

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde der Juristischen Fakultät der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg im Sommersemester 2019 als Dissertation vorgelegt und von dieser im Sommersemester 2021 angenommen. Die mündliche Doktorprüfung fand am 5. Juli 2021 statt. Das Manuskript wurde für die Veröffentlichung aktualisiert. Rechtsprechung und Neuerscheinungen in der Literatur wurden bis Ende November 2021 berücksichtigt.

Herzlich danken möchte ich zuallererst meinem Doktorvater, Herrn Professor Dr. *Ekkehart Reimer*, der mich während meiner Studienzeit für das Steuerrecht begeisterte und anschließend die Betreuung dieser Arbeit übernahm. Er hat mich mit wertvollen Anregungen und einem stets offenen Ohr begleitet.

Herrn Professor Dr. *Bernd Heuermann*, VorsRiBFH a.D., gilt mein Dank für die sehr rasche Erstellung des Zweitgutachtens und die konstruktiven Anregungen.

Bedanken möchte ich mich auch bei Herrn Professor Dr. *Hanno Kube*, LL.M. (Cornell), der den Prüfungsvorsitz in der Disputation führte.

Von ganzem Herzen danke ich meiner Familie. Diese Arbeit wäre nie entstanden, wenn ich nicht auf meine Familie hätte bauen können. Meinen Eltern *Doris* und *Gerhard Kissling* danke ich für die Unterstützung meines akademischen Weges. Und ganz besonders bedanke ich mich bei meiner Frau *Anastassia Kissling* für ihre uneingeschränkte Unterstützung und liebevolle Begleitung zu jeder Zeit. Sie hat mich stets ermutigt und mir immer den Rücken gestärkt.

Heidelberg, im Dezember 2021

Bernd Kissling

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	19
I. Problemstellung	20
II. Ziel der Untersuchung	21
III. Gang der Untersuchung	22
IV. Umfang der Untersuchung	22
B. Grundlagen	23
I. Begriffsbestimmungen sowie rechtliche und wirtschaftliche Grundlagen	23
1. Optionen	23
a) Kaufoption (Call)	24
b) Verkaufsoption (Put)	25
c) Basiswerte	25
d) Optionsstile	26
e) Abwicklung	26
f) Börsengehandelte Optionen und außerbörsliche Optionen (OTC)	27
g) Abgrenzung zu verbrieften Optionen (Optionsscheine)	31
h) Abgrenzung zur Optionsanleihe	31
2. Grundzüge der zivilrechtlichen Einordnung des Optionsgeschäfts	32
3. Vier Grundpositionen	36
4. Beendigung eines Optionsgeschäfts	37
5. Motivation/Ziele der Marktteilnehmer	38
a) Absicherungsgeschäfte	39
b) Spekulationsgeschäfte	39
c) Arbitragegeschäfte	40
6. Bildung des Optionspreises	40
7. Optionsstrategien und Kombinationsgeschäfte	41
a) Optionsstrategien	42
i) Spreads	42
ii) Straddle	43
iii) Strangle	43

Inhaltsverzeichnis

b) Kombination zwischen Optionsgeschäft und einer bereits im Depot gehaltenen Position zur Generierung von zusätzlichem Cashflow	44
i) Covered Call Writing	44
ii) Cash Secured Put	45
iii) Poor Man's Covered Call (PMCC)	45
II. Rechtshistorische Entwicklung und Grundlagen der Besteuerung	46
1. Entwicklung bis zur Abgeltungsteuer	46
a) Rechtslage bis zum 31.12.1998	47
b) Rechtslage bis zum 31.12.2008	47
2. Einführung der sogenannte Abgeltungsteuer zum 01.01.2009	48
a) Zweck der Abgeltungsteuer	49
b) Normenkomplexe der Abgeltungsteuer	50
i) Aufzählung der Einkünfte aus Kapitalvermögen – § 20 EStG	50
ii) Sonderer Steuertarif – § 32d EStG	50
iii) Kapitalertragsteuer – §§ 43 ff. EStG	51
3. Abgrenzung gewerblichen Optionshandels von privater Vermögensverwaltung	51
a) Abgrenzung nach den Kriterien des § 15 Abs. 2 Satz 1 EStG unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung zum Handel mit Wertpapieren	52
i) Selbstständigkeit	53
ii) Nachhaltigkeit	53
iii) Gewinnerzielungsabsicht	54
iv) Teilnahme am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr	55
v) Überschreiten rein privater Vermögensverwaltung	56
(1) Übergreifende Aspekte	57
(2) Wertpapierhandel im Allgemeinen	58
(3) Kriterien der älteren Rechtsprechung	59
(4) Kriterien der neueren Rechtsprechung	59
(5) Optionsgeschäfte	61
b) Zwischenergebnis	61

C. Einkommensteuerliche Behandlung de lege lata	63
I. Stillhalter	63
1. Schreiben einer Option	63
a) Besteuerungstatbestand – § 20 Abs. 1 Nr. 11 Hs. 1 EStG	63
b) In Fremdwährung eingenommene Stillhalterprämie	64
c) Besteuerungszeitpunkt	65
2. Beendigung eines Stillhaltergeschäfts durch Glattstellung	67
a) Begriffsdefinition	67
i) Rechtliche (beendende) Glattstellung	68
ii) Wirtschaftliche (einfache) Glattstellung	69
iii) Finanzverwaltung	71
iv) Rechtsprechung	71
v) Stellungnahme und eigene Ansicht	71
b) Abziehbarkeit von Glattstellungsprämien	76
i) Qualifikation der Glattstellungsprämien als Werbungskosten oder negative Einnahmen?	76
ii) Zwischenergebnis: Durchbrechung des Werbungskostenabzugsverbots nach § 20 Abs. 9 Satz 1 Hs. 2 EStG	79
iii) Verstoß gegen Prinzip der Bruttoposteuerung?	80
iv) Verstoß gegen allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG)?	80
v) Verstoß gegen Prinzip der Folgerichtigkeit?	81
vi) Rechtfertigung des Verstoßes gegen das Prinzip der Folgerichtigkeit	82
c) Abziehbarkeit von sonstigen Aufwendungen im Zusammenhang mit der Stillhaltertätigkeit	84
i) Berücksichtigung von sonstigen Aufwendungen bei der Minderung der eingenommenen Stillhalterprämie	84
ii) Keine Berücksichtigung sonstiger Aufwendungen bei der Minderung der eingenommenen Stillhalterprämie	85
iii) Stellungnahme	86
iv) Verstoß gegen allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG)?	87
d) Höhe der Abziehbarkeit	90

Inhaltsverzeichnis

e) Gewinnermittlung bei mehreren gleichartigen Stillhalterpositionen	91
f) Glattstellungsprämien in Fremdwährungen	93
g) Besteuerungszeitpunkt	93
i) Strikte Berücksichtigung im Abflusszeitpunkt	94
ii) Berücksichtigung im Veranlagungszeitraum der vereinnahmten Stillhalterprämie	94
iii) Stellungnahme	95
h) Steuerliche Behandlung der wirtschaftlichen Glattstellung	97
i) Zwischenergebnis zur Glattstellung	98
3. Beendigung eines Stillhaltergeschäfts durch Ausübungsentscheidung	99
a) Physische Lieferung des Basiswerts	100
i) Ausübung einer Kaufoption	100
(1) Gedeckte Position	100
(a) Problem: Umfang der Einnahmen aus der Veräußerung des Basiswerts	101
(aa) Getrennte Betrachtung von Options- und Basisgeschäft	103
(bb) Einheitliche Betrachtung von Options- und Basisgeschäft	103
(cc) Stellungnahme: Berücksichtigung beim Basisgeschäft	105
(b) Stillhalterprämien in Fremdwährung: Umrechnung in Euro	107
(c) Besteuerungszeitpunkt	108
(2) Ungedeckte Position (Leerverkauf)	108
(a) Stillhalterprämien in Fremdwährung: Umrechnung in Euro	109
(b) Besteuerungszeitpunkt – Sonderregel für inländische Broker in § 43a Abs. 2 Satz 7 EStG	109
ii) Ausübung einer Verkaufsoption	110
(1) Steuerliche Behandlung der Stillhalterprämie als Anschaffungskosten des Basiswerts?	111
(a) Getrennte Betrachtung von Options- und Basisgeschäft	111

(b) Einheitliche Betrachtung von Options- und Basisgeschäft	111
(c) Stellungnahme: Berücksichtigung beim Basisgeschäft	112
(2) Umrechnung in Euro bei Stillhalterprämien in Fremdwährung, § 20 Abs. 4 Satz 1 Hs. 2 EStG	115
(3) Besteuerungszeitpunkt	115
iii) Zwischenergebnis zur Ausübung einer Option mit physischer Lieferung des Basiswerts	115
b) Zahlung eines Differenzausgleichs	116
i) Grundsätze der Besteuerung beim Differenzausgleich aus rechtshistorischer Sicht	116
ii) Steuerliche Behandlung nach Einführung des UntStReformG 2008	117
(1) Differenzausgleichszahlung steuerlich unbeachtlich	118
(2) Differenzausgleichszahlung nach § 20 Abs. 1 Nr. 11 Hs. 2 EStG analog zu berücksichtigen	118
(3) Differenzausgleichszahlung nach § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. b) EStG zu berücksichtigen	119
(4) Differenzausgleichszahlung nach § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. a) EStG zu berücksichtigen	120
iii) Stellungnahme	121
(1) Analoge Anwendung von § 20 Abs. 1 Nr. 11 Hs. 2 EStG	121
(2) Zur Anwendung von § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. b) EStG	122
(3) Kritik an einer Anwendung des § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. a) EStG auf den Differenzausgleich	123
iv) Bewertung und Fazit	125
v) Gewinnermittlung nach § 20 Abs. 4 Satz 5 EStG, insbesondere im Hinblick auf die Stillhalterprämie	129
(1) BFH geht auf Thematik nicht ein	130
(2) Eigene Auffassung	131
(3) Zwischenergebnis	135

Inhaltsverzeichnis

vi) Sonstige abzugsfähige Aufwendungen	136
vii) Fremdwährungen im Rahmen von § 20 Abs. 4 Satz 5 EStG	137
viii) Besteuerungszeitpunkt	137
ix) Zwischenergebnis zum Differenzausgleich	138
c) Differenzausgleich zusätzlich zur Lieferung der Basiswerte	139
d) Zwischenergebnis zur Ausübung	141
4. Beendigung eines Stillhaltergeschäfts durch Verfall	142
5. Zwischenergebnis zur steuerlichen Behandlung des Stillhalters	142
II. Optionsinhaber	145
1. Erwerb der Option	146
2. Beendigung eines Optionsgeschäfts durch Glattstellung	147
a) Rechtliche Glattstellung	147
i) Kaufoption (Call) – keine Anwartschaft i.S.d. § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 Satz 2 EStG	148
ii) Steuerliche Erfassung nach § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. b) EStG	151
(1) Option – ein als Termingeschäft ausgestaltetes Finanzinstrument	151
(2) Glattstellung als „Veräußerung“	152
b) Besteuerungsumfang – Gewinnermittlung nach § 20 Abs. 4 EStG	155
c) Gewinnermittlung bei mehreren gleichartigen Optionspositionen	157
d) Glattstellungsprämien in Fremdwährungen	159
e) Besteuerungszeitpunkt	159
f) Steuerliche Behandlung der wirtschaftlichen Glattstellung	160
g) Zwischenergebnis zur Glattstellung	160
3. Beendigung eines Optionsgeschäfts durch Ausübungsentscheidung	161
a) Physische Lieferung des Basiswerts	161
i) Ausübung einer Kaufoption	161
(1) Steuerliche Beachtlichkeit der Optionsprämie auf Ebene des angeschafften Basiswerts?	162
(a) Getrennte Betrachtung von Options- und Basisgeschäft	163

(b) Einheitliche Betrachtung	164
(c) Stellungnahme: Berücksichtigung beim Basisgeschäft	165
(2) „Vorteil“ wegen günstigen Kaufs des Basiswerts	166
(a) Separate Vorabbesteuerung des „Erfolgs“ einer Kaufoption	166
(b) Keine separate steuerliche Behandlung des „Erfolgs“ einer Kaufoption	167
(c) Stellungnahme	168
(3) Zwischenergebnis	169
(4) Aufgewandte Optionsprämien in Fremdwährung: Umrechnung in Euro	170
(5) Besteuerungszeitpunkt	170
ii) Verkaufsoptionen	170
(1) Gedeckte Position	171
(a) Problem: Verbuchung der gezahlten Optionsprämien	172
(b) Problem: „Vorteil“ aufgrund besseren Verkaufspreises	173
(c) Problem: Umrechnung in Euro bei in Fremdwährung aufgewandten Optionsprämien bei Verkaufsoptionen	174
(d) Besteuerungszeitpunkt	175
(e) Zwischenergebnis gedeckte Position	175
(2) Ungedeckte Position (Leerverkauf)	176
(a) Aufgewandte Optionsprämien in Fremdwährung: Umrechnung in Euro	176
(b) Besteuerungszeitpunkt	177
(c) Zwischenergebnis ungedeckte Position	178
b) Zahlung eines Differenzausgleichs	178
i) Besteuerungstatbestand	179
ii) Gewinnermittlung	180
iii) Fremdwährungen im Rahmen von § 20 Abs. 4 Satz 5 EStG	181
iv) Besteuerungszeitpunkt	182
v) Zwischenergebnis Differenzausgleich	182
c) Differenzausgleich zusätzlich zur Lieferung der Basiswerte	182

Inhaltsverzeichnis

4. Beendigung eines Optionsgeschäfts durch Verfall	183
a) Problem: Berücksichtigung der Optionsprämien und weiterer Nebenkosten	183
i) Rechtliche Entwicklung seit 1999	184
ii) Verfall als Veräußerung in Form der Rückzahlung i.S.d. § 20 Abs. 2 Satz 2, Satz 1 Nr. 3 Buchst. b) EStG	186
iii) Steuerliche Erfassung nach § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. a) EStG	186
iv) Entscheidungen des BFH vom 12.01.2016	187
b) Stellungnahme	188
i) Anwendung von § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. b) EStG	188
ii) Anwendung von § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. a) EStG	189
c) Eigene Auffassung – Differenzierung zwischen auf Lieferung und auf Differenzausgleich gerichteten Optionen	190
i) Keine Erfassung von auf physische Lieferung gerichteten Optionen nach § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. a) EStG	190
ii) Erfassung der aufgewandten Optionsprämien bei verfallenen, auf Lieferung gerichteten Optionen nach den Vorschriften des Basisgeschäfts	192
(1) Aktienoptionen	194
(2) Futureoptionen	194
d) Verlustverrechnungsbeschränkung für vergeblich aufgewandte Optionsprämien?	195
e) Sonstige abzugsfähige Aufwendungen	197
f) Behandlung von Fremdwährungen beim Verfall	197
g) Besteuerungszeitpunkt der vergeblich aufgewandten Optionsprämien samt Transaktionskosten	199
h) Zwischenergebnis zum Verfall	199
5. Zwischenergebnis zur steuerlichen Behandlung beim Optionsinhaber	200
III. Optionsstrategien und Optionen im Zusammenspiel mit Positionen im Basiswert	201
1. Kombination von Optionen als Optionsstrategie	202
a) Zur alten Rechtslage bis zum 31.12.2008	203
b) Aktuelle Rechtslage seit dem 01.01.2009	203

2. Kombination von Option und Basiswert	206
a) Kombination mit dem Ziel, Einkünfte zu generieren	206
i) Covered Call Writing	207
(1) Verfallene Kaufoptionen	207
(2) Ausgeübte Kaufoption	208
ii) Covered Put Writing	208
(1) Verfallene Verkaufsoptionen	209
(2) Ausgeübte Verkaufsoption	209
b) Kombination zur Absicherung (Absicherungsgeschäfte)	210
i) Absicherung mit auf Differenzausgleich ausgerichteten Optionen	210
ii) Absicherung mit auf physische Lieferung gerichteten Optionen	212
3. Zwischenergebnis zu Optionsstrategien und Kombinationsgeschäften	213
IV. Ergebnisse de lege lata	214
 D. Vorschlag de lege ferenda	220
I. Ergänzung des Wortlauts von § 20 Abs. 1 Nr. 11 EStG	220
II. Ergänzung des Wortlauts von § 20 Abs. 4 Satz 5 EStG	221
III. Ergänzung des Wortlauts von § 20 Abs. 4 Satz 1 Hs. 2 EStG	222
 E. Thesenartige Zusammenfassung der Ergebnisse	223
 Literaturverzeichnis	227

