Die verschiedenen Möglichkeiten der Beendigung des Lehrverhältnisses

Ein Überblick

Diplomarbeit

zur Erlangung des Grades eines Magisters der Rechtswissenschaften an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Karl-Franzens-Universität Graz

Eingereicht bei:
Univ.-Prof. Dr. Gert-Peter Reissner
Institut für Arbeits- und Sozialrecht

von
Christoph Hödelmoser

Graz, November 2012
Ich erkläre ehrenwörtlich, dass ich die vorliegende Arbeit selbstständig und ohne fremde Hilfe verfasst, andere als die angegebenen Quellen nicht verwendet und die benützten Quellen wörtlich oder inhaltlich entnommenen Stellen als solche kenntlich gemacht habe.

..............................................

Graz, November 2012
INHALTSVERZEICHNIS

INHALTSVERZEICHNIS ........................................................................................................ III

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS .......................................................................................... VI

I. EINLEITUNG ................................................................................................................ 1

II. ALLGEMEINE GRUNDLAGEN .................................................................................. 2

1. Der Lehrling .................................................................................................................. 2

2. Der Lehrberechtigte ..................................................................................................... 4

3. Das Lehrverhältnis ...................................................................................................... 7

4. Prinzipien des Beendigungsrechts: Der besondere Kündigung- und
   Entlassungsschutz ........................................................................................................ 9

   4.1. Der besondere Kündigungsschutz ........................................................................ 9

   4.2. Der besondere Entlassungsschutz ........................................................................ 9

5. Die Behaltepﬂicht ........................................................................................................ 12

III. DIE MÖGLICHKEITEN DER BEENDIGUNG DES LEHRVERHÄLTNISSES
     IM EINZELN ............................................................................................................... 16

1. Allgemeines .................................................................................................................. 16

   1.1. Das Schriftlichkeitsgebot ...................................................................................... 16

   1.2. Das Erfordernis der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters ............................ 18

2. Der Rücktritt vom Lehrvertrag .................................................................................... 20

3. Die Beendigung durch Zeitablauf (§ 14 Abs 1 BAG) ................................................. 20

4. Die Ex-lege-Beendigung des Lehrverhältnisses (§ 14 Abs 2 BAG) ......................... 21

   4.1. Allgemeines ............................................................................................................ 21

   4.2. Tod des Lehrlings (§ 14 Abs 2 lit a BAG) ............................................................... 22

   4.3. Tod des Lehrberechtigten (§ 14 Abs 2 lit b BAG) ................................................. 22

   4.4. Rechtskräftige Verweigerung der Eintragung des Lehrvertrages oder
       rechtskräftige Verfügung der Lösung des Lehrverhältnisses (§ 14 Abs 2 lit c BAG) 24
4.5. Rechtliche Unmöglichkeit der Ausübung des Lehrverhältnisses (§ 14 Abs 2 lit d BAG) .................................................................................................................................................................................. 26
4.6. Erfolgreiche Ablage der Lehrabschlussprüfung durch den Lehrling (§ 14 Abs 2 lit e BAG).................................................................................................................................................................................. 29

5. Die Auflösung in der Probezeit (§ 15 Abs 1 BAG) ....................................................................................... 29
6. Die einvernehmliche Auflösung des Lehrverhältnisses (§ 15 Abs 5 BAG) ............... 33
7. Entlassung durch den Lehrberechtigten (§ 15 Abs 3 BAG) ........................................................................ 36

7.1. Allgemeines ........................................................................................................................................ 36
7.2. Vertrauensunwürdigkeit und Haft des Lehrlings (§ 15 Abs 3 lit a BAG) .............. 39
7.3. Beleidigung, Bedrohung oder Verleitung zum "Ungehorsam" durch den Lehrling (§ 15 Abs 3 lit b BAG) ........................................................................................................................................ 42
7.4. Beharrliche Vernachlässigung von Pflichten (§ 15 Abs 3 lit c BAG) ...................... 44
7.5. Verletzung von Geschäfts- oder Betriebsgeheimnissen (§ 15 Abs 3 lit d 1. und 2. Fall BAG) ........................................................................................................................................ 47
7.7. Unbefugtes Verlassen des Lehrplatzes (§ 15 Abs 3 lit e BAG) ........................................... 50
7.8. Unfähigkeit des Lehrlings zum Erlernen des Lehrberufes (§ 15 Abs 3 lit f BAG) 52
7.9. Pflichtverletzung im Ausbildungsverbund (§ 15 Abs 3 lit g BAG) .......................... 53

8. Austritt des Lehrlings (§ 15 Abs 4 BAG) .................................................................................................. 54

8.1. Allgemeines ........................................................................................................................................ 54
8.2. Gesundheitsgefährdung für den Lehrling (§ 15 Abs 4 lit a BAG) ...................... 57
8.3. Pflichtenvernachlässigung durch den Lehrberechtigten oder Ausbilder (§ 15 Abs 4 lit b BAG) ........................................................................................................................................ 57
8.4. Inhaftierung des Lehrberechtigten (§ 15 Abs 4 lit c BAG) ........................................... 62
8.5. Faktische Unfähigkeit des Lehrberechtigten zur Pflichterfüllung (§ 15 Abs 4 lit d BAG) ........................................................................................................................................ 62
8.6. Verlegung des Betriebes oder der Werkstätte oder Übersiedelung des Lehrlings in eine andere Gemeinde (§ 15 Abs 4 lit e BAG) ........................................................................................................................................ 63
8.7. Erfordernis der Mitarbeit des Lehrlings im Betrieb der Eltern (§ 15 Abs 4 lit f BAG) ........................................................................................................................................ 64
8.8. Aufgabe des Lehrberufes (§ 15 Abs 4 lit g BAG) ........................................................................ 65
8.9. Vereitelung der Ausbildung im Ausbildungsverbund (§ 15 Abs 4 lit h BAG) .... 66
IV. SONDERPROBLEM: DIE BEENDIGUNG DES LEHRVERHÄLTNISSES IN DER INSOLVENZ DES ARBEITGEBERS ................................................................. 67

1. Allgemeines ............................................................................................................. 67

2. Austritt des Lehrlings (§ 25 IO) ............................................................................. 67

3. Kündigung durch den Lehrberechtigten? .......................................................... 68

LITERATURVERZEICHNIS ....................................................................................... 71

JUDIKATURVERZEICHNIS ....................................................................................... 79
### Abkürzungsverzeichnis

<table>
<thead>
<tr>
<th>Abkürzung</th>
<th>Deutscher Begriff</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>aA</td>
<td>andere(r) Ansicht</td>
</tr>
<tr>
<td>AB</td>
<td>Ausschussbericht</td>
</tr>
<tr>
<td>ABGB</td>
<td>Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch JGS 946</td>
</tr>
<tr>
<td>abl</td>
<td>ablehnend</td>
</tr>
<tr>
<td>Abs</td>
<td>Absatz</td>
</tr>
<tr>
<td>AG</td>
<td>Arbeitgeber(In)</td>
</tr>
<tr>
<td>AK</td>
<td>Kammer für Arbeiter und Angestellte</td>
</tr>
<tr>
<td>allg</td>
<td>allgemein</td>
</tr>
<tr>
<td>AN</td>
<td>Arbeitnehmer(In)</td>
</tr>
<tr>
<td>AngG</td>
<td>Angestellengesetz BGBl 1921/292</td>
</tr>
<tr>
<td>Anm</td>
<td>Anmerkung</td>
</tr>
<tr>
<td>APSG</td>
<td>Arbeitsplatz-Sicherungsgesetz 1991 BGBl 1991/683</td>
</tr>
<tr>
<td>Arb</td>
<td>Sammlung arbeitsrechtlicher Entscheidungen</td>
</tr>
<tr>
<td>ArbBG</td>
<td>Arbeitsrechtliches Begleitgesetz BGBl 1992/833</td>
</tr>
<tr>
<td>ArbG</td>
<td>Arbeitsgericht</td>
</tr>
<tr>
<td>ArbVG</td>
<td>Arbeitsverfassungsgesetz BGBl 1974/22</td>
</tr>
<tr>
<td>ARD</td>
<td>ARD-Betriebsdienst</td>
</tr>
<tr>
<td>ARD-HB</td>
<td>Handbuch des ARD-Betriebsdienstes</td>
</tr>
<tr>
<td>ASG</td>
<td>Arbeits- und Sozialgericht</td>
</tr>
<tr>
<td>ASGG</td>
<td>Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz BGBl 1985/104</td>
</tr>
<tr>
<td>ASoK</td>
<td>Arbeits- und Sozialrechtskartei</td>
</tr>
<tr>
<td>AV</td>
<td>Arbeitsverhältnis</td>
</tr>
<tr>
<td>BAG</td>
<td>Berufsausbildungsgesetz BGBl 1969/142</td>
</tr>
<tr>
<td>BGBI</td>
<td>Bundesgesetzblatt</td>
</tr>
<tr>
<td>Abkürzung</td>
<td>Deutscher Begriff</td>
</tr>
<tr>
<td>-----------</td>
<td>-------------------</td>
</tr>
<tr>
<td>BI</td>
<td>Betriebsinhaber(In)</td>
</tr>
<tr>
<td>B1gNR</td>
<td>Beilage(n) zu den stenographischen Protokollen des Nationalrats</td>
</tr>
<tr>
<td>BR</td>
<td>Betriebsrat</td>
</tr>
<tr>
<td>BV</td>
<td>Betriebsvereinbarung(en)</td>
</tr>
<tr>
<td>bzw</td>
<td>beziehungsweise</td>
</tr>
<tr>
<td>dens</td>
<td>denselben</td>
</tr>
<tr>
<td>ders</td>
<td>derselbe</td>
</tr>
<tr>
<td>dh</td>
<td>das heißt</td>
</tr>
<tr>
<td>DRdA</td>
<td>Das Recht der Arbeit</td>
</tr>
<tr>
<td>E</td>
<td>Entscheidung</td>
</tr>
<tr>
<td>EAnm</td>
<td>Entscheidungsanmerkung</td>
</tr>
<tr>
<td>ecolex</td>
<td>Fachzeitschrift für Wirtschaftsrecht</td>
</tr>
<tr>
<td>ErlRV</td>
<td>Erläuterungen zur Regierungsvorlage</td>
</tr>
<tr>
<td>f</td>
<td>und die folgende Seite</td>
</tr>
<tr>
<td>ff</td>
<td>und die folgenden Seiten</td>
</tr>
<tr>
<td>FN</td>
<td>Fußnote</td>
</tr>
<tr>
<td>FS</td>
<td>Festschrift</td>
</tr>
<tr>
<td>gem</td>
<td>gemäß</td>
</tr>
<tr>
<td>GesbR</td>
<td>Gesellschaft bürgerlichen Rechts</td>
</tr>
<tr>
<td>GewO</td>
<td>Gewerbeordnung 1859</td>
</tr>
<tr>
<td>ggf</td>
<td>gegebenenfalls</td>
</tr>
<tr>
<td>GmbH</td>
<td>Gesellschaft mit beschränkter Haftung</td>
</tr>
<tr>
<td>GmbH &amp; Co KG</td>
<td>Gesellschaft mit beschränkter Haftung &amp; Co Kommanditgesellschaft</td>
</tr>
<tr>
<td>GP</td>
<td>Gesetzgebungsperiode</td>
</tr>
<tr>
<td>Abkürzung</td>
<td>Deutscher Name</td>
</tr>
<tr>
<td>-----------</td>
<td>----------------</td>
</tr>
<tr>
<td>mj</td>
<td>minderjährig(er)</td>
</tr>
<tr>
<td>MSchG</td>
<td>Mutterschutzgesetz BGBI 1979/221</td>
</tr>
<tr>
<td>mwN</td>
<td>mit weiterem Nachweis / mit weiteren Nachweisen</td>
</tr>
<tr>
<td>Nov</td>
<td>Novelle</td>
</tr>
<tr>
<td>NR</td>
<td>Nationalrat</td>
</tr>
<tr>
<td>Ob</td>
<td>Aktenzeichen des Obersten Gerichtshofes für Zivilsachen</td>
</tr>
<tr>
<td>ObA</td>
<td>Aktenzeichen des Obersten Gerichtshofes für Arbeitsrechtssachen</td>
</tr>
<tr>
<td>ObS</td>
<td>Aktenzeichen des Obersten Gerichtshofes für Sozialrechtssachen</td>
</tr>
<tr>
<td>OG</td>
<td>Offene Gesellschaft</td>
</tr>
<tr>
<td>OGH</td>
<td>Oberster Gerichtshof</td>
</tr>
<tr>
<td>ÖJZ</td>
<td>Österreichische Juristenzeitung</td>
</tr>
<tr>
<td>OLG</td>
<td>Oberlandesgericht</td>
</tr>
<tr>
<td>RdW</td>
<td>Recht der Wirtschaft</td>
</tr>
<tr>
<td>RGBl</td>
<td>Reichsgesetzblatt</td>
</tr>
<tr>
<td>Rsp</td>
<td>Rechtsprechung</td>
</tr>
<tr>
<td>Rz</td>
<td>Randzahl-, ziffer</td>
</tr>
<tr>
<td>s</td>
<td>siehe</td>
</tr>
<tr>
<td>SchOG</td>
<td>Schulorganisationsgesetz BGBI 1962/242</td>
</tr>
<tr>
<td>SchPflG</td>
<td>Schulpflichtgesetz BGBI 1962/241</td>
</tr>
<tr>
<td>SchUG</td>
<td>Schulunterrichtsgesetz BGBI 1986/472</td>
</tr>
<tr>
<td>SigG</td>
<td>Signaturen Gesetz BGBI 1999/190</td>
</tr>
<tr>
<td>SMS</td>
<td>Short Message Service</td>
</tr>
<tr>
<td>sog</td>
<td>so genannte(r)</td>
</tr>
<tr>
<td>StGB</td>
<td>Strafgesetzbuch BGBI 1974/60</td>
</tr>
</tbody>
</table>
StPO Strafprozessordnung BGBI 1975/631
stRsp ständige Rechtsprechung
SWK Österreichische Steuer- und Wirtschaftskartei
SZ Entscheidungen des österreichischen Obersten Gerichtshofes in Zivilsachen
taxlex Zeitschrift für Steuer und Beratung
tw teilweise
va vor allem
vgl vergleiche
VwGH Verwaltungsgerichtshof
VwSlg Sammlungen der Erkenntnisse und Beschlüsse des Verwaltungsgerichtshofes
wbl Wirtschaftsrechtliche Blätter
WK Wirtschaftskammer
Z Zahl, Ziffer
ZAS Zeitschrift für Arbeitsrecht und Sozialrecht
ZASB Zeitschrift für Arbeitsrecht und Sozialrecht, Judikaturbeilage
zB zum Beispiel
ZellKomm Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht
ZiVB Die administrativrechtlichen Entscheidungen des VwGH und die verwaltungsrechtlichen Entscheidungen des VfGH
ZIK Zeitschrift für Insolvenzrecht und Kreditschutz
zust zustimmend
I. Einleitung

Die vorliegende Arbeit soll vor allem einen Überblick über die verschiedenen Möglichkeiten der Beendigung eines Lehrverhältnisses geben. Hierbei wird mit einer kurzen Darstellung allgemeiner Grundlagen begonnen, welche vor allem für die Beendigung des Lehrverhältnisses von essentieller Bedeutung sind. Ausgehend von der Frage wer nach österreichischem Recht als Lehrling (s Kap II.1) angesehen wird und wobei es sich überhaupt bei einem Lehrverhältnis handelt (s Kap II.3), wird anschließend auf den für Lehrlinge so wichtigen besonderen Bestandschutz (s Kap II.4) und die gesetzliche Weiterverwendungszeit (s Kap II.5) eingegangen. In der Folge wird unter Verwendung der hierzu erschienenen Literatur und Berücksichtigung der Judikatur auf die verschiedenen Beendigungsformen (s Kap III) eingegangen.

Da die Beendigungen von Lehrverhältnissen im Zusammenhang mit der Insolvenz des Arbeitgebers ein Sonderproblem darstellen, wird diese Beendigungsform noch in einem eigenen abschließenden Kapitel dargestellt (s Kap IV).

Auf Grund des begrenzten Umfanges wird auf eine Einbeziehung des Ausbildungsübertritts nach § 15a BAG in allen Bereichen der vorliegenden Arbeit ausdrücklich verzichtet.1

---

II. Allgemeine Grundlagen

1. Der Lehrling

Nach § 1 BAG sind Lehrlinge Personen, die auf Grund eines Lehrvertrages zur Erlernung eines in der Lehrberufsliste angeführten Lehrberufes bei einem Lehrberechtigten fachlich ausgebildet und im Rahmen dieser Ausbildung verwendet werden. Daraus ergeben sich vier notwendige rechtliche Voraussetzungen für das Vorliegen der Lehrlingseigenschaft.

- Lehrvertrag
- Lehrberuf
- Lehrberechtigter
- Fachliche Ausbildung und Verwendung im Rahmen dieser Ausbildung

Liegt auch nur eine dieser vier Voraussetzungen nicht vor, so ist der AN nicht als Lehrling iSd BAG zu qualifizieren.\(^2\)

Das Lebensalter des Lehrlings spielt grundsätzlich keine Rolle. Auch volljährige Personen können daher Lehrlinge sein. Es gibt allerdings eine absolute Altersuntergrenze, gem § 2 KJBG. Nach dieser Begriffsbestimmung sind Minderjährige bis zur Vollendung des 15. Lebensjahres oder bis zur späteren Vollendung der Schulpflicht Kinder und dürfen daher mit Arbeiten irgendwelcher Art nicht betraut werden.\(^3\) Auf Grund der ausdrücklichen gesetzlichen Ausnahme gilt dies allerdings nicht für mj, die die Schulpflicht vollendet haben und

- in einem gesetzlich geregelter Lehrverhältnis stehen oder,
- ein Ferialpraktikum nach § 20 Abs 4 SchUG absolvieren oder,
- ein Pflichtpraktikum nach dem SchOG absolvieren oder,

\(^3\) Berger/Fida/W. Gruber, Berufsausbildungsgesetz (Loseblattsammlung 1994-2002) § 1 Rz 18 f.
• im Rahmen eines Ausbildungsverhältnisses gem § 8b Abs 2 BAG stehen.

Mj Personen welche eine solche Ausbildung absolvieren gelten zwar nach wie vor als Kinder, für ihre Ausbildungs- und Beschäftigungsverhältnisse sind allerdings die Abschnitte drei bis fünf des KJBG über die Beschäftigung Jugendlicher anzuwenden. Einigkeit herrscht in der Lehre auch darüber, dass nur natürliche Personen und nicht juristische Personen Lehrlinge sein können.

Anlehrlinge sind ebenso wie Praktikanten und Volontäre keine Lehrlinge iSd BAG. Anlehrling ist ein Begriff der zuweilen von Kollektivverträgen verwendet wird. AN werden über einen gewissen Ausbildungszeitraum "angelernt" und erhalten dadurch eine bessere Entlohnung.

Volontäre stehen grds in keinem AV und sind daher keine AN. Volontäre sind Personen, die in einem Betrieb mit Erlaubnis des BI maschinelle oder sonstige Einrichtungen in ihrem eigenen Interesse kennen lernen wollen und sich auch praktische Fertigkeiten und Kenntnisse durch Handanlegen aneignen dürfen. Als Praktikanten wiederum werden Personen bezeichnet, die eine praktische Tätigkeit in Ergänzung zu einer theoretischen, meist schulischen Ausbildung kennen lernen wollen. Der Ausbildungszweck steht in der Regel im Vordergrund. Wenn die Begriffsmerkmale vorliegen ist der Praktikant als AN anzusehen.

In § 10 BAG sind demonstrativ die Pflichten des Lehrlings aufgezählt. Diese gehen teilweise über die Pflichten eines gewöhnlichen Arbeitsvertrages hinaus, da der Lehrling in einem Lehrberuf ausgebildet wird und ihn daher die Pflicht trifft sich zu bemühen, die für die Erlerung des Lehrberufes notwendigen Kenntnisse und Fertigkeiten zu erwerben und dadurch den Lehrberuf zu erlernen. Der Lehrling hat daher die im Rahmen der Ausbildung

---

5 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 1 Rz 23; Preis Spitzl in Neumayr/Reissner (Hrsg), Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht, (2011) § 1 BAG Rz 3.
7 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 1 Rz 10.
übertragenen Aufgaben gewissenhaft auszuführen.\textsuperscript{10} Bemüht er sich, sich die für die Erernung des Lehrberufes notwendigen Kenntnisse und Fertigkeiten anzueignen, erfüllt er die ihm auferlegte Pflicht. Wenn er trotz seines Bemühens die notwendigen Kenntnisse und Fertigkeiten nicht erlernen sollte, weil es ihm an der erforderlichen Eignung fehlt, liegt nicht automatisch eine Pflichtenverletzung vor. Entscheidend ist, dass er sich redlich darum bemüht das Ziel zu erreichen, indem er seine körperlichen und geistigen Fähigkeiten zur Erernung des Lehrberufes am Arbeitsplatz und in der Berufsschule voll anbietet.\textsuperscript{11} Die Verletzung aber auch die Vernachlässigung der Pflichten durch den Lehrling kann unter gewissen Umständen den Lehrberechtigten zur vorzeitigen Auflösung des Lehrverhältnisses nach § 15 Abs 3 lit c BAG berechtigen.\textsuperscript{12}

Eine Vorschrift über die dem Lehrling gegenüber dem Lehrberechtigten zustehenden Rechte ist im BAG nicht vorhanden. Die dem Lehrling zustehenden Rechte ergeben sich daher teilweise aus einer Gegenüberstellung mit den Pflichten des Lehrberechtigten nach § 9 BAG. Umgekehrt ergeben sich aus den in § 9 BAG genannten Pflichten des Lehrlings die Rechte des Lehrberechtigten.\textsuperscript{13}

Nicht durch § 10 BAG geregelt ist allerdings gegenüber wem der Lehrling seinen Pflichten nachzukommen hat, daher ist in jedem einzelnen Fall zu prüfen wer als Berechtigter in Betracht kommt. Der Lehrberechtigte als Vertragspartner des Lehrlings, wird in der Regel immer als Bezugsperson in Frage kommen. Erfolgt die Ausbildung aber im Rahmen eines Ausbildungsverbundes\textsuperscript{14} nach § 2a BAG so kommt grds auch der Inhaber des Betriebes in dem die ergänzende Ausbildung erfolgt als Adressat der Pflichten des Lehrlings in Betracht.\textsuperscript{15}

2. Der Lehrberechtigte

Durch § 2 BAG wird klargestellt, wer Lehrberechtigter iSd BAG sein kann. Grundsätzlich kann jede natürliche Person oder juristische Person Lehrberechtigter sein. Auch die OG, KG und GmbH & Co KG, die an sich keine juristischen Personen sind, erfüllen die notwendigen Voraussetzungen. Die GesBR als solche kann nicht

\textsuperscript{10} ErlRV 876 BlgNr 11. GP 39.
\textsuperscript{11} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 10 Rz 8.
\textsuperscript{12} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 10 Rz 7; zum Entlassungsgrund der beharrlichen Vernachlässigung von Pflichten vgl Kap III.7.4.
\textsuperscript{13} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 10 Rz 1 f; ErlRV 876 BlgNr 11. GP 39.
\textsuperscript{14} Zum Ausbildungsverbund vgl III.7.3.
\textsuperscript{15} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 10 Rz 4.
Lehrberechtigter iSd BAG sein. Hier muss einer der Gesellschafter über die Lehrberechtigung verfügen. Ob dieser Gesellschafter eine natürliche Person oder juristische Person ist, ist wiederum irrelevant.\textsuperscript{16}

Der Inhaber eines Gewerbes erhält nach § 2 Abs 2 BAG die Berechtigung Lehrlinge auszubilden nur dann, wenn er über eine entsprechende Gewerbeberechtigung verfügt und nicht nach § 4 BAG vom Recht Lehrlinge auszubilden ausgeschlossen ist. Darüber hinaus ist es für die Erlangung der Lehrberechtigung auch notwendig, dass der Gewerbeinhaber oder der Ausbilder gem § 3 BAG über die notwendigen erforderlichen Fachkenntnisse verfügt und erfolgreich die Ausbilderprüfung abgelegt oder einen Ausbilderkurs absolviert hat. Schließlich muss der Betrieb oder die Werkstätte in welcher der Lehrling ausgebildet werden soll, auch so eingerichtet sein, dass dem Lehrling die entsprechenden Kenntnisse und Fertigkeiten vermittelt werden können.\textsuperscript{17}

§ 9 BAG regelt die Pflichten des Lehrberechtigten. Demnach hat dieser dafür zu sorgen, dass der Lehrling

- angemessen ausgebildet wird
- nur zu solchen Tätigkeiten herangezogen wird, die mit dem Wesen der Ausbildung vereinbar sind
- weder von ihm noch von anderen Personen misshandelt wird
- die Zeit frei hat, die benötigt wird um die Berufsschule zu besuchen
- die Möglichkeit hat die Lehrabschlussprüfung abzulegen.

Weiters trifft den Lehrberechtigten eine Verständigungspflicht gegenüber den Erziehungsberechtigten bei mj Lehrlingen. Die in § 9 BAG aufgezählten Pflichten sind allerdings bloß demonstrativ.\textsuperscript{18}

Aus § 9 Abs 1 BAG ergibt sich die Ausbildungsverpflichtung des Lehrberechtigten. Nach hL und stRsp haben Lehrlinge ein Recht auf tatsächliche Beschäftigung. Begründet

\textsuperscript{16} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 2 Rz 4; Preiss/Spitzl in ZellKomm\textsuperscript{2} § 2 BAG Rz 3.
\textsuperscript{17} Preiss/Spitzl in ZellKomm\textsuperscript{2} § 2 BAG Rz 8.
\textsuperscript{18} Preiss/Spitzl in ZellKomm\textsuperscript{2} § 9 BAG Rz 1 f.
wird dies damit, dass Lehrlinge ein bestimmtes Ausbildungsinteresse haben. Eine Verletzung des Anspruchs auf tatsächliche Beschäftigung kann dazu führen, dass der Lehrling gem § 15 Abs 4 lit b gerecht fertigt aus dem Lehrverhältnis austreten und Schadenersatzansprüche gegen den Lehrberechtigten geltend machen kann.19 Durch eine Verkürzung der im Lehrvertrag vereinbarten Lehrzeit aber auch eine Verkürzung der Arbeitszeit des Lehrlings ist eine ordnungsgemäße Lehrlingsausbildung nicht mehr möglich. Eine solche Maßnahme ist daher ebenfalls ein Verstoß gegen die Ausbildungsverpflichtung und somit unzulässig und unwirksam.20


Das in § 9 Abs 3 BAG explizit genannte Misshandlungsverbot umfasst sowohl physische wie auch psychische Misshandlungen. Dieses Verbot bezieht sich auf den Lehrberechtigten, aber gem § 9 Abs 8 BAG auch auf den Ausbilder. Nicht nur die aktive Misshandlung und körperliche Züchtigung wird durch § 9 Abs 3 BAG verboten, der Lehrberechtigte bzw der Ausbilder hat den Lehrling auch vor Misshandlungen anderer Personen, insbesondere durch Betriebs- und Haushaltsangehörige zu schützen. Verletzt der

21 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 9 Rz 21 ff; Preiss/Spitzl in ZellKomm2 § 9 BAG Rz 14 f. 
Lehrberechtigte bzw. der Ausbilder diese Pflicht so kann dies den Lehrling zur vorzeitigen Auflösung des Lehrverhältnisses gem § 15 Abs 4 lit b berechtigen.\textsuperscript{23}

3. \textit{Das Lehrverhältnis}

Lehrverhältnisse sind arbeitsrechtlich als Arbeitsverhältnisse und der Lehrvertrag somit als Arbeitsvertrag zu qualifizieren. Daraus folgt, dass Lehrlinge iSd BAG ausnahmslos AN iSd Arbeitsvertragsrechts sind.\textsuperscript{24} Lehrverhältnisse haben einen besonderen Ausbildungszweck und sind durch das sog duale Berufsausbildungssystem gekennzeichnet. Das bedeutet, dass die Lehrlinge neben ihrer beruflichen Ausbildung in einem geeigneten Betrieb auch in einer berufsbegleitenden Schule ausgebildet werden.\textsuperscript{25}

§ 12 Abs 1 BAG bestimmt, dass das Lehrverhältnis durch den Eintritt des Lehrlings in die fachliche Ausbildung und Verwendung begründet und durch den Lehrvertrag geregelt wird. Der Lehrvertrag stellt demnach die rechtliche Grundlage dar.\textsuperscript{26} Maßgeblich für den Beginn des Lehrverhältnisses ist aber nicht der im Lehrvertrag festgehaltene Zeitpunkt, sondern der tatsächliche Beginn der Verwendung bzw. der fachlichen Ausbildung.\textsuperscript{27} Desweiteren bestimmt § 12 Abs 1 BAG, dass der Lehrvertrag zwischen dem Lehrberechtigten und dem Lehrling schriftlich abgeschlossen ist, wobei die Nichteinhaltung der Schriftform nach § 12 Abs 7 BAG allerdings nicht automatisch die Nichtigkeit des Lehrvertrages zur Folge hat. Daraus lässt sich schließen, dass der Abschluss des Lehrvertrages auch mündlich oder auf konkludente Weise erfolgen kann. Gem § 20 Abs 1 BAG ist der Lehrvertrag vom Lehrberechtigten ohne unnötigen Aufschub, jedenfalls aber binnen 3 Wochen nach Beginn des Lehrverhältnisses bei der zuständigen Lehrlingsstelle zur Eintragung anzumelden. Spätestens zu diesem Zeitpunkt muss die schriftliche Abfassung vorhanden sein.\textsuperscript{28} Bis zum Zeitpunkt der Eintragung bzw. der Verweigerung der Eintragung des Lehrvertrages durch die Lehrlingsstelle ist das Lehrverhältnis schwebend rechtswirksam. Durch die erfolgte Eintragung wird das Lehrverhältnis schließlich endgültig von Beginn an rechtswirksam. Während dieses

\textsuperscript{23} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 9 Rz 33 f; Preiss/Spitzl in ZellKomm\textsuperscript{2} § 9 BAG Rz 24 f.
\textsuperscript{24} OGH 7.10.1998, 9 ObA 193/98t, DRdA 1999/32, 269 (zust Wachter).
\textsuperscript{25} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 1 Rz 2.
\textsuperscript{26} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 12 Rz 3.
\textsuperscript{27} OLG Wien 21.2.2007, 10 Ra 161/06d, ARD 5783/7/2007.
\textsuperscript{28} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 12 Rz 1 ff.
Schwebezustandes sind die Bestimmungen des BAG allerdings auf das Lehrverhältnis anzuwenden.\(^{29}\)

Der Abschluss des Lehrvertrages eines mj Lehrlings bedarf gem § 12 Abs 1 letzter Satz BAG der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters des Lehrlings. Diese Norm steht auch im Einklang mit § 152 ABGB, welche bestimmt, dass mündig Minderjährige zwar selbstständig Arbeitsverträge aber keine Lehr- oder Ausbildungsverträge abschließen können. Als Minderjährige gelten nach § 21 Abs 2 ABGB Personen, welche das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben.\(^ {30}\) Wer nun gesetzlicher Vertreter iSd § 12 BAG ist, bestimmen die allg Vorschriften des Familienrechts. Gem § 154 Abs 1 ABGB ist die Zustimmung eines Elternteils grds ausreichend und selbst dann rechtswirksam, wenn der andere Elternteil mit ihr nicht einverstanden ist.\(^ {31}\)

Aus § 12 Abs 3 und 4 BAG ergibt sich im Rahmen einer taxativen Aufzählung der obligatorische Lehrvertragsinhalt, also solche Vertragsbestimmungen die im Lehrvertrag enthalten sein müssen. Eine bloß demonstrative Aufzählung über den fakultativen Vertragsinhalt findet sich in § 12 Abs 5 BAG. Die Nichteinhaltung des in § 12 Abs und 4 BAG aufgezählten obligatorischen Vertragsinhaltes bewirkt allerdings nach § 12 Abs 7 leg cit, ebenso wie die Nichteinhaltung der Schriftform nicht automatisch die Nichtigkeit des Lehrvertrages. Sehr wohl aber ist das Fehlen ein Eintragungshindernis nach § 20 BAG.\(^ {32}\)

\(^ {30}\) Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 12 BAG Rz 17.
\(^ {31}\) Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 12 Rz 27 ff; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 12 BAG Rz 18.
\(^ {32}\) Berger/Fida/W: Gruber, BAG § 12 Rz 38; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 12 BAG Rz 20 f.
4. **Prinzipien des Beendigungsrechts: Der besondere Kündigungss- und Entlassungsschutz**

4.1. **Der besondere Kündigungsschutz**

Im BAG sind in den §§ 14, 15, 15a die Beendigungsmöglichkeiten eines Lehrverhältnisses taxativ aufgezählt. Eine Kündigung des Lehrverhältnisses ist hier vom Gesetzgeber nicht vorgesehen und daher auch nicht möglich. Daraus folgt, dass eine vom AG oder vom Lehrling ausgesprochene Kündigung von vornherein rechtsunwirksam ist.33

Sollte dennoch der Lehrberechtigte eine Kündigung aussprechen so ist diese in eine Entlassung umzudeuten. Liegt ein Entlassungsgrund des § 15 Abs 3 BAG vor und wurden die notwendigen Formvorschriften eingehalten, ist von einer rechtswirksamen Entlassung auszugehen. Wird die Kündigung vom Lehrling ausgesprochen ist diese in einen, je nachdem ob ein Austrittsgrund des § 15 Abs 4 BAG vorliegt und ob die Formvorschriften eingehalten wurden, gerechtfertigten oder ungerechtfertigten Austritt umzudeuten.34 Allerdings ist ein Austritt des Lehrlings ohne Vorliegens eines in § 15 Abs 4 BAG genannten Austrittsgrundes nicht bloß rechtwidrig sondern überhaupt rechtsunwirksam. Das Lehrverhältnis wird dadurch demnach nicht beendet.35

Die Vorschriften des allgemeinen Kündigungsschutzes der §§ 105 und 107 ArbVG haben für Lehrlinge keine Bedeutung, da das BAG eine Kündigung des Lehrverhältnisses von vornherein nicht vorsieht.36

4.2. **Der besondere Entlassungsschutz**

Der besondere Entlassungsschutz für Lehrlinge ergibt sich zum einen aus § 15 Abs 3 BAG wonach ein Lehrling nur aus den hier taxativ aufgezählten Gründen entlassen werden kann und zum anderen aus § 15 Abs 2 Satz 1 BAG wonach die

---

35 OGH 24.2.2009, 9 ObA 153/08b, DRdA 2010/30, 332 (Burger) = ZAS 2010/44, 278 (Kehrer).
Entlassungserklärung der Schriftform bedarf. Eine gerichtliche Zustimmung ist nicht vorgesehen.37

Eine Erweiterung der in § 15 Abs 3 BAG aufgezählten Entlassungsgründe durch KollV, BV, oder Einzelvereinbarung ist aufgrund der taxativen Aufzählung und des zwingenden Charakters der Norm unzulässig.38 Andererseits soll nach einem Teil der Lehre eine Einschränkung der Entlassungsgründe zugunsten des Lehrlings durchaus zulässig sein, wenn es sich dabei nur um unverschuldet Entlassungsgründe handelt und die Einschränkung sich innerhalb der Grenzen der guten Sitten bewegt.39

Wird der Lehrling entlassen, ohne dass einer der Gründe des § 15 Abs 3 BAG erfüllt ist, ist die Entlassung, entgegen den allgemeinen Grundsätzen des Arbeitsrechts rechtsunwirksam. Das Lehrverhältnis wird also nicht beendet, vielmehr hat der Lehrling in solch einem Fall ein Wahlrecht. Er kann entweder auf der Fortsetzung des Arbeitsverhältnis beharren, oder die ungerechtfertigte Entlassung gegen sich gelten lassen und Schadenersatz nach § 1162b ABGB begehren.40 Dies gilt auch für den Fall, dass zwar ein Entlassungsgrund vorliegt, der Lehrling allerdings entgegen den Anforderungen des BAG nicht schriftlich entlassen wird.41 Hat sich der AN allerdings einmal für eine Wahl entschieden, so ist eine Änderung nicht mehr möglich. Eine einmal ausgebütable Wahl bindet den Lehrling.42

Entscheidet sich der AN für die so genannte "Unwirksamkeitslösung" so trifft ihn die Aufgriffsobliegenheit. Er hat innerhalb kürzester Zeit seinem AG mitzuteilen, dass er

39 Kuderna, Entlassungsrecht 2 165 f; Weiß, Bestandschutz 119; aA Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 44, die eine Einschränkung für unzulässig erachten.
41 OGH 13.4.2000, 8 ObA 297/99f, DRdA 2001/24, 303 (Jabornegg); aA Holzer, Bemerkungen zum so genannten "Wahlrecht" des Arbeitnehmers beim besonderen Kündigungsschutz, ASoK 2007, 126 (127), der in solch einem Fall einen Schadenersatzanspruch nach richterlichem Ermessen im Rahmen der Culpakompensation nach § 1162c ABGB bzw § 32 AngG empfiehlt.
am AV festhalten möchte. Eine allgemein gültige Frist in welcher der AN dies zu tun hat gibt es grds nicht. Es ist aber in Anlehnung an Lehre und Rsp davon auszugehen, dass die Frist jedenfalls nicht kürzer als einen Monat und länger als sechs Monate ist.\textsuperscript{43}

Die Erklärung mj Lehrlinge nach einer rechtsunwirksamen Entlassung am Lehrverhältnis festhalten zu wollen, ist grds auch ohne Zustimmung des gesetzlichen Vertreters rechtswirksam. Entscheidet sich der Lehrling aber für die so genannte "Schadenersatzlösung", bedarf es zur Wirksamkeit einer solchen Erklärung, da es sich um eine Beendigung des Lehrverhältnisses handelt, der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters.\textsuperscript{44}

Ist der Lehrling auch Mitglied des Betriebsrates oder übt er eine Funktion nach § 120 Abs 4 ArbVG aus besteht für ihn ein zweifacher Entlassungsschutz, da Mitglieder des Betriebsrates bei sonstiger Rechtsunwirksamkeit gem § 120 Abs 1 ArbVG nur nach vorheriger Zustimmung des Gerichts aus einem im § 122 Abs 1 ArbVG taxativ aufgezählten Grund entlassen werden dürfen. Dabei ist zu beachten, dass das ASG der Entlassung nur zustimmen darf, wenn der vom Lehrberechtigten geltend gemachte Entlassungsgrund in § 15 Abs 3 BAG und § 122 Abs 1 ArbVG gegeben ist. Ist dies nicht der Fall, so hat das ASG die Zustimmung zur Entlassung zu verweigern.\textsuperscript{45} Derselbe zweifache Entlassungsschutz gilt auch für Lehrlinge, die Mitglied eines Jugendvertrauensrates, Wahlwerber oder Mitglied des Wahlvorstandes sind. Allerdings kommt hier die Sonderbestimmung des § 130 Abs 1 ArbVG zur Anwendung. Demnach darf das ASG die Zustimmung zur Entlassung des Lehrlings auch aus den in § 15 Abs 3 lit c und f BAG genannten Gründen erteilen.\textsuperscript{46}

Fallen Lehrlinge auch in den Geltungsbereich des MSchG so gilt für sie auch der Entlassungsschutz des § 12 MSchG. Dies hat zur Folge, dass eine Entlassung des Lehrberechtigten nur dann rechtswirksam ist, wenn der Entlassungsgrund sowohl einem Entlassungstatbestand nach § 12 MSchG als auch nach § 15 Abs 3 BAG entspricht. Ähnlich verhälts es sich auch mit Lehrlingen, die unter die Bestimmungen des APSG oder

\textsuperscript{44} OGH 13.4.2000, 8 ObA 297/99f, DRdA 2001/24, 303 (Jabornegg) = infas 2000 A 84.
\textsuperscript{45} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 58.
\textsuperscript{46} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 58; Kuderna, Entlassungsrecht² 167.
des ZDG fallen. Auch nach § 15 APSG ist für die Wirksamkeit einer Entlassung die vorherige Zustimmung des ASG notwendig. Für eine rechtswirksame Entlassung ist es auch hier wiederum notwendig, dass sowohl ein Entlassungsgrund nach § 15 Abs 3 BAG als auch nach § 15 APSG gegeben ist.\textsuperscript{47}

5. **Die Behaltepflicht**

§ 18 BAG regelt die Pflicht zur Weiterverwendung von ausgelernten Lehrlingen, welche allgemein als Behaltepflicht bezeichnet wird.\textsuperscript{48} Diese gilt aber nur dann, wenn das Lehrverhältnis gem § 14 Abs 1 BAG oder § 14 Abs 2 lit e BAG endet. In allen anderen Fällen der Beendigung des Lehrverhältnisses kommt eine allfällige Pflicht zur Weiterverwendung des ausgelernten Lehrlings nicht in Betracht.\textsuperscript{49}

Die Behaltepflicht wurde durch BGBl I 2000/83 von vier Monaten auf drei gekürzt. Begründet wurde dies mit einer Harmonisierung des § 18 Abs 1 BAG. Bereits eine dreimonatige Behaltezeit würde dem ausgelernten Lehrling den Einstieg ins Arbeitsleben erleichtern und somit den Zweck der Weiterverwendung ausreichend erfüllen.\textsuperscript{50}

Durch die Behaltepflicht soll dem Lehrling die Überleitung in das Erwerbsleben erleichtert werden und ihm für einen bestimmten Zeitraum das Erwerbseinkommen sichern. Die gesetzliche Weiterverwendungspflicht ist somit ein Beitrag zur Existenzsicherung. Neben diesem sozialpolitischen Zweck enthält die Behaltepflicht aber auch ausbildungsbezogene Elemente. So soll dem Lehrling die Möglichkeit gegeben werden, die in der Lehrzeit erlernten Kenntnisse und Fähigkeiten im Rahmen der Behaltezeit durch praktische Anwendung festigen zu können. Der AG ist nicht mehr dazu verpflichtet den Lehrling auszubilden, sehr wohl aber muss er den AN mit Arbeiten betrauen, die dem erlernten Beruf entsprechen.\textsuperscript{51} Wie bereits während der Dauer des Lehrverhältnisses hat der nunmehrige ausgelernte AN auch für die Dauer der Behaltezeit ein Recht auf tatsächliche Beschäftigung. Eine Übertragung mit berufsfremden Arbeiten ist wie auch schon in der Lehrzeit unzulässig.\textsuperscript{52}

\begin{itemize}
\item \textsuperscript{47} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 58.
\item \textsuperscript{48} Preiß/Spitzl in ZellKomm\textsuperscript{2} § 18 BAG Rz 1.
\item \textsuperscript{49} OGH 28.8.1991, 9 ObS 13/91, DRdA 1992/37, 312 (W. Gruber).
\item \textsuperscript{50} AB 216 BlgNr 21. GP 2.
\item \textsuperscript{51} W. Gruber, DRdA 1993/39, 322 (323) (EAnm).
\item \textsuperscript{52} Preiß/Spitzl in ZellKomm\textsuperscript{2} § 18 BAG Rz 9; OGH 16.4.1998, 8 ObA 108/98k, Arb 11.716 = ecolex 1998, 786.
\end{itemize}

Kommt der Lehrberechtigte seiner gesetzlichen Kontrahierungspflicht nach und schließt er mit dem ausgelernten Lehrling einen Arbeitsvertrag, muss er ihn, wie bereits erwähnt, auch tatsächlich beschäftigen. Tut er dies nicht, hat der AN wiederum ein Wahlrecht. Er kann entweder Erfüllung verlangen und eine solche auch vor Gericht durchsetzen, oder berechtigt aus dem AV austreten. Entscheidet er sich dafür aus dem AV auszutreten, hat er Anspruch auf Kündigungsentschädigung nach § 1162b ABGB bzw § 29 AngG.

Da § 18 BAG einseitig zwingend ist, ist es sehr wohl möglich, dass eine für den AN günstigere Regelung getroffen wird. Eine Reduzierung des Mindestinhaltes kann aber weder durch KollV, noch durch BV oder Einzelvereinbarung erfolgen. Während der Behaltezeit gebührt dem ausgelernten Lehrling nicht mehr die Lehrlingsentschädigung nach § 17 BAG. Vielmehr hat er Anspruch auf Entgelt nach den einschlägigen arbeitsrechtlichen Bestimmungen.

54 Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 18 Rz 7.
56 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 18 Rz 12; Jabornegg, DRdA 1977, 17; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 18 BAG Rz 8.
57 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 18 Rz 13.
58 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 18 Rz 12; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 18 BAG Rz 8; LG Salzburg 20 Cga 76, 77/94, Arb 11.270.
59 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 18 Rz 37; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 18 BAG Rz 15.
Grds kann die Behaltepfllicht durch ein befristetes oder durch ein unbefristetes Arbeitsverhältnis erfüllt werden. § 18 Abs 1 BAG bestimmt nur, dass der Lehrberechtigte verpflichtet ist den Lehrling drei Monate im Betrieb im erlernten Beruf weiterzuverwenden. Ein Anspruch des ausgelernten Lehrlings auf einen unbefristeten Arbeitsvertrag besteht aber nicht.\textsuperscript{60} Der Arbeitsvertrag kann grds schriftlich, mündlich oder konkludent abgeschlossen werden. Wenn der Lehrling allerdings über das Lehrverhältnis hinaus stillschweigend weiterbeschäftigt wird, kommt es durch eine konkludente Handlung iSd § 863 ABGB zum Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrages.\textsuperscript{61}

Als zulässig wird es auch angesehen bereits im schriftlichen Lehrvertrag zu vereinbaren, dass im Anschluss an die Lehrzeit ein befristetes Arbeitsverhältnis für die Dauer der Behaltezeit abgeschlossen wird. Dadurch entsteht eine zweiseitige Verpflichtung für die Dauer der Behaltezeit, was dazu führt, dass bei Ende des Lehrverhältnisses nun auch der Lehrling verpflichtet ist für die Dauer der Behaltepfllicht im Betrieb des AG als AN im erlernten Beruf weiterzuarbeiten.\textsuperscript{62}

Hat der Lehrling die für den Lehrberuf gesetzlich vorgesehene Lehrzeit nur teilweise, maximal aber bis zur Hälfte beim Lehrberechtigten absolviert, so beträgt auch die Behaltepfllicht für den Lehrberechtigten nur 1,5 Monate. Sobald der Lehrling allerdings mehr als die Hälfte der Lehrzeit bei diesem Lehrberechtigten zurückgelegt hat beträgt die Behaltezeit wieder volle drei Monate.\textsuperscript{63}

Gem § 18 Abs 3 BAG hat der Lehrberechtigte die Möglichkeit noch während der Lehrzeit einen Antrag auf gänzliche Erlassung der Behaltepfllicht oder Bewilligung zur vorzeitigen Kündigung bei der zuständigen WK zu stellen, wenn die Erfüllung der Behaltepfllicht aus wirtschaftlichen Gründen nicht möglich ist. Diese hat daraufhin binnen einer Frist von 14 Tagen im Einvernehmen mit der AK zu entscheiden. Wird innerhalb dieser Frist keine Entscheidung getroffen, geht die Zuständigkeit auf die Bezirksverwaltungsbehörde über, welche nach Anhörung der WK und AK endgültig

\textsuperscript{60} Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 18 BAG Rz 11.
\textsuperscript{62} Berger/Fida/W. Gruber, BAG, § 18 Rz 15; Resch, Lehrausbildung und Betriebsbindung, RdW 2006/161, 158 (161).
\textsuperscript{63} Berger/Fida/W. Gruber, BAG, § 18 Rz 42; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 18 BAG Rz 16.
entscheidet. Die Gerichte sind an die Entscheidungen der Bezirksverwaltungsbehörden und der Selbstverwaltungskörper, AK und WK, gebunden.


---

64 Jabornegg, DRdA 1977, 17; Preiss/Spitzl in ZellKomm 2 § 18 BAG Rz 17.
66 VwGH, 28.5.1982, 82/04/0096, VwSlg 10.750 A.
III. Die Möglichkeiten der Beendigung des Lehrverhältnisses im Einzelnen

1. Allgemeines


1.1. Das Schriftlichkeitsgebot

§ 15 Abs 2 BAG bestimmt, dass jede in § 15 BAG genannte Form der Auflösung des Lehrverhältnisses schriftlich erfolgen muss. Bei dieser Formvorschrift handelt es sich um eine Wirksamkeitsvoraussetzung und nicht bloß um eine Ordnungswidrigkeit, was zur Folge hat, dass bei Nichteinhaltung des Schriftlichkeitsgebots die Auflösung des Lehrverhältnisses im Allgemeinen nicht eintritt. Konkludentes Verhalten reicht demnach nicht aus um das Lehrverhältnis rechtswirksam zu beenden. Durch diese Wirksamkeitsvoraussetzung sollen unbedachte Schritte zur Aufgabe oder Unterbrechung der Ausbildung, vor allem bei Jugendlichen im Pubertätsalter vermieden werden.


---

67 Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 1 f.
68 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 1; zum Rücktritt vom Vertrag vgl III.2.
69 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 34 f.
70 ErlRV 876 BlgNr 11. GP 41.
ist nach Ansicht der Rsp abzuleiten, dass der Lehrberechtigte eine rechtswirksame Entlassung auch gegenüber dem mj Lehrling erklären kann.\textsuperscript{72}

\textbf{§ 886 ABGB}, welcher bestimmt, dass ein Vertrag für den Gesetz oder Parteiwille Schriftlichkeit vorsieht, durch die Unterschrift der Parteien zustande kommt, ist grds auch auf einseitige Erklärungen anzuwenden, für welche das Gesetz, ohne eine entsprechende Einschränkung zu machen, Schriftlichkeit normiert. Dies bedeutet dass nach hL und stRsp unter Schriftlichkeit grds "Unterschriftlichkeit" verstanden wird, es sei denn das Gesetz sieht ausdrücklich etwas anderes vor.\textsuperscript{73} Grds genügt das eigenhändige Schreiben des Familiennamens. Dieses spezielle Formgebot dient der Klarheit, der Beweissicherung aber auch dem Übereilungsschutz.\textsuperscript{74}

Eine SMS wird nicht eigenhändig unterschrieben und erfüllt daher auch nicht das Schriftformgebot des § 15 Abs 2 BAG. Die Tatsache, dass im Text der SMS der Vor- und/oder der Nachname des Absenders steht, stellt keine eigenhändige Unterschrift des Textes dar.\textsuperscript{75}

Eine "einfache" E-Mail, die über kein Attachment, auf dem die Unterschrift nachgebildet ist oder digitale Signatur verfügt, ist wie eine SMS zu behandeln. Da die notwendige Unterschrift fehlt, ist das Schriftformgebot nicht erfüllt.\textsuperscript{76} Ob ein eingescanntes Dokument, welches zuvor eigenhändig unterzeichnet wurde, das Schriftformgebot des § 15 Abs 2 BAG erfüllt, wurde bislang von der Rsp noch nicht entschieden. Da das Einscannen des Dokumentes voraussetzt, dass die Unterschrift auf dem Dokument tatsächlich geleistet wurde, ist nach Ansicht von Gerhartl das Schriftlichkeitsgebot erfüllt. Gem § 886 ABGB würde es sich bei diesem Dokument um eine Nachbildung der eigenhändigen Unterschrift auf mechanischem Weg handeln, was dazu führen würde, dass


\textsuperscript{73} für viele Gittenberger, DRdA 2008, 69; K. Mayr, DRdA 2009/47, 511 (EAnm); OGH 3.3.2008, 9 ObA 14/08m, DRdA 2009/7, 43 (Ziehensack) = Arb 12.742 = RdW 2008/434, 473.

\textsuperscript{74} Rummel, in Rummel (Hrsg), Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch I³ (2000) § 886 Rz 1 ff.


nach § 886 ABGB die Wirksamkeit von der Üblichkeit im Geschäftsverkehr abhängen würde.\textsuperscript{77}

Ein Telefax, welches nur den mit Maschinenschrift geschriebenen Namen des Absenders enthält, erfüllt nach der Rsp grds nicht das Schriftlichkeitserfordernis.\textsuperscript{78} Wurde das Telefax eigenhändig unterschrieben, so ist dieses nach Gerhartl einem eingescannten Dokument, welches per E-Mail gesendet wird, gleichzuhalten. Daher würde dem Schriftlichkeitsgebot auch hier Genüge getan werden.\textsuperscript{79}

Wurde das Schriftlichkeitserfordernis nicht eingehalten, wird, wie bereits erwähnt, das Lehrverhältnis grds nicht gelöst. Ist der Formfehler dem Lehrberechtigten zuzurechnen, so hat der Lehrling ein Wahlrecht. Er kann entweder die an sich unwirksame Lösung gegen sich gelten lassen und Schadenersatzansprüche stellen oder aber die Fortsetzung des Lehrverhältnisses verlangen.\textsuperscript{80}

1.2. Das Erfordernis der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters

Gem § 15 Abs 2 BAG bedarf die vorzeitige Auflösung des Lehrverhältnisses während der Probezeit, die einvernehmliche Lösung und der vorzeitige Austritt des noch mj Lehrlings der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters. Ebenso verhält es sich mit dem in § 15a BAG geregelten Ausbildungsübertritt. Eine pflegschaftsgerichtliche Zustimmung ist jedoch nicht notwendig.\textsuperscript{81} Als mj Lehrlinge werden solche bezeichnet, welche die Volljährigkeit noch nicht erlangt haben. Ein Lehrling ist volljährig, wenn er das 18. Lebensjahr vollendet hat.\textsuperscript{82}

Das BAG enthält keine gesetzliche Regelung darüber, wer gesetzlicher Vertreter des mj Lehrlings ist. Darum ist auf die allg Vorschriften des ABGB zurückzugreifen.\textsuperscript{83}


\textsuperscript{78} OGH 2.7.1993, 1 Ob 525/93, ARD 4532/31/94 = ecolex 1994, 159.


\textsuperscript{80} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 36; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 4; OGH 13.4.2000, 8 ObA 297/99f, DRdA 2001/24, 303 (Jahornegg); zum Wahlrecht des Lehrlings s ausführlich bei Kap II.4.

\textsuperscript{81} Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 6.

\textsuperscript{82} für viele Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 11 Rz 5; Drs in Neumayr/Reissner (Hrsg), Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht² (2011) §§ 151-154 ABGB Rz 2; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 11 BAG Rz 1.


---

84 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 38; aA Kallab, DRdA 1996, 74, welcher unter vorzeitiger Lösung nur die einseitige Auflösung aus wichtigem Grund nach § 15 Abs 4 BAG subsumiert.
85 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 38; Drs in ZellKomm² §§ 151-154 ABGB Rz 27; Kallab, DRdA 1996, 74.
87 Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 6; OGH 4 Ob 97/81; aA OLG Innsbruck 24.3.1992, 5 Ra 64/92, Arb 11.021.
jedenfalls schriftlich zu erfolgen hat. § 152 ABGB schützt den Lehrling und nicht den Lehrberechtigten. Es soll sichergestellt werden, dass sich der Lehrling vor der Auflösungserklärung mit seinen Eltern beraten hat. Dies sei bereits dann gesichert, wenn auch nur die Zustimmung eines Elternsteiles schriftlich vorliegt, mit dem entsprechenden Hinweis darauf, dass der andere Elternteil die Zustimmung im Innenverhältnis erteilt habe.\textsuperscript{89}

Ein eigenes Recht des gesetzlichen Vertreters das Lehrverhältnis des mj Lehrlings aufzulösen, gibt es nicht.\textsuperscript{90}

2. Der Rücktritt vom Lehrvertrag

Nach § 12 Abs 1 BAG wird das Lehrverhältnis durch den Eintritt des Lehrlings in die fachliche Ausbildung und Verwendung begründet und durch den Lehrvertrag geregelt. Dabei ist für den Beginn des Lehrverhältnisses nach Ansicht der Rsp nicht das im Lehrvertrag genannte Datum sondern die tatsächliche Ausbildung und Verwendung im Betrieb maßgeblich.\textsuperscript{91} Wurde der Lehrvertrag von den Lehrvertragsparteien nun zwar abgeschlossen, das Lehrverhältnis durch den Eintritt des Lehrlings in die fachliche Ausbildung und Verwendung aber noch nicht begründet, so kann jede der beiden Lehrvertragsparteien den Rücktritt vom Vertrag nach den Bestimmungen der §§ 920, 921 ABGB und in analoger Anwendung des § 30 AngG erklären.\textsuperscript{92}

3. Die Beendigung durch Zeitauflauf (§ 14 Abs 1 BAG)

Gem § 14 Abs 1 BAG endet das Lehrverhältnis mit Ablauf der im Lehrvertrag vereinbarten Dauer der Lehrzeit. Es handelt sich beim Lehrverhältnis demnach um ein befristetes Arbeitsverhältnis.\textsuperscript{93}

Endet das Lehrverhältnis gem § 14 Abs 1 BAG so kommt die gesetzliche Weiterverwendungspflicht des § 18 BAG zur Anwendung. Der Lehrberechtigte ist in solch

\textsuperscript{89} Kallab, DRdA 1996, 74.
\textsuperscript{90} OGH 22.9.2010 8 ObA 63/09m, wbl 2011/36, 98.
\textsuperscript{91} OLG Wien 21.2.2007, 10 Ra 161/06d, ARD 5783/7/2007.
\textsuperscript{92} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 1.
\textsuperscript{93} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 4; Preiss/Spitzl in ZellKomm\textsuperscript{2} § 14 BAG Rz 1; Weiß, Bestandschutz 106.
einem Fall verpflichtet dem Lehrling einen Arbeitsvertrag für die Dauer der gesetzlichen Behaltezeit anzubieten.\(^9^4\)

4. **Die Ex-lege-Beendigung des Lehrverhältnisses (§ 14 Abs 2 BAG)**

4.1. Allgemeines

§ 14 Abs 2 BAG enthält Tatbestände durch welche das Lehrverhältnis kraft Gesetzes durch den Eintritt eines bestimmten Ereignisses vor Ablauf der im Lehrvertrag vereinbarten Dauer endet. Eine Willenserklärung des Lehrlings oder des Lehrberechtigten ist nicht notwendig.\(^9^5\) Das Lehrverhältnis endet bei Eintritt eines in § 14 Abs 2 BAG genannten Tatbestandes auch dann, wenn dies der Lehrberechtigte oder der Lehrling oder aber auch beide Vertragsparteien nicht wollen. Im Unterschied zu den Beendigungsmöglichkeiten des § 15 BAG ist die Ex-lege-Beendigung des § 14 Abs 2 leg cis auch nicht schriftformgebunden.\(^9^6\) Die Aufzählung der Endigungsgründe in § 14 Abs 2 BAG ist taxativ.\(^9^7\)

Arbeitet der Lehrling mit ausdrücklicher oder stillschweigender Zustimmung beim Lehrberechtigten weiter, obwohl das Lehrverhältnis nach § 14 Abs 2 BAG ex lege geendet hat, entsteht dadurch ein AV welches nach den allg Regeln des Arbeitsrechts zu beurteilen ist.\(^9^8\)

Im Falle der Endigung des Lehrverhältnisses nach § 14 Abs 2 BAG gebührt keine Kündigungsentschädigung i.S.d § 84 GewO und § 1162b ABGB.\(^9^9\) Voraussetzung für die Pflicht des Lehrberechtigten eine Kündigungsentschädigung leisten zu müssen ist, dass das AV durch eine einseitige Willenserklärung vorzeitig aufgelöst wurde. Die Ex-lege-Endigung des Lehrverhältnisses nach § 14 Abs 2 BAG hängt aber eben gerade nicht von einer Willenserklärung der Vertragsparteien ab, sondern davon, dass ein bestimmter in

\(^{9^4}\) Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 5; Preiss/Spitzl in ZellKomm\(^2\) § 18 BAG Rz 6; Weiß, Bestandschutz 106 f; Zur gesetzlichen Weiterverwendungszeit vgl ausführlich unter II.5.


\(^{9^6}\) Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 2.

\(^{9^7}\) Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 8; Kinscher, Berufsausbildungsgesetz\(^2\) (1979) § 14 Abs 2 Anm 1; Preiss/Spitzl in ZellKomm\(^2\) § 14 BAG Rz 3; Weiß, Bestandschutz 108.

\(^{9^8}\) Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 12.

§ 14 Abs 2 BAG genannter Tatbestand erfüllt wird. Sehr wohl ist aber im Einzelfall zu prüfen, ob nicht aus den Umständen welche zur Beendigung des Lehrverhältnisses geführt haben ein Schadenersatzanspruch des Lehrlings geltend gemacht werden kann.\textsuperscript{100}

Endet das Lehrverhältnis gem § 14 Abs 2 lit a, b oder d BAG, so hat der Lehrberechtigte dies der Lehrlingsstelle ohne unnötigen Aufschub, jedoch spätestens binnen vier Wochen anzuzeigen. Bei einem Unterlassen dieser Anzeige begeht der Lehrberechtigte die in § 32 Abs 1 lit g BAG genannte Verwaltungsübertretung Die Lehrlingsstelle hat ihrerseits wiederum der zuständigen AK von der Anzeige zu berichten.\textsuperscript{101}

4.2. Tod des Lehrlings (§ 14 Abs 2 lit a BAG)

Die Verpflichtungen aus dem Arbeitsvertrag können nur vom AN persönlich erfüllt werden. Daher endet das Lehrverhältnis gem § 14 Abs 2 lit a BAG durch den Tod des Lehrlings.\textsuperscript{102} Der Lehrberechtigte hat nach § 9 Abs 9 BAG die Lehrlingsstelle unverzüglich, längstens aber innerhalb von vier Wochen, von der Beendigung des Lehrverhältnisses auf Grund des Todes des Lehrlings zu verständigen. Daraufhin hat dann die Lehrlingsstelle gem § 9 Abs 10 BAG die zuständige AK vom Inhalt der Anzeige in Kenntnis zu setzen.\textsuperscript{103}

4.3. Tod des Lehrberechtigten (§ 14 Abs 2 lit b BAG)

Der Tod des Lehrberechtigten beendet das Lehrverhältnis grds nicht. Stirbt nämlich der Lehrberechtigte und ist im Zeitpunkt seines Todes zumindest ein Ausbilder bestellt oder kann ohne unnötigen Aufschub ein solcher bestellt werden, so besteht das Lehrverhältnis zwischen dem Lehrling und dem ruhenden Nachlass bzw den Erben des Lehrberechtigten weiter fort. Ist allerdings zum Zeitpunkt des Todes des Lehrberechtigten kein Ausbilder bestellt, sind der Nachlassverwalter bzw nach der Einantwortung die Erben für die Bestellung eines Ausbilders zuständig. Auf Grund des höchstpersönlichen Charakters der Lehrverhältnisses\textsuperscript{104}, haben der Nachlassverwalter bzw die Erben grds das

\textsuperscript{100} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 13 f.
\textsuperscript{101} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 10.
\textsuperscript{102} Geiger, Arbeitsrechtliche Folgen beim Tod eines Dienstnehmers, ASoK 2010, 446; Rauch, Die "automatische" Beendigung des Arbeitsverhältnisses, ASoK 2000, 302 f.
\textsuperscript{103} Weiß, Bestandschutz 109.
\textsuperscript{104} OGH 12.7.1977, 4 Ob 91/77, Arb 9.604 = ARD 2964/10/77.
Recht einen Ausbilder zu bestellen und somit das Lehrverhältnis fortzusetzen, sie sind aber nicht dazu verpflichtet. Für die Erfüllung des Tatbestandes des § 14 Abs 2 lit b BAG müssen also zwei Voraussetzungen kumulativ vorliegen. Zum einen der Tod des Lehrberechtigten und zum anderen das Fehlen eines Ausbilders.\(^{105}\)

Nach § 14 Abs 2 lit b muss der Ausbilder ohne unnötigen Aufschub bestellt werden, was bedeutet, dass die Bestellung des Ausbilders nicht ohne wichtige Gründe verzögert werden darf.\(^{106}\) Ist im Zeitpunkt des Todes des Lehrberechtigten kein Ausbilder bestellt, befindet sich das Lehrverhältnis ab diesem Moment in einem Zustand der schwebenden Rechtsunwirksamkeit. Dieser Zustand kann auf zwei verschiedenen Arten beendet werden. Entweder es wird "ohne unnötigen Aufschub" ein Ausbilder bestellt und das Lehrverhältnis besteht somit weiter aufrecht, oder es wird kein Ausbilder bestellt und das Lehrverhältnis endet nach § 14 Abs 2 lit b BAG kraft Gesetzes.\(^{107}\)

Der Endigungsgrund des § 14 Abs 2 lit b BAG kommt aber nur dann zur Anwendung, wenn es sich beim Lehrberechtigten um eine natürliche Person handelt. Ist der Lehrberechtigte nämlich eine juristische Person oder eine aber eine OG oder KG und hört diese auf zu bestehen, so ist der Endigungsgrund des § 14 Abs 2 lit d gegeben.\(^{108}\)

Der Tod eines einzigen Ausbilders und Geschäftsführers beendet das Lehrverhältnis nicht nach § 14 Abs 2 lit b BAG, da dieser Tatbestand den Tod des Lehrberechtigten, welcher der AG des Lehrlings ist, fordert und nicht des vertretungsbefugten Geschäftsführers einer GmbH. Da die ex-lege-Endigungsgründe des § 14 BAG dem Lehrling grds keine Entschädigungsansprüche gewähren, sind sie sehr restriktiv zu verstehen.\(^{109}\)

Wie schon beim Endigungsgrund des § 14 Abs 2 lit a BAG ist auch bei dieser Form der ex-lege-Beendigung, der Lehrberechtigte dazu verpflichtet die Endigung des Lehrverhältnisses der Lehrlingsstelle ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber binnen vier Wochen anzuzeigen. In diesem Fall trifft diese Verständigungspflicht den ruhenden

\(^{105}\) Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 16 ff; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 14 BAG Rz 4; Weiß, Bestandschutz 109.
\(^{106}\) Kinscher, BAG² § 14 Abs 2 lit b Anm 1.
\(^{107}\) Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 18.
\(^{109}\) M. Binder, DRdA 1999/6, 46 (EAnm).
Nachlass bzw die Erben des Lehrberechtigten. § 9 Abs 9 lit b BAG ist auf sie analog anzuwenden.\textsuperscript{110}

4.4. Rechtskräftige Verweigerung der Eintragung des Lehrvertrages oder rechtskräftige Verfügung der Löschung des Lehrverhältnisses (§ 14 Abs 2 lit c BAG)

Wird die Eintragung des Lehrvertrages rechtskräftig verweigert oder die Löschung der Eintragung der Eintragung des Lehrvertrages rechtskräftig verfügt, endet das Lehrverhältnis nach § 14 Abs 2 lit c BAG ipso iure.\textsuperscript{111}

Gem § 20 Abs 1 BAG muss der Lehrberechtigte nach Abschluss des Lehrvertrages, jedenfalls aber binnen drei Wochen nach Beginn des Lehrverhältnisses, den Lehrvertrag bei der Lehrlingsstelle zur Eintragung anmelden. Bis zu dieser Eintragung ist das Lehrverhältnis schwebend rechtswirksam. Mit der erfolgten Eintragung wird das Lehrverhältnis von Beginn an rechtsgültig.\textsuperscript{112}

Wird die Eintragung des Lehrvertrages nach § 20 Abs 3 lit a BAG rechtskräftig verweigert bzw die Löschung der Eintragung bewirkt, führt dies nach stRsp gem § 879 Abs 1 ABGB zur Nichtigkeit des Lehrvertrages und hat zur Folge, dass das Lehrverhältnis ex tunc, also rückwirkend, nach § 14 Abs 2 lit c BAG beendet wird.\textsuperscript{113} Die schon erbrachten und ihrer Natur nach nicht mehr rückstellbaren Arbeitsleistungen sind bei der Nichtigkeit des Lehrverhältnisses nach den Regeln des Bereicherungsrechts zu vergüten. Der Lehrling kann dabei nicht nur einen dem verschafften Nutzen angemessenen Lohn fordern, wie es aus § 1431 ABGB hervorgeht, vielmehr hat er das Recht, unabhängig vom Eintritt eines vermögensmäßig erfassten Nutzen, ein angemessenes Entgelt zu verlangen.\textsuperscript{114} Nach Ansicht von Berger/Fida/W. Gruber muss der Lehrling allerdings eine an ihn bezahlte Lehrlingsentschädigung dann nicht an den Lehrberechtigten zurückzahlen, wenn er sowohl im Zeitpunkt des Empfanges der Lehrlingsentschädigung als auch im

\textsuperscript{110} Weiß, Bestandschutz 110.
\textsuperscript{111} Weiß, Bestandschutz 110.
\textsuperscript{112} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 24; OGH 8.3.1983, 4 Ob 18/83 ZAS 1984/19, 140 (Müller) = Arb 10.224.


Auch \textit{Weiß}, wohl anlehnend an die Meinung \textit{Spielbüchlers}, spricht sich dafür aus, dass aufgrund der Bestimmung des § 14 Abs 2 BAG wonach das Lehrverhältnis vor Ablauf der vereinbarten Zeit endet im Falle der Endigung nach § 14 Abs 2 lit c BAG das Lehrverhältnis ex nunc endet. Dies hätte zur Folge, dass die Beendigung auch keine Auswirkungen auf die bereits entstandenen Entgeltansprüche des Lehrlings haben würde,
was wiederum zur Folge hätte, dass dem Lehrling das im Lehrvertrag vereinbarte Entgelt bis zur Beendigung des Lehrverhältnisses zustehen würde.  

4.5. Rechtliche Unmöglichkeit der Ausübung des Lehrverhältnisses (§ 14 Abs 2 lit d BAG)


Der Lehrberechtigte ist dann gem § 14 Abs 2 lit d BAG nicht mehr zur Ausübung der Tätigkeit befugt, wenn er Inhaber eines Gewerbes ist und die Gewerbeberechtigung, in deren Rahmen die Ausbildung erfolgt, endet. Wenn der Lehrberechtigte demnach mehrere Gewerbeberechtigungen besitzt und eine oder einzelne von ihnen enden, dann betrifft die ex-lege-Endigung auch nur solche Lehrverhältnisse die auf Grundlage dieser Gewerbeberechtigung(en) abgeschlossen wurden.

Betrieb der Lehrberechtigte sein Gewerbe an mehreren Betriebsstätten und endet infolge der Einstellung einer oder einzelner das Recht zur Ausübung des Gewerbes in diesen Betriebsstätten, so trifft die ex-lege-Endigung nur solche Lehrverhältnisse, bei denen die Ausbildung ausdrücklich nur in dieser Betriebsstätte vereinbart war. Wenn der Lehrberechtigte nicht selbst der Gewerbeinhaber ist, sondern ein Pächter, der den Betrieb im eigenen Namen und auf eigene Rechnung führt, dann endet das Recht des Pächters zur Ausübung des Gewerbes grds mit dem Widerruf der Übertragung der Ausübung des

---

119 Weiß, Bestandschutz 110 f.
Gewerbes, im spätesten Fall aber mit der Beendigung des Pachtverhältnisses zwischen dem Pächter und dem Gewerbeinhaber.\textsuperscript{124}

Nicht zur ex-lege-Beendigung des Lehrverhältnisses führt dagegen die Anzeige des Ruhens der Gewerbeausübung oder die bloß faktische Einstellung des Betriebes. Das Lehrverhältnis endet erst mit dem Zurücklegen der Gewerbeberechtigung durch den Konzessionsinhaber.\textsuperscript{125}

Da das Lehrverhältnis ein AV ist und Lehrlinge somit als AN zu qualifizieren sind, kommt auch bei Lehrlingen bei einem Betriebsübergang die Eintrittsautomatik des § 3 Abs 1 AVRAG zum Tragen. Dass der Erwerber möglicherweise nicht über die entsprechenden Lehrberechtigungen verfügt, ändert nichts an der Eintrittsautomatik. Die hL und Rsp geht von einer Regelungslücke im BAG aus, welche sich durch analoge Anwendung des § 2 Abs 9 BAG schließt, der anordnet dass im Fall des unvorhergesehenen Ausscheidens des Ausbilders eine andere geeignete Person mit der weiteren Ausbildung betraut werden kann.\textsuperscript{126} Wurde aber dem Erwerber des Betriebes die Ausbildung von Lehrlingen verboten, so kommt es doch zur Beendigung des Lehrverhältnisses nach § 14 Abs 2 lit d BAG.\textsuperscript{127}

Nach \textit{Preiss/Spitzl} kommt es auch zu einer ipso iure Beendigung des Lehrverhältnisses wegen rechtlicher Unmöglichkeit nach § 14 Abs 2 lit d BAG, wenn es dem Betriebsübernehmer an der Ausübungsberechtigung nach § 2 Abs 2 lit a BAG fehlt oder ein Ausschließungsgrund nach § 4 BAG vorliegt.\textsuperscript{128}

Das Lehrverhältnis endet nach § 14 Abs 2 lit d 2. Fall auch dann, wenn der Lehrberechtigte auf Grund des § 4 BAG von der Ausbildung von Lehrlingen ausgeschlossen ist. Das Verbot des Lehrberechtigten Lehrlinge aufzunehmen, weil gegen ihn eine gerichtliche Untersuchung wegen der in § 4 Abs 1 BAG genannten Straftaten

\textsuperscript{124} \textit{Berger/Fida/W. Gruber}, BAG § 14 Rz 29; \textit{Weiß}, Bestandschutz 112; OGH 18.11.1986, 4 Ob 172/85, Arb 10.567 = ARD 3856/7/87.


\textsuperscript{128} \textit{Preiss/Spitzl} in ZellKomm\textsuperscript{2} § 14 BAG Rz 13.
eingeleitet wurde, stellt allerdings noch keinen Endigungsgrund iSd § 14 Abs 2 lit d BAG dar.129

Durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über den Lehrberechtigten wird das Lehrverhältnis nicht ex lege beendet. Der Lehrling hat grds die Möglichkeit von seinem Austrittsrecht nach § 25 IO Gebrauch zu machen, er ist aber nicht dazu verpflichtet. Nur wenn dem Lehrberechtigten iZm der Insolvenzeröffnung die Gewerbeberechtigung entzogen wird, endet das Lehrverhältnis wegen rechtlicher Unmöglichkeit gem § 14 Abs 2 lit d BAG.130

Endet das Lehrverhältnis gem § 14 Abs 2 lit d BAG und nimmt der Lehrberechtigte innerhalb von sechs Monaten nach der Beendigung seine Tätigkeit wieder auf, muss er den Lehrling davon verständigen. Dieser kann gem § 14 Abs 3 BAG dem Lehrberechtigten innerhalb von zwei Wochen nach der Verständigung schriftlich mitteilen, dass er das Lehrverhältnis fortsetzen will. Wird der Lehrling vom Lehrberechtigten nicht verständigt, hat er zwei Monate Zeit für die schriftliche Fortsetzungserklärung.131

Die Wiederaufnahme der Tätigkeit muss nicht nur faktisch gegeben sein, sie muss vielmehr auch rechtlich zulässig sein. Die Fortsetzung führt zum Wiederaufleben des zuvor ex-lege-beendeten Lehrverhältnisses. Es ist somit kein neuer Lehrvertrag abzuschließen und einzutragen.132

Während der Unterbrechung des Lehrverhältnisses hat der Lehrling keinen Anspruch auf Entgelt nach § 1155 ABGB, da diese Bestimmung den aufrechten Bestand des AV voraussetzt. Bei einem Lehrverhältnis, welches gem § 14 Abs 2 lit d BAG ex lege beendet wurde, ist dies aber gerade nicht der Fall.133

129 Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 14 BAG Rz 15; Weiβ, Bestandschutz 113.
130 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 34; Pfeil, Beendigung des Lehrverhältnisses bei Konkurs des Lehrberechtigten, DRdA 1983, 10 (12 f); Weiβ, Bestandschutz 112 f; Winkler, Das Lehrverhältnis im Konkurs des Lehrberechtigten, ZAS 1979, 123 ff; OGH 16.12.1992, 9 ObA 297/92, Arb 11.053 = infas 1993 A 156; zum Sonderproblem der Beendigung des Lehrverhältnisses in der Insolvenz des Lehrberechtigten vgl Kap IV.
131 Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 14 BAG Rz 16; Weiβ, Bestandschutz 114.
132 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 43 f; Weiβ, Bestandschutz 114.
133 Weiβ, Bestandschutz 114; zus. wohl auch Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 14 BAG Rz 17; aa Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 46, nach welchen dem Lehrling eine Lehrlingsentschädigung auf Grund von § 1155 ABGB gebührt, da das Lehrverhältnis durch Umstände auf Seiten des AG ex lege beendet wurde.
4.6. Erfolgreiche Ablegung der Lehrabschlussprüfung durch den Lehrling (§ 14 Abs 2 lit e BAG)


Wenn der Lehrling vor Ablauf der im Lehrvertrag vereinbarten Dauer des Lehrverhältnisses zur Lehrabschlussprüfung antritt und diese nicht besteht, läuft das Lehrverhältnis weiter und endet im Allgemeinen gem § 14 Abs 1 BAG durch Zeitauflauf.

5. Die Auflösung in der Probezeit (§ 15 Abs 1 BAG)


---

134 Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 14 BAG Rz 15a.
135 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 38.
136 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 14 Rz 40; OLG Wien 27.7.1992, 13 Ra 85/92, ARD 4392/2/92.
137 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 15 f; Reissner, Arbeitsrecht 141.
Lehrverhältnisses in der Probezeit aufgrund der Schwangerschaft des Lehrlings nicht möglich, da dies eine unmittelbare Diskriminierung nach dem Geschlecht darstellt.\textsuperscript{139}

Die Probezeit, welche durch BGBl I 2000/38 von zwei auf drei Monate verlängert wurde, soll dem Lehrberechtigten die Möglichkeit geben, den Lehrling auf seine Eignung für den Lehrberuf zu prüfen, ihn als Person und in seinem Verhalten kennen zu lernen, bevor das Lehrverhältnis nur noch aus bestimmten Gründen vorzeitig aufgelöst werden kann.\textsuperscript{140}

Die Probezeit gilt kraft Gesetzes und muss daher nicht gesondert vereinbart werden. Es handelt sich bei dieser Norm um zweiseitig zwingendes Recht, dh die Vertragsparteien können weder eine längere noch eine kürzere Dauer der Probezeit vereinbaren. Eine solche Vereinbarung wäre rechtsunwirksam, das Günstigkeitsprinzip kommt hier nicht zur Anwendung.\textsuperscript{141} Auch Kollektivverträge können absolut zwingendes Recht nicht abändern. Die Aufnahme der gesetzlichen Probezeit in einen Kollektivvertrag hat daher nur den Charakter einer Zitierung der Rechtsnorm.\textsuperscript{142}


\textsuperscript{140} AB 216 BlgNR 21, GP I f.
\textsuperscript{142} Rossmann, Kollektivvertragliche Regelungen zur Probezeit des Lehrlings, ASoK 2001, 142 (143).
\textsuperscript{143} Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 12 BAG Rz 6; OLG Wien 21.2.2007, 10 Ra 161/06d, ARD 5783/7/2007; s dazu ausführlich bei Kap II.3.
\textsuperscript{144} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 14.

Im folgenden können drei verschiedene Fälle unterschieden werden:


- Wird der Lehrling innerhalb der ersten drei Monate der Ausbildung im Betrieb nicht dazu einberufen die Berufsschule zu absolvieren, so kommt es zu keiner Erweiterung der Probezeit. Erfolgt die Absolvierung der Berufsschule nach dem Ablauf von sechs Wochen in welchen der Lehrling im Betrieb oder der Ausbildungsstätte ausgebildet wurde, aber noch innerhalb der drei Monate, so kommt es ebenfalls zu keiner Erweiterung der gesetzlichen Probezeit.

- Schließlich ist es noch denkbar, dass der Lehrling sein Lehrverhältnis mit der Ausbildung im Betrieb oder der Ausbildungsstätte beginnt, aber noch vor dem Ablauf von sechs Wochen, seine Berufsschulpflicht in einer lehrgangsmaßigen geführten Berufsschule absolviert. Da es sich bei der zusätzlichen Probezeit um einen so genannten beweglichen Zeitraum handelt steht den Lehrvertragsparteien noch jener Zeitraum als Probezeit zur

Verfügung der zum Zeitpunkt des Beginnes des Besuchs der Berufsschule noch auf die Zeitspanne von sechs Wochen der Ausbildung im Lehrbertrieb gefehlt hat.\textsuperscript{146}

Das Lehrverhältnis wird im Zeitpunkt des Zugangs der schriftlichen Auflösungserklärung beendet. Es ist aber auch möglich, die Auflösungserklärung befristet auszusprechen. In diesem Fall muss die Befristung aber spätestens mit dem letzten Tag der Probezeit enden, andernfalls handelt es sich bei der Beendigung nicht mehr um eine Auflösung in der Probezeit. Der andere Vertragspartner kann während des Laufes dieser Frist trotzdem jederzeit schriftlich die Beendigung des Lehrverhältnisses nach § 15 Abs 1 BAG erklären.\textsuperscript{147}

Gem § 15 Abs 2 BAG bedarf die Auflösung zu ihrer Wirksamkeit der Schriftlichkeit. Darüber hinaus ist für die Auflösung des Lehrverhältnisses durch den noch mj Lehrling auch noch die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters notwendig.\textsuperscript{148}

Liegst bereits während der Probezeit ein Austrittsgrund vor, kann der Lehrling auch schon während der ersten drei Monate den vorzeitigen Austritt aus dem Lehrverhältnis erklären. Ebenso kann der Lehrberechtigte auch die Entlassung aussprechen wenn ein Entlassungsgrund gegeben ist.\textsuperscript{149}

Da das Lehrverhältnis ein AV darstellt, welches auf einen privatrechtlichen Vertrag beruht und in § 1 AVRAG keine ausdrückliche Ausnahme zu finden ist, ist nach hA davon auszugehen, dass Lehrlinge vom Anwendungsbereich des AVRAG erfasst sind.\textsuperscript{150} Im Falle eines Betriebsüberganges beginnt aufgrund der Eintrittsautomatik des § 3 Abs 1 AVRAG

\textsuperscript{146} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 19; vgl zur dazu zur alten, aber wohl weiterhin sinngemäß anwendbaren, Rechtslage, Pichelmayer, Probezeit bei Besuch einer lehrgangsmäßig geführten Berufsschule, RdW 1993, 307 f.
\textsuperscript{147} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 20.
\textsuperscript{148} Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 14; eingehend zum Schriftlichkeitsgebot bei der Auflösung des Lehrverhältnisses vgl Kap III.1.1; zum Zustimmungsrecht des gesetzlichen Vertreters siehe Kap III.1.2.
\textsuperscript{149} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 15.
\textsuperscript{150} Binder, Die österreichische Betriebsübergangsregelung - eine geglückte Bedachtnahme auf die europarechtlichen Vorgaben?, DRdA 1996, 1 (5); Gahleitner/Leitsmüller, Umstrukturierung Rz 216; Holzer/Reissner, AVRA§ § 3 Rz 11; aA Andexlinger, Betriebsidentität und Betriebsübergang, RdW 1993, 279.
daher kein neues Lehrverhältnis, was bedeutet, dass somit auch keine neue Probezeit zu laufen beginnt.\footnote{Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 22.}

Endet das Lehrverhältnis nach § 15 Abs 1 BAG ist der Lehrberechtigte nach § 9 Abs 9 lit d BAG dazu verpflichtet die Lehrlingsstelle, ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber binnen 4 Wochen, davon in Kenntnis zu setzen. Diese wiederum hat die Anzeige der Beendigung des Lehrverhältnisses an die zuständige AK weiterzuleiten.\footnote{Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 18.}

6. \textbf{Die einvernehmliche Auflösung des Lehrverhältnisses (§ 15 Abs 5 BAG)}

Die einvernehmliche Auflösung des AV ist Ergebnis der allgemeinen Vertragsfreiheit. Notwendige Voraussetzung ist eine Willenseinigung, also ein Konsens der Vertragsparteien. Erklärt nur eine Vertragspartei dass AV einvernehmlich auflösen zu wollen, liegt kein Konsens vor und somit keine einvernehmliche Auflösung. Der andere Vertragspartner muss zweifelsfrei zustimmen. Das Unterlassen eines Widerspruchs ist keine Zustimmung und reicht somit für die Annahme einer einvernehmlichen Auflösung nicht aus.\footnote{Löschmigg, Arbeitsrecht\textsuperscript{11} 650; Reissner, in Neumayr/Reissner (Hrsg), Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht\textsuperscript{2} (2011) § 20 AngG Rz 8.}

Gem § 15 Abs 2 BAG bedarf die einvernehmliche Auflösung des Lehrverhältnisses zwingend der Schriftform. Bei noch mj Lehrlingen ist zusätzlich noch die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters (der gesetzlichen VertreterInnen) notwendig\footnote{Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 38; Preiss/Spitzl in ZellKomm\textsuperscript{2}, § 15 BAG Rz 6; zum Zustimmungsrecht des gesetzlichen Vertreters vgl allg bei Kap III.1.2.} Bei volljährigen Lehrlingen entfällt das Zustimmungserfordernis des gesetzlichen Vertreters (der gesetzlichen VertreterInnen). Eine Belehrung durch die AK oder ein ASG und die Beachtung des Schriftformgebots ist aber auch hier Wirksamkeitsvoraussetzung.\footnote{Preiss/Spitzl in ZellKomm\textsuperscript{2}, § 15 BAG Rz 19.}

Nach § 15 Abs 5 BAG muss bei einer einvernehmlichen Auflösung nach Ablauf der Probezeit eine Amtsbestätigung eines Gerichtes nach § 92 ASGG oder eine Bescheinigung einer AK vorliegen. Aus dieser muss hervorgehen, dass der Lehrling über die Bestimmungen betreffend die Endigung und die vorzeitige Auflösung belehrt wurde.
Das Vorliegen der Belehrungsbescheinigung ist Voraussetzung für die Wirksamkeit der einvernehmlichen Auflösung.\footnote{statt vieler \textit{Berger/Fida/W. Gruber}, BAG § 15 Rz 129 ff; \textit{Preiss/Spitzl}, in \textit{ZellKomm}² § 15 BAG Rz 16; OGH 4.5.2006, 9 ObA 20/06s, DRdA 2007/52, 492 (\textit{Balla}) = Arb 12.603 = RdW 2006/611, 650.}


Die einvernehmliche Lösung muss nicht mit sofortiger Wirkung erfolgen, auch eine befristete einvernehmliche Auflösung des Lehrverhältnisses ist grundsätzlich möglich. Allerdings wäre eine solche Vereinbarung nur dann rechtswirksam wenn die Befristung sachlich gerechtfertigt ist und wesentliche dem Schutz des Lehrlings dienende Vorschriften dadurch nicht umgangen werden.\footnote{\textit{Berger/Fida/W. Gruber}, BAG § 15 Rz 28.}

also ein formfreies Verlangen an den BI stellen, welches in einem inneren Zusammenhang zur beabsichtigten einvernehmlichen Auflösung stehen muss. Irrelevant ist es von wem die Initiative zur einvernehmlichen Auflösung ausgeht. Ebenso unerheblich ist es, ob eine Beratung tatsächlich stattfindet.\footnote{Reissner in ZellKomm\textsuperscript{2} § 104a ArbVG Rz 6; Resch in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 104a Rz 10 ff.} Sind die Voraussetzungen erfüllt, so kommt es zu einer zwei Arbeitstage dauernden Vereinbarungssperre. Wird innerhalb dieser Frist eine Einigung erzielt, so ist diese rechtsunwirksam. Der AN, nicht aber der AG, kann sich auf die Nichtigkeit der Vereinbarung berufen.\footnote{Mosler, wbl 1987, 289; Reissner in ZellKomm\textsuperscript{2} § 104a ArbVG Rz 8; Resch in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 104a Rz 27; aA Dusak, Änderungen im Bereich der personellen Mitbestimmung, ZAS 1986, 198 (201).} Die Rechtsunwirksamkeit der Vereinbarung muss innerhalb einer Woche nach Ablauf der zwei Arbeitstage dauernden Sperrfrist schriftlich geltend gemacht werden. Innerhalb von drei Monaten ab Ende der Sperrfrist hat eine gerichtliche Geltendmachung zu erfolgen.\footnote{Reissner, in ZellKomm\textsuperscript{2} § 104a ArbVG Rz 10f; Resch in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 104a Rz 33.}

§ 16 APSG bestimmt, dass Lehrlinge, die vom APSG erfasst sind, eine Bescheinigung des ASG oder einer gesetzlichen Interessenvereinigung benötigen, aus der hervorgeht, dass der Lehrling über den Kündigungs- und Entlassungsschutz nach dem APSG belehrt worden ist. Diese Bescheinigung muss zusätzlich zur Bestätigung oder Bescheinigung nach § 15 Abs 5 BAG hinzukommen.\footnote{Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 30.} Die Belehrung nach dem APSG kann grds von jedem LG als ASG bzw vom ASG Wien oder einer gesetzlichen Interessenvertretung der AN vorgenommen werden, muss aber in einem zeitlichen Naheverhältnis zur Vereinbarung der einvernehmlichen Auflösung stehen.\footnote{Spitzl/B. Gruber in Neumayr/Reissner (Hrsg), Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht\textsuperscript{2} (2011) § 16 APSG Rz 3.}

Gem § 10 Abs 7 MSchG ist eine einvernehmliche Auflösung von mj AN, die in den Anwendungsbereich des MSchG fallen, nur dann rechtiwirksam, wenn diese schriftlich erfolgt und darüber hinaus eine Bescheinigung eines ASG oder einer gesetzlichen Interessenvertretung der AN beigeschlossen ist, aus der hervorgeht, dass die AN über den Kündigungsschutz nach MSchG belehrt wurde. Dieser Nachweis muss zusätzlich zur Belehrung oder Bestätigung nach § 15 Abs 5 BAG hinzukommen.\footnote{Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 30.}
7. Entlassung durch den Lehrberechtigten (§ 15 Abs 3 BAG)

7.1. Allgemeines

Bei der Entlassung handelt es sich um eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung. Als solche ist ihre Wirksamkeit nicht von der Annahme durch den AN abhängig. Aus der Empfangsbedürftigkeit ergibt sich aber, dass die Entlassung dem AN zugehen muss anderenfalls es zu keiner Auflösung des AV kommt.\(^{167}\)

Die Gründe die den AG zur vorzeitigen Beendigung des Lehrverhältnisses berechtigen sind in § 15 Abs 3 BAG taxativ aufgezählt. Aus anderen Gründen kann der Lehrling niemals rechtswirksam entlassen werden. Daher ist auch eine Erweiterung dieser Gründe durch KollV, BV oder Einzelvertrag absolut unzulässig.\(^{168}\) Gem § 15 Abs 2 BAG bedarf die Entlassung zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform.\(^{169}\)

Entgegen den allg Grundsätzen des Arbeitsrechts beendet eine unberechtigte oder nicht dem Formgebot entsprechende Entlassung das Lehrverhältnis grds nicht. Der Lehrling hat in solch einem Fall ein Wahlrecht. Er kann sich entweder für die Schadenersatzlösung entscheiden, dh die unberechtigte Entlassung gegen sich gelten lassen und Schadenersatz in Form der Kündigungsentschädigung geltend machen, oder aber er entscheidet sich für die Unwirksamkeitslösung und macht somit die Unwirksamkeit der Entlassung geltend.\(^{170}\)

Voraussetzung dafür dass der AG eine Entlassung aussprechen kann ist das Vorliegen eines wichtigen Grundes iSD § 15 Abs 3 BAG. Dieser muss so schwerwiegend sein, dass die Fortsetzung des Lehrverhältnisses für den Lehrberechtigten bis zum Ablauf der Lehrvertragsdauer nicht objektiv zumutbar ist.\(^{171}\) Unzumutbarkeit der


\(^{169}\) Zum Schriftlichkeitsgebot vgl ausführlich Kap III.1.1.

\(^{170}\) statt vieler Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 51; Gittenberger, DRdA 2008, 70; Löschnigg, Arbeitsrecht\(^1\) 631 f; Preiss/Spitzl in ZellKomm\(^2\) § 15 BAG Rz 4.

\(^{171}\) Friedrich in Marhold/Burgstaller/Preyer, AngG § 25 Rz 4; ders, ASoK 2008, 455; Grillberger in Löschnigg, AngG\(^8\) II § 25 Rz 19; Marhold/Friedrich, Arbeitsrecht\(^2\) 332 f; Pfeil in ZellKomm\(^2\) § 15 AngG Rz 23 ff; Reissner, Arbeitsrecht\(^4\) 48.
Weiterbeschäftigung liegt stets dann vor, wenn die Fortsetzung eines AV bis zum Ablauf der Kündigungsfrist bzw bei einem befristeten AV bis zum Ende der Vertragslaufzeit objektiv nicht zugemutet werden kann. Ist eine andere Form der Beendigung objektiv zumutbar dann ist auch diese zu wählen. Irrelevant für die Unzumutbarkeit ist es wie viel Zeit noch bis zum Ablauf des befristeten AV verstreichen müsste. Die Entlassung soll also stets die ultima ratio sein.\(^{172}\)

Der AG hat die Entlassung grds unverzüglich nach dem ihm bekannt werden des Entlassungsgrundes auszusprechen. Es ist nicht möglich die Entlassungsgründe aufzuheben und ggf zu einem späteren Fall die Entlassung auszusprechen.\(^ {173}\) Allerdings darf dieser Grundsatz nicht überspannt werden. Dem AG ist grds eine gewisse Überlegungsfrist einzuräumen. Der genaue zeitliche Rahmen richtet sich dabei immer nach den Umständen des Einzelfalles. Nach der Rsp sind dabei die Erfordernisse des Wirtschaftslebens und die Betriebsverhältnisse, aber auch die betriebliche Organisation zu berücksichtigen.\(^ {174}\) Handelt es sich beim vorliegenden Entlassungsgrund um ein strafrechtlich relevantes Verhalten, steht es dem AG grds auch frei das strafgerichtliche Urteil abzuwarten, selbst wenn sich der Prozess über eine längere Zeit hinziehen sollte.\(^ {175}\)

Wartet der Lehrberechtigte trotz Vorliegens eines wichtigen Grundes mit der Entlassung zu, kann daraus der Schluss gezogen, dass die Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung nicht gegeben ist. Es ist in solch einem Fall immer zu prüfen ob dieses Zuwarten begründet ist oder ob der Lehrberechtigte dadurch konkludent auf sein Recht den Lehrling zu entlassen verzichtet hat. Ein konkludenter Verzicht wird meist nur dann anzunehmen sein, wenn der Lehrberechtigte zwar tätig wird, allerdings auf eine andere Art und Weise als objektiv zu erwarten gewesen wäre.\(^ {176}\)

Wird der Lehrling vom Lehrberechtigten nur verwarnt gibt dieser damit zu verstehen, dass der Grund für die Verwarnung nicht so schwer ist, dass eine weitere

\(^{172}\) statt vieler Friedrich, ASoK 2008, 455; Marhold/Friedrich, Arbeitsrecht\(^2\) 333; Pfeil in ZellKomm\(^2\) § 25 AngG Rz 24 f.


\(^{174}\) Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 46; Friedrich in Marhold/Burgstaller/Preyer, AngG § 25 Rz 30; Marhold/Friedrich, Arbeitsecht\(^2\) 334 f; Trattner, ASoK 1999, 106; Pfeil in ZellKomm\(^2\) § 25 AngG Rz 32 ff; OGH 2.12.1975, 4 Ob 74/75, DRdA 1976, 334 (Jabornegg) = ZAS 1977/20, 144 (Marhold).

\(^{175}\) Friedrich, ASoK 2008, 457; Grillberger in Löschmigg, AngG \(^8\) II § 25 Rz 36; Marhold/Friedrich, Arbeitsecht\(^2\) 334 f; Pfeil in ZellKomm\(^2\) § 25 AngG Rz 35.

\(^{176}\) Pfeil in ZellKomm\(^2\) § 25 AngG Rz 41 f.
Beschäftigung unzumutbar sei. Es liegt hier ein Verzicht vor. Ebenso verhält es sich wenn der AG in Kenntnis des Entlassungsgrundes eine Kündigung ausspricht. Der AG verzichtet auch hier auf die Geltendmachung des Entlassungsgrundes. Im Gegensatz dazu liegt kein Verzicht vor, wenn der AG den AN bis zur Klärung der tatsächlichen oder rechtlichen Lage suspendiert.

Handelt es sich beim Entlassungsgrund um einen Dauerzustand kann die Entlassung so lange geltend gemacht werden wie der Zustand anhält. Toleriert der Lehrberechtigte allerdings über einen längeren Zeitraum ein Verhalten das zur Entlassung des Lehrlings berechtigen würde, kann es zu einem Untergang des Entlassungsrecht kommen, da die Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung womöglich nicht mehr gegeben ist.


Ein besonderes Problem des Entlassungsrechts ist die sogenannte befristete Entlassung, welche dann vorliegt wenn der Ausspruch und die Wirkung der Entlassung zeitlich auseinanderfallen, die Entlassung allerdings mit Gewissheit wirksam wird.

---

177 Friedrich in Marhold/Burgstaller/Preyer, AngG § 25 Rz 39; Grillberger in Löschnigg, AngG § II § 25 Rz 45; Pfeil in ZellKomm² § 25 AngG Rz 44; OGH 13.5.1986, 14 Ob 64/86, DRdA 1987/20, 432 (Wachter) = RdW 1987, 133.
179 Friedrich in Marhold/Burgstaller/Preyer, AngG § 25 Rz 40; Grillberger in Löschnigg, AngG § II Rz 39; Pfeil in ZellKomm² § 25 AngG Rz 46; OGH 29.3.1995, 9 ObA 28/95, RdW 1995, 433 = infas 1995 A 122.
180 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 46; Friedrich in Marhold/Burgstaller/Preyer, AngG § 25 Rz 43; Grillberger in Löschnigg, AngG § II § 25 Rz 24; Marhold/Friedrich, Arbeitsrecht² 335; Pfeil in ZellKomm² § 25 AngG Rz 28; Reissner, Arbeitsrecht² 52; OGH 13.5.1986, 14 Ob 67/86, DRdA 1989/7, 114 (Dirschmied) = Arb 10.535.
182 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 45.
Solche befristeten Entlassung werden in der Lehre grds als problematisch angesehen, da der AG damit zu verstehen gibt, dass für ihn ein Festhalten am AV möglich und daher gerade nicht unzumutbar ist. Unter eingeschränkten Voraussetzungen werden befristete Entlassungen von der Rsp als zulässig angesehen. Dies ist zb dann der Fall wenn es im Interesse des AN liegt, weil der AG bei sofortiger Beendigung des AV einen Schaden erleiden würde, welchen der AN zu bezahlen hätte.\footnote{Friedrich in Marhold/Burgstaller/Preyer, AngG § 25 Rz 51; ders, ASoK 2008, 458 nach welchem eine befristete Entlassung gegen den ausdrücklichen Willen des AN allerdings nicht zulässig sein soll; Grillberger in Löschnigg, AngG § 25 Rz 18; Pfeil in ZellKomm² § 25 AngG Rz 49; Reissner, Arbeitsrecht² 49; OGH 14.9.1982, 4 Ob 81/82, DRdA 1985/10, 200 (Csébrenyak) = Arb 10.178.}

Als einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung ist die Entlassung grds bedingungsfeindlich, da der AN ein Interesse an der sofortigen klaren Erkennbarkeit der Rechtslage hat und die Bedingung diesem Interesse entgegen steht. Lehre und Rsp halten eine bedingte Entlassung dennoch für zulässig, wenn es sich um eine so genannte Potestativbedingung handelt, welche innerhalb kurzer Frist erfüllbar ist.\footnote{Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 50; Eypeltauer, DRdA 1985, 321 f; Friedrich in Marhold/Burgstaller/Preyer, AngG § 25 Rz 55 f; ders, ASoK 2008, 458 mwN; Pfeil in ZellKomm² § 25 AngG Rz 21; OGH 25.9.1979, 4 Ob 78/79, DRdA 1981/14, 299 (Fenyves) = ZAS 1981/14, 160 (Schrank).}

7.2. Vertrauensunwürdigung und Haft des Lehrlings (§ 15 Abs 3 lit a BAG)


Ob ein Lehrling sich eines Diebstahls, einer Veruntreuung oder einer sonstigen strafbaren Handlung schuldig gemacht hat, ist nach den Vorschriften des StGB, des Nebenstrafrechts und des Verwaltungsstrafrechts zu beurteilen. Die strafbare Handlung muss dabei nicht im Zusammenhang mit dem Lehrverhältnis begangen worden sein. Sie
muss aber den Lehrling gegenüber dem Lehrberechtigten vertrauensunwürdig gemacht haben.\footnote{Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 63; Weiß, Bestandschutz 121.}

Der Entlassungstatbestand ist stets nur dann erfüllt, wenn die Handlung des Lehrlings strafbar ist. Eine Handlung des Lehrlings die nicht strafbar ist, erfüllt auch nicht den Entlassungsgrund nach § 15 Abs 3 lit a 1. Fall BAG. Dies auch dann nicht wenn sie den Lehrling vertrauensunwürdig machen würde. In jedem einzelnen Fall ist daher zu prüfen ob das Tatbestandsmerkmal der Strafbarkeit des Diebstahls, der Veruntreuung oder der sonstigen strafbaren Handlung auch erfüllt ist.\footnote{Kuderna, Entlassungsrecht² 133 f.} Für die Frage der Strafbarkeit ist es nicht von Bedeutung, ob bereits im Zeitpunkt der Entlassung eine rechtskräftige Verurteilung vorliegt. Ausschlaggebend ist nur, dass im Zeitpunkt der Entlassungserklärung die Straftat vorliegt.\footnote{OGH 13.6.2002, 8 ObA 124/02x, Arb 12.242 = DRdA 2002, 519.}


Nach der Rsp kann eine Entlassung auch dann gerechtfertigt sein, wenn das Strafverfahren gegen den Lehrling eingestellt wurde. Verabredet sich der Lehrling mit anderen Jugendlichen zu einem Einbruchsdiebstahl und werden diese von der Polizei auf frischer Tat ertappt, ergibt sich für den OGH bereits aus dem bewussten und planmäßigen Vorgehen der Jugendlichen die gesteigerte Schuldintensität. Dass die Staatsanwaltschaft nach § 6 Abs 1 JGG von der Verfolgung der Straftat Abstand genommen hat, ändert nichts an der Tatsache dass die Entlassung durch den Lehrberechtigten gerechtfertigt ist. Mit auftretenden Entwicklungsschwierigkeiten des Lehrlings hat ein solches Verhalten nichts
mehr zu tun. Der bloße Verdacht des Lehrberechtigten reicht für eine Entlassung jedoch nicht aus.


§ 15 Abs 3 lit a 2. Fall stimmt weitgehend mit § 82 lit i GewO überein. Die Verurteilung des Lehrlings muss unbedingt erfolgen. Wird der Lehrling bloß zu einer bedingten Haftstrafe von mehr als einem Monat verurteilt, ist der Entlassungstatbestand nach § 15 Abs 3 lit a 2. Fall nicht erfüllt, da eindeutig verlangt wird, dass der Lehrling länger als einen Monat in Haft gehalten wird. Ob sich der Lehrling aufgrund der

---

192 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 BAG Rz 66; Kaderna, Entlassungsrecht² 133; Migsch, Vertrauensunwürdigkeit als Entlassungsgrund, besonders im Hinblick auf strafrechtlich relevante Tatbestände, in Tomandl (Hrsg), Die Beendigung des Arbeitsvertrages (1986) 59 (70); Weiß, Bestandschutz 121.
193 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 BAG Rz 68; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 27; Weiß, Bestandschutz 122.
194 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 68; Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 65; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 66; Weiß, Bestandschutz 122.
195 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 65.
196 Kuderna, Entlassungsrecht² 167; Weiß, Bestandschutz 122.
197 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 66.
Verbüßung der Haftstrafe vertrauensunwürdig gemacht hat oder nicht, ist für die Erfüllung des Entlassungstatbestandes nicht von Belang.\footnote{199} 

7.3. Beleidigung, Bedrohung oder Verleitung zum "Ungehorsam" durch den Lehrling (§ 15 Abs 3 lit b BAG) 

Nach § 15 Abs 3 lit b BAG ist der Lehrberechtigte berechtigt den Lehrling zu entlassen, wenn dieser Betriebs- oder Haushaltsangehörige tätig oder erheblich wörtlich beleidigt, gefährlich bedroht oder die Betriebsangehörigen zur Nichtbefolgung von betrieblichen Anordnungen, zu unordentlichem Lebenswandel oder zu gesetzwidrigen oder unsittlichen Handlungen zu verleiten versucht. Allen Tatbeständen ist gemein, dass für deren Erfüllung Vorsatz der Tat notwendig ist. Bloße Fahrlässigkeit reicht nicht aus. Ebenfalls setzen die Tatbestände einen Zusammenhang mit dem Lehrverhältnis voraus.\footnote{200} 

Als Haushaltsangehörige werden Personen bezeichnet, welche mit dem Lehrberechtigten im gemeinsamen Haushalt leben. Betriebsangehörige wiederum sind grds alle AN des Betriebes, aber auch der Ausbilder sowie die zur Unterweisung geeignete Person gem § 9 Abs 1 BAG. Ob auch andere Personen als Betriebsangehörige in Frage kommen, ist jeweils nach den Umständen des Einzelfalles zu beurteilen.\footnote{201} 


\footnote{199} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 65; Weiß, Bestandschutz 123. 
\footnote{201} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 70. 
\footnote{202} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 71; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 31; OLG Innsbruck 14.9.1993, 5 Ra 159/93, Arb 11.113 = ZASB 1994, 18.
erkennbare Folge ist. Der beleidigende Erklärungswert muss vom Beleidiger zumindest bedingt vorsätzlich, dh billigend, in Kauf genommen werden.\footnote{OLG Graz, 2.5.1991, 7 Ra 8.9/91, Arb 10.926 = ARD 4395/10/92.}

Im Unterschied dazu muss die wörtliche Beleidigung eine erhebliche sein. Dh sie muss einerseits objektiv dazu geeignet sein eine Ehrverletzung zu bewirken, andererseits muss sie im konkreten Fall eine solche auch tatsächlich nach sich gezogen haben.\footnote{Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 71; Weiß, Bestandschutz 124; aA Kinscher, BAG² § 15 Abs 3 lit b Anm 1, der nur nach objektiven Kriterien beurteilt ob eine Beleidigung erheblich ist.}

Die Ehrenbeleidigung muss sich in Verletzungsabsicht gegen eine vom geschützten Personenkreis des § 15 Abs 3 lit b umfasste Person richten. Beleidigungen die im privaten Umfeld geäußert werden und dem Lehrberechtigten zur Kenntnis gelangen, erfüllen den Vorsatz grds nicht.\footnote{OGH 27.4.1965, 4 Ob 48/65, Arb 8.070.} Keinen Entlassungsgrund stellt eine erhebliche Beleidigung dann dar, wenn sie im Hinblick auf die mit dem Lehrverhältnis nicht im Einklang stehenden Aufträge entschuldigbar ist.\footnote{Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 71; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 32; Weiß, Bestandschutz 124; aA Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 71.}

Bedroht der Lehrling eine geschützte Person mit dem Vorsatz sie in Furcht und Angst zu versetzen, ist der Tatbestand der gefährlichen Bedrohung erfüllt. Dieser steht im Einklang mit dem Straftatbestand des § 107 Abs 1 StGB.\footnote{OGH 21.10.1988, 9 ObA 270/98s, DRdA 1991, 146 = ARD 4999/6/99.} Es kommt nicht darauf an, dass die Person durch die Drohung tatsächlich in Furcht und Angst versetzt wird. Es ist ausreichend wenn die Drohung objektiv dazu geeignet ist.\footnote{OGH 27.4.1965, 4 Ob 48/65, Arb 8.070.} Nicht ernst gemeinte milieubedingte Unmutsäußerungen erfüllen den Entlassungstatbestand nicht.\footnote{Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 32; Weiß, Bestandschutz 124.}

Ebenso kann der Lehrling entlassen werden wenn er gem § 15 Abs 3 lit b 2. Fall BAG Betriebsangehörige zur Nichtbefolgung von betrieblichen Anordnungen, zu unordentlichem Lebenswandel oder zu unsittlichen oder gesetzwidrigen Handlungen zu verleiten versucht. Dies setzt einerseits einen Vorsatz voraus und andererseits einen kausalen Zusammenhang zwischen der Verleitung und deren Verwirklichung. Jede Art der Einwirkung des Lehrlings auf die Betriebsangehörigen, die geeignet ist diese zum "Ungehorsam" zu bewegen, erfüllt den Tatbestand. Die Verleitungs der Betriebsangehörigen zu einer in § 15 Abs 3 lit b 2. Fall BAG genannten Tat muss nicht
zum Erfolg führen. Auch ein erfolgloser Anstiftungsversuch erfüllt den Entlassungstatbestand sofern er objektiv tauglich gewesen ist. Die Beratung eines Betriebsangehörigen, der sich bereits zu einer solchen Handlung entschlossen hat, reicht für die Tatbestandsmäßigkeit noch nicht aus.\textsuperscript{210}

Die Verleitung bzw. der Versuch die Betriebsangehörigen zu unordentlichen Lebenswandel oder zu gesetzwidrigen oder unsittlichen Handlungen zu verleiten, erfüllt den Tatbestand nur dann, wenn die Begehung solcher Handlungen geeignet ist, sich auf den Lehrberechtigten oder das Lehrverhältnis negativ auszuwirken. Als unsittliche Handlungen kommen alle erheblichen die Sittlichkeit in sexueller Hinsicht unzüchtigen oder verletzenden Handlungen durch den Lehrling in Betracht. Ein Strafbarkeit der Handlung ist nicht notwendig.\textsuperscript{211} Haben die gesetzwidrigen Handlungen keinerlei unmittelbare oder mittelbare Auswirkungen auf das AV der Betriebsangehörigen zu ihrem AG liegt der Entlassungsgrund nicht vor. Auch die immateriellen Rechtsgüter, wie der Ruf des AG oder Lehrberechtigten, sind zu beachten.\textsuperscript{212}

Der Entlassungsgrund des § 15 Abs 3 lit b 2. Fall B AG ist natürlich nur dann erfüllt, wenn der Versuch des Verleitens zum Ungehorsam durch den Lehrling, betriebliche Anordnungen betrifft, die rechtmäßig sind. Die Aufforderung des Lehrlings an seine Arbeitskollegen ungesetzliche Überstunden nicht zu leisten oder bei Verletzung von Arbeitnehmerschutzvorschriften nicht zu arbeiten, ist daher nicht tatbestandsmäßig.\textsuperscript{213}

7.4. Beharrliche Vernachlässigung von Pflichten (§ 15 Abs 3 lit c BAG)

Der Lehrling kann gem § 15 Abs 3 lit c BAG entlassen werden, wenn er trotz wiederholter Ermahnungen, die Pflichten welche ihm auf Grund des BAG, des SchPflG oder des Lehrvertrages obliegen, verletzt oder vernachlässigt. Nach dem Wortlaut der Bestimmung ist für eine gerechtfertigte Entlassung notwendig, dass der Lehrling wiederholt ermahnt wurde.\textsuperscript{214} Er muss auf die Vernachlässigung seiner Pflichten hingewiesen werden und in einer dem Ernst der Lage angepassten Weise zur Einhaltung seiner Pflichten aufgefordert worden sein. Die Androhung einer Entlassung ist nicht

\textsuperscript{210} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 72.
\textsuperscript{211} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 72; Kuderna, Entlassungsrecht² 139.
\textsuperscript{212} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 72.
\textsuperscript{213} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 72; Weiß, Bestandschutz 124.
\textsuperscript{214} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 73; Kuderna, Entlassungsrecht² 168; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 35; Weiß, Bestandschutz 125.
notwendig. Gerade bei noch jugendlichen Lehrlingen erachtet es der OGH als erforderlich, dass ihnen der Ernst der Situation in Bezug auf das Lehrverhältnis deutlich vor Augen geführt wird und sie durch die wiederholten Ermahnungen auch selbst erkennen, dass bei einer weiteren Verletzung der Pflichten mit Konsequenzen zu rechnen sein wird.215 Wesentlich ist also dass der Lehrling mehrmals vom Lehrberechtigten ermahnt wurde. Selbst eine schwere Pflichtvernachlässigung oder Pflichtverletzung des Lehrlings reicht nicht aus um eine Entlassung zu rechtfertigen, wenn sie erstmalig ist.216

In der Weigerung des Lehrlings seinen Pflichten nachzukommen, muss eine gewisse Hartnäckigkeit zu erkennen sein.217 Bei der Beurteilung ob der Entlassungsgrund nach § 15 Abs 3 lit c BAG gegeben ist, sind schließlich verwandte Pflichtverstöße, gemeinsam zu betrachten.218 Die Ermahnungen müssen vom Lehrberechtigten oder von dessen Vertreter im Rahmen des Lehrverhältnisses ausgesprochen werden. Eine Ermahnung durch die Eltern des Lehrlings oder durch die Lehrer der Berufsschule erfüllt den Entlassungstatbestand nicht.219


216 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 73; Kuderna, Entlassungsrecht² 168; Weiß, Bestandschutz 125.
217 Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 35; Weiß, Bestandschutz 125.
219 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 73; Kuderna, Entlassungsrecht² 168; Rauch, Entlassung eines Lehrlings wegen Verfehlungen in der Berufsschule?, ASoK 2011, 251; Weiß, Bestandschutz 125.
Eine Entlassung ist nach Ansicht der Rsp dann gerechtfertigt, wenn dem Lehrling mehrere zum Teil gravierende Fehler und Nachlässigkeiten unterliefen, wie zB das Verursachen eines Totalschadens an einem Fahrzeug eines Kunden, wegen Missachtung von Sicherheitsvorkehrungen.\textsuperscript{222} Ebenso ist der Lehrberechtigte zur Entlassung berechtigt, wenn der Lehrling sich trotz wiederholter Ermahnungen weigert an auswärtigen Montagen inklusive auswärtigen Nächtigungen teilzunehmen, obwohl dem Lehrling bei Abschluss des Lehrvertrages die Notwendigkeit solcher Arbeiten mitgeteilt wurde und dieser sich dabei auf keine Art und Weise dagegen ausgesprochen hat.\textsuperscript{223} Keine bloßen Ordnungswidrigkeiten, sondern Gründe die den Lehrberechtigten zur Entlassung berechtigen liegen vor, wenn ein Bäckerlehrling die ihm übertragenen Aufgaben nicht ordnungsgemäß erfüllt, das Gebäck mehrmals verbrennt lässt und darüber hinaus sich auch im Betrieb undiszipliniert verhält und zu spät in die Berufsschule kommt.\textsuperscript{224}

Schlechtes Benehmen des Lehrlings in der Berufsschule führt nicht automatisch dazu, dass der Entlassungsgrund des § 15 Abs 3 lit c BAG gegeben ist. Wird dieses nämlich von der Schuldirektorin als nicht so schwerwiegend gesehen, dass sie keine der ihr zur Verfügung stehenden Disziplinarmaßnahmen ergreift, sondern das Verhalten nur dem Lehrberechtigten meldet um damit eine Besserung des Verhaltens des Lehrlings in der Schule zu erreichen, ist eine Entlassung durch den Lehrberechtigten nicht gerechtfertigt.\textsuperscript{225}


Verletzt der Lehrling seine Pflicht den Lehrberechtigten davon in Kenntnis zu setzen, dass er Berufsschultage versäumt hat, berechtigt dies den Lehrberechtigten noch

\textsuperscript{222} OGH 11.10.2007, 8 ObA 54/07k, DRdA 2008, 172 = ASoK 2008, 753.
\textsuperscript{223} LG Innsbruck, 46 Cga 1160/87, Arb 10.753.
\textsuperscript{224} OLG Wien 3.1.1997, 7 Ra 386/96b, ARD 4842/21/97.
\textsuperscript{225} ArbG Linz 22.10.1982, 1 Cr 219/82, Arb 10.129.
\textsuperscript{226} Rauch, ASoK 2011, 253 f.

7.5. Verletzung von Geschäfts- oder Betriebsgeheimnissen (§ 15 Abs 3 lit d 1. und 2. Fall BAG)

Verrät der Lehrling anderen Personen einen Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis oder verwertet er ein solches ohne Zustimmung des Lehrberechtigten, ist dieser gem § 15 Abs 3 lit d BAG berechtigt den Lehrling zu entlassen.


Der Tatbestand des § 15 Abs 3 lit d 1. Fall BAG verbietet es, anderen Personen ein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis zu verraten. Ob dem Lehrberechtigten dadurch tatsächlicher ein Schaden entsteht ist irrelevant. Auch ob die andere Person überhaupt ein Interesse an der Information hatte oder ob sie es verwerten konnte ist für die Erfüllung des Entlassungstatbestandes nicht von Belang. Es kommt nur auf den schuldhaften,

228 OGH 24.1.1984, 4 Ob 7/84, ARD 3583/11/84.
230 OLG Wien, 22.9.1993, 31 Ra 83/93; ARD 4516/33/93.
231 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 10 Rz 17; Löschnigg, Arbeitsrecht 11 311; Reissner, Arbeitsrecht 4 263; Weiß, Bestandschutz 48; OGH 14.2.2001, 9 ObA 338/00x, DRdA 2002/13, 219 (Pfeil) = ASoK 2001, 272.
232 für viele Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 10 Rz 17; Marhold, Geheimnisschutz und Verschwiegenheitspflichten im Arbeitsrecht, in Ruppe (Hrsg), Geheimnisschutz im Wirtschaftsleben (1980) 93 (98 f).

Wenn der Lehrling das Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis zwar nicht an andere Personen verrät aber dafür selbst verwertet, führt dies zur Erfüllung des Entlassungstatbestandes nach § 15 Abs 3 lit d 2. Fall BAG. Der Entlassungsgrund ist allerdings nur dann gegeben, wenn der Lehrling das Geheimnis für seine eigenen Zwecke benützt und daraus auch einen gewissen Wert erzielt. Ob dem Lehrberechtigten dadurch ein Schaden entstanden ist, ist wiederum irrelevant.


---

233 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 80; Kuderna, Entlassungsrecht² 134 f.
234 Kuderna, Entlassungsrecht² 135; Resch, Arbeitsvertrag und Nebenbeschäftigung (1991) 146.
235 Kuderna, Entlassungsrecht² 135.
236 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 80; aA Kuderna, Entlassungsrecht² 169, nach welchem es sowohl irrelevant sein soll ob die Verwertung durch den Lehrling selbst vorgenommen wurde oder dieser das Geheimnis einer dritten Person zur Verwertung überlässt, als auch ob der Lehrling dadurch einen tatsächlichen Gewinn erzielt.
237 Weiß, Bestandschutz 126.
Geheimnisverwertung denkunmöglich. Durch die bloße Verwertung durch den Lehrling würde selbst kein schutzwürdiges Interesse des AG verletzt werden. Auch die objektiven öffentlichen Interessen an der Lehrlingsausbildung würden nicht greifen.\textsuperscript{238}


Der Entlassungsgrund des § 15 Abs 3 lit d 3. Fall BAG ist dann gegeben, wenn der Lehrling einen seiner Ausbildung abträglichen Nebenerwerb betreibt. Dieser Tatbestand ist nur dann erfüllt, wenn die Nebenbeschäftigung des Lehrlings auf Erzielung eines Gewinns ausgerichtet ist.\textsuperscript{239} Ob die vom Lehrling ausgeübte Tätigkeit dabei innerhalb oder außerhalb des dem Lehrvertrag zugrundeliegenden Lehrberufs ausgeübt wird, ist für einen Teil der Lehre für die Erfüllung des Entlassungstatbestandes irrelevant.\textsuperscript{240} Der Entlassungsgrund ist aber dann nicht erfüllt, wenn eine ausdrückliche oder stillschweigende Zustimmung des Lehrberechtigten vorliegt.\textsuperscript{241}

Nach Ansicht von Resch soll aufgrund des öffentlichen Interesses an der Ausbildung des Lehrlings jede der Ausbildung abträgliche Nebenbeschäftigung verboten sein, unabhängig davon ob der Lehrberechtigte sie bewilligt hat oder nicht. Demnach wäre also eine Entlassung nach § 15 Abs 3 lit d 3. Fall auch bei Zustimmung des Lehrberechtigten zu rechtfertigen. Hat der Lehrberechtigte allerdings die Nebenbeschäftigung bewilligt so könne er die Entlassung nicht geltend machen, da ihm ein schützenswertes rechtliches Interesse an der Geltendmachung des Lösungsrechts fehle. Dies hätte zur Folge, dass durch die Bewilligung der Nebenbeschäftigung durch den Lehrberechtigten das Recht den Lehrling aufgrund dieses Tatbestandes zu entlassen zwar entfallen würde, die Nebenbeschäftigung aber dennoch verboten bleibe. Wenn der Lehrberechtigte wiederholt solche Nebentätigkeiten erlaubt oder der Lehrling sogar dazu

\textsuperscript{238} Resch, Arbeitsvertrag 148 f.
\textsuperscript{239} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 81; Kuderna, Entlassungsrecht\textsuperscript{2} 169; Resch, Arbeitsvertrag 109; Weiß, Bestandschutz 126.
\textsuperscript{240} Resch, Arbeitsvertrag 109; Weiß, Bestandschutz 126; aA Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 81; Kuderna, Entlassungsrecht\textsuperscript{2} 169, nach welchen die Nebenbeschäftigung außerhalb des dem Lehrvertrag zugrundeliegenden Lehrberufes erfolgen muss.
\textsuperscript{241} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 83; Preiss/Spitzl in ZellKomm\textsuperscript{2} § 15 BAG Rz 42; Weiß, Bestandschutz 126 f.
ermuntern würde, könnte dies nach Ansicht von Resch zur Untersagung des Rechts Lehrlinge auszubilden nach § 4 Abs 4 lit d BAG führen.\textsuperscript{242}

Verrichtet der Lehrling, ohne Einwilligung des Lehrberechtigten Arbeiten seines Lehrberufes für Dritte und verlangt er dafür ein Entgelt, ist der Entlassungstatbestand des § 15 Abs 3 lit 4. Fall BAG erfüllt. Vom Tatbestand sind nur entgeltliche Arbeiten erfasst. Gefälligkeitsdienste oder unentgeltliche Nachbarschaftshilfen sind demnach kein Entlassungsgrund. Der Lehrling muss das Entgelt verlangen, dh es muss eine Bedingung für die Leistung darstellen.\textsuperscript{243} Der Entlassungstatbestand ist nur erfüllt wenn der Lehrling die Arbeitsleistung ohne Einwilligung des Lehrberechtigten erbringt. Eine Einwilligung des Lehrberechtigten schließt die Tatbestandsmäßigkeit aus. Ob die Tätigkeit des Lehrling abträglich ist oder nicht, ist ohne Bedeutung.\textsuperscript{244}

7.7. Unbefugtes Verlassen des Lehrplatzes (§ 15 Abs 3 lit e BAG)

Gem § 15 Abs 3 lit e BAG ist der Lehrberechtigte dazu berechtigt den Lehrling zu entlassen, wenn dieser unbefugt den Lehrplatz verlässt. § 82 lit f 1. Fall GewO stimmt auf Grund der gleichartigen Formulierung weitgehend mit § 15 Abs lit e BAG überein, weshalb die dazu ergangene Rsp, unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Lehrverhältnisses und des davon betroffenen Personenkreises, herangezogen werden kann.\textsuperscript{245} Der Tatbestand des § 15 Abs 3 lit e BAG ist nicht örtlich zu verstehen, sondern als ein Dienstversäumnis, welches ohne rechtmäßigem Grund und ohne Erlaubnis des Lehrberechtigten erfolgt.\textsuperscript{246}

Das Dienstversäumnis muss erheblich, pflichtwidrig und schuldhaft sein. Ob Erheblichkeit vorliegt ist von den konkreten Umständen des Einzelfalles abhängig, wobei die Dauer der versäumten Arbeitszeit, die durch das Versäumnis eingetretenen betrieblichen Nachteile bzw. der dadurch nicht erreichte Arbeitserfolg von Bedeutung

\textsuperscript{242} Resch, Arbeitsvertrag 109; ähnlich auch Weiß, Bestandschutz 126 f.
\textsuperscript{243} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 84; Kuderna, Entlassungsrecht² 169; Resch, Arbeitsvertrag 110; Weiß, Bestandschutz 127.
\textsuperscript{244} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 82 f; Kuderna, Entlassungsrecht² 169.
\textsuperscript{245} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 85; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 45; Weiß, Bestandschutz 128; OGH 14.9.1982, 4 Ob 134/82, DRdA 1983, 192 = ARD 3499/14/83.
\textsuperscript{246} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 86; Kinscher, BAG² § 15 Abs 3 lit e Anm 1; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 46; Weiß, Bestandschutz 127; OGH 25.9.1979, 4 Ob 78/79, DRdA 1981/14, 299 (Fenyves) = ZAS 1981/14, 100 (Schrank).


Sehr wohl aber ist nach der Rsp der Entlassungstatbestand des § 15 Abs 3 lit e BAG erfüllt, wenn der Lehrling bloß zum Schein in den Krankenstand geht um die Führerscheinprüfung absolvieren zu können. Gleichfalls stellt es einen Entlassungsgrund dar, wenn der Lehrling ohne Begründung dem Arbeitsplatz fernbleibt und sich trotz Aufforderung und Nachfristsetzung weigert die Arbeit wieder aufzunehmen.

Als Lehrplatz ist der Ausbildungsplatz im Lehrbetrieb und die Ausbildungsstätte, nicht aber die Berufsschule zu verstehen. Bei ungerechtfertigtem Fernbleiben von der Berufsschule kommt § 15 Abs 3 lit c BAG zur Anwendung. Während dieser Tatbestand bei einer Pflichtenverletzung allerdings ein mehrmalige Abmahnung des Lehrlings seitens

---

247 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 85; Kuderna, Entlassungsrecht 170.
248 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 86; zum Entlassungsgrund der beharrlichen Pflichtenverletzung vgl ausführlich Kap III.7.4.
250 ArbG Wien 23.11.1981, 9d Cr 1821/81, ARD 3456/14/82.
251 ArbG Wien 7.8.1985, 1 Cr 31/85, ARD 3739/10/85.
252 ArbG Wien 22.1.1982, 8 Cr 308/80, ARD 3446/10/82.
7.8. Unfähigkeit des Lehrlings zum Erlernen des Lehrberufes (§ 15 Abs 3 lit f BAG)


Ob die Unfähigkeit vom Lehrling verschuldet wurde, ist für die Erfüllung des Entlassungstatbestandes irrelevant. Ebenso unerheblich ist es ob die Unfähigkeit auf Krankheit, Unfall oder einen anderen Grund zurückzuführen ist. Sie muss sich aber auf die Erreichung des Ausbildungszwecks erstrecken. § 15 Abs 3 lit f BAG erfasst allerdings nicht die Fälle der so genannten rechtlichen Unfähigkeit. Ausschließlich die faktische Unfähigkeit den Lehrberuf zu erlernen, welche nach objektiven Kriterien zu beurteilen ist, ist hier von Belang. Daher reicht der Umstand, dass der Lehrling zwei Unterrichtsfächer in der Berufsschule negativ abschließt nicht aus, um dadurch die Unfähigkeit des Lehrlings den Lehrberuf innerhalb der vereinbarten Lehrzeit zu erlernen, zu begründen.

Die Unfähigkeit des Lehrlings den Lehrberuf zu erlernen, muss sich auf den im Lehrvertrag vereinbarten Lehrberuf beziehen. Absolviert der Lehrling eine Doppellehre so ist es für die Erfüllung des Entlassungstatbestandes ausreichend wenn er für die Erlernung

---

253 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 85 f.
254 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 90; Kinscher, BAG² § 15 Abs 3 lit f Anm 2; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 51; Weiß, Bestandschutz 128.
255 Kuderna, Entlassungsrecht² 171; Weiß, Bestandschutz 128.
257 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 92; Weiß, Bestandschutz 128.
eines Lehrberufes unfähig wird. Ob diese durch körperliche oder geistige Mängel oder
durch andere Umstände herbeigeführt wird, ist wiederum irrelevant.259

Eine Entlassung des Lehrlings durch den Lehrberechtigten ist erst dann
gerechtfertigt, wenn die Dauer der Unfähigkeit so lange ist, dass eine Wiedererlangung der
Fähigkeit innerhalb der vereinbarten Lehrzeit nicht zu erwarten ist. Eine kürzere
Unfähigkeit als vier Monate, kann auf Grund des § 13 Abs 3 BAG nicht zu einer
Entlassung führen.260 Aufgrund des Dauercharakters der Norm gelten für die Frage der
Rechtzeitigkeits der Entlassung, die allgemeinen Grundsätze des Entlassungsrechts. Der
Entlassungsgrund geht demnach auch bei längerer Nichtausübung nicht verloren. Der
Lehrberechtigte könnte vor allem dann mit einer Entlassung zuwarten, wenn die
Wiedererlangung der Fähigkeit den Lehrberuf zur Erlernen, doch noch erwartet werden
kann.261

7.9. Pflichtverletzung im Ausbildungsverbund (§ 15 Abs 3 lit g BAG)

Gem § 15 Abs 3 lit g BAG ist der Lehrberechtigte zur vorzeitigen Auflösung des
Lehrverhältnisses berechtigt, wenn der Lehrling infolge erheblicher Pflichtverletzung der
vereinbarten Ausbildung im Rahmen eines Ausbildungsverbundes nicht nachkommt.
§ 15 Abs 3 lit g BAG stellt einen Unterfall von § 15 Abs 3 lit c leg cit dar.262

Der in § 2a BAG geregelte Ausbildungsverbund, soll auch jenen Betrieben eine
Ausbildung von Lehrlingen ermöglichen, die dem Lehrling die nach den
Ausbildungsvorschriften festgelegten Kenntnisse und Fertigkeiten nicht vollständig
vermitteln können. Die Vermittlung dieser Kenntnisse und Fähigkeiten muss in einem
anderen dafür geeigneten Betrieb auf Kosten des Lehrberechtigten erfolgen.263

Durch die Vereinbarung einer Ausbildung im Rahmen eines Ausbildungsverbundes
entstehen Rechtsverhältnisse zwischen dem Lehrling, dem Lehrberechtigten und dem
Träger der Ausbildungsmaßnahme. Der zwischen dem Lehrling und dem Lehrberechtigten

---

259 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 92.
260 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 92; Kuderna, Entlassungsrecht 2 170; Preiss/Spitzl in ZellKomm 2
261 Kuderna, Entlassungsrecht 2 171; Weiß, Bestandschutz 129; aA Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 93,
nach welchen der Entlassungsgrund sofort geltend gemacht werden muss, weil er sonst verwirkt ist.
262 Preiss/Spitzl in ZellKomm 2 § 15 BAG Rz 53; Weiß, Bestandschutz 129.
263 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 2a Rz 2 ff; Pichelmayer, BAG - Novelle 1993, ecolex 1993, 467;
Preiss/Spitzl in ZellKomm 2 § 2a BAG Rz 2.


Da es sich bei diesem Entlassungsgrund um einen Unterfall der beharrlichen Pflichtverletzung des § 15 Abs 3 lit c BAG handelt, sind auch hier für die Erfüllung des Tatbestandes mehrmalige Ermahnungen notwendig.

8. Austritt des Lehrlings (§ 15 Abs 4 BAG)

8.1. Allgemeines


Für den Austritt durch den Lehrling gelten grds die gleichen allg Voraussetzungen wie für die Entlassung durch den Lehrberechtigten. Der Austrittsgrund muss so schwerwiegend sein, dass ein weiteres Fortsetzen des Lehrverhältnisses bis zum Ablauf des Lehrvertrages für den Lehrling unzumutbar ist. Der Lehrling ist allerdings nicht verpflichtet von seinem Austrittsrecht Gebrauch zu machen. Will er dies aber tun, so muss

264 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 2a Rz 16; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 2a BAG Rz 15 f.
265 Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 2a BAG Rz 16; aA Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 2a Rz 16.
266 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 96; Weiß, Bestandschutz 129.
267 Kuderna, Entlassungsrecht² 171 f; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 53; Weiß, Bestandschutz 129.
268 statt vieler Pfeil in ZellKomm² § 25 AngG Rz 14 f; Reissner, Arbeitsrecht² 48.
er sein Recht unverzüglich geltend machen, andernfalls sein Austrittsrecht durch Verzicht
oder Verwirkung erlischt. Wie die Entlassung muss auch der Austritt grds unbefristet und
unbedingt erfolgen. Ein Sonderfall sind wiederum die so genannten Dauerzustände.
Diese können nämlich so lange geltend gemacht werden als sie andauern ohne dass das
Recht auf vorzeitigen Austritt aus dem Lehrverhältnis dadurch verwirkt ist.

Die Austrittsgründe des Lehrlings sind in § 15 Abs 4 BAG abschließend aufgezählt.
Neben dem Vorliegen eines wichtigen Grundes ist für einen rechtswirksamen Austritt des
Lehrlings auch noch notwendig, das die Austrittserklärung schriftlich erfolgt. Bei
minderjährigen Lehrlingen ist darüber hinaus noch die Zustimmung des gesetzlichen
Vertreters eine Wirksamkeitsvoraussetzung.

Wer im jeweiligen Fall gesetzlicher Vertreter des Lehrlings ist, bestimmt sich nach
den allgemeinen Regeln des ABGB. Während für die Begründung eines Lehrverhältnisses
die Zustimmung eines Elternteiles ausreicht, bedarf es für die vorzeitige Auflösung eines
Lehrverhältnisses gem § 154 Abs 2 BAG auch der Zustimmung des anderen Elternteils.
Dabei handelt es sich um ein Wirksamkeitserfordernis. Fehlt diese Zustimmung bei der
Abgabe der Auflösungserklärung durch den Lehrling, ist die Erklärung schwebend
unwirksam. Durch die nachträgliche Genehmigung des anderen Elternteils kann dieser
Mangel behoben werden.

Fehlt es im Zeitpunkt der Auflösungserklärung an einem in § 15 Abs 4 BAG
aufgezählten wichtigen Grund oder wurden die Formvorschriften nicht eingehalten, ist der
Austritt rechtsunwirksam. Ein Wahlrecht, wie dies bei der ungerechtfertigten Entlassung
durch den Lehrberechtigten der Fall ist, besteht hier allerdings nicht. Weist der
Lehrberechtigte den Lehrling auf die Unwirksamkeit der Auflösung hin und fordert er den
Lehrling darüber hinaus auch auf den Dienst wieder anzutreten, kann die Nichtbefolgung

---

269 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 98; vgl hierzu insbesondere die allg Voraussetzungen zum
Entlassungsrecht, Kap III.7.1.
270 Löschnigg, Arbeitsrecht 597; Marhold/Friedrich, Arbeitsrecht 335; Pfeil in ZellKomm § 25 AngG Rz 28; Reissner, Arbeitsrecht 52.; OGH 13.5.1986, 14 Ob 67/86, DrDA 1989/7, 114 (Dirschmied) = Arb 10.535.
271 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 97; Preiss/Spitzl in ZellKomm § 15 BAG Rz 54; Weiß, Bestandschutz 131.
272 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 38; Kallab, DrDA 1996, 73 f; eingehend zum Zustimmungsgebot
des gesetzlichen Vertreters siehe bei Kap III.1.2.
273 Preiss/Spitzl in ZellKomm § 15 BAG Rz 54a.
Dieser Aufforderung die Auflösung des Lehrverhältnisses durch den Lehrberechtigten gemäß § 15 Abs 3 BAG rechtfertigen.  

§ 15 Abs 2 BAG bestimmt, dass die Auflösung des Lehrverhältnisses für ihre Rechtswirksamkeit der Schriftform bedarf. Unter Schriftlichkeit ist nach hL und stRsp grds Unterschriftlichkeit zu verstehen. Dies bedeutet, dass die Lehrvertragspartei, welche die Auflösung des Lehrverhältnisses bewirken will, die Auflösungserklärung eigenhändig unterzeichnen muss. Es handelt sich hierbei nicht um eine bloße Ordnungsvorschrift sondern um ein Wirksamkeitserfordernis. Die eigenhändige Unterzeichnung der Auflösungserklärung nur durch den gesetzlichen Vertreter kann die Unterschrift des Lehrlings nicht ersetzen. Weder aus § 152 ABGB noch aus § 15 BAG ergibt sich ein eigenes Recht des gesetzlichen Vertreters des mj Lehrlings das Lehrverhältnis vorzeitig aufzulösen.  

Will der Lehrling von seinem Austrittsrecht Gebrauch machen, muss er eindeutig erkennen lassen, dass er das Lehrverhältnis vorzeitig auflösen will. Der Austrittsgrund muss in der schriftlichen Austrittserklärung nicht zwingend angegeben werden. Es ist ausreichend wenn der Austrittsgrund nachträglich angeführt wird und es dem Lehrling gelingt diesen nachzuweisen. Der Grundsatz der Unverzüglichkeit steht dem nicht entgegen, da er nur für die Abgabe der Auflösungserklärung nicht aber für die Geltendmachung von Auflösungsgründen gilt.  

Tritt der Lehrling berechtigt aus dem Lehrverhältnis aus gebührt ihm eine Kündigungsentschädigung nach § 84 GewO 1859 und § 1162b ABGB. Diese Kündigungsentschädigung gebührt dem Lehrling für die gesamte restliche Vertragszeit, zu welcher wegen des gesetzlichen Kontrahierungszwanges nach § 18 Abs 1 BAG auch die an das Lehrverhältnis unmittelbar anschließende Weiterverwendungszeit zählt. Für die  

276 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 100.  
277 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 102; OGH 13.11.1997, 8 ObA 192/97m, DRdA 1999/6, 44 (Binder) = Arb 11.667.
Berechnung der Kündigungsentschädigung ist somit nicht nur die restliche Zeit des Lehrverhältnisses sondern auch die fiktive Behaltezeit heranzuziehen.\(^{278}\)

8.2. Gesundheitsgefährdung für den Lehrling (§ 15 Abs 4 lit a BAG)

Nach § 15 Abs 4 lit a BAG ist der Lehrling berechtigt aus dem Lehrverhältnis vorzeitig auszutreten, wenn er ohne einen Schaden für seine Gesundheit das Lehrverhältnis nicht fortsetzen kann. Für die Erfüllung des Austrittstatbestandes ist es nicht notwendig, dass bereits ein Schaden eingetreten ist. Es ist ausreichend, dass bei Fortsetzung des Lehrverhältnisses ein gesundheitliche Schaden für den Lehrling droht.\(^{279}\) Im Zeitpunkt der Austrittserklärung muss die Bedrohung der Gesundheit des Lehrlings noch aktuell sein. Die bloße Befürchtung, eine Gefährdung für seine Gesundheit könnte irgendwann eintreten, reicht nicht aus um den Austrittstatbestand zu erfüllen.\(^{280}\)

Nicht jede Gesundheitsgefährdung berechtigt den Lehrling zum Austritt, es muss sich vielmehr um einen Gesundheitszustand handeln, der den Lehrling zur Erbringung seiner Arbeitsleistung dauerhaft unfähig macht. Eine bloß vorübergehende Gesundheitsgefährdung stellt demnach noch keinen Austrittsgrund dar.\(^{281}\) Nach der Rsp ist der Gesundheitszustand erst dann dauerhaft wenn er länger als 26 Wochen anhält.\(^{282}\)

8.3. Pflichtenvernachlässigung durch den Lehrberechtigten oder Ausbilder (§ 15 Abs 4 lit b BAG)

§ 15 Abs 4 lit b BAG enthält vier Tatbestände bei deren Erfüllung der Lehrling zum Austritt aus dem Lehrverhältnis berechtigt ist, wobei jeder dieser Tatbestände einen eigenen Austrittsgrund darstellt. Demnach ist der Lehrling dann berechtigt, aus dem Lehrverhältnis vorzeitig auszutreten, wenn der Lehrberechtigte oder Ausbilder,

- die ihm obliegenden Pflichten gräßlich vernachlässigt,


\(^{279}\) Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 104; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 55; Trattner, Austritt aus gesundheitlichen Gründen, ASoK 2011, 150 (151); Weiß, Bestandschutz 132.

\(^{280}\) Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 104; Pfeil in ZellKomm² § 26 AngG Rz 7.

\(^{281}\) Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 104; Trattner, ASoK 2011, 151.

• den Lehrling zu unsittlichen oder gesetzwidrigen Handlungen zu verleiten versucht

• den Lehrling misshandelt, körperlich züchtigt oder erheblich wörtlich beleidigt oder

• den Lehrling gegen Misshandlungen, körperliche Züchtigungen oder unsittliche Handlungen von Seiten der Haushaltsangehörigen und der Betriebsangehörigen des Lehrberechtigten zu schützen unterlässt.\(^{283}\)

Der Lehrling kann nur austreten, wenn die Pflichtenvernachlässigung durch den Lehrberechtigten oder durch den Ausbilder geschieht. Zur selbständigen Geschäftsführung berufene Stellvertreter sind dem Lehrberechtigten allerdings gleichzustellen.\(^{284}\) Der Begriff des Ausbilders ist in § 3 BAG klar definiert. Eine analoge Ausweitung ist nach der Rsp nicht möglich. Daher ist eine Person, welche den Lehrling nur faktisch unterweist, kein Ausbilder iSd § 3 BAG und somit auch kein Ausbilder iSd Austrittstatbestandes gem § 15 Abs 4 lit b BAG.\(^{285}\) Auch die gräßliche Pflichtenverletzung einer geeigneten Person die den Lehrling unterweist iSd § 9 Abs 1 BAG führt nicht dazu, dass der Lehrling berechtigt aus dem Lehrverhältnis austreten kann. Der Lehrberechtigte hat allerdings die Verpflichtung, Pflichtverletzungen Dritter umgehend abzustellen. Kommt er dieser Verpflichtung nicht unverzüglich nach, setzt er einen Austrittsgrund.\(^{286}\)

Der Austrittstatbestand der gräßlichen Pflichtenvernachlässigung ist erst dann erfüllt, wenn es sich um ein erheblich ins Gewicht fallendes Verhalten des Lehrberechtigten handelt, dass so schwerwiegend ist, dass dadurch die Erreichung des Ausbildungsziels vereitelt oder erheblich erschwert wird.\(^{287}\) Spricht der Lehrberechtigte eine rechtsunwirksame Entlassung aus und weigert er sich daraufhin den Lehrling, der eine Beschäftigung ausdrücklich verlangt, weiter auszubilden, so stellt dies eine Verletzung der Beschäftigungspflicht des Lehrberechtigten und somit eine gräßliche Vernachlässigung

\(^{283}\) Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 105.


\(^{286}\) Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 107; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 59; Weiß, Bestandschutz 133; OLG Wien 30.11.1992, 34 Ra 32/92, ARD 4444/6/93.


\[292\] Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 110; Weiß, Bestandschutz 110.
\[293\] Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 110.
Eine Verleitung zu einer unsittlichen Handlung liegt nach der Rsp dann vor, wenn der Lehrling zur telefonischen Kontaktierung von Hostessen herangezogen wird, um diese zum Annoncieren in der vom Lehrberechtigten herausgegebenen Zeitung zu bewegen.\textsuperscript{294} Ebenso erfüllt ist der Austrittstatbestand, wenn der Lehrberechtigte mit einem weiblichen Lehrling, anhaltende sexuelle Gespräche führt, deren Inhalte über den Rahmen eines Aufklärungsgespräches hinausgehen und der Lehrberechtigte dauernd sexuelle Anspielungen tätigt.\textsuperscript{295}

Nach § 15 Abs 4 lit b 3. Fall ist der Lehrling berechtigt aus dem Lehrverhältnis auszutreten, wenn er vom Lehrberechtigten oder vom Ausbilder, misshandelt, körperlich gezüchtigt oder erheblich wörtlich beleidigt wird. Misshandlungen von anderen Personen, die lediglich zur Unterweisung des Lehrlings herangezogen werden, erfüllen den Austrittstatbestand nicht.\textsuperscript{296}

Das Misshandlungsverbot umfasst sowohl physische wie auch psychische Misshandlungen des Lehrlings. Wird der Lehrling vom Lehrberechtigten oder vom Ausbilder sexuell belästigt, so stellt dies eine Form der Misshandlung dar. Unter sexueller Belästigung wird in der Lehre unerwünschtes Verhalten sexueller Natur oder sonstiges Verhalten aufgrund der Geschlechtszugehörigkeit, das die Würde von Männern und Frauen am Arbeitsplatz beeinträchtigt, verstanden. Es geht dabei nicht nur um den Schutz der körperlichen Integrität sondern auch um Beeinträchtigungen der menschlichen Würde. Der Lehrberechtigte hat daher dafür zu sorgen, dass die sexuelle Integrität, die Intimsphäre des Lehrlings und die geschlechtliche Selbstbestimmung nicht gefährdet werden.\textsuperscript{297}

Während die Misshandlung auf ein bloßes Zufügen von Schmerzen gerichtet ist, enthält der Begriff Züchtigung, dh durch Schläge hart bestrafen, einen pönen Erziehungszweck. Dies ändert allerdings nichts an der Tatsache, dass nach geltendem Recht, jede Form der körperlichen Züchtigung an einem mj oder volljährigen Lehrling verboten ist.\textsuperscript{298} Demnach setzt der Lehrberechtigte einen Austrittsgrund, wenn er dem

\textsuperscript{294} ArbG Wien 29.3.1985, 9 Cr 2022/84, infas 1986 A 38.
\textsuperscript{295} LG Innsbruck 1.9.1987, 43 Cga 1120/87, ARD 4060/17/89.
\textsuperscript{296} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 111; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 59; OLG Wien 30.11.1992, 34 Ra 32/92, ARD 4444/6/93.
\textsuperscript{297} Hess-Knapp, Sexuelle Belästigung jugendlicher ArbeitnehmerInnen, insb von Lehrlingen, und die Rechtsfolgen, DRdA 2009, 163 (164 f).
\textsuperscript{298} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 9 Rz 33.
Lehrling eine Ohrfeige verpasst und ihm mit weiteren Misshandlungen droht. Dem Lehrling kann keinesfalls zugemutet werden das Lehrverhältnis fortzusetzen.\textsuperscript{299}

Der Terminus erhebliche wörtliche Beleidigung entspricht im allgemeinem dem Tatbestand der erheblichen Ehrverletzung des § 26 Z 4 AngG, weshalb bei der Auslegung dieses Begriffes auf die zu diesem Austrittsgrund entwickelten Grundsätze zurückgegriffen werden kann.\textsuperscript{300} Demnach kommt es für eine Beurteilung ob die Beleidigung erheblich ist nicht auf subjektive Kriterien an. Die Beleidigung muss objektiv dazu geeignet sein in erheblichem Maße ehrverletzend zu wirken und im konkreten Fall diese Wirkung auch wirklich hervorgerufen haben. Voraussetzung für die Erfüllung des Austrittstatbestandes ist, dass der Lehrberechtigte in Beleidigungsabsicht gehandelt hat.\textsuperscript{301} Ob der Arbeitsdruck groß ist, ist dabei ebenso irrelevant wie die Tatsache das gewisse Ausdrücke und Worte zum gewöhnlichen Umgangston im Betrieb gehören, der beleidigende Charakter wird ihnen dadurch nicht genommen.\textsuperscript{302}

Wird der Lehrling von Betriebsangehörigen oder Haushaltsangehörigen des Lehrberechtigten misshandelt, körperlich gezüchtigt oder unsittlich behandelt und unterlässt der Lehrberechtigte oder Ausbilder es, den Lehrling davor zu schützen ist dieser nach § 15 Abs 4 lit b 4. Fall ebenfalls dazu berechtigt aus dem Lehrverhältnis vorzeitig auszutreten. Die Misshandlung, körperliche Züchtigung oder unsittliche Handlung durch Betriebs- oder Haushaltsangehörige alleine, reicht noch nicht aus um den Austrittsgrund geltend zu machen. Für die Erfüllung des Tatbestandes ist es vielmehr notwendig, dass der Lehrberechtigte trotz Kenntnis der Übergriffe es unterlässt, geeignete Schutzmaßnahmen zugunsten des Lehrlings zu ergreifen.\textsuperscript{303}

Im Falle eines Ausbildungsverbund nach § 2a BAG hat der Lehrberechtigte nicht die rechtliche Möglichkeit, in eine nicht zum Lehrbetrieb gehörende andere Betriebs- oder Ausbildungsstätte zugunsten des Lehrlings schützend einzugreifen. Daher soll in solch

\textsuperscript{299} AG Wien 5.6.1984, 9 Cr 18/84, ARD 3633/8/84.
\textsuperscript{300} Weiß, Bestandschutz 133; OGH 30.9.1987, 9 ObA 80/87, ARD 3962/20/88.
\textsuperscript{301} stRsp OGH 13.5.1986, 14 Ob 64/86, DRdA 1987/20, 432 (Wachter); 5.4.2000, 9 ObA 292/99b, DRdA 2001/15, 174 (Smutny) = Arb 12.009.
\textsuperscript{302} OLG Wien 15.3.2000, 7 Ra 357/99t, ARD 5124/3/2000.
\textsuperscript{303} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 112; Weiß, Bestandschutz 133; OGH 9 ObA 187/87, RdW 1988, 206 = ARD 3987/16/88.
einem Fall der Lehrling ggf direkt zum vorzeitigen Austritt aus dem Lehrverhältnis berechtigt sein.304

8.4. Inhaftierung des Lehrberechtigten (§ 15 Abs 4 lit c BAG)

Gem § 15 Abs 4 lit c BAG ist der Lehrling berechtigt aus dem Lehrverhältnis auszutreten, wenn der Lehrberechtigte länger als einen Monat in Haft gehalten wird, es sei denn, dass ein Ausbilder oder ein gewerblicher Stellvertreter (Geschäftsführer) bestellt ist. Der Unterschied zum Entlassungsgrund des § 15 Abs 3 lit a BAG liegt darin, dass es bei der Inhaftierung des Lehrberechtigten irrelevant ist ob es sich dabei um eine Strafhaft oder eine Untersuchungshaft handelt. Wesentlich ist, dass die Haft länger als einen Monat dauert und kein Ausbilder nach § 3 BAG bzw gewerblicher Geschäftsführer nach § 39 GewO 1994 bestellt ist.305

Ob die Haft im Inland oder im Ausland erfolgt, ist unerheblich. Ebenso irrelevant ist der Grund für die Haft. Dies hat zur Folge, dass auch bei einer rechtswidrigen oder sich später als unbegründet herausstellenden Untersuchungshaft, der Lehrling das Recht hat vorzeitig aus dem Lehrverhältnis auszutreten.306


8.5. Faktische Unfähigkeit des Lehrberechtigten zur Pflichterfüllung (§ 15 Abs 4 lit d BAG)

Wird der Lehrberechtigte unfähig seine Verpflichtungen aus dem BAG oder dem Lehrvertrag zu erfüllen, hat der Lehrling die Möglichkeit nach § 15 Abs 4 lit d BAG aus dem Lehrverhältnis auszutreten. Der Austrittsgrund erfasst nur die faktische Unfähigkeit

304 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 112.
305 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 113; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 61 f; Weiss, Bestandsschutz 133 f.
306 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 113 f.
307 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 116.
des Lehrberechtigten seinen Pflichten nachzukommen. Die rechtliche Unfähigkeit stellt
dagegen keinen Austrittsgrund dar sondern führt zur ex-lege-Beendigung des
Lehrverhältnisses nach § 14 Abs 2 lit d BAG.\textsuperscript{308} Durch § 15 Abs 4 lit d BAG wird nur der
Lehrling autorisiert das Lehrverhältnis, bei Vorliegen aller Tatbestandsvoraussetzungen,
vorzeitig aufzulösen. Dem Lehrberechtigten kommt ein solches Recht nicht zu.\textsuperscript{309}

Der Austrittsgrund ist dann gegeben, wenn der Lehrbetrieb auf Dauer geschlossen
wird.\textsuperscript{310} Ebenso ist der Lehrling zum Austritt berechtigt, wenn dem Lehrberechtigten
mittels rechtskräftigem Bescheid die Beschäftigung jugendlicher AN untersagt worden
ist.\textsuperscript{311} Der Tod des einzigen Geschäftsführers einer GmbH und die damit verbundene
Tatsache, dass die GmbH dadurch nicht mehr nach außen hin vertreten ist, führt nicht
automatisch zu einer faktischen Unmöglichkeit der GmbH ihren Pflichten aus dem BAG
und dem Lehrvertrag nachzukommen. War der verstorbene Geschäftsführer allerdings
gleichzeitig auch der Ausbilder des Lehrlings und unterlässt es die GmbH daraufhin einen
neuen Ausbilder zu bestellen, stellt dies eine gröbliche Verletzung der Ausbildungspflicht
dar und berechtigt den Lehrling daher das Lehrverhältnis nach § 15 Abs 4 lit b BAG
vorzeitigen aufzulösen.\textsuperscript{312}

8.6. Verlegung des Betriebes oder der Werkstätte oder Übersiedelung des Lehrlings in
eine andere Gemeinde (§ 15 Abs 4 lit e BAG)

Wird der Betrieb oder die Werkstätte in eine andere Gemeinde verlegt und kann
dem Lehrling die Zurücklegung eines längeren Weges zur Ausbildungsstätte nicht
zugemutet werden, kann er gem § 15 Abs 4 lit e BAG innerhalb von zwei Monaten nach
der Verlegung aus dem Lehrverhältnis austreten. Dasselbe gilt auch wenn der Lehrling in
eine andere Gemeinde übersiedelt. Die Bestimmung geht also grds davon aus, dass der
Lehrling im Falle einer Verlegung des Betriebes oder Werkstätte einer Folgepflicht
unterliegt. Damit der Lehrling von seinem Austrittsrecht auch Gebrauch machen kann, ist
neben der Verlegung des Betriebes oder Werkstätte in eine andere Gemeinde aber noch

\textsuperscript{308} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 117; Preiss/Spitzl in ZellKomm\textsuperscript{2} § 15 BAG Rz 63;
Weiß, Bestandschutz 134; zum ex-lege-Endigungsgrund der rechtlichen Unmöglichkeit siehe eingehend unter
Kap III.4.5.

\textsuperscript{309} LG Salzburg 22.5.1989, 19 Cga 29/89, Arb 10.802 = ZASB 1990, 22.

\textsuperscript{310} OGH 25.11.1980, 4 Ob 29/80, Arb 9.919 = ARD 3314/11/81; 10.1.1984, 4 Ob 157/82, Arb 10.308 =
DRdA 1984, 359.

\textsuperscript{311} Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 117; LG Linz, 4.4.1991, 12 Cga 30/91.

\textsuperscript{312} OGH 13.11.1997, 8 ObA 192/97m, DRdA 1999/6, 44 (M. Binder) = Arb 11.667; zum Austrittsgrund der
gröblichen Pflichtenvernachlässigung vgl Kap III.8.3.
notwendig, dass der Lehrling durch diese Verlegung nun einen längeren Weg zurücklegen muss der ihm nicht zugemutet werden kann.\footnote{Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 121; Weiß, Bestandschutz 135.}

Ob die Zurücklegung eines längeren Weges dem Lehrling zugemutet werden kann, ist im Rahmen einer Interessensabwägung zwischen dem Lehrberechtigten und dem Lehrling vorzunehmen. Dabei ist neben einem erhöhten Zeitaufwand auch noch eine etwaige Erhöhung der Fahrtkosten sowie eine mögliche Verschlechterung der Verkehrsverbindungen zu berücksichtigen. Im Zweifel ist bei der Verlegung der Ausbildungsstätte zugunsten des Lehrlings zu entscheiden.\footnote{Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 121; Weiß, Bestandschutz 135; LG Graz 29.1.1984, 10 Cg 376/83, ZAS 1984, 81 (JSp) = ARD 3606/14/84.} Der Lehrling kann sein Austrittsrecht gem § 15 Abs 4 lit e BAG aber nur innerhalb der zwei monatigen Frist geltend machen. Die Berechnung der Frist erfolgt nach § 902 Abs 2 ABGB.\footnote{Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 121.}

Das Austrittsrecht des § 15 Abs 4 lit e BAG besteht unabhängig vom betriebsverfassungsrechtlichen Versetzungsschutz nach § 101 ArbVG und dem im Lehrvertrag vereinbarten individuallrechtlichen Versetzungsschutz. Dh auch wenn der Lehrling nach seinem Lehrvertrag dazu verpflichtet ist, sein Lehrverhältnis nach der Verlegung des Betriebes oder Ausbildungsstätte am neuen Standort fortzusetzen und der BR dieser Versetzung zustimmt, besteht für ihn trotzdem noch die Möglichkeit von seinem Austrittsrecht nach § 15 Abs 4 lit e BAG Gebrauch zu machen.\footnote{Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 122.}

8.7. Erfordernis der Mitarbeit des Lehrlings im Betrieb der Eltern (§ 15 Abs 4 lit f BAG)

Der Lehrling kann gem § 15 Abs 4 lit f BAG vorzeitig aus dem Lehrverhältnis austreten, wenn er von seinen Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten wegen wesentlicher Änderungen ihrer Verhältnisse zu ihrer Unterstützung oder zur vorwiegenden Verwendung im Betrieb benötigt wird. Die den Kindern obliegenden Verpflichtungen zur Hilfeleistung und Unterstützung ihrer Eltern, wird durch diese Norm berücksichtigt, womit den Anliegen des Familienrechts entsprochen werden soll.\footnote{Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 123; Kinscher, BAG² § 15 Abs 4 lit f Anm 1.}

Bei den in der Norm genannten wesentlichen Änderungen ihrer Verhältnisse kann es sich um Änderungen in den persönlichen Verhältnissen der Eltern oder sonstigen
Erziehungsberechtigten handeln, wie zB Pflegebedürftigkeit, aber auch um Änderungen, wirtschaftlicher Natur. Daher kommt der Austrittsgrund auch dann zur Anwendung, wenn die Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten nicht Betriebsinhaber sind.318

8.8. Aufgabe des Lehrberufes (§ 15 Abs 4 lit g BAG)


Es hat grds keinen Einfluss auf die Wirksamkeit der Auflösungserklärung wenn der Lehrling kurze Zeit nach der Aufgabe des Lehrberufes, seine Meinung ändert und einen Lehrvertrag im selben Lehrberuf bei einem anderen AG abschließt. Rechtlich relevant ist nur, dass der Lehrling im Zeitpunkt der Auflösungserklärung den Willen hat, den Lehrberuf aufzugeben. Hat der Lehrling bereits im Zeitpunkt der Auflösungserklärung, einen Lehrvertrag im selben Lehrberuf bei einem anderen Lehrberechtigten abgeschlossen, steht fest, dass der Lehrling niemals vor hatte, den Lehrberuf tatsächlich aufzugeben. Da der Lehrling die Aufgabe des Lehrberufes nur vorgetäuscht hat, ist der Austrittsgrund des § 15 Abs 4 lit g BAG nicht erfüllt.321 Im Falle eines Rechtsstreites ist nach den allgemeinen Regeln der Beweislast, der Lehrling beweispflichtig, dass er im Zeitpunkt der Auflösungserklärung den Willen besaß, den Lehrberuf aufzugeben.322

318 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 123.
320 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 124; zur Zustimmungspflicht des gesetzlichen Vertreters s Kap III.1.2.
321 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 124; Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 66; Weiß, Bestandschutz 136; OGH 24.2.2009, 9 ObA 153/08b, DRdA 2010/30, 332 (Burger) = ZAS 2010/44, 278 (Kehrer).
322 Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 124; Kehrer, Ungerechtfertigter Austritt eines Lehrlings, ZAS 2010/44, 278 (281) (EAnm); Weiß, Bestandschutz 136; OLG Innsbruck 17.3.1987, 5 Ra 1021/87, Arb 10.616 = ARD 4049/12/89.
Wird der Lehrling unfähig den Lehrberuf zu erlernen ist grds der Entlassungsgrund nach § 15 Abs 3 lit f BAG erfüllt. Der Lehrling kann in solch einem Fall aber auch seinen Lehrberuf aufgeben und somit berechtigt aus dem Lehrverhältnis austreten.\[323\]

8.9. Vereitelung der Ausbildung im Ausbildungsverbund (§ 15 Abs 4 lit h BAG)

Schließlich ermächtigt § 15 Abs 4 lit h BAG den Lehrling vorzeitig aus dem Lehrverhältnis auszutreten, wenn der Lehrberechtigte gegen seine Ausbildungspflicht dadurch verstößt, dass die vereinbarte Ausbildung im Rahmen eines Ausbildungsverbundes ohne gerechtfertigte Gründe nicht im dafür vorgesehenen Jahr vermittelt wird.\[324\]

Die ergänzende Ausbildung im Rahmen eines Ausbildungsverbundes nach § 2a BAG gehört zu den Pflichten des Lehrberechtigten. Sie hat daher auf Kosten des Lehrberechtigten und unter Anrechnung auf die betriebliche Arbeitszeit zu erfolgen.\[325\]

Gem § 19 Abs 4 BAG haben die Lehrlingsstellen auf die Einhaltung der im Rahmen eines Ausbildungsverbundes vorgeschriebenen ergänzenden Ausbildungsmaßnahme hinzuwirken, sowie die dafür geeigneten Betriebe zu fördern.\[326\]

\[323\] Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 124; Weiß, Bestandschutz 136.
\[324\] Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 15 Rz 127.
\[325\] Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 2a Rz 10; Pichelmayer, ecolex 1993, 467.
\[326\] Berger/Fida/W. Gruber, BAG § 2a Rz 14.
IV. Sonderproblem: Die Beendigung des Lehrverhältnisses in der Insolvenz des Arbeitgebers

1. Allgemeines


2. Austritt des Lehrlings (§ 25 IO)


Keinesfalls aber ist der Lehrling dazu verpflichtet von seinem Austrittsrecht nach § 25 IO Gebrauch zu machen. Selbst wenn der Betrieb in welchem der Lehrling ausgebildet wird monatelang ruht, dauert das Lehrverhältnis grundsätzlich weiter an bis es entweder durch Zeitablauf nach § 14 Abs 1 BAG oder gem § 14 Abs 2 BAG ex lege endet.

---

327 Preiss/Spitzl in ZellKomm² § 15 BAG Rz 1 f.
328 statt vieler Holzer, Die Insolvenz des Arbeitgebers - Serie: Der praktische Fall, DRdA 1983, 295; Pfeil, DRdA 1983, 12; Winkler, ZAS 1979, 123.
331 Reissner, Arbeitsbezogene Bestimmungen in der IO - Arbeitgeberposition, Beendigung von Arbeitsverhältnissen und Forderungsqualifikation, in Nunner-Kraugasser/Reissner (Hrsg) Praxishandbuch
die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Lehrberechtigten wird das Lehrverhältnis also ebenso wenig ex-lege-beendet, wie durch die tatsächliche Einstellung des Betriebes. Erst durch die Entziehung der Gewerbeberechtigung ist der Lehrberechtigte nicht mehr zur Ausübung der Tätigkeit befugt, in deren Rahmen der Lehrling ausgebildet wird. Dieser Fall der rechtlichen Unmöglichkeit führt daher zur ex-lege-Beendigung des Lehrverhältnisses nach § 14 Abs 2 lit d BAG.\(^{332}\)

Tritt der Lehrling nach § 25 IO berechtigt aus dem Lehrverhältnis aus, hat er Anspruch auf Schadenersatz in Form der Kündigungsentschädigung bis zum Ablauf des Lehrverhältnisses, einschließlich der Behaltezeit. Dies selbst dann, wenn für die Behaltezeit kein befristetes AV abgeschlossen wurde.\(^{333}\) Der Anspruch auf Schadenersatz besteht aber jedenfalls nur bis zum letzten Tag der Behaltezeit, so dass eine fiktive Arbeitgeberkündigungszeit nicht dazuzurechnen ist.\(^{334}\)

3. **Kündigung durch den Lehrberechtigten?**

Gem § 25 Abs 1 IO ist der Insolvenzverwalter ermächtigt im Falle der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über den AG, zu diesem Zeitpunkt bereits bestehende AV, unter Einhaltung der gesetzlichen, kollektivvertraglichen oder zulässigerweise vereinbarten kürzeren Kündigungsfrist unter Bedachtnahme auf die gesetzlichen Kündigungsbeschränkungen zu lösen. Bei dieser Art der Lösung, die an sich im Arbeitsvertragsrecht nicht vorgesehen ist, handelt es sich um eine Kündigung.\(^{335}\)

Dieses begünstigte Lösungsrecht des Insolvenzverwalters ist binnen der in § 25 Abs 1 IO genannten Frist geltend zu machen. Macht der Insolvenzverwalter vom außerordentlichen Kündigungsrecht keinen Gebrauch, kann das AV nur mehr nach allg

---


\(^{333}\) Reissner, Arbeitsrechtsbezogene Bestimmungen 86; ders, in ZellKomm² § 25 IO Rz 41; Weber, Arbeitsverhältnisse 82 f; OGH 28.8.1991, 9 ObS 13/91, DRdA 1992/37, 312 (W. Gruber) = ARD 4316/18/91.

\(^{334}\) Reissner, Arbeitsrechtsbezogene Bestimmungen 86; ders in ZellKomm² § 25 IO Rz 41; OGH 23.3.2010, 8 ObS 4/10m, DRdA 2010, 425 = infas 2010 A 51.

\(^{335}\) Holzer/Reissner/W. Schwarz, Die Rechte des Arbeitnehmers bei Insolvenz\(^{4}\) (1999) 434; Reissner in ZellKomm² § 25 IO Rz 2; Wachter, Der Einfluß des Konkurses auf den Bestand des Arbeitsvertrages, ZAS 1972, 83 (90).


Mit dieser E hat der OGH die von Winkler vertretene gegenteilige Ansicht ausdrücklich abgelehnt. Nach Ansicht von Winkler kann § 25 Abs 1 KO (nunmehr IO) nicht anders verstanden werden als eine allgemeine und umfassende Lösungsmöglichkeit des Insolvenzverwalters im Hinblick auf die besondere Zwecksetzung des Insolvenzverfahrens. Da die hL auch bei befristeten AV die außerordentliche Kündigung bejaht, ist nach seiner Ansicht innerhalb befristeter AV nicht zu differenzieren zwischen AV bei denen eine Kündigungsmöglichkeit vereinbart werden kann (wie dies etwa bei befristeten Arbeitsverträgen der Fall ist) und solchen (wie insb bei Lehrverhältnissen) bei denen dies nicht möglich ist.\footnote{Winkler, ZAS 1979, 127 f.}
Pfeil sieht in der ausdrücklichen Entziehung der Möglichkeit ein Lehrverhältnis zu kündigen, die stärkstmögliche Beschränkung der Beendigungsfreiheit. Der besondere Kündigungsschutz dient grds als Erschwerung der Kündigungsmöglichkeit des AG. Bei Lehrlingen besteht ein solcher Schutz sogar in Form eines gesetzlichen Kündigungsausschlusses. Gerade solche Bestimmungen sind nach § 25 Abs 1 IO zu verstehen, wenn der Insolvenzverwalter bei der Ausübung seines außerordentlichen Kündigungsrechts auf die gesetzlichen Kündigungsbeschränkungen Bedacht zu nehmen hat. Demnach handelt es sich also beim gesetzlichen Kündigungsausschluss nach § 15 BAG eindeutig um eine gesetzliche Kündigungsbeschränkung nach § 25 Abs 1 IO, was zur Folge hat, dass kein Raum bleibt für die Annahme eines außerordentlichen Lösungsrechts durch den Insolvenzverwalter nach § 25 IO. Spricht der Insolvenzverwalter trotzdem eine Kündigung aus, so ist diese rechtsunwirksam.\textsuperscript{341}

Abschließend ist noch anzumerken, dass die Ansicht des OGH eine außerordentliche Kündigung durch den Insolvenzverwalter nach § 25 IO sei nicht zulässig, heute als völlig herrschend angesehen werden kann.\textsuperscript{342}

\textsuperscript{341} Pfeil, DRdA 1983, 14 f.
\textsuperscript{342} vgl nur Gamerith in Bartsch/Pollak/Buchegger, InsR 1\textsuperscript{4} § 25 KO Rz 28; Holzer/Reissner/W. Schwarz, Insolvenz\textsuperscript{2}, 448; Holzer, DRdA 1983, 295; Pfeil, DRdA 1983, 14 f; Reissner in ZellKomm\textsuperscript{2} § 25 IO Rz 26; Spielbüchler, Insolvenz und Arbeitsrecht, DRdA 1983, 273 (276).
LITERATURVERZEICHNIS

I. Kommentare

Berger Jürgen/Fida Gerhard/ Gruber Wolfgang, Berufsausbildungsgesetz (Loseblattsammlung 1994 - 2002)


Drs Monika, in Neumayr Matthias/Reissner Gert-Peter (Hrsg), Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht, 2. Auflage (2011)


Friedrich Michael in Marhold Franz/Burgstaller Gerald/Preyer Helmut (Hrsg), Kommentar zum Angestelltengesetz (ab 2005)


Kinscher Walter, Berufsausbildungsgesetz, 2. Auflage (1979)

Pfeil Walter in Neumayr Matthias/Reissner Gert-Peter (Hrsg), Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht, 2. Auflage (2011)

Reissner Gert-Peter, in Neumayr Matthias/Reissner Gert-Peter (Hrsg), Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht, 2. Auflage (2011)

Resch Reinhard in Strasser Rudolf/Jabornegg Peter/Resch Reinhard (Hrsg), Kommentar zum Arbeitsverfassungsgesetz (Loseblattsammlung ab 2002)

Rummel Peter, in Rummel Peter (Hrsg), Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch I, 3. Auflage (2000)

Spitzl Adalbert/Gruber Bernhard in Neumayr Matthias/Reissner Gert-Peter (Hrsg), Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht, 2. Auflage (2011)

Wolliger Sandra in Neumayr Matthias/Reissner Gert-Peter (Hrsg) Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht, 2. Auflage (2011)

II. Sammelbände und Festschriften

Burger Florian,

– Neuerungen im Lehrlingsrecht, in Resch Reinhard (Hrsg), Neuerungen zur Beendigung des Arbeitsvertrags (2009)


Dullinger Silvia/Kerschner Ferdinand, Rechts- und Handlungsfähigkeit, in Loderbauer Brigitte (Hrsg), Kinder- und Jugendrecht, 4. Auflage (2011)

Eichinger Julia, Besonderer Kündigungs- und Entlassungsschutz, in Resch Reinhard (Hrsg), Kündigungs- und Entlassungsschutz: Aktuelle Entwicklungen in Gesetzgebung und Rechtsprechung (2012)
Knallnig Barbara, Einvernehmliche Lösung, in Reissner Gert-Peter/Neumayr Matthias (Hrsg), Zeller Handbuch Arbeitsvertrags-Klauseln (2010)

Marhold Franz, Geheimnisschutz und Verschwiegenheitspflichten im Arbeitsrecht, in Ruppe Hans Georg (Hrsg), Geheimnisschutz im Wirtschaftsleben (1980)

Migsch Erwin, Vertrauensunwürdigkeit als Entlassungsgrund, besonders im Hinblick auf strafrechtlich relevante Tatbestände, in Tomandl Theodor (Hrsg), Die Beendigung des Arbeitsvertrages (1986)

Reissner Gert-Peter in Nunner-Krautgasser Bettina/Reissner Gert-Peter (Hrsg) Praxishandbuch Insolvenz und Arbeitsrecht (2012)

Spielbüchler Karl, Berufsausbildung und Arbeitsrecht, in Festschrift für Gerhard Schnorr (1988)

III. Lehrbücher und Monographien

Gahleitner Sieglinde/Leitsmüller Heinz, Umstrukturierung und AVRAG (1996)

Jabornegg Peter/Resch Reinhard, Arbeitsrecht 4. Auflage (2011)

Kuderna Friedrich, Das Entlassungsrecht, 2. Auflage (1994)

Löschnigg Günther, Arbeitsrecht, 11. Auflage (2011)


Resch Reinhard, Arbeitsvertrag und Nebenbeschäftigung (1991)


IV. Beiträge in Zeitschriften

Andexlinger Helmut, Betriebsidentität und Betriebsübergang, RdW 1993, 279

Andexlinger Helmut/Prugger Erhard, Auflösungserklärung nur an den Lehrling?, RdW 1986, 20

Berger Jürgen, Probleme aus dem Berufsausbildungsgesetz, DRdA 1977, 267

Binder Martin,

- Die österreichische Betriebsübergangsregelung - eine geglückte Bedachtnahme auf die europarechtlichen Vorgaben?, DRdA 1996, 1

- DRdA 1999/6, 46 (EAnm).

Burger Florian, Vorzeitiger Austritt eines Lehrlings wegen Aufgabe seines Lehrberufes, DRdA 2010/30, 332 (EAnm)

David Christopher, Zur Kündigungsentschädigung bei besonderem Bestandschutz, DRdA 2008, 285

Dusak Ingrid, Änderungen im Bereich der personellen Mitbestimmung, ZAS 1986, 198

Eypeltauer Ernst, Bedingte und befristete Entlassung, DRdA 1985, 319

Födermayr Barbara, Aufgriffsobliegenheit bei Kündigung besonders bestandgeschützter Arbeitsverhältnisse?, Jbl 2011, 629


Geiger Bernhard, Arbeitsrechtliche Folgen beim Tod eines Dienstnehmers, ASoK 2010, 446

Gerhardt, Schriftlichkeitsgebot und elektronischer Rechtsverkehr, RdW 2007/640, 614
Gittenberger Susanne, Schriftlichkeit bei der vorzeitigen Auflösung eines Lehrverhältnisses, DRdA 2008, 68

Graf-Schimek Caroline, IRÄG 2010: Beendigung von Arbeitsverhältnissen im Insolvenzfall, ZAS 2010/45, 282

Gruber Wolfgang, DRdA 1993/39, 320 (EAnm)

Heinz-Ofner Silke, Der besondere Kündigungsschutz, JAP 2008/2009, 41

Hess-Knapp, Sexuelle Belästigung jugendlicher ArbeitnehmerInnen, insb von Lehrlingen, und die Rechtsfolgen, DRdA 2009, 163

Holzer Wolfgang,

– Die Insolvenz des Arbeitgebers - Serie: Der praktische Fall, DRdA 1983, 295

– Bemerkungen zum so genannten "Wahlrecht" des Arbeitnehmers beim besonderen Kündigungsschutz, ASoK 2007, 126

Jabornegg Peter, Unbegründete Entlassung eines Lehrlings und Behaltspflicht: Zugleich eine Besprechung des OGH-Urteils vom 8.4.1975, 4 Ob 78/74, DRdA 1977, 16

Kallab Thomas, OLG Wien: Die Handlungsfähigkeit eines minderjährigen Lehrlings, DRdA 1996, 73

Kehrer Johannes, Ungerechtfertigter Austritt eines Lehrlings, ZAS 2010/44, 278 (EAnm)

Koch Eveline, NEU: Lehrvertragsauflösung nach Mediation gesetzlich verankert, taxlex 2008, 392

Marhold-Weinmeier, ASoK 2008, 277 (EAnm)

Mayr Klaus, DRdA 2009/47, 508 (EAnm)
Mosler Rudolf, Die "Mitwirkung" des Betriebsrats bei der einvernehmlichen Lösung des Arbeitsverhältnisses, wbl 1987, 285

Müller Robert, ZAS 1984, 141 (EAnm)

Pichelmayer Manfred,

– BAG - Novelle 1993, ecolex 1993, 467

– Probezeit bei Besuch einer lehrgangsmäßig geführten Berufsschule, RdW 1993, 307

– Entlassung von Lehrlingen aufgrund strafbarer Handlungen, ASoK 1996, 12

Pfeil, Beendigung des Lehrverhältnisses bei Konkurs des Lehrberechtigten, DRdA 1983, 10

Radner Thomas, Die (arbeits-)rechtliche Stellung von Praktikanten und Volontären, DRdA 2001, 3, 128

Rauch Thomas,

– Die "automatische" Beendigung des Arbeitsverhältnisses, ASoK 2000, 302


– Auflösung während der Probezeit wegen Schwangerschaft anfechtbar, ASoK 2005, 392

– Formvorschriften bei der Auflösung eines Lehrverhältnisses, ASoK 2007, 336

– Die außerordentliche Auflösung von Lehrverhältnissen, ASoK 2008, 350

Reissner Gert-Peter, Beendigung im Probemonat wegen Schwangerschaft als Diskriminierung anfechtbar, JAP 2005/2006, 167

Resch Reinhard,

- Rechtsfragen der Teilzeitbeschäftigung unter besonderer Berücksichtigung des ArbBG und des EWR, DRdA 1993, 97
- Lehrausbildung und Betriebsbindung, RdW 2006/161, 158

Rossmann Michael, Kollektivvertragliche Regelungen zur Probezeit des Lehrlings, ASoK 2001, 142

Spielbüchler Karl,

- Insolvenz und Arbeitsrecht, DRdA 1982, 273
- DRdA 1987/5, 121 (EAnm)


Trattner Hans,

- Unverzüglichkeit von Entlassungen, ASoK 1999, 105
- Austritt aus gesundheitlichen Gründen, ASoK 2011, 150

Wachter Gustav, Der Einfluß des Konkurses auf den Bestand des Arbeitsvertrages, ZAS 1972, 83

Winkler Gottfried,

- Die arbeitsrechtlichen Neuerungen der Berufsausbildungsgesetz-Novelle 1978, ZAS 1978, 169
- Das Lehrverhältnis im Konkurs des Lehrberechtigten, ZAS 1979, 123
Eine neue Möglichkeit der vorzeitigen Auflösung von Lehrverhältnissen, ZAS 2008, 244
JUDIKATURVERZEICHNIS

OGH

OGH 27.4.1965, 4 Ob 48/65, Arb 8.070.

OGH 19.9.1967, 4 Ob 45/67, ZAS 1968, 149 (Stur)

OGH 7.10.1969, 4 Ob 67/69, Arb 8.658

OGH 2.12.1975, 4 Ob 74/75, DRdA 1976, 334 (Jabornegg) = ZAS 1977/20, 144 (Marhold)

OGH 12.7.1977, 4 Ob 91/77, Arb 9.604 = ARD 2964/10/77 = SWK 1979, B I 34


OGH 25.3.1980, 4 Ob 23/80, Arb 10.101 = ARD 3239/7/80 = SWK 1983, K 95


OGH 20.10.1981, 4 Ob 97/81

OGH 14.9.1982, 4 Ob 81/82, DRdA 1985/10, 200 (Csebrenyak) = Arb 10.178 = ARD 3474/10/83

OGH 14.9.1982, 4 Ob 107/82, Arb 10.181 = ARD 3498/16/83

OGH 14.9.1982, 4 Ob 134/82, DRdA 1983, 192 = ARD 3499/14/83


OGH 8.2.1983, 4 Ob 5/83, Arb 10.216 = DRdA 1983, 381 = ARD 3526/13/83


OGH 10.1.1984, 4 Ob 175/82, Arb 10.308 = DRdA 1984, 359 = infas 1984 A 41

OGH 24.1.1984, 4 Ob 7/84, ARD 3583/11/84


OGH 13.5.1986, 14 Ob 64/86, DRdA 1987/20, 432 (Wachter) = RdW 1987, 133


OGH 18.11.1986, 4 Ob 172/85, Arb 10.567 = RdW 1987, 268 = ARD 3856/7/87 = JBl 1987, 397


OGH 30.9.1987, 9 ObA 80/87, ARD 3962/20/88

OGH 27.1.1988, 9 ObA 187/87, RdW 1988, 206 = ARD 3987/16/88


OGH 30.8.1989, 9 ObA 169/89, ARD 4115/13/89 = wbl 1990, 47


OLG

OLG Innsbruck 17.3.1987, 5 Ra 1021/87, Arb 10.616 = ZASB 1987, 22 = ARD 4049/12/89.

OLG Graz, 2.5.1991, 7 Ra 8,9/91, Arb 10.926 = ZASB 1992, 2 = ARD 4395/10/92

OLG Wien 27.7.1992, 13 Ra 85/92, ARD 4392/2/92

OLG Wien 30.11.1992, 34 Ra 32/92, ARD 4444/6/93


OLG Wien 22.9.1993, 31 Ra 83/93, ARD 4516/33/93

OLG Wien 17.12.1996, 9 Ra 306/96b, ARD 4846/22/97

OLG Wien 3.1.1997, 7 Ra 386/96b, ARD 4842/21/97

OLG Wien 15.3.2000, 7 Ra 357/99t, ARD 5124/3/2000

OLG Wien 21.2.2007, 10 Ra 161/06d, ARD 5783/7/2007

LG

LG Graz 29.1.1984, 10 Cg 376/83, ZAS 1984, 81 (JSp) = ARD 3606/14/84


LG Innsbruck 11.2.1988, 46 Cga 1160/87, Arb 10.753 = ZASB 1990, 2 = ARD 4157/16/90


LG Linz, 4.4.1991, 12 Cga 30/91


ArbG

ArbG Wien 23.11.1981, 9d Cr 1821/81, ARD 3456/14/82.

ArbG Wien 22.1.1982, 8 Cr 308/80, ARD 3446/10/82.
ArbG Linz 22.10.1982, 1 Cr 219/82, Arb 10.129 = ZAS 1983, 41 (JSp) = ARD 3494/10/83

ArbG Wien 29.3.1985, 9 Cr 2022/84, infas 1986 A 38

ArbG Wien 7.8.1985, 1 Cr 31/85, ARD 3739/10/85

**ASG Wien**

ASG Wien 1.12.2000, 2 CgA 134/00i, ARD 5261/8/2001

**AG Wien**

AG Wien 5.6.1984, 9 Cr 18/84, ARD 3633/8/84

**VwGH**


VwGH 18.12.1990, 89/08/0244, ARD 4250/11/91 = ZfVB 1992/73, 47