

Der Steuerberater als Ausbildender – Rechte und Pflichten von A– Z

Katharina Willerscheid*

Ausbildende haben eine Reihe von arbeitsrechtlichen Besonderheiten zu beachten. Insbesondere das Berufsbildungsgesetz (BBiG), welches nach § 3 BBiG auch auf die Berufsausbildung zum/zur Steuerfachangestellten Anwendung findet, enthält spezielle Vorschriften zu dem rechtlichen Verhältnis von Ausbildendem und Auszubildendem. In diesem Beitrag werden die wichtigsten Rechtsfragen aus dem Alltag eines ausbildenden Steuerberaters beantwortet, geordnet nach Stichworten in alphabetischer Reihenfolge.

1. Ausbildender und Ausbilder

Der Ausbildende ist der Vertragspartner des Auszubildenden, § 10 Abs. 1 BBiG. Er ist rechtlich verantwortlich für die ordnungsgemäße Ausbildung. Nicht erforderlich ist, dass er persönlich ausbildet. Er kann einen Ausbilder mit der tatsächlichen Ausbildung beauftragen, § 14 Abs. 1 Nr. 2 BBiG. Der Ausbilder muss über die erforderliche Eignung gemäß §§ 28 bis 30 BBiG verfügen.

2. Ausbildungspflicht

Die Kernpflicht des Ausbildenden besteht darin, dem Auszubildenden die berufliche Handlungsfähigkeit zu vermitteln, die zum Erreichen des Ausbildungsziels erforderlich ist, § 14 Abs. 1 Nr. 1 BBiG. Die Ausbildung ist dabei planmäßig, zeitlich und sachlich gegliedert so durchzuführen, dass das Ausbildungsziel in der vorgesehenen Ausbildungszeit erreicht wird. Daneben hat der Ausbildende für die charakterliche Förderung des Auszubildenden zu sorgen, § 14 Abs. 1 Nr. 5 BBiG.

Den Auszubildenden dürfen nur Aufgaben übertragen werden, die dem Ausbildungszweck dienen, § 14 Abs. 3 BBiG. Die Aufgaben müssen geeignet sein, berufliche Kenntnisse und Fertigkeiten zu vermitteln.¹

3. Beendigung des Ausbildungsverhältnisses

3.1 Beendigung durch Zeitablauf oder mit Bestehen der Abschlussprüfung

Das Berufsausbildungsverhältnis endet mit Ablauf der Ausbildungszeit, vgl. § 21 Abs. 1 BBiG. Die Ausbildungszeit, dh die Dauer der Ausbildung, ergibt sich aus dem Berufsausbildungsvertrag, § 11 Abs. 1 Nr. 2 BBiG. Das Berufsausbildungsverhältnis endet auch dann mit Ablauf der Ausbildungszeit, wenn die Abschlussprüfung erst danach stattfindet.

Besteht der Auszubildende bereits vor Ablauf der Ausbildungszeit die Abschlussprüfung, so endet das Berufsausbildungsverhältnis mit Bekanntgabe des Ergebnisses durch den Prüfungsausschuss, § 21 Abs. 2 BBiG.

3.2 Beendigung bei nicht bestandener Abschlussprüfung

Besteht der Auszubildende die Abschlussprüfung nicht, so endet das Berufsausbildungsverhältnis grundsätzlich mit dem Ablauf der Ausbildungszeit. Etwas anderes gilt, wenn der Auszubildende die Fortsetzung des Ausbildungsverhältnisses verlangt, vgl. § 21 Abs. 3 BBiG. In diesem Fall verlängert sich das Berufsausbildungsverhältnis aufgrund der einseitigen Erklärung des Auszubildenden – auch gegen den Willen des Ausbildenden – bis zur nächstmöglichen Wiederholungsprüfung, höchstens um ein Jahr. Wird die nächstmögliche Abschlussprüfung bestanden, endet das Berufsausbildungsverhältnis. Besteht der Auszubildende erneut nicht, kann der Auszubildende nach der Rechtsprechung des BAG nochmals die Verlängerung bis zur zweiten Wiederholungsprüfung verlangen, sofern diese noch innerhalb der Höchstfrist von einem Jahr nach Ablauf der vertraglich vorgesehenen Ausbildungszeit abgelegt wird.² Das Ausbildungsverhältnis endet dann unabhängig von dem Bestehen oder Nichtbestehen mit der Bekanntgabe des Ergebnisses der zweiten Wiederholungsprüfung.

3.3 Beendigung durch Kündigung

3.3.1 Kündigung vor Ausbildungsbeginn

Wenn zwischen Abschluss des Ausbildungsvertrages und dem vereinbarten Beginn der Ausbildung mehrere Monate liegen, kommt es vor, dass insbesondere Auszubildende nicht mehr an dem Vertrag festhalten wollen, da sie zB eine andere Ausbildungsstelle gefunden haben, die ihnen attraktiver erscheint. Dagegen kann sich der Ausbildende nicht wirksam schützen. In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass das Ausbildungsverhältnis bereits vor Beginn der Ausbildung ohne Einhaltung einer Frist und ohne Angabe von Kündigungsgründen von beiden Seiten schriftlich gekündigt werden kann.³ Zwar kann grundsätzlich die Kündigungsmöglichkeit vor Vertragsbeginn durch eine entsprechende Klausel in dem Berufsausbildungsvertrag ausgeschlossen werden. Die überwiegende Meinung in Literatur und Rechtsprechung geht jedoch davon aus, dass diese Klausel nur den Ausbildenden bindet.⁴

3.3.2 Kündigung während der Probezeit

Während der Probezeit kann das Ausbildungsverhältnis von beiden Seiten jederzeit ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist und ohne Angabe von Kündigungsgründen gekündigt werden, § 22 Abs. 1 BBiG. Die Kündigung muss

1636 ▲ ▼

Willerscheid: Der Steuerberater als Ausbildender – Rechte und Pflichten von A– Z (DStR 2018, 1635)

gemäß § 22 Abs. 3 BBiG schriftlich erfolgen und innerhalb der Probezeit zugehen.

3.3.3 Kündigung nach der Probezeit durch den Ausbildenden

Der Ausbildende kann das Berufsausbildungsverhältnis nach der Probezeit nur noch aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen, § 22 Abs. 2 Nr. 1 BBiG. Die ordentliche Kündigung eines Ausbildungsvertrages ist nicht möglich und kann auch nicht wirksam vertraglich vereinbart werden.

3.3.3.1 Grundsätzliche Anforderungen

Ein wichtiger Grund für die Kündigung des Ausbildungsverhältnisses liegt in Anlehnung an die für die fristlose Kündigung nach § 626 BGB entwickelten Grundsätze des BAG vor, wenn unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen dem Ausbildenden die Fortsetzung des Berufsausbildungsverhältnisses bis zum Ablauf der Ausbildungszeit nicht zugemutet werden kann.

Bei der Interessenabwägung sind die Besonderheiten des Berufsausbildungsverhältnisses zu berücksichtigen.⁵ Ausgehend von dem Zweck des Berufsausbildungsverhältnisses, das Ausbildungsziel zu erreichen, und der ohnehin begrenzten zeitlichen Bindung, werden an das Vorliegen eines zur Kündigung berechtigenden wichtigen Grundes bei einem Auszubildenden höhere Anforderungen gestellt als bei einem erwachsenen Arbeitnehmer.⁶ Bei der vorzunehmenden Interessenabwägung ist das Verhältnis der zurückgelegten zu der noch verbleibenden Dauer der Ausbildungszeit von wesentlicher Bedeutung.⁷ Je näher das Ausbildungsende ist, desto höher sind die Anforderungen an das Vorliegen eines wichtigen Grundes.⁸ Eine fristlose Kündigung kurz vor Beginn der Abschlussprüfung wird daher nur in Ausnahmefällen zulässig sein. Zu Gunsten der Auszubildenden ist auch zu berücksichtigen, dass es sich dabei regelmäßig um Jugendliche und Heranwachsende handelt, deren Persönlichkeitsentwicklung noch nicht abgeschlossen ist, und es nach § 14 Abs. 1 Nr. 5 BBiG gerade zu den Aufgaben des Ausbildenden gehört, den Auszubildenden charakterlich zu fördern.⁹

3.3.3.2 Kündigungsgründe

Von großer praktischer Relevanz ist die Kündigung aus Gründen, die in dem Verhalten des Auszubildenden liegen. Verhaltensbedingte Kündigungsgründe liegen vor bei besonders groben oder wiederholten Verstößen gegen Pflichten aus dem Berufsausbildungsverhältnis. Grundsätzlich ist vor einer verhaltensbedingten Kündigung eine Abmahnung erforderlich.¹⁰ Diese ist nur bei besonders schweren Pflichtverletzungen, deren Pflichtwidrigkeit dem Auszubildenden ohne weiteres erkennbar und bei denen eine Hinnahme durch den Ausbildenden offensichtlich ausgeschlossen ist, entbehrlich.¹¹

In den nachfolgend beispielhaft aufgeführten Fällen wurde eine verhaltensbedingte Kündigung nach vorausgegangener Abmahnung bestätigt:

- Verspätete oder gar keine Vorlage von Berichtsheften¹²
- Beharrlicher Verstoß gegen die Verpflichtung, das Berichtsheft ordnungsgemäß zu führen¹³
- Häufiges, zT mehrstündiges, Zuspätkommen¹⁴
- Unentschuldigtes Fehlen für die Dauer eines ganzen Arbeitstages ohne ausreichende Information des Arbeitgebers¹⁵
- Häufiges Zuspätkommen und Fernbleiben vom Berufsschulunterricht und der betrieblichen Ausbildung ohne rechtzeitige Entschuldigung¹⁶
- Mehrmalige Verletzung der Pflicht zum Berufsschulbesuch.¹⁷

Mangelhafte Leistungen (sowohl im Betrieb als auch in der Berufsschule) reichen in der Regel für eine außerordentliche Kündigung nicht aus.¹⁸ Nur wenn feststeht, dass aufgrund von Ausbildungslücken das Bestehen der Abschlussprüfung ausgeschlossen ist, können mangelhafte Leistungen als wichtiger Grund für die Kündigung eines Ausbildungsverhältnisses in Frage kommen.¹⁹

Ist der Auszubildende längerfristig erkrankt, kann eine personenbedingte Kündigung gerechtfertigt sein, wenn feststeht, dass mit einer Genesung innerhalb der Ausbildungszeit nicht zu rechnen ist.²⁰

3.3.3.3 Kündigungserklärungsfrist

Die Kündigung aus einem wichtigen Grund ist unwirksam, wenn die ihr zugrunde liegenden Tatsachen dem zur Kündigung Berechtigten länger als zwei Wochen bekannt sind, § 22 Abs. 4 S. 1 BBiG. Die Frist beginnt mit der

sicheren Kenntnis der die Kündigung begründenden Tatsachen. Dem Gekündigten muss die Kündigung innerhalb dieser Frist zugegangen sein.

3.3.3.4 Formale Anforderungen an die Kündigung

Die Kündigung muss schriftlich unter Angabe der Kündigungsgründe erfolgen, § 22 Abs. 3 BBiG. Werden die

1637 ▲ ▼

Willerscheid: Der Steuerberater als Auszubildender – Rechte und Pflichten von A– Z (DStR 2018, 1635)

Schriftform nicht eingehalten oder die Kündigungsgründe nicht angegeben, ist die Kündigung unwirksam. Die Kündigungsgründe müssen so genau bezeichnet sein, dass der Empfänger der Kündigung eindeutig erkennen kann, welche Tatsachen für die Kündigung maßgebend sind.²¹ Die Verweisung auf mündlich mitgeteilte Kündigungsgründe ist nicht ausreichend. Die Nichtigkeit der Kündigung wegen fehlender oder nicht ausreichender Angabe des Kündigungsgrundes kann nicht durch eine spätere Nachholung der Begründung geheilt werden.²² Erforderlich ist eine erneute Kündigung unter Angabe der Kündigungsgründe. Deren Wirksamkeit dürfte aber häufig daran scheitern, dass zwischenzeitlich die Zwei-Wochenfrist des § 22 Abs. 4 BBiG (vgl. 3.3.3.3) abgelaufen ist. In einem späteren Kündigungsschutzprozess kann die Kündigung nur auf Gründe gestützt werden, die im Kündigungsschreiben genannt sind.²³

3.3.4 Kündigung nach der Probezeit durch den Auszubildenden

Nach der Probezeit kann der Auszubildende das Berufsausbildungsverhältnis nur noch fristlos aus wichtigem Grund (§ 22 Abs. 2 Nr. 1 BBiG) oder bei Aufgabe bzw. Wechsel des Berufs mit einer Frist von vier Wochen (§ 22 Abs. 2 Nr. 2 BBiG) kündigen.

3.3.4.1 Kündigung aus wichtigem Grund

Ein Auszubildender kann – wie der Auszubildende – das Berufsausbildungsverhältnis aus wichtigem Grund ohne Einhalten einer Kündigungsfrist kündigen. Die Kündigung muss ebenfalls innerhalb von zwei Wochen nach Kenntnis der zur Kündigung berechtigenden Tatsachen erfolgen (vgl. 3.3.3.3). Bei einer Kündigung, die mit dem Verhalten des Auszubildenden begründet wird, ist grundsätzlich – ebenso wie bei der verhaltensbedingten Kündigung durch den Auszubildenden (vgl. 3.3.3.2) – eine vorherige Abmahnung erforderlich.

Wichtige Gründe, die zur Kündigung berechtigen, können zB sein:

- Verletzung der Ausbildungspflicht gemäß § 14 BBiG durch den Auszubildenden²⁴
- Nicht (mehr) vorhandene Berechtigung des Auszubildenden zum Einstellen oder Ausbilden
- Mehrmalige Nichtzahlung der Ausbildungsvergütung nach vorheriger Abmahnung²⁵
- Unangemessene Behandlung (zB Beleidigung, körperliche Gewalt, sexuelle Belästigungen, Mobbing).

3.3.4.2 Kündigung wegen Berufsaufgabe oder Berufswechsel

Nach § 22 Abs. 2 Nr. 2 BBiG kann der Auszubildende mit einer Kündigungsfrist von vier Wochen kündigen, wenn er die Berufsausbildung aufgibt oder er sich für eine andere Berufstätigkeit ausbilden lassen will. Es handelt sich dabei um eine Mindestkündigungsfrist. Der Auszubildende darf daher das Ausbildungsverhältnis zu dem von ihm beabsichtigten Zeitpunkt der Aufgabe der Berufsausbildung auch mit einer längeren als der gesetzlich normierten Frist von vier Wochen kündigen.²⁶

Allein die Tatsache, dass der Auszubildende seine Ausbildung zum Steuerfachangestellten bei einem anderen Steuerberater fortsetzen will, berechtigt nicht zur Kündigung.

3.3.4.3 Formale Anforderungen an die Kündigung

Es gelten die gleichen Anforderungen wie bei der Kündigung durch den Auszubildenden (vgl. 3.3.3.4). Die Kündigung muss schriftlich und unter Angabe der Kündigungsgründe erfolgen, § 22 Abs. 3 BBiG.²⁷ Bei einer Kündigung wegen Berufsaufgabe oder Berufswechsel reicht es, diesen Grund in dem Kündigungsschreiben zu nennen.

3.4 Beendigung durch Aufhebungsvertrag

Im Rahmen der Vertragsfreiheit kann das Ausbildungsverhältnis jederzeit durch einen Aufhebungsvertrag beendet werden. Die Vereinbarung bedarf der Schriftform (§ 10 Abs. 2 BBiG iVm § 623 BGB).

4. Berufsausbildungsvertrag

Nach § 11 Abs. 1 S. 1 BBiG haben Auszubildende unverzüglich nach Abschluss des Berufsausbildungsvertrages, spätestens vor Beginn der Berufsausbildung, den wesentlichen Inhalt des Vertrages schriftlich niederzulegen. Die Vertragsniederschrift ist von dem Auszubildenden, dem Auszubildenden und, sofern dieser minderjährig ist, von dessen

gesetzlichem Vertreter zu unterzeichnen, § 11 Abs. 2 BBiG.

Der Mindestinhalt des Berufsausbildungsvertrages ergibt sich aus § 11 Abs. 1 S. 2 BBiG. Es empfiehlt sich, den von den Steuerberaterkammern zur Verfügung gestellten Musterausbildungsvertrag zu verwenden, in dem alle gesetzlichen Bestimmungen berücksichtigt sind.

Der Auszubildende ist verpflichtet, unverzüglich nach Abschluss des Berufsausbildungsvertrages zu beantragen, dass das Ausbildungsverhältnis in das Ausbildungsverzeichnis der Steuerberaterkammer eingetragen wird, § 36 Abs. 1 S. 1 BBiG. Gleiches gilt für nachträgliche Änderungen des wesentlichen Vertragsinhaltes.

5. Berufsschule

5.1 Pflicht, zum Besuch der Berufsschule anzuhalten

Gemäß § 14 Abs. 1 Nr. 4 Alt. 1 BBiG hat der Auszubildende den Auszubildenden zum Besuch der Berufsschule anzuhalten. Diese Verpflichtung bezieht sich auf Auszubildende, die entweder nach dem jeweiligen Schulgesetz des Bundeslandes

1638 ▲▼

Willerscheid: Der Steuerberater als Auszubildender – Rechte und Pflichten von A– Z (DStR 2018, 1635)

der Berufsschulpflicht unterliegen oder die sich vertraglich zum Besuch der Berufsschule verpflichtet haben.²⁸

5.2 Pflicht zur Freistellung

Der Auszubildende hat den Auszubildenden für die Teilnahme am Berufsschulunterricht freizustellen, § 15 S. 1 BBiG. Dies gilt, wenn die Berufsschulpflicht aufgrund gesetzlicher oder vertraglicher Verpflichtung besteht.²⁹ Nach § 3 Abs. 1 Nr. 5 des Musterberufsausbildungsvertrages der Steuerberaterkammern ist der Auszubildende verpflichtet, den Besuch der Berufsschule auch dann zu ermöglichen, wenn der Auszubildende nicht mehr berufsschulpflichtig ist.

Die Freistellung umfasst auch Zeiten des notwendigen Verbleibs an der Berufsschule, zB Pausen³⁰ und Wegezeiten zwischen Berufsschule und Ausbildungsbetrieb.³¹ Freizustellen ist zudem für Schulveranstaltungen, die während der Unterrichtszeit stattfinden, aber kein Unterricht sind, zB Schulausflüge.³²

Für die Zeit der Freistellung ist die Vergütung gemäß § 19 Abs. 1 Nr. 1 BBiG fortzuzahlen.

5.3 Beschäftigung im Ausbildungsbetrieb an Berufsschultagen

Jugendliche³³ dürfen gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1 Jugendarbeitsschutzgesetz (JArbSchG) nicht vor einem vor 9.00 Uhr beginnenden Unterricht beschäftigt werden. Dies gilt auch für Volljährige, sofern sie noch berufsschulpflichtig sind.

Außerdem dürfen Jugendliche nicht beschäftigt werden an einem Berufsschultag mit mehr als fünf Unterrichtsstunden von mindestens je 45 Minuten, § 9 Abs. 1 Nr. 2 JArbSchG. Dies gilt aber nur für einen Berufsschultag in der Woche. An den weiteren Berufsschultagen ist der jugendliche Auszubildende grundsätzlich zu einer Rückkehr in den Ausbildungsbetrieb nach dem Ende der Berufsschule verpflichtet, sofern die tägliche betriebliche Arbeitszeit noch nicht beendet ist.

Im Übrigen sind Auszubildende grundsätzlich verpflichtet, nach dem Berufsschulunterricht in dem Ausbildungsbetrieb zu erscheinen. Eine Rückkehr ist nur dann nicht erforderlich, wenn die verbleibende Restzeit nicht mehr sinnvoll für Ausbildungszwecke genutzt werden könnte.³⁴

5.4 Anrechnung der Freistellung auf die Arbeitszeit

§ 15 BBiG regelt nur die Freistellungspflicht, nicht aber die Anrechnung der Freistellungszeiten für den Berufsschulbesuch auf die Arbeitszeit. Hinsichtlich der Anrechnung ist zu differenzieren:

5.4.1 Jugendliche Auszubildende

Nach § 9 Abs. 2 Nr. 1 JArbSchG ist bei jugendlichen Auszubildenden ein Berufsschultag mit mehr als fünf Unterrichtsstunden von mindestens 45 Minuten mit acht Stunden auf die Arbeitszeit anzurechnen. Dies gilt aber nur für einen Berufsschultag pro Woche. Gibt es weitere Unterrichtstage in der Woche, sind von diesen nur die Unterrichtszeiten einschließlich der Pausen auf die Arbeitszeit anzurechnen, § 9 Abs. 2 Nr. 3 JArbSchG.

5.4.2 Erwachsene Auszubildende

Das Berufsbildungsgesetz enthält keine Regelungen zu der Anrechnung der Freistellungszeiten auf die Arbeitszeit. Unstreitig ist, dass die Freistellungszeiten nach § 15 BBiG auf die Arbeitszeit anzurechnen sind. Die hM geht dabei davon aus, dass diese auf die gesetzlich höchstzulässige Arbeitszeit von 48 Stunden und nicht auf eine kürzere vertragliche Ausbildungszeit anzurechnen sind.³⁵

6. Beschäftigung nach Beendigung des Ausbildungsverhältnisses

Vor dem Hintergrund des Fachkräftemangels, von dem Steuerberater in hohem Maße betroffen sind, bilden viele Steuerberater Steuerfachangestellte zum Zweck der späteren Übernahme aus. Im Anschluss an ein Berufsausbildungsverhältnis kommt ein Arbeitsverhältnis aufgrund einer vertraglichen Vereinbarung oder durch tatsächliche Weiterbeschäftigung zustande.

6.1 Vertragliche Vereinbarungen

Zu beachten ist, dass eine Vereinbarung über eine Übernahme in ein Arbeitsverhältnis nach Abschluss der Ausbildung für beide Seiten verbindlich erst innerhalb der letzten sechs Monate der Ausbildung getroffen werden kann, § 12 Abs. 1 S. 2 BBiG. Vereinbarungen, die vor dieser Zeit getroffen werden, sind nichtig, soweit sie den Auszubildenden verpflichten, nach Abschluss der Ausbildung ein Arbeitsverhältnis mit dem Ausbildenden einzugehen. Die vertragliche Verpflichtung des Ausbildenden zur Weiterbeschäftigung ist dagegen wirksam. Zweck des § 12 Abs. 1 S. 2 BBiG ist es, den Auszubildenden vor einer Beschränkung seiner beruflichen Tätigkeit im Anschluss an die Berufsausbildung zu schützen. Mit diesem Schutzzweck wäre es nicht vereinbar, dem geschützten Auszubildenden auch die mit der vertraglichen Vereinbarung begründeten Rechte zu nehmen.³⁶

6.2 Tatsächliche Beschäftigung

Wird der Auszubildende im Anschluss an das Berufsausbildungsverhältnis tatsächlich weiterbeschäftigt, ohne dass hierüber ausdrücklich etwas vereinbart worden ist, so gilt nach § 24 BBiG ein Arbeitsverhältnis als begründet.

1639 ▲ ▼

Willerscheid: Der Steuerberater als Ausbildender – Rechte und Pflichten von A– Z (DStR 2018, 1635)

Erscheint der Auszubildende an dem auf die Beendigung des Ausbildungsverhältnisses folgenden Arbeitstag und wird er auf Weisung oder auch nur mit Wissen des Ausbildenden tätig, kommt ein unbefristetes Arbeitsverhältnis zustande.³⁷ Dies ist zB auch der Fall, wenn ein Auszubildender im Hinblick auf die erst später stattfindende Abschlussprüfung über das Ende der Ausbildungszeit hinaus weiterbeschäftigt wird, ohne dass insoweit eine Vereinbarung getroffen wurde.

7. Krankheit während der Ausbildung

7.1 Verlängerung der Probezeit

Die Probezeit verlängert sich nur, wenn aufgrund der Krankheit die Probezeit um mehr als zwei Drittel unterbrochen wurde (vgl. 8.1).

7.2 Verlängerung der Ausbildung wegen Krankheit

In Ausnahmefällen kann die Steuerberaterkammer die Ausbildungszeit auf Antrag des Auszubildenden verlängern, wenn die Verlängerung erforderlich ist, um das Ausbildungsziel zu erreichen, vgl. § 8 Abs. 2 BBiG. Grundsätzlich können längere Ausfallzeiten wegen Krankheit eine Verlängerung rechtfertigen.³⁸ Ein Verlängerungsanspruch kann im Einzelfall bestehen, wenn das Erreichen des Ausbildungsziels wegen bisheriger krankheitsbedingter Fehlzeiten gefährdet ist.³⁹ Der Ausbildende ist vor der Entscheidung über den Antrag auf Verlängerung gemäß § 8 Abs. 2 BBiG zu hören.

7.3 Nichtteilnahme an der Abschlussprüfung wegen Krankheit

In dem Berufsbildungsgesetz ist nicht ausdrücklich geregelt, welche Folgen das entschuldigte Fehlen an der Abschlussprüfung wegen Krankheit hat. Nach der Rechtsprechung des BAG ist in diesem Fall § 21 Abs. 3 BBiG analog anzuwenden.⁴⁰ Danach verlängert sich das Berufsausbildungsverhältnis auf Verlangen des Auszubildenden bis zur nächstmöglichen Wiederholungsprüfung, höchstens um ein Jahr, wenn der Auszubildende wegen krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit an der Prüfung nicht teilnehmen kann.

7.4 Kündigung wegen Krankheit

Eine personenbedingte Kündigung kann gerechtfertigt sein, wenn feststeht, dass innerhalb der Ausbildungszeit nicht mit einer Rückkehr in den Ausbildungsbetrieb gerechnet werden kann (vgl. 3.3.3.2).

8. Probezeit

Nach § 20 S. 1 BBiG beginnt das Berufsausbildungsverhältnis zwingend mit der Probezeit. Die gesetzlich vorgeschriebene Probezeit soll einerseits sicherstellen, dass der Ausbildende überprüfen kann, ob der Auszubildende für den erlernten Beruf geeignet ist. Andererseits soll auch der Auszubildende prüfen können, ob der gewählte Beruf seinen Vorstellungen und Anlagen entspricht.

Während der Probezeit kann das Berufsausbildungsverhältnis jederzeit ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist von beiden Seiten gekündigt werden, § 22 Abs. 1 BBiG (vgl. 3.3.2).

Die Probezeit muss mindestens einen Monat und darf höchstens vier Monate betragen. In dem von den Steuerberaterkammern zur Verfügung gestellten Musterausbildungsvertrag ist in § 2 Abs. 3 S. 1 eine Probezeit von vier Monaten vorgesehen. Die Probezeit liegt auch im Interesse des Auszubildenden, da die Kündigung des Ausbildungsvertrages nach der Probezeit nur noch eingeschränkt möglich ist (vgl. 3.3.3). Eine Vereinbarung, die von einer Probezeit absieht, oder die Vereinbarung einer kürzeren oder längeren Frist ist daher gemäß § 25 BBiG unwirksam.

8.1 Verlängerung der Probezeit bei Unterbrechung der Ausbildung nur im Ausnahmefall

Wird die Ausbildung zB wegen Krankheit des Auszubildenden unterbrochen, verlängert sich nicht automatisch die Probezeit. Ausnahmsweise ist in diesen Fällen eine vertragliche Verlängerung der Probezeit zulässig, wenn aufgrund der Länge der Unterbrechung der Zweck der Probezeit nicht erreicht werden kann. Nach der Rechtsprechung des BAG⁴¹ ist eine Regelung, die bei einer Unterbrechung der Probezeit von mehr als zwei Dritteln der Probezeit eine Verlängerung um diesen Zeitraum vorsieht, nicht zu beanstanden. In dem von den Steuerberaterkammern zur Verfügung gestellten Musterausbildungsvertrag ist in § 2 Abs. 3 S. 2 eine Klausel enthalten, die die Verlängerung der Probezeit schon bei einer Unterbrechung von mehr als einem Viertel der Probezeit vorsieht. Dies dürfte noch von dem Zweck der Probezeit gedeckt sein.

8.2 Keine Anrechnung eines vorausgegangenen Praktikums

Nach der Rechtsprechung⁴² ist die Dauer eines vorausgegangenen Praktikums auf die Probezeit nicht anzurechnen. Berufsausbildung und Praktikum seien nicht vergleichbar, da in einem Praktikum keine systematische Berufsausbildung stattfindet. Dies gelte auch dann, wenn Praktikum und Berufsausbildungsverhältnis in einem inneren Zusammenhang stehen.

9. Urlaub

9.1 Gesetzlicher Mindesturlaub

Auszubildende haben einen Anspruch auf den gesetzlichen Mindesturlaub.

Willerscheid: Der Steuerberater als Ausbildender – Rechte und Pflichten von A– Z (DStR 2018, 1635)

1640 ▲ ▼

Der gesetzliche Mindesturlaub für *minderjährige* Auszubildende ist gemäß § 19 Abs. 2 JArbSchG nach dem Alter gestaffelt. Das Gesetz geht bei den angegebenen Urlaubstagen von einer Sechs-Tage-Woche aus. Bei der Umrechnung auf eine Fünf-Tage-Woche ergibt sich folgender Mindesturlaub:

- 25 Arbeitstage, wenn der Auszubildende zu Beginn des Kalenderjahres noch nicht 16 Jahre alt ist
- 23 Arbeitstage, wenn der Auszubildende zu Beginn des Kalenderjahres noch nicht 17 Jahre alt ist
- 21 Arbeitstage, wenn der Auszubildende zu Beginn des Kalenderjahres noch nicht 18 Jahre alt ist.

Für *volljährige* Auszubildende beträgt der gesetzliche Mindesturlaub gemäß § 3 Abs. 1 BUrlG 24 Werktagen. Bei einer 5-Tage-Woche sind dies 20 Arbeitstage ($= 24 : 6 = 4 \times 5 = 20$).

9.2 Urlaubsanspruch bei Beginn bzw. Ende der Ausbildung im laufenden Jahr

Nach § 4 BUrlG wird der volle Urlaubsanspruch erstmals nach sechsmonatigem Bestehen des Arbeitsverhältnisses erworben. Besteht das Ausbildungsverhältnis nur während eines Teils des Kalenderjahres, weil es in diesem Jahr beginnt oder endet, hat der Auszubildende gemäß § 5 Abs. 1 BUrlG nur Anspruch auf ein Zwölftel des Jahresurlaubs für jeden vollen Monat des Bestehens des Ausbildungsverhältnisses

- für Zeiten eines Kalenderjahres, für die er wegen Nichterfüllung der Wartezeit in diesem Kalenderjahr keinen vollen Urlaubsanspruch erwirbt
- wenn er vor erfüllter Wartezeit aus dem Ausbildungsverhältnis ausscheidet
- wenn er nach erfüllter Wartezeit in der ersten Hälfte eines Kalenderjahres aus dem Ausbildungsverhältnis ausscheidet.

Danach hat der Auszubildende einen Anspruch auf den vollen gesetzlichen Jahresurlaub, wenn

- die Ausbildung vor dem 1.7. beginnt
- die Ausbildung nach dem 30.6. endet.

Beginnt die Ausbildung am 1.7. oder später oder endet die Ausbildungszeit vor dem 1.7., besteht nur ein Anspruch auf ein Zwölftel des Jahresurlaubs für jeden vollen Monat der Beschäftigung.

Beispiel:

Das Berufsausbildungsverhältnis endet mit der Bekanntgabe des Prüfungsergebnisses, vgl. § 21 Abs. 2 BBiG. Findet

die Bekanntgabe vor dem 1.7. statt, haben Auszubildende nur einen anteiligen Urlaubsanspruch, vgl. § 5 Abs. 1 Buchst. c BUrlG, auch wenn in dem Berufsausbildungsvertrag ein Vertragsende nach dem 30.6. mit einem vollen Jahresurlaub vereinbart war.

10. Vergütung

Nach § 17 Abs. 1 BBiG haben Auszubildende dem Auszubildenden eine angemessene Vergütung zu gewähren. Diese muss folgende drei Funktionen erfüllen: Sie soll einen Beitrag zum Lebensunterhalt des Auszubildenden leisten, der Heranbildung von ausreichendem Nachwuchs dienen und schließlich eine Entlohnung darstellen. Die Ausbildungsvergütung ist nach dem Lebensalter der Auszubildenden so zu bemessen, dass sie mit fortschreitender Berufsausbildung, mindestens jährlich, ansteigt.

Bei der Beurteilung der Angemessenheit der Vergütung ist auf die Verkehrsauffassung abzustellen.⁴³ Zur Ermittlung der angemessenen Ausbildungsvergütung kann auf die Empfehlung der Steuerberaterkammer zurückgegriffen werden.⁴⁴ Liegt die Ausbildungsvergütung um mehr als 20 % unter der Empfehlung der zuständigen Kammer, gilt sie als nicht mehr angemessen iSv § 17 Abs. 1 BBiG.⁴⁵ Die Steuerberaterkammer wird in einem solchen Fall die Eintragung des Ausbildungsvertrages in das Verzeichnis der Ausbildungsverhältnisse ablehnen.

11. Zeugnis

Nach § 16 BBiG hat der Auszubildende bei Beendigung des Berufsausbildungsverhältnisses ein schriftliches Zeugnis auszustellen. Der Anspruch besteht unabhängig davon, wann und wie das Ausbildungsverhältnis beendet wurde. Ein Zeugnisanspruch besteht daher auch bei vorzeitiger Beendigung des Ausbildungsverhältnisses, zB in der Probezeit oder bei einer Weiterbeschäftigung in der Kanzlei nach der Ausbildung.

Hat der Auszubildende die Ausbildung nicht selbst durchgeführt, soll auch der Ausbilder das Zeugnis unterschreiben, § 16 Abs. 1 S. 3 BBiG.

Der Ausbilder ist nach § 16 Abs. 2 S. 1 BBiG verpflichtet, ein einfaches Zeugnis, welches Angaben über Art, Dauer und Ziel der Berufsausbildung sowie über die erworbenen Fertigkeiten, Kenntnisse und Fähigkeiten enthält, zu erteilen. Nur auf Verlangen des Auszubildenden ist ein qualifiziertes Zeugnis zu erteilen, in dem zusätzlich auch Angaben über Verhalten und Leistung aufzunehmen sind, § 16 Abs. 2 S. 2 BBiG. Verlangt der Auszubildende kein qualifiziertes Zeugnis, darf der Auszubildende dies nicht eigenmächtig ausstellen.⁴⁶

12. Fazit

Auszubildende sollten die bei der Ausbildung zu beachtenden rechtlichen Regelungen kennen, um Fehler bei der Einstellung und bei der Beendigung des Ausbildungsverhältnisses sowie Konflikte während der Ausbildung zu vermeiden. Eine reibungslose rechtliche Durchführung des Ausbildungsverhältnisses trägt nicht zuletzt auch dazu bei, sich als attraktiver Arbeitgeber zu präsentieren und den ausgebildeten Nachwuchs an die Kanzlei zu binden.

* Katharina Willerscheid ist Rechtsanwältin in Köln.

1 Vgl. OLG Karlsruhe v. 5.9.1988 – 1 Ss 134/88, BeckRS 1988, 7351 zur Übertragung von berufsfremden Arbeiten, insbesondere von Hilfs- und Nebenarbeiten.

2 BAG v. 15.3.2000 – 5 AZR 622/98, NZA 2001, 214.

3 BAG v. 17.9.1987 – 2 AZR 654/86, NZA 1988, 735; LAG Düsseldorf v. 16.9.2011 – 6 Sa 909/11, NZA-RR 2012, 127.

4 Herkert/Tötl, Berufsbildungsgesetz, Stand Juli 2018, § 22 Rn. 39; BAG v. 17.9.1987 – 2 AZR 654/86, NZA 1988, 735; aA Lakies/Malottke, Berufsbildungsgesetz, 5. Aufl. 2016, § 22 Rn. 9.

5 BAG v. 12.2.2015 – 6 AZR 845/13, NZA 2015, 741.

6 BAG v. 1.7.1999 – 2 AZR 676/98, NZA 1999, 1270; v. 10.5.1973 – 2 AZR 328/72, AP BBiG § 15 Nr. 3.

7 BAG v. 10.5.1973 – 2 AZR 328/72, AP BBiG § 15 Nr. 3; v. 14.12.1983 – 2 AZN 547/83, BeckRS 1983, 04762.

8 LAG Schleswig-Holstein v. 19.12.2000 – 1 Sa 460 b/00, BeckRS 2000, 31049977; LAG Köln v. 25.6.1987 – 10 SA 223/87.

9 LAG Köln v. 8.1.2003 – 7 Sa 852/02, BeckRS 2003, 31015774.

10 LAG Rheinland-Pfalz v. 25.4.2013 – 10 Sa 518/12, NZA-RR 2013, 406; LAG Hessen v. 3.11.1997 – 116 Sa 657/97.

11 BAG v. 1.7.1999 – 2 AZR 676/98, NZA 1999, 1270 in dem Fall einer Kündigung wegen rassistischer Äußerungen.

12 LAG Hessen v. 3.11.1997 – 16 Sa 657/97.

13 LAG Schleswig-Holstein v. 20.3.2002 – 2 Sa 22/02, BeckRS 2002, 31053285.

14 LAG Köln v. 20.10.2008 – 5 Sa 746/08, BeckRS 2008, 58351.

15 LAG Köln v. 20.10.2008 – 5 Sa 746/08, BeckRS 2008, 58351.

16 LAG Hamm v. 7.11.1978 – 6 Sa 1096/78, DB 1979, 606.

17 ArbG Magdeburg v. 7.9.2011 – 3 Ca 1640/11; LAG Düsseldorf v. 15.4.1993 – 5 Sa 220/93, BeckRS 1993, 30975426.

18 LAG Rheinland-Pfalz v. 25.4.2013 – 10 Sa 518/12, NZA-RR 2013, 406.

19 Vgl. ArbG Essen v. 27.9.2006 – 2 Ca 2427/05, NZA-RR 2006, 246 zu der fristlosen Kündigung eines Ausbildungsverhältnisses wegen Schlechtleistungen bei der Zwischenprüfung.

20 Lakies/Malottke (Fn. 4), § 22 Rn. 54.

21 BAG v. 22.2.1972 – 2 AZR 205/71, AP BBiG § 15 Nr. 1; v. 12.2.2015 – 6 AZR 845/13, NZA 2015, 741.

22 BAG v. 22.2.1972 – 2 AZR 205/71, AP BBiG § 15 Nr. 1.

- 23 BAG v. 12.2.2015 – 6 AZR 845/13, NZA 2015, 741; LAG Rheinland-Pfalz v. 17.1.2008 – 10 Sa 845/06, BeckRS 2008, 51627.
- 24 LAG Hamburg v. 20.7.2010 – 2 Sa 24/10, BeckRS 2011, 68676.
- 25 ArbG Trier v. 15.8.2013 – 3 Ca 403/13, NZA-RR 2014, 17.
- 26 BAG v. 22.2.2018 – 6 AZR 50/17, NJW 2018, 2144.
- 27 LAG Rheinland-Pfalz v. 19.4.2017 – 4 Sa 307/16, BeckRS 2017, 122734: Pauschale Formulierungen wie „systematisch schlechte Behandlung, „zu Unrecht kritisiert und angeschrien“ reichen nicht aus.
- 28 *Lakies/Malottke* (Fn. 4), § 14 Rn. 14.
- 29 *Lakies/Malottke* (Fn. 4), § 15 Rn. 8.
- 30 LAG Köln v. 18.9.1998 – 12 Sa 549/98, BeckRS 1998, 30463568.
- 31 BAG v. 26.3.2001 – 5 AZR 413/99, NZA 2001, 892; *Herkert/Tötl* (Fn. 4), § 15 Rn. 8; *Lakies/Malottke* (Fn. 4), § 15 Rn. 9 ff.
- 32 *Herkert/Tötl* (Fn. 4), § 15 Rn. 2.
- 33 Jugendlicher iSd Jugendschutzgesetzes ist, wer 15, aber noch nicht 18 Jahre alt ist, § 2 Nr. 2 JArbSchG.
- 34 *Herkert/Tötl* (Fn. 4), § 15 Rn. 11.
- 35 *Wohlgemuth*, Berufsbildungsgesetz, 1. Aufl. 2010, § 15 Rn. 27 mwN.
- 36 BAG v. 13.3.1975 – 5 AZR 199/74, AP BBiG § 5 Nr. 2; v. 31.1.1974 – 3 AZR 58/73, NJW 1974, 1155 zu einer Weiterarbeitsklausel in einem Berufsausbildungsvertrag.
- 37 Vgl. LAG Hamm v. 14.7.1976 – 2 Sa 662/76, BeckRS 2009, 67374.
- 38 § 8 Abs. 3 BBiG iVm E.3 Abs. 1 der Empfehlungen des Bundesinstituts für Berufsbildung v. 27.6.2008 zur Abkürzung und Verlängerung der Ausbildungszeit/zur Teilzeitberufsausbildung sowie zur vorzeitigen Zulassung zur Abschlussprüfung (§ 45 Abs. 1 BBiG/§ 37 Abs. 1 HwO), veröffentlicht im Bundesanzeiger Nr. 129/2008 v. 27.9.2008.
- 39 VG Oldenburg v. 1.9.2011 – 7 B 1928/11, BeckRS 2011, 55169.
- 40 BAG v. 30.9.1998 – 5 AZR 58/98, NZA 1999, 434.
- 41 BAG v. 9.6.2016 – 6 AZR 396/15, NJW 2016, 2972; v. 15.1.1981 – 2 AZR 943/78, NJW 1982, 2628.
- 42 BAG v. 19.11.2015 – 6 AZR 844/14, NZA 2016, 228.
- 43 LAG Düsseldorf v. 15.8.1997 – 9 Sa 532/97, BeckRS 1997, 30458351.
- 44 Vgl. BAG v. 25.4.1984 – 5 AZR 540/82.
- 45 Vgl. BAG v. 25.4.1984 – 5 AZR 540/82.
- 46 *Lakies/Malottke* (Fn. 4), § 16 Rn. 27; *Wohlgemuth* (Fn. 35), § 16 Rn. 11.