

Abdingbarkeit ist die Möglichkeit, von einer heteronomen Regelung (Gesetz, Verordnung, Regelung kollektiver Rechtsgestaltung) durch vertragliche Gestaltung abzuweichen.

Bei dispositiven Regelungen (→ *Arbeitsrecht, dispositives*) ist gänzliches Abweichen zulässig, bei absolut zwingenden Regelungen (→ *Arbeitsrecht, absolut zwingendes*) ist keine Abweichung zulässig. Im Arbeitsrecht weit verbreitet sind relativ zwingende Regelungen (→ *Arbeitsrecht, relativ zwingendes*), bei denen ein Abweichen nach Maßgabe des → *Günstigkeitsprinzips* zugunsten der Arbeitnehmer zulässig ist. (wm)

Abfertigung Alt ist ein außerordentliches Entgelt anlässlich der → *Beendigung des Arbeitsverhältnisses*, das unmittelbar vom Arbeitgeber ausbezahlt wird. Der Anspruch entsteht nach einer dreijährigen Vertragsdauer und bemisst sich am letzten Monatsentgelt.

Nach drei Dienstjahren gebührt das zweifache Monatsentgelt; die Abfertigung steigt nach fünf, zehn, 15, 20, 25 Jahren auf das Drei-, Vier-, Sechs-, Neun-, Zwölfwache an (§ 23 Abs 1 AngG).

Kein Anspruch auf Abfertigung Alt besteht, wenn der Arbeitnehmer selbst gekündigt hat oder das Arbeitsverhältnis aus Verschulden des Arbeitnehmers vorzeitig aufgelöst wird (verschuldete → *Entlassung*, unberechtigter → *Austritt*). Bei einvernehmlicher Lösung gebührt grds eine Abfertigung Alt, eine Verichtsvereinbarung ist idF aber möglich. (rt)

Abfertigung Alt bei Elternaustritt → *Elternabfertigung*

Abfertigung Neu ist ein außerordentliches Entgelt, das erst mit → *Beendigung des Arbeitsverhältnisses* fällig wird. Im Unterschied zur → *Abfertigung Alt* bemisst sich die Abfertigung Neu nicht am letzten Monatsentgelt, sondern wird über Arbeitgeberbeiträge (1,53% des Bruttoentgelts) in eine betriebliche Vorsorgekasse finanziert. Das System der Abfertigung Neu findet auf alle Arbeitsverhältnisse Anwendung, die nach dem 31.12.2002 geschlossen wurden, oder – wenn sie vorher geschlossen wurden – die Geltung schriftlich vereinbart wurde.

Die Anwartschaft entsteht bereits nach einem Monat und ist unverfallbar. Im Unterschied zur Abfertigung Alt kann der Anspruch auf Abfertigung Neu nie verloren gehen (→ „*Rucksackprinzip*“). Bei Selbstkündigung, gerechtfertigter → *Entlassung* und ungerechtfertigtem → *Austritt* kann der Arbeitnehmer allerdings nicht die Auszahlung seiner Abfertigung Neu bei der BV-Kasse begehren; die Anwartschaft verbleibt vielmehr bei der Kasse. Bei jeder anderen Beendigungsart kann der Arbeitnehmer die Auszahlung der Anwartschaft von der BV-Kasse verlangen. Spätestens zum Pensionsantritt kann der Arbeitnehmer so jedenfalls über seine Abfertigung Neu verfügen.

Wird für ein Arbeitsverhältnis, das vor dem 31.12.2002 abgeschlossen wurde, schriftlich vereinbart, dass das System der Abfertigung Neu Anwendung finden

A

soll, so stehen zwei Modelle zur Verfügung, wie mit dem Abfertigungsanspruch nach dem alten System zu verfahren ist:

- **Vollübertragung:** bereits erworbene Abfertigungsansprüche werden in das System der Abfertigung Neu übertragen. Der Abfertigungsanspruch richtet sich in weiterer Folge allein gegen die betriebliche Vorsorgekasse. Die Vollübertragung ist nur bis zu 31.12.2012 möglich. Entgegen ihrem Namen ist es auch möglich, zu vereinbaren, weniger als die tatsächlich vorgesehene Summe zu übertragen, da im System der Abfertigung Alt ungewiss ist, ob überhaupt eine Abfertigung auszuzahlen sein wird.
- **Einfriervariante:** ist nur möglich, wenn nicht Vollübertragung vereinbart wurde. Hier finden auf den Altabfertigungsteil die Regeln über die Abfertigung Alt Anwendung, ab dem vertraglich festgelegten Übertrittszeitpunkt die Regeln über die Abfertigung Neu. Die Abfertigung wird zweigeteilt. Der Abfertigung Alt Teil kann weiterhin durch bestimmte Beendigungsarten des Arbeitsverhältnisses untergehen. (rt)

Abfertigung Neu bei Elternaustritt → *Elternabfertigung*

Abfindungserklärung (Entfertigungserklärung) Mit der Abfindungserklärung sollen anlässlich der → *Beendigung eines Arbeitsverhältnisses* alle wechselseitigen Ansprüche klargestellt werden und damit die rechtliche Beziehung aus dem Arbeitsvertrag endgültig abgewickelt werden.

Materiell handelt es sich um einen Verzicht gem § 1444 ABGB; der Gläubiger gibt damit einen ihm unstrittig zustehenden Anspruch auf. Im Arbeitsrecht ist ein Verzicht auf bereits entstandene unabdingbare Ansprüche im aufrechten Arbeitsverhältnis idR nicht möglich, da infolge des für das Arbeitsverhältnis typischen Ungleichgewichts ein Verzicht nicht frei, sondern unter wirtschaftlichem Druck abgegeben wird (Drucktheorie; OGH 8.6.1927, Judikat 26, Arb 3725; vgl auch → *Entgeltverzicht*). Der Druck wird widerleglich vermutet. Auf abdingbare Ansprüche kann dagegen schon im aufrechten Arbeitsverhältnis verzichtet werden.

Der OGH sieht derartige Klauseln unter bestimmten Umständen als bloße Wissenserklärungen des Arbeitnehmers an, dass er seiner Meinung nach keine Ansprüche mehr hat. In diesem Fall wäre eine derartige Klausel eine bloße Quittung nach § 1426 ABGB. Um diese Deutung hintanzuhalten, empfiehlt es sich, den Arbeitnehmer ausdrücklich auf die Bedeutung seiner Erklärung hinzuweisen. (rt)

Abhängigkeit → *Persönliche Abhängigkeit*; → *Wirtschaftliche Abhängigkeit*

Abkühlphase bezeichnet die dreimonatige Verlängerung des besonderen Kündigungs- und Entlassungsschutzes für Betriebsratsmitglieder nach dem Erlöschen der Mitgliedschaft zum Betriebsrat. Im Falle der → *Betriebsstilllegung* endet jedoch der besondere Bestandschutz bereits mit dem Zeitpunkt der Stilllegung (§ 120 Abs 3 ArbVG); vgl dazu auch → *Betriebsratsmitglied, besonderer Kündigungs- und Entlassungsschutz*. (at)

Ablaufhemmung → *Befristung bei Schwangerschaft*

Ablaufmitteilung ist die Mitteilung, ein befristetes Arbeitsverhältnis nicht fortsetzen zu wollen. Ein befristetes Arbeitsverhältnis endet allerdings auch ohne diese Mitteilung ohne weitere Willenserklärung der Vertragspartner. Wird jedoch eine Ablaufmitteilung ausgesprochen, so ist diese nicht als → *Kündigung* und Anerkennung eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses zu verstehen und ändert nichts am Festhalten an einer → *Befristung*. (rt)

Ablöseverbot ist das Verbot von Vereinbarungen, wonach dem Arbeitnehmer für den Nichtverbrauch des Urlaubs Geld oder vermögenswerte Leistungen zustehen. Diese sind gemäß § 7 UrlG unwirksam. Auch Umgehungskonstruktionen sind unwirksam, wenn sie darauf hinauslaufen, den unabdingbaren Anspruch auf → *Urlaub* und → *Urlaubsentgelt* durch andere Leistungen des Arbeitgebers abzulösen (OGH 8 Ob A 256/98z ua). (kk)

Abschlussarbeiten → *Vorbereitungs-/Abschlussarbeiten*

Abschlussnorm ist eine kollektivvertragliche Norm, die Bestimmungen über die Begründung, das Eingehen oder das Entstehen von Arbeitsverträgen enthält, wie beispielsweise Formvorschriften, Einstellungsgebote oder Einstellungsverbote.

Abschlussnormen können von den Kollektivvertragsparteien mangels gesetzlicher Ermächtigung nicht normativ wirksam vereinbart werden. (dk)

Abschlussprovision ist jene → *Provision* – eine besondere Form der Beteiligung am Umsatzerfolg –, die für den Abschluss eines bestimmten Geschäftes und nicht für die Bestandspflege (→ *Folgeprovision*) vereinbart ist. Ob die Provision schon gebührt, wenn das Geschäft vom Arbeitgeber angenommen wird, oder erst dann, wenn es auch kundenseitig erfüllt ist und/oder erfüllt bleibt, also nicht storniert wird, ist allein Sache der Vereinbarung. Dies gilt auch für die Höhe (Bemessungsgrundlage, Prozentsatz, Fixbetrag udgl) oder eine angemessene Stornoreserve. Regelmäßig werden Abschlussprovisionen unabhängig von weiteren Aktivitäten des Arbeitnehmers vereinbart.

Sind die Bedingungen für die vereinbarte Abschlussprovision erfüllt, kann sie durch das Ausscheiden des Arbeitnehmers aus dem Dienstverhältnis vor Erfüllung bzw Fälligkeit grundsätzlich nicht verloren gehen. Gegenteilige Vereinbarungen sind regelmäßig sittenwidrig.

Abschlussprovisionen sind aber nicht auf tatsächliche Geschäftsabschlüsse beschränkbar. Entfallende Abschlussprovisionen gebühren auch aus dem für den Urlaub und die Entgeltfortzahlungsfälle geltenden → *Entgeltausfallprinzip*. Regelmäßige Abschlussprovisionen sind auch in die Bemessung der → *Abfertigung Alt* einzubeziehen. Diese Aspekte sollten bei der Kalkulation der Provisionssätze berücksichtigt werden. (fs)

Abschöpfungsverfahren Wird in einem anhängigen → *Insolvenzverfahren* ein (zulässiger) → *Zahlungsplan* nicht angenommen oder scheitert er, kann das Insol-

A

venzgerichtet ein Abschöpfungsverfahren einleiten. Der Schuldner hat in diesem Fall sein pfändbares Einkommen auf einen bestimmten Zeitraum (max sieben Jahre) an einen Treuhänder abzutreten, der das angesammelte Vermögen am Ende jedes Kalenderjahres auf die Gläubiger quotenmäßig verteilt (→ *Quotenzahlung*). Werden auf diese Art mind 10 % der Schulden getilgt, hat der Schuldner Anspruch auf → *Restschuldbefreiung*.

Der Schuldner ist in dieser Zeit verpflichtet, jede angemessene Erwerbstätigkeit auszuüben und jedes Einkommen an den Treuhänder abzugeben. Es besteht kein Berufsschutz. (us)

Abschreckende Krankheit ist bei Arbeitern einer der taxativ aufgezählten → *Entlassungsgründe* (§ 82 lit h GewO 1859). Die Krankheit muss geeignet sein, den Ruf oder das Ansehen des Arbeitgebers und seines Unternehmens bei Aufrechterhaltung des Dienstverhältnisses in Mitleidenschaft zu ziehen oder es muss für die Arbeitskollegen des erkrankten Arbeitnehmers auch nur ein kurzfristiges Beisammensein in gemeinsamer Beschäftigung unzumutbar sein.

Kann die Krankheit innerhalb relativ kurzer Zeit so weit geheilt werden, dass sie nicht mehr so abschreckend wirkt, kann der Entlassungsgrund mangels Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung nicht gegeben sein.

Praktische Relevanz kann dieser Entlassungstatbestand aus heutiger Sicht va im Zusammenhang mit einer HIV-Infektion bzw in weiterer Folge mit AIDS bekommen; dies allerdings wohl nur dann, wenn akute Ansteckungsgefahr für Arbeitskollegen oder andere Personen besteht. Keine ansteckende Krankheit ist bereits ausgeheilte Tuberkulose (OLG Wien 8.9.2004, 8 Ra 105/04a, ARD 5552/13/2004) (rt)

Absicht, böse → *Vorsatz*

Absonderung Das Absonderungsrecht gibt ein Recht auf gesonderte Befriedigung in einem laufenden → *Insolvenzverfahren*. Der Absonderungsberechtigte erhält volle Befriedigung (keine → *Quotenzahlung*), da ein besonders besicherter Anspruch, wie zB ein Pfandrecht, Sicherungseigentum oder ein Zurückbehaltungsrecht besteht.

Absonderungsrechte werden (wie auch → *Aussonderungsrechte*) grundsätzlich durch die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens nicht berührt und können jederzeit geltend gemacht werden (wird durch die Geltendmachung aber die Fortführung eines Unternehmens gefährdet, sieht § 11 Abs 2 IO eine sechsmonatige Zwangsstundung vor). (us)

Abstraktes Beschäftigungsverbot → *Beschäftigungsverbot, abstraktes*

Abwerben von Arbeitnehmern Versucht ein Arbeitnehmer, einen anderen Arbeitnehmer bewusst und vorsätzlich dazu zu bewegen, sein Arbeitsverhältnis zu lösen und in ein Konkurrenzunternehmen einzutreten, so verwirklicht er einen → *Entlassungsgrund* (OGH 10.2.1993, 9 Ob A 1/93; § 27 Z 1 AngG). Die bloße

Kontaktaufnahme eines Arbeitnehmers mit einem potentiellen neuen Arbeitgeber stellt hingegen keinen Entlassungsgrund dar (OGH 18.12.1973, 4 Ob 102/73). (rt)

Adäquanz ist Voraussetzung jedes → *Schadenersatzanspruches* aufgrund von → *Verschuldenshaftung* und führt zum Ausschluss der Haftung bei völlig atypischen Kausalverläufen.

Würde jeder haften, der ein – iSd Bedingungs- und Äquivalenztheorie (→ *Kausalität*) – kausales Verhalten gesetzt hat, so würde die Haftung ausufern. Allein nach der *Condictio-sine-qua-non*-Formel wären nämlich auch die Eltern eines Mörders kausal für den Tod des Opfers. Haften soll daher nur, wer einen Schaden adäquat verursacht hat (Adäquanztheorie). Dies ist der Fall, wenn das Verhalten – unter Zugrundelegung der zur Zeit der Handlung (ex ante) dem Täter oder einem Durchschnittsmenschen bekannten oder erkennbaren Umstände – seiner allgemeinen Natur nach nicht völlig ungeeignet erscheinen musste, einen derartigen Erfolg (Schaden) herbeizuführen, und der Erfolg nicht nur durch eine außergewöhnliche Verkettung von Umständen den Schaden verursacht wurde. Adäquanz regelt demnach nicht die Kausalität, sondern begrenzt die Zurechnung und schränkt damit die Haftung ein. (msl)

Administrativpension Die Administrativpension ist negativ von → *Leistungszusagen* iSd BPG abzugrenzen: Das BPG regelt nur die Sicherung von Leistungen und Anwartschaften aus Zusagen zur die gesetzliche Pensionsversicherung ergänzenden Alters-, Invaliditäts- und Hinterbliebenenversorgungen. Nicht dem BPG unterfallen somit jene Betriebspensionszusagen, die Leistungen betreffen,

- für die kein Gegenstück in der gesetzlichen Pensionsversicherung besteht oder
- deren Leistungsvoraussetzungen anders als jene in der gesetzlichen Pensionsversicherung ausgestaltet sind.

Beispiel für eine Administrativpension, die keine Versorgungszusage iSd BPG ist (9 Ob A 602/92), wäre eine Pension,

- die ausschließlich die Beendigung des Arbeitsvertrages und allenfalls eine bestimmte Dienstzeit voraussetzt oder
- die zu einem Zeitpunkt zusteht, zu dem noch kein Anspruch auf eine gesetzliche Altersversorgung besteht. (ce)

Adoptivkind (Wahlkind) Adoption (Annahme an Kindesstatt) ist die künstliche Nachbildung des durch eheliche Geburt entstehenden Eltern-Kind-Verhältnisses durch rechtlichen Akt. Die Wahlkindschaft zwischen dem Annehmenden und der anzunehmenden Person (Wahlkind, Adoptivkind) kommt durch schriftlichen Vertrag und durch die gerichtliche Bewilligung desselben zustande. Wahlkind kann nicht nur eine minderjährige, sondern unter bestimmten Voraussetzungen auch eine volljährige Person sein. Annahmehberechtigt sind grds eigenberechtigte Personen, sowohl Einzelpersonen als auch Ehegatten (§§ 179–185a ABGB). Siehe auch → *Elternkarenz für ein Adoptiv- oder Pflegekind*, → *Elternteilzeit für ein Adoptiv- oder Pflegekind*, → *Kinderbetreuungsgeld*. (jez)