

NOMOSKOMMENTAR

Wohlgemuth | Pepping [Hrsg.]

Berufsbildungs- gesetz

Handkommentar

2. Auflage



Nomos

NOMOSKOMMENTAR

Prof. Dr. Hans Hermann Wohlgerath
Georg Pepping [Hrsg.]

Berufsbildungs- gesetz

Handkommentar

2. Auflage

Knut-Olav Banke, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Arbeitsrecht, Hamburg | **Dr. Thomas Günther**, LL.M., Kreishandwerkerschaft Köln, Fachhochschule für Öffentliche Verwaltung NRW | **Alfred Lohbeck**, Rechtsanwalt, Deutsche Telekom IT GmbH, Bonn | **Stefanie Maring**, TÜV NORD AG, Essen | **Georg Pepping**, T-Systems International GmbH, Bonn | **Beatrix Proyer-Popella**, Rechtsanwältin, DMT-Gesellschaft für Lehre und Bildung, Bochum | **Prof. Dr. Hans Hermann Wohlgerath**, Rechtsanwalt, TFH zu Bochum, Bochum/Düsseldorf



Nomos

Zitiervorschlag: HK-BBiG/*Bearbeiter* § 1 Rn. 1

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-4994-2

2. Auflage 2020

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2020. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

Vorwort

Seit Erscheinen der ersten Auflage im Jahr 2011 ist das BBiG mehrfach, wenn auch nicht grundlegend, geändert worden. Eine solche hat das 1969 verabschiedete BBiG (und mit ihm auch die HwO) mehr oder weniger pünktlich zum 50-jährigen Geburtstag mit dem am 19.12.2019 verabschiedeten und zum 1.1.2020 in Kraft getretenen **Gesetz zur Modernisierung und Stärkung der Berufsausbildung** (BBiMoG) erfahren. Erstmals wurde nun auch für Auszubildende eine gesetzliche Mindestausbildungsvergütung geschaffen (s. § 17 Abs. 2 BBiG). Zudem wurden die Regelungen zur beruflichen Fortbildung (§§ 53 ff. BBiG, §§ 42 ff. HwO) grundlegend überarbeitet, um die höherqualifizierende Berufsbildung durch Einführung dreier beruflicher Fortbildungsstufen mit einer anerkannten Abschlussbezeichnung („Geprüfte/r Berufsspezialist/in“, „Berufsbachelor Professional“ und „Berufsmaster Professional“) zu stärken und weiterzuentwickeln (§§ 53 b–d BBiG, §§ 42 a–d HwO). Weitere Änderungen betreffen die Erhöhung der Durchlässigkeit aufeinander aufbauender Ausbildungsberufe (§ 5 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 a und 2 b BBiG; § 26 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 a und 2 b HwO), die Ausweitung der Teilzeitberufsausbildung (§ 7 a BBiG; § 27 b HwO), Regelungen zur Flexibilisierung im Prüfungsbereich beim Einsatz von Prüfern im Rahmen der Abschlussprüfung (§ 47 Abs. 5 BBiG; § 38 Abs. 2 HwO) und zur Delegation der Abnahme einzelner Prüfungsteile auf eine Prüferdelegation (§ 39 Abs. 2 und 3 iVm § 42 Abs. 2 BBiG; § 33 Abs. 3 und 4 iVm § 35 a Abs. 2 HwO).

Die Kommentierung berücksichtigt alle mit dem BBiMoG vorgenommenen und alle seit Erscheinen der ersten Auflage erfolgten Änderungen. Die Ausbildung ausländischer Migranten und Flüchtlinge wie die Anerkennung einer im Ausland erworbenen Berufsqualifikation spielen in der Praxis eine immer größere Rolle. Berücksichtigt sind deshalb das 2012 verabschiedete **Berufsqualifizierungsfeststellungsgesetz** wie das am 8.7.2019 verabschiedete **Ausbildungsduldungsgesetz** und das am 15.8.2019 verabschiedete **Fachkräfteeinwanderungsgesetz**. Die Kommentierung stellt auf das **BBiG** ab, erläutert am Ende jedoch immer auch die betreffenden (Parallel-)Vorschriften in der **HwO**. Neu aufgenommen wurde die Erläuterung der entsprechenden Vorschriften des zum 1.1.2020 ebenfalls in Kraft getretenen **Pflegeberufegesetzes** (PflBG), mit welchem die Ausbildung in Kranken-, Alten- und Kinderkrankenpflege zu einer generalistischen Pflegeausbildung zusammengefasst wurde. Anders als die HwO findet das BBiG auf die Ausbildung in Pflegeberufen keine – auch keine teilweise – Anwendung (§ 63 PflBG); die Vorschriften lehnen sich an vielen Stellen jedoch an die Bestimmungen des BBiG an, so dass für die Auslegung und Anwendung des PflBG regelmäßig die Auslegung des BBiG heranzuziehen ist. Wir möchten hiermit auch den Beteiligten der Ausbildung in Pflegeberufen eine Hilfestellung geben.

Der Kommentar soll ein verlässlicher Ratgeber für alle an der beruflichen Ausbildung Beteiligten (Auszubildende, Ausbilder, Auszubildende, Betriebs- und Personalräte, Vertreter der zuständigen Stellen, Rechtsanwälte und Richter) sein. Neben Antrags- und Formulierungsmustern zu wichtigen

Themenbereichen wurden deshalb auch Checklisten aufgenommen. Rechtsprechung und Literatur sind mit Stand Dezember 2019 eingearbeitet. Anregungen und Kritik, ob Herausgeber und Autoren ihrem Ziel gerecht geworden sind, sind jederzeit willkommen.

Mit der zweiten Auflage sind Herr Prof. Dr. Wohlgemuth und Frau Proyer-Propella aus dem Autorenkreis ausgeschieden. Beiden sei an dieser Stelle nochmals für ihre Arbeit an der ersten Auflage gedankt. Ihre Teile wurden durch Herrn Dr. Michael Günther und Herrn Alfred Lohbeck übernommen.

Im Text haben wir aus Gründen der besseren Lesbarkeit das generische Maskulinum verwendet. Die Formulierungen umfassen weibliche und männliche Personen in gleicher Weise, es sei denn, die weibliche Form wird bewusst (zum Beispiel in Bezug auf die Auswirkung von Schwanger- und Mutterschaft auf das Ausbildungsverhältnis) gewählt.

Bonn, Februar 2020

Georg Pepping

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	5
Bearbeiterverzeichnis	13
Abkürzungsverzeichnis	15
Literaturverzeichnis	21
Einleitung	27

Berufsbildungsgesetz (BBiG)

Teil 1

Allgemeine Vorschriften

§ 1	Ziele und Begriffe der Berufsbildung	43
§ 2	Lernorte der Berufsbildung	55
§ 3	Anwendungsbereich	61

Teil 2

Berufsbildung

Kapitel 1

Berufsausbildung

Abschnitt 1 Ordnung der Berufsausbildung; Anerkennung von Ausbildungsberufen

§ 4	Anerkennung von Ausbildungsberufen	71
§ 5	Ausbildungsordnung	77
§ 6	Erprobung neuer Ausbildungs- und Prüfungsformen	93
§ 7	Anrechnung beruflicher Vorbildung auf die Ausbildungsdauer	96
§ 7 a	Teilzeiterberufsausbildung	104
§ 8	Abkürzung oder Verlängerung der Ausbildungsdauer	111
§ 9	Regelungsbefugnis	121

Abschnitt 2 Berufsausbildungsverhältnis

Unterabschnitt 1 Begründung des Ausbildungsverhältnisses

§ 10	Vertrag	125
§ 11	Vertragsniederschrift	175
§ 12	Nichtige Vereinbarungen	198

Unterabschnitt 2 Pflichten der Auszubildenden

§ 13	Verhalten während der Berufsausbildung	211
------	--	-----

Unterabschnitt 3 Pflichten der Ausbildenden

§ 14	Berufsausbildung	238
§ 15	Freistellung, Anrechnung	267

§ 16	Zeugnis	280
------	---------------	-----

Unterabschnitt 4 Vergütung

§ 17	Vergütungsanspruch und Mindestvergütung	296
§ 18	Bemessung und Fälligkeit der Vergütung	322
§ 19	Fortzahlung der Vergütung	325

Unterabschnitt 5 Beginn und Beendigung des Ausbildungsverhältnisses

§ 20	Probezeit	343
§ 21	Beendigung	365
§ 22	Kündigung	393
§ 23	Schadensersatz bei vorzeitiger Beendigung	467

Unterabschnitt 6 Sonstige Vorschriften

§ 24	Weiterarbeit	491
§ 25	Unabdingbarkeit	522
§ 26	Andere Vertragsverhältnisse	528

Abschnitt 3 Eignung von Ausbildungsstätte und Ausbildungspersonal

§ 27	Eignung der Ausbildungsstätte	558
§ 28	Eignung von Ausbildenden und Ausbildern oder Ausbilderinnen	580
§ 29	Persönliche Eignung	601
§ 30	Fachliche Eignung	608
§ 31	Europaklausel	628
§ 31 a	Sonstige ausländische Vorqualifikationen	638
§ 32	Überwachung der Eignung	643
§ 33	Untersagung des Einstellens und Ausbildens	649

Abschnitt 4 Verzeichnis der Berufsausbildungsverhältnisse

§ 34	Einrichten, Führen	659
§ 35	Eintragen, Ändern, Löschen	667
§ 36	Antrag und Mitteilungspflichten	678

Abschnitt 5 Prüfungswesen

§ 37	Abschlussprüfung	683
§ 38	Prüfungsgegenstand	693
§ 39	Prüfungsausschüsse, Prüferdelegationen	700
§ 40	Zusammensetzung, Berufung	713
§ 41	Vorsitz, Beschlussfähigkeit, Abstimmung	736
§ 42	Beschlussfassung, Bewertung der Abschlussprüfung	741
§ 43	Zulassung zur Abschlussprüfung	750

§ 44	Zulassung zur Abschlussprüfung bei zeitlich auseinander fallenden Teilen	761
§ 45	Zulassung in besonderen Fällen	763
§ 46	Entscheidung über die Zulassung	772
§ 47	Prüfungsordnung	777
§ 48	Zwischenprüfungen	785
§ 49	Zusatzqualifikationen	791
§ 50	Gleichstellung von Prüfungszeugnissen	793
§ 50 a	Gleichwertigkeit ausländischer Berufsqualifikationen	797

Abschnitt 6 Interessenvertretung

§ 51	Interessenvertretung	802
§ 52	Verordnungsermächtigung	811

Kapitel 2 Berufliche Fortbildung

Abschnitt 1 Fortbildungsordnungen des Bundes

§ 53	Fortbildungsordnungen der höherqualifizierenden Berufsbildung	814
§ 53 a	Fortbildungsstufen	823
§ 53 b	Gepürfter Berufsspezialist und Geprüfte Berufsspezialistin	828
§ 53 c	Bachelor Professional	831
§ 53 d	Master Professional	832
§ 53 e	Anpassungsfortbildungsordnungen	833

Abschnitt 2 Fortbildungsprüfungsregelungen der zuständigen Stellen

§ 54	Fortbildungsprüfungsregelungen der zuständigen Stellen	834
------	--	-----

Abschnitt 3 Ausländische Vorqualifikationen, Prüfungen

§ 55	Berücksichtigung ausländischer Vorqualifikationen	838
§ 56	Fortbildungsprüfungen	838
§ 57	Gleichstellung von Prüfungszeugnissen	841

Kapitel 3 Berufliche Umschulung

§ 58	Umschulungsordnung	842
§ 59	Umschulungsprüfungsregelungen der zuständigen Stellen	844
§ 60	Umschulung für einen anerkannten Ausbildungsberuf	846
§ 61	Berücksichtigung ausländischer Vorqualifikationen	848
§ 62	Umschulungsmaßnahmen; Umschulungsprüfungen	848

§ 63	Gleichstellung von Prüfungszeugnissen	852
------	---	-----

Kapitel 4

Berufsbildung für besondere Personengruppen

Abschnitt 1 Berufsbildung behinderter Menschen

§ 64	Berufsausbildung	853
§ 65	Berufsausbildung in anerkannten Ausbildungsberufen	854
§ 66	Ausbildungsregelungen der zuständigen Stellen	857
§ 67	Berufliche Fortbildung, berufliche Umschulung	862

Abschnitt 2 Berufsausbildungsvorbereitung

§ 68	Personenkreis und Anforderungen	863
§ 69	Qualifizierungsbausteine, Bescheinigung	869
§ 70	Überwachung, Beratung	873

Teil 3

Organisation der Berufsbildung

Kapitel 1

Zuständige Stellen; zuständige Behörden

Abschnitt 1 Bestimmung der zuständigen Stelle

§ 71	Zuständige Stellen	875
§ 72	Bestimmung durch Rechtsverordnung	882
§ 73	Zuständige Stellen im Bereich des öffentlichen Dienstes	883
§ 74	Erweiterte Zuständigkeit	886
§ 75	Zuständige Stellen im Bereich der Kirchen und sonstigen Religionsgemeinschaften des öffentlichen Rechts	886

Abschnitt 2 Überwachung der Berufsbildung

§ 76	Überwachung, Beratung	887
------	-----------------------------	-----

Abschnitt 3 Berufsbildungsausschuss der zuständigen Stelle

§ 77	Errichtung	895
§ 78	Beschlussfähigkeit, Abstimmung	908
§ 79	Aufgaben	911
§ 80	Geschäftsordnung	929

Abschnitt 4 Zuständige Behörden

§ 81	Zuständige Behörden	931
------	---------------------------	-----

Kapitel 2

Landesausschüsse für Berufsbildung

§ 82	Errichtung, Geschäftsordnung, Abstimmung	933
------	--	-----

§ 83 Aufgaben 937

Teil 4

Berufsbildungsforschung, Planung und Statistik

§ 84 Ziele der Berufsbildungsforschung 940
§ 85 Ziele der Berufsbildungsplanung 942
§ 86 Berufsbildungsbericht 943
§ 87 Zweck und Durchführung der Berufsbildungsstatistik 946
§ 88 Erhebungen 948

Teil 5

Bundesinstitut für Berufsbildung

§ 89 Bundesinstitut für Berufsbildung 955
§ 90 Aufgaben 956
§ 91 Organe 959
§ 92 Hauptausschuss 960
§ 93 Präsident oder Präsidentin 965
§ 94 Wissenschaftlicher Beirat 966
§ 95 Ausschuss für Fragen behinderter Menschen 968
§ 96 Finanzierung des Bundesinstituts für Berufsbildung 970
§ 97 Haushalt 972
§ 98 Satzung 974
§ 99 Personal 975
§ 100 Aufsicht über das Bundesinstitut für Berufsbildung 978
§ 101 Bußgeldvorschriften 979

Teil 6

Bußgeldvorschriften

§ 102 Gleichstellung von Abschlusszeugnissen im Rahmen der deutschen Einheit 990

Teil 7

Übergangs- und Schlussvorschriften

§ 103 Fortgeltung bestehender Regelungen 991
§ 104 Übertragung von Zuständigkeiten 994
§ 105 Evaluation 995
§ 106 Übergangsregelung 997

**Gesetz über die Feststellung der Gleichwertigkeit
von Berufsqualifikationen
(Berufsqualifikationsfeststellungsgesetz – BQFG)**

Vorbemerkung 1002

Teil 1

Allgemeiner Teil

§ 1	Zweck des Gesetzes	1010
§ 2	Anwendungsbereich	1010
§ 3	Begriffsbestimmungen	1010

Teil 2

Feststellung der Gleichwertigkeit

Kapitel 1

Nicht reglementierte Berufe

§ 4	Feststellung der Gleichwertigkeit	1028
§ 5	Vorzulegende Unterlagen	1029
§ 6	Verfahren	1030
§ 7	Form der Entscheidung	1030
§ 8	Zuständige Stelle	1031

Kapitel 2

Reglementierte Berufe

§ 9	Voraussetzungen der Gleichwertigkeit	1049
§ 10	Feststellung der vorhandenen Berufsqualifikationen	1050
§ 11	Ausgleichsmaßnahmen	1050
§ 12	Vorzulegende Unterlagen	1050
§ 13	Verfahren	1052

Kapitel 3

Gemeinsame Vorschriften

§ 14	Sonstige Verfahren zur Feststellung der Gleichwertigkeit bei fehlenden Nachweisen	1064
§ 14 a	Beschleunigtes Verfahren im Fall des § 81 a des Aufenthaltsgesetzes	1064
§ 15	Mitwirkungspflichten	1065
§ 16	Rechtsweg	1066

Teil 3

Schlussvorschriften

§ 17	Statistik	1072
§ 18	Evaluation und Bericht	1073
§ 19	Ausschluss abweichenden Landesrechts	1073
Anhang zum BQFG		1077

Stichwortverzeichnis		1081
----------------------------	--	------

Bearbeiterverzeichnis

Knut-Olav Banke, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Arbeitsrecht, Hamburg
(§§ 10–16)

Dr. Thomas Günther, LL.M., Hauptgeschäftsführer der Kreishandwerkerschaft Köln, Geschäftsführer der Bundesarbeitsgemeinschaft der Kreishandwerkerschaften, Lehrbeauftragter an der Fachhochschule für Öffentliche Verwaltung NRW
(§§ 1–5, 9, 36–42, 47, 68–75, 77–80)

Alfred Lobbeck, Rechtsanwalt, Geschäftsführer Personal und Arbeitsdirektor, Deutsche Telekom IT GmbH, Bonn
(§§ 53–67, 89–100)

Stefanie Maring, Head of Labour Relations, TÜV Nord AG, Essen
(§§ 6–8, 17–19, 43–46, 48–50, 76, 81–88)

Georg Pepping, Geschäftsführer Personal und Arbeitsdirektor, T-Systems International GmbH, Bonn
(Einleitung, §§ 10–16, 20–35, 50 a, 51, 52, 101–106; BQFG)

Beatrix Proyer-Popella, Rechtsanwältin, DMT-Gesellschaft für Lehre und Bildung, Abteilung Personalwesen und Recht, Bochum
(§§ 53–67, 89–100)

Professor Dr. Hans Hermann Wohlgemuth, Rechtsanwalt, TFH zu Bochum, Bochum/Düsseldorf
(§§ 1–5, 9, 36–42, 47, 68–75, 77–80)

§§ ohne Gesetzesangabe sind solche des BBiG

(7) Eine über die vereinbarte regelmäßige tägliche Ausbildungszeit hinausgehende Beschäftigung ist besonders zu vergüten oder durch die Gewährung entsprechender Freizeit auszugleichen.

I. Vorbemerkung	1	6. Anrechnung, Abkürzung und Verlängerung	27
II. Geltungsbereich/Anwendungsbereich	3	7. Ausbildungsvergütung bei Teilzeitausbildung (Abs. 5)	32
III. Vergütung	9	8. Verzicht auf Vergütungsanspruch; Reduzierung bei wirtschaftlicher Notlage	33
1. Begriff	9	9. Entstehung des Anspruchs	34
2. Vergütung als „Erziehungsgeld“ (Pfändbarkeit)	10	10. Erlöschen des Anspruchs	36
3. Bestimmtheit der Vergütung	11	11. Anspruch ab Bestehen der Abschlussprüfung	37
4. Angemessenheit der Vergütung (Abs. 3, 4 und 5) ..	12	IV. Anrechenbarkeit von Sachleistungen (Abs. 6)	38
a) Grundsätze	12	V. Mitbestimmungsrecht des Betriebs- bzw. Personalrats ...	41
b) Mindestvergütung für Auszubildende (Abs. 2)	13	VI. Mehrarbeit (Abs. 7)	42
c) Tarifvertragliche Vergütungsregelungen (Abs. 3), Tarifgebundenheit des Auszubildenden	17	1. Begriff	42
d) Fehlende Tarifbindung des Auszubildenden wegen fehlender Organisationszugehörigkeit (Abs. 4)	19	2. Zusätzliche Vergütung ...	43
e) Fehlen einer tariflichen Regelung	20	3. Freizeitausgleich für Mehrarbeit	45
f) Durchschlagen von Tarifierhöhungen und -absenkungen	21	4. Zulässige Mehrarbeit	48
g) Überbetriebliche und außerbetriebliche Ausbildungsstätte	22	a) Jugendliche Auszubildende	49
h) Drittfinanzierte Ausbildungsverhältnisse	23	b) Gleichzeitige Beschäftigungspflicht für Ausbilder/Aufsichtspersonen	52
i) Spendenfinanzierte Ausbildungsverhältnisse	25	c) Verstöße gegen JArbSchG/ArbZG	53
5. Vergütung nach nicht bestandener Abschlussprüfung	26	d) Mitbestimmungsrechte der Betriebs- und Personalräte	54
		VII. Rechtsfolgen bei Verstoß gegen Vergütungspflicht	55
		VIII. Parallelvorschrift in der HwO und im PfIBG	59
		Anhang: Checkliste – Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Ausbildungsvergütung	61

I. Vorbemerkung

- 1 Auszubildende unterfallen nicht dem am 16.8.2014 in Kraft getretenen MiLoG (s. § 22 Abs. 3 Hs. 1 MiLoG). Der Gesetzgeber hatte sich bislang in § 17 (bzw. § 10 BBiG aF) darauf beschränkt, Auszubildenden einen Anspruch auf eine angemessene Ausbildungsvergütung einzuräumen, ohne aber gesetzliche Vorgaben für die Bestimmung der Angemessenheit zu machen. Sie bestimmte sich maßgeblich nach der Verkehrsanschauung (→ Rn. 12 ff.). Mit der Gesetzesänderung zum 1.1.2020 wird in § 17 nun

auch für Auszubildende eine **Mindestvergütung** gesetzlich festgeschrieben. Der Gesetzgeber wollte hiermit die Attraktivität der dualen Ausbildung für die Auszubildenden fördern, um den steigenden Mangel an beruflich qualifizierten Fachkräften entgegen zu wirken. Denn seit 2013 liegt die Zahl der Studienanfänger über der Zahl der Anfänger einer Berufsausbildung und das Ausbildungsplatzangebot ist gut doppelt so viel gestiegen wie die abgeschlossenen Ausbildungsverträge. Darüber hinaus beabsichtigte der Gesetzgeber Mindeststandards bei der Vergütung von Auszubildenden unter Beachtung der **Tarifautonomie** zu sichern.¹ Denn ähnlich wie bei der Einführung des MiLoG sah er aufgrund sinkender Tarifbindung die Notwendigkeit, Auszubildende besser vor unangemessenen Vergütungen zu schützen. Grds. bleiben dabei auch in Zukunft die in Tarifverträgen ausgehandelten Vergütungen für Auszubildende für die Bestimmung der Angemessenheit der Vergütung maßgeblich.²

In jedem Ausbildungsverhältnis ist – wie sich aus Abs. 1 S. 1 der Vorschrift ergibt – eine Vergütung zu zahlen. Dabei beinhaltet § 17 vor der Novellierung zum 1.1.2020 im Wesentlichen eine **Rahmenvorschrift**. Der Gesetzgeber ist nämlich zutreffend davon ausgegangen, dass es in erster Linie den Tarifvertragsparteien und den Parteien des Ausbildungsvertrags überlassen ist, die Ausbildungsvergütung im Einzelnen zu regeln.³ Mit Einführung der gesetzlichen **Mindestausbildungsvergütung** (MiAV) sichert der Gesetzgeber nunmehr Mindeststandards bei der Vergütung von Auszubildenden. Grds. bleiben jedoch auch in Zukunft die in Tarifverträgen ausgehandelten Vergütungen für Auszubildende maßgeblich für die Bestimmung der Angemessenheit der Vergütung. Dies wird umso mehr deutlich, als dass der bislang nur durch die Rspr. entwickelte Maßstab, nach welcher die Ausbildungsvergütung unangemessen ist, wenn sie die Höhe der in einem Tarifvertrag geregelten Vergütung, in dessen Geltungsbereich das Ausbildungsverhältnis unterfällt, um mehr als 20 % unterschreitet, nunmehr im Gesetz festgeschrieben wird und zwar auch für den Fall, dass sie die in Abs. 2 geregelte MiAV nicht unterschreitet (→ Rn. 19).

II. Geltungsbereich/Anwendungsbereich

Die Vergütungspflicht sowie die MiAV gelten dabei grds. nur für Ausbildungsverhältnisse, die unter das BBiG fallen, nicht für Berufsbildung, die in **berufsqualifizierenden Studiengängen** auf der Grundlage des Hochschulrahmengesetzes und der Hochschulgesetze der Länder durchgeführt wird (Ausnahme: Ausbildungsphase im Rahmen des sog. ausbildungsintegrierten dualen Studiums – hier gilt die MiAV, → § 3 Rn. 6 ff.), nicht für **öffentlich-rechtliche** Ausbildungsverhältnisse (zB Referendare, nicht zu verwechseln mit der Ausbildung im öffentlichen Dienst → Rn. 5) und nicht für Berufsausbildungsverhältnisse auf **Kauffahrteischiffen** (→ § 3 Rn. 21).

Differenziert betrachtet werden muss die Berufsausbildung im Bereich der **Heil- und Heilhilfsberufe**. Gem. § 63 PflBG sind Auszubildende in der **Pflegeausbildung** für die Kranken-, Kinderkranken- und Altenpflege vom Gel-

1 S. BT-Drs. 19/10815 Begr. zu Art. 1 Nr. 10 (zu § 18), 59.

2 S. BT-Drs. 19/10815 Begr. Teil A, allg. Teil, 43.

3 Herkert/Töltel § 17 Rn. 5.

tungsbereich des Gesetzes ausgenommen, soweit nicht die Aufgaben des BIBB nach § 53 Abs. 5 S. 1 und § 54 iVm § 90 Abs. 3 a betroffen sind. Gleiches gilt nach § 26 HebG für Hebammen und Entbindungspfleger. Jedoch enthält § 19 PflBG – wie die Vorgängerbestimmung in § 12 KrPflG und § 17 AltPflG – eine Regelung über die Angemessenheit der Ausbildungsvergütung für Schülerinnen und Schüler, die mit der des bis zum 31.12.2019 geltenden § 17 vergleichbar ist. Nach Auffassung des BAG war die bisherige Rspr. zu § 17 daher auch auf § 12 KrPflG und § 17 AltPflG übertragbar. Die Tatsache, dass der Ausbildungsträger im Krankenhausbereich nur über beschränkte finanzielle Mittel in Form eines ihm zugewiesenen Budgets verfügt, ist keine Rechtfertigung zur Befreiung von der Pflicht, eine angemessene Vergütung zu gewähren.⁴ Auch der Umstand, dass der Ausbildungsträger eine (nicht tarifgebundene) gemeinnützige juristische Person ist, rechtfertigt es nicht, bei der Prüfung der Angemessenheit der Ausbildungsvergütung von einer Orientierung an den einschlägigen tariflichen Sätzen abzusehen.⁵ Mit Änderung des § 17 und Einführung einer gesetzlichen MiAV für Auszubildende nach dem BBiG kann zukünftig keine Analogie mehr hergestellt werden. Die bis zum 31.12.2019 ergangene Rspr. zu § 17 dürfte aber auch auf § 19 PflBG übertragbar sein bzw. es ist zu erwarten, dass sich eine ähnliche Rspr. zu § 19 PflBG entwickelt. Es stellt sich jedoch die Frage, warum der Gesetzgeber § 19 PflBG nicht entsprechend § 17 angepasst hat. Demgegenüber regelte § 15 HebG bis zum 31.12.2019 lediglich, dass der Hebamme und dem Entbindungspfleger eine Ausbildungsvergütung zu gewähren ist. Mit Wirkung zum Januar 2020 wird der Gesetzgeber auch das HebG ändern.⁶ Die **Hebammen- und Entbindungspflegerausbildung** wird akademisiert durch Einführung eines dualen Studiums wie es bereits in anderen europäischen Ländern der Fall ist. Dabei hat der Gesetzgeber auch den Passus zur Vergütung angepasst. Gem. § 35 HebG nF ist die Praxiseinrichtung verpflichtet, den Studierenden eine angemessene Vergütung vom Beginn des Studiums bis zum Ende des Vertragsverhältnisses zu zahlen. Nach der Gesetzesbegründung soll die Vergütung der finanziellen Unterstützung der Studierenden dienen, da es sich bei dem Hebammenstudium mit den berufspraktischen Anteilen um ein zeitintensives Studium handelt. Zugleich dient sie der Attraktivitätssteigerung des dualen Hebammenstudiums.⁷ Weder wurde aber eine Mindestvergütung wie in § 17, noch wurden Maßstäbe für die Angemessenheit gesetzlich festgelegt. Die Vertragsparteien haben (bewusst) einen gewissen Gestaltungsspielraum bei der Hebammenvergütung.⁸ Es ist davon auszugehen, dass sich eine ähnliche Rspr. wie zum 31.12.2019 geltenden § 17 entwickelt.

4 BAG 19.2.2008 – 9 AZR 1091/06, BAGE 126, 12, NZA 2008, 828.

5 BAG 19.2.2008 – 9 AZR 1091/06, BAGE 126, 12, NZA 2008, 828.

6 Gesetz zur Reform der Hebammenausbildung und zur Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch (Hebammenreformgesetz – HebRefG). Die 2. und 3. Lesung im BTAG haben dazu am 26.9.2019 stattgefunden. Zum Gesetzgebungsverfahren s. <http://dipbt.bundestag.de/extrakt/ba/WP19/2483/248387.html> (zuletzt abgerufen am 19.10.2019).

7 S. BR-Drs. 229/19 Begr. zu Art. 1 § 34 HebG, 67.

8 BT-Drs. 229/19 Begr. zu Art. 1 § 34 HebG, 67.

Dagegen ist § 17 bei **anderen Heil- und Heilhilfsberufen** (zB Masseur, medizinischer Bademeister und medizinisch-technischer Assistent) anzuwenden.

Soweit das BBiG für die **Berufsausbildung im öffentlichen Dienst** anzuwenden ist, weil sie im Rahmen eines privatrechtlichen Dienstverhältnisses durchgeführt wird (→ § 3 Rn. 20), gilt auch diese Vorschrift. 5

Bei einer Berufsausbildung in **überbetrieblichen oder außerbetrieblichen Ausbildungseinrichtungen** muss ebenfalls eine angemessene Vergütung gewährt werden (→ Rn. 22).⁹ Die Verpflichtung betrifft nach der Rspr. des BAG alle Bildungseinrichtungen, dh auch „Schulen und sonstige Berufsbildungseinrichtungen“ iSv § 2 Abs. 1 Nr. 2 und 3.¹⁰ 6

Das BBiG ist auf einen Vertrag anwendbar, der zwischen einer zu dem einzigen Zweck gegründeten **Ausbildungs-GmbH**, Ausbildungswilligen unter ausschließlichem Einsatz von ihr zur Verfügung gestellten öffentlichen Mitteln zu einer Ausbildung zu verhelfen, und dem Auszubildenden geschlossen wurde; wenn der Vertrag nach §§ 10 und 11 als Berufsbildungsvertrag bezeichnet wurde, gilt hier deshalb die Bestimmung ebenfalls.¹¹ 7

§ 17 Abs. 1 ist auch anwendbar auf „andere Vertragsverhältnisse“ iSv § 26. Demnach gilt der Grundsatz der Angemessenheit der Vergütung auch für Anlernlinge, Volontäre und **Praktikanten, nicht jedoch die MiAV**. Das hat der Gesetzgeber mit Anpassung des Verweises in § 26 auf lediglich die Abs. 1, 6 und 7 klargestellt. Nach der Rspr. des BAG sowie der hM der Lit. ist § 26 und damit auch § 17 nicht auf ein Pflichtpraktikum im Rahmen einer Hochschul- oder Fachhochschulausbildung anzuwenden. Insbes. die Tatsache, dass die Anzahl der Praktika stetig wächst und oft keine oder nur eine sehr geringe Vergütung bezahlt wird, macht die Anwendbarkeit des § 17 auf Praktika immer wichtiger.¹² Daher ist entgegen der Rspr. des BAG¹³ auch auf ein Praktikum im Rahmen einer Hochschul- oder Fachhochschulausbildung § 26 anzuwenden, mit der Folge, dass gem. § 17 Abs. 1 eine angemessene Vergütung zu gewähren ist. Denn auch hier ist das Praktikum vom Studium getrennt wie die schulische von der betrieblichen Berufsausbildung. Es kann wohl kaum angehen, dass der Landesgesetzgeber betriebliche Vorgänge dadurch unter seine Kompetenz bringt, dass er sie zum Teil einer Hochschulausbildung erklärt. Dem steht auch nicht § 3 Abs. 2 Nr. 1 entgegen, nach dem das BBiG nicht für die Berufsbildung gilt, die in berufsqualifizierenden oder vergleichbaren Studiengängen an Hochschulen auf der Grundlage des Hochschulrahmengesetzes und der Hochschulgesetze der Länder durchgeführt wird.¹⁴ § 3 Abs. 2 Nr. 1 dient lediglich der Rechtsklarheit, da aufgrund der umfassenden Definition der Berufsbildung in § 1 auch Studiengänge an Hochschulen erfasst werden könnten (→ § 3 Rn. 6 ff.). Daher ist die volle Unterstellung der Praktikanten 8

9 Herkert/Tötl § 17 Rn. 13.

10 BAG 22.1.2008 – 9 AZR 999/06, AP BBiG § 17 Nr. 7.

11 Vgl. LAG Hamm 12.12.85, EzB § 10 Abs. 1 BBiG 1969 Nr. 47.

12 Vgl. Maties RdA 2007, 135 ff.; Orłowski RdA 2009, 38 ff.

13 So BAG 18.11.2008 – 3 AZR 192/07, NZA 2009, 435, DB 2009, 853; 25.3.1981 – 5 AZR 353/79, BAGE 35, 173, AP Nr. 1 zu § 19 BBiG, NJW 1981, 2534.

14 So aber BAG 18.11.2008 – 3 AZR 192/07, NZA 2009, 435, DB 2009, 853.

ten unter § 17 die einzige Möglichkeit, um gravierende soziale Missstände zu vermeiden. Nichts Anderes gilt auch für die betriebliche Ausbildung von **Studierenden** in einem ausbildungsintegriertem dualen Studium (→ § 3 Rn. 10 ff.). In einigen Regionen und Berufszweigen dürfte sich die Diskussion bereits aufgrund des zugenommenen Fachkräftemangels insoweit erledigt haben, als dass eine angemessene Vergütung während eines Pflichtpraktikums eine gute Möglichkeit, wenn nicht gar Voraussetzung ist, um Studienabsolventen für sich zu gewinnen, damit sie sich nach Studienabschluss für ein Arbeitsverhältnis bei dem ausbildenden Unternehmen entscheiden.

III. Vergütung

1. Begriff

- 9 Die Ausbildungsvergütung erfüllt nach der stRspr des BAG drei Funktionen: In erster Linie soll mit der Vergütung dem Auszubildenden (bzw. den Eltern) zur Durchführung der Berufsausbildung eine finanzielle Hilfe gesichert sein. Darüber hinaus soll damit die Heranbildung eines ausreichenden Nachwuchses an qualifizierten Fachkräften gewährleistet werden.¹⁵ Schließlich stellt die Vergütung aus arbeitsrechtlichen Gesichtspunkten eine gewisse Entlohnung für geleistete Arbeit dar.¹⁶ Sie ist aber **kein Lohn oder Gehalt** gem. § 611 BGB und daher kein Entgelt iSd § 47 Abs. 8 BAT.¹⁷ Die ausbildungsrechtliche Begründung der Vergütung steht daher im Vordergrund. Dies wird auch dadurch verdeutlicht, dass der Gesetzgeber – anders als im MiLoG – in Abs. 2 eine monatliche Mindestvergütung festgelegt hat, die unabhängig von der konkreten täglichen oder wöchentlichen Anzahl der Ausbildungs- bzw. Arbeitsstunden ist. Auch die Regelung in Abs. 5 zur Teilzeitberufsausbildung gibt dem Ausbildenden lediglich die Möglichkeit einer entsprechenden prozentualen Kürzung. Steuer- und sozialversicherungsrechtlich wird die Ausbildungsvergütung aber als Arbeitslohn (§ 2 LStDVO 1989) bzw. als Arbeitsentgelt (§ 14 SGB IV) angesehen. Sie ist auch Arbeitsentgelt iSv § 87 Abs. 1 Nr. 4 BetrVG.

2. Vergütung als „Erziehungsgeld“ (Pfändbarkeit)

- 10 Nach richtiger Ansicht ist der Anspruch auf Vergütung **nicht pfändbar** (§ 850 a Nr. 6 ZPO) und kann auch gem. § 1274 Abs. 2 BGB **nicht verpfändet** werden.¹⁸ Da bei der Ausbildungsvergütung nicht der Entgeltcharakter im Vordergrund steht, sondern die ausbildungsrechtliche Begründung, gehört sie wegen ihres besonderen Charakters zu den „Erziehungsgeldern“ iSv § 850 a Nr. 6 ZPO. Da die Vergütung unpfändbar ist, kann sie auch **nicht abgetreten** werden, § 400 BGB¹⁹ – es sei denn, der neue Gläubiger lässt dem bisherigen Gläubiger den vollen Gegenwert der abgetretenen Forderung zukommen. In der Praxis kann das bedeutsam sein, wenn zB

15 Ausschussbericht BT-Drs. V/4260 zu § 10, 9.

16 BAG 15.12.2005 – 6 AZR 224/05; NZA 2007, 1392 (Ls.); Stück in BMMS § 10 Rn. 3; BAG 8.12.1982 – 5 AZR 474/80, EzB § 10 Abs. 1 BBiG 1969 Nr. 31.

17 BAG 20.10.1983 – 6 AZR 590/80, AP Nr. 5 zu § 47 BAT = EzB § 47 BAT Nr. 1.

18 So auch Leinemann/Taubert § 17 Rn. 7; aA Herkert/Törtl § 17 Rn. 4 und Rn. 46.

19 Vgl. Natzel S. 228.

eine Gewerkschaft den an sie abgetretenen Anspruch ggü. dem Auszubildenden geltend machen will.²⁰

3. Bestimmtheit der Vergütung

Die Vergütung muss bestimmt sein. Sie darf nicht von bestimmten oder erst künftig bestimmbar Ergebnissen, wie zB Umsatz, abhängig gemacht werden. Finanzielle Beteiligungen – zB Prämien oder Provisionen – sind ggf. außerhalb der vereinbarten Vergütung zu zahlen.²¹ **Sozialleistungen** gehören nicht zur Vergütung nach Abs. 1, können aber aufgrund vertraglicher Vereinbarung oder tarifvertraglicher Regelung zusätzlich zur Vergütung gewährt werden.²² Dasselbe gilt für Leistungen, die gemäß einfacher Differenzierungsklauseln im Tarifvertrag Gewerkschaftsmitgliedern vorbehalten sind; sie bleiben bei der Betrachtung der Angemessenheit der Vergütung außen vor.

4. Angemessenheit der Vergütung (Abs. 3, 4 und 5)

a) Grundsätze

Die Höhe der Vergütung wird sowohl durch die Tarifvertragsparteien ausgehandelt als auch zwischen den Parteien des Ausbildungsverhältnisses vereinbart. Die Vergütung muss nach Abs. 1 S. 1 angemessen sein. Ob eine Ausbildungsvergütung angemessen ist, wird unter Abwägung der Interessen beider Vertragspartner und unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des Einzelfalls festgestellt.²³ Nach der Rspr. des BAG ist eine Ausbildungsvergütung angemessen, wenn sie hilft, die **Lebenshaltungskosten** zu bestreiten, und zugleich eine **Mindestentlohnung** für die Leistungen des Auszubildenden darstellt.²⁴

Entscheidend für die Beurteilung der Angemessenheit der Vergütung ist der **Zeitpunkt der Fälligkeit** iSd § 18 Abs. 2 und nicht der des Vertragsschlusses; die Vergütung muss demnach während der gesamten Ausbildungszeit angemessen sein.²⁵

b) Mindestvergütung für Auszubildende (Abs. 2)

Der Gesetzgeber hat in Abs. 2 zum 1.1.2020 nunmehr definiert und konkretisiert, wann er die Vergütung nicht mehr für angemessen hält, indem er eine **monatliche Mindestvergütung für Auszubildende (MiAV)** eingeführt und gesetzlich festgeschrieben hat. Die Festlegung einer MiAV hat das Ziel, Auszubildende besser als die bisherige Generalklausel vor unangemessenen

20 Vgl. dazu BAG 12.3.1985 – 1 AZR 636/82, BAGE 48, 195, NZA 1985, 537 = EzA Art. 9 GG Arbeitskampf Nr. 58.

21 Hurlbaeus/Baumstümmeler/Schulien § 17 Rn. 5.

22 Herkert/Törtl § 17 Rn. 5.

23 Vgl. BAG 15.12.2005 – 6 AZR 224/05, NZA 2007, 1392 (Ls.).

24 BAG 30.9.1998 – 5 AZR 690/97, EzB § 10 Abs. 1 BBiG 1969 Nr. 66; 15.12.2005 – 6 AZR 224/05, NZA 2007, 1392 (Ls.). So auch Stück in BMMS § 10 BBiG aF Rn. 14; ders. BWP 2/2005 49 (49).

25 BAG 30.9.1998 – 5 AZR 690/97, EzB § 10 Abs. 1 BBiG 1969 Nr. 66; Stück in BMMS § 10 BBiG aF Rn. 14.

ständige Stelle nach § 6 Abs. 1 S. 1 daraufhin wirken, dass der Träger der praktischen Ausbildung eine angemessene Vergütung iSd § 19 PflBG mit dem Auszubildenden vereinbart; die Vereinbarung einer solchen hat er der zuständigen Stelle binnen eines Monats nachzuweisen (§ 6 Abs. 1 S. 1 PflA-FinV).

Anhang zu § 17

► **Checkliste: Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Ausbildungsvergütung**

61

1. Besteht ein Ausbildungsverhältnis iSd § 1 Abs. 3, 4 (auf die Ausbildung nach der HwO findet § 17 ebenfalls Anwendung (→ § 17 Rn. 59))
 - a) Wenn ja: s. Ziff. 2 ff.
 - b) Wenn nein:
 - aa) Besteht ein ausbildungsähnliches Rechtsverhältnis iSd § 26? Dann Anspruch auf eine angemessene Vergütung nach § 26 iVm § 17 Abs. 1, wobei nach § 26 die gesetzliche Mindestausbildungsvergütung (MiAV) keine Anwendung findet. Da idR auch kein einschlägiger Tarifvertrag besteht, muss sich die Vergütung grds. an den Empfehlungen (s. Ziff. 2 c bb) ausrichten (→ § 26 Rn. 41). Handelt es sich um ein Praktikum iSd § 22 Abs. 1 S. 2 und 3 MiLoG, welches nicht unter die Ausnahmen in § 22 Abs. 1 S. 2 Nr. 1–4 MiLoG fällt, besteht nach § 22 iVm § 1 Abs. 1 MiLoG Anspruch auf den gesetzlichen Mindestlohn (→ § 26 Rn. 43)
 - bb) Besteht ein (verdecktes) Arbeitsverhältnis? Dann Anspruch auf den einschlägigen Arbeitslohn, mindestens aber auf den gesetzlichen Mindestlohn (→ § 26 Rn. 22)
2. Ist die im Ausbildungsvertrag vereinbarte Vergütung (§ 11 Abs. 1 Nr. 6) angemessen iSd § 17 Abs. 1–5?
 - a) Findet auf das Ausbildungsverhältnis ein Tarifvertrag kraft unmittelbarer Tarifbindung beider Parteien (Ausbildender/Arbeitgeber und Auszubildender, § 3 Abs. 1 TVG), kraft vertraglicher Bezugnahme auf einen Tarifvertrag oder kraft Allgemeinverbindlichkeit (§ 5 Abs. 1 TVG) Anwendung? Wenn ja:
 - aa) Ist der Auszubildende/Arbeitgeber unmittelbar an den Tarifvertrag gebunden iSd § 3 Abs. 1 TVG iVm § 17 Abs. 3? In dem Fall ist die tarifvertraglich vereinbarte Vergütung maßgeblich, auch wenn diese die MiAV iSd § 17 Abs. 2 unterschreitet (→ § 17 Rn. 17 f.)
 - bb) Wenn nein: Die tarifvertraglich vereinbarte Vergütung muss mindestens der gesetzlichen MiAV entsprechen, § 17 Abs. 2 (Umkehrschluss aus § 17 Abs. 3). **Achtung:** die gesetzliche MiAV findet nur auf eine Berufsausbildung iSd BBiG bzw. der HwO, nicht zB auf eine in Pflgeberufen Anwendung (→ § 17 Rn. 60)
 - b) Wenn nein: gibt es einen (räumlich-fachlich) einschlägigen Tarifvertrag?
 - aa) Wenn ja: Die Ausbildungsvergütung muss grds. mind. 80 % der einschlägigen tarifvertraglichen Ausbildungsvergütung entsprechen, § 17 Abs. 4 (→ § 17 Rn. 19). Eine Ausnahme besteht nur für öffentlich geförderte oder durch Spenden drittfinanzierte Ausbildungsverhältnisse mit denen zusätzliche Ausbildungsplätze für Auszubildende geschaffen werden, die ohne die Hilfe des Ausbildungsträgers voraussichtlich keinen Ausbildungsplatz erlangt hätten oder

während der Ausbildung auf besondere Unterstützung und Förderung angewiesen sind (→ § 17 Rn. 23 ff.). In dem Fall ist eine auch deutlich unter 80 % der einschlägigen tariflichen Vergütung liegende Ausbildungsvergütung noch angemessen (→ § 17 Rn. 23 und Rn. 25). **Aber:** Falls entgegen der Zielsetzung eines als gemeinnützig organisierten Ausbildungsvereins Jugendliche eingestellt und ausgebildet werden, die keine Vermittlungs- oder Ausbildungsschwierigkeiten haben, liegt eine rechtsmissbräuchliche Umgehung vor und es muss eine Ausbildungsvergütung mindestens iHv 80 % des einschlägigen Tarifvertrages gezahlt werden (→ § 17 Rn. 25)

- bb) Wenn nein: Maßgeblich sind die von der zuständigen Stelle (Innung bzw. Kammer) empfohlenen/festgelegten Vergütungssätze (→ § 17 Rn. 20)
 - cc) In jedem Fall muss die Vergütung aber der gesetzlichen MiAV entsprechen, § 17 Abs. 2
3. Wurde im Ausbildungsvertrag keine Vergütung vereinbart, bestimmt diese sich unmittelbar nach § 17 und damit nach den vorstehenden Grundsätzen; § 612 BGB findet keine Anwendung. ◀

§ 18 Bemessung und Fälligkeit der Vergütung

(1) ¹Die Vergütung bemisst sich nach Monaten. ²Bei Berechnung der Vergütung für einzelne Tage wird der Monat zu 30 Tagen gerechnet.

(2) Ausbildende haben die Vergütung für den laufenden Kalendermonat spätestens am letzten Arbeitstag des Monats zu zahlen.

(3) ¹Gilt für Ausbildende nicht nach § 3 Absatz 1 des Tarifvertragsgesetzes eine tarifvertragliche Vergütungsregelung, sind sie verpflichtet, den bei ihnen beschäftigten Auszubildenden spätestens zu dem in Absatz 2 genannten Zeitpunkt eine Vergütung mindestens in der bei Beginn der Berufsausbildung geltenden Höhe der Mindestvergütung nach § 17 Absatz 2 Satz 1 zu zahlen. ²Satz 1 findet bei einer Teilzeitberufsausbildung mit der Maßgabe Anwendung, dass die Vergütungshöhe mindestens dem prozentualen Anteil an der Arbeitszeit entsprechen muss.

I. Vorbemerkung	1	VI. Minderjährige Auszubildende	9
II. Bemessungszeitraum der Vergütung	3	VII. Betriebsrat/Personalrat	10
III. Berechnung der Vergütung	4	VIII. Rechtsfolgen bei Verstößen ...	11
IV. Zahlung bis zum letzten Arbeitstag	6	IX. Parallelvorschrift in der HwO und im PflBG	12
V. Abschlagszahlungen/Vorschüsse	8		

I. Vorbemerkung

- 1 Die Vorschrift soll der einheitlichen zeitlichen Bemessung der Vergütung dienen und setzt einen Fälligkeitstermin für die Zahlung der Vergütung fest. Ähnliche Regelungen finden sich auch in Tarifverträgen. § 18 ist mit

- eine zu langen Bindungsdauer,
- Bestimmung der zeitlichen Lage der Lehr- und Lerneinheiten durch den Arbeitgeber, so dass er allein nach seinen Interessen diese bestimmen und damit die Dauer der Fortbildungsmaßnahme strecken kann, um den Arbeitnehmer länger zu binden,²³
- fehlende Einstellungspflicht des Arbeitgebers nach Abschluss der Bildungsmaßnahme und
- eine fehlende ratiellerliche Kürzung des Rückzahlungsbetrages.

Die Unangemessenheit führt zur Unwirksamkeit der Rückzahlungsklausel, nicht aber der Fortbildungsvereinbarung; eine geltungserhaltende Reduktion findet bei der AGB-Kontrolle nicht statt²⁴ Eine gestaffelte Rückzahlungspflicht steht der Wirksamkeit der Rückzahlungsvereinbarung aber nicht entgegen.²⁵ Zur Rückzahlungsverpflichtung im Fall des Nichterreichens des Ausbildungs- und Fortbildungsziels s. Straube NZA-RR 2012, 1428.

Eine unangemessene Benachteiligung des Arbeitnehmers liegt nach § 307 Abs. 1 S. 2 BGB auch dann vor, wenn die Vereinbarung **intransparent** für den Arbeitnehmer ist. Ist das der Fall, ist die Klausel ebenfalls nichtig, ohne dass der Bestand der Fortbildungsvereinbarung an sich hierdurch berührt wird.²⁶ Ein Verstoß gegen das Transparenzgebot liegt nach der Rspr. zB vor, wenn die voraussichtlich anfallenden Kosten der Fortbildung nicht zumindest ungefähr angegeben und aufgeschlüsselt sind, so dass der Arbeitnehmer nicht in der Lage ist, diese nachvollziehen und deren Anfallen nachprüfen zu können.²⁷

Eine **Fortbildungsvereinbarung mit Rückzahlungsverpflichtung** könnte wie folgt formuliert werden:²⁸ 12

► **Muster: Fortbildungsvertrag mit Rückzahlungsklausel**

Fortbildungsvertrag

Zwischen ... (Arbeitgeber) und ... (Arbeitnehmer) wird Folgendes vereinbart:

§ 1 Fortbildungsmaßnahme

Der Arbeitnehmer nimmt in der Zeit vom ... bis ... an folgender Fortbildungsmaßnahme teil: ... (*anzugeben sind Fortbildungsbezeichnung, Fortbildungsträger, Fortbildungsziel und Anzahl der Lerneinheiten*). Die Teilnahme an dieser Fortbildung erfolgt im Interesse der beruflichen Fort- und Weiterbildung und auf eigenen Wunsch des Arbeitnehmers. Die zeitliche Lage der einzelnen Lehr- und Lerneinheiten wird durch den Fortbildungsträger bestimmt.

23 BAG 29.1.2011 – 3 AZR 621/08, NZA 2012, 85.

24 ErfK/Preis BGB § 310 Rn. 94.

25 Bettinghausen NZA RR 2017, 573 (576).

26 BAG 21.8.2012 – 3 AZR 698/10, BAGE 143, 30 = NZA 2012, 1428 = NJW 2013, 410.

27 BAG 21.8.2012 – 3 AZR 698/10, BAGE 143, 30 = NZA 2012, 1428 = NJW 2013, 410.

28 Ein kommentiertes Muster findet sich zB bei Lingemann in BLDH, Anwaltsformularbuch Arbeitsrecht, Muster 8.4.

§ 2 Vorlage von Prüfungsergebnissen bzw. Zeugnissen; Unterrichtspflicht

Der Arbeitnehmer verpflichtet sich, alle Prüfungsergebnisse, Zeugnisse und sonstigen relevanten Fortbildungsunterlagen dem Arbeitgeber mitzuteilen bzw. vorzulegen. Er ist zudem verpflichtet, den Arbeitgeber unverzüglich zu unterrichten, wenn er die Fortbildung nicht antritt bzw. vorzeitig beendet.

§ 3 Freistellung unter Fortzahlung der Vergütung

Für die Fortbildungsveranstaltung(-en) wird der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber unter Fortzahlung seiner durchschnittlichen vertraglichen Vergütung von der Arbeit freigestellt. Die Fortbildungszeit, die über die ausfallende Arbeitszeit hinausgeht, wird nicht vergütet. Die Vergütung wird entsprechend dem Durchschnittsverdienst der letzten drei Monate berechnet. Der Arbeitnehmer wird während der Fortbildungszeit in jeder Hinsicht (Urlaub, Vergütungsfortzahlung im Krankheitsfall, Sonderzahlung etc) den übrigen Arbeitnehmern gleichgestellt.

§ 4 Fortbildungskosten

Der Arbeitgeber trägt die Kosten der Fortbildungsmaßnahme, soweit diese nicht von einem anderen Leistungsträger übernommen werden. Die Fortbildungskosten bestehen aus

- den Kosten der Schulung iHv ... EUR pro Lerneinheit/für den gesamten Fortbildungskurs,
- den Kosten für Unterkunft iHv ... EUR pro Übernachtung
- den Kosten für die tägliche Verpflegung iHv ... EUR pro Tag,

sowie An- und Abreisekosten iHv pauschal ... Cent je gefahrenem Kilometer.

§ 5 Rückzahlungspflicht²⁹

Der Arbeitnehmer hat dem Arbeitgeber die während der Fortbildung nach § 3 vom Arbeitgeber fortzuzahlende Vergütung – mit Ausnahme der Arbeitgeberanteile zur Sozialversicherung³⁰ – und die vom Arbeitgeber nach § 4 getragenen Fortbildungskosten in voller Höhe der bis dahin vom Arbeitgeber fortgezahlten Vergütung und getragenen Fortbildungskosten³¹ zu erstatten, wenn er auf eigenen Wunsch oder aus seinem Verschulden

- die Anmeldung zur Fortbildung zurückzieht, aus der Fortbildung vorzeitig ausscheidet oder ausgeschlossen wird,
- die Fortbildungsprüfung nicht ablegt oder
- aus dem Arbeitsverhältnis vor Ablauf des Kalendermonats, in dem das Prüfungszeugnis ausgestellt bzw. die Fortbildung ordnungsgemäß beendet wird,

ausscheidet. Scheidet der Arbeitnehmer auf eigenen Wunsch oder aus seinem Verschulden innerhalb von ... Monaten (*in Abhängigkeit der zulässigen Bindungsdauer, also zB 24, 12, 6, 3 Monate*) nach Ablauf des Kalendermonats, in dem das

29 Die Rückzahlungsklausel orientiert sich an der vom BAG im Urteil v. 19.1.2011 – 3 AZR 621/08, NZA: 2012, 85 für eine Rückzahlungsklausel für eine Fortbildung zur Sparkassenfachangestellten durchgeführten Fortbildung.

30 Zur Herausnahme der Anteile zur Sozialversicherung aus der zurückzuzahlenden Vergütung s. Lakies ArbR-Aktuell 2012, 216.

31 Auch wenn die vom BAG im Urteil v. 19.1.2011 – 3 AZR 621/08, NZA: 2012, 85 als zulässig erachtete Rückzahlungsklausel keine Beschränkung der Rückzahlungspflicht auf die bis dahin vom Arbeitgeber tatsächlich getragenen Kosten enthalten hat, ist die Aufnahme einer solchen Begrenzung gleichwohl ratsam, so zu Recht der Hinweis von Lingemann in BLDH, Anwaltsformularbuch Arbeitsrecht, Muster 8.4 (Fn. 24).

§ 53 a Fortbildungsstufen

- (1) Die Fortbildungsstufen der höherqualifizierenden Berufsbildung sind
1. als erste Fortbildungsstufe der Geprüfte Berufsspezialist und die Geprüfte Berufsspezialistin,
 2. als zweite Fortbildungsstufe der Bachelor Professional und
 3. als dritte Fortbildungsstufe der Master Professional.
- (2) Jede Fortbildungsordnung, die eine höherqualifizierende Berufsbildung der ersten Fortbildungsstufe regelt, soll auf einen Abschluss der zweiten Fortbildungsstufe hinführen.

I. Vorbemerkung	1	V. Unzulässiges Führen von	
II. Fortbildungsstufen (Abs. 1) ...	2	Abschlussbezeichnungen	
III. Fortbildungsstufen der höher-		§ 101 Abs. 1 Nr. 9	5
qualifizierenden Berufsbil-		VI. Parallelvorschriften in der	
dung	3	Handwerksordnung	6
IV. Betriebsverfassungsrechtliche		VII. Evaluierung	7
Aspekte	4		

I. Vorbemerkung

Im Koalitionsvertrag zur 19. Legislaturperiode vom 12.3.2018 haben sich die Koalitionspartner darauf verständigt, transparente berufliche Fortbildungsstufen zu schaffen mit dem Ziel, Übergänge zwischen hochschulischen, akademischen und berufsbildenden Lernen besser zu gestalten.¹ Der neu geschaffene § 53 a normiert dieses Ziel zur Stärkung und Weiterentwicklung der „höherqualifizierenden“ Berufsbildung einschließlich der Schaffung eigenständiger und attraktiver Abschlussbezeichnungen (Abs. 1 Ziff. 1–3). Bereits im Koalitionsvertrag für die 18. Legislaturperiode haben die Koalitionspartner eine umfassende Evaluation des BBiG vereinbart, deren Ergebnis das BBiB im März 2016 vorgestellt hat. Ein Bedarf für grundlegende oder systemische Änderungen im BBiG wurde in diesem Zusammenhang nicht festgestellt (→ Einführung Rn. 7f.).² Die Änderungen durch Einführung der drei Fortbildungsstufen stellt damit keine systemische Abkehr von den Grundsätzen der beruflichen Fortbildung außerhalb eines Berufsausbildungsverhältnisses dar, sondern deren Weiterentwicklung aufgrund aktueller Entwicklungen und Trends.³ Insbesondere konkretisiert die Norm die Aufstiegsfortbildung.

Durch die Regelung von eindeutigen beruflichen Fortbildungsabschlüssen auf drei Stufen mit einheitlichen und attraktiven Abschlussbezeichnungen will der Gesetzgeber die höherqualifizierende Berufsbildung als Marke stärken und in der Öffentlichkeit als attraktives Angebot mit einer klaren

1 Koalitionsvertrag „Ein neuer Aufbruch für Europa. Eine neue Dynamik für Deutschland. Ein neuer Zusammenhalt für unser Land.“ v. 7.2.2018, Zeile 1265–1274 ff. (abrufbar unter <https://www.bundesregierung.de/resource/blob/656734/847984/5b8bc23590d4cb2892b31c987ad672b7/2018-03-14-koalitionsvertrag-data.pdf?download=1>, zuletzt abgerufen am 17.11.2019).

2 BBiB – Evaluation des Berufsbildungsgesetzes v. 23.3.2016, 5 (abrufbar unter https://www.bmbf.de/files/2016-03-23_Evaluationsbericht_BBiG.pdf, zuletzt abgerufen am 17.11.2019).

3 BT-Drs. 19/4072 v. 29.8.2018, 2.

Markensprache positionieren. Der Meister bleibt erhalten und soll durch die klare Strukturierung ebenfalls gestärkt werden. Mit diesen Stufen soll zugleich die notwendige rechtliche Grundlage für die geplanten Fördererweiterungen im Aufstiegsfortbildungsförderungsgesetz (Aufstiegs-BAföG) geschaffen werden.⁴

II. Fortbildungsstufen (Abs. 1)

- 2 Die Fortbildungsstufen der höherqualifizierenden Berufsbildung sind:
- Geprüfter Berufsspezialist und Geprüfte Berufsspezialistin (erste Fortbildungsstufe),
 - Bachelor Professional (zweite Fortbildungsstufe) und
 - Master Professional (dritte Fortbildungsstufe).

Der bisherigen „Aufstiegsfortbildung“ war eine Unterteilung in Fortbildungsstufen de jure nicht immanent. Mit der Empfehlung 159 des Hauptausschusses des BIBB v. 7.4.2014 (→ § 53 Rn. 9)⁵ erfolgte indes bereits eine Unterteilung der „Aufstiegsfortbildung“ in drei verschiedene Fortbildungsniveaus, denen jeweils ein DQR Niveau zugeordnet wurde. Diese Logik nimmt § 53 a explizit auf, indem die

1. Fortbildungsstufe dem DQR-Niveau 5, die
2. Fortbildungsstufe dem DQR-Niveau 6 und die
3. Fortbildungsstufe dem DQR-Niveau 7

zugeordnet wird.⁶

Die Fortbildungsbezeichnungen auf der ersten und dritten Fortbildungsstufe beginnen verpflichtend mit „Geprüfte/r Berufsspezialist/in für ...“ (Erste Fortbildungsstufe) respektive „Master Professional in ...“ (Dritte Fortbildungsstufe).

Auf der zweiten Fortbildungsstufe bleibt die Bezeichnung „Meister“ erhalten, die um die einheitliche Anschlussbezeichnung „Bachelor Professional in...“ ergänzt wird.

Nach Willen des Gesetzgebers erfährt der Meistertitel durch die Anschlussbezeichnung eine Aufwertung, da diese die Gleichwertigkeit des Meistertitels gegenüber dem ersten akademischen Hochschulabschluss verdeutlicht.⁷

Mit der ausdrücklichen Nennung der Fortbildungsbezeichnungen im Gesetz ist eine anderslautende Bezeichnung oder Ergänzung grds. ausgeschlossen. Lediglich auf der zweiten Fortbildungsstufe kann eine weitere Fortbildungsbezeichnung hinzugefügt werden, sofern und soweit dies in der Fortbildungsordnung vorgesehen ist. Während der Gesetzesentwurf noch vorgesehen hat, dass ein besonderes öffentliches Interesse bestehen muss, den geänderten **Fortbildungsabschlussbezeichnungen** die bisherigen (etablierten) Abschlussbezeichnungen (zB Meistertitel) voranstellen zu kön-

4 BT-Drs. 19/10815 Begr. A I 2, 44.

5 Die Empfehlung HA-BIBB 159 v. 12.3.2014 wurde im BAnz AT v. 7.4.2014, 1 veröffentlicht und kann auf der Website des BIBB heruntergeladen werden (<https://www.bibb.de/dokumente/pdf/HA159.pdf>, zuletzt abgerufen am 17.11.2019).

6 BT-Drs. 19/10815 Begr. zu Art. 1 (zu 53 a), 66.

7 BT-Drs. 19/10815 Begr. A I 2, 44.