

Einladungspflicht zu Vorstellungsgesprächen mit schwerbehinderten Bewerbern

Leitsatz:

1. Wurde eine neu zu besetzende Stelle im öffentlichen Dienst lediglich intern ausgeschrieben, müssen schwerbehinderte Bewerber nicht gemäß § 82 Satz 2 SGB IX in jedem Fall zu einem Vorstellungsgespräch im Rahmen des Auswahlverfahrens geladen werden, sofern ihre fachliche Eignung nicht offensichtlich fehlt.

2. Zuständige Stellen, bei denen Maßnahmen für schwerbehinderte Menschen zu beantragen sind, sind auch die Gerichte für Arbeitsachen, wenn es darum geht, die Einhaltung von Schutzmaßnahmen zu überwachen.

Anmerkung zu LArbG Saarbrücken, Beschluss vom 13.02.2008 - 1 TaBV 15/07 - von Dr. **Alexander Gagel**, Vors. RiBSG a.D.

A. Problemstellung

Die Entscheidung behandelt die Befugnis des Schwerbehindertenobmanns, im Beschlussverfahren vor den Arbeitsgerichten die Rechtmäßigkeit des Vorgehens des Arbeitgebers bei internen Ausschreibungen überprüfen zu lassen (§ 95 Abs. 1 Nr. 2 SGB IX; § 2a Abs. 1 Nr. 3a ArbGG).

Daneben geht es um die Erforderlichkeit einer Meldung freier oder frei werdender Stellen bei der Agentur für Arbeit und Ladung schwerbehinderter Bewerber zum Vorstellungsgespräch (§ 82 SGB IX) auch bei interner Ausschreibung.

B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung

Der Antragsteller ist Hauptvertrauensmann der schwerbehinderten Menschen in einem Ministerium für Inneres. Am 18.01.2007 wurde die Stelle eines Vertreters des Leiters einer Polizeidirektion ausgeschrieben. Die Stelle sollte mit einem im Amtsbereich tätigen Beamten des gehobenen Polizeidienstes besetzt werden. Auf die interne Ausschreibung bewarben sich acht Beamte, unter ihnen ein schwerbehinderter Hauptkommissar (R.). Für die Auswahlgespräche wurde eine Vorauswahl getroffen. Danach konzentrierte sich die Auswahl auf vier Bewerber; R. gehörte nicht dazu. Der Aufforderung des Hauptvertrauensmanns, auch R. zu einem Vorstellungsgespräch zu laden, folgte der Antragsgegner nicht. Die ausgeschriebene Stelle wurde durch einen anderen Bewerber besetzt. R. nahm dieses hin.

Der Antragsteller will nunmehr die Rechtmäßigkeit des Verfahrens überprüfen lassen. Er ist der Ansicht, dass R. zu einem Vorstellungsgespräch hätte eingeladen werden müssen. Der Antragsgegner ist der Auffassung, dass dies bei internen Ausschreibungen nicht erforderlich sei. In § 82 Satz 2 SGB IX werde ein Vorstellungsgespräch nur vorgeschrieben für Stellen, die der Agentur für Arbeit zu melden seien. Dies sei aber bei internen Ausschreibungen nicht der Fall.

Das Arbeitsgericht hat den Anträgen stattgegeben; das Landesarbeitsgericht hat den Beschluss des Arbeitsgerichts indes aufgehoben.

Es hält den Antragsteller zwar für befugt, die im Bewerbungsverfahren aufgetretenen Streitfragen klären zu lassen. Zur Begründung wird auf das Urteil erster Instanz verwiesen (ArbG Saarbrücken, Urt. v. 20.09.2007 - 61 BV 5/07). In der Sache sei jedoch die Auffassung des Antragstellers, R. hätte gem. § 82 Satz 2 SGB IX zu einem Auswahlgespräch eingeladen werden müssen, unbegründet. Der enge sprachliche Zusammenhang von Satz 1 und Satz 2 in § 82 SGB IX ergebe, dass nur Bewerber auf Stellen, die der Agentur für Arbeit gemeldet werden müssten, zu Vorstellungsgesprächen geladen werden müssten. Eine Meldung der hier maßgeblichen freien Stelle bei der Agentur für Arbeit sei indes nicht erforderlich gewesen. Für die Beschränkung der Ausschreibung auf interne Bewerber habe der Antragsgegner nachvollziehbare haushaltsrechtliche und fachliche Gründe angegeben.

C. Kontext der Entscheidung

Der Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten war gegeben. Sie sind für Streitigkeiten über die Aufgaben und Rechte der Schwerbehindertenvertretungen umfassend zuständig (BAG, Beschl. v. 11.11.2003 - 7 AZB 40/03 - AP Nr. 1 zu § 94 SGB IX; LArbG Nürnberg, Beschl. v. 22.10.2007 - 6 Ta 155/07, dazu jurisPR-ArbR 5/2008, Anm. 4, Gagel). Problematischer ist, ob die Vertrauensperson der schwerbehinderten Beschäftigten befugt ist, eine Rechtsfrage im Wege eines nachfolgenden Feststellungsantrags klären zu lassen, wenn der Betroffene selbst das Vorgehen des Arbeitgebers hinnimmt. Begründet wird dies damit, dass es Aufgabe der Schwerbehindertenvertretung sei, Maßnahmen, die den schwerbehinderten Menschen dienen, insbesondere auch präventive Maßnahmen bei den zuständigen Stellen, zu beantragen (§ 95 Abs. 1 Satz 2 Ziff. 2 SGB IX). Auch das Gericht sei eine zuständige Stelle. Da nur pauschal auf die Begründung des Arbeitsgerichts verwiesen, diese aber nicht mitgeteilt wurde, kann auf sie nicht näher eingegangen werden. Das Ergebnis erscheint zweifelhaft. Gerichtliche Entscheidungen sind bisher nicht als Maßnahmen i.S.v. § 95 Abs. 1 Satz 2 Ziff. 2 SGB IX verstanden worden. Maßnahmen sind gestaltende und fördernde Hilfen oder Interventionen. Die Klärung von Rechtsfragen gehört nicht dazu. Das Gericht ist auch keine Stelle. Unter Stellen wird regelmäßig eine Verwaltungseinheit verstanden, die Gesetze verantwortlich anwendet und umsetzt (Schimanski, GK-SGB IX, § 95 Rn. 48 ff.). Wenn der Gesetzgeber auch das Prozessrecht hätte umgestalten wollen, wäre dazu eine klare Aussage nötig gewesen.

In der einschränkenden Auslegung des § 82 SGB IX kann dem LArbG Saarbrücken ebenfalls nicht gefolgt werden. Die Textanalyse überzeugt nicht. Auszugehen ist davon, dass § 82 SGB IX keine Einschränkungen in Bezug auf interne Ausschreibungen enthält, sondern alle frei werdenden Stellen einbezieht. Wenn nun aus systematischen oder anderen Gründen eine Reduktion in Bezug auf interne Ausschreibungen erforderlich sein sollte, so erfasst diese nicht notwendig auch das Erfordernis der Einladung zu einem Vorstellungsgespräch. Dieses ist nämlich auch

bei interner Ausschreibung wichtig. Dies zeigt gerade der vorliegende Fall, in dem die in die engere Auswahl genommenen Bewerber zu einem solchen Gespräch eingeladen wurden. Es entspricht in vollem Umfang dem Sinn des § 82 Satz 2 SGB IX, dass die behinderten Bewerber eine gleiche Chance erhalten. Es gibt von der Sache her kein überzeugendes Argument, behinderte Menschen in internen Bewerbungsverfahren schlechter zu stellen.

Abgesehen davon hat das LArbG Saarbrücken aber auch nicht überzeugend begründen können, dass bei internen Ausschreibungen frei werdender Stellen generell keine Meldung an die Agentur für Arbeit zu erfolgen habe. Wie es selbst ausführt, liegt der Sinn der Meldepflicht darin, den arbeitslosen schwerbehinderten Menschen, die besonders große Schwierigkeiten haben, auf dem Arbeitsmarkt wieder Fuß zu fassen, einen Zugang zu frei werdenden Stellen zu sichern. Dem Gesetz ist nicht zu entnehmen, dass es den Arbeitgebern gestattet sei, durch interne Ausschreibung diese Rechte auszuhebeln. Das Gesetz geht hier vor, auch wenn die interne Ausschreibung im Übrigen zulässig war. Allerdings kann es hier Einschränkungen geben. Ein Fall wäre, dass ein Personalüberhang besteht und die Ausschreibung deshalb auf den Pool von Inhabern wegfallender Stellen beschränkt wird. Entbehrlich erscheint die Meldung auch in Fällen wie dem vorliegenden, weil es kaum denkbar ist, dass es Arbeitslose gibt, die alle Laufbahnvorschriften erfüllen und ohne weiteres in eine leitende Beamtenstelle übernommen werden könnten.

D. Auswirkungen für die Praxis

Für die Praxis kann festgehalten werden, dass § 82 SGB IX grundsätzlich auf alle Besetzungen frei werdender Stellen anzuwenden ist. Interne Ausschreibungen ändern daran grundsätzlich nichts.

