

---

**Datum:** 20.02.2014  
**Gericht:** Finanzgericht Münster  
**Spruchkörper:** 8. Senat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 8 K 475/11 E,F  
**ECLI:** ECLI:DE:FGMS:2014:0220.8K475.11E.F.00

---

**Sachgebiet:** Finanz- und Abgaberecht

---

**Tenor:**

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens tragen die Kläger.

---

**Tatbestand:**

- Streitig ist, ob das beklagte Finanzamt es zu Recht abgelehnt hat bei der Einkommensteuerfestsetzung für das Jahr 1997 und bei der Feststellung des verbleibenden Verlustabzugs zur Einkommensteuer zum 31.12.1998 Vorsteuerbeträge im Zusammenhang mit dem Erwerb von zwei Immobilienobjekten als Werbungskosten zu berücksichtigen. Ferner ist bei der Feststellung des verbleibenden Verlustabzugs zur Einkommensteuer zum 31.12.1999 streitig, ob das Finanzamt hinsichtlich einer Abschlussgebühr für einen Bausparvertrag zu Recht davon ausgegangen ist, dass diese nicht als Werbungskosten bei den Einkünften aus Kapitalvermögen zu berücksichtigen ist. 1 2
- Die Kläger sind Eheleute, die zusammen zur Einkommensteuer veranlagt werden. Der Kläger ist Steuerberater und Wirtschaftsprüfer. Er übte seine Tätigkeit in einer Einzelpraxis in N selbständig und später entsprechend einem Gesellschaftsvertrag vom 09.01.1996 beginnend mit dem 01.01.1997 in einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts zusammen mit dem Rechtsanwalt, Steuerberater und Notar M. in H. aus. Daneben hatte der Kläger in den Streitjahren 1997 bis 1999 noch Einnahmen aus schriftstellerischer Tätigkeit und aus Vortragstätigkeit. 3
- Die Klägerin war seit 1993 als selbständige Versicherungs- und Finanzierungsmaklerin tätig. Im Jahr 1997 erzielte sie aus der Vermittlung eines Grundstücksgeschäfts eine Provision in Höhe von 100.000 DM. Im Jahr 1998 erzielte sie keine Umsätze und im Jahr 1999 betrug 4

die Umsatzerlöse 6.000 DM.

Der Kläger erwarb im Jahr 1998 ein Grundstück N-Straße in N. Lt. der vom Kläger am 25.10.2004 im Rahmen einer bei ihm für die Jahre 1996 – 1998 durchgeführten Betriebsprüfung erstellten „Familienbuchführung“ verbuchte er auf den „vorläufigen Sachkonten 1998“ Aufwendungen im Zeitraum vom 20.10. bis 29.12.1998 in Höhe von insgesamt 423.573,62 DM als Kaufpreis und Nebenkosten des erworbenen Grundstücks. Hinsichtlich dieses Grundstücks erklärte der Kläger für die Jahre 1998 und 1999 keine Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung. Dieses Objekt überließ er seinen Eltern unentgeltlich zur Nutzung. 5

Außerdem kaufte der Kläger mit zwei notariellen Verträgen von seinem Mandanten Herrn B.F. verschiedene noch zu sanierende (betrifft das Objekt J) bzw. zu errichtende (betrifft das Objekt C) Wohnungen und Gewerbeeinheiten nämlich 6

1. mit Vertrag vom 16.12.1997 in dem Objekt J, W-Straße, 7

die Gewerbeeinheit Nr. 12 zum Preis von 314.000 DM 8

die Eigentumswohnung Nr. 21 zum Preis von 210.000 DM 9

zzgl. Sanierungskosten lt. gesondertem Vertrag i. H. v. 82.530 DM 10

606.530 DM 11

2. mit Vertrag vom 28.12.1998 in dem Objekt C, T-Straße 12

die Gewerbeeinheit Nr. 1 zum Preis von 390.000 DM 13

die Eigentumswohnung Nr. 5 zum Preis von 440.000 DM 14

die Eigentumswohnung Nr. 8 zum Preis von 300.000 DM 15

1.130.000 DM 16

Sämtliche Erwerbe waren fremdfinanziert. 17

Der Kläger hatte ein Darlehen bei der Sparkasse N unter der Kontonummer xyz in Höhe von 420.000 DM aufgenommen. Es war vertraglich ein Festzinssatz i. H. v. 5,8 v. H. bis zum 30.12.2013 festgelegt. Zu diesem Datum sollte das Darlehen zurück gezahlt werden. Unter „besondere Vereinbarung“ war aufgeführt: „Ansparung eines Bausparvertrages“. 18

Dieses Darlehen war u. a. abgesichert durch die Abtretung der Rechte und Ansprüche aus der gemäß Kaufvertrag vom 18.09.1998 (UR-Nr. ... des Notars S.C., in H), abzugebenden Freistellungserklärung und durch Abtretung der Rechte aus dem... Bausparvertrag Nr. xxw. Der Kaufvertrag bezog sich auf die Wohnung in der N-Straße in N. Den Bausparvertrag mit der ... Bausparkasse AG schloss der Kläger am 30.07.1999 über eine Bausparsumme in Höhe von 420.000 DM. Er zahlte hierfür eine Abschlussgebühr in Höhe von 6.720 DM. Laut des Kontoauszugs 1999 der... Bausparkasse AG zahlte der Kläger monatlich 352 DM auf das Bausparkonto ein. 19

Ebenfalls am 30.07.1999 schloss der Kläger mit der ... Bausparkasse AG drei weitere Bausparverträge über Bausparsummen in Höhe von 390.000 DM (Nr. xxx), über 440.000 DM (Nr. xxy) und über 300.000 DM (Nr. xxz), die sich auf die Gewerbeeinheit und die 20

Eigentumswohnungen in dem Objekt in C bezogen.

Der Kläger hatte für die Bausparverträge mit den Endnummern x bis z Abschlussgebühren in Höhe von 6.240 DM (betrifft Endnummer x), 7.040 DM (betrifft Endnummer y) und 4.080 DM (betrifft Endnummer z) zu zahlen. 21

In Höhe der in den o. a. Bausparverträgen mit den Endnummern x bis z enthaltenen Bausparsummen hatte die Sparkasse N jeweils in getrennten Darlehensverträgen dem Kläger Darlehen gewährt und in diesen Verträgen übereinstimmend beim Punkt „Sicherheiten“ u. a. aufgeführt: 22

„Bausparvertrag (... Bausparkasse AG) über 440.000 DM Nr. xxy, 300.000 DM Nr. xxz und über 390.000 DM Nr. xxx, Sicherungsgeber: K.X.“. 23

Lt. der vom Kläger im Rahmen der laufenden Betriebsprüfung am 07.12.2004 erstellten „Familienbuchführung“ verbuchte er bei den „vorläufigen Sachkonten 1999“ unter der Kontonummer „... Aufwendungen C“ die Abschlussgebühren für die drei Bausparverträge mit den Endnummern x bis z. Die Abschlussgebühr in Höhe von 6.720 DM für den Bausparvertrag mit der Endnummer w verbuchte er unter der Kontonummer, „... Aufwendungen N-Straße“. 24

In den Jahren 2002 bis 2004 führte der Beklagte eine Betriebsprüfung (Bp) für die Jahre 1996 bis 1998 durch. Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt des Bp-Berichts vom 07.03.2005 verwiesen. 25

Das Finanzamt lehnte der Bp folgend die Berücksichtigung von Vorsteuern als Werbungskosten ab, die in Höhe von 40.956,52 DM (20.940,74 EUR) auf die Gewerbeeinheit der mit Vertrag vom 16.12.1997 erworbenen Immobilie in J, entfiel, sowie für die weitere Gewerbeeinheit auf dem Grundstück C, in Höhe von 53.793,10 DM (27.503,98 EUR), die mit Vertrag vom 28.12.1998 erworben worden war. Die Grundstücke waren vom Kläger zunächst umsatzsteuerfrei von Herrn B.F. erworben worden. Im Jahr 2002 hat Herr B.F. zur Umsatzsteuer optiert und mit Rechnungen vom 15.06.2002 für die gewerblichen Einheiten Umsatzsteuer in Rechnung gestellt. Es wurde die Umsatzsteuer aus dem anteiligen Kaufpreis herausgerechnet. Im Rahmen der Umsatzsteuer-Voranmeldung für II./2002 wurde der Vorsteuerbetrag gegenüber dem Finanzamt geltend gemacht. Das deshalb beim 5. Senat des Finanzgerichts anhängig gewesene Verfahren 5 K 1992/03 U blieb ohne Erfolg. Mit Urteil vom 08.03.2007 (Entscheidungen der Finanzgerichte – EFG – 2007, 1562) entschied das Finanzgericht, die Inanspruchnahme der Vorsteuer durch den Leistungsempfänger stelle sich trotz zulässiger Option als rechtsmissbräuchlich gemäß § 42 Abgabenordnung (AO) dar, wenn er die Anforderung von Rechnungen mit gesonderten Umsatzsteuerausweis bewusst verzögere und die Vorsteuer erst geltend gemacht werde, nachdem wegen des dem Kläger bekannten zwischenzeitlichen Vermögensverfalls des Verkäufers die Realisierung der durch die Option ausgelösten Steuerschuld dem Finanzamt nicht mehr möglich war. Die dagegen eingelegte Nichtzulassungsbeschwerde wurde als unzulässig verworfen (Beschluss des BFH vom 10.01.2008 XI B 198/07 nicht dokumentiert). 26

Ferner waren die Bp und das Finanzamt der Auffassung, dass die Abschlussgebühren für die Bausparverträge mit den Endnummern x bis z in Höhe von zusammen 18.197 DM nachträglich als Werbungskosten bei dem Grundstück in C, T-Straße, zu berücksichtigen seien. Der Vertrag Nr. xxx (Anmerkung: gemeint sein dürfte der Vertrag mit der Nr. xxw) wurde dem Objekt N-Straße zugerechnet. Aus diesem Objekt seien jedoch keine Einnahmen erzielt worden, sodass insofern ein Werbungskostenabzug entfalle (Tz. 2.2.5 des Bp-Bericht 27

vom 07.03.2005).

Gegen die Einkommensteueränderungsbescheide 1997 bis 1999 sowie den Bescheiden zur Feststellung des verbleibenden Verlustabzugs zur Einkommensteuer 1997, 1998 und 1999, mit denen die Ergebnisse der Prüfungen umgesetzt wurden, legten die Kläger mit Schreiben vom 26.06.2005 Einspruch ein. 28

Die Kläger machten zum Einen Einwände hinsichtlich der im vorliegenden Klageverfahren nicht mehr streitigen Behandlung der Ansparrücklagen bzw. der Ansparabschreibungen durch das Finanzamt geltend. 29

Zum Anderen wandten sie sich dagegen, dass das Finanzamt nicht – wie vom Kläger während der steuerlichen Außenprüfung beantragt – die Vorsteuerbeträge hinsichtlich der Immobilienobjekte in J, W-Straße und in C, T-Straße in den Jahren 1997 und 1998 gemäß § 9 b Einkommensteuergesetz (EStG) als Werbungskosten berücksichtigt hat, sondern als Anschaffungskosten. 30

§ 9 b Abs. 1 Satz 2 EStG behandle ausdrücklich die Fälle, in denen der Vorsteuerbetrag nicht abgezogen werden könne und bestimme, dass dieser trotzdem zu Werbungskosten führe, wenn u. a. die zum Ausschluss vom Vorsteuerabzug führenden Umsätze nicht mehr als 3 v. H. des Gesamtumsatzes betragen. Da der Kläger weder in 1997 noch in 1998 entsprechende zum Ausschluss des Vorsteuerabzuges führende Umsätze gehabt habe, sei dieser Tatbestand des § 9 b EStG in jedem Fall erfüllt, so dass die unstreitig dem Kläger in Rechnung gestellten Umsatzsteuer (auch wenn sie nicht abzugsfähig sein sollten) als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung behandelt werden könnten. Bereits nach § 9 b Abs. 1 Satz 1 EStG seien die Vorsteuern in den betreffenden Jahren als Werbungskosten abziehbar, wenn das Verfahren vor dem Finanzgericht Münster 5 K 1992/03 U zu dem Ergebnis komme, dass eine Abzugsfähigkeit des trotz des § 42 AO vorliege. 31

Die Abschlussgebühr für den Bausparvertrag mit der Endziffer w in Höhe von 6.720 DM sei bei den Einkünften aus Kapitalvermögen als Werbungskosten zu berücksichtigen. Der Bausparvertrag habe in erster Linie Sparzwecken gedient. Ein Zusammenhang mit einem künftigen Bauvorhaben habe nicht bestanden. Ziel sei es vielmehr gewesen, im Wege des Sparens und unter Berücksichtigung von Zinserträgen Kapital zu schaffen, das zur Tilgung von Darlehen eingesetzt werden könne. 32

Das Finanzamt wies die Einsprüche als unbegründet zurück (Einspruchsentscheidung vom 11.01.2011). 33

Zu den beiden Streitpunkten im vorliegenden Klageverfahren hat das Finanzamt ausgeführt, die Regelung des § 9 b Abs. 1 Satz 2 EStG sei eine Vereinfachungsregelung für den umsatzsteuerrechtlich nicht abziehbaren Teil des Vorsteuerbetrages eines Wirtschaftsgutes. Im vorliegenden Fall handele es sich aber nicht um teilweise nicht abzugsfähige Vorsteuern. Vielmehr sei die gesamte, nachträglich offen ausgewiesene Umsatzsteuer aus dem Kauf der beiden gewerblich genutzten Einheiten in J und C wegen Rechtsmissbrauch gemäß § 42 AO nicht abzugsfähig. 34

Darüber hinaus gelte § 9 b Abs. 1 Satz 2 EStG nur dann, wenn mit dem angeschafften Wirtschaftsgut Umsätze ausgeführt würden, die zum teilweisen Ausschluss vom Vorsteuerabzug geführt hätten. Im vorliegenden Fall seien die Vorsteuerbeträge aber nicht wegen der mit den Grundstücken teilweise umsatzsteuerfrei ausgeführten Umsätze nicht 35

abziehbar, sondern wegen des Rechtsmissbrauchs gemäß § 42 AO. Die Voraussetzungen für die Anwendung des § 9 b Abs. 1 Satz 2 EStG seien nicht gegeben.

Die Abschlussgebühren für den Bausparvertrag würden keine Werbungskosten bei den Einkünften aus Kapitalvermögen darstellen. 36

Beim Bausparvertrag sei das Sparen in der Regel lediglich ein Durchgangsstadium auf dem Weg zur Erlangung eines Bauspardarlehens und zur Erzielung von Einkünften aus Vermietung und Verpachtung. Zweck des Vertragsabschlusses sei dann die Erlangung eines Bauspardarlehens und die Verwendung der Kreditmittel zur Erzielung von Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung. Der Bausparer brauche allerdings ein zugeteiltes Bauspardarlehen nicht in Anspruch zu nehmen und könne sich mit den Zinserträgen aus dem Bausparguthaben begnügen. Der Zinssatz für Bauspareinlagen liege aber durchweg unter dem Kapitalmarktzins. Selbst bei Einreichung der Steuervergünstigungen würden sich regelmäßig attraktivere Kapitalanlagen finden lassen. Die überwiegende Mehrzahl der Bausparer sehe daher in dem Sparen nur die unabweisbare Voraussetzung für die Erlangung des Bauspardarlehens. Abschlussgebühren für Bausparverträge könnten aber in Einzelfällen zu Werbungskosten bei den Einkünften aus Kapitalvermögen führen, wenn der Abschluss des Vertrages in keinem wirtschaftlichen und zeitlichen Zusammenhang mit der Verwirklichung eines Bauvorhabens stehe und wenn auf Dauer gesehen ein Überschuss aus Zinsgutschriften erwartet werden könne (Hinweis auf BFH-Urteil vom 24.07.1990 VIII R 45/85, BStBl. II 1990, 975). 37

Wie der Kläger in seinem Einspruchsschreiben selbst ausführe, habe er bei Abschluss des Vertrages in 1999 keine Bauabsichten gehabt, sondern das durch diesen Vertrag entstehende Kapital (gespartes Guthaben zzgl. zu erwartendes Bauspardarlehen) habe zur Tilgung anderer Darlehen eingesetzt werden sollen. Aus der Tatsache, dass der Kläger durch seinen handschriftlichen Vermerk den Bausparvertrag dem Objekt N-Straße in N zugeordnet habe, werde deutlich, dass der Bauspargedanke bei Abschluss des Bausparvertrages nicht im Vordergrund gestanden habe, sondern der Bausparvertrag gezielt zur Tilgung von Darlehen für dieses Objekt, welches der Kläger am 18.09.1998 erworben habe, vorgesehen gewesen sei. Der Vertrag stehe damit in direktem wirtschaftlichen Zusammenhang mit diesem Objekt. 38

Die Rechtsprechung des BFH (Hinweis auf BFH-Urteil vom 08.10.1985 VIII R 234/84, BStBl. II 1986, 596 und vom 15.12.1987 VIII R 281/83, BStBl. II 1989, 16) stelle für den Werbungskostenabzug von Kreditkosten darauf ab, ob auf Dauer gesehen ein Überschuss der Einnahmen über die Ausgaben erwartet werden könne. Liege diese Voraussetzung nicht vor, sei davon auszugehen, dass der Aufwand nicht in der Absicht geleistet worden sei, Einkünfte aus Kapitalvermögen zu erzielen. Dies sei bei dem Kläger der Fall, da in den Steuererklärungen der Jahre 2000 bis 2008 der Kläger jeweils keine Einnahmen aus Kapitalvermögen aus Bausparguthaben erklärt habe. Demnach könne mit einem Überschuss der Einnahmen über die Ausgaben aus dem Bausparguthaben nicht gerechnet werden. 39

Hiergegen richtet sich die vorliegende Klage. Zur Begründung tragen die Kläger vor, die Abschlussgebühren für den Bausparvertrag seien Werbungskosten bei den Einkünften aus Kapitalvermögen. Außerdem würden sie begehren, die Vorsteuerabzugsbeträge aus dem Erwerb der Objekte B.F. als Betriebsausgaben zuzulassen. 40

Die Kläger beantragen, 41

42

unter Änderung des Einkommensteuerbescheids 1997 vom 01.08.2008 sowie der Bescheide über die gesonderte Feststellung des verbleibenden Verlustabzugs zur Einkommensteuer zum 31.12.1997 vom 03.06.2005, zum 31.12.1998 vom 01.08.2005 und zum 31.12.1999 vom 27.06.2005 sowie der Einspruchsentscheidung vom 11.01.2011 für die Jahre 1997 und 1998 Vorsteuerbeträge in Höhe von 40.956,52 DM (für 1997) und 53.793,10 DM (für 1998) als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung zu berücksichtigen und bei der Verlustfeststellung 1999 die Abschlussgebühr in Höhe von 6.720 DM als Werbungskosten bei den Einkünften aus Kapitalvermögen anzusetzen.

Der Beklagte beantragt, 43

die Klage abzuweisen. 44

Zur Begründung verweist er auf den Inhalt der Einspruchsentscheidung vom 11.01.2011. 45

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der vom Finanzamt vorgelegten Steuerakten einschließlich der Prüferhandakten verwiesen. Außerdem wird auf den Beschluss des Senats vom 12.03.2013 8 V 3165/12 E zu der von den Klägern beantragten Aussetzung der Vollziehung zur Einkommensteuer 1997 – 1999 Bezug genommen. 46

In dem vorliegenden Klageverfahren hat der Senat am 20.02.2014 mündlich verhandelt. Auf die Niederschrift hierüber wird Bezug genommen. 47

**Entscheidungsgründe:** 48

Die Klage ist unbegründet. 49

Das Finanzamt hat es zu Recht abgelehnt, sowohl die Vorsteuerbeträge in Höhe von 40.956,52 DM (für 1997) und in Höhe von 53.793,10 DM (für 1998) als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung als auch im Streitjahr 1999 die Abschlussgebühr in Höhe von 6.720 DM für den Abschluss eines Bausparvertrages als Werbungskosten bei den Einkünften aus Kapitalvermögen zu berücksichtigen. 50

Das Finanzamt hat hinsichtlich der o. a. Vorsteuerbeträge in der Einspruchsentscheidung vom 11.01.2011 zutreffend ausgeführt, dass die Vereinfachungsregel gemäß § 9 b Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 EStG in der bis 2001 geltenden Fassung nicht anwendbar ist, denn Voraussetzung hierfür ist die Verwendung eines von einem Unternehmer für sein Unternehmen gelieferten, eingeführten oder innergemeinschaftlich erworbenen Gegenstandes oder von ihm in Anspruch genommenen sonstigen Leistungen zur Ausführung sowohl von Umsätzen, die den Vorsteuerabzug ausschließen, als auch von Umsätzen, die zum Vorsteuerabzug berechtigen (vgl. Weber-Grellet in Schmidt, EStG-Kommentar, 2001, § 9 b Rdn. 11). Im Streitfall ist § 9 b EStG nicht anwendbar, da nach dem Urteil des Finanzgerichts Münster vom 08.03.2007 5 K 1992/03 U ein Vorsteuerabzug für die 1997 und 1998 erworbenen gewerblichen Einheiten generell ausscheidet. 51

Soweit die Kläger in der mündlichen Verhandlung gemeint haben, dass – da die Frage des Rechtsmissbrauchs hinsichtlich des Vorsteuerabzugs nur bei der Umsatzsteuer und nicht bei der Einkommensteuer von Bedeutung sei – die von ihnen gezahlte Vorsteuer bei der Einkommensteuer losgelöst von § 9 b EStG als Werbungskosten abziehbar sei, ist diese Auffassung nicht zutreffend. 52

Zum Einen trifft bereits die Aussage der Kläger nicht zu, die vom Kläger nachträglich vom Verkäufer B.F. in Rechnung gestellten Umsatzsteuer-Beträge seien vom Kläger gezahlt 53

worden. Denn der Kläger hat hinsichtlich der ihm im Jahre 2002 nachträglich in Rechnung gestellten Umsatzsteuerbeträge in Höhe von 40.956,52 DM bzw. 53.793,10 DM keine gesonderten Zahlungen an Herrn B.F. geleistet. Die o. a. Umsatzsteuer-Beträge sind vielmehr aus den vom Kläger bereits in 1997 bzw. in 1998 geleisteten Kaufpreisen lediglich rechnerisch heraus gerechnet worden, indem der Verkäufer in seinen korrigierten Rechnungen die vom Kläger bereits geleisteten Kaufpreise jeweils in Nettobeträge und in Umsatzsteuerbeträge aufgeteilt hat.

Zum Anderen kommt es nach Auffassung des Senates gerade für die einkommensteuerrechtliche Frage, in welchem Umfang in Rechnung gestellte Umsatzsteuerbeträge vom Rechnungsempfänger als Anschaffungskosten oder als Werbungskosten zu berücksichtigen sind, auf das Vorliegen der Voraussetzungen des § 9 b EStG an. § 9 b EStG regelt das Verhältnis der Einkommensteuer zur Umsatzsteuer und verhindert deren doppelten Abzug (vgl. Weber-Grellet in Schmidt, EStG, 32. Aufl., § 9 b Rdn. 1). Wenn der Gesetzgeber daneben auch aus anderen Gründen die vom Leistungsempfänger gezahlten Umsatzsteuerbeträge einkommensteuerrechtlich als Werbungskosten hätte berücksichtigen wollen, hätte er eine entsprechende von § 9 b EStG abweichende Vorschrift schaffen müssen. Dies ist jedoch nicht geschehen.

Auch soweit der Kläger geltend macht, die Abschlussgebühr in Höhe von 6.720 DM für den am 30.07.1999 mit der ... Bausparkasse AG geschlossenen BausparvertragNr. xxw sei als Werbungskosten bei den Einkünften aus Kapitalvermögen zu berücksichtigen, ist die Klage nicht begründet.

Schuldzinsen und andere Kreditkosten sind Werbungskosten bei den Einkünften aus Kapitalvermögen, soweit sie mit dieser Einkunftsart in wirtschaftlichem Zusammenhang stehen (§ 9 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1, § 20 EStG).

Werbungskosten bei dieser Einkunftsart sind demnach die Kosten für Kredite, deren Valuta zum Erwerb oder zur Schaffung einer Kapitalanlage im Sinne des § 20 EStG verwandt wird. Die Abschlussgebühr für einen Bausparvertrag kann sonstiger Kreditaufwand sein. Aus ihr bestreitet die Bausparkasse die Werbe- und Abschlusskosten (BFH-Urteil vom 24.07.1990 VIII R 45/85, BStBl. II 1990, 975).

Die Zinsen aus einem Bausparvertrag sind Einnahmen aus Kapitalvermögen, denn die Bauspareinlagen sind Guthaben bei Kreditinstituten (§ 1 Abs. 1 des Bausparkassengesetzes) und daher Kapitalforderungen im Sinne des § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG.

Dem steht nicht entgegen, dass der Zinssatz für Bauspareinlagen durchweg unter dem Kapitalmarktzins liegt. Das schließt es nicht aus, dass in Einzelfällen für den Abschluss eines Bausparvertrages der Sparzweck bestimmend ist. Das ist dann der Fall, wenn ein anderer steuerrechtlich beachtlicher Zweck nicht in Betracht kommt und die Erwartung einer – wenn auch bescheidenen – Rendite aus einem Bausparguthaben im Vordergrund steht (BFH-Urteil vom 24.07.1990 VIII R 45/85, BStBl. II 1990, 975 m. w. N.). Dabei genügt es, wenn die Absicht, Einkünfte aus Kapitalvermögen zu erzielen, nur ein Nebenzweck ist (vgl. auch § 15 Abs. 2 Satz 3 EStG).

Bei einem Bausparvertrag wird das Sparen allerdings in der Regel lediglich Durchgangsstadium auf dem Weg zur Erlangung eines Bauspardarlehens und zur Erzielung von Einkünften aus Vermietung und Verpachtung sein. Zweck des Vertragsabschlusses ist dann die Erlangung eines Baudarlehens und die Verwendung der Kreditmittel zur Erzielung von Einkünften aus Vermietung und Verpachtung. Die Zurechnung der Bausparzinsen zu den

Einkünften aus Kapitalvermögen ist in diesem Fall nach § 20 Abs. 3 EStG ausgeschlossen (BFH-Urteil vom 08.02.1983 VIII R 163/81, BStBl. II 1983, 355 m. w. N.), vgl. zum Vorstehenden BFH-Urteil vom 08.12.1992 VIII R 78/89, BStBl. II 1993, 301.

Ausgehend von diesen Rechtsgrundsätzen ist hier die Berücksichtigung der Abschlussgebühr für den o. a. Bausparvertrag nicht von vornherein deshalb ausgeschlossen, weil der Zweck des Vertragsabschlusses die Erlangung eines Baudarlehen und die Verwendung der Kreditmittel zur Erzielung von Einkünften aus Vermietung und Verpachtung ist. Aus dem hier vorliegenden Sachverhalt ergibt sich, dass die Sparkasse N dem Kläger zur Finanzierung des Kaufpreises und der Nebenkosten für das Grundstück N-Straße in N in Höhe von insgesamt 423.573,62 DM ein Darlehen in Höhe von 420.000 DM gewährt hat, wobei sich der Kläger in dem Darlehensvertrag zur Ansparung eines Bausparvertrages verpflichtete. Bei diesem Bausparvertrag handelt es sich um den Bausparvertrag Nr. xxw über eine Bausparsumme in Höhe von 420.000 DM. Die Rechte aus diesem Bausparvertrag mit der ... Bausparkasse AG hatte sich die Sparkasse in dem Darlehensvertrag mit dem Kläger zur Sicherheit abtreten lassen.

Hieraus ergibt sich, dass der o. a. Bausparvertrag Finanzierungszwecken für das Objekt N-Straße in N dienen sollte. Dieses Objekt diene dem Kläger jedoch nicht zur Erzielung von Einkünften aus Vermietung und Verpachtung, weil der Kläger dieses Objekt seinen Eltern unentgeltlich zur Nutzung überließ.

Hieraus folgt, dass § 20 Abs. 3 EStG der Erfassung der Guthabenzinsen aus dem Bausparvertrag und der damit zusammenhängenden Werbungskosten bei den Einkünften aus Kapitalvermögen nicht entgegensteht.

Die Guthabenzinsen sind unter der Voraussetzung, dass aus dem Bausparvertrag ein Überschuss der Einnahmen über die Ausgaben erwartet werden kann, bei den Einkünften aus Kapitalvermögen zu erfassen. Diese Voraussetzung ist allerdings ? wegen der niedrigen Guthabenzinsen ? regelmäßig nur dann erfüllt, wenn das Bausparguthaben nicht durch einen Auffüllungskredit fremdfinanziert ist. Die bei Fremdfinanzierung zu zahlenden Schuldzinsen schließen bei marktüblichen Konditionen eine Rendite aus dem Bausparguthaben aus (vgl. BFH-Urteil vom 08.12.1992 VIII R 78/89 BStBl. II 1993, 301).

Ausgehend von diesen Rechtsgrundsätzen, denen der Senat folgt, konnte der Senat nicht feststellen, dass der Kläger hinsichtlich des am 30.07.1999 mit der... Bausparkasse AG vereinbarten Bausparvertrages Nr. xxw eine Einkunftserzielungsabsicht hatte.

Der Senat hat bereits in seinem für die Streitjahre ergangenen Beschluss zur Aussetzung der Vollziehung (AdV) vom 12.03.2013 8 V 3165/12 E darauf hingewiesen, dass der Kläger die Absicht, durch Abschluss von Bausparverträgen positive Einkünfte aus Kapitalvermögen zu erzielen, nicht dargelegt habe.

Der Berichterstatter hat die Kläger mit Schreiben vom 04.07.2013, vom 13.08.2013 und sodann mit Schreiben vom 19.11.2013 unter Fristsetzung gemäß § 79 b Abs. 2 FGO bis zum 17.12.2013 gebeten, sich mit den Ausführungen des Senats im o. a. AdV-Beschluss vom 12.03.2013, u. a. zum Streitpunkt „Werbungskostenabzug aus den Bausparverträgen (Abschlusskosten)“, auseinanderzusetzen, und ggfl. ergänzende Erläuterungen zu machen und geeignete Belege vorzulegen. Dies haben die Kläger nicht getan. Hierzu hätten die Kläger im Einzelnen darlegen und nachweisen müssen, welche monatliche Einzahlungen in der beabsichtigten Laufzeit des Vertrages der Kläger in den Bausparvertrag leisten wollte und konnte, und welche Zinsen er hierfür erwarten konnte. Außerdem hätten sie die Belege über

die erfolgten Einzahlungen auf dem Bausparkkonto dem Gericht vorlegen können und müssen.

Es reicht insoweit nicht aus, dass der Kläger in der mündlichen Verhandlung lediglich behauptet hat, dass es sein Plan gewesen sei, 40 % der Bausparsumme anzusparen und er dann das Bauspardarlehen in Anspruch zu nehmen, um mit der Bausparsumme in Höhe von 420.000 DM den Sparkassenkredit abzulösen, und dass bei einer solchen Konstellation davon auszugehen sei, dass Einkünfte aus Kapitalvermögen in Form von Zinsen erzielt werden sollten.

68

Angesichts der Vielzahl unterschiedlicher Bausparvertragstarife, die von den verschiedenen Bausparkassen angeboten werden, ist zwar grundsätzlich nicht von vornherein die Annahme der Kläger unplausibel, dass dann, wenn die Kläger 40 % auf die Bausparsumme von 420.000 DM, also 168.000 DM, in der vorgesehen Laufzeit des Bausparvertrages eingezahlt hätten, er insgesamt Zinseinnahmen gehabt hätten, die die Abschlussgebühr in Höhe von 6.720 DM überstiegen hätten. Die von den Bausparkassen angebotenen Bausparvertragstarife unterscheiden sich zum Einen hinsichtlich der Länge der Ansparphase und zum Anderen sehr deutlich darin, ob der Bausparer auf hohe Guthabenzinsen, einen niedrigen Sollzinssatz bei dem angestrebten Bauspardarlehen, kurze Tilgungsdauer oder niedrige Rückzahlungsraten Wert legt.

69

Angesichts des Umstandes, dass es für den Kläger darauf ankam, mit dem angestrebten Bauspardarlehen das Sparkassendarlehen in Höhe von 420.000 DM zurückzuzahlen, spricht jedoch alles dafür, dass der Kläger bei Abschluss des Bausparvertrages nicht auf hohe Guthabenzinsen in der Ansparphase, sondern auf niedrige Darlehenszinsen in der Rückzahlungsphase Wert legte. Welche Laufzeit in der Ansparphase der Bausparvertrag mit der ... Bausparkasse AG Nr. xxw hatte und welche Tarifvariante diesem Bausparvertrag zugrunde liegt, war für den Senat zwar nicht feststellbar, weil die Kläger den entsprechenden Bausparvertrag nicht vorgelegt haben. Fest steht indes, dass der Kläger die Bausparsumme einsetzen wollte, um das Darlehen bei der Sparkasse zu tilgen, der Abschluss des Bausparvertrags mithin letztlich dem Erwerb von selbstgenutztem (d. h. den Eltern des Klägers unentgeltlich zur Verfügung gestellten) Wohnungseigentums diene.

70

Hiervon unabhängig ist für den Senat auch nicht nachvollziehbar, wie es der Kläger erreichen wollte, mit monatlichen Einzahlungen in Höhe von 352 DM auf das Bausparkkonto innerhalb von 15 Jahren, die von ihm geplanten Einzahlungen in Höhe von 168.000 DM auf das Bausparkkonto zu leisten. Von 15 Jahren Laufzeit ist deshalb auszugehen, weil bei dem Sparkassendarlehen über 420.000 DM der Zinssatz bis zum 30.12.2013 festgeschrieben war. Denn bei gleichbleibenden Einzahlungsraten hätte der Kläger dann in 15 Jahren lediglich insgesamt 63.360 DM (= 352 DM x 12 Monate x 15 Jahre) auf dem Bausparkkonto eingezahlt.

71

Die Kostenentscheidung folgt aus § 135 Abs. 1 FGO.

72