



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Graz
Senat 1

GZ. RV/0255-G/08

Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch CONFIDA Graz WTH GmbH, 8010 Graz, Opernring 2/1, vom 9. Juni 2006 gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 11. Mai 2006 betreffend Einkommensteuer 2004 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet *abgewiesen*.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) kam als Mitarbeiter der S-GmbH in den Genuss eines Wandelschuldverschreibungsprogramms, welches ihm ein Wertsteigerungsrecht am Aktienkurs der S-GmbH einräumte. Dieses konnte zu vierteljährlichen Terminen längstens bis 30. Juni 2004 ausgeübt werden. Laut Schreiben der P-VermögensverwaltungsGmbH vom 20. Dezember 1994 bekam er insgesamt 75 Anteile zugesprochen. Er nahm das Ausübungsrecht zum letztmöglichen Termin, dem 30. Juni 2004, wahr und erhielt einen Betrag von € 253.626,12 auf sein Konto überwiesen.

In seiner per 13. April 2006 eingereichten Einkommensteuererklärung 2004 (bzw. in einer zugehörigen Beilage) brachte der Bw. diesen Betrag unter dem Titel „nachträgliche nicht-selbständige Einkünfte“ (gemäß § 32 Z 2 iVm. § 67 Z 10 EStG) in Ansatz.

In einem (*vor* Einreichung der Steuererklärung) an das Finanzamt gerichteten Schreiben vom 6. Oktober 2005 führte die steuerliche Vertretung des Bw. aus, dass die von der S-GmbH „*eventuell durchgeführte Versteuerung nicht mehr ganz nachvollziehbar*“ sei. Der Bw. vermute, dass die S-GmbH im Jahre 1996 die bis dahin realisierte Wertsteigerung der

Versteuerung unterworfen und ihm einen steuerpflichtigen Sachbezug hinzugerechnet habe. Die steuerliche Vertreterin verwies dazu auf einen in Kopie beigelegten, den Bw. betreffenden Lohnkontoauszug des Jahres 1996, aus dem hervor geht, dass ua. Sachbezüge iHv. ATS 72.474,- der Lohnsteuer unterworfen wurden. Da diese Versteuerung als Sachbezug von Seiten der Fa. S-GmbH nicht mehr aufklärbar sei, werde das Finanzamt um Unterstützung bei der Klärung dieses Sachverhaltes ersucht.

Im Antwortschreiben vom 12. Jänner 2006 führte das Finanzamt im Wesentlichen wie folgt aus: Beim vorliegenden Mitarbeiterbeteiligungsprogramm handle es sich nicht um „klassische“, sondern um „fiktive“ Stock Options, die dem Optionsberechtigten an Stelle des Anteilserwerbes lediglich das Recht einräumen würden, zum Optionsausübungszeitpunkt die Differenz zwischen dem Verkehrswert und dem Basispreis der Anteile in Geld zu erhalten (cash settlement). Aus den vorgelegten Dokumenten sei nämlich nicht ersichtlich, dass der Optionsberechtigte Anteile am Unternehmen selbst erwerben hätte können. Unter Hinweis auf näher genannte Randziffern der LStR sei dem Bw. der Vorteil aus dem Dienstverhältnis erst mit tatsächlicher Optionsausübung im Sommer 2004 „zuzurechnen“. An einen Mitarbeiter gerichtete Zusagen würden dann noch nicht im Zeitpunkt ihrer Einräumung zu einem Zufluss führen, wenn das eingeräumte Recht nur persönlich durch den Arbeitnehmer ausgeübt werden kann und eine Übertragung an Dritte nicht möglich ist. Eine solche Übertragbarkeit sei jedoch im vorliegenden Fall ausdrücklich ausgeschlossen gewesen: die dem Bw. gewährten Wertsteigerungsrechte hätten weder in freier Vereinbarung noch in Erfüllung einer gesetzlichen Verpflichtung abgetreten, übertragen, verpfändet oder anderweitig veräußert werden können. Dieser umfassende Ausschluss der Übertragungsmöglichkeit bewirke, dass der wirtschaftliche Vorteil auch nach Ende der sog. „vesting period“ nicht zugeflossen sei. Auf den 2004 entstandenen Vermögensvorteil sei zudem auch keine Steuerbegünstigung – wie etwa jene des § 3 Abs. 1 Z 15 lit. b oder lit. c EStG – anwendbar. Da ein aufrechtes Dienstverhältnis im Streitjahr nicht mehr vorgelegen sei, seien die bezogenen Vorteile in der Abgabenklärung als nachträgliche Einkünfte gemäß § 32 Z 2 iVm. § 67 Z 10 EStG anzuführen.

In der Folge brachte das Finanzamt den in Frage stehenden, vom Bw. in der Einkommensteuererklärung (bzw. in einer Beilage zur Erklärung) als nachträgliche nichtselbständige Einkünfte ausgewiesenen Betrag erklärungsgemäß als „sonstige Einkünfte“ in Ansatz.

Dagegen berief der Bw. binnen offener Frist und beantragte, bei der Versteuerung der sonstigen Einkünfte iHv. € 253.626,12

- die in der Vergangenheit durchgeföhrte Versteuerung vom früheren Dienstgeber,
- die steuerliche Begünstigung des steuerfreien Fünftel-Anteiles für Nachzahlungen aus einem früheren Dienstverhältnis sowie

c) sonstige steuerliche Begünstigungen

zu berücksichtigen.

Der frühere Dienstgeber, die S-GmbH, habe dafür bereits Lohnsteuer berechnet und abgeführt. Der Bw. habe weder die Höhe noch den Termin der Option willkürlich bestimmt, er habe lediglich den auf Grund der Optionsbedingungen letztmöglichen Optionstermin „*automatisch*“ wahrgenommen. Die Abgabenbehörde habe „*bei Zutreffen*“ anwendbare steuerliche Begünstigungen zu berücksichtigen.

Mit Schreiben vom 11. Jänner 2007 ersuchte das Finanzamt den früheren Dienstgeber des Bw., die Fa. S-GmbH, um Mitteilung, ob dem Bw. bereits im Jahre 1996 (oder „*in den Jahren um 1996*“) Vorteile aus der gegenständlichen Mitarbeiterbeteiligung zugerechnet bzw. ob diese im Wege des Lohnsteuerabzuges berücksichtigt - und gegebenenfalls in welcher Höhe diese besteuert - worden seien.

Diese Anfrage blieb unbeantwortet.

Der Bw. teilte dem Finanzamt per Fax am 19. Februar 2007 mit, dass ihm keine sein früheres Dienstverhältnis zur Fa. S-GmbH betreffenden Unterlagen aus den Jahren 1994 bis 1998 mehr zur Verfügung stehen würden. Er sei jedoch mit Unterstützung seiner Bank auf einen Beleg gestoßen, aus dem hervorgehe, dass am 1. Dezember 2000 eine Lohnsteuerrückzahlung über ATS 72.983,35 „*für diese Wandelschuldverschreibung*“ erfolgt sei. Daraus könnte erkennbar sein, dass der Dienstgeber allenfalls zuvor eine Versteuerung „*dieses Sachverhaltes*“ vorgenommen habe.

Auf dem der Abgabenbehörde vorgelegten Bankbeleg ist als Verwendungszweck die „*Rückzahlung Lohnsteuer aus WSV*“ vermerkt.

Das Finanzamt legte die Berufung ohne vorherige Erlassung einer Berufungsvorentscheidung sogleich dem UFS zur Entscheidung vor.

Über (mehrmais ergangene) Anfrage des UFS an die Fa. S-GmbH langte schließlich ein von der Wirtschaftstreuhandgesellschaft B&Co gefertigtes Antwortschreiben vom 26. August 2008 – mit folgendem, auszugsweise wörtlich wiedergegebenen Inhalt – ein:

„Das Wandelschuldverschreibungsprogramm wurde kostenlos eingeräumt. Bei Einräumung dieses Wertsteigerungsrechtes wurde im Jahr 1994 Lohnsteuer berechnet und an das Finanzamt abgeführt. (.....)

Um welche Art von Sachbezügen es sich im Jahre 1994 handelt, kann nunmehr nicht mehr im Detail festgestellt werden

Anlässlich einer Lohnsteuerprüfung für die Jahre 1994 bis 1998, abgeschlossen mit Bericht vom 29. April 1999, wurde Folgendes betreffend Wandelschuldverschreibungsprogramm festgestellt:

Die Vorteile aus dem S-Mitarbeiterbeteiligungsprogramm (Wandelschuldverschreibungsprogramm) sind nicht im Zeitpunkt der Einräumung des Rechtes, sondern erst im Auszahlungszeitpunkt zu versteuern. Die Lohnabgaben, die bereits bei Einräumung abgeführt worden sind, sind entsprechend anzurechnen. Für künftige Optionsauszahlungen wurde im Einvernehmen mit der Firma die vorstehende Berechnung vereinbart und diese Vereinbarung gilt für die in der Anlage angeführten Dienstnehmer.

In eben dieser Beilage ist [der Bw.] mit 75 Stück und einer dafür abgeführten Lohnsteuer von ATS 72.983,- angeführt.

Bei dem per 30. November 2000 unter dem Titel „Rückzahlung Lohnsteuer aus WSV“ angeführten Betrag handelt es sich zweifelsfrei um die ursprünglich bei Einräumung des Wandelschuldverschreibungsprogrammes einbehaltene und abgeführt Lohnsteuer, und zwar um exakt jenen Betrag, der ursprünglich auch errechnet wurde.

Wie sich aus den vorstehenden Ausführungen ergibt, wurde betreffend [den Bw.] schlussendlich keine Lohnsteuer einbehalten, die nunmehr bei Ausübung der Option anzurechnen wäre.“

Über die Berufung wurde erwogen:

1. Zur Frage des Zuflusszeitpunktes bzw. der Anrechnung einer allenfalls bereits entrichteten Lohnsteuer:

Strittig ist zunächst, zu welchem Zeitpunkt der an den Bw. infolge Ausübung des ihm im Rahmen des oben beschriebenen Mitarbeiterbeteiligungsprogrammes gewährten Optionsrechtes im Jahre 2004 zur Auszahlung gelangte Betrag von € 253.626,12 steuerlich als zugeflossen gilt (und folglich zu besteuern ist) bzw. ob eine für die Einräumung der Beteiligung allenfalls bereits in den Vorjahren einbehaltene Lohnsteuer im Streitjahr zu berücksichtigen ist.

Laut den vorliegenden Unterlagen wurde dem Bw. im Jahre 1994 von seinem (damaligen) Dienstgeber im Rahmen des oa. Beteiligungsprogrammes kostenlos ein Wertsteigerungsrecht für eine bestimmte Anzahl von „Phantom Stock Einheiten“ gewährt (s. insbes. *Certificate of Participation* vom 20. Dezember 1994 sowie Beilagen 1/1, *Plan Document*, und 1/2 *Plan/Summary*). Mit diesem Programm beabsichtigte die S-GmbH ihren Mitarbeitern

Wertsteigerungsrechte anzubieten, um ihnen damit die Möglichkeit zu geben, an einer künftigen Wertsteigerung der Aktien teilzuhaben, ohne selbst direkt oder indirekt Beteiligungen und/oder Rechte daran zu erwerben (s. Präambel des *Plan Document*). Bei Ausübung dieses Rechtes sollte der Teilnehmer – laut *Plan Document* – den Mehrbetrag erhalten, um den der Ausübungspreis bezogen auf die mit dem Wertsteigerungsrecht verbundenen „Stock Einheiten“ den Basispreis dieser „Stock Einheiten“ übersteigt. Der Bw. nahm diese Option zum letztmöglichen Termin, dem 30. Juni 2004, wahr und erhielt in der Folge eine Auszahlung iHv. € 253.626,12. Die Fa. S-GmbH führte zunächst im Jahr der Einräumung dieses Wertsteigerungsrechtes für den Bw. Lohnsteuer beim Finanzamt ab. Im Zuge einer bei der S-GmbH durchgeföhrten Lohnsteuerprüfung wurde jedoch festgestellt, dass eine Versteuerung erst im Auszahlungszeitpunkt zu erfolgen habe. In der Folge wurde daher die ursprünglich im Jahr der Einräumung des Wertsteigerungsrechtes einbehaltene und abgeführt Lohnsteuer iHv. ATS 72.983,- an den Bw. refundiert (s. den vom Bw. vorgelegten Bankauszug vom 30. November 2000 sowie Punkt 4. des Schreibens der Wirtschaftstreuhandgesellschaft B&Co vom 26. August 2008).

Gemäß § 15 Abs. 1 EStG liegen Einnahmen vor, wenn dem Steuerpflichtigen Geld oder geldwerte Vorteile im Rahmen der Einkunftsarten des § 2 Abs. 3 Z 4 bis 7 EStG zufließen.

Nach der Grundsatzbestimmung des § 19 Abs. 1 erster Satz EStG sind Einnahmen in jenem Kalenderjahr bezogen, in dem sie dem Steuerpflichtigen zugeflossen sind. Der zweite Satz des § 19 Abs. 1 leg. cit. sieht für regelmäßig wiederkehrende Einnahmen, die dem Steuerpflichtigen kurze Zeit vor Beginn oder kurze Zeit nach Beendigung des Kalenderjahrs, zu dem sie wirtschaftlich gehören, zugeflossen sind, eine Ausnahme von diesem Grundsatz vor: Diese gelten als in dem Kalenderjahr, zu dem sie wirtschaftlich gehören, bezogen.

Ein Zufluss muss sich wirtschaftlich in einer Vermehrung des Vermögens des Steuerpflichtigen niederschlagen (zB VwGH vom 8. September 1992, 88/14/0076). Eine Einnahme gilt dann als zugeflossen (bzw. bezogen), sobald der Empfänger über sie „rechtlich und wirtschaftlich“ verfügen kann (Jakom, *Baldauf EStG* § 19 Rz 8).

Die unentgeltliche (oder verbilligte) Übertragung von Belegschaftsaktien führt im Zeitpunkt der Übergabe zum Zufluss beim Arbeitnehmer, wenn er wirtschaftliches Eigentum erwirbt. Bei der Einräumung einer nicht handelbaren, nur persönlich auszuübenden Aktienoption erfolgt der Zufluss des lohnwerten Vorteiles noch nicht im Zeitpunkt der Einräumung, sondern im Zeitpunkt der tatsächlichen Ausübung durch den Arbeitnehmer (s. zB *Dora/t*, EStG 10. Auflage, § 19 Tz 30 unter dem Schlagwort „Mitarbeiterbeteiligungen“, mwN; in diesem Sinne auch Jakom/*Lenneis* EStG § 15 Rz 29 unter „Optionen“ sowie *Haunold*, SWK 2001,

S 55). Dies gilt auch für nicht übertragbare Wandelschuldverschreibungen (BFH, BStBl. 2005 II 766) sowie für nicht handelbare Wandeldarlehensverträge (BFH, BStBl. 2005 II 770).

Auch nach Ansicht des BMF fehlt es an der Wirtschaftsguteigenschaft von Stock Options und damit an einem Zufluss im Zeitpunkt der Gewährung der Optionen, wenn das eingeräumte Recht nur persönlich durch den Arbeitnehmer ausgeübt werden kann und eine Übertragung von Vornherein nicht möglich ist (vgl. zB LStR 2002 Rz 212 und 216). Diese Auffassung erscheint konsequent, denn der Dienstnehmer erhält diesfalls im Zeitpunkt der Gewährung der Option (noch) keinen vermögenswerten Vorteil, sondern lediglich ein Versprechen des Dienstgebers auf den Bezug von Anteilen bzw. die Auszahlung eines Differenzbetrages zwischen Verkehrswert und Basispreis der Anteile, das für sich genommen aber noch kein eigenständiges Wirtschaftsgut darstellt. Ein Vermögensvorteil kommt dem Dienstnehmer in diesem Fall erst bei tatsächlicher Ausübung der Option zu (vgl. nochmals *Haunold*, aaO).

Vor dem Hintergrund dieser Rechtslage gilt der dem Bw. eingeräumte Vorteil erst im Zeitpunkt der Optionsausübung im Jahr 2004 als zugeflossen:

Dem Bw. wurde im Jahr 1994 im Rahmen eines Wandelschuldverschreibungsprogrammes für (damalige) Mitarbeiter der S-GmbH ein Wertsteigerungsrecht eingeräumt. Dadurch erhielt er ein Anrecht auf die potenzielle zukünftige Wertsteigerung einer bestimmten Anzahl von Aktien, welches zu näher angeführten Terminen ausgeübt werden konnte (s. insbes. Punkte I. und IV der *Plan Summary*). Die freie Übertragbarkeit dieses Rechte wurde vertraglich expressis verbis ausgeschlossen (Punkt 12. des *Plan Documents* bzw. VI der *Plan Summary*). Damit ist – nach oben Gesagtem – der wirtschaftliche Vorteil nicht schon im Zeitpunkt der Einräumung des Optionsrechtes, sondern erst im Zeitpunkt seiner Ausübung als „zugeflossen“ zu betrachten und daher auch im Jahr 2004 steuerlich zu erfassen.

Was nun die Frage der Berücksichtigung (Anrechnung) einer für den gegenständlichen Vorteil der Optionseinräumung allenfalls bereits entrichteten Lohnsteuer anlangt, so ist auf die vorliegenden Ermittlungsergebnisse zu verweisen:

Die Fa. S-GmbH hat zunächst im Jahr der Einräumung des Wertsteigerungsrechtes tatsächlich Lohnsteuer berechnet und an das Finanzamt abgeführt. Im Zuge einer darauf folgenden Lohnsteuerprüfung wurde jedoch von Seiten der Behörde – nach ha. Ansicht zutreffenderweise - festgestellt, dass eine Besteuerung dieses Vorteils aus dem Dienstverhältnis erst im Zeitpunkt der Ausübung dieses Rechtes zu erfolgen habe. Die von der Dienstgeberin bereits abgeführten Lohnabgaben wurden in der Folge seitens der Finanzverwaltung auf die laufenden – von der Dienstgeberin abzuführenden – Lohnabgaben in Anrechnung gebracht. Da die ursprüngliche Besteuerung des im Rahmen des Mitarbeiterbeteiligungs-

programmes gewährten Wertsteigerungsrechtes wieder rückgängig gemacht wurde, erfolgte schließlich auch eine Rückzahlung der im Jahre 1994 einbehaltenen Lohnsteuer an den Bw. Der gegenständliche Vorgang der unentgeltlichen Einräumung eines Wertsteigerungsrechtes an den Bw. blieb daher auf Grund der dargelegten Rückgängigmachung bis zum Ergehen des nunmehr angefochtenen Bescheides de facto unversteuert (Schreiben der B&Co Gesellschaft vom 26. August 2008 bzw. Telefonat des ha. Referenten mit dem zuständigen Sachbearbeiter der vorgenannten Wirtschaftstreuhandgesellschaft, Herrn Dr. MH, vom 3. September 2008).

Da sohin eine Besteuerung bislang tatsächlich nicht erfolgte, ist es naturgemäß auch nicht möglich, nunmehr eine „*in der Vergangenheit durchgeföhrte Versteuerung*“ in irgendeiner Weise zu berücksichtigen (lediglich der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass nach ha. Auffassung auch in rechtlicher Hinsicht selbst bei Vorliegen einer bereits erfolgten Versteuerung eine Berücksichtigung derselben im Streitjahr nicht möglich wäre, sondern diesfalls vielmehr im Jahr der zu Unrecht – weil verfrüht - vorgenommenen Lohnsteuerabfuhr eine entsprechende Berichtigung durchzuführen wäre).

2. Zur Frage der Anwendbarkeit einer (allfälligen) Steuerbefreiung:

Der Bw. begeht des Weiteren „*die steuerliche Begünstigung des steuerfreien Fünftel-Anteiles für Nachzahlungen aus einem früheren Dienstverhältnis*“ bzw. - ganz allgemein - „*sonstige steuerliche Begünstigungen zu berücksichtigen.*“ Er habe weder die Höhe, noch den Termin (der Auszahlung) willkürlich bestimmt, beides habe sich aus den Optionsbedingungen ergeben und sei eben der letztmögliche Optionstermin „*automatisch*“ wahrgenommen worden.

2.1. Mit der „*Begünstigung des steuerfreien Fünftel-Anteiles für Nachzahlungen*“ spricht der Bw. ganz offensichtlich die Bestimmung des § 67 Abs. 8 lit. c EStG (in der für das Streitjahr maßgeblichen Fassung) an. Dieser zufolge sind Nachzahlungen für abgelaufene Kalenderjahre, die nicht auf einer willkürlichen Verschiebung des Auszahlungszeitpunktes beruhen, soweit sie nicht nach Abs. 3 oder 6 mit dem festen Steuersatz zu versteuern sind, gemäß Abs. 10 im Kalendermonat der Zahlung zu erfassen. Dabei ist nach Abzug der darauf entfallenden Beiträge iSd. § 62 Z 3, 4 und 5 ein Fünftel steuerfrei zu belassen. Soweit die Nachzahlungen laufenden Arbeitslohn für das laufende Kalenderjahr betreffen, ist die Lohnsteuer durch Aufrollen der in Betracht kommenden Lohnzahlungszeiträume zu berechnen.

Nachzahlungen iSd. vorgenannten Bestimmung sind Zahlungen von Arbeitslohn, der bei normalem Lauf der Dinge bereits in früheren Lohnzahlungszeiträumen hätte ausbezahlt werden sollen, wobei aber die rechtzeitige Auszahlung aus Gründen, die nicht im Belieben des Arbeitgebers gestanden sind, unterblieben ist (VwGH vom 20. September 2001, 98/15/0085). Willkür liegt nicht vor, wenn zwingende wirtschaftliche Gründe die rechtzeitige Auszahlung

verhindert haben, ein auf Fahrlässigkeit beruhender Irrtum oder ein Liquiditätsengpass des Arbeitgebers vorliegt. Willkür liegt hingegen nicht nur bei Missbrauch vor, sondern auch in allen Fällen, in denen die Verschiebung freiwillig erfolgte oder wenn es der Arbeitgeber in der Hand gehabt hätte, durch entsprechende innerbetriebliche Organisation Vorkehrungen gegen Verspätungen bei der Lohnauszahlung zu treffen (Jakom/Lenneis EStG § 67 Rz 31, mwN). Wenn das Gesetz bei einem „willkürlichen“ Verschieben des Auszahlungszeitpunktes die Anwendung des § 67 Abs. 8 lit. c EStG ausschließt, dann erfasst es damit sowohl den Missbrauch als auch darüber hinaus jede freiwillige Lohnzahlung. Nachzahlungen müssen nach dem vereinbarten Fälligkeitszeitpunkt ausbezahlt werden (Doralt, aaO, § 67 Tz 87 und 87/1, mwN).

Die Begünstigung des § 67 Abs. 8 lit. c EStG erfasst zB auf arbeitsgerichtlichen Entscheidungen beruhende Nachzahlungen sowie Nachzahlungen auf Grund der im ArbeitszeitG bzw. ArbeitsruheG vorgesehenen Regelungen über die Normalarbeitszeit (vgl. Jakom/Lenneis aaO, § 67 Rz 31).

Diese Ausführungen legen klar, dass die hier in Frage stehende Auszahlung, welche auf Grundlage eines dem Bw. von seinem Arbeitgeber eingeräumten Wertsteigerungsrechtes erfolgte, nicht unter die Bestimmung des § 67 Abs. 8 lit. c EStG fällt. Bei der berufungsgegenständlichen Auszahlung handelt es sich nicht um eine **Nachzahlung**, die „bei normalem Lauf der Dinge bereits in früheren Lohnzahlungszeiträumen hätte ausbezahlt werden sollen“; eine Zuordnung der Auszahlung zu einem (bestimmten) früheren Lohnzahlungszeitraum ist nicht möglich. Zudem erfolgte die Einräumung des Optionsrechtes freiwillig und der Zeitpunkt der Ausübung (und somit der Auszahlung) stand – wenn auch nur zu festgesetzten Terminen innerhalb eines bestimmten zeitlichen Rahmens von 10 Jahren – im Belieben des Bw. Die Auszahlung erfolgte auch nicht *nach* einem „vereinbarten Fälligkeitszeitpunkt“, die Fälligkeit ergab sich vielmehr erst mit der Geltendmachung des Wertsteigerungsrechtes durch den Bw. (s. zB Punkt IV. der *Plan Summary*). Daran ändert auch der Umstand nichts, dass der Bw. sein Recht erst zum letztmöglichen Termin wahrgenommen hat.

Zahlungen an den Dienstnehmer, welche auf Grund eines diesem im Rahmen eines Mitarbeiterbeteiligungsprogrammes eingeräumten Wertsteigerungsrechtes infolge Ausübung dieses (Options)Rechtes geleistet werden, fallen sohin nicht unter die Begünstigung des § 67 Abs. 8 lit. c EStG.

2.2. Wie das Finanzamt bereits – nach ha. Auffassung zutreffend - dargelegt hat (s. Anfragebeantwortung vom 12. Jänner 2006), kommt im Berufungsfall aber auch keine sonstige Befreiungsbestimmung zum Tragen:

2.2.1. Gemäß § 3 Abs. 1 Z 15 lit. b EStG ist der Vorteil aus der unentgeltlichen oder verbilligten Abgabe von Kapitalanteilen (Beteiligungen) am Unternehmen des Arbeitgebers oder an mit diesem verbundenen Konzernunternehmen unter bestimmten, gesetzlich näher geregelten Voraussetzungen bis zu einem Betrag von € 1.460,- jährlich von der Einkommensteuer befreit.

Die von dieser Befreiungsbestimmung umfassten Beteiligungsformen sind Aktien, Partizipationscheine, Substanzgenussrechte, Anteile an Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, Anteile an einer GmbH und echte stille Beteiligungen. Nicht begünstigt sind hingegen Forderungswertpapiere wie zB Schuldverschreibungen (Jakom/Laudacher EStG § 3 Rz 68). Nur der Erwerb einer unmittelbaren Beteiligung ist begünstigt (*Doralt*, EStG 11. Auflage § 3 Tz 91/9).

Im vorliegenden Fall wurde dem Bw. ein Wertsteigerungsrecht eingeräumt, durch welches er ein Anrecht auf die potenzielle künftige Wertsteigerung einer bestimmten Anzahl von Vorzugsaktien erhalten hat. Eine unmittelbare Beteiligung in der gesetzlich begünstigten Form liegt nach dem oben Gesagten somit nicht vor. Forderungswertpapiere begründen keine Beteiligung und sind auch vom Zweck der Vorschrift (Bindung des Arbeitnehmers an das Unternehmen des Arbeitgebers) nicht erfasst (s. nochmals *Doralt*, aaO, § 3 Tz 91/4).

2.2.2. Aber auch die Bestimmung des § 3 Abs. 1 Z 15 lit. c EStG kann im Berufungsfall nicht zur Anwendung gelangen:

Diese Bestimmung normiert unter bestimmten Voraussetzungen eine Befreiung für den Vorteil aus der Ausübung von nicht übertragbaren Optionen auf den verbilligten Erwerb von Kapitalanteilen (Beteiligungen) am Unternehmen des Arbeitgebers oder an mit diesem verbundenen Konzernunternehmen.

Ziel der Regelung ist die Förderung des Erwerbs von Beteiligungen des Arbeitnehmers am eigenen Unternehmen. Dem Mitarbeiter soll der Erwerb von Aktien zu einem vorbestimmten Preis ermöglicht werden. Aus der Einräumung entsteht noch kein Vorteil, dieser ergibt sich erst bei Ausübung der Option (Jakom/Laudacher EStG § 3 Rz 71).

Gegenstand der Begünstigung nach lit. c sind die sog. Stock-Options-Modelle: Dem Mitarbeiter wird das (Options)Recht eingeräumt, innerhalb eines bestimmten Zeitraumes bzw. zu einem bestimmten späteren Zeitpunkt Aktien bzw. Anteile am Unternehmen zu einem festgelegten Preis zu erwerben. Während nach der oben besprochenen lit. b der unentgeltliche oder verbilligte Erwerb von Anteilen steuerbefreit ist, begünstigt lit. c den der Höhe nach ungewissen Wertzuwachs.

Eine der unabdingbaren Voraussetzungen für die Anwendung der Begünstigung nach Z 15 lit. c ist, dass sich die Option auf den Erwerb von Kapitalanteilen bezieht. Die Kapitalanteile

müssen infolge der Optionsausübung auch tatsächlich erworben werden; fiktive Stock-Options, die nur auf die Auszahlung des Kursgewinnes gerichtet sind, sind nicht begünstigt (UFS Wien vom 13. Juni 2006, RV/0305-W/06, mwN; sowie vom 5. Jänner 2006, RV/1467-W/05).

Kommt es somit nicht zu einem Erwerb von Anteilen, sondern bloß zur Auszahlung des Differenzbetrages zwischen dem Verkehrswert und dem Basispreis der Anteile, sind die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Steuerbegünstigung nicht erfüllt. Diesfalls besteht der Vorteil, den der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer zuwendet, eben nicht in einem auf einer Optionsausübung beruhenden Erwerb von Beteiligungen, sondern – wie im vorliegenden Fall – in der Auszahlung eines Geldbetrages in Höhe der Kursdifferenz.

Der Berufung konnte daher angesichts der dargelegten Rechtslage auch in diesem Punkte nicht Folge gegeben werden.

Da somit im vorliegenden Fall auch keine steuerliche Begünstigung zum Tragen kommt, war der dem Bw. gewährte Vorteil völlig zu Recht - im Zeitpunkt der Ausübung des Optionsrechtes - gemäß § 32 Z 2 iVm. § 67 Z 10 EStG zu versteuern (vgl. *Doralt*, EStG 11. Auflage, § 3 Tz 91/23 und 91/28) und daher spruchgemäß zu entscheiden.

Graz, am 17. September 2008