

# **Erstattungszinsen**

## **Steuerliche Behandlung von Erstattungszinsen und sonstiger Vorsorgeaufwendungen**

**FG Düsseldorf – 15 K 4295/12 E  
Klageschrift**

**Erhält ein Steuerzahler vom Finanzamt eine Steuererstattung, so muss das Finanzamt in bestimmten Fällen neben der Steuererstattung auch Zinsen zahlen. Umstritten ist, ob diese Erstattungszinsen der Abgeltungsteuer unterliegen. Zudem soll in diesem Verfahren geklärt werden, ob Beiträge zur Arbeitslosenversicherung steuerlich besser berücksichtigt werden müssen.**

**Rechtlicher Hinweis:** Der Bund der Steuerzahler unterstützt eine Vielzahl von Musterklagen. Alle in unserer Rubrik „Musterklagen“ veröffentlichten Schriftsätze sind in dieser Form vor den Gerichten verwandt worden. Die Klageschriften sind zu Ihrer Information und zum persönlichen Gebrauch sowie zu Informationszwecken bereitgestellt. Sie können jederzeit ohne Vorankündigung geändert werden. Der BdSt ist stets bemüht, dass die Informationen aktuell, richtig und zuverlässig sind. Fehler können jedoch vorkommen. Der BdSt übernimmt deshalb keine Gewährleistung für die Informationen, insbesondere für deren Richtigkeit oder Vollständigkeit. Der BdSt haftet nicht für Schäden oder Verluste, die dem Steuerzahler im Zusammenhang mit den bereitgestellten Schriftsätzen entstehen. Unsere Musterklagen ersetzen nicht den Rechtsrat im Einzelfall.



# SCHULZE-BORGES GRETZINGER HEINEMANN

RECHTSANWÄLTE PARTNERSCHAFT

Schulze-Borges Gretzinger Heinemann, Ellernstraße 34, 30175 Hannover

Finanzgericht Düsseldorf  
Ludwig-Erhard-Allee 21  
40227 Düsseldorf

**per EGVP**

Hannover  
21.11.2012

Unser Zeichen

Bearbeiter:  
Sekretariat:  
Durchw  
Email:

**Aktenzeichen noch nicht erteilt**

In dem Rechtsstreit

der Eheleute

**- Kläger -**

**Prozessbevollmächtigte:**

Schulze-Borges Gretzinger Garvens,  
Rechtsanwälte Partnerschaft, Ellern-  
straße 34, 30175 Hannover

**gegen**

das Finanzamt

vertreten durch seinen Vorsteher,

**- Beklagter -**

wegen: Bescheid für 2010 über Einkommensteuer, Solidaritätszu-  
schlag und Kirchensteuer sowie Feststellung der Steuer-  
ermäßigung nach § 10a Abs. 4 EStG vom

Kanzlei Zooviertel

Dr. Axel Gretzinger  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Steuerrecht

Dr. Bernd Schulze-Borges  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Steuerrecht

Claus-Dieter Heinemann  
Rechtsanwalt  
Notar (Geschäftsstelle  
Ernst-August-Carrée)

Ralf Thesing  
Rechtsanwalt  
Rechtsanwalt für Steuerrecht

Julius Schulze-Borges, LL.M.  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Steuerrecht

Prof. Dr. Ingolf Prinz  
Rechtsanwalt

Dr. Stefan Garvens  
Rechtsanwalt  
Notar a. D.

Ellernstraße 34  
D - 30175 Hannover  
Tel. +49 (0)511 . 51 51 31-0  
Fax +49 (0)511 . 51 51 31-31  
www.sb-g.de

Kanzlei Ernst-August-Carrée

Claus-Dieter Heinemann  
Rechtsanwalt  
Notar

Ernst-August-Platz 10  
D - 30159 Hannover  
Tel. +49 (0)511 . 30 03 47-40  
Fax +49 (0)511 . 30 03 47-60  
www.sb-g.de

Postbank Hannover  
BLZ 250 100 30  
Kto.-Nr. 70 002 302

Commerzbank AG Hannover  
BLZ 250 800 20  
Kto.-Nr. 111 028 700

Deutsche Bank 24 AG  
Hannover  
BLZ 250 700 24  
Kto.-Nr. 0 406 181

Steuer-Nr. 24/232/82901

Partnerschaftsregister des  
Amtsgerichts Hannover  
PR 200427

erheben wir unter Vorlage von Originalvollmacht namens der Kläger

## **K l a g e**

und werden beantragen:

1. Der Bescheid für 2010 über Einkommensteuer, Solidaritätszuschlag und Kirchensteuer sowie Feststellung der Steuerermäßigung nach § 10a Abs. 4 EStG vom 2. November 2011 in Gestalt der Einspruchsentscheidung vom 07.11.2012 wird dahingehend geändert, dass die Erstattungszinsen für Einkommensteuer 1999 in Höhe von            Euro nicht der Besteuerung unterworfen werden und die mit Einkommensteuererklärung 2010 geltend gemachten weiteren Vorsorgeaufwendungen in Höhe von insgesamt            Euro zum Sonderausgabenabzug zugelassen werden.
2. Der Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.

### **Begründung:**

Streitig ist, ob die Erfassung der Erstattungszinsen für Einkommensteuer 1999 in Höhe von            Euro als Einnahmen aus Kapitalvermögen sowie die Versagung weiterer Vorsorgeaufwendungen in Höhe von insgesamt            Euro, die über den Höchstbetrag für sonstige Vorsorgeaufwendungen hinaus gehen, rechtmäßig ist.

#### **1. Steuerpflicht der Erstattungszinsen**

Die Kläger haben in der Vergangenheit einen nahezu zehnjährigen Rechtsstreit wegen Einkommensteuer 1999 gegen den Beklagten geführt. Im laufenden Revisionsverfahren änderte der Beklagte den angefochtenen Einkommensteuerbescheid 1999 unter dem 29. November 2010 antragsgemäß ab. Mit Bescheid vom 15. Dezember 2010 setzte der Beklagte Erstattungszinsen für 1999 in Höhe von            Euro fest. Diese kamen am 20. Dezember 2010 zur Auszahlung an die Kläger. Mit Einkommensteuerbescheid ~~2010~~ vom 2. November 2011 unterwarf der Beklagte diesen Zinsbetrag der Besteuerung mit der Abgeltungsteuer.

Die Erfassung der Erstattungszinsen als Kapitaleinnahmen ist rechtswidrig und verletzt die Kläger in ihren verfassungsrechtlich geschützten Rechten.

Der Erstattungsanspruch gegenüber dem Fiskus ist ungeachtet seiner öffentlich-rechtlichen Natur eine "sonstige Kapitalforderung jeder Art" im Sinne des § 20 Abs. 1 Nr. 7 Satz 1 EStG (vgl. BFH, Urteil vom 18. Februar 1975, Az.: VIII R 104/70). Im Gegenzug sah § 10 Abs. 1 Nr. 5 EStG i.d.F. des StReformG bis einschließlich des VZ 1998 vor, dass Nachzahlungszinsen im Sinne von § 233a AO als Sonderausgaben abziehbar sind. Mit Wirkung ab dem VZ 1999 wurde der Sonderausgabenabzug von Nachzahlungszinsen abgeschafft. Durch § 12 Nr. 3 EStG werden Nachzahlungszinsen als Nebenleistungen zur Einkommensteuer dem nicht steuerbaren Bereich zugewiesen (vgl. BFH, Urteil vom 2. September 2008, Az.: VIII R 2/07).

Durch die gesetzliche Neureglung wurde die ursprüngliche Symmetrie der Besteuerung von Erstattungszinsen und der Abzugsfähigkeit von Nachzahlungszinsen aufgehoben. Zinsen auf Steuererstattungen mussten weiterhin der Besteuerung unterworfen werden, wohingegen Nachzahlungszinsen nicht mehr steuerlich geltend gemacht werden durften. Dem folgte der BFH zunächst ohne Weiteres (vgl. BFH, Urteil vom 8. November 2005, Az.: VIII R 105/03). Mit Entscheidung vom 15. Juni 2010 (Az.: VIII R 33/07) änderte der BFH seine bisherige Rechtsprechung. Es verbleibe zwar grundsätzlich bei der Steuerpflicht der Erstattungszinsen, diese scheide aus, soweit die zu Grunde liegende Steuer nach § 12 Nr. 3 EStG nicht abgezogen werden dürfe. In § 12 Nr. 3 EStG sei für bestimmte Steuern nicht lediglich ein gesetzliches Abzugsverbot geregelt, sondern die Norm weise diese Steuern schlechthin dem nicht steuerbaren Bereich zu. Diese gesetzgeberische Grundentscheidung strahle auf den umgekehrten Vorgang der Erstattung solcher Steuern in der Weise aus, dass sie dem Steuerpflichtigen nicht im Rahmen einer der Einkunftsarten des § 2 Abs. 1 Nr. 4 bis 7 zuflössen.

Mit dem JStG 2010 hat der Gesetzgeber auf diese Rechtsprechungsänderung mit einem sog. Nichtanwendungsgesetz reagiert. An den bisherigen § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG wurde eine Satz 3 angefügt. Dieser lautet: "Erstattungszinsen im Sinne des § 233a der Abgabenordnung sind Erträge im Sinne des Satzes 1". Nach der Gesetzesbegründung (vgl. BT-Drs. 17/3549 vom 28. Oktober 2010, Seite 17) soll es sich bei der Ergänzung des § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG um eine Klarstellung handeln, dass Erstattungszinsen im Sinne des § 233a der Abgabenordnung Erträge aus sonstigen Kapitalforderungen im Sinne des Satzes 1 sind. Die Neuregelung ist gem. § 52a Abs. 8 Satz 2 EStG i.d.F. des JStG 2010 in allen Fällen anzuwenden, in denen die Steuer noch nicht rechtskräftig festgesetzt ist. Die Erfassung der Nachzahlungszinsen ist unter Berücksichtigung der Rechtsprechungsgrundsätze in der Entscheidung des BFH vom 15. Juni 2010 (Az.: VIII R 33/07) rechtswidrig. Die Neuregelung des § 20 Abs. 1 Nr. 7 Satz

3 EStG i.V.m. § 52a Abs. 8 Satz 2 EStG i.d.F. JStG 2010 verstößt zudem gegen das Rückwirkungsverbot.

Bereits einfachgesetzlich ist dem Klagebegehren der Kläger auf Steuerfreistellung der Erstattungszinsen 1999 zu entsprechen. Der BFH hat mit Entscheidung vom 15. Juni 2010 (Az.: VIII R 33/07) die Steuerfreiheit der Erstattungszinsen allein unter Anwendung der Vorschrift des § 12 Nr. 3 EStG verneint. Der BFH hat in der Entscheidung ausdrücklich noch einmal klargestellt, dass Erstattungszinsen im Sinne des § 233a AO eine sonstige Kapitalforderung jeder Art im Sinne von § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG darstellen. Die gesetzgeberische Klarstellung durch Anfügen des Satzes 3 greift somit nur das auf, was der BFH ebenfalls ausdrücklich so bestätigt hat. Der gesetzgeberischen Klarstellung hätte es somit überhaupt nicht bedurft.

Mit der Vorschrift des § 12 Nr. 3 EStG und der einfachgesetzlichen Auslegung dieser Vorschrift durch den BFH in der Entscheidung vom 15. Juni 2010 (Az.: VIII R 33/07) hat sich der Gesetzgeber im JStG 2010 nicht befasst. Er hat insbesondere insoweit keine "Klarstellung" vorgenommen. Angesichts dessen muss es bei der Auslegung des § 12 Nr. 3 EStG bei den Ausführungen des BFH verbleiben (so auch Finanzgericht Münster, Beschluss vom 27. Oktober 2011, Az.: 2 V 913/11 E). Danach entfalte § 12 Nr. 3 EStG unmittelbare Wirkung zwar nur für die Nichtabziehbarkeit von Ausgaben; die Steuerbarkeit von Einnahmen sei dort nicht ausdrücklich geregelt. Unstreitig würden indes vom Finanzamt erstattete nicht abziehbare Steuern nicht als Einnahmen im Sinne von § 8 Abs. 1 EStG erfasst. Einen allgemeinen Grundsatz, wonach die Erstattung nicht abziehbarer Werbungskosten oder Betriebsausgaben nicht zu Einnahmen oder Betriebseinnahmen führen könne, habe die Rechtsprechung dabei bislang nicht angenommen (vgl. BFH, Urteil vom 30. November 2004, Az.: VIII R 98/02). Einer Entscheidung bedürfe es insofern auch vorliegend nicht. Die Rechtfertigung dafür, dass jedenfalls nach § 12 Nr. 3 EStG nicht abziehbare Steuern im Fall ihrer Erstattung beim Empfänger nicht zu Einnahmen führten, liege vielmehr darin, dass für bestimmte Steuern in § 12 Nr. 3 EStG nicht lediglich ein gesetzliches Abzugsverbot geregelt sei, sondern dass die Norm diese Steuern schlechthin dem nicht steuerbaren Bereich zuweise. Diese gesetzgeberische Grundentscheidung strahle auf den umgekehrten Vorgang der Erstattung solcher Steuern in der Weise aus, dass sie dem Steuerpflichtigen nicht im Rahmen einer der Einkunftsarten des § 2 Abs. 1 Nr. 4 bis 7 zuflössen.

Bezüglich der hieraus zu ziehenden Schlussfolgerungen wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Entscheidungen des FG Münster (aaO) sowie des FG Düs-

seldorf (Beschluss vom 5. September 2011, Az.: 1 V 2325/11 A (E)) sowie die angeführten Nachweise Bezug genommen.

Sollte vorliegend von einer grundsätzlichen Steuerpflicht der Erstattungszinsen ausgegangen werden, auch wenn sie auf Steuern entfallen, die ihrerseits gem. § 12 Nr. 3 EStG nicht abziehbar sind, liegt eine verfassungsrechtlich unzulässige Rückwirkung vor.

Auch insoweit wird auf die Ausführungen des FG Münster (aaO) und des FG Düsseldorf (aaO) Bezug genommen.

## **2. Abzug weiterer Vorsorgeaufwendungen**

Unter Hinweis darauf, dass der Höchstbetrag für sonstige Vorsorgeaufwendungen bereits durch die Berücksichtigung der Beiträge zur Krankenversicherung (Basisabsicherung) und zur gesetzlichen Pflegeversicherung ausgeschöpft sei, versagt der Beklagte den weitergehenden Sonderausgabenabzug für die mit Einkommensteuererklärung geltend gemachten weiteren Vorsorgeaufwendungen in Höhe von            Euro:

Die Versagung des Sonderausgabenabzugs ist ebenfalls rechtswidrig und verletzt die Kläger in ihren verfassungsrechtlich geschützten Rechten.

Bis zur Neureglung des Sonderausgabenabzugs durch das Bürgerentlastungsgesetz Krankenversicherung vom 16. Juli 2009 (BGBl I 2009, 1959) galten Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung, zur Arbeitslosen-, Berufsunfähigkeits-, Unfall-, Haftpflichtversicherung und Risikoversicherungen, die nur für den Todesfall eine Leistung vorsehen gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 3 EStG a.F. als Sonderausgaben. Sie fanden bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens gemäß § 10 Abs. 4 EStG a.F. bis zu einem Höchstbetrag von 2.400 Euro pro Jahr neben Beiträgen zur Altersvorsorge Berücksichtigung. Für Steuerpflichtige, die ohne eigene Aufwendungen Anspruch auf vollständige oder teilweise Erstattung oder Übernahme von Krankheitskosten haben oder Zuschüsse zu ihrer Vorsorge erhalten, galt ein gekürzter Höchstbetrag von 1.500 Euro pro Jahr.

Bereits diese pauschalen Höchstbeträge deckten meist nur einen Bruchteil der tatsächlich anfallenden Vorsorgeaufwendungen ab, was nicht zuletzt im Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 13. Februar 2008 (Az. 2 BvL 1/06) bemängelt wurde. So ist der steuerliche Höchstbetrag von 2.400 Euro für privat versicherte Personen bereits bei 67 Prozent der durchschnittlichen Aufwendungen für eine private Kranken-

versicherung ausgereizt. Der Höchstbetrag von 1.500 Euro, der beispielsweise für gesetzlich pflichtversicherte Steuerzahler gilt, war für das Jahr 2008 bereits bei einem sozialversicherungspflichtigen Jahresbruttolohn von 14.337 Euro durch die Arbeitnehmerbeiträge zur Arbeits-, Kranken- und Pflegeversicherung ausgeschöpft (vgl. Karl-Bräuer-Institut des Bundes der Steuerzahler e. V., Sonderinformation 56 „Sonderausgaben von Beiträgen von Kranken- und Pflegeversicherung, Seite 3 mwN).

Durch das Bürgerentlastungsgesetz Krankenversicherung ist der Abzug der sonstigen Vorsorgeaufwendungen neu geregelt worden. Der Abzugsumfang der Beiträge für die sonstigen Vorsorgeaufwendungen (neben den Beiträgen zur Altersvorsorge) ist nunmehr in einem mehrstufigen Verfahren zu ermitteln. Zunächst können die gesamten Beiträge für die Kranken- und Pflegeversicherung (einschl. Wahl- und Zusatztarife) sowie weitere sonstige Vorsorgeaufwendungen (Arbeitslosenversicherung, Erwerbs- und Berufsunfähigkeitsversicherungen, bestimmte Renten- und Lebensversicherungen, private Unfall- und Haftpflichtversicherungen) bis zu einem Höchstbetrag von 2.800 Euro abgezogen werden. Steuerfreie Arbeitsgeberanteile zur gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung sind dabei - anders als bei den Altersvorsorgeaufwendungen - nicht zu berücksichtigen. Dieser Höchstbetrag vermindert sich auf 1.900 Euro für Steuerpflichtige, die ganz oder teilweise ohne eigene Aufwendungen einen Anspruch auf vollständige oder teilweise Erstattung oder Übernahme von Krankheitskosten haben oder für deren Krankenversicherung Leistungen nach § 3 Nr. 9, 14, 57 oder 62 EStG erbracht werden.

Die vom Steuerpflichtigen geleisteten Beträge für eine Basiskranken- und Pflegepflichtversicherung (Basisabsicherung) werden mit dem anzusetzenden Höchstbetrag verglichen. Sind die geleisteten Beträge für die Basisabsicherung höher, können diese als Sonderausgaben in voller Höhe abgezogen werden (Mindestansatz). Weitere sonstige Vorsorgeaufwendungen können dann allerdings nicht mehr abgezogen werden, es sie denn über die Günstigerprüfung.

Bei zusammen veranlagten Ehegatten wird ein gemeinsames Abzugsvolumen ermittelt, das sich aus der Summe der jedem Ehegatten zustehenden Höchstbeträge zusammensetzt.

Bedenklich ist, dass im Gegenzug zu der vom Bundesverfassungsgericht vorgeschriebenen steuerlichen Berücksichtigung von Aufwendungen zur Kranken- und Pflegeversicherung der Abzug der weiteren Vorsorgeaufwendungen faktisch gestrichen worden ist. Haben sich diese Beiträge bereits nach altem Recht so gut wie gar

nicht ausgewirkt, ist ein Abzug im Regelfall nach neuem Recht nicht mehr gegeben. Ein Sonderausgabenabzug für die weiteren Vorsorgeaufwendungen ist also nur im Ausnahmefall gegeben (so auch Kulosa in H/H/R § 10 Rdnr. 170). Auch diese weiteren Vorsorgeaufwendungen dienen zur Absicherung von existenziellen Lebensrisiken des Steuerzahlers und/oder seiner Familie. Dies gilt besonders für die gesetzlichen Zwangsbeiträge zur Arbeitslosenversicherung, die offensichtlich das verfügbare Einkommen des Arbeitnehmers mindern. Dies gilt aber auch für die zur Sicherung einer sozialgerechten Existenz notwendigen weiteren Vorsorgeaufwendungen, die keinem gesetzlichen Zwang unterliegen.

Die steuerliche Berücksichtigung von (zwangsläufigen) Vorsorgeaufwendungen wird in der deutschen Einkommensteuer im Bereich der Sonderausgaben geregelt. Der Staat hat das Einkommen des Bürgers insoweit steuerfrei zu stellen, als dieser es zur Schaffung der Mindestvoraussetzungen eines menschenwürdigen Daseins für sich und seine Familie benötigt (Prinzip der Steuerfreiheit des Existenzminimums). Die somit von Verfassungs wegen zu berücksichtigenden Aufwendungen zur Sicherung des Existenzminimums sind vom Steuergesetzgeber nach dem tatsächlichen Bedarf realitätsgerecht zu bemessen. In einem verfassungsrechtlichen Spannungsverhältnis hierzu steht die Befugnis des Gesetzgebers, bei der Ordnung der steuerrechtlichen Massenverfahren die Vielzahl der Einzelfälle in einem Gesamtbild zu erfassen und auf dieser Grundlage typisierende Regelungen zu treffen. Im Bereich der Steuerfreiheit des Existenzminimums hat er dabei allerdings Sorge zu tragen, dass typisierende Regelungen in möglichst allen Fällen den entsprechenden Bedarf abdecken (vgl. BVerfG, Beschluss vom 13. Februar 2008, Az. 2 BvL 1/06).

Der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 13. Februar 2008 (Az. 2 BvL 1/06) legt nahe, dass auch Beiträge zur Arbeitslosigkeits-, Erwerbs- und Berufsunfähigkeitsversicherungen, Unfall- und Haftpflichtversicherungen sowie Risikoversicherungen, die nur für den Todesfall eine Leistung vorsehen, - genau wie die Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung - zumindest zum Teil dem einkommensteuerrechtlich zu verschonenden Existenzminimums zuzurechnen sind. Die Absetzbarkeit dieser Vorsorgeaufwendungen ist damit Bestandteil einer verfassungsrechtlich gebotenen leistungsfähigkeitskonformen Besteuerung. Der ersatzlose Wegfall der steuerlichen Berücksichtigung dieser Versicherungsaufwendungen verstößt somit gegen das Leistungsfähigkeitsprinzip und ist folglich verfassungswidrig. Die Beseitigung der verfassungswidrigen Behandlung von Beiträgen zur Kranken- und Pflegeversicherung in der Vergangenheit ist durch die Schaffung einer verfassungswidrigen Behandlung der

sonstigen Vorsorgeaufwendungen erkaufte worden (ähnlich Kanzler NWB 2009, 684, 688; siehe auch: Gunter DStR 2009, 565, 566).

Das Prinzip der Besteuerung nach der Leistungsfähigkeit (auch objektives Nettoprinzip) folgt unmittelbar aus dem Grundsatz der gleichmäßigen Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit. Den Maßstab für die steuerliche Leistungsfähigkeit liefert das Einkommen, das dem Steuerzahler zur eigenen und freien Verfügung steht (verfügbares bzw. disponibles Einkommen). Da zwangsläufige Aufwendungen zur Vorsorge das verfügbare Einkommen und damit die individuelle Leistungsfähigkeit mindern, sind sie von der (Einkommens-)Besteuerung auszunehmen (vgl. Lang, Einkommensteuer, Tipke/Lang, Steuerrecht, 19. Auflage, Rdnr. 68 ff.).

Hiervon geht offensichtlich auch das Bundesverfassungsgericht im Beschluss vom 13. Februar 2008 (Az. 2 BvL 1/06) aus. Es spricht sich ausdrücklich dafür aus, bei der Neuordnung des Abzugs von Sonderausgaben klarzustellen, welcher Anteil eines Höchstbetrags ausschließlich oder vorrangig für existenznotwendige Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge zur Verfügung steht (vgl. Tz. 247). Mit dieser Formulierung gibt das Bundesverfassungsgericht zu erkennen, dass neben den Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträgen auch weitere, bislang ebenfalls als zwangsläufig beurteilte, Vorsorgeaufwendungen zum Abzug zugelassen sein müssen.

Nach alledem sind die geltend gemachten sonstigen Vorsorgeaufwendungen in Höhe von insgesamt        Euro zum Sonderausgabenabzug zuzulassen.

Rechtsanwalt