

RENÉ BUCHMANN
STEFAN HAAG
SILVAN LOSER

AKTIENBASIERTE VERGÜTUNGEN UND KREISSCHREIBEN NR. 37A

Implikationen auf die OR-Rechnungslegung

Das im Mai 2018 in Kraft getretene Kreisschreiben Nr. 37A behandelt die steuerlichen Konsequenzen von Mitarbeiterbeteiligungsplänen beim Arbeitgeber. Zu diesem Kreisschreiben (KS) hat Expertsuisse am 22. Februar 2019 ein Positionspapier publiziert, welches ausgewählte Aspekte aus Sicht des Berufsstandes beleuchtet und die bestehende HWP-Meinung mit Bezug auf die buchhalterische Erfassung erweitert resp. mit Bezug auf die Zulässigkeit der Verrechnungsliberierung anpasst.

1. HINTERGRUND

Am 4. Mai 2018 hat die ESTV das KS 37A «Steuerliche Behandlung von Mitarbeiterbeteiligungen bei der Arbeitgeberin» herausgegeben. Dieses KS ergänzt das KS 37 «Besteuerung von Mitarbeiterbeteiligungen» vom 22. Juli 2013, das die steuerlichen Auswirkungen beim Mitarbeitenden als Empfänger der Leistung regelt. Vom Grundsatz her stellt der dem Mitarbeitenden zukommende geldwerte Vorteil gemäss KS 37 bei der Arbeitgeberin Teil ihres Personalaufwands dar, sofern und soweit dieser tatsächlich handelsrechtlich verbucht wurde. Das KS 37A hat gemäss ESTV zum Zweck, einen Überblick über die Grundzüge der aktuellen Praxis der steuerlichen Behandlung von Mitarbeiterbeteiligungen bei der Arbeitgeberin zu geben und allgemeine Grundsätze für häufig anzutreffende Sachverhaltskonstellationen darzustellen. Der Anhang des KS enthält sieben Beispiele, welche die Auswirkungen von aktienbasierten Vergütungen auf den steuerbaren Gewinn der Gesellschaft anhand von Buchungsbeispielen illustrieren. Da die ESTV mit dem KS 37A keine Neuregelungen oder Praxisanpassungen beabsichtigt hat, ist es direkt mit Publikation in Kraft gesetzt worden.

Mit Bezug auf die handelsrechtliche Buchführung und Rechnungslegung ist festzustellen, dass das KS 37A bestimmte Verbuchungsweisen für aktienbasierte Vergütungen vorsieht, die für das Erreichen der beabsichtigten steuerlichen Konsequenzen einzuhalten sind. Der Verweis auf das geltende Massgeblichkeitsprinzip erweist sich vor die-

sem Hintergrund weitgehend als Leerformel, da die ESTV den steuerlichen Vorteil nur bei entsprechender Verbuchung zuerkennt und letztere damit faktisch für verbindlich erklärt.

Problematisch sind in diesem Zusammenhang insbesondere die Ausführungen in Ziff. 3.1.2 des KS 37A zur Schaffung von Aktien mittels Kapitalerhöhung, welche durch das Beispiel 2 im Anhang (siehe Abbildung) konkretisiert werden. Im genannten Beispiel 2 wird Mitarbeitenden das Recht eingeräumt, Aktien zu einem unter dem Marktwert liegenden Preis zu beziehen, wobei diese Aktien bei Ausübung des Rechts aus ordentlichem, genehmigtem oder bedingtem Kapital geschaffen werden. Gemäss ESTV können in einem solchen Fall ein steuerwirksamer Personalaufwand und eine entsprechende Verbindlichkeit in Höhe der Differenz zwischen Marktwert und Abgabepreis erfasst werden. Die um die Barleistung des Mitarbeitenden erhöhte Verbindlichkeit wird dann im Ausübungszeitpunkt via Verrechnungsliberierung in Eigenkapital umgewandelt (Aktienkapital im Umfang des Nominalwertes, Rest als steuerliche Kapitaleinlagereserve).

Im Zusammenhang mit dieser Verbuchung stellen sich hauptsächlich die folgenden beiden Fragen:

1. Erfüllt die zu erfassende Verbindlichkeit gegenüber Mitarbeitenden die Ansatzkriterien von Art. 959 Abs. 5 OR und kann entsprechend ein Personalaufwand in Höhe dieser Verbindlichkeit verbucht werden?



RENÉ BUCHMANN,
DIPL. WIRTSCHAFTSPRÜFER,
PRÄSIDENT FACHBEREICH
RECHNUNGSLEGUNG VON
EXPERTSUISSE,
ASSOCIATE PARTNER, EY



STEFAN HAAG,
LIC. OEC. HSG,
DIPL. WIRTSCHAFTSPRÜFER,
MITGLIED DER KOMMISSION
FÜR RECHNUNGSLEGUNG
VON EXPERTSUISSE,
DIRECTOR ASSURANCE,
PWC

2. Ist eine Verrechnungsliberierung bei Schaffung der Aktien aus bedingtem Kapital rechtlich zulässig?

Auf die angeführten Fragen wird in den Abschnitten 2 und 3 eingegangen. Der restliche Inhalt des KS 37A ist aus Rechnungslegungssicht von untergeordneter Bedeutung und wird daher nicht weiter thematisiert. Die nachfolgenden Ausführungen entsprechen inhaltlich jenen im Expertsuisse-Positionspapier. Diesem Positionspapier sind umfangreiche Abklärungen und Abstimmungen innerhalb der Fachgremien von Expertsuisse vorausgegangen.

2. ERFASSUNG EINER VERBINDLICHKEIT GEGENÜBER MITARBEITENDEN IM ZUSAMMENHANG MIT MITARBEITERBETEILIGUNGSPLÄNEN

Das Rechnungslegungsrecht hält in Art. 959 Abs. 5 OR fest, dass Verbindlichkeiten als Fremdkapital zu bilanzieren sind, wenn sie durch vergangene Ereignisse bewirkt wurden, ein Mittelabfluss wahrscheinlich ist und die Höhe verlässlich geschätzt werden kann. Damit die von der ESTV geforderte Verbuchungsweise in Beispiel 2 rechtmässig ist, müssen basierend auf dem Gesetzestext folgende Bedingungen erfüllt sein:

1. Die Arbeitsleistung, für welche die Entschädigung passiviert wird, muss bis zum Bilanzstichtag erbracht worden sein und darf nicht erst in Zukunft erfolgen.

2. Der Mittelabfluss muss wahrscheinlich sein. Bei einem Aktienbeteiligungsprogramm mit Leistung in Aktien beträgt der Mittelabfluss null, wenn die Aktien mittels Kapitalerhöhung geschaffen werden und der Ausübungspreis entweder mindestens dem Nominalwert entspricht oder eine Liberierung durch Verrechnung erfolgt. Eine Verbindlichkeit über den gesamten Marktwert des Instrumentes rechtfertigt sich nur, wenn der Marktwert aus den Kapitalerhöhungsdokumenten hervorgeht und

→ der Mitarbeitende oder die Gesellschaft ein Wahlrecht haben, die Entschädigung auch in bar zu beziehen/auszurichten, weil dann der Gesellschaft entsprechende Kosten entstehen, oder → aus der arbeitsrechtlichen Beurteilung gefolgert werden kann, dass die in Beteiligungspapieren geschuldete Leistung im Verhinderungsfall in bar zu erfolgen hätte, oder → aus der Ausübungserklärung zur Kapitalerhöhung der Totalanspruch der begünstigten Person bezifferbar hervorgeht und die Verwendung zur Verrechnungsliberierung eindeutig festgehalten ist.

Diese Bedingungen sind im Einzelfall zu prüfen. Bei Erfüllung der entsprechenden Bedingungen erscheint die Er-

fassung einer Verbindlichkeit im von der ESTV geforderten Umfang als vertretbar, andernfalls ist eine Verbuchung als Barliberierung vorzusehen (vgl. *Abbildung*).

3. RECHTLICHE ZULÄSSIGKEIT DER VERRECHNUNG EINER VERBINDLICHKEIT AUS ARBEITSLEISTUNG IM RAHMEN EINER BEDINGTEN KAPITALERHÖHUNG

Gemäss Art. 653 Abs. 1 OR kann die Generalversammlung eine bedingte Kapitalerhöhung beschliessen, indem sie in den Statuten den Gläubigern von neuen Anleihe- oder ähnlichen Obligationen gegenüber der Gesellschaft oder ihren Konzerngesellschaften sowie den Arbeitnehmern Rechte auf den Bezug neuer Aktien (Wandel- oder Optionsrechte) einräumt.

Art. 653 Abs. 2 OR sieht vor, dass die Einlagepflichten bei einer bedingten Kapitalerhöhung durch Verrechnung oder Bareinzahlung erfüllt werden.

Es stellt sich nun die Frage, ob bei der Ausübung der Optionsrechte die Einlagepflicht der Arbeitnehmer beim Bezug neuer Aktien zwingend durch Bareinzahlung erfüllt werden muss (und die Möglichkeit der Verrechnungsliberierung ausschliesslich den Gläubigern bei der Ausübung ihrer Wandelrechte vorbehalten bleibt) oder ob auch Arbeitnehmer ihre allfälligen Forderungen aus Arbeitsleistung gegenüber der Gesellschaft zur Verrechnungsliberierung bei der bedingten Kapitalerhöhung heranziehen können.

Gemäss einhelliger Auffassung ist eine Liberierung durch Sacheinlage oder aus frei verwendbarem Eigenkapital bei einer bedingten Kapitalerhöhung ausgeschlossen (Art. 653 Abs. 2 OR e contrario). Demgegenüber sieht der Wortlaut dieser Bestimmung keine explizite Aufteilung der Liberierung durch Bareinzahlung für Mitarbeiterbeteiligung einerseits und durch Verrechnung bei Wandelrechten von Gläubigern andererseits vor und statuiert entsprechend auch keinen grundsätzlichen Ausschluss der Möglichkeit einer Verrechnungsliberierung bei Mitarbeiterbeteiligung. Vielmehr hält die Botschaft über die Revision des Aktienrechts vom 23. Februar 1983, S. 798, fest, dass auch bei der Ausgabe von Arbeitnehmeraktien die Liberierung oft durch Verrechnung erfolgen wird.

Vor diesem Hintergrund wird die Auffassung im (sich derzeit in Überarbeitung befindlichen) HWP Band 3 (Andere Prüfungen), S. 37, fallen gelassen, wonach eine Liberierung durch Verrechnung bei der Ausübung von Optionsrechten nicht möglich sein soll. Der dort vorgebrachten Begründung, dass bei einer bedingten (im Gegensatz zur ordentlichen oder genehmigten) Kapitalerhöhung die Verrechnung keiner vorgängigen strengen Prüfung unterzogen werden kann, liegt eine dem Vorsichtsprinzip gehorchende Risikobeurteilung zugrunde. Diese kann einer strengen rechtlichen Beurteilung nicht vollumfänglich standhalten.

Bezüglich der Zulässigkeit der Verrechnung einer Verbindlichkeit aus Arbeitsleistung im Rahmen einer bedingten Kapitalerhöhung besteht in der Rechtsliteratur keine einheitliche Meinung. Im Ergebnis lässt sich jedoch festhalten, dass die Auffassung, wonach diese Art der Verrechnungsliberierung rechtlich zulässig ist, vertretbar erscheint.



SILVAN LOSER, DR. OEC.
HSG, DIPL. WIRTSCHAFTS-
PRÜFER, MITGLIED
DER KOMMISSION FÜR
RECHNUNGSLEGUNG
VON EXPERTSUISSE,
PARTNER, DEPARTMENT OF
PROFESSIONAL PRACTICE
(DPP), KPMG

Abbildung: **BETEILIGUNG DER MITARBEITENDEN AM EIGENKAPITAL DER ARBEITGEBERIN**
Schaffung der Aktien mittels ordentlicher/genehmigter/bedingter Kapitalerhöhung

Sachverhalt

Nominalwert:	100
Verkehrswert bei Abgabe an Mitarbeitende:	1000
Abgabepreis an Mitarbeitende (Barleistung):	200
Arbeitsentgelt:	800

Verbuchungsvarianten

**Verbuchung gemäss ESTV
(gemäss Ziff. 3.1.2 resp. Beispiel 2 KS 37A)**

Arbeitsleistung

Soll	Haben	
Geschäftsmässig begründeter Aufwand	Verbindlichkeiten Mitarbeiter	800

Abgabe der Aktien

Soll	Haben	
Flüssige Mittel	Verbindlichkeiten Mitarbeiter	200
Verbindlichkeiten Mitarbeiter	Abwicklungskonto	1000
Abwicklungskonto	Aktienkapital	100
Abwicklungskonto	Kapitaleinlagereserve	900

**Verbuchung gemäss Expertsuisse
(falls Bedingungen gemäss Abschnitt 2 nicht erfüllt sind)**

Arbeitsleistung

Soll	Haben	
–	–	–

Abgabe der Aktien

Soll	Haben	
Flüssige Mittel	Aktienkapital	100
Flüssige Mittel	Kapitaleinlagereserve	100

Eine kombinierte Liberierung des Ausgabebetrages von Aktien aus Bareinzahlung und Verrechnung ist bei Kapitalerhöhungen grundsätzlich und unbestrittenermassen zulässig. Wenn eine vollumfängliche Verrechnung mit einer Verbindlichkeit aus Arbeitsleistung im Rahmen einer bedingten

tionspapier vom 22. Februar 2019 für den Berufsstand beantwortet.

«Eine kombinierte Liberierung des Ausgabebetrages von Aktien aus Bareinzahlung und Verrechnung ist bei Kapitalerhöhungen grundsätzlich und unbestrittenermassen zulässig.»

Kapitalerhöhung zulässig ist, vgl. vorige Ausführungen, dann muss folglich auch eine bloss teilweise Liberierung des Ausgabebetrages durch Verrechnung und teilweise in Bareinzahlung (entsprechend dem Nominalwert) zulässig sein.

4. FAZIT

Im Zusammenhang mit dem neuen Kreisschreiben 37A haben sich mit Bezug auf die handelsrechtliche Buchführung und Rechnungslegung bei Mitarbeiterbeteiligungsplänen mit Schaffung von Aktien via Kapitalerhöhung zwei wesentliche Fragen ergeben, welche Expertsuisse im Posi-

1. Zum einen stellt das Positionspapier klar, dass handelsrechtlich einzig dann eine Verbindlichkeit aus einem Mitarbeiterbeteiligungsplan erfasst werden kann, wenn die Arbeitsleistung durch den Mitarbeitenden am Bilanzstichtag erbracht ist, der Marktwert aus den Kapitalerhöhungsdokumenten hervorgeht und sich aus dem Mitarbeiterbeteiligungsplan eine (faktische) Verpflichtung der Gesellschaft zu einer Barabgeltung ergeben kann. Sind diese Bedingungen nicht erfüllt, liegt eine Barliberierung vor, die in Übereinstimmung mit den bestehenden Ausführungen im HWP Band «Buchführung und Rechnungslegung» abgebildet wird.
2. Zum anderen hält das Positionspapier fest, dass entgegen der Meinung im aktuellen HWP Band 3 (Andere Prüfungen) die Verrechnung einer Verbindlichkeit aus Arbeitsleistung im Rahmen einer bedingten Kapitalerhöhung als rechtlich zulässig angesehen werden kann. Diese Praxisänderung wird entsprechend in der sich in Ausarbeitung befindlichen Neuauflage des genannten HWP reflektiert.

Unabhängig von der Ausgestaltung eines Mitarbeiterbeteiligungsprogramms ist es angesichts des neuen KS 37A empfehlenswert, dessen handelsrechtliche Verbuchung und steuerliche Behandlung generell zu überprüfen. ■