

## Erstes Kapitel: Entstehungsgeschichtliche Entwicklung der Ausbildungsverhältnisse

Volontäre und Praktikanten haben im Ausbildungs- und Arbeitsrecht eine lange Tradition. Seit über 100 Jahren beschäftigt sich die Rechtswissenschaft mit Volontärverhältnissen, seit etwa 60 Jahren ergänzend auch mit Praktikantenverhältnissen als Unterart der Volontärverhältnisse. Im Folgenden sollen die Entstehung und die historische Entwicklung dieser Rechtsverhältnisse im Kontext der Ausbildungsverhältnisse dargestellt werden, aus denen sich zentrale Anhaltspunkte für den gegenwärtigen Umgang und die rechtliche Bewertung der Volontär- und Praktikantenverträge ergeben.

### *A. Entwicklung bis 1969*

Bis zum Inkrafttreten des Berufsbildungsgesetzes (BBiG) im Jahr 1969 zählten zu den Ausbildungsverhältnissen im Wesentlichen Lehr-, Anlern-, und Volontärverhältnisse.<sup>32</sup> Weitere Formen beruflicher Ausbildung waren in der arbeitsrechtlichen Praxis nicht bekannt.<sup>33</sup>

#### I. Lehrverhältnis

Ziel des Lehrverhältnisses, dem ältesten bekannten und „intensivsten“<sup>34</sup> Ausbildungsverhältnis, war eine geregelte fachliche Ausbildung hin zu einem (anerkannten) Lehrberuf.

---

32 LAG Frankfurt v. 19.6.1951 – IV LA 36/51, BB 1951, 925; LAG Frankfurt v. 26.6.1951 – IV LA 72/51, AP 52 Nr. 208; Staudinger/*Nipperdey*, BGB, 11. Aufl. 1958, Vorbem. § 611 Rn. 267; *Maus*, Handbuch des Arbeitsrechts, S. 123; *Walle*, Lehrlingsrecht, S. 19 ff.; in diese Richtung schon *Molitor*, NZfA 1932, 17, 19.

33 *Schmidt*, BB 1971, 313; *B. Natzel*, Berufsbildungsrecht, S. 313.

34 *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 161.

## 1. Geschichtliche Entwicklung

Die Ursprünge des Lehrverhältnisses gehen zurück in das Zunftwesen des Mittelalters. Die Zünfte (z.B. Tischler, Maurer, Weber) nahmen zur Erhaltung und Weiterentwicklung ihres Standes Lehrlinge in ihre Dienste und schulten sie entsprechend.<sup>35</sup> Als Rechtsgrundlagen dienten allein die Lehrlingskontrakte und die Zunft- und Lehrordnungen der verschiedenen Städte.<sup>36</sup> Die Befugnis des Meisters zur Lehrlingsausbildung war an die Vollmitgliedschaft in seiner Zunft geknüpft.<sup>37</sup> Oftmals war der Lehrling, der zu meist noch minderjährig war, außerdem in die häusliche Gemeinschaft des Meisters aufgenommen, so dass das Lehrverhältnis in besonderem Maße von Erziehungs- und Fürsorgegesichtspunkten geprägt war.<sup>38</sup>

Im Zuge der durch die Einführung der Gewerbefreiheit, die Industrialisierung und den allgemeinen technischen Fortschritt ausgelösten Veränderung der Arbeits- und Wirtschaftswelt, mit der auch die Auflösung der Zünfte einherging,<sup>39</sup> verlor das Lehrverhältnis Ende des 19. Jahrhunderts seine berufsständische Prägung.<sup>40</sup> Der zunehmende Einsatz unselbständiger Arbeitskräfte führte auch im Lehrlingswesen dazu,<sup>41</sup> dass das Ausbildungs- und Erziehungsverhältnis sich immer mehr zu einem echten Arbeitsverhältnis veränderte.<sup>42</sup> Es entstanden erste Arbeitnehmerschutzgesetze, von denen vor allem der Jugendarbeitsschutz auch Auswirkungen auf die Lehrlingsausbildung hatte.<sup>43</sup> Parallel dazu wurden Teilbereiche der Berufsausbildung (kaufmännische, gewerbliche und handwerkliche Lehrverhältnisse) im

---

35 *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 11.

36 *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 12.

37 *Benecke/Hergenröder*, *BBiG*, Einführung, S. LXIII.

38 *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 12.

39 *Brockhaus*, *Enzyklopädie*, Stichwort: „Zünfte“.

40 *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 13 f.

41 S. allgemein zu den Auswirkungen *Hueck/Nipperdey*, *Arbeitsrecht I*, S. 8.

42 *Walle*, *Lehrlingsrecht*, S. 18.

43 *Benecke/Hergenröder*, *BBiG*, Einführung, S. LXIII.

HGB,<sup>44</sup> in der Gewerbeordnung<sup>45</sup> und in der Handwerksordnung<sup>46</sup> geregelt. Eine allgemeine gesetzliche Regelung für die zumeist dreijährige<sup>47</sup> Berufsausbildung, die bis zum Jahr 1969 auf etwa 660 gesetzlich bestimmte oder behördlich anerkannte Lehr- und Anlernberufe angewachsen war,<sup>48</sup> gab es in der Zeit vor dem BBiG indes nicht.<sup>49</sup> Dieser Zustand der „Rechtszersplitterung“<sup>50</sup> hatte die politischen Kräfte über 50 Jahre hinweg zu zahlreichen, überwiegend erfolglosen Reformbemühungen angetrieben. Mit der Kodifikation des BBiG im Jahr 1969 sollte das Ausbildungswesen schließlich auf eine einheitliche gesetzliche Grundlage gestellt werden.

## 2. Begriff des Lehrlings

Die vereinzelt zum Lehrverhältnis anzutreffenden Regelungen, wie diejenigen für gewerbliche Lehrlinge (§§ 126 ff. GewO a.F.) und für Handlungslehrlinge (§§ 76 ff. HGB a.F.), verwendeten den Begriff des Lehrlings, ohne ihn näher zu bestimmen.<sup>51</sup> Das Schrifttum definierte den Lehrling als

„eine Person, die zum Zwecke einer geregelten Berufsausbildung in fremden Diensten beschäftigt wird.“<sup>52</sup>

Prägend für den Lehrlingsbegriff waren zwei Merkmale, nämlich die Tätigkeit in fremden Diensten und der Ausbildungszweck.

---

44 Die §§ 76 bis 82 HGB wurden im Zuge der Kodifikation des BBiG im Jahr 1969 aufgehoben, § 106 Abs. 1 Nr. 1 BBiG 1969 (BGBl. I, S. 1112), und in das neue BBiG implementiert.

45 Die §§ 126 bis 128a GewO wurden durch § 106 Abs. 1 Nr. 2 BBiG 1969 aufgehoben. An ihre Stelle sind für den Bereich des Handwerks die §§ 21 ff. HandwO, im Übrigen die Bestimmungen des BBiG getreten.

46 Bis zum Inkrafttreten der Handwerksordnung im Jahr 1953 (BGBl. I, S. 1411) in der Reichsgewerbeordnung geregelt, s. *Walle*, Lehrlingsrecht, S. 30.

47 Vgl. § 34 HandwO für die handwerklichen Lehrlinge, für die anderen ergab sich dies aus den anerkannten Berufsbildern, *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 77; *Nipperdey*, FS Hedemann 1938, S. 297, 300.

48 *Walle*, Lehrlingsrecht, S. 39.

49 *Kaskel/Dersch*, Arbeitsrecht, S. 248.

50 *B. Natzel*, Berufsausbildungsverhältnis, S. 11; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, Anhang S. 4.

51 *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 24.

52 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 83; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 29; *Walle*, Lehrlingsrecht, S. 31.

a) Tätigkeit in fremden Diensten

Der Lehrling musste – so entspricht es bis heute dem tragenden Prinzip der Berufsausbildung – zum Zwecke seiner Ausbildung in fremden Diensten tätig werden und wurde deshalb von der überwiegenden Auffassung in Rechtsprechung<sup>53</sup> und Literatur<sup>54</sup> als Arbeitnehmer angesehen.

Dem widersetzten sich einzelne Stimmen im Schrifttum unter Hinweis auf den besonderen Ausbildungszweck und den Erziehungs- und Fürsorgegedanken des Lehrverhältnisses, der vom Arbeitsverhältnis zu trennen sei.<sup>55</sup> Auch die Befürworter der Arbeitnehmereigenschaft räumten ein, dass sich das Lehrverhältnis durch den Hauptzweck vom Arbeitsverhältnis unterscheidet. Hier gehe es nicht um die Leistung von Arbeit, vom Standpunkt des Arbeitnehmers aus um den Erwerb des Lebensunterhalts, sondern für beide Parteien um die Ausbildung.<sup>56</sup> Dieser Zweck beeinflusse das ganze Rechtsverhältnis.<sup>57</sup> Deshalb sei die Arbeitsleistung dem Ausbildungszweck untergeordnet und durch weitere berufsrechtliche Elemente, wie die Mitwirkung und Befugnisse der Kammern und Innungen (Lehrlingsrolle, Lehrvertragsmuster, Erlass von Ausbildungsvorschriften und unverbindliche Richtlinien für die Lehrlingsvergütung), die staatliche Aufsicht der Lehrlingsausbildung und das Prüfungswesen, beeinflusst.<sup>58</sup>

Gleichwohl – so betonte die h.M. – unterscheidet sich das Lehrverhältnis von einem Erziehungs- und Ausbildungsverhältnis von Schülern dadurch, dass der Lehrling nicht bloßen Unterricht, sondern in erster Linie durch ver-

---

53 LAG Heidelberg v. 29.7.1950 – Sa 18/50, AP 51 Nr. 225; LAG Mannheim v. 13.10.1951 – Sa 100/51, AP 52 Nr. 138; BAG v. 29.10.1957 – 3 AZR 411/55, AP § 611 BGB Lehrverhältnis Nr. 10; ähnl. auch BAG v. 12.3.1962 – 1 AZR 4/61, AP § 84 HandwO Nr. 1; RAG v. 14.3.1928 – RAG 75/27, ARS 2, 147.

54 *Kaskel/Dersch*, Arbeitsrecht, S. 22; *Soergel/Wlotzke-Volze*, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 83; *Schnorr von Carolsfeld*, Arbeitsrecht, S. 102; *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 83 m.w.N.; *Maus*, Handbuch des Arbeitsrechts, S. 123; *Schweisenthal*, RdA 1951, 321, 322; *Monjau*, DB 1966, 1848, 1849; zurückhaltend *Nikisch*, Arbeitsrecht I, S. 870.

55 *Rohlfing/Kiskalt/Wolff*, GewO, Vorbem. § 126, S. 389 ff. m.w.N.; *Schmidt*, BB 1958, 989, 990; *Walle*, Lehrlingsrecht, S. 141 ff.; zum erziehungsrechtlichen Einschlag vgl. auch *Nipperdey*, FS Hedemann 1938, S. 293, 299.

56 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 83; ähnl. *Kaskel/Dersch*, Arbeitsrecht, S. 22.

57 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 83.

58 *Soergel/Wlotzke-Volze*, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 83.

pflichtende und grundsätzlich auch mit einem gewissen Gegenwert<sup>59</sup> für den Lehrherrn verbundene Arbeit die Berufsausbildung erhalte.<sup>60</sup> Insgesamt gerate der Lehrling dadurch, auch wenn seine Tätigkeit durch den Ausbildungszweck begrenzt sei,<sup>61</sup> in eine persönliche Abhängigkeit vom Arbeitgeber und erhalte eine Stellung, wie sie sonstigen Arbeitnehmern ähnlich sei.<sup>62</sup> Dies rechtfertige es wiederum, Lehrlinge grundsätzlich den arbeitsrechtlichen Vorschriften zu unterstellen, wie es auch dem Standpunkt der Gesetzgebung entspreche, die den Lehrlinge überwiegend direkt zu den Arbeitnehmern rechne oder die wesentlichen Vorschriften für Arbeitnehmer auf den Lehrling für anwendbar erkläre.<sup>63</sup>

#### b) Ausbildungszweck

Der Ausbildungszweck musste zum Vertragsinhalt bestimmt worden sein und das ganze Verhältnis beeinflussen.<sup>64</sup> Hueck/Nipperdey betonten insoweit, dass auch andere Arbeitnehmer nicht selten beabsichtigten, sich durch die zu verrichtende Arbeit weiter auszubilden oder in der Ausbildung zu vervollkommen.<sup>65</sup> Diese Absicht allein genüge allerdings nicht, um den Arbeitnehmer zum Lehrling zu machen.<sup>66</sup> Das Ausbildungsziel des Lehr-

---

59 BAG v. 12.3.1962 – 1 AZR 4/61, AP § 84 HandwO Nr. 1; Schweisthal, RdA 1951, 321, 322; vgl. auch Soergel/Wlotzke-Volze, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 83; Schnorr von Carolsfeld, RdA 1959, 206, 208.

60 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 738; Kaskel/Dersch, Arbeitsrecht, S. 248; Schweisthal, RdA 1951, 321, 322 unter Hinweis darauf, insbesondere in den letzten Lehrjahren sei die Arbeit des Lehrlings echte produktive Arbeit für den Lehrherrn, der dadurch wie bei sonstigen Arbeitnehmern in den Genuss des Arbeitserfolgs komme.

61 Zum Inhalt der (durch den Ausbildungszweck begrenzten) Arbeitspflicht des Lehrlings s. eingehend Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 743; Kaskel/Dersch, Arbeitsrecht, S. 249; Walle, Lehrlingsrecht, S. 100 ff.; Schnorr von Carolsfeld, RdA 1959, 206, 212; Nikisch, Arbeitsrecht I, S. 870.

62 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 83.

63 So unter Hinweis auf § 76 HGB a.F. Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 83 f., 783; s. auch Kaskel/Dersch, Arbeitsrecht, S. 22; Nikisch, Arbeitsrecht I, S. 870; Schmidt, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 28 f.; Schweisthal, RdA 1951, 321, 323.

64 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 84; Walle, Lehrlingsrecht, S. 31.

65 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 84; Walle, Lehrlingsrecht, S. 31.

66 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 84.

verhältnisses müsse in dem Erlernen eines anerkannten Lehrberufs durch eine im Einzelnen genau geregelte und bestimmte Ausbildung bestehen.<sup>67</sup>

### 3. Rechtsnatur des Lehrvertrags

Der Lehrvertrag wurde als ein Vertrag beschrieben, durch den sich ein Lehrling dem Arbeitgeber (Lehrherrn) zur Leistung von Diensten und der Lehrherr zur Ausbildung verpflichtete.<sup>68</sup> Zentrales Charakteristikum war dabei der Ausbildungszweck. Im Gegensatz zum echten Arbeitsverhältnis traf den Lehrherrn als Hauptpflicht eine Ausbildungspflicht.<sup>69</sup> In Fortsetzung des Streits um die Arbeitnehmereigenschaft des Lehrlings war auch die Rechtsnatur des Lehrvertrags umstritten. Als problematisch bei der rechtssystematischen Qualifizierung erachtete man vor allem das Nebeneinander von arbeits- und berufs- bzw. ausbildungsrechtlichen Elementen.<sup>70</sup>

Der Lehrvertrag war jedoch nach überwiegender Auffassung als privatrechtlicher<sup>71</sup> Dienstvertrag i.S.v. § 611 BGB einzuordnen.<sup>72</sup> Prägend sollte aber sein, dass nicht nur der Lehrling, sondern beide Teile zur Leistung von Diensten verpflichtet waren. So war der Lehrling zur Betätigung im Betrieb des Lehrherrn, der Lehrherr zur Ausbildung des Lehrlings verpflichtet.<sup>73</sup> Die Ausbildungspflicht des Lehrherrn umfasste nach h.M. die Gewährung der Betätigungsmöglichkeit sowie eine Unterweisung, wobei die Ausbildung in weiten Teilen im Ermessen des Ausbilders stehen sollte, begrenzt durch den Rahmen der Ausbildungspläne.<sup>74</sup> Aufgrund dieser Pflichtenstruktur wurde

---

67 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 84; Walle, Lehrlingsrecht, S. 31.

68 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 737; Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 30.

69 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 745; Walle, Lehrlingsrecht, S. 85.

70 Vgl. Soergel/Wlotzke-Volze, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 83; in diese Richtung auch Kaskel/Dersch, Arbeitsrecht, S. 248.

71 Dem standen das Zusammenwirken zwischen betrieblicher und schulischer Ausbildungsstätte und die staatlichen Vorgaben zu Ausbildungsinhalt und -dauer nicht entgegen, s. Walle, Lehrlingsrecht, S. 80 ff.; Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, Anhang, S. 4.

72 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 737; Staudinger/Nipperdey, BGB, 11. Aufl. 1958, Vorbem. §§ 611 ff. Rn. 268.

73 Soergel/Wlotzke-Volze, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 83; Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 737.

74 Schnorr von Carolsfeld, RdA 1959, 206, 210; Herschel, Arbeitsrecht, S. 121, 123.

der Lehrvertrag zu den gegenseitigen Verträgen gezählt.<sup>75</sup> Dabei sollte die eine Dienstleistung die Vergütung für die andere darstellen.<sup>76</sup> Daneben war der Lehrherr verpflichtet, dem Lehrling eine angemessene Erziehungsbeihilfe zu gewähren, falls er dem Lehrling nicht Unterhalt in Natur leistete.<sup>77</sup> Diese Lehrlingsvergütung wurde aber nicht als Bestandteil des Synallagmas angesehen. Sie stellte nicht die eigentliche Gegenleistung des Lehrherrn dar, sondern trat hinter der Ausbildungspflicht zurück, sodass sie als „Erziehungsbeihilfe“ und nicht als „Lohn“ bezeichnet wurde.<sup>78</sup> Daneben wurde der Lehrvertrag infolge der Stellung des Lehrlings als Arbeitnehmer auch als Arbeitsvertrag im Sinne des Arbeitsrechts eingeordnet<sup>79</sup> – teilweise wegen des Ausbildungszwecks als ein Arbeitsverhältnis mit Ausbildungsscharakter<sup>80</sup> oder als „arbeitsrechtliches Ausbildungsverhältnis“.<sup>81</sup> Die Regeln über das Arbeitsverhältnis<sup>82</sup> sollten grundsätzlich zur Anwendung kommen,<sup>83</sup> wobei stets zu berücksichtigen war, dass der besondere Ausbildungszweck des Lehrverhältnisses Ausnahmen (so etwa im Hinblick auf das Streikrecht der Auszubildenden)<sup>84</sup> erfordern konnte.<sup>85</sup>

---

75 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 737; Walle, Lehrlingsrecht, S. 80 ff.

76 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 737; ähnl. Schnorr von Carolsfeld, RdA 1959, 206, 207.

77 Zu den Rechtsgrundlagen für die Erziehungsbeihilfen s. Schweisthal, RdA 1951, 321; Herschel, Arbeitsrecht, S. 123.

78 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 737; Schnorr von Carolsfeld, Arbeitsrecht, S. 102.

79 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 737; Kaskel/Dersch, Arbeitsrecht, S. 248; Staudinger/Nipperdey, BGB, 11. Aufl. 1958, Vorbem. § 611 Rn. 268; RAG v. 14.3.1928 – RAG 75/27, ARS 2, 147; RAG v. 19.9.1928 – RAG 104/28, ARS 4, 85; RAG v. 26.9.1928 – RAG 180/28, ARS 4, 118; Schnorr von Carolsfeld, RdA 1959, 206, 208.

80 Soergel/Wlotzke-Volze, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 83; ähnl. Kaskel/Dersch, Arbeitsrecht, S. 248 (gemischter Vertrag mit Elementen der Arbeitsleistung und der Berufsausbildung).

81 BAG v. 29.10.1957 – 3 AZR 411/55, AP § 611 BGB Lehrverhältnis Nr. 10; BAG v. 17.3.1982 – 5 AZR 818/79, AP § 14 BBiG Nr. 3.

82 So insbesondere das TVG, das BUrlG, das LohnfortzahlungsG an Feiertagen, das KSchG, das JArbSchG, BetrVG, PersVG und ArbGG, s. hierzu Soergel/Wlotzke-Volze, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 83; Schnorr von Carolsfeld, RdA 1959, 206 m.w.N.

83 Soergel/Wlotzke-Volze, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 83.

84 Brox/Rüthers, Arbeitskampfrecht, S. 169 m.w.N.; Soergel/Wlotzke-Volze, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 84.

85 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 738.

Festgehalten werden kann damit, dass Lehrlinge Personen waren, die zum Zweck einer geregelten Berufsausbildung in fremden Diensten beschäftigt wurden. Der Vertrag, durch den ein solcher Lehrling dem Arbeitgeber zur Leistung von Diensten und der Lehrherr sich zur Ausbildung des Lehrherrn verpflichtete (Lehrvertrag), wurde rechtssystematisch als Arbeitsvertrag mit besonderem Ausbildungszweck eingeordnet.

## II. Anlernverhältnis

### 1. Geschichtliche Entwicklung

Das Anlernverhältnis entstand in den 1930er Jahren als Folge der voranschreitenden Arbeitsteilung und trat als *kürzere Spezialausbildung* neben das Lehrverhältnis.<sup>86</sup> Ziel war es, ungelerten Arbeitskräften abweichend von dem in der Regel dreijährigen Lehrverhältnis während einer nur ein- bis zweijährigen Ausbildungsdauer Fertigkeiten und Kenntnisse auf einem engeren Teilgebiet eines bestimmten Berufs zu vermitteln.<sup>87</sup> Diese neue, neben Handel und Verwaltung besonders in der Industrie aufgekommene Ausbildungsform war von der Erkenntnis getragen, dass manche Arbeitsplätze zwar einer gewissen Fachkenntnis, aber keiner vollkommenen, mehrjährigen und lehrplanmäßigen Ausbildung wie im Lehrverhältnis bedurften.<sup>88</sup> Auf diese Weise sollte eine schnellere Anpassung der Fertigungsweise an die Veränderungen der Arbeitstechnik ermöglicht werden.<sup>89</sup> So entstand etwa der Anlernberuf des Bürogehilfen<sup>90</sup> neben dem Beruf des Bürokaufmanns, der Anlernberuf des Verkaufsgehilfen neben dem Beruf des Einzelhandelskaufmanns und der Anlernberuf des Teilzeichners neben dem Beruf des Technischen Zeichners. Im Jahr 1968 waren 97 Anlernberufe behördlich anerkannt.<sup>91</sup>

---

86 S. Nipperdey, FS Hedemann 1938, S. 293 ff.: „Das Anlernverhältnis der Jugendlichen“; Walle, Lehrlingsrecht, S. 32 f.

87 Staudinger/Nipperdey, BGB, 11. Aufl. 1958, Vorbem. § 611 Rn. 269; Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 102.

88 Nipperdey, FS Hedemann 1938, S. 293, 297.

89 Nipperdey, FS Hedemann 1938, S. 293, 297.

90 LAG Mannheim v. 13.10.1951 – Sa 100/51, AP 52 Nr. 138.

91 Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 107. Ein Großteil entfiel dabei auf den Bereich der Industrie, des Handels und Verkehrs, der Rest auf das Handwerk (etwa Automatenendreher, Fräser, Pelznäher und Bügler) und sonstige Berufe.



Gesetzliche Bestimmungen für Anlernverhältnisse gab es zunächst nicht.<sup>92</sup> Das Anlernverhältnis wurde erstmalig in der Ausführungsverordnung zum Jugendschutzgesetz vom 12.12.1938 erwähnt und dort dem Lehrverhältnis gleichgestellt.<sup>93</sup> Auch die in der Folgezeit verabschiedeten Gesetze, Verordnungen<sup>94</sup> und Erlasse enthielten jeweils eine solche Gleichstellung des Anlernverhältnisses mit dem Lehrverhältnis.<sup>95</sup>

## 2. Begriff des Anlernlings

Der Anlernling wurde – wie es auch den gesetzlichen Gleichstellungsanordnungen entsprach – in seiner Begriffsbestimmung durch Rechtsprechung und Schrifttum dem Lehrling weitgehend angepasst.<sup>96</sup>

### a) Tätigkeit in fremden Diensten zu Ausbildungszwecken

Prägend für den Anlernling sollte sein, dass er zu Ausbildungszwecken in fremden Diensten tätig wurde. Nach überwiegender Auffassung wurde er deshalb wie der Lehrling als Arbeitnehmer angesehen.<sup>97</sup> Auf ihn sollten die Regeln des Arbeitsrechts grundsätzlich Anwendung finden, sofern sich nicht aus dem beherrschenden Ausbildungszweck etwas anderes ergab.<sup>98</sup> Hierbei

---

92 Walle, Lehrlingsrecht, S. 32.

93 Walle, Lehrlingsrecht, S. 32.

94 Siehe insb. die Anordnung zur Vereinheitlichung der Erziehungsbeihilfen und sonstigen Leistungen an Lehrlinge und Anlernlinge der privaten Wirtschaft v. 25.2.1943 (AzVdE), RABl. I, S. 164: Nach § 1 Abs. 3 AzVdE ist Lehrling, wer aufgrund eines Lehrvertrags ausgebildet wird; Anlernling ist, wer aufgrund eines Anlernvertrags ausgebildet wird; nach LAG Heidelberg v. 29.7.1950 – Sa 18/50, AP 51 Nr. 225 wurde die Verordnung mit Inkrafttreten des Grundgesetzes entsprechend Art. 125 GG Bundesrecht.

95 Siehe die Rechtsgrundlagen bei Siebert, BB 1951, 926.

96 Vgl. Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 85.

97 LAG Mannheim v. 13.10.1951 – Sa 100/51, AP 52 Nr. 138; Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 85; Staudinger/Nipperdey, BGB, 11. Aufl. 1958, Vorbem. § 611 Rn. 269.

98 Staudinger/Nipperdey, BGB, 11. Aufl. 1958, Vorbem. § 611 Rn. 269.

waren die für Lehrlinge geltenden Regeln sinngemäß anzuwenden.<sup>99</sup> Der Anlernling unterschied sich vom Lehrling nur durch den beschränkteren Zweck und eine kürzere Dauer der Ausbildung.<sup>100</sup> Ziel war eine spätere Tätigkeit als Spezialarbeiter und nicht – wie im Lehrverhältnis – als gelernter Arbeiter (Facharbeiter) oder Angestellter in einem geschlossenen Berufsgebiet.<sup>101</sup>

b) Anforderungen an den Ausbildungszweck

Nach überwiegender Auffassung in Rechtsprechung und Schrifttum setzte eine Ausbildung im Rahmen eines Anlernverhältnisses allerdings voraus, dass sie in einem anerkannten Anlernberuf erfolgte,<sup>102</sup> jedenfalls aber eine Sonderausbildung in einem bestimmten und feststehenden Berufsbild ver-

- 
- 99 LAG Mannheim v. 13.10.1951 – Sa 100/51, AP 52 Nr. 138 m. Anm. *Rohlfing*; Anm. *Siebert*, BB 1951, 926; *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 85; LAG Düsseldorf v. 28.4.1959 – 3 Sa 466/58, BB 1959, 851; *Staudinger/Nipperdey*, BGB, 11. Aufl. 1958, Vorbem. § 611 Rn. 269; *Soergel/Wlotzke-Volze*, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 85; *Maus*, Handbuch des Arbeitsrechts, S. 128; *Walle*, Lehrlingsrecht, S. 32; a.A. im Jahr 1938 noch *Nipperdey*, FS Hedemann 1938, S. 293, 300.
- 100 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 85; *Soergel/Wlotzke-Volze*, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 85; LAG Düsseldorf v. 28.4.1959 – 3 Sa 466/58, BB 1959, 851; LAG Frankfurt v. 19.6.1951 – IV LA 36/51, BB 1951, 925; *Schnorr von Carolsfeld*, Arbeitsrecht, S. 103; *ders.*, RdA 1959, 206; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 102 f.
- 101 *Maus*, Handbuch des Arbeitsrechts, S. 128; *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 85; *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 29; *Staudinger/Nipperdey*, BGB, 11. Aufl. 1958, Vorbem. § 611 Rn. 269; *Nikisch*, Arbeitsrecht I, S. 871; *Soergel/Wlotzke-Volze*, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 85; LAG Düsseldorf v. 4.3.1953 – 3 Sa 249/53, DB 1954, 260; LAG Düsseldorf v. 28.4.1959 – 3 Sa 466/58, DB 1960, 1011; LAG Bremen v. 18.6.1959 – I Ca 125/59, DB 1959, 1059; LAG Mannheim v. 13.10.1951 – Sa 100/51, AP 52 Nr. 138 m. zust. Anm. *Rohlfing*; *Nipperdey*, FS Hedemann 1938, S. 293, 299.
- 102 So LAG Düsseldorf vom 4.3.1954 – 3 Sa 249/53, DB 1954, 260; LAG Mannheim v. 13.10.1951 – Sa 100/51, AP 52 Nr. 138 m. zust. Anm. *Rohlfing*; zust. Anm. *Siebert*, BB 1951, 925; *Maus*, Handbuch des Arbeitsrechts, S. 128; *Staudinger/Nipperdey*, BGB, 11. Aufl. 1958, Vorbem. § 611 Rn. 269; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 104 ff.; *Laubscher*, Volontär, S. 64; *Schnorr von Carolsfeld*, Arbeitsrecht, S. 103; so wohl auch *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 85.

mittelte, die den Arbeiter aus der Reihe der ungelerten Arbeiter heraus hob.<sup>103</sup> Dieses Merkmal wurde – wie in der entstehungsgeschichtlichen Entwicklung des Anlernverhältnisses fortlaufend betont wird<sup>104</sup> – aus Gründen der Rechtssicherheit für notwendig erachtet, um den Anlernling vom „angelerten“, im Sinne eines „eingearbeiteten“ bzw. „eingewiesenen“ Arbeitnehmers zu unterscheiden.

Das RAG<sup>105</sup> und ihm folgend *Nipperdey*<sup>106</sup> hatten bereits Ende der 1930er Jahre zu einem Zeitpunkt, als es noch keine anerkannten Anlernberufe gab,<sup>107</sup> betont, allein mit einer Eingewöhnung in einen laufenden Arbeitsvorgang sei noch kein Unterscheidungsmerkmal zwischen einem „ungelernten“ und einem „angelerten“ Arbeiter gegeben.<sup>108</sup> Eine solche Eingewöhnung sei vielmehr für jeden Arbeiter und bei jeder Arbeit notwendig, um die Arbeit in einer für den praktischen Zweck möglichst brauchbaren Weise auszugestalten.<sup>109</sup> Für eine Anlernung müssten sich besondere Kenntnisse feststellen lassen, die eine Höherbewertung der Arbeit rechtfertigten.<sup>110</sup> Beispielhaft führt das RAG den Fall an, dass ein an einer Maschine an sich nur mit einfachen Handgriffen beschäftigter Arbeiter durch den längeren Umgang mit der Maschine dazu befähigt werde, gelegentlich vorkommende Schäden an der Maschine selbst auszubessern oder zu beseitigen.<sup>111</sup>

---

103 Vgl. *Nipperdey*, FS Hedemann 1938, S. 293, 295, zu einem Zeitpunkt, als es noch keine anerkannten Anlernberufe gab; LAG Bremen v. 29.7.1959 – 1 Sa 60/59, DB 1959, 1059.

104 RAG v. 1.12.1937 – RAG 144, 173 – 177/37, ARS 32, 1; *Nipperdey*, FS Hedemann 1938, S. 293, 295 f.; LAG Frankfurt v. 19.6.1951 – IV LA 36/51, BB 1951, 925; LAG Frankfurt v. 20.4.1959 – III LA 514/58, DB 1960, 1011; *Schnorr von Carolsfeld*, RdA 1959, 206; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 110.

105 RAG v. 1.12.1937 – RAG 144, 173 – 177/37, ARS 32, 1.

106 *Nipperdey*, FS Hedemann 1938, S. 293, 295 f.

107 *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 109.

108 Überschneidungen brachte die Tarifpraxis insoweit mit sich, als tarifliche Eingruppierungsvorschriften den „angelerten“ Arbeitnehmer vorsahen, der dem ungelerten Arbeitnehmer und dem Facharbeiter gegenüber gestellt wurde, s. RAG v. 1.12.1937 – RAG 144, 173 – 177/37, ARS 32, 1; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 110; *Nipperdey*, FS Hedemann 1938, S. 293, 295.

109 RAG v. 1.12.1937 – RAG 144, 173 – 177/37, ARS 32, 1, 8; *Nipperdey*, FS Hedemann 1938, S. 293, 295 f.

110 RAG v. 1.12.1937 – RAG 144, 173 – 177/37, ARS 32, 1, 8; *Nipperdey*, FS Hedemann 1938, S. 293, 295 f.

111 RAG v. 1.12.1937 – RAG 144, 173 – 177/37, ARS 32, 1, 8.

Anknüpfend hieran weisen mehrere Stellungnahmen aus der Zeit nach 1950 auf die Gefahr hin, dass ein Anlernverhältnis zur Umgehung des vollen (Tarif-)Lohns vereinbart werde.<sup>112</sup> Da das Anlernverhältnis gegenüber dem Lehrverhältnis weniger scharf umrissene Konturen habe (keine Ausbildung in einem gesetzlich oder behördlich anerkannten Lehrberuf), müsse streng zwischen einer echten „Anlernung“ und der „Einweisung“ oder „Einarbeitung“ im Rahmen eines regulären Arbeitsverhältnisses unterschieden werden.<sup>113</sup> So bringe jeder Antritt einer neuen Arbeitsstelle naturgemäß eine verhältnismäßig kurzfristige Einarbeitung mit sich und begründe noch kein Anlernverhältnis.<sup>114</sup> *Schmidt* betonte in diesem Sinne, eine Anlernzeit von etwa acht Wochen mit Spezialarbeiten von besonderer Qualität und Schwierigkeit, die fortan selbständig verrichtet werden könnten, stelle beispielsweise noch keine „Anlernung“ dar.<sup>115</sup> Vielmehr sei eine solche für ein Arbeitsverhältnis übliche Einarbeitung noch nicht Ausfluss einer besonderen Ausbildungspflicht, sondern entspringe nur der allgemeinen Fürsorgepflicht des Arbeitgebers.<sup>116</sup>

### 3. Rechtsnatur des Anlernvertrags

In Anlehnung an den Lehrvertrag wurde der Anlernvertrag als ein Vertrag bezeichnet, mit dem sich eine Person dem Arbeitgeber als Anlehrherrn zur Leistung von Diensten und dieser sich zur Ausbildung der Person in einem Anlernberuf verpflichtet.<sup>117</sup> Er wurde wie der Lehrvertrag als besonderer, durch den Ausbildungszweck geprägter Dienst- und Arbeitsvertrag angese-

---

112 LAG Frankfurt v. 19.6.1951 – IV LA 36/51, BB 1951, 925; LAG Mannheim v. 13.10.1951 – Sa 100/51, AP 52 Nr. 138 m. zust. Anm. *Rohlfing*; so auch LAG Düsseldorf v. 4.3.1953 – 3 Sa 249/53; LAG Frankfurt v. 30.4.1959 – III LA 514/58, DB 1960, 1011; *Siebert*, BB 1951, 926; *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 110 ff.

113 *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 110 ff.; s. hierzu auch die Nachweise in Fußn. 112.

114 LAG Frankfurt v. 19.6.1951 – IV LA 36/51, BB 1951, 925; ähnl. auch LAG Frankfurt v. 30.4.1959 – III LA 514/58, DB 1960, 1011; *Maus*, *Handbuch des Arbeitsrechts*, S. 128.

115 *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 112.

116 *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 112.

117 *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 103.

hen.<sup>118</sup> Die Regeln über das Lehrverhältnis im Allgemeinen waren nach einhelliger Auffassung auf das Anlernverhältnis sinngemäß anzuwenden.<sup>119</sup>

Festgehalten werden kann damit, dass das Anlernverhältnis sich vom Lehrverhältnis nur durch seinen beschränkten Zweck – die Ausbildung auf einem engeren Fachgebiet – und seine verkürzte Ausbildungszeit unterschied. Um der Gefahr der Umgehung des regulären (Tarif-)Lohns zu umgehen, sollten für die Vereinbarung eines Anlernverhältnisses in Abgrenzung zur Einarbeitung im Rahmen eines regulären Arbeitsverhältnisses strenge Maßstäbe gelten. Im Übrigen war der Anlernling in seiner rechtlichen Behandlung dem Lehrling weitgehend gleichgestellt.

### III. Volontärverhältnis

Das Volontärverhältnis stellte bis zum Inkrafttreten des BBiG eine Ausbildungsform dar, die als Rechtsinstitut neben dem Lehr- und Anlernverhältnis allgemein anerkannt war.<sup>120</sup> Von *Molitor* bereits im Jahr als 1932 als „keineswegs ganz seltene Erscheinung“<sup>121</sup> bezeichnet, hatte das Volontärverhältnis sich lange Zeit vor dem Anlernverhältnis als ausbildungsrechtliche Alternative zum klassischen Lehrverhältnis entwickelt. So waren über mehrere Jahrzehnte hinweg nur zwei Ausbildungsformen anerkannt: entweder war jemand Lehrling oder er war Volontär.<sup>122</sup> Die rechtliche Stellung des Volontärs war bis zum Inkrafttreten des BBiG wiederholt Gegenstand ge-

---

118 Soergel/*Wlotzke-Volze*, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 85; *Kaskel/Dersch*, Arbeitsrecht, S. 22.

119 LAG Frankfurt v. 19.6.1951 – IV LA 36/51, BB 1951, 925; LAG Düsseldorf v. 4.3.1953 – 3 Sa 249/53, DB 1954, 260; LAG Mannheim v. 13.10.1951 – Sa 100/51, AP 52 Nr. 138 m. zust. Anm. *Rohlfing*; *Nikisch*, Arbeitsrecht I, S. 871; *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 85; *Schnorr von Carolsfeld*, Arbeitsrecht, S. 103; *ders.*, RdA 1959, 206.

120 Statt vieler: *Staudinger/Nipperdey*, BGB, 11. Aufl. 1958, Vorbem. § 611 Rn. 267.

121 *Molitor*, NZfA 1932, 17.

122 *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 24.

richtlicher Entscheidungen<sup>123</sup> und rechtswissenschaftlicher Abhandlungen.<sup>124</sup>

## 1. Geschichtliche Entwicklung

### a) Entstehung des Volontärwesens

Das rechtswissenschaftliche, insbesondere handelsrechtliche Schrifttum<sup>125</sup> setzte sich mit dem Volontärwesen erstmalig zu Beginn des 20. Jahrhunderts auseinander. In anderem, nicht juristischem Kontext hatte der aus dem Französischen (*volontaire*, freiwillig, Freiwilliger) stammende und seinerseits wieder aus dem Lateinischen (*voluntarius*, freiwillig) entlehnte Begriff des Volontärs schon lange zuvor Eingang in den deutschen Sprachraum gefunden.<sup>126</sup> Im Lateinischen versteht man unter einem „*voluntarius*“ jemanden, der freiwillig, aus freiem Antriebe handelnd, die Leistung von Diensten, besonders militärischen, auf sich nimmt.<sup>127</sup> Auch bei seiner ersten Verwendung in Deutschland hatte das Wort „Volontär“ eine militärische Bedeutung und bezeichnete freiwillig – ohne Sold dienende – Soldaten.<sup>128</sup> Im Laufe des 18. Jahrhunderts büßte das Wort diese Bedeutung ein und wandelte sich zu

---

123 Vgl. nur RAG v. 23.11.1929 – RAG 299/29, ARS 7, 485; RAG v. 26.8.1931 – RAG 699/30, ARS 13, 172; RAG v. 13.11.1935 – RAG 219/35, ARS 25, 124; RAG v. 13.6.1934 – RAG 96/34, ARS 21,96 m. Anm. *Nipperdey*; LAG Bremen v. 21.12.1949 – Sa 68/49, AP 50 Nr. 142; BAG v. 21.12.1954 – 2 AZR 76/53, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1; zu den zahlreichen zu sog. Volontärärzten ergangenen Entscheidungen s. Erstes Kapitel, A. III. 2. c) bb) (1).

124 S. nur *Rustige*, Die rechtliche Stellung des Handelsvolontärs (1908); *Kahn*, „Der Volontär im Handelsgewerbe“ (1911); *Westerdorff*, „Der kaufmännische Volontär“ (1918); *Lamberg*, „Der Volontär, seine Stellung im Arbeitsrecht, insbesondere sein Verhältnis zum Lehrling“ (1927); *Molitor*, „Der Volontär“, NZfA 1932, 17 ff.; *Trattner*, „Der Begriff des Volontärs. Erscheinungsformen und Stellung im Arbeitsrecht“ (1938); *Laubscher*, „Die rechtliche Stellung des Volontärs“ (1958); *Köhler*, „Die arbeitsrechtliche Ausgestaltung des Volontärverhältnisses“ (1969).

125 *Titze*, in: *Ehrenberg*, Handelsrecht, S. 900 ff.; *Rustige*, Handelsvolontär, s. Fußn. 124; *Kahn*, Volontär, s. Fußn. 124.

126 Vgl. *Brockhaus*, Enzyklopädie, Stichwort: „Volontariat“; *Duden*, Herkunftswörterbuch, Stichwort: „Volontär“.

127 *Menge-Güthling*, Enzyklopädisches Wörterbuch, Stichwort: „voluntarius“; *Küchenhoff*, AngArzt 1951, 104, 105.

128 Vgl. *Brockhaus*, Enzyklopädie, Stichwort: „Volontariat“; *Duden*, Herkunftswörterbuch, Stichwort: „Volontär“.

einem Begriff in der Kaufmanns- und Handelssprache, die als Volontär einen „unbesoldeten Handlungsgehilfen“ bezeichnete,<sup>129</sup> bis der Volontär schließlich auch in andere Berufe Eingang fand. Im Jahr 1844 wurde der kaufmännische Volontär in einem Kaufmannslexikon als „junger Mann, welcher ohne Anspruch auf Salair zu machen, bloß zu seiner Ausbildung als Commis in einem Geschäfte fungiert“<sup>130</sup> beschrieben.

In diesen Ursprüngen beschreibt das Bild des Volontärs häufig den Sohn eines Unternehmers, der nach abgeschlossener Ausbildung zu befreundeten anderen Unternehmern (teilweise auch in andere Länder) geschickt wurde, um dort das bereits vorhandene Können weiter auszubauen und durch Kennenlernen der betrieblichen Verhältnisse neue Erfahrungen für die spätere Tätigkeit im eigenen Betrieb zu sammeln.<sup>131</sup> Gleichermaßen verfuhr man später auch mit Mitarbeitern in Führungspositionen, die vorübergehend unter Freistellung von der Arbeitspflicht zum „unternehmensübergreifenden Erfahrungsaustausch“<sup>132</sup> in andere Betriebe entsandt wurden. Für ihre Dienste erhielten sie keine Bezahlung wie die anderen Arbeitnehmer des Betriebs, weshalb bisweilen von „freiwilligen“ Arbeiten die Rede war.

Gesetzliche Anknüpfungspunkte für das Volontärverhältnis standen den ersten rechtswissenschaftlichen Abhandlungen zur Rechtsstellung der Volontäre nicht zur Verfügung, denn der Volontärbegriff war dem geschriebenen Recht unbekannt. Gestützt auf die tatsächlichen Verhältnisse beschreibt *Rustige* den Volontär im Jahr 1908 wie folgt:

„Volontäre sind jüngere Leute, die immer mit einer gewissen über die normale Schulbildung (Einjährig-Freiwilligen-Examen) hinausgehenden Vorbildung in ein Handelsgeschäft eintreten, um den Betrieb desselben, eventuell überhaupt einmal praktisch-kaufmännischen Betrieb kennen zu lernen. Diese Vorbildung muss keineswegs gerade eine kaufmännische sein, so dass nur frühere Lehrlinge oder Absolventen einer Handelsschule oder Handelshochschule als Volontäre in Betracht kommen könnten, sondern es kommt [...] auch juristische oder staatswissenschaftliche und jede andre Vorbildung, welche die Grundlage für eine kaufmännische Ausbildung geben kann, in Betracht.“<sup>133</sup>

---

129 *Duden*, Herkunftswörterbuch, Stichwort: „Volontär“.

130 *Schleier*, Contor-Lexikon, Stichwort: „Volontair“; nach *Schnelle*, Berufsbildung der Volontäre, S. 13 f. ist es streitig, ob das Volontärverhältnis zunächst im industriell-gewerblichen Bereich entstand und sich dann auf kaufmännische Berufe ausbreitete oder ob die Ursprünge im Handel liegen.

131 *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 17; *Trattner*, Volontär, S. 2 f.

132 *Schnelle*, Berufsbildung der Volontäre, S. 14.

133 *Rustige*, Handelsvolontär, S. 15.

b) Kodifikation des Volontärs in § 82a HGB

Im Jahr 1915 kodifizierte der Gesetzgeber schließlich das Volontärverhältnis in § 82a HGB,<sup>134</sup> allerdings nur in einem untergeordneten Punkt. In der Norm heißt es:

„Auf Wettbewerbsverbote gegenüber Personen, die, ohne als Lehrlinge angenommen zu sein, zum Zwecke ihrer Ausbildung unentgeltlich mit kaufmännischen Diensten beschäftigt werden (Volontäre), finden die für Handlungsgelhilfen geltenden Vorschriften insoweit Anwendung, als sie nicht auf das dem Gehilfen zustehende Entgelt Bezug nehmen.“

Der sachliche und persönliche Anwendungsbereich der Vorschrift, die sich nur auf Wettbewerbsverbote für kaufmännische Volontäre bezieht, blieb indes gering. Weitergehende gesetzliche Regelungen gab es – auch in der Folgezeit – für Volontäre (insbesondere für nichtkaufmännische wie gewerbliche und handwerkliche Volontäre) nicht.

Die Legaldefinition des § 82a HGB nahm jedoch entscheidenden Einfluss auf die Diskussion um einen allgemeingültigen Volontärbegriff.<sup>135</sup> Als zentrale Merkmale wurden daraus die Unentgeltlichkeit der Dienste und die Tätigkeit zu Ausbildungszwecken abgeleitet.<sup>136</sup> Aus dieser Stellung heraus positionierten schon die ersten Abhandlungen des 20. Jahrhunderts den Volontär statusmäßig zwischen dem Lehrling und dem Arbeitnehmer (früher: Gehilfen). Seine rechtliche Einordnung fußte aber im Übrigen auf dem Gedanken der Vertragsfreiheit. Das Volontärwesen im damaligen Verständnis war durch eine gegenüber dem Lehrwesen freiere Stellung des Volontärs und die auf verschiedenste Interessen gerichtete lockerere Beziehung zwischen Volontär und Arbeitgeber gekennzeichnet.<sup>137</sup> Beide waren – so wird betont – sozial und wirtschaftlich annähernd gleich gestellt, weshalb für die Rechtsordnung, anders als beim Lehrling oder Arbeitnehmer im üblichen Sinn, keine Veranlassung bestand, die eine oder die andere Partei durch Eingriffe in die Vertragsfreiheit zu schützen.<sup>138</sup> So wurde das Rechtsinstitut in seinen Grundzügen durch Rechtsfortbildung erfasst; alles Weitere sollte der freien Vereinbarung der Parteien unterliegen.

---

134 Gesetz zur Änderung der §§ 74, 75 und des § 76 des Handelsgesetzbuchs v. 10.6.1914, RGBL. 1914, 209.

135 Hierzu Erstes Kapitel, A. III. 2.

136 RAG v. 23.11.1929 – RAG 299/29, ARS 7, 485, 486.

137 *Molitor*, NZfA 1932, 17.

138 *Molitor*, NZfA 1932, 17, 25 f.



c) Ausweitung des Volontärwesens

Um 1930 änderte sich der soziale Typus der bis dato in erster Linie von „Bessersituierten“ ausgeübten Volontärverhältnisse.<sup>139</sup> Eine gehobene gesellschaftliche Stellung wurde nicht mehr für die Annahme eines Volontärverhältnisses verlangt. Vielmehr konnten sich – wie das RAG mehrfach betonte – auch andere Personen („Arbeitervolontäre“)<sup>140</sup> als Volontäre verpflichten, um sich in ihrer Ausbildung durch Erweiterung und Vertiefung ihrer Kenntnisse in einer bestimmten Richtung zu vervollkommen,<sup>141</sup> z.B. indem sie sich in einer neuen Branche Kenntnisse verschafften und mit Hilfe der dort gewonnenen Fertigkeiten ihre Aufstiegschancen verbesserten.<sup>142</sup> So entwickelte sich das Volontärwesen zu einer in allen Wirtschaftszweigen, besonders in kaufmännischen Geschäften, aber auch in Gewerbebetrieben, in der Landwirtschaft und sonstigen Betrieben anerkannten Ausbildungsform.<sup>143</sup> Den Vorteil sah man vor allem darin, dass es im Gegensatz zur mehrjährigen Lehrlingsausbildung auch kurzfristige Ausbildungsbedürfnisse abdecken konnte.<sup>144</sup> Seine zeitliche<sup>145</sup> und inhaltliche Ausgestaltung hing indes stark vom Einzelfall – hier vor allem von dem seitens der Parteien vereinbarten Ausbildungsziel – ab.

Im weiteren Verlauf wurde das Volontärwesen seit den 1950er Jahren außerdem im Lichte der stärkeren Praxisorientierung der Hochschulausbildung zunehmend durch Studierende geprägt, die während ihres Studiums eine in die Studienordnung integrierte berufspraktische Studienzeit im Betrieb absolvierten.<sup>146</sup> Diese als „Praktikanten“ bezeichneten Personen wurden als Volontäre im Rechtssinn angesehen.<sup>147</sup> Infolgedessen wurde konstatiert, das Praktikantenverhältnis überflügele inzwischen das Volontär-

---

139 Eingehend zum Volontärwesen *Molitor*, NZfA 1932, 17.

140 RAG v. 26.8.1931 – RAG 699/30, ARS 13, 172, 174.

141 RAG v. 13.11.1935 – RAG 219/35, ARS 25, 124; *Reichel*, BB 1955, 224.

142 RAG v. 23.11.1929 – RAG 299/29, ARS 7, 485, 488.

143 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 87; *Walle*, Lehrlingsrecht, S. 34.

144 Vgl. *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 153.

145 Im Schrifttum finden sich Hinweise auf eine Zeitspanne von regelmäßig drei Monaten bis zu zwei Jahren, s. *Trattner*, Volontär, S. 103; *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 119.

146 S. etwa LAG Bremen v. 21.12.1949 – Sa 68/49, AP 50 Nr. 141; *Hoffmann/Ditlmann*, BB 1959, Beilage zu Heft 26, S. 1.

147 Hierzu eingehend Erstes Kapitel, A. IV.

verhältnis,<sup>148</sup> welches sich zunehmend von einem frei vereinbarten Ausbildungsverhältnis zu einem immer stärker von Hochschulvorschriften beeinflussten Vertragsverhältnis wandelte.<sup>149</sup>

#### d) Rechtsmissbräuchliche Vertragsgestaltungen

Parallel zur Ausweitung des Volontärwesens datieren bereits aus den frühen 1930er Jahren erste Hinweise auf einen rechtsmissbräuchlichen Einsatz von Volontärstellen,<sup>150</sup> der Rechtsprechung und Literatur seither wiederholt beschäftigt hat.<sup>151</sup> So wird von „immer wieder gemachten Versuchen“ berichtet, mit Hilfe angeblicher Volontärverträge die tariflichen und gesetzlichen (Entgelt-)Bestimmungen zu umgehen.<sup>152</sup> Besonders in Zeiten eines Überangebots von Arbeitskräften ließen sich arbeitslos gewordene Personen häufig als Volontäre einstellen, wobei das Vertragsmotiv weniger auf eine Ausbildung als vielmehr auf die Zusicherung eines wenn auch nur geringen Entgelts verbunden mit der Aussicht, später in ein voll bezahltes Arbeitsverhältnis übernommen zu werden, gerichtet war.<sup>153</sup> Dabei erkannte man, dass Volontäre – darauf weist *Molitor* schon 1932 hin – eine recht wertvolle Arbeitskraft bildeten, die teilweise noch stärker ausgenutzt wurde als diejenige anderer Arbeitnehmer.<sup>154</sup> Nicht zuletzt vor diesem Hintergrund wurde die von dem historischen Grundtyp des volontierenden *Unternehmersohns* geprägte These, der Volontär sei sozial weniger schutzbedürftig als der Lehrling und eine über § 82a HGB hinausgehende gesetzliche Regelung nicht notwendig,<sup>155</sup> schon früh angezweifelt.<sup>156</sup>

---

148 *Schmidt*, BB 1971, 313.

149 *Laubscher*, Volontär, S. 161.

150 RAG v. 23.11.1929 – RAG 299/29, ARS 7, 485; RAG v. 13.6.1934 – RAG 96/34, ARS 21, 69; RAG v. 13.11.1935 – RAG 219/35, ARS 25, 124; vgl. auch RAG v. 26.8.1931 – RAG 699/30, ARS 13, 172; *Molitor*, NZfA 1932, 17, 20.

151 Hierzu Erstes Kapitel, A. III. 2. c) bb) (1).

152 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 87; *Soergel/Wlotzke-Volze*, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 87; *Hueck*, Anm. RAG ARS 7, 485; *Hueck*, Anm. RAG ARS 25, 124; *Nipperdey*, Anm. zu RAG ARS 21, 96.

153 *Molitor*, NZfA 1932, 17, 20; speziell zu Volontärärzten *Küchenhoff*, AngArzt 1951, 104.

154 *Molitor*, NZfA 1932, 17, 20.

155 *Kahn*, Volontär, S. 60; *Molitor*, NZfA 1932, 17, 25.

156 So im Jahr 1938 *Trattner*, Volontär, S. 2.

## 2. Begriff des Volontärs

Der Volontärbegriff war Gegenstand zahlreicher Abhandlungen.<sup>157</sup> Ganz überwiegend<sup>158</sup> verstand man darunter in Verallgemeinerung der in § 82a HGB enthaltenen Begriffsbestimmung des kaufmännischen Volontärs

„eine Person, die, ohne als Lehrling oder Anlernling<sup>159</sup> angenommen zu sein, zum Zweck ihrer Ausbildung unentgeltlich im Dienst eines anderen beschäftigt wurde.“<sup>160</sup>

Diese Definition wurde als allgemeiner, der Disposition der Parteien entzogener Rechtsbegriff behandelt.<sup>161</sup> Dabei herrschte die Auffassung vor, dass der Volontär einen einheitlichen sozialen Typus bildete, der sich vom Arbeitnehmer, Lehrling und Anlernling unterschied und infolgedessen eine eigene arbeitsrechtliche Behandlung erforderte.<sup>162</sup> Das galt, obwohl das Volontärverhältnis – wie beschrieben – im Einzelfall in besonderem Maße von den tatsächlichen Gegebenheiten (abhängig jeweils von den Bedürfnissen des in Frage stehenden Berufs und dem näheren Zweck der Ausbildung) geprägt war.<sup>163</sup>

---

157 Statt vieler: *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 5 ff.; *Trattner*, Volontär, S. 9 ff.; *Laubscher*, Volontär, S. 8 ff.; *Knigge*, Volontär und Praktikant, AR-Blattei SD, 1740, Rn. 1; *Reichel*, BB 1955, 224, 225; *Molitor*, NZfA 1932, 17; BAG v. 21.12.1954 – 2 AZR 76/53, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1.

158 Kritisch BAG v. 21.12.1954 – 2 AZR 76/53, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1, das betont, der Volontärbegriff sei nicht eindeutig.

159 § 82a HGB erwähnt zwar nur den Lehrling, nach einhelliger Auffassung waren aber die erst nach Inkrafttreten des § 82a HGB entstandenen Anlernlinge hier mit einzubeziehen, statt vieler *Laubscher*, Volontär, S. 24.

160 RAG v. 23.11.1929 – RAG 299/29, ARS 7, 485; RAG v. 26.8.1931 – RAG 699/30, ARS 13, 172; RAG v. 13.11.1935 – RAG 219/35, ARS 25, 124; BAG v. 27.10.1960 – 5 AZR 427/59, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 21; *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 85; *Nikisch*, Arbeitsrecht I, S. 886 ff.; *Walle*, Lehrlingsrecht, S. 34; *B. Natzel*, Berufsausbildungsverhältnis, S. 121; LAG Frankfurt v. 26.6.1951 – IV LA 72/51, AP 52 Nr. 208; *Köst*, DB 1954, 413; *Reichel*, BB 1955, 224; *Staudinger/Nipperdey*, BGB, 11. Aufl. 1958, Vorbem. § 611 Rn. 270; ähnl. *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 154 f.

161 Ausdrückl. *Schnorr*, Anm. zu BAG AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1; *Küchenhoff*, AngArzt 1951, 104; *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 40.

162 *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 5 f.

163 *Molitor*, NZfA 1932, 17; BAG v. 21.12.1954 – 2 AZR 76/53, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1; *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 6.

a) Beschäftigung im Dienst eines anderen

Nach ganz überwiegender Auffassung in Rechtsprechung und Schrifttum war der Volontär – anders als sein Wortursprung („Freiwilliger“) es vermuten ließ – regelmäßig zur Leistung von Arbeiten im Dienst eines anderen verpflichtet,<sup>164</sup> wenn er nicht ausnahmsweise nur beobachtend und nach freiem Belieben als „Gastvolontär“ oder „uneigentlicher Volontär“ tätig wurde.<sup>165</sup> Die typische Arbeitspflicht des Volontärs sollte sich vor allem aus dem Wesen der Volontärausbildung ergeben. So wurde betont, das besondere Ausbildungsziel könne in aller Regel nur erreicht werden, wenn der Volontär in seinem eigenen Interesse und zu seiner Ausbildung vollumfänglich wie „übliche“ Angestellte Arbeit leiste und in die betriebliche Organisation eingebunden sei.<sup>166</sup> Deshalb wurde er auch – trotz der Unentgeltlichkeit seiner Dienste (s. dazu sogleich) – als Arbeitnehmer angesehen.<sup>167</sup> Die arbeitsrechtlichen Vorschriften waren nach einhelliger Auffassung anzuwenden, wenn sich nicht aus der Eigenart des Volontärverhältnisses und seinem Ausbildungszweck Ausnahmen ergaben.<sup>168</sup>

---

164 Soergel/Wlotzke-Volze, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 87; LAG Hannover v. 15.8.1951 – Sa 290/51, AP 52 Nr. 5; LAG Düsseldorf v. 7.2.1956 – 1 Sa 479/55, BB 1956, 789; Molitor, NZfA 1932, 17, 19; Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 156, 178; Schnorr von Carolsfeld, Arbeitsrecht, S. 103; Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 86, 759; Nikisch, Arbeitsrecht I, S. 887; Köst, DB 1954, 413; Schmidt, BB 1971, 622, 624; a.A. LAG Bremen v. 21.12.1949 – Sa 68/49, AP 50 Nr. 142; Küchenhoff, AngArzt 1951, 104, 105 unter Hinweis darauf, der Volontär könne „kommen und gehen, wie er wolle“.

165 BAG v. 21.12.1954 – 2 AZR 76/53, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1; Soergel/Wlotzke-Volze, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 87; Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 86; Nikisch, Arbeitsrecht I, S. 887; Laubscher, Volontär, S. 71 mit dem Hinweis, dass diese vom Regelfall abweichende Beschäftigung einer besonderen vertraglichen Vereinbarung bedurfte; hierbei handelte es sich um ein reines Höflichkeits- bzw. gesellschaftliches Verhältnis, s. Schmelcher, Anm. LAG Hannover AP 52 Nr. 5.

166 Laubscher, Volontär, S. 81; Köhler, Volontärverhältnis, S. 37.

167 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 86; Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 156; Staudinger/Nipperdey, BGB, 11. Aufl. 1958, Vorbem. § 611 Rn. 267 ff. sowie § 611 Rn. 23; Soergel/Wlotzke-Volze, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 87; Nikisch, Arbeitsrecht I, S. 889; Molitor, NZfA 1932, 17, 25; Hueck, Anm. LAG Bremen AP 50 Nr. 142; Köhler, Volontärverhältnis, S. 60; Laubscher, Volontär, S. 69; Kaskel/Dersch, Arbeitsrecht, S. 22; Köst, DB 1954, 413.

168 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 86; Laubscher, Volontär, S. 71.

b) Unentgeltlichkeit

Das gesetzliche Begriffsmerkmal der Unentgeltlichkeit der Volontärdienste (§ 82a HGB) gab in mehrfacher Hinsicht Anlass zu juristischen Auseinandersetzungen. So wurde über viele Jahre hinweg diskutiert, welche Auswirkungen das fehlende Entgelt im Volontärverhältnis auf die Rechtsnatur des zugrunde liegenden Vertrags habe. Nach herrschender Auffassung war allerdings der Begriff des Entgelts hier nicht im Sinne einer Gegenleistung, sondern nur im engeren Sinne als „Lohn“ oder „Gehalt“ zu verstehen.<sup>169</sup> Denn an einer Gegenleistung im weiteren Sinne – so wurde betont – fehlte es nicht; man sah sie in der Ausbildung (Unterweisung, Anleitung), jedenfalls aber in der Möglichkeit, Kenntnisse und Erfahrungen durch Betätigung im Betrieb zu erwerben.<sup>170</sup>

Zudem wurde umfangreich diskutiert, wie sich die ständig geübte Praxis, Volontären verschiedenartige Zuwendungen (als monatliches Taschengeld oder Ausbildungsbeihilfe) mindestens in Höhe der Ausbildungsbeihilfen für Lehrlinge zu gewähren,<sup>171</sup> mit der Unentgeltlichkeit der Volontärdienste vertrag.<sup>172</sup> Nach überwiegender Auffassung sollte indessen die Unentgeltlichkeit nur der Ausbedingung einer solchen Vergütung im Wege stehen, die sich als Entgelt im technischen Sinne des § 59 HGB darstellte.<sup>173</sup> Andere Leistungen schlossen die Annahme eines Volontärverhältnisses nicht aus, sofern darin nicht eine wirkliche Vergütung für die Arbeitsleistung, sondern nur eine Nebenleistung zu sehen war und die Ausbildung der Hauptzweck

---

169 RAG v. 23.11.1929 – RAG 299/29, ARS 7, 485, 486; *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 86; *Hueck*, Anm. LAG Bremen AP 50 Nr. 142; vgl. *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 156; a.A. *Molitor*, NZfA 1932, 17, 23 ff., wonach die Unentgeltlichkeit für den Volontärbegriff ohne Bedeutung sein sollte; ähnl. *Trattner*, Volontär, S. 35.

170 RAG v. 23.11.1929 – RAG 299/29, ARS 7, 485, 486; *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 86; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 156; *Molitor*, NZfA 1932, 17, 22; *Köst*, DB 1954, 413; so insbesondere, wenn die Ausbildung durch einen „ganz besonders angesehen Gelehrten“ erfolgte, *Molitor*, Anm. zu LAG München AP 53 Nr. 55.

171 RAG v. 23.11.1929 – RAG 299/29, ARS 7, 485, 486; *Titze*, in: *Ehrenberg*, Handelsrecht, S. 903; *Rustige*, Handelsvolontär, S. 17 ff.; *Molitor*, NZfA 1932, 17, 21, 24; *Reichel*, BB 1955, 224, 225.

172 Statt vieler: *Titze*, in: *Ehrenberg*, Handelsrecht, S. 903; *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 86.

173 *Titze*, in: *Ehrenberg*, Handelsrecht, S. 903.

des Vertrags blieb.<sup>174</sup> Nach der vom RAG aufgestellten Formel durften sie nur eine *Belohnung*, nicht aber eine *Entlohnung* darstellen.<sup>175</sup>

Hatte die Vergütung demgegenüber Entlohnungscharakter, so wurde ein Arbeitsverhältnis angenommen, auch wenn der Volontär zu seiner Ausbildung tätig wurde.<sup>176</sup> Wann indessen der Volontär nur „belohnt“ und wann er „entlohnt“ wurde, war im Einzelfall schwierig zu bestimmen. Das BAG forderte, dass die Zuwendungen unter dem Tariflohn liegen müssten und nur einen Beitrag für den Lebensbedarf darstellten dürften.<sup>177</sup> Andere ließen als Zuschuss zu den Lebenshaltungskosten Zahlungen zu, die ein Drittel des regulären Arbeitslohns für eine vergleichbare Tätigkeit nicht überstiegen.<sup>178</sup>

### c) Ausbildungszweck

Der Volontär musste außerdem – ebenso wie der Lehrling und Anlernling – zum Zwecke seiner Ausbildung in fremden Diensten tätig werden. Gleichzeitig sollte der volontärtypische Ausbildungszweck aber das zentrale Abgrenzungsmerkmal des Volontärs zum Lehr- und Anlernling auf der einen und zum „echten“ Arbeitnehmer auf der anderen Seite darstellen.

---

174 BAG v. 21.12.1954 – 2 AZR 76/53, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1; Soergel/Wlotzke-Volze, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 87; Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 86; Hueck, Anm. LAG Bremen AP 50 Nr. 142; Maus, Handbuch des Arbeitsrechts, S. 132 f.; a.A. Molitor, NZfA 1932, 17, 24.

175 RAG v. 23.11.1929 – RAG 299/29, ARS 7, 485, 486; RAG v. 13.11.1935 – RAG 219/35, ARS 25, 124; BAG v. 21.12.1954 – 2 AZR 76/53, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1; Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 86; Hueck, Anm. LAG Bremen AP 50 Nr. 142; Maus, Handbuch des Arbeitsrechts, S. 133; Köst, DB 1954, 413.

176 Der Unentgeltlichkeit wurde insoweit eine entscheidende Abgrenzungsfunktion beigemessen, s. RAG v. 26.8.1931 – RAG 699/30, ARS 13, 172, 174; Hueck, Anm. RAG ARS 7, 485; ders., Anm. zu LAG Bremen AP 50 Nr. 142; Köst, DB 1954, 413; Reichel, BB 1955, 224; vgl. auch LAG Frankfurt v. 26.6.1951 – IV LA 72/51, AP 52 Nr. 208; kritisch Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 160.

177 BAG v. 21.12.1954 – 2 AZR 76/53, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1; Reichel, BB 1955, 224 f.

178 Laubscher, Volontär, S. 22.

aa) Charakter einer Teilausbildung

Der wesentliche Unterschied des Volontärverhältnisses zum Lehr- und Anlernverhältnis (vgl. § 82a HGB, „ohne als Lehrling oder Anlernling angenommen zu sein“) wurde darin erblickt, dass es sich nicht um eine fest geregelte und an die Einhaltung bestimmter Voraussetzungen gebundene Fachausbildung für den Beruf eines Arbeiters oder Angestellten handelte.<sup>179</sup> Ziel war es nicht, nach Art und Umfang in der gleichen Tiefe wie ein Lehrling oder Anlernling umfassend und abschließend alle einschlägigen Fertigkeiten eines bestimmten Berufsbildes zu erwerben, sondern nur, sich unter Anleitung mit einzelnen Arbeiten vertraut zu machen, um dadurch die (bereits vorhandenen) beruflichen Kenntnisse in bestimmter Richtung zu ergänzen und zu vervollkommen.<sup>180</sup>

Allerdings musste auch bei Volontären die Tätigkeit der Ausbildung überhaupt dienen, das Arbeitsverhältnis also von dem Ausbildungszweck beherrscht sein.<sup>181</sup> Als Volontäre wurden deshalb nur solche Personen angesehen, die in dem betreffenden Betrieb bestimmte Berufskennnisse erwerben wollten, ohne ein vollständiges Lehrverhältnis zu durchlaufen.<sup>182</sup> Der Volontärausbildung kam somit der Charakter einer *Teilausbildung* zu.<sup>183</sup> Das BAG formulierte in diesem Sinne, das Volontärverhältnis unterscheide sich vom Lehrverhältnis dadurch, dass es sich bei dem Volontärverhältnis um eine *zusätzliche* Ausbildung handele, die die bereits vorhandene Ausbildung vertiefen oder in bestimmter Hinsicht erweitern solle.<sup>184</sup> *Reichel* fügte hinzu, gleichgültig sei, ob die bisherige Ausbildung in einer Lehre, im Studium oder auf andere Weise gewonnen wurde.<sup>185</sup> Charakte-

---

179 *Walle*, Lehrlingsrecht, S. 34; *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 86.

180 Vgl. RAG v. 26.8.1931 – RAG 699/30, ARS 13, 172, 175; LAG Bremen v. 21.12.1949 – Sa 68/49, AP 50 Nr. 142; ArbG Heidelberg v. 1.2.1950 – I Ca 947/49, AP 51 Nr. 264 m. zust. Anm. *Rohlfing*; *Köst*, DB 1954, 413.

181 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 86 unter Hinweis darauf, dass nicht alle unentgeltlich Beschäftigten Volontäre seien; ebenso *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 160.

182 *Walle*, Lehrlingsrecht, S. 34; *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 86.

183 *Köst*, DB 1954, 413; vgl. *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 197.

184 BAG v. 21.12.1954 – 2 AZR 76/53, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1.

185 *Reichel*, BB 1955, 224; so auch schon RAG v. 26.8.1931 – RAG 699/30, ARS 13, 172, 174 („Arbeitervolontär“); RAG v. 23.11.1929 – RAG 299/29, ARS 7, 485, 488; a.A. *Molitor*, NZfA 1932, 17; *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 10 ff., die noch – dem historischen Grundtypus des Volontärs entsprechend – die Ausrichtung auf „höhere berufliche Ziele“ verlangten.

ristisch sei, dass der Volontär bereits über eine Vorbildung verfüge, während der Lehrling die Kenntnisse erst noch durch die Lehre erwerben müsse.<sup>186</sup>

Häufig genannte und dem historischen Grundtypus entsprechende Beispiele waren insoweit Personen, die sich für die Stellung eines Arbeitgebers ausbilden lassen wollten oder solche, die einem ganz anderen Beruf angehörten, aber ihren Gesichtskreis durch zeitweise Arbeit in einem bestimmten Betriebe erweitern wollten (so etwa der Jurist in einem Bankunternehmen oder der Verleger in einer Druckerei oder Buchbinderei).<sup>187</sup> Genannt werden außerdem Personen, die ihre eigentliche Fachausbildung schon erhalten hatten und nur noch zusätzliche Kenntnisse erwerben wollten.<sup>188</sup> Als Unterart der Volontäre wurden außerdem Praktikanten angesehen, die vor oder während ihrer Hochschulausbildung eine praktische Studienzeit nach Maßgabe der einschlägigen Studienordnung absolvierten.<sup>189</sup>

#### bb) Abgrenzung des Volontärverhältnisses vom Arbeitsverhältnis

Vor dem Hintergrund des beschriebenen missbräuchlichen Einsatzes von Volontären als unentgeltlich tätige Arbeitskräfte<sup>190</sup> waren Rechtsprechung und Schrifttum über mehrere Jahrzehnte hinweg mit der ihrer Ansicht nach schwierigen Abgrenzung des Volontärs vom „echten“ Arbeitnehmer befasst.<sup>191</sup> Probleme bereitete dabei vor allem, dass der Volontär bei seiner Betätigung im Betrieb üblicherweise schon über Grundkenntnisse verfügte und als volle Arbeitskraft eingesetzt werden konnte.<sup>192</sup> Deshalb – und wegen

---

186 *Reichel*, BB 1955, 224; *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 14; *Trattner*, Volontär, S. 19.

187 Vgl. *Molitor*, NZfA 1932, 17; *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 86; *Hueck/Nipperdey*, Grundriss, S. 37; *Walle*, Lehrlingsrecht, S. 34; RAG v. 26.8.1931 – RAG 699/30, ARS 13, 172.

188 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 86 f.; *Walle*, Lehrlingsrecht, S. 34.

189 Hierzu Erstes Kapitel, A. IV.

190 Erstes Kapitel, A. III. 1. d).

191 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 87; *Soergel/Wlotzke-Volze*, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 87; *Küchenhoff*, AngArzt 1951, 104; RAG v. 23.11.1929 – RAG 299/29, ARS 7, 485 m. Anm. *Hueck*; RAG v. 26.8.1931 – RAG 699/30, ARS 13, 172; RAG v. 13.11.1935 – RAG 219/35, ARS 25, 124; *Schnorr*, Anm. zu BAG AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 3; *Reichel*, BB 1955, 224.

192 *Soergel/Wlotzke-Volze*, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 87; *Küchenhoff*, AngArzt 1951, 104.



des fehlenden Ziels einer vollständigen Fachausbildung – stand er dem Arbeitnehmer deutlich näher als der Lehrling.<sup>193</sup>

(1) Rechtsprechung des RAG

Erste, vom Schrifttum als wertvoll für die Abgrenzung des Volontärverhältnisses zum Arbeitsverhältnis bezeichnete Anhaltspunkte<sup>194</sup> ergeben sich aus der reichsarbeitsgerichtlichen Rechtsprechung der 1930er Jahre.

(a) RAG v. 23.11.1929 – RAG 299/29

Das RAG war – soweit ersichtlich – erstmalig im Jahr 1929 mit der Lohnklage eines Volontärs befasst, der nach abgeschlossener Ausbildung zum Handlungsgehilfen in einer Färberei und anschließender Tätigkeit in einer Schokoladenfirma in einem neuen Geschäftszweig, nämlich einer Großhandlung für Fahrräder für ein Jahr beschäftigt wurde.<sup>195</sup> Er berief sich darauf, abweichend von der vertraglichen Vereinbarung nicht als Volontär, sondern als Handlungsgehilfe eingesetzt worden zu sein. Nach Auffassung des RAG hatte die Vorinstanz, die den Lohnanspruch bejaht hatte, nicht hinreichend die für die Annahme eines Volontärverhältnisses sprechenden Umstände berücksichtigt. Als solche nannte das Gericht, dass der Volontär trotz seiner abgeschlossenen Handlungsgehilfenausbildung branchenfremd war und es sich bei dem Fahrradhändler um einen attraktiven Arbeitgeber, nämlich eine „der bedeutendsten Firmen in Deutschland“ mit hohen Einstellungserwartungen handelte. Außerdem sei zu beachten, dass der Volontär in verschiedener Weise beschäftigt worden war.<sup>196</sup> In Zeiten eines Überangebots von Arbeitskräften sei es deshalb nicht ausgeschlossen, dass derjenige, der seine Anstellungsmöglichkeiten und Aufstiegschancen verbessern und seine Kenntnisse durch Einarbeitung in eine neue Branche erweitern wolle, zunächst in einer Firma als Volontär tätig werde. Ob (nur) dies Zweck der Einstellung war oder aber im Betrieb eine Arbeitskraft notwendig

---

193 Köhler, Volontärverhältnis, S. 161, 165.

194 Hueck, Anm. RAG ARS 7, 485.

195 RAG v. 23.11.1929 – RAG 299/29, ARS 7, 485 m. Anm. Hueck.

196 RAG v. 23.11.1929 – RAG 299/29, ARS 7, 485, 487 f.

gewesen sei, war nach Auffassung des Gerichts eine noch von der Unterinstanz zu prüfende Tatfrage.<sup>197</sup>

(b) RAG v. 13.6.1934 – RAG 96/34, sowie v. 13.11.1935 – RAG 219/35

Mitte der 1930er Jahre war die arbeitsgerichtliche Rechtsprechung mehrfach mit sog. *Lehrlingsfortbildungsverträgen* befasst.<sup>198</sup> Mit diesen während der Weltwirtschaftskrise entstandenen Verträgen sollten Lehrlinge, die nach Abschluss ihrer Lehrzeit keine vollbezahlte Arbeitsstelle fanden, zur weiteren Ausbildung und zum Schutz vor Arbeitslosigkeit gegen eine geringe Vergütung im gleichen Fachgebiet als Volontär weiter beschäftigt werden.<sup>199</sup> Bisweilen gelangte der Arbeitgeber in den Genuss der vollen Arbeitsleistung, ohne das reguläre Arbeitsentgelt gewähren zu müssen.<sup>200</sup> So hatte das RAG beispielsweise über die Klage eines Volontärs auf Zahlung des Tariflohns eines Handwerkers zu entscheiden.<sup>201</sup> Die Parteien hatten das Volontärverhältnis nach Abschluss einer vierjährigen Autoschlosser- und Mechanikerausbildung vereinbart. Die Weiterbeschäftigung sollte ausdrücklich nur der weiteren Vervollkommnung dienen; zu diesem Zweck bekam der Volontär auch tatsächlich nur besonders schwierige und verantwortungsvolle Arbeiten zugewiesen. Nach Ansicht des Arbeitgebers war die untertarifliche Bezahlung wegen der dem Volontär zuteil gewordenen „Spezialausbildung“ gerechtfertigt.

Das Reichsarbeitsgericht sprach dem Volontär den vollen Tariflohn zu und bekräftigte seine Rechtsprechung, dass bei der Annahme eines Volontärverhältnisses *strenge Maßstäbe* anzulegen seien.<sup>202</sup> Das wesentliche

---

197 RAG v. 23.11.1929 – RAG 299/29, ARS 7, 485, 487 f.

198 S. nur RAG v. 13.6.1934 – RAG 96/34, ARS 21, 69; RAG v. 13.11.1935 – RAG 219/35, ARS 25, 124; Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 87.

199 S. hierzu Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 87; Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 160; Laubscher, Volontär, S. 44; Rohlfing, Anm. ArbG Heidelberg AP 51 Nr. 264; eingehend zu Lehrlingsfortbildungsverträgen auch Trattner, Volontär, S. 22 f.

200 Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 160.

201 RAG v. 13.11.1935 – RAG 219/35, ARS 25, 124.

202 RAG v. 13.6.1934 – RAG 96/34, ARS 21, 69; RAG v. 13.11.1935 – RAG 219/35, ARS 25, 124, 125 m. zust. Anm. Hueck; zust. Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 87; Laubscher, Volontär, S. 44; Trattner, Volontär, S. 20; noch darüber hinausgehend Rohlfing, Anm. zu ArbG Heidelberg AP 51 Nr. 264, der einen nach Beendigung des Lehrvertrags geschlossenen Volontärvertrag für nichtig erachtet.

Merkmal eines Volontärvertrags bestehe in seinem beherrschenden Ausbildungszweck, ohne dass jedoch eine geregelte Fachausbildung beabsichtigt sei. Dass aber die hier beabsichtigte Weiterbildung in diesem Sinne der alleinige Zweck der Vereinbarung war, lehnte das RAG ab. Ausschlaggebend sollte dafür vor allem sein, dass auch der junge Geselle in einem regulären Arbeitsverhältnis der weiteren Vervollkommnung und dementsprechend einer weiteren Unterweisung und besonderer Aufsicht bedürfe. Die hier dem Volontär zuteil gewordene besondere Ausbildung durch Zuweisung schwieriger, in diesem Stadium üblicherweise noch nicht vorgesehener Arbeiten, die zudem der besonderen Aufmerksamkeit des Werkmeisters bedürft habe, ändere daran nichts.<sup>203</sup> Denn ihr komme keine derartige Bedeutung zu, dass sie als für die Weiterbeschäftigung des Volontärs wesentlich angesehen werden könne; es habe deshalb die Arbeitsleistung gegen Entgelt im Vordergrund gestanden.<sup>204</sup>

(c) RAG v. 27.3.1942 – RAG 155/41

Ein Vorläufer der in den 1950er weit verbreiteten *Volontärarztproblematik*<sup>205</sup> war schließlich die Entscheidung des RAG aus dem Jahr 1942, mit der es einem als „Volontärarzt“ beschäftigten Arzt den vollen Tariflohn eines Assistenzarztes zusprach.<sup>206</sup> Der Volontärarzt war mit bereits erworbener Approbation über acht Monate hinweg zu Tätigkeiten herangezogen worden, wie sie denjenigen eines Assistenzarztes entsprachen.<sup>207</sup> Das RAG wies darauf hin, der Volontär dürfe nicht einen sonst nötig werdenden Assistenzarzt ersetzen; anderenfalls sei einer Umgehung des Tarifzwangs „Tür und Tor“ geöffnet. Hierzu müssten die Rechte und Pflichten des Volontärs mit denjenigen eines Assistenzarztes verglichen werden. Sei die Rechtsstellung

---

203 Ähnl. auch Hueck, Anm. LAG Bremen AP 50 Nr. 142 für die „Vorpraxis“ eines Studiums, die auch im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses erfolgen könne. Ein solches Arbeitsverhältnis liege vor, wenn der Erwerbszweck einen der wesentlichen Zwecke der Tätigkeit ausmache, auch wenn daneben von beiden Teilen eine besondere Ausbildung des Arbeitnehmers in Aussicht genommen ist.

204 RAG v. 13.11.1935 – RAG 219/35, ARS 25, 124, 126; ähnl. auch Hueck, Anm. LAG Bremen AP 50 Nr. 142.

205 Eingehend dazu Erstes Kapitel, A. III. 2. c) bb) (2).

206 RAG v. 27.3.1942 – RAG 155/41, ARS 44, 240.

207 RAG v. 27.3.1942 – RAG 155/41, ARS 44, 240.

vergleichbar und ihre Tätigkeit gleich zu bewerten, handele es sich entgegen der vertraglichen Bezeichnung um ein vollwertiges Arbeitsverhältnis.<sup>208</sup>

## (2) Rechtsprechung zur Volontärarztproblematik

Die Diskussion um die Abgrenzung des unentgeltlichen Volontärverhältnisses vom vergütungspflichtigen Arbeitsverhältnis wurde in den 1950er Jahren ganz maßgeblich durch die unentgeltliche Beschäftigung von Volontärärzten beeinflusst.<sup>209</sup> Aus dieser Zeit datieren eine Vielzahl gerichtlicher Entscheidungen,<sup>210</sup> in denen bereits approbierte Volontärärzte, die in Krankenhäusern zum Zwecke ihrer weiteren Facharztausbildung ohne oder nur gegen geringe Vergütung beschäftigt wurden, den vollen Tariflohn eines Assistenzarztes geltend machten.

Hintergrund für die gerichtlichen Auseinandersetzungen war ein Überangebot an Nachwuchskräften, die nicht alle mit entsprechenden, tariflich vergüteten Assistenzarztstellen in Krankenhäusern versorgt werden konnten.<sup>211</sup> Die in ihrem Etat beschränkten Krankenhäuser waren infolgedessen in weiten Teilen auf das unentgeltliche Volontärverhältnis ausgewichen, das von dem Geltungsbereich der einschlägigen Tarifsätze ausdrücklich ausgeschlossen war.<sup>212</sup> Für die jungen Ärzte hatte diese Beschäftigung den Vorteil, dass sie ihre Ausbildung zum Facharzt oder ihre Zulassung als Kassenarzt weiter verfolgen konnten. Gleichzeitig lag in dieser Situation aber auch die

---

208 RAG v. 27.3.1942 – RAG 155/41, ARS 44, 240, 248.

209 S. etwa *Küchenhoff*, *AngArzt* 1951, 104 m.w.N.

210 Statt vieler: BAG v. 27.3.1957 – 4 AZR 524/54, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 3; BAG v. 4.10.1957 – 1 AZR 463/55, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 4; BAG v. 27.10.1960 – 5 AZR 427/59, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 21; s. hierzu *Küchenhoff*, *AngArzt* 1951, 104.

211 S. zur Situation der Volontärärzte *Heß*, Anm. zu LAG Frankfurt AP 51 Nr. 131; *Molitor*, Anm. zu LAG München AP 53 Nr. 55.

212 Die tarifliche Gehaltsbestimmung galt nicht für Personen, „die für einen festumgrenzten Zeitraum ausschließlich oder überwiegend zum Zwecke ihrer Vor- und Ausbildung beschäftigt [wurden], insbesondere Lernschwestern (Krankenpflegeschüler), Lehrlinge, Volontäre, Praktikanten.“, § 1 Abs. 3 a) und b) der Tarifordnung für Gefolgschaftsmitglieder in den Kranken-, Heil und Pflegeanstalten des Reichs, der Reichsgaue, der Länder, der Gemeinden (Gemeindeverbände) und der Träger der Reichsversicherung vom 2.12.1939, RABl. 1940 IV, S. 73 – KT; abgedruckt bei *Neumann-Duesberg*, Anm. zu AP 51 Nr. 262; s. hierzu auch *Laub-scher*, *Volontär*, S. 54 f.; *Küchenhoff*, *AngArzt* 1951, 104, 105.

Gefahr begründet, dass die persönliche Lage der auf ihre weitere Ausbildung angewiesenen Ärzte, die bisweilen sogar als „ausweglose Zwangslage“ bezeichnet wurde, von Krankenhäusern ausgenutzt wurde, indem sie teilweise volle ärztliche Tätigkeiten durch die billigeren, oftmals unentgeltlich tätigen Volontäre erledigen ließen.<sup>213</sup>

So ging es beispielsweise in einer Entscheidung des LAG Frankfurt um einen approbierten, seine Facharztqualifikation anstrebenden Arzt, der unter Aufsicht eines Ober- und Chefarztes voll in den Klinikbetrieb eingegliedert war und alle üblichen Tätigkeiten eines tariflich besoldeten Assistenzarztes versah.<sup>214</sup> Gegenüber dem beschäftigenden Krankenhaus hatte er erklärt: „Ich bin darauf aufmerksam gemacht worden, daß ich in meiner Arbeit in der Ohrenklinik ohne Vergütung beschäftigt werde. Ich bin mir bewußt, daß ein krankenversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis nicht vorliegt.“<sup>215</sup>

Auch wenn der Beschäftigung der Volontärärzte arztrechtliche Besonderheiten<sup>216</sup> zugrunde lagen, die sich heute weitgehend überholt haben, so lassen sich den Urteilen doch einige, im Folgenden darzustellende allgemeingültige Aussagen zum Volontärbegriff und den Übergängen zwischen dem auf *Ausbildung* gerichteten Volontärverhältnis und dem auf *Arbeit* gerichteten Arbeitsverhältnis entnehmen.<sup>217</sup> So hat auch das LAG Frankfurt<sup>218</sup> seinerzeit darauf hingewiesen, durch die Auseinandersetzung mit dem inneren Charakter des Volontärverhältnisses seien zugleich grundsätzliche Fragen zum Ausbildungsverhältnis (Lehrverhältnis, Anlernverhältnis, Volontärverhältnis) aufgeworfen.

---

213 Heß, Anm. zu LAG Frankfurt AP 51 Nr. 131; Molitor, Anm. zu LAG München AP 53 Nr. 55.

214 LAG Frankfurt v. 22.7.1952 – IV LA 336/51, AP 53 Nr. 174 m. Anm. v. Schmelcher.

215 LAG Frankfurt v. 22.7.1952 – IV LA 336/51, AP 53 Nr. 174 m. Anm. v. Schmelcher.

216 Eingehend hierzu Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 192.

217 So Tophoven, Anm. zu BAG AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 2; Reichel, BB 1955, 224.

218 LAG Frankfurt v. 26.6.1951 – IV LA 72/51, AP 52 Nr. 208.

(a) Rechtsprechung des BAG

Das BAG versagte mehrfach approbierten, in der Facharztausbildung befindlichen Volontärärzten den geltend gemachten Tariflohn.<sup>219</sup> Wesentlich daran war, dass nach Auffassung der höchstrichterlichen Rechtsprechung auch eine bereits erlangte Vollapprobation der Annahme eines Volontärverhältnisses nicht entgegen stand.<sup>220</sup> Eine solche Vollapprobation erlangte erst, wer nach dem Erhalt der Approbation eine gesetzlich vorgesehene Ausbildungszeit (Pflicht- oder Medizinalassistentenzeit) durchlaufen hatte.<sup>221</sup> Nach Ansicht des BAG kam es für die Unterscheidung zwischen dem Volontärverhältnis und dem Arbeitsverhältnis darauf an, dass der Volontär nicht dauernd für den Betrieb notwendige Arbeit leistete, eine notwendige Arbeitskraft ersetzen sollte und dafür entlohnt wurde, sondern dass er neben den notwendigen Arbeitskräften zu seiner Ausbildung und Fortbildung tätig wurde.<sup>222</sup> Auch eine zusätzliche Ausbildung oder eine Sonderausbildung auf einem Gebiet, die nur in den durch größere Praxis erworbenen Erfahrungen in der Diagnose und der Behandlung bestehen könne, sollte eine Ausbildung bleiben – unabhängig davon, ob die Vollapprobation bereits erteilt worden war oder nicht.<sup>223</sup> Das BAG sah den Volontär nur dann als vollwertigen Arbeitnehmer an, wenn seine Tätigkeit nach objektiven Maßstäben für die Krankenversorgung *unentbehrlich* und für die Aufrechterhaltung der ärzt-

---

219 BAG v. 21.12.1954 – 2 AZR 76/53, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1 m. Anm. v. *Schnorr*; BAG v. 27.10.1960 – 5 AZR 427/59, AP § 611 Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 21 m. zust. Anm. v. *Isele*; so auch schon LAG Hannover v. 15.8.1951 – Sa 290/51, AP 52 Nr. 5.

220 BAG v. 21.12.1954 – 2 AZR 76/53, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1; vgl. auch BAG v. 6.2.1957 – 4 AZR 338/54, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 2; BAG v. 4.10.1957 – 1 AZR 463/55, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 4; zur Kritik daran s. Erstes Kapitel, A. III. 2. c) bb) (2) (b).

221 Für diese Ausbildungszeit wurde teilweise eine tatsächliche Vermutung zugunsten des Vorliegens eines überwiegenden Ausbildungszwecks angenommen, s. BAG v. 4.10.1957 – 1 AZR 463/55, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 4 m. zust. Anm. v. *Neumann-Duesberg*; gelegentlich konnte hier aber auch ein Arbeitsverhältnis vorliegen, s. *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 87; *Laubscher*, Volontär, S. 55; LAG Frankfurt v. 13.9.1950 – II LA 213/50, AP 51 Nr. 131 m.w.N.

222 BAG v. 21.12.1954 – 2 AZR 76/53, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1.

223 BAG v. 21.12.1954 – 2 AZR 76/53, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1 m. krit. Anm. v. *Schnorr*; BAG v. 4.10.1957 – 1 AZR 463/55, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 4.

lichen Versorgung notwendig war.<sup>224</sup> Dabei sollte die Unentbehrlichkeit allerdings schon dann entfallen, wenn der Bedarf an Arbeitskräften auch ohne den Volontär hätte gedeckt werden können. Ob davon tatsächlich Gebrauch gemacht worden war, war ohne Bedeutung.<sup>225</sup> Vielmehr – so das LAG München – sollte es Sache des Volontärs sein, darzulegen und zu beweisen, dass das Krankenhaus durch die Eingliederung des Arztes tatsächlich die Beschäftigung eines vollbezahlten Assistenzarztes erspart hatte.<sup>226</sup> Die vorstehende Rechtsprechung hatte zur Konsequenz, dass die Tätigkeit der Volontärärzte trotz selbständiger und eigenverantwortlicher Betreuung kleinerer Abteilungen (auch im Nacht- und Wochenenddienst) und der vorübergehenden Vertretung von Kollegen – abgesehen von einem Taschengeld – unentgeltlich (vgl. § 82a HGB) erfolgte.<sup>227</sup>

(b) Abweichende Auffassung in den Unterinstanzen und der Literatur

Die Unterinstanzen und das Schrifttum teilten die vorgenannte Auffassung des BAG in weiten Teilen nicht. Nach ihrer Ansicht war der Tariflohnanspruch eines Volontärarztes, der nach bereits erlangter Approbation voll in den Krankenhausbetrieb eingegliedert war und ärztliche Dienste leistete, regelmäßig zu bejahen.<sup>228</sup> Kritisiert wurde vor allem die vom BAG vorgenommene Ausdehnung der Volontärbeschäftigung auch auf die vertiefte

---

224 BAG v. 6.2.1957 – 4 AZR 338/54, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 2 m. zust. Anmerkung von *Tophoven*; BAG v. 27.3.1957 – 4 AZR 524/54, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 3 m. Anm. *Schnorr*; BAG v. 4.10.1957 – 1 AZR 463/55, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 4; BAG v. 27.10.1960 – 5 AZR 427/59, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 21 m. zust. Anm. v. *Isele*.

225 BAG v. 27.3.1957 – 4 AZR 524/54, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 3.

226 LAG München v. 24.11.1953 – 88/53 III, AP 54 Nr. 143.

227 So etwa im Fall BAG v. 21.12.1954 – 2 AZR 76/53, AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1.

228 LAG Frankfurt v. 13.9.1950 – II LA 213/50, AP 51 Nr. 131; LAG Hamburg v. 21.4.1951 – 20 Sa 511/50, AP 51 Nr. 262 m. zust. Anm. v. *Neumann-Duesberg*; LAG Frankfurt v. 26.6.1951 – IV LA 72/51, AP 52 Nr. 208; LAG Frankfurt v. 9.10.1951 – IV LA 175 u. 200/51, AP 52 Nr. 209 m. zust. Anm. v. *Schmelcher*; LAG Frankfurt v. 22.7.1952 – IV LA 336/51, AP 53 Nr. 174 m. Anm. v. *Schmelcher*; LAG Mannheim v. 19.7.1952 – Sa 99/51 u. Sa 158/51, AP 53 Nr. 173; LAG Stuttgart v. 25.1.1952 – II Sa 191/51, RdA 1952, 199; LAG Hamm v. 21.7.1953 – 2 Sa 34/53, AP 54 Nr. 39; *Schnorr*, Anm. zu BAG AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 3.

Aus- bzw. Fortbildung des Arztes nach der Vollapprobation.<sup>229</sup> Dies berücksichtige nur unzureichend die praktische Wirklichkeit der ärztlichen Spezialausbildung, wonach der approbierte Arzt – trotz seines weiteren Ausbildungsziels – bereits in vollem Umfang klinische Tätigkeiten erbringe.<sup>230</sup> Diese Ausbildung bestehe gerade darin, dass er eine vollwertige Arzt-tätigkeit praktisch ausübe, um weitere Kenntnisse zu erwerben.<sup>231</sup> Lege man in diesem Sinne Art und Umfang der tatsächlich erbrachten Dienste zugrunde, insbesondere deren Qualität und Funktion, so könne von einer Beschäftigung hauptsächlich – d.h. ausschließlich oder überwiegend – zum Zwecke der Ausbildung nicht mehr gesprochen werden.<sup>232</sup> Die Unterinstanzen hatten dabei vor allem zu bedenken gegeben, dass mangels überwiegenden Ausbildungszwecks Volontär nicht mehr sein könne, wer bereits beruflich voll geschult sei und während seiner Beschäftigung die Gelegenheit des Hinzulernens erhalte.<sup>233</sup> Die Ärzte seien nach ihrer Vollapprobation „berufsfertig“<sup>234</sup> und könnten ohne Beeinträchtigung des Ausbildungszwecks eine volle Assistentenstelle ausfüllen.<sup>235</sup>

Das LAG Frankfurt wies ergänzend darauf hin, die Ausbildung, die sich in einem arbeitsrechtlichen Ausbildungsverhältnis vollziehe, sei immer nur auf die Vermittlung einer notwendigen Grundbildung gerichtet. Die sich anschließende und „eigentlich nie endende“ Fortbildung und berufliche Vervollkommnung erfolge demgegenüber auf der Grundlage vollwertiger Arbeit im Rahmen eines vollwertigen Arbeitsverhältnisses – mit dem Ziel einer Anhäufung eines beruflichen Erfahrungsschatzes und der weiteren Spezialisierung.<sup>236</sup> Diese weitere Vertiefung der Kenntnisse einer bereits voll ausgebildeten Person stelle nur noch graduelle Unterschiede auf der

---

229 *Schnorr*, Anm. zu BAG AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 3.

230 *Schnorr*, Anm. zu BAG AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 3.

231 *Schnorr*, Anm. zu BAG AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 3.

232 ArbG Siegen v. 15.6.1949 – Ca 402/49, AngArzt 1950, 3, 4; *Schnorr*, Anm. zu BAG § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1 und 3.

233 ArbG Siegen v. 15.6.1949 – Ca 402/49, AngArzt 1950, 3, 4; ArbG Gießen v. 8.2.1951 – A 901/50, AngArzt 1951, 64 ff.

234 LAG Frankfurt v. 22.7.1952 – IV LA 336/51, AP 53 Nr. 174.

235 *Neumann-Duesberg*, Anm. zu LAG Hamburg AP 51 Nr. 262; ähnl. *Schnorr*, Anm. zu BAG AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1.

236 LAG Frankfurt v. 26.6.1951 – IV LA 72/51, AP 52 Nr. 208; LAG Frankfurt v. 22.7.1952 – IV LA 336/51, AP 53 Nr. 174; so auch LAG Hamm v. 21.7.1953 – 2 Sa 34/53, AP 54 Nr. 39.



Stufe des Vollwertigen dar.<sup>237</sup> Den weiteren Fortschritten werde vielmehr durch altersmäßige oder leistungsmäßige Lohnstaffelung Rechnung getragen.<sup>238</sup> Auch bei einer nur wenige Tage oder Wochen zählenden Einarbeitung oder Einweisung in eine Tätigkeit, wie sie letztlich jeder Wechsel des Arbeitsplatzes mit neuem Tätigkeitsgebiet erforderlich mache, könne deshalb nur sprachgebräuchlich, nicht aber arbeitsrechtlich von einer Beschäftigung zum Zweck der Ausbildung gesprochen werden.<sup>239</sup> In diesem Sinne hatte *Küchenhoff* schon im Jahr 1951 die Formel aufgestellt, für die Stellung als Arzt sei entscheidend, ob nach der jeweiligen speziellen und konkreten Organisationseinteilung der einzelne Arzt so in den Betrieb eingefügt sei, dass er als Arbeitskraft nicht hinweggedacht werden könne, ohne dass an seiner Stelle eine andere Arbeitskraft eingeteilt wäre.<sup>240</sup> Auf den Umstand, dass ein anderer Arzt seine Arbeit miterledigen hätte können, komme es nicht an.<sup>241</sup>

Indes sollte auch nach Auffassung der Unterinstanzen und der Literatur im Einzelfall nicht entgegenstehen, dass die Facharztausbildung gelegentlich nicht auch im Rahmen eines Volontärverhältnisses vollzogen wurde.<sup>242</sup> Eine in diesem Sinne ausschließlich oder überwiegend zum Zweck der Ausbildung erfolgende Beschäftigung setzte aber in Anwendung der vorstehenden Grundsätze voraus, dass der Beschäftigte dem Arbeitgeber nicht nur annähernd – z.B. wegen besonderer wissenschaftlicher Betätigung oder Spezialarbeiten, die in diesem Umfang nicht für betriebliche Zwecke erforderlich waren – die gleichen Dienste leistete wie ein ohne diesen Zweck Beschäftigter.<sup>243</sup>

---

237 LAG Frankfurt v. 26.6.1951 – IV LA 72/51, AP 52 Nr. 208; LAG Frankfurt v. 22.7.1952 – IV LA 336/51, AP 53 Nr. 174.

238 LAG Frankfurt v. 22.7.1952 – IV LA 336/51, AP 53 Nr. 174.

239 LAG Frankfurt v. 22.7.1952 – IV LA 336/51, AP 53 Nr. 174.

240 *Küchenhoff*, AngArzt 1951, 104, 105; diesen Gedanken verallgemeinernd *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 174.

241 *Küchenhoff*, AngArzt 1951, 104, 105.

242 *Schnorr*, Anm. zu BAG AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1; LAG Hamburg v. 21.4.1951 – 20 Sa 511/50, AP 51 Nr. 262 m. zust. Anm. v. *Neumann-Duesberg*; LAG Frankfurt v. 26.6.1951 – IV LA 72/51, AP 52 Nr. 208; LAG Frankfurt v. 26.6.1951 – IV LA 72/51, AP 52 Nr. 208; LAG Frankfurt v. 22.7.1952 – IV LA 336/51, AP 53 Nr. 174.

243 *Schnorr*, Anm. zu BAG AP § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche Nr. 1; LAG Hamburg v. 21.4.1951 – 20 Sa 511/50, AP 51 Nr. 262 m. zust. Anm. v. *Neumann-Duesberg*; dem folgend LAG Frankfurt v. 26.6.1951 – IV LA 72/51, AP 52 Nr. 208, AP 53 Nr. 174; LAG Frankfurt v. 22.7.1952 – IV LA 336/51, AP 53 Nr. 174.

Festzuhalten ist damit, dass die von einem großzügigen Verständnis hinsichtlich der Annahme eines Volontärarztverhältnisses geprägte Rechtsprechung des BAG in den Unterinstanzen und im Schrifttum auf erhebliche Kritik stieß. Sie wiesen vor allem darauf hin, dass auch das (vollwertige) Arbeitsverhältnis eines Berufsanfängers noch in erheblichem Umfang mit einem Hinzulernen und sukzessivem Verantwortungszuwachs verbunden sei.

### (3) Schrifttum

Das Schrifttum grenzte den Volontär im Allgemeinen ebenfalls anhand des Zwecks der Beschäftigung (festzustellen nach Maßgabe der tatsächlichen Vertragsdurchführung) vom „echten“ Arbeitnehmer ab.<sup>244</sup> Dabei sprach es sich aber – anknüpfend an das RAG<sup>245</sup> – dafür aus, bei der Annahme eines Volontärverhältnisses *strenge Maßstäbe* anzulegen.<sup>246</sup> Das erachtete man als nötig, um die beobachteten Versuche zu verhindern, mit Hilfe angeblicher Volontärverträge zwingende (tarifliche) Vorschriften zu umgehen.<sup>247</sup> Die im Bereich der Volontärbeschäftigung bestehenden Rechtsunsicherheiten und vor allem das Fehlen einheitlicher, scharf umrissener Unterscheidungsmerkmale zum Arbeitnehmer wurde insgesamt als misslich für die betriebliche Praxis,<sup>248</sup> bisweilen sogar als hinderlich für das Angebot echter Volontärstellen empfunden.<sup>249</sup>

---

244 *Nikisch*, Arbeitsrecht I, S. 888; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 162; *Reichel*, BB 1955, 224; *Walle*, Lehrlingsrecht, S. 35.

245 Nachweis s. Fußn. 202.

246 *Hueck*, Anm. RAG ARS 25, 124; *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 87; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 160.

247 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 87; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 162; vgl. auch RAG v. 27.3.1942 – RAG 155/41, ARS 44, 240, 241.

248 Vgl. *Schmelcher*, Anm. zu LAG Frankfurt AP 53 Nr. 174; *Laubscher*, Volontär, S. 54.

249 Mit Forderungen nach einer gesetzlichen Regelung *Molitor*, Anm. zu LAG München AP 53 Nr. 55; unter Hinweis auf große Unsicherheiten *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 2.

### 3. Rechtsnatur des Volontärvertrags

Die Rechtsnatur des Volontärvertrags war wegen der Unentgeltlichkeit der Volontärdienste über viele Jahre hinweg umstritten. Während die ältere handelsrechtliche Literatur ihn teilweise als Auftrag qualifiziert hatte,<sup>250</sup> nahm das arbeitsrechtliche Schrifttum wegen der vom Ausbilder gewährten Ausbildung später ganz überwiegend eine Einordnung als Dienstvertrag vor.<sup>251</sup> Denn die „Unentgeltlichkeit“ bedeute nur, dass der Volontär kein Gehalt beziehe, nicht aber, dass seine Leistung – wie beim Auftrag gem. § 662 BGB – ohne jede Gegenleistung erfolge.<sup>252</sup> So bestehe die Gegenleistung des Arbeitgebers darin, dem Volontär die Möglichkeit zur Sammlung von Kenntnissen und Erfahrungen durch Betätigung im Betrieb zu gewähren, ihn in der Regel auch anzuleiten und zu unterweisen oder doch eine geeignete Person mit der Unterweisung zu beauftragen.<sup>253</sup> Es handele sich demnach wie beim Lehrverhältnis um eine besondere Form des Dienstvertrags, bei dem beide Teile zur Leistung von Diensten – diese im Gegenseitigkeitsverhältnis zueinander stehend<sup>254</sup> – verpflichtet seien. Wegen der Arbeitnehmerähnlichkeit des Volontärs wurde der Volontärvertrag im Übrigen auch als Arbeitsvertrag im Sinne des Arbeitsrechts angesehen.<sup>255</sup>

### 4. Inhalt und Ausgestaltung des Volontärverhältnisses

Der Inhalt und die konkrete Ausgestaltung des Volontärverhältnisses wurden maßgeblich durch die Vereinbarung der Parteien, dabei vor allem durch das vereinbarte Ausbildungsziel und die Verkehrsanschauung geprägt.<sup>256</sup> Im

---

250 *Rustige*, Handelsvolontär, S. 27 f.; ausführlich m.w.N., aber im Erg. ablehnend *Kahn*, Volontär, S. 55 f.; zum Streitstand s. auch *Titze*, in: *Ehrenberg*, Handelsrecht, S. 905.

251 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 758; *Titze*, in: *Ehrenberg*, Handelsrecht, S. 905; *Nikisch*, Arbeitsrecht I, S. 889; *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 55 ff.; *Köst*, DB 1954, 413; vgl. auch *Molitor*, NZfA 1932, 17, 26.

252 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 758; *Titze*, in: *Ehrenberg*, Handelsrecht, S. 905.

253 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 758; *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 55 ff.; *Köst*, DB 1954, 413; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 156.

254 A.A. *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 58 f.

255 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 758; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 181; *Köst*, DB 1954, 413; *Reichel*, BB 1955, 224, 225.

256 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 759.

Lichte der vielgestaltigen Erscheinungsformen eines Volontariats ließen sich allgemeingültige Regeln nur in begrenztem Maße aufstellen.

a) Inhalt von Arbeits- und Ausbildungspflicht

Anerkannt war, dass die Arbeitspflicht des Volontärs durch das Weisungsrecht des Arbeitgebers konkretisiert wurde, zugleich aber durch den Vertragszweck der Ausbildung begrenzt war.<sup>257</sup> Unterschiedliche Ansichten bestanden demgegenüber hinsichtlich des Inhalts und Umfangs der Ausbildungspflicht des Arbeitgebers. Während nach teilweise vertretener Auffassung die bloße Zurverfügungstellung einer Möglichkeit zur Selbstbetätigung und die Zuweisung der zu erledigenden Arbeiten genügte,<sup>258</sup> verlangten andere Stimmen darüber hinaus weitere Ausbildungsaktivitäten des Ausbilders einschließlich einer Unterweisung und Überwachung der praktischen Tätigkeiten.<sup>259</sup> Hueck/Nipperdey ließen die Frage nach der genauen Reichweite der Ausbildungspflicht im Ergebnis offen, indem sie darauf hinweisen, die Gegenleistung des Arbeitgebers liege „in der Ausbildung (Unterweisung, Anleitung), zum mindesten in der Gewährung der Möglichkeit, Kenntnisse und Erfahrungen durch Betätigung im Betrieb zu erwerben.“<sup>260</sup> Dem pflichtete Köhler mit einer an den Umständen des Einzelfalls orientierten Betrachtung bei.<sup>261</sup> Danach sollte der Arbeitgeber die Pflicht haben, den Volontär so auszubilden, dass ein in diesem Ausbildungsabschnitt nach dem Vertrag vorausgesetztes Ausbildungsziel erreicht wurde.<sup>262</sup> Er betonte allerdings, dass an die Ausbildungspflicht des Arbeitgebers keine allzu hohen Anforderungen zu stellen seien, weil das Volontärverhältnis weniger inten-

---

257 S. etwa Köhler, Volontärverhältnis, S. 81 ff., 124; vgl. Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 178; eingehend zur Überschreitung der „Ermessensgrenzen“ des Arbeitgebers Laubscher, Volontär, S. 68.

258 Kahn, Volontär, S. 20 f.; auf diese Auffassung hinweisend Trattner, Volontär, S. 58; Laubscher, Volontär, S. 106; Köhler, Volontärverhältnis, S. 17; Baumbach/Duden, HGB, § 82a Anm. A; einem großzügigen Verständnis zugeneigt auch Molitor, NZfA 1932, 17, 22, der aber dem Volontär zumindest das Recht zugesteht, über das Gesehene Auskunft zu verlangen.

259 So Titze, in: Ehrenberg, Handelsrecht, S. 903; Köhler, Volontärverhältnis, S. 18; Trattner, Volontär, S. 58; Laubscher, Volontär, S. 107 f.

260 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 86.

261 Köhler, Volontärverhältnis, S. 75.

262 Köhler, Volontärverhältnis, S. 75.

siv als die anderen Ausbildungsverhältnisse ausgestaltet sei und wesentlich durch die praktische Tätigkeit als Ergänzung zur (theoretischen) Vorbildung geprägt sei.<sup>263</sup>

b) Beendigung des Volontärverhältnisses

Der Volontärvertrag wurde regelmäßig befristet abgeschlossen.<sup>264</sup> Das Volontärverhältnis endete dann automatisch mit Ablauf der vereinbarten Zeit. Sofern diese aufgrund der Parteivereinbarung nur als Höchstzeit zu verstehen war, war daneben eine jederzeitige (aufgrund der Unentgeltlichkeit der Dienste ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist) Kündigung zugelassen.<sup>265</sup> Losgelöst davon bestand jederzeit das Recht zur fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund, § 626 BGB.<sup>266</sup> Ein Kündigungsschutz gem. § 1 KSchG für Volontäre wurde verneint, weil man die Kündigung eines Volontärverhältnisses aufgrund seines Wesens als nicht sozialwidrig ansah.<sup>267</sup> Indessen sollte die Verneinung des Kündigungsschutzes nicht dazu führen, generell die Anwendbarkeit des KSchG für Volontäre abzulehnen.<sup>268</sup> Bei der Ermittlung der Betriebsgröße gem. § 21 KSchG sowie gem. § 15 KSchG a.F. (Massenentlassung) sollten Volontäre ebenso berücksichtigt werden wie im Rahmen des besonderen Kündigungsschutzes für Betriebsräte (§ 13 KSchG a.F.).<sup>269</sup>

---

263 Köhler, Volontärverhältnis, S. 75.

264 Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 184.

265 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 759 (begründet mit § 623 BGB); Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 185 f.; Köst, DB 1954, 413, 414; zurückhaltend Molitor, NzfA 1932, 17, 27; a.A. Nikisch, Arbeitsrecht I, S. 890, der die für die entsprechenden Arbeitnehmer geltenden Kündigungsfristen anwenden will.

266 Köst, DB 1954, 413, 414.

267 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 759; Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 187; Köst, DB 1954, 413, 414; Nikisch, Arbeitsrecht I, S. 890.

268 Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 188.

269 Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 188; vgl. auch Köst, DB 1954, 413, 414.

c) Anwendung der anderen arbeitsrechtlichen Gesetze

Aufgrund der Einordnung der Volontäre als Arbeitnehmer waren die arbeitsrechtlichen Gesetze anwendbar, wenn sich nicht aus der Eigenart des Volontärverhältnisses Ausnahmen ergaben.<sup>270</sup>

aa) TVG

Die Regelungsbefugnis der Tarifpartner wurde im Grundsatz bejaht,<sup>271</sup> in der Praxis aber eine tarifliche Regelung der Volontärverhältnisse nicht empfohlen.<sup>272</sup> Denn sie würde den Zweck der Volontärverhältnisse, eine auf die individuellen Bedürfnisse bezogene praktische Ausbildung zu vermitteln, nicht hinreichend berücksichtigen.<sup>273</sup> Die Ausgestaltung sollte – so *Laubscher* – grundsätzlich den Parteien überlassen bleiben.<sup>274</sup> Eine überbetriebliche Vereinbarung erachtete er nur dann für sinnvoll, wenn es um die Regelung vorgeschriebener (insbesondere studienbegleitender) Praktika ging, die einer einheitlichen Gestaltung und Durchführung eher zugänglich waren als das frei gestaltete Volontärverhältnis.<sup>275</sup>

Die zweite Frage im Kontext des TVG war, inwieweit Volontäre von den tariflichen Regeln für die Arbeitnehmer „im üblichen Sinne“ erfasst wurden. Soweit der persönliche Geltungsbereich alle Arbeitnehmer bzw. Angestellten einbezog, sollten grundsätzlich auch Volontäre – soweit sie überhaupt tarifgebunden waren<sup>276</sup> – den tariflichen Regeln unterfallen.<sup>277</sup> Allerdings waren dabei die Besonderheiten aus der Eigenart des Volontärverhältnisses als unentgeltlichem Rechtsverhältnis zu berücksichtigen.<sup>278</sup> Demnach fanden die Entgeltregeln auf Volontäre keine Anwendung.<sup>279</sup> Bei den sonstigen Tarifbestimmungen war im Wege der Auslegung zu ermitteln, ob sie das

---

270 Eingehend hierzu *Laubscher*, Volontär, S. 141 ff.

271 *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 181 m.w.N.; *Köst*, DB 1954, 413, 414.

272 *Laubscher*, Volontär, S. 142.

273 *Laubscher*, Volontär, S. 142.

274 *Laubscher*, Volontär, S. 142.

275 *Laubscher*, Volontär, S. 142.

276 Das war praktisch nur selten der Fall, vgl. *Laubscher*, Volontär, S. 143.

277 *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 182; *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 160 m.w.N.

278 *Köst*, DB 1954, 413, 414.

279 *Köst*, DB 1954, 413, 414; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 183.

Volontärverhältnis tatsächlich einbeziehen wollten oder nicht,<sup>280</sup> wobei letztlich darauf abzustellen war, ob Zweck und Inhalt der einzelnen Tarifnormen auf das Volontärverhältnis (insbes. bei Vorschriften über Kündigungsfristen und eine Probezeit) passten. Keine Bedenken bestanden gegen die Anwendung von Vorschriften über die Dauer der Arbeitszeit, über die Verpflichtung zur Leistung von Mehr-, Sonn-, Feiertags- und Nachtarbeit, über die Mitteilungspflichten bei Arbeitsverhinderungen, die Urlaubsdauer und Verwirkungsfristen.<sup>281</sup> Als Zweifelsregelung galt, dass Tarifnormen dann auch auf Volontäre anwendbar waren, wenn sowohl reguläre Arbeitnehmer als auch Lehrlinge in ihren Schutz einbezogen waren.<sup>282</sup>

#### bb) BetrVG

Von großer praktischer Bedeutung war des Weiteren die Frage, inwieweit Volontäre unter die betriebsverfassungsrechtlichen Vorschriften fielen. § 4 BetrVG a.F. zählte zu den Arbeitnehmern i.S.d. BetrVG auch die „zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten“. Nach h.M. waren davon auch Volontäre erfasst.<sup>283</sup> Volontäre sollten außerdem ein aktives Wahlrecht haben, mithin zur Wahl berechtigt sein.<sup>284</sup> In Anbetracht der in der Regel nur kurzweiligen Betriebszugehörigkeit wurde ihnen aber das passive Wahlrecht versagt.<sup>285</sup> Wegen der losen Bindung an den Betrieb sollten Volontäre überdies auch nicht bei der Ermittlung der Betriebsratsfähigkeit berücksichtigt werden.<sup>286</sup>

#### cc) BUrlG

Ob dem Volontär schließlich auf der Grundlage des 1963 in Kraft getretenen BUrlG bei längerer Dauer der Beschäftigung wie einem sonstigen Arbeitnehmer ein Urlaubsanspruch zustand, war umstritten. Überwiegend wurde ein solcher aber mit Blick auf die Arbeitnehmerstellung des Volontärs be-

---

280 *Köst*, DB 1954, 414; *Laubscher*, Volontär, S. 143; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 183.

281 *Laubscher*, Volontär, S. 143; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 183.

282 *Laubscher*, Volontär, S. 143.

283 *Köst*, DB 1954, 413, 414.

284 *Köst*, DB 1954, 413, 414.

285 *Köst*, DB 1954, 413, 414.

286 *Köst*, DB 1954, 413, 414.

jaht.<sup>287</sup> Die bis zum Erlass des BUrlG existierenden landesrechtlichen Urlaubsbestimmungen hatten teilweise ausdrücklich erklärt, dass zu den Arbeitnehmern auch kaufmännische und technische Volontäre gehörten.<sup>288</sup>

#### IV. Praktikantenverhältnis

Das Praktikantenverhältnis wurde als Unterart bzw. besondere Form des Volontärverhältnisses angesehen, welches nur durch die (tatsächliche) Besonderheit gekennzeichnet war, dass die praktische Ausbildung nach einer – zumeist universitären – Ausbildungsordnung vorgeschrieben war. Damit wurde das Ausbildungsziel weniger, wie es für das Volontärverhältnis typisch war, durch die freie Vereinbarung der Parteien, sondern vielmehr durch die Vorgaben der Hochschule zum Inhalt und Umfang der Ausbildung geprägt.

##### 1. Geschichtliche Entwicklung

Der Begriff des Praktikanten geht nach allgemeinem Sprachverständnis auf das lateinische *practica* bzw. *practice* zurück und wird dort übersetzt als „Ausübung; Vollendung“.<sup>289</sup> Dies ist wiederum entlehnt an das griechische *praktikḗ* (*téchnē*) als „Lehre vom aktiven Tun und Handeln“.<sup>290</sup> Der Wortstamm „Praktik“ steht dabei meist im Gegensatz zu „theoretisch“ bzw. Theorie.<sup>291</sup> Seit dem 20. Jahrhundert wird das Praktikum allgemein definiert als „praktische Übung in der [akademischen] Ausbildung zur Anwendung

---

287 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 759; Nikisch, Arbeitsrecht I, S. 890; Köhler, Volontärverhältnis, S. 109 ff.; für die Zeit vor dem BUrlG schon Köst, DB 1954, 413, 414; a.A. LAG Bremen v. 21.12.1949 – Sa 68/49, AP 50 Nr. 142 mit abweichender Auffassung v. Hueck.

288 So beispielsweise die Durchführungsverordnung vom 26.7.1949 zu § 1 des niedersächsischen Urlaubsgesetzes vom 10.12.1948.

289 Duden, Herkunftswörterbuch, „Praktik“; Duden, Universalwörterbuch, Stichwort: „Praktikant“.

290 Duden, Herkunftswörterbuch, Stichwort: „Praktik“.

291 Duden, Herkunftswörterbuch, Stichwort: „Praktik“.



theoretischer Kenntnisse<sup>292</sup> bzw. als „im Rahmen einer Ausbildung außerhalb der [Hoch]schule abzuleistende praktische Tätigkeit“.<sup>293</sup>

Erste Anhaltspunkte für dieses Begriffsverständnis ergeben sich schon aus dem 17. Jahrhundert, wo man unter einem Praktikanten eine Person verstand, die sich im vorgenannten Sinn praktisch ausbilden ließ<sup>294</sup> bzw. – so das *Grimmsche* Deutsche Wörterbuch im Jahr 1889 – die sich „auf die praxis vorbereitet“.<sup>295</sup> Freilich hatte die Praktikantenausbildung im Laufe der Zeit unterschiedliche Ausgestaltungen. Zu Beginn des 19. Jahrhunderts bezeichnete der „*Practicant*“ noch Lehrlinge des Großhandels, die für ihre Ausbildung ein Lehr- oder Kostgeld zahlten.<sup>296</sup> Sie durchliefen eine kürzere Ausbildung als die nichtzahlenden Lehrlinge und durften – anders als die Lehrlinge – nur zu den eigentlichen Handlungsgeschäften herangezogen werden. Ziel war es, diese Personen in „höheren, hauptsächlich in *Contorgesellschaften*“ zu unterweisen.<sup>297</sup>

Im Sprachgebrauch des 20. Jahrhunderts gewann der Begriff des Praktikanten zunehmend die Bedeutung eines *Hochschulpraktikanten*, d.h. einer Person, die nach den Ausbildungsvorschriften oder Aufnahmebedingungen der Fach- oder Hochschulen eine praktische Tätigkeit im Betrieb zu absolvieren hatte.<sup>298</sup> Hintergrund dafür war das Bestreben der Hochschulen, die Hochschulausbildung verstärkt auf die Vermittlung von Praxisinhalten auszurichten.<sup>299</sup> Zu diesem Zweck wurden zunehmend praktische Ausbildungszeiten in die Hochschulausbildung integriert.<sup>300</sup>

---

292 *Duden*, Herkunftswörterbuch, Stichwort: „Praktik“.

293 *Duden*, Fremdwörterbuch, Stichwort: „Praktikum“; *Duden*, Universalwörterbuch, Stichwort: „Praktikum“; ähnl. *Brockhaus*, Enzyklopädie, Stichwort: „Praktikum“; *Brockhaus*, Brockhaus Recht, Stichwort: „Praktikant“.

294 *Duden*, Herkunftswörterbuch, Stichwort: „Praktik“.

295 *Grimm*, Deutsches Wörterbuch, Band 13, S. 2051 f., ergänzend dazu wird „practicieren“ beschrieben als „in einer stelle thätig sein, um sich für die praxis vorzubereiten“.

296 *Laubscher*, Volontär, S. 25.

297 *Laubscher*, Volontär, S. 25 f.

298 *Laubscher*, Volontär, S. 26; LAG Bremen v. 21.12.1949 – Sa 68/49, AP 50 Nr. 142 m. zust. Anm. *Hueck*; daneben gelegentlich auch Bezeichnung für eine zur praktischen Anwendung des Erlernten eingerichtete Übung, besonders an naturwissenschaftlichen Fakultäten einer Hochschule, s. *Duden*, Fremdwörterbuch, Stichwort: „Praktikum“; *Duden*, Universalwörterbuch, Stichwort: „Praktikant“.

299 *Schmidt*, BB 1971, 313.

300 *Schmidt*, BB 1971, 313.

Parallel zu dieser Entwicklung häuften sich Fragen nach dem arbeitsrechtlichen Status der Praktikanten während der praktischen Studienzeit.<sup>301</sup> Das arbeitsrechtliche Verständnis wurde dabei besonders durch die Studierenden der Technischen Hochschulen geprägt, die den – so das BAG im Jahr 1965 – „wichtigsten und häufigsten Fall“ der in Deutschland insgesamt beschäftigten Praktikanten darstellten.<sup>302</sup> Ihre praktische Ausbildung in den Betrieben war bundesweit einheitlich durch ein spezielles Regelwerk der Technischen Hochschulen<sup>303</sup> – die „Vorschriften und Richtlinien für die praktische Ausbildung der Hochschulstudenten des Maschinenbaues, der Elektrotechnik, der Fernmeldetechnik und verwandter Fachrichtungen“<sup>304</sup> – mit Vorgaben zur Anerkennung der Ausbildungsbetriebe, zum Zweck, zur Dauer und zur inhaltlichen Ausgestaltung der Ausbildung geregelt.<sup>305</sup> Der Umfang und der Gang der mindestens einjährigen, in zwei halbjährige Abschnitte<sup>306</sup> aufgeteilten praktischen Ausbildung waren in Ausbildungsplänen geregelt, die die vom Praktikanten kennenzulernenden Arbeitsgebiete aufzählten und zumeist auch die für die einzelnen Ausbildungsabschnitte vorgesehenen Zeitspannen vorgaben.<sup>307</sup> Die Vergütung war von dem jeweiligen Ausbildungsbetrieb festzulegen, wobei die Höhe an der Ausbildungs-

---

301 Eingehend *Hoffmann/Ditlmann*, BB 1959, Beilage zu Heft 26, S. 1; s. zuvor schon LAG Bremen v. 21.12.1949 – Sa 68/49, AP 50 Nr. 142 m. Anm. *Hueck; Molitor*, NZfA 1932, 17, 18; ausführlich s. dazu sogleich unter 3.

302 BAG v. 5.8.1965 – 2 AZR 439/64, AP § 21 KSchG Nr. 2; vgl. auch LAG Bremen v. 21.12.1949 – Sa 68/49, AP 50 Nr. 142; *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 87; *Laubscher*, Volontär, S. 29; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 196; *Hoffmann/Ditlmann*, BB 1959, Beilage zu Heft 26, S. 1.

303 Die hierin enthaltene Regelung galt an sämtlichen Technischen Hochschulen in Deutschland; abweichende Richtlinien hatte nur die Technische Hochschule München, s. *Laubscher*, Volontär, S. 29.

304 Auszugsweise abgedruckt bei *Laubscher*, Volontär, S. 29 ff.

305 *Laubscher*, Volontär, S. 29; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 196; vgl. auch LAG Bremen v. 21.12.1949 – Sa 68/49, AP 50 Nr. 142; *Hoffmann/Ditlmann*, BB 1959, Beilage zu Heft 26, S. 1.

306 Davon entfiel ein halbes Jahr auf die sog. „Vorpraxis“ und ein weiteres halbes Jahr auf die „Fachpraxis“. Der Nachweis der Vorpraxis war Bedingung für die Zulassung zum Studium. Die der vertieften praktischen Ausbildung in einem gewählten engeren Fachgebiet dienende Fachpraxis war in den Semesterferien zu absolvieren. Beide Ausbildungsabschnitte waren Voraussetzung für die Zulassung zur Diplom-Hauptprüfung, s. *Laubscher*, Volontär, S. 30; ähnl. *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 201.

307 *Laubscher*, Volontär, S. 31.

beihilfe für Lehrlinge im dritten Lehrjahr bemessen werden sollte.<sup>308</sup> Die Praktikantenämter der Technischen Hochschulen wiesen außerdem darauf hin, dass „die Studenten sich während ihrer praktischen Unterweisung als Arbeiter unter Arbeitern ohne jede Sonderstellung zu betätigen haben, um sich auch in die Arbeitsverhältnisse, in den Verkehr mit den Arbeitern, in die Anleitung und Behandlung der Arbeiter seitens der Meister und Ingenieure und in die Denkweise der Arbeiter einzuleben. Es ist Ehrenpflicht der Praktikanten, die Arbeitszeit und die Betriebsdisziplin vorbildlich einzuhalten und die Betriebsordnungen gewissenhaft zu beachten.“<sup>309</sup> Im Übrigen nahmen auch die Industrie- und Handelskammern Einfluss auf die Praktikantenverhältnisse, indem sie Praktikanten zu Ausbildungsbetrieben vermittelten und Musterverträge vorhielten.<sup>310</sup>

Praktikantenverhältnisse wurden im Verlauf der 1950er Jahre über die ingenieur- und naturwissenschaftlichen Studiengänge hinaus in zunehmendem Maße auch im Bereich der Volks- und Betriebswirtschaft, der Rechtswissenschaften und der Pharmazie vereinbart.<sup>311</sup> Seit Ende der 1950er Jahre sind Praktika außerdem im Bereich der schulischen Berufsausbildung anzutreffen, wo sie zur Anerkennung bestimmter Berufsabschlüsse (Berufe des Masseurs, medizinischen Bademeisters und Krankengymnasten,<sup>312</sup> medizinisch-technische Assistenten)<sup>313</sup> absolviert werden müssen.

## 2. Begriff

Für den Begriff des Praktikanten gab es, anders als für denjenigen des Volontärs (§ 82a HGB), keinen gesetzlichen Anknüpfungspunkt, der nähere

---

308 Laubscher, Volontär, S. 32; s. auch Hoffmann/Ditlmann, BB 1959, Beilage zu Heft 26, S. 1, 2.

309 Auszug aus Hoffmann/Ditlmann, BB 1959, Beilage zu Heft 26, S. 1, 2.

310 Hoffmann/Ditlmann, BB 1959, Beilage zu Heft 26, S. 1, 4; Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 208; Schmidt, BB 1971, 313, 314.

311 Eingehend zur Verbreitung der Praktika Hoffmann/Ditlmann, BB 1959, Beilage zu Heft 26, S. 1; Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 196, 201 f.

312 Mit einer einjährigen praktischen Tätigkeit, s. Gesetz v. 21.12.1958, BGBl. I, S. 985.

313 Halbjährige praktische Tätigkeit, s. § 10 des Gesetzes über die Ausübung des Berufs der medizinisch-technischen Assistenten vom 21.12.1958, BGBl. I, S. 981.

Merkmale für eine juristische Begriffsbildung zur Verfügung stellte.<sup>314</sup> Im Jahr 1965 nahm das BAG den – von ihm so bezeichneten – „allgemeinen Versuch einer Begriffsbestimmung“<sup>315</sup> vor und formulierte:

„Unter einem Praktikanten versteht man im allgemeinen jemanden, der eine Zeitlang in einem Betrieb praktisch arbeitet, um sich die zur Vorbereitung auf einen – meist akademischen – Beruf notwendigen praktischen Kenntnisse und Erfahrungen anzueignen.“<sup>316</sup>

### 3. Rechtsstellung

Rechtsprechung und Schrifttum sahen den Praktikanten nicht als eigenständiges Rechtsinstitut, sondern ganz überwiegend als *Volontär im Rechtsinn* an. Allerdings kam – je nach tatsächlicher Ausgestaltung des Praktikantenverhältnisses – auch eine Stellung als „echter“ Arbeitnehmer in Betracht. Eine Ausnahme galt nur für Schülerpraktikanten, die vom Arbeitsrecht ausgenommen wurden, weil sie nicht in fremde Dienste traten und bei Ausübung der Tätigkeiten eine Ausbildung erhielten.<sup>317</sup>

---

314 Der Praktikant wurde nur gelegentlich in Spezialgesetzen erwähnt, s. etwa die Baupraktikantinnen-Verordnung vom 16.2.1960, BGBl. I, S. 81 sowie § 1 Abs. 1 JArbSchG a.F., der bestimmte, dass das Gesetz auch für „Praktikanten“ galt, ähnl. seit Anfang der 1950er Jahre Art. 2 S. 2 Bayerisches Urlaubsgesetz sowie §§ 1 Abs. 3, 10 Abs. 4 Westberliner Berufsausbildungsgesetz, s. *Schnelle*, Berufsbildung der Volontäre, S. 18 ff.; *Hoffmann/Ditlmann*, BB 1959, Beilage zu Heft 26, S. 1.

315 BAG v. 5.8.1965 – 2 AZR 439/64, AP § 21 KSchG Nr. 2; im konkreten Fall ging es um die Frage, ob Praktikanten als Lehrlinge i.S.v. § 21 KSchG a.F. (damalige „Kleinbetriebsklausel“) anzusehen waren.

316 BAG v. 5.8.1965 – 2 AZR 439/64, AP § 21 KSchG Nr. 2; vgl. auch *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 87: „Unter einem Praktikanten versteht man jemanden, der zur Vorbereitung für seinen Hauptberuf in einem Betriebe tätig ist, um dort praktische Kenntnisse und Erfahrungen zu sammeln, die er für seine Gesamtbildung braucht“; *Soergel/Wlotzke-Volze*, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 87; *B. Natzel*, Berufsausbildungsverhältnis, S. 121; *H. Weber*, Anm. BAG AP § 3 BAT Nr. 3.

317 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 84; *Walle*, Lehrlingsrecht, S. 31.

a) Volontär im Rechtssinn

Sofern der während einer Hochschulausbildung praktisch tätige Student unentgeltlich und in erster Linie zu Ausbildungszwecken beschäftigt wurde, war er nach einhelliger Auffassung Volontär im Rechtssinn.<sup>318</sup> Köst formulierte bereits im Jahr 1954: „Zwischen Praktikant und Volontär besteht ein Unterschied nicht. Als Praktikanten werden diejenigen Volontäre bezeichnet, die zur Vorbereitung eines Hochschulstudiums oder während des Studiums tätig sind.“<sup>319</sup> Diese Einordnung wurde im Wesentlichen darauf gestützt, dass sich das Volontär- und das Praktikantenverhältnis in ihrem jeweiligen Kerngehalt – dem besonderen Ausbildungszweck – nicht unterschieden.<sup>320</sup> Denn auch der Praktikant wurde nicht mit dem Ziel einer vollständigen Fachausbildung praktisch im Betrieb tätig, sondern es ging nur darum, die an der Hochschule erworbene Vorbildung um praktische Kenntnisse und Erfahrungen zu ergänzen.<sup>321</sup> Das Ausbildungsziel war mithin auch hier eine *zielgerichtete Teilausbildung* im Rahmen einer anderweitigen Gesamtausbildung.<sup>322</sup>

Der Unterschied zwischen dem Praktikanten- und dem Volontärverhältnis, nämlich der verpflichtende Charakter der Praktikantenzeit, sollte der Qualifizierung als Volontärverhältnis nach ganz überwiegender Auffassung nicht entgegenstehen.<sup>323</sup> Die vereinzelt gebliebene Ansicht des LAG Bremen,<sup>324</sup> die Arbeitspflicht des Praktikanten gründe nicht auf einem Arbeitsvertrag, sondern auf den Ausbildungsrichtlinien im Verhältnis zur Hochschule, stieß im Schrifttum auf Ablehnung.<sup>325</sup> Hier entsprach es einhelliger

---

318 Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 87; Soergel/Wlotzke-Volze, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 87; Nikisch, Arbeitsrecht I, S. 887; Walle, Lehrlingsrecht, S. 35; Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 196 ff.; Köst, DB 1954, 413; Hoffmann/Ditlmann, BB 1959, Beilage zu Heft 26, S. 1 m.w.N.; vgl. auch LAG Bremen v. 21.12.1949 – Sa 68/49, AP 50 Nr. 142 m. zust. Anm. Hueck.

319 Köst, DB 1954, 413; ähnl. H. Weber, Anm. BAG AP § 3 BAT Nr. 3.

320 Köhler, Volontärverhältnis, S. 33; Köst, DB 1954, 413; Molitor, NZfA 1932, 17, 18.

321 Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 200; vgl. auch Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 87.

322 Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, S. 197, 200; Schmidt, BB 1971, 313.

323 Überwiegend wurde dies als selbstverständlich angenommen, s. etwa Hueck/Nipperdey, Arbeitsrecht I, S. 87; Soergel/Wlotzke-Volze, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 87; ausdrücklich so Köhler, Volontärverhältnis, S. 33; Laubscher, Volontär, S. 130.

324 LAG Bremen v. 21.12.1949 – Sa 68/49, AP 50 Nr. 142.

325 Hueck, Anm. LAG Bremen AP 50 Nr. 142 m.w.N.

Auffassung, dass auch der Hochschulpraktikant auf vertraglicher Grundlage *zur Arbeit verpflichtet* war.<sup>326</sup> Köhler wies später darauf hin, weder der Umstand, dass die Hochschule die praktische Ausbildung überwache, noch ihre Vorgaben zu Ausbildungsinhalt und -dauer könnten den Charakter des Rechtsverhältnisses zwischen dem Studierenden und dem Betrieb ändern.<sup>327</sup> Denn die Hochschule sei ein außerhalb des Ausbildungsbetriebs stehender „Dritter“, deren Bestimmungen nur innerhalb der (öffentlich-rechtlichen) Rechtsbeziehung zwischen ihr und dem Studierenden eine Rolle spielten.<sup>328</sup> Auf das privatrechtliche Rechtsverhältnis zwischen dem Praktikanten und dem Ausbildungsbetrieb seien die hochschulrechtlichen Bestimmungen ohne Einfluss.<sup>329</sup> Auch das BAG, dessen Praktikantenverständnis maßgeblich durch die ingenieurwissenschaftlichen Praktika geprägt war, die ihrerseits in besonderem Maße den Vorgaben der Hochschule unterlagen, äußerte keine Bedenken an der privatrechtlichen Rechtsnatur des Praktikums.<sup>330</sup> Entsprechend wurde der Praktikant als „Spielart“ bzw. „Unterart“ des Volontärs angesehen, nur mit der tatsächlichen Besonderheit, dass die praktische Tätigkeit von einer anderweitigen Ausbildungsstelle vorgeschrieben war.<sup>331</sup>

Aus der Stellung des Praktikanten als Volontär im Rechtssinn erwuchs zugleich seine Stellung als Arbeitnehmer i.S.d. Arbeitsrechts.<sup>332</sup> Den zugrunde liegenden Vertrag beschrieb Schmidt als Vertrag, „mit dem sich eine Person dem Arbeitgeber als Ausbildungsherrn zur unentgeltlichen Leistung von Diensten und dieser sich zur Ausbildung der Person in praktischen Kenntnissen und Erfahrungen verpflichtet, die sie zur Erlernung ihres Hauptberufes bei einem anderen Ausbildungsherrn oder als Vorbereitung

---

326 Hueck, Anm. LAG Bremen AP 50 Nr. 142; Schmidt, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 218 jeweils m.w.N.; Laubscher, *Volontär*, S. 27.

327 Köhler, *Volontärverhältnis*, S. 33.

328 Köhler, *Volontärverhältnis*, S. 33.

329 Köhler, *Volontärverhältnis*, S. 33; ohne Zweifel auch Laubscher, *Volontär*, S. 26 ff.

330 BAG v. 5.8.1965 – 2 AZR 439/64, AP § 21 KSchG Nr. 2; zur Ausgestaltung der Praktika an den Technischen Hochschulen Erstes Kapitel, A. IV. 1.

331 Köhler, *Volontärverhältnis*, S. 34; Hueck, Anm. LAG Bremen AP 50 Nr. 142; ähnl. auch Laubscher, *Volontär*, S. 28; Köst, DB 1954, 413; Molitor, NZfA 1932, 17, 18; Schmidt, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 196; H. Weber, Anm. BAG AP § 3 BAT Nr. 3; Hoffmann/Ditlmann, BB 1959, Beilage zu Heft 26, S. 1 f. m.w.N.

332 Schmidt, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 199; Köhler, *Volontärverhältnis*, S. 34; H. Weber, Anm. BAG AP § 3 BAT Nr. 3.

für ihr Studium oder während ihres Studiums benötigt.“<sup>333</sup> Er wurde ebenso wie der Volontärvertrag als Dienst- bzw. Arbeitsvertrag besonderer Art eingeordnet, auf den die arbeitsrechtlichen Bestimmungen anwendbar waren, soweit sich nicht Ausnahmen aus der Eigenart des Rechtsverhältnisses und dem Ausbildungszweck ergaben.<sup>334</sup>

b) Abgrenzung zum „echten“ Arbeitsverhältnis

Zugleich war im Schrifttum anerkannt, dass der Praktikant sein Ziel – den Erwerb praktischer Kenntnisse zur Ergänzung einer anderweitigen (akademischen) Ausbildung – auch dadurch erreichen konnte, dass er das Arbeitsleben im Betrieb „von der Pike“ auf kennenlernte.<sup>335</sup> Insoweit kam auch der Abschluss eines (echten) Arbeitsvertrags in Betracht.<sup>336</sup> Ein solcher wurde angenommen, wenn der Praktikant als Vergütung die volle Gegenleistung für die zu verrichtende Arbeitsleistung erhielt, auch wenn die Tätigkeit gleichzeitig einem Ausbildungszweck diente.<sup>337</sup> Es entsprach insoweit einhelliger Auffassung, dass ein Arbeitnehmer, der in erster Linie um des Erwerbs willen arbeite, seine Tätigkeit auch zu Aus- und Fortbildungszwecken nutzen könne.<sup>338</sup> Ein Volontärverhältnis sollte demgegenüber dann vorliegen, wenn die Vergütung des Praktikanten nur den Charakter einer Aufwandsentschädigung trug und der Ausbildungszweck im Vordergrund stand, und zwar nicht nur als einseitiges Motiv der Betätigung des Praktikanten,

---

333 Schmidt, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 199; *ders.*, BB 1971, 313.

334 Schmidt, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 199 f.

335 Laubscher, *Volontär*, S. 28 unter Hinweis darauf, dies könne dem Ausbildungsziel mitunter besser gerecht werden als ein „durch einen besonderen Ausbildungszweck von den anderen Beschäftigungsverhältnissen abgehobenes Rechtsverhältnis“; *H. Weber*, Anm. BAG AP § 3 BAT Nr. 3; *Scherer*, NZA 1986, 280, 281.

336 Hueck/*Nipperdey*, *Arbeitsrecht I*, S. 87; *Soergel/Wlotzke-Volze*, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 87; *Hueck*, Anm. LAG Bremen AP 50 Nr. 142; *H. Weber*, Anm. BAG AP § 3 BAT Nr. 3; *Scherer*, NZA 1986, 280, 281; in diese Richtung schon *Molitor*, NZfA 1932, 17, 18.

337 Hueck/*Nipperdey*, *Arbeitsrecht I*, S. 87; *H. Weber*, Anm. BAG AP § 3 BAT Nr. 3; *Hoffmann/Ditlmann*, BB 1959, Beilage zu Heft 26, S. 1 m.w.N.; *Hueck*, Anm. LAG Bremen AP 50 Nr. 142.

338 Hueck, Anm. LAG Bremen AP 50 Nr. 142; *Laubscher*, *Volontär*, S. 27; *Hoffmann/Ditlmann*, BB 1959, Beilage zu Heft 26, S. 1 m.w.N.; *H. Weber*, Anm. BAG AP § 3 BAT Nr. 3.

sondern die beiderseitigen Vertragsbeziehungen beherrschend.<sup>339</sup> Diese beiden Rechtsverhältnisse seien – wie *Weber* betonte – streng voneinander zu unterscheiden.<sup>340</sup>

Abzugrenzen war der Praktikant des Weiteren vom *Werkstudenten*, der zumeist während der Semesterferien in einem Betrieb zum Erwerb seines Lebensunterhalts und zur Finanzierung seines Studiums tätig wurde. Da hier die entgeltliche Arbeitsleistung im Vordergrund stand, wurde er als „echter“ Arbeitnehmer angesehen<sup>341</sup> – und zwar auch dann, wenn er – wie häufig der Fall – mit der Betätigung zugleich eine weitere praktische Ausbildung und Fortbildung verfolgte.<sup>342</sup>

## V. Weitere Formen beruflicher Bildung

Weitaus weniger Beachtung als die beschriebenen Ausbildungsverhältnisse fanden im Arbeitsrecht bis zum Inkrafttreten des BBiG das Fortbildungs- und Umschulungsverhältnis. Sie waren zwar ebenfalls auf die Vermittlung beruflicher Kenntnisse und Erfahrungen gerichtet, vermittelten diese aber nicht *erstmalig*, sondern bauten auf eine bereits vorhandene berufliche Bildung auf.

### 1. Fortbildungsverhältnis

Das Fortbildungsverhältnis fand erst kurz vor Inkrafttreten des BBiG Eingang in Rechtsprechung und Schrifttum.<sup>343</sup> Hintergrund war das steigende Interesse der Unternehmen, Arbeitnehmern zur Anpassung an neue technische Entwicklungen und zum Erhalt bzw. der Steigerung ihrer Leistungsfähigkeit eine Spezialausbildung oder Weiterbildung auf der Grundlage schon

---

339 *Hueck/Nipperdey*, Arbeitsrecht I, S. 87; *H. Weber*, Anm. BAG AP § 3 BAT Nr. 3.

340 *H. Weber*, Anm. BAG AP § 3 BAT Nr. 3.

341 *Soergel/Wlotzke-Volze*, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 87; *Hoffmann/Ditlmann*, BB 1959, Beilage zu Heft 26, S. 1.

342 *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 206.

343 Eingehend hierzu *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, S. 228 ff. m.w.N.; s. zur Zunahme der Weiterbildung im Arbeitsleben auch *Hohn*, BB 1964, Beilage 3 zu Heft 15, S. 1.



vorhandener Kenntnisse teilwerden zu lassen.<sup>344</sup> Auf der anderen Seite bestand auch auf Seiten der Arbeitnehmer die Bereitschaft zur Fortbildung, um sich im Berufsleben weiterzuentwickeln und den Lebensstandard zu verbessern.<sup>345</sup> Dementsprechend war das Fortbildungsverhältnis im Wesentlichen dadurch gekennzeichnet, dass der Arbeitgeber die Kosten, die ihm durch Fortbildungsmaßnahmen (betriebsintern oder außerhalb des Betriebs durch Lehrgänge oder Studiengänge)<sup>346</sup> entstanden, durch Fortbildungsverträge mit Rückzahlungsklauseln absichern wollte.<sup>347</sup> Hierin verpflichtete der Arbeitgeber sich zu einer bestimmten beruflichen Fortbildung unter Übernahme der Kosten, während der Arbeitnehmer die Verpflichtung übernahm, diese Kosten ganz oder teilweise zurückzuerstatten, wenn er vor Ablauf einer bestimmten Zeit aus den Diensten des Arbeitgebers ausscheiden sollte.<sup>348</sup>

Rechtssystematisch handelte es sich bei dem Fortbildungsvertrag um eine zusätzliche Vereinbarung zum Arbeitsvertrag, beide waren unlösbar verbunden.<sup>349</sup> Voraussetzung war deshalb immer ein Arbeitsverhältnis mit demselben Arbeitgeber, mit dem auch der Fortbildungsvertrag geschlossen wurde.<sup>350</sup> Grundlage für ein Fortbildungsverhältnis war in Abgrenzung zu den *Ausbildungsverhältnissen*, dass der Arbeitnehmer bereits über berufliche Kenntnisse verfügte, die vertieft, vervollkommenet oder erweitert werden sollten.<sup>351</sup> Von der *Umschulung* unterschied sich die Fortbildung dadurch, dass sie nicht auf das Erlernen eines bestimmten anerkannten Lehr- oder Anlernberufs gerichtet war, sondern nur auf eine Spezialisierung der vorhandenen beruflichen Fertigkeiten.<sup>352</sup>

---

344 *Hohn*, BB 1964, Beilage 3 zu Heft 15, S. 1; ähnl. *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 228 f.

345 *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 229.

346 *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 229.

347 *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 230 und ausführlich S. 256 ff.

348 *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 229 f.

349 *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 238, 243.

350 *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 233, 238.

351 *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 234, wobei indes eine abgeschlossene Lehr- oder Anlernausbildung oder ein abgeschlossenes Studium nicht erforderlich war.

352 *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, S. 234.

## 2. Umschulungsverhältnis

Kennzeichen des nach Ende des zweiten Weltkriegs entstandenen Umschulungsverhältnisses<sup>353</sup> war, dass der Umlernling (teilweise auch als Umschüler bezeichnet) entweder aus einem anderen erlernten Beruf oder aus einem laufenden Lehrverhältnis zu einem neuen Beruf hinüberwechselte und sich fortan einer Ausbildung in diesem Beruf unterzog.<sup>354</sup> Es war genauso wie das Lehr- bzw. Anlernverhältnis auf eine spätere Tätigkeit als Fach- oder Spezialarbeiter in einem bestimmten Beruf gerichtet, weshalb es – mit der Besonderheit der vorherigen Ausbildung in einem anderen Beruf – in seiner rechtlichen Behandlung dem Lehrverhältnis gleichgestellt wurde.<sup>355</sup> Soweit in diesem Sinne keine planmäßige und geregelte Fachausbildung von den Vertragsparteien gewollt war, konnte es aber auch als Arbeitsverhältnis mit ergänzendem Ausbildungszweck ausgestaltet sein.<sup>356</sup>

## VI. Zusammenfassung

Gemeinsames Merkmal aller bis zum Inkrafttreten des BBiG existierenden Ausbildungsverhältnisse (Lehr-, Anlern- und Volontärverhältnisse) war, dass die Ausbildung der Hauptzweck des Vertragsverhältnisses war. Sie waren zu unterscheiden von den Fortbildungs- und Umschulungsverhältnissen, die nicht auf den erstmaligen Erwerb beruflicher Kenntnisse und Fähigkeiten gerichtet waren, sondern auf eine bereits vorhandene Ausbildung aufbauten.

Innerhalb der Ausbildungsverhältnisse stellte das Volontärverhältnis im Gegensatz zu dem auf eine vollständige Fach- bzw. Spezialausbildung Lehr- und Anlernverhältnis nur eine Teilausbildung zur Ergänzung einer anderweitigen Gesamtausbildung dar. Neben dem beherrschenden Ausbildungszweck war es durch seine Unentgeltlichkeit (vgl. § 82a HGB) gekennzeichnet, die aber die Gewährung eines freiwilligen Taschengeldes nicht ausschloss. Das Praktikantenverhältnis wurde als eine Unterart des Volontär-

---

353 Zur geschichtlichen Entwicklung näher s. *Köhler*, Volontärverhältnis, S. 30; *Maus*, Handbuch des Arbeitsrechts, S. 128 f.

354 *Soergel/Wlotzke-Volze*, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 86.

355 *Soergel/Wlotzke-Volze*, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 86; *Laubscher*, Volontär, S. 66; *Maus*, Handbuch des Arbeitsrechts, S. 128 ff.

356 Vgl. *Soergel/Wlotzke-Volze*, BGB, 10. Aufl. 1969, Vor § 611 Rn. 86.

*B. Das BBiG des Jahres 1969 und seine Novellierung im Jahre 2005*

verhältnisses angesehen, dessen Besonderheit darin lag, dass es verpflichtend nach einer Ausbildungsordnung abzuleisten war. Insoweit oblag die Festlegung des Ausbildungszwecks nicht wie im Volontärverhältnis der freien Vereinbarung der Parteien, sondern wurde in erster Linie durch die Vorgaben der Ausbildungseinrichtung (Hochschule) bestimmt.

Volontäre und Praktikanten waren nach herrschender Auffassung Arbeitnehmer i.S.d. Arbeitsrechts, auf die die arbeitsrechtlichen Bestimmungen grundsätzlich anzuwenden waren. Ausnahmen konnten sich aus dem Wesen des Volontärverhältnisses, insbesondere seinem Ausbildungszweck und seiner Unentgeltlichkeit, ergeben. Der zugrunde liegende Vertrag war dadurch gekennzeichnet, dass neben der Arbeitspflicht des Volontärs auch der Arbeitgeber zur Leistung von Diensten (Ausbildung) verpflichtet war. Rechtssystematisch wurde er als Dienst- und Arbeitsvertrag besonderer Art eingeordnet. Die Abgrenzung des Volontärverhältnisses vom echten Arbeitsverhältnis erwies sich als höchst problematisch und führte wiederholt zu gerichtlichen Auseinandersetzungen. Das RAG und das BAG nahmen hierzu mehrfach Stellung, ohne zu einer einheitlichen Beurteilung der jeweiligen Indizien zu gelangen.

*B. Das BBiG des Jahres 1969 und seine Novellierung im Jahre 2005*

Das nach zahlreichen Reformbemühungen und Gesetzesentwürfen im Jahr 1969 in Kraft getretene BBiG<sup>357</sup> war die erste umfassende bundeseinheitliche Regelung des Rechts der beruflichen Bildung.<sup>358</sup> Zur Berufsbildung i.S.d. Gesetzes bestimmte es drei selbständige Teile der Berufsbildung, nämlich die Berufsausbildung, die berufliche Fortbildung und die berufliche Umschulung, vgl. § 1 Abs. 1 BBiG 1969.

I. Die früheren Ausbildungsverhältnisse im Lichte des BBiG 1969

Auffallend an der neuen Konzeption des Berufsbildungsrechts war, dass die zuvor üblichen Begriffe des Lehrlings, Anlernlings und Volontärs, wie sie

---

357 Veröffentlicht im Bundesgesetzblatt vom 14.8.1969, BGBl. I, S. 1112, in Kraft getreten am 1.9.1969.

358 BT-Drs. V/4260, S. 2; *Benecke/Hergenröder*, BBiG, Einführung, S. LXIII; *Monjau*, DB 1969, 1841.

auch noch in mehreren, dem BBiG vorangegangenen Gesetzentwürfen enthalten waren, im BBiG nicht mehr aufgegriffen wurden. Stattdessen knüpft das Ausbildungsrecht (bis heute) nur noch an das „Berufsausbildungsverhältnis“ und den „Auszubildenden“ an.

## 1. Gesetzesentwürfe

Der Entwurf eines Berufsausbildungsgesetzes von *Schindler* aus dem Jahr 1953<sup>359</sup> hatte im Bereich der beruflichen Ausbildungsverhältnisse, wie es ihrer historischen Entwicklung entsprach, noch zwischen Lehrverhältnissen, Anlernverhältnissen sowie Praktikanten- und Volontärverhältnissen unterschieden. § 58 des Entwurfs definierte Praktikanten als Personen, „die zur Vorbereitung, Ergänzung oder Vertiefung des Besuches von Hoch- und Fachschulen aller Art vorübergehend beschäftigt werden.“<sup>360</sup> Volontäre waren nach § 59 des Entwurfs Personen, „die unentgeltlich beschäftigt werden, um für den Eigenverbrauch einzelne Handgriffe, Fertigkeiten oder Kenntnisse zu erwerben.“<sup>361</sup>

Auch nach dem Entwurf eines Bundesgesetzes zur Ordnung der Berufsausbildung, der von der Angestellten- und Arbeiterkammer Bremen im Jahr 1964 vorgelegt wurde, war neben dem Lehr- und Anlernberuf die „praktische Ausbildung für ein Fach- oder Hochschulstudium“ (§ 2 Nr. 3 des Entwurfs) sowie die „Ausbildung im Rahmen eines Volontärverhältnisses“ (§ 2 Nr. 4 des Entwurfs) der Berufsausbildung untergeordnet.<sup>362</sup>

Aus der Mitte des Bundestags gab es schließlich im Jahr 1966 einen neuen Anlauf zur Kodifikation des Berufsbildungsrechts in Gestalt zweier Gesetzesentwürfe der SPD<sup>363</sup> und der CDU/CSU/FDP,<sup>364</sup> deren Inhalt letztlich Einfluss auf das BBiG des Jahres 1969 nahm. Der Entwurf von CDU/CSU/FDP erstreckte in § 1 den Geltungsbereich des Gesetzes auf Berufsausbil-

---

359 *Schindler*, Entwurf eines Berufsausbildungsgesetzes, in: *Pätzold*, Quellen und Dokumente, S. 113, 125.

360 *Schindler* (Fußn. 359), S. 113, 125.

361 *Schindler* (Fußn. 359), S. 113, 125.

362 Angestellten- und Arbeiterkammer Bremen, Entwurf eines Bundesgesetzes zur Ordnung der Berufsausbildung, in: *Pätzold*, Quellen und Dokumente, S. 167.

363 BT-Drs V/887 (Entwurf über ein Arbeitsmarkt-Anpassungsgesetz vom 30.8.1966).

364 Entwurf eines Gesetzes zur Regelung der Berufsausbildung (Berufsausbildungsgesetz), BT-Drs. V/1009.

ungsverhältnisse von Personen, die in der gewerblichen Wirtschaft ausgebildet werden, um

- „1. einen Lehrberuf zu erlernen (Lehrverhältnis),
2. sich für eine berufliche Tätigkeit anlernen zu lassen (Anlernverhältnis),
3. sich auf ein Fach- oder Hochschulstudium vorzubereiten (Praktikantenverhältnis),
4. Erfahrungen zu sammeln oder Kenntnisse zu erwerben oder vorhandene Erfahrungen oder Kenntnisse zu erweitern (Volontärverhältnis)“.<sup>365</sup>

Die Entwürfe wurden nach der ersten Lesung im Bundestag an den federführenden Ausschuss für Arbeit unter Mitberatung des Ausschusses für Wirtschaft und Mittelstandsfragen überwiesen.<sup>366</sup> Nach einer Sachverständigenanhörung richtete der Ausschuss für Arbeit im Oktober 1968 schließlich einen Unterausschuss ein, der in den folgenden sechs Monaten die beiden Entwürfe zusammenfasste und einen neuen Entwurf erarbeitete.<sup>367</sup> Dieser wurde schließlich nach weiterer Bearbeitung durch die Ausschüsse als Entwurf eines Berufsbildungsgesetzes<sup>368</sup> vorgelegt und letztlich – nach weiteren Änderungen in der zweiten und dritten Lesung und trotz Vorbehalten des Bundesrats<sup>369</sup> – im September 1969 Gesetz.

## 2. Lehr- und Anlernverhältnisse

Nach dem Willen des Gesetzgebers sollten die früheren Lehrlinge und Anlernlinge in dem Begriff des „Auszubildenden“ i.S.d. BBiG zusammengefasst werden.<sup>370</sup> So bestimmte etwa die Übergangsvorschrift des § 108 Abs. 1 BBiG 1969, dass die vor Inkrafttreten des Gesetzes anerkannten Lehrberufe und Anlernberufe oder vergleichbar geregelte Ausbildungsberufe als Ausbildungsberufe i.S.d. Gesetzes galten. Ihre Aufgabe war es gem.

---

365 BT-Drs. V/1009, S. 4.

366 *Monjau*, DB 1969, 1841.

367 *Monjau*, DB 1969, 1841.

368 BT-Drs. V/4260.

369 S. hierzu *Monjau*, DB 1969, 1841.

370 *Frädrieh*, Berufsausbildungsverhältnis, S. 112; *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, Anhang S. 19; *Schmidt*, BB 1971, 313; *Fangmann*, ArbuR 1977, 201 f.; *B. Natzel*, Berufsausbildungsverhältnis, S. 15 bezeichnet die Wahl des Begriffs des „Auszubildender“ als nicht glücklich; in diese Richtung auch *Fredebeul*, BB 1969, 1145, 1146; nur im Bereich des Handwerks wurde der Begriff des „Lehrlings“ beibehalten, ihm aber aus Klarstellungsgründen noch der Zusatz „Auszubildender“ hinzugefügt.

§ 1 Abs. 2 BBiG 1969, eine breit angelegte berufliche Grundbildung und die für die Ausübung einer qualifizierten beruflichen Tätigkeit notwendigen fachlichen Fertigkeiten und Kenntnisse in einem geordneten Ausbildungsgang zu vermitteln und den Erwerb der erforderlichen Berufserfahrungen zu ermöglichen. Eine weitere Unterscheidung zwischen den Ausbildungsverhältnissen des früheren Lehrlings und des Anlernlings war damit zukünftig nicht mehr von Bedeutung.<sup>371</sup> Vereinzelt – etwa im Hinblick auf die Dauer der Ausbildung bestehende – Unterschiede sollten in den Ausbildungsbereitschaften berücksichtigt werden.<sup>372</sup>

### 3. Volontär- und Praktikantenverhältnisse

Weniger eindeutig als die Lehrlinge und Anlernlinge ließen sich die früheren Volontäre und Praktikanten dem neuen BBiG zuordnen. Sie wurden und werden bis heute begrifflich im BBiG nicht genannt, was kurz nach Inkrafttreten des Gesetzes zu Diskussionen hinsichtlich der zukünftigen rechtlichen Behandlung dieser Personen führte.<sup>373</sup>

Durch die Regelung des § 19 BBiG 1969 (entspricht im Wesentlichen dem heutigen § 26 BBiG) hat der Gesetzgeber indessen die für Berufsausbildungsverhältnisse geltenden vertragsrechtlichen Bestimmungen der §§ 3 bis 18 BBiG 1969 mit nur geringfügigen Einschränkungen auch auf „andere Vertragsverhältnisse“ erweitert, in denen – so heißt es im schriftlichen Bericht des Ausschusses für Arbeit zum BBiG – nur „kurzfristig“ bestimmte berufliche Fertigkeiten und Kenntnisse außerhalb eines geordneten Ausbildungsgangs vermittelt werden sollen.<sup>374</sup> Eine geschützte Berufsbezeichnung enthält diese Norm nicht. Damit war erstmalig in der Geschichte des Ausbildungsrechts ein Ausbildungsverhältnis kodifiziert, das nicht an eine bestimmte Personenbezeichnung (Lehrlinge, Anlernlinge, Volontäre) anknüpfte. Nur an versteckter Stelle in den Gesetzesmaterialien – nicht im Kontext des § 19 BBiG 1969 – wird erwähnt, dass eine Einstellung i.S.v.

---

371 Schmidt, *Ausbildungsvereinbarungen*, Anhang S. 20; Frädrich, *Berufsausbildungsverhältnis*, S. 112.

372 Schmidt, *Ausbildungsvereinbarungen*, Anhang S. 20.

373 Kritisch gegenüber der Anwendung der Norm auf Volontäre Hueck/Nipperdey, *Grundriss*, S. 37; Staudinger/Richardi, *BGB*, 12. Aufl. 1989, Vorbem. § 611 Rn. 469; Schlessmann, *Rechtskunde*, S. 39.

374 BT-Drs. V/4260, S. 12.

§ 19 BBiG 1969 „z.B. bei der Beschäftigung eines sogenannten Volontärs“<sup>375</sup> der Fall sei. Im Zuge der Novelle des BBiG im Jahr 2005 hat der Gesetzgeber bekräftigt, dass § 19 BBiG 1969 (§ 26 BBiG n.F.) für „reine Praktikanten- und Volontärverhältnisse“ gelte.<sup>376</sup>

Das Schrifttum hatte sich schon kurz nach Inkrafttreten des BBiG dafür ausgesprochen, die früher üblichen Begriffe des Volontärs und Praktikanten aus Zweckmäßigkeitsgründen auch im Kontext des § 19 BBiG 1969 weiterhin zu verwenden.<sup>377</sup> Der Gesetzgeber habe bei Schaffung der Norm in erster Linie an Volontär- und Praktikantenverhältnisse gedacht, denn andere Ausbildungsverhältnisse seien in der arbeitsrechtlichen Praxis nicht bekannt.<sup>378</sup> *Monjau* fügte hinzu, der Volontär stelle geradezu das „Paradebeispiel“ des § 19 BBiG 1969 dar.<sup>379</sup> Die arbeitsrechtliche Praxis werde eine eindeutige und einheitliche gesetzliche Regelung dieser Vertragsverhältnisse in § 19 BBiG 1969 sehr begrüßen, wodurch bestehende Lücken für die Ausbildung der Volontäre und Praktikanten geschlossen würden.<sup>380</sup>

## II. Gesetzliches Konzept

Ziel des BBiG war es, eine umfassende und bundeseinheitliche Grundlage für die berufliche Bildung (Berufsausbildung, berufliche Fortbildung und berufliche Umschulung zu schaffen).<sup>381</sup> Die viel beklagte Rechtszersplitterung im Bereich des Berufsbildungsrechts sollte beseitigt und Lücken geschlossen werden.<sup>382</sup> Das Gesetz enthält Regelungen zum Vertragsrecht (privatrechtlicher Teil des BBiG gem. §§ 3 bis 19 BBiG 1969, §§ 10 bis 26 BBiG n.F.) sowie zum öffentlich-rechtlichen Berufsbildungsrecht. Dabei wurde das Berufsausbildungsrecht allerdings als das am weitesten entwickelte Rechtsgebiet im Verhältnis zur Fortbildung und Umschulung im

---

375 BT-Drs. V/4260, S. 5.

376 BT-Drs. 15/3980, S. 47.

377 *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, Anhang S. 20; *Schmidt*, BB 1971, 313; *Schmidt*, BB 1971, 622; *B. Natzel*, Berufsausbildungsverhältnis, S. 121; *R. Weber*, BBiG, § 19 Anm. 1; *Fredebeul*, BB 1969, 1145; *Monjau*, DB 1969, 1841, 1847.

378 *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, Anhang S. 20 f.; ähnl. *Fangmann*, ArbuR 1977, 201, 202; *Fredebeul*, BB 1969, 1145, 1146; *Schmidt*, BB 1971, 622.

379 *Monjau*, DB 1969, 1841, 1847.

380 *Schmidt*, Ausbildungsvereinbarungen, Anhang S. 21, 53.

381 BT-Drs. V/4260, S. 2.

382 BT-Drs. V/4260, S. 2.

BBiG am ausführlichsten geregelt.<sup>383</sup> Es stellt, wie der Gesetzgeber im Jahr 2005 hervorgehoben hat, das „Kernstück“ des Gesetzes dar.<sup>384</sup> Da die zentralen Vorschriften des privaten Berufsausbildungsrechts auch auf Vertragsverhältnisse gem. § 26 BBiG anzuwenden sind, soll im Folgenden die Konzeption des BBiG kurz skizziert werden.

### 1. Duales System der Berufsausbildung

Für die Berufsausbildung geht das BBiG von dem Grundsatz des *dualen Systems*,<sup>385</sup> dem Zusammenwirken von betrieblich-praktischer und theoretisch-schulischer Ausbildung, aus.<sup>386</sup> Das Gesetz regelt aus verfassungsrechtlichen Gründen nur den Bereich der betrieblichen und unmittelbar im betrieblichen Zusammenhang stehenden Berufsbildung.<sup>387</sup> Nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 und 12 GG hat der Bund die Gesetzgebungskompetenz für das *Recht der Wirtschaft* und das *Arbeitsrecht*.<sup>388</sup> Demgegenüber fällt das Schulwesen nach Art. 30, 70 GG in die Gesetzgebungskompetenz der Länder.<sup>389</sup> Dem tragen die Regelungen zum Anwendungsbereich des Gesetzes (§ 2 BBiG 1969, nunmehr § 3 BBiG) Rechnung. Trotz der rechtlichen Trennung der beiden Bildungsbereiche ist es seit jeher erklärtes Anliegen des Gesetzgebers, die *betriebliche* und die *schulische* Berufsausbildung möglichst weitgehend zu verbinden und zu fördern,<sup>390</sup> wie es etwa durch die Mitwirkung der Lehrer der berufsbildenden Schulen in den Kammerausschüssen und durch die Integration des Berufsschulstoffs in die betriebliche Abschlussprüfung zum Ausdruck kommt, vgl. § 35 BBiG 1969.<sup>391</sup>

---

383 BT-Drs. V/4260, S. 4.

384 BT-Drs. 15/3980, S. 42.

385 Hierbei handelt es sich um eine traditionelle und bewährte Besonderheit der Berufsausbildung in Deutschland, s. *Frädrich*, Berufsausbildungsverhältnis, S. 108; *Benecke/Hergenröder*, BBiG, Einführung, S. LXIV.

386 BT-Drs. V/4260, S. 2; *Frädrich*, Berufsausbildungsverhältnis, S. 108.

387 BT-Drs. V/4260, S. 2; BT-Drs. 15/3980, S. 43; *Frädrich*, Berufsausbildungsverhältnis, S. 108; *B. Natzel*, Berufsausbildungsverhältnis, S. 13.

388 BT-Drs. 15/3980, S. 43.

389 BT-Drs. V/4260, S. 2; BT-Drs. 15/3980, S. 43.

390 BT-Drs. V/4260, S. 2; zur Lernortkooperation s. auch BT-Drs. 15/3980, S. 41.

391 *B. Natzel*, Berufsausbildungsverhältnis, S. 13.



## 2. Privatrechtlicher Teil gem. §§ 3 bis 19 BBiG 1969

Aus arbeitsrechtlicher Sicht von zentraler Bedeutung ist der zweite Teil des Gesetzes (§§ 3 – 19 BBiG 1969, heute §§ 10 bis 26 BBiG). Die hierin enthaltenen Vorschriften sind privatrechtlicher Natur und regeln die Rechtsbeziehung zwischen dem Ausbildungsbetrieb und dem Auszubildenden (Berufsausbildungsverhältnis).<sup>392</sup> Die Vertragsbeziehungen während der beruflichen Fortbildung und Umschulung werden demgegenüber nicht durch das BBiG geregelt.<sup>393</sup>

Neben den speziellen ausbildungsrechtlichen Bestimmungen der §§ 3 ff. BBiG 1969 (§§ 10 ff. BBiG) zum Inhalt, Beginn und zur Beendigung des Berufsausbildungsverhältnisses, von denen zuungunsten des Auszubildenden nicht abgewichen werden darf (vgl. § 18 BBiG 1969 bzw. heute § 25 BBiG), ordnet § 3 Abs. 2 BBiG 1969 (§ 10 Abs. 2 BBiG) die Anwendung der für den Arbeitsvertrag geltenden Rechtsvorschriften und Rechtsgrundsätze an, soweit sich aus dem Wesen und dem Zweck des Berufsausbildungsvertrags nichts anderes ergibt. Der Gesetzgeber erachtete die Anwendung arbeitsrechtlicher Vorschriften und Grundsätze für notwendig, um den Auszubildenden in „mindestens gleichem Maße wie einem Arbeitnehmer“ den Schutz des Arbeitsrechts zu geben.<sup>394</sup> Die Regelung sollte neben der Vielzahl von arbeitsrechtlichen Gesetzen, die das Berufsausbildungsverhältnis bereits ausdrücklich in ihren Geltungsbereich einbezogen, klarstellen, dass Auszubildende auch in den anderen arbeitsrechtlichen Gesetzen (so etwa § 1 TVG) den Arbeitnehmern gleichzustellen seien.<sup>395</sup>

## 3. Öffentlich-rechtliche Bestimmungen des BBiG

Über die privatrechtlichen Bestimmungen zum Berufsausbildungsverhältnis hinaus regelt das BBiG das öffentlich-rechtliche Berufsbildungsrecht mit Bestimmungen zur Ordnung der Berufsausbildung (§§ 20 ff. BBiG 1969,

---

392 B. Natzel, Berufsausbildungsverhältnis, S. 12; Schmidt, Ausbildungsvereinbarungen, Anhang S. 22; Monjau, DB 1969, 1841, 1842.

393 Hierfür enthält das Gesetz nur ordnungsrechtliche Vorschriften zur Anerkennung von Fortbildungsabschlüssen, vgl. Frädrieh, Berufsausbildungsverhältnis, S. 119; Leinemann/Taubert, BBiG, § 1 Rn. 28; s. B. Natzel, Berufsbildungsrecht, S. 329.

394 BT-Drs. V/4260, S. 5, s. auch Monjau, DB 1969, 1841, 1842.

395 BT-Drs. V/4260, S. 6.

heute §§ 4 bis 9 BBiG und §§ 27 ff. BBiG), zur Organisation der Berufsbildung (§§ 53 ff. BBiG 1969, heute §§ 71 ff. BBiG), zur Berufsbildungsforschung (§§ 60 ff. BBiG 1969, heute §§ 84 ff. BBiG). Enthalten sind außerdem besondere Vorschriften für die einzelnen Wirtschafts- und Berufszweige (§§ 73 ff. BBiG 1969) und Bußgeldvorschriften (§§ 98 ff. BBiG 1969, heute § 102 BBiG).<sup>396</sup>

Für die betriebliche Ausbildung von besonderer Bedeutung ist hierbei der ordnungsrechtliche Teil des BBiG, der mit öffentlich-rechtlichen Vorschriften die Beziehungen zwischen dem Staat bzw. den öffentlich-rechtlichen Körperschaft und dem Auszubildenden regelt.<sup>397</sup> Davon umfasst sind Eignungsanforderungen an Ausbildungsstätte und Personal (§§ 10 bis 24 BBiG 1969, heute §§ 27 ff. BBiG), die Voraussetzungen für die Anerkennung von Ausbildungsberufen (§§ 25 bis 30 BBiG 1969, heute §§ 4 ff. BBiG), die Vorschriften zum Verzeichnis der Berufsausbildungsverhältnisse (§§ 31 bis 33 BBiG 1969, heute §§ 34 ff. BBiG) und zum Prüfungswesen (§§ 34 bis 43 BBiG 1969, heute §§ 37 ff. BBiG).

### III. Novellierung des BBiG im Jahr 2005

Das BBiG wurde im Jahr 2005 durch das Berufsbildungsreformgesetz novelliert.<sup>398</sup> Für die hier vor allem interessierenden vertragsrechtlichen Vorschriften des BBiG ergaben sich inhaltlich nur wenige Änderungen. Insbesondere wurde die Regelung des § 19 BBiG 1969 über „andere Vertragsverhältnisse“ in § 26 BBiG übernommen.<sup>399</sup> Nicht mehr anwendbar auf Personen i.S.v. § 26 BBiG sollte allerdings der Weiterbeschäftigungsanspruch gem. § 24 BBiG sein, weil er – so die Gesetzesbegründung – in einem *reinen*

---

396 Hiernach ist ein Verstoß gegen die Pflicht zur Aushändigung einer Vertragsniederschrift über den abgeschlossenen Berufsausbildungsvertrag und zur Gewährung von Freizeit für den Besuch der Berufsschule und zur Zuweisung ausbildungsdienlicher Arbeiten bußgeldsanktioniert, wodurch zugleich deutlich wird, dass diese Pflichten auch öffentlich-rechtlicher Natur sind, s. *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, Anhang S. 16; *Monjau*, DB 1969, 1841, 1843.

397 *B. Natzel*, *Berufsausbildungsverhältnis*, S. 12; *Schmidt*, *Ausbildungsvereinbarungen*, Anhang S. 6; *Monjau*, DB 1969, 1841, 1843.

398 Inkraftgetreten zum 1.4.2005, BGBl. I, S. 931; BT-Drs. 15/3580; s. zur Reform eingehend *Taubert*, NZA 2005, 503; *I. Natzel*, DB 2005, 610.

399 BT-Drs. 15/3580, S. 47.

*Praktikanten- oder Volontärsverhältnis* in Abwägung mit den Interessen des Vertragspartners als nicht angemessen erschien.<sup>400</sup>

Genannt sei im Hinblick auf den rechtlichen Status von Studierenden während berufspraktischer Ausbildungszeiten außerdem die zum Geltungsbereich des BBiG neu eingeführte Regelung des § 3 Abs. 2 Nr. 1 BBiG, wonach das Gesetz nicht für die Berufsbildung gilt, die in berufsqualifizierenden oder vergleichbaren Studiengängen an Hochschulen auf der Grundlage des Hochschulrahmengesetzes und der Hochschulgesetze der Länder durchgeführt wird. Nach der Gesetzesbegründung sollte diese Abgrenzung der Rechtsklarheit dienen, da von der umfassenden Definition der Berufsbildung in § 1 BBiG auch Studiengänge an Hochschulen erfasst werden könnten und das Hochschulrahmengesetz eine deutliche Ausrichtung der Hochschulbildung hin zum Erwerb beruflicher Handlungsfähigkeit enthalte.<sup>401</sup>

### C. Zwischenergebnis

Bis zum Inkrafttreten des BBiG existierten keine allgemeinen und bundes einheitlichen Regeln für Ausbildungsverhältnisse. Vielmehr hatten Rechtsprechung und Literatur rechtsfortbildend Begriffsbestimmungen für den Lehrling, Anlernling und Volontär entwickelt, an die jeweils bestimmte Regeln und Rechtsgrundsätze anknüpften. Alle drei Ausbildungsformen waren dadurch gekennzeichnet, dass sie eine berufliche Ausbildung durch praktische Mitarbeit im Betrieb verfolgten. Aus dieser Stellung heraus wurden sie als Arbeitnehmer im Sinne des Arbeitsrechts angesehen. Der zugrunde liegende Vertrag wurde rechtssystematisch als besonderer Dienst- und Arbeitsvertrag eingeordnet, der neben dem Lehrling, Anlernling und Volontär auch den Ausbilder zur Leistung von Diensten (Ausbildung) verpflichtete. Daneben bestanden keine Zweifel, dass beruflichen Kenntnisse und Erfahrungen auch im Rahmen eines regulären Arbeitsverhältnisses vermittelt werden konnten. Dabei ergaben sich Abgrenzungsprobleme zwischen dem Volontärverhältnis und dem Arbeitsverhältnis, die in der Geschichte des Ausbildungsrechts immer wieder zu vertragswidrigen Beschäftigungen führten.

---

400 BT-Drs. 15/3580, S. 47.

401 BT-Drs. 15/3980, S. 43.

*Erstes Kapitel: Entstehungsgeschichtliche Entwicklung der Ausbildungsverhältnisse*

Mit dem BBiG sollte das Recht der beruflichen Bildung auf eine einheitliche gesetzliche Grundlage gestellt werden. Die früheren Lehrlinge und Anlernlinge wurden zu Auszubildenden i.S.d. BBiG. Die Begriffe des Volontärs und Praktikanten fanden keinen Eingang in das BBiG. Die Gesetzesmaterialien und Stellungnahmen aus dem Schrifttum weisen sie indes den „anderen Vertragsverhältnissen“ gem. § 26 BBiG zu. Man war zuversichtlich, dass damit auch die wachsende Zahl der außerhalb einer Berufsausbildung, insbesondere im Rahmen der Hochschulausbildung zu Ausbildungszwecken beschäftigten Personen (Praktikanten), einer eindeutigen Regelung unterstellt war.