Die Ausgestaltung von Mitarbeiterbeteiligungsprogrammen in Start-ups und KMUs im Lichte der Reform

Mitarbeiterbeteiligungsprogramme haben das Potenzial für alle Beteiligten Vorteile und Chancen mit sich zu bringen.

Junge Unternehmen können Mitarbeiterbeteiligungsprogramme als Ausgleich für wettbewerbliche Nachteile nutzen. Häufig können sie im Wettbewerb um die besten Talente gegen etablierte Unternehmen am Markt finanziell kaum mithalten. Um dieses Defizit im Kampf um hochqualifizierte Fachkräfte auszugleichen, bedarf es also anderer Mittel der Incentivierung: Unternehmen bieten den potenziellen Mitarbeitern eine Beteiligung an ihrem Unternehmen als attraktive Ergänzung zum Gehalt an. Auf diese Weise können hochqualifizierte Mitarbeiter gewonnen werden, ohne dass die Gehaltsfixkosten für das junge Unternehmen zu hoch werden.

Wir alle arbeiten motivierter, wenn wir an den Früchten unserer Arbeit direkt teilhaben. Der Mitarbeiter kann durch eine Beteiligung an Unternehmen somit erfolgreich motiviert und an das Unternehmen gebunden werden, da er am finanziellen Erfolg desselben teilnimmt. Dies führt zu einer geringeren Fluktuation, zu einem niedrigeren Krankheitsstand und zu wachsender Arbeitsbereitschaft. Der Mitarbeiter arbeitet nicht nur für seinen Arbeitgeber, sondern auch für sich selbst. Dadurch steigen die Produktivität und die persönliche Zufriedenheit des Mitarbeiters. Nicht zuletzt bedeuten Mitarbeiterbeteiligungsprogramme für den Mitarbeiter auch die Chance eines privaten Vermögensaufbaus.

Mitarbeiterbeteiligungsprogramme bieten jedoch nicht nur den unmittelbar Beteiligten Vorteile. Mitarbeiterbeteiligung bedeutet vielmehr auch Innovationsförderung. Gute Rahmenbedingungen für Mitarbeiterprogramme können sich als Standortsvorteil für ein nachhaltiges Start-up Ökosystem erweisen. Arbeitnehmer werden durch Mitarbeiterbeteiligungsprogramme überdurchschnittlich oft selbst zu Unternehmern, indem sie entweder selbst neu gründen oder ihr durch die Beteiligung erlangtes Vermögen in andere Start-ups reinvestieren.

Um die Auswirkungen der Reform auf die Ausgestaltung von Mitarbeiterbeteiligungsprogrammen zu ermitteln, geht dieser Beitrag zunächst auf die **Anforderungen** ein, die grundsätzlich an Mitarbeiterbeteiligungen gestellt werden (siehe 1). Anschließend folgt eine Darstellung der **aktuellen Ausgestaltungen** von Mitarbeiterbeteiligungsprogrammen (siehe 2) sowie eine knappe Darstellung der **Reform** (siehe 3). Der Beitrag schließt mit einem **Ausblick**, ob und inwieweit die geplante Reform zu Änderungen in der Gestaltungspraxis führen wird (siehe 0).

1. ANFORDERUNGEN AN MITARBEITERBETEILIGUNGSPROGRAMME

Zur Erreichung der vorgenannten Vorteile und Chancen, sind einige Anforderungen an die Rahmenbedingungen von Mitarbeiterbeteiligungsprogrammen zu stellen. Die Ausgestaltung des Mitarbeiterbeteiligungsprogrammes darf bei dem Mitarbeiter insbesondere auch nicht zu negativen Effekten führen, die den Zweck der Incentivierung konterkarieren.

Folgende Themen sind insoweit zu berücksichtigen:

- Steuern
- Formelle Hürden
- Möglichkeiten der flexiblen Gestaltung
- Wettbewerbsfähigkeit im internationalen Vergleich

1.1 Steuern

Die steuerliche Ausgestaltung ist entscheidend. Aus steuerlicher Sicht sind insbesondere folgende Ziele erstrebenswert: Erstens sollte vermieden werden, dass bei dem Mitarbeiter ein zu versteuernder geldwerter Vorteil anfällt, ohne dass ihm gleichzeitig tatsächlich Liquidität zufließt (sog. dry income Problematik). Zweitens sollte eine möglichst geringe Steuerlast für den Mitarbeiter anfallen. Dieser sollte in Bezug auf seine Beteiligung am Unternehmen nicht schlechter gestellt werden, als die Gründer selbst.

1.2 Formelle Hürden

Zudem muss die Umsetzung eines Mitarbeiterbeteiligungsprogramms für die Parteien praktikabel sein. Das bedeutet minimale Formvorschriften, vorzugsweise ohne Termin beim Notar.

1.3 Möglichkeiten der flexiblen Gestaltung

Insbesondere für die Gründer/Gesellschafter ist eine flexible Gestaltung in Bezug auf gesellschaftsrechtliche Beteiligungs- /Mitwirkungsrechte entscheidend.

1.4 Wettbewerbsfähigkeit im internationalen Vergleich

Neben diesen Erwägungen ist zudem entscheidend, dass Mitarbeiterbeteiligungsprogramme auch im internationalen Vergleich wettbewerbsfähig sind, um Fachkräfte an den Standort Deutschland zu binden.

Das Zusammenspiel dieser Faktoren macht die Attraktivität von Mitarbeiterbeteiligungsprogrammen für Fachkräfte und Unternehmen aus und entscheidet somit, welche Ausgestaltung der Mitarbeiterbeteiligung sich in der Zukunft durchsetzen wird.

2. AKTUELLE AUSGESTALTUNGEN VON MITARBEITERBETEILIGUNGSPROGRAMMEN

Bei der (rechtlichen) Ausgestaltung von Mitarbeiterbeteiligungsprogrammen sind der Fantasie kaum Grenzen gesetzt. Hierbei gibt es jedoch im Wesentlichen drei verschiedene Grundmodelle ein Mitarbeiterbeteiligungsprogramm aufzusetzen: "Echte" Unternehmensanteile, Anteilsoptionen (ESOPs, Employee Stock Option Plans) und virtuelle Mitarbeiterbeteiligungsprogramme (VSOPs, Virtual Stock Option Plans).

Jedes dieser Grundmodelle führt zu unterschiedlichen Konsequenzen im Hinblick auf die Besteuerung, die anzuwendenden Formvorschriften sowie die Freiheit bei der Gestaltung. Im Folgenden stellen wir die drei Grundmodelle vor und gehen jeweils auf die Möglichkeiten der Abweichung von der aktuellen gesetzgeberischen Konzeption ein.

2.1 „Echte“ Unternehmensanteile

Echte Anteile haben den Vorteil, dass sie für Mitarbeiter am greifbarsten sind und somit den höchsten Anreiz setzen.

2.1.1 Steuern

Allerdings führen sie in der Regel zur oben angesprochenen dry income Problematik: Die Geschäftsanteile werden dem Mitarbeiter in der Regel verbilligt (z.B. zum Nennwert) oder unentgeltlich von dem Unternehmen eingeräumt. Dieser „Rabatt“, den der Mitarbeiter auf die Geschäftsanteile bekommt, stellt einen sog. geldwerten Vorteil dar, der als solcher von dem Mitarbeiter zu versteuern ist. Das Finanzamt stellt für den Zeitpunkt der Besteuerung auf den Zufluss des zu versteuernden geldwerten Vorteils ab. Dieser erfolgt im Zeitpunkt des Übergangs des wirtschaftlichen Eigentums. Dies ist im Falle echter Geschäftsanteile in der Regel der Zeitpunkt der Übertragung der Geschäftsanteile, da damit auch sämtliche Rechte aus den Geschäftsanteilen (Gewinnbezugs-, Teilnahme- und Stimmrecht) auf den Mitarbeiter übergehen. Das Problem für den Mitarbeiter liegt nun darin, dass er einen zu versteuernden geldwerten Vorteil erlangt hat, ohne dass ihm gleichzeitig liquide Mittel zugeflossen sind, aus denen er diese zusätzliche Steuerlast erbringen kann. Die Höhe der zu zahlenden Steuern ist zudem nicht von der Hand zu weisen: bei dem geldwerten Vorteil handelt es sich nach Ansicht der Finanzämter um Einkommen aus nichtselbstständiger Arbeit, das mit dem persönlichen Einkommenssteuersatz zu versteuern ist. Erhält der

Mitarbeiter folglich z.B. 1 % der Anteile eines Unternehmens unentgeltlich eingeräumt, das zum Zeitpunkt der Übertragung bereits EUR 10 Mio. wert ist, so muss der Mitarbeiter den geldwerten Vorteil, hier EUR 100.000 mit seinem Einkommenssteuersatz versteuern. Nimmt man einen Einkommenssteuersatz von 42 % an, muss der Mitarbeiter EUR 42.000 an Steuern zahlen Dies ist eine erhebliche Belastung, da ihm zu diesem Zeitpunkt keinerlei Liquidität zufließt. Weiter ist zu beachten, dass viele Mitarbeiter, die sich für einen Job bei einem Start-up entscheiden, häufig frisch von der Universität kommen und folglich noch kein privates Vermögen aufbauen konnten, um die plötzliche Steuerlast problemlos zu tragen.

Zur Abfederung dieser Steuerlast, geben unternehmen ihren Mitarbeitern Darlegen, die durch die monatliche Einbehaltung von Teilen des Gehalts getragen werden.

Durch eine entsprechende rechtliche Ausgestaltung ist es theoretisch möglich, diese gesellschaftsrechtlichen Gewinnbezugs-, Teilnahme- und Stimmrechte weitestgehend auszuschließen und damit auch den Übergang des wirtschaftlichen Eigentums zu verhindern. Der Mitarbeiter wäre faktisch Inhaber der Geschäftsanteile und müsste mangels wirtschaftlichen Eigentums nichts versteuern. Obschon hierdurch die zuvor beschriebene steuerliche dry income Problematik behoben würde, ist diese Gestaltung in der Praxis überaus unattraktiv, da von einer echten Kapitalbeteiligung ohne jegliche Gewinn- oder Stimmrechte keine Incentivierungswirkung ausgeht.

Entscheidet sich ein Unternehmen daher für die Ausgestaltung des Mitarbeiterbeteiligungsprogramms als echte Kapitalbeteiligung, würde der damit einhergehende zu versteuernde geldwerte Vorteil vielmehr in Kauf genommen, auch wenn sich dadurch womöglich der positive Effekt beim Mitarbeiter teilweise umkehrt, da oftmals bereits erhebliche Liquidität erforderlich ist, um den geldwerten Vorteil durch den Zufluss der Anteile zu versteuern. Diese Besteuerung des geldwerten Vorteils erfolgt nach dem Steuersatz aus nichtselbständiger Arbeit (also bis zu 45 %). Dividenden und Wertsteigerung werden dann mit dem erheblich niedrigeren Kapitalertragssteuersatz von 25 % versteuert.

2.1.2 Formelle Hürden

Die Übertragung von echten Anteilen ist an die je nach Gesellschaftsform geltenden gesellschaftsrechtlichen Formerfordernisse gebunden. Für die GmbH als häufigste Form bedeutet dies eine notarielle Beurkundung und die Einreichung einer neuen Gesellschafterliste beim Handelsregister.

Die gesetzlichen Formvorschriften können auch nicht durch besondere Ausgestaltung der Übertragung umgangen werden. Bei der Übertragung echter Geschäftsanteile ist der Notartermin unausweichlich.

2.1.3 Möglichkeiten der flexiblen Gestaltung

Geschäftsanteile gehen in der Regel mit gesellschaftsrechtlichen Beteiligungsrechten einher. Die vermehrte Ausgabe von (echten) Mitarbeiterbeteiligungen führt folglich zu einer höheren Zahl an Gesellschaftern und damit auch zu einem höheren Verwaltungsaufwand. Denn jeder Gesellschafter hat alle Mitsprache- und Teilhaberechte. So können Entscheidungsprozesse verkompliziert werden, da z.B. die GmbH auf einen überschaubaren, personalistischen Gesellschafterkreis ausgelegt ist. Hierzu kommt, dass ein zu großer Gesellschafterkreis auf potenzielle Investoren abschreckend wirken kann.

Dieser Problematik kann entgegnet werden, indem die Beteiligungen der Mitarbeiter in einer Mitarbeiter-Gesellschaft gebündelt werden. Die Mitarbeiter sind folglich nicht direkt, sondern mittelbar über eine Mitarbeiter-Gesellschaft an dem Unternehmen beteiligt. Dies führt dazu, dass das Unternehmen sich nicht mit einer Vielzahl von neuen Gesellschaftern konfrontiert sieht, sondern die Interessen der beteiligten Mitarbeiter durch eine einzige juristische Person repräsentiert werden.

2.1.4 Wettbewerbsfähigkeit im internationalen Vergleich

Im Ausland stellen Formen der echten Beteiligung die Regel dar, sodass gerade internationale Mitarbeiter diese erwarten.

2.2 ESOPs

Im Gegensatz zur Übertragung von echten Anteilen gewähren **ESOPs** einen schuldrechtlichen Anspruch auf die Übertragung von Anteilen. Bei der GmbH z.B. bietet sich die Umsetzung durch die Schaffung von genehmigtem Kapital an. Dies funktioniert derart, dass der Geschäftsführer bereits im Gesellschaftsvertrag ermächtigt wird neue Geschäftsanteile auszugeben ohne, dass es hierzu dann weiterer Gesellschafterbeschlüsse bedarf.

2.2.1 Steuern

Dem Mitarbeiter stehen vor Ausübung der Option weder Stimm- noch Gewinnbezugsrechte zu. Folglich geht das wirtschaftliche Eigentum nicht bereits mit Einräumung der Option über, sodass sich hier die steuerliche dry income Problematik zunächst nicht realisiert. Im Zeitpunkt der Ausübung der Option und Übertragung der Anteile, muss der Mitarbeiter den geldwerten Vorteil entsprechend den echten Anteil versteuern. Besteuert wird der geldwerte Vorteil, der sich aus der Differenz zwischen Verkehrswert zum Zeitpunkt der Ausübung und (dem zuvor vereinbarten) Ausübungspreis (strike price) ergibt, als Einkunft aus nichtselbständiger Arbeit. Dadurch werden Teilnehmer an ESOPs gegenüber Mitarbeitern, die echte Anteile erhalten, schlechter ge-

stellt. Sie müssen die Wertsteigerung der Unternehmensanteile zwischen Einräumung der Anteilsoption und Ausübung dieser mit dem höheren Einkommenssteuersatz mitversteuern.

2.2.2 Formelle Hürden

Bei Einräumung der Anteilsoptionen sind ebenfalls Formvorschriften zu berücksichtigen (bei der GmbH: notarielle Beurkundung). Und auch bei Ausübung der Optionen muss z.B. im Fall der GmbH die Verwendung des genehmigten Kapitals beim Handelsregister angemeldet werden, zudem muss die neue Gesellschafterliste beim Handelsregister eingereicht werden.

2.2.3 Möglichkeiten der flexiblen Gestaltung

Da die Anteilsoptionen in der Regel erst bei Exit ausgeübt werden/werden können, stellt sich die Frage der gesellschaftsrechtlichen Beteiligungs-/Mitwirkungsrechte nicht. Es bestünde auch hier die Möglichkeit, über schuldrechtliche Vereinbarungen die gesellschaftsrechtlichen Beteiligungs- und Gewinnbezugsrechte abzubilden. Je nach Ausgestaltung würde dies jedoch wieder zu einem sofortigen Übergang des wirtschaftlichen Eigentums und damit zu einer sofortigen Besteuerung führen. Aus diesem Grund könnte dann von vornherein eine echte Kapitalbeteiligung durch Ausgabe echter Anteile vereinbart werden, da der Umweg über die Optionen in Verbindung mit schuldrechtlichen Abreden keinen Mehrwert bieten würde.

2.2.4 Wettbewerbsfähigkeit im internationalen Vergleich

Grundsätzlich sind Anteilsoptionen auch im internationalen üblich, allerdings fällt in Deutschland im Zeitpunkt der Ausübung der Option ein Großteil der Steuerlast an. Im internationalen Umfeld ist es üblich, dass gerade Mitarbeiterprogramme durch Optionen in der Start-up Branche dadurch gefördert werden, dass auch bei Ausübung der Option keine Steuerlast anfällt, sondern erst bei Verkauf der Anteile. Hier ist Deutschland eher nicht konkurrenzfähig.

2.3 VSOPs

VSOPs schließlich stellen lediglich einen schuldrechtlichen Anspruch auf einen Geldbetrag, mithin eine Erlösbeteiligung, dar, dessen Höhe und Fälligkeit echten Anteilen nachgebildet wird. Bei der konkreten Ausgestaltung sind die Beteiligten völlig frei.

2.3.1 Steuern

Der Mitarbeiter kann entweder eins zu eins behandelt werden wie ein echter Gesellschafter und auch am laufenden Gewinn und Dividenden beteiligt werden oder nur im

Falle des Exits an den Erlösen partizipieren. Hier ist vorteilhaft, dass durch eine entsprechende Ausgestaltung (im Wesentlichen keine Einräumung von Mitgliedschaftsrechte) die dry income Problematik vermieden werden kann.

Allerdings sind sämtliche Geldflüsse (also auch ggf. nachgebildete Dividendenzahlungen und Wertsteigerungen) als Einkommen aus nichtselbständiger Arbeit zu versteuern. Auch profitieren VSOPs, da sie an sich Gewinnbeteiligungen sind, die echte Mitarbeiterbeteiligung nur imitieren, nicht von den Steuerfreibeträgen, welche für echte Mitarbeiterbeteiligungen gelten.

2.3.2 Formelle Hürden

Es bestehen keine gesetzlichen Formerfordernisse. Es wird somit eine flexible Handhabung ermöglicht. Zumindest schriftliche Verträge sind jedoch empfehlenswert.

2.3.3 Möglichkeiten der flexiblen Gestaltung

Die Parteien können die konkrete Ausgestaltung des virtuellen Mitarbeiterbeteiligungsprogramms grundsätzlich völlig frei wählen. Es bestehen keine gesetzlichen gesellschaftsrechtlichen Beteiligungs- /Mitwirkungsrechte. Theoretisch können diese Rechte jedoch über schuldrechtliche Vereinbarungen nachgebildet werden (die steuerlichen Konsequenzen sind hierbei zu beachten).

2.3.4 Wettbewerbsfähigkeit im internationalen Vergleich

Eine derartige Ausgestaltung ist gerade für internationale Talente nicht mit echten Anteilen konkurrenzfähig.

Trotz dieser Nachteile haben sich in der Praxis von Start-ups in Deutschland Mitarbeiterbeteiligungsprogramme in der Form von VSOPs durchgesetzt.

	Echte Anteile	ESOPs	VSOPs
Besteuerung			
Dry-Income Problematik	Ja, direkt im Zeitpunkt der Übertragung der Anteile	Ja, bei Ausübung der Option	Nein
Freibetrag	Ja	Nein	Nein
Steuersatz	Im Zeitpunkt der Übertragung: Einkommenssteuersatz Bei folgenden Gewinnausschüttungen:	Im Zeitpunkt der Entstehung des schuldrechtlichen Einräumens: kein zu versteuernder Zufluss	Sämtliche Einkünfte aus der virtuellen Beteiligung sind mit dem Einkommenssteuersatz zu

	Kapitalertragssteuer-satz Veräußerungserlös im Falle eines Exits: Kapitalertragssteuer-satz	Bei Ausübung der Option: Gesamte Wertsteigerung ab Einräumung der Option mit Einkom-menssteuersatz Veräußerungserlös im Falle eines Exits: Kapitalertragssteuer-satz	versteuern
Formerfordernisse (am Beispiel der GmbH)	Notarielle Beurkundung, Eintragung Handelsre-gister	Notarielle Beurkun-dung, Eintragung Handelsregister	Keine Formbedürftig-keit
Gesellschaftsrechtliche Beteiligungsrechte	Grds. ja; durch Mitarbeiterbeteiligungs-gesellschaft bündelbar	Grds. erst nach Ausübung der Option	Grds. nein, können jedoch auf schuldrechtlicher Basis nachgebildet werden (mögliche steuerliche Konsequenzen zu beachten)
Wettbewerbsfähigkeit um Talente im internationalen Vergleich	Hoch	Mittel	Gering
Gesamtattraktivität	Grundsätzlich die beste Möglichkeit zur Mitarbeiterincentivie-rung und – bindung, wird durch dry income aber nicht praktikabel	Auf Grund von Formerfordernissen und einer ungünstigen Besteuerung nicht attraktiv.	Aufgrund der Flexibilität, der fehlenden dry-income Problematik und mangels Alternativen trotz erheblicher Steuerlast derzeit meist am attraktivsten

3. DIE REFORM EIN PARADIGMENWECHSEL?

Wie soeben aufgezeigt besteht bereits jetzt die Möglichkeit durch eine geschickte juristische Ausgestaltung der Mitarbeiterbeteiligung einige negative Aspekte des aktuellen gesetzlichen Rahmens abzufedern. Nichtsdestotrotz ist jede der diskutierten Möglichkeiten defizitär. Die virtuelle Mitarbeiterbeteiligung hat sich insoweit als häufig attraktivstes Modell herausgestellt. Mit Blick gerade auf den internationalen Wettbewerb besteht jedoch ein dringendes Bedürfnis echte Anteile attraktiver zu gestalten.

Dies hat auch der Gesetzgeber erkannt. Am 01.07.2021 trifft das neue Fondsstandortgesetz (FoStoG) in Kraft. Dieses beinhaltet eine Reform zur Mitarbeiterbetei-

ligung. Das Bundesfinanzministerium hatte den Referentenentwurf erstmals am 03.12.2020 veröffentlicht. Das Bundeskabinett hat dem Entwurf am 20.01.2021, der Bundestag am 22.04.2021 und der Bundesrat am 28.05.2021 zugestimmt. Diese aktuelle Reform ändert die Rahmenbedingungen von ESOPs und VSOPs nicht. Sie adressiert allerdings die steuerlichen Probleme rund um die echten Beteiligungen. Durch die Erhöhung des Freibetrags von EUR 360 auf EUR 1.440 in § 3 Nr. 39 EStG sinkt die Steuerlast des Mitarbeiters und durch eine vorläufige Nichtbesteuerung soll die dry income Problematik abgeschwächt werden. Hierdurch wird ein, wenn nicht sogar das, Haupthindernis der echten Anteile angegangen.

3.1 Steuerfreibetrag

Durch eine Änderung des § 3 Nr. 39 EStG wurde der aktuelle Freibetrag von EUR 360 auf EUR 1.440 angehoben. Der Entwurf der Bundesregierung hatte einen Freibetrag von EUR 720 vorgesehen. Dieser wurde auf Grund von Kritik, welche insbesondere auf die steuerliche Freibeträge im internationalen Vergleich (Österreich: EUR 4.500 - 7.500; Italien: EUR 2.100) hinwies, im Laufe des Gesetzgebungsverfahren an internationale Maßstäbe angenähert.

Voraussetzung für die steuerliche Förderung durch Freibeträge ist, dass die Beteiligung mindestens allen Arbeitnehmern offensteht, die im Zeitpunkt der Bekanntgabe des Angebots ein Jahr oder länger ununterbrochen in einem gegenwärtigen Dienstverhältnis zum Unternehmen stehen. Es gilt der steuerrechtliche Arbeitnehmerbegriff, sodass auch z.B. geringfügig Beschäftigte oder Auszubildende erfasst sind. In dieser Anforderung besteht für die Praxis unter Umständen ein Hindernis von den steuerlichen Freibeträgen zu profitieren. Entscheiden sich Start-ups z.B. nur Mitarbeiter aus einer bestimmten Berufsgruppe durch ein Mitarbeiterbeteiligungsprogramm an das Unternehmen zu binden oder nur Führungskräfte zu beteiligen, können sie nicht auf die Freibeträge zurückgreifen.

3.2 Vorläufige Nichtbesteuerung

Durch die Reform wird der Zeitpunkt der Besteuerung des geldwerten Vorteils, welcher durch die vergünstigte Übertragung von Anteilen entsteht, nach hinten verschoben. Dies erfolgt nur mit Zustimmung des Arbeitnehmers durch Freistellung im Lohnsteuerabzugsverfahren. Eine Nachholung der vorläufigen Nichtbesteuerung im Rahmen der Veranlagung zur Einkommensteuer ist ausgeschlossen. Die vorläufige Steuerfreiheit geht nicht mit einer Sozialversicherungsfreiheit einher. Sozialversicherungsbeiträge müssen zum Zeitpunkt der Übertragung von Anteilen gezahlt werden. Dies kann in der Praxis zu Mehraufwand und bürokratischen Prozessen führen und somit Start-ups an der Einführung von Programmen mit echten Beteiligungen abschrecken. Auch der Bundesrat hat in Zusammenhang mit seiner Zustimmung zum FoStoG den

Beschluss gefasst, darum zu bitten eine gemeinsame Regelung für steuer- und sozialversicherungsrechtliche Aspekte umzusetzen.

Die Besteuerung fällt erst im Falle eines Exits, eines Arbeitgeberwechsels oder nach einem Ablauf von 12 Jahre nach Übertragung der Anteile an. Der Mitarbeiter im eingangs genannten Beispiel müsste die Steuerlast von EUR 42.000 folglich erst tragen, wenn es zu einem Exit kommt (dann könnte ihm aber auch Liquidität zufließen), wenn er seinen Job wechselt oder nach Ablauf von 12 Jahren. Zwar ist fraglich, wieso der Mitarbeiter bei einem Arbeitgeberwechsel mit der sofort anfallenden Steuerlast "bestraft" werden soll, gibt es doch einschlägige Regeln zum Vesting, inklusive der Berücksichtigung von good und bad Leavern. Im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens wurde dieses Problem auch erkannt und versucht abzumildern, indem, wenn der Arbeitgeber in diesem Falle die Lohnsteuer übernimmt, dieser übernommene Abzugsbetrag nicht Teil des zu besteuernden Arbeitslohn ist. Aus der Perspektive des Arbeitnehmers ist es daher sinnvoll eine Übernahmepflicht seitens des Arbeitgebers bei Arbeitgeberwechsel zu vereinbaren. Da die Übernahme der Lohnsteuer seitens des Arbeitgebers nicht zwangsläufig die Regel darstellen wird, ist diese Problematik nicht final gelöst und kann in der Praxis zu erheblichen Problemen führen.

Anwendbar ist die vorläufige Nichtbesteuerung unter den Voraussetzungen, dass seit der Gründung des Unternehmens nicht mehr als 12 Jahre vergangen sind und, dass das Unternehmen die KMU-Definition der Europäischen Kommission erfüllt (Unternehmen mit weniger als 250 Mitarbeitern bei einem Jahresumsatz von höchstens EUR 50 Millionen oder einer Jahresbilanzsumme von höchstens EUR 43 Millionen). Eine Mitarbeiterbeteiligung über zwischengeschaltete Personengesellschaften bleibt ausdrücklich möglich.

Durch die Reform ändert sich nichts an den umfassenden Formvorschriften bei der Übertragung von echten Beteiligungen, diese müssen somit weiter in Kauf genommen werden. Allerdings zeigt sich schon, dass zumindest die erste Hürde genommen wird. Der Mitarbeiter sieht sich nicht direkt nach Erteilung der echten Anteile einer hohen Forderung des Finanzamtes gegenüber. Nichtsdestotrotz wäre eine weitreichendere Reform wünschenswert. Die dry income Problematik wird zwar abgeschwächt, aber keinesfalls beseitigt.

4. DIE ZUKUNFT DER MITARBEITERBETEILIGUNG

Was bedeutet die Reform für die zukünftige Ausgestaltung von Mitarbeiterbeteiligungsprogrammen? In der Praxis wird sich zeigen, ob den betroffenen Gründern und Investoren die Kontrolle von Gesellschafterrechten und eine flexible und formfreie Handhabung so wichtig sind, dass sie die virtuellen Beteiligungsformen weiter vorziehen.

Das bürokratische und aufwendige Verfahren, wonach Steuer- und Sozialversicherungspflicht auseinanderfallen und das Problem der Besteuerung bei Arbeitgeberwechsel sind Gründe, welche Formen der virtuellen Beteiligungen durchaus noch attraktiv erscheinen lassen. Denn insbesondere, wenn die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses dazu führt, dass die Steuerschuld für den geldwerten Vorteil ausgelöst wird und sich der Mitarbeiter einer plötzlichen, von ihm nicht verschuldeten Zahlungsschuld gegenübersieht, geht der Mehrwert des Regelungskomplexes verloren. Das Szenario eines Arbeitgeberwechsels innerhalb von wenigen Jahren ist im Rahmen des agilen und dynamischen Start-up Umfelds nicht die Ausnahme, sondern die Regel. Zudem arbeiten häufig junge Menschen in Start-ups, welche sich noch keinen Kapitalstock erarbeiten konnten, sodass sie durch einen Arbeitsplatzwechsel, in finanzielle Engpässe geraten. Dies ist eine Nebenwirkung der Reform, die die Verbreitung von echten Beteiligungen bei Mitarbeiterbeteiligungsprogrammen in der Praxis scheitern lassen könnte.

Nichtsdestotrotz hat aus der Perspektive des Wettbewerbs um die besten Talente die Mitarbeiterbeteiligung durch echte Anteile zumindest an Attraktivität gewonnen. Denn durch die abgeschwächte dry income Problematik kann zumindest leichter auf das ansonsten steuerlich vorteilhaftere Modell der echten Beteiligungen zurückgegriffen werden.

Vor diesem Hintergrund dürften Unternehmen auch nicht immer eine Wahl haben, wollen sie in Anbetracht des fortschreitenden Fachkräftemangels, insbesondere im Start-up Bereich, konkurrenzfähig bleiben. Insoweit kann die neue Reform durchaus einen Paradigmenwechsel in der Mitarbeiterbeteiligung von Start-ups und KMUs bedeuten.

Nachdem das Thema der Mitarbeiterbeteiligung bei Start-ups lange regulatorisch vernachlässigt wurde, ist mit dem neuen FoStoG ein neuer Impuls gesetzt worden, der die zukünftige Gestaltung von Mitarbeiterbeteiligungsprogrammen in der Praxis verändern wird. Auch auf europäischer Ebene ist das Thema der Mitarbeiterbeteiligung auf der Agenda, sodass es sich lohnt die zukünftige Entwicklung im Auge zu behalten.