

Aus-, Fort- und Weiterbildung im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses: Die Neuregelung des § 11b Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG) und ihre Reichweite

I. Regelungsinhalt und Problemstellung im Umriss

Die mit BGBl I Nr. 11/2024 am 28.03.2024 in Kraft getretene neue Bestimmung des § 11b Abs. 1 AVRAG besagt, dass eine bestimmte Aus-, Fort- oder Weiterbildung

- ← die ein Gesetz, eine Verordnung, ein Kollektivvertrag, eine Betriebsvereinbarung oder ein Einzelarbeitsvertrag spezifisch regelt und zwar auch dahingehend, dass sie
- ← vorliegen muss, damit die im Arbeitsvertrag vereinbarte Beschäftigung ausgeübt werden darf,
- in die Arbeitszeit fällt und
- vom Arbeitgeber bzw. der Arbeitgeberin zu finanzieren ist, außer die Kosten werden von einem Dritten/einer Dritten getragen.

Nach § 11b Abs. 2 AVRAG bleiben Vereinbarungen, die für den Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin günstiger sind, unberührt.

Aufgrund des § 16 AVRAG ist eine Abweichung von § 11b Abs. 1 AVRAG durch Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder Einzelarbeitsvertrag zuungunsten der Arbeitnehmer:innen nicht zulässig.

Anlass zur neuen Bestimmung gaben

- erstens die Verpflichtung zur Umsetzung des Art. 13 der Richtlinie (EU) 2019/1152 und
- zweitens der von der Rechtsprechung des OGH auf § 1014 ABGB gestützte Grundsatz, dass dann, wenn der Arbeitnehmer aus dem Arbeitsverhältnis zu einer Aus-, Fort- oder Weiterbildung verpflichtet ist und daraus ein Aufwand entsteht, der Arbeitgeber „jeden zur Besorgung des Geschäfts notwendigen Aufwand“ zu ersetzen hat (OGH v. 23.01.2002, 9ObA275/01h; OGH v. 29.03.2001, 8ObA224/00z mwN).

Das Feld aller berufs-, gewerbe- und arbeitsrechtlichen Regelungen zu Aus-, Fort- und Weiterbildung ist kaum zu überblicken. Jedoch sind nur in einem Teilbereich Aus-, Fort- oder Weiterbildung verpflichtend und nur in einem weiteren Unterbereich als unerlässliche Vorbedingung dafür vorgeschrieben, dass eine Tätigkeit als Arbeitsleistung erbracht werden darf.

Für einzelne Tätigkeiten haben sich im Zusammenhalt schon bestehender Regelungen und Praktiken mit § 11b AVRAG die **Fragen** gestellt,

- ob **Regelungen und Praktiken** zur Kostentragung und (Nicht)Anrechnung auf die Arbeitszeit, die **in einem Spannungsverhältnis zu § 11b AVRAG** zu stehen scheinen, ein **Anwendungsvorrang** zukommt,
- inwieweit ein Anspruch des Arbeitgebers bzw. der Arbeitgeberin auf **Ausbildungskostenrückerstattung** mit seiner oder ihrer Kostentragungspflicht nach § 11b AVRAG vereinbar ist.

Die folgenden Grenzziehungen sollen diese Fragen anhand des Wortlauts des § 11b AVRAG, der Gesetzesmaterialien, der bisherigen Rechtsprechung anhand bisheriger spezifischer Bestimmungen zu Aus-, Fort- und Weiterbildung beantworten.

Die Orientierung in der Reichweite des § 11b AVRAG beschränkt sich hierbei auf diese Bestimmung und berücksichtigt anderweitige Vorschriften zur Aus-, Fort- und Weiterbildung nur insoweit sie für ein Spannungsverhältnis zu § 11b AVRAG beachtlich sein können.

II. Anwendungsvoraussetzungen im Einzelnen: Was fällt unter die Neuregelung und was nicht?

Die im Folgenden unter 1. bis 4. genannten Voraussetzungen dafür, dass § 11b AVRAG zur Anwendung kommt, müssen **kumulativ** erfüllt sein.

1. Geltungsbereich des AVRAG

Auf der Grundlage des § 1 Abs. 1 und 2 AVRAG kommt § 11b AVRAG nur für Arbeitsverhältnisse in Betracht, in denen nicht ein Land, eine Gemeinde oder ein Gemeindeverband Arbeitgeber:in ist und die nicht dienstrechtlich geregelt sind.

Unter § 11b AVRAG fallen nur dienstrechtlich nicht geregelte Arbeitsverhältnisse des Privatrechts und nicht Arbeitsverhältnisse zu einem Land, einer Gemeinde oder einem Gemeindeverband.

2. Aus-, Fort- und Weiterbildung, die hinreichend spezifiziert ist

Anwendungsvoraussetzung ist aufgrund des Wortlauts des § 11b AVRAG, dass eine *bestimmte* Aus-, Fort- oder Weiterbildung Voraussetzung für die Ausübung einer arbeitsvertraglich vereinbarten Tätigkeit ist.

Wird eine Arbeitgeber- oder Arbeitnehmerverpflichtung zur Aus-, Fort- oder Weiterbildung allgemein statuiert, aber nicht näher konkretisiert, ist § 11b AVRAG nicht heranzuziehen.

Beispiel:

- § 6 Abs. 7 Arzneimittelbetriebsordnung 2009, BGBl. II Nr. 324/2008, und – wortgleich – die Bestandsspezifische Impfstoffe - Betriebsordnung (BIBO), BGBl. II Nr. 248/2010, bestimmen, dass das Personal nach einem genehmigten Schulungsprogramm vor Aufnahme der Tätigkeit und danach fortlaufend geschult werden muss.
Eine solche Fortbildung fällt nicht unter § 11b AVRAG.

3. Zusammenfallen des Zwecks der Aus-, Fort- oder Weiterbildung mit dem Zweck der Arbeitsleistung, die im Arbeitsvertrag vereinbart wurde

Die Tätigkeit, hinsichtlich derer die Aus-, Fort- oder Weiterbildung stattfindet, muss arbeitsvertraglich vereinbart sein.

Regelungsgegenstand des § 11b AVRAG ist, dass der Arbeitsvertrag den Arbeitnehmer/die Arbeitnehmerin zu einer Arbeitsleistung verpflichtet, an deren Qualität, Beschaffenheit, Umstände der Erbringung ein Gesetz, eine Verordnung, ein Kollektivvertrag, eine Betriebsvereinbarung oder der Einzelarbeitsvertrag zwingende Anforderungen stellt. Diese Anforderungen können nur durch Aus-, Fort- oder Weiterbildung erfüllt werden.

§ 11b AVRAG regelt nicht Fälle, in denen eine Aus-, Fort- oder Weiterbildung zwar als nützlich angesehen wird, jedoch nicht unmittelbar in Aus-, Fort- oder Weiterbildung in der arbeitsvertraglich vereinbarten Arbeitsleistung besteht.

Beispiele:

- Fortbildungsveranstaltungen zur allgemeinen Wissenserweiterung
- Erwerb von Zusatzqualifikationen für einen allfälligen anderen Arbeitsplatz.

4. Die Aus-, Fort- oder Weiterbildung ist als unerlässliche Vorbedingung der Zulässigkeit der Arbeitsleistung vorgeschrieben

§ 11b AVRAG hat den Sachverhalt zum Hintergrund, dass der Arbeitgeber oder die Arbeitgeberin unternehmensspezifisch Dritten gegenüber eine Leistung erbringt, für die besondere Qualifikationen und sonstige Anforderungen vorgeschrieben sind.

Nur mithilfe der vorgeschriebenen Aus-, Fort- oder Weiterbildung kann die berufliche Tätigkeit *lege artis* ausgeübt werden. Nur durch die Qualifizierung ist die Erbringung der vertraglich geschuldeten Arbeitsleistung zulässig.

Allerdings sind Tatbestandselement des § 11b AVRAG nur Regelungen zur verpflichtenden Aus-, Fort- oder Weiterbildung, die die Aus-, Fort- oder Weiterbildung zur *Voraussetzung* der beruflichen Tätigkeit machen.

Für die Anwendbarkeit des § 11 AVRAG ist daher erforderlich, dass die Regelung, die zur Aus-, Fort- oder Weiterbildung verpflichtet, für das Unterlassen der Aus-, Fort- oder Weiterbildung eine *konkrete Rechtsfolge* vorsieht, wie

- ← den Nachweis erfolgter Aus-, Fort- oder Weiterbildung als Voraussetzung der Tätigkeit oder
- ← eine Strafbestimmung für das Unterbleiben der Aus-, Fort- oder Weiterbildung.

Beispiele:

- § 71 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die **Wirtschaftstreuhandberufe** (Wirtschaftstreuhandberufsgesetz 2017 – WTBG 2017), BGBl. I Nr. 137/2017 idgF, verpflichtet berufsberechtigte natürliche Personen zur Fortbildung innerhalb von Dreijahreszeiträumen im Ausmaß von 120 Stunden (zumindest 30 Stunden pro Kalenderjahr).
Ein Verstoß gegen diese Fortbildungsverpflichtung ist nach § 128 Z 11 WTBG 2017 ein Berufsvergehen, das in einem Disziplinarverfahren gem. § 127 WTBG 2017 mit Geldbuße oder vorübergehender Untersagung der *selbständigen* Berufsausübung geahndet werden kann.
Die durch § 71 Abs. 3 WTBG 2017 vorgeschriebene Fortbildung wird im Sinne des § 11b AVRAG als Voraussetzung für die Ausübung einer arbeitsvertraglich vereinbarten Tätigkeit als Steuerberater/in anzusehen sein, weil der weiteren Tätigkeit als Rechtsfolge ausbleibender Fortbildung die Verhängung einer Geldbuße droht.
- Die Fortbildungsverpflichtung nach § 56 des Bundesgesetzes über die Aufsicht über Abschlussprüfer und Prüfungsgesellschaften (Abschlussprüfer-Aufsichtsgesetz – APAG), BGBl. I Nr. 83/2016 idgF, beinhaltet, dass **Mitarbeiter eines Abschlussprüfers** oder einer Prüfungsgesellschaft, **die an der Durchführung von Abschlussprüfungen maßgeblich in leitender Funktion mitwirken**, zur Fortbildung innerhalb von Dreijahreszeiträumen im Ausmaß von 120 Stunden (zumindest 30 Stunden pro Kalenderjahr) verpflichtet sind.
Die Verletzung dieser Fortbildungsverpflichtung steht als Verwaltungsübertretung gem. § 65 Abs. 1 Z 8 und Abs. 2 Z 11 APAG unter Strafdrohung.
Soweit Beschäftigte vom persönlichen Anwendungsbereich des § 56 APAG umfasst sind, ist daher § 11b AVRAG anwendbar.
- Nach § 33 Abs. 3 Bilanzbuchhaltungsgesetz 2014 (BiBuG 2014), BGBl. I Nr. 191/2013 idgF, sind **Bilanzbuchhalter** und Geschäftsführer von Bilanzbuchhaltungsgesellschaften verpflichtet, Fortbildungsveranstaltungen hinsichtlich der neuesten berufseinschlägigen Entwicklungen zum Zweck der Vertiefung der fachlichen Kenntnisse in einem jährlichen Ausmaß von mindestens 30 Lehreinheiten zu besuchen.
§ 61 Abs. 3 BiBuG 2014 bedroht die wiederholte Verletzung der „Verpflichtung zum Nachweis der Fortbildungspflicht gemäß § 33 Abs. 3“ mit einer Geldstrafe bis zu 5 000 Euro.
Auch Fortbildungsveranstaltungen gem. § 33 Abs. 3 BiBuG 2014 sind daher iSd § 11b AVRAG Voraussetzung für die Tätigkeit als Bilanzbuchhalter/in.
- Nach § 40 Abs. 7 des Bundesgesetzes über die Ausübung des ärztlichen Berufes und die Landesvertretung der Ärzte (Ärztegesetz 1998), BGBl. I Nr. 169/1998 idgF., haben

Notärztinnen/Notärzte regelmäßig eine zweitägige theoretische und praktische notärztliche Fortbildungsveranstaltung im Umfang von 16 Lehreinheiten zu je mindestens 45 Minuten zu besuchen. Abs. 8 leg.cit. bestimmt, dass die notärztliche Abschlussprüfung zu wiederholen ist, wenn diese Fortbildungsveranstaltung im vorgeschriebenen Umfang nicht innerhalb von 36 Monaten ab Abschluss der notärztlichen Qualifikation oder Besuch der letzten notärztlichen Fortbildungsveranstaltung besucht wird.

Die vorgeschriebene Fortbildung ist daher iSd § 11b AVRAG Voraussetzung für die notärztliche Tätigkeit.

- Für weitere **Gesundheitsberufe** sind in zahlreichen Vorschriften Fortbildungsverpflichtungen verankert (z. B. im Gesundheits- und Krankenpflegegesetz (GuKG), Hebammengesetz (HebG), Medizinische Assistenzberufe-Gesetz (MABG), Medizinischer Masseur- und Heilmasseurgesetz (MMHmG), Psychotherapiegesetz, Psychologengesetz 2013, Sanitätärgesetz (SanG), Bundesgesetz über die Regelung der gehobenen medizinisch-technischen Dienste (MTD-Gesetz)).

Hinsichtlich der Frage der Anwendbarkeit des § 11b AVRAG sind diese Vorschriften jedoch **unterschiedlich** in den Instrumenten und Rechtsfolgen, mit denen sie die Fortbildungsverpflichtung verankern:

Wenn auch eine anhaltende und schwerwiegende Verletzung der Fortbildungspflicht die Berufsvoraussetzung der Vertrauenswürdigkeit in Zweifel ziehen kann, was in letzter Konsequenz einen Entzug der Berufsberechtigung zur Folge haben kann, **ist in Vorschriften wie z. B. dem GuKG, dem HebG oder dem MTD-Gesetz für Verstöße gegen die Fortbildungsverpflichtung weder die Entziehung der Berufsberechtigung noch eine Strafbestimmung vorgesehen** (vgl. dazu *Thomas Pixner/Georg Newesely*, Sanktionierung von Berufspflichtverletzungen der gehobenen nicht-ärztlichen Gesundheitsberufe, JMG 2022, 160; *Huber/Dietrich in Neumayr/Resch/Wallner*, GmundKomm² § 22 HebG; *Müller/Falch in Neumayr/Resch/Wallner*, GmundKomm² § 63 GuKG).

- Zweifelsfreier als Voraussetzung für die Ausübung einer Tätigkeit iSd § 11b AVRAG anzusehen ist hingegen für **Sanitäter/innen** der Besuch von Fortbildungen in der Dauer von mindestens 16 Stunden innerhalb von jeweils zwei Jahren (§ 50 Abs.1 SanG), indem § 50 Abs. 2 SanG die Bestätigung des Besuchs der Fortbildung im Fortbildungspass zur Voraussetzung der weiteren, auf zwei Jahre befristeten Tätigkeiten des Sanitäters/der Sanitäterin macht.
- § 8 Abs. 4 des Bundesgesetzes über die Österreichische Apothekerkammer (Apothekerkammergesetz 2001), BGBl. I Nr. 111/2001 idgF, sieht vor, dass sich **Mitglieder der Apothekerkammer** beruflich fortbilden müssen. Die Fortbildung ist in der Richtlinie der Österreichischen Apothekerkammer über die Fortbildung der Apothekerinnen und Apotheker und deren Dokumentation näher ausgeführt. Die Fortbildungsrichtlinie beruht auf § 2 Abs. 3 Z 7 Apothekerkammergesetz 2001 und wurde zuletzt am 28.06.2023 erlassen. Ähnlich ist in der aufgrund § 25 Apothekerkammergesetz 2001 erlassenen Berufsordnung in deren § 3 eine laufende berufliche Fortbildung vorgesehen. Eine ausdrückliche Rechtsfolge, die Fortbildungszertifikate iSd § 11b AVRAG zur unerlässlichen Voraussetzung einer arbeitsvertraglich vereinbarten pharmazeutischen Tätigkeit macht, knüpft an diese Regelungen nicht an.

Daher fällt die nach § 8 Abs. 4 und § 25 Z 4 Apothekerkammergesetz 2001 vorgesehene Fortbildung nicht unter § 11b AVRAG.

III. Ausbildungskostenrückerstattung

Der Wortlaut des § 11b AVRAG („sind die Kosten für diese Aus-, Fort- oder Weiterbildung vom Arbeitgeber zu tragen“) steht nicht einer Verpflichtung des Arbeitnehmers oder der Arbeitnehmerin entgegen, im Rahmen des § 2d AVRAG Kosten für Aus-, Fort- oder Weiterbildung rückzuerstatten.

Es gibt eine Reihe bundesgesetzlicher Vorschriften, die ungeachtet der Verwendung des Begriffs „Kostentragung“ eine abweichende nachträgliche Verteilung der Kostentragung beinhalten.

Im aufrechten Arbeitsverhältnis hat der Arbeitgeber/die Arbeitgeberin die Kosten einer Aus-, Fort- oder Weiterbildung unter den Voraussetzungen des § 11b AVRAG zu tragen. Für das beendete Arbeitsverhältnis ist jedoch ein allfälliger Anspruch des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin unbeschadet der Kostentragungspflicht zu beurteilen:

- ← Der Gesetzgeber hat mit der Einführung des § 11b AVRAG bewusst § 2d AVRAG nicht derogiert.
- ← Unter bereicherungsrechtlichen Gesichtspunkten ist die Kostentragungspflicht nach § 11b AVRAG getrennt von einem Rückerstattungsanspruch zu sehen. Aufgrund der Rechtsprechung ist die Verpflichtung des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin zur Kostentragung für eine verpflichtende Aus-, Fort- oder Weiterbildung zu unterscheiden von der Frage, in welchem Umfang Ausbildungskosten vereinbarungsgemäß wieder zurückverlangt werden können, wenn der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis vorzeitig beendet (vgl. OGH v. 29.03.2001, 8ObA224/00z).
- ← Vorschriften wie § 155 des Bundesgesetzes über Eisenbahnen, Schienenfahrzeuge auf Eisenbahnen und den Verkehr auf Eisenbahnen (Eisenbahngesetz 1957 – EisbG), BGBl. Nr. 60/1957 idgF, verfolgen das ausdrückliche Regelungsziel, dass Kosten für die Absolvierung der Ausbildung nicht konkurrierenden Dritten zu Gute kommen.