



Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

OVG: 2 A 409/05
(VG: 2 K 2499/04)

**Im Namen des Volkes!
Urteil**

In der Verwaltungsrechtssache

hat das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 2. Senat - durch Richterin Meyer, Richterin Dr. Jörgensen und Richter Dr. Baer sowie die ehrenamtlichen Richter Ahmet Can und Gerd May ohne mündliche Verhandlung am 16. Mai 2013 für Recht erkannt:

Das Verfahren wird eingestellt, soweit die Verfahrensbeteiligten es übereinstimmend für erledigt erklärt haben. In diesem Umfang ist das Urteil des Verwaltungsgerichts der Freien Hansestadt Bremen – 2. Kammer – vom 13. Oktober 2005 gegenstandslos.

Das Urteil des Verwaltungsgerichts der Freien Hansestadt Bremen wird aufgehoben. Die Beklagte wird unter Aufhebung des Bescheides der Wehrbereichsverwaltung West vom 1. April 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 22. September 2004 verpflichtet, dem Kläger wegen des Todes des ... Sterbegeld nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 21. Oktober 2004 sowie für den Zeitraum vom 1. März 2004 bis zum 31. Dezember 2008 Witwergeld zu gewähren.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Beklagte.

Das Urteil ist wegen der Kosten gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird zugelassen, soweit der Klage stattgegeben worden ist. Im Übrigen wird die Revision nicht zugelassen.

Tatbestand

Der Kläger begehrt als eingetragener Lebenspartner eines verstorbenen Soldaten Hinterbliebenenversorgung für zurückliegende Zeiträume.

Der Kläger war eingetragener Lebenspartner des ... (im Folgenden: Lebenspartner). Der Lebenspartner war seit dem 1. April 1962 Soldat und trat mit Ablauf des 30. September 1994 in den Ruhestand. Er war zunächst verheiratet gewesen. Aus der Ehe waren zwei Söhne hervorgegangen. Durch Urteil des

Amtsgerichts Bremen vom 23. April 2001 wurde die Ehe geschieden. Die eingetragene Lebenspartnerschaft zwischen dem Kläger und dem Lebenspartner wurde am 28. Januar 2002 geschlossen. Am 25. Februar 2004 verstarb der Lebenspartner.

Der Kläger beantragte am 15. März 2004 Witwerversorgung und Sterbegeld.

Durch Schreiben vom 1. April 2004 teilte die Wehrbereichsverwaltung West mit, dass für den überlebenden Lebenspartner ein Anspruch auf Hinterbliebenenversorgung nach den Vorschriften des SVG/BeamtVG gesetzlich nicht normiert sei. Ein Anspruch auf Sterbegeld bestehe nur insoweit, als Hinterbliebene nach § 18 Abs. 1 oder § 18 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BeamtVG nicht vorhanden seien und der Kläger die Kosten der letzten Krankheit oder der Bestattung getragen habe.

Der Kläger erhob am 29. April 2004 Widerspruch. Ihm sei Witwergeld und Sterbegeld wie einem überlebenden Ehegatten zu zahlen. Die Unterhaltspflichten von Lebenspartnern entsprächen denen von Eheleuten. Es handle sich um eine gegen die unmittelbar wirksame Richtlinie 2000/78/EG verstößende Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung. Ebenso sei der allgemeine Gleichheitssatz verletzt.

Durch Widerspruchsbescheid vom 22. September 2004 wies die Wehrbereichsverwaltung West den Widerspruch zurück. Ein Anspruch auf Hinterbliebenenversorgung und Sterbegeld bestehe nicht. Der Anspruch richte sich nach § 43 SVG in Verbindung mit den Vorschriften des BeamtVG. Der persönliche Anwendungsbereich sei auf Witwen, Witwer, Waisen, Halbweisen und frühere Ehegatten beschränkt. Überlebende eingetragene Lebenspartner seien damit ausgeschlossen. Ausnahmen seien nur möglich bei den Bezügen für den Sterbemonat, die den Erben belassen blieben, sowie beim sogenannten Kostensterbegeld, soweit vorrangige Anspruchsberechtigte nicht vorhanden seien. Die Kinder des Lebenspartners des Klägers seien vorrangig anspruchsberechtigt. Eine Einbeziehung von Lebenspartnern bleibe dem Gesetzgeber vorbehalten. Das Lebenspartnerschaftsgesetz habe die beamtenrechtlichen Vorschriften nicht geändert und begründe auch selbst keine Ansprüche. Soweit das SG Düsseldorf für das Rentenrecht etwas anderes entschieden habe, könne dem nicht gefolgt werden. Insbesondere lasse sich die Hinterbliebenenversorgung im Gegensatz zur Hinterbliebenenrente nicht aus einem Unterhaltsanspruch ableiten, sondern stelle die Fortsetzung der Alimentation der Familie dar. Ein Rechtsanspruch ergebe sich auch nicht aus Europäischem Gemeinschaftsrecht. Aus der Richtlinie 2000/43/EG ergebe sich nichts, weil keine Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft vorliege. Die Richtlinie 2000/78/EG sei sachlich nicht anzuwenden, weil die staatlichen Systeme der sozialen Sicherheit gemäß Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie aus dem Anwendungsbereich ausgeschlossen seien. Gegenwärtig vorliegende Entwürfe zur Änderung des Lebenspartnerschaftsrechts nähmen nicht an, dass eine Umsetzung Europäischen Rechts geboten sei.

Der Kläger hat am 21. Oktober 2004 Klage erhoben.

Den Söhnen des Lebenspartners ist durch Bescheide vom 2. November 2004 anteiliges Sterbegeld bewilligt worden.

Der Kläger hat vorgetragen, es liege eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung gegenüber Eheleuten vor. Lebenspartner seien sich gegenseitig zum Unterhalt verpflichtet und erbrechtlich den Eheleuten gleichgestellt. Die rechtlichen Verpflichtungen seien durch das am 1. Januar 2005 in Kraft getretene Gesetz zur Überarbeitung des Lebenspartnerschaftsrechts noch weiter den Vorschriften für Ehepaare angeglichen worden. Die Unterhalts- und Scheidungsvoraussetzungen sowie das Güterrecht für Ehepaare seien voll übernommen worden. Der Versorgungsausgleich und die Hinterbliebenenrente seien eingeführt worden. Es liege eine Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung gemäß der Richtlinie 2000/78/EG vor. Diese sei unmittelbar wirksam. Die Richtlinie verbiete Diskriminierungen beim Arbeitsentgelt wegen der sexuellen Ausrichtung. Beamtenpensionen gehörten zum Arbeitsentgelt. Der Ausschluss des Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie sei daher nicht anwendbar. Auch unter Berücksichtigung ihres Erwägungsgrundes 22 könne die Richtlinie nicht so ausgelegt werden, dass dem Kläger kein Anspruch zustehe. Im Falle eines Verstoßes gegen eine Richtlinie durch Regelungen, die eine Diskriminierung vorsähen, seien die nationalen Gerichte gehalten, die Diskriminierung auf jede denkbare Weise und insbesondere dadurch auszuschließen, dass sie diese Regelungen zu Gunsten der benachteiligten Gruppe anwendeten, ohne die Beseitigung der Diskriminierung durch den Gesetzgeber abzuwarten.

Der Kläger hat beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 1. April 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 22. September 2004 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger Hinterbliebenenversorgung seit dem 25. Februar 2004 zu gewähren.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat auf die Begründung des Widerspruchsbescheides verwiesen.

Das Verwaltungsgericht hat die Klage durch Urteil vom 13. Oktober 2005, dem Kläger zugestellt am 8. November 2005, abgewiesen und die Berufung zugelassen. Überlebende Lebenspartner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft gehörten nicht zu den Hinterbliebenen im Sinne des § 43 SVG. Ebenso wenig kämen die Vorschriften über den Unterhaltsbeitrag für frühere Ehefrauen oder Ehemänner oder Waisengeld zur Anwendung. Eine Ausdehnung des Begriffes „Witwer“ auf überlebende Lebenspartner sei nicht möglich. Die Rechtsbegriffe Ehegatte und Lebenspartner schlossen sich aus. Für eine Auslegung sei kein Raum. Eine Analogie könne nicht vorgenommen werden, weil keine Lücke bestehe und die Schaffung neuer Rechte und Pflichten nur durch Gesetz erfolgen könne. Erst durch das Gesetz zur Überarbeitung des Lebenspartnerschaftsrechts seien die überlebenden Lebenspartner im Rentenrecht Witwen und Witwern gleichgestellt worden. Diese gesetzliche Neuregelung verdeutliche, dass diese Personengruppen etwas Verschiedenes seien. Auch Sterbegeld stehe dem Kläger nicht zu.

Die fehlende Einbeziehung überlebender Lebenspartner in die Hinterbliebenenversorgung verstoße nicht gegen das Grundgesetz. Für die Ungleichbehandlung überlebender Ehegatten und Lebenspartner bestünden sachliche Gründe. Die Ehe stehe nach Art. 6 Abs. 1 GG unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung. Dem Gesetzgeber sei es wegen dieses besonderen Schutzes erlaubt, die Ehe gegenüber anderen Lebensformen zu begünstigen. Ein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG liege auch nicht deswegen vor, weil überlebende Lebenspartner im Rentenrecht mit Witwern und Witwen gleichgestellt seien, im Soldatenversorgungsrecht aber nicht. Beide Systeme seien nach unterschiedlichen Prinzipien konzipiert. Bei der Hinterbliebenenversorgung handele es sich nicht um Sozialleistungen, sondern um eine aufgrund der nachwirkenden Fürsorge gewährte Leistung. Sie finde ihre Grundlage im Soldatenverhältnis des Verstorbenen und müsse im Zusammenhang mit dessen Dienstleistung und Dienstverpflichtung gesehen werden. Wegen der strukturellen Verschiedenheit könne der Gesetzgeber die Anspruchsberechtigung an unterschiedliche Voraussetzungen knüpfen. Es sei ihm nicht verwehrt, wegen der Fürsorgepflicht des Dienstherrn im Hinblick auf den Ehegatten und die Familie des Soldaten mit Blick auf Art. 6 Abs. 1 GG nur diesen Hinterbliebenenversorgung zu gewähren. Die Richtlinie 2000/78/EG sei nicht anwendbar, weil sie nach dem Erwägungsgrund 22 die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften über den Familienstand und davon abhängige Leistungen unberührt lasse. Die Europäische Gemeinschaft habe keine Kompetenz zur Regelung des Familienstandes und davon abhängiger Leistungen. Da die Hinterbliebenenversorgung aus dem Familienstand folge, komme von vornherein keine Anwendung der Richtlinie in Betracht. Die unterschiedliche Regelung der Hinterbliebenenversorgung knüpfe nicht an die sexuelle Ausrichtung, sondern an den Familienstand an. Nach dem deswegen maßgeblichen deutschen Recht seien Lebenspartnerschaft und Ehe nicht identisch. Aus der Rechtsprechung des EuGH könne nicht gefolgert werden, dass eingetragene Lebenspartner genauso zu behandeln seien wie Ehegatten. Der EuGH habe entschieden, dass die Zahlung einer Zulage an verheiratete EG-Beamte und nicht auch an Personen, die in einer eingetragenen gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaft lebten, weder eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes noch eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts sei. Die Gewährung der Zulage habe nicht vom Geschlecht des Partners abgehangen, sondern von der Rechtsnatur der Bindungen, die zwischen ihm und dem Beamten bestanden hätten.

Der Kläger hat am 24. November 2005 Berufung eingelegt. Er hat zunächst die Gewährung von Hinterbliebenenversorgung seit dem 25. Februar 2004 begehrt. Er hat vorgetragen, das Bundesverwaltungsgericht habe mittlerweile entschieden, dass Lebenspartner bei der Hinterbliebenenversorgung Anspruch auf Leistungen wie hinterbliebene Ehepartner von Beamten hätten. Die ungleiche Behandlung von überlebenden Ehegatten ohne Kinder und von Lebenspartnern im Soldatenversorgungsrecht verletze Art. 3 Abs. 1 GG. Das Bundesverwaltungsgericht habe vor Inkrafttreten des Lebenspartnerschaftsgesetzes angenommen, dass die Gewährung von Hinterbliebenenversorgung an einen Lebenspartner möglich sei, wenn der Gesetzgeber solche Gemeinschaften in den für die Hinterbliebenenversorgung maßgebenden Punkten gleichstelle. Dies sei durch das Lebenspartnerschaftsgesetz erfolgt. Art. 3 Abs. 1 GG werde weiter durch die ungleiche Behandlung überlebender Lebenspartner im Rahmen der Hinterbliebenenrente und der Hinterbliebenenversorgung verletzt. Die Versagung einer Hinter-

bliebenenversorgung für überlebende Lebenspartner von Soldaten verstoße gegen das Alimentationsprinzip. Lebenspartner seien Familienangehörige und müssten als solche zur amtsangemessenen Alimentation Versorgungsleistungen erhalten. Es handele sich um eine Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung, die gegen die Richtlinie 2000/78/EG verstoße. Die Begründungserwägung 22 sei nicht in der Lage, die Richtlinie einzuschränken. Die Hinterbliebenenversorgung sei Arbeitsentgelt im Sinne der Richtlinie.

Durch Bescheid vom 16. März 2011 hat die Wehrbereichsverwaltung West dem Kläger rückwirkend ab dem 1. November 2011 unter Vorbehalt Witwergeld gewährt. Durch Bescheid vom 5. Februar 2012 hat sie gekürzte Versorgungsbezüge ab dem 1. Januar 2009 gewährt.

Die Beteiligten haben den Rechtsstreit hinsichtlich der ab dem 1. Januar 2009 geltend gemachten Ansprüche für in der Hauptsache erledigt erklärt. Der Kläger hat die Klage um eine Zinsforderung erweitert.

Hinsichtlich des vorangehenden Zeitraums trägt der Kläger vor, soweit das Bundesverwaltungsgericht angenommen habe, die normative Vergleichbarkeit der Lebensverhältnisse von Ehe und Lebenspartnerschaft sei erst durch die Bundesverfassungsgerichtsentscheidung vom Juli 2009 geschaffen worden, sei dies unzutreffend. Nach der Rechtsprechung des EuGH komme es nicht auf die normative, sondern auf die tatsächliche Vergleichbarkeit an. Das Bundesverwaltungsgericht habe bereits für die Zeit ab April 2004 in anderem Zusammenhang ausgesprochen, dass hinsichtlich der gegenseitigen Unterhalts- und Beistandspflichten keine maßgeblichen Unterschiede zwischen Lebens- und Ehepartnern bestünden. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Familienzuschlag sei zu verallgemeinern und erfasse auch die Hinterbliebenenversorgung.

Der Kläger beantragt nunmehr,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Bremen vom 13. Oktober 2005 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, unter Aufhebung des ablehnenden Bescheides vom 1. April 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 22. September 2004 dem Kläger Hinterbliebenenversorgung für die Zeit vom 25. Februar 2004 bis einschließlich 31. Dezember 2008 zu gewähren sowie ihm Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz auf den zu zahlenden Rückstandsbetrag ab Rechtshängigkeit der Klage zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie schließt sich der vom Verwaltungsgericht gegebenen Begründung an.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Die Entscheidung kann ohne mündliche Verhandlung ergehen, da die Beteiligten übereinstimmend auf eine solche verzichtet haben (§ 125 Abs. 1, § 101 Abs. 2 VwGO).

I.

Die Beteiligten haben das Verfahren betreffend Witwergeld für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 an übereinstimmend für in der Hauptsache erledigt erklärt. Insoweit ist es einzustellen (§ 161 Abs. 2 VwGO i. V. m. § 92 Abs. 3 Satz 1 VwGO analog). In diesem Umfang ist das Urteil des Verwaltungsgerichts wirkungslos (§ 173 VwGO i. V. m. § 269 Abs. 3 ZPO analog).

II.

Die zulässige Berufung ist begründet. Die zulässige Klage ist überwiegend begründet. Dem Kläger stehen Witwer- und Sterbegeld sowie Prozesszinsen auf das Sterbegeld zu, weitere Prozesszinsen jedoch nicht.

1. Für den Zeitraum vom 1. März 2004 bis zum 31. Dezember 2008 hat der Kläger einen Anspruch auf Witwergeld.

a. Mit der Klage wird nach der Teilerledigung noch Witwergeld für diesen Zeitraum begehrt. Das Gericht versteht die Erwähnung des 25. Februar 2004 im Klagantrag dahin, dass damit der für den Anspruchsbeginn nach § 27 Abs. 1 Satz 1 BeamtVG maßgebliche Sterbemonat bezeichnet wird, ohne dass entgegen dieser Vorschrift schon für die letzten Tage des Monats Februar 2004 Witwergeld begehrt wird. Einer Klageabweisung insoweit bedarf es daher nicht.

b. Anspruchsgrundlage ist § 43 Abs. 1 SVG i. V. m. § 19 Abs. 1 Satz 1 BeamtVG (in der vom 1. Januar 2002 bis zum 11. Februar 2009 geltenden Fassung, zuletzt geändert durch Gesetz vom 20. Dezember 2001, BGBl I S. 3926), § 28 BeamtVG i. V. m. der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27.11.2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf (ABl. L 303, 16 – RL 2000/78/EG).

c. Die Voraussetzungen des § 19 BeamtVG sind an sich erfüllt. Allerdings ist der Kläger nicht im Wortsinne Witwer. Aufgrund des Diskriminierungsverbots der RL 2000/78/EG müssen die Vorschriften des Beamtenversorgungsrechts jedoch so angewandt werden, dass sie nicht zu einer Diskriminierung von Soldaten führen, die in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft leben und sich im Übrigen in einer mit Eheleuten vergleichbaren Situation befinden. Hierzu muss das Witwergeld als in diskriminierender Weise vorenthaltener Teil des Arbeitsentgelts gewährt werden (zu den Rechtsfolgen einer Diskriminierung s. auch Langenfeld, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der EU, Art. 157 AEUV Rn. 72; Rebhahn, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 157 AEUV Rn. 35, 37; Rudolf/Mahlmann, Gleichbehandlungsrecht, 2007, S. 133).

aa. Das gilt zunächst für den Zeitraum vom 1. Januar 2005 bis zum 31. Dezember 2008. Das Gericht schließt sich den Ausführungen des VGH Baden-Württemberg in seinem Urteil vom 3. April 2012 (4 S 1773/09, juris) an. Sie lassen sich vollständig auf den Fall des Klägers übertragen. Dort heißt es:

Der Anspruch des Klägers folgt allerdings nicht unmittelbar aus § 19 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 28 BeamtVG (§ 33 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 30 Abs. 3 LBeamtVG). Danach erhält der Witwer einer Beamtin als Hinterbliebenenversorgung (auch) ein Witwergeld. Da der Begriff des Witwers auf den überlebenden Ehegatten einer Beamtin beschränkt ist, ist der Kläger als überlebender Lebenspartner vom Regelungsbereich dieser Vorschriften bereits ihrem Wortlaut nach nicht erfasst. Die Einbeziehung von Lebenspartnern im Sinne des Gesetzes über die eingetragene Lebenspartnerschaft vom 16.02.2001 (BGBl. I S. 266) in die Hinterbliebenenversorgung widerspricht darüber hinaus dem Willen des Gesetzgebers, weil dieser sich bewusst gegen die zunächst vorgesehene weitergehende Gleichstellung von Ehe- und Lebenspartnern im Beamtenrecht entschieden hat (vgl. hierzu BVerwG, Urteil vom 28.10.2010 - 2 C 47.09 -, ZBR 2011, 304 m. w. N.; s.a. BT-Drs. 15/3445 S. 14; LT-Drs. 14/3016 S. 4 f.). Damit scheidet eine verfassungskonforme Auslegung der Vorschrift aus. Mangels einer vom Normgeber nicht beabsichtigten planwidrigen Regelungslücke und nicht zuletzt in Anbetracht des im Beamtenversorgungsrecht geltenden Gesetzesvorbehalts nach § 3 Abs. 1 BeamtVG (§ 2 Abs. 1 LBeamtVG) kommt auch eine analoge Anwendung der genannten Bestimmungen auf Lebenspartnerschaften nicht in Betracht.

Der geltend gemachte Anspruch des Klägers auf Gewährung von Witwergeld - Hinterbliebenenversorgung wie ein verwitweter Ehepartner - ergibt sich jedoch aus § 19 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 28 BeamtVG (§ 33 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 30 Abs. 3 LBeamtVG) i. V. m. der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27.11.2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf (ABl. L 303, 16). Nach Art. 1 der Richtlinie ist ihr Zweck die Schaffung eines allgemeinen Rahmens zur Bekämpfung der Diskriminierung wegen der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung in Beschäftigung und Beruf im Hinblick auf die Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung in den Mitgliedstaaten. Nach Art. 2 Abs. 1 bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“ im Sinne der Richtlinie, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Artikel 1 genannten Gründe geben darf, wobei nach Art. 2 Abs. 2. Buchst. a der Richtlinie eine unmittelbare Diskriminierung vorliegt, wenn eine Person wegen eines der in Artikel 1 genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde. Ob eine in diesem Sinne vergleichbare Situation gegeben ist, muss mit Blick auf die jeweils konkret in Rede stehende Vorschrift entschieden werden. Dies zu beurteilen, ist Sache

des mitgliedstaatlichen Gerichts (EuGH, Urteile vom 01.04.2008 - C-267/06 "Maruko" -, ZBR 2008, 375 und vom 10.05.2011 - C-147/08 "Römer" -, EuGRZ 2011, 278).

Der Geltungsbereich der Richtlinie 2000/78/EG ist eröffnet, denn bei der vom Kläger beanspruchten Hinterbliebenenversorgung handelt es sich um einen Bestandteil des Arbeitsentgelts nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. c der Richtlinie. Dem steht auch Erwägungsgrund 22 nicht entgegen, wonach die Richtlinie die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften über den Familienstand und davon abhängige Leistungen unberührt lässt, denn die Verbindlichkeit und die allgemeine Anwendung des Unionsrechts wären gefährdet, wenn die Mitgliedstaaten Regelungen über Entgeltbestandteile mit dem Ergebnis an den Familienstand binden könnten, dass sie dadurch dem unionsrechtlichen Diskriminierungsverbot vollständig entzogen würden (vgl. EuGH, Urteile vom 01.04.2008 und vom 10.05.2011, jeweils a. a. O.). Dessen ungeachtet liegt der Schwerpunkt der Hinterbliebenenversorgung auf ihrer Eigenschaft als Entgeltbestandteil, denn sie stellt eine Leistung dar, die der Beamte während seiner Dienstzeit verdient hat. Deshalb dürften die hieraus gewährten Leistungen bereits der Sache nach keine "vom Familienstand abhängigen" Leistungen im Sinne des vorgenannten Erwägungsgrundes sein (vgl. BVerwG, Urteil vom 28.10.2010 - 2 C 47.09 -, a. a. O.).

Der Ausschluss der Lebenspartner im Sinne des Gesetzes über die eingetragene Lebenspartnerschaft von der Gewährung des Witwergeldes stellt eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne von Art. 2 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2000/78/EG dar. Der Kläger wird als überlebender Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft gegenüber einem Witwer nachteilig behandelt, weil ihm eine Hinterbliebenenversorgung nicht gewährt wird, während hinterbliebene Ehepartner verheirateter Beamter eine solche beanspruchen können. Die nachteilige Behandlung geschieht wegen der sexuellen Ausrichtung des Klägers, denn die eingetragene Lebenspartnerschaft ist Personen gleichen Geschlechts vorbehalten, während die Ehe nur von Personen unterschiedlichen Geschlechts geschlossen werden kann. Die Wahl des Familienstandes entspricht in der Regel der sexuellen Orientierung der Partner (vgl. hierzu auch BVerfG, Beschlüsse vom 07.07.2009 - 1 BvR 1164/07 -, BVerfGE 124, 199 und vom 21.07.2010 - 1 BvR 611/07 und 1 BvR 2464/07 -, BVerfGE 126, 400). Die unterschiedliche Behandlung der verpartnerten im Vergleich zu verheirateten Beamten stellt eine Diskriminierung dar, weil beide Gruppen sich im Hinblick auf die Hinterbliebenenversorgung - jedenfalls im hier streitgegenständlichen Zeitraum - in einer vergleichbaren Lage befinden.

Hinsichtlich der gegenseitigen Unterhalts- und Beistandspflichten bestehen keine maßgeblichen Unterschiede zwischen Lebens- und Ehepartnern (mehr). In beiden Fällen soll der Beamte in die Lage versetzt werden, sich selbst und seine Familie angemessen zu unterhalten. Zur Erfüllung seiner Unterhaltungspflichten zählt dabei auch die Vorsorge für den Todesfall (vgl. BVerwG, Urteil vom 28.10.2010 - 2 C 47.09 -, a. a. O.). Wie die Ehe ist die eingetragene Lebenspartnerschaft auf Dauer angelegt, rechtlich verfestigt und begründet eine gegenseitige Unterhalts- und Einstandspflicht. Auch die Lebenspartner erwarten, den gemeinsamen Lebensstandard im Fall des Todes des Partners halten zu können (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 07.07.2009 und vom 21.07.2010, jeweils a. a. O.). Anhaltspunkte für die Auffassung, die Beschränkung der Hinterbliebenenversorgung auf die Hinterbliebenen verheirateter Beamter solle einen Anreiz für Eheschließungen im Hinblick auf die bevölkerungspolitische Funktion der Ehe schaffen, lassen sich dem Zweck der Beamtenversorgung nicht entnehmen. Diese wird nicht gewährt, um einen Beitrag zur Förderung der durch Art. 6 Abs. 1 GG geschützten Ehe im Hinblick auf deren gesellschaftliche Bedeutung zu leisten (vgl. BVerwG, Urteil vom 28.10.2010 - 2 C 47.09 -, a. a. O.). Der Regelung der Hinterbliebenenversorgung liegt keine familienpolitische Zielsetzung zugrunde (so in Abgrenzung zum Familienzuschlag auch BVerwG, Urteile vom 28.10.2010 - 2 C 10.09 -, NJW 2011, 1466 und - 2 C 21.09 -, DVBL 2011, 354). Allein die Tatsache, dass Ehe und eingetragene Lebenspartnerschaft in Bezug auf die hier im Streit stehende Hinterbliebenenversorgung normativ unterschiedlich ausgestaltet sind - was gerade Ausgangspunkt des Rechtsstreits ist -, nimmt dem jeweiligen Lebenssachverhalt nicht die Vergleichbarkeit. Vielmehr ist maßgeblich, dass sich der Lebenspartner im nationalen Recht hinsichtlich der streitgegenständlichen Versorgungsbezüge in einer rechtlichen und tatsächlichen Situation befindet, die mit der einer verheirateten Person vergleichbar ist. Die Beurteilung der Vergleichbarkeit hat sich dabei auf die jeweiligen, unter Berücksichtigung des Zwecks und der Voraussetzungen für die Gewährung der fraglichen Leistung relevanten Rechte und Pflichten der Ehegatten und der in einer Lebenspartnerschaft lebenden Personen zu konzentrieren, wie sie im Rahmen der entsprechenden Rechtsinstitute geregelt sind. Nicht vorzunehmen ist hingegen eine Prüfung, ob die eingetragene Lebenspartnerschaft der Ehe im nationalen Recht all-

gemein und umfassend rechtlich gleichgestellt ist (EuGH, Urteil vom 10.05.2011, a. a. O.; anders noch BVerwG, Urteil vom 15.11.2007 - 2 C 33.06 -, ZBR 2008, 381; die hiergegen erhobene Verfassungsbeschwerde wurde mit Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 31.08.2011 - 2 BvR 1979/08 - aus formalen Gründen nicht zur Entscheidung angenommen).

Das Gesetz über die eingetragene Lebenspartnerschaft vom 16.02.2001 (LPartG) sah bereits in seiner ursprünglichen, zum 01.08.2001 in Kraft getretenen Fassung in §§ 2 und 5 vor, dass die Lebenspartner einander zu Fürsorge und Unterstützung sowie zum angemessenen Unterhalt nach Maßgabe der für Ehepartner geltenden Bestimmungen verpflichtet sind. Nach § 5 LPartG in der zum 01.01.2005 in Kraft getretenen Fassung des Gesetzes zur Überarbeitung des Lebenspartnerschaftsrechts vom 15.12.2004 (BGBl. I S. 3396) sind die Lebenspartner einander verpflichtet, durch ihre Arbeit und mit ihrem Vermögen die partnerschaftliche Lebensgemeinschaft angemessen zu unterhalten. Mit der Verweisung auf § 1360 Satz 2 BGB wurde zugleich bestimmt, dass ein Lebenspartner seine Verpflichtung, durch Arbeit zum Unterhalt der Partnerschaft beizutragen, in der Regel durch Führung des Haushalts erfüllt, wenn ihm die Haushaltsführung überlassen ist. Die Unterhaltsrechte und -pflichten innerhalb von Ehen und eingetragenen Lebenspartnerschaften sind damit weitgehend identisch geregelt, so dass die bei Versterben eines Unterhaltspflichtigen entstehende Unterhaltslücke nach gleichen Maßstäben zu bemessen ist; verallgemeinerungsfähige Unterschiede gibt es insoweit nicht (vgl. BVerfG, Beschluss vom 07.07.2009, a. a. O.). Im Zusammenhang mit der Änderung des Lebenspartnerschaftsrechts zum 01.01.2005 wurde darüber hinaus nicht nur der Versorgungsausgleich auf das Recht der eingetragenen Lebensgemeinschaft erstreckt (§ 20 LPartG), sondern durch Einfügung des § 46 Abs. 4 SGB VI auch im Bereich der gesetzlichen Rentenversicherung eine umfassende Annäherung des Rechts der Lebenspartnerschaft an das Eherecht vollzogen. Für einen Anspruch auf Witwenrente oder Witwerrente wird der Lebenspartner danach dem Ehegatten, die Lebenspartnerschaft der Ehe gleichgestellt. Vor diesem Hintergrund lässt sich im Bereich der Hinterbliebenenversorgung jedenfalls seit diesem Zeitpunkt (01.01.2005) - und damit für den gesamten hier streitgegenständlichen Zeitraum - kein wesentlicher Unterschied zwischen hinterbliebenen Ehegatten und hinterbliebenen Lebenspartnern (mehr) feststellen (vgl. hierzu für die Hinterbliebenenversorgung in der betrieblichen Altersversorgung: BAG, Urteil vom 14.01.2009 - 3 AZR 20/07 -, BAGE 129, 105; für die betriebliche Hinterbliebenenversorgung für Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes, die bei der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder zusatzversichert sind: BVerfG, Beschluss vom 07.07.2009, a. a. O.; BGH, Urteile vom 07.07.2010 - IV ZR 16/09 und IV ZR 267/04 -, MDR 2010, 1185 f.). Unabhängig vom jeweiligen Versorgungsträger liegt es in der maßgeblichen Zielsetzung der Hinterbliebenenversorgung, dem Wegfall eines Unterhaltsanspruchs Rechnung zu tragen (vgl. hierzu bereits BVerwG, Urteil vom 25.07.2007, a. a. O.). Die Ausgestaltung der Hinterbliebenenversorgung trägt insoweit Sachverhalten Rechnung, die bei Ehen und Lebenspartnerschaften sowie Beamten und Angestellten in gleicher Weise auftreten.

Der Gesetzgeber hat bei der Regelung der Witwen- bzw. Witwerversorgung dem Grunde nach nicht zwischen Ehen, aus denen Kinder hervorgegangen sind, und kinderlosen Ehen unterschieden (vgl. für die Höhe des Witwen-/Witwergeldes lediglich den Sonderfall eines mehr als zwanzigjährigen Altersunterschieds in § 20 Abs. 2 BeamtVG und § 34 Abs. 2 LBeamtVG). Soweit grundsätzlich nur aus einer Ehe gemeinsame Kinder hervorgehen können, knüpft die gesetzliche Regelung der Hinterbliebenenversorgung hieran nicht an. Ebensowenig wird an einen gegebenenfalls erweiterten Alimentationsbedarf des überlebenden Ehegatten aufgrund von Kindererziehungszeiten angeknüpft. Weder ist jede Ehe auf Kinder ausgelegt, noch greift das Modell der „Versorgerehe“, vielmehr ist beides auch für eingetragene Lebenspartnerschaften denkbar (hierzu im Einzelnen BVerfG, Beschluss vom 07.07.2009, a. a. O.). Ein die unterschiedliche Behandlung im Bereich der Hinterbliebenenversorgung rechtfertigender (angeblich noch) in der Lebenswirklichkeit anzutreffender typischer Befund, dass in der Ehe ein Ehegatte namentlich wegen der Aufgabe der Kindererziehung und hierdurch bedingter Einschränkungen bei der Erwerbstätigkeit tatsächlich vom anderen Ehegatten Unterhalt erhält, während bei der Lebenspartnerschaft typischerweise nicht von einem Unterhaltsbedarf eines der Partner ausgegangen werden muss (so noch BVerwG, Urteil vom 25.07.2007 - 6 C 27.06 -, BVerwGE 129, 129; s.a. Beschluss vom 21.07.2008 - 6 B 33.08 -, Buchholz 430.4 Versorgungsrecht Nr. 51 m. w. N.), trifft, wie das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 07.07.2009 (a. a. O.) klargestellt hat, nicht zu. Bereits die Einführung der gegenüber der Witwenversorgung inhaltsgleichen Witwerversorgung erfolgte insoweit vor dem Hintergrund gleichberechtigter Partnerschaft von Mann und Frau (vgl. hierzu BVerfG, Beschluss vom 11.04.1967 - 2 BvL 3/62 -, BVerfGE 21, 329) und schon 1975 hat das Bundesverfassungsgericht entschieden, dass von

einer „typisierten Normalehe“ mit einem Versorger und einem Haushälter nicht mehr ausgegangen werden kann (Urteil vom 12.03.1975 - 1 BvL 15/71 u. a. -, BVerfGE 39, 169).

Die vergleichbare Lage zwischen Hinterbliebenen einer eingetragenen Lebenspartnerschaft und einer Ehe im Hinblick auf die Gewährung von Hinterbliebenenversorgung besteht nicht erst seit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 07.07.2009 (a. a. O.), sondern (jedenfalls) bereits für den hier maßgeblichen Zeitraum seit 01.01.2005 (offen gelassen von BVerwG, Urteil vom 28.10.2010 - 2 C 47.09 -, a. a. O. unter Hinweis auf das Urteil zum Familienzuschlag vom 28.10.2010 - 2 C 10.09 -, a. a. O.). Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 07.07.2009 (a. a. O.) zur Gleichstellung von Lebenspartnerschaften und Ehe in der betrieblichen Altersversorgung hat nicht erst für den Entscheidungszeitpunkt eine „normative Vergleichbarkeit“ hergestellt, sondern bezieht sich auch in der Sache auf den Zeitraum seit dem 01.01.2005 (vgl. hierzu auch BVerfG, Kammerbeschluss vom 11.06.2010 - 1 BvR 170/06 -, DVBl 2010, 1098). Offen bleiben kann hier, ob der unionsrechtliche Anspruch auf Gleichbehandlung bereits seit dem Ablauf der Umsetzungsfrist der Richtlinie 2000/78/EG am 02.12.2003 (Art. 18 Satz 1) besteht (vgl. hierzu EuGH, Urteil vom 10.05.2011, a. a. O.).

Der Kläger kann sich auf die Richtlinie 2000/78/EG auch unmittelbar berufen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union kann sich der Einzelne in allen Fällen, in denen die Bestimmungen einer Richtlinie inhaltlich unbedingt und hinreichend genau sind, vor den nationalen Gerichten gegenüber dem Staat auf diese Bestimmungen berufen, wenn dieser die Richtlinie nicht fristgemäß oder nur unzulänglich in das nationale Recht umgesetzt hat. Eine Unionsvorschrift ist unbedingt, wenn sie eine Verpflichtung normiert, die an keine Bedingung geknüpft ist und zu ihrer Durchführung oder Wirksamkeit auch keiner weiteren Maßnahmen der Unionsorgane oder der Mitgliedstaaten bedarf. Sie ist hinreichend genau, um von einem Einzelnen geltend gemacht und vom Gericht angewandt werden zu können, wenn sie in unzweideutigen Worten eine Verpflichtung festlegt (EuGH, Urteil vom 01.07.2010 - C-194/08 „Gassmayr“ -, EuGRZ 2010, 296 m. w. N.). Eine Richtlinie ist auch dann unmittelbar anwendbar, wenn Umsetzungsmaßnahmen zwar in Kraft getreten sind, diese aber eine vollständige Anwendung der Richtlinie nicht tatsächlich gewährleisten (EuGH, Urteil vom 11.07.2002 - C-62/00 „Marks & Spencer“ -, Slg. 2002, I-6325). Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall gegeben.

Die Richtlinie 2000/78/EG ist im Hinblick auf die Voraussetzungen für die Gewährung der Hinterbliebenenversorgung nicht innerhalb der Umsetzungsfrist vollständig in deutsches Recht umgesetzt worden. Nach Art. 288 Abs. 3 AEUV ist die Richtlinie für jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet wird, hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich, überlässt jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel. Der Mitgliedstaat hat bei der Umsetzung der Richtlinie in rechtstechnischer Hinsicht daher eine gewisse Wahlfreiheit, doch muss er jedenfalls sicherstellen, dass die vollständige und effektive Anwendung der Richtlinie in hinreichend klarer und bestimmter Weise gewährleistet ist. Soweit die Richtlinie Ansprüche des Einzelnen begründen soll, muss insbesondere erreicht werden, dass die Begünstigten in der Lage sind, von ihren Rechten Kenntnis zu erlangen und diese gegebenenfalls vor den nationalen Gerichten geltend zu machen (EuGH, Urteile vom 30.05.1991 - C-361/88 -, Slg. 1991, I-2567 und vom 13.12.2007 - C-418/04 -, Slg. 2007, I-10947). Rechtsvorschriften, die der Richtlinie entgegenstehen, müssen daher aufgehoben oder geändert werden. Andernfalls muss auf andere geeignete Weise und für die von der Richtlinie Begünstigten erkennbar erreicht werden, dass die sich aus der Richtlinie ergebende Rechtslage Bestandteil der Rechtsordnung des Mitgliedstaats wird.

Diesen Anforderungen wird die Umsetzung der Richtlinie 2000/78/EG in §§ 18 ff. und 28 BeamtVG (§§ 30 ff. LBeamtVG) nicht gerecht. Die Vorschriften schließen die hinterbliebenen Lebenspartner eines Beamten von der Gewährung der Hinterbliebenenversorgung nach den für Ehepartner geltenden Vorschriften aus. Insofern ist die Umsetzung der Richtlinie unvollständig geblieben. Es wäre erforderlich gewesen, die einer Einbeziehung der Lebenspartnerschaften entgegenstehenden Vorschriften zu ändern und einen entsprechenden Anspruch im deutschen Recht zu verankern. Auch der Erlass des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) vom 14.08.2006 (BGBl. I S. 1897) hat nicht zu einer vollständigen Umsetzung der Richtlinie 2000/78/EG in deutsches Recht geführt. Zwar verfolgt das Gesetz das Ziel, Benachteiligungen aus den in § 1 genannten Gründen - dazu zählen auch Benachteiligungen wegen der sexuellen Identität - zu verhindern oder zu beseitigen. Es begründet jedoch keine über die §§ 18 ff. und

28 BeamtVG (§§ 30 ff. LBeamtVG) hinausgehenden Leistungsansprüche. Die Gewährung von Sekundäransprüchen auf Entschädigung und Schadensersatz schöpft den Gehalt der Richtlinie nicht aus (BVerwG, Urteil vom 28.10.2010 - 2 C 47.09 -, a. a. O.).

Die maßgeblichen Richtlinienvorschriften - insbesondere Art. 1 bis 3 und 16 - sind auch inhaltlich unbedingt und hinreichend genau, so dass sie geeignet sind, unmittelbare Rechtswirkungen zu entfalten (vgl. BVerwG, Urteil vom 28.10.2010 - 2 C 47.09 -, a. a. O.). Aus Art. 16 Buchst. a der Richtlinie ergibt sich die Verpflichtung der Mitgliedstaaten, alle dem unionsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz zuwiderlaufenden Rechtsvorschriften aufzuheben bzw. zu ändern. Als Folge der unmittelbaren Anwendung der Richtlinie 2000/78/EG sind §§ 18 ff. und 28 BeamtVG (§§ 30 ff. LBeamtVG) insoweit unanwendbar, als diese Vorschriften mit Unionsrecht nicht in Einklang stehen. Der sich aus dem Wortlaut der Vorschriften ergebende Ausschluss der Hinterbliebenen eines in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft lebenden Beamten von der Gewährung der Hinterbliebenenversorgung für Verheiratete kann dem Anspruch des Klägers deshalb nicht entgegengesetzt werden. Vielmehr müssen die Vorschriften als Rechtsgrundlage für den geltend gemachten Anspruch so angewandt werden, dass sie nicht zu einer Diskriminierung von Beamten führen, die in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft leben und sich im Übrigen in einer mit Eheleuten vergleichbaren Situation befinden. Dies kann nur dadurch geschehen, dass verpartnerte Beamtinnen und Beamte so behandelt werden wie verheiratete. Dass dies über die bloße Nichtanwendung eines Teils des Normtextes hinausgeht und bedeutet, einen vom Normgeber geregelten Anspruch einer von ihm bewusst nicht erfassten Gruppe von Begünstigten zu gewähren, ist nicht zu beanstanden. Denn anders lässt sich im vorliegenden Fall die volle Wirksamkeit der Richtlinie 2000/78/EG nicht herstellen. § 3 BeamtVG (§ 2 LBeamtVG) steht dem Anspruch deshalb nicht entgegen. Das mitgliedstaatliche Gericht hat vielmehr von mehreren denkbaren Möglichkeiten zur Umsetzung des Unionsrechts die effektivste zu wählen (vgl. BVerwG, Urteil vom 28.10.2010 - 2 C 47.09 -, a. a. O. m. w. N.).

bb. Die Verletzung des Diskriminierungsverbots bestand auch in dem Zeitraum vom 1. März 2004 bis zum 31. Dezember 2004. Auch insoweit kann der Kläger die Gleichbehandlung mit Witwen und Witwern verlangen. Die unterschiedliche Behandlung von Ehen und eingetragenen Lebenspartnerschaften bewirkte auch in diesem Zeitraum eine Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung.

Die bei dieser Prüfung abzuwägenden Situationen müssen nicht identisch, sondern nur vergleichbar sein. Die Prüfung dieser Vergleichbarkeit darf nicht allgemein und abstrakt sein, sondern muss spezifisch und konkret für die betreffende Leistung erfolgen. Der Vergleich der Situationen ist auf eine Analyse zu stützen, die sich auf die Rechte und Pflichten verheirateter Personen und eingetragener Lebenspartner, wie sie sich aus den anwendbaren innerstaatlichen Bestimmungen ergeben, konzentriert, die unter Berücksichtigung des Zwecks und der Voraussetzungen für die Gewährung der im Ausgangsverfahren fraglichen Leistung relevant sind, und darf nicht in der Prüfung bestehen, ob die eingetragene Lebenspartnerschaft der Ehe im nationalen Recht allgemein und umfassend rechtlich gleichgestellt ist (EuGH, Urteil vom 10. Mai 2011 – C-147/08 –, NJW 2011, 2187 – Römer).

Für das Witwergeld ist die Unterhalts- und Beistandspflicht der Eheleute prägend. Diese Pflicht war auch zwischen dem 1. März 2004 und dem 31. Dezember 2004 für die Ehe und die eingetragene Lebenspartnerschaft vergleichbar. Die bestehenden Unterschiede waren von so geringem Gewicht, dass für die hier begehrte Leistung eine vergleichbare Situation bestand (vgl. auch EuGH, Urteil vom 10. Mai 2011 – C-147/08 – Römer, Tz. 47; BVerfGE 126, 400, 423; BVerfG, Beschluss vom 19. Juni 2012 – 2 BvR 1397/09 –, NVwZ 2012, 1304; BVerfGE 129, 129, 134 f.).

Die allgemeine Beistandspflicht der Lebenspartner ist seit 2001 unverändert in § 2 LPartG geregelt. Die Lebenspartner sind einander danach zu Fürsorge und Unterstützung sowie zur gemeinsamen Lebensgestaltung verpflichtet. Sie tragen füreinander Verantwortung. Ein Unterschied zur Ehe ergibt sich hinsichtlich der Beistandspflicht nicht (vgl. Brudermüller, in: Palandt, BGB, 72. Aufl. 2013, § 2 LPartG Rn. 1). Bei der Unterhaltspflicht sind nur der Unterhalt während des Bestands der Lebenspartnerschaft und während des Getrenntlebens von Interesse. Der nachpartnerschaftliche Unterhalt kann ausgeklammert werden, weil der geschiedene Ehegatte nicht Witwer i. S. d. §§ 19, 28 BeamtVG ist (vgl. § 22 Abs. 2 BeamtVG). In dem betrachteten Zeitraum bestimmte § 5 LPartG für den Unterhalt während der Partnerschaft, dass die Lebenspartner einander zum angemessenen Unterhalt verpflichtet sind; die §§ 1360a und 1360b des Bürgerlichen Gesetzbuchs gelten entsprechend. Damit war bereits 2001 im Wesentlichen die Übernahme des Unterhaltsrechts zusammenlebender Ehepaare erfolgt (vgl. Wacke, in: MünchKomm-BGB, 4. Aufl., Ergänzungsband, § 5 LPartG Rn. 1). 2005 sind Verweisungen auf § 1360 Satz 2 und § 16 Abs. 2 LPartG sowie die Regelung in § 5 hinzugekommen, dass der ange-

messene Unterhalt durch die Arbeit und aus dem Vermögen der Lebenspartner zu leisten ist. Darin liegt eine weitere Annäherung der Normenbestände für Ehe und eingetragene Lebenspartnerschaft. Die Auswirkungen der jeweiligen Regelungen auf die Rechtsverhältnisse zwischen den Eheleuten und Lebenspartnern waren aber schon im hier betrachteten Zeitraum bei wertender Betrachtungsweise sehr ähnlich. Beim Getrenntlebensunterhalt war der Abstand der eingetragenen Lebenspartnerschaft von der Ehe vor 2005 noch deutlicher; hier sind 2005 noch wesentliche Änderungen erfolgt (vgl. v. Dickhuth-Harra, FÜR 2005, 273, 275). § 12 LPartG sah in Absatz 1 vor, dass bei Getrenntleben ein Lebenspartner von dem anderen den nach den Lebensverhältnissen und den Erwerbs- und Vermögensverhältnissen während der Lebenspartnerschaft angemessenen Unterhalt verlangen kann; der nichterwerbstätige Lebenspartner kann darauf verwiesen werden, seinen Unterhalt durch eine Erwerbstätigkeit selbst zu verdienen, es sei denn, dass dies von ihm nach seinen persönlichen Verhältnissen unter Berücksichtigung der Dauer der Lebenspartnerschaft und nach den wirtschaftlichen Verhältnissen der Lebenspartner nicht erwartet werden kann. Absatz 2 bestimmte, dass ein Unterhaltsanspruch zu versagen, herabzusetzen oder zeitlich zu begrenzen ist, soweit die Inanspruchnahme des Verpflichteten unbillig wäre; § 1361 Abs. 4 und § 1610a des Bürgerlichen Gesetzbuchs gelten entsprechend. Eine gegenseitige Pflicht zum Getrenntlebensunterhalt nach Maßgabe der lebenspartnerschaftlichen Lebens-, Erwerbs- und Vermögensverhältnisse war auch damit schon vorgesehen. Insgesamt ergibt sich eine so große Vergleichbarkeit des Rechtsrahmens von Ehe und eingetragener Lebenspartnerschaft, dass die vorhandenen rechtlichen Unterschiede in Bezug auf Zweck und Voraussetzungen des Witwergeldes von geringer Bedeutung waren.

Das Erfordernis einer Gleichstellung beim Arbeitsentgelt ergibt sich aus einer unterschiedlichen Herangehensweise von Unionsrecht und nationalem Recht. Im deutschen Recht ist in den familienrechtlichen Kernregelungen in den hier betrachteten Bereichen von vornherein ein hohes Maß an Vergleichbarkeit von Ehe und eingetragener Lebenspartnerschaft verwirklicht worden. Größere Unterschiede waren vor allem bei den Folgewirkungen in anderen Rechtsgebieten, etwa dem Steuerrecht und dem Recht der sozialen Sicherung, aber auch im Recht der Beamtenversorgung vorgesehen. Diese Unterschiede wurden und werden schrittweise verringert. Die RL 2000/78/EG knüpft aber an die Vergleichbarkeit in den familienrechtlichen Kernregelungen das Diskriminierungsverbot im Bereich des Arbeitsentgelts. Das ergibt sich aus der Vorgabe des EuGH, der Vergleich der Situationen sei auf eine Analyse zu stützen, die sich auf die Rechte und Pflichten verheirateter Personen und eingetragener Lebenspartner, wie sie sich aus den anwendbaren innerstaatlichen Bestimmungen ergeben, konzentriert, die unter Berücksichtigung des Zwecks und der Voraussetzungen für die Gewährung der fraglichen Leistung relevant sind, und dürfe nicht in der Prüfung bestehen, ob die eingetragene Lebenspartnerschaft der Ehe im nationalen Recht allgemein und umfassend rechtlich gleichgestellt ist. Soweit die genannten Folgewirkungen sich auf das Arbeitsentgelt im unionsrechtlichen Sinne auswirken, bestand hinsichtlich des zeitlichen Verlaufs der Gleichstellung kein Spielraum für den nationalen Gesetzgeber. Sie musste sogleich erfolgen.

Das Gericht folgt daher nicht der – nicht entscheidungstragenden – Annahme des Bundesarbeitsgerichts, eine vergleichbare Situation habe der Gesetzgeber nicht bereits durch das Lebenspartnerschaftsgesetz in der ursprünglichen, am 1. August 2001 in Kraft getretenen Fassung geschaffen. Dieses Gesetz habe zwar in § 5 bereits eine Unterhaltungspflicht für Lebenspartner vorgesehen, jedoch Fragen der Altersversorgung nicht zum Gegenstand gehabt. Das habe sich erst durch das am 1. Januar 2005 in Kraft getretene Gesetz zur Überarbeitung des Lebenspartnerschaftsrechts geändert. Durch dieses Gesetz sei ein Versorgungsausgleich wie bei der Ehescheidung auch bei der Aufhebung der Lebenspartnerschaft eingeführt worden. Weiter sei § 46 SGB VI ergänzt und damit die eingetragene Lebenspartnerschaft in der gesetzlichen Rentenversicherung der Ehe gleichgestellt worden (BAG, Urteil vom 11. Dezember 2012 – 3 AZR 684/10 –, juris). Darauf, ob gerade die Regelungen zur Altersversorgung vergleichbar waren, kam es aber nach der Rechtsprechung des EuGH nicht an (vgl. auch VGH BW, Urteil vom 3. April 2012 – 4 S 1773/09 –, juris; 5. Absatz des oben wiedergegebenen Auszugs). Zu prüfen war, ob die Rechte und Pflichten von Eheleuten und eingetragenen Lebenspartnern vergleichbar waren, die unter Berücksichtigung des Zwecks und der Voraussetzungen für die Gewährung der fraglichen Leistung relevant waren. Das sind die Beistands- und Unterhaltungspflicht, deren Erfüllung dem Ehegatten oder Lebenspartner mit dem Tode des Soldaten nicht mehr zur Bestreitung des Lebensunterhalts dienen kann. Auch wenn man die vom Bundesarbeitsgericht angesprochenen Rechtsbereiche in die Betrachtung mit einbezieht, ergibt sich aber nichts anderes. Der Versorgungsausgleich nach dem Ende der Ehe oder Lebenspartnerschaft hat im Hinblick auf die Funktion des Witwergeldes, das dem geschiedenen Ehegatten grundsätzlich nicht zusteht, eine nur geringe Bedeutung. Dass der Gesetzgeber im Bereich der Rentenversicherung, der nach Art. 3 Abs. 3 der RL 2000/78/EG nicht von deren Diskriminierungsverbot erfasst wird, die Gleichstellung erst zu einem späteren Zeit-

punkt angeordnet hat, ermöglicht keinen Schluss darauf, ob im Hinblick auf das Arbeitsentgelt im Sinne der RL 2000/78/EG schon vorher eine Diskriminierung vorlag.

2. Der Kläger hat wegen des Todes seines Lebenspartners einen Anspruch auf Sterbegeld.

a. Anspruchsgrundlage ist § 43 Abs. 1 SVG i. V. m. § 18 Abs. 1 Satz 1, 3 BeamtVG (in der vom 1. Januar 2002 bis zum 31. Dezember 2008 geltenden Fassung, zuletzt geändert durch Gesetz vom 20. Dezember 2001, BGBl I S. 3926) i. V. m. RL 2000/78/EG. Beim Tode eines Beamten mit Dienstbezügen oder eines Beamten auf Widerruf im Vorbereitungsdienst erhalten danach der überlebende Ehegatte und die Abkömmlinge des Beamten Sterbegeld. Das gilt entsprechend beim Tode eines Ruhestandsbeamten oder eines entlassenen Beamten, der im Sterbemonat einen Unterhaltsbeitrag erhalten hat; an die Stelle der Dienstbezüge tritt das Ruhegehalt oder der Unterhaltsbeitrag zuzüglich des Unterschiedsbetrages nach § 50 Abs. 1 BeamtVG.

b. Abgesehen von der Witwereigenschaft sind die Voraussetzungen des § 18 Abs. 1 Satz 1, 3 BeamtVG erfüllt. Der Lebenspartner war Soldat im Ruhestand mit Ruhegehalt. Der Kläger war auch vorrangig vor dessen Söhnen zu berücksichtigen. Nach § 18 Abs. 4 Satz 1 BeamtVG ist für die Bestimmung des Zahlungsempfängers, wenn mehrere gleichberechtigte Personen vorhanden sind, die Reihenfolge der Aufzählung in den Absätzen 1 und 2 maßgebend; bei Vorliegen eines wichtigen Grundes kann von dieser Reihenfolge abgewichen oder das Sterbegeld aufgeteilt werden. Überlebende Ehegatten werden vor den Abkömmlingen aufgezählt. Das Ermessen nach Hs. 2 hat die Beklagte nicht ausgeübt, für einen wichtigen Grund ist auch nichts ersichtlich.

c. Die Anspruchsgrundlage ist auf den Kläger anzuwenden, obwohl er nicht im Wortsinne Witwer ist, weil die Nichtanwendung auf den überlebenden Lebenspartner die RL 2000/78/EG verletzt.

aa. Die RL 2000/78/EG ist auf die gesamte Hinterbliebenenversorgung, also auch auf das Sterbegeld, anzuwenden (BVerwG, Urteil vom 28. Oktober 2010 – 2 C 47/09 –, NVwZ 2011, 192). Sie ist unmittelbar anwendbar (s.o. 1.c.aa.).

bb. Eine Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung liegt vor. Ehen und eingetragene Lebenspartnerschaften befanden sich im Zeitpunkt des Todes des Lebenspartners am 25. Februar 2004 im Hinblick auf das Sterbegeld in einer vergleichbaren Lage.

Das Sterbegeld ist eine Versorgungsleistung eigener Art, die dazu dienen soll, die Kosten der letzten Krankheit und der Beerdigung des Verstorbenen zu decken. Auch soll den Hinterbliebenen damit die Umstellung auf die veränderten Lebensverhältnisse infolge des Todesfalls in gewisser Weise erleichtert werden (Strötz, in: GKÖD Bd. I, § 18 BeamtVG Rn. 3).

Die Lebensverhältnisse der Lebenspartnerschaft werden in wirtschaftlicher Hinsicht im Wesentlichen durch die zwischen den Lebenspartnern bestehende Unterhaltsverpflichtung geprägt. Dass insoweit auch 2004 bereits Vergleichbarkeit bestand, wurde oben 1.c.bb. ausgeführt. Dies gilt auch für die Kosten der letzten Krankheit, deren Tragung zum Unterhalt nach § 1360a BGB gehören kann (vgl. Bruder-müller, in: Palandt, BGB 72. Aufl. 2013, § 1360a Rn. 2). Auf diese Vorschrift verwies § 5 LPartG schon in seiner ursprünglichen Fassung.

Die Beerdigungskosten trägt gemäß § 1968 BGB der Erbe. Der überlebende Lebenspartner des Erblassers ist neben Verwandten der ersten Ordnung zu einem Viertel, neben Verwandten der zweiten Ordnung oder neben Großeltern zur Hälfte der Erbschaft gesetzlicher Erbe, § 10 Abs. 1 Satz 1 LPartG. Die Vorschrift bestand schon vor 2005. Mit Ehegatten wurden Lebenspartner insoweit nach diesem Zeitpunkt weiter gleichgestellt, als die Vorschrift des § 1931 Abs. 1 Satz 2 BGB übertragen wurde, wonach der Lebenspartner, wenn mit Großeltern Abkömmlinge von Großeltern zusammentreffen, auch von der anderen Hälfte den Anteil erhält, der nach § 1926 BGB den Abkömmlingen zufallen würde. Auch § 1934 BGB wurde erst später übernommen. Für die seinerzeit als gesetzlicher Güterstand vorgesehene Ausgleichsgemeinschaft galt nach § 6 Abs. 2 Satz 4 LPartG in der 2004 geltenden Fassung zudem die „güterrechtliche Lösung“. § 1371 BGB wurde für entsprechend anwendbar erklärt, so dass sich der gesetzliche Erbteil wie bei der Zugewinnngemeinschaft um ein Viertel erhöhte. Erst 2005 wurde auch § 1931 Abs. 4 BGB übernommen, wonach bei Gütertrennung, wenn der Erblasser ein oder zwei Kinder hatte, der überlebende Lebenspartner und die Kinder zu gleichen Teilen erben. Insgesamt war das Erbrecht schon 2004 stark angenähert. Die Erbquote, die auch für die Höhe der Tragung der Bestattungskosten bedeutsam ist, war nur dann unterschiedlich, wenn entweder nur Verwandte dritter

Ordnung, und zwar zugleich Großeltern und deren Abkömmlinge, vorhanden waren, oder wenn keine Ausgleichsgemeinschaft vereinbart war.

3. Der Kläger hat Anspruch auf Prozesszinsen für das Sterbegeld, aber nicht für das Witwergeld.

Die Erhebung dieses Anspruchs in der Berufungsinstanz ist gemäß § 173 VwGO i. V. m. § 264 Nr. 2 ZPO zulässig.

Der Anspruch ergibt sich aus der entsprechenden Anwendung des § 291 Satz 1 BGB. Die Vorschrift ist im öffentlichen Recht entsprechend anwendbar, wenn das einschlägige Fachgesetz keine gegenteilige Regelung enthält. Nach § 291 Satz 1 BGB hat der Schuldner eine Geldschuld von dem Eintritt der Rechtshängigkeit an mit fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz zu verzinsen, auch wenn er nicht im Verzug ist. Danach muss eine Geldforderung rechtshängig geworden sein (§ 90 VwGO). Prozesszinsen können auch verlangt werden, wenn die Verwaltung zum Erlass eines die Zahlung unmittelbar auslösenden Verwaltungsakts verpflichtet worden ist. Diese Verpflichtung muss allerdings in der Weise konkretisiert sein, dass der Umfang der zugesprochenen Geldforderung feststeht, die Geldforderung also eindeutig bestimmt ist. Allerdings braucht die Geldforderung nach Klageantrag und Urteilsauspruch nicht in jedem Falle der Höhe nach beziffert zu sein. Ausreichend ist, dass die Geldschuld rein rechnerisch unzweifelhaft ermittelt werden kann. Daran fehlt es, wenn es zur Ermittlung der Höhe der Forderung noch einer weiteren Rechtsanwendung bedarf (BVerwG, Beschluss vom 9. Februar 2005 – 6 B 80/04 –, juris, m. w. N.).

Das Beamtenversorgungsgesetz enthält keine Bestimmung, die die Zahlung von Prozesszinsen ausschließt (BVerwG, Urteil vom 28. Mai 1998 – 2 C 28/97 –, NJW 1998, 250). Das dem Kläger zustehende Sterbegeld kann rein rechnerisch ermittelt werden. Das Sterbegeld betrug das Zweifache des Ruhegehalts zuzüglich des Unterschiedsbetrages zwischen dem Familienzuschlag der Stufe 1 und der nach dem Besoldungsrecht in Betracht kommenden Stufe des Familienzuschlags und ausschließlich der Auslandskinderzuschläge und der Vergütungen (§ 18 Abs. 1 Satz 2, § 50 Abs. 1 BeamtVG in der 2004 geltenden Fassung). Soweit über die Höhe der Bezüge des Verstorbenen bereits unanfechtbar entschieden war, konnten keine Einwendungen mehr erhoben werden (GKÖD, O § 18 BeamtVG Rn. 27). Über den Familienzuschlag der Stufe 1 war durch bestandskräftigen Bescheid vom 4. September 2001 entschieden. Ein Unterschiedsbetrag kam nicht in Betracht, ebensowenig ist ersichtlich, dass hinsichtlich Auslandskinderzuschlägen oder Vergütungen eine Rechtsanwendung erforderlich sein könnte.

Zur Ermittlung der Höhe des Witwergeldes bedarf es einer weiteren Rechtsanwendung. § 20 BeamtVG sieht je nach dem Vorliegen weiterer Voraussetzungen eine unterschiedliche Höhe des Witwergeldes vor. Insbesondere ist zu prüfen, ob § 20 Abs. 2 BeamtVG Anwendung findet, worüber – abstrakt betrachtet – Streit entstehen kann.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 Satz 3, § 161 Abs. 2 VwGO. Die Kosten des erledigten Teils sind der Beklagten aufzuerlegen, weil sie ohne Erledigung nach dem oben 1. Ausgeführten voraussichtlich unterlegen wäre.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 167 Abs. 1 Satz 1 VwGO i. V. m. § 709 Satz 1, 2 ZPO.

Die Revision war gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zuzulassen, soweit der Klage stattgegeben worden ist, weil die Frage, von welchem Zeitpunkt an ein hinterbliebener eingetragener Lebenspartner bei Vorliegen der Voraussetzungen im Übrigen Hinterbliebenenversorgung beanspruchen kann, grundsätzliche Bedeutung hat. Im Übrigen war die Revision nicht zuzulassen, weil Zulassungsgründe nicht vorliegen.

Rechtsmittelbelehrung

Das Urteil kann durch Revision angefochten werden, soweit die Revision zugelassen worden ist.

Die Revision ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils beim

Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen,
(Tag-/Nachtbriefkasten Justizzentrum Am Wall im Eingangsbereich),

schriftlich einzulegen. Die Revisionsfrist ist auch gewahrt, wenn die Revision innerhalb der Frist bei dem Bundesverwaltungsgericht eingelegt wird. Die Revision muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Revision ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem Bundesverwaltungsgericht einzureichen. Die Begründungsfrist kann auf einen vor ihrem Ablauf gestellten Antrag von dem Vorsitzenden verlängert werden. Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten, die verletzte Rechtsnorm und, soweit Verfahrensmängel gerügt werden, die Tatsachen angeben, die den Mangel ergeben.

Für das Revisionsverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Revision und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedsstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst vertreten lassen.

Soweit die Revision nicht zugelassen worden ist, kann die Nichtzulassung der Revision durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils beim

Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen,
(Tag-/Nachtbriefkasten Justizzentrum Am Wall im Eingangsbereich)

einzulegen. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem oben genannten Gericht einzureichen. In der Begründung muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedsstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst vertreten lassen.

gez. Meyer

gez. Dr. Jörgensen

gez. Dr. Baer