



## AXER PARTNERSCHAFT

Rechtsanwälte Wirtschaftsprüfer Steuerberater

Köln • Düsseldorf

Dürener Straße 295  
50935 Köln

Fon 0221/47 43 440  
Fax 0221/47 43 499  
info@axis.de

Heinrichstraße 155  
40239 Düsseldorf

Fon 0211 / 43 83 56 0  
Fax 0211 / 43 83 56 11  
info@axis.de

Eine Einheit der axis-Beratungsgruppe

### **BFH: Stillhalter hat mit dem Barausgleich keine Werbungskosten**

Stand: 09.04.2008

Der vom Stillhalter einer Kaufoption auf den DAX an den Optionsberechtigten gezahlte Barausgleich (cash-settlement) ist nach dem heute vom BFH veröffentlichten Urteil nicht als Werbungskosten bei den Einkünften aus § 22 Nr. 3 EStG abziehbar (13.02.2008, IX R 68/07). Dabei trennt der BFH zwischen Eröffnungs- und Basisgeschäft (bereits zuvor 24.6.2003, IX R 2/02, BStBl II 2003, 752; 18.12.2002 I R 17/02, BStBl II 2004, 126):

- Die Optionsprämien sind nach § 22 Nr. 3 EStG steuerbare Entgelte, die der Stillhalter als Entschädigung für seine Bindung und die Risiken, die er durch das Begeben des Optionsrechts eingeht, unabhängig vom Zustandekommen des Basisgeschäfts erhält.
- Verluste aus dem Basisgeschäft erwachsen folglich nicht bei den Einkünften aus den Stillhaltergeschäften. Das Basisgeschäft ist lediglich auf die Differenz zwischen verschiedenen Preisen (Verhältnis des Basis- zum Börsenpreis) eines Basiswerts (hier DAX) zu bestimmten Stichtagen gerichtet und fällt seit 1999 als Differenzgeschäft unter § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 EStG.

Deshalb bilden das die Prämie auslösende Stillhaltergeschäft und das Basisgeschäft kein einheitliches Termingeschäft. Der Optionsgeber erhält die Prämie als Gegenleistung für eine wirtschaftlich und rechtlich selbständige Leistung, nämlich für seine vertraglich eingegangene Bindung und das damit verbundene Risiko, in Anspruch genommen zu werden. Er behält sie auch dann, wenn er aus der Option nicht in Anspruch genommen wird und ein Basisgeschäft nicht durchführen muss. Er erzielt sie mithin unabhängig davon, ob es je zu einem Basisgeschäft kommt oder wie das Optionsgeschäft sonst beendet wird (BFH 17.4.2007, IX R 40/06, BStBl II 2007, 608).

Verluste aus dem Basisgeschäft erwachsen nicht bei den Einkünften aus den Stillhaltergeschäften. Sie sind keine bei den Einkünften aus § 22 Nr. 3 EStG abziehbaren Werbungskosten. Vielmehr liegt der Vermögensnachteil, den der Stillhalter aufgrund der Inanspruchnahme durch das



Basisgeschäft erleidet, auf der Vermögensebene (so auch BMF 27.11.2001, BStBl I 2001, 986 Rz. 24).

Das unterscheidet den Verlust aufgrund des Differenzausgleichs von den in einem Gegengeschäft gezahlten Prämien, die der BFH als Erwerbsaufwendungen bei den Einkünften aus § 22 Nr. 3 EStG beurteilt (17.4.2007, IX R 23/06, BStBl II 2007, 606). Zwar ist auch das Glattstellungsgeschäft vom Eröffnungsgeschäft zu trennen. Der Anleger zahlt die Prämien im Rahmen einer Glattstellung aber vor allem, um damit seine Einnahmen aus dem Stillhaltergeschäft zu sichern. Das auslösende Moment für die Ausgaben ist dem steuerbaren Bereich zuzuordnen, weil der Steuerpflichtige das Risiko, das er als Stillhalter eingegangen ist und das darin liegt, Vermögenseinbußen durch ein Ausführungsgeschäft zu erleiden, durch ein Glattstellungsgeschäft vermindern will.

Muss er das Basisgeschäft aber durchführen, verwirklicht sich das Risiko der Spekulation, das ebenso wie ein dadurch erzielter Vorteil nur im Rahmen des § 23 EStG erfasst wird.

Diese Rechtslage wird sich mit der Einführung der Abgeltungssteuer ab 2009 wiederum ändern. Optionsgeschäfte jeglicher Art führen dann zu Einkünften aus Kapitalvermögen. Verluste aus Basisgeschäften können deshalb künftig mit Einkünften aus Stillhaltergeschäften ausgeglichen werden.

Ihre Ansprechpartner bei der Axer Partnerschaft zu Fragen der Vermögensanlage:

**Rechtsanwalt,  
Fachanwalt für Steuerrecht  
Rolfjosef Hamacher**

**Fon 0221/47 43 440  
Fax 0221/47 43 499  
hamacher@axis.de**

**Rechtsanwalt,  
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater,  
Dipl.-Betriebswirt Bernhard Fuchs**

**Fon 0211/43 83 560  
Fax 0211/43 83 5611  
fuchs@axis.de**

Die Ausführungen in dieser Publikation sollen einer allgemeinen Information dienen. Ein Anspruch auf Vollständigkeit kann aufgrund der Komplexität der behandelten Themen nicht erhoben werden; ebenso wird eine einzelfallbezogene Beratung hierdurch nicht ersetzt. Die Axer Partnerschaft übernimmt keine Haftung für die Folgen einer Verwendung dieser in der Publikation dargelegten Informationen.