

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R. in der Beschwerdesache Bf., über die Beschwerde vom 18.09.2014 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Wien 2/20/21/22 vom 01.09.2014, betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) für das Jahr 2012 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Der Beschwerdeführer (Bf) ist Pensionist. Er beantragte im Rahmen der Arbeitnehmerveranlagung für das Jahr 2012 den Alleinverdienerabsetzbetrag (Partnerin unter 6.000 € Einkommen).

Im **Einkommensteuerbescheid vom 1.9.2014** für 2012 berücksichtigte das Finanzamt den Alleinverdienerabsetzbetrag mit der Begründung nicht, dass keine Kinder vorhanden seien.

In der **Beschwerde vom 18.9.2014** brachte der Bf vor, der Alleinverdienerabsetzbetrag sei nicht gewährt worden und auch sonst sei die Verminderung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit durch die Unterhaltpflicht für die einkommenslose Gattin nicht berücksichtigt worden.

Zur Begründung verwies der Bf auf seine Ausführungen in der VfGH-Beschwerde vom 23.8.2012 für das Vorjahr und den ergänzenden Schriftsatz vom 6.6.2013 an den VwGH. Diese Ausführungen halte er aufrecht - mit Ausnahme der Ausführungen betreffend die Topfsonderausgaben.

Das Gericht habe die Möglichkeit, - allenfalls nach Einholung einer Vorabentscheidung des EuGH - in Beachtung des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts das nationale Recht unangewendet zu lassen oder beim VfGH die Aufhebung der betreffenden Gesetzesstellen zu beantragen.

In seiner VfGH-Beschwerde habe er sich mit der Anwendbarkeit der Charta der Grundrechte der Europäischen Union befasst, die Beschwerde sei aber auch auf den Vertrag über die Europäische Union (EUV) selbst gestützt (IV A 1 c).

Dazu habe der ehemalige UFS noch keine Meinung geäußert. Der UFS habe die Berufungsentscheidung vom 11.7.2012 betreffend 2011 darauf gestützt, dass gar kein Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot vorliege. Die Frage nach dem Anwendungsvorrang stelle sich für den UFS nicht. Es könne daher dahingestellt bleiben, ob das Diskriminierungsverbot tatsächlich direkt anwendbar sei. Das erscheine dem UFS in Hinblick auf zwei Urteile des EuGH, der eine unmittelbare Wirkung abgelehnt habe, höchst zweifelhaft.

Nach Ansicht des Bf sei dies unrichtig, da der EuGH die unmittelbare Wirkung in diesen Fällen als gegeben erachtet habe. Die Grundrechte seien nämlich im Unionsrecht inhaltlich unbedingt und hinreichend genau formuliert, ein Ermessen (zu einer allfälligen Einschränkung) sei den Mitgliedstaaten hiezu nicht eingeräumt.

Wie schon im vorangegangenen Verfahren vorgebracht, sei die Streichung des AVAB für Steuerpflichtige ohne Kinder eine Diskriminierung nach dem Geschlecht, weil sie fast ausschließlich nur Männer treffe. Letzteres sei auch vom UFS so gesehen worden. Nach Meinung des UFS seien aber Frauen benachteiligt und die Streichung des AVAB für Steuerpflichtige ohne Kinder sei eine teilweise Beseitigung einer Diskriminierung.

Diese Argumentation habe der Bf in der VfGH-Beschwerde widerlegt.

Die Neuregelung sei auch eine Diskriminierung nach dem Alter, weil sie fast ausschließlich Steuerpflichtige im vorgerückten Alter, also vornehmlich Pensionisten treffe. Deswegen habe sich die Kritik in der Öffentlichkeit auf die "Streichung des AVAB für Pensionisten" gerichtet.

Die Diskriminierung nach Geschlecht bzw Alter sei evident und werde auch nicht bestritten. Eine sachliche Rechtfertigung sei nicht gegeben. So stelle sich die Frage, ob durch diese diskriminierenden nationalen Vorschriften gegen Unionsrecht verstößen werde. Der Widerspruch zum Unionsrecht sei evident. Zu klären sei, ob das Unionsrecht im Verhältnis zum Einkommensteuerrecht überhaupt anwendbar sei.

Hier sei das Gericht befugt, die Anwendbarkeit zu bejahen. Andernfalls müsse es den EuGH mit dieser Frage befassen. Der Bf stelle diese Frage dem Gericht ausdrücklich iSd Art 267 AEUV. Diese Bestimmung diene zur Durchsetzung des Parteienrechts auf Überprüfung der Übereinstimmung von nationalen Regelungen mit dem Unionsrecht und dürfe nicht verweigert werden. Zu einer Verweigerung dieses Rechts wäre das Gericht auch unter Bedachtnahme auf die acte clair-Doctrin nicht berechtigt.

Eine Judikatur des EuGH zur neuen Rechtslage gebe ist noch nicht. Es könne aber auch nicht mit der für ein Absehen von der Vorlage erforderlichen Sicherheit gesagt werden, dass der EuGH die Anwendbarkeit des Unionsrechts verneinen würde.

Komme es nicht zu einer positiven Entscheidung unter Anwendung des Unionsrechts, müsse sich das Gericht mit den Verfassungswidrigkeiten befassen und bei Bedenken die Aufhebung von Gesetzen beim VfGH beantragen. Hierbei komme es nicht auf die Auswirkung der verfassungswidrigen Gesetzesstelle auf die Partei an, sondern

das Gericht müsse unabhängig davon Sorge tragen, die Entscheidung aufgrund einer verfassungsrechtlich unbedenklichen Rechtslage treffen zu können.

Das bedeute, dass das Gericht den AVAB nicht anfechten müsse, wenn es die Meinung des UFS übernehme, dass durch den AVAB Frauen benachteiligt werden. Denn diese Regelung sei bei der Entscheidung in seinem Fall anzuwenden. Wenn sie aber diskriminierend und damit verfassungswidrig sei, müsse das Gericht sie aufheben lassen. Für den Bf ändere sich dadurch nichts. Habe es diese Bedenken nicht, so müsse die Streichung des AVAB für Paare ohne Kinder angefochten werden. Eine andere Möglichkeit gebe es nicht, da die Diskriminierung evident sei.

Das Gericht könne dem ausweichen, wenn es das Gesetz anfechte, weil die Verminderung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit durch die Unterhaltpflicht für den einkommenslosen Partner nicht berücksichtigt werde. Diese Anfechtung sei sogar vorrangig, weil der AVAB die Verringerung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit nicht ausreichend berücksichtige.

Der Bf beantragte abschließend, die entsprechenden Gesetzesstellen in Form eines Alternativantrages beim VfGH anzufechten, wenn seinem Anliegen nicht bereits durch Anwendung des Unionsrechtes entsprochen werde.

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit **Beschwerdevorentscheidung vom 17.10.2014** unter Hinweis auf die Berufungsentscheidung betreffend Einkommensteuer 2011 ab (UFS 11.7.2012, RV/1715-W/12). Der Bf beantragte ohne weitere Ausführungen die **Vorlage** der Beschwerde an das Bundesfinanzgericht.

Das Bundesfinanzgericht hat über die Beschwerde erwogen:

Sachverhalt

Der Bf ist verheiratet und hat keine Kinder, für die ein Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag besteht. Nach den Angaben des Bf ist die Ehegattin einkommenslos.

Strittig ist die Gewährung des Alleinverdienerabsetzbetrages im Rahmen der Arbeitnehmerveranlagung für das Jahr 2012.

Rechtslage

Gemäß § 33 Abs. 4 Z 1 EStG 1988 idF Budgetbegleitgesetz 2011 BGBl. I Nr. 112/2011 sind "Alleinverdienende" Steuerpflichtige mit mindestens einem Kind (§ 106 Abs. 1), die mehr als sechs Monate im Kalenderjahr verheiratet oder eingetragene Partner sind und von ihnen unbeschränkt steuerpflichtigen Ehegatten oder eingetragenen Partnern nicht dauernd getrennt leben oder die mehr als sechs Monate mit einer unbeschränkt steuerpflichtigen Person in einer Lebensgemeinschaft leben.

Bis zum Jahr 2010 stand der Alleinverdienerabsetzbetrag auch Paaren ohne Kinder zu. Seit 2011 ist der Alleinverdienerabsetzbetrag generell an das Vorhandensein von Kindern iSd § 106 Abs. 1 EStG 1988 geknüpft.

Erwägungen

Aufgrund der Neuregelung steht dem Bf der Alleinverdienerabsetzbetrag für das Jahr 2012 (ebenso wie schon für 2011) eindeutig nicht zu, da der Bf kein Kind iSd § 106 Abs. 1 EStG 1988 hat. Der Bf wendet aber ein, die Gesetzesbestimmung widerspreche in Hinblick auf die Diskriminierung nach dem Alter und nach dem Geschlecht der österreichischen Verfassung und dem Gemeinschaftsrecht.

Was den Einwand der Verfassungswidrigkeit betrifft, genügt es, darauf zu verweisen, dass der Verfassungsgerichtshof die Behandlung der Beschwerde des Bf zur gleichen Rechtsfrage betreffend das Jahr 2011 abgelehnt hat (VfGH 21.2.2013, B 1064/12). Der VfGH hat der VfGH-Beschwerde in Hinblick auf die behauptete Rechtsverletzung, die Verletzung in einem anderen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht oder die Verletzung in einem sonstigen Recht wegen Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes Erfolglosigkeit konstatiert. Der VfGH hat dazu auf sein Erkenntnis VfGH 29.9.2011, G 27/11, zur Beseitigung des Alleinverdienerabsetzbetrages Bezug genommen sowie auf die Entscheidung VfGH 29.11.2006, B525/06 - B531/06, B532/06 und B539/06, zum rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, eine einmal geschaffene Rechtsposition auch zu Lasten des Betroffenen zu verändern. Aufgrund der gegebenen sachlichen Rechtfertigung hatte der VfGH im zuletzt genannten Erkenntnis keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Kürzungsregelung der Wiener Pensionsordnung 1995.

Im Erkenntnis VfGH 29.9.2011, G 27/11, hat der VfGH in der Beseitigung des Alleinverdienerabsetzbetrags für kinderlose Ehen bzw Partnerschaften durch das Budgetbegleitgesetz 2011 keine Unsachlichkeit gesehen. Er ging davon aus, dass keine Verpflichtung des Gesetzgebers zur Berücksichtigung der als **Folge privater Lebensgestaltung oder persönlichen Risikos** auftretenden Unterhaltpflicht von Ehegatten besteht. Es handelt sich bloß um eine Zurücknahme einer steuerlichen Begünstigung, auf deren unveränderten Fortbestand ein verfassungsrechtlich geschütztes Vertrauen nicht besteht; es besteht vielmehr rechtspolitischer Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers. Der VfGH hat auch die Gleichbehandlung von Pensionisten- und Erwerbstätigenhaushalten nicht als unsachlich beurteilt. Denn bei beiden Personengruppen ist eine weitgehende Umgestaltung der Lebensverhältnisse wegen Entfalls des AVAB iHv 364 Euro/Jahr nicht erforderlich.

Der VfGH hat mit dieser Entscheidung die ErläutRV BudgetbegleitG 2011 bestätigt, wonach der Unterhaltsanspruch zwischen Ehepartnern - anders als bei Kindern - von mannigfaltigen Umständen abhängt, die weitgehend der Disposition der Ehegatten unterliegen und insofern als Sache der persönlichen Lebensgestaltung oder des persönlichen Risikos anzusehen sind.

Nach dem Gesagten liegt daher sehr wohl eine sachliche Begründung für die Nichtgewährung des Alleinverdienerabsetzbetrages für kinderlose Steuerpflichtige vor.

Eine unsachliche Ungleichbehandlung wegen des Geschlechts oder des Alters kann das Bundesfinanzgericht vor dem Hintergrund der erwähnten VfGH-Judikatur nicht erkennen.

Aus diesen Gründen führt die angefochtene Regelung auch nicht zu einer Verletzung gemeinschaftsrechtlicher Bestimmungen, insbesondere des Diskriminierungsverbotes.

Der allgemeine Gleichheitsgrundsatz des Art 20 GRC (Grundrechte-Charta) besagt nach der ständigen Judikatur des EuGH im Wesentlichen, dass gleiche Sachverhalte gleich und ungleiche Sachverhalte ungleich zu regeln sind, was der EuGH auch auf die in Art 21 GRC (allgemeines Diskriminierungsverbot) und 23 GRC (Gleichheit von Frauen und Männern) normierten Diskriminierungsverbote anwendet. So wie er VfGH zieht der EuGH ein Sachlichkeitsgebot heran (siehe *Holoubek/Lienbacher*, GRC-Kommentar, Art. 20 Rz 5).

Zusammenfassend ist dazu festzuhalten, dass der Alleinverdienerabsetzbetrag zwar nicht jedem Steuerpflichtigen zu Gute kommt. Die Einschränkung der steuerlichen Begünstigung ist aber sachlich begründet und widerspricht somit weder dem österreichischen Verfassungsrecht noch dem Gemeinschaftsrecht.

Der Bf beantragte gemäß Art 267 AEUV die Vorlage der von ihm aufgeworfenen Fragen an den EuGH.

Gemäß Art 267 AEUV **kann** ein Gericht eine Frage über die Auslegung der Verträge dem EuGH vorlegen, wenn das Gericht eine Entscheidung darüber zum Erlass seines Urteils für erforderlich hält. Können die Entscheidungen des Gerichts nicht mehr mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechts angefochten werden, ist dieses Gericht zur Anrufung des EuGH verpflichtet.

Eine **Verpflichtung**, eine Vorabentscheidung in Fragen der Auslegung des Gemeinschaftsrechts einzuholen, besteht für das Bundesfinanzgericht demgemäß **nicht**, da Entscheidungen des BFG durch Beschwerden an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts bekämpft werden können (vgl. VwGH 24.2.2011, 2007/15/0129). Da das Bundesfinanzgericht die Einholung einer Vorabentscheidung aus den genannten Gründen nicht für erforderlich hält, wird von der "Kann-Bestimmung" nicht Gebrauch gemacht.

Die vom Bf beklagte Verminderung seiner wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit durch die Unterhaltpflicht für den einkommenslosen Partner kann auch nicht als außergewöhnliche Belastung berücksichtigt werden, da gemäß § 34 Abs. 7 EStG 1988 Unterhaltsleistungen an den (Ehe)Partner nicht abzugsfähig sind - soweit nicht gesetzliche Ausnahmen bestehen. Das Bundesfinanzgericht hegt in Hinblick auf die genannte Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes keine Bedenken gegen die Verfassungskonformität der Regelung des § 34 Abs. 7 EStG 1988.

Der Vollständigkeit halber ist schließlich darauf zu verweisen, dass der Verwaltungsgerichtshof die Behandlung der vom Verfassungsgerichtshof abgetretenen Beschwerde des Bf betreffend das Jahr 2011 ebenfalls abgelehnt hat (VwGH 18.9.2013,

2013/13/0049), sodass auf die Argumentation des Bf im Schriftsatz an den VwGH, auf welche der Bf im gegenständlichen Rechtsmittelverfahren ebenfalls Bezug genommen hat, nicht weiter einzugehen ist.

Zulässigkeit einer Revision

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Im vorliegenden Fall hat der Verwaltungsgerichtshof die Behandlung der strittigen Rechtsfrage bereits im Verfahren des Bf für das Jahr 2011 abgelehnt (VwGH 18.9.2013, 2013/13/0049). Die Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist daher nicht zulässig.

Wien, am 4. April 2017