

Aktenzeichen: 7 AZR 67/02
Bundesarbeitsgericht 7. Senat

Urteil vom 19. Februar 2003
- 7 AZR 67/02 -

I. Arbeitsgericht
Wuppertal

Urteil vom 26. Juli 2001
- 2 Ca 885/01 -

II. Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Urteil vom 23. November 2001
- 18 Sa 1266/01 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Entscheidungsstichwort:

Befristeter Arbeitsvertrag - Einstellungsanspruch

Gesetze:

BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag, § 242 Gleichbehandlung; GG Art. 33 Abs. 2

Leitsatz:

Übernimmt ein öffentlicher Arbeitgeber eine Gruppe befristet beschäftigter Arbeitnehmer in unbefristete Arbeitsverhältnisse, ohne seine eigenen, an Art. 33 Abs. 2 GG ausgerichteten Vorgaben für die Einstellung in den öffentlichen Dienst zu beachten, führt dies nicht zu einem Anspruch anderer befristet beschäftigter Arbeitnehmer, ebenfalls unter Verletzung von Art. 33 Abs. 2 GG unbefristet eingestellt zu werden.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BUNDESARBEITSGERICHT



7 AZR 67/02
18 Sa 1266/01
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
19. Februar 2003

URTEIL

Schiege, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

beklagtes, berufungsbeklagtes und revisionsbeklagtes Land,

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 19. Februar 2003 durch den Vizepräsidenten des Bundesarbeitsgerichts Dörner, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Gräfl und den Richter am Bundesarbeitsgericht Pods sowie die ehrenamtlichen Richter Hökenschnieder und Hoffmann für Recht erkannt:



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 23. November 2001 - 18 Sa 1266/01 - wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob zwischen ihnen ein unbefristetes Arbeitsverhältnis besteht und das beklagte Land verpflichtet ist, die Klägerin als Grundschullehrerin zu beschäftigen. Hilfsweise begehrt die Klägerin den Abschluß eines unbefristeten Arbeitsvertrags.

Die unbefristete Einstellung von Lehrkräften in den öffentlichen Schuldienst erfolgte bei dem beklagten Land bis zum 1. Februar 2001 nach dem Runderlaß des Ministeriums für Schule und Weiterbildung vom 11. September 1997. Danach wurden die zu besetzenden Stellen in einem sog. schulscharfen Ausschreibungs- und einem landesweiten Auswahlverfahren vergeben. Dabei wurden für jedes Schuljahr zunächst die Einstellungsmöglichkeiten nach dem prognostizierten Bedarf der Bezirksregierungen durch Erlaß auf diese beiden Verfahren verteilt. Im Rahmen des landesweiten Auswahlverfahrens wurden die Bewerber einer Ordnungsgruppe zugeteilt, die sich aus dem Durchschnittswert der Ergebnisse der beiden Staatsexamina ergab. Innerhalb dieser Ordnungsgruppen wurden die Listenplätze im Losverfahren ermittelt. Unterrichtsstunden, die eine Lehrkraft im Rahmen einer Vertretungstätigkeit im Schuldienst oder Ersatzschuldienst des Landes geleistet hatte, führten je nach Umfang der Tätigkeit zu einer Zuordnung in höhere Ordnungsgruppen. Die Einstellungsangebote erfolgten in der Reihenfolge, die sich aus Ordnungsgruppen und Listenplätzen ergab. Bei Nichtannahme von Angeboten wurden die frei gebliebenen Stellen im Nachrückverfahren in der Reihenfolge der Listenplätze vergeben. Seit Februar 2001 gilt für die dauerhafte Einstellung in den öffentlichen Schuldienst der Runderlaß vom 10. November 2000. Dieser führt beide Einstellungsarten fort, wobei das landesweite Auswahlverfahren nunmehr als Listenverfahren bezeichnet wird.



Seit Beginn des Schuljahres 1999/2000 stellt das beklagte Land außerdem Lehrkräfte befristet für den sog. "Vertretungspool" ein. Dieser wurde an Grundschulen eingerichtet, um bei kurzfristigen Verhinderungen von Lehrkräften die Kontinuität des Unterrichts zu gewährleisten. Mit den im Vertretungspool beschäftigten Lehrkräften werden auf der Grundlage des Beschäftigungsförderungsgesetzes befristete Arbeitsverträge mit in der Regel 75 % der Arbeitszeit eines vollzeitbeschäftigten Lehrers abgeschlossen. Diese Lehrkräfte werden nicht für eine bestimmte Schule eingestellt oder in ein Schulkollegium eingebunden, sondern im Bedarfsfall von den jeweiligen Schulämtern einer Schule für die Dauer weniger Tage bis zu vier Wochen zugewiesen. Angebote für eine Tätigkeit im Vertretungspool erhalten Bewerber, die im landesweiten Auswahlverfahren bzw. Listenverfahren nicht in den Schuldienst eingestellt wurden, in der weiteren Reihenfolge der Listenplätze. Zunächst nahmen nur 20 % der Bewerber ein Angebot für eine Beschäftigung im Vertretungspool an.

Das beklagte Land beschäftigt daneben Lehrerinnen und Lehrer mit befristeten Arbeitsverträgen zur Vertretung von Lehrkräften, die sich im Erziehungsurlaub befinden (sog. EZU-Verträge) oder zur Vertretung von Lehrkräften, die längerfristig wegen Krankheit, Mutterschutz oder der Teilnahme an Fortbildungsveranstaltungen ihre Tätigkeit nicht ausüben können (sog. Programm "Geld statt Stellen").

Die Klägerin verfügt über die Lehramtsbefähigung für die Primarstufe in der Fächerkombination Deutsch, Mathematik und Sachkunde. Sie war bei dem beklagten Land seit dem 18. August 1997 auf Grund mehrerer befristeter Arbeitsverträge mit jeweils unterschiedlicher regelmäßiger Arbeitszeit als Grundschullehrerin beschäftigt. Bei den Verträgen handelte es sich um EZU-Verträge und um Verträge aus dem Programm "Geld statt Stellen". Das Arbeitsverhältnis bestimmte sich nach dem Bundes-Angestelltentarifvertrag (BAT). Die Klägerin war in VergGr. III BAT eingruppiert. Ein in den Sommerferien des Jahres 2000 von der Bezirksregierung Düsseldorf unterbreitetes Angebot für eine befristete Beschäftigung im Vertretungspool im Schuljahr 2000/2001 nahm die Klägerin nicht an. Sie wurde im Schuljahr 2000/2001 auf Grund zweier EZU-Verträge, zuletzt befristet bis zum 18. August 2001 beschäftigt.

Mit Schreiben vom 13. Dezember 2000 teilte die Ministerin für Schule, Wissenschaft und Forschung des beklagten Landes allen Lehrerinnen und Lehrern des Vertretungspools an Grundschulen mit, die Bedingungen für Vertretungspoollehrkräfte sollten attraktiver werden. Deshalb könnten alle Vertretungspoollehrkräfte bei Bewährung in ein Dauerbeschäftigungsverhältnis übernommen werden. Die Zeiten im Vertre-



tungspool würden im Rahmen der weiteren Beschäftigung angerechnet. Die Übernahme erfolge zeitlich gestaffelt. Die Modalitäten würden von der Bezirksregierung mitgeteilt.

Entsprechend der Mitteilung der Ministerin für Schule, Wissenschaft und Forschung des Landes Nordrhein-Westfalen verschickte die Bezirksregierung Düsseldorf unter dem 19.01.2001 ein Rundschreiben, das unter anderem folgende Angaben enthielt:

"Für die Vertretungspoollehrkräfte wird künftig ein Dauerbeschäftigungsverhältnis angestrebt.

Erstmals für den Einstellungstermin 20.08.2001 können sich Bewerberinnen und Bewerber unter Benennung von maximal fünf Kreisen/kreisfreien Städten für den Einsatz im Vertretungspool bewerben.

Sie erhalten einen befristeten Arbeitsvertrag auf der Grundlage der Nr. 1 c SR 2 y BAT für längstens zwei Jahre bis zum Ende des entsprechenden Schuljahres. Im Arbeitsvertrag wird bei Vorliegen der persönlichen und sachlichen Voraussetzungen die übergangslose Übernahme in ein Dauerbeschäftigungsverhältnis garantiert.

...

Poolkräfte können nicht am LEV teilnehmen, da ihnen die Übernahme in ein Dauerbeschäftigungsverhältnis zugesagt worden ist.

Für Lehrkräfte, die bereits im Vertretungspool beschäftigt werden, gelten die folgenden Übergangsregelungen:

Poollehrkräfte, die zwischen dem 18.10.1999 und dem 31.07.2000 eingestellt worden sind, werden bei Bewährung mit Wirkung vom 01.08.2001 in ein Dauerbeschäftigungsverhältnis übernommen. Ihre Tätigkeit im Vertretungspool wird auf die fünfjährige Einstellungszeit angerechnet.

Poollehrkräfte, die zwischen dem 01.08.2000 und dem 31.07.2001 eingestellt worden sind bzw. eingestellt werden, werden bei Bewährung mit Wirkung vom 01.08.2002 in ein Dauerbeschäftigungsverhältnis übernommen. Ihre Tätigkeit im Vertretungspool wird ebenfalls auf die fünfjährige Einstellungszeit angerechnet.

Allen im Vertretungspool befindlichen Lehrkräften wird zum 01.02.2001 der in der Anlage übermittelte Arbeitsvertrag angeboten, der ihnen eine nahtlose Übernahme in ein unbefristetes Beschäftigungsverhältnis zum 01.08.2001 bzw. zum 01.08.2002 garantiert.

Dies gilt nur für die sich im Vertretungspool befindlichen Lehrkräfte. ..."



Die dem Rundschreiben beigefügte Zusatzvereinbarung zum Arbeitsvertrag bestimmte für die bereits im Vertretungspool tätigen Lehrkräfte:

"...

Zum 01.08. ... werden Sie - bei entsprechender Bewährung und bei Vorliegen der persönlichen Voraussetzungen - in ein Dauerbeschäftigungsverhältnis in den öffentlichen Schuldienst des Landes Nordrhein-Westfalen übernommen. Dieses Beschäftigungsverhältnis sieht vor, daß Sie einen Vertrag erhalten, nach welchem Sie für fünf Jahre als Angestellte/r mit $\frac{3}{4}$ der regelmäßigen Arbeitszeit an einer Schule eingestellt werden. Die Beschäftigungszeit im Vertretungspool wird auf diese fünf Jahre angerechnet. Spätestens nach Ablauf dieser insgesamt fünf Jahre ist eine Einstellung in das Beamtenverhältnis mit der Möglichkeit, die volle Stundenzahl zu unterrichten, vorgesehen, sofern die beamtenrechtlichen und laufbahnrechtlichen Voraussetzungen vorliegen. Sollten diese Voraussetzungen nicht vorliegen, erfolgt eine Dauerbeschäftigung im Angestelltenverhältnis ebenfalls mit der Möglichkeit zur Vollbeschäftigung. ..."

Nach diesen Regelungen wurden Lehrer und Lehrerinnen aus dem Vertretungspool unbefristet eingestellt.

Die Klägerin hat mit der am 23. Februar 2001 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage den Bestand eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses zu den Bedingungen geltend gemacht, die mit den in der Zeit vom 18. Oktober 1999 bis zum 31. Juli 2000 für den Vertretungspool eingestellten und zum 1. August 2001 in unbefristete Arbeitsverhältnisse übernommenen Lehrkräften vereinbart wurden. Sie hat ferner entsprechende Beschäftigung verlangt. Hilfsweise hat sie den Abschluß eines unbefristeten Arbeitsvertrags, Hilfsweise den Abschluß eines befristeten Arbeitsvertrags für eine Tätigkeit im Vertretungspool mit der Option auf Übernahme in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis ab dem 1. August 2003 verlangt.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, das beklagte Land müsse sie mit den im Vertretungspool beschäftigten Lehrkräften gleichbehandeln. Für die Bevorzugung der Vertretungspoollehrkräfte bestehe kein sachlicher Grund. Sie habe das im Sommer 2000 unterbreitete Angebot auf Beschäftigung im Vertretungspool nicht annehmen können. Das Angebot habe unter der Bedingung gestanden, daß sie sich nicht bereits in einem befristeten Arbeitsverhältnis zum beklagten Land befinde. Sie habe jedoch schon einen befristeten Arbeitsvertrag mit dem beklagten Land abgeschlossen



gehabt. Im übrigen verstoße die Vorgehensweise des beklagten Landes gegen das in Art. 33 Abs. 2 GG verankerte Prinzip der Bestenauslese.

Die Klägerin hat beantragt,

1. festzustellen, daß zwischen dem beklagten Land und ihr ein auf unbestimmte Zeit bestehendes Arbeitsverhältnis, auf welches der BAT und die diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträge Anwendung finden, besteht, gemäß dem sie bis zum 31. Juli 2004 mit $\frac{3}{4}$ der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit bei Zahlung einer anteiligen Vergütung aus der Vergütungsgruppe BAT III beschäftigt wird und auf Antrag ab dem 1. August 2004 mit voller Pflichtstundenzahl bei Zahlung einer vollen Vergütung aus der Vergütungsgruppe BAT III,
2. das beklagte Land zu verurteilen, sie bis zum 31. Juli 2004 mit $\frac{3}{4}$ der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit bei Zahlung einer anteiligen Vergütung aus der Vergütungsgruppe BAT III zu beschäftigen und ab dem 1. August 2004 mit voller Pflichtstundenzahl auf entsprechenden Antrag der Klägerin,

hilfsweise,

3. das beklagte Land zu verurteilen, ihr gegenüber folgende Willenserklärung abzugeben:

"Ich unterbreite der Klägerin ein Angebot auf Abschluß eines unbefristeten Arbeitsvertrags, auf welchen der BAT und die diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträge Anwendung finden, und in welchem weiter geregelt ist, daß die Klägerin bis zum 31. Juli 2004 mit $\frac{3}{4}$ der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit bei Zahlung einer anteiligen Vergütung aus der Vergütungsgruppe BAT III beschäftigt wird und ab dem 1. August 2004 mit voller Pflichtstundenzahl, sofern ein entsprechender Antrag vorliegt.",

hilfsweise,

4. das beklagte Land zu verurteilen, ihr gegenüber folgende Willenserklärung abzugeben:

"Ich unterbreite der Klägerin ein Angebot auf Abschluß eines bis zum 31. Juli 2003 befristeten Arbeitsvertrags, gemäß dem die Klägerin mit $\frac{3}{4}$ der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit bei Zahlung einer anteiligen Vergütung aus der Vergütungsgruppe BAT III im Vertretungspool beschäftigt wird, auf welchen der BAT und die diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträge Anwendung finden und in welchem weiter geregelt ist, daß die Klägerin bei Bewährung zum 1. August 2003 in



ein unbefristetes Arbeitsverhältnis überführt wird und auf Antrag ab dem 1. August 2006 vollbeschäftigt wird."

Das beklagte Land hat Klageabweisung beantragt und gemeint, die Differenzierung zwischen Lehrkräften, die auf Grund des Programms "Geld statt Stellen" oder zur Erziehungsurlaubsvertretung befristet eingestellt werden und denen, die im Vertretungspool eingesetzt sind, sei sachlich gerechtfertigt, da zur Sicherung der Effizienz des Vertretungspools ein besonderer Anreiz für die Übernahme einer solchen Tätigkeit habe geschaffen werden sollen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Klageanträge weiter. Das beklagte Land beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Zwischen den Parteien besteht kein unbefristetes Arbeitsverhältnis. Das beklagte Land ist daher nicht verpflichtet, die Klägerin als Grundschullehrerin zu beschäftigen. Die Klägerin hat gegenüber dem beklagten Land auch keinen Anspruch auf Abschluß eines Arbeitsvertrags.

I. Der auf Feststellung eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses gerichtete Klageantrag zu 1) ist unbegründet. Zwischen den Parteien besteht kein unbefristetes Arbeitsverhältnis. Die Parteien haben ausschließlich befristete Arbeitsverträge abgeschlossen. Der letzte Arbeitsvertrag vom 2./13. November 2000 war befristet bis zum 18. August 2001. Die Rechtsunwirksamkeit der Befristung hat die Klägerin nicht gemäß § 17 TzBfG geltend gemacht. Die Befristung gilt daher nach § 17 Satz 2 TzBfG iVm. § 7 KSchG als von Anfang an rechtswirksam und hat das Arbeitsverhältnis zum 18. August 2001 beendet.

II. Der Klageantrag zu 2), mit dem die Klägerin Beschäftigung verlangt, ist ebenfalls unbegründet. Ein Arbeitsverhältnis, aus dem sich eine Beschäftigungspflicht des beklagten Landes ergeben könnte, besteht nicht.



III. Auch der auf Abgabe einer Willenserklärung gerichtete Klageantrag zu 3) ist nicht begründet.

1. Der auf Abgabe eines Angebots gerichtete Antrag bedarf der Auslegung. Die Klägerin erstrebt mit diesem Antrag den Abschluß eines unbefristeten Arbeitsvertrags zu den Bedingungen, die das beklagte Land den zwischen dem 18. Oktober 1999 und dem 31. Juli 2000 für den Vertretungspool eingestellten Lehrkräften zugesagt hat. Ein Arbeitsvertrag kommt jedoch nicht durch Abgabe eines Angebots des beklagten Landes zustande, sondern durch Annahme des in der Klage liegenden Angebots der Klägerin durch das beklagte Land. In diesem Sinne ist der Antrag zu verstehen.

2. Die Klägerin hat gegen das beklagte Land keinen Anspruch auf Abschluß eines unbefristeten Arbeitsvertrags.

a) Eine Verpflichtung des beklagten Landes, mit der Klägerin einen unbefristeten Arbeitsvertrag abzuschließen, folgt nicht aus Art. 33 Abs. 2 GG. Nach dieser Bestimmung hat jeder Deutsche nach seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amt. Öffentliche Ämter in diesem Sinne sind nicht nur Beamtenstellen, sondern auch Stellen, die mit Arbeitnehmern besetzt werden können (*BAG 28. Mai 2002 - 9 AZR 751/00 - AP GG Art. 33 Abs. 2 Nr. 56, zu II 1 der Gründe*). Aus Art. 33 Abs. 2 GG ergibt sich ein Anspruch auf Einstellung jedoch nur dann, wenn sämtliche Einstellungsvoraussetzungen in der Person des Bewerbers erfüllt sind und dessen Einstellung die einzig denkbare rechtmäßige Entscheidung der Behörde ist, weil sich jede andere Entscheidung als rechtswidrig oder ermessensfehlerhaft darstellt (*st. Rspr., vgl. etwa BAG 9. November 1994 - 7 AZR 19/94 - BAGE 78, 244 = AP GG Art. 33 Abs. 2 Nr. 33, zu I 1 der Gründe mwN; 4. Februar 1981 - 4 AZR 967/78 - BAGE 35, 43, 50 = AP BGB § 242 Gleichbehandlung Nr. 45*). Diese Voraussetzungen hat die Klägerin nicht dargelegt. Sie hat selbst nicht behauptet, daß ihr auf Grund ihrer Eignung, Befähigung und fachlichen Leistungen gegenüber den in unbefristete Arbeitsverhältnisse übernommenen Vertretungspoollehrkräften der Vorzug hätte eingeräumt werden müssen.

b) Der Klägerin steht ein Anspruch auf Abschluß eines unbefristeten Arbeitsvertrags auch nicht auf Grund des Schreibens der Ministerin für Schule, Wissenschaft und Forschung vom 13. Dezember 2000 zu. Denn das Schreiben ist nicht an die Klägerin gerichtet, sondern ausschließlich an die im Vertretungspool beschäftigten Lehrkräfte.



Ob das Schreiben als rechtsverbindliche Einstellungszusage des beklagten Landes angesehen werden kann, bedarf daher keiner Entscheidung.

c) Die Klägerin kann nicht verlangen, mit den im Vertretungspool beschäftigten Lehrkräften gleichbehandelt zu werden. Dabei kann offenbleiben, ob der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz überhaupt als Anspruchsgrundlage für die Einstellung in den öffentlichen Dienst in Betracht kommt oder ob dem Art. 33 Abs. 2 GG entgegensteht, weil diese Vorschrift die Voraussetzungen enthält, die für die Einstellung in den öffentlichen Dienst maßgeblich sind (vgl. dazu BAG 4. Februar 1981 - 4 AZR 967/78 - BAGE 35, 43, 51 = AP BGB § 242 Gleichbehandlung Nr. 45). Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz führt schon deshalb nicht zu einem Anspruch der Klägerin auf Abschluß eines unbefristeten Arbeitsvertrags, weil die Erteilung der Zusagen an die im Vertretungspool beschäftigten Lehrkräfte und deren nachfolgende Übernahme in unbefristete Arbeitsverhältnisse durch das beklagte Land Art. 33 Abs. 2 GG mißachtete und deshalb rechtswidrig war. Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz gewährt keinen Anspruch auf Wiederholung eines unrechtmäßigen Verwaltungshandelns.

aa) Das beklagte Land ist bei der Entscheidung, welche befristet beschäftigten Lehrkräfte in unbefristete Arbeitsverhältnisse übernommen werden, an die Vorgaben des Art. 33 Abs. 2 GG gebunden. Diese Bestimmung enthält eine spezielle Regelung, nach welchen Kriterien bei der Einstellung von Arbeitnehmern des öffentlichen Dienstes zu verfahren ist. Danach hat die Einstellung nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung zu erfolgen. In diesem Rahmen bleibt es dem pflichtgemäßen Ermessen des Dienstherrn überlassen, welchen einzelnen sachlichen Umständen bei der Auswahlentscheidung eine größere Bedeutung beigemessen und in welcher Weise der Grundsatz des gleichen Zugangs zu jedem öffentlichen Amt verwirklicht werden soll, sofern nicht das Prinzip selbst in Frage gestellt wird. Der Dienstherr kann sein Ermessen durch Verwaltungsvorschriften binden, um sicherzustellen, daß die Bewerber sachgemäß ausgewählt und dabei einheitlich und gleichmäßig behandelt werden (BVerwG 22. Februar 1990 - 2 C 13/87 - NVwZ-RR 1990, 619). Hat der Dienstherr solche Verwaltungsvorschriften erlassen, sind sie nach dem Grundsatz der Selbstbindung der Verwaltung bei der Auswahlentscheidung zu beachten. Daraus resultiert für die Bewerber um ein öffentliches Amt ein Anspruch darauf, innerhalb einer so gesteuerten Einstellungspraxis gleichmäßig nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung be-



rücksichtigt zu werden (*BVerwG* 28. Januar 1987 - 2 B 44.86 - *Buchholz* 232 § 8 *BBG* Nr. 35).

bb) Das beklagte Land hat in Umsetzung der in Art. 33 Abs. 2 GG bestimmten Vorgaben die Voraussetzungen für die unbefristete Einstellung in den Schuldienst bis zum 1. Februar 2001 in dem Runderlaß aus dem Jahr 1997 und für die Zeit danach in dem Runderlaß vom 10. Oktober 2000 festgelegt und sein Ermessen dadurch gebunden. Diese in den Runderlassen bestimmten Voraussetzungen hat das beklagte Land bei den im Schuljahr 2000/2001 erteilten Zusagen an die im Vertretungspool beschäftigten Lehrkräfte und der nachfolgenden Übernahme in unbefristete Arbeitsverhältnisse zu Unrecht nicht beachtet. Das folgt aus den vom Landesarbeitsgericht festgestellten Tatsachen. So sind die Angebote für eine Tätigkeit im Vertretungspool für das Schuljahr 2000/2001 zwar den Bewerbern unterbreitet worden, die bei dem landesweiten Auswahlverfahren in der Rangliste den Bewerbern nachfolgten, die unbefristet in den Schuldienst eingestellt wurden. Dies führt aber nicht dazu, daß bei der Entscheidung, den im Vertretungspool tätigen Lehrkräften die Übernahme in unbefristete Arbeitsverhältnisse anzubieten, das Prinzip der Bestenauslese nach den durch Runderlaß geregelten Kriterien beachtet worden wäre. Denn nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts haben 80 % der Bewerber die ihnen unterbreiteten Angebote auf Beschäftigung im Vertretungspool abgelehnt. Diese Bewerber blieben ungeachtet ihrer Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung bei der Auswahlentscheidung unberücksichtigt. Gleiches gilt für die Bewerber, die ihre Tätigkeit im Vertretungspool vorzeitig beendet haben. Diese Bewerber waren nach den Kriterien des landesweiten Auswahlverfahrens zumindest zum Teil besser qualifiziert als die im Zeitpunkt der Erteilung der Zusagen im Vertretungspool tätigen Lehrkräfte. Auch die außerhalb des Vertretungspools befristet beschäftigten Lehrkräfte wurden unabhängig von ihrer Qualifikation übergangen. Wenn die Übernahme im Vertretungspool Beschäftigter in unbefristete Arbeitsverhältnisse bereits im Vorgriff auf die für das Schuljahr 2001/2002 zu besetzenden Stellen zugesagt worden sein sollte, hätte das beklagte Land außerdem seine Auswahlentscheidung getroffen, ohne zu prüfen, ob nach der für das Schuljahr 2001/2002 erst noch zu ermittelnden Reihenfolge der Bewerber nach Ordnungsgruppen und Listenplätzen den einzelnen im Vertretungspool beschäftigten Lehrkräften ein Einstellungsangebot erteilt werden durfte oder ob anderen (künftigen) Bewerbern nach den im Runderlaß bestimmten Auswahlkriterien auf Grund besserer Qualifikation der Vorrang eingeräumt werden mußte.



cc) Die Selbstbindung des beklagten Landes an das durch Runderlaß geregelte Auswahlverfahren ist nicht durch das Schreiben der Ministerin für Schule, Wissenschaft und Forschung vom 13. Dezember 2000 oder die Rundverfügung der Bezirksregierung vom 19. Januar 2001 entfallen. Das beklagte Land ist zwar nicht gehindert, eine ständige Verwaltungspraxis abzuändern und dadurch die Selbstbindung für die Zukunft aufzuheben (*BVerwG 8. April 1997 - 3 C 6/95 - BVERWGE 104, 220, zu 2 a aa der Gründe*). Das beklagte Land hat aber selbst nicht behauptet, daß durch das Schreiben der Ministerin zugleich die Runderlasse aus den Jahren 1997 und 2000 über die Einstellung in den Schuldienst zumindest teilweise aufgehoben werden sollten. Dem stünde auch entgegen, daß die Übernahme der im Vertretungspool beschäftigten Lehrkräfte in unbefristete Arbeitsverhältnisse gerade nicht durch Erlaß geregelt wurde. Die Bezirksregierung war als nachgeordnete Behörde nicht befugt, die Runderlasse des Ministeriums aufzuheben.

dd) Der Verstoß des beklagten Landes gegen das Prinzip der Bestenauslese führt jedoch nicht zu einer Verpflichtung, auch die Klägerin unter Mißachtung der in Art. 33 Abs. 2 GG und den Runderlassen festgelegten Kriterien in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis zu übernehmen. Denn der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz gewährt keinen Anspruch auf Wiederholung eines unrechtmäßigen Verwaltungshandelns. Dem steht der Grundsatz der Gesetzesbindung der Verwaltung entgegen (*BVerfG 17. Januar 1979 - 1 BvL 25/77 - BVerfGE 50, 142, zu C II 3 c der Gründe*; *BVerwG 10. Dezember 1969 - VIII C 104.69 - BVERWGE 34, 278, 283*). Die Klägerin ist damit nicht ohne Rechtsschutz gegenüber der unrechtmäßigen Einstellungspraxis des beklagten Landes. Es war ihr unbenommen, im Wege einer Konkurrentenklage gegen die unbefristete Einstellung von Vertretungspoollehrkräften vorzugehen und auf diese Weise ihren Anspruch auf Auswahl nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung unter Beachtung der durch Runderlaß festgelegten Kriterien zu sichern.

d) Die Klägerin kann den Abschluß eines unbefristeten Arbeitsvertrags auch nicht im Wege des Schadensersatzes verlangen. Dies käme allenfalls dann in Betracht, wenn sie bei einem rechtmäßigen Verwaltungshandeln des beklagten Landes in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis übernommen worden wäre. Dazu hat die Klägerin jedoch nichts vorgetragen.

IV. Der Hilfsantrag zu 4) ist ebenfalls unbegründet. Mit diesem Antrag begehrt die Klägerin den Abschluß eines Arbeitsvertrags als Lehrkraft im Vertretungspool zu den



Bedingungen, die nach der Rundverfügung der Bezirksregierung Düsseldorf vom 19. Januar 2001 für Einstellungen in den Vertretungspool ab dem 20. August 2001 gelten. Auf Abschluß eines solchen Vertrags hat die Klägerin keinen Anspruch. Sie hat nicht dargelegt, daß sie die von dem beklagten Land festgelegten Voraussetzungen für die Einstellung als Lehrkraft im Vertretungspool erfüllt. Dazu wäre erforderlich, daß sich die Klägerin für die Einstellung in den Schuldienst für das Schuljahr 2001/2002 beworben hat und ihr nach der daraufhin erstellten Rangfolge der Bewerber eine Tätigkeit im Vertretungspool hätte angeboten werden müssen. Die Klägerin hat jedoch weder vorgetragen, daß sie sich für das Schuljahr 2001/2002 um eine Einstellung in den Schuldienst des beklagten Landes beworben hat, noch ist ersichtlich, welchen Listenplatz sie bei einer evtl. Bewerbung einnahm.

V. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Dörner Gräfl Pods

Hofmann Hökenschnieder



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)