



Bezirksregierung Düsseldorf, Postfach 300865, 40408 Düsseldorf

An die
Leitungen der öffentlichen
Förderschulen und
Schulen für Kranke
im Regierungsbezirk Düsseldorf

nachrichtlich:

Schulämter
im Regierungsbezirk Düsseldorf

Förderschulen mit erweiterter Dienstvorgesetzteneigenschaft

per SchulMail

Vornahme befristeter Ersatzeinstellungen an Förderschulen und Schulen für Kranke im Rahmen des Programms „Flexible Mittel für Vertretungsunterricht“ sowie Elternzeitvertretung

Hinweise zum Verfahren anlässlich diverser personalvertretungsrechtlicher Stufenverfahren

Anlagen: Erlasse des MSW vom 18.09.2014 (Az.: 113.6.08.01.07 Nr. 122270/14) und vom 10.11.2014 (214-1. 14-123253)

In den vergangenen Monaten konnte wiederholt die von Schulleitungen beantragte befristete Einstellung von Vertretungskräften ohne sonderpädagogisches Lehramt („Nichterfüller“) mangels Zustimmung des Personalrats für die Lehrkräfte an Förderschulen und Schulen für Kranke nicht vorgenommen werden. In den meisten Fällen wurden von mir daraufhin die Vorgänge dem Ministerium für Schule und Weiterbildung (MSW) mit der Bitte vorgelegt, das personalvertretungsrechtliche Stufenverfahren mit dem Ziel der Zustimmung des dortigen für Ihre Schulform gebildeten Hauptpersonalrats zu den beabsichtigten Maßnahmen einzuleiten.

In diesem Zusammenhang bitte ich um Beachtung der nachfolgenden Hinweise sowie darum, ab sofort bei beabsichtigter Vornahme befristeter Ersatzeinstellungen nur noch das speziell für den Förderschulbereich überarbeitete Formular „Antrag auf Vertretungsunterricht – nur für Förderschulen und Schulen für Kranke“ nebst der zugehörigen „Anlage zum Antrag auf Vertretungsunterricht – nur für Förderschulen und Schulen für Kranke“ vorzulegen. Das Formular ist abrufbar unter

Datum: 24.06.2015

Seite 1 von 8

Aktenzeichen:

47.1.1/70

bei Antwort bitte angeben

ORR Vöipel

Zimmer: 4005

Telefon:

0211 475-5572

Telefax:

0211 475-4711

Martin.Voelpel@

brd.nrw.de

RAR'in Hanisch

Dienstgebäude:

Am Bonnhof 35

Lieferanschrift:

Cecilienallee 2,

40474 Düsseldorf

Telefon: 0211 475-0

Telefax: 0211 475-2671

poststelle@brd.nrw.de

www.brd.nrw.de

Öffentliche Verkehrsmittel:

Bus (u. a. 721, 722)

bis zur Haltestelle:

Nordfriedhof

Bahn U78/U79

bis zur Haltestelle:

Theodor-Heuss-Brücke



<http://www.brd.nrw.de/schule/personalangelegenheiten/service/index.html>.

Seite 2 von 8

I. Auswahlverfahren

Per Erlass vom 18.09.2014 (siehe Anlage) hat sich das MSW mit dem Hauptpersonalrat auf eine Rangfolge verständigt, die bei der Auswahl von Vertretungslehrkräften zu beachten und auszuschöpfen ist. Ich bitte Sie, ab sofort entsprechend zu verfahren.

Die Aufzählung der zweiten dargestellten Personengruppe („... mit anderen pädagogischen Qualifikationen“) ist nicht abschließend („insbesondere“), so dass z.B. auch **Lehramtsstudentinnen und -studenten anderer Schulformen** berücksichtigt werden können.

Hinsichtlich der hier ebenfalls aufgezählten **Lehramtsanwärterinnen und Lehramtsanwärter** verbleibt es dabei, dass statt einer Einstellung per befristetem Arbeitsvertrag nach wie vor die Beschäftigung im Rahmen der für die schulpraktische Ausbildung geltenden Höchststufmänge als Mehrarbeit erfolgt.

Ich bitte ferner hinsichtlich der zweiten Fallgruppe um Beachtung, dass **Studentinnen und Studenten** ab sofort nur noch bis zu einer maximalen Pflichtstundenzahl von 13/27,5 befristet eingestellt werden können, da diese sich vorrangig dem erfolgreichen Abschluss des Studiums widmen und keine Anreize für eine etwaige Entfristungsklage wegen Rechtsmissbrauchs („Kettenbefristungsfälle“) geschaffen werden sollen. Diese für Studentinnen und Studenten geltende Beschränkung des Stundenumfangs bitte ich ab sofort in die Stellenausschreibungen aufzunehmen.

Ferner bitte ich darum, Bewerberinnen und Bewerber nur dann als Studierende anzusehen, wenn ein Studium auch tatsächlich noch ernsthaft betrieben wird. Personen, die bspw. ein Lehramtsstudium vor 25 Jahren ohne Abschluss betrieben haben, sind demzufolge – bei Vorliegen der dortigen Voraussetzungen – in die dritte Fallgruppe einzuordnen.

Sofern sich neben einer Bewerberin, die die Masterprüfung zum Lehramt Sonderpädagogik bestanden hat, auch ein Inhaber eines zweiten Staatsexamens einer anderen Schulform (hier: Gym/ GE) bewirbt, ist es nicht ohne weiteres zulässig, diesen voll ausgebildeten Lehrer rein nach Aktenlage abzulehnen und allein die Bewerberin zu einem Auswahlgespräch einzuladen. Bewerbungen etwaiger Lehramtsinhaber sind bei



der Anberaumung von Auswahlgesprächen, zu denen Nichterfüller eingeladen werden sollen, grds. zu berücksichtigen. Das Ergebnis der konkreten Personalauswahl ist damit noch nicht zwingend determiniert.

II. Personalvertretungsrechtliches Verfahren

Per Erlass vom 10.11.2014 (siehe Anlage) hat das MSW mitgeteilt, dass der zuständige Hauptpersonalrat für die Durchführung der Stufenverfahren weitere Informationen benötigt. Ich weise darauf hin, dass in eventuellen künftigen Verfahren die entsprechenden Informationen ebenfalls nachgefragt werden könnten und bitte deshalb darum, diese – soweit sie nicht bereits durch das Antragsformular sowieso von Ihnen vorgelegt werden oder aus einer bei uns befindlichen Personalakte ersichtlich sind – zur dann zügigen weiteren Bearbeitung abrufbar zu halten. Konkret handelt es sich um den Ausschreibungstext (Ziffer 1. dieses Erlasses) und im Falle mehrerer Bewerbungen die Begründung der Auswahlentscheidung (Ziffer 4.).

Falls Sie zur Auswahl zwischen mehreren Bewerberinnen und Bewerbern Auswahlgespräche führen, ist dazu ein Mitglied des Personalrats einzuladen (§ 65 Absatz 2 LPVG). Auf diese Weise ist sichergestellt, dass der Personalrat sein Mitbestimmungsrecht bei dem späteren Einstellungsvorgang sachgerecht wahrnehmen kann. Personalvertretungsrechtliche Aufgaben für den Lehrerrat erwachsen hieraus nicht (siehe insofern auch die Hinweise unter Ziffer 4.4.c. der vom MSW herausgegebenen Broschüre „Lehrerrat – Neue Aufgaben, Recht und Pflichten“, Stand: August 2013, Fundstelle: www.schulministerium.nrw.de/docs/Recht/Dienstrecht/Personalvertretungsrecht/Handreichung-Lehrerrat.pdf). Bitte teilen Sie mir mit, ob der Personalrat von seiner Teilnahmemöglichkeit Gebrauch gemacht hat. Das FleMiVU-Antragsformular wurde insofern um ein Feld zur Dokumentation der vorgenommenen Beteiligung bei der Personalauswahl erweitert.

Hinweisen möchte ich darauf, dass unabhängig davon – sollte eine Bewerbung eines schwerbehinderten oder gleichgestellten Menschen vorliegen – auch die Bezirksschwerbehindertenvertretung für Lehrkräfte an Förderschulen und Schulen für Kranke zu beteiligen ist.



III. Zuständigkeitsregelungen

Angesichts einzelner Anfragen weise ich ferner darauf hin, dass die fakultative **Übernahme der Dienstvorgesetzteneigenschaft** für die Vornahme befristeter Einstellungen nur als „Einstellungs-Gesamtpaket“ – d.h. inklusive der Zuständigkeit für die Vornahme von unbefristeten Einstellungen in das Tarifbeschäftigungsverhältnis sowie die Vornahme der Berufung in das Beamtenverhältnis – gemäß Ziffer 3.1.1.2 RdErl. BASS 10 – 32 Nr. 32 i. V. m. § 6 Absatz 4 der Rechtsverordnung BASS 10 – 32 Nr. 44 mit entsprechendem Votum der Schulkonferenz beantragt werden kann. Eine **generelle Übertragung der Zuständigkeit nur für die Vornahme befristeter Ersatzeinstellungen** ist nicht möglich.

Im Einzelfall jedoch ermöglicht es Ihnen **§ 57 Absatz 7 Satz 3 SchulG**, befristete Verträge eigenverantwortlich abzuschließen, ohne die eigenverantwortliche Übernahme *aller* Einstellungszuständigkeiten beantragen zu müssen. Die dort genannte haushaltsrechtliche Voraussetzung ist nach Information des MSW als erfüllt anzusehen, wenn im Rahmen des der eigentlichen FleMiVU-Antragstellung vorgeschalteten Verfahrens die in meinem Hause für die Mittelbewirtschaftung zuständige Stelle (Dezernat 41FÖS) im konkreten Fall die Freigabe zugunsten Ihrer Schule erklärt hat (siehe hierzu meine Rundverfügung vom 12.07.2013, Az. 47.02.03-47.1.1/90). Bitte teilen Sie mir in jedem Fall einer beabsichtigten befristeten Einstellung durch entsprechendes Ausfüllen des auch insofern überarbeiteten FleMiVU-Antragsformulars ausdrücklich mit, wenn Sie von dieser Möglichkeit Gebrauch machen wollen.

Dieser *einzelne* Einstellungsvorgang gemäß § 57 Absatz 7 Satz 3 SchulG ist dann ebenso zu behandeln, als wäre die Dienstvorgesetzteneigenschaft *generell* übertragen worden. Sofern Sie durch diese Inanspruchnahme der Regelung des § 57 Abs. 7 Satz 3 SchulG nicht nur die Auswahlentscheidung treffen, sondern auch die Einstellung als solche vornehmen, ist demzufolge nur der Lehrerrat Ihrer Schule zu eventuellen Auswahlgesprächen einzuladen (§ 65 Abs. 2 Satz 2 LPVG) und zur anschließenden Einstellung zu beteiligen (sowie ggf. zusätzlich die Bezirksschwerbehindertenvertretung). Insofern ist das Verfahren im konkreten Einzelfall identisch mit dem Ablauf von Einstellungsverfahren an Schulen, denen die fakultative Dienstvorgesetzteneigenschaft für die Vornahme von Einstellungen gemäß Ziffer 3.1.1.2 RdErl. BASS 10 – 32 Nr. 32 generell übertragen wurde. Ich verweise insofern auf die Hinweise unter Ziffer 4.5 der vom MSW herausgegebenen Broschüre „Lehrerrat – Neue Aufgaben, Rechte und Pflichten“ (Stand: August 2013) und



die im Rahmen der Schulungsveranstaltungen zur Übertragung der Dienstvorgesetzteneigenschaft im Frühjahr 2013 in meinem Hause gemachten Ausführungen sowie dabei ausgehändigten Unterlagen.

IV. Hinweise zu unmittelbarer und mittelbarer Vertretung

Auch wenn – je nach Förderschultypus – häufig nicht in der klassischen Unterteilung nach Fächern unterrichtet wird, prüfen die Arbeitsgerichte im Falle einer eingelegten Entfristungsklage, ob bei einer Einstellung zur Vertretung einer ausfallenden Person der Nachweis einer unmittelbaren oder einer mittelbaren Vertretungssituation möglich ist. Denn bei einer Einstellung zur Vertretung erfolgt die Beschäftigung der bloß befristet eingestellten Lehrkraft gerade wegen des Arbeitskräftebedarfs, der durch die nur vorübergehende Abwesenheit der zu vertretenden Lehrkraft entsteht. Fehlt dieser Kausalzusammenhang, ist eine Befristung nicht durch den Sachgrund der Vertretung gerechtfertigt. In einem solchen Fall hätte eine von der Vertretungskraft angestrebte Klage vor dem Arbeitsgericht, die auf Entfristung ihres Vertrages gerichtet wäre, eine sehr hohe Aussicht auf Erfolg.

Dabei wird bei jeder erfolgreichen Entfristung eines mit einem Nichterfüller abgeschlossenen befristeten Arbeitsvertrages eine Stelle dauerhaft in Anspruch genommen, die dann nicht mehr für die Einstellung einer ausgebildeten sonderpädagogischen Lehrkraft zur Verfügung steht. Insofern ist es unabdingbar, dass Sie sich vor Beantragung der befristeten Ersatzeinstellung in meinem Hause bereits über diesen ggf. später darzulegenden Nachweis im Klaren sind.

Dabei ist es bei der **unmittelbaren Vertretung** erforderlich, dass die einzustellende Ersatzkraft die ausfallende Lehrkraft in deren Aufgabenbereich im gesamten Stundenumfang vertritt und die bislang von dieser wahrgenommenen Aufgaben erledigt. Dies geschieht „eins zu eins“ durch schlichte Übernahme des gesamten Einsatzes der ausfallenden Lehrkraft. Die Vertretung muss der Ersatzkraft dabei sowohl **rechtlich** (Bsp.: kath. Konfession und Vorhandensein der Missio für die Erteilung kath. Religionsunterrichts erforderlich) wie auch **tatsächlich** (hinsichtlich der für die konkreten Unterrichtserteilung benötigten Kenntnisse und Fertigkeiten, die z.B. durch Ausbildung oder bisherige berufliche Erfahrungen erworben wurden) überhaupt möglich sein.



Bei der **mittelbaren Vertretung** wird die Tätigkeit der ausfallenden Lehrkraft vollständig oder in Teilen durch eine andere Lehrkraft oder mehrere andere Lehrkräfte Ihres Kollegiums wahrgenommen. Die von Ihnen für die befristete Ersatzeinstellung vorgesehene Person übernimmt wiederum im Rahmen einer Vertretungskette diese im Rahmen der durch Sie vorgenommenen Umorganisation letztlich frei werdenden Aufgaben. Auch hierbei muss die Vertretungsübernahme rechtlich wie tatsächlich möglich sein. Es gilt insofern das zur unmittelbaren Vertretung Gesagte entsprechend, und zwar durch die ganze Kette hindurch jeweils zwischen den die einzelnen Kettenglieder bildenden Personen.

Zwar ist es den Arbeitsgerichten zufolge dem Arbeitgeber im Rahmen einer mittelbaren Vertretung auch möglich, einen Personalausfall zum Anlass für eine **Umorganisation** zu nehmen. In diesem Fall werden der befristet einzustellenden Lehrkraft Tätigkeiten zugewiesen, die die ausfallende Lehrkraft nie wahrgenommen hat, ohne dass es zu einer tatsächlichen Neuverteilung der vorhandenen Aufgaben im Rahmen einer Vertretungskette kommt. Die Ersatzkraft leistet sozusagen „erstmalig etwas völlig anderes“. Auch insofern haben Sie keine Wahlfreiheit, mit welchen Aufgaben Sie die Ersatzkraft betrauen, denn auch in diesem Fall verlangen die Arbeitsgerichte den Nachweis des Kausalzusammenhangs. Die Kausalität kann sich dabei daraus ergeben, dass der zu vertretenden Lehrkraft nach deren Rückkehr die von der Vertretungskraft wahrgenommenen Aufgaben rechtlich und tatsächlich übertragen werden könnten. Es gilt insofern das oben Gesagte, ein bloßer Hinweis auf die in § 12 Absatz 2 ADO vorgesehene Verpflichtung zur auch fachfremden Unterrichtserteilung reicht nicht aus.

Zur Beschleunigung der Verfahren bitte ich Sie, bei allen Antragstellungen die Art der Vertretung anzugeben und immer, wenn es sich nicht **vollumfänglich** um eine **unmittelbare Vertretung** („eins zu eins“) handelt, dies in der neu eingeführten „**Anlage zum Antrag auf Vertretungsunterricht an Förderschulen**“ darzulegen. Die Frage, ob eine Vertretungskette tatsächlich vollumfänglich gebildet wurde, ist in den vergangenen Monaten mehrfach auch durch den für Ihre Schulform zuständigen Bezirkspersonalrat gegenüber meinem Haus thematisiert worden. Da der Sachgrund der Befristung der Mitbestimmung unterliegt (§ 72 Absatz 1 Satz 1 Nr. 1 LPVG), hat der Personalrat einen Anspruch auf diese Informationen.

Durch die nunmehr eingeführte Anlage wird sich daneben auch die Zahl der Fälle minimieren lassen, in denen Sie – wenn eine auf Entfristung



des Arbeitsvertrages klagende ehemalige Vertretungskraft Ihrer Schule behauptet, sie sei gar nicht zur Vertretung der ausfallenden Lehrkraft eingesetzt worden – als Zeugin/Zeuge im Arbeitsgerichtsprozess benannt werden.

Die ebenfalls neu in der Anlage einzutragenden Informationen zum „Stellensplitting“ sowie zum Zusammenfügen von Stellenanteilen beruhen ebenfalls auf wiederholten Nachfragen des Bezirkspersonalrats. Auch auf diese Informationen hat der Personalrat einen Anspruch.

V. Allgemeine Anmerkungen zu den bisherigen Verfahren

Aus Sorge um die Unterrichtserteilung sind in jüngster Zeit von betroffenen Schulleitungen und Eltern wiederholt im Dezernat 41 als auch im Dezernat 47 meines Hauses Unmutsäußerungen zu den Verfahrensabläufen (insbesondere in zeitlicher Hinsicht) vorgetragen worden. Hintergrund für die hier thematisierte zusätzliche Verfahrensstufe ist, dass die vom Personalrat vorgetragene Argumente gegen die von Ihnen vorgeschlagenen Maßnahmen nicht derart offensichtlich außerhalb des Mitbestimmungstatbestandes liegen, dass auf die Einleitung eines Stufenverfahrens verzichtet und die Maßnahme trotzdem umgesetzt werden könnte. Häufig argumentiert der Personalrat beispielsweise, die Einstellung der von Ihnen vorgeschlagenen Personen würde aufgrund deren Qualifikation – verglichen mit einer unterbleibenden Vertretungseinstellung – zu einer Mehrbelastung des vorhandenen Kollegiums führen. Diesen Vortrag kann ich regelmäßig nicht als unbeachtlich abtun und mich darüber hinwegsetzen, sondern ich muss dann das vom Landesgesetzgeber im LPVG vorgesehene Verfahren beachten und den Vorgang dem MSW mit der Bitte um Einleitung des Stufenverfahrens vorlegen.

Sie weisen darauf hin, dass es dabei regelmäßig vorkommt, dass Bewerberinnen und Bewerber, die schlicht auf ein Erwerbseinkommen angewiesen sind, die zeitliche Dauer der Mitbestimmungsverfahren nicht abwarten können und schließlich vor Abschluss des personalvertretungsrechtlichen Stufenverfahrens eine andere Beschäftigung aufnehmen müssen, so dass Sie erneut auf Bewerbersuche gehen müssen. Dies ist ärgerlich, lässt sich jedoch leider nicht vermeiden. Bitte bedenken Sie, dass auch in meinem Hause in die Vorgänge jeweils in entsprechendem Umfang Arbeitszeit investiert wurde. Für Ihre zahlreichen



Konfliktmoderationen mit Eltern und Lehrkräften danke ich Ihnen in diesem Zusammenhang ausdrücklich.

VI. Heranziehung von Vertretungskräften zu Mehrarbeit sowie Ausschreibung von i.d.R. nur noch ganzen Stundenzahlen

Abschließend bitte ich aufgrund eines einschlägigen Gerichtsverfahrens darauf zu achten, dass befristet zur Vertretung beschäftigte Lehrkräfte nicht zur Leistung von Mehrarbeit herangezogen werden. Es besteht ein erhebliches Risiko, dass eine auf Entfristung des befristeten Arbeitsvertrages gerichtete Klage vor dem Arbeitsgericht erfolgreich sein würde.

Ebenfalls aus Gründen arbeitsrechtlicher Risiken dürfen Vertretungsstellen ab sofort wieder nur mit „ganzen“ Stundenzahlen ausgeschrieben werden (also z.B. 27 statt 27,5 Pflichtstunden). Stundenbruchteile sind nicht mehr zulässig. Dies bitte ich bei der Ausschreibung zu berücksichtigen. Allein bei den Förderschultypen GG und KM sind aufgrund des Runderlasse BASS 12 – 63 Nr. 1 (dort Ziffer 2.4) auch weiterhin Ersatz-einstellungen im Umfang von 27,5 Pflichtstunden möglich. In diesem Zusammenhang darf der tatsächliche Einsatz aber die Stundenzahl 27,5 Wochenstunden nicht überschreiten, so dass bspw. ein Einsatz für mehrere Monate mit 28 und anschließend mit 27 Stunden unzulässig ist.

Zusatz für die Schulämter und die Schulen, die die erweiterte Dienstvorsetzeneigenschaft wahrnehmen:

Sie erhalten die Verfügung zu Ihrer Information.

Im Auftrag

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Frie'.

(Frie)