



VERWALTUNGSGERICHT STUTTGART

Im Namen des Volkes Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

gegen

- Klägerin -

Land Baden-Württemberg,
vertreten durch das Landesamt für Besoldung und Versorgung,
- Rechtsreferat -
70730 Fellbach, Az: Gasser, Yvonne/141

- Beklagter -

wegen Familienzuschlags der Stufe 1

hat das Verwaltungsgericht Stuttgart - 3. Kammer - durch den Richter am Verwaltungsgericht Wirth als Einzelrichter aufgrund der mündlichen Verhandlung

vom 10. Februar 2012

für R e c h t erkannt:

Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin Familienzuschlag der Stufe 1 für den Zeitraum vom 03.12.2003 bis zum 30.09.2007 zuzüglich 5% Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 22.09.2010 zu bezahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Von den Kosten des Verfahrens tragen die Klägerin ein Drittel und der Beklagte zwei Drittel.

Tatbestand

Die am 14.01.1979 geborene Klägerin steht als Beamtin im Range einer Polizeiobermeisterin (Besoldungsgruppe A 8) in Diensten des Beklagten. Am 11.10.2001 begründete sie eine eingetragene Lebenspartnerschaft. Ihre Lebenspartnerin ist bei der Deutschen Post AG als Dienstleistungsfachkraft beschäftigt und erhält keine dem Familienzuschlag der Stufe 1 vergleichbare Zulage. Die Klägerin ist Mutter eines am 25.10.2007 geborenen Sohnes; deshalb wird ihr seit dem 01.10.2007 gemäß § 40 Abs. 1 BBesG Familienzuschlag der Stufe 1 gewährt.

Mit Schreiben vom 22.07.2010 beantragte die Klägerin die Bewilligung des Familienzuschlags der Stufe 1 auch für die Zeit ab dem 03.12.2003 unter Berufung auf das Diskriminierungsverbot nach der Richtlinie 2000/78/EG.

Mit Widerspruchsbescheid vom 27.08.2010 behandelte das Landesamt für Besoldung und Versorgung Baden-Württemberg dieses Schreiben als Widerspruch gegen die Nichtzahlung des Familienzuschlags der Stufe 1 im Zeitraum vom 01.10.2001 bis zum 30.09.2007 und wies ihn als unbegründet zurück. Zur Begründung wurde auf die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts vom 26.01.2006 - 2 C 43.04 - und vom 15.11.2007 - 2 C 33.06 - sowie den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 06.05.2008 - 2 BvR 1830/06 - verwiesen.

Am 22.09.2010 hat die Klägerin Klage erhoben. Zur Begründung vertritt sie unter Bezugnahme auf das Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 01.04.2008 - C-267/06 -, NJW 2008, 1649, und den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 07.07.2009 - 1 BvR 1164/07 -, DVBl. 2009, 1510, die Auffassung, dass die Ungleichbehandlung von Ehen und Lebenspartnerschaften gegen Europäisches Recht und das Grundgesetz verstoße und ihr ein Anspruch auf Familienzuschlag der Stufe 1 ab dem 03.12.2003 mit Ablauf der Umsetzungsfrist der Richtlinie 2000/78/EG europarechtlich und für die Zeit vom 01.10.2001 bis zum 02.12.2003 aufgrund des Gleichbehandlungsgebots des Art. 3 Abs. 1 GG zustehe. Insbesondere aufgrund der Änderung der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts mit Urteilen vom 28.10.2010 - 2 C 10.09 und 2 C 21.09 - hält sie den Fall für entscheidungsreif. Der Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts, dass die normative Vergleichbarkeit von

Ehe und Lebenspartnerschaft erst durch den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 07.07.2009 hergestellt worden sei, hält sie allerdings für unzutreffend und unanwendbar. Sie beruft sich für ihre Ansicht, dass die nationalen Gerichte nicht befugt seien, den sich aus der Richtlinie 2000/78/EG ergebenden Anspruch zeitlich zu begrenzen, nunmehr auf das Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 10.05.2011 - C-147/08 - (Römer). Sie verlangt, falls das Gericht an dem Urteil vom 16.12.2010 - 3 K 873/10 -, was den Anspruch erst ab dem 01.07.2007 zuspricht, festhalten wolle, vorab nochmals eine Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs einzuholen. Sie verweist auch darauf, dass das Problem der normativen Vergleichbarkeit von Ehe und Lebenspartnerschaft Gegenstand von zwei noch nicht entschiedenen Verfassungsbeschwerden (2 BvR 1979/08 und 2 BvR 1397/09) sei. Wegen weiterer Einzelheiten der Begründung wird auf die Schriftsätze der Klägerin vom 21.09., 12.10. und 10.11.2010 sowie 09.01.2012 verwiesen.

Die Klägerin beantragt,

den Widerspruchsbescheid des Landesamts für Besoldung und Versorgung Baden-Württemberg vom 27.08.2010 aufzuheben und den Beklagten zu verpflichten, ihr den Familienzuschlag der Stufe 1 für den Zeitraum vom 01.10.2001 bis zum 30.09.2007 zuzüglich 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

zur Begründung verweist er im Wesentlichen auf die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts vom 28.10.2010 - 2 C 10.09 und 2 C 21.09 - und die Urteile des Verwaltungsgericht Stuttgart vom 05.07.2011 - 1 K 353/10 - und des Verwaltungsgerichts Karlsruhe vom 07.09.2011 - 1 K 772/10 -. Wegen weiterer Einzelheiten der Begründung wird auf die Schriftsätze des Landesamts für Besoldung und Versorgung Baden-Württemberg vom 25.10.2010, 12.12.2011 und 18.01.2012 verwiesen.

Mit Beschluss vom 01.06.2011 hat der Einzelrichter als Berichterstatter den Beteiligten einen Vergleichsvorschlag unterbreitet, den der Beklagte nicht angenommen hat.

Durch Beschluss der Kammer vom 30.12.2011 ist der Rechtsstreit dem Berichterstatter als Einzelrichter zur Entscheidung übertragen worden.

In der mündlichen Verhandlung haben die Beteiligten ihre unterschiedlichen Standpunkte wiederholt, erläutert und bekräftigt und übereinstimmend angeregt, gegen das Urteil die Berufung zuzulassen.

Wegen weiterer Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Gerichtsakten und die zur Sache gehörenden Behördenakten des Landesamts für Besoldung und Versorgung Baden-Württemberg, die dem Gericht vorliegen, verwiesen.

Entscheidungsgründe

Das Gericht konnte durch den Berichterstatter als Einzelrichter entscheiden, da die Kammer ihm diesen Rechtsstreit durch unanfechtbaren (§ 6 Abs. 4 Satz 1 VwGO) Beschluss vom 30.12.2011 zur Entscheidung übertragen hat.

Einer Rückübertragung auf die Kammer nach § 6 Abs. 3 Satz 1 VwGO bedurfte es nicht, denn die aufgeworfenen Rechtsfragen sind durch höchstrichterliche Rechtsprechung inzwischen geklärt und das eine teilweise andere Auffassung vertretende Urteil der Kammer vom 16.12.2010 - 3 K 873/10 - ist ebenso wie die Urteile des Verwaltungsgerichts Stuttgart vom 05.07.2011 - 1 K 353/10 - und des Verwaltungsgerichts Karlsruhe vom 07.09.2011 - 1 K 772/10 -, auf die sich der Beklagte beruft, mittlerweile überholt (so auch schon Urteil eines Einzelrichters der Kammer vom 27.12.2011 - 3 K 4628/10 -).

Die Klage ist zulässig, jedoch nur in dem sich aus dem Tenor ergebenden Umfang begründet.

Das Gericht schließt sich der vom Bundesverwaltungsgericht in seinen Urteilen vom 28.10.2010 - 2 C 10.09 und 2 C 21.09 -, DVBl. 2011, 354, im Anschluss an den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 07.07.2009 - BvR 1164/07 -, BVerfGE 124, 199, vertretenen Auffassung an, dass eine unzulässige unmittelbare Diskriminierung der Klägerin im Sinne der Antidiskriminierungsrichtlinie 2000/78/EG insofern vorliegt, als § 40 Abs. 1 Nr. 1 BBesG den Familienzuschlag der Stufe 1 verheirateten Beamten vorbehält und in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft lebende Beamte vom Familienzuschlag (Verheiratetenzuschlag) ausschließt.

Wie das Bundesverwaltungsgericht folgt auch das erkennende Gericht der Auffassung des Bundesverfassungsgerichts im genannten Beschluss, wonach ein Grund für die Unterscheidung von Ehe und eingetragener Lebenspartnerschaft in verschiedenen Leistungsgesetzen der Bundesrepublik Deutschland nicht (mehr) darin gesehen werden kann, dass typischerweise bei Eheleuten wegen Lücken in der Erwerbsbiographie aufgrund von Kindererziehung ein anderer Alimentierungs- und Versorgungsbedarf besteht als bei Lebenspartnern. Das Bundesverfassungsgericht verweist insoweit darauf, dass es nicht in jeder Ehe Kinder gibt und auch nicht jede Ehe auf Kinder ausgerichtet ist. Ebenso wenig kann danach unterstellt werden, dass in Ehen eine Rollenverteilung bestehe, bei der einer der beiden Ehegatten deutlich weniger berufsorientiert sei. Auch das Bild der „Versorgerehe“, in der ein Ehepartner den anderen unterhalte, entspreche nicht mehr der gesellschaftlichen Realität und könne demzufolge nicht mehr als Maßstab für eine Privilegierung der Ehe gegenüber eingetragenen Lebenspartnerschaften dienen. Das Schutzgebot der Ehe nach Art. 6 Abs. 1 GG rechtfertigt die Ungleichbehandlung von Ehe und nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz vom 16.02.2001 eingetragenen Partnerschaften nicht. Es ist verfassungsrechtlich nicht begründbar, aus dem besonderen Schutz der Ehe abzuleiten, dass andere Lebenspartnerschaften im Abstand zur Ehe auszugestalten und mit geringeren Rechten zu versehen sind (BVerfG, Urt. v. 17.07.2002 - 1 BvF 1/01 -, BVerfGE 105, 313).

Da Behörden und Gerichte in Deutschland seit dem 03.12.2003 die Antidiskriminierungsrichtlinie 2000/78/EG, die eine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung unter anderem wegen der sexuellen Ausrichtung untersagt, unmittelbar anwenden müssen, kann bei einem Verstoß gegen dieses Gebot der betroffene Diskriminierte

die gleiche Behandlung wie die Vergleichsgruppe verlangen und hat deshalb die Klägerin einen unmittelbaren Anspruch auf Bewilligung des Familienzuschlags der Stufe 1 (vgl. Grabitz/Hilf, Das Recht der Europäischen Union, Stand Januar 2008, RdNr. 72 zu Art. 141 EGV; Callies/Ruffert/Blanke, EUV, EGV 4. Aufl., RdNr. 30 zu Art. 141 EGV; OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 29.09.2008 - 6 A 2261/05 -, juris).

Der Anspruch der Klägerin besteht jedoch anders, als das Bundesverwaltungsgericht entschieden hat, nicht nur für den Zeitraum ab dem 01.07.2009, sondern seit der unmittelbaren Geltung der Antidiskriminierungsrichtlinie 2000/78/EG. Denn aus dem nach der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts ergangenen Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 10.05.2011 - C-147/08 - (Römer) folgt, dass mit Inkrafttreten des Lebenspartnerschaftsgesetzes am 01.08.2001 bereits diejenige Vergleichbarkeit von Lebenspartnerschaft und Ehe hergestellt war, die mit der Anwendbarkeit der Antidiskriminierungsrichtlinie nach Ablauf der Umsetzungsfrist seit dem 03.12.2003 den Betroffenen das Recht auf Schutz vor Diskriminierung wegen ihrer sexuellen Ausrichtung im Sinne der Art. 1, 2 und 3 der Richtlinie verschaffen. Auf spätere Verbesserungen des Lebenspartnerschaftsgesetzes durch das Änderungsgesetz vom 15.12.2004 kommt es nicht an, denn das Lebenspartnerschaftsgesetz sah bereits in seiner Ursprungsfassung in den §§ 2 und 5 eine Unterhaltspflicht der Lebenspartner wie bei Eheleuten vor. Die Angleichung des nationalen Rechts muss nicht abgewartet werden, was zwischen den Beteiligten grundsätzlich auch nicht streitig ist und deshalb keiner weiteren Ausführungen bedarf. Eine zeitliche Begrenzung des Anwendungsbereichs der Antidiskriminierungsrichtlinie, wie sie das Bundesverwaltungsgericht vorgenommen hat, steht allein dem Europäischen Gerichtshof zu (vgl. EuGH, Urt. v. 06.03.2007 - C-292/04 -). Der Beklagte kann sich jedenfalls seit der Klärung der Rechtslage durch das Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 10.05.2011 - C-147/08 - (Römer) für seine Weigerung, den Familienzuschlag der Stufe 1 ab der Anwendbarkeit der Antidiskriminierungsrichtlinie nachzuzahlen, nicht mehr auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 28.10.2010 a.a.O. berufen (so auch Urteil eines Einzelrichters der Kammer vom 27.12.2011 a.a.O.).

All dem kann der Beklagte weder die Einrede der Verjährung noch den Gesichtspunkt der nicht zeitnahen Geltendmachung der Ansprüche entgegenhalten. Denn

letztlich bestand Sicherheit darüber, ob der geltend gemachte Anspruch überhaupt besteht, erst seit den Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts vom 28.10.2010 a.a.O.

Dagegen hat die Klägerin für den Zeitraum vor Anwendbarkeit der Antidiskriminierungsrichtlinie 2000/78/EG - im vorliegenden Fall vom 01.10.2001 bis zum 02.12.2003 - keinen Anspruch auf Bewilligung des Familienzuschlags der Stufe 1. Denn die Vorschrift des § 40 BBesG in den Fassungen, die für diesen Zeitraum galten, sah diese Leistung nur für Verheiratete vor. An diese Gesetzesfassung ist das Gericht gebunden, da insoweit der Anwendungsvorrang des Europäischen Gemeinschaftsrechts nicht greift.

Die Voraussetzungen für die Einholung einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nach Art. 100 Abs. 1 GG über die Vereinbarkeit dieses Gesetzes mit dem Grundgesetz liegen nach Auffassung des Einzelrichters nicht vor. Die Vergleichbarkeit der eingetragenen Lebenspartnerschaft mit der Ehe, die eine Gleichstellung auch beim Bezug von staatlichen Leistungen erfordert, ist nämlich erst in einem mehrjährigen Prozess in der Rechtsprechung erkannt und vom Gesetzgeber stufenweise und immer noch unvollkommen nachvollzogen worden. Nach Auffassung des Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 28.10.2010 a.a.O. ist erst mit dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 17.07.2002 a.a.O. die Rechtfertigung für eine Ungleichbehandlung von Ehe und eingetragener Lebenspartnerschaft entfallen. Der Schluss, den das Bundesverwaltungsgericht für den Zeitpunkt, ab dem der Familienzuschlag dem Anwendungsbereich der Richtlinie 2000/78/EG unterfällt, gezogen hat, ist zwar europarechtlich nicht haltbar, aber für die Anwendung des Gleichheitssatzes des Grundgesetzes dennoch beachtlich. Die Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts folgt der Linie der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, wonach bei einer unklaren Verfassungsrechtslage ein Neuregelungsauftrag für den Gesetzgeber erst für den Zeitraum ab einer endgültigen Klärung durch das Bundesverfassungsgericht besteht. Ein Anspruch auf rückwirkende Einbeziehung nichtehelicher Lebensgemeinschaften in den Anwendungsbereich von auf Ehegatten beschränkten Leistungsgesetze besteht deshalb bei bislang nicht hinreichend geklärter Verfassungsrechtslage grundsätzlich nicht (vgl. BVerfG, Beschl. v. 11.06.2010 - 1 BvR 170/06 -, DVBl. 2010, 1098). Dass hinsichtlich der Einbeziehung von Lebens-

partnerschaften in den Familienzuschlag bis zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 07.07.2009 eine unklare Verfassungsrechtslage bestanden hat, folgt im Übrigen auch daraus, dass auch die erste Kammer des 2. Senats des Bundesverfassungsgerichts (vgl. Beschl. v. 06.05.2008 - 2 BvR 1830/06 -, NJW 2008, 2325) im Kern die Auffassung vertreten hat, dass wegen der Unterhaltspflichten in der Beamtenfamilie für Kinder eine Begünstigung der Ehe gegenüber der eingetragenen Lebenspartnerschaft im Bereich des beamtenrechtlichen Familienzuschlags gerechtfertigt sei (so auch Urteil eines Einzelrichters der Kammer vom 27.12.2011 a.a.O.).

Die Zweifel daran, ob die Begrenzung des Familienzuschlags der Stufe 1 auf Eheleute bereits 2001 verfassungswidrig war und der Gesetzgeber dies rückwirkend korrigieren muss, erstarken angesichts dessen nicht zu einer gemäß Art. 100 Abs. 1 GG erforderlichen Überzeugungsgewissheit des Einzelrichters. Die noch ausstehenden und möglicherweise einschlägigen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts in den Verfahren 2 BvR 1978/08 und 2 BvR 1397/09 müssen deshalb nicht abgewartet werden.

Ebenso sieht das Gericht davon ab, das vorliegende Verfahren, soweit es den Zeitraum vom 01.10.2001 bis zum 02.12.2003 betrifft, gemäß § 94 VwGO bis zur Entscheidung des Bundesverfassungsgericht in den genannten Verfahren auszusetzen. Insoweit fehlt es bereits an einer echten Voreigenschaft der in jenen Verfahren zu entscheidenden Rechtsfrage. Ebenso sieht das Gericht bei Ausübung des ihm nach § 94 VwGO zustehenden Ermessens keine Veranlassung zur teilweisen Aussetzung des vorliegenden Verfahrens.

Gründe für eine Zulassung der Berufung (§§ 124 a Abs. 1, 124 Abs. 2 Nm. 3 und 4 VwGO) liegen nicht vor. Wie bereits vorstehend ausgeführt, sind die aufgeworfenen Rechtsfragen durch höchstrichterliche Rechtsprechung europäischer und nationaler Gerichte inzwischen geklärt und sind die genannten Urteile des VG Stuttgart und des VG Karlsruhe mittlerweile in der Sache überholt. Ebenso bedarf es keiner Zulassung der Berufung, wie von der Klägerin angeregt, um dem Bundesverwaltungsgericht die Möglichkeit zu geben, sich mit dem Urteil des Europäischen Gerichtshof vom 10.05.2011 - C-147/08 - (Römer) auseinanderzusetzen. Denn dessen bisherige

Rechtsprechung ist durch dieses Urteil jedenfalls teilweise überholt; aus diesem Grund beruht das vorliegende Urteil auch nicht auf einer Abweichung von jenen Entscheidungen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 VwGO.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die Berufung zu, wenn sie vom Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg zugelassen wird. Der Antrag auf Zulassung ist beim Verwaltungsgericht Stuttgart, Augustenstraße 5, 70178 Stuttgart oder Postfach 10 50 52, 70044 Stuttgart, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils zu stellen. Der Antrag muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Die Begründung ist bei dem Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Schubertstraße 11, 68165 Mannheim oder Postfach 103264, 68032 Mannheim, einzureichen, wenn sie nicht bereits mit Antragstellung beim Verwaltungsgericht Stuttgart erfolgt ist. Die Berufung ist nur zuzulassen, wenn

1. ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen,
2. die Rechtssache besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten aufweist,
3. die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat,
4. das Urteil von einer Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs, des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht oder
5. ein der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann.

Vor dem Verwaltungsgerichtshof müssen sich die Beteiligten, außer in Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder andere in § 67 Absatz 2 VwGO bezeichnete Personen und Organisationen zugelassen.

Wirth

- 10 -
Beschluss vom 10.02.2012

Der Streitwert wird gemäß § 52 Abs. 3 GKG im Einverständnis der Beteiligten auf

€ 2.358,00

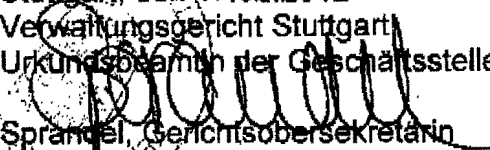
(zweifacher Jahresbetrag des strittigen Familienzuschlags) festgesetzt.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen die Festsetzung des Streitwerts ist die Beschwerde an den Verwaltungsgerechtshof Baden-Württemberg in Mannheim, Schubertstraße 11, 68165 Mannheim oder Postfach 103264, 68032 Mannheim, gegeben, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 € übersteigt. Sie ist beim Verwaltungsgericht Stuttgart, Augustenstraße 5, 70178 Stuttgart, oder Postfach 105052, 70044 Stuttgart, schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle einzulegen und dann zulässig, wenn sie vor Ablauf von sechs Monaten nach Rechtskraft der Entscheidung in der Hauptsache oder anderweitiger Erledigung des Verfahrens eingelegt wird. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, so kann sie noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.

Die Beschwerde kann von den Beteiligten selbst oder von einem Prozessbevollmächtigten eingelegt werden. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder andere in § 67 Absatz 2 VwGO bezeichnete Personen und Organisationen zugelassen.

Wirth

Ausgefertigt/Beglaubigt:
Stuttgart, den 17.02.2012
Verwaltungsgericht Stuttgart
Urkundsbeamt der Geschäftsstelle

Sprandel, Gerichtsobersekretärin

