

Liebe Kolleginnen und Kollegen,

hier ein Rechtsgutachten, wie und in welcher Form die Umwandlung der Honorarvertragsstellen in Feststellen der Umsetzung der 20-Prozent-Regelung im Sinne der Koalitions-Vereinbarung und der Richtlinie – beschlossen durch das Abgeordnetenhaus des Landes Berlin – erfolgen müsste/könnte:

---

Gemäß § 90 Ziff. 6 PersVG Berlin wirkt die Personalvertretung mit bei der »*Ausschreibung freier Stellen und Ausschreibung beabsichtigter Einstellungen*«. Gesetzlich vorgeschrieben ist die öffentliche Ausschreibung lediglich für Beamtendienstposten (§ 8 Abs. 1 Landesbeamten-gesetz Berlin<sup>1</sup>). Selbst aus Art. 33 Abs. 2 GG entnimmt die Rechtsprechung keine allgemeine Ausschreibungspflicht.

(Auch) Für beabsichtigte Einstellungen bzw. Besetzung freier Stellen mit Angestellten im öffentlichen Dienst Berlins gilt § 5 Landesgleichstellungsgesetz (LGG):

**§ 5 Stellen- und Funktionsausschreibungen, öffentliche Bekanntmachungen**

- (1) Alle Stellen und Funktionen sind intern auszuschreiben. In Bereichen oberhalb der Besoldungsgruppe A 9 bzw. der entsprechenden tarifvertraglichen Regelungen, in denen Frauen unterrepräsentiert sind, sind Stellen und Funktionen öffentlich auszuschreiben.

Da wir uns bei den Musikschullehrerinnen und Musikschullehrern unter den tariflichen Regelungen befinden, die Besoldungsgruppe A9 entsprechen, ist hier keine öffentliche Ausschreibung, sondern lediglich eine interne Ausschreibung zwingend gesetzlich vorgeschrieben. Für unseren Fall könnte dies so interpretiert werden, dass, käme eine solche interne Ausschreibung zustande, damit nur die bereits in Festanstellung Beschäftigten des jeweiligen Bezirksamtes (oder auch des Landes Berlin) anzusprechen wären.

Eine solche Handhabung ist jedoch keineswegs zwingend. Vielmehr ist eine Erstreckung der internen Ausschreibung auf die Honorarlehrerinnen und Honorarlehrer rechtlich unbedenklich und nach dem Willen des Landesgesetzgebers sogar geboten:

1. § 5 Abs. 1 S. 1 LGG ist nicht so zu interpretieren: „... sind ausschließlich intern auszuschreiben“, sondern vielmehr so zu interpretieren: „... sind zumindest intern auszuschreiben“. Die erstgenannte Auslegung würde keinen Sinn ergeben, da dann eine externe (öffentliche) Ausschreibung unterhalb von A9 bzw. der entsprechenden tariflichen Regelungen überhaupt nicht möglich wäre. Dies wäre abwegig. § 5 Abs. 1 S. 1 LGG steht damit einer Öffnung der internen Ausschreibung (auch für den Kreis der Honorarlehrerinnen und Honorarlehrer der Musikschulen) nicht entgegen.
2. Eine solche um die Honorarlehrerinnen und Honorarlehrer der Musikschulen erweiterte interne Ausschreibung ist sogar nach dem erklärten Willen des Landesgesetzgebers m.E. sogar verpflichtend geboten. In den mit Beschluss vom 10.01.2017 (Drucksache 18/0073) vom Abgeordnetenhaus Berlin gebilligte Richtlinien der Regierungspolitik 2016-2021 heißt es unter „Öffentlichen Dienst zum Vorbild machen“ unter anderem:  
*„Dafür werden bei dauerhaftem Tätigkeitsbedarf Honorarverträge in Arbeitsver-*

---

<sup>1</sup> Die Bewerberinnen und Bewerber sind durch Stellenausschreibung zu ermitteln; über Ausnahmen von der Pflicht zur Stellenausschreibung entscheidet der Landespersonalausschuss. (Bundesbeamten-gesetz)

*träge umgewandelt, mit einem Zwischenziel von mindestens 20 % Festangestellten bis 2021.“*

Profitieren sollten hiervon unzweifelhaft die derzeit in Honorarverträgen stehenden Musikschullehrerinnen und -lehrer. Da eine Ausschreibung gemäß § 5 Abs. 1 S. 1 muss, ist jedenfalls dieser Personenkreis ausdrücklich mit anzusprechen.

3. Darüber hinaus ist auch sonst nicht ersichtlich, dass es nur entweder eine interne Ausschreibung unter den bereits fest Angestellten oder eine externe (öffentliche) Ausschreibung im öffentlichen Dienst des Landes Berlin geben könnte. Z.B. heißt es in der Kommentierung von Binkert, Germelmann zum Personalvertretungsgesetz Berlin unter Rn. 89 ff.:

*"Nach § 85 Abs. 5 i.V.m. § 79 Abs. 4 kann die Personalvertretung ein Initiativrecht geltend machen, allerdings ist dies hinsichtlich der Forderung der Ausschreibung durch die gesetzliche Regelung von § 8 LBG und § 5 LGG beschränkt. Vereinbart werden kann auch, ob die Ausschreibung dienststellenintern, extern oder in welchem sonstigen Rahmen durchgeführt werden soll, soweit nicht bereits die gesetzlichen Regelungen abschließend sind (z.B. § 5 LGG)."*

Vorliegend hätten wir es also bei einer um die Honorarlehrerinnen und Honorarlehrer der Musikschulen erweiterten internen Ausschreibung mit einer in einem „sonstigen Rahmen“ durchgeführten zu tun.

RA Steffen Damm

Leiter

ver.di Rechtsabteilung Berlin-Brandenburg