

Ulrike Spangenberg

Die Tücken rechtlicher Gleichbehandlung

Die Entscheidung des BVerfG zum Ehegattensplitting für eingetragene Lebenspartnerschaften

Das Bundesverfassungsgericht hat im Mai 2013 entschieden, dass es verfassungswidrig ist, wenn Ehen das Ehegattensplitting in Anspruch nehmen können, eingetragene Lebenspartnerschaften aber nicht.¹ Dieses Ergebnis war zu erwarten. Beide Senate haben in den vergangenen Jahren die unterschiedliche Behandlung von Ehe und eingetragener Lebenspartnerschaft in vergleichbaren Fällen als gleichheitswidrig verworfen. Der Beschluss ist als wiederholte Anerkennung der eingetragenen Lebenspartnerschaft als der Ehe gleichwertige Institution und Grundlage einer Familie sehr positiv zu bewerten. Gleichzeitig wird die Begründung Anlass für unterschiedliche Interpretationen im Hinblick auf die Bewertung des Ehegattensplittings selbst sein. Gerade aus gleichstellungspolitischer Sicht lässt die Entscheidung wichtige Argumente unbeachtet. Außerdem sind die Ausführungen zum Ehegattensplitting als mögliche Familienförderung problematisch. Die Einführung einer Individualbesteuerung wird mit der Entscheidung nicht befördert.² Vielmehr verstellt der Fokus auf die formale Gleichbehandlung von gleichgeschlechtlichen Partnerschaften den Blick auf geschlechtlich geprägte Strukturen und damit einhergehende Nachteile, die vor allem Frauen treffen.

1 Zunehmende Gleichbehandlung von Ehe und Lebenspartnerschaften

Die Rechtsprechung des BVerfG zu Ehe und Lebenspartnerschaften hat sich in den letzten fünf Jahren grundlegend gewandelt. Noch 2007 hieß es in einem Kammerbeschluss zum sogenannten Familienzuschlag³ für verheiratete Beamte, die sexuelle Orientierung sei vom besonderen Diskriminierungsschutz in

Art. 3 Abs. 3 GG nicht erfasst. Eine Begünstigung der Ehe gegenüber der eingetragenen Lebenspartnerschaft sei allein schon durch die verfassungsrechtliche Privilegierung der Ehe in Art. 6 Abs. 1 GG gerechtfertigt.⁴ Die unterschiedliche Behandlung von Lebenspartnerschaften und Ehe wurde (und wird) auch nicht als Diskriminierung aufgrund des Geschlechts verstanden, weil die unterschiedlichen Rechte und Pflichten nicht an das Geschlecht, sondern an die Geschlechtskombination anknüpfen.⁵ Selbst nachdem der EuGH in der Sache „Maruko“ entschied, dass es sich um eine Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung handelt, wenn dem überlebenden Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft eine Witwenrente verweigert wird, dem überlebenden Ehepartner in einer vergleichbaren Situation aber nicht,⁶ hielt das BVerfG weiter an der Auffassung fest, dass Ehe und Lebenspartnerschaft in Bezug auf den Familienzuschlag keine Gleichstellung beanspruchen könnten. Zwar seien Lebenspartner/innen ebenso wie Eheleute unterhaltsrechtlich verpflichtet. Anders als bei Lebenspartnerschaften könne in der Ehe jedoch typisierend angenommen werden, dass ein Ehepartner aufgrund von Kindererziehung und hierdurch bedingten Erwerbsbeschränkungen tatsächlich Unterhalt bekomme. Der so erweiterte Alimentationsbedarf rechtfertige, dass der Familienzuschlag auf Ehen beschränkt sei.⁷

Diese Argumentation ging nicht nur von tradierten Rollenverteilungen in der Ehe aus. Gleichzeitig wurde unterstellt, dass es eine solche Arbeitsteilung in Lebenspartnerschaften nicht geben kann – weil derartige Rollenverteilungen heterosexuell konnotiert waren und weil Lebenspartnerschaften zwar als Partnerschaft, aber nicht als mögliche Familie gesehen wurden.⁸

1 BVerfGE v. 07.05.2013 - 2 BvR 909/06, 2 BvR 1981/06, 2 BvR 288/07. Die Entscheidungen sind online abrufbar unter <http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen.html>, Leitsatz siehe unten, S. 106.

2 Zur Reform des Ehegattensplittings siehe bereits Spangenberg, Ulrike: 50 Jahre Ehegattensplitting. Gute Gründe für eine Reform der Besteuerung der Ehe, STREIT 4/2008, S. 161 – 167.

3 Der Familienzuschlag wird für verheiratete Beamte gewährt, unabhängig davon, ob in der Ehe Kinder leben oder nicht.

4 BVerfG, Kammerbeschluss v. 20.9.2007 - 2 BvR 855/06, Rn. 15, 22 - NJW 2008, 209.

5 BVerfG, Kammerbeschluss v. 20.9.2007 - 2 BvR 855/06, Rn. 15, ausführlich zu der Entscheidung siehe Adamietz, Laura: Diskri-

minierung von Lebenspartnerschaften – causa non finita. Anmerkung zu BVerfG Kammerbeschluss vom 20.9.2007 - 2 BvR 855/06, STREIT 3/2008, S. 117- 124.

6 EuGH, Urteil v. 1.4.2008 – C-267/06, Rn. 65ff. online abrufbar unter: <http://curia.europa.eu/juris/recherche.jsf?language=de>.

7 Vgl. BVerfG, Kammerbeschluss v. 6.5.2008 - 2 BvR 1830/06, Rn. 17; ausführlicher zur Rechtsprechung des BVerfG in Bezug auf „Homosexualität“ siehe Adamietz, Laura: Geschlecht als Erwartung. Das Geschlechtsdiskriminierungsverbot als Recht gegen Diskriminierung wegen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität, Baden-Baden 2011, S. 176ff.

8 Vgl. Adamietz 2011 (Fn. 7), S. 200 ff.

1.1 Sexuelle Orientierung als

besonders geschützte Kategorisierung

Der Wechsel kam 2009 mit der Entscheidung zur Hinterbliebenenversorgung im öffentlichen Dienst. Die Kategorisierung „sexuelle Orientierung“ wird in dieser Entscheidung erstmals im Rahmen von Gleichheitsrechten genannt. Die sexuelle Orientierung sei zwar nicht ausdrücklich in Art. 3 Abs. 3 GG aufgeführt, aber mit den dort genannten besonders geschützten Kategorisierungen vergleichbar.⁹ Für die unterschiedliche Behandlung von Ehe und eingetragener Lebenspartnerschaft gilt seitdem ein besonders strenger Rechtfertigungsmaßstab.¹⁰ Demnach sind wegen Art. 6 Abs. 1 GG zwar weiterhin Regelungen erlaubt, die die Ehe gegenüber anderen Lebensformen begünstigen. Wenn derartige Begünstigungen jedoch mit einer Benachteiligung anderer Lebensformen einhergehen und diese Lebensformen im Hinblick auf den geregelten Lebenssachverhalt und die damit verfolgten Ziele mit der Ehe vergleichbar sind, genügt der pauschale Verweis auf den verfassungsrechtlichen Schutz der Ehe allein nicht mehr.¹¹

1.2 Gleichwertigkeit von

Ehe und Lebenspartnerschaft

Im Fall der Hinterbliebenenversorgung konnte das BVerfG keine Unterschiede zwischen Ehe und Lebenspartnerschaften erkennen. Die Hinterbliebenenversorgung knüpft an die Ehe als rechtlich verbindliche auf Dauer angelegte Institution an, in der die jeweiligen Partner/innen durch wechselseitige Einstandspflichten gebunden sind. Soweit es bei der Hinterbliebenenversorgung um eine besondere Absicherung für den bzw. die Partner/in gehe, welcher/r die Kindererziehung übernommen hat, heißt es, anders als in dem Kammerbeschluss von 2008, nicht in jeder Ehe gebe es Kinder und nicht jede Ehe sei auf Kinder ausgerichtet. Zudem würden auch in Lebenspartnerschaften zunehmend Kinder großgezogen, weshalb hier ebenso wie in der Ehe arbeitsteilige Lebensweisen vorkommen könnten. Gleichzeitig erklärt das BVerfG, dass das Bild der Versorgerehe ohnehin nicht mehr den typischen Rollenverteilungen in der Ehe entspreche und deshalb nicht als Maßstab für die Zuweisung von Hinterbliebenenleistungen dienen könne. Außerdem könnten durch Kinderer-

ziehung bedingte Lücken in der Erwerbsbiographie unabhängig vom Familienstand sehr viel gezielter berücksichtigt werden. Beispielhaft wird die gesetzliche Rentenversicherung genannt.¹² Gemeint ist die Anrechnung von Kinderbetreuungs- oder Pflegearbeit über Rentenpunkte bzw. Versicherungszeiten, mit denen eine eigenständige Alterssicherung gefördert werden soll.

In den späteren Entscheidungen zur Besteuerung von Erbschaften, Schenkungen¹³ sowie der Besteuerung des Erwerbs von Grundstücken¹⁴ stellt das BVerfG ebenfalls fest, dass die rechtlichen und realen Lebensverhältnisse, auf die sich die Ausgestaltung der steuerrechtlichen Normen bei Ehen stützt, in gleicher Weise auf Lebenspartnerschaften zutreffen können. 2012 revidierte der Zweite Senat auch seine Auffassung zum Familienzuschlag.¹⁵

1.3 Schlechterstellung auch beim

Ehegattensplitting nicht zu rechtfertigen

In der nun getroffenen Entscheidung zum Ehegattensplitting¹⁶ hält das BVerfG an dem 2009 eingeführten Prüfungsmaßstab fest und vergleicht die rechtlichen und realen Lebenssituationen von Ehe und Lebenspartnerschaft. In dem Verfahren ging es demzufolge nicht um die Frage, ob das Ehegattensplitting an sich als Besteuerung nach der Leistungsfähigkeit oder als Fördermaßnahme zu rechtfertigen ist. Das BVerfG prüfte vielmehr, ob die das Splitting tragenden Gründe den Ausschluss von eingetragenen Lebenspartnerschaften begründen können. Dabei wird einerseits auf die Begründung des Ehegattensplittings über die Grundwertungen des Familienrechts und die Fiktion der Erwerbs- und Verbrauchsgemeinschaft Bezug genommen, andererseits auf den Aspekt der Familienförderung. Der Ausschluss von Lebenspartnerschaften ist demnach zu Recht nicht begründbar.

„Das Lebenspartnerschaftsgesetz gestaltet die eingetragene Lebenspartnerschaft als eine Gemeinschaft des Erwerbs und Verbrauchs aus, die in ihren für die steuerrechtliche Anknüpfung wesentlichen Grundzügen mit der Ehe vergleichbar ist. (...) Das Lebenspartnerschaftsgesetz erkennt ebenso wie das Eherecht den Partnern Gestaltungsfreiheit im Hinblick auf ihre persönliche und wirtschaftliche Lebensführung

9 BVerfG v. 7.7.2009 - 1 BvR 1164/07, Rn. 87.

10 Hier verweist das Gericht auf die Rechtsentwicklung im Europarecht (Rn. 88). In der Entscheidung zum Familienzuschlag begründet das Gericht weiter, dass die sexuelle Identität zwar trotz entsprechender Initiativen nicht in den Katalog von Art. 3 Abs. 3 GG aufgenommen worden sei. Zuletzt sei dies jedoch von der Bundestagsmehrheit mit dem Argument abgelehnt worden, der Schutz der sexuellen Identität werde nach der Rechtsprechung des BVerfG schon über Art. 3 Abs. 1 GG erfasst, vgl. BVerfGE v. 19. 6. 2012 - 2 BvR 1397/09, Rn. 59. Siehe zur Verankerung im

Grundgesetz auch Sacksofsky, Ute: Diskriminierungsverbot wegen sexueller Orientierung im Grundgesetz, STREIT 1/2011, S. 32 - 39.

11 BVerfG v. 7.7.2009 - 1 BvR 1164/07, Rn. 105.

12 BVerfG v. 7.7.2009 - 1 BvR 1164/07, Rn. 111ff.

13 BVerfG v. 21.7.2010 - 1 BvR 611/07, 1 BvR 2464/07.

14 BVerfG v. 18.7.2012 - 1 BvL 16/11.

15 BVerfG v. 19.6.2012 - 2 BvR 1397/09.

16 BVerfG v. 7.5.2013 - 2 BvR 909/06, 2 BvR 1981/06, 2 BvR 288/07.

*zu und geht von der Gleichwertigkeit von Familienarbeit und Erwerbstätigkeit in der Lebenspartnerschaft aus.(...) Dass Lebenspartner die Anerkennung und Förderung dieser Freiheit durch das Splittingverfahren wie Ehepaare nutzen könnten, um einem der Partner Pflegeleistungen in der Familie zu ermöglichen, liegt auf der Hand. Nichts anderes gilt für die Erziehung von Kindern. (...) Insoweit sind Ausgestaltungen der Gemeinschaftsbeziehung denkbar und nicht völlig unüblich, in denen der eine der Lebenspartner schwerpunktmäßig die Betreuung der Kinder übernimmt.*¹⁷

In der Entscheidung kommt noch einmal die Gleichwertigkeit von Ehen und eingetragenen Lebenspartnerschaften zum Ausdruck. Nicht nur in Bezug auf rechtliche und gelebte Verhältnisse zwischen den jeweiligen Partner/inne/n, sondern gerade auch als Lebensform, in der selbstverständlich Kinder aufwachsen können.¹⁸ Nach der im Februar 2013 getroffenen Entscheidung zur Adoption von adoptierten Kindern des Partners oder der Partnerin einer eingetragenen Lebenspartnerschaft (Sukzessivadoption)¹⁹ steht jetzt noch die Gleichbehandlung bei Adoptionen durch beide Lebenspartner/innen gemeinsam aus. Interessant wird sein, ob Krankenkassen künftig auch die Kosten der künstlichen Befruchtung bei Lebenspartnerschaften übernehmen und wie die steuerliche Absetzbarkeit derartiger Kosten gehandhabt wird. Bislang ist die Übernahme dieser Kosten auf Ehen²⁰ und die steuerliche Berücksichtigung als außergewöhnliche Belastung auf heterosexuelle Paare²¹ beschränkt.

2 Implikationen für das Ehegattensplitting

Durch den Fokus auf die Gleichbehandlung zwischen Ehen und eingetragenen Lebenspartnerschaften bleibt die Bewertung des Ehegattensplittings

selbst offen. Damit steht weiter die Frage im Raum, ob es sich beim Ehegattensplitting um eine zwingende Besteuerung nach der Leistungsfähigkeit handelt oder um eine Regelung, die abgeschafft werden kann oder – aufgrund der damit einhergehenden Risiken zulasten von Frauen – abgeschafft werden muss.

2.1 Begründbarkeit des Ehegattensplittings

Das BVerfG hat bereits mehrfach Entscheidungen getroffen, die nicht explizit die Rechtmäßigkeit des Ehegattensplittings betreffen, in denen aber davon ausgegangen wird, dass diese Form der Besteuerung begründbar ist. Bereits in einer Entscheidung von 1957 wird das Ehegattensplitting beispielhaft als mögliche Alternative zu der als verfassungswidrig erklärten rohen Zusammenveranlagung genannt.²² Erna Scheffler, eine der beteiligten Verfassungsrichter/innen, bezeichnete das Ehegattensplitting allerdings bereits 2 Jahre nach der Einführung als verfassungswidrig. Sie bezog sich dabei vor allem auf die Entlastungswirkungen des Ehegattensplittings, die Ehen in sehr unterschiedlicher Weise zugute kommen.²³ 1982 hatte das BVerfG dann über die unterschiedliche Besteuerung von Alleinerziehenden und Ehepaaren zu entscheiden. Das Gericht kam zu dem Ergebnis, dass es verfassungsrechtlich nicht geboten sei, das Ehegattensplitting auf Alleinerziehende auszuweiten.²⁴ Die das Ehegattensplitting tragenden Gründe seien nicht auf Alleinerziehende übertragbar. Als Gründe werden die wirtschaftliche Realität der intakten Durchschnittsehe, die besondere Anerkennung der Aufgabe der Ehefrau als Hausfrau und Mutter und die freie Entscheidung über die Aufgabenteilung in der Ehe genannt. In der Begründung heißt es ausdrücklich: das Splitting sei damit „keine beliebig veränderbare Steuer-, Vergünstigung, sondern – unbeschadet der näheren Gestaltungsbefugnis des Gesetzgebers – eine an dem Schutzgebot von Art. 6 Abs. 1 GG und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Ehepaare (Art. 3 Abs. 1 GG) orientierte

17 BVerfG v. 7.5.2013 - 2 BvR 909/06, 2 BvR 1981/06, 2 BvR 288/07, Rn. 97ff.

18 In der Entscheidung zur Besteuerung von Erbschaften und Schenkungen wurde demgegenüber der Unterschied zwischen Ehe und Lebenspartnerschaften betont, weil aus einer gleichgeschlechtlichen Beziehung grundsätzlich keine gemeinsamen Kinder hervorgehen könnten, vgl. BVerfG v. 21.7.2010 - 1 BvR 611/07, 1 BvR 2464/07, Rn. 106.

19 BVerfG v. 19. 2. 2013 - 1 BvL 1/11, 1 BvR 3247/09. In der Entscheidung wird in erster Linie auf das Recht auf Gleichbehandlung aus der Perspektive der Kinder abgestellt, die von verheirateten oder verpartnerten Personen adoptiert wurden. S. Leitsätze u. Tenor sowie den Aufsatz von K. Mangold, unten S. 106, 107.

20 Zur Begründung der Beschränkung auf Ehen vgl. BVerfG v. 28.2.2007 - 1 BvL 5/03. Der Ausschluss von Lebenspartnerschaften ist vor allem dem ärztlichen Standesrecht geschuldet. Die Bundesärztekammer lehnt eine reproduktionsmedizinische Begleitung von lesbischen Paaren derzeit ab, vgl. Kreß, Hartmut: Lebenspartnerschaftsgesetz: Rechtspolitischer Fortschreibungs- und Reformbedarf, ZRP 2012, S. 234 (236).

21 Ausführlicher dazu Sander, Katja: Bio-Politik durch Rechtsprechung. Zur Konstruktion der Normfamilie in steuerrechtlichen Entscheidungen zur medizinisch assistierten Reproduktion, in: KJ 2006, S. 303–310; Martini, Ruben/ Valta, Matthias: Fallammlung zum Steuerrecht, Berlin 2011, S. 207 ff. Kritisch zur Reproduktionsmedizin z.B. Schwerpunktheft STREIT 1/88 mit Beiträgen von Agnete Weiß-Bentzon, Kirsten Ketscher u.a. sowie Angelika Cortese, Angelika / Feldmann, Annegret: Leihmutter-schaft – die neue Heimarbeit?, in STREIT 4/85, S. 123–130.

22 BVerfGE 6, 55.

23 Vgl. Wersig, Maria, Der lange Schatten der Hausfrauenehe. Zur Reformresistenz des Ehegattensplittings, Opladen 2013, S. 151.

24 Zu diesem Thema wurde inzwischen eine weitere Verfassungsbeschwerde eingereicht, vgl. Becker, Reina/ Haupt, Heiko: Kinder in schlechter Verfassung? Zum Neuanlauf für eine verfassungsge-rechte Familienbesteuerung, Niedersächsisches FG 7 V 4/12 – BFH III B 68/12, Sächsisches FG 1 K 712/11 – BFH III B 2/13, DStR 2013, S. 734 – 738.

sachgerechte Besteuerung“.²⁵ Diese Formulierung wird von den Befürwortern des Ehegattensplittings dahingehend interpretiert, dass es sich nicht um eine Steuervergünstigung handelt, sondern um eine zwingende Besteuerung nach der Leistungsfähigkeit.²⁶ Die Kritiker/innen verweisen demgegenüber auf den in der Formulierung zum Ausdruck kommenden Gestaltungsspielraum der Gesetzgebung, die unzureichende Begründbarkeit des Ehegattensplittings, die unsozialen Verteilungswirkungen sowie die Risiken, die vor allem Frauen zu tragen haben.²⁷

2.2 Der Gedanke der

Erwerbs- und Verbrauchsgemeinschaft

In der aktuellen Entscheidung wird das Ehegattensplitting mit ähnlichen Gründen wie 1982 erklärt. Das Ehegattensplitting sei als Besteuerung nach der Leistungsfähigkeit begründbar, weil es den im Familienrecht angelegten Grundgedanken der Ehe als Erwerbs- und Verbrauchsgemeinschaft aufnehme, die den Grundsatz erkennen lassen, dass das Eigentum gemeinsam erwirtschaftet wird. Dabei nennt das BVerfG beispielsweise die wechselseitige Verpflichtungsbefugnis bei Geschäften zur Deckung des Lebensbedarfs, den Zugewinnausgleich und den Versorgungsausgleich.²⁸ Franziska Vollmer hat dagegen bereits 1998 ausführlich erläutert, warum das Familienrecht die dem Ehegattensplitting zu Grunde liegende „wechselseitige Zurechnung steuerlicher Leistungsfähigkeit“ nicht begründen kann. Die These von der Erwerbsgemeinschaft ist schon deshalb widersprüchlich, weil beim Ehegattensplitting das durch Haus- und Betreuungsarbeit geschaffene Schatteneinkommen ignoriert wird. Die Annahme der Verbrauchsgemeinschaft vernachlässigt rechtliche und reale Entscheidungsmechanismen in der Ehe. Und auch die Zugewinnngemeinschaft und der Versorgungsausgleich gewähren keinen Anspruch auf die Hälfte des Erworbenen, sondern belassen Vermögen und Einkommen rechtlich bei dem Partner, der es erwirtschaftet hat.²⁹

Die Rechtsprechung hat sich mit der wiederholten Kritik an der Fiktion der Erwerbs- und Verbrauchsgemeinschaft bislang nicht auseinandergesetzt.

Es ist zwar richtig, dass Rechte und Pflichten in Ehe und Lebenspartnerschaften im Steuerrecht berücksichtigt werden müssen – allerdings nur insoweit, als damit tatsächliche Aufwendungen und Einschränkungen der Leistungsfähigkeit einhergehen. Diesen Anforderungen entspricht aber bereits die Individualbesteuerung unter Berücksichtigung sozialrechtlich bedingter Unterhaltsaufwendungen.³⁰

2.3 Mittelbare Diskriminierung wird ausgeblendet

Im Vergleich zur Entscheidung von 1982 wird das Ehegattensplitting jetzt sehr viel stärker auf gesetzes-systematische Gründe und den Willen des historischen Gesetzgebers gestützt. Dennoch lassen die gewählten Formulierungen wie schon früher Raum für unterschiedliche Auslegungen hinsichtlich der verfassungsrechtlichen Vorgaben. Richtig ist, dass die Verfassung unterschiedlich interpretiert werden kann und der Gesetzgebung gerade im Steuerrecht vielfältige Gestaltungsspielräume verbleiben. Eine sachliche, an Rechtsgrundsätzen orientierte Auseinandersetzung setzt aber zumindest voraus, sich mit rechtlicher Kritik auseinanderzusetzen: in Bezug auf die systematische Begründbarkeit des Ehegattensplittings und in Bezug auf die vor allem Frauen treffenden Risiken. Das aus Art. 3 Abs. 2 und 3 GG hergeleitete und inzwischen vom BVerfG selbst anerkannte Verbot mittelbarer Diskriminierung wird im Steuerrecht generell, aber vor allem von den Befürwortern des Ehegattensplittings weitgehend ignoriert.³¹ Das Verbot mittelbarer Diskriminierung wird in der Entscheidung des BVerfG zwar genannt. Die Ausführungen beschränken sich jedoch auf das Problem von Typisierungen bei Ehe und Lebenspartnerschaften.³² Die faktischen Nachteile des Splittings zulasten von Frauen werden nicht thematisiert.

2.4 Der Gedanke der Familienförderung

Problematisch sind außerdem die Erörterungen zu den familienpolitischen Intentionen bzw. zum Splitting als typisierter Familienförderung. Damit wird der Eindruck erweckt, das Ehegattensplitting könne als Familienförderung begründbar sein. Bereits 1998 hat das BVerfG selbst festgestellt, dass das Ehegatten-

25 BVerfGE 61, 319 (346f.).

26 Z.B. Seiler, Christian: Verfassungs- und systemgerechte Besteuerung von Ehe und Familie. Bestandsaufnahme und Reformerwägungen, in: Seel, Barbara (Hg.): Ehegattensplitting und Familienpolitik, Wiesbaden 2007, S. 7 (14).

27 Z.B. Vollmer, Franziska: Das Ehegattensplitting. Eine verfassungsrechtliche Untersuchung der Einkommensbesteuerung von Eheleuten. Baden-Baden 1998, S. 103ff.; Sacksofsky, Ute: Einfluss des Steuerrechts auf die Berufstätigkeit von Müttern, in: Hohmann-Dennhardt, Christine et al. (Hg.), Geschlechtergerechtigkeit, Baden-Baden 2010, S. 362–377; Schuler-Harms, Margarete: Ehegattensplitting und (k)ein Ende?, in: FPR 2012, S. 297–301; Spangenberg, Ulrike: Reform der Ehebesteuerung. Argumente, Anforderungen, Alternativen, Expertise im Auftrag

der Friedrich-Ebert-Stiftung, Berlin 2013, www.fes.de; DJB 2013: Pressemitteilung 13.09 / djb zu fünf häufigen Irrtümern über das Ehegattensplitting, im Internet abrufbar unter www.djb.de.

28 BVerfG v. 7.5.2013 - 2 BvR 909/06, 2 BvR 1981/06, 2 BvR 288/07, Rn. 94.

29 Ausführlich Vollmer 1998 (Fn. 26), S. 86ff.

30 Vgl. Vollmer 1998 (Fn. 27), S. 100f.; Spangenberg 2013 (Fn. 26); DJB 2013 (Fn. 27).

31 Vgl. Spangenberg, Ulrike: Mittelbare Diskriminierung im Einkommensteuerrecht. Eine verfassungsrechtliche Untersuchung am Beispiel der Besteuerung der zusätzlichen Alterssicherung. Baden-Baden 2013, S. 108ff.

32 BVerfG v. 7. 5. 2013 - 2 BvR 909/06, Rn. 88.

splitting nicht mit dem Aufwand begründet werden kann, der durch Kinder entsteht. Der kindbedingte Aufwand werde im Steuerrecht über den Familienleistungsausgleich – Kindergeld und Kinderfreibeträge – berücksichtigt.³³ Diese Auffassung wiederholt das BVerfG auch in dieser Entscheidung und erklärt, dass das Ehegattensplitting an die Ehe und gerade nicht an das Vorhandensein von Kindern anknüpft. Dennoch wird geprüft, ob der Ausschluss von Lebenspartnerschaften über familienpolitische Intentionen oder als typisierte Familienförderung zu rechtfertigen ist.

2.5 Familienpolitische Intentionen

Zu der Annahme, das Ehegattensplitting sei möglicherweise über familienpolitische Intentionen begründbar, kommt das Gericht aufgrund von Unterlagen aus dem inzwischen über 50 Jahre zurückliegenden Gesetzgebungsverfahren. Dort wurde das Ehegattensplitting als „bedeutende Förderung des Familiengedankens“ und als „besondere Anerkennung der Aufgabe der Ehefrau als Hausfrau und Mutter“ bezeichnet.³⁴ Inwieweit aus diesen Formulierungen tatsächlich familienpolitische Intentionen herleitbar

sind, ist sehr fragwürdig. Die Einführung des Ehegattensplittings war vor allem dem ideologischen Interesse am Erhalt der Zusammenveranlagung und der Privilegierung der Alleinverdienerehe geschuldet.³⁵

Ebenso fragwürdig ist, ob Ehen und Lebenspartnerschaften heute noch wegen ihrer rechtlichen Verbindlichkeit und Stabilität privilegiert werden dürfen. Zum einen werden inzwischen 37 Prozent aller Ehen geschieden und in ca. der Hälfte dieser Ehen leben minderjährige Kinder.³⁶ Zum anderen wird bei der Ehe als geeignetem Ort, in dem Kinder in „behüteten Verhältnissen“ aufwachsen können, immer noch das durch die (formale) Gleichwertigkeit von Familienarbeit und Erwerbstätigkeit ermöglichte Ernährermodell unterstellt. Hier – so auch das BVerfG – können Erwerbstätigkeit und Kinderbetreuung bzw. Pflegearbeiten (!) zwischen den Ehe- oder Lebenspartner/innen aufgeteilt werden. Tatsächlich ist eine solche Arbeitsteilung – trotz Ehegattensplittings – nur für einen Bruchteil aller Familien eine realistische Option: diejenigen, die es sich leisten können auf ein zweites Einkommen zu verzichten.

Außerdem ist das inzwischen auch rechtlich überholte Leitbild des Ernährermodells mit erheblichen

33 Vgl. BVerfG v. 10. 11. 1998 – 2 BvR 1057/91, 2 BvR 1226/91, 2 BvR 980/91, Rn. 86.

34 BVerfG v. 7. 5. 2013 – 2 BvR 909/06, Rn. 98.

35 Ausführlich dazu Wersig 2013 (Fn. 23), S. 108ff.

36 Destatis: Weniger Ehescheidungen im Jahr 2012, Pressemitteilung vom 30. Juli 2013 (253/13) https://www.destatis.de/DE/PresseService/Presse/Pressemitteilungen/2013/07/PD13_253_12631.html

Risiken für diejenigen verbunden, die zugunsten von Haus- oder Betreuungsarbeit ihre Erwerbstätigkeit aufgeben oder einschränken. Das gilt vor allem seit der Reform zum nachehelichen Unterhalt. Das alte am Ernährermodell orientierte Unterhaltsrecht sicherte auch im Fall einer Scheidung den in der Ehe gelebten Lebensstandard. Im neuen Unterhaltsrecht ist der Unterhalt demgegenüber auf einen angemessenen Lebensunterhalt beschränkt und kann zeitlich begrenzt werden. Auch der für die Betreuung von Kindern zu zahlende Unterhalt wurde eingeschränkt und die Erwerbspflicht des betreuenden Elternteils deutlich verstärkt. Bedingt durch Veränderungen der Rangfolge besteht außerdem die Gefahr, dass das Geld trotz Unterhaltsanspruchs faktisch nicht mehr reicht. Geschiedene müssen also prinzipiell für das eigene Einkommen Sorge tragen – auch neben der Erziehung und Betreuung von Kindern.³⁷ Auch in der

früheren Entscheidung zur Hinterbliebenenrente wird unter Bezug auf Art 3 Abs. 2 GG betont, dass Zuweisungen von Leistungen nicht mehr auf die Versorgungsebene gestützt werden können.³⁸

Die Rechtfertigung des Ehegattensplittings über die rechtlichen Bindungen zwischen den Ehe- oder Lebenspartner/innen verwischt außerdem den Unterschied zwischen den Aufgaben und den Funktionen von Ehe und Familie und dem daran anknüpfenden verfassungsrechtlichen Schutz von Ehe und Familie. Der Schutz bzw. die Förderung der Familie setzt beim Eltern-Kind-Verhältnis an und beruht darauf, dass die Eltern reproduktive und den Staat entlastende Aufgaben erfüllen. Die Ehe wird demgegenüber in ihrer Funktion als wechselseitige Beistands- und Verantwortungsgemeinschaft zwischen den Eheleuten geschützt. Die durch die Ehe – und Lebenspartnerschaft – entstehenden Pflichten können steuerliche Entlastungen rechtfertigen, weil der Staat aufgrund der privaten Fürsorgepflicht von sozialrechtlichen Leistungen entlastet wird. Über die rechtlichen Pflichten zwischen den Ehe- oder Lebenspartner/innen lässt sich jedoch keine Familienförderung begründen.³⁹

2.6 Typisierte Familienförderung

Aus heutiger Perspektive ist das Ehegattensplitting selbst als typisierte Familienförderung nicht begründbar. Diese Argumentation mag bei der Einführung des Ehegattensplittings haltbar gewesen sein. Anders als heute galten Ehe und Familie damals rechtlich und tatsächlich als Einheit. Auch die finanziellen Entlastungen waren aufgrund eines anderen Steuertarifs nicht so unterschiedlich verteilt wie heute.⁴⁰ Inzwischen wachsen Kinder aber zunehmend seltener in Ehen auf. Während 1996 noch 81 Prozent der Eltern minderjähriger Kinder verheiratet waren, sind es 2012 schon 10 Prozent weniger. Demgegenüber steigt der Anteil von alleinerziehenden Müttern und Vätern (20 Prozent). Weitere 9 Prozent aller Familien mit Kindern unter 18 Jahren sind nicht verheiratete Lebensgemeinschaften.⁴¹

Als Beleg der typisierten Familienförderung wird in der Regel der Anteil am Splittingvolumen angeführt, der auf Ehen mit Kindern entfällt. Auch das BVerfG bezieht sich auf Berechnungen des Bundesfinanzministeriums, wonach 62 Prozent des Splittingvolumens auf Ehepaare mit steuerlich relevanten

37 Vgl. BMFSFJ (Hg.) (2011): Neue Wege – Gleiche Chancen. Gleichstellung von Frauen und Männern im Lebensverlauf. Erster Gleichstellungsbericht, BT-Drs. 17/6240, S. 65; Feldhoff, Kerstin: Reform des Ehegattenunterhalts: Brüche und Inkonsistenzen in der Familien- und Sozialpolitik, STREIT 4/2012, S. 147 – 159.

38 BVerfG v. 7.7.2009 - 1 BvR 1164/07, Rn. 112.

39 Ausführlich zu diesem Ansatz: Brosius-Gersdorf, Frauke: Demografischer Wandel und Familienförderung, Tübingen 2011, S. 223ff.

40 Zu den Verteilungswirkungen im Jahr 1958 siehe Wersig 2013 (Fn. 23), S.133ff.

41 Destatis: In Deutschland leben 8,1 Millionen Familien mit minderjährigen Kindern, <https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/GesellschaftStaat/Bevoelkerung/HaushalteFamilien/AktuellFamilien.html>

Kindern (bis zu 25 Jahren) entfallen. Dieser Anteil erhöhe sich auf 91 Prozent, wenn man alle Ehen zählt, in denen Kinder aufgewachsen sind.⁴² Die Familie spielt auch für erwachsene Kinder eine wichtige Rolle. Dennoch bleibt unklar, warum es bei dieser Art der Familienförderung auf erwachsene Kinder ankommen soll – auf nichteheliche Familien dagegen nicht.

Es ist zwar richtig, dass gerade Frauen zu Hause geblieben sind, um Kinder zu erziehen und diese Leistung anerkannt werden muss. Eine Anerkennung von Kinderbetreuung oder auch die vom BVerfG ausdrücklich erwähnte Pflegearbeit kann – wie das BVerfG in früheren Entscheidungen selbst formuliert hat⁴³ – sehr viel gezielter auch unabhängig vom Familienstand berücksichtigt werden. Steuerentlastungen kommen immer in erster Linie der erwerbstätigen Person zugute und gerade nicht denjenigen, die ihre Erwerbstätigkeit aufgrund von Pflege oder Kinderbetreuung aufgeben.

Die angeführten Prozentsätze beziehen sich außerdem auf den Anteil am Splittingvolumen, der in sehr unterschiedlicher Weise auf Familien entfällt. Der Evaluation ehe- und familienpolitischer Maßnahmen und Leistungen zufolge kostete das Ehegattensplitting im Jahr 2010 insgesamt ca. 24 Mrd. Euro. Davon entfielen mehr als 10 Mrd. Euro (41 Prozent) auf das Quartil mit dem höchsten verfügbaren Einkommen und nur 1,3 Mrd. Euro (5 Prozent) auf das unterste Quartil. Haushalte, die kaum oder gar keine Einkommensteuer zahlen, profitieren wenig oder überhaupt nicht vom Ehegattensplitting.⁴⁴ Die vom Ehegattensplitting profitierende Anzahl der Ehen, in denen Kinder aufwachsen, beschränkt sich demgegenüber auf 53 Prozent.⁴⁵ Umgekehrt heißt das: In 47 Prozent aller Ehen, die das Ehegattensplitting in Anspruch nehmen, wachsen keine Kinder auf. Zu vermuten ist, dass der Anteil der Paare ohne Kinder durch die Erweiterung des Ehegattensplittings auf Lebenspartnerschaften zunehmen wird, weil gleichgeschlechtliche Paare zumindest bislang seltener mit Kindern zusammenleben als andere Beziehungsformen.⁴⁶

Familienförderung sollte sich an den Funktionen von Familie und an den Wünschen von Müttern und Vätern orientieren. Im Rahmen der Evaluation ehe- und familienpolitischer Leistungen wurden entsprechende familienpolitische Ziele definiert. Demzufolge ist für Familien vor allem wirtschaftliche Stabilität

und soziale Teilhabe (Einkommenssituation) sowie die Vereinbarkeit von Beruf und Familie wichtig. Außerdem sollten alle Familienformen gleichermaßen entlastet bzw. gefördert werden.⁴⁷ Im Hinblick auf diese Ziele schneidet das Ehegattensplitting schlecht ab.⁴⁸

3 Fazit

Inzwischen ist das Ehegattensplitting nicht mehr auf Ehepaare beschränkt, sondern gilt aufgrund der am 19.07.2013 in Kraft getretenen Gesetzesänderung rückwirkend seit 2001 auch für eingetragene Lebenspartnerschaften.⁴⁹ Eine tatsächliche Diskussion um mögliche Regelungsalternativen und eine zeitgemäße und gleichstellungsorientierte Ausgestaltung der Besteuerung von Ehe und Lebenspartnerschaften hat im Vorfeld dieses Gesetzgebungsverfahrens nicht stattgefunden. Damit hat sich wieder ein Reformfenster geschlossen. Die Debatte um das Ehegattensplitting ist generell von einer Rhetorik formaler Gleichheit geprägt, die durch die Gleichbehandlung zwischen Ehen und Lebenspartnerschaften noch verstärkt wird. Tatsächliche Rahmenbedingungen, Einkommensunterschiede, unterschiedliche Lebensweisen und vor allem Geschlechterhierarchien werden oft ausgeblendet. Das Ehegattensplitting verspricht etwa eine gerechte Besteuerung für Ehen mit gleichem Haushaltseinkommen, ohne die Nachteile des Ehegattensplittings oder das durch Hausarbeit erwirtschaftete Schatteneinkommen einzubeziehen.

Immer wieder wird die Gleichwertigkeit von Erwerbs- und Hausarbeit betont, ohne die Risiken unbezahlter Haus- und Sorgearbeit zu thematisieren, die künftig auch Lebenspartner/innen betreffen können. Auch die familiären Spielräume und finanziellen Entlastungen, die durch das Ehegattensplitting entstehen sollen, stehen nur scheinbar allen Ehen, Lebenspartnerschaften und Familien zur Verfügung. So positiv und gleichstellungsrechtlich richtig die Gleichbehandlung von Lebenspartnerschaften ist, sie sollte nicht den Blick auf Geschlechterhierarchien verstellen.

42 BVerfG v. 7. 5. 2013 - 2 BvR 909/06, Rn. 102.

43 BVerfG v. 7.7.2009 - 1 BvR 1164/07, Rn. 114; BVerfG v. 19.6.2012 - 2 BvR 1397/09, Rn. 75.

44 ZEW – Zentrum für Europäische Wirtschaftspolitik: Evaluation zentraler ehe- und familienbezogener Leistungen in Deutschland, Endbericht, ftp.zew.de/pub/zew-docs/gutachten/ZEW_Endbericht_Zentrale_Leistungen2013.pdf

45 ZEW 2013 (Fn. 44), S. 308.

46 Vgl. Rupp, Marina (Hrsg.): Die Lebenssituation von Kindern in gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaften. Bundesanzeiger Verlag, Köln 2009, S. 281.

47 ZEW 2013 (Fn. 44), S. 7ff.

48 Ebd., S. 100ff.

49 Die Erweiterung gilt rückwirkend seit Veranlagungszeitraum 2001, allerdings nur wenn die jährlichen Steuerbescheide nach einem entsprechenden Einspruch vorläufig ergangen sind.