

## Bundesgeschäftsstelle

Hausadresse:  
Pipinstraße 7  
50667 Köln

Tel.: 0221 9259610  
Fax: 0221 92595111  
Email: [lsvd@lsvd.de](mailto:lsvd@lsvd.de)  
Internet:  
<http://www.lsvd.de>

LSVD, Postfach 103414, 50474 Köln

Vorsitzenden des Ersten Senats  
Herrn Prof. Dr. Ferdinand Kirchhof  
Bundesverfassungsgericht  
Schlossbezirk 3

76131 Karlsruhe

### Stellungnahme zur Verfassungsbeschwerde von Jochen Como – 1 BvR 3231/10

Ihr Schreiben vom 12.10.2011

Köln, den 21. November 2011

Sehr geehrter Herr Vorsitzender Professor Dr. Kirchhof,

vielen Dank, dass Sie uns Gelegenheit geben, zu der Verfassungsbeschwerde Stellung zu nehmen. Wir sind der Meinung, dass die mit der Verfassungsbeschwerde angegriffenen Entscheidungen den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht auf Gleichbehandlung (Art. 3 Abs. 1 GG) verletzen.

1. Das Amtsgericht und das Landgericht sind der Meinung, dem Beschwerdeführer stehe aufgrund des von seinem verstorbenen Mann abgeschlossenen Rürup-Rentenvertrags kein Anspruch gegen die beklagte Versicherung zu, weil nach den Allgemeinen Versicherungsbedingungen nur Ehegatten als Hinterbliebene gelten, nicht dagegen auch Lebenspartner. Diese Klausel orientiert sich an der steuerrechtlichen Regelung des § 10 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. b EStG, weil die steuerrechtliche Begünstigung elementarer Bestandteil des Versicherungsproduktes Rürup-Rente ist. Die beiden Gerichte haben offenbar aufgrund von § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB angenommen, dass sie die Wirksamkeit der Klausel nicht zu prüfen brauchen, weil sie mit § 10 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. b EStG übereinstimmt.

Damit hätten sich die beiden Gerichte aufgrund der Rechtsprechung des Senats zur Gleichstellung von Lebenspartnern und Ehegatten nicht zufriedengeben dürfen. Nach dieser Rechtsprechung verstößt § 10 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. b EStG insoweit gegen Art. 3 Abs. 1 GG, als danach nur Ehegatten und nicht auch Lebenspartner als Hinterbliebene gelten. Dies wiederum hat gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB zur Folge, dass die Klau-

Postadresse:  
Postfach 103414  
50474 Köln

Bank für Sozialwirtschaft  
BLZ 370 20 500  
Kto. 708 68 00

Mildtätiger Verein  
Spenden sind  
steuerabzugsfähig

Offizieller Beraterstatus im  
Wirtschafts- und  
Sozialausschuss der  
Vereinten Nationen

Mitglied im Deutschen  
Paritätischen  
Wohlfahrtsverband  
(DPWV)

Mitglied der International  
Lesbian and Gay  
Association ILGA

sel unwirksam ist, weil sie den Beschwerdeführer entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt.

2. Der Senat hat in den beiden Beschlüssen vom 07.07.2009 zur betrieblichen Hinterbliebenenversorgung für die Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes (BVerfGE 124, 199) und vom 21.07.2010 zur Erbschaftsteuer (BVerfGE 126, 400) klargestellt, dass Ehegatten nur besser behandelt werden dürfen als Lebenspartner, wenn die Vergünstigung an das Vorhandensein von Kindern anknüpft.

§ 10 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. b EStG regelt die Anerkennung von Beiträgen zu Riester- und Rürup-Verträgen als Sonderausgaben. Nach dieser Vorschrift ist es für die Anerkennung der Beiträge als Sonderausgaben unschädlich, wenn die Verträge die ergänzende Absicherung von hinterbliebenen Ehegatten vorsehen. Dabei spielt es keine Rolle, ob aus der Ehe Kinder hervorgegangen sind oder nicht. Die Vergünstigung knüpft also nicht an das Vorhandensein von Kindern an. Deshalb verstößt der Ausschluss der Lebenspartner von dieser Vergünstigung gegen Art. 3 Abs. 1 GG.

3. Nach Art. 3 Abs. 1 GG ist der Gesetzgeber bei der Berücksichtigung von Vorsorgeaufwendungen als Sonderausgaben an das Gebot hinreichender Folgerichtigkeit gebunden. Eine gleichheitsgerechte Besteuerung der Altersbezüge ist nur möglich, wenn die Besteuerung aller bestehenden Altersvorsorgesysteme aufeinander abgestimmt wird (BVerfGE 120, 169, Rn. 22, zitiert nach Juris). Der Gesetzgeber muss deshalb Belastungsentscheidungen folgerichtig im Sinne der Belastungsgleichheit umzusetzen. Ausnahmen hiervon bedürfen eines besonderen sachlichen Grundes (BVerfGE 120, 125, Rn. 106, zitiert nach Juris, stRspr). Gegen dieses Gebot hinreichender Folgerichtigkeit hat der Gesetzgeber bei der Berücksichtigung von Altersvorsorgeaufwendungen, soweit sie die Mitabsicherung eingetragener Lebenspartner betreffen, gleich mehrfach verstoßen.
  - 3.1. Bei der kapitalgedeckten betrieblichen Altersversorgung können die Arbeitgeber ihre Beiträge auch dann nach §§ 4c, 4d oder 4e EStG als Betriebsausgaben abziehen und der Arbeitnehmer braucht sie bis zu einer bestimmten Höhe nicht als Einnahmen zu versteuern (§ 3 Nr. 56 und 63 EStG), wenn der Vertrag eine ergänzende Hinterbliebenenversorgung für den "Lebensgefährten" vorsieht. Der Begriff des Lebensgefährten ist dabei als Obergriff zu verstehen, der neben der nicht eingetragenen gleichgeschlechtlichen Partnerschaft auch die Lebenspartnerschaft umfasst (BMF-Schreiben v. 31.03.2010: „Steuerliche Förderung der privaten Altersvorsorge und betrieblichen Altersversorgung“, BStBl I 2010, 270, Rn. 250).

Es sind keine Gründe dafür ersichtlich, warum Beiträge der Arbeitgeber zur kapitalgedeckten betrieblichen Altersversorgung von den versicherten Arbeitnehmern auch denn nicht als Einkommen versteuert zu werden brauchen, wenn in den Verträgen Lebenspartner als Hinterbliebene mit abgesichert werden, während die Beiträge der Versicherungsnehmer zu Riester- und Rürup-Renten in solchen Fällen versteuert werden müssen. Das verstößt gegen das Gebot der Folgerichtigkeit.

- 3.2. Nach § 10 Abs.1 Nr. 2 Buchst a EStG können Lebenspartner Beiträge zu den gesetzlichen Rentenversicherungen oder landwirtschaftlichen Alterskassen sowie zu berufsständischen Versorgungseinrichtungen als Sonderausgaben absetzen, obwohl

bei diesen Versicherungssystemen hinterbliebene Lebenspartner mit hinterbliebenen Ehegatten gleichgestellt sind.<sup>1</sup>

Es sind keine Gründe dafür ersichtlich, warum der Gesetzgeber hinterbliebene Lebenspartner in § 10 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. a EStG einerseits und in § 10 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. b EStG andererseits unterschiedlich behandelt hat.

- 3.3.** Nach § 10 Abs. 1 Nr. 3 EStG können nicht nur Ehegatten, sondern auch Lebenspartner die Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung als Sonderausgaben absetzen, die sie aufgrund ihrer Unterhaltungspflicht für ihre Partner aufbringen müssen. Das ergibt sich eindeutig aus der Gesetzesgeschichte.

Nach dem Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 16.03.2011 (BT-Drs. 16/12254) sollte § 10 Abs. 1 Nr. 3 EStG wie folgt eingeleitet werden (siehe Seite 7 unten des Entwurfs):

„3. Beiträge des Steuerpflichtigen für sich, seinen nicht dauernd getrennt lebenden unbeschränkt einkommensteuerpflichtigen Ehegatten, seinen Lebenspartner im Sinne des § 1 Absatz I des Lebenspartnerschaftsgesetzes und für jedes Kind, für das ein Anspruch auf einen Freibetrag nach § 32 Absatz 6 oder auf Kindergeld besteht, zu

a) Krankenversicherungen, .....

Das missfiel der CDU/CSU. Sie wollte verhindern, dass die „Lebenspartner“ im Einkommensteuergesetz genannt werden. Deshalb beschloss der Finanzausschuss in seiner Beschlussempfehlung vom 17. 06. 2009 (BT-Drs. 16/13429), den Eingangssatz zu streichen. Zur Begründung wird in dem Bericht des Finanzausschusses gesagt (Seite 43):

„Zu § 10 Absatz 1 Nummer 3 Teilsatz vor Buchstabe a

Der Gesetzeswortlaut kann an dieser Stelle verschlankt werden, da die persönliche Abzugsberechtigung für die im Sinne des § 10 Absatz 1 Nummer 3 Satz 1 EStG geleisteten Versicherungsbeiträge unverändert fortbesteht. Zum Kreis der abzugsberechtigten Personen gehört demnach grundsätzlich der unbeschränkt Steuerpflichtige, der als Versicherungsnehmer Beiträge zu einer Krankenversicherung für sich und für jede unterhaltsberechtignte Person leistet. Hierzu zählen insbesondere der nicht dauernd getrennt lebende unbeschränkt einkommensteuerpflichtige Ehegatte, der Lebenspartner im Sinne des § 1 Absatz 1 des Lebenspartnerschaftsgesetzes und jedes Kind, für das ein Anspruch auf einen Freibetrag nach § 32 Absatz 6 EStG oder auf Kindergeld besteht.“

Außerdem wollte der Gesetzgeber bei der Absetzung von Unterhaltsleistungen von Unterhaltspflichtigen als Sonderausgaben nach § 33 a EStG zwischen Lebenspart-

---

<sup>1</sup> Zur Frage der Gleichstellung von hinterbliebenen Lebenspartnern mit hinterbliebenen Ehegatten bei den berufsständischen Versorgungswerken verweisen wir auf die Verfassungsbeschwerden 1 BvR 3091/07, 2063/08 und 3043/08, die beim Senat anhängig waren.

nen und sonstigen Unterhaltsverpflichtungen unterscheiden. Der Höchstbetrag sollte sich nur bei sonstigen Unterhaltsverpflichteten um die Beträge erhöhen, die die Unterhaltsverpflichteten nach § 10 Absatz 1 Nummer 3 für die Absicherung der unterhaltsberechtigten Personen aufgewandt haben, nicht dagegen bei Lebenspartnern (S. 9 und 26 des Gesetzentwurfs). Der Finanzausschuss strich die „Lebenspartner“ aus dieser Regelung, so dass sie jetzt unterschiedslos für alle Unterhaltsverpflichteten gilt. Die Änderung ist vom Finanzausschuss - unzutreffend - als bloße redaktionelle Änderung bezeichnet worden (S. 13 und 45 der Beschlussempfehlung).

Es sind keine Gründe dafür ersichtlich, warum der Gesetzgeber Vorsorgeaufwendungen von Ehegatten und Lebenspartnern für die Absicherung des Krankheitsrisikos des Partners unterschiedslos als Sonderausgaben bewertet hat, während er Vorsorgeaufwendungen zur Absicherung des Altersrisikos des Partners bei den Rürup- und Riesterrenten nur als Sonderausgaben berücksichtigt, wenn es sich um Vorsorgeaufwendungen für Ehegatten handelt.

- 3.3.** Schließlich entspricht es keiner schlüssigen und folgerichtigen Steuergesetzgebung, wenn man sich vor Augen hält, dass nach § 20 Abs. 1 LPartG im Falle der Auflösung von Lebenspartnerschaften ein Versorgungsausgleich und damit auch eine Teilung der Ansprüche aus Rürup- und Riester-Verträgen stattfindet.

Eine Hinterbliebenenabsicherung war steuerlich nicht möglich, im Falle der Auflösung werden aber beide Partner hälftig bedacht und zwar aus steuerlich geförderten Altersvorsorgeansprüchen, sofern die Voraussetzungen des § 10 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. b EStG eingehalten waren.

Wir meinen: Es kann doch nicht sein, dass sich ein hinterbliebener Lebenspartner im Hinblick auf seine Absicherung durch Rürup- oder Riester-Verträge besser steht, wenn er sich vor dem Tod seines Partners hat scheiden lassen, als wenn er ihm bis zum Tod die Treue gehalten hat.

- 4.** § 10 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. b EStG verstößt daher aus mehreren Gründen insoweit gegen Art. 3 Abs. 1 GG, als danach nur Ehegatten und nicht auch Lebenspartner als Hinterbliebene gelten. Das hat zur Folge, dass auch die dieser Vorschrift nachgebildete Klausel in den allgemeinen Versicherungsbedingungen gemäß § 307 BGB im selben Umfang unwirksam ist.

Der Gleichheitsverstoß kann nicht durch bloße Nichtanwendung der Klausel beseitigt werden, weil ansonsten entgegen der zugrunde liegenden Konzeption Hinterbliebenenrenten auch für Ehegatten ausgeschlossen wären. Der mit der Klausel verfolgte Regelungsplan lässt sich mithin nur dadurch vervollständigen, dass die für Ehegatten geltende Regelung auch auf eingetragene Lebenspartner Anwendung findet (vgl. BVerfGE 124, 199, Rn. 124, zitiert nach Juris).

Mit freundlichen Grüßen,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Manfred Bruns'. The signature is written in a cursive style with a large initial 'M' and 'B'.

(Manfred Bruns)  
Bundesanwalt beim Bundesgerichtshof a.D.

Anlagen: 25 Doppel