

MITARBEITERBETEILIGUNGEN – QUALIFIKATION DES ENTGELTS BEI VERÄUSSERUNG VON AKTIEN

Abgrenzung von steuerfreiem Kapitalgewinn zu steuerbarem Einkommen aus unselbstständiger Tätigkeit*

Die Abgabe von Mitarbeiterbeteiligungen ist bei Führungskräften zu einem wichtigen Bestandteil der Gesamtvergütung geworden. Bei Veräusserung der Aktien stellt sich häufig die Frage nach der Abgrenzung zwischen steuerfreiem privatem Kapitalgewinn und steuerbarem Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit.

1. EINLEITUNG

Bei der Rekrutierung von qualifizierten Mitarbeitern, insbesondere auf Stufe Geschäftsleitung, stehen Unternehmungen in direkter Konkurrenz zu anderen Marktteilnehmern und Konzernen ihrer Branche. Qualifizierte Führungskräfte kennen die Ausprägungen und Chancen von Mitarbeiterbeteiligungen und fordern diese oft von einem (potenziellen) Arbeitgeber. Durch Abgabe von Mitarbeiterbeteiligungen verfolgen Unternehmungen mittel- bis langfristige Ziele, insbesondere die Anbindung an die nachhaltige Unternehmensentwicklung und eine Identifizierung mit den Aktionärsinteressen. Ferner kann die Liquidität der Unternehmung geschont und den Mitarbeitern die Möglichkeit geboten werden, an einem späteren Unternehmensverkauf zu partizipieren [1].

In der Praxis besteht häufig die Problematik der Abgrenzung von steuerfreien privaten Kapitalgewinnen zu steuerbarem Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit bei Veräusserung von im Privatvermögen gehaltenen Beteiligungen durch im Unternehmen beschäftigte Personen. Im Folgenden wird nach einer kurzen Darstellung der allgemeinen Grundlagen von Mitarbeiterbeteiligungen spezifisch auf diese Abgrenzungsproblematik eingegangen und anhand der aktuellen Rechtsprechung erläutert.

2. GRUNDLAGEN

2.1 Rechtsquellen. Am 1. Januar 2013 ist das neue Bundesgesetz über die Besteuerung von Mitarbeiterbeteiligun-

gen [2] in Kraft getreten, dessen Bestimmungen durch das *Kreisschreiben Nr. 37 der Eidg. Steuerverwaltung (ESTV KS Nr. 37/2013)* genauer erläutert werden. Bis zu diesem Zeitpunkt basierte die Besteuerung von Mitarbeiterbeteiligungen auf den Kreis- und Rundschreiben der ESTV, den Merkblättern der kantonalen Steuerbehörden und der Rechtsprechung. Die neuen Regeln müssen nunmehr durch alle Kantone gleich umgesetzt werden [3].

2.2 Definition von Mitarbeiter und Arbeitgeber. Als Mitarbeitende gelten Arbeitnehmende, die im Dienste eines Arbeitgebers stehen, sowie Mitglieder der Verwaltung oder der Geschäftsführung. Ebenfalls als Mitarbeitende gelten künftige Angestellte, wenn der künftige Arbeitgeber ihnen mit Blick auf das bevorstehende Arbeitsverhältnis bereits Mitarbeiterbeteiligungen einräumt, bzw. ehemalige Mitarbeitende, denen der ehemalige Arbeitgeber während der Anstellungsdauer Mitarbeiterbeteiligungen eingeräumt hat [4].

Als Arbeitgeber gilt demgegenüber die Gesellschaft, eine Gruppengesellschaft oder Betriebsstätte, bei welcher der Mitarbeitende angestellt ist [5].

2.3 Arten von Mitarbeiterbeteiligungen. Die Besteuerung von Mitarbeiterbeteiligungen richtet sich grundsätzlich nach dem Gesetz [6] bzw. konkretisierend nach den detaillierten Regelungen gemäss ESTV KS Nr. 37/2013. Dieses unterscheidet zwischen zwei Kategorien von Mitarbeiterbeteiligungen:



ROLAND BÖHI, DR. IUR.,
DIPL. STEUEREXPERTE,
RECHTSANWALT,
PARTNER,
TRANSACTION TAX,
EY, ZÜRICH



MARTIN POLETTI,
DIPL. STEUEREXPERTE,
SENIOR MANAGER,
PRIVATE CLIENT SERVICES,
EY, ZÜRICH

Echte Mitarbeiterbeteiligungen sind direkte Beteiligungsrechte (z. B. Aktien, Genussscheine, Partizipationsscheine), welche der Arbeitgeber, dessen Muttergesellschaft oder eine andere Konzerngesellschaft den Mitarbeitern abgibt sowie Optionen auf den Erwerb solcher Beteiligungen. Diese beteiligen den Mitarbeitenden im Ergebnis am Eigenkapital des Arbeitgebers. Häufigste Formen echter Mitarbeiterbeteiligungen sind Mitarbeiteraktien und Mitarbeiteroptionen.

Unechte Mitarbeiterbeteiligungen stellen dem Mitarbeiter regelmässig nur eine Geldleistung in Aussicht, jedoch keine Beteiligung am Eigenkapital oder weitere Rechte wie Stimm- und Dividendenrechte. Als häufigste Formen unechter Mitarbeiterbeteiligungen gelten u. a. die sog. «Phantom Stocks» [7].

Die Mitarbeiterbeteiligungen können noch weiter unterteilt werden. Auf die detaillierten Klassifizierungen und Definitionen wird jedoch in diesem Beitrag nicht näher eingegangen.

2.4 Besteuerungszeitpunkt. Echte Mitarbeiterbeteiligungen werden grundsätzlich bei Abgabe besteuert (Ausnahme: nicht kotierte, gesperrte Optionen, diese werden bei Ausübung besteuert) [8]. Geldwerte Vorteile aus der Einräumung von unechten Mitarbeiterbeteiligungen sind im Zeitpunkt ihres Zuflusses steuerbar. Als Erwerbseinkommen unterliegt der gesamte geldwerte Vorteil der Einkommenssteuer, d. h. aus unechten Mitarbeiterbeteiligungen kann diesfalls kein steuerfreier privater Kapitalgewinn resultieren [9].

3. ABGRENZUNG VON STEUERFREIEM KAPITALGEWINN ZU STEUERBAREM EINKOMMEN AUS UNSELBSTSTÄNDIGER ERWERBSTÄTIGKEIT

3.1 Grundsatz. Die Zuteilung von Aktien muss zum Verkehrswert erfolgen, damit nicht bereits bei Zuteilung der Aktien ein geldwerter Vorteil entsteht. Erwirbt ein Arbeitnehmer die Aktien zu einem günstigeren Preis als dem Verkehrswert, gilt die Differenz zwischen dem Verkehrswert und dem reduzierten Erwerbspreis als Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit und ist somit steuerbar [10]. Anders bei gesperrten Aktien, welche bereits steuerlich diskontiert abgegeben werden können [11].

Aus der Veräusserung der im Privatvermögen gehaltenen Aktien resultiert für die Belange der direkten Steuern grundsätzlich ein steuerfreier privater Kapitalgewinn bzw. ein steuerlich unbeachtlicher Kapitalverlust [12]. Ein allfälliger Mehrwert, der z. B. auf eine veränderte Bewertungsmethodik zurückzuführen ist, ist i. d. R. als Einkommen im Zeitpunkt der Veräusserung zu besteuern [13].

In der Praxis zeigt sich, dass die Steuerbehörden den Grundsatz des steuerfreien Kapitalgewinns oft eng und restriktiv auslegen und bei der Veräusserung von Aktien durch im Unternehmen beschäftigte Personen den Veräusserungserlös häufig in steuerbares Einkommen aus unselbstständiger Tätigkeit umqualifizieren wollen. Es gilt deshalb in jedem Falle zu prüfen, ob das Entgelt bei der Veräusserung von Aktien von im Unternehmen beschäftigten Personen steuerlich überhaupt als Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit qualifiziert werden kann.

3.1.1 Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit. Der Einkommensteuer unterliegen alle wiederkehrenden und einmaligen Einkünfte [14]. Dazu gehören alle Einkünfte aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit unter Einschluss der Nebeneinkünfte, wie Entschädigungen für Sonderleistungen, Provisionen, Zulagen, Dienstalters- und Jubiläumsgeschenke, Gratifikationen, Trinkgelder, Tantiemen, geldwerte Vorteile aus Mitarbeiterbeteiligungen und andere geldwerte Vorteile [15]. Gemäss konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist der Begriff des Einkommens aus einer (Erwerbs-)Tätigkeit weit zu interpretieren [16]. Steuerbar sind demnach sämtliche geldwerten Vorteile, die ein Arbeitnehmer als Gegenleistung für seine unselbstständige Erwerbstätigkeit erhält, wobei nebst geldwerten auch Naturalleistungen erfasst werden [17].

3.1.2 Steuerfreier Kapitalgewinn. Ein steuerfreier Kapitalgewinn aus der Veräusserung von Privatvermögen liegt vor, wenn der Mehrwert eines Vermögensrechts des beweglichen Privatvermögens dadurch realisiert worden ist, dass dieses Recht veräussert wurde, d. h. aus dem Vermögen des Steuerpflichtigen ausgeschieden ist. Steuerfrei sind daher all jene Wertzuflüsse, die als Gegenwert (Erlös) für das durch Veräusserung realisierte Vermögensrecht erscheinen [18]. Nach Auffassung des Bundesgerichts sind nur jene Kapitalgewinne privater Natur, die im Rahmen der gewöhnlichen oder der schlichten Vermögensverwaltung, d. h. ohne besondere, auf Erwerb gerichtete Aktivität oder aufgrund einer sich zufällig bietenden Gelegenheit, entstehen [19].

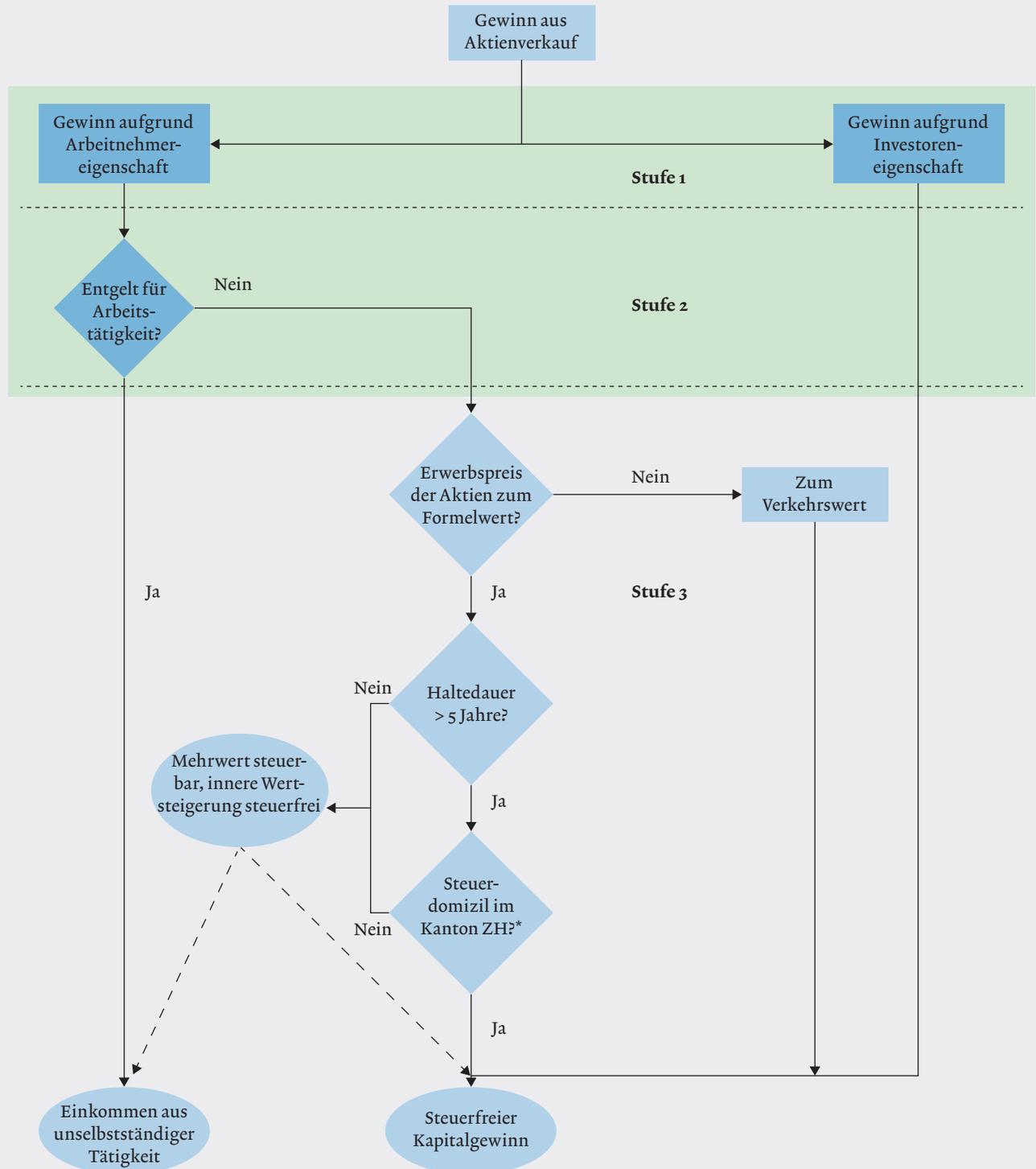
3.1.3 Schematische Darstellung. Die Grafik in der *Abbildung* trägt zum besseren Verständnis der untersuchten Fragestellung (farblich hervorgehoben) bei.

Für die steuerliche Beurteilung wird in einem ersten Schritt differenziert, ob sich ein Arbeitnehmer in der Eigenschaft als (unabhängiger) Investor (z. B. zu gleichen Bedingungen wie unabhängige Drittinvestoren) oder aufgrund seiner Eigenschaft als Arbeitnehmer an der Gesellschaft beteiligt (vgl. Abb. Stufe 1). Denn einzig, wenn der Mitarbeitende sich in seiner (bevorzugten/abhängigen) Eigenschaft als Arbeitnehmer beteiligt, stellt sich in einem zweiten Schritt überhaupt die Frage, ob der Veräusserungserlös ein Entgelt für seine Arbeitstätigkeit bildet und als Folge des Arbeitsverhältnisses ausgerichtet wird (vgl. Abb. Stufe 2). In der Praxis stellen sich oft Abgrenzungsprobleme, ob ein erzielter Gewinn Entgelt für Arbeitstätigkeit darstellt oder nicht. Auf diese Problematik wird nachfolgend näher eingegangen. Auf mögliche Fragestellungen der «Stufe 3» wird in diesem Beitrag nicht eingegangen.

3.2 Abgrenzungskriterien der schlichten Verwaltung des Privatvermögens gegenüber Entgelt für Arbeitstätigkeit

3.2.1 Wirtschaftlicher bzw. kausaler Zusammenhang mit der Erwerbstätigkeit. Um einen Vermögenszufluss aus der Veräusserung von Aktien, die ein Mitarbeiter in seiner Eigenschaft als Arbeitnehmer erworben hat, steuerlich korrekt zu beurteilen, muss eine Abgrenzung zwischen der schlichten Ver-

Abbildung: **ABGRENZUNGSFRAGEN**



*Vgl. Merkblatt des kantonalen Steueramtes Zürich über die Besteuerung von Mitarbeiterbeteiligungen vom 30. September 2013, in: ZStB 13/302.

waltung des Privatvermögens und einer Leistung, die ihren Rechtsgrund im Arbeitsverhältnis des Leistungsempfängers hat, vorgenommen werden [20]. Im ersten Fall realisiert der Mitarbeiter einen steuerfreien Kapitalgewinn, während er im zweiten Fall einen allfälligen Gewinn als Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit zu versteuern hat.

Entscheidend ist, ob die Leistung Entgelt für die Arbeits-tätigkeit des Mitarbeiters bildet und unmittelbar als Folge des Arbeitsverhältnisses ausgerichtet wird. Zwischen der unselbstständigen Erwerbstätigkeit und den daraus fließen-den Einkünften muss somit ein wirtschaftlicher bzw. kausaler Zusammenhang bestehen [21]. Wesentlich für die Besteuerung ist stets, dass die Leistung ihren Rechtsgrund im Ar-

beitsverhältnis des Leistungsempfängers hat [22]. Für die Steuerbarkeit kommt es hingegen nicht auf den Charakter der Tätigkeit oder die Ausgestaltung des Arbeitsverhältnisses an, insbesondere nicht, in welcher Form die Entschädigung für die erbrachte Leistung erfolgt. Die Entschädigung kann zudem auch von einem Dritten ausgerichtet werden [23], so z. B. der Erwerb von Aktien von einer Drittperson zu einem Vorzugspreis [24], solange nur der wirtschaftliche Zusammenhang zwischen Leistung und Gegenleistung besteht [25]. Es genügt jedoch nicht *irgendein Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis*, um einen Vermögenszufluss als Erwerbseinkommen zu qualifizieren. Entscheidend ist, dass die vom Arbeitgeber ausgerichtete Leistung Entgelt für die Arbeitstätigkeit des betreffenden Mitarbeiters darstellt und somit unmittelbar als Folge des Arbeitsverhältnisses ausgerichtet wird [26], d. h. wenn der Mitarbeiter die Leistung aufgrund seiner Tätigkeit erhält. Wie nachfolgend weiter ausgeführt, muss eine Gesamtbetrachtung erfolgen. Massgebend ist dabei das gesamte Erscheinungsbild unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände des Einzelfalls. Angewandte Indizien für den wirtschaftlichen bzw. kausalen Zusammenhang zwischen den erzielten Gewinnen und dem Arbeitsverhältnis können beispielsweise sein: personale Verflechtungen, Ausschluss von Drittinvestoren, zeitliche Übereinstimmung mit dem Arbeitsverhältnis, Einfluss des Arbeitgebers, allfällige Verpflichtungen betreffend des Arbeitsverhältnisses usw. [27]. Nur wenn im Einzelfall bejaht werden kann, dass der Veräusserungserlös Entgelt für Arbeitstätigkeit darstellt, kann eine Besteuerung als unselbstständiges Erwerbseinkommen greifen. Einzelne Kriterien, z. B. ein Ausschluss von Drittinvestoren, reichen als solche alleine nicht aus. Denn eine Besteuerung als Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit setzt immer voraus, dass die erbrachte Leistung in einer Gesamtbetrachtung auch Entgelt für die Arbeitstätigkeit bildet und unmittelbar als Folge des Arbeitsverhältnisses ausgerichtet wird. Andernfalls liegt ein steuerfreier Kapitalgewinn vor.

3.2.2 Aktuelle Rechtsprechung. In einem kürzlich dem *Steuerrekursgericht des Kantons Zürich (StRG ZH)* zur Beurteilung vorgelegten Sachverhalt wurde durch das kantonale Steueramt Zürich (KStA ZH) ein «gewisser Zusammenhang» zwischen dem Verkauf von Aktien und der Beschäftigung in der Funktion als Geschäftsführer in einer Unternehmung gesehen [28]. Der Beschwerdeführer bzw. Rekurrent A war Eigentümer von 20 Aktien der Gesellschaft C (C-AG) und amtierte zugleich als deren Geschäftsführer. In der Folge erwarb er zusammen mit einem anderen Aktionär B (welcher nicht für die C-AG erwerbstätig war) alle Titel der C-AG, mit der Absicht, diese an eine andere Gesellschaft F (F-AG; unabhängige Dritte) zu verkaufen. Der Kauf aller Titel der C-AG wurde durch die F-AG im Voraus (mittels Darlehen) finanziert, zu welchem Zweck auch ein Aktionärsbindungsvertrag geschlossen wurde. In Ausübung eines vereinbarten Kaufrechts durch die F-AG hat A Letzterer (vor Ablauf einer vereinbarten Wartefrist von vier Jahren) vorzeitig zehn seiner Titel verkauft. Das KStA ZH sah in der Veräusserung der zehn Titel durch A einen wirtschaftlichen bzw. kausalen

Zusammenhang zu seinem Arbeitsverhältnis als Geschäftsführer der C-AG und wollte den Kapitalgewinn als Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit besteuert wissen, und es qualifizierte den Veräusserungsgewinn von A als steuerbares Einkommen aus gewerbmässigem Wertschriftenhandel. Diese Auffassung wurde jedoch vom Bundesgericht verneint [29]. Im vorliegenden Fall führte das StRG ZH aus, dass sich der Wert der C-AG (und damit der Verkaufspreis) der Titel zwar durch die Tätigkeit von A erhöht hat, dies alleine aber nicht genügt, um den Kapitalgewinn als Gegenleistung zu qualifizieren. Die Qualifikation als Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit hat das StRG ZH in diesem Fall abgelehnt, da A durch den Aktionärsbindungsvertrag kein finanzieller Anreiz geboten wurde und ihm mithin auch keine besseren Bedingungen gewährt wurden als dem Aktionär B, welcher seinerseits kein Mitarbeiter der C-AG war. Ferner wurde A bereits durch einen branchenüblichen Lohn seitens der C-AG entschädigt und hatte darüber hinaus Anspruch auf einen Bonus bzw. eine Mitarbeiterprämie. Insofern sah es das StRG ZH als unwahrscheinlich an, dass der Kapitalgewinn aus dem Aktienverkauf (zusätzlich) eine Entschädigung für seine Beschäftigung bildete. Folglich wurde im Verkauf der Aktien kein (steuerbegründender) Zusammenhang zum Arbeitsverhältnis gesehen und A konnte einen steuerfreien Kapitalgewinn erzielen [30].

Demgegenüber hat das Verwaltungsgericht des Kantons St. Gallen in einem anderen Fall im Verkauf von Aktien durch einen Kadermitarbeiter, der einen überproportional zu seiner Beteiligungsquote zugeflossenen Gesamterlös erhielt (Manager Incentive), darin auch nicht als Kapitalgewinn zu qualifizierende enthaltene Bestandteile als äusserst wahrscheinlich angesehen. In der Folge wurde der (über die proportionale Beteiligung) an der Wertsteigerung der Aktien hinausgehende Teil des Gewinns als Einkommen und nicht als steuerfreier Kapitalgewinn qualifiziert [31].

Inwieweit aus dem oben dargestellten, steuersystematisch korrekten Entscheid des StRG ZH eine relevante Praxis für ähnlich gelagerte Konstellationen abgeleitet werden kann, bleibt abzuwarten. Insbesondere in Private-Equity-finanzierten Buy-outs sind oftmals vergleichbare Sachverhaltselemente (gleichwertige Investitionsbedingungen für mitarbeitende Manager sowie für nicht mitarbeitende Finanzinvestoren) anzutreffen.

Bei der Ausgestaltung von Vereinbarungen ist zudem Vorsicht geboten. Das *Verwaltungsgericht des Kantons Zürich (VGer ZH)* hat in einem kürzlich ergangenen Entscheid einen realisierten Wertzuwachs im Rahmen eines Aktienverkaufs gerade gestützt auf eine separate Vereinbarung als steuerbares Erwerbseinkommen qualifiziert [32]. So hat der betreffende Arbeitnehmer einen beträchtlichen Goodwill – welcher durch Mandate begründet war – geschaffen und eine neue Gesellschaft gegründet, an welche der «unter dem Dach der alten Gesellschaft» geschaffene Goodwill übergetreten ist. Daraufhin wurden die Aktien an der neuen Gesellschaft an eine Bank verkauft (in Teilbeträgen auf bestimmte Stichtage) mit der Vereinbarung, dass die entsprechenden Zahlungen nur ausgerichtet werden, wenn der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis bis zu diesen Stichtagen mit der neu ge-

gründeten Gesellschaft nicht kündigt bzw. dieses nicht aus wichtigen Gründen aufgelöst wird. Das VGer ZH war der Ansicht, dass das Vorgehen des Arbeitnehmers nichts mehr mit der gewöhnlichen Verwaltung des Privatvermögens oder der blossen Wahrnehmung einer sich bietenden Gelegenheit zu tun hat [33]. Die Bezahlung des (durch langjährige und erfolgreiche Tätigkeit unter dem Dach der alten Gesellschaft) geschaffenen Goodwills stehe in einem wirtschaftlichen bzw. kausalen Zusammenhang mit der unselbstständigen Erwerbstätigkeit des Arbeitnehmers und erscheine als Gegenleistung für die als Arbeitnehmer zukünftig zu erbringende Tätigkeit, zumal der Goodwill in den bestehenden Mandaten (welche auf die neue Gesellschaft übergegangen sind) begründet war und dieser nur ausgerichtet wurde (Teilzahlungen), wenn der Arbeitnehmer im Arbeitsverhältnis der neuen Gesellschaft verbleibt.

3.2.3 Beweisfragen. Die Abgrenzungen zwischen steuerfreiem Kapitalgewinn und Erwerbseinkommen können sich zuweilen heikel gestalten. Beweislastmässig gilt der Grundsatz, dass die Steuerbehörden die steuerbegründenden Tatsachen nachzuweisen haben, der Steuerpflichtige dagegen jene Tatsachen, welche die Steuerschuld mindern oder aufheben. Dieser Grundsatz wird dann durchbrochen, wenn für das Vorhandensein einer Tatsache eine (widerlegbare) gesetzliche oder natürliche Vermutung spricht [34]. So begründet der Nachweis eines Wertzuflusses die natürliche Vermutung, dass dieser aus einer Quelle stammt, welche zur Steuerbarkeit des Zuflusses führt, da die Zugehörigkeit von Wertzuflüssen zu Einkünften im Sinn von Art. 16 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die direkte Bundessteuer (DBG) bzw. Art. 7 Abs. 1 des Steuerharmonisierungsgesetzes (StHG) den Regelfall bildet. Diese Vermutung kann jedoch vom Steuerpflichtigen entkräftet werden, indem er den Beweis erbringt, dass die zugeflossenen Einkünfte etwa steuerfreien Kapitalgewinn aus der Veräusserung beweglichen Privatvermögens darstellen [35]. Das StRG ZH hat diese Beweislastregel jedoch wie folgt steuersystematisch richtig ergänzt:

«Liegt allerdings ein Kaufvertrag im Bereich des Privatvermögens vor, begründet dies zunächst die tatsächliche Vermutung, dass

der verkündete Kaufpreis nur ein solcher und nicht etwa auch ein Entgelt für weitere Leistungen des Verkäufers darstellt. Diese tatsächliche Vermutung lässt in steuerrechtlicher Hinsicht den gesamten Veräusserungserlös als Kapitalgewinn erscheinen. Der allgemeinen Beweislastregel folgend obliegt daraufhin die Behauptung und der Nachweis dafür, dass die Gegenleistung ganz oder teilweise keine Kaufpreisqualität besitzt, den Steuerbehörden» [36].

4. FAZIT

Die Ausgestaltung von Mitarbeiterbeteiligungsprogrammen kann sich aus steuerlicher Sicht als heikel erweisen. Insbesondere bei Vertragsausgestaltungen ist Vorsicht geboten, sollten diese «Privilegierungen» oder anderweitige Vereinbarungen wie Konkurrenzkláuseln oder weitere Verpflichtungen beinhalten. Die Steuerbehörden könnten in den entsprechenden Vereinbarungen einen wirtschaftlichen bzw. kausalen Zusammenhang zum Arbeitsverhältnis erblicken. Daneben bestehen zusätzliche Risiken, welche z. B. bereits mit der Bewertung von Mitarbeiterbeteiligungen einhergehen können. Denn obwohl grundsätzlich Wahlfreiheit bezüglich anwendbarer Formel beim Kauf der Beteiligungen besteht, lassen sich mögliche spätere Steuerfolgen bei einem Verkauf der Beteiligungsrechte anhand einer anderen Formel nicht ausschliessen. Zudem sind kantonale Unterschiede zu beachten. Die Steuerverwaltungen sind gehalten, steuersystematisch der Abgrenzung zwischen steuerfreiem Kapitalgewinn und steuerbarem Einkommen bei Veräusserung von Mitarbeiterbeteiligungen – wie letztlich vom StRG ZH klar auseinander gehalten – auch in der Veranlagungspraxis gebührend Rechnung zu tragen.

Eine korrekte Planung, Implementierung und Umsetzung eines Mitarbeiterbeteiligungsprogrammes ist in jedem Fall notwendig, um allfällige Steuerrisiken zu minimieren. Es empfiehlt sich daher, steuerliche Problemfelder möglichst frühzeitig zu erkennen und die steuerliche Würdigung mit den Steuerbehörden mittels Steuervorabbescheid zu klären, um die gewünschte Rechtssicherheit zu erlangen. ■

Anmerkungen: *Die Autoren danken Rechtsanwalt Kevin Götz, Consultant, Transaction Tax, EY, Zürich für die wertvolle Mithilfe. **1)** Reich, Art. 17 N 10, in: Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG), Zweifel, Athanas (Hrsg.), Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, 2008 (nachfolgend: Reich, jeweiliger Art. DBG). **2)** Bundesgesetz über die Besteuerung von Mitarbeiterbeteiligungen vom 17. Dezember 2010 (AS 2011 3259). **3)** Vgl. Art. 7c ff. StHG, Botschaft vom 17. November 2004 zum Bundesgesetz über die Besteuerung von Mitarbeiterbeteiligungen (BBl 2005 575); ESTV KS 37/2013, Ziff. 1. **4)** ESTV KS Nr. 37/2013, Ziff. 2.1. **5)** ESTV KS Nr. 37/2013, Ziff. 2.2. **6)** Vgl. Art. 17a ff. DBG; Art. 7c ff. StHG. **7)** ESTV KS Nr. 37/2013, Ziff. 2.3. **8)** ESTV KS Nr. 37/2013, Ziff. 3.1 und 4.2. **9)** ESTV KS Nr. 37/2013, Ziff. 6. **10)** Richner/Frei/Kaufmann/Meuter, Handkommentar zum DBG, 2. A., 2009, Art. 17 N 44. **11)** Art. 17b Abs. 2 Bundesgesetz über die Besteuerung von Mitarbeiterbeteiligungen vom 17. Dezember 2010 (AS 2011 3259); ESTV KS 37/2013, Ziff. 3.3. **12)** Art. 16 Abs. 3 DBG; Art. 7 Abs. 4 lit. b

StHG; ESTV KS Nr. 37/2013, Ziff. 3.4.3. **13)** ESTV KS Nr. 37/2013, Ziff. 3.4.3.; vgl. Ziff. 4 hinten m.w.H. **14)** Art. 16 Abs. 1 DBG, Art. 7 Abs. 1 StHG. **15)** Art. 17 Abs. 1 DBG. **16)** BGE 115 Ib 238 E. 4. **17)** StRG ZH vom 25. September 2014, DB.2014.131/ST.2014.157 E. 1a. **18)** VGer ZH, 7. Dezember 1994 = ZStP 1995, 51; RB 1987 Nr. 20 = StE 1988 B 24.4 Nr. 11. **19)** BGE 125 II 113 E. 3c; Reich, Art. 16 DBG N 49. **20)** StRG ZH vom 25. September 2014 E. 1a. **21)** BGER vom 29. November 2006, 2A.381/2006; Richner/Frei/Kaufmann/Meuter, Handkommentar zum DBG, 2. A., 2009, Art. 17 N 28 und 41 DBG. **22)** VGer ZH vom 6. Juni 2012, SB.2011.00104 und SB.2011.00105. **23)** Vgl. Art. 17 Abs. 1 DBG; Art. 7 Abs. 1 StHG; BGER vom 3. März 1989, ASA 60, 245 = StE 1991 B 21.1 Nr. 2; Reich, Art. 7 N 28 ff., in: Bundesgesetz über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden (StHG), Zweifel, Athanas (Hrsg.), Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, 2. A., 2003. **24)** Richner/Frei/Kaufmann/Meuter, Handkommentar zum DBG, 2. A., 2009, Art. 17 N 37 DBG. **25)** Locher, Kommentar

zum DBG, Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer, Teil I, Art. 1–48, Art. 17 Rz. 20. **26)** Cereghe, die Besteuerung von Mitarbeiteraktien und Mitarbeiteroptionen als Einkommen und als Vermögen, Diss. Zürich 1994, S. 44 f. **27)** VGer ZH vom 27. Juni 2012 E. 4.3. **28)** StRG ZH vom 25. September 2014, DB.2014.131/ST.2014.157. **29)** BGER vom 12. September 2011, 2C_385/2011. **30)** StRG ZH vom 25. September 2014, DB.2014.131/ST.2014.157 E. 2b. **31)** VGer SG vom 12. Februar 2014, E. 3.3.2. = StE 2014 B 22.2 Nr. 29. **32)** VGer ZH vom 14. Mai 2014, SB.2014. 00014. **33)** VGer ZH vom 14. Mai 2014, SB.2014. 00014 E. 4.4.4. **34)** Zu den Grundsätzen vgl. Böhi, Das verdeckte Eigenkapital im Steuerrecht, Diss. Zürich 2014, S. 106 f., 222 ff. **35)** Zweifel, in: Art. 130 N 7 ff., in: Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG), Zweifel, Athanas (Hrsg.), Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, Band I/2b, 2008. **36)** Vgl. StRG ZH vom 23. August 2013, DB.2012.273/ ST.2012.306 E. 1c.