

Mitarbeiterbeteiligung**Zuflusszeitpunkt von handelbaren Mitarbeiteroptionen****Uneingeschränkte und handelbare Optionen fließen bei Einräumung zu**

CHRISTIAN PRODINGER\*)



**Mitarbeiteroptionen sind ein übliches Mittel der Beteiligung der Mitarbeiterinnen am Erfolg und der Bindung zum Unternehmen. Fraglich ist, wann handelbare Optionen zufließen.**

**1. Der Fall**

Der VwGH<sup>1)</sup> hat kürzlich eine Entscheidung des BFG zu Mitarbeiteroptionen aufgehoben. Zugrunde lagen unwidersprochene Feststellungen des BFG. Danach hatte ein (späterer) Dienstnehmer im Jahr 2008 eine Option zu ihrem damaligen Wert gegen Zahlung dieses Wertes zum Bezug von Aktien einer Konzerngesellschaft erworben. Die Option war nach den Feststellungen frei handelbar und auch sonst nicht beschränkt. Die Option wurde 2015 ausgeübt.<sup>2)</sup> Das BFG ging von Einkünften nach § 29 Z 3 EStG aus,<sup>3)</sup> wohingegen der VwGH von Einkünften nach § 25 EStG ausgeht.

Fraglich ist nur, ob diese Option bei ihrer Einräumung oder bei der Ausübung zufließen ist.

**2. Judikatur und Literatur****2.1. Judikatur des VwGH**

Der VwGH hatte insbesondere in einer Entscheidung aus 2009<sup>4)</sup> zu der Problematik Stellung genommen. In diesem Fall war eine Option gegeben, die nur durch den Dienstnehmer ausübbar und an verschiedene Bedingungen geknüpft war.

Der VwGH hat zunächst auf Basis des § 19 EStG unter Zitierung seiner Judikatur und Literatur dargestellt, dass ein Betrag dann zufließen sei, wenn der Empfänger über ihn tatsächlich und rechtlich verfügen kann. Ausdrücklich zitiert wird auch die Judikatur zu Kursgewinnen aus der Konvertierung von Fremdwährungskrediten, die auch erst dann als zufließen angesehen werden können, wenn der Eintritt eines Kursgewinns als gesichert festgestellt werden kann. Weiters schreibt der VwGH:

*„Nach der im angefochtenen Bescheid auszugsweise wiedergegebenen, mit 2. Mai 1994 datierten ‚Mitteilung betreffend die Zuteilung von Optionen und die Bedingungen für die Ausübung der Optionen‘ wurde dem Beschwerdeführer die Teilnahme am Stock-Options-Programm der französischen Konzernobergesellschaft eröffnet, wobei das Recht auf Ausübung der Optionen im Zeitraum vom 1. Juli 1997 bis 7. April 1999 zustand. Zur Ausübung der Optionen war nach den Optionsbedingungen nur der Beschwerdeführer (oder sein Gesamtrechtsnachfolger nach Maßgabe der Regelungen der Punkte 1.2. und 1.3. der Mitteilung) berechtigt. Damit erlangte der Beschwerdeführer aber mit der Einräumung der Option, gemessen an dem für den steuerrechtlichen Zufluss relevanten Realisationsprinzip, im Jahr 1994 nur eine steuerlich unerhebliche Chance (vgl. z.B. das Urteil des BFH vom 20. November 2008, VI R 25/05, sowie dazu etwa Busch, DStR 2009, 898 f), der in Geld messbare Vorteil ist dem Be-*

\*) Dr. Christian Prodinger ist Steuerberater in Wien. Seine Tätigkeitsschwerpunkte sind Umstrukturierungen, Immobilienbesteuerung, Leasing und Rechtsmittel sowie die Kollegenberatung.

1) VwGH 19. 10. 2022, Ra 2021/15/0011.

2) Die genauen Hintergründe sind teilweise komplex, aber nicht entscheidend. Auszugehen ist von einer zu ihrem Wert erworbenen handelbaren Option ohne weitere Einschränkungen. Dies lässt sich aus der Entscheidung des BFG nicht direkt ableiten, wurde aber in der mündlichen Verhandlung so dargestellt.

3) Es lagen vorläufige Tätigkeiten vor.

4) VwGH 15. 12. 2009, 2006/13/0136.

*schwerdeführer erst im Jahr der Ausübung der Option zugeflossen (vgl. in diesem Sinne auch das hg. Erkenntnis vom 4. Februar 2009, 2006/15/0227). Ob lt. Beschwerdevorbringen zur Ausübung der Optionen keine Gebundenheit an ein bestehendes Dienstverhältnis bestanden habe oder die Optionsbedingungen – wenn überhaupt – nur vage Anforderungen an ein Wohlverhalten des Optionsberechtigten gestellt hätten, ist in diesem Zusammenhang ebenso wenig von Bedeutung, wie die nach dem Vorbringen des Beschwerdeführers ‚jederzeit‘ bestehende Möglichkeit zur zivilrechtlichen Übertragung der Optionen an Dritte (vgl. dazu nochmals das Urteil des BFH vom 20. November 2008).“*

Der VwGH stellt also ausdrücklich darauf ab, dass zur Ausübung der Option nur der Beschwerdeführer berechtigt war. Daraus folgert der VwGH (arg: „Damit [...]“), dass nur eine steuerlich unerhebliche Chance vorliegt. Der sich aufdrängende Umkehrschluss ist daher, dass immer dann, wenn auch andere Personen die Option ausüben können, allgemein also, wenn der Wert der Option dadurch realisiert werden kann, dass die Option an andere Personen verkauft werden kann, also handelbar ist, eben nicht nur eine steuerlich unerhebliche Chance, sondern ein steuerlich erheblicher Zufluss vorliegt. Der Empfänger kann über die Option tatsächlich und rechtlich verfügen.

Allerdings verweist der VwGH auch auf die Judikatur des BFH.<sup>5)</sup> Nach dieser – damals neuen – Judikatur fließt auch eine handelbare Option erst bei Ausübung zu. Insofern passte die Zitierung der Judikatur des BFH nicht zur denklolgischen Verbindung einer nicht handelbaren Option mit dem sich ergebenden Zeitpunkt des Zuflusses.

### 2.2. Judikatur des BFH

Der BFH hatte in diversen Urteilen<sup>6)</sup> den Zufluss von nicht handelbaren Optionen erst bei Ausübung judiziert. Der BFH bringt gerade den entscheidenden Unterschied in der erstzitierten Entscheidung zum Ausdruck:

*„Solange der Berechtigte aber infolge der Unübertragbarkeit und der Verwertungshindernisse nicht in der Lage ist, diesen Wert zu realisieren, ist er für ihn ohne jeden Nutzen. Zu einem für ihn messbaren Vorteil wird er erst in jenem Zeitpunkt, in dem er die Option ausübt.“*

Der BFH ergänzt, dass es wie bei anderen bereits vorhandenen, aber noch nicht erfüllten Ansprüchen nicht auf die Wirtschaftsguteigenschaft ankomme, sondern auf den Zufluss abzustellen sei.

Der BFH hat auch den Einwand, die Option lasse sich ungeachtet ihrer Unübertragbarkeit durch ein Gegengeschäft glattstellen, abgelehnt, weil Mitarbeiteroptionen in der Regel nicht an einer Terminbörse gehandelt würden. Allenfalls könne eine abweichende rechtliche Einschätzung nach Wegfall der Verwertungshindernisse geboten sein. Auch hier ergibt sich der Umkehrschluss: Ist die Option übertragbar, kann ihr Wert sofort realisiert werden, sodass der Zufluss in diesem Moment gegeben sein muss.

In der vom VwGH zitierten Entscheidung<sup>7)</sup> soll der Zufluss bei Ausübung auch bei einem handelbaren Optionsrecht gegeben sein. Auch in diesem Fall erlange der Dienstnehmer mit der Einräumung der Option lediglich eine steuerlich unerhebliche Chance. Begründet wird dies vom BFH mit der Notwendigkeit der Verschaffung des wirtschaftlichen Eigentums. Der Zufluss von Arbeitslohn sei ferner zu bejahen, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer einen unmittelbaren und unentziehbaren Rechtsanspruch gegen einen Dritten verschaffe. Nicht ausreichend sei, dass das Optionsrecht ein selbständig bewertbares Wirtschaftsgut darstelle. Der geldwerte Vorteil, der in dem auf die Aktiengewähr gewährten Preisnachlass bestehe, gelange erst aufgrund der Ausübung der Option in das

---

<sup>5)</sup> BFH 20. 11. 2008, VI R 25/05, sowie auf eine Stellungnahme von *Busch*, Zufluss von Arbeitslohn bei handelbaren Optionsrechten, DStR 2009, 898 f.

<sup>6)</sup> ZB BFH 24. 1. 2001, I R 119/98, als Bestätigung der Urteile BFH 10. 3. 1972, VI R 278/68; 23. 7. 1999, VI B 116/99; 24. 1. 2001, I R 100/98; 20. 7. 2001, VI R 105/99.

<sup>7)</sup> BFH 20. 11. 2008, VI R 25/05.

Eigentum des Arbeitnehmers. Ob etwas anderes gelte, wenn nicht Optionen am Arbeitgeber, sondern an Dritten vorlägen, sei nicht entscheidungsrelevant.

In einer weiteren Entscheidung<sup>9)</sup> wurde wieder auf den auf den Aktienwerb gewährten Preisnachlass abgestellt und der Zufluss im Moment der Übertragung der Option (eine Ausübung hat eben nicht stattgefunden) angenommen.

### 2.3. Kommentierung von Zorn

Zorn<sup>9)</sup> geht davon aus, dass der VwGH im Erkenntnis aus 2022 offensichtlich auf einen Gleichklang mit der Rechtsprechung des BFH bedacht sei. Unergiebig sei in diesem Zusammenhang § 7 Sachbezugswerteverordnung,<sup>10)</sup> da dort nur die Bewertung geregelt wäre. Läge aus § 25 EStG bzw § 19 EStG ein weiterer Steuertatbestand vor, könne dieser nicht durch eine Bewertungsregel hintangehalten werden. In der Literatur würden unterschiedliche Standpunkte vertreten, und teilweise würde danach unterschieden, ob die Option frei übertragbar sei oder nicht.

### 2.4. Bisherige Literatur

Das Thema wurde immer wieder diskutiert, wobei sich offensichtlich eine herrschende Meinung herausgebildet hat.

Nach *Eckerstorfer/Marchgraber*<sup>11)</sup> liegt ein Zufluss im Zeitpunkt der gewährten Option nach herrschender Ansicht nur dann vor, wenn die Option ein Wirtschaftsgut darstelle.<sup>12)</sup> Die Option müsse aber auch frei sein, also jederzeit übertragbar und ausübbar.<sup>13)</sup> Allerdings relevieren die Autoren, ob die Wirtschaftsguteigenschaft tatsächlich entscheidend sei. Ausschlaggebend sei ja der Zuflusszeitpunkt nach § 19 EStG. Nach *Toifl*<sup>14)</sup> erhalte der Dienstnehmer nur das einseitige Gestaltungsrecht, Optionen zu einem bestimmten Preis ausüben zu können. Diese hätten zwar einen wirtschaftlichen Wert, es fehle ihnen aber an der Liquidität. Der geldwerte Vorteil der Option liege im Preisnachlass, der auf die Aktien gewährt werde.<sup>15)</sup> Auch *Mayr/Hayden*<sup>16)</sup> vertreten die Unterscheidung nach der Übertragbarkeit. Die Übertragbarkeit charakterisiere hier das Wirtschaftsgut. Sie führen zum wirtschaftlichen Gehalt aus:

<sup>9)</sup> BFH 18. 9. 2012, VI R 90/10.

<sup>9)</sup> Zorn, VwGH zu Stock Option für Vorstandsmitglied, RdW 2023, 58.

<sup>10)</sup> Verweis auf die gegenteilige Auffassung von Varro, Wann fließt der geldwerte Vorteil aus einer Option zu? RdW 2010, 597.

<sup>11)</sup> *Eckerstorfer/Marchgraber*, Mitarbeiter-Stock-Options: Von Wirtschaftsgütern, steuerlich unerheblichen Chancen und geldwerten Vorteilen, ÖStZ 2010, 201.

<sup>12)</sup> Verweis auf Rz 212 f LStR; UFS Wien 23. 6. 2006, RV/0427-W/05; Doralt, EStG (8. Lfg, 2004) § 15 Tz 43/1; Jakom/Leneis, EStG<sup>2</sup> (2009) § 15 Rz 29; Reichel/Zorn/Büsser in Hofstätter/Reichel, Die Einkommensteuer (43. Lfg, 2009) § 15 Rz 8.5; Holzer, Einräumung von Optionen zum Erwerb von Aktien des Arbeitgebers, WBl 1989, 332 (332); Haunold, Die steuerliche Behandlung von Stock Options beim Dienstnehmer, SWK 3/2001, S 55 (S 57); Trenkwalder/Gruber, Mitarbeiterbeteiligungen und Stock Options, RWZ 2001, 15 (15); Damböck, Stock Options aus Arbeitnehmersicht, ÖStZ 2001, 115; Achatz in Achatz/Jabornegg/Resch, Mitarbeiterbeteiligung – Aktienoptionen (2002) 51; Peyerl, Zuflusszeitpunkt, Bewertung und Besteuerung von Stock Options, FJ 2009, 337 (338); D. Aigner/G. Aigner, Bewertung von Stock Options, ÖStZ 2003, 497; Hackl, Stock Options in internationalen Konzernen, SWI 1997, 243 f; anderer Ansicht Postl, Der Besteuerungszeitpunkt von Stock Options, ecolex 2002, 836 (838); Toifl in Bertl/Eberhartinger/Egger/Kalss/Lang/Nowotny/Riegler/Schuch/Staringer, Mitarbeiterbeteiligungen im Unternehmens- und Steuerrecht (2010) 139 (148 ff). Wöber, Die Besteuerung von Stock Options beim Dienstnehmer (2003) 43 ff, geht davon aus, dass ein Abstellen auf den Wirtschaftsgutbegriff zumindest zulässig ist. Ebenso sei auf die fundierte Analyse von Peyerl, FJ 2009, 337, verwiesen.

<sup>13)</sup> Entscheidend kann aber nicht sein, dass eine Option erst dem Grunde nach zu einem späteren Zeitpunkt ausübbar ist, weil dies das Wesen von Optionen darstellt. Diese sind immer in einem Zeitraum oder zu einem Zeitpunkt ausübbar. Der Unterschied liegt darin, dass bei Mitarbeiteroptionen oftmals die Ausübbarkeit an andere, sich aus dem Dienstverhältnis ergebende Restriktionen geknüpft ist.

<sup>14)</sup> Toifl in Bertl et al, Mitarbeiterbeteiligungen im Unternehmens- und Steuerrecht, 139 (148 ff).

<sup>15)</sup> Auf die weiteren Zitate und Überlegungen der groß angelegten Untersuchung wird verwiesen.

<sup>16)</sup> *Mayr/Hayden* in Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn, EStG (18. Lfg, 2016) § 19 Tz 30 („Mitarbeiterbeteiligungen“).

„Dies entspricht auch der Intention des Arbeitgebers, welcher dem AN bei handelbaren Optionsrechten zum Einräumungszeitpunkt ein derivatives Wertpapier zuwenden und nicht volatile Kursschwankungen bis zum Ausübungszeitpunkt auf sich nehmen will. Der AN sollte schließlich das Risiko von Wertminderungen oder Steigerungen tragen, weil dieser auch über das wirtschaftliche Risiko des Veräußerungszeitpunktes des Optionsrechtes disponieren kann.“

Aus der Judikatur des VwGH<sup>17)</sup> folge aber jedenfalls, dass der Wirtschaftsguteigenschaft von Optionen für deren Zuflusszeitpunkt keine Bedeutung zuzumessen sei.

Unlängst haben sich auch *Daxkobler/Moldaschl*<sup>18)</sup> mit diesem Thema auseinandergesetzt. Nach Zitierung der Judikatur und Literatur kommen die Autorinnen zur Auffassung, dass die Wirtschaftsguteigenschaft nicht entscheidend sei. Vielmehr sei bedeutsam, ob dem Arbeitnehmer die wirtschaftliche Verfügungsmacht darüber zukomme. Eine mittelbare Verwertung des Optionsrechts könne nämlich – unabhängig vom Ausübungszeitpunkt – möglich sein. Dem Arbeitnehmer können weitere Handlungsmöglichkeiten als nur das Ausüben des Optionsrechts, so etwa das Glattstellen der Option, zur Verfügung stehen.

### 3. Schlussfolgerungen

#### 3.1. Zuflusszeitpunkt

Aus dem Gesagten und auch aus der alten Judikatur des BFH ergibt sich, dass der Zuflusszeitpunkt dann gegeben ist, wenn der Empfänger über einen Vorteil tatsächlich und rechtlich verfügen kann. Erhält er nur eine Chance, die er noch nicht realisieren kann, ist der Zufluss noch nicht gegeben.

Wenn daher die Dienstnehmerin nur ein Recht erhält, das ihr zunächst keinen Vorteil bietet, und der Vorteil erst dann entsteht, wenn das Recht ausgeübt wird, ist der Zufluss auch erst bei Ausübung gegeben. Insofern könnten sich auch die Hinweise in der Judikatur verdeutlichen, wonach der Vorteil im verbilligten Bezug von Aktien bestehe. Ist dies sachverhältnismäßig tatsächlich gegeben, könnte man argumentieren, dass der Vorteil sich erst bei Ausübung manifestiert, weil es nicht um den Wert der Option, sondern den Preis der Aktien geht. Der BFH nimmt ausdrücklich auf den auf die Aktien gewährten Preisnachlass, der erst aufgrund der Ausübung der Option in das wirtschaftliche Eigentum der Dienstnehmerin gelange, Bezug. In aller Regel kann die Option verbilligt oder nicht verbilligt eingeräumt werden. Sie vermittelt den Anspruch auf Erwerb von Aktien zu einem bestimmten Preis, und zwar *ex definitione* in der Zukunft. Durch Änderungen des Aktienkurses kann dies ein gutes oder schlechtes Geschäft sein; verbilligt wird aber die zugrunde liegende Aktie nicht abgegeben.

All diese Aussagen lassen einen wesentlichen Aspekt außer Acht: Der Vorteil in der Überlassung einer Option kann ja auch darin bestehen, dass der Ausübungspreis der Option fremdüblich hoch ist<sup>19)</sup> und nur der Bezugspreis dieser Option begünstigt ist. Diesfalls entsteht offensichtlich im Moment des Bezugs dieser Option ein Sachbezug. Wird aber die Option zu einem Wert erworben, der ihrem Wert zu diesem Zeitpunkt entspricht, wie dies im vorliegenden Fall gegeben ist, ergibt sich offensichtlich kein Sachbezug.<sup>20)</sup> Wenn dann, wie ebenfalls gegeben, die Ausübung zum Unternehmenswert erfolgt, kann schon in dieser Ausgestaltung der Option kein Vorteil erkannt werden. Ein Vorteil ergibt sich nur dann, wenn der Unternehmenswert in der Zukunft ansteigt, nicht aber daraus, dass ein begünstigter Bezug der verbundenen Aktien eingeräumt wurde.

Wird der Dienstnehmerin eine Option eingeräumt, die nur sie in späterer Folge ausüben kann, die also nicht handelbar ist, erscheint verständlich, dass nicht sofort ein Vorteil zu-

---

<sup>17)</sup> VwGH 15. 12. 2009, 2006/13/0136.

<sup>18)</sup> *Daxkobler/Moldaschl*, Die Besteuerung von Stock Options für Mitarbeiter, RdW 2022, 429.

<sup>19)</sup> Etwa, weil börsennotierte Optionen eingeräumt werden.

<sup>20)</sup> Es liegt dann, wie auch vom BFG argumentiert, ein normales Anschaffungsgeschäft vor.

fließt. Mit der Option ist nur eine einzige Möglichkeit verbunden, nämlich, bis zum Ausübungszeitpunkt zu warten. Sind aber im Moment der Einräumung der Option bereits andere Möglichkeiten der Verwendung gegeben, die einen wirtschaftlichen Vorteil sofort erzielbar machen, dann muss der Zufluss auch in diesem Moment gegeben sein.

Nunmehr wurde schon darauf hingewiesen, dass Optionen auch glattgestellt werden können, und damit ein wirtschaftlicher Effekt verbunden ist. Noch viel klarer wird es aber, wenn man bedenkt, dass eine Option auch jederzeit als Option übertragen werden kann. Insofern steht die Einräumung einer Option an den Dienstnehmer dem Bezug einer Aktie gleich. Bei der Aktie wird die Chance auf Wertsteigerung erst dann lukriert, wenn das Unternehmen liquidiert wird. Trotzdem kann man aber selbstverständlich die Aktie schon vorher verkaufen und dann Gewinne oder Verluste realisieren.

Eine Übertragung einer Option ist – entgegen dem BFH – nicht nur an bestimmten Börsen möglich. Zum einen gibt es daneben auch die Handelsmöglichkeit des OTC. Zum anderen gibt es keine ersichtlichen zivilrechtlichen Beschränkungen, eine Option auch „privat“ zwischen zwei Personen zu verkaufen, zu verschenken oder etwa einzulegen.<sup>21)</sup> Ist dies der Fall, ist sofort bei Einräumung ein Wert und damit ein Zufluss gegeben.

Allerdings, und jetzt schließt sich der Kreis, setzt die Existenz dieser sofortigen Chance voraus, dass über die Option (oder die Aktie) sofort disponiert werden kann. Insofern kann der Zufluss nur dann stattfinden, wenn die Option auch übertragbar ist. Die uneingeschränkte Übertragbarkeit, also die Handelbarkeit, führt aber dazu, dass auch ein Wirtschaftsgut im Sinne der Judikatur<sup>22)</sup> vorliegt.

Ist die Option nicht uneingeschränkt übertragbar, wird auch nicht sofort ein Zufluss gegeben sein. Wenn man aber in der Übertragbarkeit der Option eine entscheidende Möglichkeit der Lukrierung des Vorteils sieht, wie sich dies aus dem wirtschaftlichen Wesen der Option ergibt, so wird Übertragbarkeit und damit die Wirtschaftsguteigenschaft der Option notwendige Voraussetzung für das Vorliegen eines Zuflusses sein.

Die Wirtschaftsguteigenschaft mag aber nicht ausreichen: Ist zwar die Option dem Grunde nach übertragbar, aber führen bestimmte vertragliche Vereinbarungen dazu, dass letztlich eine Realisation des Wertes nach Disposition des Dienstnehmers nicht sofort möglich wäre, ist der Zufluss nicht sofort gegeben. Anders gewendet: Wird – wie im vorliegenden Fall – eine Option zugewendet, die sofort durch Übertragung wirtschaftlich verwertet werden kann, weil sie handelbar und in keiner Weise eingeschränkt ist, ist damit als Ausfluss dieses Wertes der Option der sofortige Zufluss gegeben.<sup>23)</sup>

Konnte die Dienstnehmerin die Option begünstigt erwerben, liegt in der Differenz zum ortsüblichen Preis ein Sachbezug vor. Steigt die Option später im Wert, spielt sich dieser Wertzuwachs im Privatvermögen, sohin im Bereich des § 27 EStG, ab.<sup>24)</sup>

<sup>21)</sup> In BFH 18. 9. 2012, VI R 90/10, wurde die Option an eine GmbH übertragen.

<sup>22)</sup> Siehe dazu zB Jakom/Kanduth-Kristen, EStG<sup>15</sup> (2022) § 29 Rz 42 („Verzicht auf ein Optionsrecht“), wonach etwa der Verzicht auf die Ausübung eines (höchstpersönlichen) Optionsrechts, wenn das Recht mangels Übertragbarkeit kein Wirtschaftsgut darstellt, unter § 29 EStG fällt (mWH auf die Judikatur des VwGH).

<sup>23)</sup> In diese Richtung argumentiert auch Peyerl, FJ 2009, 337 (340 f).

<sup>24)</sup> Im konkreten Fall scheint das BFG zufolge Äußerungen im Verfahren (die daher noch nicht in Entscheidungen Niederschlag gefunden haben) zu vertreten, dass bei einem begünstigten Erwerb einer Option zufolge der Sachbezugswerteverordnung dieser Vorteil zu ermitteln sei, und dann bei handelbaren Optionen sofort zuffließe. Dadurch sei der Zusammenhang mit dem Dienstverhältnis unterbrochen, sodass sich die Realisation von Wertänderungen im Privatvermögen abspiele. Würde aber zum Verkehrswert der Option angeschafft, so sei ein Anschaffungsvorgang gegeben, sodass mangels kostenlos oder verbilligt abgegebener Optionen die Sachbezugswerteverordnung nicht anwendbar sei. Diesfalls soll der Zusammenhang mit dem Dienstverhältnis aber nicht durchbrochen sein, sodass bei der Ausübung ein Zufluss gegeben wäre. Offensichtlich kann dies nicht richtig sein, wie sich schon aus dem Vergleich oder einem Größenschluss aufdrängt. Ist die Option zugeflossen (weil sie uneingeschränkt handelbar ist) und wurde ein verbilligter Bezug versteuert oder beim Bezug zum Verkehrswert einfach angeschafft, so ist die Option endgültig zugegangen, sodass sich in beiden Fällen weitere Wertänderungen im Privatvermögen abspielen.

### 3.2. Exkurs: Anleihen, Fremdwährungen und Münzen als Gehaltsbestandteil

Jede andere Interpretation, also das Negieren des Zuflusses wegen der sofortigen Dispositionsmöglichkeit durch die Dienstnehmerin, würde auch zu unerträglichen Folgen führen: Man denke nur daran, dass – wohl bei gutverdienenden Dienstnehmerinnen – ein Teil des Gehalts, der über das kollektivvertragliche Mindestgehalt hinausgehen muss, in Form von Anleihen, Fremdwährungen oder bestimmten Münzen<sup>25)</sup> als Sachbezug gewährt wird. Würde man auch hier annehmen, dass die Dienstnehmerin einen Zufluss erst dann hat, wenn die Anleihe<sup>26)</sup> entweder abreift oder veräußert wird (weil vorher nur eine unerhebliche Chance gegeben wäre), so hieße dies, dass einstweilen nicht benötigte Gehaltsbestandteile über Jahre und Jahrzehnte in ihrer Besteuerung hinausgeschoben werden könnten.

In der Judikatur des VwGH aus 2009 wurde hinsichtlich des Zuflusses eines Kursgewinns ausdrücklich auf den Zeitpunkt der Konvertierung abgestellt. Denkt man dies weiter, würde man trotz voller Dispositionsfähigkeit der Dienstnehmerin über die Fremdwährung, nur weil diese ja ihren Wert auch zur Gänze verlieren kann, zum Zeitpunkt der Übertragung nur eine unerhebliche Chance im Sinne der Judikatur erblicken, sodass die Versteuerung erst bei Konvertierung oder beim Verkauf der Fremdwährung an eine dritte Person erfolgen würde.

Diese Rechtsfolge würde wohl weder beim Gesetzgeber noch bei der Finanzverwaltung große Begeisterung auslösen. Sie ist auch in systematischer Interpretation ebenso wenig richtig, wie der Zufluss einer handelbaren und nicht eingeschränkten Option erst bei Ausübung gegeben wäre.

Eine Option bekommt ihren Wert aber nicht erst durch die Ausübung, sondern schon durch die Einräumung. Es kann kein Unterschied erkannt werden, ob – unter sonst gleichen Bedingungen – der Dienstnehmerin eine handelbare und uneingeschränkte Option oder (zB) eine Aktie gewährt wird.

### 3.3. Sachbezugswerteverordnung

Wie schon angerissen, wird als Argument für die sofortige Besteuerung von handelbaren Optionen § 7 Sachbezugswerteverordnung angeführt. Danach ist der Wert von an Mitarbeiter kostenlos oder verbilligt abgegebenen Optionen, die Wirtschaftsgüter darstellen, zum Zeitpunkt der Einräumung zu ermitteln.<sup>27)</sup>

Daher geht der Ordnungsgeber davon aus, dass es durchaus zu einer Besteuerung bei Einräumung kommen kann. Der scheinbare Widerspruch zwischen (nach dem VwGH nicht entscheidender) Wirtschaftsguteigenschaft und uneingeschränkter Verfügbarkeit wurde bereits oben aufgeklärt. Die uneingeschränkte Verfügbarkeit führt zur Handelbarkeit und daher – jedenfalls in aller Regel – zum Vorliegen eines Wirtschaftsgutes.<sup>28)</sup>

Offensichtlich ist das BMF daher der Auffassung, dass uneingeschränkt verfügbare Optionen zum sofortigen Zufluss führen. Zorn<sup>29)</sup> argumentiert nun, dass die Verordnung sozusagen das Gesetz nicht ändern kann: Wenn aus dem Gesetz ein anderer und spä-

---

<sup>25)</sup> Die nicht gesetzliche Zahlungsmittel sind, vgl Eurogesetz, BGBl 2000/72.

<sup>26)</sup> Eine Anleihe ist – wie eine Option – ein Vertrag, aus dem bestimmte Rechte entspringen. Will man mit dem BFG jedes Recht erst bei Erfüllung des Anspruches als zugeflossen annehmen, müsste dies auch hier gelten. Ignoriert wird, dass die Rechtsposition schon als solche werthaltig und liquide ist, da sie eben – gegebenenfalls – durch Übertragung verwertet werden kann.

<sup>27)</sup> Siehe dazu auch Rz 210 ff LStR, wobei in Rz 211 LStR bei Wirtschaftsgütern auf den Zeitpunkt der Übertragung abgestellt wird. Rz 212 LStR stellt zu Recht auf die uneingeschränkte Verfügungsmacht ab.

<sup>28)</sup> Vgl etwa die Unterscheidung eines übertragbaren Fruchtgenussrechts und eines höchstpersönlichen Wohnrechts.

<sup>29)</sup> Zorn, RdW 2023, 58.

terer Zuflusszeitpunkt folgt, dann kann eine Bewertungsbestimmung dies nicht ändern. Dies ist zwar grundsätzlich richtig. Trotzdem darf aber nicht übersehen werden, dass § 7 Sachbezugswerteverordnung ja nicht nur die Bewertung regelt, sondern vielmehr gedanklich vorausgesetzt auch eine klare Aussage zum Zuflusszeitpunkt trifft.

Gibt es einen Zufluss nur zum Ausübungszeitpunkt der Option, bedarf es keiner Bewertungsbestimmung, weil man dann den Wert der erworbenen Wirtschaftsgüter nach Abzug des Ausübungspreises ohnedies kennt.

Auf Basis der Auffassung von *Zorn* ist § 7 Sachbezugswerteverordnung ohne Anwendungsbereich, weil es zum Zeitpunkt der Einräumung der Option nie einen Zufluss geben könnte, sodass auch nie der resultierende Vorteil zu bewerten wäre. Wiederholt sei, dass die Aussage der Sachbezugswerteverordnung im dargestellten Kontext sachlich richtig ist. Entscheidend ist daher, ob nicht im Rahmen der Bewertung sehr wohl auch eine Aussage des Verordnungsgebers zum Zufluss von Optionen gegeben ist, was durch den Hinweis auf und damit die Unterscheidung nach der Wirtschaftsguteigenschaft viel für sich hat. Sollte man dies als gesetzwidrig ansehen, ist darauf hinzuweisen, dass trotzdem eine Bindung an Verordnungen besteht und die Gesetzwidrigkeit einer Verordnung vom VfGH zu erkennen ist.

### 3.4. Steuerbefreiung nach § 3 Abs 1 Z 15 lit c EStG

Endgültig klar wird die Auslegung, wenn man die (damalige<sup>30)</sup>) Regelung des § 3 Abs 1 Z 15 lit c EStG idF des KMOG<sup>31)</sup> betrachtet. Danach ist „*der Vorteil aus der Ausübung von nicht übertragbaren Optionen auf den verbilligten Erwerb von Kapitalanteilen [...]*“ steuerfrei. Die Materialien<sup>32)</sup> führen dazu aus:

„*Es muss sich um eine nicht übertragbare Option handeln. Bei Einräumung handelbarer Optionen (diese stellen Wirtschaftsgüter dar), ist weiterhin eine Versteuerung im Zeitpunkt der Einräumung vorzunehmen.*“

Diese Regelung und ihre historische Interpretation stellen daher die Meinung des Gesetzgebers des EStG dar. Da die Steuerbefreiung auf die Ausübung abstellt und diese mit der „*Nichtübertragbarkeit*“ verknüpft, folgt schon im Umkehrschluss, dass übertragbare Optionen nicht erst bei Ausübung zu einem Vorteil führen. Dies wird in historischer Interpretation durch die zitierten Gesetzesmaterialien ganz eindeutig bestätigt.

Nunmehr meinen *Eckerstorfer/Marchgraber*,<sup>33)</sup> dass die Erläuterungen zur Befreiungsbestimmung keinen Rückschluss auf die Intentionen des historischen Gesetzgebers zum Zufluss zulassen. Diese Meinung ist allerdings zu eng: Nach herrschender Meinung und Judikatur des VfGH sind Bestimmungen innerhalb eines Gesetzes einheitlich auszulegen, wenn es keine eindeutigen Hinweise darauf gibt, dass der Gesetzgeber Begriffe unterschiedlich verstanden haben wollte. Die Gesetzesbestimmung und die Erläuterungen regeln aber insofern keine Besonderheiten für die Steuerbefreiung, sondern gehen ganz grundsätzlich davon aus, wann der Zufluss, der sich wiederum aus § 19 EStG ergibt, stattfindet. Die Materialien beziehen sich sogar auf die bisherige Beurteilung (arg: „*weiterhin*“). Nach ganz klarem Wortlaut ist die Versteuerung von handelbaren Optionen im Zeitpunkt der Einräumung vorzunehmen. Dies ergibt sich aber nicht aus der Steuerbefreiung, sondern aus den allgemeinen Regelungen des Zuflusses. Der Hinweis auf die Wirtschaftsguteigenschaft erklärt sich, wie schon mehrfach dargestellt, daraus, dass

<sup>30)</sup> Die Bestimmung wurde durch BGBl I 2009/26 abgeschafft, war also bei Einräumung der gegenständlichen Option sogar in Geltung. Für die Gesetzesinterpretation ist der Geltungsbereich nicht entscheidend.

<sup>31)</sup> BGBl I 2001/2.

<sup>32)</sup> EriRV 358 BlgNR 21. GP.

<sup>33)</sup> *Eckerstorfer/Marchgraber*, ÖStZ 2010, 201 (203).

gerade in der Handelbarkeit das entscheidende Abgrenzungskriterium für ein Wirtschaftsgut erkannt wurde.<sup>34)</sup> Abgesehen davon ist nach der Meinung des historischen Gesetzgebers sehr wohl auf die Wirtschaftsguteigenschaft abzustellen. IZm allen inhaltlichen Argumenten ist also bei einer handelbaren und nicht beschränkten Option der Zufluss im Moment der Einräumung gegeben. Da sich dies offensichtlich, wie gerade gezeigt, direkt aus dem EStG ableiten lässt, ist insofern auch die Judikatur des BFH, die naturgemäß nicht zum österreichischen EStG ergangen ist, nicht entscheidend, selbst wenn man einen Unterschied erkennen würde.<sup>35)</sup>

Diese Auffassung gilt jedenfalls dann, wenn die Option nicht so ausgestaltet ist, dass damit ein verbilligter Bezug von Aktien verbunden ist. Im hier diskutierten Fall war der Optionshalter berechtigt, die Aktien zum Unternehmenswert nach einer vordefinierten Formel, die auch bei der Einräumung angewendet wurde, zu erwerben. Aus den dargebrachten Argumenten scheint sich jedoch kein Unterschied zu ergeben, wenn der Wert der Aktien verbilligt ist. Der sozusagen ursprüngliche Vorteil fließt bei Einräumung zu, ein weiterer Vorteil dann im Privatvermögen.



### Auf den Punkt gebracht

- Auf Basis der herrschenden Lehre und der Meinung des BMF in der Sachbezugswertverordnung und den LStR fließt eine handelbare und unbeschränkte Option bei Einräumung zu. Dies ergibt sich auch aus der Gesetzesinterpretation einer früheren Steuerbegünstigung.
- Die Judikatur des VwGH bezog sich bisher nur auf nicht handelbare Optionen.
- Die Judikatur des BFH, die handelbare mit nicht handelbaren Optionen gleichsetzt, erscheint nicht folgerichtig und auf die österreichische Rechtslage nicht anwendbar. Ein in der Literatur vertretener Gleichklang der Judikatur des VwGH mit der des BFH ist daher weder notwendig noch folgerichtig.

---

<sup>34)</sup> Siehe dazu oben.

<sup>35)</sup> Daher gibt es auch keinen Grund zu einem Gleichklang mit dieser Judikatur.

---

## Steuertermine im April

Am 17. April 2023 sind folgende Abgaben fällig:

- Umsatzsteuer, Vorauszahlung für Februar 2023;
- Normverbrauchsabgabe für Februar 2023;
- Elektrizitäts-, Erdgas- und Kohleabgabe für Februar 2023;
- Werbeabgabe für Februar 2023;
- Digitalsteuer vom Entgelt für Onlinewerbung für Februar 2023;
- Kapitalertragsteuer gemäß § 96 Abs 1 Z 1 lit d EStG (Überlassungseinkünfte, ausgenommen Dividenden, Bankzinsen und Stiftungszuwendungen) für Februar 2023;
- Kapitalertragsteuer gemäß § 96 Abs 2 Z 2 EStG (Einkünfte aus realisierten Wertsteigerungen und Derivaten) für Februar 2023;
- Lohnsteuer für März 2023;
- Dienstgeberbeitrag zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen für März 2023;
- Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag für März 2023;
- Kommunalsteuer für März 2023.