufsichtigung von Angestelltengruppen (zwei bis fünf Angestellte, worunter sich Angestellte der Verwendungsgruppe 3 befinden müssen) beauftragt sind“.

Damit eine Einstufung in die Verwendungsgruppe IV notwendig wird, muss es sich um schwierige Arbeiten handeln, zu denen besondere Fachkenntnisse und praktische Erfahrungen notwendig sind.

Ein wichtiges Kriterium ist, dass diese Arbeiten selbständig ausgeführt werden müssen. Von einer selbständigen Erledigung der Aufgaben kann nicht die Rede sein, wenn die Tätigkeit von über- oder nachgeordneten Stellen genehmigt oder überprüft werden müssen.

Zur Frage, wann eine regelmäßige und dauernde Führung von 2 bis 5 Angestellten die Rede vorliegt, erkannte der OGH folgendes:

Dauernd bedeutet ein beharrendes Gleichbleiben eines Arbeitsinhaltes im Zeitablauf, also eine fortwährende Tätigkeit (9 Ob A 321/89; 9 Ob A 196/99k)

Schon aus der Bedeutung des in der Mehrzahl gebrauchten Wortes Angestellte ist deutlich, dass von den 2 bis 5 Angestellten mindestens zwei der Verwendungsgruppe III angehören zu haben (9 Ob A 2129/96w, ARD 4821/29/97)

e) Verwendungsgruppe V:

Die Tätigkeitsmerkmale sind wie folgt beschrieben:

„Angestellte, die Arbeiten erledigen, die besonders verantwortungsvoll sind, selbständig ausgeführt werden müssen, wozu umfangreiche überdurchschnittliche Berufskennntnisse und mehrjährige praktische Erfahrung erforderlich sind. Ferner Angestellte, die regelmäßig und dauernd mit der verantwortlichen Führung, Unterweisung und Beaufsichtigung von größeren Angestelltengruppen (über fünf Angestellte, von denen entweder einer der Verwendungsgruppe 4 oder mehrere der Verwendungsgruppe 3 angehören müssen) beauftragt sind“.

Gegenüber der Verwendungsgruppe IV verlangt eine Einstufung in die Verwendungsgruppe V Tätigkeiten, die

- besonders verantwortungsvoll sind und
- umfangreiche überdurchschnittliche Berufskennntnisse sowie
- mehrjährige praktische Erfahrung

erfordern.

Falls ein Angestellter lediglich Vorarbeiten für die Bilanz leistet bzw. die Arbeit an der Bilanz nur nach Weisung seines Vorgesetzten oder des Steuerberaters durchführt, kann nicht von einer Tätigkeit als Bilanzbuchhalter gesprochen werden. Er muss daher nicht in Verwendungsgruppe V eingestuft werden.

Für die Einstufung in die Verwendungsgruppe V des Kollektivvertrages kommt es einerseits auf die vom Angestellten tatsächlich geleisteten Arbeiten und andererseits darauf an, dass vor der Verwendung in der bestimmten Gruppe eine Praxis, gleichgültig welcher Art, der Verwendung als Angestellter vorlag, die im Falle der Verwendungsgruppe V (hier: 18 Monate) betragen muss (8 Ob A 71/97t, ARD 4925/40/98).

f) Verwendungsgruppe VI:

Die Tätigkeitsmerkmale sind wie folgt beschrieben:

„Angestellte mit umfassenden Kenntnissen und Erfahrungen in leitenden, das Unternehmen in ihrem Wirkungsbereich entscheidend beeinflussenden Stellungen. Ferner Angestellte mit verantwortungsreicher und schöpferischer Arbeit im Sinne obiger Tätigkeitsmerkmale“.

Das entscheidende Kriterium für eine Einstufung in die Verwendungsgruppe VI ist die leitende, das Unternehmen entscheidend beeinflussende Stellung. Diese Stellung kann sich ergeben

- aus der Leitungsfunktion selbst oder
- aus einer Tätigkeit in verantwortungsreicher und schöpferischer Arbeit, die das Unternehmen bzw. den Unternehmenserfolg entscheidend beeinflusst.

Die hierfür notwendigen umfassenden Kenntnisse und Erfahrungen müssen über die der Verwendungsgruppe V hinausgehen.

Die Gerichte haben zur Einstufung von Prokuristen und Geschäftsführern folgendes erkannt:

Die Erteilung der Prokura für sich allein gewährt noch keinen unbedingten Anspruch auf eine Einstufung in die Verwendungsgruppe VI, auch wenn Prokuristen in den Berufsbeispielen genannt werden. Zu prüfen ist auch in einem solchen Fall, ob eine Tätigkeit im Sinne der Tätigkeitsmerkmale der Verwendungsgruppe VI ausgeübt wird (OLG Wien, 8 Ra 54/95, ARD 4676/13/95)

Prokuristen sind nicht in jedem Fall in die Verwendungsgruppe VI einzureihen, sondern nur dann, wenn sie „Angestellte mit umfassenden Kenntnissen und Erfahrungen in leitenden, das Unternehmen entscheidend beeinflussenden Stellungen“ oder „Angestellte mit verantwortlicher und schöpferischer Arbeit“ sind. Auch bei Geschäftsführern einer GmbH ist bei der Einstufung die Betriebsgröße, die Zahl und Tätigkeitsart der übrigen Angestellten und sonstige die Intensität der tatsächlichen Geschäftsführertätigkeit indizierende Merkmale für die Einreihung entscheidend. Sie können – je nach dem, welcher Verwendungsgruppe ihre Tätigkeit entspricht – in die Verwendungsgruppen III bis VI eingereiht werden (VGH 92/08/0050, ARD 4463/13/93)

Zur Frage, wie bei Zusammentreffen von Tätigkeitsmerkmalen unterschiedlicher Verwendungsgruppen vorzugehen ist, wurde von den Gerichten wie folgt entschieden:

Voraussetzung dafür, dass bei Überlagerung von Tätigkeiten aus verschiedenen Aufgabengebieten eine Höhereinstufung erfolgt, ist, dass sich die höherwertigen Tätigkeiten in erheblichem Ausmaß regelmäßig wiederholen. So wurde etwa bei rund 30%iger höherwertiger Tätigkeit die Erheblichkeit bejaht (9 Ob A 196/99, infas 2/2000, A 30);

Ein Aufgabenzuwachs – sei es durch erhöhten Anfall an bestehenden oder Hinzukommen neuer Aufgaben mit derselben Tätigkeitsbeschreibung – berührt die Einreihung nicht (14 Ob 2/86, ARD 3793/9/86).

3. Neben der Einstufung in die richtige Verwendungsgruppe ist die Zahl der angerechneten Verwendungsgruppenjahre für die Einreihung in die Gehaltstabelle von größter Bedeutung.

Als Verwendungsgruppenjahre gelten jene Zeiten, die ein Dienstnehmer in einer bestimmten Verwendungsgruppe als Angestellter verbracht hat. Dabei sind nur jene Tätigkeiten des Dienstnehmers von Bedeutung, die zu einer Einreihung

- in derselben oder
- einer höheren

Verwendungsgruppe führen würden. Tätigkeiten, die in einer niedrigeren Verwendungsgruppe einzureihen wären, sind nur in jenem Ausmaß anzurechnen, das im Falle einer Höherreihung in demselben Betrieb beachtlich gewesen wäre. (Siehe dazu Punkt 6, unten).

Hingegen ist es für die Einreihung in die Gehaltstabelle ohne Bedeutung, ob der Dienstnehmer

- a) diese Verwendungsgruppenjahre innerhalb oder außerhalb der Fachgruppe Werbung erbracht hat bzw.
- b) ob er während dieser Angestelltendienstzeiten mit derselben Art der Tätigkeit betraut war.

Ausschlaggebend für die Zahl der anzurechnenden Verwendungsgruppenjahre ist ausschließlich, dass die bisherige Tätigkeit einer bestimmten Verwendungsgruppe zuzuordnen ist. Die konkrete Art der Tätigkeit ist daher ohne Bedeutung.

Beispiel:

Ein Dienstnehmer, der bisher als Lohn- und Gehaltsbuchhalter eingesetzt war, übernimmt die Tätigkeit eines Vertreters.

Beide Tätigkeiten sind unter der Verwendungsgruppe 3 aufgezählt. Obwohl es sich um Tätigkeiten mit völlig unterschiedlichen Tätigkeitsinhalten handelt, sind die Tätigkeiten als Schalterbeamter auch für die Zeiten als Vertreter voll inhaltlich als Verwendungsgruppenjahre anzurechnen.

4. Im Verwendungsgruppenschema sind von der Verwendungsgruppe 2 (mit drei Monaten) bis zur Verwendungsgruppe 5 (mit 18 Monaten) ansteigende Praxiszeiten vorgeschrieben.

Im Gegensatz zu Verwendungsgruppenjahren, die nur Tätigkeiten als Angestellter in derselben oder einer höheren Verwendungsgruppe erfassen, erfassen Praxiszeiten auch Tätigkeiten in niedrigeren Verwendungsgruppen, also jede Tätigkeit als Angestellter.

Der OGH hat zu den Praxiszeiten entschieden:

Die Praxis liegt vor der Verwendung in der bestimmten Gruppe und bildet die Voraussetzung für die Einstufung in dieselbe (8 Ob A 270/94, ARD 4624/34/95).

5. Der Angestellte muss schon bei Eintritt ins Dienstverhältnis die anzurechnenden Verwendungsgruppenjahre der Firmenleitung bekannt geben und in der Folge durch entsprechende Zeugnisse oder sonstige Arbeitspapiere nachweisen.

Die fristgerechte Vorlage der Zeugnisse ist dem Angestellten auf dem Dienstzettel zu bescheinigen bzw. in den danach aufzusetzenden Dienstvertrag aufzunehmen.

Falls im Dienstzettel oder Dienstvertrag ordnungsgemäß Angaben über die Zahl der angerechneten Verwendungsgruppenjahre enthalten sind, kann der Dienstnehmer allenfalls vorhandene weitere Vordienstzeiten nur mehr innerhalb einer Frist von 2 Monaten nachbringen.

Eine Geltendmachung weiterer Verwendungsgruppenjahre nach Ablauf dieser 2-Monats-Frist ist, wenn der Dienstzettel oder Dienstvertrag ordnungsgemäß Angaben über die Zahl der angerechneten Verwendungsgruppenjahre enthält, unbeachtlich.

Tipp:

Die Judikatur verlangt vielfach, dass Dienstnehmer bei Eintritt ins Dienstverhältnis nach bestehenden Vordienstzeiten gefragt werden. Daher sollte bei Aufnahme in einem Personalfragebogen eine Frage nach bisherigen Verwendungsgruppenjahren enthalten sein, damit jederzeit ein Nachweis darüber erbracht werden kann, dass Dienstnehmer nach ihren Vordienstzeiten befragt wurden.

Wenn diese Frage im Personalfragebogen vom Dienstnehmer nicht ordnungsgemäß beantwortet wurde, kann er im Nachhinein nicht behaupten, er sei nicht danach gefragt worden.

6. § 16 Abs. 6 des Kollektivvertrages regelt, wie vorzugehen ist, wenn ein Angestellter eine Tätigkeit in einer höheren Verwendungsgruppe übernimmt.

Dem Angestellten bleiben die in der niedrigeren Verwendungsgruppe erworbenen Verwendungsgruppenjahre grundsätzlich nicht erhalten.

Der Kollektivvertrag will jedoch auch nicht zulassen, dass der Angestellte durch eine Umreihung in eine höhere Verwendungsgruppe auf ein niedrigeres Mindestgrundgehalt fällt, als er in der früheren Verwendungsgruppe bereits erreicht hatte.

Aus diesem Grund sieht der Kollektivvertrag vor, dass dem Angestellten bei einem Aufstieg in eine höhere Verwendungsgruppe nur so viele Verwendungsgruppenjahre anzurechnen sind, als dem nächst höheren Mindestgrundgehalte der neuen Verwendungsgruppe entspricht.

Beispiel:

Ein Dienstnehmer, der in der Verwendungsgruppe 3 mit zehn Verwendungsgruppenjahren eingestuft war, erhielt dort ein Mindestgrundgehalt von €1.920,50.

Wenn seine Verwendung angehoben wird, sodass eine Einstufung in die Verwendungsgruppe 4 notwendig wird, würde er in den ersten beiden Verwendungsgruppenjahren nur €1.685,60 erhalten. Sein neues Mindestgrundgehalt würde also unter dem von ihm bis dahin erworbenen Mindestgrundgehalt liegen.

Bei einer Einreihung nach sechs Jahren sieht der Kollektivvertrag hingegen ein Mindestgrundgehalt von € 2.037,40 vor. Dieser Betrag stellt daher das nächsthöhere Mindestgrundgehalt dar, sodass ihm bei einer Umreihung in die Verwendungsgruppe 4 nur sechs Verwendungsgruppenjahre anzurechnen sind.

Hinweis:

Falls der Angestellte überkollektivvertraglich entlohnt wurde und das ursprüngliche Gehalt über dem durch den Kollektivvertrag vorgesehenen neuen Mindestgehalt liegt, ist der Dienstgeber zu keiner Gehaltserhöhung gezwungen.

Eine allfällige Gehaltserhöhung erfolgt in einem solchen Fall daher absolut freiwillig, wird jedoch in den meisten Fällen aus praktischen Gründen bzw. Gründen der Motivation durchgeführt.

7. § 16 Abs. 7 des Kollektivvertrages sieht vor, dass bei Erreichen der Höchstzahl der in einer Verwendungsgruppe im Kollektivvertrag vorgesehenen Verwendungsgruppenjahre (in den Verwendungsgruppen I-V also nach 18 Verwendungsgruppenjahren) im Falle von Leistungssteigerung bei einer weiteren Tätigkeit in der gleichen Verwendungsgruppe eine angemessene Gehaltserhöhung vorgenommen werden soll.

Diese Bestimmung ist nicht zwingend, sodass der Dienstgeber eine derartige Gehaltserhöhung nicht vornehmen muss.

Ebenso wenig ist der Dienstgeber im Falle des Erreichens der Höchstzahl der im Kollektivvertrag vorgesehenen Verwendungsgruppenjahre (nach 18 Verwendungsgruppenjahren) zu einer Umreihung des Dienstnehmers in eine höhere Verwendungsgruppe gezwungen. Eine Umreihung in eine höhere Verwendungsgruppe ist nur dann notwendig, wenn der Dienstnehmer tatsächlich in eine andere - höhere - Verwendung übernommen wurde.

Beispiel:

Ein Dienstnehmer hat in der VGr. III das 18. Verwendungsgruppenjahr erreicht. Der Dienstgeber ist nicht verpflichtet, über das bereits erreichte Mindestgrundgehalt hinaus weitere Gehaltsanhebungen oder eine Höherreihung vorzunehmen.

zu § 17:

Berechnung des Mindest-KV-Gehaltes bei Provisionsbeziehern

Einem Provisionsbezieher wird garantiert, dass er inklusive der Provision mindestens das 14-fache des monatlichen Mindestgrundgehaltes pro Jahr ins Verdienen bringt.

Das Fixum kann beim Provisionsbezieher durchaus unter dem kollektivvertraglichen Mindestgehalt liegen. Es ist sogar eine Vereinbarung möglich, dass überhaupt kein Fixum bezahlt wird, sondern die gesamte Abrechnung auf Provisionsbasis erfolgt.

In all diesen Fällen ist dem Dienstnehmer jedoch das 14-fache des kollektivvertraglichen Mindestgehaltes garantiert. Daher muss bei Provisionsbeziehern am Ende des Kalenderjahres das gesamte während des Jahres bezogene Gehalt – Fixum, Provisionen und Sonderzahlungen – addiert werden. Wenn der Dienstnehmer nicht insgesamt zumindest das 14-fache des kollektivvertraglichen Mindestgehaltes erreicht hat, muss ihm die Differenz nachbezahlt werden.

zu § 17a:

Bedeutung der Gehaltsabrechnung

Die im Kollektivvertrag vorgesehenen Bestandteile der Gehaltsverrechnung werden in den meisten Lohnverrechnungsprogrammen bereits automatisch in der monatlichen Gehaltsabrechnung angegeben.

Falls die im Kollektivvertrag vorgesehene Gehaltsabrechnung dem Dienstnehmer nicht ausgehändigt wird, stellt das einen Verstoß gegen die Fürsorgepflicht des Dienstgebers dar.

zu § 18:

1. Dauer der Lehrzeit

2. Lehrjahre und Berufsschuljahre

1. Die Lehrzeit wird im Lehrvertrag entsprechend den Bestimmungen der Lehrberufsliste festgelegt.

Falls der Lehrling die Lehrabschlussprüfung erfolgreich ablegt, endet das Lehrverhältnis vorzeitig mit Ablauf der Woche, in der die Prüfung abgelegt wird. Danach beginnt die Behaltpflicht.

Wenn der Lehrling hingegen die Lehrabschlussprüfung nicht erfolgreich ablegt oder in der Berufsschule ein Lehrjahr nicht mit Erfolg abschließt, hat dies auf die Dauer der Lehrzeit keinen Einfluss. Insbesondere verlängert sich dadurch die Lehrzeit nicht.

2. Die Tatsache, dass ein Lehrling ein Berufsschuljahr nicht mit Erfolg abschließt, hat auch auf die Höhe der Lehrlingsentschädigung keinen Einfluss. Das Erreichen der

Lehrlingsentschädigung für das 2. bzw. 3. Lehrjahr wird durch einen negativen Abschluss eines Berufschuljahres nicht beeinträchtigt.

zu § 18a:

Der Kollektivvertrag sieht vor, dass bei Errechnung des kollektivvertraglichen Mindestlohngehaltes eines Teilzeitbeschäftigten folgende Formel anzuwenden ist:

Mindestkollektivvertragsgehalt : $173 \times \text{vereinbarte Wochenstundenzahl} \times 4,33$

zu § 19:

Keine Verpflichtung zur Aufrechterhaltung von Überzahlungen

Der vorliegende Kollektivvertrag ersetzt vollständig frühere Kollektivverträge.

Der Dienstgeber muss sicherstellen, dass die tatsächlich bezahlten Gehälter die nunmehr angehobenen Mindestkollektivvertragsgehälter keinesfalls unterschreiten. Der Dienstnehmer muss mindestens das für seine Verwendungsgruppe und die Zahl der angerechneten Verwendungsgruppenjahre vorgesehen Mindestkollektivvertragsgehalt bekommen.

Hingegen besteht kein Zwang, allfällige Überzahlungen aufrecht zu erhalten.

Es besteht auch keine Verpflichtung, überhaupt eine Gehaltserhöhung vorzunehmen, solange das tatsächlich bezahlte Gehalt das Mindestkollektivvertragsgehalt überschreitet.

Keinesfalls soll der Dienstgeber bei Anhebung des Mindestkollektivvertragsgehaltes den Erhöhungsprozentsatz vorbehaltlos auf die Istgehälter aufschlagen oder die Überzahlungen vorbehaltlos aufrechterhalten, da sonst Gewohnheitsrecht entstehen kann.

Falls man trotzdem eine Gehaltserhöhung

- durch Aufrechterhaltung der Überzahlung oder
- durch Anhebung des Gehaltes nach dem Prozentsatz der Erhöhung der Mindestgehälter vornimmt,

sollte man sich daher von den Dienstnehmern in jeden Fall eine Vorbehaltsklausel unterfertigen lassen. Diese könne lauten wie folgt:

Wir freuen uns, ihnen für das Jahr eine Gehaltserhöhung von Euro gewähren zu können. Da ihr Gehalt bereits über dem Mindestkollektivvertragsgehalt liegt, stellt diese Gehaltserhöhung eine freiwillige Leistung des Dienstgebers dar. Auch im Falle der Wiederholung entsteht daraus kein Rechtsanspruch auf Gehaltserhöhungen in den Folgejahren.

Zur Kenntnis genommen und ausdrücklich damit einverstanden:

....., am 20.....

(Unterschrift des Arbeitnehmers)

Zusatz-Kollektivvertrag:

- 1. Sondergeltungsbereich**
- 2. Begriff der Dienstreise im Zusatz-KV**
- 3. Berechnung des Taggeldes**
- 4. Nächtigung außer Haus**
- 5. Verminderung des Taggeldes**
- 6. Dienstreisen ins Ausland**

1. Da die Regelung der Reiseaufwandsentschädigung nicht für die gesamte Fachgruppe Werbung gilt, sondern ausschließlich für zwei Berufsgruppen, nämlich

- a) die Werbegestalter und
- b) die Werbemittelverteiler

erfolgt sie in einem Zusatzkollektivvertrag. In den anderen Berufsgruppen unterliegt die Abgeltung des Reiseaufwandes daher der freien Vereinbarung. Dabei sind die im Steuerrecht für Aufwandsentschädigungen bestehenden Höchstgrenzen zu beachten (siehe Punkt 2).

Im Übrigen gelten – genauso wie im Kollektivvertrag für Angestellte der Fachgruppe Werbung und Marktkommunikation Wien – folgende Einschränkungen für den Zusatz-KV:

- auch der Zusatzkollektivvertrag gilt nur räumlich eingeschränkt auf das Bundesland Wien;
- auch der Zusatzkollektivvertrag gilt nicht für Arbeiter. Für Arbeiter im Bereich der Werbung existiert überhaupt kein Kollektivvertrag.

2. Eine Dienstreise gemäß dem Zusatzkollektivvertrag beginnt

- wenn sie von der Betriebsstätte aus angetreten wird mit dem Verlassen der Betriebsstätte;
- wenn sie von der Wohnung aus angetreten wird mit dem reisenotwendigen Verlassen der Wohnung.

Reisenotwendig bedeutet, dass der Angestellte den Zeitpunkt des Beginnes der Dienstreise so zu wählen hat, dass er die Arbeit zum vereinbarten Arbeitsbeginn aufnehmen kann.

Beispiel:

Vereinbarter Arbeitsbeginn ist 8.30 Uhr, Anfahrtszeit zum Einsatzort ist eine Stunde. Der Dienstnehmer kann nicht einfach um 6.00 Uhr früh abfahren, um eine höhere Reiseaufwandsentschädigung zu erreichen, sondern darf die Dienstreise erst zwischen 7.15 und 7.30 beginnen.

Die Dienstreise endet mit der Rückkehr zu Betriebsstätte bzw. Wohnort.

3. Das kollektivvertraglich zustehende Taggeld beträgt:

bei einer ununterbrochenen Abwesenheit	
von weniger als 6 Stunden	€0,--
von 6 Stunden	€5,80
von 6 bis 11 Stunden	€ 5,80 zuzüglich je € 2,20 pro Stunde, maximal €18,90

4. Wenn Nächtigungen außer Haus notwendig sind, gilt folgende Regelung:

Taggeld für jeden vollen Tag €26,40

Tag der Hinreise: Abreise vor 12.00 Uhr €26,40
 Abreise nach 12.00 Uhr €15,--

Tag der Rückreise: Ankunft vor 17.00 Uhr €15,--
 Ankunft nach 17.00 Uhr €26,40

Nächtigungsgeld: €10,20

Falls die tatsächlichen Hotelkosten den Betrag von € 10,20 übersteigen, ist der tatsächlich vom Dienstnehmer aufgewendete Betrag gegen Vorlage der Hotelrechnung zu ersetzen.

5. Im Falle einer Dienstreise, bei der der Arbeitnehmer sich mehr als 28 Tage am selben Ort aufhält, stehen ab dem 29. Tag nur mehr 75% des kollektivvertraglichen Taggeldes zu.

Im Falle eines unentschuldigtem Fernbleibens von der Arbeit am Einsatzort entfällt nicht nur der Anspruch auf das Arbeitsentgelt, es besteht auch kein Anspruch auf Taggeld.

Im Falle eines Krankenhausaufenthaltes am Einsatzort hat der Arbeitnehmer Anspruch auf 1/3 des kollektivvertraglichen Tagsatzes.

6. Bei Dienstreisen ins Ausland ist die Höhe der Reiseaufwandsentschädigungen vor Antritt der Dienstreise besonders (empfohlen: schriftlich!) zu vereinbaren. Im Allgemeinen wird man sich dabei an den Kostensätzen, die in den Reisgebührenvorschriften des Bundes für das jeweilige Zielland vorgesehen wurden, orientieren.

Die geltenden Auslandsreisekostensätze finden sie unter folgender Adresse:

<http://www.wkw.at/docextern/abtfinpol/extranet/wkoat/Lohnverrechnung/Auslandseisekostensatzewko.pdf>

Für spezifische arbeitsrechtliche Fragen steht Ihnen zur Verfügung:

Dr. Michael Rossmann
Wirtschaftskammer Wien, Sozialpolitische Abteilung
A-1010 Wien, Stubenring 8-10
Zimmer: 319
Telefon: +43 1 514 50 1791
Fax: +43 1 514 50 1580
E-Mail: Michael.Rossmann@wkw

Für allgemeine Fragen steht Ihnen zur Verfügung:

Dr. Manfred Pichelmayer
Geschäftsführer Fachgruppe Werbung und Marktkommunikation Wien
A-1041 Wien, Schwarzenbergplatz 14
Zimmer 304
Telefon: +43 1 514 50 3790, 3791, 3792
Fax: +43 (1) 512 95 48 3796
E-Mail: Manfred.Pichelmayer@wkw