

3 V 1199/11 E

## FINANZGERICHT MÜNSTER

### B E S C H L U S S

In dem Rechtsstreit

Herr .....

- Antragsteller -

gegen

Finanzamt Paderborn  
- vertreten durch den Vorsteher -

- Antragsgegner -

wegen

Antrag auf Aussetzung der Vollziehung  
(Einkommensteuer 2007 bis 2009)

hat der 3. Senat in der Besetzung:

Richterin am Finanzgericht  
Richterin am Finanzgericht  
Richter am Finanzgericht

Stahl-Sura als Vorsitzende  
Beidenhauser  
Lutter

am 27. Juli 2011 beschlossen:

**Der Antrag wird abgewiesen.**

**Die Kosten des Verfahrens trägt der Antragsteller.**

Dieser Beschluss ist unanfechtbar.

## Gründe:

### I.

Die Beteiligten streiten über die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes zu Gunsten des Antragstellers, der in der Hauptsache die Zusammenveranlagung gemäß § 26b Einkommensteuergesetz (EStG) mit seinem Partner begehrt, mit dem er seit dem 08.06.2007 in einer gemäß Lebenspartnerschaftsgesetz eingetragenen Lebenspartnerschaft lebt.

Am 29.02.2008 gaben der Antragsteller und sein Partner die Einkommensteuererklärung 2007 ab und stellten dabei den Antrag auf Zusammenveranlagung gemäß § 26b EStG. Die Einkommensteuererklärungen 2008 und 2009, jeweils verbunden mit dem selben Antrag, gingen am 06.03.2009 und am 26.03.2010 beim Finanzamt ein. Unter Hinweis auf den Wortlaut des § 26b EStG lehnte der Antragsgegner die Zusammenveranlagung durch Bescheide vom 03.04.2008 (für 2007), vom 06.05.2009 (für 2008) und vom 10.05.2010 (für 2009) ab. Dagegen fristgerecht erhobene Einsprüche ruhten zunächst wegen beim Bundesverfassungsgericht anhängiger Verfassungsbeschwerden zur Frage der Anwendbarkeit von § 26b EStG auf Partnerschaften nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz gemäß § 363 Abs. 2 Satz 1 Abgabenordnung (AO) (Verfügungen vom 26.05.2008 für 2007, vom 22.05.2009 für 2008 und vom 09.06.2010 für 2009).

Der Antragsgegner veranlagte den Antragsteller und seinen Partner für die Jahre 2007 bis 2009 jeweils einzeln zur Einkommensteuer. Für den Antragsteller ergaben sich dabei Erstattungen. Die Bescheide über die Einzelveranlagung wurden vom Antragsteller nicht angefochten.

Mit Fortsetzungsantrag vom 04.11.2009 beehrte der Antragsteller den Erlass von Einspruchsentscheidungen für 2007 und 2008, damit er selbst den Rechtsweg weiter beschreiten könne.

Daraufhin wies der Antragsgegner durch Einspruchsentscheidungen vom 11.12.2009 die Einsprüche gegen die Ablehnung der Zusammenveranlagung als unbegründet zurück. Er bezog sich insoweit auf den eindeutigen Wortlaut der §§ 26, 26b EStG, wonach lediglich die Zusammenveranlagung von Ehegatten, also von nach bürgerlichem Recht verheirateten Personen unterschiedlichen Geschlechts, möglich sei.

Dagegen wandte sich der Antragsteller mit Klage vom 17.12.2009 (3 K 4579/09), mit der er begehrt, die Ablehnungsbescheide und die Einspruchsentscheidung aufzuheben und den Antragsgegner zu verpflichten, den Antragsteller und seinen Lebenspartner für die Jahre 2007 und 2008 zusammen zur Einkommensteuer zu veranlagern.

Der Antragsteller vertritt in diesem Zusammenhang die Auffassung, dass die Nichteinbeziehung von nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz zusammenlebenden Personen gleichen Geschlechts in den Regelungsbereich des § 26b EStG wegen eines Verstoßes gegen Art. 3 Grundgesetz (GG) verfassungswidrig sei. Er bezieht sich hierzu auch auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 07.07.2009 (1 BvR 1164/07, BVerfGE 124, 199) zur Hinterbliebenenversorgung, mit der das Gericht die Ungleichbehandlung von Ehe und eingetragener Lebenspartnerschaft im Bereich der betrieblichen Hinterbliebenenversorgung im Rahmen der Zusatzversicherung durch die Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder mit Art. 3 Abs. 1 GG für unvereinbar erklärt hat. Der Antragsteller meint insoweit, die die Entscheidung tragenden **Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts** seien gemäß § 31 Abs. 1 Bundesverfassungsgerichtsgesetz (BVerfGG) für die Verfassungsorgane des Bundes und der Länder sowie alle Gerichte und Behörden bindend. Daraus ergebe sich, dass die den Ablehnungsbescheiden zugrunde liegende Fassung der §§ 26, 26b EStG insoweit gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG verstoße, als danach nur Ehegatten zwischen getrennter Veranlagung und Zusammenveranlagung wählen dürften.

Am 03.01.2011 beantragte der Antragsteller beim Antragsgegner, die Vollziehung der Ablehnung der Zusammenveranlagung mit seinem Partner durch die Einkommensteuerbescheide 2007, 2008 und 2009 gemäß § 361 Abs. 2 Satz 2 AO aufzuheben. Zur Begründung bezog er sich auf den Beschluss des ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 21.07.2010 zur Erbschaftssteuer (1 BvR 611 und 264/07, BVerfGE 126, 400), dessen Ausführungen ohne weiteres auf die Gleichstellung von Lebenspartnerschaften und Ehegatten im Bereich der Einkommensteuer übertragen werden könnten. Dies habe auch das Finanzgericht Niedersachsen in seinem Beschluss vom 09.01.2010 (10 V 309/10, DStRE 2011, 675) so gesehen und Aussetzung der Vollziehung gewährt.

Diesen Antrag lehnte der Antragsgegner mit Bescheid vom 29.03.2011 ab. Er verwies darauf, dass die für den Antragsteller durchgeführten Einzelveranlagungen für die

Streitjahre zu Erstattungen geführt hätten, so dass vollziehbare Verwaltungsakte nicht vorlägen. Die Begrenzung der Aussetzung bzw. Aufhebung der Vollziehung von Steuerbescheiden auf den Unterschiedsbetrag zwischen festgesetzter Steuer und anzurechnenden Steuerabzugsbeträgen gemäß § 361 Abs. 2 Satz 4 AO gelte nur dann nicht, wenn die Aussetzung der Vollziehung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheine. Das Merkmal „wesentliche Nachteile“ sei dabei im Sinne der Rechtsprechung zu § 114 Finanzgerichtsordnung (FGO) auszulegen. Demnach sei Aussetzung der Vollziehung nur zu gewähren, wenn durch die Versagung der Vollziehungsaussetzung unmittelbar und ausschließlich die wirtschaftliche oder persönliche Existenz des Steuerpflichtigen bedroht sein würde. Auch könne es zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes geboten sein, zu Gunsten des Bürgers zu entscheiden, um eine über Randbereiche hinausgehende Verletzung von Grundrechten zu vermeiden, die durch eine Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr beseitigt werden könnten. Eine Aussetzung könne darüber hinaus erfolgen, wenn die Rechtslage klar und eindeutig für die begehrte Regelung spreche und eine abweichende Beurteilung in einem etwa durchzuführenden Hauptsacheverfahren zweifelsfrei auszuschließen sei. Diese Voraussetzungen seien aber im vorliegenden Fall nicht gegeben. Auch die Entscheidung des Niedersächsischen Finanzgerichts sei auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar, da dem dort entschiedenen Fall ein vollziehbarer Verwaltungsakt zugrunde gelegen habe.

Mit seinem an das Gericht gerichteten Antrag vom 06.04.2011 verfolgt der Antragsteller sein Begehren weiter. Unter Wiederholung und Vertiefung seines Vortrags aus dem Verwaltungsverfahren vertritt er weiter die Auffassung, dass eine Aussetzungsentscheidung zur Abwendung wesentlicher Nachteile i. S. d. § 69 Abs. 2 Satz 8 2. Halbsatz FGO erforderlich sei. So seien wesentliche Nachteile anzunehmen, wenn der Bundesfinanzhof oder ein Finanzgericht von der Verfassungswidrigkeit einer streitentscheidenden Vorschrift überzeugt seien und deshalb diese Norm gemäß Art. 100 Abs. 1 GG dem Bundesverfassungsgericht zur Prüfung vorgelegt hätten. Zwar gebe es derartige Vorlagen hier nicht, jedoch seien diese nur unterblieben, weil beim Bundesverfassungsgericht bereits mehrere einschlägige Verfassungsbeschwerden anhängig seien und die Finanzgerichte den Ausgang dieser Verfahren abwarten wollten. Auch seien im vorliegenden Fall die Erfolgsaussichten in der Hauptsache für das Vorliegen wesentlicher Nachteile vorgreiflich, denn das Bundesverfassungsgericht habe in seiner Entscheidung vom 21.07.2010 (1 BvR 611 und 2464/07, BVerfGE 126, 400) in seinen tragenden Gründen und damit bindend gemäß § 31 BVerfGG ausgeführt,

dass ein  
dürfe, v  
Dies s  
hinan

dass eine Differenzierung zwischen Ehe und Lebenspartnerschaft nur dann erfolgen dürfe, wenn die begehrte Vergünstigung an das Vorhandensein von Kindern anknüpfe. Dies sei aber bei dem Ehegattensplitting gemäß § 26b EStG nicht der Fall. Darüber hinaus räume der Bundesfinanzhof dem Aussetzungsinteresse des Steuerpflichtigen Vorrang ein, wenn das Bundesverfassungsgericht eine ähnliche Vorschrift für nichtig erklärt habe. Das sei hier mit der Entscheidung des 1. Senats des Bundesverfassungsgerichts zur Erbschaftsteuer geschehen. Auch sei nicht darauf abzustellen, ob der Steuerpflichtige durch den sofortigen Vollzug irreparable Nachteile zu befürchten habe. Vielmehr sei jeweils das Aussetzungsinteresse des Steuerpflichtigen mit gegen die Gewährung von Aussetzung der Vollziehung sprechenden öffentlichen Belangen abzuwägen. Dabei komme es maßgeblich einerseits auf die Bedeutung und die Schwere des durch die Vollziehung des angefochtenen Steuerbescheids eintretenden Eingriffs beim Steuerpflichtigen und andererseits auf die Auswirkungen einer Aussetzung der Vollziehung hinsichtlich des Gesetzesvollzuges und des öffentlichen Interesses an einer geordneten Haushaltsführung an. Hier falle die Benachteiligung von Personen aufgrund ihrer sexuellen Orientierung schwerer ins Gewicht als das öffentliche Interesse, das im Übrigen nur in geringem Umfang berührt sei. Denn zur Zeit gebe es in Deutschland nur rund 19.000 eingetragene Lebenspartnerschaften, von denen nur ein Bruchteil unterschiedliche Einkommen habe und lediglich wenige gegen ihre Einzelveranlagungen vorgegangen seien.

Der Antragsteller beantragt sinngemäß,

die Vollziehung der Einkommensteuerbescheide 2007, 2008 und 2009 der Antragsgegnerin hinsichtlich der festgesetzten Steuer aufzuheben, die entfiele, wenn der Antragsteller und sein Partner zusammen zur Einkommensteuer veranlagt worden wären.

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzuweisen.

Die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts im Beschluss vom 21.07.2010 seien nicht automatisch auf das Einkommensteuerrecht übertragbar. Auch sei ein besonderes Aussetzungsinteresse nicht ersichtlich, da die für den Antragsteller durchgeführten Einzelveranlagungen zu Erstattungen geführt hätten.

## II.

### 1.

Soweit der Antragsteller die Aussetzung der Vollziehung der Einkommensteuerbescheide 2007, 2008 und 2009 begehrt, die im Wege der Einzelveranlagung ergangen sind, ist der Antrag unzulässig. Aussetzung der Vollziehung setzt voraus, dass der auszusetzende Bescheid angefochten bzw. anfechtbar ist. Gegen die Einzelveranlagungen hat sich der Antragsteller jedoch nicht mit dem Einspruch gewandt, sondern nur gegen die Bescheide, mit denen der Antragsgegner die Durchführung der Zusammenveranlagung abgelehnt hat.

In der Hauptsache verfolgt der Antragsteller damit ein Verpflichtungsbegehren.

Deshalb ist sein Antrag als Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung i. S. d. § 114 FGO zulässig. Zwar hat der Antragsteller im Wortlaut „die Aussetzung der Vollziehung der Einkommensteuerbescheide 2007, 2008 und 2009“ beantragt, jedoch hat er in der Folge deutlich gemacht, dass es ihm darum geht, im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes so gestellt zu werden, als hätte der Antragsgegner seinen Anträgen auf Zusammenveranlagung für die Streitjahre des Hauptsacheverfahrens 2007 und 2008 und auch für 2009 entsprochen. Der vom Antragsteller, der nicht vertreten ist, formulierte Antrag ist daher unter Berücksichtigung des Gebots auf Gewährung effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) dahingehend auszulegen, dass er Rechtsschutz im Wege einer einstweiligen Anordnung gemäß § 114 Abs. 1 FGO begehrt.

### 2.

Der zulässige Antrag ist nicht begründet.

Gemäß § 114 Abs. 1 Satz 2 FGO sind einstweilige Anordnungen auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn diese Regelung nötig erscheint, um wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zu verhindern, oder wenn es aus anderen Gründen nötig erscheint.

Nach Auffassung des Senats steht dem Antragsteller ein Anordnungsanspruch zu. Zwar schließt der Wortlaut der §§ 26, 26b EStG Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft von der Zusammenveranlagung aus, jedoch ergibt sich der Anordnungs-

anspruch aus dem Verbot des gleichheitswidrigen Ausschlusses von eingetragenen Lebenspartnern von der Teilhabe an begünstigenden steuerrechtlichen Regelungen, die auch Ehegatten gewährt werden, soweit diese allein an den Status der Eheschließung anknüpfen. Insoweit schließt sich der Senat der finanzgerichtlichen Rechtsprechung (Niedersächsisches Finanzgericht, Beschlüsse vom 01.12.2010 13 V 239/10 und vom 06.01.2011 7 V 66/10, zitiert nach Juris) an.

Jedoch fehlt es an einem Anordnungsgrund. Ein Anordnungsgrund i. S. d. § 114 Abs. 1 Satz 2 FGO ist gegeben, wenn die einstweilige Regelung nötig ist, um wesentliche Nachteile abzuwenden, drohende Gewalt zu verhindern, oder wenn es aus anderen Gründen vor Abschluss des Hauptsacheverfahrens als nötig erscheint. Notwendig ist die Anordnung hierbei nur, wenn das private Interesse des Antragstellers an der einstweiligen Regelung das öffentliche Interesse an der Aufrechterhaltung des gegenwärtigen Zustandes überwiegt und die vorläufige Maßnahme unumgänglich ist, um wesentliche Beeinträchtigungen der Rechtsposition des Antragstellers zu verhindern. Die Gründe müssen hierbei so schwer wiegen, dass sie den Erlass einer einstweiligen Anordnung unabweisbar machen (vgl. Finanzgericht Baden-Württemberg, Beschluss vom 08.06.2011 12 V 1468/11, zitiert nach Juris; Loose in Tipke/Kruse Abgabenordnung/Finanzgerichtsordnung Kommentar § 114 FGO Rz 23, jeweils m. w. N. zu Literatur und Rechtsprechung).

Diese Voraussetzungen sind im Streitfall nicht erfüllt.

Es ist nicht erkennbar, dass durch die Weigerung des Antragsgegner, die Zusammenveranlagung durchzuführen, der Erlass einer einstweiligen Anordnung zur Abwehr schwerwiegender Nachteile für den Antragsteller unumgänglich wäre. Insbesondere ist nicht ersichtlich, dass durch die Ablehnung der Zusammenveranlagung eine Existenzgefährdung oder eine ähnlich schwerwiegende Beeinträchtigung auf den Antragsteller zukommen würde. Eine solche ist angesichts der Einkommensverhältnisse des Antragstellers und seines Partners nicht ersichtlich. Durch die Verweigerung der Zusammenveranlagung droht dem Antragsteller im Ergebnis allenfalls ein Zinsverlust durch die – zunächst – höhere Steuerfestsetzung. Ein drohender Zinsverlust rechtfertigt aber im Allgemeinen keinen Erlass einer einstweiligen Anordnung (vgl. BFH Beschluss vom 22.04.1991 III B 537/90, BFH/NV 1992, 118; Loose, a. a. O., § 114 FGO Rz. 29 m. w. N. zur Rechtsprechung). Der Erlass einer einstweiligen Anordnung ist auch nicht deshalb unabweisbar, weil der Antragsteller in verfassungswidriger Weise vom Regelungsbereich des § 26b EStG ausgeschlossen ist. Denn es verbleibt dabei, dass

die drohenden Nachteile der Versagung einer einstweiligen Anordnung lediglich in einem Zinsverlust bestehen.

Soweit der Antragsteller auf den politischen Unwillen verweist, die mit der Einführung der eingetragenen Lebenspartnerschaft verbundenen Konsequenzen auch im steuerrechtlichen Bereich folgerichtig umzusetzen, ist es nicht Aufgabe des Gerichts, durch entsprechende Regelungen im Rahmen des vorläufigen Rechtsschutzes Druck auf den Gesetzgeber aufzubauen bzw. auszuüben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 135 FGO.

**Stahl-Sura**

**Beidenhauser**

**Lutter**

**Ausgefertigt:**

Münster, 02.08.2011  
Geschäftsstelle des Finanzgerichts

*Mütze*  
(Mütze)

Verwaltungsbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle 32

