



MASTER THESIS | MASTER'S THESIS

Titel | Title

Much Ado About Nothing? - Ausgewählte Fragen der Kostentragung für
Bildungsmaßnahmen unter Beachtung von § 11b AVRAG

verfasst von | submitted by

Mag.iur. Sabina Ritter, LL.M.

angestrebter akademischer Grad | in partial fulfilment of the requirements for the degree of
Master of Laws (LL.M.)

Wien | Vienna, 2025

Studienkennzahl lt. Studienblatt |
Degree programme code as it appears on the
student record sheet:

UA 999 101

Universitätslehrgang lt. Studienblatt | Post-
graduate programme as it appears on the stu-
dent record sheet:

Arbeitsrecht

Betreut von | Supervisor:

Dr. Michael Haider

Vorwort

Mein Dank gebührt Herrn RA Dr. Michael Haider für die Betreuung dieser Arbeit sowie seine wertvollen Anregungen und Hinweise. Für die nachhaltige Unterstützung gilt mein Dank auch meiner Familie, allen voran Tomek und Aaron.

Aus Gründen der leichteren Lesbarkeit wird nachfolgend auf eine geschlechtsspezifische Differenzierung verzichtet. Entsprechende Begriffe gelten im Sinne der Gleichbehandlung für alle Geschlechter.

Die in dieser Arbeit angeführten Weblinks wurden zuletzt am 17.8.2025 auf ihre Richtigkeit und Vollständigkeit geprüft.

Wien, am 18.8.2025

Sabina Ritter

Inhaltsverzeichnis

1 Einleitung	9
1.1 Problemaufriss	9
1.2 Gegenstand und Gang der Untersuchung	10
2 Zur Kostentragung des AG vor (und abseits) § 11b AVRAG	11
2.1 Kostentragung des AG qua § 1014 ABGB analog	11
2.1.1 Rsp des OGH	11
2.1.2 Weitere Argumentationslinien im Schrifttum	14
2.1.3 Allgemein zum Aufwandersatz nach § 1014 ABGB analog	16
2.1.4 Exkurs: Zur arbeitsvertraglichen Verpflichtung im Besonderen	19
2.1.4.1 Dem Arbeitsvertrag inhärente Bildungspflichten?	19
2.1.4.2 Gesetzliche Bildungspflichten als arbeitsvertragliche Pflichten?	23
2.1.5 Abdingbarkeit des Aufwandersatzes und deren Grenzen	27
2.2 Zusammenfassung und Würdigung	28
3 Inhalt und Reichweite des § 11b AVRAG	32
3.1 Zur Einführung des § 11b AVRAG	32
3.1.1 Vorgaben durch die unionsrechtliche Transparenz-Richtlinie	32
3.1.2 Art 13 der Transparenz-Richtlinie	33
3.1.3 Umsetzung im österreichischen Arbeitsrecht	35
3.1.3.1 § 11b AVRAG als Umsetzung des Art 13 der RL	35
3.1.3.2 Folgen der verspäteten/unzureichenden Umsetzung der RL	36
3.1.4 Divergenzen zu Art 13 Transparenz-RL	38
3.1.4.1 Erfasste Kategorien von Bildungsmaßnahmen	39
3.1.4.2 Bildungsmaßnahme als Voraussetzung der Tätigkeit	41
3.1.4.3 Verpflichtendes Anbieten durch den AG	42
3.1.4.4 Der Arbeitsvertrag als Verpflichtungsgrund	45
3.1.4.5 Übererfüllung und teilweise Untererfüllung?	46
3.1.5 Zusammenfassung und Würdigung	47
3.2 Zentrale Elemente des § 11b AVRAG	50
3.2.1 Die bestimmte Aus-, Fort- und Weiterbildung	50
3.2.2 Vertraglich vereinbarte Tätigkeit	55
3.2.3 Zum Bedeutungsgehalt der „Voraussetzung“ iSd § 11b AVRAG	57
3.2.3.1 Voraussetzung iS einer unerlässlichen Vorbedingung?	57

3.2.3.2 Voraussetzung für die Erbringung der Arbeitsleistung lege artis?	61
3.2.4 Kosten.....	63
3.2.4.1 Von § 11b AVRAG erfasste Kosten.....	63
3.2.4.2 Kostentragung bei mehrfacher Erwerbstätigkeit.....	64
3.3 § 11b AVRAG und Ausbildungskostenrückerstattung.....	64
3.4 Zusammenfassung und Würdigung.....	69
Literaturverzeichnis.....	75

Abkürzungsverzeichnis

aA	anderer Ansicht
AB	Ausschussbericht
ABGB	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (JGS 1811/946)
ABl	Amtsblatt
abl	ablehnend
Abs	Absatz
AG	Arbeitgeber
allg	allgemein (-e,-er,-es)
AN	Arbeitnehmer
AngG	Angestelltengesetz (BGBI 1921/292)
Anm	Anmerkung
ARD	Aktuelles Recht zum Dienstverhältnis
Arg	Argument
Art	Artikel
ÄrzteG	ÄrzteG (BGBI I 1998/169)
ASchG	ArbeitnehmerInnenschutzgesetz (BGBI 1994/450)
ASoK	Arbeits- und Sozialrechtskartei
AVRAG	Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (BGBI I 1993/453)
BAG	Berufsausbildungsgesetz (BGBI 1969/142)
Bd	Band
BGBI	Bundesgesetzblatt
BlgNr	Beilage,-n zu den stenographischen Protokollen des Nationalrats
BMAW	Bundesministerium für Arbeit und Wirtschaft
BMASGKP	Bundesministerium für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz
Bsp	Beispiel
bspw	beispielsweise
BV	Betriebsvereinbarung(en)
bzgl	bezüglich
bzw	beziehungsweise
dh	das heißt
DRdA	Das Recht der Arbeit
d	deutsch (e,-er,-es)

E	Entscheidung
EAnm	Entscheidungsanmerkung
entspr	entsprechend (-e,-er,-es)
erg	ergänzend
ErläutRV	Erläuternde Bemerkungen zur Regierungsvorlage
etc	et cetera
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
f	folgende
ff	fortfolgende
FN	Fußnote
FS	Festschrift
G	Gesetz
gem	gemäß
ggf	gegebenenfalls
ggü	gegenüber
GP	Gesetzgebungsperiode
grds	grundsätzlich
GuKG	Gesundheits- und Krankenpflegegesetz (BGBl I 1997/108)
GZ	Geschäftszahl
hA	herrschende Ansicht
hL	herrschende Lehre
hM	herrschende Meinung
Hrsg	Herausgeber
IA	Initiativantrag
idF	in der Fassung
idR	in der Regel
ieS	im engeren Sinn
infas	Informationen aus dem Arbeits- und Sozialrecht
insb	insbesondere
iS	im Sinne
iSd	im Sinne des/der
iSv	im Sinne von
iZm	in Zusammenhang mit

JAS	Journal für Arbeits- und Sozialrecht
JBl	Juristische Blätter
Jud	Judikatur
KaKuG	Krankenanstalten- und Kuranstaltengesetz (BGBl 1957/1)
Komm	Kommentar
krit	kritisch
KV	Kollektivvertrag/ Kollektivverträge
leg cit	legis citatae (der zitierten Vorschrift)
Lfg	Lieferung
lit	litera
Lit	Literatur
lt	laut
Mat	Materialien
maW	mit anderen Worten
mE	meines Erachtens
MS	Mitgliedstaaten der Europäischen Union
mwN	mit weiteren Nachweisen
NR	Nationalrat
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
OGH	Oberster Gerichtshof
OLG	Oberlandesgericht
ÖZPR	Österreichische Zeitschrift für Pflegerecht
pa	per analogiam
Pkt	Punkt
RdM	Recht der Medizin
RdW	Recht der Wirtschaft
RL	Richtlinie
Rn	Randnummer
Rsp	Rechtsprechung
Rz	Randzahl
S	Satz, Seite
SN	Stellungnahme
sog	sogenannt (-e,-er,-es)
StF	Stammfassung

stRsp	ständige Rechtsprechung
TAG	Theaterarbeitsgesetz (BGBI I 2010/100)
tw	teilweise
ua	unter anderem
usw	und so weiter
uU	unter Umständen
va	vor allem
vgl	vergleiche
VO	Verordnung
VwGH	Verwaltungsgerichtshof
Z	Ziffer(-n)
Zak	Zivilrecht aktuell
ZAS	Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht
zB	zum Beispiel
zust	zustimmend
zutr	zutreffend

1 Einleitung

1.1 Problemaufriss

Auch mehr als ein Jahr nach der verspäteten Umsetzung der RL (EU) 2019/1152 über transparente und vorhersehbare Arbeitsbedingungen in der Europäischen Union (kurz: Transparenzrichtlinie¹) sind Reichweite und Konsequenzen einiger der hierdurch erfolgten Neuerungen noch ungeklärt bzw strittig. Eine der durchaus kontroversen Bestimmungen, die die Novelle² mit sich brachte, bildet die in § 11b AVRAG eingefügte Regelung von Arbeitgeberpflichten in Bezug auf Aus-, Fort- und Weiterbildungen. Sofern diese auf Grund gesetzlicher Vorschriften, Verordnungen, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder des Arbeitsvertrages Voraussetzungen für die Ausübung einer arbeitsvertraglich vereinbarten Tätigkeit sind, bestehen die Rechtsfolgen des § 11b darin, dass die Teilnahme des AN daran Arbeitszeit ist und die Kosten dafür vom AG zu tragen sind, es sei denn, sie werden von einem Dritten getragen.

Die Bestimmung wurde zwar in Umsetzung des Art 13 der Transparenz-RL³ geschaffen, geht jedoch nur „im Kern“⁴ auf diesen zurück. Tatsächlich weicht § 11b AVRAG nämlich beachtlich von dessen Wortlaut ab.⁵ Seit dem Inkrafttreten der Bestimmung werden Reichweite und Auswirkungen der Bestimmung heiß diskutiert.⁶ Die praktischen Unsicherheiten rund um die Bestimmung manifestierten sich auch auf Seiten des BMAW⁷ durch eine erhebliche Zahl einschlägiger Anfragen.⁸ Das Ministerium sah sich daher im Herbst 2024 zu einem ungewöhnlichen Schritt veranlasst, der, nebenbei bemerkt, schon für sich allein Fragen über

¹ Richtlinie (EU) 2019/1152 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 über transparente und vorhersehbare Arbeitsbedingungen in der Europäischen Union, ABl L 186/2019, 105.

² Die Umsetzung erfolgte durch das Bundesgesetz, mit dem das Allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, das Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz, das Angestelltengesetz, das Arbeitskräfteüberlassungsgesetz, das Hausgehilfen- und Hausangestelltengesetz, das Heimarbeitsgesetz 1960 und das Landarbeitsgesetz 2021 geändert werden, BGBl I 2024/11.

³ Soweit nachfolgend von „RL“ gesprochen wird, ist die Transparenz-RL gemeint.

⁴ Kietaibl/Dullinger, Ausbildungskosten nach § 11b AVRAG und Ausbildungskostenrückerstattung, ecolex 2024, 695.

⁵ Siehe ausführlich dazu Pkt 3.2.1.

⁶ So formulierte Schrank, Arbeitsrechtliches "Transparenzpaket": Unerwartetes mit übergangslosen Sofortwirkungen, RdW 2024, 225, etwa bereits im April 2024 den Appell, raschestmöglich eine „Novelle in Richtung Rückbau auf die Richtlinienanforderungen“ zu initiieren, noch bevor es zum Eintritt eines „Gewöhnungseffekts“ käme. Er attestierte der Norm gar „hohes Potenzial, die Rechtslage [...] nahezu "auf den Kopf zu stellen"“. Wieder andere Stimmen stellten sich im Gegensatz dazu auf den Standpunkt, dass die Reichweite der Bestimmung überschätzt werde und sich in der Praxis ohnedies selten die Frage stellen werde, welche beruflichen Bildungsmaßnahmen unter § 11b AVRAG fallen, zumal die Kostentragung durch den Arbeitgeber üblich sei; siehe nur Hitz, Die Umsetzung der Transparenz-Richtlinie in Österreich - erste Lösungsansätze zu Zweifelsfragen, ARD 6898/4/2024, 3 (9).

⁷ Nunmehr Bundesministerium für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz (BMASGKP).

⁸ Die Publikation seiner „Sichtweise zu § 11b AVRAG“ begründete das BMAW auf der Website selbst damit, dass die Norm zu Anfragen geführt habe.

dessen rechtliche Qualität aufwirft: Es publizierte auf seiner Website ein mit dem Titel „Informationen zu § 11b Arbeitsvertrags-Anpassungsgesetz“ versehenes Dokument, in dem es, nach eigenen Angaben, die „Sichtweise des BMAW zur Auslegung dieser Bestimmung“ darstellt.⁹ Dass dieser Schritt womöglich nicht ausreichend war, sondern mittlerweile auch seitens der Politik handfester Sanierungsbedarf verortet wird, lässt ein Blick auf das aktuelle Regierungsprogramm vermuten. Dieses kündigt nämlich unter dem Titel „Rechtssicherheit“ an, dass man in Zusammenhang mit Fortbildungen nach § 11b AVRAG „[ü]berschießende Regelungen differenziert zurückführen“¹⁰ werde.¹¹ Dies ändert freilich nichts daran, dass bereits gegenwärtig Handlungsbedarf für Unternehmen besteht, um den Pflichten nach § 11b AVRAG – so unklar sie derzeit vielleicht sein mögen – nachzukommen.

§ 11b AVRAG wirft eine Vielzahl praxisrelevanter Fragen auf. Die gegenständliche Arbeit will einen Beitrag zur Klärung einiger dieser Fragen liefern, wobei das Thema der Kostentragung für Bildungsmaßnahmen des AN im Mittelpunkt stehen soll.

1.2 Gegenstand und Gang der Untersuchung

Die aktuell brennenden Fragen rund um Anwendungsbereich und Rechtsfolgen des § 11b AVRAG geben Anlass dazu, einen Blick darauf zu werfen, wie sich die Rechtslage im Hinblick auf die Kostentragung für Bildungsmaßnahmen des AN nach Jud und Schrifttum vor Inkrafttreten des § 11b AVRAG dargestellt hat und was sich aufgrund der Einführung dieser neuen Bestimmung nunmehr verändert hat.

Zu diesem Zweck bedarf es zunächst der Untersuchung, auf welcher Basis bisher eine Pflicht zur Kostentragung des AG für Bildungsmaßnahmen des AN angenommen und wie diese begründet wurde. In diesem Zusammenhang sollen auch Meinungsstreite, die sich schon bislang im Schrifttum ergaben und sich nunmehr auf Ebene des § 11b AVRAG teils fortsetzen, beleuchtet werden. Die Arbeit wendet sich sodann der äußerst strittigen Frage nach der Reichweite des § 11b AVRAG zu. Dies bedarf zunächst der Auseinandersetzung mit den

⁹ BMAW, Aus-, Fort- und Weiterbildung im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses: Die Neuregelung des § 11b Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG) und ihre Reichweite (September 2024). Das Dokument wurde in der Folge wieder von der Website entfernt. Es ist etwa weiterhin abrufbar unter <<https://www.vorlagenportal.at/dokumente/rechtsansicht-des-bmaw-zu-par-11b-avrag-september-2024/>>.

¹⁰ ÖVP/SPÖ/NEOS, Regierungsprogramm 2025-2029, 106. Das Regierungsprogramm 2025-2029, abrufbar unter <<https://www.bundeskanzleramt.gv.at/bundeskanzleramt/die-bundesregierung/regierungsdokumente.html>>.

¹¹ Mehr verrät das Programm hierzu nicht, wurde doch entsprechend der Erläuterungen angesichts „des engen zeitlichen Korsetts [...] bewusst auf textliche Ausführungen weitestgehend verzichtet und der Fokus auf die Maßnahmen in Aufzählungsform gelegt“, vgl. ÖVP/SPÖ/NEOS, Regierungsprogramm 2025-2029, 25.

Inhalten von Art 13 der Transparenz-RL und den Abweichungen von dessen Wortlaut in § 11b AVRAG, um schließlich festzustellen, worin genau sich die Bestimmungen mit welchen Konsequenzen unterscheiden. Im Anschluss werden systematisch die zentralen Elemente des § 11b AVRAG und deren Bedeutungsgehalt untersucht, wobei die verschiedenen Auffassungen, die insb im Schrifttum dazu vertreten werden, kritisch gewürdigt werden sollen, bevor ein eigenes Fazit zum Anwendungsbereich der Norm formuliert wird.

Auch die Frage, inwiefern die Kostentragung nach § 11b AVRAG sich mit einem Rückersatz der Ausbildungskosten nach § 2d AVRAG vereinbaren lässt, soll aufgrund ihrer großen Brisanz abschließend Erwähnung finden, wobei eine umfassende Aufarbeitung des Meinungsstandes unterbleiben muss, um den Rahmen der vorliegenden Untersuchung nicht zu sprengen.

2 Zur Kostentragung des AG vor (und abseits) § 11b AVRAG

2.1 Kostentragung des AG qua § 1014 ABGB analog

2.1.1 Rsp des OGH

Das österreichische Arbeitsrecht kennt kaum Bestimmungen zum Thema Aufwandersatz.¹² Allerdings ziehen die hL sowie der OGH in stRsp – in Fortsetzung seiner Grundsatzentscheidung 4 Ob 35/82¹³ – die auftragsrechtliche Bestimmung des § 1014 ABGB¹⁴ analog als Grundlage eines allgemeinen arbeitsrechtlichen Aufwandersatzanspruchs heran.¹⁵ Einer eigenen (anspruchsbegründenden) Vereinbarung zwischen AG und AN¹⁶ über den Aufwandersatz bedarf es sohin nicht.¹⁷ Auf Basis dessen ging der OGH schon in der Vergangenheit davon aus, dass eine Kostentragungspflicht des AG hinsichtlich für den AN

¹² Siehe jedoch § 2h Abs 3 AVRAG, der explizit den Aufwandersatz bei Arbeiten im Homeoffice regelt, wenn der AN selbst beigestellte digitale Arbeitsmittel nutzt; siehe den Hinweis bei *Hitz*, Der Anspruch auf Aufwandersatz, ZAS 2023, 171 mwN.

¹³ OGH 31.5.1983, 4 Ob 35/82.

¹⁴ Die auftragsrechtliche Norm des § 1014 ABGB verpflichtet den Gewaltgeber gegenüber dem Gewalthaber zum Ersatz „*allen zur Besorgung des Geschäftes nothwendig oder nützlich gemachten Aufwand[s], selbst bey fehlgeschlagenem Erfolge [...]*“.

¹⁵ *Windisch-Graetz* in *Neumayr/Reissner*, Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht³ (2018) § 1014 ABGB Rz 2; zur unmittelbaren Anwendbarkeit der Bestimmung im Arbeitsrecht kommt es indes nur für den seltenen Fall, dass mit dem Arbeitsvertrag eine Geschäftsbesorgung einhergeht; vgl *Hartlieb/Zollner* in *Rummel/Lukas/Geroldinger* (Hrsg), ABGB⁴ § 1014 Rz 51; *Haider* in *Kozak* (Hrsg), ABGB und Arbeitsrecht (2019) §§ 1014-1016 Rz 5.

¹⁶ Eine solche kann sich auch aus § 863 ABGB ergeben; siehe nur *Haider*, Aus-,Fort- und Weiterbildung im Arbeitsverhältnis, DRdA 2023, 108 FN 32; überdies können sich Aufwandersatzansprüche explizit aus dem anwendbaren KV bzw einer BV ergeben (vgl § 97 Abs 1 Z 12 ArbVG); vgl *Hitz*, Der Anspruch auf Aufwandersatz, ZAS 2023, 171 (172).

¹⁷ *Hitz*, ZAS 2023, 171 (172) im Anschluss an *Baumgartner/U. Torggler* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch* (Hrsg), Klang-Kommentar³ (2019) § 1014 ABGB Rz 18.

arbeitsvertraglich verpflichtender Bildungsmaßnahmen¹⁸ besteht. In den nachstehenden Entscheidungen, die nach der Stellungnahme des BMAW¹⁹ neben der RL-Umsetzung auch einen Anlassgrund für den neuen § 11b AVRAG bildeten, hat der OGH die Ersatzpflicht nach § 1014 ABGB für Bildungsmaßnahmen bisher anerkannt:

In 8 ObA 224/00z²⁰ („Ordinationshilfe-Fall“) kam der OGH zu dem Schluss, dass einer Ordinationshilfe in Ausbildung die Kosten eines Kurses im Rahmen der kollektivvertraglich geregelten Ausbildung²¹ nach § 1014 ABGB analog zu ersetzen seien. Während die Ausbildung gesetzlich nicht geregelt war, sah § 8 des Kollektivvertrags für die Angestellten bei Fachärzten für Zahn-, Mund- und Kieferheilkunde und Dentisten ua vor, dass eine „Ordinationshilfe in Ausbildung“ eine theoretische Ausbildung in einem „anerkannten Fachkurs“ absolvieren muss, welche nicht vom AG selbst durchzuführen war. Der KV regelte indes nicht, wer für die Kosten dieser Ausbildung aufzukommen habe. Der OGH stellte klar, dass im vorliegenden Fall dem AN nicht „in einem allgemeinen Fortbildungsinteresse oder dem Interesse an einer allgemein anerkannten Berufsausbildung [...] entgegengekommen [werde]“, sondern vielmehr der AN verpflichtet sei, sich die für die Ausübung der Tätigkeit als Ordinationshilfe nötigen Kenntnisse anzueignen. Es gehöre sohin zu den arbeitsvertraglichen Pflichten der Klägerin, diese Ausbildung zu absolvieren, weshalb der damit verbundene Aufwand nach § 1014 ABGB analog vom AG zu tragen sei.²²

Aufgrund der obigen E wurde folgender RS formuliert: „Regelt der Kollektivvertrag die Ausbildung, hat der Arbeitgeber auch die Ausbildungskosten zu ersetzen.“²³ Auch in der Lit wird der E entnommen, dass eine die Aufwandsersatzpflicht auslösende Verpflichtung aus dem

¹⁸ Hierunter werden Ausbildung, Fortbildung und Weiterbildung verstanden. Erstere ist eine grundlegende Bildungsmaßnahme, die dem Erwerb der beruflichen Grundbefähigung dient. Die Fortbildung baut auf der Ausbildung auf und bezweckt die hier erworbenen Kenntnisse und Fähigkeiten zu erhalten und zu aktualisieren. Die Weiterbildung dagegen zielt auf die Wissenserweiterung ab und führt zu einem Mehr an Kenntnissen und Fähigkeiten innerhalb desselben Tätigkeitsbereichs; vgl *Burger* in *Burger/Mair* (Hrsg), AVRAG⁴ (2025) § 11b Rz 4; siehe dazu im Detail unter Pkt 3.1.4.1.

¹⁹ Auch das BMAW, Aus-, Fort- und Weiterbildung 1, führt explizit diese beiden Judikate als Nachweis für den von der Rsp auf § 1014 ABGB gestützten Grundsatz an, dass dann, wenn der AN aus dem Arbeitsverhältnis zu einer Aus-, Fort- oder Weiterbildung verpflichtet ist und daraus ein Aufwand entsteht, der AG „jeden zur Besorgung des Geschäfts notwendigen Aufwand“ zu ersetzen hat.

²⁰ OGH 29.3.2001, 8 ObA 224/00z.

²¹ § 8 des Kollektivvertrags für die Angestellten bei Fachärzten für Zahn-, Mund- und Kieferheilkunde und Dentisten sah ua vor, dass eine „Ordinationshilfe in Ausbildung“ eine theoretische Ausbildung in einem „anerkannten Fachkurs“ absolvieren muss, welche nicht vom AG durchzuführen ist. Eine einschlägige gesetzliche Bestimmung für die gegenständliche Ausbildung gab es indes nicht.

²² Explizit weist der OGH hier auch darauf hin, dass die Pflicht zur Kostentragung nach § 1014 ABGB pa von der Frage der Vereinbarung einer Kostenrückerstattung qua Vereinbarung zu trennen sei. Dies soll an dieser Stelle nicht näher vertieft werden.

²³ RIS-Justiz RS0114984.

Arbeitsverhältnis auch im Falle einer kollektivvertraglich geregelten Ausbildung besteht.²⁴ Bei genauerer Analyse der E zeigt sich allerdings, dass der OGH zur Anwendung des § 1014 ABGB analog in concreto argumentativ nicht primär²⁵ über die kollektivvertragliche Ausbildungsverpflichtung der AN kam – konkret stand nämlich die Wirksamkeit der kollektivvertraglichen Bestimmung in Frage.²⁶ Vielmehr begründete der OGH sein Ergebnis damit, dass es typischerweise die arbeitsvertragliche Pflicht des AN sei, die ihm übertragenen Pflichten unter Einsatz von sorgfältigem Bemühen korrekt auszuführen und im vorliegenden Fall der Erwerb der in der theoretischen Ausbildung vermittelten Kenntnisse für ihre Tätigkeit im Betrieb des AG erforderlich sei. Zur kollektivvertraglichen Regelung führte er ua aus, dass deren Wirksamkeit nicht geprüft werden müsse, da nicht ersichtlich sei, dass die KV-Parteien „eine davon abweichende Regelung treffen wollten“.

Der kurz darauf folgenden E 9 ObA 275/01h²⁷ („Notarztausbildungs-Fall“) lag demgegenüber eine gesetzlich geregelte Notarztausbildung zugrunde, zu deren Absolvierung sich der Kläger im zweiten Jahr seiner Ausbildung zum praktischen Arzt im Ausbildungsvertrag verpflichtet hatte. Der Abschluss dieser Ausbildung käme, wie der OGH zunächst konstatiert, der auszubildenden Person naturgemäß unabhängig vom jeweiligen Arbeitsverhältnis zugute. Dennoch hielt der Gerichtshof die zum Ordinationshilfe-Fall angestellten Erwägungen für auf den gegenständlichen Fall übertragbar, da der AN hier einerseits vertraglich dazu verpflichtet worden war, die Notarztausbildung zu absolvieren, andererseits infolge ein Jahr beim AG als Notarzt tätig zu sein. Unter diesen besonderen Bedingungen werde der Abschluss der Ausbildung zur arbeitsvertraglichen Pflicht, die es gebiete, den AG mangels abweichender Vereinbarung zur Tragung der Ausbildungskosten nach § 1014 ABGB analog zu verpflichten. Abseits des § 1014 ABGB analog – und dogmatisch von diesem Aufwandersatz zu trennen²⁸ – erscheint aufgrund der Rsp auch gesichert, dass (schon bisher) der AG die Kosten einer

²⁴ Siehe nur *Bertsch*, Neuregelung der Tragung von Aus-, Fort- und Weiterbildungskosten, ARD 6917/4/2024, 3 (4).

²⁵ Der OGH führte allerdings auch aus, dass sich bei Betrachtung der kollektivvertraglichen Rechte und Pflichten von AG und AN im Rahmen der Ausbildung eindeutig eine Pflicht einer Ordinationshilfe in Ausbildung zur Teilnahme an einem anerkannten Fachkurs im Rahmen ihrer theoretischen Ausbildung ergebe.

²⁶ Die Regelungsbefugnis des KV sei im Lichte des § 2 Abs 2 Z 2 ArbVG auf die aus dem Arbeitsverhältnis entspringenden Rechte und Pflichten der Arbeitsvertragsparteien beschränkt. Die KV-Parteien könnten demgegenüber keine davon unabhängige „berufsrechtlichen“ Regelungen schaffen.

²⁷ OGH 23.1.2002, 9 ObA 275/01h.

²⁸ Haben Arbeitsverhältnisse eine Ausbildung des AN zum Gegenstand und trifft den AG sohin eine Ausbildungspflicht, waren die Kosten schon bisher „im Umfang der standardisierten Ausbildung“ grundsätzlich nicht überwälzbar. Die Kostenersatzpflicht beruht diesfalls nicht auf dem dispositiven § 1014 ABGB p.a., sondern der relativ zwingenden Fürsorgepflicht des AG; vgl *Burger in Burger/Mair*, AVRAG⁴ § 11b Rz 1 mwN. Aufgrund der Maßgeblichkeit dieser Jud für den Anwendungsbereich des § 11b AVRAG (dazu ausführlich unter Pkt 3.2.2.3) ist an dieser Stelle dennoch darauf einzugehen.

Ausbildung jedenfalls nach allgemeinen Grundsätzen zu tragen hat, wenn er gesetzlich, zB aufgrund des BAG²⁹, zur Ausbildung verpflichtet ist.³⁰

Wie gesetzliche Normen zu qualifizieren sind, die den AG zur Sicherstellung regelmäßiger Fortbildungen der AN verpflichten – diese finden sich ua häufig in berufsrechtlichen Vorschriften für Gesundheitsberufe³¹ – bereitet indes, wie noch zu zeigen ist, größere Probleme. Strittig ist ebenso, ob ein AG auch dann zur Kostentragung nach § 1014 ABGB analog (bzw nunmehr ggf § 11b AVRAG) verpflichtet ist, wenn nicht der AG, sondern der AN gesetzlich zur Aus³²- bzw insb Fortbildung verpflichtet ist.³³ Hierauf ist weiter unten noch näher einzugehen.³⁴ *Kietaibl/Dullinger*³⁵ entnehmen jedoch den oben referierten E des OGH, dass der Gerichtshof bislang schon davon ausgegangen ist, dass Kosten für Schulungen, die der AN – unabhängig vom Verpflichtungsgrund – absolvieren muss, vom AG gem § 1014 ABGB analog zu tragen sind.

2.1.2 Weitere Argumentationslinien im Schrifttum

Erwähnt sei, dass im Schrifttum neben § 1014 ABGB analog auch die Fürsorgepflicht des AG als alternative Anspruchsgrundlage für die arbeitgeberseitige Kostentragungspflicht³⁶ ins

²⁹ So wurde vom OGH zunächst die Vereinbarung eines Ausbildungskostenrückersatzes für unwirksam erachtet, wenn das Dienstverhältnis den Charakter eines Lehrverhältnisses hat. Dies unter Hinweis auf die den Lehrberechtigten treffende Ausbildungspflicht gem § 9 Abs 1 BAG. (OGH 2.9.2021, 9 ObA 66/21b; zuvor bereits OGH 26.4.1985, 4 Ob 39/83). In OGH 28.6.2023, 9 Ob A 42/23a stellte der OGH überdies klar, dass diesfalls auch eine Umgehung der Kostenüberwälzung mittels vertraglicher Vereinbarung unzulässig sei, unabhängig davon, ob diese Vereinbarung am Anfang oder während des Ausbildungsverhältnisses abgeschlossen werde. Dass die Vereinbarung die Klägerin nicht in ihrer Kündigungsfreiheit beschränkt hatte, hielt der OGH für nicht relevant, zumal „die Unzulässigkeit der Überwälzung von Ausbildungskosten in den zwingenden Bestimmungen der §§ 9 und 17 BAG begründet“ sei. Die Privatautonomie unterliege hier einer Beschränkung.

³⁰ Vgl *Haider in Kozak* (Hrsg), ABGB und Arbeitsrecht (2019) §§ 1014-1016 Rz 20.

³¹ Siehe § 11d KAKuG idF BGBl I 80/2000: „Die Träger von Krankenanstalten haben sicherzustellen, daß eine regelmäßige Fortbildung der Angehörigen der Gesundheits- und Krankenpflegeberufe, [...] gewährleistet ist.“

³² In erster Linie geht es in dieser Frage um gesetzliche (ggf auch kollektivvertraglich formulierte) Fortbildungspflichten. Nach *Radlingmayr*, Aus-, Weiter- und Fortbildungen im Arbeitsverhältnis, *ecolex* 2021, 1126, fände sich eine Pflicht des AN zur Ausbildung weder im Gesetz noch in KV und wäre eine solche im Hinblick auf Erwerbsfreiheit und Freiheit der Berufsausbildung auch verfassungswidrig.

³³ *Haider*, Ausbildungskostenrückersatz (Stand 5.5.2024, Lexis Briefings in lexis360.at) mwN, der hier beispielhaft die „regelmäßige Anzahl an Fortbildungsstunden für Krankenpfleger, Lkw-Fahrer etc“ nennt. Derartige gesetzliche Pflichten des AN finden sich aber etwa auch in § 37 HebG idF BGBl I 197/2013 oder § 49 ÄrzteG idF BGBl I 191/2023, sowie in Kollektivverträgen, etwa in § 10 KollV für Universitäten; für diese und weitere Bsp siehe *Haider*, DRdA 2023, 109.

³⁴ Vgl Pkt 2.1.4.2 sowie – iZm der Kostentragung nach § 11b AVRAG – Pkt 3.2.2.

³⁵ Ausbildungskosten nach § 11b AVRAG und Ausbildungskostenrückersatz, *ecolex* 2024, 696 unter Hinweis auf OGH 29.3.2001, 8 Ob A 224/00z und OGH 23.1.2002, 9 Ob A 275/01h sowie *Haider*, DRdA 2023, 108 (111 f) mwN; Zugleich betonen die Autoren jedoch, dass die Kostentragung des AG qua § 1014 ABGB p.a. „insb für vom AG im Arbeitsvertrag vorgesehene Schulungen überzeugend [sei]“.

³⁶ Mit wesentlichen Konsequenzen für die Frage der Abdingbarkeit derselben; siehe dazu sogleich unter Pkt 2.1.5.

Treffen geführt wird. So leitet etwa *Burger*³⁷ in Zusammenhang mit berufsrechtlichen Fortbildungspflichten die Pflicht des AG zum Ersatz der Fortbildungskosten aus dieser ab.³⁸

Dieser Ansicht wird indes entgegengehalten, dass es sich bei der Fürsorgepflicht um eine arbeitsvertragliche Schutz- bzw Nebenpflicht handelt, die in aller Regel keine Pflichten zur Zahlung eines Entgelts oder Aufwandes nach sich zieht.³⁹ In diesem Sinne sprach bereits das OLG Wien in 7 Ra 262/98w aus: „*Da die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers eine Nebenpflicht aus dem Arbeitsverhältnis ist, kann die Verpflichtung zur Bezahlung eines Aufwandes, welche eine Entgeltzahlungspflicht darstellt, nicht aus der Fürsorgepflicht gem § 1157 ABGB abgeleitet werden.*“⁴⁰

Damit zusammenhängend findet sich im Schrifttum auch des Öfteren der Hinweis, dass das Knowhow eines AN als Betriebsmittel des AG iW S zu qualifizieren sei.⁴¹ Als Betriebsmittel werden idR sämtliche Mittel bezeichnet, welche das Unternehmen zur Herstellung von Sachgütern bzw zur Bereitstellung von Dienstleistungen nutzt. Ua aus der in § 1157 ABGB positivierten Fürsorgepflicht des AG, der ausdrücklich die „vom Arbeitgeber beizustellenden Räume und Gerätschaften“ erwähnt, wird die Pflicht des AG abgeleitet, für die Bereitstellung der Betriebsmittel Sorge zu tragen.⁴² Auch in der Rsp des OGH⁴³ findet sich die Aussage, dass die Arbeit grds mit den Mitteln des AG zu erbringen ist.⁴⁴

Als Folge dieses Grundsatzes müssten, so das Argument, konsequenterweise die Kosten für im dienstlichen Interesse gelegene Fortbildungen auch vom AG getragen werden. In diesem Sinne

³⁷ Fortbildungskosten für Kinderbetreuungspersonen, DRdA-InfAS 2017, 50 (53); auch *Kramer*, Arbeitsvertragsrechtliche Verbindlichkeiten neben Lohnzahlung und Dienstleistung (1975) 82, entnimmt der Fürsorgepflicht des AG eine Pflicht zur beruflichen Förderung, führt unter diesem Punkt jedoch insb die Beschäftigungspflicht des AG, die Regelung zu Postensuchtagen (§ 22 AngG, § 1160 ABGB) und ggf die kurzfristige Freistellung des AN für Weiterbildungslehrgänge ins Treffen, leitet hier jedoch keine Kostentragung für Bildungsmaßnahmen des AG ab.

³⁸ IZm Fortbildungen für Kinderbetreuungspersonen nach dem Tiroler Kinderbildungs- und Kinderbetreuungsgesetz (§ 29a Abs 1 Tir KBKBG idF LGBl 78/2024.) vertritt der Autor, dass diese auf die arbeitsvertraglichen Pflichten des AN durchschlagen und die hierfür anfallenden Kosten (inkl jene der notwendigen Hin- und Rückreise) vom AG zu tragen seien. Die Grundlage hierfür sei, anders als bei Ausbildungen, bei welchen zunächst nur der AN und erst in Folge der AG profitiere, die in § 1157 ABGB positivierte Fürsorgepflicht des AG; zum Argument des „Durchschlagens“ der gesetzlichen Fortbildungsverpflichtung des AN auf die arbeitsvertragliche Ebene siehe sogleich ausführlich unter Pkt 2.1.4.2.

³⁹ *Haider*, DRdA 2023, 108 (112).

⁴⁰ OLG Wien 16.9.1998, 7 Ra 262/98w.

⁴¹ Siehe nur *Stärker*, Ersatz von Ausbildungskosten, Anrechnung fiktiven Entgeltes, ZAS 2003, 277 (280 EAnm); *Stadler*, Rechtliche Rahmenbedingungen für die berufliche Fortbildung von angestellten Spitalsärzten, RdM 2011, 108 (111); zust *Haider*, DRdA 2023, 108 (112).

⁴² Siehe nur *Schrank*, Betriebsrisiko und arbeitsrechtliche Wertordnung, ZAS 1985, 8, unter Hinweis auf §§ 1014 analog, 1155 und 1157 ABGB.

⁴³ Siehe nur OGH 13.1.1993, 9 Ob A 260/92 mwN.

⁴⁴ *Heilegger*, OGH bekräftigt: Aufwändersatz im Arbeitsverhältnis, InfAS 2007, 4 (5 EAnm).

argumentieren etwa *Stärker*⁴⁵ und – sich diesem anschließend – *Stadler*⁴⁶. Auch *Haider*⁴⁷ stimmt der Qualifikation als Betriebsmittel iwS zu, ohne aber die Fürsorgepflicht für die AG-seitige Pflicht zur Kostentragung zu bemühen. Ihm zufolge sei bei der Qualifikation von AN-seitig bereitzustellenden Gütern Zurückhaltung geboten. Zwar liege ex ante die Verantwortung beim AN, die für seine Tätigkeit erforderlichen Befähigungen in persönlicher, fachlicher und rechtlicher Sicht zu erfüllen, würden sich im Laufe des Arbeitsverhältnisses die Voraussetzungen jedoch verändern und Bildungsmaßnahmen erforderlich machen, sei von einer Pflicht des AG zur Kostentragung auszugehen. Dasselbe müsse gelten, wenn der AG sich bei Anstellung des AN um dessen unzureichende Kenntnisse für die vertraglich vereinbarte Tätigkeit bewusst und daher die Erforderlichkeit von Aus- und Fortbildungsmaßnahmen für den AG offenkundig war.⁴⁸

Es finden sich aber auch gegenteilige Wertungen im Schrifttum. So argumentiert *Schrank*⁴⁹, dass die Arbeitspflicht auch Arbeitsfähigkeit bedinge. Mangle es dem AN an fachlichen oder fachlich-rechtlichen Voraussetzungen, liege dies in seinem Risikobereich, was auch durch den Entlassungsgrund des § 27 Z 2 AngG zum Ausdruck komme. Diese Argumentation entspricht auch der im Schrifttum zT vertretenen Auffassung, dass es sich bei den im Rahmen von Bildungsmaßnahmen zu erwerbenden Kenntnissen um Güter des AN handle, welche von diesem selbst entsprechend der Verkehrsauffassung bereitzustellen seien.⁵⁰ Konsequenterweise seien die entsprechenden Kosten auch von ihm zu tragen.

2.1.3 Allgemein zum Aufwandersatz nach § 1014 ABGB analog

Um abstrakt umreißen zu können, unter welchen Umständen eine Bildungsmaßnahme (mangels abweichender Vereinbarung) mit einer AG-seitigen Pflicht zum Aufwandersatz verbunden ist, bedarf es nicht nur eines Blickes auf die einschlägigen E des OGH zu dieser Thematik – die so

⁴⁵ Ersatz von Ausbildungskosten, Anrechnung fiktiven Entgeltes, ZAS 2003, 277 (280 EAnm); zust *Radlingmayr*, *ecolex* 2021,

⁴⁶ RdM 2011, 108 (111) mwN.

⁴⁷ DRdA 2023, 108 (112), wonach für das AN-Knowhow als Betriebsmittel iwS „unzweifelhaft eine Kostentragungspflicht nach § 1014 ABGB analog“ bestehe.

⁴⁸ *Haider*, DRdA 2023, 108 (113).

⁴⁹ In *Schrank* (Hrsg), *Leitentscheidungen der Höchstgerichte zum Arbeitsrecht und Sozialversicherungsrecht* (LoseBl 17. Lfg 2006) 12.3.3.Nr.5, 8; ähnlich auch *Holler*, *Gesetzliche Pflichtfortbildungen im Arbeitsrecht*, NZA 2022, 1145 (1447), der iZm Fortbildungen vertritt, dass es „*ureigenste schuldrechtliche Pflicht*“ des AN sei, seine Arbeitsfähigkeit in tatsächlicher und rechtlicher Sicht aufrechtzuerhalten. Der AN müsse das Risiko der Beschäftigungsfähigkeit tragen, der AG hingegen jenes der Beschäftigungsmöglichkeit – nur dieses gehöre zum Betriebsrisiko.

⁵⁰ Siehe nur *Rubin* in *Kletecka/Schauer*, ABGB-ON^{1.03} § 1014 Rz 7.

zahlreich nicht sind – sondern auch eines Blicks auf die allgemeinen Ausführungen zu den entsprechenden Anspruchsvoraussetzungen nach § 1014 ABGB analog in Rsp und Lit.

Allgemein dient der Aufwandersatz zur Abgeltung eines konkreten, in Zusammenhang mit der Dienstleistung stehenden Aufwands des AN, den dieser für den AG getätigt hat.⁵¹ Gut kommt dies etwa in der E 9 Ob A 92/06d⁵² zum Ausdruck, in der der Gerichtshof den Aufwandersatz im Arbeitsverhältnis qua § 1014 ABGB analog bekräftigte. Es sei Voraussetzung, dass „*Vermögensgüter des Arbeitnehmers im Interesse des Arbeitgebers eingesetzt bzw Verpflichtungen im Interesse des Arbeitgebers eingegangen werden, der sich dadurch einen Nutzen verschafft*“. Wesentlich für das Vorliegen einer Verpflichtung des AG zum Aufwandersatz für die entstehenden Kosten ist sohin, ob der Aufwand im Interesse des AG liegt. Das Bestehen eines solchen Interesses des AG sowie das Bestehen von aus dem Arbeitsvertrag erfließenden Pflichten zu bestimmten Bildungsmaßnahmen werden, wie sogleich unter Pkt 2.1.4 zu zeigen ist, in der Lit weitreichend angenommen.⁵³

Nach der hM soll auch im Arbeitsrecht nicht entscheidend sein, ob die Initiative für den Aufwand vom AN oder AG ausgeht bzw ob dem Aufwand eine explizite Weisung oder Genehmigung des AG zugrunde liegt.⁵⁴ Wesentlich ist vielmehr die Übertragung einer entsprechenden Aufgabe auf den AN, die den Einsatz von Gütern des AN verlangt, weil diesfalls der AG, in Kenntnis dessen, im eigenen Interesse Dispositionen über die Güter des AN trifft.⁵⁵

Der zu ersetzende Aufwand muss dabei notwendig oder nützlich sein, wobei „notwendig“ heißt, dass die Geschäftsbesorgung ohne ihn nicht durchführbar erscheint, er also für die konkrete Arbeitsleistung jedenfalls erbracht werden muss⁵⁶, und „nützlich“ heißt, dass der Aufwand zweckdienlich ist.⁵⁷

⁵¹ *Rebhahn* in ZellKomm³ (2018) § 1152 ABGB Rz 18.

⁵² OGH 18.10.2006, 9 Ob A 92/06d.

⁵³ *Bertsch*, Aufwandersatz 216 mwN.

⁵⁴ *Bertsch*, Aufwandersatz 149 im Anschluss an *Haider* in *Kozak*, ABGB und Arbeitsrecht §§ 1014-1016 ABGB Rz 13; *Baumgartner/U. Torggler* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Klang-Kommentar³ § 1014 ABGB Rz 22 und 107.

⁵⁵ OGH 18.10.2006, 9 Ob A 92/06d; *Windisch-Graetz* in ZellKomm³ § 1014 ABGB Rz 2; *Haider* in *Kozak*, ABGB und Arbeitsrecht §§ 1014-1016 ABGB Rz 13.

⁵⁶ *Hartlieb/Zollner* in *Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB⁴ § 1014 Rz 14; OGH 19.06.2006, 8 Ob 1/06i mwN.

⁵⁷ *Hartlieb/Zollner* in *Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB⁴ § 1014 Rz 14 mwN; *Apathy/Burtscher* in *Schwimmann/Kodek* (Hrsg), ABGB Praxiskommentar Bd 6⁵ (2021) § 1014 ABGB Rz 5.

Ob der Aufwand dem Grunde und der Höhe⁵⁸ nach in diesem Sinne notwendig oder nützlich war, ist Gegenstand einer objektiven ex-ante Prüfung: Es kommt darauf an, ob der AN unter Anwendung pflichtgemäßer Sorgfalt den Aufwand im Zeitpunkt der Tätigkeit im Hinblick auf die geschuldete Tätigkeit für erforderlich und zweckdienlich halten durfte.⁵⁹

Eine Teilnahme im Interesse sowie zum Nutzen des AG verlangt, wie *Kerschner*⁶⁰ ausführt, eine Abgrenzung zur privaten Sphäre des AN. Eine Pflicht zur Kostentragung des AG käme nach diesen Überlegungen sohin dann nicht infrage, wenn die Bildungsmaßnahme auch nur überwiegend der privaten Sphäre des AN zuzuordnen ist. Bei annähernd gleichem Nutzen des Aufwands sei indes eine Kostenteilung denkbar.⁶¹ Auch *Gerhartl*⁶² verweist auf die Möglichkeit der Verzahnung von dienstlichem Interesse mit jenen des AN, wenn etwa Schulungen einerseits dem beruflichen Fortkommen dienen, andererseits zu allgemein auf dem Arbeitsmarkt verwertbaren Kenntnissen führen. In derartigen Fällen blieben AG und AN Spielräume hinsichtlich der Gestaltung der Kostentragung. Ist der AN allerdings vertraglich zur Absolvierung der Bildungsmaßnahme verpflichtet, wird richtigerweise das betriebliche Interesse derart schwer wiegen, dass von einer vollständigen Kostentragung durch den AG qua § 1014 ABGB analog auszugehen ist.⁶³

Liegt eine arbeitsvertragliche Verpflichtung vor, ist es, den obigen Ausführungen des OGH konsequent folgend, unschädlich, wenn die Teilnahme an der Bildungsmaßnahme über Initiative des AN erfolgt.⁶⁴ Ua *Radlingmayr*⁶⁵ und *Haider*⁶⁶ gehen daher davon aus, dass die Aufwandersatzpflicht des AG bei Vorliegen einer vertraglichen Verpflichtung auch dann schlagend werde, wenn die Bildungsmaßnahme ohne diesbezügl Weisung des AG bzw in

⁵⁸ Nach hA ist der Aufwand in angemessener Höhe zu ersetzen; *Haider* in *Kozak*, ABGB und Arbeitsrecht §§ 1014-1016 ABGB Rz 14; vgl *Bertsch*, Aufwandersatz 152 mwN.

⁵⁹ *Apathy/Burtscher* in *Schwimann/Kodek*, ABGB Praxiskommentar Bd 6⁵ § 1014 ABGB Rz 5; *Haider* in *Kozak*, ABGB und Arbeitsrecht §§ 1014-1016 ABGB Rz 14; *Bertsch*, Aufwandersatz 149.

⁶⁰ Vgl OGH 9 ObA 92/06d = DRdA 2008, 244 (247) (EAnm), der sich hier mit dem Aufwandersatzanspruch eines AN iZm einer digitalen, auf die Person des AN gem § 102a KFG ausgestellten und von diesem selbst bezahlten Fahrerkarte befasste.

⁶¹ Siehe in diesem Sinne sogleich die Ausführungen zur Abdingbarkeit des Anspruchs bei entsprechenden Eigeninteressen des AN unter Pkt 2.1.5.

⁶² Erbringung von Arbeitsleistungen im weiteren Sinn, ASoK 2017, 21 (21).

⁶³ *Haider* in *Kozak*, ABGB und Arbeitsrecht, §§ 1014-1016 ABGB Rz 23 mwN; *Kerschner*, DRdA 2008, 244 (247 EAnm) mwN: „Wie bei der Risikohaftung scheint mE die Interessenlage gleich wie nach DHG jedenfalls dann für Sittenwidrigkeit zu sprechen, wenn der AN zum Aufwand verpflichtet ist; [...] Da hier eine gesetzliche Pflicht - im vorwiegenden Interesse der AG - gegeben ist, kann ein Abbedingen generell nicht wirksam sein.“; allgemein zur Möglichkeit der Kostenbeteiligung des AN siehe Pkt 2.1.5.

⁶⁴ *Windisch-Graetz* in *ZellKomm*³ § 1014 ABGB Rz 2.

⁶⁵ *Ecolex* 2021, 1126 (1127 f).

⁶⁶ DRdA 2023, 108 (114).

dessen Unkenntnis absolviert wird.⁶⁷ Diesfalls habe jedoch eine besonders strenge Prüfung des mit der Bildungsmaßnahme verfolgten betrieblichen Interesses zu erfolgen.⁶⁸

2.1.4 Exkurs: Zur arbeitsvertraglichen Verpflichtung im Besonderen

2.1.4.1 Dem Arbeitsvertrag inhärente Bildungspflichten?

Aufgrund der obigen Ausführungen ergibt sich, dass nach der Rsp grds von einer Kostentragung des AG qua § 1014 ABGB analog jedenfalls dann auszugehen ist, wenn der AN vertraglich zur Aus-, Fort- oder Weiterbildung verpflichtet ist.⁶⁹ Schwieriger wird es indes, wenn man die Voraussetzung der arbeitsvertraglichen Verpflichtung näher betrachtet.⁷⁰

Praktische Probleme bereitet die Frage, wann ein AN arbeitsvertraglich zur Aus-, Fort- oder Weiterbildung verpflichtet ist, schon deshalb, da es typischerweise an konkreten Abreden fehlt, ob der AN die Teilnahme an Bildungsmaßnahmen schuldet, welche das allenfalls sind und in welchem Umfang selbige zu absolvieren sind.⁷¹ So enthalten Arbeitsverträge in der Praxis des Öfteren generische Hinweise auf die Erforderlichkeit der Teilnahme an (Fort-)Bildungsmaßnahmen.⁷²

Nach Teilen des Schrifttums⁷³ ist es indes für die Kostentragung des AG unerheblich, ob im Arbeitsvertrag eine konkrete Verpflichtung des AN zur Teilnahme an einer bestimmten Qualifizierungsmaßnahme festgehalten wurde oder lediglich eine allgemeine Pflicht zur (Aus-)Bildung besteht und der AG die Absolvierung angeordnet hat. Die Kostentragung soll im Falle von – dem Erhalt der Qualifikation dienenden – Fortbildungsmaßnahmen, auch ohne ausdrückliche vertragliche Grundlage Platz greifen, zumal diese auch ohne entsprechende Abrede von AN vertraglich geschuldet sind.

⁶⁷ Zust etwa *Bertsch*, Aufwandersatz 216.

⁶⁸ *Haider*, DRdA 2023, 108 (113).

⁶⁹ *Haider* in *Kozak*, ABGB und Arbeitsrecht §§ 1014-1016 Rz 21.

⁷⁰ Die Diskussion, wann eine Bildungsmaßnahme arbeitsvertraglich verpflichtend ist, setzt sich in Zusammenhang mit § 11b AVRAG gewissermaßen fort, nämlich iZm der Frage, wann sie aufgrund des Arbeitsvertrags Voraussetzung für die Ausübung einer arbeitsvertraglich vereinbarten Tätigkeit ist; s dazu ausführlich unten Pkt 3.2.2.

⁷¹ *Haider*, DRdA 2023, 108 (109); *Schön*, Kommentar zu OGH 18. 4. 1978, 4 Ob 24/78, ZAS 1979, 142 (144 EAnm); auch *Schneller*, Rechtsfragen der betrieblichen Aus- und Weiterbildung, DRdA 2011, 407 (408), verweist auf den Umstand, dass die „wechselseitigen Rechte und Pflichten der Vertragsparteien hinsichtlich Qualifizierung (und deren Finanzierung) nur selten klar und verbindlich vereinbart sind“.

⁷² *Radlingmayr*, ecolex 2021, 1126 (1127).

⁷³ Siehe nur *Haider* in *Kozak*, ABGB und Arbeitsrecht §§ 1014-1016 Rz 21; zust *Bertsch*, Aufwandersatz 216 f.

Unterstützt wird diese Ansicht insb durch folgende E des OGH: In 4 Ob 24/78⁷⁴ sprach der OGH aus, dass, auch ohne vertragliche Vereinbarung, eine Fortbildung eines Versicherungsvertreters zu den geschuldeten üblichen Diensten des Arbeitsverhältnisses zu zählen sei. Die Teilnahme entspreche *„den durch Anordnung des AG zu konkretisierenden Arbeitspflichten“*. Der Gerichtshof rekurrierte im vorliegenden Fall zur Konkretisierung des Vertragsinhalts zum einen auf Berufs- bzw Branchensitten⁷⁵ (*„wie dies gerade in der Versicherungsbranche üblich ist“*, *„(...) die Teilnahme an solchen in den Rahmen der allgemeinen Geschäftsgewohnheiten fallenden Kurse“*). Er führt zum anderen aber noch bemerkenswertere Argumente ins Treffen, nämlich, dass die in der Fortbildung vermittelten Kenntnisse⁷⁶ und sohin die Fortbildung selbst für die Tätigkeit des AN notwendig seien. Erst diese würde es dem AN ermöglichen, seine Tätigkeit ordnungsgemäß auszuüben. Da es dem AN aber idR nicht möglich sei, eine derartige Weiterbildung⁷⁷ *„für sich allein“* im erforderlichen Umfang zu tätigen, habe der AG *„im Rahmen seiner Fürsorgepflicht die Voraussetzungen für eine solche Fortbildung und Instruktion zu bieten“*.

Die E ist in der hL auf Zustimmung gestoßen.⁷⁸ Schön⁷⁹ etwa folgerte in seiner Kommentierung der E aus derselben allgemein, *„daß es die Aufgabe des AG sei, im Rahmen seiner Fürsorgepflicht die Voraussetzungen für Fortbildungskurse zu schaffen“*⁸⁰. Zwar wird man hieraus aus den obgenannten Gründen⁸¹ keine, wie Stadler es formuliert, *„Fürsorgepflicht in vermögensrechtlicher Hinsicht“*⁸² ableiten können, auf die sich eine Kostentragungspflicht des AG stützen lässt, jedoch lassen sich der Begründung des OGH, wie Haider⁸³ konstatiert, verallgemeinerungsfähige Aussagen zu arbeitsvertraglichen Pflichten des AN hinsichtlich der

⁷⁴ OGH 18.4.1978, 4 Ob 24/78 ZAS 1979/17, 142: *„Wenn sich ein AN beharrlich weigert, sich einer durch den Gegenstand der Dienstleistung gerechtfertigten Anordnung des Besuches eines Fortbildungskurses zu fügen, setzt er einen Entlassungsgrund.“*

⁷⁵ Vgl Reissner in Reissner (Hrsg), AngG⁴ (2023) § 6 Rz 8 f, nach dem, wenn sich Inhalt und Umfang der Dienstleistung nicht aus dem Arbeitsvertrag entnehmen lassen, gem § 6 Abs 1 AngG auf den Ortsgebrauch abzustellen sei und mangels eines solchen der AN *„den Umständen nach angemessene Dienste“* schulde. Zur Konkretisierung dieser ausfüllungsbedürftigen Rechtsbegriffe bedürfe es einer Interessenabwägung im Einzelfall, bei der *„Branchenüblichkeit und Berufsbild“* zu veranschlagen seien.

⁷⁶ Insb da die vermittelten Inhalte ständigem Wandel unterlägen.

⁷⁷ Der OGH differenziert hier terminologisch nicht zwischen „Fortbildung“ und „Weiterbildung“; zur Unterscheidung von Aus-, Fort- und Weiterbildung siehe unten Pkt 3.2.2.1.

⁷⁸ Zust etwa Kietzbl/Rebhahn in ZellKomm³ § 1153 ABGB Rz 17: *„Sind Dienste vereinbart, die weiter gehende Fortbildung erfordern, ist der AN verpflichtet, an Fortbildungsveranstaltungen auf Kosten des AG teilzunehmen.“*

⁷⁹ OGH 18. 4. 1978, 4 Ob 24/78, ZAS 1979, 144 (145 EAnm).

⁸⁰ OGH 18. 4. 1978, 4 Ob 24/78, ZAS 1979, 144 (145 EAnm).

⁸¹ Zur (abzulehnenden) Ansicht, wonach sich die Pflicht des AG zur Kostentragung auf § 1157 ABGB stützen lässt, siehe bereits Pkt 2.1.2.

⁸² RdM 2011, 108 (111) mwN.

⁸³ Haider, DRdA 2023, 108 (109 ff), ebenso im Hinblick auf Fortbildungen Wolf in Krömer/Potz/Wolf, Podcast: CMS Employment Snack - Wer zahlt Wissen?, 22.5.2025, abrufbar unter <<https://cms.law/en/aut/publication/cms-employment-snack/wer-zahlt-wissen>>.

Teilnahme an Bildungsmaßnahmen entnehmen: Auch ohne ausdrückliche Vereinbarung ergebe sich im Wege der Vertragsauslegung nach §§ 914 f ABGB bzw unter Rückgriff auf § 1153 ABGB und § 6 AngG, regelmäßig eine vertragliche Pflicht des AN zur Fort- bzw ggf auch Weiterbildung, wenn der AN erst durch derartige Bildungsmaßnahmen zur ordnungsgemäßen Ausübung seiner Arbeit befähigt ist. Der Umfang dieser Pflicht variere je nach den Umständen des Einzelfalles (Beruf, Tätigkeit oder Branche). Sie ende grds dort, wo Bildungsmaßnahmen das vertraglich vereinbarte Tätigkeitsfeld des AN überschreiten.⁸⁴ Eine Anordnung von Ausbildungen oder (weiten Teilen von) Weiterbildungen, die naturgemäß über ein Aktualisieren der Fähigkeiten hinausgehen, sei demnach idR mangels expliziter Vereinbarung nicht möglich.⁸⁵

Wenn man so will, wohnt damit nach *Haider* jedem Arbeitsvertrag eine quasi „unsichtbare“ Pflicht zur Fortbildung (ausnahmsweise auch Weiterbildung) inne. Ähnlich beschreibt etwa *Stadler*⁸⁶ die Fortbildungspflicht des AN als Teil seiner Arbeitspflicht. Auch *Felten*⁸⁷ verweist darauf, dass – besonders im Hinblick auf den aktuellen technischen Fortschritt – die Arbeitspflicht auch die Teilnahmepflicht an Fortbildungsmaßnahmen umfassen könne.

Dies wird auch mit Blick auf schadenersatzrechtliche Erwägungen, insb § 1299 ABGB⁸⁸ argumentiert: Sachverständige unterliegen aufgrund dieser Bestimmung einem strengeren Maßstab, als dies allgemein in § 1297 formuliert ist, und müssen nicht dem Leistungsstandard eines Durchschnittsmenschen gerecht werden, sondern dem ihrer jeweiligen Berufsgruppe. Dementsprechend müssen Tätigkeiten, die ein bestimmtes Können bzw bestimmte Kenntnisse erfordern, mit jener Sorgfalt ausgeübt werden, die für diese Tätigkeiten üblich sind.⁸⁹

⁸⁴ Darüber hinaus bilden auch die „individuellen Fähigkeiten“ des AN für *Haider* eine Grenze; vgl DRdA 2023, 108 (110).

⁸⁵ Nur in Sonderfällen sei eine arbeitsvertragliche Pflicht zur Weiterbildung denkbar, zB wenn sich das Tätigkeitsprofil des AN infolge Digitalisierung so maßgeblich verändere, dass eine Weiterbildungsmaßnahme nötig wird. Ob der AN dann zur Weiterbildung verpflichtet ist, sei anhand einer Zumutbarkeitsprüfung im Einzelfall zu beantworten, vgl DRdA 2023, 108 (110).

⁸⁶ RdM 2011, (108) 111 mwN.

⁸⁷ In *Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB⁴ § 1153 Rz 42 unter Hinweis auf 4 Ob 24/78, ZAS 1979, 142 (*Schön*).

⁸⁸ § 1299 ABGB idF JGS 946/1811: „Wer sich zu einem Amte, zu einer Kunst, zu einem Gewerbe oder Handwerke öffentlich bekennet; oder wer ohne Noth freywillig ein Geschäft übernimmt, dessen Ausführung eigene Kunstkenntnisse, oder einen nicht gewöhnlichen Fleiß erfordert, gibt dadurch zu erkennen, daß er sich den nothwendigen Fleiß und die erforderlichen, nicht gewöhnlichen Kenntnisse zutraue; er muß daher den Mangel derselben vertreten. Hat aber derjenige, welcher ihm das Geschäft überließ, die Unerfahrenheit desselben gewußt; oder, bey gewöhnlicher Aufmerksamkeit wissen können; so fällt zugleich dem Letzteren ein Versehen zur Last.“

⁸⁹ *Schacherreiter* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.09} § 1299 Rz 1.

*Schneller*⁹⁰ argumentiert, dass Angehörige von Gesundheitsberufen, die im Rahmen ihrer Tätigkeit als Sachverständige im Sinne dieser Bestimmung zu betrachten sind⁹¹ auch da, wo keine ausdrücklichen berufsrechtlichen oder kollektivvertraglichen Regelungen zu verpflichtenden Bildungsmaßnahmen bestehen⁹², zumindest in großen, finanzstarken Unternehmen AG-seitige Pflichten zur branchenüblichen Weiterbildung⁹³ ggü jenen Mitarbeitern bestünden, die für diesen im Verhältnis zu Kunden als Erfüllungsgehilfen fungieren.⁹⁴ Da der AG für deren Tun oder Unterlassen als Sachverständiger hafte – diese Haftung bilde im Übrigen regelmäßig den Hintergrund von Berufsausbildungs- und Berufsübungsvorschriften –, könne sich ein Anspruch der AN auf kostenersatzfreie Bildungsmaßnahmen als „*Reflexwirkung*“⁹⁵ ergeben.⁹⁶

Auch nach *Haider*⁹⁷ kann für den Fall, dass AN nach außen besondere Sachkunde beanspruchen, § 1299 ABGB herangezogen werden, um zu konkretisieren, inwieweit diese Fortbildungspflichten aufgrund des Arbeitsvertrags treffen. Da der AG auch gegenüber seinen Vertragspartnern für eine Leistungserbringung *lege artis* eintreten muss und daher entsprechend befähigte AN braucht, wenn er sich nicht umfangreichen Haftungsrisiken aussetzen will, muss er seinen AN die dafür erforderlichen Fortbildungen anweisen können. Das impliziert aber auch, dass es sich für den AN spiegelbildlich um eine arbeitsvertragliche Pflicht handelt.

Argumentiert wird im Schrifttum darüber hinaus, dass die Fürsorgepflicht des AG die Förderung des beruflichen Fortkommens gebiete und der AN dagegen ua aufgrund der

⁹⁰ DRdA 2011, 407 (409).

⁹¹ Auf dies ebenso hinweisend *Scholz*, Fort- und Weiterbildung der Gesundheitsberufe, in *Resch* (Hrsg), Arbeitsvertrag und betriebliche sowie außerbetriebliche Weiterbildung (2015) 55 (68) mwN.

⁹² Dazu siehe sogleich Punkt 2.1.3.3.

⁹³ Gemeint ist wohl „Fortbildung“ nach Verständnis der heutigen Jud und Lehre; zur Unterscheidung der entsprechenden Begriffsdefinitionen siehe Pkt 3.2.2.1.

⁹⁴ *Schneller*, DRdA 2011, 407 (409).

⁹⁵ *Schneller*, DRdA 2011, 407 (409).

⁹⁶ Im Detail sprächen nach *Schneller*, DRdA 2011, 407 (409), zwar die Haftungserleichterungsregeln des DHG, insb des Mäßigungskriterien des § 2 Abs 2 Z 3 DHG, der für die Frage der Höhe der Ersatzpflicht des AN den Grad der Ausbildung des Dienstnehmers als wesentlich nennt, „*eher gegen eine allgemeine, dem Arbeitsverhältnis inhärente Pflicht des Geschäftsherrn (Schuldners) zur Weiterbildung seiner ErfüllungsgehilfInnen*“, nach Inkrafttreten des VbVG (Verbandsverantwortlichkeitsgesetz, StF BGBl I 151/2005) sei aber das Organisationsverschulden des AG stärker in den Fokus gerückt. Dies gebe Anlass dazu ua unter Rücksichtnahme auf die OGH-Jud zur unternehmensinternen Kontrolle von einer Pflicht größerer Unternehmen zur unternehmensadäquaten Weiterbildung auszugehen, um die als Erfüllungsgehilfen eingesetzten AN mit einer jedenfalls „*branchenübliche[n] faktischen[n] Ausbildungsniveau*“ auszustatten; ähnlich argumentiert *Stadler*, RdM 2011, 108 (110), wenn sie darauf verweist, dass Krankenanstaltenträger den Ärzten Fortbildungsmöglichkeiten verschaffen müssten, widrigenfalls ihnen Organisationsverschulden vorzuwerfen sei, wenn es zur Schädigung eines Patienten durch eine mangelhafte Behandlung kommt.

⁹⁷ DRdA 2023, 108 (110).

Treuepflicht zu entsprechenden Bildungsmaßnahmen verpflichtet werden könne.⁹⁸ Dem wird allerdings entgegengehalten, dass es sich bei Treuepflichten typischerweise um Unterlassungspflichten des AN handle und keine Pflichten zu einem positiven Tun. Die AN-seitige Pflicht zur Teilnahme an Bildungsmaßnahmen sei daher aus dem Vertrag selbst abzuleiten.⁹⁹

2.1.4.2 Gesetzliche Bildungspflichten als arbeitsvertragliche Pflichten?

Mit dieser Thematik zusammenhängend werden in Teilen des Schrifttums aber insb auch gesetzlich¹⁰⁰ angeordnete (berufsrechtliche) Fortbildungsverpflichtungen (allenfalls auch Weiterbildungspflichten) des AN als arbeitsvertraglich geschuldete Bildungsmaßnahmen qualifiziert.¹⁰¹ So argumentiert dies etwa *Burger* iZm der im Tiroler Kinderbildungs- und Kinderbetreuungsgesetz vorgesehenen Fortbildungsverpflichtung¹⁰² der Betreuungspersonen, die sich „über das geschuldete Bemühen der Betreuungsperson als AN auf ihre arbeitsvertragliche Pflicht nieder[schlägt]“¹⁰³. Besondere Bedeutung kommt diesen Normen jedoch iZm Gesundheitsberufen¹⁰⁴ zu, wobei diesen nach *Scholz*¹⁰⁵ – mögen sie auch im Detail sehr unterschiedlich formuliert sein – ganz allgemein der Gedanke zugrunde liegt, dass im

⁹⁸ Siehe nur *Schneller*, DRdA 2011, 407 (408).

⁹⁹ *Haider*, DRdA 2023, 108 (110) mwN.

¹⁰⁰ In österreichischen KV finden sich dagegen idR – und zwar, wie *Mosing* konstatiert, „aus gutem Grund“ – keine Verpflichtungen des AN zu Bildungsmaßnahmen bzw (mit Blick auf § 11b AVRAG) keine Anordnungen, dass bestimmte Bildungsmaßnahmen Voraussetzung für die arbeitsvertragliche Tätigkeit sind. Rechtsdogmatischer Hintergrund dessen sei, dass den KV-Parteien aufgrund § 2 ArbVG keine entsprechende Regelungskompetenz zukäme. Denkbar sei lediglich, dass ein KV vorsieht, dass der AG den AN verpflichtend bestimmte Bildungsmaßnahmen im Hinblick auf die ausgeübte Tätigkeit anbieten muss, da es sich diesfalls nicht um eine Abschlussnorm, sondern um eine gem § 2 Abs 2 ArbVG kollektivvertraglich regelbare Inhaltsnorm handeln würde; vgl ders, ZAS 2024, 216 (217). Um den Rahmen der Arbeit nicht zu sprengen, soll die Thematik an dieser Stelle nicht näher vertieft werden.

¹⁰¹ *Stadler*, RdM 2011, 108; *Burger*, DRdA-Infas 2017, 50; *Haider*, DRdA 2023, 108 (111); iZm berufsrechtlichen Fortbildungspflichten für Gesundheitsberufe ebenso *Scholz*, Fort- und Weiterbildung 55 (63); zust *Geiblinger*, Erste Gedanken zur neuen Bestimmung betreffend Aus-, Fort- und Weiterbildung, ÖZPR 2024, 39 (41) mwN

¹⁰² Vgl § 29a Abs 1 Tir KBKBG idF LGBI 78/2024: „Fortbildung der Betreuungspersonen, Kurs in Erster Hilfe (1) Die Betreuungspersonen sind verpflichtet, a) mindestens alle vier Jahre einen Kurs in Erster Hilfe zu absolvieren und

b) regelmäßig, zumindest jedoch im Ausmaß von 15 Stunden pro Jahr, an berufsspezifischen Fortbildungsveranstaltungen teilzunehmen.

(2) Betreuungspersonen, die einer berufsspezifischen Ausbildung nachgehen, sind für den für die jeweilige Ausbildung festgelegten Mindestzeitraum von der Verpflichtung nach Abs. 1 lit. b befreit. (3) Fortbildungsveranstaltungen im Sinn des Abs. 1 lit. b haben der Beratung, Weiterbildung und dem Erfahrungsaustausch zu dienen. Dabei sind insbesondere die jeweiligen berufsspezifischen Anforderungen zu thematisieren. (4) Der Erhalter der Kinderbetreuungseinrichtung ist verpflichtet, Betreuungspersonen die Teilnahme an den im Abs. 1 genannten Kursen und Fortbildungsveranstaltungen zu ermöglichen.“

¹⁰³ DRdA-Infas 2017, 50 (51); siehe dazu bereits oben Pkt 2.1.2.

¹⁰⁴ Siehe nur die umfassenden Nachweise bei *Burger* in *Burger/Mair*, AVRAG⁴ § 11b Rz 8, der ua § 33 KardiotechnikerG, § 38 Abs 10 Medizinische AssistenzberufeG, sowie, abseits der Gesundheitsberufe, auch Berufsgesetze für andere freie Berufe nennt, die eine an den Berufsausübenden gerichtete Pflicht zur laufenden Fort- und Weiterbildung nennen (etwa § 10 Abs 6 RAO und § 12 Abs 8 ZiviltechnikerG).

¹⁰⁵ Fort- und Weiterbildung der Gesundheitsberufe, in *Resch* (Hrsg), Arbeitsvertrag und betriebliche sowie außerbetriebliche Weiterbildung (2015) 57 f.

Wege beruflicher Fortbildung die für den jeweiligen Gesundheitsberuf und dessen Ausübung lege artis erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten zu erwerben sind. Einige dieser berufsrechtlichen Normen sollen im Zuge dieser Arbeit noch nähere Betrachtung finden.

Gegen die Annahme einer gesetzlich vorgeschriebenen Bildungsmaßnahme als vertragliche Verpflichtung ließe sich 9 ObA 86/05w¹⁰⁶ ins Treffen führen, in der der OGH iZm einer gesetzlich erforderlichen Sonderausbildung in der Pflege im Operationsbereich – diese wurde für die AN aufgrund des Inkrafttretens des GuKG¹⁰⁷ notwendig, um die Berechtigung zu erlangen, diese Spezialaufgabe auszuüben – von einem „*von dritter Seite auferlegten Erfordernis*“ sprach.¹⁰⁸ In diesem Sinne leitet etwa *Schrank*¹⁰⁹ aus der E ab, dass Zusatzausbildungen, die im Laufe des Dienstverhältnisses erforderlich würden, einer Anordnung des AG in der Regel nicht gleichzuhalten seien. Begründend führt er das bereits unter Pkt 2.1.2 erwähnte Argument an, dass die Arbeitspflicht auch Arbeitsfähigkeit bedinge und hierzu oftmals auch formale Befähigungen zählen würden. Mangle es dem AN an fachlichen oder fachlich-rechtlichen Voraussetzungen, liege dies in seinem Risikobereich, was auch durch den Entlassungsgrund des § 27 Z 2 AngG zum Ausdruck komme.

Demgegenüber spricht *Haider*¹¹⁰ in diesem Zusammenhang von einer arbeitsvertraglichen Pflicht des AN zur Ausbildung. Seines Erachtens könne eine berufsrechtlich vorgeschriebene Aus- oder Weiterbildung dann als Teil der arbeitsvertraglichen Pflichten gewertet werden, wenn der Aufgabenbereich des AN bereits jene Tätigkeiten umfasst, für die diese Qualifikationsmaßnahme nunmehr gesetzlich verpflichtend ist. Der Umstand, dass der AN die Ausbildung auch im Falle der Selbständigkeit bräuchte, ändere nichts daran, dass „*gerade sein Anstellungsverhältnis in der konkreten Situation die erforderliche Aus- bzw Weiterbildung [erfordert]*“¹¹¹. Zusammengefasst seien – auch aufgrund gesetzlicher Anordnung – erforderliche Bildungsmaßnahmen für das bestehende Dienstverhältnis, aber auch solche, derer es bedarf, um die Dienstpflicht weiter ausüben zu können, für den AN arbeitsvertraglich verpflichtend.

¹⁰⁶ OGH 23.11.2005, 9 ObA 86/05w.

¹⁰⁷ Gesundheits- und Krankenpflegegesetzes (GuKG), StF BGBl I 1997/108.

¹⁰⁸ Der Gerichtshof führte insb weiters aus, dass die AN nicht zur Ausbildung gezwungen worden sei und als (bereits) diplomierte Krankenschwester jederzeit, wenn auch evtl mit finanziellen Einbußen, in einem anderen Bereich hätte eingesetzt werden können.

¹⁰⁹ In *Schrank*, *Leitentscheidungen der Höchstgerichte zum Arbeitsrecht und Sozialversicherungsrecht* (17. Lfg 2006) 12.3.3.Nr.5, 8.

¹¹⁰ DRdA 2023, 108 (111).

¹¹¹ DRdA 2023, 108 (111).

Ebenso wird ins Treffen geführt – dies nunmehr, wie noch zu zeigen ist, ähnlich iZm den Voraussetzungen des § 11b AVRAG¹¹² –, dass die berufsrechtlichen Vorschriften, in welchen sich Fortbildungspflichten der AN finden, vielfach keine Sanktionen für den Fall vorsehen, dass den entsprechenden Fortbildungen nicht nachgekommen wird.¹¹³ In diesem Sinne verweist der Leitfaden des BMAW darauf, dass zwar eine anhaltende und gravierende Missachtung der Fortbildungspflicht zur Vertrauensunwürdigkeit des AN führen könne, was letztlich in einem Entzug der Berufsberechtigung münden könne, dennoch enthielten etwa das GuKG¹¹⁴, HebG¹¹⁵ oder MTD-Gesetz¹¹⁶ keine konkrete berufsrechtlichen Konsequenzen oder Verwaltungsstrafen für den Fall eines Verstoßes.¹¹⁷

Ua *Scholz*¹¹⁸ gibt indes auch für Fälle berufsrechtlicher Fortbildungspflichten ohne explizite Sanktion im Fall des Verstoßes zu Recht zu bedenken, dass die Missachtung auch diesfalls mit einer zivilrechtlichen Haftung bzw ggf sogar gerichtlicher Strafbarkeit¹¹⁹ verbunden sein könne. In diesem Sinne ergibt etwa auch für *Risak/Wolf* eine haftungsrechtliche Betrachtung des GuKG, dass eine schädigende Behandlung nur dann nicht haftungsbegründend ist, wenn sie entsprechend den aktuellsten Entwicklungen und Erkenntnissen auf dem Gebiet der Gesundheits- und Krankenpflege durchgeführt wird. Die entsprechenden Fähigkeiten und Kenntnisse würden daher „den Maßstab für das Mindestmaß an geforderter Fortbildung [bilden]“¹²⁰.

Neben dieser schadenersatzrechtlichen Argumentation lässt sich mit *Haider*¹²¹ auch ins Treffen führen, dass sich ua im Gesundheitsrecht verschiedentlich ausdrückliche gesetzliche Pflichten

¹¹² Siehe dazu ausführlich Pkt 3.2.2.1 ff.

¹¹³ *Haider*, DRdA 2023, 108 (111).

¹¹⁴ Bundesgesetz über Gesundheits- und Krankenpflegeberufe (Gesundheits- und Krankenpflegegesetz – GuKG); StF BGBl I 108/1997, zuletzt geändert durch BGBl I 109/2024; siehe dazu auch *Scholz*, Fort- und Weiterbildung 62, der darüber hinaus als weiteres Bsp die bei Verstoß weder mit disziplinar-, noch verwaltungsstrafrechtlichen Folgen belegte Fortbildungspflicht für Angehörige des kardiotechnischen Dienstes (vgl § 33 KTG, BGBl I 96/1998) nennt.

¹¹⁵ Bundesgesetz über den Hebammenberuf (Hebammengesetz – HebG), StF BGBl 310/1994.

¹¹⁶ Bundesgesetz über die Regelung der gehobenen medizinisch-technischen Dienste (MTD-Gesetz), StF BGBl 460/1992.

¹¹⁷ BMAW, Aus-, Fort- und Weiterbildung 5 mwN; ergänzt sei an dieser Stelle als Gegenbeispiel das ÄrzteG, das in mehrfacher Hinsicht Sanktionen an die Missachtung der hier vorgesehenen Fortbildungspflicht knüpft (vgl § 199 Abs 3 ÄrzteG 1998 idF BGBl I 65/2022 und § 136 Abs 1 Z 2 ÄrzteG 1998 idF BGBl I 82/2014). Ein ähnliches Beispiel findet sich etwa im Sanitättergesetz (§ 26 Abs 1 Z 1 SanG idF BGBl I 16/2020).

¹¹⁸ Fort- und Weiterbildung 62; ausführlich zum Mindestmaß an Fortbildung und dem Haftungsrecht als Maßstab auch *Risak/Wolf*, Die Fort- und Weiterbildung im GuKG, RdM 1999, 3.

¹¹⁹ Insb ist bei der Beeinträchtigung der körperlichen Integrität von Patienten durch AN in Gesundheitsberufen an fahrlässige Körperverletzung (§ 88 StGB idF BGBl I 154/2015) bzw fahrlässige Tötung (§ 80 StGB idF BGBl I 112/2015) zu denken; vgl *Scholz*, Fort- und Weiterbildung 69.

¹²⁰ RdM 1999, 3.

¹²¹ DRdA 2023, 108 (111) unter Hinweis auf § 11d KaKuG.

des AG zur Sicherstellung der regelmäßigen Fortbildung der AN finden. Beispielhaft ist für den Gesundheitsbereich auf § 11d KAKuG¹²² zu verweisen. Ähnliche Beispiele finden sich etwa in § 79 Abs 5 ASchG¹²³ und § 8 Abs 2 GewebesicherheitsG^{124, 125}.

Um die hier formulierten Pflichten des AG sicherzustellen, muss dieser jedoch konsequenterweise die entsprechende Fortbildung anordnen können. Unter das Direktionsrecht des AG fällt aber wiederum nur, wie bereits ausgeführt, was für den AN vertraglich verpflichtend ist.¹²⁶ Wenn aber eine arbeitsvertragliche Pflicht vorliegt, ist auch eine Ersatzpflicht des AG qua § 1014 ABGB analog für den mit diesen (auch berufsrechtlich angeordneten) Fortbildungen zusammenhängenden Aufwand zu bejahen. Schließlich lägen speziell diese auch im besonderen Interesse des Betriebes.¹²⁷ Sowohl (und gerade) gesetzlich verpflichtend durchzuführende Fortbildungen als auch solche, im Rahmen derer die gesetzlich geforderten Kenntnisse lege artis vermittelt werden, seien für die Zwecke des AG unstrittig „notwendig“ iSd § 1014 ABGB.¹²⁸

Da die einschlägigen berufsrechtlichen Normen allerdings vielfach nur das zeitliche Ausmaß der zu absolvierenden Bildungsmaßnahmen regeln, nicht jedoch die konkret zu absolvierenden Kurse oder Inhalte, muss der – auf Eigeninitiative tätig werdende – AN bei der Teilnahme an Fortbildungsveranstaltungen darauf Bedacht nehmen, seinen vertraglichen Fortbildungspflichten nach bestem Wissen nachzukommen, indem er etwa auf eine entsprechend breite Fächerung der Inhalte achtet und sich nicht gezielt zu bloß einem Thema fortbildet.¹²⁹

¹²² § 11d KAKuG (Krankenanstalten- und Kuranstaltengesetz) idF BGBl I 80/2000: „Die Träger von Krankenanstalten haben sicherzustellen, daß eine regelmäßige Fortbildung der Angehörigen der Gesundheits- und Krankenpflegeberufe, der Angehörigen der medizinisch-technischen Dienste sowie des übrigen in Betracht kommenden nichtärztlichen Personals gewährleistet ist.“

¹²³ § 79 Abs 5 ASchG idF BGBl I 118/2012: „Arbeitgeber sind verpflichtet, für die notwendige Fortbildung des von ihnen beschäftigten Fachpersonals während der Arbeitszeit zu sorgen.“

¹²⁴ § 8 Abs 2 Gewebesicherheitsgesetz idF BGBl I 49/2008: „Jede Gewebebank hat die nach dem Stand der Wissenschaften und Technik erforderliche personelle, räumliche, betriebliche und technische Ausstattung aufzuweisen. Das Personal muss vor Aufnahme der Tätigkeit und danach fortlaufend durch entsprechende Fortbildungsmaßnahmen rechtzeitig und regelmäßig auf den neuesten Stand der Wissenschaften und Technik gebracht werden. Die Schulungsmaßnahmen sind zu dokumentieren, diese Dokumentation ist mindestens fünf Jahre aufzubewahren.“

¹²⁵ Siehe die Bsp bei Burger in Burger/Mair, AVRAG⁴ § 11b Rz 7.

¹²⁶ Haider, DRdA 2023, 108 (111); Haider, Rückersatz von Fortbildungskosten, DRdA 2016, 421 (424 EAnm); Haider in Kozak, ABGB und Arbeitsrecht (2019) § 1014-1016 Rz 22; im Ergebnis ähnlich Stärker, ZAS 2003, 277 (280 EAnm); Stadler, RdM 2011, 108 (111).

¹²⁷ Haider, DRdA 2016, 421 (424 EAnm).

¹²⁸ Haider, DRdA 2023, 108 (111 ff) mwN; Haider, DRdA 2016, 421 (424 EAnm); Haider in Kozak, ABGB und Arbeitsrecht (2019) § 1014-1016 Rz 22; im Ergebnis ähnlich Stärker, ZAS 2003, 277 (280 EAnm); Stadler, RdM 2011, 108 (111).

¹²⁹ Haider, DRdA 2023, 108 (111).

Es finden sich freilich auch andere Wertungen im Schrifttum. So spricht etwa *Gepart*¹³⁰ iZm den für Gesundheits- und Krankenpflegepersonen geltenden Fortbildungsverpflichtungen in §§ 63, 104c GuKG von einer den jeweils einzelnen AN persönlich treffenden Berufspflicht. Dies bedeute, dass die Berufsausübenden in Eigenverantwortung für die Einhaltung dieser Berufspflicht sorgen müssten und keine Pflicht zur Kostentragung des AG bestehe, soweit mit dem AN keine entsprechenden arbeitsvertraglichen Vereinbarungen hinsichtlich Kostentragung getroffen wurden oder entsprechende betriebliche Richtlinien bestehen.¹³¹ Ähnlich verweist im deutschen Schrifttum etwa *Holler*¹³² darauf, dass es sich bei Pflichtfortbildungen, die als Berufsausübungsregelungen an den AN als Berufsausübenden anknüpfen und letzteren als Adressat nennen, stets um Fälle handle, bei welchen der AN auch Träger der Fortbildungslast sei. Dieses Ergebnis gebiete zum einen die Wortinterpretation der Bestimmungen, aber auch der Grundsatz, dass der AN das Risiko seiner Beschäftigungsfähigkeit zu tragen habe, der AG hingegen nur jenes der Beschäftigungsmöglichkeit, welches zum allgemeinen Betriebsrisiko zähle. Schließlich seien die im Rahmen gesetzlich verpflichtender Fortbildungen erworbenen Kenntnisse auch „*nicht betriebsbezogen, sondern personenbezogen*“¹³³, auch wenn sie indirekt dem aktuellen AG zugutekämen. Zu bedenken ist allerdings, dass diese zum deutschen Recht erfolgte Argumentation auf das österreichische Recht nur beschränkt übertragbar ist.

2.1.5 Abdingbarkeit des Aufwandsatzes und deren Grenzen

Da es sich bei § 1014 ABGB um eine dispositive Norm handelt, kann die Risikohaftung des AG abbedungen werden. Strittig sind die Grenzen der Abdingbarkeit des § 1014 ABGB, welche grundsätzlich in den guten Sitten zu sehen sind.¹³⁴ So wird eine vollständige Abbedingung von Teilen der Lehre für unzulässig gehalten, zumal es hierdurch zur Überwälzung des typischen Unternehmerrisikos auf den AN kommt.¹³⁵ Dieses trägt, wie *va* in § 1155 ABGB zum Ausdruck kommt, nach dem gesetzlichen Leitbild im Arbeitsverhältnis der AG.¹³⁶ Einige Autoren gehen

¹³⁰ Ist der Arbeitgeber verpflichtet, Fortbildungen im Sinne der §§ 63, 104c GuKG zu bezahlen?, ÖZPR 2011, 74 (74).

¹³¹ ÖZPR 2011, 74 (74); krit *Burger*, DRdA-infas 2017, 50 (52).

¹³² Träger könne nur dann der AG sein, wenn die Bildungsmaßnahme an die Arbeitsorganisation selbst und deren friktionsfreien Ablauf anknüpfe. Die entsprechende Pflichtfortbildung müsse konkrete Funktionen im Betrieb betreffen, welche unabhängig vom jew Arbeitsverhältnis seien und die Qualifizierung des jeweiligen Funktionsträgers betreffen, wobei die Bildungsmaßnahme unmittelbar mit seinem Aufgabenprofil verknüpft sein müsse. (Erst) dann lege ein Fortbildungsinteresse des AG vor, sodass dieser die Kosten zu tragen habe; vgl *Holler*, NZA 2022, 1445 (1446 ff).

¹³³ *Holler*, NZA 2022, 1445 (1448).

¹³⁴ *Apathy/Burtscher* in *Schwimman/Kodek*, ABGB - Praxiskommentar Bd 6⁵ § 1014 ABGB Rz 1.

¹³⁵ *Windisch-Graetz* in *ZellKomm*³ § 1014 ABGB Rz 18.

¹³⁶ *Kietaihl/Rebhahn* in *ZellKomm*³ § 879 ABGB Rz 38.

noch weiter und lehnen jedwede Kostenüberwälzung ab.¹³⁷ Überwiegend wird indes zu Recht die Möglichkeit der Abbedingung unter verschiedenen Gesichtspunkten für zulässig erachtet.¹³⁸ So wird insb die Höhe des dem AN bezahlten Entgelts und der Umstand, dass dieses das vom AN übernommene Risiko abgilt, für wesentlich gehalten, um die Sittenwidrigkeit der Kostenüberwälzung zu vermeiden.¹³⁹ Ebenso ist zu veranschlagen, ob der AN mit der Bildungsmaßnahme berücksichtigungswürdige Eigeninteressen verfolgt.¹⁴⁰ Weitere in der Lit genannte Kriterien sind die Einflussnahme auf die Kostenhöhe und die Freiwilligkeit der Kostenbeteiligung.¹⁴¹ Bereits an dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass sich im Anwendungsbereich des relativ zwingenden § 11b AVRAG diese Frage nicht mehr stellt. Hierauf ist im Laufe des 3. Teiles der Arbeit noch näher einzugehen.

2.2 Zusammenfassung und Würdigung

Als Zwischenergebnis ist festzuhalten, dass eine Pflicht des AG zur Tragung von Ausbildungskosten des AN ganz allgemein dann besteht, wenn den AG ex lege, etwa nach § 9 BAG, oder aufgrund einer VO¹⁴² eine Ausbildungspflicht trifft. Fehlt eine solche Pflicht, ergibt sich die Pflicht zur Kostentragung des AG für Bildungsmaßnahmen des AN ggf aus § 1014 ABGB analog:¹⁴³

Die abdingbare Pflicht zur Kostentragung des AG qua § 1014 ABGB analog für arbeitsvertraglich verpflichtende¹⁴⁴ Bildungsmaßnahmen bestand schon vor Inkrafttreten des § 11b AVRAG und besteht diese, soweit letzterer nicht zur Anwendung kommt, auch weiterhin.¹⁴⁵ Notwendigkeit und Nützlichkeit der jeweiligen Bildungsmaßnahme sind dabei

¹³⁷ So etwa *Heilegger*, infas 2007, 4 (5 EAnm) nach der § 1014 ABGB „im normalen Zivilrecht“ noch Raum für abweichende Vereinbarungen biete, im Arbeitsverhältnis jedoch der auf dem AN lastende Druck, die sich daraus ergebende verdünnte Willensfreiheit des AN und das Machtgefälle der Parteien zu veranschlagen sei; im Ergebnis ebenso *Radlingmayr*, ecolex 2021, 1126 (1128) unter Hinweis auf die einseitig zwingende Fürsorgepflicht des AG, die auch die berufliche Förderung des AN und den Schutz dessen vermögenswerter Interessen gebiete. Eine Kostenüberwälzung kommt für den Autor nur dann in Frage, wenn die Teilnahme an der Bildungsmaßnahme nachweislich nur über Initiative des AN erfolge und keinerlei Verwertbarkeit der erworbenen Kenntnisse im Rahmen des Dienstverhältnisses gegeben sei; ähnlich *Burger*, DRdA-infas 2017, 50 (53).

¹³⁸ Für einen kurzen Überblick zum aktuellen Meinungsstand siehe *Hitz*, Der Anspruch auf Aufwandersatz, ZAS 2023, 171 (173 ff).

¹³⁹ Siehe nur *Haider* in *Kozak*, ABGB und Arbeitsrecht §§ 1014-1016 ABGB Rz 24; *Windisch-Graetz* in *ZellKomm*³ § 1014 ABGB Rz 19; *Dullinger* in *Köck* (Hrsg), Homeoffice-Kommentar (2021) § 2h AVRAG Rz 61.

¹⁴⁰ *Haider*, DRdA 2023, 108 (113); ähnlich *Gerhartl*, ASoK 2017, 21 (23).

¹⁴¹ *Radlingmayr*, ecolex 2021, 1126 (1128) mwN.

¹⁴² Bzw aufgrund kollektiver Normen, vgl *Haider* in *Kozak*, ABGB und Arbeitsrecht §§ 1014-1016 ABGB Rz 20; zur rechtsdogmatischen Frage, ob der KV überhaupt verpflichtende Bildungsmaßnahmen regeln kann, siehe den Hinweis in FN 100.

¹⁴³ *Haider* in *Kozak*, ABGB und Arbeitsrecht, §§ 1014-1016 ABGB Rz 20.

¹⁴⁴ Liegen Bildungsmaßnahmen nicht im betrieblichen Interesse, sind sie, mangels expliziter Vereinbarung, idR nicht arbeitsvertraglich verpflichtend.

¹⁴⁵ Zutr *Bertsch*, ARD 6917/4/2024, 3 (4).

objektiv ex ante aus der Perspektive des AN zu beurteilen, wobei insb entscheidend ist, dass eine Abgrenzung zur privaten Sphäre des AN erfolgt: Dienen Bildungsmaßnahmen überwiegend privaten Interessen, besteht kein Anspruch auf Aufwandersatz. Bei gemischten Interessenlagen kann indes an eine anteilige Kostentragung gedacht werden.¹⁴⁶

Dass die Bildungsmaßnahme über Initiative des AN erfolgt, schließt den Aufwandersatzanspruch nach § 1014 ABGB nicht aus, soweit diese arbeitsvertraglich verpflichtend ist. Vielmehr schadet es auch nicht, wie im Schrifttum überzeugend vertreten wird¹⁴⁷, wenn der AN die Bildungsmaßnahme ohne vorherige Weisung bzw ohne Wissen des AG absolviert, wiewohl in derartigen Fällen eine besonderes Augenmerk auf der Prüfung des betrieblichen Interesses liegen muss.¹⁴⁸ Dies erscheint auch vor dem Hintergrund der in 9 ObA 92/06d getätigten Aussage des OGH, dass ein Aufwand iSd § 1014 ABGB analog auch über Initiative des AN entstehen kann und es auf eine ausdrückliche Weisung oder Genehmigung des AG nicht ankommt, konsequent.

Eine arbeitsvertragliche Verpflichtung kann grds sowohl bejaht werden, wenn der Vertrag zur Absolvierung einer bestimmten Bildungsmaßnahme verpflichtet, als auch bei Vorliegen einer bloß allgemeinen Klausel zu Bildungspflichten des AN.¹⁴⁹ Aus einer solchen Klausel wird man jedoch (zumindest¹⁵⁰) hinsichtlich Ausbildungen keine Pflicht des AN zur Absolvierung ableiten können, da eine Vertragsauslegung regelmäßig zum Ergebnis führen wird, dass der AN sich nicht ohne explizite vertragliche Regelung derart verpflichten wollte.¹⁵¹

Praktisch ergeben sich die beidseitigen Rechte und Pflichten bezüglich Qualifizierung und Kostentragung äußerst selten eindeutig und verbindlich aus dem Arbeitsvertrag. Sie sind sohin im Einzelfall anhand „*aller Rechtsschichten (vertragsrechtliche Grundsätze, berufsrechtliches Gesetz, arbeitsrechtliches Gesetz, KollV, BV, Arbeitsvertrag, Verkehrssitte)*“¹⁵² zu ermitteln.

¹⁴⁶ Zur Möglichkeit der Abbedingung und der Berücksichtigung der Interessen des AN an der Bildungsmaßnahme im Rahmen der Sittenwidrigkeitsprüfung siehe bereits Pkt 2.1.5.

¹⁴⁷ Siehe nur Radlingmayr, ecolex 2021, 1126 (1128); Haider, DRdA 2023, 108 (113).

¹⁴⁸ Haider, DRdA, 108 (113).

¹⁴⁹ Zutr Haider in Kozak (Hrsg), ABGB und Arbeitsrecht (2019) §§ 1014-1016 Rz 21.

¹⁵⁰ Wie oben dargestellt wird indes zutr vertreten, dass (nur) in Sonderkonstellationen Weiterbildungen ohne konkrete Abrede vom AN arbeitsvertraglich geschuldet sein werden.

¹⁵¹ Haider, DRdA, 108 (110 f).

¹⁵² Schneller, DRdA 2011, 407 (408).

Überzeugend wurde in der Lit¹⁵³ aufgezeigt, dass es einer ausdrücklichen vertraglichen Verpflichtung zur Absolvierung von Fortbildungen, die für die ordnungsgemäße – nicht aber die „optimierte“ – Ausübung der vertraglich geschuldeten Dienste erforderlich sind, nicht bedarf. Diese Fortbildungspflichten, die je nach Berufsfeld und Tätigkeitsbereich des AN dem Umfang nach variieren, ergeben sich regelmäßig aus der Vertragsauslegung bzw subsidiär unter Heranziehung von § 1153 ABGB und § 6 AngG. Schon die Versicherungsvertreter-Entscheidung des OGH zu 4 Ob 24/78 legt dieses Ergebnis nahe, aber auch allgemeine schadenersatzrechtliche Erwägungen. Insb muss es dem AG möglich sein, seine AN im Weisungswege zum Erhalt jener Kenntnisse und Fähigkeiten zu verpflichten, derer es bedarf, damit er selbst gegenüber seinen Vertragspartnern seine Leistung (weiterhin) leistungsfähig erbringen kann. Er wäre aufgrund des Einsatzes unterqualifizierter AN sonst laufend Haftungsrisiken ausgesetzt. Anweisen kann der AG die Bildungsmaßnahme aber wiederum nur, wenn sie auch arbeitsvertraglich verpflichtend ist.¹⁵⁴

Nur in Ausnahmefällen wird sich, wie *Haider*¹⁵⁵ aufgezeigt hat, auch ohne explizite vertragliche Grundlage, eine Pflicht zur Weiterbildung aus dem Arbeitsvertrag ableiten lassen. Eine Verpflichtung zur Ausbildung lässt sich ohne vertragliche Grundlage demgegenüber richtigerweise grds nicht aus dem Arbeitsvertrag ableiten.

Unter Zugrundelegung der obigen Argumentation müssen für den AN auch (zumindest solche) Bildungsmaßnahmen, die zur Ausübung der Dienstpflicht von Gesetzes wegen erforderlich sind, arbeitsvertraglich verpflichtend sein – dies unabhängig davon, ob das jeweilige Berufsrecht Konsequenzen an die Nichtabsolvierung der Bildungsmaßnahmen knüpft.

Auch in diesen Fällen greift somit die Pflicht zur Kostentragung des AG nach § 1014 ABGB analog.¹⁵⁶ Der Umstand, dass berufsrechtliche Fortbildungspflichten idR den AN selbst zum Adressaten haben, vermag hieran nichts zu ändern, da auch diesfalls die Bildungsmaßnahmen im klaren Interesse des AG liegen und für die Erbringung der geschuldeten Arbeitsleistung in der geschuldeten Qualität erforderlich – und sohin notwendig iSd § 1014 ABGB – sind.¹⁵⁷

¹⁵³ Siehe nur *Scholz*, Fort- und Weiterbildung 55 (63); *Stadler*, RdM 2011, 108 (111); *Haider*, DRdA 2023, 108 (109); *Bertsch*, Aufwandersatz 217 mwN.

¹⁵⁴ Zur Argumentation siehe *Haider*, DRdA 2023, 108 (110); ähnlich bereits *Stadler*, RdM 2011, 108 (111).

¹⁵⁵ DRdA 2023, 108 (110).

¹⁵⁶ *Haider*, DRdA 2023, 108 (111); *Haider*, DRdA 2016, 421 (424 EAnm); ähnlich *Stärker*, ZAS 2003, 277 (280 EAnm); *Stadler*, RdM 2011, 108 (111); *Bertsch*, Aufwandersatz 217.

¹⁵⁷ *Haider*, DRdA 2023, 108 (111); *Burger*, DRdA-InfA 2017, 50; *Bertsch*, ARD 6917/4/2024, 3 (4); *Bertsch*, Aufwandersatz 217.

Das Gesagte gilt aber nicht nur für berufsrechtlich vorgeschriebene Fortbildungen, sondern auch für Aus- oder Weiterbildungen, die aufgrund von Gesetzesnovellen im Verlauf des Arbeitsverhältnisses erforderlich werden, um die Berufsqualifikation aufrecht zu erhalten, wenn die bedungene bzw bislang ausgeübte Tätigkeit des AN durch die Novelle betroffen ist. Es ließe sich zwar argumentieren, dass gerade derartige Bildungsmaßnahmen nicht betriebs-, sondern personenbezogen sind, weil der AN diese auch ohne bestehendes Arbeitsverhältnis wahrnehmen müsste, um den Beruf (selbständig) ausüben zu können, wie *Haider*¹⁵⁸ indes zu Recht zu bedenken gibt, ändert dies nichts an dem Umstand, dass der Grund für die Notwendigkeit der Bildungsmaßnahme gerade das aktuell bestehende konkrete Arbeitsverhältnis ist und der AN für den konkreten AG einsatzfähig bleiben muss.

Wie in weiten Teilen des Schrifttums zu Recht vertreten wird, handelt es sich beim Knowhow der AN um vom AG zu tragende Betriebsmittel.¹⁵⁹ Zwar ist es Sache des AN, bei Antritt seines Arbeitsverhältnisses die erforderlichen persönlichen, fachlichen und rechtlichen Erfordernisse „mitzubringen“, geht der AG jedoch ein Arbeitsverhältnis mit einem AN in dem Wissen ein, dass es an entsprechenden Befähigungen mangelt und Bildungsmaßnahmen erforderlich sind oder werden diese im Laufe des Arbeitsverhältnisses erst nötig, wird richtigerweise die Kostentragungspflicht des AG qua § 1014 ABGB analog schlagend.¹⁶⁰

Strittig sind die Möglichkeiten der Abbedingung der Kostentragung durch den AG. Da diese von Rsp u hL zu Recht auf § 1014 ABGB analog gestützt wird – und nicht auf den relativ zwingenden § 1157 ABGB – ist mit der hA von einer grds Abdingbarkeit des Anspruchs auszugehen, wobei die Grenzen der Sittenwidrigkeit anhand der konkreten Umstände des Einzelfalls im Rahmen eines beweglichen Systems ausgelotet werden müssen. Maßgebliche Faktoren hierfür sind ua die Kostenhöhe (im Verhältnis zum Entgelt), die Notwendigkeit für die Arbeitsleistung, die Vorhersehbarkeit der Kosten und die Frage, inwieweit der AN sich freiwillig an den Kosten beteiligt.¹⁶¹ Auch das Vorliegen von Eigeninteressen des AN ist für die Frage der Abwälzbarkeit zu veranschlagen.¹⁶²

¹⁵⁸ DRdA 2023, 108 (111).

¹⁵⁹ *Stärker*, ZAS 2003, 277 (280); *Stadler*, RdM 2011, 108 (111); *Schrank*, Betriebsrisiko und arbeitsrechtliche Wertordnung, ZAS 1985, 8, unter Hinweis auf §§ 1014 analog, 1155 und 1157 ABGB; *Haider*, DRdA 2023, 108 (112).

¹⁶⁰ *Haider*, DRdA 2023, 108 (113); zust *Bertsch*, Aufwandersatz 94 mwN.

¹⁶¹ *Bertsch*, Aufwandersatz 219.

¹⁶² *Haider*, DRdA 2023, 108 (113).

Eine Kostenüberwälzung auf den AN wird jedoch aufgrund des weit überwiegenden Interesses des AG zu Recht dann abgelehnt, wenn eine vertragliche Verpflichtung des AN zur Absolvierung der Bildungsmaßnahme besteht.¹⁶³

Eine pauschale Ablehnung (nahezu) jeglicher Möglichkeit zur Überwälzung der Kosten überzeugt nach der hier vertretenen Ansicht indes nicht und schränkt die Möglichkeiten privatautonomer Gestaltung zu stark ein. Diese Ansicht würde darauf hinauslaufen, dem auf faktische Tätigkeiten des AN analog angewandten § 1014 ABGB im arbeitsrechtlichen Kontext zwingenden Charakter zu verleihen, ohne dass es hierfür dogmatisch überzeugende Argumente gibt. Zu Recht gibt *Dullinger*¹⁶⁴ auch zu bedenken, dass die Abdingbarkeit von Aufwandersatzansprüchen nach § 1014 ABGB den Vorteil hat, eine angemessene Lösung für die praktisch vielfältigen Sachverhaltskonstellationen zu finden, in welchen die Norm Anwendung findet.

Während der referierte grds abdingbare Aufwandersatzanspruch des AN für die Kosten von Bildungsmaßnahmen noch auf § 1014 ABGB, eine analog angewandte Bestimmung des Auftragsrecht, gestützt wurde, ist in jüngerer Vergangenheit mit dem nunmehr darzustellenden § 11b AVRAG eine auf unionsrechtlichen Vorgaben beruhende, spezifische arbeitsrechtliche Bestimmung eingeführt worden, die für bestimmte Fälle von Bildungsmaßnahmen eine zwingende Kostentragungspflicht des AG ausdrücklich normiert.

3 Inhalt und Reichweite des § 11b AVRAG

3.1 Zur Einführung des § 11b AVRAG

3.1.1 Vorgaben durch die unionsrechtliche Transparenz-Richtlinie

In der österreichischen Gesetzeslandschaft existieren bislang kaum Regelungen zum Thema Aus-, Fort- und Weiterbildung im Arbeitsverhältnis. Wie im Laufe dieser Arbeit bereits gezeigt wurde, finden sich gesetzliche Regelungen in erster Linie in den Berufsrechten, va bei den Gesundheitsberufen, wo typischerweise Fortbildungspflichten für die in den jeweiligen Berufen tätigen AN bestehen, seltener Pflichten der AG, Bildungsmaßnahmen anzubieten.¹⁶⁵

¹⁶³ *Haider in Kozak*, ABGB und Arbeitsrecht §§ 1014-1016 ABGB Rz 23.

¹⁶⁴ In *Köck*, Der Homeoffice-Kommentar § 2h AVRAG Rz 64.

¹⁶⁵ *Wolf*, Wer zahlt Wissen? – CMS Employment Snack, 22.5.2025, abrufbar unter <<https://cms.law/en/aut/publication/cms-employment-snack/wer-zahlt-wissen>>, weist überdies daraufhin, dass auch die KV zu diesem Regelungsgegenstand typischerweise zurückhaltend sind.

In jüngerer Vergangenheit hat jedoch das Unionsrecht für gesetzliche Neuerungen in diesem Bereich gesorgt: Die Transparenz-RL¹⁶⁶ trat bereits am 31.7.2019 in Kraft. Erklärter Zweck der RL ist gemäß Art 1 Abs 1 die Verbesserung der Arbeitsbedingungen, was durch die Förderung einer transparenteren und vorhersehbareren Beschäftigung bewerkstelligt werden soll. Zugleich soll die Anpassungsfähigkeit des Arbeitsmarktes gewährleistet werden.¹⁶⁷ Die RL lässt erkennen, dass sie ua berufsrelevante Fortbildung als integralen Bestandteil fairer und transparenter Arbeitsbedingungen bewertet und die Förderung der Erwachsenenbildung zu einem ihrer Anliegen erklärt.¹⁶⁸ Dies kommt etwa durch ErwGr 2 der RL zum Ausdruck, der insb auf den ersten Grundsatz („*Bildung, Ausbildung und lebenslanges Lernen*“) der 2017 proklamierten Europäischen Säule sozialer Rechte¹⁶⁹ verweist.¹⁷⁰ Nach *Reitter* kann die RL daher „als Implementierungsmaßnahme derselben angesehen werden“¹⁷¹. Besonders deutlich zeigt sich dies im hier näher interessierenden Art 13 der RL.

3.1.2 Art 13 der Transparenz-Richtlinie

Nach Art 13 der RL haben die MS sicherzustellen, dass AN „*Fortbildung* kostenlos angeboten wird, als Arbeitszeit angerechnet wird und möglichst während der Arbeitszeiten stattfindet“.

¹⁶⁶ Die Richtlinie (EU) 2019/1152 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. 6. 2019 über transparent und vorhersehbare Arbeitsbedingungen in der Europäischen Union, ABl L 186/50 ersetzte die Richtlinie 91/533/EWG des Rates vom 14. Oktober 1991 über die Pflicht des Arbeitgebers zur Unterrichtung des Arbeitnehmers über die für seinen Arbeitsvertrag oder sein Arbeitsverhältnis geltenden Bedingungen („Nachweisrichtlinie“), ABl. L 288/32, wobei sie diese nicht bloß überarbeitete. Sie umfasst insgesamt 26 Artikel, die sich auf drei Kapitel aufteilen, und 52 Erwägungsgründe. Für einen Überblick der RL-Inhalte siehe etwa *Schöffmann*, Die neue Transparenzrichtlinie, ZAS 2019, 244 ff.

¹⁶⁷ Wesentlicher Fokus der RL ist die Plattformwirtschaft und, wie *Enrique Calvet Chambon*, Berichterstatter des Europäischen Parlaments, betont, die Beendigung des rechtslosen Schwebezustands, in dem sich zahlreiche AN in neuen Arbeitsformen befinden. Insgesamt sind die Bereiche, die die RL abdeckt, allerdings sehr divers und profitieren auch AN in regulären Arbeitsverhältnissen von den RL-Inhalten; ausführlich dazu *Schöffmann*, ZAS 2019, 244 (245, 254 mwN).

¹⁶⁸ Die Bedeutung der Erwachsenenbildung wird in der Union unter dem Leitgedanken des „lebenslangen Lernens“ schon seit längerer Zeit diskutiert und politisch gefördert. Bereits im Jahr 2006 fassten das Europäische Parlament und der Rat den Beschluss über ein Aktionsprogramm zur Förderung des lebenslangen Lernens; ausführlich dazu etwa *Reitter*, Einordnung berufsrechtlicher Fortbildungspflichten mit Blick auf § 11b AVRAG, ASoK 2024, 303 unter Hinweis auf Europäische Kommission, Memorandum über Lebenslanges Lernen vom 30.10.2000, SEK (2000) 1832; Beschluß Nr 2493/95/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. 10. 1995 über die Veranstaltung eines Europäischen Jahres des lebensbegleitenden Lernens (1996), ABl L 256 vom 26.10.1995, S 45.

¹⁶⁹ Dieses Programm hatte das Ziel, eine wissensbasierte Gesellschaft zu entwickeln, wirtschaftliche Nachhaltigkeit zu stärken und die Beschäftigungssituation sowie den sozialen Zusammenhalt zu verbessern

¹⁷⁰ Interinstitutionelle Proklamation zur europäischen Säule sozialer Rechte, ABl C 428 vom 13. 12. 2017, S 10; für einen Überblick zu Inhalten und praktischer Bedeutung der ESSR siehe etwa *Brameshuber*, Die Europäische Säule Sozialer Rechte. Zur Konstitutionalisierung von Sozialen Rechten, in *Auer-Mayer/Felten/Mosler/Schrattbauer* (Hrsg), FS Pfeil (2022) 307 ff; *Wagner*, Europäische Säule sozialer Rechte – Ein Beitrag zur Durchsetzung sozialer Rechte für die Menschen in Europa?, juridikum 2019, 276 ff.

¹⁷¹ Vgl ErwGr 2, wo es heißt: „Die vorgeschlagene Richtlinie trägt zur Verwirklichung der folgenden in der europäischen Säule sozialer Rechte verankerten Grundsätze bei: Grundsatz 1: Allgemeine und berufliche Bildung und lebenslanges Lernen. [...]“.

¹⁷¹ ASoK 2024, 303 (304) mwN.

Dies allerdings nur, wenn den AG eine entsprechende Verpflichtung „*aufgrund von Rechtsvorschriften der Union oder nationalen Rechtsvorschriften oder Kollektiv- bzw. Tarifverträgen*“ trifft, diese Fortbildungen im Hinblick auf die Arbeit, die die AN ausüben, anzubieten.

Den Materialien lässt sich entnehmen, dass diese Einschränkung bewusst gesetzt wurde, um einerseits KMUs nicht übermäßig zu belasten, andererseits die Anstellung junger, ungeschulter AN für AG nicht unattraktiv zu machen. Der ursprünglich von der Europäischen Kommission angedachte Vorschlag einer noch umfassenderen Kostentragungspflicht wurde vor diesem Hintergrund verworfen.¹⁷² Der grundsätzlichen Stoßrichtung der RL, Fortbildungen im Arbeitsverhältnis zu fördern, hat dies, wie *Kietaibl/Dullinger*¹⁷³ betonen, jedoch keinen Abbruch getan.

In ErwGr 37¹⁷⁴ wird insb weiters klargestellt, dass der AG die Fortbildungskosten dem AN weder in Rechnung stellen noch diese einbehalten oder von der Vergütung des AN abziehen darf. Die Verpflichtungen nach Art 13 sollen ausweislich ErwGr 37 überdies nicht auf Berufsausbildungen oder Fortbildungen anwendbar sein, derer es bedarf, um eine Berufsqualifikation zu erlangen, aufrechtzuerhalten oder zu erneuern, es sei denn, es besteht eine Verpflichtung des AG zur Zurverfügungstellung derselben aufgrund der in Art 13 genannten Rechtsquellen.

¹⁷² Vgl Commission Staff Working Document - Impact Assessment, SWD (2017) 478 final 37, wo es heißt: „*Regarding training, the Commission initially considered introducing an obligation for employers to provide free of charge training necessary to enable workers to carry out the work for which they are employed. This was however considered as a disproportionate measure from the point of view of costs (which could amount to 1-4 billion EUR per year and be especially burdensome for SMEs) and lack of clarity on what constitutes training necessary for the job, which could lead to problems of transposition and implementation.*”

¹⁷³ Ecolex 2024, 695 (696 FN 7).

¹⁷⁴ ErwGr 37 lautet im Volltext: „*Wenn Arbeitgeber gemäß den Rechtsvorschriften der Union oder nationalen Rechtsvorschriften oder Kollektiv- bzw. Tarifverträgen verpflichtet sind, Arbeitnehmern Fortbildung anzubieten, damit diese die Arbeit durchführen können, für die sie beschäftigt werden, sollte sichergestellt sein, dass diese Fortbildung allen Arbeitnehmern angeboten wird, auch denjenigen in atypischen Arbeitsverhältnissen. Die Kosten für diese Fortbildung sollten dem Arbeitnehmer weder in Rechnung gestellt noch von ihrer bzw. seiner Vergütung einbehalten oder abgezogen werden. Die Fortbildung sollte als Arbeitszeit angerechnet und möglichst während der Arbeitszeit besucht werden. Diese Verpflichtung betrifft nicht die Berufsausbildung oder Fortbildung, die erforderlich ist, um eine Berufsqualifikation zu erlangen, aufrechtzuerhalten oder zu erneuern, solange der Arbeitgeber nicht gemäß den Rechtsvorschriften der Union oder nationalen Rechtsvorschriften oder Kollektiv- bzw. Tarifverträgen verpflichtet wird, sie dem Arbeitnehmer zur Verfügung zu stellen. Die Mitgliedstaaten sollten die Maßnahmen ergreifen, die erforderlich sind, um Arbeitnehmer vor missbräuchlichen Praktiken im Zusammenhang mit Fortbildung zu schützen.*“

3.1.3 Umsetzung im österreichischen Arbeitsrecht

3.1.3.1 § 11b AVRAG als Umsetzung des Art 13 der RL

Mit etwa eineinhalb Jahren Verspätung – die RL war bis 1.8.2022 in nationales Recht umzusetzen – wurde Ende März 2024 der legislative Schritt zur Einführung des arbeitsrechtlichen Transparenzpakets gesetzt.¹⁷⁵

Durch das BGBl I 2024/11¹⁷⁶ wurde die RL (nur) auf Bundesebene und in der Privatwirtschaft umgesetzt.¹⁷⁷ Die Umsetzung des Art 13 der RL erfolgte dabei, ausweislich der Materialien, durch die Einfügung des neuen § 11b AVRAG. Die Bestimmung ist gemäß § 19 Abs 1 Z 57 AVRAG mit 28.3.2024 in Kraft getreten und lautet unter dem Titel „Aus-, Fort- und Weiterbildung“ wie folgt:

„(1) Ist auf Grund gesetzlicher Vorschriften, Verordnungen, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder des Arbeitsvertrages eine bestimmte Aus-, Fort- oder Weiterbildung Voraussetzung für die Ausübung einer arbeitsvertraglich vereinbarten Tätigkeit, so (Z 1) ist die Teilnahme des Arbeitnehmers an dieser Aus-, Fort- oder Weiterbildung Arbeitszeit; (Z 2) sind die Kosten für diese Aus-, Fort- oder Weiterbildung vom Arbeitgeber zu tragen, es sei denn, die Kosten werden von einem Dritten getragen.

(2) Die Verpflichtungen nach Abs. 1 stehen darüber hinausgehenden Vereinbarungen zugunsten des Arbeitnehmers nicht entgegen.“

Den Mat zufolge dient Abs 2 der Klarstellung, dass die freiwillige Übernahme zusätzlicher Kosten durch den AG auch weiterhin zulässig sein soll.¹⁷⁸ Von § 11b AVRAG abweichende

¹⁷⁵ Der entsprechende Initiativantrag zur Umsetzung der RL (IA 3871/A 27. GP) war von den Regierungsparteien am 31.1.2024 im NR eingebracht worden, ein im Ausschuss für Arbeit und Soziales angenommener Abänderungsantrag (AB 2453 BlgNR 27. GP) am 20.2.2024 betraf lediglich die Korrektur einer Nummerierung und am 28.2.2024 wurde die Novelle im Plenum des Nationalrats ohne weitere Änderungen beschlossen.¹⁷⁵ Dies mittels der Stimmen der Regierungsparteien, die so eine Klage der Kommission wegen (gänzlicher) Nichtumsetzung der Transparenz-RL abwandten; vgl. Ettl, Zu spät, zu wenig und teilweise zahnlos - Umsetzung der Richtlinie über transparente und vorhersehbare Arbeitsbedingungen in Österreich, DRdA-infas 2025, 71 (72) mwN.

¹⁷⁶ 11. Bundesgesetz, mit dem das Allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, das Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz, das Angestelltengesetz, das Arbeitskräfteüberlassungsgesetz, das Hausgehilfen- und Hausangestelltengesetz, das Heimarbeitsgesetz 1960 und das Landarbeitsgesetz 2021 geändert werden,

¹⁷⁷ Die entsprechende Umsetzung im öffentlichen Sektor auf Bundesebene erfolgte durch die 2. Dienstrechts-Novelle 2022, BGBl I 2022/205; siehe zu alledem Murr, Umsetzung der Transparenzrichtlinie, ASoK 2024, 121 (122).

¹⁷⁸ Vgl. IA 3871/A 27. GP 14, wo es heißt: „Im Arbeitsvertragsrecht gilt der Grundsatz, dass die Arbeitsvertragsparteien im Hinblick auf bestehende gesetzliche Regelungen für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer Günstigeres vereinbaren können. § 11b Abs. 2 soll daher lediglich der gesetzlichen Klarstellung dienen, dass Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber auch weiterhin freiwillig über die normierte Verpflichtung

Vereinbarungen zu Ungunsten des AN sind demgegenüber nicht möglich, da die Norm gem § 16 AVRAG einseitig zwingend ist.¹⁷⁹

Dem vorangestellt finden sich im IA lediglich zwei kurze Absätze zu § 11b AVRAG: Es wird die beabsichtigte Umsetzung der RL (Art 13) hervorgestrichen. Hierauf folgt ein Verweis auf ErwGr 37 der RL. In zwei weiteren Sätzen wird schließlich zusammengefasst, was „*daher nunmehr gesetzlich festgelegt [wird]*“ und sodann im Wesentlichen der Gesetzestext des § 11b AVRAG wiederholt. Einzig der Hinweis, dass es sich bei einem „Dritten“ im Sinne § 11b Abs 1 Z 2 beispielsweise um das AMS handeln könne, bringt einen zusätzlichen Informationsgewinn. Das Informationsvakuum rund um § 11b AVRAG und die damit einhergehenden praktischen Herausforderungen wurden in der Lit vielfach beklagt.¹⁸⁰ Wie *Schöffmann*¹⁸¹ etwa zu Recht konstatiert, würden die Materialien die weitgehenden praktischen Auswirkungen der Bestimmung nicht zum Ausdruck bringen, zumal sie keine Erläuterungen enthalten, sondern den Gesetzestext lediglich paraphrasieren würden. Für Irritation sorgte va das starke Abweichen des Gesetzeswortlauts von § 11b AVRAG gegenüber der entsprechenden Formulierung von Art 13 der RL.¹⁸² Auf die wesentlichen Unterschiede und deren Konsequenzen ist sogleich einzugehen.¹⁸³

3.1.3.2 Folgen der verspäteten/unzureichenden Umsetzung der RL

Das AVRAG ist gem § 1 nur auf Arbeitsverhältnisse, die auf einem privatrechtlichen Vertrag beruhen, anwendbar¹⁸⁴, wobei solche zu Ländern, Gemeinden und Gemeindeverbänden ausgeschlossen sind (§ 1 Abs 2 Z 1 AVRAG). Aufgrund Art 21 B-VG liegt die Kompetenz zur Regelung von Dienstverhältnissen zu Ländern, Gemeindeverbänden und Gemeinden beim Landesgesetzgeber.¹⁸⁵ Soweit es in diesen Bereichen (weiterhin) an einer Umsetzung des Art 13

hinausgehende Weiterbildungskosten übernehmen dürfen.“; dieser Klarstellung bedürfte es im Hinblick auf § 16 AVRAG idF BGBl I 89/2002 grds nicht.

¹⁷⁹ § 16 AVRAG idF BGBl I 89/2002: „Die Rechte, die dem Arbeitnehmer auf Grund der §§ 2 bis 15a zustehen, können durch Arbeitsvertrag oder Normen der kollektiven Rechtsgestaltung weder aufgehoben noch beschränkt werden.“

¹⁸⁰ Siehe beispielhaft *Traupmann*, Muss der:die AG nun sämtliche Kosten für Aus-, Fort- und Weiterbildungen übernehmen?, DRdA-infas 2024, 329.

¹⁸¹ Bildungsmaßnahmen nach § 11b AVRAG: Arbeitszeit und Kostentragung (Teil I), ÖZPR 2024, 124.

¹⁸² So betitelte *Schrank*, RdW 2024, 225 etwa die neue Bestimmung als „*juristische Brechstange*“ und legte dem Gesetzgeber „*mehr Nachdenken im Gesetzgebungsprozess*“ nahe.

¹⁸³ Siehe Punkt 3.1.4.

¹⁸⁴ Öffentlich Bedienstete sind dagegen vom Geltungsbereich des AVRAG (vgl § 1 Abs 2 Z 1, 3 und 4) grds ausgenommen, vgl *Binder/Mair* in *Burger/Mair*, AVRAG⁴ § 1 Rz 8.

¹⁸⁵ Aufgrund Art 21 B-VG liegt die Kompetenz zur Regelung von Dienstverhältnissen zu Ländern, Gemeindeverbänden und Gemeinden nämlich beim Landesgesetzgeber; *Wallner*, Übernahme von Aus-, Fort- und Weiterbildungskosten für Spitalsärzte nach der AVRAG-Novelle 2024, JAS 2024, 315 (322); *Binder/Mair* in *Burger/Mair*, AVRAG⁴ § 1 Rz 9.

im öffentlichen Dienstrecht fehlt¹⁸⁶, wird im Schrifttum aufgrund der verspäteten Richtlinienumsetzung vertreten, dass AN wie Landesvertragsbedienstete und Gemeindebedienstete sich seit Ablauf der Umsetzungsfrist unmittelbar auf die RL berufen können und Pflichtfortbildungen iSd Art 13 daher unter den genannten Voraussetzungen als Arbeitszeit anzurechnen und vom AG zu finanzieren sind.¹⁸⁷ Dies überzeugt, zumal die Voraussetzungen für die Entfaltung der unmittelbaren Wirkung des Art 13, erfüllt sind:¹⁸⁸ Die Umsetzungsfrist ist am 1.8.2022 abgelaufen und weiterhin besteht in einigen Ländern keine Umsetzung der Bestimmung, die in Art 13 enthaltenen Vorschriften sind (iVm ErwGr 37) unbedingt und hinreichend bestimmt, um angewendet werden zu können.¹⁸⁹

Da es in diesem Fall der unmittelbaren Wirkung der RL zweifelsfrei um eine solche gegenüber dem Staat (vertikale Direktwirkung der RL) handelt, kann dem mE problemlos zugestimmt werden. Der EuGH anerkennt demgegenüber die unmittelbare horizontale Wirkung von RL inter privatos nicht.¹⁹⁰ Soweit daher im Schrifttum ganz allgemein vertreten wird, dass sich auch dem AVRAG unterliegende Beschäftigte seit Ablauf der Umsetzungsfrist vor dem Inkrafttreten des § 11b AVRAG unter den in Art 13 genannten Voraussetzungen auf diesen berufen konnten, ist dies vor dem Hintergrund der Rsp des EuGH kritisch zu sehen.¹⁹¹ Um den Rahmen der Untersuchung nicht zu sprengen, muss eine vertiefte Auseinandersetzung mit dem

¹⁸⁶ So enthält etwa das Niederösterreichische Landes-Vertragsbedienstetengesetz (LVBG) idF LGBl 63/2025 keine Bestimmung zur Umsetzung des Art 13 der RL; im Salzburger Landes-Vertragsbedienstetengesetz 2000 idF LGBl 126/2024 regelt § 12a Abs 2 dagegen: „Die Kosten einer verpflichtenden Fortbildung trägt der Dienstgeber, sie ist als Dienstzeit anzurechnen und soll möglichst während der Dienstzeit stattfinden.“

¹⁸⁷ Geiblinger, ÖZPR 2024, 39 (40).

¹⁸⁸ Allgemein zu den Kriterien für die unmittelbare Wirkung von RL siehe nur EuGH 19.1.1982, C-8/81, *Becker*, ECLI:EU:C:1982:7.

¹⁸⁹ In diesem Sinne Geiblinger, ÖZPR 2024, 39 (40); zu den Voraussetzungen der unmittelbaren Wirkung der RL siehe weiters RIS-Justiz RS0111917: „Voraussetzung für eine unmittelbare Wirkung einer nicht fristgerecht umgesetzten Richtlinie ist, dass die Richtlinie für eine individuelle Anwendung zureichend bestimmt ist und den Mitgliedsstaaten keinen besonderen Ermessensspielraum gewährt“; OGH 16.1.2008, 8 ObS 29/07h: „Die Annahme einer unmittelbaren Wirkung gegenüber dem Staat kommt nur unter den Voraussetzungen, dass die Richtlinien individuell ausreichend bestimmte Ansprüche gegen den „Staat“ normiert und nicht fristgerecht umgesetzt wurde, in Betracht.“; strittig ist, ob als weitere Voraussetzung die entspr RL dem Einzelnen subjektiv-öffentliche Rechte einräumen muss; vgl *W. Schroeder in Streinz* (Hrsg), EUV/AEUV³ (2018) Art 288 AEUV Rn 91.

¹⁹⁰ Es entspricht der stRsp des EuGH, „dass eine Richtlinie nicht selbst Verpflichtungen für einen Einzelnen begründen kann, so dass ihm gegenüber eine Berufung auf die Richtlinie als solche nicht möglich ist [...] Daraus folgt, dass sogar eine klare, genaue und unbedingte Richtlinienbestimmung, mit der dem Einzelnen Rechte gewährt oder Verpflichtungen auferlegt werden sollen, im Rahmen eines Rechtsstreits, in dem sich ausschließlich Private gegenüberstehen, nicht als solche Anwendung finden kann.“; vgl EuGH 5.10.2004, C-397/01 bis C-403/01 *Pfeiffer* ua, ECLI:EU:C:2004:584, Rn 108 f; siehe allgemein dazu etwa *Graf*, Unmittelbare Wirkung von Richtlinien: Aktuelle Entwicklungen, Zak 2006, 123 (124).

¹⁹¹ Dies argumentierend etwa Geiblinger, ÖZPR 2024, 39 (40).

äußerst strittigen Thema der horizontalen Wirkung von RL an dieser Stelle jedoch unterbleiben.¹⁹²

Zu bedenken ist, dass der Gerichtshof von einem weiten Begriff des Staates bzw staatlicher Tätigkeit ausgeht, wodurch das Verbot der Horizontalwirkung gewissermaßen aufgelockert wird.¹⁹³ Die unmittelbare Wirkung einer RL kann nach der Rsp des EuGH auch gegenüber Einrichtungen geltend gemacht werden, die unabhängig von ihrer Rechtsform kraft staatlichen Rechtsakts unter staatlicher Aufsicht eine Dienstleistung im öffentlichen Interesse zu erbringen hat oder hierzu mit besonderen Rechten ausgestattet ist, die über diejenigen hinausgehen, die sich aus den für die Beziehung zwischen Privatpersonen geltenden Vorschriften ergeben.¹⁹⁴ Hierunter fallen nicht nur Hoheitsträger, sondern auch Einrichtungen, „*die als Arbeitgeber oder gar privatrechtlich tätig werden [...], ausgegliederte öffentliche Unternehmen und sogar [...] private Unternehmen, die eine besondere Nähebeziehung zum Staat besitzen*“¹⁹⁵.

Für diese Fälle ist überzeugend, dass Art 13 der RL nach Ablauf der Umsetzungsfrist schon vor Inkrafttreten des § 11b AVRAG bereits unmittelbare Wirkung gezeitigt hat und AN sich – jedoch nur für die von der RL erfassten Bildungsmaßnahmen¹⁹⁶ – auf die dortigen Rechtsfolgen gegenüber ihrem AG berufen konnten.

3.1.4 Divergenzen zu Art 13 Transparenz-RL

Für das Verständnis von Reichweite und Zielrichtung des § 11b AVRAG, damit aber auch dessen mögliches weiteres Schicksal¹⁹⁷, ist entscheidend, ob die Bestimmung als bloße Umsetzung von Art 13 der RL verstanden werden kann oder die unionsrechtlichen Vorgaben über- bzw ggf auch unterschreitet. Bevor also auf die Tatbestandselemente des § 11b AVRAG im Detail eingegangen werden soll, sind vorab die wesentlichen Divergenzen gegenüber den RL-Vorgaben und die diesbezüglichen Auffassungsunterschiede im Schrifttum zusammenzufassen.

¹⁹² Ausführlicher dazu etwa *Graf*, Zak 2006, 123 ff; *Eilmansberger*, Zur Direktwirkung von Richtlinien gegenüber Privaten, JBl 2004, 283 ff; *Klamert*, Richtlinienkonforme Auslegung und unmittelbare Wirkung von EG-Richtlinien in der Rechtsprechung der österreichischen Höchstgerichte, JBl 2008, 158 (162 ff); *Ruffert* in *Calliess/Ruffert/Ruffert*, EUV AEUV⁶ Art. 288 AEUV Rn 58 ff.

¹⁹³ *W. Schroeder* in *Streinz*, EUV/AEUV³ Art 288 AEUV Rn 102 mwN.

¹⁹⁴ EuGH 12.7.1990, C-188/89, *Foster* ua, ECLI:EU:C:1990:313, Rn 22; *W. Schroeder* in *Streinz*, EUV/AEUV³ Art 288 AEUV Rn 58 und 102 mwN.

¹⁹⁵ *W. Schroeder* in *Streinz*, EUV AEUV³ Art 288 AEUV Rn 58 mit umfassenden Judikaturnachweisen.

¹⁹⁶ Siehe zu den Unterschieden zwischen dem Anwendungsbereich des Art 13 und § 11b AVRAG Pkt 3.1.4.

¹⁹⁷ Zu den Plänen bzgl Novellierung der Norm iS einer Rückführung auf die RL-Anforderungen siehe bereits oben Pkt 1.1.

3.1.4.1 Erfasste Kategorien von Bildungsmaßnahmen

Der erste Unterschied, der dem Rechtsanwender bei Gegenüberstellung der beiden Normen unmittelbar ins Auge fällt, ist das Abstellen auf unterschiedliche Kategorien von Bildungsmaßnahmen. So ist Art 13 mit dem Wort „Pflichtfortbildungen“ betitelt und spricht auch im Normtext lediglich von „Fortbildung“, wohingegen § 11b umfassend an „Aus-, Fort- und Weiterbildung“¹⁹⁸ anknüpft¹⁹⁹. In der Lit wurde insbesondere iZm dem Ausbildungskostenrückersatz sowie Vorschriften zu Gesundheitsberufen herausgearbeitet, wie sich die Begriffe „Ausbildung“, „Fortbildung“ und „Weiterbildung“ voneinander abgrenzen lassen.²⁰⁰ In 9 Ob A 131/15b²⁰¹ hat der OGH die im Schrifttum entwickelten²⁰² sowie in den Gesetzesmaterialien zum Bereich der Gesundheitsberufe verwendeten Definitionen²⁰³ seinerseits rezipiert.²⁰⁴ Unter „Ausbildung“ ist demnach der Erwerb grundlegender Fähigkeiten, die eine Erweiterung des bisherigen beruflichen Tätigkeitsfelds ermöglichen, zu verstehen. Weiterbildungen hingegen dienen der Spezialisierung innerhalb desselben Tätigkeitsfeldes und dem Erwerb vertiefender Fachkenntnisse. Fortbildungen zielen schließlich darauf ab, bestehende Qualifikationen zu erhalten und an aktuelle Entwicklungen anzupassen, um eine fachgerechte Berufsausübung sicherzustellen.²⁰⁵

Aufgrund seines ausdrücklichen Wortlautes erfasst § 11b AVRAG alle drei der genannten Kategorien²⁰⁶ und geht sohin, jedenfalls auf den ersten Blick, über die RL hinaus. In der Lit wird jedoch überwiegend für ein weitere Leseart des Art 13 plädiert, die auf eine Erfassung von Aus-, teils auch Weiterbildungen hinausläuft.²⁰⁷

¹⁹⁸ Zur Unterscheidung der Begriffe siehe ausführlich unten Pkt 3.2.2.1.

¹⁹⁹ Für § 11b AVRAG muss daher durch das klare Anknüpfen an diese „Trias“ nicht weiter differenziert werden; vgl *Burger in Burger/Mair*, AVRAG⁴ § 11b Rz 4.

²⁰⁰ *Bertsch*, ARD 6917/4/2024, 3 unter Hinweis auf *Risak/Wolf*, RdM 1999, 3; *Eypeltauer*, Offene Fragen des Ausbildungskostenrückersatzes - eine Trilogie, ecolex 2007, 196; *Radlingmayr*, ecolex 2021, 1126 (1126).

²⁰¹ OGH 27.1.2016, 9 Ob A 131/15b.

²⁰² Siehe nur *Risak/Wolf*, RdM 1999, 3 (6).

²⁰³ ErläutRV 709 BlgNR 20. GP 75.

²⁰⁴ *Haider*, DRdA 2016, 421 (423 EAnm) mwN.

²⁰⁵ Siehe dazu die umfassenden Nachweise bei *Radner/Ghahramani-Hofer in Reissner/Neumayr* (Hrsg), *Zeller Handbuch Arbeitsvertrags-Klauseln*² (2019) Besonderer Teil, 34.Klausel Rz 34.21; anschaulich lässt sich der Unterschied anhand folgender Beispiele illustrieren: Wer ein Studium der Rechtswissenschaften absolviert, macht eine Ausbildung. Eine darauffolgende Spezialausbildung zur Schwerpunktsetzung, zB im Arbeitsrecht, ist eine Weiterbildung, der Besuch eines arbeitsrechtlichen „Judikatur-Update“-Seminars dagegen eine Fortbildung; siehe die Beispiele bei *Haider*, DRdA 2023, 108 mwN; diesem folgend *Bertsch*, ARD 6917/4/2024, 3 f mwN.

²⁰⁶ Ergänzt sei, dass, soweit sich die obigen Termini in Arbeitsverträgen finden, wie *Haider*, DRdA 2016, 421 (424 EAnm) mwN, zu Recht betont, nur subsidiär (im Rahmen der Interpretation aufgrund der Verkehrssitte) auf diese Begriffsdefinitionen rekurriert werden kann, ist doch primär der Parteiwille maßgeblich und sohin zu fragen, welche Art der Bildungsmaßnahme AG und AN im Rahmen der Vereinbarung adressieren wollten.

²⁰⁷ Siehe nur *Haider*, DRdA 2023, 108 (112); zust *Kietaibl/Dullinger*, ecolex 2024, 695 (696); aA etwa *Schrank*, RdW 2024, 225, der in § 11b AVRAG eine inhaltliche Erweiterung auf Aus- und Weiterbildungen sieht, die von der RL nicht erfasst seien.

So argumentiert etwa *Schöffmann*²⁰⁸, dass zahlreiche Sprachfassungen (ua die englische, französische und italienische) ein weiteres Verständnis nahelegen würden, nämlich die Anwendbarkeit auf „jene Bildungsmaßnahmen [...], derer es bedarf, um die geschuldete Arbeitsleistung zu erbringen“²⁰⁹. Auch ergebe sich aus ErwGr 37, der explizit auf vom AG verpflichtend anzubietende Berufsausbildungen Bezug nimmt, dass „Fortbildung“ im Sinne der RL auch die Ausbildung erfasse.²¹⁰ Dies überzeugt, da die in der RL verwendeten Begriffe zum einen autonom auszulegen sind²¹¹, zum anderen die in ErwGr 37 ausdrücklich erwähnte Ausnahme für freiwillig angebotene Berufsausbildungen überflüssig wäre, wenn der Unionsgesetzgeber von vornherein schon Ausbildungen vom Begriff der Fortbildung nicht erfasst wissen wollte.²¹²

Dagegen seien Weiterbildungen, die über Erwerb und Erhalt der Grundbefähigung hinausgehen nach *Schöffmann*²¹³ nicht mehr von Art 13 gedeckt. Dies, weil der Art eben nur jene Bildungsmaßnahmen erfasse, derer es bedarf, um die Grundbefähigung für die aktuell ausgeübte vertraglich geschuldete Tätigkeit zu erhalten und halten. In diesem Sinne vertritt auch *Riesenhuber*²¹⁴, dass man aus dem Passus „Fortbildung im Hinblick auf die Arbeit, die die Arbeitnehmer ausüben“ schließen könne, dass Weiterbildungen iS der Aneignung anderer Kenntnisse und Fähigkeiten gerade nicht von Art 13 erfasst seien. Ihm zufolge würde die RL daher kraft dieser engen Fassung des Fortbildungsanspruchs dem Anliegen der Erwachsenenbildung nur in geringem Maße gerecht.

Einige Stimmen im Schrifttum wollen dagegen auch Weiterbildungen vom Anwendungsbereich des Art 13 erfasst wissen. *Traupmann*²¹⁵ zufolge sei dem Fortbildungsbegriff des Art 13 mit Blick auf die englische Sprachfassung („*training [...] to carry out the work for which he or she is employed*“) keine Differenzierung zwischen den

²⁰⁸ ÖZPR 2024, 124f; zust *Traupmann*, DRdA-infas 2024, 329.

²⁰⁹ *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 124 (125) unter Hinweis etwa auf die englische Sprachfassung: „*training [...] to carry out the work for which he or she is employed*“.

²¹⁰ *Schöffmann*, ZAS 2019, 244 (252); zust *Haider*, DRdA 2023, 108 (113).

²¹¹ Nach stRsp des EuGH müssen Begriffe einer Bestimmung des Unionsrechts, die für die Ermittlung ihres Sinns und ihrer Tragweite nicht ausdrücklich auf das Recht der MS verweist, idR in der gesamten Union eine autonome und einheitliche Auslegung erfahren. Dabei sind insb Telos und Kontext der Bestimmung zu berücksichtigen; in diesem Sinne bereits EuGH 18.1.1984, C-327/82, *Ekro*, EU:C:1984:11, Rz 11.

²¹² *Traupmann*, DRdA-infas 2024, 329 (330).

²¹³ ÖZPR 2024, 124 (125).

²¹⁴ Europäisches Arbeitsrecht ² (2021) § 14 Rz 60.

²¹⁵ DRdA-infas 2024, 329; ebenso – ohne weitere Begründung – *Bertsch*, ARD 6917/4/2024, 3; dies offenlassend *Haider*, DRdA 2023, 108 (112), nach dem „*insb auch Ausbildungen umfasst*“ seien.

verschiedenen Bildungsmaßnahmen zu entnehmen. Auch *Spitzl*²¹⁶ verweist darauf, dass sich die Erfassung von Weiterbildungen ErwGr 37 entnehmen lässt: Dieser deute darauf hin, dass, soweit eine normative Anbotspflicht des AG besteht, „auch eine im Allgemeinen von der RL nicht betroffene“²¹⁷ Ausbildung, welche die Grundbefähigung des AN sicherstellen soll, aber eben auch eine Weiterbildung zur Erweiterung bereits erworbener Kenntnisse und Fähigkeiten vom Fortbildungsbegriff der RL erfasst sei. In der Tat legt dieses Ergebnis auch ein Größenschluss nahe: Wenn der Unionsgesetzgeber nämlich schon die (vom AG verpflichtend anzubietende) Berufsausbildung, die erforderlich ist, um eine Berufsqualifikation überhaupt erst zu erlangen (ErwGr 37) unter den Fortbildungsbegriff subsumieren wollte, liegt nahe, dass er auch eine (vom AG verpflichtend anzubietende) Weiterbildung, die dem Erwerb von Zusatz- bzw Spezialwissen im Rahmen desselben Tätigkeitsbereichs dient, erfasst wissen wollte. Wenn es dem Unionsgesetzgeber schon bei der (verpflichtend anzubietenden) Ausbildung nicht darauf ankommt, dass die Bildungsmaßnahme unmittelbar der *aktuell* ausgeübten Tätigkeit entspricht – denn der Auszubildende erwirbt in der Berufsausbildung ja erst die nötige Qualifikation für die künftige Tätigkeit –, ist es konsequent, dass für die (verpflichtend anzubietende) Weiterbildung, im Zuge derer auf die Grundbefähigung aufgebaut wird, dasselbe gilt. Wertungsmäßig wäre die Nichterfassung der Weiterbildung durch Art 13 sohin nicht konsequent. Überdies gilt es zu bedenken, dass auch für den EuGH²¹⁸ der Wortlaut der RL, auf den sich etwa *Schöffmann* vorrangig stützt, stets nur Ausgangspunkt, nicht jedoch Grenze der Interpretation ist.²¹⁹

3.1.4.2 Bildungsmaßnahme als Voraussetzung der Tätigkeit

§ 11b AVRAG verlangt sodann, dass diese bestimmte Aus- Fort- und Weiterbildung „Voraussetzung für die Ausübung einer arbeitsvertraglich vereinbarten Tätigkeit“ ist – ein Passus, der im Wortlaut des Art 13 der RL keinerlei Deckung findet und, wie noch zu zeigen ist, für besonders viel Diskussion sorgt. Insb verweist auch die RL hinsichtlich der Berufsbezogenheit auf die faktische Tätigkeit des AN („im Hinblick auf die Arbeit anzubieten,

²¹⁶ RdW 2024, 558 (560).

²¹⁷ RdW 2024, 558 (560).

²¹⁸ Siehe dazu die Nachweise bei *Kietabl*, Methodik und Entscheidungsstil des EuGH im Zivil- und Arbeitsrecht, in FS Neumayr (2023) 165 (167 f, 171).

²¹⁹ Aufgrund dessen gehen etwa auch *Kietabl/Dullinger*, *ecolex* 2024, 695 (696) von einer weiten Auslegung des RL-Begriffs der Fortbildung aus und nehmen an, dass die abweichenden Formulierungen von Art 13 und 11b AVRAG letztlich „kaum Auswirkungen haben“; ebenso *Burger* in *Burger/Mair*, AVRAG⁴ § 11b Rz 4 mwN, der darauf hinweist, dass der EuGH „Pflichtfortbildungen“ weit iS einer beruflichen Bildung auslegt „und aus Effektivitätsgründen juristische Subtilitäten einzelner mitgliedstaatlicher Rechtsvorschriften ignorieren wird“.

die sie ausüben“), § 11b AVRAG dagegen auf die vertraglich vereinbarte („Ausübung einer arbeitsvertraglich vereinbarten Tätigkeit“).²²⁰

3.1.4.3 Verpflichtendes Anbieten durch den AG

Art 13 der RL verlangt zudem, dass die Fortbildung verpflichtend durch den AG anzubieten ist, was wiederum keinerlei Niederschlag in der Formulierung des § 11b AVRAG gefunden hat. Kurzum knüpft die RL daher nach *Kietaibl/Dullinger*²²¹ an eine Verpflichtung zum Anbot einer bestimmten Fortbildung an, die der AG nicht selbst begründet hat, wobei zwischen der Fortbildungsmaßnahme und der vom AN zu leistenden Arbeit²²² eines gewissen Zusammenhangs bedürfe.

Diskutieren lässt sich wohl gemerkt bereits darüber, was unter einer der in Art 13 der RL angesprochenen Verpflichtung des AG zu verstehen ist, zumal die RL nicht definiert, wann ein AG gesetzlich bzw kollektivvertraglich „verpflichtet“ ist, Fortbildungen „anzubieten“. ²²³ Aufgrund des RL-Wortlautes wird im Schrifttum zunächst vertreten, dass die RL sich, soweit sie von „Pflichtfortbildungen“²²⁴ spricht, nicht auf eine AN-seitige Pflicht zur Teilnahme an einer Fortbildung, sondern eine AG-seitige Pflicht, eine solche anzubieten, bezieht („wenn der Arbeitgeber [...] verpflichtet ist“).²²⁵ Wann eine solche vorliegt, ist im Einzelfall, wie noch zu zeigen ist, indes strittig.

*Schöffmann*²²⁶ etwa weist darauf hin, dass derartige Pflichten der österreichischen Rechtsordnung bzw den österreichischen Kollektivverträgen zwar nicht fremd seien, sie sich allerdings nur vereinzelt fänden. So verpflichte etwa § 9 Abs 5 BAG²²⁷ den Lehrberechtigten,

²²⁰ *Spitzl*, Pflichtbildungsmaßnahmen und Ausbildungskostenrückersatz, RdW 2024, 558 (561).

²²¹ *Kietaibl/Dullinger*, ecolex 2024, 695 (696).

²²² ME wäre es hier im Hinblick auf den Wortlaut des Art 13 präziser von der „praktisch ausgeübten Arbeit“ zu sprechen.

²²³ *Haider*, DRdA 2023, 108 (112).

²²⁴ Zu Recht weist *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 125, darauf hin, dass der Normtitel nicht gut gewählt ist („sprachlich wenig intuitiv“).

²²⁵ *Schöffmann*, ÖZPR 2025, 124 (125); ähnlich *Reitter*, ASoK 2024, 303 (304), nach der berufsrechtliche Fortbildungspflichten keine Pflichtfortbildungen im Sinne der RL seien, wenn sie nicht den AG, sondern den AN selbst treffen.

²²⁶ ZAS 2019, 244 (252).

²²⁷ § 9 Abs 5 BAG (Berufsausbildungsgesetz) idF BGBl I 18/2020: „Der Lehrberechtigte hat dem Lehrling, der zum Besuch der Berufsschule verpflichtet ist, die zum Schulbesuch erforderliche Zeit freizugeben und ihn zum regelmäßigen Schulbesuch anzuhalten sowie auf den Stand der Ausbildung in der Berufsschule nach Möglichkeit Bedacht zu nehmen. Die Lehrberechtigten haben die Kosten der Unterbringung und Verpflegung, die durch den Aufenthalt der Lehrlinge in einem für die Schüler der Berufsschule bestimmten Schülerheim zur Erfüllung der Berufsschulpflicht entstehen (Internatskosten), zu tragen. [...]“

für die Ausbildung der Lehrlinge zu sorgen.²²⁸ Typischerweise verpflichte das Gesetz aber vielmehr den AN *direkt* zur Absolvierung von Bildungsmaßnahmen.²²⁹ Beispiele hierfür seien etwa § 63 GuKG²³⁰ und § 49 Abs 1 ÄrzteG²³¹. Auf derartige Fälle, in welchen keine unmittelbare Verpflichtung des AG formuliert sei, sei Art 13 der RL jedoch nicht anwendbar, weshalb keine Verpflichtung des AG zur Kostentragung bzw zur Anrechnung als Arbeitszeit gegeben sei. Dasselbe gelte aber auch, wenn der AG, wie in § 5 Abs 2 Satz 2 Oö ChG²³² der Fall, gesetzlich verpflichtet werde, die „*erforderlichen Fort-, Weiterbildungs- und Reflexionsmöglichkeiten*“ der AN sicherzustellen. Eine Verpflichtung des AG zur Durchführung einer Bildungsmaßnahme (oder zum Durchführen lassen durch Dritte), lasse sich hieraus nicht ableiten, ua da es sich um eine aufsichtsrechtliche Bestimmung handle, die keine arbeitsvertraglichen Pflichten begründen könne.²³³

Im Ergebnis habe Art 13 daher einen sehr engen Anwendungsbereich und sei praktisch kaum von Relevanz. Ähnlich argumentiert *Mosing*²³⁴, nach dem die Bestimmung nur dann zur Anwendung komme, wenn Rechtsvorschriften in den hier genannten Rechtsquellen explizit vorsehen, dass der AG ein bestimmtes Fortbildungsangebot zur Verfügung stellen muss. Er kommt daher gleichfalls hinsichtlich berufsrechtlicher Fortbildungspflichten zu keiner Anwendbarkeit des Art 13 und belegt dies mit ErwGr 37 letzter Halbsatz²³⁵, wo, anders als in

²²⁸ Schöffmann, ZAS 2019, 244 (252), zust Haider, DRdA 2023, 108 (112); ebenso Traupmann, DRdA-infas 2024, 329 (330), die überdies als weitere Beispiele § 11d KAKuG (Gesundheits- und Krankenpflegeberufe) idF BGBl I 801/1993 sowie § 14 Abs 1 GGBV (Gefahrgutbeförderungsverordnung) idF BGBl II 303/1999 ins Treffen führt.

²²⁹ Auf diesen Umstand ebenso hinweisend Traupmann, DRdA-infas 2024, 329 (330); s allgemein zum Problem des AN als Normadressat von berufsrechtlichen Fortbildungspflichten bereits Punkt 2.1.3.3.

²³⁰ § 63 (1) GuKG (Gesundheits- und Krankenpflegegesetz) idF BGBl I 75/2016: „*Angehörige des gehobenen Dienstes für Gesundheits- und Krankenpflege sind verpflichtet, zur 1. Information über die neuesten Entwicklungen und Erkenntnisse insbesondere der Pflegewissenschaft sowie der medizinischen Wissenschaft oder 2. Vertiefung der in der Ausbildung erworbenen Kenntnisse und Fertigkeiten innerhalb von jeweils fünf Jahren Fortbildungen in der Dauer von mindestens 60 Stunden zu besuchen.*“

²³¹ § 49 (1) zweiter Satz ÄrzteG idF BGBl I 191/2023: „*[Ein Arzt] hat sich laufend im Rahmen des Fortbildungsprogramms der Österreichischen Ärztekammer fortzubilden [...].*“

²³² § 5 (2) Oberösterreichisches Chancengleichheitsgesetz idF LGBl 82/2020: „*Die mit der Durchführung von Leistungen nach diesem Landesgesetz betrauten Personen müssen fachlich und persönlich geeignet sein. Als fachlich geeignet gelten Personen, die jedenfalls eine heil- oder sozialpädagogische oder psychosoziale Grundqualifikation aufweisen. Die im Rahmen der Leistungserbringung tätigen Träger haben nach Maßgabe des § 30 Abs. 1 Z 5 für die erforderlichen Fort-, Weiterbildungs- und Reflexionsmöglichkeiten dieser Personen zu sorgen.*“

²³³ Schöffmann, ÖZPR 2024, 124 (125).

²³⁴ Mosing, Der neue § 11b AVRAG und die Zulässigkeit von Ausbildungskostenrückerstattungsvereinbarungen, ZAS 2024, 216 (217).

²³⁵ Vgl nochmals ErwGr 37: „*[...] Diese Verpflichtung betrifft nicht die Berufsausbildung oder Fortbildung, die erforderlich ist, um eine Berufsqualifikation zu erlangen, aufrechtzuerhalten oder zu erneuern, solange der Arbeitgeber nicht gemäß den Rechtsvorschriften der Union oder nationalen Rechtsvorschriften oder Kollektiv- bzw. Tarifverträgen verpflichtet wird, sie dem Arbeitnehmer zur Verfügung zu stellen.*“

Art 13, *expressis verbis* auf die Verpflichtung des AG zur Zurverfügungstellung einer Bildungsmaßnahme durch eine der einschlägigen Rechtsquellen abgestellt wird.

Dieses Verständnis von Art 13 der RL entspricht im Übrigen auch zahlreichen Stimmen in der deutschen Literatur²³⁶ und war Ausgangspunkt für den deutschen Gesetzgeber bei Umsetzung der RL, der in § 111 dGewO²³⁷ eine Bestimmung zu Pflichtfortbildungen formuliert hat, die dezidiert auf eine Verpflichtung des AG zum Anbot der Fortbildung *„durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes, durch Tarifvertrag oder Betriebs- oder Dienstvereinbarung“* ausgeht.²³⁸

Da § 11b AVRAG keine Einschränkung auf vom AG verpflichtend anzubietende Fortbildungen enthalte, sei er, so ua *Schöffmann*²³⁹, im Ergebnis wesentlich weiter als Art 13 der RL, zumal dem Wortlaut von § 11b AVRAG nicht entnommen werden könne, dass *nicht* verpflichtend durch den AG anzubietende Bildungsmaßnahmen ausgenommen seien.

*Haider*²⁴⁰ sieht indes bereits den Anwendungsbereich des Art 13 der RL weiter. Er geht davon aus, dass Pflichtfortbildungen iSd RL jedenfalls dann vorliegen müssten, wenn das Gesetz dem AG ausdrücklich die Pflicht auferlegt, die regelmäßige Fortbildung des AN zu gewährleisten. Berufsrechtliche Fortbildungsveranstaltungen unterlägen demnach jedenfalls dann Art 13 der RL, wenn das Gesetz den AG *expressis verbis* zur Sicherstellung der regelmäßigen Fortbildung seiner AN verpflichte, wie dies etwa in § 11d KaKuG²⁴¹ hinsichtlich des nichtärztlichen Personals der Fall sei.²⁴² Darüber hinaus könne der Begriff „Pflichtfortbildungen“ in Art 13

²³⁶ Siehe *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 124 (125) mit umfassenden Nachweisen.

²³⁷ § 111 (deutsche) Gewerbeordnung idF dBGBI I 2022, 1174: *„(1) Ist der Arbeitgeber durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes, durch Tarifvertrag oder Betriebs- oder Dienstvereinbarung verpflichtet, dem Arbeitnehmer eine für die Erbringung der Arbeitsleistung erforderliche Fortbildung anzubieten, dürfen dem Arbeitnehmer die Kosten hierfür nicht auferlegt werden.“*

(2) Fortbildungen nach Absatz 1 sollen während der regelmäßigen Arbeitszeit durchgeführt werden. Soweit Fortbildungen nach Absatz 1 außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit durchgeführt werden müssen, gelten sie als Arbeitszeit.“

²³⁸ *Schöffmann*, ZAS 2019, 244 (252); *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 124 (125).

²³⁹ *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 124 (125); zust *Traupmann*, DRdA-infas 2024, 329 (330), die daher von „*einem sehr weiten Geltungsbereich*“ des § 11b AVRAG ausgeht.

²⁴⁰ DRdA 2023, 108 (112).

²⁴¹ Siehe zu dieser Norm bereits oben unter 2.1.3.3.

²⁴² Zust *Reitter*, ASoK 2024, 303 (304), die überdies § 8 Abs 2 GSG (Gewebesicherheitsgesetz) idF BGBI I 49/2008 ins Treffen führt, dessen Satz zwei vorsieht, dass *„[d]as Personal [...] vor Aufnahme der Tätigkeit und danach fortlaufend durch entsprechende Fortbildungsmaßnahmen rechtzeitig und regelmäßig auf den neuesten Stand der Wissenschaften und Technik gebracht werden [muss]“*; zust auch *Traupmann*, DRdA-infas 2024, 329 (330), die als weiteres Beispiel § 14 Abs 1 GGBV (Gefahrgutbeförderungsverordnung) idF BGBI II 303/1999 zu Unterstützungsmaßnahmen der AG nennt: *„Unternehmen gemäß § 11 Abs. 1 GGBG haben als Arbeitgeber/Arbeitgeberinnen sicherzustellen, daß 1. Kosten, die bei ihren Arbeitnehmern/Arbeitnehmerinnen für deren im betrieblichen Interesse (§ 49 Abs. 3 Z 23 ASVG und § 26 Z 3 EStG 1988) angeordnete Ausbildung oder*

aber auch im Übrigen weiter verstanden werden. Dies vor allem im Hinblick darauf, dass Art 13 den AG nicht zur Durchführung von Fortbildungen verpflichte, sondern lediglich zu einem Anbieten derselben.

Da AN ihre Tätigkeit fortlaufend *lege artis* ausführen müssen, lägen gerade berufsrechtliche Fortbildungsverpflichtungen „*im immanenten Interesse des AG*“²⁴³. Vor diesem Hintergrund sei (schon mit Blick auf die RL) argumentierbar, dass, etwa auf Basis der Fürsorgepflicht des AG, eine gesetzliche Verpflichtung des AG bestehe, diese Bildungsmaßnahmen anzubieten und die entsprechenden Kosten zu tragen. Jedenfalls lasse aber nunmehr die weite Formulierung des § 11b AVRAG den Schluss zu, dass berufsrechtlich verpflichtende Schulungsmaßnahmen der AN vom AG zu zahlen bzw diese als Arbeitszeit anzurechnen sind.²⁴⁴ Hierauf wird unter den einzelnen Elementen des § 11b AVRAG noch näher eingegangen.²⁴⁵

3.1.4.4 Der Arbeitsvertrag als Verpflichtungsgrund

Schließlich zählt § 11b AVRAG den Arbeitsvertrag als weitere potenzielle Anspruchsgrundlage auf: Während Art 13, wie bereits ausgeführt, eine Fortbildung verlangt, die aufgrund unionsrechtlicher Bestimmungen bzw nationalen Rechts oder aufgrund von Kollektiv- bzw Tarifverträgen vom AG anzubieten ist, stellt die nationale Umsetzungsbestimmung darauf ab, dass die Bildungsmaßnahme, abseits der genannten Grundlagen, auf Grund des Arbeitsvertrages eine Voraussetzung für die arbeitsvertragliche Tätigkeit darstellt. Gegenstand des Art 13 könnten nach *Kietaibl/Dullinger*²⁴⁶ mithin nur Fortbildungen sein, auf deren Durchführung der AG keinen unmittelbaren Einfluss hat, wohingegen sich die Pflichten des § 11b AVRAG auch auf auf Basis des Arbeitsvertrages geforderte Bildungsmaßnahmen erstreckt.

Fortbildung zur Erlangung der Erteilung oder Verlängerung von Schulungsnachweisen gemäß § 11 Abs. 5 und 6 GGBG entstehen, von den Arbeitgebern/Arbeitgeberinnen getragen werden und 2. solchen Arbeitnehmern/Arbeitnehmerinnen während der Arbeitszeit, unter Fortzahlung des Entgeltes, die Zeit eingeräumt wird, die zur Erlangung der Kenntnisse hinsichtlich der in § 11 Abs. 2 letzter Satz und Abs. 3 genannten Aufgaben und zur Erlangung der Erteilung oder Verlängerung von Schulungsnachweisen gemäß § 11 Abs. 5 und 6 GGBG nötig ist.“; Bertsch, ARD 6917/4/2024, 3 (5), bejaht eine verpflichtende Fortbildung iSd RL offenbar im Falle der § 63 ff sowie § 104c GuKG (Fortbildungsverpflichtungen für Angehörige der Pflegeassistentenberufe in hier definiertem Ausmaß) sowie im Falle des § 34 SWÖ-KV.

²⁴³ Haider, DRdA 2023, 108 (112); siehe dazu bereits oben unter Pkt 2.1.4.2.

²⁴⁴ Haider, Ausbildungskostenrückerstattung (Stand 5.5.2024, Lexis Briefings in lexis360.at).

²⁴⁵ Siehe Punkt 3.2.2.2

²⁴⁶ Ecolex 2024, 696.

3.1.4.5 Übererfüllung und teilweise Untererfüllung?

Angesichts dieser nicht unbedeutenden Abweichungen überrascht es kaum, dass in den § 11b AVRAG gewidmeten Aufsätzen häufig Begriffe wie „Übererfüllung“, „überschießend“ oder „Gold Plating“ fallen.²⁴⁷ Daneben wurde in der Lit ins Treffen geführt, dass der Gesetzgeber die RL-Vorgaben zugleich über- und untererfüllt habe.²⁴⁸ So bleibe § 11b AVRAG etwa nach *Bertsch*²⁴⁹ und *Kietaibl*²⁵⁰ (auch) hinter dem Richtlinienwortlaut zurück, da diese wörtlich an alle vom AG verpflichtend anzubietenden Fortbildungen anknüpfe, unabhängig davon, ob es sich bei diesen um Tätigkeitsvoraussetzungen handelt, das AVRAG dagegen nur Bildungsmaßnahmen betreffe, die Voraussetzung für die vertraglich geschuldete Tätigkeit sind.

Dem Vorwurf unzureichender Umsetzung hält *Mosing*²⁵¹ entgegen, dass die Formulierung des § 11b AVRAG zwar etwas enger sei als die RL dies vorgebe, man den Mat zu § 11b AVRAG jedoch entnehmen könne, dass der Begriff „Voraussetzung“ in § 11b AVRAG weit zu verstehen ist. Eine Untererfüllung bzw ein weiterer Umsetzungsbedarf sei daher nicht ersichtlich. Vielmehr sei eine normativ angeordnete Pflichtbildungsmaßnahme einer Voraussetzung für die Ausübung einer arbeitsvertraglich vereinbarten Tätigkeit gleichzustellen. *Mosing* stützt sein Argument dabei hauptsächlich auf das Wort „daher“ in den Gesetzesmaterialien.²⁵² Wie bereits dargestellt²⁵³, geben diese im Wesentlichen nur den Inhalt von Art 13 sowie ErwGr 37 wieder und schließen sodann mit der Feststellung, dass „daher“ § 11b AVRAG zu erlassen sei. *Mosings* Argument zufolge sei nun wohl das Wörtchen „daher“ quasi als „ist gleich“ zu lesen und wolle der Gesetzgeber damit denklologisch auf beiden Seiten der Gleichung denselben „Wert“ und damit bei der „Voraussetzung“ des § 11b AVRAG auch die verpflichtende Bildungsmaßnahme kraft normativer Anordnung iSd Art 13 der RL erfasst wissen.²⁵⁴ ME wird der Begriff damit wohl etwas überstrapaziert.

²⁴⁷ Siehe etwa *Schrank*, RdW 2024, 225, der von einer „doppelten Ausweitung“ spricht; in diesem Sinne auch *Mosing*, ZAS 2024, 216 (218 f) und *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 124, für den der Anwendungsbereich des § 11b AVRAG ggü der RL-Vorgabe „erheblich erweitert“ ist; *Kietaibl/Dullinger*, ecolex 2024, 695 (697), sprechen dagegen von einem „partiell weiter[en]“ Anwendungsbereich.

²⁴⁸ Siehe nur *Kietaibl*, It's not only Hard Cases that make Bad Law, ZAS 2024, 189; *Kietaibl/Dullinger*, ecolex 2024, 695 (696 f); *Bertsch*, ARD 6917/4/2024, 3.

²⁴⁹ ARD 6917/4/2024, 3.

²⁵⁰ ZAS 2024, 189.

²⁵¹ ZAS 2024, 216 (218).

²⁵² ErläutIA 3871/A B1gNR 27 GP 14.

²⁵³ Siehe dazu Punkt 3.2.1.

²⁵⁴ *Mosing*, ZAS 2024, 216 (FN 17).

Überzeugender verhilft hier schlicht die RL-konforme Interpretation zum selben Ergebnis.²⁵⁵ In diesem Sinne argumentiert etwa *Spitzl*²⁵⁶, demzufolge § 11b AVRAG im Lichte des Art 13 der RL so zu lesen sei, dass jedenfalls dann, wenn die in der RL genannten Rechtsquellen den AG dazu verpflichten, dem AN eine Bildungsmaßnahme im Hinblick auf die von ihm ausgeübte Tätigkeit anzubieten, diese Bildungsmaßnahme jedenfalls, ohne weitere Prüfung, auch als Voraussetzung für die arbeitsvertraglich vereinbarte Tätigkeit iSd § 11b AVRAG zu qualifizieren sei. Hierauf ist sogleich bei den einzelnen Elementen des § 11b AVRAG näher einzugehen.

3.1.5 Zusammenfassung und Würdigung

Eine Untersuchung des Verhältnisses von § 11b AVRAG und Art 13 der Transparenz-RL ist nicht nur für das Verständnis des Anwendungsbereiches des § 11b AVRAG essentiell, sondern lässt auch Rückschlüsse darauf zu, inwieweit die Norm einem Rückbau durch eine Novellierung zugänglich ist und wie sie möglicherweise bereits in naher Zukunft aussehen könnte.

Trotz der in den Materialien betonten Absicht, die RL durch § 11b AVRAG umzusetzen²⁵⁷, lassen sich entscheidende Unterschiede zwischen Art 13 der RL und der nationalen Umsetzungsbestimmung festmachen. Die Umsetzung stellt mE eine teilweise Übererfüllung der hier vorgesehenen Vorgaben dar. Bei genauerer Betrachtung ist diese jedoch, wie gezeigt, in einzelnen Elementen weniger drastisch, als der erste Blick vermuten lässt.

Bei Gegenüberstellung von RL-Bestimmung und nationaler Umsetzungsnorm konnten folgende Unterschiede festgemacht werden:

(1) Die Normen stellen dem Wortlaut nach zwar auf unterschiedliche Kategorien von Bildungsmaßnahmen ab („*Fortbildung*“ in Art 13 – „*Aus-, Fort- und Weiterbildung*“ in § 11b AVRAG), mE wird jedoch überzeugend vertreten, dass schon Art 13 weiter zu verstehen ist und auch Ausbildungen²⁵⁸ sowie wohl auch Weiterbildungen²⁵⁹ erfasst. Überzeugend wurde unter Hinweis auf ErwGr 37 im Schrifttum dargelegt, dass auch Ausbildungen nach dem

²⁵⁵ Auf die sich *Mosing*, ZAS 2024, 216 letztendlich selbst stützt, sodass es der Überlegungen, was dem Wort „daher“ in den Mat zu § 11b AVRAG entnommen werden kann, gar nicht bedurfte.

²⁵⁶ RdW 2024, 558 (559).

²⁵⁷ Siehe dazu bereits Punkt 3.1.3.

²⁵⁸ Zutr *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 124 f mwN.

²⁵⁹ In diesem Sinne *Traupmann*, DRdA-infas 2024, 329; *Bertsch*, ARD 6917/4/2024, 3; *Spitzl*, RdW 2024, 558 (560); aA etwa *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 124.

nationalen Verständnis vom Begriff „*Fortbildung*“ umfasst sind. Schon ein Größenschluss legt nahe, dass auch Weiterbildungen sohin darunter verstanden werden müssen.

(2) § 11b AVRAG formuliert das Element der bestimmten Aus- Fort- und Weiterbildung als Voraussetzung für die arbeitsvertragliche Tätigkeit ohne Entsprechung in der RL. Er geht damit richtigerweise über die RL-Vorgaben hinaus, da wohl jede Bildungsmaßnahme, die der AG verpflichtend anbieten muss, als Voraussetzung für die arbeitsvertragliche Tätigkeit des AN gewertet werden kann.²⁶⁰ In diesem Sinne kann auch mit *Spitzl*²⁶¹ und *Mosing*²⁶² bei RL-konformer Interpretation nicht von einer Untererfüllung der RL gesprochen werden. Umgekehrt muss jedoch nicht jede für die arbeitsvertragliche Tätigkeit vorausgesetzte Bildungsmaßnahme vom AG (explizit) aufgrund gesetzlicher Vorschriften (bzw VO oder KV) verpflichtend anzubieten sein.²⁶³

(3) Hinsichtlich der Berufsbezogenheit stellt die RL überdies auf die faktische Tätigkeit des AN („*im Hinblick auf die Arbeit anzubieten, die sie ausüben*“), nicht die vertraglich vereinbarte ab.²⁶⁴

(4) Art 13 verlangt, dass die Fortbildung „*verpflichtend durch den AG anzubieten*“ ist– eine Voraussetzung, die keine Erwähnung in § 11b AVRAG findet. Der in der Lit ins Treffen geführten Ansicht, dass hierin eine Untererfüllung der RL zu sehen ist²⁶⁵, ist nicht zuzustimmen, da sich die diesbezüglichen Vorgaben der RL in das Tatbestandsmerkmal der „*Voraussetzung für die Ausübung einer arbeitsvertraglich vereinbarten Tätigkeit*“ hineinlesen lassen.

Die in Art 13 formulierte Verpflichtung des AG aufgrund der hier genannten Rechtsquellen muss richtigerweise jedenfalls solche Pflichten erfassen, wie sie in § 9 BAG für den Lehrberechtigten positiviert ist.²⁶⁶ ME werden darüber hinaus mit *Haider*²⁶⁷ aber zumindest auch solche Normen erfasst sein, die den AG zur Sicherstellung der regelmäßigen Fortbildung der AN verpflichten. Es ist kein Grund ersichtlich, warum es sich bei solchen Normen nicht um

²⁶⁰ Zutr *Spitzl*, RdW 2024, 558 (559); ausführlich zum Tatbestandsmerkmal siehe unten Pkt 3.2.1.2.

²⁶¹ RdW 2024, 558 (559).

²⁶² ZAS 2024, 216 (218).

²⁶³ Ähnlich *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 124 (125).

²⁶⁴ Zutr *Spitzl*, RdW 2024, 558 (561).

²⁶⁵ *Bertsch*, ARD 6917/4/2024, 3.

²⁶⁶ Zur bisherigen Rsp, wonach den AG die Pflicht zur Kostentragung trifft, wenn das Dienstverhältnis den Charakter eines Lehrverhältnisses hat, siehe bereits Pkt 2.1.1.

²⁶⁷ Zutr DRdA 2023, 108.

eine Pflicht des AG iSd Art 13 handeln können sollte – unabhängig davon, welchen Charakter man ihnen zuspricht.²⁶⁸ Art 13 trifft diesbezüglich keine Einschränkungen, insb spricht er lediglich von der AG-seitigen Verpflichtung, die Bildungsmaßnahme „anzubieten“.²⁶⁹

Regelmäßig wird es daher darauf ankommen, wie genau diese berufsrechtlichen Normen formuliert sind.

Jedenfalls auf Ebene des § 11b AVRAG stellt sich bei derartigen Verpflichtungen die Frage, inwieweit in diesem Zusammenhang von einer „bestimmten“ Bildungsmaßnahme ausgegangen werden kann, worauf an anderer Stelle noch näher einzugehen ist.

Soweit Haider²⁷⁰ daneben auch die Fürsorgepflicht als eine solche normative Pflicht iSd Art 13 ins Treffen führt, wird die Bestimmung dagegen mE überdehnt. Dafür spricht die Entstehungsgeschichte des Art 13:²⁷¹ Der Unionsgesetzgeber hat nämlich Art 13 bewusst enger gefasst als ursprünglich intendiert. Die Europäische Kommission hatte zunächst eine Kostentragungspflicht für Fortbildungen angedacht, die notwendig sind, um AN mit den für die Ausführung ihrer Tätigkeit erforderlichen Kenntnissen auszustatten. Ua zum Schutz von KMUs wurde dies verworfen und eine Einschränkung auf AG-seitig aufgrund der genannten Rechtsquellen verpflichtende Fortbildungen vorgenommen. Würde man die Fürsorgepflicht als eine gesetzliche Pflicht iSd Art 13 sehen, würde dies auf eine sehr unbestimmte Rechtslage hinauslaufen, die eine jeweils anhand des Einzelfalls durchzuführende Bestimmung der Verpflichtung des AG erfordern und – je nachdem, was man der Fürsorgepflicht im Einzelfall an Pflichten des AG entnimmt – potenziell zur Ausuferung der Rechtsfolgen des Art 13 führen würde. Gerade das wollte der Unionsgesetzgeber jedoch vermeiden.²⁷²

(5) Schließlich nennt § 11b AVRAG den Arbeitsvertrag als weitere potenzielle Anspruchsgrundlage. Gegenstand des § 11b AVRAG sind sohin auch Bildungsmaßnahmen, die auf Grund des Arbeitsvertrages eine Voraussetzung für die arbeitsvertragliche Tätigkeit

²⁶⁸ AA Schöffmann, ÖZPR 2024, 124 (125), der § 5 Abs 2 Satz 2 Oö ChG ua kraft ihres „aufsichtsrechtlichen Charakters“ die Qualität einer gesetzlichen Verpflichtung iSd RL abspricht.

²⁶⁹ Haider, DRdA 2023, 108 (112).

²⁷⁰ DRdA 2023, 108 (112).

²⁷¹ Commission Staff Working Document - Impact Assessment, SWD (2017) 478 final 37.

²⁷² Vgl Commission Staff Working Document - Impact Assessment, SWD (2017) 478 final, 37, 73: “This was however considered as a disproportionate measure from the point of view of costs (which could [...] be especially burdensome for SMEs) and lack of clarity on what constitutes training necessary for the job, which could lead to problems of transposition and implementation.”

darstellen. In der RL findet der Arbeitsvertrag dagegen keinerlei Erwähnung und lässt sich dies vor dem Hintergrund der soeben geschilderten Genese des Art 13 RL auch erklären:

Der Unionsgesetzgeber wollte die Pflichten des AG bewusst nicht derart weit spannen, der österreichische Gesetzgeber hat dies indes durch die gegenständliche Formulierung getan und damit – wie *Kietaibl/Dullinger*²⁷³ zu Recht hervorstreichen – dem Anliegen der RL, Fortbildungen im Arbeitsverhältnis zu fördern, noch stärker Rechnung getragen als der Unionsgesetzgeber. Im Detail lässt sich freilich, wie noch zu zeigen ist, durchaus darüber diskutieren, wann aufgrund des Arbeitsvertrages eine bestimmte Bildungsmaßnahme zur Ausübung der Tätigkeit vorausgesetzt ist.

3.2 Zentrale Elemente des § 11b AVRAG

3.2.1 Die bestimmte Aus-, Fort- und Weiterbildung

Wie bereits ausgeführt, erfasst § 11b AVRAG aufgrund seines klaren Wortlauts Aus-, Fort- und Weiterbildungen im Sinne der oben dargelegten Begriffsverständnisse²⁷⁴. Nun knüpft § 11b AVRAG aber nicht an jedwede Bildungsmaßnahme die hier geregelten Rechtsfolgen, sondern spricht explizit von einer *bestimmten* Aus-, Fort- oder Weiterbildung. Über die Bedeutung dieses Passus besteht keine Einigkeit.

So schließt das BMAW²⁷⁵ hieraus, dass eine bloß allgemein formulierte AG- oder AN-seitige Verpflichtung nicht ausreiche. In seiner Rechtsansicht erklärt das Ministerium, dass es für die Anwendung von § 11b AVRAG einer hinreichend spezifizierten Regelung einer bestimmten Bildungsmaßnahme durch eine der hier genannten Rechtsquellen bedürfe. Die Aus-, Fort- oder Weiterbildungspflicht müsse sohin bereits näher konkretisiert sein, was etwa bei § 6 Abs 7 Arzneimittelbetriebsordnung 2009²⁷⁶, wonach das Personal nach einem genehmigten Schulungsprogramm vor Aufnahme der Tätigkeit und danach fortlaufend geschult werden muss, nicht der Fall sei.

²⁷³ *Kietaibl/Dullinger*, *ecolex* 2024, 695 (697).

²⁷⁴ Vgl Pkt 3.1.4.1.

²⁷⁵ Aus-, Fort- und Weiterbildung 3.

²⁷⁶ § 6 Abs 7 AMBO 2009 idF BGBl II 324/2008: „Das Personal muss nach einem genehmigten Schulungsprogramm vor Aufnahme der Tätigkeit und danach fortlaufend geschult werden.“

Auch in der Lit wird zT vertreten, dass es für die Anwendbarkeit des § 11b AVRAG nicht ausreiche, wenn Bildungsmaßnahmen in einer Rechtsquelle nur allgemein festgelegt werden.²⁷⁷ Insb in Zusammenhang mit berufsrechtlichen Fortbildungspflichten wird darauf hingewiesen, dass die Bestimmungen zu lose seien, um die Rechtsfolgen des § 11b AVRAG nach sich zu ziehen. So spricht *Reitter*²⁷⁸ etwa im Hinblick auf diverse Bestimmungen des GuKG von einer mangelnden Bestimmtheit. Der Autorin geht es indes bei näherer Betrachtung wohl nicht um die mangelnde Determinierung der wahrzunehmenden Fortbildungen in den genannten Bestimmungen – so verneint sie eine Anwendbarkeit des § 11b AVRAG für die Fortbildungspflicht der Angehörigen der Pflegeassistentenberufe nach § 104c GuKG²⁷⁹, bejaht diese indes für die ganz ähnlich formulierte Fortbildungspflicht von Sanitätern nach § 50 SanG²⁸⁰. Beide Bestimmungen sehen Fortbildungspflichten für die Berufsangehörigen in einem bestimmten Stundenausmaß im Zeitraum mehrerer Jahre vor. Der Unterschied liegt in den an die Nichtwahrnehmung dieser Pflichten geknüpften Rechtsfolgen – das GuKG kennt kurzum keine konkreten berufsrechtlichen Konsequenzen oder einschlägige Verwaltungsstraftatbestände, das SanG indes schon.²⁸¹ ME vermischt *Reitter* hier verschiedene Probleme – einerseits die Frage, ob die entsprechenden gesetzlichen Bestimmungen konkret genug formuliert sind, um eine „bestimmte“ Bildungsmaßnahme iSd § 11b AVRAG zu bejahen, andererseits die sogleich zu behandelnde Frage²⁸², ob man von einer „Voraussetzung“ für die vertraglich vereinbarte Tätigkeit erst sprechen kann, wenn eine Norm an die Nichtwahrnehmung einer Bildungsverpflichtung konkrete negative Folgen für den AN knüpft. Die Problemkreise sind mE auseinanderzuhalten.

²⁷⁷ Siehe nur *Rauch*, Der Ausbildungskostenrückerersatz bei rechtlich angeordneten Bildungsmaßnahmen (iSd § 11b AVRAG), ARD 6915/3/2024, 3 (4).

²⁷⁸ So etwa § 4 Abs 2 GuKG idF BGBl I 108/1997, wonach Angehörige der Gesundheits- und Krankenpflegeberufe sich über die neuesten Entwicklungen und Erkenntnisse der Gesundheits- und Krankenpflege sowie der medizinischen und anderer berufsrelevanter Wissenschaften regelmäßig fortzubilden haben; zugleich verweist *Reitter*, ASoK 2024, 303 (306) mwN, aber auch auf die Möglichkeit, dass Fortbildungsrichtlinien mit Verordnungscharakter die Pflichten ausreichend konkretisieren könnten, um die Folgen des § 11b AVRAG auszulösen, wobei sie beispielhaft die Fortbildungsrichtlinie der Österreichischen Zahnärztekammer zum ZÄG nennt.

²⁷⁹ § 104c GuKG idF BGBl I 75/2016: „(1) Angehörige der Pflegeassistentenberufe sind verpflichtet, zur 1. Information über die neuesten Entwicklungen und Erkenntnisse der Gesundheits- und Krankenpflege sowie 2. Vertiefung der in der Ausbildung erworbenen Kenntnisse und Fertigkeiten innerhalb von jeweils fünf Jahren Fortbildungen in der Dauer von mindestens 40 Stunden zu besuchen.“

²⁸⁰ Vgl § 50 SanG idF BGBl I 80/2013: „Sanitäter sind verpflichtet, zur 1. Information über die neuesten berufseinschlägigen Entwicklungen und Erkenntnisse und 2. Vertiefung der in der Ausbildung erworbenen Kenntnisse und Fertigkeiten innerhalb von jeweils zwei Jahren Fortbildungen in der Dauer von mindestens 16 Stunden zu besuchen.“

²⁸¹ Vgl § 50 Abs 2 SanG idF BGBl I 80/2013, wonach die Besuchsbestätigung im Fortbildungspass verlangt ist, damit der Sanitäter seiner Tätigkeit auf zwei weitere Jahre befristet ausüben kann.

²⁸² Vgl Pkt 3.1.2.

Neben den referierten restriktiven Ansichten finden sich auch Stimmen im Schrifttum, wonach nicht nur vorab spezifizierte Bildungsmaßnahmen von § 11b AVRAG erfasst sind.²⁸³ Es genüge vielmehr, dass eine Bildungsmaßnahme – für beide Vertragsparteien ersichtlich – dem Tätigkeitsprofil des AN entspricht. Es bedürfe sohin nur der Bestimmbarkeit derselben. Auch könnten sich Verpflichtungen zu bestimmten Aus-, Fort- und Weiterbildungen schlüssig aus dem Arbeitsvertrag ergeben.²⁸⁴ So erklärt etwa *Mosing*²⁸⁵, dass sich die Notwendigkeit einer Bildungsmaßnahme auch implizit aus einer Anordnung einer Rechtsquelle des § 11b AVRAG ergeben könne, etwa bei Einstellung eines für die vertraglich vereinbarte Tätigkeit unqualifizierten AN, für welchen es im Betrieb des AG keine entsprechenden Einschulungsmöglichkeiten gebe.

Auch nach *Traupmann*²⁸⁶ kann es zur Anwendung des § 11b AVRAG selbst dann kommen, wenn der Arbeitsvertrag gar keine explizite Verpflichtung zu Bildungsmaßnahmen des AN enthält, sich diese aber aus der Art der Tätigkeit, va hinsichtlich der Notwendigkeit, fachlich *up to date* zu bleiben, ergibt.²⁸⁷ Die Autorin räumt zwar selbst ein, dass der Gesetzeswortlaut der Norm, die eine „bestimmte“ Bildungsmaßnahme und sohin eine Konkretisierung vorab verlange, dagegen ins Treffen geführt werden könne, hält diese Leseart jedoch für zu eng und argumentiert, dass es genüge, wenn die Maßnahme dem Tätigkeitsprofil klar zugeordnet werden könne und somit zumindest bestimmbar sei.

Auch nach der hier vertretenen Ansicht kann das Tatbestandsmerkmal der bestimmten Bildungsmaßnahme nicht verlangen, dass eine Rechtsquelle des § 11b AVRAG eine spezifische Maßnahme dezidiert vorab zur Voraussetzung erklärt, da es diesfalls kaum je zur Anwendung der Bestimmung käme. § 11b AVRAG verlangt auch seinem Wortlaut nach keine „durch“ Gesetz, Verordnung etc „bestimmte“ Bildungsmaßnahme, wodurch mE Raum für die obige Leseart bleibt, die dem Gesetzestelos mehr Rechnung trägt. Die bestimmte

²⁸³ Siehe nur *Traupmann*, DRdA-infas 2024, 329 (331).

²⁸⁴ In diesem Sinne wohl auch *Schrank*, RdW 2024, 225, nach dem es für eine Anwendung des § 11b AVRAG keiner vertraglichen Zusage einer bestimmten Bildungsmaßnahme bedürfe, sondern sich schon aus Arbeitsvertrag oder Tätigkeitsprofil bzw bloß schlüssig vereinbarten Entwicklungszielen des AN bestimmte Bildungsmaßnahmen als Voraussetzung ergeben könnten; im Ergebnis wohl auch *Kietaihl/Dullinger*, ecolex 2024, 695 (696 f), nach denen für die Frage, welche (Fort-)Bildungsmaßnahmen aufgrund des Arbeitsvertrags „vorausgesetzt“ sind, nicht am Wortlaut des häufig sehr beliebig und vom AG einseitig gestalteten Arbeitsvertrag stehen geblieben werde dürfe.

²⁸⁵ ZAS 2024, 216 (217).

²⁸⁶ DRdA-infas 2024, 329 (331).

²⁸⁷ Zum Argument der dem Arbeitsvertrag immanenten „unsichtbaren“ Pflicht des AN zur Fortbildung, ausführlich oben Pkt 2.1.4.1.

vorausgesetzte Maßnahme kann sich sohin auch konkludent aus dem Arbeitsvertrag bzw mit *Mosing*²⁸⁸ implizit aus einer der in der Norm genannten Rechtsquellen ergeben.

*Traupmann*²⁸⁹ verweist schließlich auf den Umstand, dass es praktisch insbesondere bei Fortbildungen zur fachlichen Aktualisierung keine einzige konkrete Maßnahme gebe, sondern regelmäßig mehrere Möglichkeiten bestünden. Sie spricht sich für eine Wahlmöglichkeit des AN bezüglich der Inhalte aus, wobei das Erfordernis der bestimmten Bildungsmaßnahme keinen Widerspruch zur Existenz einer solchen bilde. Dem AG sei jedoch ein Mitspracherecht einzuräumen. Sie verweist darauf, dass der AG dieses Mitspracherecht im Vertrag durch Festlegung der konkreten Bildungsmaßnahmen oder zumindest bestimmter Bedingungen derselben ausüben könne – womit sein Mitspracherecht offenbar erschöpft sein soll.²⁹⁰

Zu berücksichtigen ist indes, dass § 11b AVRAG dem AN keinen Anspruch auf eine vom AG zwingend zu tragende Fortbildungsmaßnahme seiner Wahl einräumt. Vielmehr knüpft die Norm Rechtsfolgen an einen Anspruch auf die Teilnahme an einer Bildungsmaßnahme aufgrund einer anderen Quelle an.²⁹¹

Lässt sich eine bestimmte Maßnahme nicht – weder explizit noch implizit – aus einer in § 11b genannten Rechtsquelle ableiten, wird diese mit *Bertsch*²⁹² in erster Linie – entsprechend dem „Grundsatz der Auswahl und Konkretisierung der Betriebsmittel durch AG-Weisung“²⁹³ – durch den AG im Weisungswege zu spezifizieren sein. Der Autor verweist auf die AG-seitige Befugnis zur Konkretisierung sowohl iZm generellen Vertragsklauseln, die den AN allgemein zur Teilnahme an Bildungsmaßnahmen verpflichten als auch iZm gesetzlichen oder kollektivvertraglichen unbestimmten Bildungsverpflichtungen. Diese Befugnis müsse der AG nur in vertretbarer Weise ausüben.²⁹⁴

²⁸⁸ ZAS 2024, 216 (217).

²⁸⁹ DRdA-infas 2024, 329 (331).

²⁹⁰ Die Auswahlmöglichkeit werde sich praktisch überdies häufig aus dem KV ergeben, der keine näheren Spezifika formuliert; vgl *Traupmann*, DRdA-infas 2024, 329 (331).

²⁹¹ *Bertsch*, ARD 6917/4/2024, 3 (5).

²⁹² ARD 6917/4/2024, 3 (5).

²⁹³ *Bertsch*, Aufwandersatz 218.

²⁹⁴ In diesem Sinne vertritt auch *Spitzl*, RdW 2024, 558 (559), dass eine „bestimmte“ Bildungsmaßnahme nicht erst dann vorliegt, wenn sie dezidiert arbeitsvertraglich vereinbart ist, sondern auch schon, wenn eine entsprechende den Arbeitsvertrag präzisierende Weisung des AG zur Absolvierung einer solchen vorliegt. Hingegen argumentierte die AK in ihrer Stellungnahme im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens (Stellungnahme zu 3871/A [277186/SN] 8), dass Bildungsmaßnahmen, die bloß vom AG im Weisungswege angeordnet werden, nicht § 11b AVRAG unterliegen würden; *Bertsch*, ARD 6917/4/2024 3 (4), hält dem mE zu Recht entgegen, dass „Weisungsrechte Ausfluss von Gesetz und Arbeitsvertrag sind“ und es auch diesfalls zur Anwendung des § 11b AVRAG käme, wenn die Bildungsmaßnahme Voraussetzung für die Ausübung der Tätigkeit ist.

Die Präzisierung über die Weisung trägt auch dem Problem Rechnung, dass für den AG die aufgrund § 11b AVRAG zu tragenden Kosten und das Ausmaß der auf Arbeitszeit zu verrichtenden Fortbildungen va bei sehr unbestimmten Fortbildungspflichten bzw -klauseln völlig unvorhersehbar wären. Wie *Reitter*²⁹⁵ nicht ganz zu Unrecht betont, könne es aber nicht der Absicht des Gesetzgebers entsprochen haben, dass der AG nunmehr aufgrund derartiger Pflichten für jedwede Fortbildung des AN zwingend die Kosten zu tragen habe.

Ordnet der AG die Fortbildung nicht an, wird der AG die beabsichtigte Teilnahme zumindest schlüssig entgegennehmen müssen.²⁹⁶ Der AN wird sohin Fortbildungen, auch wenn sie Teil der Arbeitspflicht sind, nicht frei nach Belieben besuchen und sich etwa die Teilnahme an einem Kurs, den er nach seiner subjektiven Absicht als Voraussetzung für die Ausübung seiner Tätigkeit braucht, am Freitagabend in einer anderen Stadt auferlegen und hierfür die Kosten (inklusive Reisekosten) sowie die Berücksichtigung als Arbeitszeit (inklusive Überstundenvergütung) verlangen können. Er wird seinem AG signalisieren müssen, dass er eine bestimmte Fortbildung besuchen will und diesem die Möglichkeit einräumen müssen, diese entgegenzunehmen und die für die ordnungsgemäße Erbringung der Arbeitsleistung notwendige Bildungsmaßnahme solcherart zu konkretisieren.²⁹⁷ *Bertsch*²⁹⁸ empfiehlt AG daher zu Recht aus praktischer Sicht, bei regelmäßigem Anbieten von Bildungsmaßnahmen klare Abläufe, etwa in Form von Genehmigungsprozessen, zu implementieren.

Im Ergebnis reicht damit der rein subjektive Glaube des AN, eine bestimmte Maßnahme sei „vorausgesetzt“ für die Tätigkeit, nicht aus. Nichts anderes galt schon bisher für den Aufwandsersatzanspruch nach § 1014 ABGB analog im Hinblick auf die Erforderlichkeit bzw Nützlichkeit des Aufwands.²⁹⁹ Die Notwendigkeit der Absolvierung einer bestimmten Maßnahme nach § 11b AVRAG kann sich nicht nur explizit, sondern auch implizit aus einer der hier genannten Rechtsquelle ergeben. In diesem Sinne ließ die Rsp auch schon zu § 1014

²⁹⁵ ASoK 2024, 303 (307): Umgekehrt sei für AN aufgrund unbestimmter Bildungsverpflichtungen nicht klar, welche Bildungsmaßnahmen sie besuchen müssten.

²⁹⁶ Vergleichbar mit der Vergütung von Überstunden, wo ein Anspruch von der Rsp nur dann bejaht wird, wenn sie der AG entweder im Wege der Weisung ausdrücklich angeordnet hat oder sie zumindest geduldet oder entgegengenommen wurden; OGH 10.9.1985, 4 Ob 66/84; OGH 30.10.2019, 9 ObA 75/19y; *Wolf* in *Mazal/Gruber-Risak* (Hrsg), Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar (44. Lfg 2024) Überstunden und Mehrarbeit Rz 114.

²⁹⁷ So auch die Argumentation iZm der arbeitszeitrechtlichen Seite der Teilnahme an Bildungsmaßnahmen *Krömer*, Webinar-Serie CMS Employment Snack - Wer zahlt Wissen?, 22.5.2025, abrufbar unter <<https://cms.law/en/aut/publication/cms-employment-snack/wer-zahlt-wissen>>.

²⁹⁸ ARD 6917/4/2024, 3 (5).

²⁹⁹ Siehe dazu bereits Pkt 2.1.3.

ABGB analog genügen, dass dem AN eine Aufgabe übertragen wird, welche den Einsatz von dessen Gütern erkennbar verlangt.³⁰⁰ Diesfalls bedurfte es schon bisher nach hA keiner ausdrücklichen Weisung oder Genehmigung des AG, um den Aufwandersatzanspruch zu bejahen. Ist eine vorausgesetzte Bildungsmaßnahme indes nicht bestimmbar, bedarf es der AG-seitigen Weisung zur Absolvierung oder der Billigung derselben als Zurechnungsmoment auf Seiten des AG.³⁰¹

3.2.2 Vertraglich vereinbarte Tätigkeit

Auch hinsichtlich der Frage, wann solch eine bestimmte Bildungsmaßnahme Voraussetzung für die vertraglich geschuldete Tätigkeit ist, bestehen im Schrifttum große Auffassungsunterschiede. Vergleichsweise wenig Probleme bereitet dabei zunächst noch die vertraglich vereinbarte Tätigkeit.³⁰² Diskutiert wurde in diesem Zusammenhang insb die Frage, ob für die Feststellung, was die vertraglich geschuldete Tätigkeit voraussetzt, auf einen allenfalls schon geplanten künftigen Einsatz des AN im Unternehmen Bedacht zu nehmen ist.

Das BMAW³⁰³ etwa will § 11b AVRAG nur anwendbar wissen, wenn die Bildungsmaßnahme für eine bereits arbeitsvertraglich vereinbarte Tätigkeit nötig ist. Nach *Spitzl*³⁰⁴ sei für § 11b AVRAG ausschließlich die aktuell arbeitsvertraglich vereinbarte Tätigkeit maßgeblich. Künftige berufliche Entwicklungen des AN seien nur dann von Relevanz, „wenn Entwicklungs- und Karriereziele über Absichtserklärungen hinausgehen“³⁰⁵. Sie müssten sich bereits konkret in der aktuell vertraglich bedungenen Verwendung des AN niederschlagen.³⁰⁶

³⁰⁰ Siehe dazu bereits Pkt 2.1.3.

³⁰¹ Siehe in diesem Sinne die Ausführungen iZm § 1014 ABGB analog mit Judikaturnachweisen *Bertsch*, Aufwandersatz 151, wonach der AN den Aufwand für erforderlich oder nützlich halten darf, wenn eine Weisung des AG zu einem Aufwand ergeht, dem AN eine entsprechende Tätigkeit übertragen wird, die den Aufwand erkennbar erforderlich macht (und der AG seine Beistellungsobliegenheit nicht erfüllt) oder der erkennbare Aufwand des AN vom AG gebilligt wird.

³⁰² Freilich lässt sich nicht immer klar und eindeutig bestimmen, worin diese besteht. Arbeitsvertrag oder Dienstzettel (§ 2 Abs 2 Z 8 AVRAG) sollten zwar theoretisch die vorgesehene Verwendung sowie eine kurze Beschreibung der zu erbringenden Arbeitsleistung ausweisen, in der Praxis sucht man hier jedoch häufig vergeblich nach konkreten Angaben. Dies ist vor allem dem Umstand geschuldet, dass es oft kaum möglich ist, die Aufgaben eines AN abschließend aufzuzählen und alle möglichen künftigen Entwicklungen dabei zu bedenken. Für die Frage, was Inhalt der arbeitsvertraglich vereinbarten Tätigkeit ist, sind sohin neben der Parteienabsicht insb auch die Übung des redlichen Verkehrs, allfällige mündliche Abreden, faktisch erbrachte Arbeitsleistungen und berufsrechtliche Vorgaben relevant; *Geiblinger*, ÖZPR 2024, 41 mwN; auf den bloßen „Indizcharakter“ von Arbeitsvertrag und Dienstzettel und die ggf zur konkludenten Vertragsergänzung bzw -änderung führende gelebte Vertragspraxis hinweisend ebenso *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 124 (126).

³⁰³ Aus-, Fort- und Weiterbildung 2.

³⁰⁴ RdW 2024, 558 (561).

³⁰⁵ RdW 2024, 558 (561).

³⁰⁶ Ähnlich *Schrank*, RdW 2024, 225, nach dem eine Voraussetzung iSd § 11b AVRAG auch schon vorliegen könne, wenn sich auch aus lediglich schlüssig vereinbarten Karriere- und Entwicklungszielen die Notwendigkeit zu konkreten Bildungsmaßnahmen ergebe.

*Burger*³⁰⁷ identifiziert angesichts dieser Frage ein zeitliches Moment von vertraglich bedungenen Voraussetzungen: Sowohl für Karriere- als auch Umschulungsvereinbarungen bejaht er die Anwendbarkeit von § 11b AVRAG, da diesfalls die jeweilige Bildungsmaßnahme zur Bedingung der künftigen Tätigkeit gemacht werde.³⁰⁸

*Traupmann*³⁰⁹ betont die Notwendigkeit der Bedachtnahme auf den künftigen Einsatz des AN im Unternehmen unter Verweis auf ein gewisses Missbrauchspotenzial: So könnten AG versuchen, die Rechtsfolgen des § 11b AVRAG zu umgehen, indem sie Tätigkeitsbeschreibungen erst nach Abschluss der jeweiligen Bildungsmaßnahme verändern. Letztlich scheint es aber auch für sie darauf anzukommen, ob der künftige Einsatz des AN bereits vertraglich bedungen wurde und die entsprechende Position die jeweilige Bildungsmaßnahme voraussetzt.³¹⁰

ME lässt schon der Umstand, dass § 11b AVRAG auch die Ausbildung – als Erwerb der Grundbefähigung für eine künftig auszuübende Tätigkeit, der gewissermaßen naturgemäß „zukunftsgerichtet“ ist – in seinen Tatbestand einbezieht, darauf schließen, dass die Norm nicht nur auf Fälle beschränkt ist, in denen die Bildungsmaßnahme ausschließlich der gegenwärtig faktisch ausgeübten Tätigkeit dient. Schließlich stellt auch der Gesetzeswortlaut des § 11b AVRAG dezidiert auf eine arbeitsvertraglich vereinbarte Tätigkeit ab, nicht aber auf die *aktuell* ausgeübte Funktion. Er lässt damit das Einbeziehen bereits vertraglich bedungener künftiger Tätigkeitsbereiche zu. Daraus folgt, dass auch vertraglich vereinbarte, aber vom AN aktuell (noch) nicht ausgeübte Tätigkeiten bzw auch nur schlüssig vereinbarte Karriereziele³¹¹ für die Frage, welche Bildungsmaßnahmen „vorausgesetzt“ sind, zu veranschlagen sind.

Zu berücksichtigen ist ferner, dass § 11b AVRAG von der Voraussetzung für die Ausübung *einer* arbeitsvertraglich vereinbarten Tätigkeit spricht. Aufgrund dieser Formulierung, aber auch aufgrund des Gesetzestextes ist mE davon auszugehen, dass die Bildungsmaßnahme nicht

³⁰⁷ In *Burger/Mair*, AVRAG⁴ § 11b Rz 11.

³⁰⁸ Im Ergebnis auch *Schrank*, RdW 2024, 225, für den sich auch aus „*bloß schlüssig vereinbarten Karriere- und Entwicklungszielen*“ die Notwendigkeit bestimmter Bildungsmaßnahmen ergeben kann.

³⁰⁹ DRdA-infas 2024, 329 (331).

³¹⁰ Dies illustriert *Traupmann*, DRdA-infas 2024, 329 (330), anhand folgenden Beispiels: Ob eine Pflicht des AG zur Kostenübernahme nach § 11b AVRAG besteht, wenn eine in Serbien ausgebildete Krankenschwester, die in Österreich als Pflegeassistentin eingesetzt und tätig ist, eine gesetzlich vorgeschriebene Ergänzungsausbildung zur Ausübung des Berufs der Diplomierten Gesundheits- und Krankenschwester absolviert, sei von der konkreten Vereinbarung abhängig. Es müsse bereits vereinbart worden sein, dass die AN künftig als Diplomierte Krankenschwester beim AG eingesetzt wird.

³¹¹ So auch *Schrank*, RdW 2024, 225.

für die gesamte vertraglich geschuldete Tätigkeit vorausgesetzt sein muss, sondern auch nur Voraussetzung für einen Teil der vertraglichen Tätigkeit sein kann, der aufgrund seiner Bedeutung oder seines Umfangs wesentlich ist.³¹²

3.2.3 Zum Bedeutungsgehalt der „Voraussetzung“ iSd § 11b AVRAG

3.2.3.1 Voraussetzung iS einer unerlässlichen Vorbedingung?

Strittiger wird es, wenn es um den genauen Bedeutungsgehalt der „Voraussetzung“ für die vertraglich vereinbarte Tätigkeit geht. Ein Teil des Schrifttums geht davon aus, dass „vorausgesetzt“ nur sei, was erforderlich, nicht aber bloß nützlich für die Tätigkeit ist. Es bedürfe daher der jeweiligen Bildungsmaßnahme, damit der AN überhaupt seiner Tätigkeit nachgehen könne. Es genüge dementsprechend nicht, dass die Maßnahme nur irgendeine Tätigkeitsrelevanz habe oder bloß zur Verbesserung der Arbeitsleistung beitrage – schließlich könne der AN diesfalls seiner Tätigkeit auch ohne Absolvierung der Bildungsmaßnahme nachgehen, wenn auch schlechter oder mangelhaft.³¹³ So verlangt *Burger*³¹⁴ für eine arbeitsvertraglich vorausgesetzte Bildungsmaßnahmen, dass der Arbeitsvertrag diese als Vorbedingung für die Verrichtung der Tätigkeit definiert. Generell müsse eine von § 11b AVRAG erfasste Bildungsmaßnahme dem Autor zufolge durch eine der in der Norm genannten Rechtsquellen zur Voraussetzung der Tätigkeitsausübung erhoben worden sein.³¹⁵

Dem ist nach der hier vertretenen Ansicht in dieser Strenge nicht zuzustimmen. Wie der Autor selbst betont³¹⁶, würde diesfalls eine Anwendbarkeit von § 11b AVRAG auf zahlreiche Fälle von Fortbildungen ausscheiden, was den Anwendungsbereich der Bestimmung massiv einschränken würde – ein Ergebnis, das der Gesetzgeber wohl nicht bezwecken wollte.³¹⁷

³¹² *Schrank*, RdW 2024, 225; ihm folgend *Spitzl*, RdW 2024, 558 (561).

³¹³ Siehe nur *Bertsch*, ARD 6917/4/2024, 3 (4); *Hitz*, ARD 6898/4/2024, 3 (6 f); *Burger* in *Burger/Mair*, AVRAG⁴ § 11b Rz 5 f; ähnlich *Mosing*, ZAS 2024, 216 (218), der verlangt, dass die Tätigkeit nicht ohne die entsprechende Bildungsmaßnahme ausgeübt werden kann.

³¹⁴ In *Burger/Mair*, AVRAG⁴ § 11b Rz 11; ähnlich *Kuras*, Ausbildungskostenrückerersatz – Zusammenspiel von Einzelvertrag, Kollektivvertrag und Unionsrecht, in *Auer-Mayer/Felten/Niksova/Pfeil/Schrattbauer/Warter* (Hrsg) FS Mosler (2024) 239 (248), der davon ausgeht, dass sich aus dem Arbeitsvertrag eine „konkrete Leistungsverpflichtung des AG“ ergeben müsse, wie sie dem BAG entnommen wird.

³¹⁵ *Burger* in *Burger/Mair*, AVRAG⁴ § 11b Rz 15.

³¹⁶ *Burger* in *Burger/Mair*, AVRAG⁴ § 11b Rz 6.

³¹⁷ Ähnlich *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 124 (125 f) mwN, der ganz allgemein auf die erhebliche Beschränkung des Tatbestands unter Zugrundelegung dieses Verständnisses hinweist und beispielhaft das Gebiet der Behindertenhilfe nennt, das für den einzelnen AN überhaupt keine gesetzlichen Voraussetzungen für die Berufsberechtigung aufstellt.

Wie *Schöffmann*³¹⁸ argumentiert, sei diese Deutung auch nicht iS der RL. Die RL-konforme Interpretation lege vielmehr ein weites Verständnis des Tatbestandsmerkmals nahe. Die Voraussetzung für die arbeitsvertragliche Tätigkeit deute zunächst einmal darauf hin, dass jedenfalls ein Zusammenhang zwischen Bildungsmaßnahme einerseits und vertraglich vereinbarter Arbeitsleistung andererseits gegeben sein müsse.³¹⁹ Zwar ließe der Wortlaut eine restriktive Interpretation im obigen Sinne zu, Art 13 der RL stelle aber nur darauf ab, dass die vom AG verpflichtend anzubietende Fortbildung die vom AN faktisch ausgeübte Arbeit betrifft.³²⁰ Hieraus sei zu folgern, dass auch bloß nützliche Bildungsmaßnahmen, die der Verbesserung der Arbeitsleistung dienen, ebenso von § 11b AVRAG erfasst seien.³²¹ Letztlich komme es daher darauf an, ob mit der Absolvierung ein „*objektives betriebliches Interesse*“³²² des AG verfolgt werde – dies unabhängig von einem allfälligen (zusätzlichen) Eigennutzen des AN. Das betriebliche Interesse ergäbe sich dabei regelmäßig schon aus dem Umstand, dass der AN zur Teilnahme an der entsprechenden Bildungsmaßnahme vom AG verpflichtet wurde.

Ähnlich gehen auch *Kietaibl/Dullinger*³²³ davon aus, dass insb Fortbildungen nicht erst dann „Voraussetzung“ iSd § 11b AVRAG sind, wenn der AN seiner Tätigkeit ohne diese objektiv betrachtet gar nicht ausüben kann, sondern bereits dann, wenn sie arbeitsvertraglich verpflichtend sind.³²⁴ Zum einen stünde dieses Ergebnis in Einklang mit der oben referierten Jud des OGH zu § 1014 ABGB analog³²⁵, zum anderen seien AG regelmäßig nur dann berechtigt, AN zur Teilnahme an Bildungsmaßnahmen zu verpflichten, wenn diese in einem unmittelbaren Zusammenhang mit der vertraglich geschuldeten Tätigkeit stehen.

³¹⁸ ÖZPR 2024, 124 (125 f).

³¹⁹ Wenn eine Bildungsmaßnahme hingegen auf die Vermittlung von Kenntnissen und Fähigkeiten gerichtet ist, die nicht im Arbeitsverhältnis, sondern im Privatleben oder in einer Nebentätigkeit verwertet werden sollen – zB der AN absolviert einen Führerscheinkurs, obwohl er zur Verrichtung der geschuldeten Arbeitsleistung kein Fahrzeug lenken muss – liegt dieser Zusammenhang nicht vor; vgl *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 124 (126).

³²⁰ Vgl Art 13: „[...] wenn der Arbeitgeber [...] verpflichtet ist, den Arbeitnehmern Fortbildung im Hinblick auf die Arbeit anzubieten, die sie ausüben.“

³²¹ AA etwa *Bertsch*, ARD 6917/4/2024, 3 (4), nach dem § 11b AVRAG einen engeren Anwendungsbereich als § 1014 ABGB habe, da nur letzterer den nützlichen Aufwand erfasse und sohin für derartige Kosten weiterhin eine dispositive Pflicht zur Kostentragung des AG Platz greifen müsse.

³²² *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 124 (126).

³²³ *Ecolex* 2024, 695 (696 f).

³²⁴ Auch *Bertsch*, ARD 6917/4/2024, 3 (4) mwN, geht davon aus, dass die Rsp der referierten engen Lesart von „Voraussetzung für die vertraglich vereinbarte Tätigkeit“ nicht folgen werde, sondern den Passus wohl iSd bisherigen Argumentation zur weiten verpflichtenden Kostentragung des AG nach § 1014 ABGB pa iZm berufsrechtlich vorgesehenen Fortbildungspflichten verstehen wird; ähnlich nimmt auch *Spitzl*, RdW 2024, 558 (559).an, dass § 11b Abs 1 AVRAG „im Wesentlichen va auf eine Positivierung der früheren Rechtslage [hinauslaufe]“. Ausführlich zur arbeitsvertraglichen Verpflichtung Pkt 2.1.4.1 und 2.1.4.2.

³²⁵ Auch das BMAW, Aus-, Fort- und Weiterbildung 1 mwN, nennt als Anlass für § 11b AVRAG nicht nur die Umsetzung der RL-Bestimmung, sondern auch die Jud des OGH zu § 1014 ABGB analog (und zitiert hier Ordinationshilfe- und Notararztausbildungsfall), wonach der AG zum Aufwandersatz verpflichtet sei, wenn der AN arbeitsvertraglich zur Absolvierung einer Bildungsmaßnahme verpflichtet wird.

Äußerst streng – nämlich iS einer Berufsberechtigung - beurteilt demgegenüber auch das BMAW³²⁶ das Tatbestandsmerkmal der Voraussetzung für die arbeitsvertragliche Tätigkeit. Der Arbeitsvertrag müsse den AN zu einer Arbeitsleistung verpflichten, „an deren *Qualität, Beschaffenheit, Umstände der Erbringung ein Gesetz, eine Verordnung, ein Kollektivvertrag, eine Betriebsvereinbarung oder der Einzelarbeitsvertrag zwingende Anforderungen stellt*“³²⁷, wobei letztere nur durch eine Bildungsmaßnahme erfüllt werden könnten.³²⁸ Sie sei aber nur dann „*unerlässliche Vorbedingung der Zulässigkeit der Arbeitsleistung*“³²⁹, wenn die zur Bildungsmaßnahme verpflichtende Vorschrift eine spezifische Rechtsfolge an die Nichtabsolvierung knüpfe.³³⁰ Diese könne etwa in einer Strafandrohung bestehen oder aber darin, dass mangels Nachweises der absolvierten Tätigkeit diese nicht ausgeübt werden darf.³³¹ Teils wird diese enge Sichtweise auch im Schrifttum vertreten.³³²

Zu Recht tritt ua *Burger*³³³ dieser Ansicht entgegen. Die genannten Konsequenzen müssten nicht an einen Verstoß einer Bildungsverpflichtung geknüpft sein, um von einer Voraussetzung für die rechtlich zulässige Ausübung der Tätigkeit ausgehen zu können. Vielmehr müsse die Pflicht gar keiner behördlichen Kontrolle unterliegen. Schließlich sei, so *Burger*, auch eine *lex imperfecta* eine *lex*. Irrelevant sei auch, ob dem AG die Besorgung der Bildungsmaßnahme übertragen³³⁴ oder Normadressat der Fortbildungspflicht unmittelbar der AN sei, welcher der

³²⁶ Aus-, Fort- und Weiterbildung 3 ff.

³²⁷ Aus-, Fort- und Weiterbildung 3.

³²⁸ Überdies dürfe die Bildungsmaßnahme erst *nach* Eingehen des Arbeitsverhältnisses, das die Qualifizierung im obigen Sinne verlangt, starten. Sihin seien zB Praktika, im Zuge derer erst eine Qualifizierung erlangt wird, genauso wenig erfasst wie Bildungsmaßnahmen zum Zwecke des Erwerbes einer Berufsausbildung für einen künftigen Arbeitsplatz. Schließlich würden generell Bildungsmaßnahmen, die bei Vertragsabschluss bereits absolviert sind, § 11b AVRAG nicht unterfallen.

³²⁹ BMAW, Aus-, Fort- und Weiterbildung 3.

³³⁰ In diesem Sinne verweist das BMAW, Aus-, Fort- und Weiterbildung 5 mwN, darauf, dass zwar eine anhaltende und gravierende Missachtung der Fortbildungspflicht zur Vertrauensunwürdigkeit des AN führen könne, was letztlich in einem Entzug der Berufsberechtigung münden könne, dennoch enthielten etwa das Gesundheits- und Krankenpflegegesetz, Hebammengesetz oder das Bundesgesetz über die Regelung der gehobenen medizinisch-technischen Dienste keine konkrete berufsrechtlichen Konsequenzen oder Verwaltungsstrafen für den Fall eines Verstoßes; eine Anwendbarkeit des § 11b AVRAG bejaht es dagegen etwa für die – mit Disziplinarstrafe bewährte – Fortbildungspflicht nach § 71 Abs 3 des Bundesgesetzes über die Wirtschaftstreuhandberufe (Wirtschaftstreuhandberufsgesetz 2017 – WTBG 2017) idF BGBl I 137/2017 oder für die im Fall des Verstoßes mit Verwaltungsstrafe bedrohte Fortbildungspflicht nach § 56 des Bundesgesetzes über die Aufsicht über Abschlussprüfer und Prüfungsgesellschaften (Abschlussprüfer-Aufsichtsgesetz – APAG) idF BGBl I 83/2016.

³³¹ Zu diesem Argument iZm § 1014 ABGB analog siehe bereits oben Pkt 2.1.4.2.

³³² So spricht etwa *Reitter*, ASoK 2024, 303 (306), iZm berufsrechtlichen Fortbildungspflichten ohne explizit an den Verstoß knüpfenden Sanktionsmechanismen von „*leges imperfectae*“, die keine gesetzliche Voraussetzung iSd § 11b begründen würden; ebenso *Rauch*, ARD 6915/3/2024, 3 (4).

³³³ In *Burger/Mair*, AVRAG⁴ § 11b Rz 7; *Bertsch*, ARD 6917/4/2024, 3 (4) mwN.

³³⁴ Wie etwa nach § 11d KaKuG idF BGBl I 80/2000.

Pflicht in Eigenverantwortung nachkommen muss, zumal § 11b AVRAG keine solche Differenzierung vorsehe.³³⁵

An dieser Stelle sei nochmals betont, dass der österreichische Gesetzgeber, anders als in Art 13 der RL vorgesehen, durch die Formulierung des § 11b AVRAG den Anwendungsbereich über vom AG anzubietende Pflichtfortbildungen hinaus deutlich erweitert hat. Dass eine Bildungsmaßnahme aufgrund einer Rechtsquelle für die Ausübung der vertraglich geschuldeten Tätigkeit vorausgesetzt ist, lässt sich nicht mit dem Tatbestand der RL, der eine Verpflichtung des AG erfordert, gleichsetzen³³⁶ und bietet aufgrund des insoweit klaren Gesetzeswortlauts auch keinen Raum für eine entsprechend restriktive Leseart – auch wenn der Gesetzgeber in den Materialien die Umsetzungsabsicht hinsichtlich Art 13 hervorstreicht.³³⁷ Der OGH hat bereits mehrfach klargestellt, dass durch die Anwendung RL-konformer Interpretation der normative Gehalt einer nationalen Regelung nicht grundlegend neu bestimmt werden kann.³³⁸ Die Interpretationsmethode könne nur zur Anwendung kommen, wenn das nationale Recht dem Rechtsanwender einen entsprechenden Spielraum lässt.³³⁹ Einer nach Wortlaut und Sinn eindeutigen nationalen Regelung dürfe im Wege dieser Interpretation auch kein entgegengesetzter Sinn unterstellt werden.³⁴⁰ Auch hat der OGH³⁴¹ bereits unmissverständlich klargestellt, dass auch ein Verweis in den Erläuterungen auf die Umsetzungsabsicht keinen entsprechenden Spielraum schafft. Dieses Verständnis würde schließlich die Möglichkeit zur RL-konformen Interpretation *„bei jeder irrigen Umsetzung einer Richtlinie durch den Gesetzgeber bei noch so klarem Gesetzeswortlaut und noch so klaren, für den Gesetzeswortlaut sprechenden Gesetzesmaterialien sowie noch so klarem mit der Gesetzesbestimmung verfolgten Zweck“* ermöglichen.

³³⁵ Ebenso Traupmann, DRdA-infas 2024, 329 (330); im Ergebnis ebenso Bertsch, ARD 6917/4/2024, 3 (4) mwN, der zu Recht bezweifelt, dass das Abstellen auf eine Verpflichtung des AG iGz einer solchen des AN maßgebliche Bedeutung habe. Schließlich müsse mit einer berufsrechtlichen Pflicht des AN zur Fortbildung eine entsprechende Pflicht des AG zur Ermöglichung derselben korrespondieren.

³³⁶ So aber etwa die Argumentation von Kuras in FS Mosler (2024) 239 (248), der für die Frage, wann ein Arbeitsvertrag eine Bildungsmaßnahme voraussetzt, unter Hinweis auf ErwGr 37 der RL festhält, dass eine normativ festgelegte Pflicht des AG zum Anbot derselben bestehen müsse; ähnlich Hitz, ARD 6898/4/2024, 3 (6), für den es auch im Anwendungsbereich des § 11b AVRAG auf eine explizite Verpflichtung des AG zur Bereitstellung der Bildungsmaßnahme ankommen soll.

³³⁷ So auch Schöffmann, ÖZPR 2024, 124 (125), der darauf verweist, dass die Folgen des § 11b AVRAG für deutlich mehr Bildungsmaßnahmen Platz greifen als von Art 13 der RL erfasst sind.

³³⁸ RIS-Justiz RS0114158.

³³⁹ OGH 31.8.2010, 4 Ob 120/10s.

³⁴⁰ OGH 31.8.2010, 4 Ob 120/10s; OGH 30.8.2000, 6 Ob 167/00b.

³⁴¹ OGH 28.4.2022, 3 Ob 216/21t.

Wenn aber der nationale Gesetzgeber in § 11b AVRAG lediglich von einer (sich aufgrund unterschiedlicher Rechtsquellen ergebenden) Bildungsmaßnahme als „Voraussetzung“ für eine arbeitsvertraglich geschuldete Tätigkeit spricht, lässt sich mE hieraus schlicht nicht ableiten, dass es dem nationalen Gesetzgeber auf eine – mit (berufsrechtlichen) Sanktionen – versehene für den AG verpflichtend anzubietende Maßnahme ankommt.³⁴²

Gegen die Annahme, dass „Voraussetzung“ im Sinne einer Berufsberechtigung zu verstehen ist, wird im Schrifttum³⁴³ überdies überzeugend ins Treffen geführt, dass in § 11b AVRAG bewusst der Arbeitsvertrag als eine der Rechtsgrundlagen einer Bildungsmaßnahme genannt wird – sohin eine Rechtsquelle, die im Gegensatz zu Gesetz oder VO schon naturgemäß keine Bestimmungen hinsichtlich Berufsberechtigungen vorsehen kann, weshalb dem Tatbestandsmerkmal diese Deutung nicht unterstellt werden könne. Schließlich käme die Norm im Fall einer arbeitsvertraglichen Verpflichtung so nie zur Anwendung. Überdies werde so nicht dem von der RL vorausgesetzten Schutzniveau entsprochen.³⁴⁴

3.2.3.2 Voraussetzung für die Erbringung der Arbeitsleistung *lege artis*?

Geht man mit Teilen des Schrifttums³⁴⁵ davon aus, dass „vorausgesetzt“ nicht heißt, dass die Erbringung der Tätigkeit ohne die Bildungsmaßnahme objektiv unmöglich ist, sondern iSd Rsp zu § 1014 ABGB analog jene Bildungsmaßnahmen meint, zu welchen der AN arbeitsvertraglich verpflichtet ist³⁴⁶, eröffnet dies den Raum für eine potenziell weite Auslegung des § 11b AVRAG, insb hinsichtlich Fortbildungsmaßnahmen.

Wie im zweiten Teil der Arbeit bereits dargestellt³⁴⁷, wurde im Schrifttum schon bislang mit Blick auf die Jud des OGH vertreten, dass die Fortbildungspflicht des AN, auch ohne entsprechende Vereinbarung, als Teil seiner Arbeitspflicht betrachtet werden kann, zumal der AN das Bemühen schuldet, die vereinbarte Tätigkeit unter Einsatz der typischen Fähigkeiten seines Berufsstandes in Übereinstimmung mit dem aktuellen Stand der Wissenschaft zu erbringen.³⁴⁸ Dies ist wiederum – besonders in der in der heutigen Zeit, in der die Halbwertszeit

³⁴² In diesem Sinne auch *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 124 (125), nach dem es, mit Blick auf den klaren Gesetzeswortlaut, keine Basis für eine restriktive Leseart iSd von der RL vorgesehenen Anwendungsbereichs gäbe.

³⁴³ *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 124 (126); ähnlich *Kietaibl/Dullinger*, ecolex 2024, 695 (696).

³⁴⁴ Zutr *Kietaibl/Dullinger*, ecolex 2024, 695 (696).

³⁴⁵ *Kietaibl/Dullinger*, ecolex 2024, 695 (696 f).

³⁴⁶ Ausführlich zur arbeitsvertraglichen Verpflichtung Pkt 2.1.3.2 sowie 2.1.3.3.

³⁴⁷ Siehe ausführlich Pkt 2.1.4.

³⁴⁸ Siehe nur *Haider*, DRdA 2023, 108 (111); *Schneller*, DRdA 2011, 407 (409).

von Wissen erheblich abgenommen hat und AN einen hohen Aufwand setzen müssen, um *up-to-date* zu bleiben³⁴⁹– nur gewährleistet, wenn der AN entsprechende Fortbildungen besucht. Viele Fortbildungsmaßnahmen können auf diesem Wege als aus dem Arbeitsvertrag folgende „Voraussetzung“ für die Erbringung der arbeitsvertraglich vereinbarten Tätigkeit iSd § 11b AVRAG gewertet werden, wenn nur durch diese gesichert ist, dass der AN den arbeitsvertraglich geschuldeten Standard der Arbeitsleistung ordnungsgemäß erbringen kann.³⁵⁰ Zusammengefasst setzt, dieser Argumentation folgend, sohin jeder Arbeitsvertrag gewisse Fortbildungsmaßnahmen schon implizit voraus, die die Rechtsfolgen des § 11b AVRAG nach sich ziehen müssten.

Das Argument lässt sich aber ebenso für berufsrechtliche Fortbildungspflichten operabel machen: Qualifiziert man diese nicht ohnehin schon als gesetzliche Voraussetzung iSd § 11b AVRAG³⁵¹, lässt sich jedenfalls argumentieren, dass derartige Fortbildungspflichten, wie unter Pkt 2.1.4.2 ausgeführt, als arbeitsvertragliche Pflichten des AN qualifiziert werden können und so zu einer Anwendbarkeit des § 11b AVRAG führen.³⁵²

Ua *Reitter*³⁵³ hält dem entgegen, dass eine derart weite Auslegung zu einer überschießenden Anwendung der Bestimmung führen würde. Fortbildungspflichten könnten so nämlich, wie auch immer sie ausgestaltet sind, als Vertragsinhalt betrachtet werden und so die Rechtsfolgen des § 11b AVRAG aktivieren – insb dann, wenn man Bildungsmaßnahmen auch ohne explizite Vereinbarung als „Voraussetzung“ iSd Gesetzes qualifizieren wolle. Eine derartige Sichtweise sei aber, wie bereits oben ausgeführt, va im Hinblick auf gänzlich unbestimmte Fortbildungsverpflichtungen für den AG mit zu viel Rechtsunsicherheit hinsichtlich Kostenfolgen und zeitlichem Ausmaß der Fortbildungen verbunden. Dies könne aber nicht dem Gesetzeszweck entsprochen haben.

Nach der hier vertretenen Ansicht lassen sich indes jene Maßnahmen, die für die Ausübung der vertraglichen Tätigkeit *lege artis* erforderlich sind, mögen sich diese aus berufsrechtlichen

³⁴⁹ In diesem Zusammenhang sei nochmals auf die Aussage des Gerichtshofs in OGH 18.4.1978, 4 Ob 24/78 (Versicherungsvertreter-Fall) hingewiesen, wonach für die Frage, inwieweit der AG im Rahmen seiner Fürsorgepflicht die Voraussetzungen für Fortbildungsmaßnahmen zu bieten hat, wesentlich ist, dass die Fortbildung dem AN für sich allein im nötigen Umfang regelmäßig unmöglich ist.

³⁵⁰ In diesem Sinne *Geiblinger*, ÖZPR 2024, 39 (42) mwN.

³⁵¹ Zu den unterschiedlichen Sichtweisen im Schrifttum siehe bereits oben 3.2.3.1.

³⁵² Auf diese Möglichkeit hinweisend etwa *Reitter*, ASoK 2024, 303 (306 f); ausführlich zur Argumentation iZm § 1014 ABGB analog bereits oben Pkt 2.1.4.2.

³⁵³ ASoK 2024, 303 (307).

Bildungsverpflichtungen oder im Wege der Vertragsauslegung aus der vertraglich bedungenen Tätigkeit ergeben, jedenfalls als „Voraussetzung“ aufgrund des Arbeitsvertrags iSd § 11b AVRAG verstehen, unabhängig davon, ob und ggf wie der Arbeitsvertrag auf die Notwendigkeit der Verrichtung von Bildungsmaßnahmen durch den AN Bezug nimmt.

Ein Eingrenzen der Rechtsfolgen des § 11b AVRAG, um Rechtsunsicherheit und eine potenzielle Ausuferung des Tatbestandes zu vermeiden, ist mE nicht durch eine möglichst restriktive Interpretation des – an sich sehr neutralen – Begriffs der „Voraussetzung“ für eine arbeitsvertragliche Tätigkeit zu bewerkstelligen, sondern muss an der bereits oben erörterten „Bestimmtheit“ der Bildungsmaßnahme, die von § 11b AVRAG dezidiert verlangt wird, ansetzen.³⁵⁴

3.2.4 Kosten

3.2.4.1 Von § 11b AVRAG erfasste Kosten

Weder § 11b AVRAG selbst noch die Mat geben Hinweis darauf, was die Bestimmung unter „Kosten“ iSd Z 2 leg cit versteht.³⁵⁵ Im Schrifttum wird der Begriff allerdings weit verstanden. Sohin seien nach *Bertsch*³⁵⁶ nicht nur die unmittelbaren Kosten der Bildungsmaßnahme, sondern gegebenenfalls auch Reise- und Unterkunftskosten durch den AG zu tragen. Weit versteht auch *Geiblinger*³⁵⁷ den Begriff, für den sämtliche Kosten vom AG zu tragen sind, die unmittelbar oder mittelbar mit der Bildungsmaßnahme zusammenhängen. Auch *Burger*³⁵⁸ plädiert für ein weites Kostenverständnis und nennt neben den genannten Posten insb auch den Sachaufwand für Bücher, Skripten oder Online-Zugänge, Prüfungsgebühren und öffentlich-rechtliche Abgaben. Nur solche Kosten, die ein Dritter übernimmt, wobei es auf den Rechtsgrund hierfür nicht ankäme, müsse der AG nicht tragen. Jedenfalls müsse die Teilnahme für den AN kostenfrei sein. Dieses Verständnis ähnelt dem weiten Aufwandsbegriff des § 1014 ABGB.³⁵⁹ Es trägt auch dem Zweck von Art 13 der RL Rechnung, der AN davor schützen will, durch Kostenbelastungen von verpflichtenden Fortbildungen faktisch ausgeschlossen zu sein.

³⁵⁴ In diesem Sinne *Kietaibl/Dullinger*, *ecolex* 2024, 695 (697), die darauf verweisen, dass der AG durch eine den Vertrag präzisierende Weisung zur Teilnahme an einer bestimmten Bildungsmaßnahme zu erkennen gibt, dass diese seines Erachtens erforderlich ist, um die geschuldete Tätigkeit zu verrichten. Der AG könne den AN idR auch nur zu solchen Fortbildungsmaßnahmen verpflichten, die eine entsprechende Relevanz für die geschuldete Tätigkeit haben.

³⁵⁵ *Geiblinger*, *ÖZPR* 2024, 39 (43).

³⁵⁶ *Bertsch*, Aufwandsatz 224, folgert hieraus, dass, dass allfällige KV-Bestimmungen (zB zu Dienstreisen), die einen entsprechenden Kostenersatz (zB für auswärtige Veranstaltungen) beschränken, einer kritischen Prüfung auf ihre Vereinbarkeit mit § 11b AVRAG zu unterziehen seien.

³⁵⁷ *ÖZPR* 2024, 39 (43); *Geiblinger* nennt insb auch das während der Bildungsmaßnahme fortgezahlte Entgelt.

³⁵⁸ In *Burger/Mair*, AVRAG⁴ § 11b Rz 19 f.

³⁵⁹ *Bertsch*, Aufwandsatz 224.

3.2.4.2 Kostentragung bei mehrfacher Erwerbstätigkeit³⁶⁰

Zurechnungsprobleme ergeben sich dann, wenn ein AN mehrfach erwerbstätig ist – etwa bei parallelen Arbeitsverhältnissen – und eine Bildungsmaßnahme absolviert, die beiden Arbeitsverhältnissen im Wege des § 11b AVRAG zugerechnet werden kann. Dies, weil § 11b AVRAG eine einheitliche Rechtsfolge sowohl hinsichtlich Arbeitszeitanrechnung als auch Kostentragung vorsieht: Wird eine Bildungsmaßnahme besucht, kann diese Zeit nicht gleichzeitig Arbeitszeit im Verhältnis zu mehreren AG begründen.³⁶¹ Dementsprechend kommt auch eine derartige Aufteilung bei der Kostentragung nicht in Frage. Es gilt: alles oder nichts. *Schöffmann*³⁶² löst dieses Problem mE überzeugend durch das Abstellen auf die überwiegend bedeutende Erwerbstätigkeit, wobei hierfür insb das vereinbarte Ausmaß der Normalarbeitszeit beachtlich sei. Jener AG, für den der AN überwiegend tätig ist, habe sohin die Kosten voll zu tragen, aber hinsichtlich der den aliquoten Anteil übersteigenden Kosten einen Aufwandsersatzanspruch nach § 1042 ABGB³⁶³ gegenüber dem zweiten AG.³⁶⁴

3.3 § 11b AVRAG und Ausbildungskostenrückersatz

Eine der meistdiskutierten Fragen iZm § 11b AVRAG im vergangenen Jahr war jene nach dem Verhältnis zwischen § 11b und § 2d AVRAG³⁶⁵, sohin der Vereinbarkeit oder Unvereinbarkeit zwischen der in § 11b AVRAG vorgesehenen verpflichtenden Kostentragung des AG für die hier geregelten Bildungsmaßnahmen einerseits und der Möglichkeit der Vereinbarung eines Ausbildungskostenrückersatzes auf der anderen Seite. MaW ist also umstritten, inwiefern von § 11b AVRAG erfasste Bildungsmaßnahmen noch einer Rückersatzklausel nach § 2d AVRAG zugänglich sind. Weder die RL noch das AVRAG enthalten Regelungen oder Hinweise zum Verhältnis dieser beiden Komplexe.

³⁶⁰ Siehe zu folgendem Punkt ausführlich *Schöffmann*, Bildungsmaßnahmen nach § 11b AVRAG: Ausbildungskostenrückersatz und mehrfache Erwerbstätigkeit (Teil II), ÖZPR 2024, 156 (157).

³⁶¹ *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 156 (157) verweist zudem darauf, dass es auch keine Basis gebe, die eine Realteilung der Arbeitszeit zwischen den AG zulassen würde (iSv eine Stunde der Fortbildung gilt als Arbeitszeit im Rahmen von Dienstverhältnis A, die zweite Stunde als Arbeitszeit im Rahmen von Dienstverhältnis B).

³⁶² ÖZPR 2024, 156 (157).

³⁶³ § 1042 ABGB idF JGS 946/1811: „Wer für einen andern einen Aufwand macht, den dieser nach dem Gesetze selbst hätte machen müssen, hat das Recht, den Ersatz zu fordern.“

³⁶⁴ Dies soll nach *Schöffmann*, ÖZPR 2024, 156 (157 mwN) sowohl für die Kosten iSd § 11 Abs 1 Z 2 AVRAG gelten als auch für das anteilige Entgelt, wobei hier die doppelte Begrenzung des Ersatzanspruchs zu bedenken sei - einerseits durch die Leistung des Verkürzten, andererseits mit der Verpflichtung des Bereicherten: Absolviert ein mehrfachbeschäftigter AN eine Bildungsmaßnahme, ist diese dem überwiegend bedeutenden Arbeitsverhältnis zuzuordnen. Ist dieses höher entlohnt, ist der Ersatzanspruch gem § 1042 ABGB nach oben begrenzt mit der geringeren Verpflichtung des anderen AG. Erfolgt hingegen eine Zurechnung zum geringer entlohten Arbeitsverhältnis, kann der leistende AG den Ersatz nur in Höhe des von ihm tatsächlich Geleisteten begehren.

³⁶⁵ IdF BGBl I 152/2015.

Jedenfalls das Schweigen der RL zu dieser Frage verwundert nicht, zumal das Unionsrecht keine einschlägigen Kostenrückerersatzbestimmungen kennt.³⁶⁶ Die Diskussion kann an dieser Stelle nur im Überblick Darstellung finden, um den Umfang der vorliegenden Arbeit nicht zu sprengen.

Im Wesentlichen haben sich im Schrifttum zu dieser Frage folgende Positionen herausgebildet:

Die wohl hM³⁶⁷ sowie das BMAW³⁶⁸ gehen davon aus, dass die Anwendbarkeit von § 11b AVRAG die Möglichkeit der Vereinbarung eines Ausbildungskostenrückerersatzes nach § 2d AVRAG nicht ausschließt, da beide Bestimmungen unterschiedliche Sachverhalte regeln. Während § 11b AVRAG die Kostentragung während eines aufrechten Arbeitsverhältnisses betreffe, beziehe sich § 2d AVRAG auf den möglichen Rückerersatz von Ausbildungskosten durch den AN im Falle bestimmter Beendigungsarten. Wenn also im aufrechten Arbeitsverhältnis ein Fall des § 11b AVRAG gegeben sei, könne für den Fall der Beendigung weiterhin ein Kostenrückerersatz nach § 2d AVRAG vereinbart werden.³⁶⁹

Wieder andere Stimmen³⁷⁰ halten die Vereinbarung eines Ausbildungskostenrückerersatzes im Anwendungsbereich des § 11b AVRAG generell für unzulässig, sehen aber noch einen mehr oder weniger großen Anwendungsbereich für Rückerersatzvereinbarungen nach § 2d AVRAG.

³⁶⁶ *Kietaibl*, ZAS 2024, 189.

³⁶⁷ *Kietaibl/Dullinger*, *ecolex* 2024, 695 (698); *Bertsch*, ARD 6917/4/2024, 3 (5); *Spitzl*, RdW 2024, 558 (561); *Hitz*, ARD 6898/4/2024, 2 (7); *Klotz*, Ist ein Ausbildungskostenrückerersatz nach § 2d AVRAG im Anwendungsbereich des § 11b AVRAG weiterhin möglich?, *ecolex* 2025, 56 ff; *Rungger*, Neuregelung zu Ausbildungskosten: Was Arbeitgeber:innen jetzt wissen müssen, 13.1.2025, abrufbar unter <<https://www.koerber-risak.at/news/ausbildungskosten-avrag-2024-neuregelung>>.

³⁶⁸ Aus-, Fort- und Weiterbildung 6.

³⁶⁹ Die Rsp hat bereits in der Vergangenheit zwischen der Kostentragung des AG im laufenden Dienstverhältnis auf der einen Seite und der Möglichkeit, diese aufgrund einer Vereinbarung bei vorzeitiger Beendigung seitens des AN zurückzuverlangen, differenziert; vgl OGH 29.3.2001, 8 Ob A 224/00z; sowohl § 11b AVRAG sowie der zugrundeliegende Art 13 der RL ließen diese Leseart zu, vgl *Kietaibl/Dullinger*, *ecolex* 2024, 695; *Bertsch*, Aufwandsersatz 225 f.

³⁷⁰ *Schrank*, RdW 2024, 225; zust *Trinko* in *Mazal/Gruber-Risak* (Hrsg), Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar (44. Lfg 2024) Die Rückzahlung von Ausbildungskosten Rz 173a; eine weitgehende Verdrängung des § 2d AVRAG durch § 11b AVRAG als *lex posterior* und *lex specialis* argumentierend *Geiblinger*, ÖZPR 2024, 39 (43); für ein nunmehr engeres Verständnis von § 2d AVRAG, insb dem Merkmal der „Spezialkenntnisse“ plädierend, sodass dieser nur bei „ad-on-Bildungsmaßnahmen“ anwendbar sei, *Traupmann*, DRdA-infas 2024, 329 (332); ähnlich *Wolf*, nach dem sich § 2d AVRAG nunmehr auf Bildungsmaßnahmen beschränken müsse, welche keine Voraussetzung für die Ausübung der arbeitsvertraglichen Tätigkeit darstellen, *Russegger*, 60. Tagung der Österreichischen Gesellschaft für Arbeitsrecht und Sozialrecht, DRdA-infas 2025, 208 (209) im Anschluss an *Wolf*, Vortrag „Aus- und Fortbildung im Arbeitsverhältnis“, 10.4.2025, 60. Wissenschaftliche Tagung der Österreichischen Gesellschaft für Arbeitsrecht und Sozialrecht.

Eine dritte Position³⁷¹ geht von einer eingeschränkten Möglichkeit des Ausbildungskostenrückersatzes aus. Eine Vereinbarung iSd § 2d AVRAG soll für Bildungsmaßnahmen iSd § 11b AVRAG teilweise weiterhin zulässig sein. Die Vertreter dieser These argumentieren, dass ein Ausbildungskostenrückersatz nur in jenen Fällen zulässig sei, in denen der österreichische Gesetzgeber mit § 11b AVRAG über die Mindestvorgaben des zugrunde liegenden Art 13 der RL hinausgegangen sei. Es sei daher für die Möglichkeit des Ausbildungskostenrückersatzes zwischen Umsetzungsbereich und Überschussbereich zu differenzieren. Da Art 13 der RL nur im Falle einer normativen Verpflichtung, diese anzubieten, von einer bedingungslosen Kostentragung des AG ausgeht, wäre damit (bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen des § 2d AVRAG) in jenen Fällen „Platz“ für eine Ausbildungskostenvereinbarung, wo keine derartige Verpflichtung vorliegt, mithin insb bei Bildungsmaßnahmen, die aufgrund des Dienstvertrags vorausgesetzt sind.³⁷²

Ein relativ klares, in diese Richtung deutendes, Bild zeichnet der Bericht der Expertengruppe der Kommission zur Umsetzung der RL in den MS:³⁷³ Diese geht zusammengefasst davon aus, dass in jenen Fällen, in welchen der AG verpflichtet ist, eine Fortbildung iSd Art 13 der RL bereitzustellen, dem AN hierfür keinerlei Kosten auferlegt werden dürfen - und zwar, ausgehend von ErwGr 37, auch nicht durch Rückzahlungspflichten bei Eigenkündigung innerhalb eines bestimmten Zeitraums nach der Fortbildung. Vertragsklauseln, die eine solche Rückzahlungspflicht vorsehen, seien sohin nicht mit der RL vereinbar. Die Expertengruppe weist jedoch auch darauf hin, dass Art 13 nicht für freiwillig durch den AG angebotene Bildungsmaßnahmen gelte. Ebenso sei Art 13 nicht anwendbar, wenn der AN aufgrund einer der in Art 13 beschriebenen Normen verpflichtet ist, eine Bildungsmaßnahme absolviert zu haben, um eine bestimmte Tätigkeit auszuüben (dh Qualifikationsschulungen, wie eine Typenberechtigung in der Zivilluftfahrt). Da, wo der Artikel nicht greift, bliebe daher die Vereinbarung eines Ausbildungskostenrückersatzes iSd § 2d AVRAG zulässig.

³⁷¹ Siehe nur *Schöffmann*, Bildungsmaßnahmen nach § 11b AVRAG: Ausbildungskostenrückersatz und mehrfache Erwerbstätigkeit (Teil II), ÖZPR 2024, 156; *Mosing*, ZAS 2024, 216 (218 f).

³⁷² *Mosing*, ZAS 2024, 216 (218).

³⁷³ *De Wispelaere/Pacolet/De Smedt*, Report Expert Group, Transposition of Directive (EU) 2019/1152 on transparent and predictable working conditions in the European Union, Juni 2021, 60, abrufbar unter <<https://op.europa.eu/de/publication-detail/-/publication/1d0f3b44-0b96-11ec-adb1-01aa75ed71a1>>.

Sollte in diesem Sinne auch der EuGH davon ausgehen, dass im Anwendungsbereich des Art 13 der RL ein Ausbildungskostenrückersatz ausgeschlossen ist – was nach der hier vertretenen Ansicht aus Effektivitätsgründen durchaus wahrscheinlich ist³⁷⁴ – stellt sich die Frage, was dies für die österreichische Rechtslage bedeutet.

Mehrere Stimmen im Schrifttum³⁷⁵ gehen diesfalls davon aus, dass es einer richtlinienkonformen Interpretation der nationalen Bestimmungen bedarf, die nicht zur generellen Unzulässigkeit eines Ausbildungskostenrückersatzes aller von § 11b AVRAG erfassten Bildungsmaßnahmen führen würde. Hierfür werden unterschiedliche Wege vorgeschlagen:

Nach *Kietaibl/Dullinger*³⁷⁶ sei dabei an § 2d AVRAG anzusetzen. Dies überzeugt, bildet doch diese Bestimmung – und nicht etwa § 11b AVRAG – die zentrale Norm für die Vereinbarung eines Ausbildungskostenrückersatzes und deren Voraussetzungen.³⁷⁷ Schon nach der bislang hA könnten gewisse, von Art 13 der RL erfasste, Fortbildungen nicht Gegenstand einer Ausbildungskostenrückersatzvereinbarung sein – nämlich etwa verpflichtende Sicherheitsschulungen nach dem ASchG oder verpflichtende Ausbildungen nach dem BAG. Dieser Ansatz ließe sich bedenkenlos auf alle Pflichtfortbildungen iSd Art 13 der RL übertragen. Wenn der Rückersatz hingegen Fortbildungen betreffe, die nicht unter Art 13 der RL fallen, bliebe das bisherige Verständnis von § 2d AVRAG unangetastet.

Die RL-konforme Interpretation könne aber auch bei § 11b AVRAG ansetzen und, entsprechend der aktuellen Tendenz in der jüngeren Rsp des OGH³⁷⁸, eine gespaltene Auslegung der Norm gebieten.³⁷⁹ Dem wird im Schrifttum wiederum entgegengehalten, dass aufgrund der Formulierung des § 11b AVRAG kein Raum für solch eine gespaltene Auslegung gegeben sei, da die Rechtsfolge der AG-seitigen Kostentragung klar geregelt sei. Die Norm unterscheide hinsichtlich der Rechtsfolgen nicht nach verschiedenen Bildungsmaßnahmen, obwohl der Gesetzgeber für eine ausdifferenzierte Regelung (angesichts der langwierigen

³⁷⁴ Dies ebenso annehmend *Bertsch*, Aufwandersatz 226.

³⁷⁵ Siehe nur *Kietaibl/Dullinger*, *ecolex* 2024, 695 (697 f); *Schöffmann*, *ÖZPR* 2024, 156.

³⁷⁶ *ecolex* 2024, 695 (697 f); zust *Klotz*, *ecolex* 2025, 56 (59).

³⁷⁷ Zust *Klotz*, *ecolex* 2025, 56 (59).

³⁷⁸ Siehe etwa OGH 17. 2. 2022, 9 ObA 150/21f zum Anspruch auf Urlaubersatzleistung für das laufende letzte Arbeitsjahr nur im Umfang des unionsrechtlichen Mindesturlaubs bei vorzeitiger einseitiger Beendigung durch den AN ohne wichtigen Grund.

³⁷⁹ *Kietaibl/Dullinger*, *ecolex* 2024, 685 (697); im Ergebnis auch *Schöffmann*, *ÖZPR* 2024, 156 (156), nach dem im Überschussbereich des § 11b AVRAG das Gebot richtlinienkonformer Auslegung nicht greift.

Umsetzung) ausreichend Zeit gehabt habe. Hieraus sei zu schließen, dass es dem Willen des Gesetzgebers entsprochen habe, eine gegenüber Art 13 günstigere Regelung zu schaffen.³⁸⁰

Dem ist nach der hier vertretenen Ansicht indes nicht zu folgen. ME lassen sich sowohl die Anordnung einer finalen Kostentragung als auch eine zeitpunktbezogene Betrachtung der Kostentragung grds mit dem Wortlaut des § 11b AVRAG vereinbaren.³⁸¹ Das Schweigen des Gesetzes und der Materialien zu § 11b AVRAG zu den Auswirkungen auf § 2d AVRAG spricht mE gegen die Absicht, letztere Norm (weitgehend) in ihrem Anwendungsbereich zu beschneiden.³⁸²

Damit greift richtigerweise auch im Überschussbereich die AG-seitige Kostentragungspflicht nach § 11b AVRAG, die Vereinbarung eines Ausbildungskostenrückersatzes bleibt jedoch möglich. Dies freilich nur, wenn die in § 2d AVRAG formulierten Voraussetzungen, auf die an dieser Stelle jedoch nicht im Detail einzugehen ist, erfüllt sind.³⁸³ Erwähnt sei lediglich, dass die Bestimmung nur den Rückersatz der Kosten (erfolgreich abgeschlossener) Ausbildungen ermöglicht, die dem AN Spezialkenntnisse theoretischer und praktischer Art vermitteln, die dieser auch bei anderen AG verwerten kann.³⁸⁴ Die zentrale Voraussetzung der Verwertbarkeit bei anderen AG wird dann bejaht, wenn durch die jeweilige Bildungsmaßnahme Kenntnisse erworben werden, die den Marktwert des AN am Arbeitsmarkt wesentlich erhöhen und zur Steigerung seiner Berufschancen führen. Rsp³⁸⁵ und hL³⁸⁶ lehnen daher die Anwendbarkeit des § 2d AVRAG insb für Fortbildungsmaßnahmen, die lediglich dazu dienen, die bereits vorhandene Ausbildung des AN zu aktualisieren, ab.

³⁸⁰ Traupmann, DRdA-infas 2024, 329 (332); die gespaltene Auslegung ebenso ablehnend Burger in Burger/Mair, AVRAG⁴ § 11b Rz 22, nach dem nicht ersichtlich sei, „warum der nationale Gesetzgeber zwar den Anwendungsbereich, nicht aber gleichzeitig auch den diesem Anwendungsbereich folgenden Rechtsfolgenbereich über die TransparenzRL hinaus ausdehnen wollte“.

³⁸¹ Ebenso Kietaibl/Dullinger, ecolex 2024, 695.

³⁸² In diesem Sinne Hitz, ARD 6898/4/2024, 3 (7); Schöffmann, ÖZPR 2024, 156; ebenso Kietaibl/Dullinger, ecolex 2024, 695 (697 f), nach welchen eine gespaltene Auslegung jedenfalls geboten sei, weil dem Gesetzgeber im Zweifel nicht unterstellt werden könne, er habe unkommentiert mit einer überschießenden RL-Umsetzung dem § 2d AVRAG weite Teile seines Anwendungsbereichs entziehen wollen.

³⁸³ Auf die unterschiedlichen Merkmale der von § 11b und § 2d AVRAG erfassten Bildungsmaßnahmen hinweisend Hitz, ARD 6898/4/2024, 3 (7 f).

³⁸⁴ Die zentrale Voraussetzung der Verwertbarkeit bei anderen AG wird dann bejaht, wenn durch die jeweilige Bildungsmaßnahme Kenntnisse erworben werden, die den Marktwert des AN am Arbeitsmarkt wesentlich erhöhen und zur Steigerung seiner Berufschancen führen; ausführlich dazu etwa Binder/Mair in Burger/Mair, AVRAG⁴ § 2d Rz 19.

³⁸⁵ OGH 27.1.2016, 9 ObA 131/15b.

³⁸⁶ Binder/Mair in Burger/Mair, AVRAG⁴ § 2d Rz 16; Eypeltauer, Offene Fragen des Ausbildungskostenrückersatzes - eine Trilogie, ecolex 2007, 196 (197); Radner/Ghahramani-Hofer in Reissner/Neumayr, ZellHB AV-Klauseln² BT, 34. Klausel Rz 34.21 mwN; Haider, DRdA 2016, 421 (423 EAnm) mwN.

Abschließend ist festzuhalten, dass die Annahme der weiteren Zulässigkeit eines Ausbildungskostenrückersatzes, wenn auch nur im Überschussbereich, AN nach der hier vertretenen Ansicht aus praktischer Sicht nicht zum Nachteil gereichen wird. Es ist nämlich die Tendenz zu befürchten, dass AG künftig Bildungsmaßnahmen nur noch äußerst restriktiv anbieten werden, wenn die Möglichkeit, ihr Investment in AN mittels Ausbildungskostenrückersatzvereinbarung für eine gewisse Dauer zu schützen, weitgehend entfällt.³⁸⁷ Dies würde sich gerade in der heutigen Arbeitswelt, die durch enorm rasch voranschreitende technologische Entwicklungen, insbesondere im Bereich künstliche Intelligenz, geprägt ist, was zu massiven Veränderungen hinsichtlich der Anforderungen an Mitarbeiter führt, sowohl für AN als auch AG negativ auswirken.

3.4 Zusammenfassung und Würdigung

Die Untersuchung hat ergeben, dass dem § 11b AVRAG zT in der Lit, insb aber auch durch das BMAW, ein enges Verständnis beigemessen wird, das nach der hier vertretenen Ansicht nicht zu überzeugen vermag. Während aufgrund des insoweit klaren Gesetzeswortlauts davon auszugehen ist, dass sich § 11b AVRAG auf jede Art von Bildungsmaßnahme beziehen kann, ist äußerst umstritten, wann einerseits eine „bestimmte Bildungsmaßnahme“ vorliegt, die andererseits aufgrund einer der in der Norm genannten Rechtsquellen Voraussetzung für eine arbeitsvertragliche Tätigkeit ist.

Um von einer „Voraussetzung“ zu sprechen, reicht es richtigerweise nicht aus, dass die Bildungsmaßnahme nur irgendwie für die Arbeitsleistung verwertbare Kenntnisse und Fähigkeiten betrifft oder irgendeinen Bezug zu dieser hat³⁸⁸, zugleich ist aber der Begriff nicht derart auf unerlässliche Vorbedingungen zu verengen, dass die Tätigkeit objektiv ohne die entsprechende Bildungsmaßnahme gar nicht ausgeübt werden kann. Dies legt schon allein der Umstand nahe, dass der § 11b AVRAG auch den Arbeitsvertrag als Quelle aufnimmt, der naturgemäß keine Berufsberechtigungen enthält.³⁸⁹ Der Tatbestand würde durch eine derartige Auslegung unangemessen eingeschränkt, was nicht dem Gesetzeszweck entsprochen haben kann.

³⁸⁷ Ähnlich *Kietaibl/Dullinger*, *ecolex* 2024, 695 (697), die darauf hinweisen, dass ohne die Möglichkeit eines Ausbildungskostenrückersatzes „*insb in Bezug auf vertraglich gestaltbare Ausbildungen ein Anreiz geschaffen [würde], in Zukunft weniger Ausbildungen anzubieten und nötige Ausbildungen ins vorvertragliche Stadium zu verlagern*“; *Mosing*, *ZAS* 2024, 216 (219).

³⁸⁸ *Bertsch*, *Aufwandersatz* 223.

³⁸⁹ *Zutr Schöffmann*, *ÖZPR* 2024, 124 (126); *Kietaibl/Dullinger*, *ecolex* 2024, 695 (697), aA etwa *Burger* in *Burger/Mair*, *AVRAG*⁴ § 11b Rz 5 f.

Jedenfalls fallen Bildungsmaßnahmen, die keinen erkennbaren Bezug zur vertraglichen Tätigkeit aufweisen, nicht unter § 11b AVRAG. Dies schließt mE aber nicht aus, dass bereits vertraglich bedungene künftige Einsatzbereiche des AN für die Frage, was für die Tätigkeit vorausgesetzt ist, zu berücksichtigen sind. Schließlich erlaubt auch der Gesetzeswortlaut des § 11b AVRAG, der nur auf „die Ausübung einer arbeitsvertraglich vereinbarten Tätigkeit“ abstellt, aber keinen zwingenden Gegenwartsbezug formuliert, eine solche Leseart.

Auch wird man dann nicht von einer „Voraussetzung“ sprechen können, wenn eine Bildungsmaßnahme dazu dient, über das vertraglich vorausgesetzte, mithin vom AN geschuldete Maß hinaus, Fähigkeiten zu erwerben oder zu perfektionieren.³⁹⁰ Eine Bildungsmaßnahme, die bloß „*nice to have*“ ist, aber nicht notwendig ist, um jenes Wissen zu haben, das zur ordnungsgemäßen Erfüllung der Arbeitspflicht erforderlich ist³⁹¹, bildet sohin mE keinen Anwendungsfall des § 11b AVRAG.³⁹² Zeigt der AN also etwa aus eigenem Antrieb Interesse an einer berufsbezogenen, aber eben nicht notwendigen Bildungsmaßnahme, fällt diese nicht unter § 11b AVRAG. Sofern der AG dafür die Kosten übernimmt, sollte der Umstand, dass die Initiative hierfür vom AN ausging und die Teilnahme nicht zwingend beruflich erforderlich war, schriftlich festgehalten werden.³⁹³

Damit ist auch, abgesehen von der Unabdingbarkeit, eine wesentliche Abgrenzung zum Aufwandersatz des § 1014 ABGB analog angesprochen: Wie im zweiten Teil der Arbeit dargestellt, ist Gegenstand der Ersatzpflicht des § 1014 ABGB auch der nützliche, sohin zweckdienliche Aufwand im Interesse des AG, für den mE die dispositive Aufwandersatzpflicht des AG nach dieser Bestimmung weiterhin zur Anwendung kommt.³⁹⁴ Die zwingende Kostentragungsregel des § 11b AVRAG greift dagegen nur insofern, als eine

³⁹⁰ In diesem Sinne *Bertsch*, Aufwandersatz 223.

³⁹¹ Grds hat der AN seine Arbeitskraft in durchschnittlichem Ausmaß bereitzustellen; vgl OGH 10.1.1984, 4 Ob 164/83; *Kietaibl/Rebhahn* in ZellKomm³ § 1153 ABGB Rz 32. Ist § 1299 ABGB anwendbar, weil der AN (etwa durch Vorlage entspr Zeugnisse) besondere Fähigkeiten behauptet, schuldet er die typischen Fähigkeiten seines Berufsstands; siehe dazu bereits oben Pkt 2.1.4.1. und die dortigen Nachweise.

³⁹² *Wolf* in *Krömer/Potz/Wolf*, Wer zahlt Wissen? – CMS Employment Snack, 22.5.2025, abrufbar unter <<https://cms.law/en/aut/publication/cms-employment-snack/wer-zahlt-wissen>>.

³⁹³ *Hitz*, ARD 6898/4/2024, 3 (7); ähnlich verweist *Wolf* darauf, dass man künftig bei der Vertragsgestaltung darauf Bedacht nehmen müsse, diese Differenzierung besser darzulegen. Häufig sei aus Arbeitsverträgen bislang nicht leicht zu ermitteln gewesen, was Inhalt der Tätigkeit und das vereinbarte Berufsbild seien, was die Frage nach den vertraglich vorausgesetzten Bildungsmaßnahmen erschwere; vgl ders in *Krömer/Potz/Wolf*, Wer zahlt Wissen? – CMS Employment Snack, 22.5.2025, abrufbar unter <<https://cms.law/en/aut/publication/cms-employment-snack/wer-zahlt-wissen>>.

³⁹⁴ Ebenso *Bertsch*, Aufwandersatz 223.

Bildungsmaßnahme für die ordnungsgemäße (lege artis) Erfüllung der Arbeitspflicht (oder eines wesentlichen Teils derselben) notwendig ist.³⁹⁵

„Vorausgesetzt“ muss jedenfalls eine Bildungsmaßnahme sein, die der AG ex lege, aufgrund VO oder einer Norm der kollektiven Rechtsgestaltung dem AN verpflichtend anbieten muss (widrigenfalls § 11b AVRAG schon eine Untererfüllung der RL darstellen würde). Hierunter fallen sowohl Bestimmungen wie § 9 BAG, richtigerweise aber auch solche wie § 11d KaKuG, die den AG zur Sicherstellung der regelmäßigen Fortbildung der AN verpflichten. Derartige berufsrechtliche Fortbildungen sind jedenfalls notwendig zur ordnungsgemäßen Erbringung der geschuldeten Dienste. Da es für § 11b AVRAG, anders als nach der RL, dem Wortlaut nach nicht auf eine Verpflichtung des AG ankommt, die Bildungsmaßnahme anzubieten – ein gegenteiliges Ergebnis lässt sich in die Bestimmung auch unter Anwendung RL-konformer Interpretation nicht hineinlesen – kann sich eine gesetzlich (bzw durch VO oder KV) vorausgesetzte Bildungsmaßnahme richtigerweise auch aus einer den AN selbst adressierenden Bildungsverpflichtung ergeben, wie sie sich häufig in Form berufsrechtlicher Fortbildungspflichten findet. Ob diese Pflichten bei Nichterfüllung mit einer Sanktion (verwaltungsstrafrechtliche Pönalisierung oder berufsrechtlichen Konsequenzen) bewährt ist, ist nicht relevant. Mit *Burger*³⁹⁶ ist nämlich zutreffend auch eine lex imperfecta eine lex. Sie bleibt für den AN auch diesfalls Voraussetzung für die rechtskonforme Berufsausübung.

Soweit diese Normen ein bestimmtes Ausmaß an Fortbildungen anordnen³⁹⁷, sind Bildungsmaßnahmen jedenfalls in diesem Umfang auch vorausgesetzt für die arbeitsvertragliche Tätigkeit iSd § 11b AVRAG.

Selbst wenn man davon ausgeht, dass es sich bei den obgenannten berufsrechtlichen Fortbildungspflichten nicht schon um Voraussetzungen für die arbeitsvertragliche Tätigkeit aufgrund des Gesetzes handelt, müssten sie mE als Voraussetzungen aufgrund des Arbeitsvertrages zu qualifizieren sein, da die jeweiligen Fortbildungspflichten, wie unter Pkt 2.1.4.2 ausführlich dargelegt, richtigerweise über das vom AN geschuldete Bemühen auf

³⁹⁵ Vgl Spitzl, RdW 2024, 558 (560): „Eine ordnungsgemäße Wahrnehmung der arbeitsvertraglich obliegenden Tätigkeiten darf also ohne die Bildungsmaßnahme nicht möglich sein.“

³⁹⁶ In *Burger/Mair*, AVRAG⁴ § 11b Rz 7.

³⁹⁷ Wie zB § 104c GuKG idF BGBl I 75/2016 (mind 40 Std Fortbildung binnen jeweils 5 Jahren) oder § 50 SanG idF BGBl I 80/2013 (mind 16 Std binnen jeweils 2 Jahren).

seine arbeitsvertraglichen Pflichten „durchschlagen“, selbst wenn der Arbeitsvertrag selbst keine ausdrücklichen Pflichten zur Fortbildung formuliert.³⁹⁸

Auch ohne derartige normative Pflichten und ohne ausdrückliche vertragliche Regelung lassen sich, wie im Schrifttum überzeugend gezeigt wurde, je nach konkretem Einzelfall, Verpflichtungen des AN zur Fortbildung aus dem Arbeitsvertrag ableiten.³⁹⁹ Jene Bildungsmaßnahmen, die notwendig sind, damit der AN seine Dienste *lege artis* verrichten kann, kann der AG, wie sich schon aus der *Jud* des OGH ergibt, anweisen – damit müssen sie aber auch vom AN vertraglich geschuldet sein.⁴⁰⁰ Ist eine Bildungsmaßnahme aber vertraglich geschuldet, weil für die Dienstverrichtung *lege artis* erforderlich, ist sie auch als aus dem Arbeitsvertrag entspringende Voraussetzung für die Ausübung einer arbeitsvertraglichen Tätigkeit iSd § 11b AVRAG zu qualifizieren.

Das in diesem Zusammenhang im Schrifttum⁴⁰¹ beklagte Problem, dass bei allgemein formulierten Bildungsverpflichtungen, nämlich sowohl allgemeinen Vertragsklauseln zu Bildungsmaßnahmen als auch unspezifischen gesetzlichen oder kollektivvertraglichen Bestimmungen, einerseits zeitliches Ausmaß und Kosten der Bildungsmaßnahmen für den AG unklar seien, andererseits für den AN unklar sei, welche Bildungsmaßnahmen er absolvieren muss, ist mE vor dem Tatbestandsmerkmal der „bestimmten“ Aus-,Fort- und Weiterbildung zu betrachten.

Die vom BMAW und Teilen der Lehre vertretene restriktive Auslegung, wonach nur solche Bildungsmaßnahmen von § 11b AVRAG erfasst seien, die in einer der im Gesetz genannten Rechtsquellen bereits konkret festgelegt sind, ist mE zu eng und überzeugt nicht in teleologischer Hinsicht, da sie den Gesetzeszweck, den AN vor Kostenbelastungen iZm mit notwendigen Qualifikationsmaßnahmen zu bewahren, weitgehend verfehlen würde. Sie übersieht auch, dass § 11b AVRAG nicht eine *durch* die Rechtsquelle *bestimmte* Bildungsmaßnahme verlangt, sondern eine bestimmte Bildungsmaßnahme, die *aufgrund* einer der genannten Rechtsquellen Voraussetzung für eine arbeitsvertragliche Tätigkeit ist. In diesem Sinne muss die für die Tätigkeit vorausgesetzte Maßnahme aufgrund einer der Rechtsquellen des § 11b AVRAG lediglich bestimmbar sein. Der Gesetzeswortlaut eröffnet sohin die

³⁹⁸ Auf diese Argumentationslinie iZm § 11b AVRAG hinweisend *Reitter*, ASoK 2024, 303 (306 f).

³⁹⁹ UU auch zur Weiterbildung, siehe ausführlich dazu oben Pkt 2.1.4.1. und die dortigen Nachweise.

⁴⁰⁰ *Haider*, DRdA 2023, 112 (108).

⁴⁰¹ *Reitter*, ASoK 2024, 303 (307), die darauf hinweist, dass der österreichische Gesetzgeber wohl nicht bezwecken wollte, dass der AG „*stets den Aufwand für jegliche Fortbildungen zu tragen [hat]*“.

Möglichkeit, dass eine der genannten Rechtsquellen die Notwendigkeit einer bestimmten Bildungsmaßnahme schon, für die Parteien klar ersichtlich, impliziert. Ist dies nicht der Fall, wird der AG bei der Bestimmung, was nun tatsächlich eine funktionsnotwendige Bildungsmaßnahme ist, in vertretbarer Weise mitzuwirken haben und dürfen, indem er diese durch Weisung konkretisiert oder die vom AN vorgeschlagene Teilnahme zumindest in irgendeiner Form entgegennimmt.⁴⁰²

Die vom AG aufgrund des § 11b AVRAG zu tragenden Kosten sind iSd Schrifttums weit zu verstehen. Bei mehrfacher Erwerbstätigkeit des AN und Erfüllung der Voraussetzungen des § 11b AVRAG hinsichtlich beider Dienstverhältnisse, wird mE überzeugend vertreten, dass zunächst jenen AG die Folgen des § 11b AVRAG treffen, zu dem das (insb zeitlich) überwiegend bedeutende Dienstverhältnis besteht. Der AG kann jedoch im Wege des § 1042 ABGB gegenüber dem anderen AG jene Kosten geltend machen, die seinen aliquoten Anteil übersteigen.⁴⁰³

Kontrovers diskutiert wird die Möglichkeit eines Ausbildungskostenrückersatzes im Anwendungsbereich des § 11b AVRAG. Sollte der österreichische Gesetzgeber das Verhältnis der Bestimmungen nicht ohnedies zuvor klären, was durchaus begrüßenswert wäre, wäre dies eine Frage, mit der sich letztlich wohl der EuGH im Wege eines Vorabentscheidungsverfahrens beschäftigen müsste. ME ist es wahrscheinlicher, dass der Gerichtshof sich, im Sinne des dargestellten Expertengruppenberichts der Kommission, gegen die Möglichkeit eines Ausbildungskostenrückersatzes im Anwendungsbereich des Art 13 aussprechen würde. Dies schließt jedoch, wie in Teilen des Schrifttums mE überzeugend dargelegt wurde, die Möglichkeit einer Vereinbarung nach § 2d AVRAG im Überschussbereich des § 11b AVRAG nicht aus. Hierfür sind freilich weiterhin die Voraussetzungen des § 2d AVRAG, insb der Erwerb von Spezialkenntnissen durch die entsprechende Ausbildung, beachtlich.

Diese Auslegung erscheint nicht nur zulässig, sondern erlaubt es, auch bei einem entspr weiten Verständnis des Tatbestandes von § 11b AVRAG, sowohl dem Zweck des Art 13 der RL als auch dem berechtigten Interesse von AG an Investitionssicherheit im Hinblick auf Bildungsmaßnahmen ihrer AN in gewissem Umfang Rechnung zu tragen.

⁴⁰² Zur Konkretisierung durch Weisung siehe *Bertsch*, Aufwandersatz 224.

⁴⁰³ Siehe dazu bereits Pkt 3.2.4. und die dortigen Nachweise.

Literaturverzeichnis

Zeitschriften

- Bertsch*, Neuregelung der Tragung von Aus-, Fort- und Weiterbildungskosten, ARD 6917/4/2024, 3
- Burger*, Fortbildungskosten für Kinderbetreuungspersonen, DRdA-infas 2017, 50
- Eilmansberger*, Zur Direktwirkung von Richtlinien gegenüber Privaten, JBl 2004, 283 ff
- Ettl*, Zu spät, zu wenig und teilweise zahllos - Umsetzung der Richtlinie über transparente und vorhersehbare Arbeitsbedingungen in Österreich, DRdA-infas 2025, 71
- Geiblinger*, Erste Gedanken zur neuen Bestimmung betreffend Aus-, Fort- und Weiterbildung, ÖZPR 2024, 2
- Gepart*, Ist der Arbeitgeber verpflichtet, Fortbildungen im Sinne der §§ 63, 104c GuKG zu bezahlen?, ÖZPR 2011, 74.
- Gerhartl*, Erbringung von Arbeitsleistungen im weiteren Sinn, ASoK 2017, 21
- Graf*, Unmittelbare Wirkung von Richtlinien: Aktuelle Entwicklungen, Zak 2006, 123
- Haider*, Rückersatz von Fortbildungskosten, DRdA 2016, 421
- Haider*, Aus-, Fort- und Weiterbildung im Arbeitsverhältnis, DRdA 2023, 108
- Heilegger*, OGH bekräftigt: Aufwandersatz im Arbeitsverhältnis, infas 2007, 4
- Hitz*, Der Anspruch auf Aufwandersatz - Mit Fokus auf Dienstreisen und Homeoffice, ZAS 2023, 171
- Hitz*, Die Umsetzung der Transparenz-Richtlinie in Österreich - erste Lösungsansätze zu Zweifelsfragen, ARD 6898/4/2024, 3
- Holler*, Gesetzliche Pflichtfortbildungen im Arbeitsrecht, NZA 2022, 1445
- Kietaibl*, It's not only Hard Cases that make Bad Law, ZAS 2024, 189
- Kietaibl/Dullinger*, Ausbildungskosten nach § 11b AVRAG und Ausbildungskostenrückersatz, ecolex 2024, 695
- Klamert*, Richtlinienkonforme Auslegung und unmittelbare Wirkung von EG-Richtlinien in der Rechtsprechung der österreichischen Höchstgerichte, JBl 2008, 158
- Klotz*, Ist ein Ausbildungskostenrückersatz nach § 2d AVRAG im Anwendungsbereich des § 11b AVRAG weiterhin möglich?, ecolex 2025, 56
- Mosing*, Der neue § 11b AVRAG und die Zulässigkeit von Ausbildungskostenrückersatzvereinbarungen, ZAS 2024, 216
- Murr*, Umsetzung der Transparenzrichtlinie, ASoK 2024, 121
- Radlingmayr*, Aus-, Weiter- und Fortbildungen im Arbeitsverhältnis, ecolex 2021, 1126

Rauch, Der Ausbildungskostenrückersatz bei rechtlich angeordneten Bildungsmaßnahmen (iSd § 11b AVRAG), ARD 6915/3/2024, 3

Reitter, Einordnung berufsrechtlicher Fortbildungspflichten mit Blick auf § 11b AVRAG, ASoK 2024, 303

Risak/Wolf, Die Fort- und Weiterbildung im GuKG, RdM 1999, 3

Resch, Gilt § 11b AVRAG für eine bei Inkrafttreten bereits vereinbarte Aus-, Fort- oder Weiterbildung?, RdW 2024, 764

Russegger, 60. Tagung der Österreichischen Gesellschaft für Arbeitsrecht und Sozialrecht, DRdA-infas 2025, 208

Schneller, Rechtsfragen der betrieblichen Aus- und Weiterbildung, DRdA 2011, 407

Schöffmann, Die neue Transparenzrichtlinie, ZAS 2019, 244

Schöffmann, Bildungsmaßnahmen nach § 11b AVRAG: Arbeitszeit und Kostentragung (Teil I), ÖZPR 2024, 124

Schöffmann, Bildungsmaßnahmen nach § 11b AVRAG: Ausbildungskostenrückersatz und mehrfache Erwerbstätigkeit (Teil II), ÖZPR 2024, 156

Schön, Kommentar zu OGH 18. 4. 1978, 4 Ob 24/78, ZAS 1979, 142

Schrank, Betriebsrisiko und arbeitsrechtliche Wertordnung, ZAS 1985

Schrank, Arbeitsrechtliches "Transparenzpaket": Unerwartetes mit übergangslosen Sofortwirkungen, RdW 2024, 225

Spitzl, Pflichtbildungsmaßnahmen und Ausbildungskostenrückersatz, RdW 2024, 558

Stadler, Rechtliche Rahmenbedingungen für die berufliche Fortbildung von angestellten Spitalsärzten, RdM 2011, 108

Stärker, OGH 23.1.2002, 9 ObA 275/01h, ZAS 2003, 277

Traupmann, Muss der:die AG nun sämtliche Kosten für Aus-, Fort- und Weiterbildungen übernehmen?, DRdA-infas 2024, 329

Wallner, Übernahme von Aus-, Fort- und Weiterbildungskosten für Spitalsärzte nach der AVRAG-Novelle 2024, JAS 2024, 315

Bücher, Kommentare, Beiträge in Sammelbänden

Apathy/Burtscher in *Schwimann/Kodek*, ABGB Praxiskommentar Bd 6⁵ (2021) § 1014 ABGB

Baumgartner/U. Torggler in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Großkommentar zum ABGB-Klang-Kommentar³ (2019) § 1014 ABGB

Bertsch, Aufwandersatz im Arbeitsrecht (2025)

Binder/Mair in *Burger/Mair*, AVRAG⁴ (2025) § 1

Binder/Mair in *Burger/Mair*, AVRAG⁴ (2025) § 2d

Burger in *Burger/Mair*, AVRAG⁴ (2025) § 11b

Dullinger in *Köck*, Homeoffice-Kommentar (2021) § 2h AVRAG

Felten in *Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB⁴ (2022) § 1153

Haider in *Kozak*, ABGB und Arbeitsrecht (2019) §§ 1014-1016 ABGB

Hartlieb/Zollner in *Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB⁴ (2022) § 1014 ABGB

Kietaibl/Rebhahn in *Neumayr/Reissner*, Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht³ (2018) § 879 ABGB

Kietaibl, Methodik und Entscheidungsstil des EuGH im Zivil- und Arbeitsrecht, in Festschrift Neumayr (2023) 165

Kramer, Arbeitsvertragliche Verbindlichkeiten neben Lohnzahlung und Dienstleistung (1975)

Kuras, Ausbildungskostenrückerersatz – Zusammenspiel von Einzelvertrag, Kollektivvertrag und Unionsrecht, in *Auer-Mayer/Felten/Niksova/Pfeil/Schrattbauer/Warter* (Hrsg) Festschrift Rudolf Mosler (2024) 239

Radner/Ghahramani-Hofer in *Reissner/Neumayr*, Zeller Handbuch Arbeitsvertrags-Klauseln² (2019) Besonderer Teil, 34.Klausel

Rebhahn in *Neumayr/Reissner*, Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht³ (2018) § 1152 ABGB

Reissner in *Neumayr/Reissner*, Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht³ (2018) § 2d AVRAG

Riesenhuber, Europäisches Arbeitsrecht² (2021)

Rubin in *Kletecka/Schauer*, ABGB-ON^{1.03} (2017) § 1014

Schacherreiter in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.09} (2017) 1299

Scholz, Fort- und Weiterbildung der Gesundheitsberufe, in *Resch*, Arbeitsvertrag und betriebliche sowie außerbetriebliche Weiterbildung (2015) 55

Schrank, Leitentscheidungen der Höchstgerichte zum Arbeitsrecht und Sozialversicherungsrecht (75. Lfg 2025)

Trinko in *Mazal/Gruber-Risak*, Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar (44. Lfg 2024) Die Rückzahlung von Ausbildungskosten

W. Schroeder in *Streinz*, Beck'sche Kurzkommentar Bd 57 EUV/AEUV³ (2018) Art 288 AEUV

Windisch-Graetz in *Neumayr-Reissner*, Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht³ (2018) § 1014 ABGB

Wolf in *Mazal/Gruber-Risak*, Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar (44. Lfg 2024) Überstunden und Mehrarbeit

Sonstige Quellen

BMAW, Aus-, Fort- und Weiterbildung im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses: Die Neuregelung des § 11b Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG) und ihre Reichweite, September 2024, abrufbar unter <https://www.vorlagenportal.at/dokumente/rechtsansicht-des-bmaw-zu-par-11b-avrag-september-2024/>

De Wispelaere/Pacolet/De Smedt, Report Expert Group, Transposition of Directive (EU) 2019/1152 on transparent and predictable working conditions in the European Union, Juni 2021, abrufbar unter <https://op.europa.eu/de/publication-detail/-/publication/1d0f3b44-0b96-11ec-adb1-01aa75ed71a1>

Krömer/Potz/Wolf, Podcast: CMS Employment Snack - Wer zahlt Wissen?, 22.5.2025, abrufbar unter <https://cms.law/en/aut/publication/cms-employment-snack/wer-zahlt-wissen>

ÖVP/SPÖ/NEOS, Regierungsprogramm 2025-2029, abrufbar unter <https://www.bundestkanzleramt.gv.at/bundestkanzleramt/die-bundesregierung/regierungsdokumente.html>

Rungger, Neuregelung zu Ausbildungskosten: Was Arbeitgeber:innen jetzt wissen müssen, 13.1.2025, abrufbar unter <https://www.koerber-risak.at/news/ausbildungskosten-avrag-2024-neuregelung>

Abstract

Das Inkrafttreten des § 11b AVRAG im März 2024 hat im letzten Jahr die Frage nach der Kostentragung für Maßnahmen der Aus-, Fort- und Weiterbildung von AN in den Fokus des arbeitsrechtlichen Schrifttums gerückt. Wurde diese bislang mangels ausdrücklicher gesetzlicher Regelung in erster Linie mittels einer analogen Anwendung von § 1014 ABGB gelöst, ist mit § 11b AVRAG nunmehr in Umsetzung von Art 13 der Richtlinie (EU) 2019/1152 eine relativ zwingende Bestimmung in Kraft getreten, die die Kostentragung des AG für bestimmte Bildungsmaßnahmen explizit regelt. Ihre Auslegung ist jedoch in mehrfacher Hinsicht umstritten, nicht zuletzt wegen des starken Abweichens vom Wortlaut der Richtlinienbestimmung. Die vorliegende Arbeit zeichnet zunächst die Entwicklung der bisherigen Rsp des OGH zur Kostentragungspflicht des AG für Bildungsmaßnahmen des AN nach, bevor Art 13 der Richtlinie (EU) 2019/1152 und § 11b AVRAG sowie deren Unterschiede beleuchtet werden. Es folgt eine detaillierte Analyse der einzelnen Tatbestandselemente des § 11b AVRAG unter Berücksichtigung der divergierenden Argumente im Schrifttum. Abschließend wird der Frage nachgegangen, inwiefern im Anwendungsbereich des § 11b AVRAG noch die Möglichkeit zur Vereinbarung eines Ausbildungskostenrückersatzes nach § 2d AVRAG besteht.

In March 2024, Section 11b AVRAG (Austrian Employment Contract Law Adaptation Act) entered into force. This spared off renewed academic interest in the question of who bears the costs for employee education, training, and further qualification measures. Due to the absence of explicit statutory provisions, this subject had primarily been addressed through the analogous application of sec 1014 ABGB. With Section 11b AVRAG, however, a relatively binding provision implementing Article 13 of Directive (EU) 2019/1152 has now come into effect, which explicitly regulates the employer's obligation to bear the costs of certain employee training and education measures. Its interpretation is controversial in several respects – not least due to its significant deviation from the wording of the Directive. This thesis will firstly delineate the development of the Austrian Supreme Court's case law on employers' obligations to cover costs for training and education measures, before examining Article 13 of Directive (EU) 2019/1152 and Section 11b AVRAG, along with the differences between these provisions. This will be followed by a detailed analysis of the individual elements of sec 11b AVRAG, taking into account the divergent positions in academic literature. Finally, the thesis examines whether it is still permissible to agree on the repayment of training costs under Section 2d AVRAG within the scope of application of Section 11b AVRAG.