

*Urteil*

OVG Berlin-Brandenburg, § 20 BGleig, § 22 Abs. 2 BGleig, § 44b SGB II, § 44c SGB II, § 44j SGB II

### **Recht der Gleichstellungsbeauftragten auf Beteiligung an der Trägerversammlung nach SGB II**

Urteil des OVG Berlin-Brandenburg vom 07.11.2012; Az: 4 S 42/12

**Tenor:**

Den Antragsgegnern wird im Wege der einstweiligen Anordnung aufgegeben, der Antragstellerin bis zum rechtskräftigen Abschluss des Klageverfahrens VG 5 K 297.12 Zugang, auch in Form der persönlichen Teilnahme, zu den Sitzungen der Trägerversammlung am 09.11.2012 und im ersten, zweiten, dritten und vierten Quartal 2013 zu den Tagesordnungspunkten zu gewähren, in denen personelle, organisatorische und soziale Angelegenheiten im Sinne des § 19 Abs. 1 BGleig behandelt und entschieden werden.

**Aus den Gründen:**

Die Beschwerde der Antragstellerin hat Erfolg. [...]

1. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist zulässig. Das auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gerichtete Organstreitverfahren ist auch dann statthaft, wenn es – wie hier – auf ein zukünftiges Handeln der Dienststelle gerichtet ist. Die prozessuale Ausgestaltung des Hauptsacheverfahrens, die auf Feststellung eines konkreten Rechtsverstoßes durch ein bestimmtes Handeln oder Unterlassen der Dienststellenleitung beschränkt ist, schließt die Möglichkeit eines auf die einstweilige Verhinderung eines konkreten Rechtsverstoßes gerichteten vorläufigen Rechtsschutzes nach § 123 VwGO nicht aus (vgl. BVerwG, Urteil vom 8. April 2010 – 6 C 3.09 –, juris Rn. 12; OVG Hamburg, Beschluss vom 25. Mai 2009 – 1 Bs 85/09 –, juris Rn. 5; Senatsbeschluss vom 10. April 2008 – OVG 4 S 3.08 –, juris Rn. 7).

Der Umstand, dass der unter dem 10. Februar 2012 erhobene Einspruch der Antragstellerin soweit ersichtlich noch nicht beschieden ist und infolgedessen das außergerichtliche Einigungsverfahren (vgl. § 22 Abs. 1 BGleig) nicht stattgefunden hat, steht der Zulässigkeit des Antrages jedenfalls dann nicht entgegen, wenn – wie hier – die Klage nach § 22 Abs. 2 BGleig als Untätigkeitsklage erhoben worden ist.

Richtiger Antragsgegner ist in dem gesetzlich besonders ausgeformten Organstreit der Gleichstellungsbeauftragten mit ihrer Dienststelle in entspre-

chender Anwendung des § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO das Organ, dem die behauptete Rechtsverletzung angelastet bzw. von dem ein bestimmtes Handeln oder Unterlassen verlangt wird (vgl. BVerwG, Urteil vom 8. April 2010, a.a.O. Rn. 14). Im Hinblick auf § 44j SGB II ist der Antrag nicht nur gegen den Geschäftsführer der gemeinsamen Einrichtung im Sinne des § 44b SGB II, sondern auch gegen die Trägerversammlung zu richten. Nach § 44j Satz 3 SGB II stehen der bei der gemeinsamen Einrichtung bestellten Gleichstellungsbeauftragten die Rechte entsprechend den Regelungen des Bundesgleichstellungsgesetzes zu, soweit die Trägerversammlung und die Geschäftsführer entscheidungsbefugt sind.

Die demzufolge gebotene entsprechende Anwendung der Regelungen des Bundesgleichstellungsgesetzes beinhaltet, dass dabei die Besonderheiten der Zuständigkeitsverteilung auf die Organe der gemeinsamen Einrichtung zu berücksichtigen sind. § 44j Satz 3 SGB II liegt erkennbar die Vorstellung zugrunde, dass der Geschäftsführer und die Trägerversammlung im Verhältnis zur Gleichstellungsbeauftragten jeweils selbständige Zuständigkeiten wahrnehmen. Die Trägerversammlung hat bei Wahrnehmung der ihr zustehenden Entscheidungsbefugnisse nach § 44c Abs. 2 SGB II die Beteiligungsrechte der Gleichstellungsbeauftragten ebenso zu respektieren wie der Geschäftsführer bei Wahrnehmung seiner Entscheidungsbefugnisse. Es fehlt insoweit an einer vergleichbaren Regelung zu § 44d Abs. 5 SGB II, wonach der Geschäftsführer Leiter der Dienststelle im personalvertretungsrechtlichen Sinn ist. [...]

2. [...] Die Antragstellerin hat einen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht (§ 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO). Ihr steht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit grundsätzlich ein Anspruch auf Teilnahme an den Sitzungen der Trägerversammlung zu, der als notwendige Voraussetzung hierfür die vorherige Bekanntgabe der Tagungstermine und der Tagesordnung einschließt. Zuzufolge § 20 Abs. 1 Satz 3 BGleig i.V.m. § 44j SGB II soll der Gleichstellungsbeauftragten Gelegenheit zur aktiven Teilnahme an allen Entscheidungsprozessen zu personellen, organisatorischen und sozialen Angelegenheiten gegeben werden. Davon, dass sich dieses Recht zur aktiven Teilnahme an allen Entscheidungsprozessen der Dienststelle auch auf die Entscheidungsbefugnisse der Trägerversammlung bezieht, geht schon § 44j Satz 3 SGB II nach seinem eindeutigen Wortlaut aus.

Dass das Recht der Gleichstellungsbeauftragten nach § 20 Abs. 1 Satz 3 BGleig inhaltlich einen Anspruch auf Teilnahme an Sitzungen von Gremien begründet, durch die ein Entscheidungsprozess in personellen, organisatorischen oder sozialen Angelegenheiten wesentlich gesteuert wird, hat das Bundesver-

waltungsgericht aus der Systematik wie dem Zweck des Bundesgleichstellungsgesetzes hergeleitet (im Einzelnen BVerwG, Urteil vom 8. April 2010, a.a.O. Rn. 18 ff. betr. Führungsklausuren auf der Ebene des Hauptzollamtes). [...] Die paritätische Besetzung der Trägerversammlung mit regelmäßig drei stimmberechtigten Vertretern der Agentur für Arbeit und des kommunalen Trägers steht der – schlichten, beratenden – Teilnahme der Antragstellerin nicht entgegen, zumal auch der Geschäftsführer an den Sitzungen beratend teilnimmt (§ 44d Abs. 1 Satz 3 SGB II) und die Antragstellerin der Personalverwaltung angehört und unmittelbar der Dienststellenleitung zugeordnet ist (§ 18 Abs. 1 BGleG).

Die Zuständigkeit der Trägerversammlung, die § 44c Abs. 2 Satz 1 SGB II mit organisatorischen, personalwirtschaftlichen, personalrechtlichen und personalvertretungsrechtlichen Angelegenheiten der gemeinsamen Einrichtung beschreibt, stimmt mit den in § 20 Abs. 1 Satz 3 BGleG bestimmten Gegenständen des Rechts der Antragstellerin zur aktiven Teilnahme an allen Entscheidungsprozessen weitgehend überein, so dass auch unter diesem sachlichen Gesichtspunkt nichts gegen ein Teilnahmerecht der Antragstellerin spricht. Im Hinblick auf die Fassung des § 20 Abs. 1 Satz 3 BGleG als Soll-Vorschrift darf von ihr nur in atypischen Fällen abgewichen werden. Solche atypischen Konstellationen können vorliegen, wenn zu erörternde Angelegenheiten keinen Bezug zu der Aufgabenbeschreibung der Gleichstellungsbeauftragten nach § 19 Abs. 1 Satz 2 BGleG haben. In solchen Fällen mag von der Zuziehung der Gleichstellungsbeauftragten ausnahmsweise abgesehen werden dürfen (vgl. BVerwG, wie zuletzt zitiert, Rn. 26). Dieser Einschränkung trägt das Antragsbegehren Rechnung.

Die Antragstellerin hat auch einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. [...] Kann – wie hier – mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ein Erfolg der Antragstellerin im Hauptsacheverfahren angenommen werden, kann der Anordnungsgrund indiziert sein, es sei denn, dass gewichtige Gründe entgegenstehen (vgl. dazu BVerfG, Kammerbeschluss vom 28. September 2009 – 1 BvR 1702/09 –, juris Rn. 24). Danach ist der Erlass der einstweiligen Anordnung geboten, um der anderenfalls bestehenden Gefahr der fortschreitenden irreversiblen Vereitelung des aktiven Teilnahmerechts der Antragstellerin zu begegnen. Die Entscheidungsprozesse, die in der Trägerversammlung stattgefunden haben, ohne dass die Antragstellerin daran teilnehmen konnte, sind unwiederbringlich abgeschlossen. Bis zum rechtskräftigen Abschluss des Hauptsacheverfahrens kann dieser Zustand über Jahre fortauern.

Der eidesstattlich versicherten Erklärung der Antragstellerin, dass sie weder vorab über die Tagesord-

nung der Sitzungen der Trägerversammlung informiert werde noch die Protokolle über die Sitzungen erhalte und nur mittelbar auf eigene Nachfrage im Jour fixe mit dem Geschäftsführer und in der Dienstberatung mit den Führungskräften des Jobcenters informiert werde, sind die Antragsgegner nicht entgegen getreten. Die Antragstellerin verfügt mithin derzeit und voraussichtlich zukünftig nicht über eine solche Informationsgrundlage, welche die ihr vorenthaltene Teilnahme an den Sitzungen der Trägerversammlung über einen unabsehbaren Zeitraum hinnehmbar erscheinen ließe.

*Mitgeteilt von RAin Gisela Ludewig, Berlin*

#### *Hinweis der Redaktion:*

Das Urteil nimmt die Argumente des Bundesverwaltungsgerichts aus dem Urteil vom 08.04.2010 (6 C 03/09) auf, das die Gleichstellungsbeauftragte eines Hauptzollamtes erstritten hatte (in STREIT 4/2010, S. 18 f.). Das Bundesverwaltungsgericht hatte klargestellt, dass die Gleichstellungsbeauftragte an allen Sitzungen der Amtsleitung zu beteiligen ist, in denen Entscheidungen getroffen oder vorbereitet werden, die personelle, organisatorische oder soziale Angelegenheiten im Sinne des § 20 BGleG betreffen und von daher gleichstellungsrelevant sein könnten.

Die Verwaltungsmodernisierung durch „Neue Steuerungssysteme“ macht unübersehbar, dass die Chancengleichheit von Frauen nachhaltig beeinflusst wird durch zentral gefasste strategische Entscheidungen. Werden Frauenbeauftragte von diesen Entscheidungsprozessen ausgeschlossen, können sie im Nachhinein nur noch wenig bewegen. Auch wenn die Frauenbeauftragten, die auf der Grundlage eines Landesgleichstellungsgesetzes tätig werden, keine Klagebefugnisse gegen die Dienststellenleitung haben, so können sie doch die hier entwickelten Argumente argumentativ einsetzen.