

Öffentlicher Dienst

Bestenauslese: Bewerber bewerbungsunfähig?

Die Parteien streiten darüber, ob die Klägerin in ein Auswahlverfahren einzubeziehen war. Während ihres Studiums war sie mehrfach befristet bei dem beklagten Land beschäftigt.

Im Juli 2021 schrieb das beklagte Land mehrere Stellen als sozialpädagogische Fachkraft in der sozialen Arbeit „befristet bis 31.7.2023“ aus. Die Mittel für die Stellen stammten aus Aktionsprogrammen eines Bundesministeriums und des niedersächsischen Landesamtes für Soziales, Jugend und Familie. Das Land teilte der Klägerin auf ihre Bewerbung hin mit, dass sie aufgrund der Beschäftigungen als studentische Hilfskraft während ihres Studiums an der Universität V „bewerbungsunfähig“ sei.

Die Klägerin strebte mittels Klage und einstweiliger Verfügung die Berücksichtigung ihrer Bewerbung im Auswahlverfahren an. Der Arbeitgeber war der Ansicht, dass es die Organisationsentscheidung treffen könne, die Stelle sachgrundlos befristet auszuschreiben. Das LAG Niedersachsen (Urt. v. 20.12.2023 – 4Sa913/22, rk.) stellte hingegen fest, dass der Arbeitgeber die Klägerin wegen ihrer Vorbeschäftigungen nicht vom Bewerbungsverfahren ausschließen durfte. Das beklagte Land habe in der Stellenausschreibung nicht hinreichend deutlich gemacht, dass es sich bei der ausgeschriebenen Stelle um eine sachgrundlos befristete Stelle handeln soll und Bewerber mit Vorbeschäftigungszeiten keine Berücksichtigung finden werden.

Anmerkung: Die Entscheidung zeigt, dass bei entsprechender Begründung und Verlautbarung auch eine Beschränkung auf diejenigen Bewerber/-innen statthaft ist, die befristet eingestellt werden können – dies dürfte vor allem bei projektfinanzierten Stellen zum Tragen kommen.

Korrektur der Stufenzuordnung

Die gemäß TV-L beschäftigte Klägerin befand sich ab Sommer 2022 bis ins Jahr 2024 in Elternzeit. Die Beklagte zahlte an die Klägerin, solange sich diese in Elternzeit befand, keinen Inflationsausgleich nach dem TV Inflationsausgleich. Die Klägerin war hingegen der Ansicht, der TV Inflationsausgleich verstoße, soweit er Beschäftigte in Elternzeit von dem Bezug der Sonderzahlung Inflationsausgleich ausschließe, gegen das Gleich-

behandlungsgebot und begründe zudem eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts i. S. d. § 1 AGG.

Das ArbG Essen (Urt. v. 16.4.2024 – 3 Sa 2231/23, n. rk.) entschied dazu, dass die Beklagte gem. § 2 Abs. 1 und Abs. 2 sowie § 3 Abs. 1 und 2 des TV Inflationsausgleich verpflichtet sei, der Klägerin den Inflationsausgleich vollständig – auch während der Elternzeit – zu zahlen. Zwar bestimme der TV Inflationsausgleich, dass an mindestens einem Tag zwischen dem 1.1.2023 und dem 31.5.2023 Anspruch auf Entgelt bestanden haben muss. Ebenso regle § 3 Abs. 1 TV Inflationsausgleich, dass der Anspruch nur bestehe, wenn an mindestens einem Tag im Bezugsmonat Anspruch auf Entgelt bestanden habe.

Dennoch kann die zum maßgeblichen Zeitpunkt in Elternzeit befindliche Klägerin verlangen, so gestellt zu werden, als zähle sie zum Kreis der Begünstigten. Der Ausschluss von Beschäftigten in Elternzeit verstoße gegen das Willkürverbot. Im Ergebnis bestehe kein sachlich einleuchtender Grund dafür, warum Beschäftigte in Elternzeit keinen Inflationsausgleich erhalten sollen, Arbeitnehmer im Krankengeldbezug, die wegen der Höhe der Barleistungen des Sozialversicherungsträgers keinen Krankengeldzuschuss bekommen, hingegen schon, ebenso wie Arbeitnehmer, die im Bezugszeitraum nur Kinderkrankengeld beziehen. Allein die Schlagworte „ruhendes Arbeitsverhältnis“ einerseits und „Leistungsstörung“ andererseits seien nicht ausreichend, um einen sachlich vertretbaren Differenzierungsgrund zu bilden.

Vielmehr ist zu prüfen, worin die inhaltlichen Gemeinsamkeiten bzw. Unterschiede konkret bestehen. Es bleibt abzuwarten, ob das LAG die Sache ebenso entscheidet.

Urlaub und Sabbatical

Die Klägerin vereinbarte mit dem Arbeitgeber ein Sabbatical in der Zeit vom 1.11.2019 bis 30.9.2022.

Während dessen Dauer galt ein Arbeitszeitumfang von 65,26 v. H. der regelmäßigen durchschnittlichen wöchentlichen Arbeitszeit. In der Zeit vom 1.11.2019 bis 30.4.2022 (Ansparphase) betrug der Arbeitsumfang 76,14 v. H. der regelmäßigen durchschnittlichen wöchentlichen Arbeitszeit einer Vollbeschäftigten. Die Beschäftigte wurde sodann in der Zeit vom 1.5.2022 bis 30.9.2022 von der Arbeit freigestellt (Freistellungsphase). Das beklagte Land hat die Auffassung vertreten, dass während der Freistellungsphase keine Ur-

laubsansprüche entstanden seien, da in diesem Zeitraum keine Arbeitspflicht bestanden habe. Das LAG Berlin-Brandenburg (Urt. v. 16.2.2024 – 1 Sa 1108/23, rk.) bestätigte dies. Ein Sabbatical, also eine verblockte Teilzeit, führe nicht zu einer vergütungspflichtigen Mehrarbeit in der Ansparphase. Vielmehr vereinbarten die Arbeitsvertragsparteien, dass der Arbeitnehmer während der gesamten Laufzeit des Sabbaticals in Teilzeit arbeite. Während der aktiven Phase wird dabei ein Wert- bzw. Zeitguthaben aufgebaut durch Erhöhung der vereinbarten Teilzeit, während in der passiven Phase eine völlige Freistellung unter Weiterzahlung der vereinbarten (Teilzeit-) Vergütung erfolgt.

Urlaubsrechtlich bestehe für die Zeit der völligen Freistellung kein gesetzlicher oder tarifvertraglicher Anspruch auf Erholungsurlaub. Für den Zeitraum, in dem sie sich in der Freistellungsphase ihres Sabbaticals befunden habe, habe ihr mangels Arbeitspflicht kein Anspruch auf Erholungsurlaub zugestanden. Dies folge aus der Umrechnungsvorgabe gemäß § 26 Abs. 1 Satz 2 und Satz 4 TV-L. Der gesetzliche Urlaub werde ebenso auf null umgerechnet.

Außerdem: Da der gesetzliche Urlaubsanspruch jahresbezogen zu ermitteln ist, ist bei einer geringeren völligen Freistellung als zwölf Monate der Urlaubsanspruch für das betreffende Jahr nach der Formel Anzahl der Urlaubstage × Anzahl der Tage mit Arbeitspflicht : 312 Werktage bzw. 260 Arbeitstage bei einer Fünftagewoche zu errechnen.

BEARBEITET UND ZUSAMMENGESTELLT VON



Sebastian Günther

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