

Tenor

Dem Antragsgegner wird einstweilen untersagt, dem Beigeladenen vor der Antragstellerin zum Beförderungstermin 01.04.2007 ein Amt der Besoldungsgruppe A 10 zu übertragen.

Die Kosten des Verfahrens trägt der Antragsgegner.

Gründe

Das von der Antragstellerin mit ihrem Antrag verfolgte Begehren, dem Antragsgegner einstweilen zu untersagen, dem Beigeladenen zum Beförderungstermin 01.04.2007 vor ihr ein Amt der Besoldungsgruppe A 10 zu übertragen, ist gemäß § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO statthaft und hat auch in der Sache Erfolg.

Nach dem gegenwärtigen Erkenntnisstand ist hinreichend wahrscheinlich, dass der bestehende Anspruch der Antragstellerin auf verfahrens- und sachfehlerfreie Entscheidung über ihr Beförderungsbegehren (sog. Bewerbungsverfahrensanspruch) durch die getroffene Auswahlentscheidung des Antragsgegners nicht erfüllt worden ist. Zur Sicherung ihres Anspruchs kann die Antragstellerin verlangen, dass die Beförderung des Beigeladenen vorläufig unterbleibt.

Die zugunsten des Beigeladenen getroffene Auswahlentscheidung erweist sich schon deshalb als rechtsfehlerhaft, weil der Antragsgegner die Antragstellerin, die sich seit 12.02.2006 in Elternzeit befindet, in unzulässiger Weise nicht in die Beförderungsauswahl zum Beförderungstermin 01.04.2007 mit einbezogen hat.

Die Nichteinbeziehung der Antragstellerin in die Beförderungsauswahl aufgrund der Inanspruchnahme von Elternzeit verstößt gegen das Benachteiligungsverbot der §§ 4 Abs. 1, 18 Abs. 2 LGG und steht darüber hinaus auch in Widerspruch zu den rechtlichen Vorgaben aus §§ 2 Abs. 1 Nr. 1, 3 Abs. 1 Satz 2 AGG. Die Vorschrift des §§ 4 Abs. 1 LGG bestimmt, dass Frauen und Männer u. a. aufgrund des Umstands, dass sie aus familiären Gründen beurlaubt sind oder waren, nicht benachteiligt werden dürfen; insbesondere darf dieser Umstand weder ihrem beruflichen Fortkommen entgegenstehen noch etwa bei einer Beförderung nachteilig berücksichtigt werden. Das wird in § 18 Abs. 2 LGG aufgegriffen, wonach Beschäftigten, die Elternzeit oder eine Beurlaubung ohne Dienstbezüge aus familiären Gründen in Anspruch nehmen, hieraus keine dienstlichen Nachteile erwachsen dürfen. In Übereinstimmung damit stehen die §§ 2 Abs. 1 Nr. 1, 3 Abs. 1 Satz 2 AGG, die nach § 24 Nr. 1 AGG auch für die Beamte der Länder entsprechend Geltung beanspruchen. Nach der Vorschrift des § 2 Abs. 1 Nr. 1 AGG sind Benachteiligungen wegen des Geschlechts unzulässig in Bezug auf den beruflichen Aufstieg, wobei nach § 3 Abs. 1 Satz 2 AGG eine unmittelbare Benachteiligung wegen des Geschlechts in Bezug auf § 2 Abs. 1 Nr. 1 auch im Falle einer ungünstigeren Behandlung einer Frau wegen Schwangerschaft oder Mutterschaft vorliegt. Mit diesen Bestimmungen ist die Entscheidung des Antragsgegners, die Antragstellerin wegen der von ihr seit dem 12.02.2006 in Anspruch genommenen Elternzeit von der Beförderung auszunehmen, unvereinbar. Die Antragstellerin wird durch die Nichteinbeziehung in die Beförderungsauswahl gegenüber dem im aktiven Dienst befindlichen Beigeladenen ersichtlich in unzulässiger Weise benachteiligt.

Dem kann der Antragsgegner auch nicht durchgreifend seine Verwaltungspraxis entgegenhalten, Beamte nicht zu befördern, sofern sie länger als ein Jahr keinen Dienst mehr verrichtet haben. Davon abgesehen, dass eine solche Verwaltungspraxis fallbezogen nicht in Einklang mit den sowohl in §§ 4 Abs. 1, 18 Abs. 2 LGG als auch in §§ 2 Abs. 1 Nr. 1, 3 Abs. 1 Satz 2 AGG normierten Benachteiligungsverboten zu bringen und damit eindeutig rechtswidrig ist, erweist sich die für eine solche Vorgehensweise maßgeblich angeführte Erwägung, dem jeweiligen Finanzamtsvorsteher sei es bei einer länger als einem Jahr währenden Abwesenheit nicht mehr möglich zu beurteilen, ob die dienstliche Beurteilung noch den tatsächlichen Leistungen des zur Beförderung anstehenden Beamten entspreche, im Fall der Antragstellerin auch nicht als tragfähig. Eine entsprechende Anfrage an den jeweiligen Finanzamtsvorsteher vor einer Beförderung des Beamten dient ausschließlich der Gewinnung aktueller Erkenntnisse über das von dem betreffenden Beamten derzeit gezeigte Leistungsbild. Das erübrigte sich aber von vorneherein im Fall der Antragstellerin, da diese aufgrund der Inanspruchnahme von Elternzeit seit 12.02.2006 keinen aktiven Dienst verrichtet und damit auch keine fachlichen Leistungen mehr erbracht hat, die einer aktuellen Beurteilung zugänglich wären. Dass die der Antragstellerin zuletzt zum Beurteilungsstichtag 01.05.2004 erteilte dienstliche Beurteilung „Hat sich bewährt“ darüber

hinaus nicht mehr hinreichend aussagekräftig wäre oder ansonsten rechtliche Bedenken gegen deren Verwertbarkeit für die streitige Beförderungsauswahl bestünden, ist von dem Antragsgegner weder dargetan noch ansonsten erkennbar. Ohnehin müsste die Antragstellerin auch im Falle des Nichtvorliegens einer hinreichend aussagekräftigen und aktuellen dienstlichen Beurteilung eine Beeinträchtigung ihres beruflichen Fortkommens nicht hinnehmen. Vielmehr wäre der Antragsgegner insofern gehalten, eine anderweitige aussagekräftige Grundlage für die Beteiligung der Antragstellerin an dem in dem Beförderungsverfahren vorzunehmenden Leistungsvergleich zu schaffen

vgl. dazu etwa OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 04.04.2007 -6 B 57/07- sowie VG Münster, Beschluss vom 10.08.2006 -4 L 476/06-, wonach im Falle einer Beurlaubung aus familienpolitischen Gründen bei fehlender aktueller und aussagekräftiger Beurteilung die Grundlage für einen Leistungsvergleich etwa durch eine Nachzeichnung des Werdeganges des betreffenden Beamten wie bei freigestellten Personalratsmitgliedern geschaffen werden könne.

Die Antragstellerin hat des Weiteren gegenüber dem Beigeladenen auch eigene Beförderungschancen. Sowohl die Antragstellerin als auch der Beigeladene sind zwar aktuell in ihrer jeweils zum Beurteilungsstichtag 01.05.2004 erstellten dienstlichen Beurteilung im Gesamturteil mit „Hat sich bewährt“ beurteilt worden. Beide Beamte haben darüber hinaus ihre Laufbahnprüfung für den gehobenen Dienst mit der Prüfungsgesamtnote „befriedigend“ abgeschlossen. Das von dem Antragsgegner der Beförderungsentscheidung sodann weiter zugrunde gelegte Kriterium des Zeitpunkts der Einweisung in die Besoldungsgruppe A 9 gehobener Dienst spricht indes durchgreifend für eine vorrangige Beförderung der Antragstellerin. Während die Antragstellerin nämlich bereits mit Wirkung zum 04.07.2002 in die Besoldungsgruppe A 9 gehobener Dienst eingewiesen worden war, erfolgte die Einweisung des Beigeladenen in die entsprechende Besoldungsgruppe erst zum 01.07.2003. Damit gebührt der Antragstellerin bei der streitigen Beförderungsauswahl aber eindeutig der Vorrang gegenüber dem Beigeladenen.

Nach alledem ist dem Antrag auf Erlass der begehrten einstweiligen Anordnung mit der Kostenfolge aus § 154 Abs. 1 VwGO zu entsprechen.

Für einen Kostenausspruch zu Lasten des Beigeladenen besteht kein Anlass, da dieser keinen Antrag gestellt hat und damit auch kein Kostenrisiko eingegangen ist (§§ 154 Abs. 3, 162 Abs. 3 VwGO).

Beschluss

Der Streitwert wird gemäß § 52 Abs. 5 Satz 2 GKG in Anlehnung an die Rechtsprechung der Kammer in Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes auf die Hälfte des Hauptsachewertes und damit auf 9.271,11 Euro festgesetzt.