

## **CH\_VB JAAC 67.110 vom 27. Mai 2003**

Bundesverwaltung, 2003-05-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch\\_vb\\_JAAC\\_67.110\\_\\_](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch_vb_JAAC_67.110__)

FR: CH\_VB JAAC 67.110 du 27 mai 2003

IT: CH\_VB JAAC 67.110 del 27 maggio 2003

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Angestellter der Schweizerischen Bundesbahnen (SBB). Gesamtarbeitsvertrag (GAV) SBB. Fahrvergünstigungen für gleichgeschlechtliche Paare. Diskriminierungsverbot (Art. 8 Abs. 2 BV). - Die Abs. 1 und 2 der Ziff. 26 GAV SBB entsprechen den zivilrechtlichen Bestimmungen des Arbeitsvertragsrechts über den Schutz der Persönlichkeit des Arbeitnehmers und begründen somit konkrete Ansprüche (E. 3b). - Das im GAV SBB enthaltene Diskriminierungsverbot lehnt sich eng an dasjenige der Bundesverfassung. Es bietet jedenfalls keinen weiter gehenden Schutz als das in Art. 8 Abs. 2 BV statuierte Verbot (E. 3b). - Die Diskriminierung knüpft an ein Unterscheidungsmerkmal an, das einen wesentlichen und nicht oder nur schwer aufgebaren Bestandteil der Identität einer Person ausmacht. Eine sich aus der Anknüpfung an eines der in Art. 8 Abs. 2 BV genannten Merkmale ergebende Ungleichbehandlung ist jedoch nicht absolut unzulässig, sondern muss qualifiziert gerechtfertigt werden können (E. 4a). - Die von der SBB mitunterzeichnete Rahmenvereinbarung für das Personal des öffentlichen Verkehrs trifft eine unterschiedliche Regelung für Fahrvergünstigungen und macht dabei eine Unterscheidung, die an die Lebensform anknüpft. Weil jedoch eine hinreichende Rechtfertigung dafür besteht, Fahrvergünstigungen lediglich an Ehegatten der Mitarbeitenden auszurichten, bewirkt die Regelung keine verfassungswidrige indirekte Diskriminierung von gleichgeschlechtlichen Paaren (E. 5a). Impiegato delle Ferrovie federali svizzere (FFS). Contratto collettivo di lavoro (CCL). Riduzioni per le coppie formate da persone dello stesso sesso. Divieto di discriminazione (art. 8 cpv. 2 Cost.). - I cpv. 1 e 2 del n°26 CCL FFS corrispondono alle disposizioni di diritto civile del diritto sul contratto di lavoro relativo alla protezione della personalità del lavoratore e creano quindi diritti concreti (consid. 3b). - Il divieto di discriminazione contenuto nel CCL FFS si basa su quello previsto dalla Costituzione federale. In ogni caso, esso non offre una protezione più estesa rispetto al divieto sancito dall'art. 8 cpv. 2 Cost. (consid. 3b). - La discriminazione è legata ad una caratteristica che fa parte integrante dell'identità di una persona e alla quale essa non può rinunciare, o solamente con grande difficoltà. Una disparità di trattamento che è basata su una delle caratteristiche dell'art. 8 cpv. 2 Cost. non è tuttavia assolutamente inammissibile, ma deve essere giustificata in modo qualificato (consid. 4a). - L'accordo-quadro sottoscritto anche dalle FFS per il personale dei trasporti pubblici prevede una regolamentazione differenziata per le facilitazioni di viaggio e opera quindi una distinzione che è legata

#### **E. 2**

al modo di vita. Dato però che vi è una giustificazione sufficiente per concedere facilitazioni di viaggio solo ai coniugi dei collaboratori, la regolamentazione non comporta una discriminazione indiretta anticostituzionale delle coppie formate da persone dello stesso

resso (consid. 5a). Zusammenfassung des Sachverhalts: A. W. ist Mitarbeiter der Schweizerischen Bundesbahnen (SBB). Er lebt in einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft. Mit Schreiben vom 26. Februar 2001 ersuchte er die SBB, seinem Lebenspartner ein unentgeltliches Halbtax-Abonnement auszustellen, gleich wie dies zu Gunsten eines Ehegatten gemacht werde. Der Zentralbereich Personal der SBB lehnte das Gesuch mit Verfügung vom 9. August 2001 ab. Mit Entscheid vom

## **E. 5**

daraus ergebende Ungleichbehandlungen sind infolgedessen qualifiziert zu rechtfertigen (BGE 126 II 392 E. 6a mit Hinweisen; vgl. auch Botschaft zum Bundesgesetz über die eingetragene Partnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare vom 29. November 2002 [BBl 2003 1305]). b. Die Rahmenvereinbarung über die Fahrvergünstigungen für das Personal des öffentlichen Verkehrs (im Folgenden: Rahmenvereinbarung), welche die SBB mitunterzeichnet haben, sieht für die Ehegatten der Mitarbeitenden verschiedene Fahrvergünstigungen vor. So sind die Ehegatten insbesondere berechtigt, ein Jahres-Generalabonnement 2. Klasse zum Preis von Fr. 850.- oder ein Jahres-Generalabonnement 1. Klasse zum Preis von Fr. 1300.- zu beziehen. Mitarbeitende, die in einer - gleichgeschlechtlichen oder nicht gleichgeschlechtlichen - Lebensgemeinschaft leben, können für ihren Lebenspartner bzw. ihre Lebenspartnerin die gleichen Fahrvergünstigungen beanspruchen, sofern sie im gleichen Haushalt für Kinder sorgen, die Anspruch auf Kinderzulagen besitzen. Leben im gleichen Haushalt keine Kinder, die Anspruch auf Kinderzulagen besitzen, so kann für den Lebenspartner bzw. die Lebenspartnerin ein Jahres-Generalabonnement Duo Partner 2. Klasse zum Preis von Fr. 1700.- oder ein Jahres-Generalabonnement Duo Partner 1. Klasse zum Preis von Fr. 2600.- bezogen werden. Das sind die gleichen Bezugsmöglichkeiten, die zu Gunsten des Ehegatten einer nicht bei den SBB beschäftigten Person bestehen, die ein Generalabonnement besitzt. Die Beschwerdeführer stellen nicht grundsätzlich in Abrede, dass eine Preisdifferenzierung vorgenommen werden darf, je nach dem, ob im gemeinsamen Haushalt Kinder leben oder nicht. Sie anerkennen, dass sich dafür hinreichende sozialpolitische Gründe anführen lassen. Sie sind jedoch der Auffassung, dass eine verfassungswidrige Diskriminierung der nicht verheirateten - gleich- oder nicht gleichgeschlechtlichen - Paare vorliege, wenn eine solche Unterscheidung einzig bei diesen, nicht jedoch bei Ehepaaren vorgenommen werde. Weil insbesondere im Haushalt gleichgeschlechtlicher Paare in der Regel keine Kinder vorhanden seien, würden gleichgeschlechtliche Partnerschaften indirekt diskriminiert. Wie es sich damit verhält, ist im Folgenden zu prüfen. Weil die Beschwerdeführer, die je in einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft leben, lediglich legitimiert sind, eine Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Paare zu rügen, ist an sich einzig diese Situation zu beurteilen. Da die Rahmenvereinbarung Regelungen enthält, die für Ehegatten einerseits, nicht verheiratete Paare gleichen oder verschiedenen Geschlechts andererseits gelten, ist aber gleichwohl auch die Situation der nicht gleichgeschlechtlichen Paare darzustellen. 5.a. Die Rahmenvereinbarung trifft eine unterschiedliche Regelung für die Fahrvergünstigungen von Ehegatten der Mitarbeitenden einerseits, die nicht verheirateten - gleichgeschlechtlichen oder nicht gleichgeschlechtlichen - Lebenspartner der Mitarbeitenden andererseits. Während Ehegatten in jedem Fall die in der Rahmenvereinbarung vorgesehenen Fahrvergünstigungen erhalten, besitzen die nicht verheirateten - gleichgeschlechtlichen oder nicht gleichgeschlechtlichen - Lebenspartner einen uneingeschränkten Anspruch auf diese Fahrvergünstigungen nur, wenn im gemeinsamen Haushalt kinderzulageberechtigte Kinder wohnen. Die Rahmenvereinbarung trifft damit eine Unterscheidung, die an die

Lebensform anknüpft. Es liegt jedoch keine unzulässige Diskriminierung vor, wenn in einer öffentlich-rechtlichen Besoldungsordnung Fahrvergünstigungen lediglich

## **E. 6**

an Ehegatten von Mitarbeitenden ausgerichtet werden, nicht jedoch an die gleichgeschlechtlichen Lebenspartner oder Lebenspartnerinnen der Mitarbeitenden. In diesem Sinne wurde bereits im Falle der Auslandszulagen des diplomatischen und konsularischen Personals entschieden (nicht veröffentlichtes Urteil des Bundesgerichts vom 29. Juni 2001 i. S. P. [2A.521/2000] E. 5; Entscheid der PRK vom 9. Oktober 2000 i.S. P. [PRK 1998-012] E. 9d). Ehegatten sind zur ehelichen Gemeinschaft verbunden und es bestehen zwischen ihnen gesetzliche Rechte und Pflichten (Art. 159 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 [ZGB], SR 210). Art. 163 Abs. 1 ZGB verpflichtet die Ehegatten, gemeinsam, ein jeder nach seinen Kräften, für den gebührenden Unterhalt der Familie zu sorgen. Zwischen gleichgeschlechtlichen Paaren bestehen im heutigen Zeitpunkt keine derartigen gesetzlichen Bindungen und Verpflichtungen. Auf Grund dieser Unterschiede besteht deshalb eine hinreichende Rechtfertigung, wenn eine öffentlich-rechtliche Besoldungsordnung Zulagen oder andere Nebenleistungen, wie Fahrvergünstigungen, auf die Ehegatten der Mitarbeitenden beschränkt. Das gilt ungeachtet der Kritik, die an der geltenden zivilrechtlichen Ordnung mit Bezug auf die Situation der gleichgeschlechtlichen Paare geübt wird (vgl. Yvo Hangartner, Verfassungsrechtliche Grundlagen einer registrierten Partnerschaft für gleichgeschlechtliche Paare, in: Aktuelle Juristische Praxis [AJP] 2001 S. 253; Karin A. Hochl, Gleichheit - Verschiedenheit, Die Rechtliche Regelung gleichgeschlechtlicher Partnerschaften in der Schweiz im Verhältnis zur Ehe, St. Gallen 2002, S. 30; Bernhard Pulver, Unverheiratete Paare, Aktuelle Rechtslage und Reformvorschläge, Basel/Genf/München 2000, S. 27 f.). Es ist zulässig, wenn eine öffentlich-rechtliche Besoldungsordnung an die bestehende zivilrechtliche Regelung anknüpft. Sie ist nicht gehalten, von einer anderen als der bestehenden Rechtslage auszugehen (im Ergebnis gleich, jedoch mit einer auf die richterliche Überprüfung bezogenen funktionell-rechtlichen Begründung: Hangartner, a.a.O., S. 261). Verhält es sich so, dann verstösst auch eine Besoldungsordnung, welche Fahrvergünstigungen nicht vollständig auf Ehepaare beschränkt, sondern auch nicht verheirateten Paaren gewährt, sofern im gleichen Haushalt Kinder wohnen, nicht gegen das verfassungsmässige Diskriminierungsverbot. Weil eine hinreichende Rechtfertigung dafür besteht, die Fahrvergünstigungen lediglich an Ehegatten der Mitarbeitenden auszurichten, bewirkt die Regelung der SBB auch keine verfassungswidrige indirekte Diskriminierung der gleichgeschlechtlichen Paare. b. Die Beschwerdeführer wenden ein, dass auf der Ebene des Bundes und der Kantone Bestrebungen im Gange seien, Rechtsgrundlagen für eine eingetragene Partnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare zu schaffen. In einzelnen Kantonen ständen solche Regelungen bereits in Kraft. Der Bundesrat hat den eidgenössischen Räten am 29. November 2002 die Botschaft zum Bundesgesetz über die eingetragene Partnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare (Partnerschaftsgesetz) unterbreitet (im Folgenden: Botschaft; BBl 2003 1288). Nach Art. 2 Abs. 2 des Entwurfs zum Partnerschaftsgesetz (BBl 2003 1378) verbinden sich zwei Personen gleichen Geschlechts, die ihre Partnerschaft eintragen lassen, zu einer Lebensgemeinschaft mit gegenseitigen Rechten und Pflichten. Nach Art. 13 Abs. 1 dieses Entwurfs sorgen die beiden Partner oder Partnerinnen gemeinsam nach ihren Kräften für den gebührenden Unterhalt ihrer Gemeinschaft. Nach der Schaffung eines solchen

### **E. 7**

Nicht begründet ist sodann der Einwand der Beschwerdeführer, die in der Rechtsordnung begründeten Benachteiligungen von gleichgeschlechtlichen Paaren hätten schon bestanden, als das in Art. 8 Abs. 2 BV verankerte Diskriminierungsverbot beschlossen worden sei. Hier gehe es um später in Kraft getretene Ungleichbehandlungen. Das sei bei deren Beurteilung zu berücksichtigen. Ob eine gesetzliche Regelung gegen das Diskriminierungsverbot verstösst, hängt - wie dargelegt - davon ab, ob eine Ungleichbehandlung, die an einen der von Art. 8 Abs. 2 BV erfassten

### **E. 8**

Gesamthaft ergibt sich, dass die SBB nicht gegen das Diskriminierungsverbot von Art. 8 Abs. 2 BV verstossen haben, wenn sie es ablehnten, den Lebenspartnern der Beschwerdeführer die gleichen Fahrvergünstigungen zu gewähren, die den Ehegatten der Mitarbeitenden zustehen. Die Beschwerden sind deshalb abzuweisen. Bei dieser Sachlage kann an sich dahingestellt bleiben, wie es sich mit dem Einwand der Vorinstanz verhält, die SBB seien an die in der Rahmenvereinbarung getroffene Regelung gebunden und es stehe ihnen nicht zu, davon abweichende Fahrvergünstigungen zu erteilen. Angefügt sei gleichwohl, dass dieser Umstand einer Gutheissung der Beschwerde nicht entgegen gestanden hätte, wenn sich die Regelung der Fahrvergünstigungen als verfassungswidrig erwiesen hätte. Die Verpflichtung zur Respektierung der Grundrechte kann nicht davon abhängen, ob die verfassungswidrige Verfügung auf einem Erlass oder einer vertraglichen Regelung beruht (vgl. auch Schweizer, a.a.O., Art. 35 Rz. 16).

### **E. 9**

Schweizerisches Bundesarchiv, Digitale Amtsdrukschriften Archives fédérales suisses, Publications officielles numérisées Archivio federale svizzero, Pubblicazioni ufficiali digitali JAAC 67.110 - Auszug aus einem Entscheid der Eidgenössischen Personalrekurskommission vom 27. Mai 2003 [PRK 2002-024 bis 2002-027] In Verwaltungspraxis der Bundesbehörden Dans Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération In Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione Jahr 2003 Année Anno Band 67 Volume Volume Seite --- Page Pagina Ref. No 150 005 795 Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert. Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale. Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.