

A. Einleitung	15
I. Mezzanine	16
1. Merkmale	17
a) Eigenkapital	17
b) Fremdkapital	18
2. Steuerliche Bedeutung der Unterscheidung von Fremd- und Eigenkapital	19
3. Ziele	21
4. Instrumente	22
a) Nachrangiges Darlehen	23
b) Verkäuferdarlehen	24
c) Partiarisches Darlehen	24
d) Typisch stille Beteiligung	24
e) Atypische stille Beteiligung	25
f) Genussrechte/-scheine	25
g) Vorzugsaktie	26
5. Zusammenfassung	27
II. Wandelschuldverschreibungen	27
1. Abgrenzung	28
2. Mögliche Emittenten	30
3. Emissionsmöglichkeiten	32
a) Offenes Aufgeld	32
b) Verdecktes Aufgeld	33
c) Emission über Tochtergesellschaft	33
4. Options- und Wandelanleihe	35
a) Optionsanleihen	35
i) Definition	35
ii) Ausgestaltung	36
iii) Optionsrecht	36
iv) Voraussetzungen einer Emission	37
b) Wandelanleihen	39
i) Definition	39
ii) Ausgestaltungen, Wandlungsrecht und Voraussetzungen einer Emission	39

B. Nationale Sachverhalte	41
I. Handelsrechtliche Behandlung	41
1. Grundlagen	41
2. Handelsrechtliche Bilanzierung der Optionsanleihe	42
a) Die Bilanzierung beim Investor	42
i) Offenes Aufgeld	43
ii) Verdecktes Aufgeld	44
iii) Emission über Tochtergesellschaft	47
b) Die Bilanzierung bei der Emittentin	47
i) Offenes Aufgeld	47
ii) Verdecktes Aufgeld	49
iii) Emission über Tochtergesellschaft	51
c) Zusammenfassung	51
3. Handelsrechtliche Bilanzierung der Wandelanleihe	52
II. Steuerrechtliche Behandlung der Optionsanleihe	53
1. Emittentin	54
a) Ausgabe	54
i) Problemdarstellung	55
(1) Ansicht der Finanzverwaltung	55
(2) Ansicht einer Mehrheit in der Literatur	56
(3) Alte Rechtsprechung	59
ii) Stellungnahme	64
(1) Zur Ansicht der Finanzverwaltung	64
(2) Zu den Ansichten der Literatur	66
(3) Zur Ansicht der Rechtsprechung	70
(a) Keine Gleichsetzung von	
Anwartschaftsrecht und Vollrecht	70
(b) Gesetz kennt auch Ungleichbehandlung	
von Anwartschaftsrechten und	
Vollrechten	72
(c) Kein unerträglicher	
Wertungswiderspruch	73
(d) Beurteilung der Kapitalzufuhr als	
Einlage	75
(e) Mittelbare Einlage der Altgesellschafter	
(f) Bedeutung der BFH-Rechtsprechung	
für die Altgesellschafter	76
iii) Eigene Auffassung	77

b) Laufzeit	81
c) Ausübung/Nichtausübung des Optionsrecht	81
d) Rückkauf der eigenen Optionsanleihe	82
i) Rechtmäßigkeit des Rückkaufs	83
(1) Zeichnungsverbot – § 56 AktG	84
(2) Aktienrechtliche Anforderungen an den Aktienrückkauf – § 71 AktG	85
(3) Vorschriften des WpHG	86
(a) Safe harbor	88
(b) Insidergeschäft	90
(4) Vorschriften des WpÜG	91
ii) Handelsrechtliche Behandlung des Rückkaufs	93
iii) Steuerrechtliche Behandlung des Rückkaufs	95
(1) Steuerrechtliche Behandlung des Aktienrückkaufs	96
(a) Emittentin	96
(b) Anteilseigner	103
(2) Übertragbarkeit auf die Optionsanleihe	103
(3) Rückkauf als Kapitalherabsetzung	107
(a) Verdeckte Gewinnausschüttung zugunsten des Zeichners	108
(b) Verdeckte Gewinnausschüttung zugunsten der Altgesellschafter	111
(4) Fazit	112
2. Investor – Bilanzierende Personen	113
a) Natürliche Person als Investor	113
i) Erwerb	114
ii) Laufzeit	114
iii) Ausübung	116
iv) Nichtausübung	116
(1) Anwendbarkeit des § 8 Abs. 3 S. 4 KStG	118
(2) Einlage eines „Noch-Nichtgesellschafters“	119
(3) Rechtsfolge des § 8 Abs. 3 S. 4 KStG	121
(4) Stellungnahme	121
(5) Zwischenergebnis und Aussicht	121
v) Veräußerung	122
(1) Veräußerungsgewinne aus Optionsrechten im Teileinkünfteverfahren?	123
(2) Kritik	124

(3) Eigener Ansatz	126
(a) Einlagen	127
(b) Offene Reserven	128
(c) Stille Reserven	131
(d) Spekulativer Anteil	133
(e) Fazit	135
b) Kapitalgesellschaft als Investor	135
i) Erwerb, Laufzeit, Ausübung/Nichtausübung	135
ii) Veräußerung	136
(1) Ziel des § 8b Abs. 2 KStG	136
(2) Anwendbarkeit des § 8b Abs. 2 KStG auf die Veräußerung von Optionsrechten	137
(a) Gegen eine Anwendbarkeit des § 8b Abs. 2 KStG	137
(b) Für eine Anwendbarkeit des § 8b Abs. 2 KStG	140
(3) Eigener Ansatz	141
(a) Würdigung der Argumente des ersten Senats	141
(b) Würdigung der Argumente aus der Literatur	143
(c) Eigene Auslegung	145
(d) Schlussfolgerung	148
c) Zwischenergebnis	149
3. Investor – Privatperson	149
a) Erwerb	150
b) Laufzeit	150
c) Veräußerung	151
i) Veräußerung Anleihe	151
ii) Veräußerung des Optionsrechts	152
(1) Besteuerung gem. § 17 EStG	153
(a) Streitdarstellung	153
(b) Stellungnahme	154
(a) Auslegung	155
(b) Teileinkünfteverfahren	156
(2) Fazit	159
d) Ausübung und Verfall des Optionsrechts	160
i) Ausübung	160

ii) Verfall	161
(1) Abgrenzung Werbungskosten und Veräußerungsverluste	161
(2) Anwendbarkeit des § 20 Abs. 4 EStG auf den Verfall des Optionsrechts	162
(a) Vergleichbarkeit des Verfalls von Call-Option und Optionsbezugsrecht	164
(b) Einführung der Abgeltungsteuer	165
(c) Auslegung des § 20 Abs. 4 EStG	166
iii) Ergebnis	167
III. Besonderheiten bei der steuerrechtlichen Behandlung der Wandelanleihe	168
1. Ausgestaltung	168
2. Konsequenz für steuerliche Behandlung	169
a) Emittent	169
i) Ausgabe	169
ii) Laufzeit, Ausübung und Nichtausübung	172
iii) Rückkauf	172
b) Investor – bilanzierende Personen	174
c) Investor – Privatperson	175
IV. Resümee – Wandelschuldverschreibungen im nationalen Recht	177
 C. Internationale Sachverhalte – Emission über eine ausländische Tochtergesellschaft	180
I. Nationale Vorschriften – deutsches Recht	181
1. Gesellschaftsrecht	181
a) Zustimmungserfordernisse	181
b) Gebot der Kapitalaufbringung	182
2. Handelsrechtliche und steuerliche Bilanzierung	184
a) Handelsrecht	184
b) Steuerrecht	185
i) Identifikation des Leistenden	186
(1) Einlage der Zeichner	186
(2) Mittelbare Einlage der Altgesellschafter	187
(3) Eigene Leistung der Tochtergesellschaft	188

ii)	Auswirkung des Leistungsbegriffs auf die Besteuerung	188
	(1) Besteuerung der Tochter	188
	(2) Besteuerung der Muttergesellschaft	190
iii)	Ergebnis	191
3.	Steuerrecht	191
a)	Gewinnkorrektur nach § 1 Abs. 1 AStG	192
i)	Avalprovision	192
	(1) Beurteilung einer Geschäftsbeziehung	193
	(a) Bedeutung des § 8b Abs. 3 Satz 4 KStG	196
	(b) Bedeutung der Europäischen Grundfreiheiten	197
	(c) Bedeutung der Betriebsstättengewinnaufteilungsverordnung	199
	(d) Eigene Position	200
	(2) Fazit	201
ii)	Zinszahlungen	201
b)	Hinzurechnungsbesteuerung nach §§ 7 ff. AStG	202
i)	Beteiligung, § 7 Abs. 1 AStG	202
ii)	Passive Einkünfte bei Finanzierungstätigkeit, § 8 Abs. 1 AStG	203
iii)	Gegenbeweis, § 8 Abs. 2 AStG	204
iv)	Niedrig besteuerte Einkünfte, § 8 Abs. 3 AStG	207
v)	Fazit	208
4.	Zwischenergebnis	209
II.	Das Recht der Doppelbesteuerungsabkommen	209
1.	OECD-Musterabkommen	210
2.	Bedeutung für die Options- und Wandelanleihe	211
a)	Aufgeld	211
i)	Vorüberlegung	211
	(1) Einkünfte	211
	(2) Besteuerungszeitpunkt	212
ii)	Aufgeld als Einkünfte aus Dividenden oder Zinsen	213
	(1) Exkurs Dividenden, Art. 10 OECD-MA	214
	(a) Allgemein	214
	(b) Dividendenbegriff	214
	(c) Korrespondenzprinzip	216

(2) Exkurs Zinsen, Art. 11 OECD-MA	217
(a) Allgemein	217
(b) Zinsbegriff	218
(3) Subsumtion Art. 10 und 11 OECD-MA	218
iii) Aufgeld als Einkünfte aus	
Vermögensveräußerung	219
iv) Ergebnis	222
b) Laufzeit	222
i) Exkurs: Art. 9 – verbundene Unternehmen	223
ii) Ergebnis	226
c) Veräußerung/Rückkauf	227
i) Veräußerung	227
(1) Anleihe	227
(2) Veräußerung des Wandel- bzw. Optionsrechts	228
(a) Anteilsveräußerung als Totalausschüttung	229
(3) Übertragung auf die Veräußerung von Wandel- und Optionsrechte	231
ii) Fazit	232
d) Ausübung/Verfall	233
III. Resümee	235
 D. Emission über eine ausländische Tochtergesellschaft in den Niederlanden	236
I. Niederländisches Steuersystem	237
1. Grundsätzliches	237
2. Besteuerung von Eigen- und Fremdkapital	238
II. Besteuerung von natürlichen Personen	240
1. Persönliche und sachliche Steuerpflicht	240
2. Steuererhebung – Quellensteuerabzug	242
3. Nichtansässige Personen	243
III. Besteuerung von Gesellschaften	244
1. Persönliche und sachliche Steuerpflicht	244
2. Dividendenbesteuerung	245
3. Zinsbesteuerung	246
4. Nichtansässige Gesellschaften	247

IV. Steuerliche Behandlung der Wandel- und Optionsanleihe	247
1. Besteuerung des Zeichner – natürliche ansässige Person	248
a) Im Privatvermögen	248
i) Vor 2001	248
ii) Seit 2001	249
b) Im Betriebsvermögen	251
2. Besteuerung des Zeichners – Gesellschaft	251
3. Besteuerung der Emittentin	254
V. Unterschiede zur deutschen Besteuerung	255
1. Gleichsetzung der verschiedenen Erwerbsrechte	255
2. Gleichsetzung mit vollwertigen Anteilen	257
3. Realisationszeitpunkt	259
4. Empfehlung für den Gesetzgeber	260
a) Gleichsetzung	260
i) Status quo	260
ii) de lege ferenda	261
b) Realisationszeitpunkt	262
VI. Besonderheiten im DBA BRD-Niederlande	262
1. Altes DBA	262
2. Neues DBA	263
a) Art. 10 und Art. 11 DBA-NL	264
b) Ausnahme zu Art. 10 und 11	265
c) Art. 13 DBA-NL	267
3. Zusammenfassung	268
E. Zusammenfassung der Ergebnisse	269
Literaturverzeichnis	271
Rechtssprechungsübersicht	291