

Anlage 1

Stand: Juli 2006



Das Gebot, die Ehe zu fördern (Art. 6 Abs. 1 GG) und der Gleichbehandlungsgrundsatz (Art. 3 Abs. 1 GG)

Das Bundesbesoldungsgesetz, das Beamtenversorgungsgesetz sowie die Beihilfevorschriften des Bundes und der meisten Bundesländer¹ sind noch nicht an das Lebenspartnerschaftsgesetz angepasst worden. Verpartnerte Beamte erhalten deshalb keinen Familienzuschlag der Stufe² und ihre Partner erhalten keine Beihilfe und keine Hinterbliebenenpension³. Gegen diese Diskriminierung haben sich viele verpartnerte Beamte durch Klagen gewehrt⁴.

Manfred Bruns
Sprecher des LSVD
Bundesanwalt beim
Bundesgerichtshof a.D.

Treiberstrasse 31
70619 Stuttgart
Tel.: 0711 478 09 88
Fax: 0711 478 08 99
Email:
Bruns-Stuttgart@web.de

Bundesgeschäftsstelle

Hausadresse:
Pipinstrasse 7
50667 Köln

Postadresse
Postfach 103414
50474 Köln

Tel.: 0221 9259610
Fax: 0221 92596111
Email: lsvd@lsvd.de

Internet:
<http://www.lsvd.de>

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

Mildtätiger Verein
Spenden sind
steuerabzugsfähig

¹ Ausgenommen Berlin, Nordrhein-Westfalen, Mecklenburg-Vorpommern und Schleswig Holstein. Dort sind Lebenspartner genauso beihilfeberechtigt wie Ehegatten von Beamten.

² Anders wenn Lebenspartner zusammenwohnen und der Partner kein oder nur ein geringes Einkommen hat. Dann erhält der Beamte den Familienzuschlag nach § 40 Abs. 1 Nr. 4 BBesG.

³ Zum Stand der Gleichstellung von verpartnerten Beamten mit ihren verheirateten Kollegen siehe <http://typo3.lsvd.de/194.0.html#1372>.

⁴ Uns sind folgende Urteile bekannt:

Zum Familienzuschlag:

- ablehnend:

- **BVerwG**, Urt. v. 26.01.2006 - 2 C 43/04, NJW 2006, 1828, m. Aufsatz von Stüber, Stefan, 1774. Gegen dieses Urteil ist Verfassungsbeschwerde eingelegt worden. Das Verfahren ist beim Bundesverfassungsgericht unter dem Az. 2 BvR 855/06 anhängig.
- **Vorinstanz: VGH Baden-Württemberg**, Urt. v. 13.10.2004 - 4 S 1243/03; DÖD 2005, 87 (unvollständiger Abdruck); VBIBW 2005, 186.
- **VG Bremen**, Urt. v. 30.03.2004 - 6K 734/03.
- **VG Koblenz**, Urt. v. 14.09.2004 - 6 K 631/04.KO.
- **OVG NRW**, Beschl. v. 17.12.2004 - 6 A 3280/03; NJW 2005, 1002; DVBl. 2005, 458; DÖD 2005, 201.
- **VG Neustadt Weinstrasse**, Urt. v. 23.05.2005 - 6 K 1761/04.NW.

- stattgebend:

- **VG Schleswig-Holstein**, Urt. v. 27.08.2004 - 11 A 103/04.

Zur Beihilfe:

- ablehnend:

- **VG Schleswig-Holstein**, Urt. v. 27.08.2004 - 11 A 39/04, NVwZ-RR 2006, 205.
- **VG Bremen**, Urt. v. 08.03.2006 - 1 K 535/04.

Zur Hinterbliebenenpension:

- ablehnend:

- **VG Bremen**, Urt. v. 13.10.2005 - 2 K 2499/04.
- **VG Koblenz**, Urt. v. 07.02.2006 - 6 K 871/05.KO

Die Urteilsabdrucke können auf unserer Webseite als PDF-Dokumente aufgerufen und heruntergeladen werden: <http://www.typo3.lsvd.de/211.0.html#881>.

1. Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Lebenspartnerschaftsgesetz

In diesen Rechtsstreitigkeiten haben die Kläger jeweils geltend gemacht, ihre Benachteiligung beim Familienzuschlag, der Hinterbliebenenpension und der Beihilfe verstoße gegen Gleichbehandlungsgrundsatz des Art 3 Abs. 1 GG. Das ist von den Verwaltungsgerichten jeweils mit der Begründung zurückgewiesen worden, dem Gesetzgeber sei es wegen des verfassungsrechtlichen Schutzes der Ehe aus Art. 6 Abs. 1 GG nicht verwehrt, diese gegenüber anderen Lebensformen zu begünstigen. Dafür berufen sich die Gerichte auf einen entsprechenden Hinweis des Bundesverfassungsgerichts in seiner Entscheidung zum Lebenspartnerschaftsgesetz⁵.

Dabei haben die Gerichte übersehen, dass das Bundesverfassungsgericht an anderer Stelle der Entscheidung ausgeführt hat⁶:

„Dass die beabsichtigte einkommensteuerrechtliche Berücksichtigung der mit dem LPart-DisBG in seinem Art. 1 §§ 5, 12 und 16 begründeten Unterhaltslasten für Lebenspartner wegen ihrer Aufnahme in den Entwurf des LPartGErgG nicht erfolgen kann, weil dieses Gesetz bisher nicht zustande gekommen ist, führt nicht zur Verfassungswidrigkeit der unterhaltsrechtlichen Bestimmungen des LPartDisBG.

Zwar ist die wirtschaftliche Belastung durch Unterhaltungspflichten für den Steuerpflichtigen ein besonderer und unvermeidbarer, die Leistungsfähigkeit mindernder Umstand, dessen Nichtberücksichtigung gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen kann (.....). Durch die Einführung der Unterhaltungspflichten für Lebenspartner ist jedoch kein Rechtszustand eingetreten, der diese Belastung einkommensteuerrechtlich außer Betracht lässt. Nach § 33 a EStG wird auf Antrag die Einkommensteuer dadurch ermäßigt, dass Aufwendungen, die einem Steuerpflichtigen für den Unterhalt einer ihm gegenüber gesetzlich unterhaltsberechtigten Person erwachsen, in Höhe einer für das jeweilige Kalenderjahr festgesetzten Summe vom Gesamtbetrag der Einkünfte abgezogen werden. Da der Unterhaltsanspruch eines Lebenspartners gesetzlich statuiert ist, ist er nach § 33 a EStG als außergewöhnliche Belastung einkommensteuermindernd zu berücksichtigen. Ob diese Berücksichtigung ausreichend auch im Vergleich zur steuerrechtlichen Behandlung von Ehegatten ist, ist keine Frage, die das LPartDisBG betrifft. Sie wäre durch verfassungsrechtliche Prüfung der einkommensteuerrechtlichen Regelungen zu klären, die nicht von den Normenkontrollanträgen umfasst sind.“

Diese Ausführungen wären unverständlich, wenn nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts Art. 6 Abs. 1 GG tatsächlich die Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes im Verhältnis zwischen Ehen und Lebenspartnerschaften ausschließen und der Gleichbehandlungsgrundsatz somit für Lebenspartnerschaften nicht gelten

⁵ BVerfG, Urt. v. 17.02.2002 - 1 BvF 1 u. 2/01; BVerfGE 105, 313, 348.

⁶ S. 356 f.

würde. Dann hätte an dieser Stelle der Hinweis genügt, dass die steuerliche Besserstellung von Ehegatten durch Art. 6 Abs. 1 GG gerechtfertigt ist.

Die Gerichte hätten sich deshalb mit dem Spannungsverhältnis zwischen Art. 6 Abs. 1 GG einerseits und Art. 3 Abs. 1 sowie Art 2 Abs. 1 GG andererseits auseinandersetzen und dieses sachgerecht und der Grundrechtsdogmatik folgend auflösen müssen.

Nach der feststehenden Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist der Konflikt zwischen vorbehaltlos gewährten Grundrechtspositionen und anderen verfassungsrechtlich geschützten Positionen nach dem Grundsatz praktischer Konkordanz zu lösen, der fordert, dass nicht eine widerstreitende Rechtsposition maximal behauptet wird, sondern alle einen möglichst schonenden Ausgleich erfahren. Dazu muss zunächst der Maßstab für die Rechtfertigung von Benachteiligungen bestimmt werden.

2. Der Maßstab für die Rechtfertigung von Benachteiligungen

Das Bundesverfassungsgericht überprüft Benachteiligungen nach folgendem Maßstab⁷:

“Da der Grundsatz, dass alle Menschen vor dem Gesetz gleich sind, in erster Linie eine ungerichtete Verschiedenbehandlung von Personen verhindern soll, unterliegt der Gesetzgeber bei einer Ungleichbehandlung von Personengruppen regelmäßig einer strengen Bindung (...) Diese Bindung ist um so enger, je mehr sich die personenbezogenen Merkmale den in Art. 3 Abs. 3 GG genannten annähern und je größer deshalb die Gefahr ist, dass eine an sie anknüpfende Ungleichbehandlung zur Diskriminierung einer Minderheit führt. Die engere Bindung ist jedoch nicht auf personenbezogene Differenzierungen beschränkt. Sie gilt vielmehr auch, wenn eine Ungleichbehandlung von Sachverhalten mittelbar eine Ungleichbehandlung von Personengruppen bewirkt. Bei lediglich verhaltensbezogenen Unterscheidungen hängt das Maß der Bindung davon ab, inwieweit die Betroffenen in der Lage sind, durch ihr Verhalten die Verwirklichung der Merkmale zu beeinflussen, nach denen unterschieden wird (...). Überdies sind dem Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers um so engere Grenzen gesetzt, je stärker sich die Ungleichbehandlung von Personen oder Sachverhalten auf die Ausübung grundrechtlich geschützter Freiheiten nachteilig auswirken kann (.....).”

Danach

“prüft das Bundesverfassungsgericht bei Regelungen, die Personengruppen verschieden behandeln oder sich auf die Wahrnehmung von Grundrechten nachteilig auswirken, im Einzelnen nach, ob für die vorgesehene Differenzierung Gründe von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleichen Rechtsfolgen rechtfertigen können (...).”

Die Urteile der Verwaltungsgerichte befassen sich nicht damit, welche dieser Kriterien erfüllt sein könnten und welcher Maßstab danach zu gelten hätte.

⁷ Urte. v. 26.01.1993 – 1 BvL 38/92, BVerfGE 88, 87, 96f.

Bei Beachtung der Grundsätze der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ergibt sich für den Familienzuschlag, die Hinterbliebenenpension und die Beihilfe Folgendes:

3. Die sexuelle Identität als Anknüpfungspunkt für die Ungleichbehandlungen

Äußerer Anknüpfungspunkt für die Vergünstigungen des Familienzuschlags, der Hinterbliebenenpension und der Beihilfe ist die Ehe. Verpartnerte Beamte leben im Familienstand der Lebenspartnerschaft. Der maßgebliche Unterschied zwischen diesen Rechtsinstituten besteht in der Geschlechtskombination der Partner⁸. Gleichwohl handelt es sich nicht um eine unmittelbar an Art. 3 Abs. 3 GG zu messende Ungleichbehandlung aufgrund des Geschlechts⁹.

Die Frage bleibt somit, ob die Geschlechtskombination, die den Unterschied zwischen Ehe und Lebenspartnerschaft ausmacht, den personenbezogenen oder den verhaltensbezogenen Merkmalen zuzurechnen ist. Als personenbezogenes Merkmal käme die sexuelle Identität in Betracht. Zwar ist eine bestimmte sexuelle Identität nicht Voraussetzung für die Eingehung einer Ehe oder Lebenspartnerschaft¹⁰. Eine Ehe mit einem verschiedengeschlechtlichen Partner kann ebenso durch einen Homosexuellen begründet werden wie eine Lebenspartnerschaft mit einem gleichgeschlechtlichen Partner durch einen Heterosexuellen.

Jedoch gilt nach dem oben zitierten Beschluss des Bundesverfassungsgerichts¹¹ die enge Bindung auch dann, wenn eine Ungleichbehandlung von Sachverhalten mittelbar eine Ungleichbehandlung von Personengruppen bewirkt. Insoweit kann nicht außer Betracht bleiben, dass sich das Rechtsinstitut der Ehe typischerweise an heterosexuelle Menschen richtet, denen auf diese Weise eine rechtliche Absicherung einer auf Dauer angelegten Lebensgemeinschaft ermöglicht wird, während sich das Rechtsinstitut der eingetragenen Lebenspartnerschaft typischerweise an homosexuelle Menschen richtet, denen auf diese Weise eine rechtliche Absicherung ihrer auf Dauer angelegten Lebensgemeinschaften ermöglicht wird.

⁸ Vgl. BVerfGE 105, 313, 345, 350f.; BVerfG, Beschl. v. 06.12.2005, 1 BvL 3/03, FamRZ 2006, 182, 186.

⁹ Vgl. BVerfGE 105, 313, 351f.

¹⁰ Vgl. BVerfG, FamRZ 2006, 182, 186.

¹¹ BVerfGE 88, 87, 96.

Dementsprechend hat es das Bundesverfassungsgericht in dem zitierten Beschluss¹² als maßgeblich angesehen, dass ein homosexuell orientierter Mann-zu-Frau-Transsexueller sich mit einer Frau verbinden möchte, und beanstandet, dass dies nach derzeitigem Recht ausgeschlossen ist. Wäre nicht letztlich die sexuelle Orientierung maßgeblich für die Frage, welches der beiden Rechtsinstitute (Ehe oder Lebenspartnerschaft) für die Begründung einer auf Dauer angelegten Lebensgemeinschaft in Betracht kommt, wäre der dortige Antragsteller darauf zu verweisen gewesen, es stehe ihm ja frei, mit einem Mann eine Lebenspartnerschaft einzugehen.

Es wird hierdurch augenfällig, dass die Entscheidung für den Partner eines bestimmten Geschlechts zur Begründung einer auf Dauer angelegten Lebensgemeinschaft maßgeblich von der eigenen sexuellen Orientierung abhängt.

Dem entspricht auch, dass das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung zum Lebenspartnerschaftsgesetz eine Austauschbarkeit zwischen Ehe und Lebenspartnerschaft und somit eine Verletzung des Art. 6 Abs. 1 GG durch die Schaffung des Rechtsinstituts der Lebenspartnerschaft nicht gesehen hat, weil der Adressatenkreis, an den sich das Institut richtet, nicht den der Ehe berührt¹³. Dem liegt zugrunde, dass es nicht im freien Belieben einer Person steht, sich bei der Wahl des Partners für eine auf Dauer angelegte Lebensgemeinschaft für das eine oder andere Geschlecht zu entscheiden. Wäre das Geschlecht des für eine auf Dauer angelegte Lebensgemeinschaft in Betracht kommenden Partners nicht bereits vorgegeben durch die eigene sexuelle Identität, wären Ehe und Lebenspartnerschaft austauschbar – mit der Folge – dass die Lebenspartnerschaft durchaus eine Konkurrenz zur Ehe darstellte und die Schaffung dieses Rechtsinstituts somit gegen Art. 6 Abs. 1 GG verstieße.

Die Adressaten von Ehe und Lebenspartnerschaft unterscheiden sich also in ihrer sexuellen Identität voneinander. Diese ist nicht beliebig wählbar.

4. Enge Bindung an den Gleichheitssatz

Hieraus wiederum ergibt sich, dass die Bindung an den Gleichheitssatz vorliegend besonders eng ist. Denn die Differenzierung bewirkt – jedenfalls mittelbar – eine Ungleichbehandlung von Personengruppen. Zudem kommt das Merkmal sexuelle Identität den in Art. 3 Abs. 3 GG benannten Merkmalen sehr nahe, insbesondere dem des Geschlechts. Diesem Umstand hat bereits 1988 das Bundesverwaltungsgericht Rech-

¹² FamRZ 2006, 182, 186.

¹³ BVerfGE 105, 313, 351.

nung getragen, indem es die irreversible, schicksalhafte homosexuelle Prägung den in Art. 1 A Nr. 2 GK ausdrücklich genannten Merkmalen und Eigenschaften gleichgestellt hat¹⁴. In der jetzigen Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts zum Familienzuschlag und in den anderen Entscheidungen der Verwaltungsgerichte fehlt dagegen jegliche Auseinandersetzung mit der Nähe des Merkmals der Homosexualität zu den in Art. 3 Abs. 3 GG genannten Merkmalen und den sich hieraus für die Anwendung des Art. 3 Abs. 1 GG folgenden Konsequenzen.

5. Das Grundrecht auf die freie Entfaltung der Persönlichkeit

Es kommt hinzu, dass die Ungleichbehandlung beim Familienzuschlag, der Hinterbliebenenpension und der Beihilfe sich nur und gerade dann auswirkt, wenn der Beamte bzw. die Beamtin von dem jeweils zur Verfügung stehenden Rechtsinstitut zur Absicherung einer auf Dauer angelegten Lebensgemeinschaft Gebrauch gemacht hat. Diese Freiheit ist im Falle der Ehe durch Art. 6 Abs. 1 GG und im Falle der Lebenspartnerschaft durch Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG geschützt¹⁵. Die Ungleichbehandlung zwischen Ehe und Lebenspartnerschaft wirkt sich somit gerade im Bereich grundrechtlich geschützter Freiheiten aus und unterliegt somit auch aus diesem Grunde besonderen Beschränkungen.

6. Der Anknüpfungspunkt für die Gewährung des Familienzuschlags, der Hinterbliebenenpension und der Beihilfe

Das Bundesverwaltungsgericht meint demgegenüber, der Familienzuschlag werde Lebenspartner nicht wegen ihre „sexuellen Ausrichtung“ verweigert, sondern weil sie in einem anderen „Familienstand“ leben als Ehegatten.

Das Bundesverwaltungsgericht beruft sich für seine Auffassung auf seinen Beschluss vom 29.02.2000¹⁶. Dieser betrifft aber nicht Lebenspartnerschaften, sondern gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften. Das Lebenspartnerschaftsgesetz ist erst am 01.08.2001, also nach diesem Beschluss in Kraft getreten. In der Entscheidung ging es um die Frage, ob die berufsständischen Versorgungswerke der Freien Berufe aufgrund des Gleichbehandlungsgrundsatzes des Art. 3 Abs. 1 verpflichtet sind, Partnern

¹⁴ BVerwG, Urt. v. 15.03.1988; BVerwGE 79, 143, 144 ff.

¹⁵ Vgl. u.a. BVerfG [3. Kammer des ersten Senats] Beschl. v. 04.10.1993 - 1 BvR 640/93, NJW 1993, 3058 f.; Urt. v. 18.07.2001 - 1 BvQ 23, 26/01, BVerfGE 104, 5; BVerwG, Urt. v. 27.02.1996 - 1 C 41.93, BVerwGE 100, 287, 299.

¹⁶ Beschl. v. 29.02.2000 - 1 B 82/99, NJW 2000, 2038, 2039.

einer gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaft eine Hinterbliebenenrente zu gewähren. Das hat das Bundesverwaltungsgericht damals verneint und zur Begründung u.a. ausgeführt:

„Die Satzung gewährt (.....) im Falle des Todes des Mitglieds eine Rente nur den Hinterbliebenen, worunter Kinder und Ehepartner, nicht aber Partner gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften zu verstehen sind. Diese Regelung knüpft nicht an das Geschlecht des Mitglieds oder des Hinterbliebenen an, sondern allein an eine zwischen beiden bestehende, mit gesetzlichen Unterhaltspflichten verbundene familienrechtliche Beziehung. (.....)

Aus Gründen des Gleichheitssatzes des Art. 3 GG könnte - sieht man von dem Gesichtspunkt der Förderung von Ehe und Familie ab - eine Verpflichtung der Beklagten, Partnern gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften ebenfalls Hinterbliebenenversorgung zu gewähren, allenfalls dann in Betracht kommen, wenn der dafür zuständige Gesetzgeber solche Gemeinschaften in den für die Hinterbliebenenversorgung maßgebenden Punkten gleichstellt, also insbesondere eine gegenseitige gesetzliche Unterhaltspflicht und wohl auch als Voraussetzung dafür eine der Eheschließung ähnliche förmliche Begründung der Gemeinschaft einführt. Das aber ist bisher nicht geschehen.“

Diese vom Bundesverwaltungsgericht damals vermisste Gleichstellung von Lebenspartnerschaften mit Ehen bei den gegenseitigen gesetzlichen Unterhaltspflichten und bei der förmlichen Begründung der Partnerschaft ist inzwischen durch das Lebenspartnerschaftsgesetz erfolgt. Das zitierte Urteil kann deshalb nicht auf Lebenspartnerschaften übertragen werden.

Ähnlich verhält es sich mit der Erwägung des Bundesverwaltungsgerichts:

„Das Bestehen einer Ehe ist ein zureichender Grund für die Besserstellung. Es ist nicht, wie die Klägerin meint, weiter erforderlich, dass die Begünstigung des Verheirateten auch durch seine Situation im Übrigen, wie beispielsweise durch eine im Vergleich zu einem Ledigen höhere Unterhaltspflicht, gerechtfertigt ist. Der "besondere" verfassungsrechtliche Schutz, den nach Art. 6 Abs. 1 GG nur die Ehe genießt, stellt bereits den die Verschiedenbehandlung rechtfertigenden Unterschied dar (vgl. Urteil vom 3. November 2005 - BVerwG 2 C 16.04 - zur Veröffentlichung vorgesehen).“

Tatsächlich hat das Bundesverwaltungsgericht in dem von ihm zitierten Urteil folgendes ausgeführt¹⁷:

„Der Familienzuschlag der Stufe 1 soll einen pauschalen Beitrag zur Deckung des Mehrbedarfs leisten, der bei verheirateten Beamten aufgrund des gemeinsamen Hausstandes mit dem Ehegatten anfällt (BVerfGE 49, 260; BVerwG, Urteil vom 15. November 1984, a.a.O.). Dementsprechend knüpft der Familienzuschlag der Stufe 1 gemäß § 40 Abs. 1 Nr. 1 BBesG an den Familienstand der Ehe an. Folgerichtig wird geschiedenen Beamten der Zuschlag gemäß § 40 Abs. 1 Nr. 3 BBesG nur gewährt, wenn sie zum nahehelichen Unterhalt verpflichtet sind. Hier tritt die Unterhaltsleistung an die Stelle der Mehraufwendungen aufgrund des gemeinsamen Hausstandes; sie muss mindestens die Höhe des Zuschlages erreichen (Urteil vom 19. September 1991, a.a.O.) Der Zuschlagsgewährung an verwitwete Beamte gemäß § 40 Abs. 1 Nr. 2 BBesG liegt die Erwägung zugrunde, dass ihnen aufgrund des regelmäßig vorgerückten Alters die Einschränkung der Haushaltsführung, d.h. ein Umzug in eine kleinere Wohnung nicht

17

NVwZ-RR 206, 259, 260.

mehr zugemutet werden soll. Darin liegt keine gleichheitswidrige Bevorzugung (BVerfGE 49, 260).“

Entscheidend für die Gewährung des Familienzuschlags der Stufe 1 ist also auch nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts die Verpflichtung von Ehegatten zum gegenseitigen Unterhalt. Die gesetzliche Unterhaltsverpflichtung von Lebenspartnern entspricht aber der von Ehegatten. Das Lebenspartnerschaftsgesetz enthält insoweit keine eigene Regelungen, sondern verweist auf das eheliche Unterhaltsrecht.

Anknüpfungspunkt für die Hinterbliebenenpension sind ebenfalls die Unterhaltspflichten der Beamten. Das Bundesverfassungsgericht hat dazu festgestellt:

„Das Alimentsprinzip gehört zu den hergebrachten und vom Gesetzgeber zu beachtenden Grundsätzen des Berufsbeamtentums im Sinne des Art. 33 Abs. 5 GG (.....). Es gibt dem einzelnen Beamten ein grundrechtsähnliches Individualrecht gegenüber dem Staat (.....). Der Dienstherr ist danach verpflichtet, dem Beamten den amtsangemessenen Unterhalt für sich und seine Familie zu gewähren. Dies umfasst die Pflicht, die dem Beamten durch seine Familie entstehenden Unterhaltspflichten realitätsgerecht zu berücksichtigen.“

Der Gesetzgeber hat deshalb

„dafür Sorge zu tragen, dass jeder Beamter außer den Grundbedürfnissen ein Minimum am Lebenskomfort befriedigen (.....) und seine Unterhaltspflichten gegenüber seiner Familie erfüllen kann. (.....)“

Der Gesetzgeber überschreitet seinen Gestaltungsspielraum, wenn er dem Beamten zumutet, für den Unterhalt seines dritten und weiterer Kinder auf die familienneutralen Bestandteile seines Gehalts zurückzugreifen, um den Bedarf seiner Familienangehörigen zu decken.“¹⁸

„Der Beamte hat seine Altersversorgung und die seiner Hinterbliebenen nicht selbst zu veranlassen (.....); stattdessen sind die Bruttobezüge der aktiven Beamten von vornherein - unter Berücksichtigung der künftigen Pensionsansprüche - niedriger festgesetzt.“¹⁹

Dasselbe gilt auch für die Beihilfe. Sie wird nur solchen Angehörigen gewährt, denen der Beamte zum Unterhalt verpflichtet ist. Das VG Bremen stellt dazu in seinem Urteil vom 08.03.2006 fest²⁰: „§ 3 BhV knüpft aber nicht an die sexuelle Orientierung an, sondern an die Rechtsnatur der Bindungen, die zwischen dem Beamten und dem Partner bestehen.“ Das ist insofern richtig, als sich die Beihilfevorschriften bei der Definition der berücksichtigungsfähigen Angehörigen davon leiten lassen, wem gegenüber der Beamte typischerweise zum Unterhalt verpflichtet ist.

Lebenspartner haben aber, wie schon erwähnt, dieselben Unterhaltsverpflichtungen wie Ehegatten

¹⁸ BVerfG, Beschl. 24.11.1998 - 2 BvL 26/91 u.a., BVerfGE 99, 300, 314 ff.

¹⁹ BVerfG, Urt. v. 27.09.2005 - 2 BvR 1387/02, DVBl. 2005, 1441

²⁰ UA.S. 10.

7. Ergebnis

Die Gerichte hätte deshalb abwägen müssen, ob das Gebot, die Ehe zu fördern, eine unterschiedliche Behandlung von Ehegatten und Lebenspartnern beim Familienzuschlag, der Hinterbliebenenpension und der Beihilfe rechtfertigt, obwohl Lebenspartner in gleicher Weise zum Unterhalt verpflichtet sind wie Ehegatten und die Bindung des Gesetzgebers an den Gleichbehandlungsgrundsatz in diesem Fall besonders eng ist, weil Lesben und Schwulen aufgrund ihrer schicksalhaft vorgegebenen sexuellen Identität nicht beliebig zwischen Ehe und Lebenspartnerschaft wählen können, so dass eine Ungleichbehandlung zur Diskriminierung dieser Bevölkerungsgruppe führt und sich nachteilig auf ihre grundgesetzlich gewährte Freiheit auswirkt, eine verbindliche Partnerschaft mit einem Partner ihrer Wahl einzugehen.

Dabei hätten die Gerichte beachten müssen, dass es in diesen Fällen nicht um die Rechtfertigung von Mehrzahlungen an verheiratete Beamte, sondern um ihre Versagung gegenüber verpartnerten Beamten geht. Diese Versagung ist nicht geeignet, die Ehe zu fördern. Gleichgeschlechtlich ausgerichtete Menschen könne durch Gehaltsabzüge nicht dazu veranlasst werden, auf die Eingehung einer Lebenspartnerschaft mit einem gleichgeschlechtlichen Partner zu verzichten und stattdessen eine Ehe mit einem verschiedengeschlechtlichen Partner einzugehen²¹.

Wenn die Gerichte diese Abwägung vorgenommen hätten, wäre sie zu dem Ergebnis gelangt, dass die jetzige Regelungen, nach denen nur verheiratete Beamte einen Familienzuschlag, eine Hinterbliebenenpension und Beihilfe für ihre Partner erhalten, gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz des Art 3 Abs. 1 GG verstoßen.

²¹ Rengier, BB 2005, 2574, 2577 f.; vgl. dazu auch EGMR [1. Kammer] v. 24.07.2003 - 40016/98 [Fall Karner v. Österreich] Tz. 37 ff.