
Datum: 11.05.2004
Gericht: Finanzgericht Köln
Spruchkörper: 1. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 1 K 5497/03
ECLI: ECLI:DE:FGK:2004:0511.1K5497.03.00

Tenor:

Die Klage wird abgewiesen.
Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Kläger.
Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger war im Streitjahr in B. nichtselbständig tätig. Arbeitgeberin des Klägers war seit 1990 zunächst die C. GmbH. Diese wurde am ... in eine Aktiengesellschaft umgewandelt. 1

Die Arbeitgeberin bot am ... allen Mitgliedern des Vorstands und allen Mitarbeitern der Gesellschaft den Erwerb von Wandelanleihen an. Das Bezugsrecht der Aktionäre war ausgeschlossen. Dabei handelte es ausweislich der Anleihebedingungen der C. AG um eine Wandelanleihe im Gesamtnennbetrag von DM ..., - Diese war eingeteilt in ... Stück im Nennbetrag von jeweils DM ..., -. Die Übertragbarkeit der Anleihen war nur in Ausnahmefällen und nur an die C. bzw. an die E. Bank zulässig (§ 3 der Anleihebedingungen). Im Falle des Todes oder des Ausscheidens des Inhabers aus dem Anstellungsverhältnis hatte die C. ein Kündigungsrecht (§ 5). Der Darlehensbetrag sollte mit ... % verzinst und im Jahr ... zurückgezahlt werden (§ 8). Anstelle der Rückzahlung hatten Mitglieder des Vorstands, sowie Mitarbeiter die in einem ungekündigten Arbeitsverhältnis des C. Konzerns standen die Möglichkeit, zu 50 % frühestens am ... und zu weiteren 50 % frühestens am ... die Teilschuldverschreibungen unter Leistung einer Zuzahlung in Aktien der Emittentin (und zwar jede Wandelanleihe über DM ..., - in ... Aktien zu nominal je DM ..., -) zu wandeln. Die zu leistende Zuzahlung sollte in Höhe der Differenz zwischen dem Emissionspreis und dem Nennbetrag der Aktien erfolgen (§ 9). Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf die Anleihebedingungen der C. AG vom ... verwiesen. 2 3

Aus dem Verkaufsprospekt der C. ergibt sich, dass die Wandelanleihen im Rahmen eines Management-/Mitarbeiterbeteiligungsprogramms ausgegeben wurden. Ziele des Programms sollten danach u.a. die Schaffung eines "incentives" für Management und Mitarbeiter und die "Beteiligung der Mitarbeiter am Erfolg von C." sein.	4
Der Kläger beantragte bei der Arbeitgeberin den Erwerb von ... Anleihen zu je DM ..., -, stellte der Arbeitgeberin mithin einen Betrag von DM ..., - zur Verfügung.	5
Am ... erfolgte der Börsengang der C. AG. Die Anleihen wurden nicht am Kapitalmarkt platziert und nicht börsennotiert.	6
Am ... und am ... übte der Kläger sein Wandlungsrecht i.H.v. jeweils 50% (jeweils DM ..., -) aus. Die Wandlung wurde für das Streitjahr am ... durch die E. Bank durchgeführt. Der Kurswert der Aktien überstieg zum Zeitpunkt der Ausübung des Wandlungsrechts den Übernahmepreis (Anschaffungskosten der Anleihe + Zuzahlung). Der niedrigste Kurswert betrug am ... Euro Die Arbeitgeberin sah den Unterschied als geldwerten Vorteil aus dem Arbeitsverhältnis an, behandelte den Betrag im Rahmen der Gehaltsabrechnung für November 2000 i.H.v. ... DM als Arbeitslohn und unterwarf den Betrag der ermäßigten Besteuerung.	7
Der Beklagte unterwarf den Betrag ebenfalls der ermäßigten Besteuerung nach § 34 Absatz 1 EStG und setzte mit Einkommensteuerbescheid vom ... die Einkommensteuer entsprechend fest. Die Festsetzung erfolgte unter dem Vorbehalt der Nachprüfung gemäß § 164 AO.	8
Am ... erließ der Beklagte einen auf § 164 AO gestützten Änderungsbescheid. Der vom Beklagten angenommene geldwerte Vorteil wurde nunmehr der regulären Besteuerung unterworfen. Der Vorbehalt der Nachprüfung wurde aufgehoben. Am ... erließ der Beklagte einen auf § 175 Absatz 1 Nr. 1 AO gestützten Änderungsbescheid. Die Änderungen betrafen andere hier nicht streitige Einkünfte.	9
Gegen die Bescheide vom ... und ... legten die Kläger Einspruch ein. Sie trugen vor, der Beklagte habe die Summe, die der Kläger im Jahr 1997 für den Erwerb der Wandelschuldverschreibungen habe aufbringen müssen, nicht als Werbungskosten anerkannt. Schon aus diesem Grunde habe er sich des Rechts begeben, nunmehr im Streitjahr eine Besteuerung vorzunehmen.	10
Selbst wenn man aber Einnahmen annähme, stellten diese keine Einnahmen aus nichtselbständiger Arbeit, sondern sonstige Einkünfte dar. Das Besteuerungsrecht stünde dann jedenfalls M. als Wohnsitzstaat des Klägers und nicht der Bundesrepublik Deutschland zu.	11
Nachdem der Kläger darauf hingewiesen hatte, dass er nunmehr sämtliche Anteile in Aktien gewandelt habe, gelangte der Beklagte wiederum zu der Auffassung, dass der nach seiner Auffassung anzunehmende geldwerte Vorteil der ermäßigten Besteuerung nach § 34 EStG zu unterwerfen sei und erließ unter dem ... einen entsprechenden Änderungsbescheid.	12
Der Einspruch der Kläger wurde mit Einspruchsentscheidung vom ... als unbegründet zurückgewiesen. Der Beklagte führte aus, im Streitjahr sei dem Kläger ein geldwerter Vorteil in der angenommenen Höhe zugeflossen. Gegenstand des Zuflusses sei dabei nicht das nicht handelbare Optionsrecht sondern die verbilligt überlassene Aktie. Zwar sei für Wandelschuldverschreibungen grundsätzlich davon auszugehen, dass mit dem Erwerb der	13

Schuldverschreibung bereits ein festes Recht auf Erwerb der Aktien bestehe. Die Wandlung sei dann nicht mehr das entscheidende Erwerbsgeschäft, weil die Wandlung dann weder zu einem Tausch noch zu einer Aufrechnung führe, sondern lediglich die Ausübung eines Gestaltungsrechtes darstelle. Der hier vorliegende Fall weise jedoch Besonderheiten auf, die es nicht rechtfertigten, einen einheitlichen Erwerbsvorgang (Erwerb der Anleihe und spätere Wandelung) anzunehmen. Denn der Gesamtbetrag der Wandelschuldverschreibungen i.H.v. DM ...,- sei im Verhältnis zum Grundkapital der C. von DM ...,- und zum Börsenwert von DM ... bis DM derart gering, dass der übliche Zeck von Wandelschuldverschreibungen, die Beschaffung von Fremdkapital, nicht im Vordergrund gestanden habe. Vielmehr habe eine Zuwendung an die Arbeitnehmer erfolgen sollen. Hierbei sei auch zu berücksichtigen, dass die Aktien beim Börsengang für DM ...,- ausgegeben wurde und bereits am Ende des ersten Tages mit DM ...,- notiert worden seien. Der Kläger habe daher zwar zivilrechtlich Wandelschuldverschreibungen erworben, wirtschaftlich gesehen sei ihm aber im Jahr 1997 zunächst nur eine Option auf den Erwerb von Aktien zu einem bestimmten Preis eingeräumt worden.

Hiergegen wenden sich die Kläger mit ihrer Klage. 14

Sie tragen vor, es sei im Streitjahr kein geldwerter Vorteil anzunehmen, da die Wandlung keinen steuerbaren Vorgang darstelle. Im Gegensatz zu einer Aktienoption sei im Streitfall ein einheitlicher Erwerbsvorgang anzunehmen. 15

Auf die Börsennotierung der Schuldverschreibungen sei nur deswegen verzichtet worden, weil bereits im Unternehmen ausreichende Mittel hätten beschafft werden können. Auf die aufwändige Verbriefung sei deswegen verzichtet worden. 16

Dem Kläger sei auch deswegen kein Arbeitslohn zugewendet worden, weil die Wandelanleihen für ihn risikobehaftet gewesen seien. Denn die Anleihen seien nur mit bedingtem Kapital gesichert gewesen. 17

Ferner sei deswegen kein Besteuerungsrecht des Beklagten gegeben, weil selbst wenn steuerbare Einnahmen anzunehmen seien, diese jedenfalls sonstige Einkünfte darstellten, so dass das Besteuerungsrecht M. zustünde. 18

Schließlich habe der Beklagte ein eventuelles Besteuerungsrecht verwirkt, da im Jahr 1997 im Rahmen eines Gesprächs an Amtsstelle erklärt worden sei, die Aufwendungen für den Erwerb der Anleihen seien keine Werbungskosten. 19

Die Kläger beantragen, 20

die mit Bescheiden vom ... und ... festgesetzte Einkommensteuer 2000 unter Aufhebung der Einspruchsentscheidung vom ... neu festzusetzen und dabei keinen geldwerten Vorteil i.H.v. ... DM mehr anzusetzen. 21

Der Beklagte beantragt, 22

die Klage abzuweisen. 23

Er ist der Auffassung, im Streitjahr sei ein geldwerter Vorteil des Klägers in der der Besteuerung unterworfenen Höhe anzunehmen. Im Jahr 1997 habe der Kläger lediglich ein Optionsrecht erworben. Der geldwerte Vorteil habe unter den aufschiebenden Bedingung der weiteren Unternehmenszugehörigkeit, der Ausübung des Wandelungsrechts und der Leistung der vereinbarten Zuzahlung gestanden. Diese Bedingungen seien erst im Streitjahr 24

eingetreten.

Zur weiteren Begründung verweist der Beklagte auf seine Einspruchsentscheidung. 25

Entscheidungsgründe: 26

A. Die Klage ist unbegründet. 27

Der angefochtene Verwaltungsakt ist rechtmäßig und verletzt die Kläger nicht in ihren Rechten (§ 100 Absatz 1 Finanzgerichtsordnung (FGO)). 28

I. Zu Recht hat der Beklagte den Differenzbetrag zwischen Erwerbspreis und Kurswert der Aktien der C. AG zum Zeitpunkt der Wandelung den steuerbaren Einkünften des Klägers aus nichtselbständiger Arbeit (§§ 2 Absatz 1 Nr. 4, 19 Einkommensteuergesetz (EStG)) zugerechnet. 29

Der Kläger erzielte insoweit -neben seinem laufenden Arbeitslohn- Einnahmen aus nichtselbständiger Arbeit i.S.v. §§ 8 Absatz 1, 19 Absatz 1 Nr. 1 EStG, denen keine über die bereits berücksichtigten hinausgehenden Werbungskosten gegenüber standen. 30

1. Einnahmen sind alle Güter, die in Geld oder Geldeswert bestehen und dem Steuerpflichtigen im Rahmen einer Einkunftsart des § 2 Absatz 1 Satz 1 Nr. 4 bis 7 zufließen (§ 8 Absatz 1 EStG). Zu den Einnahmen aus nichtselbständiger Arbeit gehören nach § 19 Absatz 1 Nr. 1 i.V.m. § 8 Absatz 1 EStG, alle Güter die in Geld oder Geldeswert bestehen und die dem Arbeitnehmer aus dem Dienstverhältnis für die Zurverfügungstellung seiner individuellen Arbeitskraft zufließen. 31

a) Ein Zufluss geldwerter Güter ist nicht bereits im Jahr 1997 bei Erwerb der Wandelschuldverschreibungen anzunehmen. 32

Geldwerte Güter im Sinne des § 8 Absatz 1 EStG sind grundsätzlich alle greifbaren geldwerten Vermögensvorteile. 33

Vgl. Schmidt, EStG, 23. Auflage 2004, § 8 Rz. 12. 34

Nicht zu den geldwerten Vermögensvorteilen in diesem Sinne zählen bloße Versprechen des Arbeitgebers, dem Arbeitnehmer zu einem späteren Zeitpunkt einen Gegenstand zuzuwenden. Solche Ansprüche werden erst dann zu greifbaren Vermögensvorteilen, wenn der Arbeitgeber sie erfüllt. Erst dann fließt dem Arbeitnehmer Arbeitslohn zu. Dies gilt grundsätzlich auch, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer verspricht, ihm später Aktien zu verschaffen. Lediglich wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer eine als solche handelbare und damit unmittelbar verwertbare Option überträgt, ihm mithin einen unentziehbaren gesonderten und für sich genommen schon verwertbaren Rechtsanspruch verschafft, fließt dem Arbeitnehmer schon zum Zeitpunkt dieser Übertragung ein greifbarer Vermögensvorteil zu. 35

S. Urteil des Bundesfinanzhofs I R 119/98 vom 24. Januar 2001, BStBl II 2001, 515 m.w.N. 36

Nach diesen Grundsätzen floss dem Kläger mit Erwerb der Wandelschuldverschreibung noch kein geldwerter Vermögensvorteil mit Bezug auf den späteren verbilligten Aktienerwerb zu. Denn er erlangte mit der Wandelschuldverschreibung lediglich das -zunächst für ihn unverwertbare- Versprechen seines Arbeitgebers, ihm später (und auch dann nur bei Vorliegen weiterer Voraussetzungen) einen Aktienerwerb zu ermöglichen, das erst bei seiner 37

Erfüllung zu einem greifbaren geldwerten Vermögensvorteil und somit zu Einnahmen führte.	
Der Ausnahmefall, dass das Versprechen die Form einer handelbaren und somit für den Arbeitnehmer unmittelbar verwertbaren Option hat, ist im Streitfall nicht gegeben.	38
Zwar können typische Wandelschuldverschreibungen als verbrieft und handelbare Wertpapiere,	39
vgl. Lutter in Kölner Kommentar zum Aktiengesetz § 221, 2. Auflage 1994, Rz. 116,	40
bei wirtschaftlicher Betrachtung mit den später erworbenen Aktien identisch sein, so dass der Erwerbszeitpunkt der Wandelschuldverschreibungen für den Zufluss eines geldwerten Vorteils maßgeblich sein kann (sog. Anfangsbesteuerung). Denn der Schuldverschreibungsgläubiger erlangt in diesen Fällen bereits mit dem Erwerb der Schuldverschreibung ein festes wertpapiermäßig verbrieftes Recht auf den Erwerb der Aktien mit der Folge, dass es sich bei der Begebung von Schuldverschreibungen und der späteren Lieferung der Aktien um einen einheitlichen Rechtsvorgang handelt und die Ausübung des Rechts weder zu einem Tausch führt noch eine Aufrechnung darstellt.	41
Vgl. Urteil des FG München 1 K 1882/02 vom 11.12.2002 EFG 2003, 616 mit Bezug auf Urteile des Reichsfinanzhofs zur Gesellschaftssteuer vom 5.Juli 1929 II A 9/29 RFHE 25, 264 und vom 24. August 1944 I 21/44 RFHE 54, 128.	42
Die Annahme eines einheitlichen Rechtsvorgangs kommt jedoch nur im Falle handelbarer und börsenfähiger Wertpapiere, die kraft Gesetzes das Recht auf den Umtausch in Aktien enthalten, in Betracht. Der Wert dieser Papiere verändert sich nämlich laufend mit dem Wert des Wandlungsrechts, der von Anfang an durch die Kursentwicklung der eintauschbaren Aktien mitbestimmt wird. Allein diese wirtschaftliche Verknüpfung rechtfertigt es, von der Anschaffung identischer Wertpapiere zu einen einheitlichen Anschaffungszeitpunkt bereits bei der Anschaffung der Wandelschuldverschreibung auszugehen.	43
S. Urteil des FG München 1 K 1882/02 vom 11.12.2002, EFG 2003, 616	44
Vorliegend wurde jedoch die vom Kläger erworbene Wandelschuldverschreibung nicht in dieser Form ausgestaltet. Sie war nicht börsennotiert und auch nicht in anderer Weise handelbar und somit für den Kläger nicht unmittelbar verwertbar. Vielmehr war die spätere Verwertbarkeit für den Kläger sogar noch vom Eintritt weiterer Bedingungen, insbesondere von der Erbringung weiterer Arbeitsleistung abhängig, da der Erwerb der Aktien an die weitere Betriebszugehörigkeit gebunden war.	45
Nach alledem stellte der Erwerb der Wandelschuldverschreibung keine Einnahme, sondern lediglich eine Chance dar, einen greifbaren Vermögensvorteil zu erlangen und damit Einnahmen zu erzielen.	46
b) Erst im Streitjahr waren -mit dem verbilligten Erwerb der Aktien selbst- Einnahmen anzunehmen. Der Erwerb dieser Aktien zu einem weit unter dem Kurswert liegenden Preis ist ein greifbarer geldwerter Vermögensvorteil. Der Kläger konnte über die nunmehr erworbenen Aktien frei verfügen. Im Falle einer sofortigen Veräußerung hätte er den vom Beklagten besteuerten Überschuss auch tatsächlich in Geld realisiert.	47
Die Besteuerung im Zeitpunkt der Ausübung des Wandlungsrecht (Endbesteuerung) entspricht auch dem Leistungsfähigkeitsprinzip, da erst im Jahr 2000 tatsächlich ein Vermögenszugang beim Kläger gegeben ist. Zu berücksichtigen ist insoweit, dass für den	48

umgekehrten Fall (dauerhaftes Sinken des Kurses unter den Emissionspreis) bei Anwendung der Anfangsbesteuerung ein Vorteil besteuert würde, den der Arbeitnehmer nicht nur nicht realisiert hätten, sondern angesichts der Sperrfristen auch gar nicht hätten realisieren können.

2. Der geldwerte Vorteil ist dem Kläger auch im Rahmen einer Einkunftsart, nämlich im Rahmen seiner Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit i.S.d. § 19 EStG zugeflossen. Ein Vorteil wird für eine Beschäftigung gewährt, wenn er durch das individuelle Dienstverhältnis des Arbeitnehmers veranlasst ist. Das ist dann der Fall, wenn der Vorteil nur deshalb gewährt wird, weil der Zurechnungsempfänger Arbeitnehmer dieses Arbeitgebers ist, der Vorteil also mit Rücksicht auf das Dienstverhältnis eingeräumt wird und sich die Leistung des Arbeitgebers im weitesten Sinne als Gegenleistung für das Zurverfügungstellen der individuellen Arbeitskraft des Arbeitnehmers erweist. 49

S. Urteil des Bundesfinanzhofs VI R 170/82 vom 22.3.1985, BStBl II 1985, 529; Schmidt EStG, § 19 Rz. 24, jeweils m.w.N. 50

Diese Voraussetzungen sind im Streitfall erfüllt. Die Möglichkeit, die Aktien im Streitjahr zu einem unter dem Kurswert liegenden Preis zu erwerben, wurde dem Kläger nur aufgrund seiner Arbeitnehmereigenschaft eingeräumt. Wie sich aus dem Verkaufsprospekt der C. ergibt, sollten die Mitarbeiter der C. durch die Schaffung eines Mitarbeiterbeteiligungsprogramms zur Leistung angespornt und am Erfolg des Unternehmens beteiligt werden. Die Veranlassung durch das Arbeitsverhältnis lässt sich ferner daran erkennen, dass die Gewährung des Vorteils nicht nur an die Voraussetzung der aktuellen, sondern auch der zukünftigen Betriebszugehörigkeit geknüpft war. 51

Die Möglichkeit des späteren vergünstigten Aktienerwerbs stellte auch keine Gegenleistung für die Zurverfügungstellung eines risikobehafteten Darlehens dar. Vereinbart war insoweit bereits eine relativ hohe Verzinsung; Anhaltspunkte für eine ernstliche Verlustgefahr sind nicht ersichtlich. 52

II. Das Abkommen über die Vermeidung der Doppelbesteuerung zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Königreich der Niederlande (DBA/NL) steht der Besteuerung durch den Beklagten nicht entgegen. Im Streitfall ist Artikel 10 DBA/NL einschlägig, denn der Kläger erzielte, wie ausgeführt, Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit. Ist. Nach Artikel 10 Absatz 1 DBA/NL steht das Besteuerungsrecht insoweit dem Staat zu, in welchem die Tätigkeit ausgeübt wird. Die Tätigkeit des Klägers wurde in B. ausgeübt. 53

III. Der Besteuerung durch den Beklagten stehen schließlich auch die Grundsätze von Treu und Glauben, die auch im Steuerrecht Anwendung finden, nicht entgegen. Die Behörde kann nach den Grundsätzen von Treu und Glauben insbesondere gebunden sein, wenn sie zugesichert hat, einen konkreten Sachverhalt, dessen rechtliche Beurteilung zweifelhaft erscheint und der für die wirtschaftliche Disposition bedeutsam ist, in einem bestimmten Sinn zu beurteilen. 54

St. Rspr., vgl. z.B. Urteile des Bundesfinanzhofs vom 21. Juni 2001, V R 33/99, BFH/NV 2001, 1619 und vom 16. März 1983, IV R 36/79, BFHE 138, 223, BStBl II 1983, 459 jeweils m.w.N. 55

Eine derartige verbindliche Zusage ist im Streitfall nicht ersichtlich. Allein die Nichtanerkennung von Werbungskosten im Jahr 1997 stellt keine verbindliche Zusage in diesem Sinne dar und kann auch sonst keinen schutzwürdigen Vertrauenstatbestand 56

begründen.

Im Gegenteil geht die von der C. AG eingeholte Anrufungsauskunft nach § 42 e EStG von der 57
durch den Beklagten tatsächlich durchgeführten Besteuerung (Zufluss im Jahr der
Wandelung i.H.d. Differenz zwischen Kurswert und Ankaufspreis des Arbeitnehmers) aus.

B. Die Kostenentscheidung beruht auf § 135 Absatz 1 FGO. 58

C. Die Revision wird zugelassen. Es liegt ein Fall von grundsätzlicher Bedeutung i.S.d. §115 59
Absatz 2 Nr. 1 FGO vor, da die einschlägigen Rechtsfragen noch nicht höchstrichterlich
geklärt sind.