

Incentivierungstool mit Tücken

Virtuelle und „echte“ Mitarbeiterbeteiligungen – Standortnachteil Deutschland?

Die Rekrutierung von Fachkräften ist für Start-ups schwierig. Gerade anfangs sind Mittel für Gehälter knapp. Mitarbeiterbeteiligungen gelten als bewährtes Mittel für Start-ups, ein niedriges Grundgehalt auszugleichen, um dennoch Top-Talente anzuwerben. Von solchen Beteiligungen können Mitarbeiter im Falle eines Exits wirtschaftlich profitieren – jedoch nur dann, wenn das Modell funktioniert, denn die richtige Gestaltung kann Schwierigkeiten bereiten.

Die Gestaltungsvarianten für Beteiligungsmodelle sind zahlreich. Stark vereinfacht existieren drei gängige Varianten: virtuelle Beteiligungen, „echte“ Beteiligungen sowie Anteilsoptionen. Virtuelle Beteiligungen sind bei deutschen Start-ups am stärksten verbreitet; echte Beteiligungen oder Anteilsoptionen finden sich eher selten. Hintergrund sind steuer- und gesellschaftsrechtliche Nachteile, die echte Beteiligungen gegenüber virtuellen unattraktiv machen. Die rechtlichen Rahmenbedingungen in Deutschland für echte Beteiligungen führen im internationalen Vergleich wohl sogar zu einem Wettbewerbsnachteil für deutsche Start-ups gegenüber ausländischen Standorten.

Virtuelle Beteiligungen

Virtuelle Beteiligungen gleichen Exit-Bonusvereinbarungen. Die Auszahlung des Bonus erfolgt beim Exit, wobei Mitarbeiter finanziell so gestellt werden, als wären sie Inhaber von Geschäftsanteilen. Virtuelle Beteiligungen gewähren keine Gesellschafterstellung und daher insbesondere keine Stimmrechte. Der Mitarbeiter leistet keine Zahlung für den Erwerb und ist nicht am Verlust beteiligt, trägt also kein Verlustrisiko. Vorteile virtueller Beteiligungen für Firmen sind ihre hohe Flexibilität und der vergleichsweise geringe Verwaltungs- und Kostenaufwand.

Echte Beteiligungen

Echte Beteiligungen machen Mitarbeiter zu Gesellschaftern des Start-ups mit den damit verbundenen Gesellschafterrechten. In durch Private Equity finanzierten Firmen erwerben Mitarbeiter die Beteiligung oft gegen Zahlung des Verkehrswerts. Hierzu fehlt ihnen meist die Liquidität, weshalb nur ein verbilligter oder unentgeltlicher Erwerb stattfindet. Mangels eigenen Investments unterliegen Mitarbeiter von Start-ups auch bei echten Beteiligungen keinem

beziehungsweise nur geringem Verlustrisiko. Aus Perspektive der Gesellschafter typischer Start-ups ist es unattraktiv, eine Vielzahl von Mitarbeitern mit Minderbeteiligungen als Mitgesellschafter zu haben. Deren Gesellschafterrechte können zwar über Pool-Vereinbarungen oder Zwischenschaltung spezieller Beteiligungsgesellschaften gebündelt werden – dies führt jedoch zu einem vergleichsweise hohen Verwaltungs- und Kostenaufwand.

Anteilsoptionen

Mit Anteilsoptionen erhalten Mitarbeiter den Anspruch, in der Zukunft echte Unternehmensanteile zu erwerben. Bei Gewährung der Option wird bereits ein Ausübungspreis festgelegt, der sich am Marktwert der Anteile bei Gewährung orientiert. Der

Mitarbeiter kann dann beim Exit die Option in echte Anteile zum Ausübungspreis wandeln. Die zwischenzeitliche Wertsteigerung der Anteile wird meist durch eine Weiterveräußerung im Exit realisiert. Auch hier besteht kein Verlustrisiko für den Begünstigten. Aus gesellschaftsrechtlicher Sicht weisen Optionen den Nachteil auf, dass sie den Prozess des Exit erschweren. Sollen alle Unternehmensanteile verkauft werden, haben die Gesellschafter kein Interesse daran, dass vor dem Exit weitere Anteile an Mitarbeiter ausgegeben werden, die dann direkt an den

Käufer weiterveräußert werden. Werden die Optionen im Fall des Exit abgefunden, ohne ausgeübt zu werden, unterscheidet sich der Vorgang wirtschaftlich nicht von der Bonuszahlung bei virtueller Beteiligung.



Steuerliche Optimierung

Sämtliche Modelle dienen dazu, Mitarbeiter anzuwerben und zu motivieren, indem ihnen ermöglicht wird, mit möglichst geringem Kapitalaufwand möglichst hohe Erlöse zu erzielen. Um das Incentivierungspotenzial voll auszuschöpfen, sind wirtschaftliche und steuerliche Optimierungen erforderlich. In wirtschaftlicher Hinsicht unterscheiden sich die Modelle für Mitarbeiter kaum, da sie mangels eigenen Investments kein Verlustrisiko tragen und nahezu gleich hohe Erlösbeteiligungen gewähren. Lediglich aus Gesellschafterperspektive erscheinen virtuelle Beteiligungen attraktiver; vielfach sollen daher Beteiligungen steuerlich optimiert werden. Dies ist in Deutschland schwierig, da aus Mitarbeiterbeteiligungen zufließende geldwerte Vorteile oft als Arbeitslohn qualifiziert und besteuert werden.

Virtuelle Beteiligung

Die virtuelle Beteiligung unterliegt als Bonusanspruch stets der Lohnsteuer. Die Steuer fällt erst mit tatsächlichem Zufluss des Erlöses an und wird beim Begünstigten mit dem individuellen Einkommensteuersatz (bis zu 42%) versteuert.

Echte Beteiligung

Echte Beteiligungen sind steuerlich grundsätzlich wie Kapitalbeteiligungen zu behandeln, das heißt, Erlöse unterfallen dem Abgeltungsteuersatz (25%) beziehungsweise dem Teileinkünfteverfahren (bis zu 27%) und nicht der meist höheren Lohnsteuer. Dies ändert sich, wenn die Mitarbeiterbeteiligung dem Arbeitsverhältnis zu nahesteht und als verdeckte Lohnzahlung erscheint. Werden die Anteile unentgeltlich oder verbilligt erworben, nimmt die Finanzverwaltung an, dass diese Anteile als Lohn gewährt wurden. Dann kommt es in Höhe des Verkehrswerts der Beteiligung (abzüglich etwaiger Erwerbspreise) bereits im Zeitpunkt des Anteilserwerbs zum Zufluss des geldwerten Vorteils beim Mitarbeiter. Dieser unterliegt der höheren Lohnbesteuerung und ist sofort mit dem individuellen Einkommensteuersatz zu versteuern, obwohl dem Mitarbeiter kein Geld zufließt (Dry Income). Die Mitarbeiter verfügen meist nicht über ausreichende Liquidität, diese Steuern zu bezahlen.

Anteilsoptionen

Die Dry Income-Problematik kann auch bei Anteilsoptionen auftreten. Hier sieht die Finanzverwaltung den die Besteuerung auslösenden Zufluss des geldwerten Vorteils erst im Zeitpunkt der Optionsausübung. Durch die Ausübung bezieht der Mitarbeiter aus dem verbilligten Erwerb der Anteile einen geldwerten Vorteil in Höhe der Differenz zwischen Ausübungspreis und Marktwert der Beteiligung, der sofort als Lohn zu versteuern ist. Erfolgt bei Exit eine Weiterveräußerung, erhält der Mitarbei-

ter daraus die zur Zahlung der Steuer notwendigen Mittel. Nur wenn eine Veräußerung untypischerweise unterbliebe, käme es zu Dry Income.

Aufgrund der Dry Income-Problematik, aber auch aufgrund der gesellschaftsrechtlichen Hürden, spielen echte Kapitalbeteiligungen oder Optionen bei Start-ups kaum eine Rolle.

Standortnachteil Deutschland?

Weil Zuflüsse aus Mitarbeiterbeteiligungen bei Start-ups in Deutschland meist als Arbeitslohn zu versteuern sind, wird das deutsche Besteuerungsregime im internationalen Vergleich als Standortnachteil empfunden. In den USA, Großbritannien, Frankreich oder Schweden könnten laut den Kritikern Beteiligungen zu deutlich attraktiveren Konditionen angeboten werden. Unter anderem Schweden gilt als Vorbild: Hier gilt seit 2018 für Start-ups eine Ausnahme für bestimmte Anteilsoptionen. Unter bestimmten Bedingungen werden die Anteilsoptionen nicht bei Ausübung, sondern erst bei Verkauf der Anteile als Kapitalertrag besteuert. Die deutsche Start-up-Lobby fordert rechtliche Anpassungen, um Standortnachteile zu beseitigen. Die Bundesregierung hat bereits Bereitschaft signalisiert. Diskutiert werden unter anderem eine neue Anteilsklasse, Besteuerung des geldwerten Vorteils als Kapitalertrag, Steuerstundung zur Vermeidung von Dry Income oder höhere Freibeträge für Mitarbeiter. Details sind bislang jedoch ungeklärt. Die Diskussion dreht sich dabei um die steuerliche Begünstigung von Optionen. Auffällig ist, dass gesellschaftsrechtliche Aspekte kaum Beachtung finden. Verkannt wird insbesondere das Problem des erschwerten Exit-Prozesses bei Optionen sowie der Komplexität von echten Beteiligungen. Es bleibt daher abzuwarten, ob nach einer Änderung der steuerlichen Rahmenbedingungen echte Beteiligungen oder Optionen bei Start-ups verstärkt eingesetzt werden. Dies hängt wohl auch davon ab, wie Beteiligungen gesellschaftsrechtlich optimiert werden können.

Dr. Sebastian Sumalvico

ist Rechtsanwalt der Lutz Abel Rechtsanwalts PartG mbB am Standort München. Er ist spezialisiert auf Venture Capital und M&A sowie Managementbeteiligungen und berät sowohl Investoren als auch Start-ups und Gründer bei Finanzierungsrunden und Transaktionen.

