

# HAMBURGISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

5 Bf 209/23.Z  
14 K 4499/22

## 5. Senat

Beschluss vom 29. Oktober 2024

---

**Art. 3 Abs. 1 GG**  
**§ 23 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbBeamVG**  
**§§ 51, 48, 49 HmbVwVfG**

---

Der Ausschlusstatbestand für die Gewährung von Witwergeld nach § 23 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbBeamVG findet Anwendung, wenn ein Beamter vor der rückwirkenden beamtenversorgungsrechtlichen Gleichstellung von Ehen und eingetragenen Lebenspartnerschaften in den Ruhestand getreten ist und die Regelaltersgrenze erreicht hat, er und sein Partner zu diesem Zeitpunkt aber keine eingetragene Lebenspartnerschaft eingegangen waren, obwohl hierzu die rechtliche Möglichkeit bestand. In einer entsprechenden Ungleichbehandlung von Eheleuten und eingetragenen Lebenspartnern gegenüber in nicht-ehelicher Lebensgemeinschaft lebenden Partnern liegt kein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG.

# Hamburgisches Oberverwaltungsgericht

5 Bf 209/23.Z  
14 K 4499/22

## Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

hat das Hamburgische Oberverwaltungsgericht, 5. Senat, am 29. Oktober 2024 durch

die Vorsitzende Richterin am Oberverwaltungsgericht  
die Richterin am Oberverwaltungsgericht  
den Richter am Verwaltungsgericht

beschlossen:

Der Antrag des Klägers, die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Hamburg vom 22. Juni 2023 (14 K 4499/22) zuzulassen, wird abgelehnt.

Der Kläger trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

Der Streitwert wird für das Zulassungsverfahren auf 83.744,28 Euro festgesetzt.

### **Gründe**

#### I.

Der Kläger macht gegen die Beklagte einen Anspruch auf Witwergeld geltend.

Der Kläger lebte nach eigenen Angaben ab dem Jahr 1969 mit Herrn R. G. zusammen. Letzterer stand als Beamter im Dienst der Beklagten. Mit Ablauf des 30. November 2000 trat Herr G. auf eigenen Antrag vorzeitig wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand und bezog anschließend Versorgungsbezüge. Mit Ablauf des 6. September 2008 erreichte er die Regelaltersgrenze von 65 Jahren. Herr G. und der Kläger gingen am 25. November 2011 eine eingetragene Lebenspartnerschaft ein. Am 20. Januar 2017 verstarb Herr G.. Die Beklagte setzte mit Bescheid vom 3. April 2017 die Versorgungsbezüge des Klägers fest. Ihm wurde ein Unterhaltsbeitrag nach § 26 Abs. 1 HmbBeamtVG aufgrund der eingetragenen Lebenspartnerschaft bewilligt. Die Beklagte teilte aber mit, dass sich kein Zahlungsbetrag ergebe, da unter Betrachtung der Einkommensverhältnisse des Klägers der Anrechnungsbetrag nach § 26 Abs. 1 HmbBeamtVG höher sei als der Unterhaltsbetrag. Gegen diesen Bescheid erhob der Kläger am 24. August 2020 Widerspruch und nach dessen Zurückweisung Klage beim Verwaltungsgericht Hamburg. Das Verwaltungsgericht wies die Klage mit Urteil vom 12. Februar 2022 (14 K 2422/21) u.a. mit der Begründung ab, der Kläger habe gegen den Bescheid vom 3. April 2017 nicht fristgerecht Widerspruch erhoben. Das Urteil wurde rechtskräftig.

Der Kläger beantragte sodann unter dem 12. März 2022 bei der Beklagten den Widerruf des Bescheids vom 3. April 2017, hilfsweise das Verfahren gemäß § 51 HmbVwVfG wiederaufzugreifen. Diesen Antrag lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 2. Juni 2022 mit der Begründung ab, ein Verwaltungsakt gleichen Inhalts müsste im Fall einer Aufhebung des Bescheids erneut erlassen werden. Auch gegen diesen Bescheid erhob der Kläger

Widerspruch, den er insbesondere mit einem von ihm gesehenen Verstoß der Bestimmung des § 23 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbBeamVG gegen Art. 3 GG begründete. Nachdem die Beklagte hierüber keine Entscheidung getroffen hatte, hat der Kläger am 9. November 2022 erneut Klage beim Verwaltungsgericht Hamburg erhoben und begehrt, die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 2. Juni 2022 zu verpflichten, den Bescheid vom 3. April 2017 zu widerrufen und ihm Witwergeld seit dem 1. Februar 2017 zu gewähren, hilfsweise den Bescheid vom 2. Juni 2022 zurückzunehmen und den Bescheid vom 3. April 2017 aufzuheben und ihm Witwergeld seit dem 1. Februar 2017 zu gewähren, sowie hilfsweise das Verfahren wiederaufzugreifen und den Bescheid vom 3. April 2017 aufzuheben und ihm Witwergeld seit dem 1. Februar 2017 zu gewähren. Das Verwaltungsgericht hat diese Klage nach Auslegung der Anträge des Klägers gemäß § 88 VwGO mit Urteil vom 22. Juni 2023 abgewiesen. Gegen diese, den Prozessbevollmächtigten des Klägers am 25. August 2023 zugestellte, Entscheidung richtet sich der am 6. September 2023 beim Verwaltungsgericht eingegangene und am 24. Oktober 2023 begründete Antrag des Klägers auf Zulassung der Berufung.

## II.

Der Antrag hat keinen Erfolg. Die zu seiner Begründung vorgebrachten Erwägungen, auf deren Prüfung das Berufungsgericht gemäß § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO beschränkt ist, rechtfertigen die Zulassung der Berufung gegen das angefochtene Urteil nicht. Dabei kann offen bleiben, ob der Zulassungsantrag bereits deshalb keinen Erfolg haben kann, weil der Kläger zu seiner Begründung nicht ausdrücklich einen oder mehrere der in § 124 Abs. 2 VwGO enumerativ aufgelisteten Zulassungsgründe geltend macht (vgl. insofern Roth, in: Posser/Wolff/Decker, VwGO, 70. Ed., Stand: 7/2024, § 124a Rn. 64) und es nicht Aufgabe des Oberverwaltungsgerichts ist, aus einem „Darlegungs-Gemenge“ dasjenige herauszusuchen, was sich bei wohlwollender Auslegung einzelnen Zulassungsgründen zuordnen ließe (OVG Lüneburg, Beschl. v. 28.10.2008, 6 A D 2/08, NVwZ-RR 2009, 360). Er hat jedenfalls deshalb keinen Erfolg, weil die vom Kläger vorgebrachten Gründe, die als Geltendmachung ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit der angefochtenen Entscheidung i.S.v. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zu verstehen sein dürften, die Zulassung der Berufung im Ergebnis nicht gebieten.

Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit eines Urteils im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO sind regelmäßig dann begründet, wenn gegen dessen Richtigkeit angesichts der

Begründung des Zulassungsantrags nach summarischer Prüfung gewichtige Gesichtspunkte sprechen, wovon etwa auszugehen ist, wenn durch die Begründung des Zulassungsantrags ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt wird (vgl. BVerfG, Kammerbeschl. v. 23.6.2000, NVwZ 2000, 1163, 1164; BVerwG, Beschl. v. 10.3.2004, Buchholz 310 § 124 VwGO Nr. 33 S. 7, 10; Kopp/Schenke, VwGO, 29. Aufl. 2023, § 124 Rn. 7). Dies gelingt dem Kläger vorliegend nicht. Im Einzelnen:

1. Im Wesentlichen rügt der Kläger zur Begründung seines Zulassungsantrags sinngemäß, das Verwaltungsgericht habe in der angefochtenen Entscheidung verkannt, dass der Bescheid vom 3. April 2017 rechtswidrig i.S.v. § 51 Abs. 5 i.V.m. § 48 Abs. 1 Satz 1 HmbVwVfG gewesen sei. § 26 HmbBeamVG hätte nicht angewandt werden dürfen, da er, der Kläger, Witwergeldberechtigt i.S.v. § 23 Abs. 1 und 3 HmbBeamVG sei und die Ausschlusstatbestände nach § 23 Abs. 1 Satz 2 HmbBeamVG nicht eingriffen. Das Verwaltungsgericht habe eine unzulässige Ex-Post-Betrachtung vorgenommen, indem es die im Jahr 2010 in Kraft getretene rückwirkende gesetzliche Gleichstellung von eingetragenen Lebenspartnerschaften und Ehen hinsichtlich der Vorschriften des Hamburgischen Beamtenversorgungsgesetzes in seine Entscheidung einbezogen habe. Herr G. habe nämlich bereits im Jahr 2008 das Pensionsalter erreicht. Bis zu diesem Zeitpunkt hätte es für diesen und den Kläger keinen Sinn gemacht, die Lebenspartnerschaft einzugehen. Die im Jahr 2010 erfolgte rückwirkende Gleichstellung sei damals nicht absehbar gewesen. Die Anwendung der Bestimmungen nach § 23 Abs. 1 Satz 2 HmbBeamVG stelle daher eine unzulässige Diskriminierung aufgrund seiner, des Klägers, sexuellen Orientierung dar, die mit Art. 3 GG nicht vereinbar sei. Ein sich aus einer Anwendung der Bestimmungen des § 23 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbBeamVG ergebender Ausschluss eines Anspruchs auf Witwergeld würde die Fortsetzung einer im Jahr 2008 noch gegebenen Diskriminierung bedeuten. Zwar hätten er und Herr G. bereits seit dem Jahr 2001 die Möglichkeit gehabt, eine eingetragene Lebenspartnerschaft einzugehen. Dies hätte für sie im Jahr 2008 bzw. vor Erreichen der Regelaltersgrenze durch Herrn G. aber keinerlei Vorteile gebracht. Die Eintragung der Lebenspartnerschaft im Jahr 2011 habe lediglich eine „Formalität“ dargestellt.

Aus diesen Ausführungen ergeben sich keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der angefochtenen Entscheidung. Es ist nicht zu beanstanden, dass das Verwaltungsgericht

den Bescheid der Beklagten vom 3. April 2017 nicht als rechtswidrig i.S.v. § 51 Abs. 5 i.V.m. § 48 Abs. 1 Satz 1 HmbVwVfG angesehen hat.

a) Der Kläger dringt zunächst nicht mit der Ansicht durch, das Verwaltungsgericht habe seiner Entscheidung eine unzulässige Ex-Post-Betrachtung zugrunde gelegt, da es die im Jahr 2010 erfolgte rückwirkende Gleichstellung von Ehen und eingetragenen Lebenspartnerschaften im beamtenversorgungsrechtlichen Sinne beachtet und deshalb den Bescheid vom 3. April 2017 nicht als rechtswidrig angesehen habe. Das Verwaltungsgericht durfte und musste diese rückwirkende Gleichstellung seiner angefochtenen Entscheidung vielmehr zugrunde legen.

Entscheidend für einen Aufhebungsanspruch nach § 48 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 51 Abs. 5 HmbVwVfG ist, dass der in Rede stehende Bescheid im Zeitpunkt seines Erlasses rechtswidrig war (vgl. Pautsch, in: Pautsch/Hoffmann, VwVfG, 2. Aufl. 2021, § 48 Rn. 26; Sachs, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Aufl. 2023, § 48 Rn. 49; Schoch, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, 4. EL., Stand: 11/2023, § 48 VwVfG Rn. 88). Zum Zeitpunkt des Ergehens des Bescheids der Beklagten vom 3. April 2017 war die rückwirkende Gleichstellung der eingetragenen Lebenspartnerschaft mit der Ehe in Bezug auf die Bestimmungen des Hamburgischen Beamtenversorgungsrechts jedoch bereits erfolgt (Art. 23 § 3 des Gesetzes zur Neuregelung des Hamburgischen Besoldungs- und Beamtenversorgungsrechts vom 26. Januar 2010, HmbGVBl. 2010, Nr. 4, S. 23, 108, im Folgenden: „Neuordnungsgesetz“). Bereits deshalb ist es nicht zu beanstanden und stellt keine unzulässige Ex-Post-Betrachtung dar, dass das Verwaltungsgericht diese Rechtslage seiner Betrachtung der Frage zugrunde gelegt hat, ob der Bescheid vom 3. April 2017 rechtswidrig i.S.v. § 48 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 51 Abs. 5 HmbVwVfG war.

Das Verwaltungsgericht ist dementsprechend auch nicht in rechtsfehlerhafter Weise davon ausgegangen, dass die Bestimmungen des § 23 Abs. 1 Satz 2 HmbBeamtVG bei Erlass des Bescheids vom 3. April 2017 auf die vom Kläger und Herrn G. im Jahr 2011 eingegangene eingetragene Lebenspartnerschaft bzw. den vorliegenden Fall anzuwenden waren und deshalb dem Kläger nur ein Unterhaltsbeitrag nach § 26 Abs. 1 HmbBeamtVG bewilligt werden konnte. Gemäß Art. 23 § 3 Satz 2 Nr. 1 des Neuordnungsgesetzes war im Zeitpunkt des Erlasses des Bescheids vom 3. April 2017 rückwirkend ab dem 3. Dezember 2003 eine in eingetragener Lebenspartnerschaft lebende Person einer verheirateten

Person gleichgestellt; gemäß Art. 23 § 3 Satz 2 Nr. 2 des Neuordnungsgesetzes war die eingetragene Lebenspartnerschaft der Ehe gleichgestellt. Dementsprechend war auch die Regelung in § 23 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbBeamVG bei Erlass des Bescheids vom 3. April 2017 dahingehend zu verstehen, dass der Witwer eines Beamten – hier der Kläger – dann keinen Anspruch auf Witwergeld hatte, wenn die eingetragene Lebenspartnerschaft erst nach Eintritt des Beamten in den Ruhestand geschlossen worden war und der Ruhestandsbeamte zum Zeitpunkt des Eingehens bzw. der Eintragung der Lebenspartnerschaft bereits die Regelaltersgrenze erreicht hatte. All dies war hier, was der Kläger auch nicht bestreitet, der Fall.

b) Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der angefochtenen Entscheidung ergeben sich auch nicht aus dem Vorbringen des Klägers, das Verwaltungsgericht habe die Bestimmung in § 23 Abs. 1 Satz 2 HmbBeamVG seinem Urteil nicht zugrunde legen dürfen, weil sich hieraus eine unzulässige Diskriminierung aufgrund seiner, des Klägers, sexuellen Orientierung ergebe bzw. eine ursprünglich angelegte Diskriminierung hierdurch Fortgeltung erlange. Zum einen war es dem Verwaltungsgericht schon aufgrund seiner Bindung an formelle Gesetze nicht gestattet, von einer Anwendung dieser Bestimmungen abzusehen (hierzu unter aa)). Zum anderen ist die vom Kläger gesehene Diskriminierung aufgrund seiner sexuellen Orientierung auch nicht gegeben (hierzu unter bb)).

aa) Das Verwaltungsgericht war an einer Nichtanwendung der Bestimmungen des § 23 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbBeamVG auf den Fall des Klägers und die von ihm erst nach Erreichen der Regelaltersgrenze durch Herrn G. mit diesem begründete eingetragene Lebenspartnerschaft schon deshalb gehindert, weil es sich ansonsten in unzulässiger Weise über die gesetzlich angeordnete rückwirkende Gleichstellung von Ehen und eingetragenen Lebenspartnerschaften hinweggesetzt und damit gegen seine Bindung an formelle Gesetze gemäß Art. 20 Abs. 3 GG verstoßen hätte. Aufgrund der Eindeutigkeit des sich aus § 23 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. § 1 HmbBeamVG und den Bestimmungen nach Art. 23 § 3 des Neuordnungsgesetzes ergebenden Gebots, Ehen und eingetragene Lebenspartnerschaften bereits seit dem Jahr 2003 rückwirkend auch betreffend den Anspruch auf Witwergeld als gleichgestellt anzusehen, steht bzw. stand für das Verwaltungsgericht vorliegend keine Frage der Gesetzesauslegung in Rede. Selbst wenn es die sich hieraus im Fall des Klägers – oder auch allgemein – ergebenden Folgen als nicht mit Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar angesehen hätte, hätte das Verwaltungsgericht sich

daher nicht über den Norminhalt hinwegsetzen dürfen. Hinsichtlich nachkonstitutioneller förmlicher Gesetze stand weder dem Verwaltungsgericht eine Verwerfungskompetenz zu, noch verfügt das Berufungsgericht über eine solche (vgl. Schulze-Fielitz, in: Dreier, GG, 3. Aufl. 2015, Art. 20 Rn. 101).

Es ist ferner nicht zu beanstanden, dass das Verwaltungsgericht von einer Vorlage an das Bundesverfassungsgericht nach Art. 100 Abs. 1 GG abgesehen hat. Der Kläger selbst hat ein solches Vorgehen offenbar nicht angeregt. Außerdem hätte eine entsprechende Vorlage erfordert, dass das Verwaltungsgericht von einer Unvereinbarkeit der genannten Bestimmungen mit Art. 3 Abs. 1 GG überzeugt gewesen wäre (vgl. Morgenthaler, in: Epping/Hillgruber, GG, 58. Ed., Stand: 6/2024, Art. 100 Rn. 16). Zu dieser Überzeugung musste das Verwaltungsgericht indes nicht kommen, da der vom Kläger gesehene Grundrechtsverstoß nicht gegeben war bzw. ist, was das Verwaltungsgericht ebenfalls richtig erkannt hat.

bb) Aus den Vorschriften des § 23 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 i.V.m. § 1 Abs. 3 HmbBeamVG und Art. 23 § 3 des Neuordnungsgesetzes ergibt sich keine gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßende Diskriminierung des Klägers aufgrund dessen sexueller Orientierung (vgl. hinsichtlich der Maßgeblichkeit von Art. 3 Abs. 1 GG für die Zulässigkeit von Ungleichbehandlungen aufgrund der sexuellen Orientierung: BVerfG, Beschl. v. 11.12.2019, 1 BvR 3087/14, juris Rn. 7; Beschl. v. 7.7.2009, 1 BvR 1164/07, juris Rn. 85 ff.). Auch vor diesem Hintergrund bestehen keine Bedenken, dass das Verwaltungsgericht diese Bestimmungen seiner hier in Rede stehenden Entscheidung zugrunde gelegt hat.

Die durch das Neuordnungsgesetz im Jahr 2010 angeordnete rückwirkende Gleichstellung von (seinerzeit noch allein zwischen Mann und Frau zu schließenden) Ehen und (seinerzeit allein gleichgeschlechtlichen Paaren vorbehaltenen) eingetragenen Lebenspartnerschaften ab dem Jahr 2003 kann schon deshalb keine generell diskriminierende Wirkung entfalten, weil sie gerade keine Ungleichbehandlung von Ehen und eingetragenen Lebenspartnerschaften begründet, sondern bestehende Ungleichbehandlungen u.a. im beamtenversorgungsrechtlichen Sinne beseitigt hat.

Eine diskriminierende Wirkung der rückwirkenden Gleichstellung von Ehen und eingetragenen Lebenspartnerschaften sowie einer dies berücksichtigenden Anwendung

von § 23 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbBeamtVG, wie das Verwaltungsgericht sie in seiner angefochtenen Entscheidung vorgenommen hat, folgt auch nicht aus dem Umstand, dass der Kläger vorbringt, er und Herr G. hätten im Jahr 2008, als letzterer die Regelaltersgrenze erreichte, die im Jahr 2010 vorgenommene rückwirkende Gleichstellung nicht vorhersehen können. Sie hätten daher keine Veranlassung gehabt, v/or Erreichen der Regelaltersgrenze durch Herrn G. eine eingetragene Lebenspartnerschaft zu begründen. Hieraus hätte sich für sie keinerlei Vorteil ergeben.

Dies dürfte zum einen eine (sehr) verengte Sichtweise bzgl. der Gründe darstellen, aus denen Menschen eine Ehe oder eingetragene Lebenspartnerschaft auch schon vor dem Jahr 2010 eingegangen sind. Abgesehen von dem darin zum Ausdruck gebrachten Willen, das Zusammenleben zweier Menschen langfristig – nämlich im Grundsatz auf Lebenszeit – rechtlich zu institutionalisieren, hatte die Begründung einer eingetragenen Lebenspartnerschaft nämlich auch vor ihrer rückwirkenden beamtenversorgungsrechtlichen Gleichstellung mit der Ehe nicht unerhebliche rechtliche Vorteile gegenüber einer nicht-ehelichen Lebensgemeinschaft, etwa in Bezug auf das Güterrecht oder das Erbrecht. Zum anderen sind die Motive, aus denen sich der Kläger und Herr G. vor dem Erreichen der Regelaltersgrenze durch letzteren im Jahr 2008 gegen das Eingehen einer eingetragenen Lebenspartnerschaft entschieden, rechtlich unbeachtlich. Entscheidend ist vorliegend allein, dass die Begründung einer eingetragenen Lebenspartnerschaft dem Kläger und Herrn G. auch vor dem Erreichen der Regelaltersgrenze durch letzteren nicht verwehrt gewesen ist, sondern ihnen seit Inkrafttreten des Lebenspartnerschaftsgesetzes am 1. August 2001 möglich war. Auch vor dem Erreichen der Regelaltersgrenze durch Herrn G. hatten dieser und der Kläger rechtlich die Möglichkeit, die Voraussetzungen zu schaffen, die später die Erlangung von Witwergeld durch den Kläger eröffnet hätten. Dass sie bei Erreichen der Regelaltersgrenze durch Herrn G. noch nicht vorhersehen konnten, dass die eingetragene Lebenspartnerschaft beamtenversorgungsrechtlich im Jahr 2010 rückwirkend ab dem Jahr 2003 der Ehe gleichgestellt werden würde, ändert daran nichts. Der Umstand, dass sich nie mit Sicherheit absehen lässt, ob der Gesetzgeber zukünftig – ggf. auch rückwirkend – Vergünstigungen für bestimmte Personengruppen gewährt, stellt ein allgemeines Lebensrisiko dar. Wer sich bewusst für eine nicht-eheliche und damit gegen eine rechtlich verbindliche Partnerschaft wie die Ehe oder die eingetragene Lebenspartnerschaft entscheidet, muss damit rechnen, nicht in den Genuss rechtlicher Vorteile zu kommen, die der Gesetzgeber rechtlich

verbindlich begründeten Partnerschaften vorbehält. Er geht dieses Risiko bewusst ein und kann nicht verlangen, rückwirkend solchen Paaren gleichgestellt zu werden, die sich schon zuvor für eine Ehe oder eingetragene Lebenspartnerschaft entschieden haben.

Vor diesem Hintergrund ist auch nicht zu beanstanden, dass das Verwaltungsgericht davon ausgegangen ist, eine Anwendung von § 23 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbBeamtVG zulasten des Klägers verstoße nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG, weil es insofern an einer Ungleichbehandlung wesentlich gleicher Gruppen mangle. Art. 3 Abs. 1 GG verbietet lediglich, wesentlich Gleiches ungleich zu behandeln, nicht dagegen, dass wesentlich Ungleiches ungleich behandelt wird (st. Rspr. des BVerfG, vgl. bereits BVerfG, Urt. v. 23.10.1951, 2 BVG 1/51, NJW 1951, 877). Der Kläger rügt mit seiner auf Art. 3 Abs. 1 GG bezogenen Argumentation indes nicht die Ungleichbehandlung von wesentlich Gleichem (Ehe und eingetragene Lebenspartnerschaft). Er bemängelt vielmehr, dass er und Herr G., mit dem er bei Erreichen der Regelaltersgrenze durch Letzteren in nicht-ehelicher Lebensgemeinschaft zusammenlebte, obwohl ihnen schon dann die Begründung einer eingetragenen Lebenspartnerschaft möglich war, nicht solchen Paaren versorgungsrechtlich gleichgestellt werden, die bei Erreichen der Regelaltersgrenze durch den im Beamtenverhältnis stehenden Partner bereits die Ehe bzw. eingetragene Lebenspartnerschaft eingegangen waren. Eine Ungleichbehandlung dieser beiden Gruppen stellt jedoch keine Ungleichbehandlung wesentlich gleicher Gruppen dar. Verheiratete bzw. „verpartnerte“ Paare und nicht-eheliche Lebensgemeinschaften wie die des Klägers und Herrn G. im Jahr 2008 sind nicht wesentlich gleich.

Der Begriff der Ehe oder eingetragenen Lebenspartnerschaft kann nicht in dem Sinne erweiternd ausgelegt werden, dass er auch nicht-eheliche Formen des menschlichen Zusammenlebens erfassen würde (so ausdr. BVerfG, Beschl. v. 9.11.2004, 1 BvR 684/98, juris Rn. 49; VG Hamburg, Urt. v. 26.11.2020, 3 K 2012/20, juris Rn. 23). Art. 3 Abs. 1 GG gebietet ferner gerade nicht, Angehörige nicht-ehelicher Lebensgemeinschaften mit Eheleuten oder in eingetragener Lebenspartnerschaft lebenden Personen gleich zu behandeln (VG Hamburg, Urt. v. 26.11.2020, 3 K 2012/20, juris Rn. 23; Coelln, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 6 Rn. 47). Es existiert daher auch kein Gleichbehandlungsanspruch derjenigen, die sich bewusst – aus welchen Gründen auch immer – gegen das Eingehen einer Ehe oder eingetragenen Lebenspartnerschaft und für das Zusammenleben in einer nicht-ehelichen Lebensgemeinschaft entscheiden. Anders als die Ehe oder die

eingetragene Lebenspartnerschaft, die sich nach dem Gesetz als eine von zwei Menschen auf Lebenszeit geschlossene und rechtlichen Bindungen unterworfenen Verbindung darstellt, fehlt es der nicht-ehelichen Lebensgemeinschaft nicht nur an einem Begründungsakt, welcher ihr Bestehen – wie bei Ehe und eingetragener Lebenspartnerschaft – jeweils eindeutig erkennbar macht, sondern auch an einer mit diesen institutionalisierten Partnerschaften vergleichbaren rechtlichen Verbindlichkeit. Ohne dass hiermit generell ein auch zwischen in nicht-ehelicher Lebensgemeinschaft lebenden Personen bestehender persönlicher Bindungswille in Frage zu stellen wäre, unterscheidet sich die nicht-eheliche Lebensgemeinschaft von der Ehe und der eingetragenen Lebenspartnerschaft insbesondere dadurch, dass letztere beiden Ehe- oder Lebenspartnern eine wechselseitige und rechtlich einforderbare Beistandspflicht auferlegt (vgl. § 1353 Abs. 1 BGB, § 2 LPartG). Schon dies rechtfertigt vor dem Hintergrund des Art. 6 Abs. 1 GG die Besserstellung der bürgerlich-rechtlichen Ehe bzw. der eingetragenen Lebenspartnerschaft gegenüber Formen nicht-ehelichen Zusammenlebens (VG Hamburg, Ur. v. 26.11.2020, 3 K 2012/20, juris Rn. 23; Coelln, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 6 Rn. 47).

Durch die Verneinung eines Anspruchs des Klägers auf Witwengeld aufgrund der Bestimmung des § 23 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbBeamVG, wie sie der angefochtenen Entscheidung des Verwaltungsgerichts zugrunde liegt, wird auch nicht eine im Jahr 2008 (möglicherweise) gegebene Diskriminierung in unzulässiger Weise perpetuiert. Die hier in Rede stehende Ungleichbehandlung unterscheidet nämlich nicht zwischen Ehen und eingetragenen Lebenspartnerschaften. Deren ungleiche Behandlung ist rückwirkend im Jahr 2010 beseitigt worden. Die Unterscheidung bezieht sich – wie ausgeführt – vielmehr auf solche Personen, die vor der rechtlichen Gleichstellung von Ehen und eingetragenen Lebenspartnerschaften in nicht-ehelicher Lebensgemeinschaft lebten, und Personen, die vor dieser Gleichstellung bereits eine eingetragene Lebenspartnerschaften eingegangen waren. Eine solche Ungleichbehandlung stellt jedoch, wie dargelegt, keine Diskriminierung dar, sondern ist mit den Bestimmungen des Grundgesetzes vereinbar. Sie findet ihren Anknüpfungspunkt auch nicht in der sexuellen Orientierung, da sie keine Ungleichbehandlung gleichgeschlechtlicher Beziehungen gegenüber nicht-gleichgeschlechtlichen Beziehungen darstellt. Anknüpfungspunkt ist vielmehr die Frage der rechtlichen Verbindlichkeit der Beziehung, ohne dass es hierbei auf die sexuelle Orientierung ankäme. Auch der Ausschluss nachgeheirateter Witwen vom Witwengeld ist

mit höherrangigem Recht, insbesondere auch mit Art. 3 GG, vereinbar, wenn ein verstorbener Beamter und seine Witwe bereits während dessen aktiver Dienstzeit in eheähnlicher, aber nicht-ehelicher Lebensgemeinschaft gelebt und erst nach Ruhestandseintritt und Erreichen der Regelaltersgrenze die Ehe begründet haben (vgl. OVG Saarlouis, Beschl. v. 19.9.2006, 1 Q 24/06, NVwZ-RR 2007, 118; Beschl. v. 14.8.2008, 1 A 237/08, NVwZ-RR 2009, 124; Reich, BeamtVG, 2. Aufl. 2019, § 19 Rn. 6). Es ist kein Grund ersichtlich, warum ein solcher Ausschluss im Falle nicht-ehelichen Zusammenlebens gleichgeschlechtlicher Partner trotz bestehender Möglichkeit zum Eingehen einer eingetragenen Lebenspartnerschaft nicht verfassungskonform sein sollte.

2. Weiterhin rügt der Kläger sinngemäß, das angefochtene Urteil verstoße gegen Art. 33 Abs. 5 GG und den hierdurch mit Verfassungsrang ausgestatteten Alimentationsgrundsatz. Auch der Schutz der Hinterbliebenen eines verstorbenen Beamten habe hiernach Verfassungsrang. Er dürfe nicht von Voraussetzungen abhängen, die für den Beamten objektiv nicht erfüllbar gewesen wären. Auch insoweit sei der Bescheid vom 3. April 2017 rechtswidrig, was das Verwaltungsgericht verkannt habe. Die Aufrechterhaltung des Bescheids sei schlechthin unerträglich.

Auch hiermit legt er keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der angefochtenen Entscheidung dar. Es ist nicht ersichtlich und wird vom Kläger auch nicht weiter dargelegt, dass die Anwendung des § 23 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbBeamtVG im vorliegenden Fall einen Verstoß gegen das Alimentationsprinzip in seiner Ausprägung als Anspruch auf Hinterbliebenenversorgung begründen könnte.

Zunächst ist nicht erkennbar, inwieweit es dem Kläger und Herrn G. objektiv unmöglich gewesen sein sollte, die Voraussetzungen zu schaffen, nach denen der Kläger nicht gemäß § 23 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbBeamtVG von einem Anspruch auf Witwergeld ausgeschlossen wäre. Der Kläger und Herr G. hatten, wie dargelegt, bereits vor Erreichen der Regelaltersgrenze durch Herrn G. ohne Weiteres die Möglichkeit, eine eingetragene Lebenspartnerschaft einzugehen. Sie haben sich nicht aufgrund objektiver Unmöglichkeit hiergegen entschieden, sondern weil sie dies nicht als hinreichend vorteilhaft angesehen haben.

Abgesehen davon schließt allein die Anwendung der Bestimmungen des § 23 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbBeamtVG zulasten des Klägers diesen auch nicht von jeder möglichen Hinterbliebenenversorgung basierend auf seiner später eingegangenen eingetragenen Lebenspartnerschaft mit Herrn G. aus. Vielmehr wird in Fällen, in denen § 23 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbBeamtVG zum Tragen kommt, u.a. dem nachgeheirateten Witwer ein Unterhaltsbeitrag in Höhe des Witwergeldes im Grundsatz gewährt, was ebenfalls eine Form der Hinterbliebenenversorgung darstellt (vgl. Reich, BeamtVG, 2. Aufl. 2019, § 22 Rn. 2). Der Umstand, dass der Kläger entsprechende Zahlungen von der Beklagten nicht erhält, findet seinen Grundlage dabei nicht in der Tatsache, dass Ehen und eingetragene Lebenspartnerschaften erst im Jahr 2010 rückwirkend gleichgestellt worden sind, sondern in der Höhe des gemäß § 26 Abs. 1 Satz 2 HmbBeamtVG anzurechnenden Erwerbseinkommens des Klägers. Dies stellt keinen Verstoß gegen Art. 33 Abs. 5 GG dar. Vielmehr wird hiermit lediglich die Nachrangigkeit des Unterhaltsbeitrags gegenüber eigenem Einkommen u.a. des Witwers zum Ausdruck gebracht, was verfassungsrechtlich unbedenklich ist (vgl. BVerwG, Urt. v. 21.10.1999, 2 C 41.98, NVwZ-RR 2000, 308; OVG Lüneburg, Beschl. v. 16.8.2017, 5 LA 29/17, NVwZ-RR 2018, 162; Reich, BeamtVG, 2. Aufl. 2019, § 22 Rn. 4). Dass die Beklagte die Anrechnung des Erwerbseinkommens des Klägers in fehlerhafter Weise vorgenommen haben könnte, wird vom Kläger nicht vorgetragen und ist auch nicht ersichtlich.

Vor dem dargestellten Hintergrund sind für das Berufungsgericht auch keinerlei Gründe ersichtlich, aus denen ein Aufrechterhalten des Bescheids der Beklagten vom 3. April 2017 schlechthin unerträglich wäre. Ebenso wenig kommt es darauf an, dass die Möglichkeit zum Eingehen einer Ehe für gleichgeschlechtliche Partner erst seit dem 1. Oktober 2017 besteht.

3. Schließlich geht der Kläger davon aus und rügt damit sinngemäß auch die gegenläufige Ansicht des Verwaltungsgerichts, dass er einen Anspruch auf Wiederaufgreifen des Verfahrens nach § 51 Abs. 5 i.V.m. § 49 Abs. 1 HmbVwVfG geltend machen könne. Ein Verwaltungsakt gleichen Inhalts wie der Bescheid vom 3. April 2017 dürfe nicht sofort wieder erlassen werden. Auch hiermit dringt der Kläger nicht durch.

Entgegen der Auffassung des Klägers steht dem von ihm insoweit geltend gemachten Wiederaufgreifensanspruch entgegen, dass ein Verwaltungsakt gleichen Inhalts in Bezug

auf den von ihm geltend gemachten Anspruch auf Witwergeld – allein dieser steht hier in Rede – erneut erlassen werden müsste (vgl. § 49 Abs. 1 HmbVwVfG). Denn nach wie vor stehen einem solchen Anspruch des Klägers die Bestimmungen des § 23 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbBeamtVG entgegen. Die Beklagte könnte von deren Anwendung auch nicht im Ermessenswege absehen, da es sich insoweit um eine gebundene Entscheidung handelt, was aus den § 23 Abs. 1 Satz 2 HmbBeamtVG einleitenden Worten „dies gilt nicht, wenn“ und deren Zusammenwirken mit der in § 23 Abs. 1 Satz 1 HmbBeamtVG geregelten ebenfalls gebundenen Entscheidung hinreichend deutlich wird.

### III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 42 Abs. 1 GKG. Hiernach ist bei Ansprüchen auf wiederkehrende Leistungen aus einem öffentlich-rechtlichen Dienst- oder Amtsverhältnis, zu denen auch die vom Kläger geltend gemachten Leistungen auf Gewährung von Witwergeld nach § 23 HmbBeamtVG gehören, der dreifache Jahresbetrag der wiederkehrenden Leistungen als Streitwert maßgebend. Die Empfehlungen nach Nr. 10.4 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit finden insoweit keine Anwendung (VGH München, Beschl. v. 12.7.2018, 14 ZB 17.696, juris Rn. 32, unter Bezugnahme auf BVerwG, Beschl. v. 19.7.2017, 2 KSt 1.17 u.a., juris LS 1 und Rn. 5). Ausweislich der in der Sachakte enthaltenen Berechnung der Beklagten (dort Bl. 68 ff.), der der Kläger nicht entgegengetreten ist, würde das dem Kläger zu gewährende Witwergeld monatlich 2.326,23 Euro betragen, woraus sich ein Streitwert i.H.v. insgesamt 83.744,28 Euro errechnet ( $36 \cdot 2.326,23$ ).