

Öffentlicher Dienst

Selbstständige Leistungen i. S. d. Entgeltordnung

Die Parteien streiten um die Eingruppierung des klagenden Mitarbeiters, der aus der Entgeltgruppe 5 des TVöD-V vergütet wurde. Fraglich war, ob die Tätigkeit als Vollzugsbeamter im Außendienst selbstständige Leistungen im Tarifsinne erfordere.

Eine selbstständige Leistung im Tarifsinn ist grundsätzlich dann anzunehmen, wenn eine Gedankenarbeit erbracht wird, die im Rahmen der für die Vergütungsgruppe vorausgesetzten Fachkenntnisse hinsichtlich des einzuschlagenden Weges, insbesondere hinsichtlich des zu findenden Ergebnisses, eine eigene Beurteilung und eine eigene Entschließung erfordert. Kennzeichnend für selbstständige Leistungen im tariflichen Sinn ist – ohne Bindung an verwaltungsrechtliche Fachbegriffe – ein wie auch immer gearteter

- Ermessens-,
- Entscheidungs-,
- Gestaltungs- oder
- Beurteilungsspielraum

bei der Erarbeitung eines Arbeitsergebnisses.

Das LAG Mecklenburg-Vorpommern (Urt. v. 16.5.2023 – 5 Sa 160/22, rk.) urteilte, dass es je nach auszuübender Tätigkeit bei einem Außen dienstmitarbeiter im kommunalen Ordnungs- und Sicherheitsdienst an selbstständigen Leistungen i. S. d. TVöD-V fehlen könne, wenn die vor Ort infrage kommenden Maßnahmen nach Art und Umfang beschränkt sind und ansonsten Sachverhaltsfeststellungen zu treffen sind, auf deren Grundlage Innendienstmitarbeiter die entsprechenden Bescheide erlassen.

So lag es hier, denn der Kläger hatte ohne weitere Entscheidungsspielräume Normen anzuwenden. Die eigentlichen Entscheidungen wurden im Innendienst getroffen.

Nebentätigkeiten im öffentlichen Dienst

Der Kläger ist bei der beklagten Gemeinde als Bautechniker gem. TVöD-V beschäftigt. Er teilte der Beklagten mit, dass er eine entgeltliche Nebentätigkeit in einem Architektenbüro mit einem Zeitaufwand von weniger als einem Fünftel der wöchentlichen Arbeitszeit ausüben wolle. Die vom Kläger erbetene Genehmigung der Nebentätigkeit lehnte die Gemeinde ab; es folgte die Klage auf Bewilligung einer Nebentätigkeit.

Das LAG Baden-Württemberg (Urt. v. 5.5.2023 – 12 Sa 11/22, rk.) hielt eine Genehmigung der Nebentätigkeit für nicht erforderlich. § 3 Abs. 3 TVöD-V enthalte bei erfolgter Anzeige einer Nebentätigkeit kein Verbot mit Erlaubnisvorbehalt, sondern eine generelle Erlaubnis mit Verbotsvorbehalt. Für eine Leistungsklage auf Erteilung einer Genehmigung zur Ausübung der angezeigten Nebentätigkeit bestehe deshalb kein Rechtsschutzbedürfnis.

Für Arbeitgeber ist mithin zu beachten, dass Beschäftigte, die eine Nebentätigkeit anzeigen, diese auch ausüben dürfen. Erst mit einer Untersagung durch den Arbeitgeber fällt die Berechtigung zur Ausübung der Nebentätigkeit weg.

Tilgungsbestimmung bei Urlaubsansprüchen

Fraglich in diesem Fall war, ob Urlaub aus dem Jahr 2019 im Jahr 2021 verfallen war. Im Jahr 2019 gewährte das beklagte Land der Klägerin 17 von 35 Urlaubstagen (30 gem. TVöD und 5 gem. SGB IX). Seit dem 24.7.2019 war die Klägerin bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 31.1.2021 durchgehend arbeitsunfähig erkrankt.

Mit Schreiben vom 30.6.2020 erklärte der Arbeitgeber, die im Jahr 2019 in Anspruch genommenen Urlaubstage seien zunächst auf den gesetzlichen Urlaub einschließlich des Zusatzurlaubs nach § 208 SGB IX anzurechnen, sodass noch ein Anspruch auf acht Tage Urlaub bestehe; der den gesetzlichen Urlaub übersteigende Tarifurlaub i. H. v. zehn Tagen verfallende mit Ablauf des 30.9.2020. Nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses leistete das beklagte Land für das Jahr 2019 Urlaubsabgeltung für acht Tage gesetzlichen Urlaub. Die Klägerin hingegen begehrte die Abgeltung weiterer zehn Urlaubstage. Der Arbeitgeber vertrat die Auffassung, die gesetzlichen Urlaubsansprüche der Klägerin aus dem Jahr 2019, die sich einschließlich des Anspruchs auf Zusatzurlaub für schwerbehinderte Menschen auf insgesamt 25 Tage belaufen hätten, seien unter Berücksichtigung der gewährten 17 und der abgegoltenen acht Urlaubstage vollständig erfüllt worden. Der die gesetzlichen Urlaubsansprüche übersteigende Tarifurlaub i. H. v. zehn Tagen sei aufgrund der lang andauernden Erkrankung der Klägerin unabhängig von der Erfüllung der Mitwirkungsobliegenheiten mit Ablauf des 30.9.2020 verfallen.

Das BAG (Urt. v. 28.3.2023 – 9 AZR 488/21) entschied zugunsten der Klägerin. Stehen dem Arbeitnehmer im Kalenderjahr auf unterschiedlichen Anspruchsgrundlagen beruhende Ansprüche auf Erholungsurlaub zu, für die unterschiedliche Regelungen gelten, handelt es sich um selbstständige Urlaubsansprüche. Deshalb findet § 366 BGB Anwendung, wenn die Urlaubsgewährung durch den Arbeitgeber nicht zur Erfüllung sämtlicher Urlaubsansprüche ausreicht.

Sofern der Arbeitgeber keine Tilgungsbestimmung vornehme, sei die in § 366 Abs. 2 BGB vorgegebene Tilgungsreihenfolge mit der Maßgabe heranzuziehen, dass

- zuerst gesetzliche Urlaubsansprüche und
- erst dann den gesetzlichen Mindesturlaub übersteigende Urlaubsansprüche erfüllt werden, um anderenfalls eintretende systemwidrige und dem hypothetischen Parteiwillen widersprechende Ergebnisse zu vermeiden.

Die Entscheidung zeigt, dass Arbeitgeber bei der Urlaubsgewährung darauf achten sollten, den Urlaub anhand der Rechtsgrundlage zu klassifizieren.

BEARBEITET UND ZUSAMMENGESTELLT VON



Sebastian Günther

Fachanwalt für Arbeitsrecht, Partner der Kanzlei GÜNTHER · ZIMMERMANN Rechtsanwälte, Berlin