
Datum: 30.01.2019
Gericht: Finanzgericht Köln
Spruchkörper: 7. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 7 K 2736/17
ECLI: ECLI:DE:FGK:2019:0130.7K2736.17.00

Tenor:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kläger tragen die Kosten des Verfahrens.

Tatbestand

1

Strittig ist der Abzug von Zahlungen im Zusammenhang mit einem Zins-Währungs-Swap als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung.

2

Der Kläger und seine Schwester erwarben im Wege der vorweggenommenen Erbfolge jeweils ein Senioren- und Pflegeheim von ihrem Vater, das dieser zuvor selbst betrieben hatte. Beide Geschwister erzielten aus der Nutzungsüberlassung der Heime an eine Gesellschaft des jeweils anderen Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung. Die Umsetzung der Übertragung wurde durch die A-Bank finanziert, da in beiden Heimen hoher Renovierungs- und Finanzierungsbedarf bestand.

3

Am 07.05.2004 vereinbarte der Kläger mit der A-Bank einen „Rahmenvertrag für Finanztermingeschäfte“ nebst „Anhang für Devisengeschäfte“ und „Option auf Devisengeschäfte zu dem Rahmenvertrag für Finanztermingeschäfte“ sowie „Anhang über die vorzeitige Erfüllung durch Ausgleichszahlung zu dem Rahmenvertrag für Finanztermingeschäfte“. Nach dem Rahmenvertrag „bilden alle Einzelabschlüsse untereinander und zusammen mit dem Rahmenvertrag einen einheitlichen Vertrag“ und „werden im Sinne einer einheitlichen Risikobetrachtung auf dieser Grundlage und im Vertrauen darauf getätigt“, jedoch gehen die Bestimmungen eines Einzelabschlusses den Bestimmungen des Rahmenvertrages vor.

4

Der Kläger und die A-Bank schlossen am 17.05.2004 zu den Bedingungen des Rahmenvertrags vom 07.05.2004 einen Zins-Währungs-Swap-Vertrag unter der

5

Referenznummer 1a ab. Dieser Vertrag wies einen Bezugsbetrag in Höhe von 3.300.000 €/5.075.400 CHF auf. Der Vertrag hatte vereinbarungsgemäß eine Laufzeit von 10 Jahren bis Mai 2014. Der Kläger beendete den Vertrag vorzeitig im Mai 2007 und erhielt hierfür am 08.05.2007 von der A-Bank eine Zahlung in Höhe von 170.000 €.

Mit Datum vom 01.06.2004 unterbreitete die A-Bank dem Kläger ein Angebot eines Multifunktionskredits über 4.550.000 €, welches dieser am 03.06.2004 annahm. Dabei wurde eine Rückzahlung i.H.v. 2 % des Teilbetrags von 650.000 € als Tilgung sowie i.H.v. 3.900.000 € endfällig nach 25 Jahren vereinbart. Als Sicherheiten wurden neben Bürgschaften und Grundschulden die Abtretung verschiedener Forderungen sowie ein persönliches Schuldversprechen vereinbart. 6

Am gleichen Tag schlossen die Parteien zwei Darlehensverträge ab, Nr. 1b über 2.730.000 € und Nr. 2b über 570.000 €, Summe 3.300.000 €, verzinslich vom 28.05.2004 bis 28.05.2014. 7

Unter dem 10.03. bzw. 14.03.2005 wurden zwei weitere Darlehensverträge abgeschlossen, Konto 3b über 600.000 € und Konto 4b über 650.000 € (mit 2% Tilgung in monatlichen Teilbeträgen), verzinslich vom 21.03.2005 bis 28.05.2014. 8

Alle Darlehen waren variabel verzinslich zu dem Referenzzinssatz EUR/EURIBOR/1-M plus Spread von 1,65 % und wurden auf den Multifunktionskreditvertrag angerechnet. 9

Am 10.04.2007 fand eine Beratung des Klägers und seiner Schwester durch die A-Bank statt, in deren Rahmen ein Zins-Swap-Vertrag als Möglichkeit zur Senkung der Zinsbelastung aus den variabel verzinslichen Darlehen vorgestellt wurde. 10

Sodann unterzeichnete der Kläger am 14.05.2007 Anlagen zu den vorgenannten Darlehensverträgen, mit denen die Parteien eine Verzinsung aller Darlehen auf der Basis des Referenzzinssatzes EUR/EURIBOR/1-M plus Spread von 1,1 % vereinbarten, Laufzeit nunmehr vom 28.05.2007 bis 28.05.2017. Zeitgleich schloss der Kläger auf der Grundlage des Rahmenvertrags zwei Zins-Swap-Verträge mit Referenz-Nrn. 2a und 3a ab. Hierbei vereinbarten die Beteiligten eine feste Verzinsung für den Kläger in Höhe von 5,69 % aus einem Bezugsbetrag von 3.900.000 € und einem Bezugsbetrag von 617.000 €, welcher laut Anlage 1 des Vertrages kontinuierlich auf 453.088 € bis zum 28.05.2017 fallen sollte, während die A-Bank eine variable Verzinsung aus diesen Beträgen schuldete (Referenzzinssatz EUR/EURIBOR/1M plus 1,1 % Spread). In der Summe ergaben die Bezugsbeträge 4.517.000 €, der Nominalwert der Darlehen betrug zu diesem Zeitpunkt ca. 4.516.700 €. Fälligkeit der Beträge war jeweils am 28. eines jeden Monats, beginnend mit dem 28.06.2007 und letztmalig am 29.05.2017. Hinsichtlich des Zahlungsaustauschs wurde Netting vereinbart. 11

Am 18.11.2008 fand ein weiteres Beratungsgespräch zwischen dem Kläger, seiner Schwester und der A-Bank statt, anlässlich dessen das Konzept „Modernes Zinsmanagement, der Zins-Währungs-Swap" vorgestellt wurde. Damit sollte die Zinslast aus den Darlehensverträgen gesenkt werden. Das Konzept und die damit zusammenhängenden Verträge waren jedoch nicht Bedingung der vorangegangenen Kreditvergabe. 12

Mit Datum vom 18.12.2008 schloss der Kläger daraufhin mit der A-Bank unter Bezugnahme auf den Rahmenvertrag einen Zins-Währungs-Swap-Vertrag mit Referenznummer 4a ab. Nach dem Vertrag verpflichtete sich der Kläger zur Zahlung eines variablen Zinses aus dem Bezugsbetrag von 6.898.500 CHF. Dem variablen Zinssatz lag der CHF/3-Monats-Libor zuzüglich Spread von 0,4 % zugrunde. Die Bank verpflichtete sich zur Zahlung eines 13

variablen Zinses EUR/EURIBOR/3M aus dem Bezugsbetrag von 4.500.000 €. Fällig waren die Beträge jeweils am 30.12., 30.03., 30.06. und 30.09. eines jeden Jahres, beginnend mit dem 30.03.2009 und letztmalig am 30.12.2013. Der jeweilige Zahler der variablen CHF- bzw. EUR-Beträge hatte an jedem Zahlungstermin den entsprechenden Betrag an den jeweils anderen zu bezahlen. Des Weiteren wurde ein Kapitaltausch der Bezugsbeträge zum 30.12.2013 vereinbart. Die Bank sollte danach an den Kläger 4.500.000 €, der Kläger an die Bank 6.898.500 CHF zahlen. Die zu zahlenden CHF-Beträge sollten mit dem zwei Bankarbeitstage vor dem Fälligkeitstag festgestellten marktüblichen CHF-Geldkurs (Reuters EUROFOX/1) in Euro umgerechnet und am Fälligkeitstag dem Konto des Klägers belastet werden. Das Geschäft wurde mit einer Auflösungsmöglichkeit gegen bar ausgestattet. Jede Partei war berechtigt, an einem Beendigungstag (letzter Bankarbeitstag eines jeden Monats während der Laufzeit) Erfüllung durch Ausgleichszahlung zu wählen. Bei dem Geschäft bestand von Beginn an ein negativer Marktwert der CHF-Beträge zu Ungunsten des Klägers. Bereits ab dem Jahr 2010 hatte die A-Bank auf den negativen Barwert des Vertrages hingewiesen. Mangels finanzieller Möglichkeiten des Klägers war jedoch eine Auflösung des Vertrags unterblieben.

Schließlich wurden dem Konto des Klägers am 30.12.2013 4.500.000 € von der A-Bank aus dem fälligen Währungsswap gutgeschrieben, während gleichzeitig 5.643.406 € entsprechend dem vertraglich festgestellten Wert von 6.898.500 CHF belastet wurden. Da das Konto in Höhe der Differenz von 1.143.406 € kein Guthaben auswies, wurde in gleicher Höhe das Darlehen Nr. 5b aufgenommen und dem Konto zum 30.12.2013 gutgeschrieben. 14

Wegen dieser erheblichen Mehraufwendungen verklagte der Kläger die A-Bank wegen Falschberatung auf Rückabwicklung des Zins-Währungs-Swap-Vertrages bzw. Schadensersatz. Nach Unterliegen in der ersten Instanz vor dem LG A1 (Az. .../13) verglich man sich in dem Berufungsverfahren vor dem OLG A1 (Az. .../14) am 14.09.2016 mit der A-Bank in der Form, dass die A-Bank auf ihre Forderung aus dem Darlehen Nr. 5b in Höhe eines Teilbetrages von 331.250 € verzichtete. Auf das in den Steuerakten des Beklagten (Hefter „Verträge in zeitlicher Reihenfolge“) abschriftlich befindliche Urteil des LG vom 19.11.2013, die Berufungsbegründung sowie das Protokoll der mündlichen Verhandlung vor dem OLG vom 14.09.2016 wird für weitere Einzelheiten Bezug genommen. 15

Für das Streitjahr 2013 erklärte der Kläger aus dem Altenheim in Q folgende Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung: 16

Einnahmen		582.000 €	17
Schuldzinsen			
darunter	196.753 €		
- Zinsen Swap 2a und 3a Saldo	14.296 €	- 1.457.734 €	
- Zinsen Swap 4a Saldo	1.143.406 €		
- Kapitaltausch Swap 4a Saldo			
Rechtsanwaltskosten aus dem Rechtsstreit wegen des Zins-Währung-Swap		- 32.861 €	

weitere Werbungskosten		- 111.598 €
Einkünfte		./. 1.020.193 €

Im Rahmen der Einkommensteuerfestsetzung vom 27.07.2015 berücksichtigte der Beklagte 18 den geltend gemachten Betrag von 1.143.406 € aus dem Kapitaltausch sowie die Rechtsanwaltskosten von 32.861 € nicht als Werbungskosten und setzte die Einkünfte entsprechend mit 156.076 € an. Die Einkommensteuer betrug danach 105.390 €.

Hiergegen wandten sich die Kläger mit Einspruch vom 14.08.2015. Zu dessen Begründung 19 trugen sie im Wesentlichen vor, dass durch den abgeschlossenen Zins-Währungs-Swap-Vertrag 4a eine wirtschaftliche Einheit mit den zugrunde liegenden Immobiliendarlehen gebildet worden sei. Durch den Wechsel in den Schweizer Währungsraum sei wegen des dortigen geringeren Zinsniveaus ein Zinsvorteil zu erwarten gewesen, der wirtschaftlich die Kosten für die aufgenommenen Immobiliendarlehen dauerhaft gemindert hätte. Belastet gewesen sei dieser Vorteil mit dem Risiko, dass am Ende der Laufzeit des Swaps der Kapitaltausch gestanden habe und Schweizer Franken hätten aufgewendet werden müssen, für die eben ein Währungsrisiko bestanden habe. Das Immobiliendarlehen sowie das Swap-Geschäft seien in einem zeitlichen Zusammenhang abgeschlossen und inhaltlich aufeinander abgestimmt worden, so dass eine wirtschaftliche Verknüpfung bestehe. Das Maß des Geschäfts orientiere sich an der Höhe der Immobiliarkredite. Das Swap-Geschäft sei als Teil des Gesamtfinanzierungskonzepts anzusehen, das auf die Finanzierung der Einkunftsquelle selbst abziele. Die zu erbringenden Endfälligkeitsszahlungen hätten zinsähnlichen Charakter.

Der geltend gemachte Verlust aus dem Kapitaltausch zum Ablauf des Zins-Währungs-Swaps 20 per 30.12.2013 in Höhe von 1.143.406 €, eventuell abzüglich des Verzichts Betrags in Höhe von 331.250 €, sei der Einkunftsart Vermietung und Verpachtung ebenso zuzuordnen wie die Rechtsanwaltskosten.

Durch Bescheide vom 28.09.2015 und 13.11.2015 erhöhte der Beklagte die 21 Einkommensteuerfestsetzung aufgrund von Grundlagenbescheiden auf 120.510 €.

Mit Schreiben vom 31.03.2017 wies der Beklagte die Kläger u.a. auf die Möglichkeit der 22 Verböserung hinsichtlich der bislang anerkannten laufenden Zinszahlungen aus dem Zins-Währungs-Swap-Vertrag Nr. 4a i.H.v. 14.296 € hin.

Nachdem die Kläger den Einspruch nicht zurücknahmen, ließ der Beklagte auch diesen 23 Betrag als Werbungskosten außer Ansatz und erhöhte mit Änderungsbescheid vom 14.09.2017 die Einkommensteuer auf 126.514 €. Zugleich brachte er erstmals einen nicht ausgleichsfähigen Verlust aus privaten Veräußerungsgeschäften i.H.v. 845.017 € (Kapitaltausch 1.143.406 € abzgl. Forderungsverzicht der A-Bank 331.250 € zzgl. Rechtsanwaltskosten 32.861 €) in Ansatz und stellte diesen Betrag durch Bescheid ebenfalls vom 14.09.2017 als verbleibenden Verlustvortrag zur Einkommensteuer auf den 31.12.2013 gesondert fest.

Mit Einspruchsentscheidung vom 15.09.2017 wies der Beklagte den Einspruch sodann aus 24 folgenden Gründen zurück:

Steuerlich würden nur solche Zahlungen als Zahlungen mit Zinscharakter angesehen, die als 25 Entgelt oder als Vergütung für die zeitweise Überlassung von Fremdkapital geleistet würden.

Grundsätzlich werde zwischen dem Darlehensvertrag einerseits und damit in Zusammenhang stehenden sonstigen Verträgen wie z.B. einem Swapgeschäft andererseits differenziert. Daher werde anderen Aufwendungen und Erträgen, die mit einem Darlehen bzw. den Darlehenszinsen in einem bloßen Veranlassungszusammenhang stünden, der Zinscharakter grundsätzlich abgesprochen.

Eine andere Beurteilung könne sich ergeben, wenn das Swapgeschäft mit dem Darlehensvertrag eine wirtschaftliche Einheit bilde, die laut Rechtsprechung, u. a. BFH-Urteil vom 13.01.2015 IX R 13/14, bei verschiedenen Schuldverhältnissen nur unter engen Voraussetzungen anzunehmen sei, dann nämlich, wenn verschiedene Verbindlichkeiten wirtschaftlich eng zusammenhängen würden und durch die Vereinbarungen zwischen Kreditgeber und Kreditnehmer derart miteinander verknüpft seien, dass gerade diese Verknüpfung dem Kreditnehmer die längerfristige Nutzung von Kreditmitteln sichere. 26

Im Streitfall könne eine wirtschaftliche Einheit des Zins-Swaps mit der Immobilienfinanzierung nur für die Transaktionsnummern 2a und 3a angenommen werden. 27

Demgegenüber sei bei dem Abschluss des Zins-Währungs-Swaps Nr. 4a am 18.12.2008 ein zeitlicher Zusammenhang mit der Kreditgewährung vom 01.06.2004 bzw. 10.03.2005 nicht ersichtlich. Dieser Abschluss habe nicht mehr die Kreditgewährung an sich abgesichert. Lediglich bei dem Kapitalbezugsbetrag der A-Bank i.H.v. 4.500.000 € hätte betragsmäßig ein Bezug zu den Darlehen gesehen werden können. Intention des Zins-Währungs-Swaps sei gewesen, die hohe Zinsbelastung bei der Bank aufgrund günstiger Zinsentwicklung in der Schweiz zu mindern. Voraussetzung für die Kreditgewährung durch die Bank sei dieses Geschäft jedoch nicht gewesen; hierzu verweist der Beklagte auf das Urteil des LG A1 .../13. Es bestehe inhaltlich keine Verknüpfung dieses Geschäfts mit den Immobiliendarlehen. Bezugsbeträge in CHF sowie Zinssätze, Vertragslaufzeit und Fälligkeiten hätten nicht mit den Darlehensverträgen übereingestimmt, was in der Berufungsbegründung für das OLG A1 vom 04.07.2014, durch die Kläger auch selbst vorgebracht worden sei. Im Ergebnis sei der Zins-Währungs-Swap eine lediglich zeitlich begrenzte Spekulationswette gewesen, die als solche möglicherweise durch den Kläger nicht erkannt worden sei. 28

Der Zins-Währungs-Swap habe auch nicht langfristig der Reduzierung der Zinsbelastungen gedient, da er lediglich auf eine Laufzeit von fünf Jahren ausgelegt gewesen sei und nicht wie die ursprüngliche Kreditvereinbarung auf eine Laufzeit von 13 Jahren. 29

Die Nutzung der Kreditmittel sei bereits durch die beiden Zins-Swaps 2a und 3a gesichert gewesen. Nach eigenen Angaben habe sich der Kläger mit dem vertraglichen Festzins arrangiert gehabt (vgl. S. 12 Berufungsbegründung) und die Zinsbelastung auch wirtschaftlich tragen können. Eine tatsächliche Notwendigkeit des Abschlusses des strittigen Zins-Währungs-Swaps ergebe sich durch die Umstände nicht. Eine rein gedankliche Zuordnung von Aufwendungen zur Einkunftssphäre reiche zur Begründung von Werbungskosten nicht aus. Zinsaufwendungen würden nur anerkannt, wenn die Aufwendungen der Absicherung des Zinsänderungsrisikos aus den Darlehen dienen. Dieses sei jedoch nur bei den Zins-Swaps 2a und 3a mit einem Zinssatz von 5,69% gegeben, nicht jedoch bei den strittigen Zahlungen. 30

Selbst wenn für den Zins-Währungs-Swap-Vertrag mit Referenznummer 4a ein wirtschaftlicher Zusammenhang mit den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung angenommen werden müsste, könne dies nur hinsichtlich der Zinsvereinbarung gelten, nicht jedoch hinsichtlich des Kapitaltauschs. Vom reinen Zins-Swap sei der Zins-Währungsswap zu unterscheiden. Beim Zins-Währungs-Swap würden neben den Zinsen auch die Währungen 31

getauscht. Währungsverluste, die mit der Darlehenssumme zusammenhängen würden, seien im Bereich der Vermietungseinkünfte jedoch nicht zu berücksichtigen. Der BFH habe zu Kursverlusten aus Fremdwährungsdarlehen zur Finanzierung einer vermieteten Immobilie mit Urteilen vom 22.09.2005 IX R 44/03 und vom 09.11.1993 IX R 81/90 entschieden, dass Mehraufwendungen infolge von Kursverlusten keine Schuldzinsen seien.

Mit ihrer Klage vom 13.10.2017 verfolgen die Kläger ihr Begehren auf Anerkennung weiterer Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung i.H.v. 859.313 € weiter: 32

Das ursprüngliche Angebot eines Multifunktionskredites habe den Rahmen für die dann abzuschließenden Einzelgeschäfte gesteckt, die Grundlage für alle nachfolgenden Darlehensverträge und Swapgeschäfte gebildet und diese zu einer wirtschaftlichen Einheit verknüpft. Es bestehe auch Personenidentität der Darlehens- und der Swap-Vertragspartner. Durch die partielle Laufzeitkongruenz werde der angestrebte Vorteil wenigstens für fünf Jahre gesichert. Ohne die Immobiliendarlehen wäre es nicht zu dem Abschluss des Zins-Währungs-Swaps gekommen, der Maß, Inhalt und Ziel aus den Immobilienkrediten erlangt habe. Die variabel verzinslichen Kredite seien einem erheblichen Zinsänderungsrisiko ausgesetzt gewesen. Das Interesse des Klägers sei stets auf eine Verminderung der Zinslast und eine Absicherung des Zinsänderungsrisikos durch Abschluss des Zusatzgeschäftes und nicht auf die Erzielung eines Spekulationsgewinnes gerichtet gewesen. Dies ergebe sich auch aus den Unterlagen aus den Zivilverfahren gegen die A-Bank, auf die die Kläger Bezug nehmen. Wenn auch eine zwingende Notwendigkeit des Swap-Geschäftes nicht aufgezeigt werden könne, so habe die A-Bank dem Abschluss des Geschäftes zugeraten. Dieses sei als vorteilhaft hingestellt und der von Anfang an bestehende negative Marktwert verschwiegen worden. Das bestehende Wechselkursrisiko sei kein taugliches Kriterium für die Frage der Werbungskostenqualität und sage nichts über einen wirtschaftlichen Zusammenhang mit den Kreditvereinbarungen aus, sondern sei nur Maß für die Berechnung der Endfälligkeitsansprüche. Der Hinweis des Beklagten auf die Rechtsprechung zu Fremdwährungsdarlehen treffe den vorliegenden Fall nicht, da diese zu Sachverhalten ergangen sei, in denen die Steuerpflichtigen – anders als der Kläger – sich von vornherein des Risikos von Wechselkursschwankungen bewusst gewesen seien. 33

Außerdem seien vorliegend der Swap bis zur Endfälligkeit gehalten und nicht das Kündigungsrecht ausgeübt und über Rechte verfügt worden. Das vereinbarungsgemäße Auslaufen des Geschäftes könne jedoch nicht einer Veräußerung gleichgestellt werden. Es sei auch fraglich, ob nach alter Rechtslage überhaupt ein Finanztermingeschäft vorliege, da die Vorstellung der Vertragsparteien nicht auf die Lieferung von Währungen – EUR und CHF – gerichtet gewesen sei, sondern lediglich auf einen auf EUR gerichteten Differenzausgleich. Es handele sich nicht um ein Zahlungsgeschäft am Ende der Swap-Laufzeit, sondern um unselbständige Abrechnungsfaktoren. Aus der Endfälligkeitsszahlung habe sich lediglich die genaue Zinsbelastung der Immobilienkredite ergeben. 34

Die Kläger beantragen, 35

den Einkommensteuerbescheid 2013 vom 14.09.2017 und die dazu ergangene Einspruchsentscheidung vom 15.09.2017 mit der Maßgabe zu ändern, dass die Einkommensteuer 2013 unter Berücksichtigung negativer Einkünfte des Klägers aus Vermietung und Verpachtung aus dem Altersheim W-Straße in Q, i.H.v. 688.941 € auf 0 € festgesetzt wird. 36

Der Beklagte beantragt, 37

die Klage abzuweisen.	38
Er verweist im Wesentlichen auf seine Ausführungen in der Einspruchsentscheidung.	39
Ergänzend führt er aus, dass der klägerischen Annahme, eine Laufzeitüberschneidung von Swap-Geschäft und Kreditvereinbarung reiche für einen wirtschaftlichen Zusammenhang aus, entgegenzuhalten sei, dass die strittige Vereinbarung von der A-Bank nicht verlangt worden, sondern dem Kläger zusätzlich zu der bestehenden Finanzierung angeboten und als vorteilhaft dargestellt worden sei.	40
Der vereinbarte Kapitaltausch jedenfalls sei nicht geeignet gewesen, die monatlichen Zinsbelastungen zu mindern, sondern sei differenziert zu den übrigen Vereinbarungen zu sehen.	41
Entscheidungsgründe	42
Die zulässige Klage ist nicht begründet. Die angefochtene Einkommensteuerfestsetzung ist rechtmäßig und verletzt die Kläger nicht in ihren Rechten, § 100 Abs. 1 S. 1 FGO.	43
I.	44
Der Beklagte hat die geltend gemachten Kosten im Zusammenhang mit dem am 18.12.2008 vereinbarten Zins-Währungs-Swap zutreffend nicht i.R.d. Einkünfte des Klägers aus Vermietung und Verpachtung als Werbungskosten berücksichtigt, sondern den Vorgang als privates Veräußerungsgeschäft i.S.v. § 22 Nr. 2, § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 EStG in der für Rechtserwerbe bis zum 31.12.2008 geltenden Fassung (EStG a.F.; siehe § 52a Abs. 11 S. 5 EStG) gewürdigt.	45
1.	46
Der Verlust aus dem Kapitaltausch nach Auslaufen des Zins-Währungs-Swaps i.H.v. 1.143.406 € - abzüglich des Verzichtsbeitrages i.H.v. 331.250 € - gehört nicht zu den Einkünften des Klägers aus der Nutzungsüberlassung des Seniorenheims i.S.d. § 21 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG. Gleiches gilt für die Saldi aus den vierteljährlichen Zinszahlungen i.H.v. 14.296 € und die mit dem Zins-Währungs-Swap zusammenhängenden Rechtsverfolgungskosten i.H.v. 32.861 €.	47
Zwar sind den Einkünften i.S.v. § 21 EStG auch Einkünfte aus privaten Veräußerungsgeschäften i.S.d. § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 EStG a.F. zuzurechnen, soweit sie zu Ersteren gehören (§ 23 Abs. 2 EStG). Jedoch erfüllt das vorliegend streitbefangene Zins-Währungs-Swapgeschäft Nr. 4a nicht (auch) den Tatbestand der Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung und steht mit dieser Einkunftsart auch nicht in einem wirtschaftlichen Zusammenhang. Es handelt sich bei den daraus folgenden Belastungen des Klägers folglich nicht um Werbungskosten aus dieser Einkunftsart gem. § 9 EStG, insbesondere nicht um Finanzierungskosten i.S.d. § 9 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 S. 1 EStG	48
a.	49
Nach § 9 Abs. 1 S. 1 EStG sind Werbungskosten alle Aufwendungen zur Erwerbung, Sicherung und Erhaltung der Einnahmen. Sie müssen durch die Erzielung steuerpflichtiger Einkünfte veranlasst sein.	50
	51

Hierzu zählen auch Schuldzinsen, soweit sie mit einer Einkunftsart in wirtschaftlichem Zusammenhang stehen (§ 9 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 S. 1 EStG).

Maßgebend für die Beurteilung des Veranlassungszusammenhangs ist zum einen die wertende Beurteilung des die betreffenden Aufwendungen auslösenden Moments, zum anderen die Zuweisung dieses maßgebenden Bestimmungsgrundes zur einkommensteuerrechtlich relevanten Erwerbssphäre (BFH, Urteil vom 24.04.1997 VIII R 53/95, BStBl II 1997, 682, m.w.N.).

52

Der notwendige wirtschaftliche Zusammenhang (Veranlassungszusammenhang) etwa von Finanzierungskosten mit Einkünften aus Vermietung und Verpachtung ist dann gegeben, wenn ein objektiver Zusammenhang der Aufwendungen mit der Überlassung von Immobilien zur Nutzung besteht und subjektiv die Aufwendungen zur Förderung dieser Nutzungsüberlassung gemacht werden. Um dies zu beurteilen, ist auf den Zweck der Schuldaufnahme abzustellen. Besteht der Zweck darin, Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung zu erzielen, und werden die aufgenommenen Mittel zweckentsprechend tatsächlich verwendet, so sind die Kreditkosten grundsätzlich Werbungskosten im Rahmen dieser Einkunftsart. Mit der erstmaligen Verwendung der Darlehensvaluta wird eine Darlehensverbindlichkeit einem bestimmten Zweck unterstellt.

53

Wird im Zusammenhang mit einem – der Einkunftserzielung dienenden – Darlehen ein Zins-Swapgeschäft abgeschlossen, so teilen die Swapkosten das Schicksal der Schuldzinsen und sind wie diese als Werbungskosten zu qualifizieren, wenn Darlehensvertrag und Swapgeschäft eine wirtschaftliche Einheit bilden und die Swapkosten einen zinsähnlichen Charakter haben (so auch Finanzgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 17.04.2013 4 K 2859/09, juris, nachgehend BFH, Urteil vom 07.06.2016 VIII R 32/13, BStBl II 2016, 7). Ein Zins-Swap ist eine Vereinbarung zwischen zwei Parteien über den regelmäßigen Austausch variabler und fixer Zinszahlungen über einen vereinbarten Nominalbetrag für eine bestimmte Laufzeit. Entsprechend der Definition des § 2 Abs. 2 Nr. 1 WpHG liegt darin ein zeitlich verzögert zu erfüllendes Festgeschäft, dessen Wert von der auf den jeweiligen Nominalbetrag geschuldeten Zinshöhe abgeleitet wird (BFH, Urteil vom 07.06.2016 VIII R 32/13, BStBl II 2016, 769). Anhaltspunkte für das Vorliegen einer wirtschaftlichen Einheit zwischen Darlehensvertrag und Swapgeschäft können sich daraus ergeben, dass sie zeitgleich mit – zumindest annähernd - übereinstimmenden Laufzeiten abgeschlossen werden, inhaltlich eng aufeinander abgestimmt und durch dieselbe Zweckbestimmung miteinander verknüpft sind und der in dem Swap-Vertrag festgelegte Bezugsbetrag den Restschuldbeträgen der Darlehen entspricht (vgl. Finanzgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 17.04.2013 4 K 2859/09, juris; BFH, Urteil vom 07.06.2016 VIII R 32/13, BStBl II 2016, 7).

54

b.

55

Im Streitfall besteht nach der Überzeugung des erkennenden Senates (§ 96 Abs. 1 S. 1 FGO) kein ausreichender wirtschaftlicher Zusammenhang zwischen dem Zins-Währungs-Swap-Vertrag vom 18.12.2008 und der Erzielung von Einkünften aus der Nutzungsüberlassung des Seniorenheims in Q. Folglich ist ein Werbungskostenabzug für sämtliche aus diesem Vertrag resultierenden Belastungen ausgeschlossen.

56

Die in den Jahren 2004 und 2005 über insgesamt 4,5 Millionen € aufgenommenen Darlehen zur Finanzierung des Erwerbs und der Renovierung des verpachteten Altersheims in Q, ohne die der Zins-Währungs-Swap-Vertrag sicherlich nicht geschlossen worden wäre, stehen ebenso wie die draus folgenden Zinsaufwendungen zweifelsfrei in einem

57

Veranlassungszusammenhang mit den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung.

Für den 2008 abgeschlossenen Zins-Währungs-Swap-Vertrag gilt dies jedoch nach der Wertung des Gerichts nicht. Dieser bildet – anders als möglicherweise die Zins-Swaps Nrn. 2a und 3a, über die vorliegend nicht zu befinden ist – keine wirtschaftliche Einheit mit dem Multifunktionskredit aus 2004. Denn er diente nach der Überzeugung des Senates nicht der Absicherung dieses Kredites gegen Zinsänderungen, sondern vielmehr der Kompensation der Kosten und Verluste, die aus den zuvor abgeschlossenen Geschäften bereits entstanden und noch zu erwarten waren. Mit dem 2008 eingegangenen Swapgeschäft hat der Kläger sich eine weitere Einkunftsquelle erschlossen, um die Verluste aus einer anderen Einkunftsquelle – dem zur Nutzung überlassenen Seniorenheim – auszugleichen. 58

Das reicht jedoch für die Annahme des für einen Werbungskostenabzug erforderlichen Veranlassungszusammenhangs ebenso wenig aus wie die subjektive gedankliche Zuordnung durch die Kläger und der Umstand, dass das Geschäft ohne die Kreditaufnahme nicht abgeschlossen worden wäre. 59

Der Senat gelangt zu seiner Überzeugung, dass der Zins-Währungs-Swap nicht durch die Einkunftserzielung aus dem Seniorenheim veranlasst ist, aufgrund der folgenden Umstände: Zwar bestand Identität zwischen den Vertragspartnern des Kredit- und des Swapvertrages, und es wurde jeweils auf den Rahmenvertrag aus 2004 Bezug genommen. Auch die Bezugsbeträge des Zins-Swaps von 4.500.000 €/ 6.898.500 CHF dürften noch näherungsweise mit den Restschuldbeträgen der Darlehen in Einklang gebracht werden können, die anderthalb Jahre vorher, im Mai 2007, noch ca. 4.516.700 € betragen. Dies gilt jedoch bereits nicht mehr für Abschlusszeitpunkt und Laufzeit der Verträge, denn der Zins-Währungs-Swap war auf eine Laufzeit von fünf Jahren, 30.12.2008-30.12.2013, angelegt, während die Darlehenslaufzeit und -bedingungen auch mittels der beiden Zins-Swap-Verträge Nrn. 2a und 3a bereits im Mai 2007 erneut auf zehn Jahre, vom 28.05.2007 bis 28.05.2017, neu festgelegt worden waren. Zudem wichen auch die Zinstermine des Zins-Währungs-Swaps aus 2008, die quartalsweise vereinbart waren, von den monatlichen Terminen aus den Krediten und den reinen Zins-Swaps Nrn. 2a und 3a voneinander ab, und der Swap aus 2008 konnte vertraglich während der gesamten Laufzeit gegen Ausgleichszahlung beendet werden. 60

Daran wird deutlich, dass das Geschäft aus 2008 nicht mehr - wie die Swaps aus 2007 - der Absicherung der Kläger gegen Zinsentwicklungsrisiken, sondern als ein neues Geschäft der Kompensation einer sich als „schlechtes“ Geschäft erweisenden Finanzierungsentscheidung diente. Mit der Festlegung einer Verzinsung aller Darlehen auf der Basis des Referenzzinssatzes EUR/EURIBOR/1-M plus Spread von 1,1 % und dem Abschluss der beiden Swap-Verträge Nrn. 2a und 3a hatte der Kläger letztlich im Ergebnis seine Zinsbelastung für 2007 bis 2017 bereits auf 5,69 % fixiert. Auf diese Weise hat er sich gegen das Risiko abgesichert, dass der 1-Monats-Euribor als Referenzzinssatz und damit der von ihm zu zahlende variable Zins über diese Grenze hinaus in ungewissem Umfang steigt. Dem Sicherungszweck für die Finanzierung der Einkunftsquelle war damit bereits durch die Vereinbarungen aus 2007 genügt, was der Senat für die Beurteilung des sodann 2008 vereinbarten Swaps für entscheidend hält. Dies wird auch durch das zeitliche Auseinanderfallen der Vertragsabschlüsse für die Darlehen 2004 bzw. 2005 und den Swap erst 2008 sowie den klägerischen Vortrag in den Zivilgerichtsverfahren bestätigt, nach dem der Kläger sich mit dem vertraglichen Festzins bereits abgefunden hatte und die durch den Swap angestrebte Zinserleichterung von 1-2 % nicht einmal notwendig war für die Immobilienfinanzierung. Erst angesichts der rapide sinkenden Entwicklung des 1-Monats- 61

Euribor ab Anfang Oktober 2008 (ausgehend von zunächst 3,983 % am 28.05.2007) auf 3,722 % am 18.11.2008 und 2,842 % am 18.12.2008 stellte sich jedoch nachträglich heraus, dass der Kläger sich besser gestanden und von den sinkenden Geldmarktzinsen profitiert hätte, wenn er es bei der variablen Verzinsung der Darlehen belassen und auf die Zinsfixierung durch die 2007 abgeschlossenen Swap-Geschäfte verzichtet hätte. Das daraus entstandene und sich künftig abzeichnende „Mehr“ an Zinsen im Vergleich zu der Entwicklung auf dem Geldmarkt sollte durch Abschluss des Geschäftes 2008 verringert werden. Einem Sicherungszweck im Hinblick auf die Immobilienfinanzierung diene das Geschäft jedoch nicht.

Auch oder gerade angesichts des hinzutretenden Währungs- bzw. Wechselkurselementes ist bereits den laufenden gegenseitigen Zinszahlungen zwischen dem Kläger und der A-Bank jedenfalls unter den Bedingungen des vorliegenden Falles ein „zinsähnlicher“ Charakter abzusprechen. Erst recht muss dies gelten für den zum Ende der Laufzeit des Swaps vereinbarten Kapitaltausch, der keinerlei Verzinsungselement in sich trägt. Hier stand der spekulative Charakter des Geschäfts eindeutig im Vordergrund. Denn es sollten durch eine „Wette“ auf die Wechselkursentwicklung von EUR und CHF Erträge zum Ausgleich von – erzielten und noch erwarteten – Belastungen an anderer Stelle erzielt werden. Diese Konstruktion lässt – anders als ein reiner Zins-Swap – im Streitfall keinerlei Sicherungsfunktion im Hinblick auf ein Zinsänderungsrisiko erkennen, sondern „arbeitet“ mit dem allgemeinen Wechselkursrisiko. 62

Das Gericht sieht sich in seiner den Veranlassungszusammenhang zu den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung ablehnenden Haltung auch durch den bereits am 17.05.2004 abgeschlossenen und vorzeitig mit Gewinn beendeten Zins-Währungs-Swap Nr. 1a bestätigt: Dieses Geschäft ist der Kläger schon vor Abschluss der Immobiliarkredite, also vor Kenntnis und Bestehen eines Sicherheitsbedürfnisses im Hinblick auf Zinsänderungsrisiken, eingegangen. Es entspricht ferner betragsmäßig nicht den später aufgenommenen Darlehen. Auch hierdurch wird nach Ansicht des Gerichtes deutlich, dass nicht jedes dieser Geschäfte, das Bezug nimmt auf den Rahmenvertrag und für das die Aufnahme von Darlehen zur Finanzierung einer Einkunftsquelle i.S.v. § 21 EStG in irgendeiner Form „conditio sine qua non“ ist, auch zugleich selbst in wirtschaftlichem Zusammenhang mit der Erzielung von Einkünften aus der fremdfinanzierten Einkunftsquelle steht. Nicht jede Maßnahme, die dem Ausgleich von – vorangegangenen oder späteren - Belastungen im Rahmen einer Einkunftsart dient, kann auch der Einkunftsart selbst zugeordnet werden. Ein derart weites Verständnis des Veranlassungszusammenhangs ist § 9 Abs. 1 S. 1 oder S. 3 Nr. 3 EStG nicht zu entnehmen. 63

Weil danach ein wirtschaftlicher Zusammenhang des in Rede stehenden Zins-Währungs-Swaps mit den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung aus dem Seniorenheim nicht besteht, scheidet ein Werbungskostenabzug sowohl für die laufenden Zinszahlungen und den – nach dem Vergleich vor dem OLG A1 verbleibenden – Verlust aus dem Kapitaltausch zum 30.12.2013 als auch für die zur Reduzierung dieser Belastungen aufgewandten Rechtsverfolgungskosten aus. 64

Folglich braucht die Frage, ob die Verluste des Klägers infolge von Wechselkursveränderungen von EUR und CHF möglicherweise angesichts der früheren BFH-Rechtsprechung zu Fremdwährungsdarlehen (vgl. nur Urteile vom 30.11.2010 VIII R 58/07, BStBl II 2011, 491, und vom 22.09.2005 IX R 44/03, BFH/NV 2006, 279) ohnehin der nichtsteuerbaren Vermögensebene des Klägers zuzurechnen sind, nicht entschieden zu werden. 65

2.	66
Der Beklagte hat den Verlust aus dem Kapitaltausch im Rahmen des Zins-Währungs-Swaps zwischen dem Kläger und der A-Bank deshalb zu Recht den Einkünften aus privaten Veräußerungsgeschäften nach § 22 Nr. 2, § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 EStG in der gem. § 52a Abs. 11 S. 5 EStG für Rechtserwerbe bis zum 31.12.2008 geltenden Fassung zugeordnet und auch der Höhe nach zutreffend ermittelt (vgl. hierzu auch Finanzgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 27.09.2007 10 K 303/05, EFG 2008, 282).	67
Weitere Gründe, aus denen sich eine Rechtswidrigkeit der angefochtenen Einkommensteuerfestsetzung ergeben könnten wurden nicht vorgetragen und sind auch sonst nicht ersichtlich.	68
II.	69
Die Kostenentscheidung folgt aus § 135 Abs. 1 FGO	70
III.	71
Das Urteil beruht auf einer Würdigung der konkreten Umstände des vorliegenden Einzelfalles und berücksichtigt die bisherige finanzgerichtliche Rechtsprechung im Zusammenhang mit Swap-Geschäften, so dass eine Revisionszulassung nach § 115 Abs. 2 Nr. 1 und 2 FGO nicht in Betracht kommt.	72