

# **Die indirekte Mitarbeiterbeteiligung durch Belegschaftsaktien unter Zwischenschaltung eines Treuhänders**

**Eine Gestaltung der traditionellen Form unter Berücksichtigung steuerlicher,  
aktienrechtlicher und zivilrechtlicher Aspekte**

## **Diplomarbeit**

von

**Corinna Craciunescu**

Betreuender Dozent:

**Prof. Dr. Uwe Schramm**

vorgelegt am 07. Februar 2004

dem

Studienbereich Wirtschaft

Studiengang Steuern und Prüfungswesen

der

**Berufsakademie Stuttgart**

Studienjahrgang 2001

6. Studienhalbjahr

Ausbildungsstätte:

**R.T.S.**   
STEUERBERATUNGSGESELLSCHAFT MBH

Deckerstr. 37  
70372 Stuttgart

## Inhaltsverzeichnis

<b>Abkürzungsverzeichnis</b>	<b>IV</b>
<b>1. Einleitung</b>	<b>1</b>
<b>2. Formen der Mitarbeiterbeteiligung</b>	<b>2</b>
<b>3. Motivation zur Ausgabe von Mitarbeiteraktien</b>	<b>3</b>
3.1. Motivation seitens der Mitarbeiter	3
3.1.1. Arbeitsplatzsicherung, Arbeitszufriedenheit, zusätzliche Einnahmequelle	3
3.1.2. Zusätzliche Altersversorgung	3
3.2. Motivation seitens des Unternehmens	4
3.2.1. Steigerung der Produktivität der Mitarbeiter	4
3.2.2. Bindung der Mitarbeiter an das Unternehmen	5
3.2.3. Verbesserung der Finanzierung und Liquidität des Unternehmens	5
3.2.4. Verbesserung der Finanzierungsmöglichkeit auf internationalen Kapitalmärkten	6
3.2.5. Flexibilisierung der Entlohnung und Senkung der Personalkosten	6
3.2.6. Unternehmensnachfolge und Existenzgründung: Management-/ Belegschafts-Buy-Out und Spin-off	7
<b>4. Mitarbeiteraktien als Kapitalbeteiligung</b>	<b>8</b>
4.1. Allgemeine Darstellung	8
4.2. Finanzierung der Beteiligungen	10
4.3. Ausgestaltungen des Beteiligungsmodells	10
4.3.1. Art der auszugebenden Aktien	10
4.3.2. Ausübungspreis	11
4.3.3. Ausgabeumfang	11
4.3.4. Zeitabhängige Ausübungshürden, Verwertungssperren	12
4.3.5. Beendigungsklauseln	13
4.3.6. Kreis der begünstigten Mitarbeiter	13
4.3.7. Verwaltungsform	14
4.4. Von Mitarbeiteraktien tangierte Rechtsbereiche	14
4.4.1. Gesellschaftsrecht: Beschaffung der für die Bedienung nötigen Aktien	14
4.4.2. Arbeitsrecht	16
4.4.3. Sozialversicherungsrecht	17
4.4.4. Allgemeines Zivilrecht (Schuldrecht)	17
4.4.5. Kapitalmarktrecht	18
4.4.6. Handelsrecht: Bilanzierung der Mitarbeiteraktien beim Arbeitgeber	18
4.5. Steuerliche Behandlung	18
4.5.1. beim Arbeitgeber	18

4.5.2. beim Arbeitnehmer	19
4.5.3. bei Auslandsbezug	20
<b>5. Staatliche Förderung der Mitarbeiterbeteiligung: § 19a EStG und Fünftes Vermögensbildungsgesetz</b>	<b>23</b>
5.1. Kumulative Förderung	23
5.2. Förderung gem. § 19a EStG	23
5.3. Förderung gem. Fünftes Vermögensbildungsgesetz	25
<b>6. Die Implementierung des Beteiligungsmodells</b>	<b>27</b>
6.1. Phase 1: Information und Zielfindung	27
6.2. Phase 2: Erarbeitung eines Konzeptes	28
6.3. Phase 3: Entscheidung und Modellverabschiedung	28
6.4. Phase 4: Realisierung	28
<b>7. Die Ausgabe von Mitarbeiteraktien unter Zwischenschaltung eines Treuhänders</b>	<b>29</b>
7.1. Problemstellung	29
7.2. Der Begriff des Treuhänders	30
7.3. Grundlagen der Treuhändergestaltung und Aufgaben des Treuhänders	31
7.4. Gestaltungsmöglichkeiten	32
7.4.1. Modell A: Traditionelle Abwicklung unter Einbeziehung des Treuhänders	32
7.4.2. Modell B: Quotientenmethode mit vollen Beträgen	32
7.4.3. Modell C: Volle Staffelnbeträge - bevorzugtes Modell -	34
7.5. Zivilrechtlich notwendige Verträge	34
7.5.1. Beteiligungsvertrag	34
7.5.2. Geschäftsbesorgungsvertrag	35
7.5.3. Treuhandvertrag	35
7.5.4. Depotvertrag	37
7.6. Steuerliche und bilanzielle Auswirkungen der verschiedenen Modelle	37
7.6.1. Bei der AG	37
7.6.2. Bei den Mitarbeitern	37
7.6.3. Beim Treuhänder	38
7.7. Notwendigkeit einer Zulassungsgenehmigung gem. § 32 KWG	38
7.8. Meinung der Finanzaufsicht zur Treuhänder-Gestaltung	40
7.9. Diskussion möglicher Gestaltungsalternativen	40
<b>8. Fazit</b>	<b>43</b>
<b>Anhang: Grafische Darstellung der Treuhändergestaltung</b>	<b>45</b>
<b>Literaturverzeichnis</b>	<b>46</b>
<b>Ehrenwörtliche Erklärung</b>	

## Abkürzungsverzeichnis

5. VermBG	Fünftes Vermögensbildungsgesetz in der Fassung vom 04.03.1994 (BGBl. I S. 406) mit Änderungen bis 20.12.2001 (BGBl. I S. 3794)
Abs.	Absatz
a.F.	alte Fassung
AktG	Aktiengesetz in der Fassung vom 06.09.1965 (BGBl. I S. 1089) mit Änderungen bis 25.11.2003 (BGBl. I S. 2304)
AGP	Arbeitsgemeinschaft Partnerschaft in der Wirtschaft e.V.
AO	Abgabenordnung in der Fassung vom 01.10.2002 (BGBl. I S. 3866, ber. BGBl. 2003 I S. 61) mit Änderungen bis 16.05.2003 (BGBl. I S. 660)
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAnz.	Bundesanzeiger
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Betriebsberater
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz in der Fassung vom 25.09.2001 (BGBl. I S. 2518) mit Änderungen bis 23.12.2003 (BGBl. I S. 2848)
BewG	Bewertungsgesetz in der Fassung vom 01.02.1991 (BGBl. I S. 230) mit Änderungen bis 20.12.2001 (BGBl. I S. 3794)
BFH	Bundesfinanzhof
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung vom 02.01.2002 (BGBl. I S. 42) mit Änderungen bis 27.12.2003 (BGBl. I S. 3022)
BGBl.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BMA	Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung
BMF	Bundesministerium der Finanzen
BStBl.	Bundessteuerblatt
Buchst.	Buchstabe
DB	Der Betrieb
Diss.	Dissertation
DStR	Deutsches Steuerrecht
EDV	elektronische Datenverarbeitung
Erg.lfg.	Ergänzungslieferung
EStG	Einkommensteuergesetz in der Fassung vom 19.10.2002 (BGBl. I S. 4210, ber. BGBl. 2003 I S. 179) mit Änderungen bis 16.05.2003 (BGBl. I S. 660)
e.V.	eingetragener Verein

FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FG	Finanzgericht
FinDAG	Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetz in der Fassung vom 22.04.2002 (BGBl. I 2002 S. 1310) mit Änderungen bis 23.07.2002 (BGBl. I 2002 S. 2778)
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
gem.	gemäß
GIP	Gesellschaft für innerbetriebliche Zusammenarbeit GmbH
GwG	Geldwäschegesetz in der Fassung vom 25.10.1993 (BGBl. I S. 1770) mit Änderungen bis 08.08.2002 (BGBl. I S. 3105)
HGB	Handelsgesetzbuch in der Fassung vom 10.05.1897 (RGBl. S. 219) mit Änderungen bis 01.12.2003 (BGBl. I S. 2446)
Hrsg.	Herausgeber
i.d.F.	in der Fassung
i.H.d.	in Höhe des
INF	Die Information über Steuer und Wirtschaft
i.S.d.	im Sinne des
i.V.m.	in Verbindung mit
Jg.	Jahrgang
KStG	Körperschaftsteuergesetz in der Fassung vom 15.10.2002 (BGBl. I S. 4144) mit Änderungen bis 16.05.2003 (BGBl. I S. 660)
KWG	Kreditwesengesetz in der Fassung vom 09.09.1998 (BGBl. I S. 2776) mit Änderungen bis 22.08.2002 (BGBl. I S. 3387)
LG	Landgericht
LStR	Lohnsteuer-Richtlinien 2002 in der Fassung vom 11.10.2001 (BAnz. Nr. 203a; BStBl. I Sondernummer 1)
LStH	Lohnsteuer-Hinweise 2002 in der Fassung vom 11.10.2001 (BAnz. Nr. 203a; BStBl. I Sondernummer 1)
m.E.	meines Erachtens
NRW	Nordrhein-Westfalen
NWB	Neue Wirtschaftsbriefe
OECD MA	OECD-Musterabkommen 2003 zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen, i.d.F. vom Januar 2003, Debatin, H./Wassermayer, F. (2003), Doppelbesteuerung Kommentar, Band 1, Lose Blattsammlung Stand Juli 2003, München 2003
o.V.	ohne Verfasser

RGBl.	Reichsgesetzblatt
SGB IV	Viertes Sozialgesetzbuch in der Fassung vom 23.12.1976 (BGBl. I S. 3845) mit Änderungen bis 27.12.2003 (BGBl. I S. 3013)
SGB V	Fünftes Sozialgesetzbuch in der Fassung vom 20.12.1988 (BGBl. I S. 2477) mit Änderungen bis 27.12.2003 (BGBl. I S. 3022)
Sp.	Spalte
TVG	Tarifvertragsgesetz in der Fassung vom 25.08.1969 (BGBl. I S. 1323) mit Änderungen bis 25.11.2003 (BGBl. I S. 2304)
Tz.	Textziffer
UStG	Umsatzsteuergesetz in der Fassung vom 09.06.1999 (BGBl. I S. 1270) mit Ände- rungen bis 16.05.2003 (BGBl. I S. 660)
UStR	Umsatzsteuerrichtlinien in der Fassung vom 10.12.1999 (BStBl.I Sondernummer 2)
vgl.	vergleiche
v.H.	vom Hundert
VZ	Veranlagungszeitraum
ZfB	Zeitschrift für Betriebswirtschaft

## 1. Einleitung

In den 70er Jahren erlebte die Mitarbeiterkapitalbeteiligung durch Belegschaftsaktien eine wahre Euphorie, die sich aber im Laufe ertragsstarker Jahre wieder legte. Erst seit den letzten zehn Jahren ist sie wieder in den Mittelpunkt der Diskussion um die optimale Unternehmensgestaltung gerückt<sup>1</sup>. Die Frage nach dem Warum dieses Sinneswandels lässt sich an Hand vieler Vorteile, gerade für eigenkapitalschwache Unternehmen in einer Zeit steigender Arbeitslosigkeit und schlechter Auftragslage, beantworten. So soll die Mitarbeiterbeteiligung die Motivation und die Bindung der Arbeitnehmer stärken, das Image des Unternehmens auf fortschrittlich und zukunftsorientiert trimmen<sup>2</sup> und durch Flexibilisierung der Entlohnung die Personalkosten senken bzw. weniger anfällig für wirtschaftliche Schwankungen machen. Des Weiteren befinden sich viele Unternehmenseigner im Pensionsalter und tragen sich mit dem Gedanken, ihr Unternehmen aufzugeben. Auch hier soll die Mitarbeiterbeteiligung helfen.

Im Rahmen meiner Diplomarbeit möchte ich erörtern, ob die Mitarbeiterbeteiligung wirklich ein solches Allheilmittel für „Unternehmensgebrechen“ aller Art darstellt.

Darüber hinaus möchte ich auf eine besondere Form der Mitarbeiterkapitalbeteiligung eingehen: die Beteiligung durch Belegschaftsaktien unter Zwischenschaltung eines Treuhänders. Diese Gestaltungsvariante verspricht dem aktienausgebenden Unternehmen besondere Kostenersparnis und vereinfacht die Verwaltung und das Auffinden der Aktien.

Dazu werde ich zunächst die Grundlagen der Mitarbeiterkapitalbeteiligung durch Belegschaftsaktien darstellen. Im Anschluss möchte ich die theoretischen Grundlagen der Treuhändergestaltung anführen, um dann rechtliche Probleme derselben zu erörtern und deren Lösungsmöglichkeiten zu diskutieren.

---

<sup>1</sup> Vgl. Baeck, U./Diller, M. (1998), S. 1405

<sup>2</sup> Vgl. Stehle, H. (1985), S. 15

## 2. Formen der Mitarbeiterbeteiligung

Unter Mitarbeiterbeteiligung versteht man grundsätzlich „jede Beteiligung des Mitarbeiters an ideellen und/oder materiellen Rechten und Funktionen im arbeitgebenden Unternehmen, die über regelmäßig in Arbeitsverträgen festgelegte Rechte und Funktionen hinausgehen“<sup>3</sup>. Davon ausgehend lässt sich die Mitarbeiterbeteiligung in **immaterielle** und **materielle** Beteiligung unterteilen. Während sich Erstere auf Informations- und Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmer an betrieblichen Entscheidungsprozessen bezieht<sup>4</sup>, beinhaltet die materielle Mitarbeiterbeteiligung die Teilhabe am Erfolg und/oder Kapital des arbeitgebenden Unternehmens<sup>5</sup>. Die materielle Mitarbeiterbeteiligung unterteilt sich in die Erfolgs- und die Kapitalbeteiligung<sup>6</sup>. Bei der **Erfolgsbeteiligung** erhalten die Mitarbeiter über das vereinbarte Arbeitsentgelt hinaus einen Anteil am Erfolg des arbeitgebenden Unternehmens. Als typisches Beispiel können Gewinnbeteiligungen genannt werden<sup>7</sup>. Unter **Mitarbeiter-Kapitalbeteiligung** versteht man eine „vertragliche, dauerhafte Beteiligung der Mitarbeiter am Kapital des arbeitgebenden Unternehmens“<sup>8</sup>. Ihre Grundlage ist, im Gegensatz zur arbeitsrechtlichen Grundlage der Erfolgsbeteiligung, schuld- und gesellschaftsrechtlicher Art<sup>9</sup>.

Für die Mittelverwendung kommen Beteiligungsformen am **Eigen- oder Fremdkapital** in Betracht<sup>10</sup>. Erfolgs- und Kapitalbeteiligung können auch kombiniert werden. Von einer investiven Erfolgsbeteiligung spricht man daher, wenn die Erfolgsbeteiligung ganz oder teilweise im Unternehmen einbehalten und zur Beteiligung am Kapital verwendet wird<sup>11</sup>.

Weiterhin wird zwischen direkter und indirekter Kapitalbeteiligung unterschieden<sup>12</sup>. Bei der **direkten** Kapitalbeteiligung ist der einzelne Mitarbeiter unmittelbar am arbeitgebenden Unternehmen beteiligt. Von einer **indirekten** Kapitalbeteiligung spricht man, wenn sich die Mitarbeiter an einer Institution beteiligen, die ihrerseits wiederum am arbeitgebenden Unternehmen beteiligt ist. Einzelverträge mit den Mitarbeitern schließt nicht das arbeitgebende Unternehmen, sondern die zwischengeschalteten Institution ab.

Gegenstand dieser Arbeit soll die materielle, indirekte Mitarbeiter-Kapitalbeteiligung am Eigenkapital eines Unternehmens in Form von Belegschaftsaktien sein.

<sup>3</sup> Esser, K./Falthäuser, K. (1974), S. 12; Schwetzler, B. (1989), S. 5

<sup>4</sup> Vgl. Schanz, T. (1985), S. 71 ff.

<sup>5</sup> Vgl. Schanz, T. (1985), S. 71 ff.

<sup>6</sup> Vgl. Schneider, H. J./Zander, E. (1990), S. 127 ff.

<sup>7</sup> Vgl. Schneider, H. J./Zander, E. (1990), S. 16 f.

<sup>8</sup> Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung (BMA) (2001), S. 2

<sup>9</sup> Vgl. Drukarczyk, J./Schwetzler, B. (1990), S. 1777; Schneider, H. J./Zander, E. (1990), S. 17

<sup>10</sup> Vgl. Schneider, H. J./Zander, E. (1990), S. 128 ff.

<sup>11</sup> Vgl. auch Wagner, K. R. (2000 b), S. 1711

<sup>12</sup> Vgl. BMA (2001), S. 10-12; Peltzer, M. (1996), S. 307

Aktien können nur von Unternehmen in der Rechtsform der Aktiengesellschaft (AG) ausgegeben werden. Daher wird im Folgenden immer von einer AG ausgegangen, wenn vom „Unternehmen“ oder dem „Arbeitgeber“ gesprochen wird.

### 3. Motivation zur Ausgabe von Mitarbeiteraktien

#### 3.1. Motivation seitens der Mitarbeiter

##### 3.1.1. Arbeitsplatzsicherung, Arbeitszufriedenheit, zusätzliche Einnahmequelle

Die Erträge aus den Mitarbeiteraktien bedeuten für die Mitarbeiter neben ihrem laufenden Arbeitslohn zusätzliches Einkommen aus Kapitalvermögen. Infolge dessen und auch wegen besserer Informationen und mehr Mitwirkung an den innerbetrieblichen Entscheidungsprozessen steigt die Arbeitszufriedenheit der Mitarbeiter, wenn sie als Miteigentümer am arbeitgebenden Unternehmen erkennen, dass sie mit ihrer eigenen Leistung den Erfolg des Unternehmens und damit ihr eigenes Einkommen beeinflussen können.

Die dadurch verbesserte Wettbewerbsfähigkeit des Betriebes, die gesteigerte Produktivität und Liquidität bedeuten auch mehr Arbeitsplatzsicherheit<sup>13</sup> und haben positive Auswirkungen auf das Betriebsklima<sup>14</sup>.

##### 3.1.2. Zusätzliche Altersversorgung

In den vergangenen Jahren wurden vom Gesetzgeber mehrfach Absenkungen des Leistungsniveaus der gesetzlichen Rentenversicherung beschlossen<sup>15</sup>. Doch noch immer sind viele Probleme ungelöst. So wird sich durch die demographische Entwicklung in den kommenden 30 bis 40 Jahren der sog. **Alterslastquotient** (das Verhältnis von Rentnern zu Beitragszahlern)<sup>16</sup> von heute 1:2 auf nahezu 1:1 verschlechtern<sup>17</sup>. Die Folge davon ist, dass weniger Beitragszahler für mehr Rentner aufkommen müssen. Zusätzlich sinkt das durchschnittliche Renteneintrittsalter vor allem durch die hohe Arbeitslosigkeit. Auch Vorruhestandsprogramme vieler Unternehmen, die damit ihre Belegschaft zu verjüngen oder einen drohenden Stellenabbau zu absorbieren versuchen, wirken sich negativ auf den Alterslastquotienten aus<sup>18</sup>. Gleichzeitig steigt die durchschnittliche Lebenserwartung. Dadurch verringern sich auf der einen Seite die pro Arbeitnehmer insgesamt gezahlten Beiträge zur Rentenversiche-

---

<sup>13</sup> Vgl. Bayerisches Staatsministerium für Arbeit und Sozialordnung, Familie und Frauen (2002), S. 7

<sup>14</sup> Vgl. Stehle, H. (1985), S. 15

<sup>15</sup> Vgl. o.V. (2004), S. 1

<sup>16</sup> Vgl. o.V. (2003b)

<sup>17</sup> Vgl. Bundesministerium für Gesundheit und Soziale Ordnung (2001)

<sup>18</sup> so z.B. die Adam Opel AG, vgl. o.V. (2003a)

rung, auf der anderen Seite müssen für jeden Rentner immer länger Leistungen erbracht werden. Vor diesem Hintergrund gewinnt die betriebliche Altersversorgung stetig an Bedeutung. Hierfür kommen nicht nur die üblichen Formen<sup>19</sup> wie die unmittelbare Versorgungszusage, die Pensionskasse, die Unterstützungskasse und die Direktversicherung in Frage, sondern auch die Mitarbeiter-Kapitalbeteiligung<sup>20</sup>. Die Alterssicherung der Arbeitnehmer wird als wichtiges Ziel aller Formen der Mitarbeiterbeteiligung angesehen<sup>21</sup>. Eine an Beliebtheit gewinnende Möglichkeit der Altersversorgung eröffnet daher das Modell der so genannten „Deferred Compensation“, zu deutsch „aufgeschobene Vergütung“ oder arbeitnehmerfinanzierte Pensionszusage<sup>22</sup>. Hierbei wird die Auszahlung eines Teils der Vergütung, z.B. ein erfolgsabhängiger Teil, aufgeschoben, wofür der Arbeitgeber eine wertgleiche betriebliche Pensionszusage gewährt<sup>23</sup>. Die Besteuerung der aufgelaufenen Beträge einschließlich Zinsen erfolgt erst bei Auszahlung<sup>24</sup>. Durch die Verlagerung der Vergütung von der aktiven in die Ruhephase ergibt sich eine Verringerung der Gesamtsteuerbelastung aufgrund der Progressionswirkung, da im Rentenalter die Grenzsteuersätze i.d.R. niedriger sind. Außerdem können bei diesem Modell im Gegensatz zur privaten Altersvorsorge die noch un versteuerten Beträge vom Arbeitgeber zinsbringend angelegt werden, woraus ein sog. **Bruttozinseffekt** resultiert<sup>25</sup>.

## 3.2. Motivation seitens des Unternehmens

### 3.2.1. Steigerung der Produktivität der Mitarbeiter

Der Unternehmenserfolg hängt wesentlich von der Kreativität und Leistungsbereitschaft der Mitarbeiter ab. Die Leistungsbereitschaft ist um so größer, je mehr sich die Mitarbeiter mit ihren Aufgaben und den Zielen ihres Unternehmens identifizieren<sup>26</sup>.

Diese Identifikation wird durch die Mitarbeiterbeteiligung gefördert<sup>27</sup>. Die Mitarbeiter partizipieren durch Dividenden und die Wertsteigerung ihrer Kapitalanteile am Unternehmenserfolg und haben so, neben dem traditionellen Leistungsanreiz durch die Lohn- und Gehaltszahlung, ein persönliches Interesse den Unternehmensgewinn zu steigern. Dadurch nehmen ihre Produktivität, ihr Kostenbewusstsein und ihr Verständnis für wirtschaftliche Zusammenhänge zu<sup>28</sup>.

<sup>19</sup> Vgl. Schrunner, A. (1999), S. 8-11

<sup>20</sup> Vgl. BMA (2001), S. 33

<sup>21</sup> Vgl. Scholand, M. (1987), S. 3730/6-8; Kilian, H. (1978), S. 111

<sup>22</sup> Vgl. Ophoff, J./Walkewicz, N. (1996), S. 2240

<sup>23</sup> Vgl. Schanz, T. (1997), S. 602

<sup>24</sup> Vgl. Finanzministerium NRW, Erlass v. 15.05.1995, S 2332 – 75 – V B 3, in: DB, 48. Jg. (1995), S. 1150-1151

<sup>25</sup> Vgl. Ophoff, J./Walkewicz, N. (1996), S. 2241; Schanz, T. (1997), S. 603 ff.

<sup>26</sup> Vgl. Schneider, H. J./Zander, E. (1990), S. 40 f.

<sup>27</sup> Vgl. Lutter, S. (2001), Sp. 1457

<sup>28</sup> Vgl. Baeck, U./Diller, M.(1998), S.1405; Guski, H.-G./Schneider, H. J.(1983), S. 278-279

Dabei ist allerdings zu beachten, dass eine Verbesserung der Leistungsmotivation und Identifikation nicht automatisch mit Einführung eines Beteiligungsprogramms eintritt. Insgesamt lässt sich feststellen, dass ein solches Programm lediglich ein günstiges Umfeld für mehr Motivation darstellt<sup>29</sup>. Motivationseffekte sind tendenziell nur langfristig zu erreichen<sup>30</sup> und treten um so häufiger auf, je mehr die Mitarbeiter das Modell akzeptieren und je höher ihr persönlicher Erfolgs- oder Kapitalanteil im Verhältnis zum Lohn bzw. Gehalt ist<sup>31</sup>. Außerdem weisen verschiedene Autoren darauf hin, dass nur eine Kombination von materiellen Komponenten und immateriellen Maßnahmen, wie z. B. der Beteiligung an der Entscheidungsfindung, zu den gewünschten Ergebnissen führt<sup>32</sup>.

### **3.2.2. Bindung der Mitarbeiter an das Unternehmen**

Wie im vorangegangenen Abschnitt schon erwähnt, führt Mitarbeiter-Kapitalbeteiligung dazu, dass sich die Mitarbeiter stärker mit dem arbeitgebenden Betrieb identifizieren und deshalb eine engere Bindung an den Arbeitsplatz aufbauen. Beteiligungsunternehmen weisen im Branchenvergleich eine geringere Fluktuationsrate auf<sup>33</sup>. Außerdem können durch die ökonomischen Vorteile der Mitarbeiterbeteiligung leichter neue Arbeitskräfte angeworben werden<sup>34</sup>. Dies ist auch für kleinere und mittlere Unternehmen eine Möglichkeit, auf dem Arbeitsmarkt an Attraktivität zu gewinnen<sup>35</sup>.

### **3.2.3. Verbesserung der Finanzierung und Liquidität des Unternehmens**

Die Eigenkapitalquote der deutschen Unternehmen ist relativ niedrig<sup>36</sup>. Dies erhöht die Abhängigkeit der Unternehmen von Kreditgebern, schwächt ihr Wachstumspotential und ist eine der Hauptursachen für Insolvenzen<sup>37</sup>. Vor allem nicht börsennotierte Firmen haben oft Probleme, genügend Eigenkapital bereitzustellen.

Im Zuge des „Baseler Akkords II“ hängt die Kreditvergabe der Banken eng mit der Bonität des Unternehmens zusammen. Da die Eigenkapitalausstattung bei der nun sehr detaillierten, der Kreditvergabe zu Grunde liegenden Bonitätsprüfung („Rating“) eine große Rolle spielt<sup>38</sup>, bestimmt sie in Zukunft den gesamten Finanzierungsspielraum des Unternehmens. Durch eine Mitarbeiter-Kapitalbeteiligung kann, je nach

<sup>29</sup> Vgl. Guski, H.-G./Schneider, H. J. (1983), S. 283-288; Held, T. (1982), S. 735-753; Kilian, H. (1978), S. 101-155

<sup>30</sup> Vgl. BMA (2001), S. 33

<sup>31</sup> Vgl. Schneider, H. J./Zander, E. (1990), S. 54-55

<sup>32</sup> Vgl. Guski, H.-G./Schneider, H. J. (1983), S. 278

<sup>33</sup> Vgl. Guski, H.-G./Schneider, H. J. (1983), S. 50, 363-365

<sup>34</sup> Vgl. Stehle, H. (1985), S. 15

<sup>35</sup> Vgl. Kilian, H. (1978), S. 102; Wagner, K. R. (2000 b), S. 1709

<sup>36</sup> Vgl. Ehlers, H. (1999), S. 3680

<sup>37</sup> Vgl. Schlecht, O. (1997), S. 14-16

<sup>38</sup> Vgl. Rössle, W. (2002), S. 14

Ausgestaltung, das Eigenkapital oder das Fremdkapital erhöht werden<sup>39</sup> und somit über die Kapitalstruktur das **Rating verbessert** bzw. die Unternehmensfinanzierung **von Bankkrediten unabhängiger** gemacht werden<sup>40</sup>.

Auch die **Liquiditätslage** (Eigenkapitalquotient) eines Unternehmens kann durch die Einführung von Mitarbeiterbeteiligungsprogrammen positiv beeinflusst werden. So kommt es zu Liquiditätszuflüssen beim Unternehmen, soweit die Beteiligung aus eigenen Mitteln der Mitarbeiter aufgebracht wird<sup>41</sup>.

Ein sog. **Betriebsausgabeneffekt**<sup>42</sup> ergibt sich daraus, dass Zuwendungen des Arbeitgebers (vermögenswirksame Leistungen oder der geldwerte Vorteil aus dem verbilligten Erwerb der Aktien) Betriebsausgaben darstellen und damit den steuerpflichtigen Gewinn mindern. Dadurch verbleiben sie ohne Steuerabzug im Unternehmen.

### **3.2.4. Verbesserung der Finanzierungsmöglichkeit auf internationalen Kapitalmärkten**

Ein weiteres Ziel stellt die Verbesserung des „Firmenimage“ im Hinblick auf die Anforderungen internationaler Kapitalmärkte dar<sup>43</sup>. Um ihren Finanzierungsbedarf zu decken, sind deutsche Unternehmen zunehmend darauf angewiesen, auch im Ausland und hauptsächlich in Amerika Investitionskapital aufzunehmen. Bei den institutionellen US-Investoren besteht eine Kapitaleinsatzbereitschaft nur dann, wenn die Unternehmensführung konsequent an der Erfolgs- bzw. Wertsteigerung des Unternehmens ausgerichtet ist. Dies liegt in der US-amerikanischen Unternehmenskultur mit der starken Orientierung am Shareholder-Value-Prinzip begründet<sup>44</sup>. Somit unterliegen deutsche Firmen zunehmend dem Druck, solche Vergütungsformen einzuführen, die auf die Steigerung des Unternehmenswertes gerichtet sind. Hier bietet sich die Mitarbeiter-Kapitalbeteiligung, z. B. in Form von Aktien an. Die positiven Reaktionen der US-Wertpapiermärkte bei Ankündigung von Stock Option Plänen in den USA zeigen dies deutlich<sup>45</sup>.

### **3.2.5. Flexibilisierung der Entlohnung und Senkung der Personalkosten**

Ein neueres Ziel, das insbesondere vor dem Hintergrund der wachsenden Arbeitslosigkeit in Deutschland an Bedeutung gewinnt, ist die Flexibilisierung der Entloh-

<sup>39</sup> Vgl. Franke, G. (1988), S. 28-29

<sup>40</sup> Vgl. Stehle, H. (1985), S. 16

<sup>41</sup> Vgl. Guski, H.-G./Schneider, H. J. (1983), S. 290-291

<sup>42</sup> Vgl. Schneider, H. J./Zander, E. (1990), S. 37, 44

<sup>43</sup> Vgl. dazu auch Stehle, H. (1985), S. 15

<sup>44</sup> Vgl. Baeck, U./Diller, M. (1998), S. 1405

<sup>45</sup> Vgl. Michel, J. W. (1999), S. 20-21

nung<sup>46</sup>. So können die Unternehmen durch eine den Lohn bzw. das Gehalt ersetzende Kapitalbeteiligung ihre fixen Lohn- und Gehaltskosten reduzieren bzw. die Personalkosten insgesamt durch eine Kapitalbeteiligung in Form von Aktien verringern<sup>47</sup>. Die Flexibilisierung der Personalkosten besteht darin, dass die absolute Größenordnung des Gehaltes jedenfalls teilweise (in Form der Dividende) vom Erfolg des Unternehmens abhängt<sup>48</sup>. Die Anpassung an die wirtschaftliche Lage durch Stellenabbau kann mit Hilfe einer Flexibilisierung der Personalkosten vermieden oder zumindest gemildert werden<sup>49</sup>.

Wagner geht noch einen Schritt weiter und entwickelt das Modell der **Umwandlung von Personalkosten in Eigenkapital**<sup>50</sup>. Er versteht darunter das Ersetzen von Teilen des Gehaltes durch Kapitalbeteiligungen. Der Mitarbeiter hat dann einerseits Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit und andererseits Einkünfte aus Kapitalvermögen. Das Unternehmen profitiert von der parallelen Senkung der Personalkosten durch höhere Erträge, besserer Rentabilität, Unternehmenserweiterungen, infolge dessen der Schaffung weiterer Arbeitsplätze und dadurch mehr Chancen auf Gewinn<sup>51</sup>.

Des Weiteren ist die Ausgabe von Belegschaftsaktien eine optimale Vergütungsform für hochqualifizierte Mitarbeiter, denen der Unternehmensgründer in der Gründungsphase mangels ausreichender liquider Mittel keine ausreichenden Gehälter bezahlen kann<sup>52</sup>.

### 3.2.6. Unternehmensnachfolge und Existenzgründung: Management-/ Belegschafts-Buy-Out und Spin-off

Daneben ist eine Mitarbeiter-Kapitalbeteiligung auch bei der Unternehmensnachfolge und der Existenzgründung von Bedeutung. Falls ein Familienunternehmen mangels eines geeigneten Nachfolgers aus dem Familienkreis im Rahmen der Nachfolgeregelung an familienfremde Käufer übertragen werden soll, kann es stattdessen auch an das Management oder die Mitarbeiter veräußert werden. Im Rahmen eines **Management-Buy-Outs** (MBO) erwirbt das Management wesentliche oder alle Geschäftsanteile des Unternehmens in der Regel außerbörslich von den Altaktionären<sup>53</sup>. Ein Erwerb der Aktienpakete über die Börse ist selten. Bei der Übernahme durch die Be-

<sup>46</sup> Vgl. Aschmann, S. (1998), S. 171-173

<sup>47</sup> Vgl. Wagner, K. R. (2000 b), S. 1709

<sup>48</sup> Vgl. Wagner, K. R. (2000 b), S. 1712

<sup>49</sup> Vgl. Teltschik, N. (1999), S. 27

<sup>50</sup> Vgl. Wagner, K. R. (2000 b), S. 1708

<sup>51</sup> Vgl. Sinn, H.-W. (1998), S. 18-20

<sup>52</sup> Vgl. Kau, W. M./Leverenz, N. (1998), S. 2269

<sup>53</sup> Vgl. Fürhoff, J. (1998), S. 86

legschaft spricht man von einem **Belegschafts-Buy-Out**<sup>54</sup> oder Employee-Stock-Ownership-Plan (ESOP).

Auch eine Kombination aus MBO und ESOP ist möglich. Hierbei werden die Mitarbeiter meist in einer Mitarbeiter-Beteiligungsgesellschaft zusammengefasst<sup>55</sup>. In diesem Zusammenhang wird häufig der Begriff **Spin-off** genannt. Darunter versteht man die Abspaltung oder Verselbständigung eines Teils eines Unternehmens, wobei oft ehemalige Mitarbeiter die Initiatoren sind<sup>56</sup>.

Unternehmen gehen in letzter Zeit vermehrt dazu über, ihre Geschäftstätigkeit auf ihre Kernkompetenzen zu beschränken. Dadurch kommt es zum Abbau von Werken bzw. Betriebsabteilungen. Hier eröffnet sich die Möglichkeit eines Spin-off, indem die abzustoßenden Unternehmensteile ausgegliedert werden und als eigenständige Firma am Markt auftreten. Für die Mitarbeiter besteht darin die Chance, ihre Arbeitsplätze zu erhalten<sup>57</sup>. Ein aktuelles Beispiel eines Spin-off in Deutschland ist die Ausgliederung des Halbleiter-Geschäftsbereichs aus dem Siemens-Konzern. Das neue Unternehmen Infineon Technologies wurde im ersten Halbjahr 1999 ausgegliedert und ging am 13. März 2000 an die Börse. Dabei waren weltweit 26.000 Mitarbeiter zeichnungsberechtigt, von denen ca. 80 % von dem Angebot Gebrauch machten. Bei der Zuteilung wurden Infineon-Mitarbeiter bevorzugt bedient, so dass 6 % des gesamten Emissionsvolumens an sie ging<sup>58</sup>.

Auf die Details der o.g. Kapitalbeteiligungsmodelle soll im Rahmen dieser Diplomarbeit nicht eingegangen werden.

## 4. Mitarbeiteraktien als Kapitalbeteiligung

### 4.1. Allgemeine Darstellung

Aktien sind für die Mitarbeiter-Kapitalbeteiligung vor allem in Großbetrieben von zentraler Bedeutung. Sie machen ca. 86 % des gesamten Beteiligungskapitals aus und übernehmen damit die führende Rolle unter den Formen der Mitarbeiter-Kapitalbeteiligung<sup>59</sup>. Im Folgenden sollen die Belegschaftsaktien als traditionelle Form der Mitarbeiterkapitalbeteiligung betrachtet werden.

<sup>54</sup> Vgl. Schneck, O. u.a. (2000), S. 627 „Management Buy Out“

<sup>55</sup> Vgl. Wagner, K. R. (1993), S. 88-106

<sup>56</sup> Vgl. Schneck, O. u.a. (2000), S. 865 „Spin off“

<sup>57</sup> Vgl. Wagner, K. R. (2000 a), S. 111-113, 176-177

<sup>58</sup> Vgl. o.V. (2000), Presseinformation über den Börsengang v. 13./14. März 2000, S. 2

<sup>59</sup> Vgl. AGP/GIZ (2002), <http://www.agpev.de> „Sonstiges“

Unter Belegschaftsaktien versteht man eine Form der Kapitalbeteiligung, bei der die Gesamtheit oder Teile der Belegschaft Aktien des arbeitgebenden Unternehmens erwerben und dieser Erwerb vom Arbeitgeber gefördert wird. Die Förderung kann durch Gewährung eines Vorzugskurses oder die Übernahme von Kosten für die Beschaffung oder Verwahrung der Aktien erfolgen<sup>60</sup>.

Vorteile der Belegschaftsaktien liegen darin, dass die Haftung der Aktionäre auf ihre Einlage beschränkt ist, die Gewinn- und Verlustermittlung sowie die Gewinnverwendung im AktG geregelt sind, die Übertragung der Aktien auf Dritte (Fungibilität) unproblematisch ist, keine Kapitalrückzahlung beim Verkauf der Aktie erfolgt, die Bewertung der Aktien an der Börse automatisch stattfindet, das Prinzip der Aktien als Beteiligungsform seitens der Mitarbeiter leicht verständlich ist und die gesetzliche Förderung dieser Beteiligungsform<sup>61</sup>.

Den Belegschaftsaktionären stehen grundsätzlich dieselben Rechte zu wie „normalen“ Aktionären. Dabei wird zwischen Verwaltungs- und Vermögensrechten unterschieden. Zu den **Verwaltungsrechten** gehören das **Stimmrecht** (§ 118 Abs. 1 AktG), das Recht auf **Teilnahme an der Hauptversammlung** (§ 134 AktG), auf **Auskunft** (§131 AktG) und auf **Anfechtung von Beschlüssen der Hauptversammlung** (§§ 244, 245 Nr. 1 und 2 AktG). Teilweise werden Belegschaftsaktien als stimmrechtslose Vorzugsaktien ausgegeben. Hierbei ist allerdings zu beachten, dass nach § 140 Abs. 2 AktG das Stimmrecht wiederauflebt, wenn die Gesellschaft mit der Zahlung der Dividende in Rückstand gerät. Unter die **Vermögensrechte** fallen das Recht auf **Anteil am Gewinn** (Dividende, §§ 58 Abs. 4, 60 AktG), auf **Bezug junger Aktien bei Kapitalerhöhung** (§186 Abs. 1 AktG), auf ausgegebene **Wandel- und Gewinnschuldverschreibungen und Genussrechte** (§ 221 Abs. 4 AktG) sowie auf einen **Anteil am Liquidationserlös** (§ 271 AktG).

Mitarbeiteraktien können an der Börse notiert werden oder nur innerhalb des Unternehmens handelbar sein. Ein Vorteil der Börsennotierung der Belegschaftsaktien liegt in ihrer leichten Veräußerbarkeit und Bewertbarkeit. Werden die Aktien nicht an der Börse gehandelt, muss das Unternehmen für die Fungibilität der Anteile selbst sorgen, z. B. durch Einrichtung einer innerbetrieblichen „Mitarbeiter-Börse“. Auch die Bewertung ist in diesem Zusammenhang erschwert. Statt der institutionalisierten Bewertung der Anteile in Form der Kursbildung an der Börse muss ein anderes Bewertungsverfahren angewandt werden<sup>62</sup>.

---

<sup>60</sup> Vgl. Gaugler, E. (1967), S. 743-750

<sup>61</sup> Vgl. Schneider, H. J./Zander, E. (1990), S. 176

<sup>62</sup> Vgl. Aschmann, S. (1998), S. 128-130

## 4.2. Finanzierung der Beteiligungen

Bei der **arbeitnehmerseitigen Finanzierung** erbringt der Mitarbeiter Eigenleistungen aus seinem Arbeitseinkommen, als Anlage in Form von vermögenswirksamen Leistungen oder aus seinem Privatvermögen heraus<sup>63</sup>.

**Die unternehmensseitige Finanzierung** kann erfolgen:

- durch eine einmalige Erfolgsbeteiligung oder Sonderzuwendungen<sup>64</sup>, die thesauriert und in Kapital umgewandelt wird,
- durch die Einräumung eines Vorzugskurses beim Bezug der Aktien oder
- durch die Übernahme von Aufwendungen, die durch die Belegschaftsaktien verursacht werden (Depotgebühren etc.)<sup>65</sup>.

Daneben ist eine Finanzierung durch die Altaktionäre möglich, indem diesen bei einer Kapitalerhöhung kein Bezugsrecht gewährt wird<sup>66</sup>. Sie erleiden dadurch einen Vermögens- (und Stimmrechts-)verlust. Für das Unternehmen zieht der Vermögensverlust der Altaktionäre einen Kapitalfreisetzungseffekt nach sich<sup>67</sup>.

Die Möglichkeit einer **staatlichen Mitfinanzierung** wird in Kapitel 5. beschrieben.

## 4.3. Ausgestaltungen des Beteiligungsmodells

### 4.3.1. Art der auszugebenden Aktien

Bezüglich des **Umfangs der verbrieften Rechte** wird in **Stamm-** und **Vorzugsaktien** unterschieden. Während Stammaktien alle im Aktiengesetz für den Normalfall vorgesehenen Rechte gewähren, erhält der Aktionär bei Vorzugsaktien gegenüber Stammaktionären besondere Vorzüge, die sich nach § 11 AktG auf die Verteilung des Gewinns und des Gesellschaftsvermögens beziehen. Häufig erhalten die Vorzugsaktionäre einen Dividendenvorteil bei gleichzeitigem Ausschluss des Stimmrechts (§ 12 Abs. 1 i. V. m. § 139 ff. AktG). Dies sichert bei der Ausgabe von Belegschaftsaktien die Entscheidungsfreiheit des Unternehmens.

Weiter kann man nach dem **Grad der Übertragbarkeit** in **Inhaber-** und **Namensaktien** unterscheiden (§ 10 Abs. 1 AktG). Inhaberaktien werden durch Einigung und Übergabe<sup>68</sup> übertragen. Vor ihrer Ausgabe muss der Nennbetrag voll einbezahlt sein. Sie lauten auf den Namen des Inhabers, also der ausgebenden AG. Namensaktien

<sup>63</sup> Vgl. Bayerisches Staatsministerium für Arbeit und Sozialordnung, Familie und Frauen (2002), S. 17-18

<sup>64</sup> z.B. wird bei Erreichen einer bestimmten Erfolgsgrenze (Umsatz, Gewinn etc.) der übersteigende Betrag im Rahmen der Mitarbeiter-Kapitalbeteiligung angelegt.

<sup>65</sup> Vgl. Peez, C. (1983), S. 32-43

<sup>66</sup> s. unten Kapitel 4.4.1.

<sup>67</sup> Vgl. Perridon, L./Steiner, M. (1988), S. 196

<sup>68</sup> Vgl. § 929 BGB

dagegen lauten auf den Namen des Aktionärs. Für die Übertragung von Namensaktien als geborene Orderpapiere ist Einigung, Indossament und Übergabe erforderlich (§ 68 Abs. 1 AktG). Zusätzlich muss eine Eintragung des Aktionärs in das Aktienbuch der Gesellschaft erfolgen, was die Fungibilität der Aktien erheblich einschränkt. Ist die Übertragung der Aktien laut Satzung der AG von der Zustimmung der Gesellschaft abhängig (§ 68 Abs. 2 AktG), spricht man von **vinkulierten Namensaktien**. Diese Zustimmungspflicht gewährt der Gesellschaft Einfluss auf die Zusammensetzung des Aktionärskreises<sup>69</sup>. Im Gegensatz zu GmbH-Anteilen ist bei der Veräußerung der Aktien keine notarielle Beurkundung<sup>70</sup> und keine Handelsregistereintragung erforderlich.

Empfehlenswert ist Ausgabe von Vorzugsaktien ohne Stimmrecht. Das Unternehmen behält so immer seine Entscheidungsfreiheit, da es von der Mitbestimmung der Arbeitnehmer weiterhin relativ unabhängig bleibt (vom Betriebsrat abgesehen).

#### **4.3.2. Ausübungspreis**

Der Ausübungspreis richtet sich bei börsennotierten Aktien in erster Linie nach ihrem Börsenkurs. Der Preis, zu dem die Mitarbeiter die Aktien erwerben können, liegt meist einige v.H. unter demselben<sup>71</sup>. Durch diesen Vorzugspreis wird der Aktienerwerb für die Mitarbeiter attraktiver. Der Kursvorteil wird i.d.R. so bemessen sein, dass der steuerliche Vorteil des § 19a EStG und die Möglichkeit der Sparprämie nach dem 5. VermBG ausgeschöpft sind, ohne aber über deren Parameter weit hinaus zu gehen.

Bezüglich der Errechnung des Ausübungspreises in Abhängigkeit vom Börsenkurs stehen dem Unternehmen unter Berücksichtigung der aktienrechtlichen Vorschriften verschiedene Methoden zur Verfügung. Drei dieser Vorgehensweisen sollen in Kapitel 7.4. näher erläutert werden.

#### **4.3.3. Ausgabeumfang**

Die Festlegung des Ausgabeumfangs<sup>72</sup> bezieht sich auf die Anteilshöhe der Belegschaftsaktionäre am gesamten Aktienkapital. Die Anteilshöhe hat hauptsächlich Auswirkungen auf die Mitverwaltungsrechte der Arbeitnehmer. Neben den Individualrechten, wie dem Recht auf Teilnahme an der Hauptversammlung, dem Auskunfts- und dem Anfechtungsrecht, die unabhängig von der Höhe der Beteiligung bestehen, führen bestimmte Mindestanteile am Grundkapital zu zusätzlichen Mitverwaltungsrechten. Ab einer Beteiligung von 5 % des Grundkapitals können die Mitarbeiter eine

---

<sup>69</sup> Vgl. Wöhe, G./Bilstein, J. (1988), S. 46 f.

<sup>70</sup> Vgl. Priester, H.-J. (1996), S. 336

<sup>71</sup> Vgl. Peltzer, M. (1996), S. 309

<sup>72</sup> Anzahl der auszugebenden Mitarbeiteraktien

Hauptversammlung einberufen lassen (§ 122 Abs. 1 AktG) und die Tagesordnung erweitern (§ 122 Abs. 2 AktG). Ab 10 % des Grundkapitals können die Arbeitnehmer gesondert über die Entlastung einzelner Mitglieder des Vorstands oder Aufsichtsrats abstimmen (§ 120 Abs. 1 S. 2 AktG). Bei einem Anteil von über 25 % des Kapitals haben die Arbeitnehmer die so genannte **Sperrminorität** erreicht, mit der sie wichtige Entscheidungen wie z. B. Satzungsänderungen, Kapitalerhöhungen und Kapitalherabsetzung verhindern können<sup>73</sup>. Zu derartigen Beschlüssen ist eine  $\frac{3}{4}$ -Mehrheit des vertretenen Grundkapitals erforderlich<sup>74</sup>. Verfügen die Aktionäre über mehr als 50 % des Kapitals, können sie alle Beschlüsse, über die die Hauptversammlung zu entscheiden hat, in ihrem Sinne beeinflussen.

Dabei ist anzumerken, dass die oben dargestellten Einflussnahmemöglichkeiten voraussetzen, dass sich alle Aktionäre einig sind, was in der Praxis vielfach nicht zu erwarten ist. Außerdem werden bei den Beschlüssen, die eine Mehrheit von 50 % oder 75 % des vertretenen Grundkapitals erfordern, stimmrechtslose Vorzugsaktien nicht berücksichtigt, sofern nicht deren Stimmrecht nach § 140 Abs. 2 AktG wieder aufgelebt ist.

#### 4.3.4. Zeitabhängige Ausübungshürden, Verwertungssperren

Um die angestrebte Identifikation und Bindung der Mitarbeiter zu erreichen, in den Genuss steuerlicher Vorteile zu kommen und einen langfristigen Leistungsanreiz zu schaffen, werden häufig Verfügungsbeschränkungen vereinbart. Vereinbarungen über Sperrfristen sind nur zulässig<sup>75</sup>, wenn sie schuldrechtlicher Natur sind (z.B. im Anstellungsvertrag, Betriebsvereinbarung). Aktienrechtliche Verfügungssperren<sup>76</sup> sind unzulässig<sup>77</sup>.

Um auf Arbeitnehmerseite eine Versteuerung des **Veräußerungserlöses** aus dem Verkauf der Mitarbeiteraktien gem. § 23 EStG zu vermeiden, ist eine Sperrfrist von mindestens einem Jahr notwendig. Zur Inanspruchnahme der **staatlichen Förderung** des 5. VermBG ist eine Sperrfrist von sechs bzw. sieben Jahren erforderlich<sup>78</sup>. Es können selbstverständlich auch längere Sperrfristen als die gesetzlich geforderten vereinbart werden, um die Bindung der Mitarbeiter an das Unternehmen zu verstärken.

<sup>73</sup> Vgl. Schneck, O. u.a. (2000), S. 864 f. „Sperrminorität“

<sup>74</sup> Vgl. §§ 179 Abs. 2 S. 1, 182 Abs. 1 S. 1, 222 Abs. 1 S. 1 AktG

<sup>75</sup> Vgl. BFH-Urteil v. 13.04.1994, I V R 97/93, BStBl. 1994 II, S. 743 f.

<sup>76</sup> Vgl. BayObLG, Beschluss vom 24.11.1988 – BReg 3 Z 111/88, DB, 42. Jg. (1988)1996, S. 214

<sup>77</sup> Vgl. BFH-Urteil v. 27.01.1993, IX R 269/87, BStBl. 1994 II, S. 615

<sup>78</sup> Vgl. hierzu Kapitel 5.

#### 4.3.5. Beendigungsklauseln

Zusätzlich werden häufig Verfallklauseln vorgesehen, nach denen der Mitarbeiter bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses die Belegschaftsaktien an das Unternehmen zurück zuübertragen hat. Dabei kann die entsprechende Vergütung unter dem aktuellen Tageskurs der Aktien liegen<sup>79</sup>. Streitig ist, ob dadurch eine unbillige Kündigungerschwerung (§ 622 Abs. 6 BGB)<sup>80</sup> für den Arbeitnehmer entsteht

#### 4.3.6. Kreis der begünstigten Mitarbeiter

Weiterhin muss der begünstigte Mitarbeiterkreis, die Anzahl der erwerbbaaren Aktien je Mitarbeiter und gegebenenfalls der Umfang der unternehmensseitigen Zuwendungen je Mitarbeiter festgelegt werden. Dabei ist besonders wichtig, dass die verwendeten Auswahlkriterien von den Mitarbeitern als gerecht empfunden und somit akzeptiert werden. Damit durch die Mitarbeiterbeteiligung keine Unzufriedenheit hervorgerufen wird, sollte zwischen Mitarbeitergruppen um so weniger differenziert werden, je homogener sie sind. Als mögliche Differenzierungskriterien kommen z. B. die Dauer der Betriebszugehörigkeit, der betriebliche Funktionsbereich des Mitarbeiters, die Gehaltsgruppe des Mitarbeiters, der Charakter des Beschäftigungsverhältnisses (z.B. reguläre Arbeitnehmer, Teilzeitbeschäftigte, Auszubildende) und die hierarchische Position des Mitarbeiters in Frage. Bei der Differenzierung ist ferner der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz zu beachten, der besagt, dass der Arbeitgeber gleiche Sachverhalte nicht ohne sachlichen Grund ungleich behandeln darf<sup>81</sup>. Eine Differenzierung zwischen Arbeitern und Angestellten wird regelmäßig als gleichheitswidrig angesehen<sup>82</sup>. Erlaubt ist allerdings eine Differenzierung nach unterschiedlichen Hierarchieebenen<sup>83</sup>. So können Belegschaftsaktien z. B. nur an Vorstände oder leitende Angestellte ausgegeben werden oder diesem Personenkreis höhere Stückzahlen gewährt werden. Innerhalb einer Hierarchiegruppe darf nur unterschieden werden, wenn durch die Belegschaftsaktienausgabe die individuelle Leistung des Mitarbeiters belohnt wird, also jeder Mitarbeiter entsprechend seiner persönlichen Leistung im abgelaufenen Kalenderjahr mehr oder weniger Belegschaftsaktien erhält. Um die Hauptfluktuation aus dem Beteiligungsmodell herauszuhalten, wird häufig eine Stichtagsregelung angewandt, wonach erst nach einer bestimmten Mindestbetriebszugehörigkeit eine Beteiligung gewährt wird. Dabei verwendet man Wartezeiten von ca. sechs Monaten bis zwei Jahren<sup>84</sup>. In Bezug auf die oben angeführten Differenzierungskriterien ist anzumerken, dass sie bei den Publikumsgesellschaften in der

<sup>79</sup> Vgl. Baeck, U./Diller, M. (1998), S. 1407-1408; Legerlotz, C./Laber, J. (1999), S. 1663-1665.

<sup>80</sup> Vgl. Baeck, U./Diller, M. (1998), S. 1407-1408

<sup>81</sup> Vgl. Baeck, U./Diller, M. (1998), S. 1408

<sup>82</sup> Vgl. BAG-Urteil v. 05.03.1980, 5 AZR 881/78, S. 1

<sup>83</sup> Vgl. Stehle, H. (1985), S. 17

<sup>84</sup> Vgl. Baeck, U./Diller, M. (1998), S. 1408-1410; Legerlotz, C./Laber, J. (1999), S. 1660-1663

Praxis kaum Anwendung finden. Meistens sind alle Mitarbeiter, die eine bestimmte Mindestbetriebszugehörigkeit nachweisen können, zum Erwerb von Belegschaftsaktien berechtigt<sup>85</sup>.

#### 4.3.7. **Verwaltungsform**

Bezüglich der Verwaltungsform sind die **individuelle Verwaltung** und die **zentrale Verwaltung** zu unterscheiden. Bei der individuellen Verwaltung werden die Aktien bei der jeweiligen Bank des Mitarbeiters in einem Einzeldepot verwahrt. Bei der Ausgabe der Belegschaftsaktien kann die Gesellschaft dagegen vorschreiben, dass die Verwaltung bei einer zentralen Stelle (z.B. in einem Sammeldepot) zu erfolgen hat. Dies kann entweder eine Bank, das Unternehmen selbst oder ein Treuhänder sein<sup>86</sup>. Auf die Verwaltung durch einen Treuhänder wird in Kapitel 5. detailliert eingegangen.

### 4.4. **Von Mitarbeiteraktien tangierte Rechtsbereiche**

#### 4.4.1. **Gesellschaftsrecht: Beschaffung der für die Bedienung nötigen Aktien**

Die Belegschaftsaktienausgabe kann ohne oder mit Kapitalerhöhung erfolgen<sup>87</sup>.

Bei der **Bedienung durch bestehende Aktien ohne Kapitalerhöhung** wird dem Unternehmen kein neues Eigenkapital zugeführt. Vielmehr werden eigene, bestehende Aktien vom Unternehmen zurückgekauft und als Belegschaftsaktien wieder ausgegeben. Dies stellt eine Belastung der Liquidität des Unternehmens dar<sup>88</sup>.

Der Eigenerwerb führt zur Rückzahlung von Teilen des Grundkapitals und kann gegen das Prinzip des Gläubigerschutzes verstoßen, weshalb der Erwerb eigener Aktien grundsätzlich verboten ist<sup>89</sup>. Sollen die Anteile allerdings börslich oder außerbörslich erworben werden, um sie an die Mitarbeiter auszugeben, ist der Eigenerwerb erlaubt (§ 71 Abs. 1 Nr. 2 AktG). Eine Ausgabe an den Vorstand ist dabei nicht möglich<sup>90</sup>. Darüber hinaus ist der Erwerb eigener Aktien nur erlaubt, solange die insgesamt im Besitz der Gesellschaft befindlichen eigenen Aktien 10 % des Grundkapitals nicht übersteigen, eine Rücklage für eigene Anteile gebildet wird (§ 272 Abs. 4 HGB) und der Ausgabebetrag auf die Aktien voll eingezahlt ist (§ 71 Abs. 2 S. 3 AktG). Die so erworbenen Aktien sind innerhalb eines Jahres an die Arbeitnehmer auszuge-

<sup>85</sup> Vgl. Schawilye, R. (1998), S. 160

<sup>86</sup> Vgl. Peez, C. (1983), S. 30-31

<sup>87</sup> Vgl. Harenberg, F. E. (1998), S. 1301

<sup>88</sup> Vgl. Pohl, H.-R./Siddiqui, S. (1998), S. 35

<sup>89</sup> Vgl. Wöhe, G./Bilstein, J. (1988), S. 53

<sup>90</sup> Vgl. Peltzer, M. (1996), S. 309

ben<sup>91</sup>, andernfalls sind sie sofort wieder zu veräußern<sup>92</sup>. Der Gesellschaft stehen keine Rechte aus den eigenen Aktien zu (§ 71b AktG).

Eine **Bedienung durch neugeschaffene Anteile mit Kapitalerhöhung** ist durch eine ordentliche Kapitalerhöhung oder ein genehmigtes Kapital möglich.

Die **ordentlichen Kapitalerhöhung** nach §§ 182 ff. AktG ist die gängigste Form und erfolgt durch Ausgabe neuer, junger Aktien gegen Einlagen. Hierzu ist ein Beschluss der Hauptversammlung mit  $\frac{3}{4}$ -Mehrheit des vertretenen Grundkapitals nötig. Den Altaktionäre steht dabei ein Bezugsrecht auf junge Aktien zu (§ 186 Abs. 1 AktG). Es dient dem Schutz ihrer Vermögensinteressen, da der Aktienkurs nach der Kapitalerhöhung sinkt, wenn der Ausgabekurs der neuen Aktien unter dem Börsenkurs der alten Aktien liegt – ihre Aktien würden an Wert verlieren. Diesen Effekt bezeichnet man als **Kapitalverwässerung**<sup>93</sup>. Sie läuft steuerlich als Veräußerungsverlust i.S.d. § 23 oder § 17 EStG oft ins Leere<sup>94</sup>. Außerdem soll eine Verringerung der Stimmrechtsquote durch die Verschiebung der Stimmverhältnisse verhindert werden. Sollen die neuen Aktien der Belegschaft angeboten werden, ist der Ausschluss dieses Bezugsrechts nötig. Dies ist nur im o.g. Beschluss über die Kapitalerhöhung möglich (§ 186 Abs. 3 AktG). Neben den **formellen Voraussetzungen** müssen auch **materielle Voraussetzungen** erfüllt sein, die sich nicht aus dem Gesetz ergeben, sondern von Rechtsprechung und Literatur begründet wurden. Hiernach muss ein Bezugsrechtsausschluss unter Berücksichtigung der Folgen für die ausgeschlossenen Aktionäre durch sachliche Gründe im Interesse der Gesellschaft gerechtfertigt sein<sup>95</sup>. Des weiteren muss geprüft werden, ob der Bezugsrechtsausschluss im konkreten Fall erforderlich, geeignet und verhältnismäßig ist und im Interesse der Gesellschaft liegt. Hierbei besteht immer eine gewisse Rechtsunsicherheit im Hinblick auf eine mögliche Anfechtung<sup>96</sup>.

Die zweite Möglichkeit der Kapitalerhöhung ist das **genehmigte Kapital** (§ 202 AktG). Dies stellt die vereinfachte Form der ordentlichen Kapitalerhöhung dar und soll die Schwerfälligkeit derselben umgehen. Die Hauptversammlung ermächtigt dabei den Vorstand mit  $\frac{3}{4}$ -Mehrheit, das Grundkapital innerhalb von höchstens fünf Jahren bis maximal zur Hälfte des bisherigen Grundkapitals durch Ausgabe junger Aktien gegen Einlage zu erhöhen. „Die Ausgabe [...] soll nur mit Zustimmung des

---

<sup>91</sup> Vgl. § 71 Abs. 3 S. 2 AktG

<sup>92</sup> Vgl. Peltzer, M. (1996), S. 309

<sup>93</sup> Vgl. Wöhe, G./Bilstein, J. (1988), S. 177; Perridon, L./Steiner, M. (1988), S. 212

<sup>94</sup> Vgl. Mikus, R. (2002), S. 178

<sup>95</sup> Vgl. Dilger, E. (1994), S. 613-615

<sup>96</sup> Vgl. auch LG Stuttgart, Urteil v. 30.10.1997 – 5 KfH O 96/97, DB, 50. Jg. (1997), S. 2421

Aufsichtsrates erfolgen<sup>97</sup>. Beim genehmigten Kapital kann der Vorstand über den Inhalt der Aktienrechte und die Bedingungen der Aktienaussgabe entscheiden, wenn die Ermächtigung der Hauptversammlung keine anderen Bestimmungen vorsieht (§ 204 Abs. 1 AktG). Zudem kann der Vorstand das Bezugsrecht der Altaktionäre einfacher ausschließen (§ 203 Abs. 2 AktG), da die o.g. materiellen Voraussetzungen entfallen, wenn die Aktien gemäß § 202 Abs. 4 AktG an die Arbeitnehmer ausgegeben werden<sup>98</sup>.

Wegen seiner flexiblen Gestaltungsmöglichkeiten erfolgt die Ausgabe von Belegschaftsaktien in der Praxis oft über ein genehmigtes Kapital. Dabei wird häufig eine etwas abgeänderte Variante gewählt, bei der die Hausbank des Unternehmens die jungen Aktien zum Börsenkurs, der als Ausgabekurs festgelegt worden ist, übernimmt und sie später zum Zeichnungskurs an die Aktiengesellschaft zurückverkauft. Danach werden die Aktien an die Belegschaft zu einem Vorzugskurs ausgegeben<sup>99</sup>.

#### 4.4.2. Arbeitsrecht

Während auf die vertragliche Gestaltung der Mittelverwendung das Schuld- bzw. Gesellschaftsrecht anzuwenden ist, fällt die Regelung der **Mittelaufbringung**, also den Anspruch auf Erwerb der Aktien, in den Bereich des Arbeitsrechts<sup>100</sup>. Als arbeitsrechtliche Grundlage der Belegschaftsaktienausgabe, die den Mitarbeitern den Anspruch auf den Erwerb der Aktien verschafft, bieten sich mehrere Möglichkeiten an.

Im Bereich des **kollektiven Arbeitsrechts** kann entweder eine **tarifvertragliche** Regelung oder eine **Betriebsvereinbarung** (§ 77 BetrVG) zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat Rechtsgrundlage sein. Während eine Vereinbarung einer Mitarbeiter-Kapitalbeteiligung in einem Flächentarifvertrag noch nicht bekannt ist, kann sie in einem Haustarifvertrag durchaus getroffen werden<sup>101</sup>. Die Betriebsvereinbarung nach § 88 Nr. 3 BetrVG ist die in der Praxis am weitesten verbreitete Form zur Regelung der Arbeitnehmerbeteiligung. Vorteil der Mitbestimmung des Betriebsrats ist, dass die Akzeptanz der Mitarbeiterbeteiligung bei den Mitarbeitern steigt<sup>102</sup>. Die Betriebsvereinbarung gilt allerdings nicht für leitende Angestellte sowie für Vorstandsmitglieder (§ 5 Abs. 2 und 3 BetrVG). Arbeitgeber und Betriebsrat müssen darüber hinaus berücksichtigen, dass betriebliche Regelungen, die dem Wegfall tariflicher Ansprüche dienen, unwirksam sind und nicht Gegenstand einer Vereinbarung zur Mitarbeiter-Kapitalbeteiligung sein dürfen (§ 4 Abs. 3 TVG und § 77 Abs. 3 BetrVG). Hierzu be-

<sup>97</sup> Wöhe, G./Bilstein, J. (1988), S. 115

<sup>98</sup> Vgl. Kau, W. M./Leverenz, N. (1998), S. 2273

<sup>99</sup> Vgl. Mikus, R. (2002), S. 178

<sup>100</sup> Vgl. BMA (2001), S. 23

<sup>101</sup> Vgl. Baeck, U./Diller, M. (1998), S. 1406; Legerlotz, C./Laber, J. (1999), S. 1658

<sup>102</sup> Vgl. BMA (2001), S. 24

dürfte es einer tarifvertraglichen Öffnungsklausel, auf die sich die Tarifpartner bislang nicht verständigen konnten<sup>103</sup>.

**Individualrechtlich** kann entweder eine **Gesamtzusage**<sup>104</sup> oder eine **einzelvertragliche Regelung** Anwendung finden. Eine Gesamtzusage ist eine einseitige, formfreie Erklärung des Unternehmens an die Belegschaft, in der über die Einführung betrieblicher Sozialleistungen informiert wird<sup>105</sup>. Ein solches Angebot wird im Regelfall zeitlich begrenzt (Jahresangebot). Der Hinweis darauf und auf die Freiwilligkeit des Angebotes schützen vor der Entstehung einer so genannten **betrieblichen Übung**. Diese entsteht, wenn der Arbeitgeber Ansprüche für die Folgejahre nicht ausdrücklich ausschließt und in mindestens drei aufeinander folgenden Jahren gleichartige Leistungen gewährt<sup>106</sup>. Als Folge davon ist eine einseitige Rücknahme durch den Arbeitgeber nicht mehr möglich, da der Anspruch auf Beteiligung zum Bestandteil jedes Arbeitsverhältnisses geworden ist<sup>107</sup>.

Eine Individualzusage kann entweder im Anstellungsvertrag oder gesondert davon getroffen werden. Es droht ebenfalls das Entstehen einer betrieblichen Übung.

#### 4.4.3. Sozialversicherungsrecht

Dividenden aus Mitarbeiter-Kapitalbeteiligungen sind Kapitalerträge und daher nicht sozialversicherungspflichtig (§ 14 SGB IV, § 226 SGB V). Der geldwerte Vorteil aus der Hingabe der Belegschaftsaktien stellt allerdings Arbeitslohn dar und ist daher sozialversicherungspflichtig, wenn er nicht gem. § 19a Abs. 1 EStG befreit wird<sup>108</sup>. Vermögenswirksame Leistungen sind nach § 2 Abs. 6 5.VermBG sozialversicherungspflichtige Einnahmen, dagegen unterliegt die Arbeitnehmer-Sparzulage nach § 13 Abs. 3 5.VermBG nicht dem sozialversicherungspflichtigen Einkommen.

#### 4.4.4. Allgemeines Zivilrecht (Schuldrecht)

Für die Gestaltung des Aktienerwerbs, der Mittelverwendung, bedarf es privatrechtlicher, also schuldrechtlicher Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer. Hierzu zählt insbesondere der Beteiligungsvertrag. Soll ein Treuhänder zwischengeschaltet werden, muss der Arbeitnehmer mit diesem einen Treuhandvertrag abschließen. Die rechtlichen Voraussetzungen sollen in Kapitel 7.5. detailliert beschrieben werden.

<sup>103</sup> Vgl. Baeck, U./Diller, M. (1998), S. 1406; Legerlotz, C./Laber, J. (1999), S. 1658

<sup>104</sup> Sie ist das Pendant zur Betriebsvereinbarung in Unternehmen, in denen kein Betriebsrat existiert.

<sup>105</sup> Vgl. Bayerisches Staatsministerium für Arbeit und Sozialordnung, Familie und Frauen (2002), S. 26

<sup>106</sup> Vgl. Viethen, H. P./Schwedde, R. (1997), S. 14

<sup>107</sup> Vgl. Baeck, U./Diller, M. (1998), S. 1406-1407; Legerlotz, C./Laber, J. (1999), S. 1658-1660

<sup>108</sup> Vgl. Dautel, R. (1999), S. 684

#### 4.4.5. Kapitalmarktrecht

An dieser Stelle wird auf die Ausführungen zu der Genehmigungspflicht des Kreditwesengesetzes unter Kapitel 7.7. hingewiesen.

#### 4.4.6. Handelsrecht: Bilanzierung der Mitarbeiteraktien beim Arbeitgeber

Die Bilanzierung der Mitarbeiteraktien hängt davon ab, wie das Unternehmen die Aktien beschafft hat.

Zurückgekaufte eigene Aktien sind einwandfrei Wirtschaftsgüter<sup>109</sup> und müssen daher **aktiviert** werden bis sie an die Arbeitnehmer veräußert werden (§ 266 Abs. 2, B III, 2 HGB „Ausleihungen an verbundene Unternehmen“<sup>110</sup>). Als Gegenposten ist eine **Rücklage für eigene Aktien** zu bilden, um deutlich zu machen, dass der Erwerb eigener Aktien keine Kapitalrückzahlung war, sondern unter Verwendung des laufenden Ergebnisses oder frei verfügbarer Rücklagen erfolgte (§ 71 Abs. 2 S. 2 AktG i.V.m. § 272 Abs. 4 HGB).

Die mit dem Erwerb der Aktien zusammenhängenden Kosten sind ohne Weiteres in Höhe des geldwerten Vorteils als **Betriebsausgaben** bei Veräußerung der Aktien abzugsfähig<sup>111</sup>. Es ist unbeachtlich in welcher Form, unter welcher Bezeichnung oder für welche Arbeit die Löhne und Gehälter geleistet wurden<sup>112</sup>.

Bei der ordentlichen oder genehmigten Kapitalerhöhung fließt dem Unternehmen Eigenkapital in Form von Einlagen zu, welches das Grundkapital (gezeichnetes Kapital) erhöht<sup>113</sup>. Dies symbolisiert die ausgegebenen Aktien. Der geldwerte Vorteil bei der Ausgabe der Aktien ist m.E. nach einwandfrei als Personalaufwand abzugsfähig.

### 4.5. Steuerliche Behandlung

#### 4.5.1. beim Arbeitgeber

Die AG als Kapitalgesellschaft ist aufgrund ihrer eigenen Rechtspersönlichkeit selbstständiges Steuersubjekt. Die Aktionäre unterliegen unabhängig von der Besteuerung der AG einer eigenständigen Besteuerung. Aufgrund dieses Trennungsprinzips, das für Kapitalgesellschaften im Gegensatz zu Personengesellschaften gilt, ergeben sich hinsichtlich der Besteuerung der **Gewinnanteile** und der **Löhne bzw. Gehälter** keine Probleme. Speziell die Umqualifizierung von Löhnen und Gehältern der Mitarbeiter in

<sup>109</sup> Vgl. Claussen, C. P. (1998), S. 179; Mikus, R. (2002), S. 179

<sup>110</sup> Vgl. Claussen, C. P. (1998), S. 179; Mikus, R. (2002), S. 179

<sup>111</sup> Vgl. Bartone in Korn (2003), § 4 EStG Rz. 777.12

<sup>112</sup> Vgl. Mikus, R. (2002), S. 179

<sup>113</sup> Vgl. Falterbaum/Bolk/Reiß (2001), S. 1202.

gewerbliche Einkünfte, wie bei einer Personengesellschaft<sup>114</sup>, droht hier nicht. Vielmehr sind sie beim Unternehmen, soweit sie angemessen sind, als Betriebsausgaben abzugsfähig.

Die Gewinnanteile hingegen müssen aus dem versteuerten Einkommen der Kapitalgesellschaft aufgebracht werden. Sie unterliegen daher in voller Höhe der **Gewerbesteuer**. Die **Körperschaftsteuer**belastung für ausgeschüttete Gewinne beträgt 26,5 %<sup>115</sup> (§ 23 Abs. 1 KStG). Die hierdurch belastete Ausschüttung wird beim Anteilseigner gem. § 3 Nr. 40 Buchst. b EStG zur Hälfte einkommensteuerfrei gestellt, um eine Doppelbesteuerung zu vermeiden. Außerdem muss das Unternehmen **20 % Kapitalertragsteuer** (§ 43 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 43a Abs. 1 Nr. 1 und § 44 Abs. 1 S. 1 EStG) und 5,5 % Solidaritätszuschlag von der Bruttoausschüttung (=Bardividende) einbehalten, wenn der Aktionär die Kapitalertragsteuer trägt<sup>116</sup>.

#### 4.5.2. beim Arbeitnehmer

Wenn die Aktiengesellschaft ihren Mitarbeitern verbilligt Aktien überlässt, so gehört der daraus entstehende **geldwerte Vorteil** im Sinne von § 8 Abs. 1 EStG grundsätzlich zu deren **steuerpflichtigen Arbeitslohn**. Er führt im Jahr des Zuflusses zu Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit (§ 19 EStG)<sup>117</sup>. Dieser steuerpflichtige Vorteil fließt dem Arbeitnehmer sofort und nicht erst nach Ablauf der Sperrfrist für die Veräußerung zu<sup>118</sup>. Die Besonderheiten der staatlichen Förderung gem. § 19a EStG dieses geldwerten Vorteils werden in Kapitel 5. dargestellt.

**Dividenden**, die der Arbeitnehmer als Frucht seiner Aktien erhält, sind gem. § 20 Abs. 1 Nr. 1 EStG steuerbare **Einkünfte aus Kapitalvermögen**, die gemäß § 11 Abs. 1 EStG im Jahr des Zuflusses der Einkommensteuer unterliegen und von denen nach § 20 Abs. 4 EStG ein **Sparer-Freibetrag** von € 1.550,- abzuziehen ist. Sie werden außerdem gem. § 3 Nr. 40 Buchst. b EStG **zur Hälfte steuerfrei** gestellt. Die steuerfreie Hälfte unterliegt nicht dem Progressionsvorbehalt (§ 32b EStG). Auf die Bruttodividende entsteht **Kapitalertragsteuer** i.H.v. 20 % plus 5,5 % Solidaritätszuschlag. Diese werden bei der Veranlagung auf die Einkommensteuerschuld **angerechnet** (§ 36 Abs. 2 Nr. 2 EStG).

<sup>114</sup> Vgl. § 15 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 EStG

<sup>115</sup> nur für Dividenden aus dem VZ 2003, danach beträgt der Körperschaftsteuer-Tarif wieder 25 %

<sup>116</sup> Normalfall, vgl. Jäger, B./Lang, F. (2003), S. 126 und 210

<sup>117</sup> Vgl. BFH-Urteil v. 16.11.1984, VI R 39/80, BStBl. 1985 II, S. 136

<sup>118</sup> Vgl. Schmidt/Heinicke (2002) EStG § 11 Rz. 30 „Belegschaftsaktien“

**Gewinne aus der Veräußerung** der Belegschaftsaktien sind beim Mitarbeiter nach § 23 Abs. 1 Nr. 2 EStG steuerfrei, wenn der Zeitraum zwischen Anschaffung und Veräußerung mehr als ein Jahr beträgt. Innerhalb dieser Jahresfrist sind sie grundsätzlich im Jahr des Zuflusses steuerpflichtig (§ 22 Nr. 2 EStG i. V. m. § 23 EStG), bleiben aber steuerfrei, wenn der Gesamtgewinn aus **privaten Veräußerungsgeschäften** im entsprechenden Kalenderjahr weniger als € 512,- beträgt. Da für die Belegschaftsaktien in der Regel eine Sperrfrist von über einem Jahr vereinbart wird, sind die Veräußerungsgewinne nicht steuerbare Vermögensmehrungen.

Eine Ausnahme davon besteht, wenn der Mitarbeiter oder eine Gruppe von Mitarbeitern, die sich zum Zweck der Beteiligung am arbeitgebenden Unternehmen zu einer GbR o.ä. zusammengeschlossen haben, innerhalb von fünf Jahren vor dem Verkauf zu mehr als 1 % beteiligt war(en). In diesem Fall führt der Verkauf der gesamten oder eines Teils der Beteiligung zu einem Veräußerungsgewinn gem. § 17 EStG. Er unterliegt dem Halbeinkünfteverfahren des § 3 Nr. 40c EStG, ist zur Hälfte steuerfrei.

Um die Dividenden nicht durch hohe Depotgebühren zu schmälern, übernehmen die Unternehmen häufig die Depotführung selbst, beauftragen einen Treuhänder damit oder gewähren einen Zuschuss zu den Depotgebühren. Diese Zuschüsse des Arbeitgebers stellen für den Arbeitnehmer innerhalb der Sperrfrist der Belegschaftsaktien keinen Arbeitslohn dar und sind somit steuerfrei<sup>119</sup>. Dasselbe gilt für andere mit der Überlassung der Vermögensbeteiligung verbundene Nebenkosten, die der Arbeitgeber übernimmt<sup>120</sup>.

#### **4.5.3. bei Auslandsbezug**

Angenommen, die ausgebende Aktiengesellschaft ist ein in Deutschland ansässiges, weltweit tätiges Unternehmen, das seine Belegschaftsaktien auch an im Ausland ansässige Mitarbeiter ausgeben möchte. Hierbei ist das Interesse der Steuerausländer (=ausländische Arbeitnehmer) im Inland, also die beschränkte Steuerpflicht gem. § 1 Abs. 4 EStG, zu prüfen.

Besteht zwischen Deutschland und dem Ansässigkeitsstaat (auch „Wohnsitzstaat“ genannt) des Arbeitnehmers ein Abkommen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung (DBA), soll im Rahmen dieser Diplomarbeit das vielen DBA's zu Grunde liegende OECD Musterabkommen (OECD MA 2003) herangezogen werden.

---

<sup>119</sup> Vgl. R 77 Abs. 3 LStR

<sup>120</sup> Vgl. R 77 Abs. 3 LStR

Die beschränkte Steuerpflicht des § 1 Abs. 4 EStG stellt auf inländische Einkünfte von im Ausland ansässigen Personen ab. Diese sind im Katalog des § 49 Abs. 1 EStG abschließend aufgelistet.

Bei der Ermittlung der inländischen **Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit** (§ 49 Abs. 1 Nr. 4 EStG) müssen **drei Grundfälle** unterschieden werden:

- a) der Arbeitnehmer hat weder Wohnsitz noch gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland, er wohnt aber im Grenzgebiet (Frankreich oder Schweiz) und arbeitet in Deutschland. In diesen Fällen sieht das deutsche EStG unter bestimmten Voraussetzungen die **fiktive unbeschränkte Steuerpflicht** auf Antrag vor (§ 1 Abs. 3 EStG). Auf sie soll nur der Vollständigkeit halber hingewiesen werden.
- b) der Arbeitnehmer hat weder Wohnsitz noch gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland, arbeitet in einer ausländischen Betriebsstätte der deutschen AG, aber nie in Deutschland selbst. Seinen Lohn / Gehalt sowie der geldwerte Vorteil aus dem verbilligten Aktienbezug, fallen nicht unter die inländischen Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit, da die Tätigkeit nicht im Inland ausgeübt oder verwertet wird. In Deutschland besteht somit **keine Steuerpflicht**.
- c) der Arbeitnehmer hat weder Wohnsitz noch gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland, hält sich aber einige Tage im Jahr in Deutschland zum Arbeiten auf, hat hier aber keinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt. Da seine Tätigkeit im Inland ausgeübt und verwertet wird, liegen inländische Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit vor. Der Arbeitnehmer ist in Deutschland gem. § 1 Abs. 4 EStG beschränkt steuerpflichtig (angenommen, eine fiktive unbeschränkte Steuerpflicht gem. § 1 Abs. 3 EStG sei nicht möglich). Die Lohnsteuer wird gem. § 39d EStG nach **Lohnsteuerklasse I** erhoben und hat **Abgeltungswirkung** für die deutsche Einkommensteuer (§ 50 Abs. 5 S. 1 EStG). Es wird keine Veranlagung durchgeführt. Werbungskosten sind mit Hilfe eines Ermäßigungsantrages geltend zu machen.

Besteht mit dem Wohnsitzstaat des Arbeitnehmers ein **DBA**, wird ggf. von der o.g. **Abzugsbesteuerung** abgewichen. Das DBA geht den deutschen Einzelsteuergesetzen gem. § 2 AO vor, ist also zwingend anzuwenden, wenn der Besteuerungsanspruch Deutschlands darin geschmälert wird. Grundsätzlich hat im DBA-Fall der Quellen- oder Tätigkeitsstaat, also Deutschland, das Besteuerungsrecht für die inländischen Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit (Erstzugriff)<sup>121</sup>. Abweichend davon schreibt Art. 15 Abs. 2 OECD MA vor, dass das Besteuerungsrecht vollständig beim Ansässigkeitsstaat des Arbeitnehmers verbleibt,

<sup>121</sup> Vgl. Art. 15 Abs. 1 OECD MA

wenn der Arbeitnehmer weniger als 183 Tage pro Kalenderjahr im Ausland tätig ist, seinen Arbeitslohn dafür weiterhin aus dem Ansässigkeitsstaat erhält und diese nicht von einer Betriebsstätte des Arbeitgebers im Tätigkeitsstaat stammt.

In Form der **Dividenden** liegen inländische Einkünfte aus Kapitalvermögen vor (§ 49 Abs. 1 Nr. 5 Buchst. a EStG). Diese bestehen unabhängig vom Tätigkeitsort des Arbeitnehmers. Es kommt nur darauf an, dass die ausschüttende AG ihren Sitz oder ihre Geschäftsleitung in Deutschland hat. Mit diesen Einkünften ist der Arbeitnehmer also gem. § 1 Abs. 4 EStG auf jeden Fall in Deutschland **beschränkt steuerpflichtig**. Für die daraus resultierende Besteuerung hat das deutsche Unternehmen die **Kapitalertragsteuer i.H.v. 20 %** der Bruttodividende und den 5,5 %-igen Solidaritätszuschlag an das für sie zuständige Betriebsstättenfinanzamt abzuführen (§ 43 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 43a Abs. 1 Nr. 1 und § 44 Abs. 1 S. 1 EStG). Die Kapitalertragsteuer hat Abgeltungswirkung für die deutsche Einkommensteuer (§ 50 Abs. 5 S. 1 EStG).

Besteht mit dem Wohnsitzstaat des Arbeitnehmers ein **DBA**, weicht Deutschland zwar nicht von der o.g. Abzugsbesteuerung ab (§ 50d Abs. 1 S. 1 EStG), es bestehen aber **Erstattungsmöglichkeiten**. Das OECD MA sieht in Art. 10 Abs. 1 und 2 folgende Besteuerung vor: Die Dividende kann grundsätzlich in beiden Staaten (Deutschland und Wohnsitzstaat des Arbeitnehmers) besteuert werden. Ergreift Deutschland dieses Besteuerungsrecht, darf seine Steuer **15 % der Bruttodividende** nicht übersteigen (Art. 10 Abs. 2 Buchst. b OECD MA). Wir erinnern uns: die Kapitalertragsteuer, die Deutschland in jedem Fall erhebt, beträgt 20%. Folglich werden **5 %** der Dividende **doppelt besteuert**.

Um diese Doppelbesteuerung zu vermeiden vereinbaren die Vertragsstaaten in der Regel **Freistellung** gem. Art. 23 A Abs. 2 OECD MA. Der Wohnsitzstaat darf die Dividende zwar besteuern, er muss aber die deutsche Steuer, begrenzt auf 15 %, auf seine Steuer anrechnen.

Ist die **Anrechnungsmethode** gem. Art. 23 B OECD MA vereinbart, wird in der Regel zusätzlich bestimmt, dass ebenfalls nur 15 % der deutschen Kapitalertragsteuer auf die Steuer im Wohnsitzstaat angerechnet werden. Der ausländische Staat hat ja keinen Grund dafür, Steuerbeträge zu erstatten, die ihm nie zugeflossen sind. Freistellungs- und Anrechnungsmethode entsprechen sich in diesem Fall also. Die demnach immer noch verbleibenden, an den deutschen Fiskus bezahlten, 5 % Quellensteuer

können auf Antrag beim Bundesamt für Finanzen erstattet werden (§ 50d Abs. 1 S. 2 und 3 EStG).

## 5. Staatliche Förderung der Mitarbeiterbeteiligung: § 19a EStG und Fünftes Vermögensbildungsgesetz

### 5.1. Kumulative Förderung

Die Mitarbeiter-Kapitalbeteiligung wird vom Staat durch § 19a EStG und das Fünfte Vermögensbildungsgesetz gefördert. Liegen die Voraussetzungen für beide Fördermöglichkeiten vor, so können sie kumulativ in Anspruch genommen werden, da durch den Verweis des § 19a Abs. 1 S. 1 EStG auf § 2 5. VermBG identische Voraussetzungen für die Art der förderungswürdigen Vermögensbeteiligung verlangt werden.

### 5.2. Förderung gem. § 19a EStG

Wie in Kapitel 4.5.2. beschrieben, stellt die verbilligte bzw. unentgeltliche Überlassung von Mitarbeiteraktien beim Arbeitnehmer gem. § 8 Abs. 2 EStG i.H.d. Preisnachlasses zu versteuernden Arbeitslohn in Form eines geldwerten Vorteils dar<sup>122</sup>. Dieser wird durch § 19a EStG aus dem Zweck heraus steuerbegünstigt, die „Eigenvorsorge und das Privatvermögen der Arbeitnehmer zu fördern, die Kapitalstruktur der Wirtschaft zu verbessern und die partnerschaftliche Integration der Arbeitnehmer in das arbeitgebende Unternehmen zu stärken“<sup>123</sup>.

Die Bewertung und damit die Besteuerung des geldwerten Vorteils gem. § 19a EStG geht der Besteuerung als Sachbezug gem. § 8 Abs. 2 EStG vor<sup>124</sup>. § 19a Abs. 1 EStG gewährt dabei auf den Vorteil, der sich aus der verbilligten bzw. unentgeltlichen Überlassung von bestimmten Vermögensbeteiligungen an den Arbeitnehmer im Rahmen eines gegenwärtigen Dienstverhältnisses ergibt, eine Steuerbefreiung bis zum halben Wert der Vermögensbeteiligung, insgesamt bis maximal € 135,-<sup>125</sup> pro Kalenderjahr und Dienstverhältnis<sup>126</sup>. Insoweit besteht auch Sozialversicherungsfreiheit<sup>127</sup>. Die Steuervergünstigung ist nicht an Einkommensgrenzen gebunden<sup>128</sup>.

Zu beachten ist weiterhin, dass nur der geldwerte Vorteil durch die unentgeltliche oder verbilligte Überlassung von Vermögensbeteiligungen steuerbegünstigt ist, nicht dagegen

<sup>122</sup> Vgl. R 77 Abs. 12 LStR und BFH-Urteil v. 20.06.2001 – VI R 105/99, BStBl. 2001 II, S. 689

<sup>123</sup> Mody in Korn (2003), § 19a EStG Rz. 1

<sup>124</sup> Vgl. Urteil des FG Köln v. 06.04.2000, 7 K 1193/1997, SIS 01 60 77, S. 2

<sup>125</sup> Diese Begrenzung wurde durch Art. 29 Abs. 1 Haushaltsbegleitgesetz 2004 v. 29.12.2002 (BGBl. I, S. 3076) mit Wirkung ab 01.01.2004 von € 154,- auf € 135,- gesenkt.

<sup>126</sup> Vgl. R 77 Abs. 13 LStR

<sup>127</sup> Vgl. Dautel, R. (1999), S. 684

<sup>128</sup> Vgl. Griesbach, A./Moch, A. (2002), S. 3123

Geldleistungen des Arbeitgebers zur Begründung oder zum Erwerb von Vermögensbeteiligungen<sup>129</sup>. Die Gewährung einer Vermögensbeteiligung ist auch dann nicht unentgeltlich oder verbilligt, wenn die Vermögensbeteiligung anstelle von Arbeitslohn gewährt wird, der zum Zeitpunkt der Überlassung schon geschuldet wird<sup>130</sup>. Der geldwerte Vorteil kann also nur im Zusammenhang mit einem Sachbezug gem. § 8 Abs. 2 EStG entstehen, wie es das Gesetz in § 19a Abs. 1 EStG wörtlich fordert.

Als persönliche Voraussetzung gilt die unbeschränkte oder die beschränkte Steuerpflicht des Arbeitnehmers. Er muss aus einem gegenwärtigen Dienstverhältnis Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit gem. § 19 EStG beziehen.

Um in den Genuss der Steuerbegünstigung des § 19a EStG zu kommen muss der überlassene Vorteil im Katalog des § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 bis 5 des 5. VermBG als sog. **Vermögensbeteiligung** zu finden sein. Belegschaftsaktien sind dort unter § 2 Abs. 2 S. 1 i.V.m Abs. 1 Nr. 1a 5. VermBG erfasst. Selbst wenn der Arbeitgeber nicht Rechtsinhaber der Aktien ist, sind sie bei den Arbeitnehmern als begünstigte Vermögensbeteiligungen zu klassifizieren<sup>131</sup>. Dies ist z.B. der Fall, wenn der Arbeitnehmer die Aktien von einem Beauftragten des Arbeitgebers (einer Bank oder einem Treuhänder) oder von einem Konzernunternehmen des Arbeitgebers erhält.

Der **Umfang der Steuervergünstigung** ermittelt sich wie folgt:

Die Höhe des geldwerten Vorteils ist die Differenz zwischen dem Wert der Vermögensbeteiligung und dem Preis, zu dem diese dem Arbeitnehmer überlassen wurde. Der Wert der Vermögensbeteiligung wird gemäß § 19a Abs. 2 EStG bestimmt. Grundsätzlich ist hierbei der gemeine Wert gem. § 9 ff. BewG anzusetzen. Im Falle von Belegschaftsaktien muss für die Wertermittlung in börsennotierte und nicht-notierte Aktien unterschieden werden. Liegt am Tag der Beschlussfassung über die Überlassung der Aktien (Beschlussstag) **keine Notierung** an einer deutschen Börse vor, so sind diese mit dem an diesem Tag geltenden **gemeinen Wert** (§§ 9 ff. BewG) anzusetzen<sup>132</sup>. Sind die Aktien am Beschlussstag **an einer deutschen Börse notiert**, werden wiederum zwei Fälle unterschieden:

- der Beschlussstag liegt **nicht mehr als neun Monate** vor dem Überlassungstag: der Wert der Aktien bestimmt sich nach dem niedrigsten notierten Kurs am Beschlussstag<sup>133</sup>.

<sup>129</sup> Vgl. R 77 Abs. 3 LStR

<sup>130</sup> Vgl. R 77 Abs. 4 LStR

<sup>131</sup> Vgl. R 77 Abs. 2 LStR

<sup>132</sup> Vgl. § 19a Abs. 2 S. 3 EStG i.V.m. R 77 Abs. 9 S. 1 LStR

<sup>133</sup> Vgl. § 19a Abs. 2 S. 2 EStG

- der Beschlussstag liegt **mehr als neun Monate** vor dem Überlassungstag: der Wert der Aktien bestimmt sich nach dem niedrigsten notierten Kurs am Überlassungstag.

Die Bewertung von GmbH-Anteilen erfolgt gemäß § 19a Abs. 2 S. 8 EStG i. V. m. § 11 Abs. 2 S. 2 BewG nach dem **Stuttgarter Verfahren**.

Der hiernach ermittelte geldwerte Vorteil muss nun zweimal auf **Beschränkungen der Höhe nach** geprüft werden<sup>134</sup>. Zum Einen die Beschränkung auf den halben Wert der Vermögensbeteiligung, zum Anderen darf er € 135,- pro Kalenderjahr nicht überschreiten. Die Beträge, die die Hälfte der Beteiligung oder € 135,- übersteigen, gehören zum steuerpflichtigen Arbeitslohn.

Durch das Steueränderungsgesetz 2001<sup>135</sup> fiel die **Sperrfrist** des § 19a Abs. 1 EStG a.F.<sup>136</sup> weg, während der die Vermögensbeteiligung sechs Jahre festgelegt werden mussten. Des weiteren bestand während der Sperrfrist ein Verfügungsverbot, d.h. Rückzahlungen, Abtretungen, Beleihungen o.ä. waren untersagt. Zuwiderhandlungen führten zur **Nachversteuerung** gem. § 19a Abs. 2 S. 2 EStG a.F. i.H.v. 20% pauschaler Lohnsteuer auf den steuerfrei gebliebenen Vorteil. Verfügungen oder die Aufhebung der Festlegung nach dem 31.12.2001 führen nicht mehr zu einer Nachversteuerung. Dies gilt auch für vor dem 01.01.2002 überlassene Vermögensbeteiligungen<sup>137</sup>.

### 5.3. Förderung gem. Fünftes Vermögensbildungsgesetz

Die Regelungen des Fünftes Vermögensbildungsgesetzes fördern den **entgeltlichen** Erwerb von Vermögensbeteiligungen mit vermögenswirksamen Leistungen durch die Gewährung der Arbeitnehmersparzulage (§ 13 Abs. 2 5.VermBG). Allerdings gilt diese Vergünstigung nur bis zu einer Einkommenshöhe (zu versteuerndes Einkommen) von € 17.900,- (bei zusammenveranlagten Ehegatten € 35.800,-).

Unter vermögenswirksamen Leistungen werden Geldleistungen zur Begründung oder zum Erwerb von Vermögensbeteiligungen i.S.d. § 2 Abs. 1 5.VermBG verstanden<sup>138</sup>. Diese Geldleistungen werden entweder vom Arbeitgeber zusätzlich zum Barlohn erbracht oder stammen vom Arbeitnehmer, der Teile seines Arbeitslohns dafür verwendet<sup>139</sup>. Für den Arbeitnehmer besteht grundsätzlich Wahlfreiheit bezüglich der Anlageentscheidung (§ 12 S. 1 5.VermBG), die jedoch durch Tarifvertrag auf bestimmte Anlageformen eingeschränkt werden kann (§ 12 S. 2 5.VermBG)<sup>140</sup>.

<sup>134</sup> Vgl. H 77 LStH „Ermittlung des steuerfreien geldwerten Vorteils“

<sup>135</sup> Vgl. StÄndG v. 20.12.2001, BGBl. I 2001, S. 3794

<sup>136</sup> EStG in der bis 31.12.2001 geltenden Fassung

<sup>137</sup> Vgl. Mody in Korn (2003), § 19a EStG Rz. 14

<sup>138</sup> Vgl. BMF-Schreiben v. 16.07.1997 – IV B 6 – S 2432 – 2/97, BStBl. I 1997, S. 738, Abschnitt 2

<sup>139</sup> Vgl. Drukarczyk, J./Schwetzler, B. (1991), S. 1183

<sup>140</sup> Vgl. BMA (2001), S. 78

Die in § 2 5.VermBG aufgeführten Beteiligungsformen decken sich mit den nach § 19a EStG begünstigten Beteiligungsmöglichkeiten. Auch hier ist der Erwerb von Aktien des Arbeitgebers oder der Konzernobergesellschaft möglich. Um **Aktien** zu erwerben, schließt der Arbeitgeber mit dem Arbeitnehmer einen **Wertpapier-Kaufvertrag** nach § 5 5.VermBG ab. Als weitere Möglichkeit kann der Arbeitnehmer einen Wertpapier- oder Vermögensbeteiligungs-Sparvertrag nach § 4 5.VermBG mit einem Kreditinstitut abschließen.

Nach § 2 Abs. 5a 5.VermBG hat der Arbeitgeber vor der Anlage vermögenswirksamer Leistungen Vorkehrungen zum Schutz der Arbeitnehmer vor einer **Insolvenz** zu treffen. Dies können Bankbürgschaften, Absicherungen durch Versicherungsunternehmen oder staatliche Bürgschaften sein (zur Zeit in Berlin, Thüringen, Sachsen-Anhalt). Schließlich sind Arbeitgeber und Arbeitnehmer und damit die Tarifpartner aufgefordert, weitere Modelle zu entwickeln, die den Besonderheiten einzelner Unternehmen Rechnung tragen. Die Pflicht zum Insolvenzschutz gilt nur während der sechsjährigen Sperrfrist. Sie gilt weiter nur für die Anlage vermögenswirksamer Leistungen, nicht für sonst vereinbarte Mitarbeiterbeteiligungen. Die Überlassung einer Vermögensbeteiligung nach § 19a EStG führt somit nicht zu der Pflicht, Vorkehrungen gegen Insolvenz zu treffen, wenn das Modell die Verwendung vermögenswirksamer Leistungen nicht vorsieht, die staatliche Förderung der Mitarbeiterbeteiligung also nicht in Anspruch genommen wird. Wenn entgegen § 2 Abs. 5a VermBG keine Vorkehrungen für den Insolvenzfall getroffen werden, sind Sanktionen nicht vorgesehen. Die Insolvenzsicherung ist auch nicht Voraussetzung für die Arbeitnehmer-Sparzulage<sup>141</sup>.

Voraussetzung für eine staatliche Förderung ist bei Verträgen mit dem Arbeitgeber die Einhaltung einer sechsjährigen **Sperrfrist**, in der die erworbene Beteiligung festliegt und über sie nicht verfügt werden darf (z.B. § 5 Abs. 2 Nr. 2 5.VermBG). Bei Sparverträgen mit Kreditinstituten beträgt die Sperrfrist 7 Jahre (§ 4 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 5.VermBG). Hier bestehen Ausnahmetatbestände für eine Sparzulage-unschädliche vorzeitige Verfügung (§ 4 Abs. 4 5.VermBG).

Der Arbeitgeber hat die vermögenswirksamen Leistungen bei Überweisung an das Anlageinstitut oder den Gläubiger entsprechend zu **kennzeichnen** und den Namen sowie die Vertragsnummer des Arbeitnehmers anzugeben (§ 3 Abs. 2 5.VermBG). Der Vertragspartner des Arbeitnehmers hat die im Kalenderjahr geleisteten vermögenswirksamen Leistungen zu bescheinigen (§ 15 Abs. 1 5.VermBG).

---

<sup>141</sup> Vgl. BMA (2001), S. 75 ff.

Die so angelegten vermögenswirksamen Leistungen werden bis max. € 408 im Kalenderjahr mit einem Zulagesatz, der sog. Arbeitnehmersparzulage, von 20 % (alte Bundesländer) bzw. 25 % (neue Bundesländer) gefördert (§ 13 Abs. 2 5.VermBG).

Die Förderungen des Vermögensbildungsgesetz und des § 19a EStG können kombiniert werden. So kann der Kaufpreis der nach § 19a EStG geförderten Beteiligung mit vermögenswirksamen Leistungen, die gleichzeitig zulagebegünstigt sind, beglichen werden<sup>142</sup>.

Die staatliche Förderung der Mitarbeiter-Kapitalbeteiligung in Deutschland wird häufig als zu kompliziert und aufwendig kritisiert<sup>143</sup>. Außerdem kann die Förderung als relativ gering bezeichnet werden<sup>144</sup>.

## 6. Die Implementierung des Beteiligungsmodells<sup>145</sup>

### 6.1. Phase 1: Information und Zielfindung

Am Anfang steht die **Ziel- und Motivklärung**. Hierbei sind die Initiatoren für die Einführung eines Beteiligungsmodells, also Unternehmensführung oder die Gesellschafter, gefordert, ihre Wunsch- und Zielvorstellungen zu formulieren<sup>146</sup>. Von vornherein müssen Bedenken und Vorbehalte geäußert werden, damit die Rahmenbedingungen des Beteiligungsmodells möglichst früh festgelegt werden können<sup>147</sup>.

Danach gilt es, **Informationen** über die Mitarbeiterbeteiligung in der Literatur, beim Besuch von Seminaren, von anderen Unternehmen, die bereits über ein Beteiligungssystem verfügen, bei Rechtsanwälten und Steuerberatern und Interessensverbänden zu **sammeln**<sup>148</sup>. Diese Informationen müssen zunächst von der **Unternehmensführung** bzw. den Eigentümern auf mögliche Auswirkungen ihrer bisherigen Rechte und Pflichten hin ausgewertet werden. Im Anschluss daran werden die Rahmendaten des Beteiligungsmodells endgültig festgelegt<sup>149</sup>.

Frühzeitig müssen die **Führungskräfte** und der **Betriebsrat** vertraulich von den Plänen über eine Mitarbeiterbeteiligung informiert werden, um die Glaubwürdigkeit der Beteiligungskultur zu erhöhen<sup>150</sup>.

<sup>142</sup> Vgl. Griesbach, A./Moch, A. (2002), S. 3124

<sup>143</sup> Vgl. Wagner, K. R. (2000 a), S. 98

<sup>144</sup> Vgl. Peltzer, M. (1996), S. 311

<sup>145</sup> Vgl. Ablaufschema in Schneider, H. J./Zander, E. (1990), S. 255 f.

<sup>146</sup> Vgl. BMA (2001), S. 62

<sup>147</sup> Vgl. Schneider, H. J./Zander, E. (1990), S. 223

<sup>148</sup> Vgl. Schneider, H. J./Zander, E. (1990), S. 224

<sup>149</sup> Vgl. BMA (2001), S. 63

<sup>150</sup> Vgl. BMA (2001), S. 64

## 6.2. Phase 2: Erarbeitung eines Konzeptes

Es wird eine **Projektgruppe** aus Mitarbeitervertretern und Vertretern des Managements, insbesondere aus dem Finanz- und Personalbereich, gebildet. Es darf nicht versäumt werden, die Mitarbeiter so früh wie möglich in die Einführung mit einzubinden, um eine möglichst große Akzeptanz der Belegschaftsbeteiligung zu erreichen<sup>151</sup>. Die Projektgruppe soll anhand der strategischen Eckpunkte der Unternehmensführung ein konkretes Modell entwickeln.

Es empfiehlt sich in jedem Fall, **externe Berater** wie Steuerberater, Rechtsanwälte und Versicherungsmathematiker bei Projektgruppensitzungen über Quantifizierung des Modells und rechtliche Fragen mit einzubeziehen.

Das ausgearbeitete Beteiligungsmodell wird immer wieder mit Hilfe von Modellrechnungen überprüft. Dabei wird die finanzwirtschaftliche Machbarkeit und die entsprechende Wünschbarkeit der Mitarbeiter begutachtet<sup>152</sup>. Es ist von entscheidender Bedeutung, dass betriebswirtschaftliche Analysen zu gesellschaftsrechtlicher Struktur, Ertragslage, Kapitalstruktur und Personalstruktur des Unternehmens vorangehen<sup>153</sup>.

Hat das Konzept konkrete Formen angenommen, werden die Gestaltungsmerkmale präzisiert und interne Präsentationen vorbereitet. Hierbei können durchaus noch mehrere Modellvarianten vorliegen, aus denen dann im Laufe des folgenden Entscheidungsprozesses das passende Modell ausgesucht wird<sup>154</sup>.

## 6.3. Phase 3: Entscheidung und Modellverabschiedung

Jetzt müssen insbesondere die **Führungskräfte** detailliert informiert werden, da diese das Modell vorleben sollen<sup>155</sup>. Nach einer Diskussionsphase wird das gewünschte Modell gemeinsam von Unternehmensführung und Mitarbeitervertretung verabschiedet und die entsprechenden Verträge und Angebote ausgearbeitet.

## 6.4. Phase 4: Realisierung

In der nachfolgenden operativen Phase müssen der **Beteiligungsvertrag**, die Beteiligungsangebote, Formulare für die Zeichnung der Beteiligung sowie der Antrag auf die Anlage vermögenswirksamer Leistungen entworfen werden. Des weiteren empfiehlt sich

---

<sup>151</sup> Vgl. Schneider, H. J./Zander, E. (1990), S. 225

<sup>152</sup> Vgl. BMA (2001), S. 67

<sup>153</sup> Vgl. Schneider, H. J./Zander, E. (1990), S. 228

<sup>154</sup> Vgl. Schneider, H. J./Zander, E. (1990), S. 231

<sup>155</sup> Vgl. Schneider, H. J./Zander, E. (1990), S. 233

die Ausgabe einer **Informationsbroschüre**, in der die wichtigsten Eckpunkte der Beteiligung dargestellt werden<sup>156</sup>.

Das Modell muss nun allen **Mitarbeitern vorgestellt** und die Informationsmaterialien ausgegeben werden. Parallel muss die Buchhaltungsabteilung entsprechende Beteiligungskonten eröffnen<sup>157</sup>.

Nach der Einführung des Modells und dem Ablauf der Zeichnungsfrist können **Auswertungen** zu Beteiligungsquote und Höhe des Beteiligungskapitals sowie der Akzeptanz des Modells vorgenommen werden. Ferner muss das Beteiligungsmodell im Unternehmen gelebt werden, **Weiterentwicklung** erfahren und evtl. durch neue Zeichnungsangebote präsent bleiben, damit seine langfristigen Ziele erreicht werden können<sup>158</sup>.

## 7. Die Ausgabe von Mitarbeiteraktien unter Zwischenschaltung eines Treuhänders

### 7.1. Problemstellung

Als zentrale Problemstellung dieser Diplomarbeit möchte ich nachfolgend erörtern, wie die Mitarbeiter gleichzeitig Aktionäre der AG sind und sich zu einem möglichst festen und glatten Betrag an ihr beteiligen können. Darin bestehen auf Grund der Regelungen des Aktiengesetzes diverse Zielkonflikte, die im Folgenden aufgezeigt werden sollen.

Um die kostspielige und aufwändige Übertragung der einzelnen Aktien in die Privatdepots der Mitarbeiter bei vielen verschiedenen Banken zu verhindern, sollen die Belegschaftsaktien in ein von einem Treuhänder verwaltetes Sammeldepot bei einem Kreditinstitut gelegt werden. Es ist zu klären, ob der Treuhänder nur rechtlicher Eigentümer des Depots oder auch der Mitarbeiteraktien wird. Im Rahmen dessen muss zusätzlich diskutiert werden, ob die Tätigkeit des Treuhänders einer Genehmigung des Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) gem. § 32 Abs. 1 S. 1 KWG bedarf.

Abschließend möchte ich die Meinung der Finanzverwaltung und alternative Lösungsmöglichkeiten darstellen, die eine Aktienausgabe mittels eines Treuhänders möglich machen könnten.

---

<sup>156</sup> Vgl. BMA (2001), S. 68

<sup>157</sup> Vgl. Schneider, H. J./Zander, E. (1990), S. 240

<sup>158</sup> Vgl. BMA (2001), S. 70

## 7.2. Der Begriff des Treuhänders

Laut Definition bekommt der Treuhänder vom Treugeber das Recht übertragen, für diesen im eigenen Namen mit Weisung des Treugebers zu handeln<sup>159</sup>. In der Regel wird der Treuhänder damit beauftragt, Vermögen des Treugebers zu verwalten. Der Treuhänder wird also Eigentümer dieses Vermögens, er kann theoretisch frei darüber verfügen.

Das deutsche Zivilrecht geht von der strengen Verknüpfung von Rechtsinhaberschaft und Verfügungsbefugnis aus. Folglich ist kein treuhänderisch gebundenes Eigentum in dem Sinne möglich, dass nur zu bestimmten Anlässen oder einem bestimmten Zweck, mit Rücksicht auf getroffene Vereinbarungen, über das Treuhandvermögen verfügt werden darf. Der Eigentümer (Treuhänder) ist also immer „Volleigentümer“ und kann in Anlehnung an § 137 S. 1 BGB jederzeit über das ihm anvertraute Vermögen verfügen<sup>160</sup>. Er könnte also den Treugeber ohne Weiteres um dessen Vermögen bringen. Das bedeutet im Umkehrschluss, dass der Eigentümer des Depots (der Treuhänder) der Einzige ist, der darüber verfügen darf. Es ist im Folgenden zu erörtern, ob und wie diese Bedingung umgangen werden kann.

Auf zivilrechtlicher Ebene lässt sich das Problem folgendermaßen lösen<sup>161</sup>:

- § 137 S. 2 BGB lässt es ausdrücklich zu, dass der Treuhänder vertraglich dazu **verpflichtet** wird, nur unter genau vorgeschriebenen Voraussetzungen von seinen Eigentumsrechten Gebrauch zu machen. Zuwiderhandlungen lösen **Schadensersatzansprüche** des Treugebers aus. Zusätzlich kann eine hohe **Vertragsstrafe** gem. § 339 ff. BGB vereinbart werden.
- gem. § 158 Abs. 1 BGB kann eine **aufschiebend bedingte „Rückübereignung des Treuhandvermögens“** vereinbart werden, falls sich der Treuhänder nicht wie vorgesehen verhalten sollte. Hierbei ist allerdings § 161 Abs. 3 BGB zu beachten: der gutgläubige Käufer des Treuhandvermögens (weiß von „Rückfallbedingung“ nichts) erwirbt rechtmäßiges Eigentum daran.

Zusätzlich ist eine hohe Sicherungszahlung denkbar, die im Falle der Vertragsverletzung dem Treugeber als Ersatz seines Vermögens zusteht. In diesem Fall eignet sich die Ausgabe von Belegschaftsaktien unter Zwischenschaltung eines Treuhänders nur, wenn der Treuhänder von sich aus über entsprechendes Vermögen verfügt, um die Sicherungszahlung aufbringen zu können.

Abweichend vom Zivilrecht wird das (wirtschaftliche) Eigentum im Steuerrecht gem. § 39 Abs. 2 Nr. 1 S. 2 AO dem Treugeber (= Mitarbeiter) zugerechnet. Diese Zurechnung

<sup>159</sup> Vgl. Schneck, O. u.a. (2000), S. 930 „Treuhanderschaft“

<sup>160</sup> Vgl. Däubler, W. (2002), S. 197

<sup>161</sup> Vgl. Däubler, W. (2002), S. 198

ist Voraussetzung für alle steuerrechtlichen Vergünstigungen, z.B. die Förderung gem. § 19a EStG oder dem 5. VermBG. Grundlage für die Zurechnung der Aktien ist der Treuhandvertrag zwischen Treugeber und Treuhänder.

### **7.3. Grundlagen der Treuhändergestaltung und Aufgaben des Treuhänders**

Eine Aktiengesellschaft (im Folgenden als „die AG“ oder „der Konzern“ bezeichnet), beabsichtigt, ihren Mitarbeitern zum Zwecke der in Kapitel 3. genannten Vorzüge eine Beteiligung über Belegschaftsaktien zum Vorzugskurs anzubieten.

Für die Beteiligung der Mitarbeiter werden eigene Aktien, die die AG gem. § 71 Abs. 1 Nr. 2 AktG erworben hat<sup>162</sup>, an die Mitarbeiter ausgegeben. Die Aktien sind an der Börse frei handelbar.

Im Gegensatz zur gewöhnlichen Vorgehensweise, bei der die Mitarbeiter die gezeichneten Aktien auf ihr Privatdepot übertragen bekommen, bietet die AG allen beteiligten Mitarbeitern aus Kostengründen die Verwaltung ihrer Beteiligungen über einen Treuhänder in einem vom Treuhänder errichteten Sammeldepot an.

Der Treuhänder soll Schnittstelle zur Bank und Depotinhaber des Gesamtbestandes aller Belegschaftsaktien sein. Zudem soll er alle im Rahmen der Verwaltung und Betreuung von Aktien notwendigen und entstehenden Tätigkeiten und Pflichten wahrnehmen, einschließlich der mit den beteiligten Mitarbeitern üblichen Kommunikation.

Der Treuhänder führt die fiktiven Depots der Mitarbeiter, d.h. er führt auf Geheiß der Mitarbeiter Käufe und Verkäufe der Aktien durch, kümmert sich um die Thesaurierung bzw. Dividendenausschüttung und stellt Steuerbescheinigungen aus (§ 45a Abs. 2 EStG). Darüber hinaus verwaltet und bewahrt der Treuhänder die Freistellungsbescheinigungen der Mitarbeiter auf (§ 44a Abs. 3 EStG). Diese Aufgabe des Treuhänders muss angesichts der Genehmigungspflicht des KWG als Kreditinstitut bzw. Finanzdienstleister genauer in Augenschein genommen werden<sup>163</sup>.

Für seine Dienste soll der Treuhänder Ersatz seiner Aufwendungen, wie z.B. Depotgebühren, und eine angemessene Vergütung erhalten.

Der Treuhänder kann sich wegen der recht aufwändigen Verwaltungs-EDV eines Administrators bedienen, der die praktische Seite der Verwaltung und Depotführung über-

---

<sup>162</sup> Vgl. Kapitel 4.4.1.

<sup>163</sup> Vgl. Kapitel 7.7.

nimmt. Auf diesen Aspekt der Gestaltung möchte ich nicht ausführlich eingehen, da sie sich kaum von der reinen Treuhänder-Gestaltung unterscheidet.

## 7.4. Gestaltungsmöglichkeiten

### 7.4.1. Modell A: Traditionelle Abwicklung unter Einbeziehung des Treuhänders

Der Mitarbeiter soll zu einem festen Anlagebetrag eine Anzahl ganzer Aktien erhalten. Die AG bietet ihm diese Aktien zu einem festen Vorzugspreis an, der einige vom Hundert unter dem Börsenkurs liegt.

Eine Aktie stellt, wie das Atom als Baustein aller natürlichen Stoffe, die kleinste Einheit einer Beteiligung an der AG dar. Das Aktiengesetz lässt eine Teilung von Aktien nicht zu<sup>164</sup>. Den Mitarbeitern können also nur ganze Aktien angeboten werden.

Das Angebot, Aktien zu einem festen Anlagebetrag, z.B. € 100, zu einem Vorzugspreis zu erwerben, der z.B. 20 % unter dem Börsenkurs liegt, ist daher nicht möglich. In einem solchen Fall würden **freie Spitzenbeträge** verbleiben, für die keine „Teilaktien“ ausgegeben werden können. Eine Lösung wäre, dass die AG diese freien Spitzenbeträge auf den nächst höheren Betrag von ganzen Aktien als Arbeitgeberzuschuss aufstockt und die entsprechende Anzahl ganzer Aktien in das Depot legt.

Bsp.:

Anlagebetrag € 100, Börsenkurs € 40 je Aktie, Vorzugspreis € 30,- je Aktie (25 % unter dem Börsenkurs).

Legt ein Mitarbeiter € 100 an, erhält er dafür drei ganze Aktien im Wert von € 90. Die verbleibenden € 10 können nicht als 1/3-Aktie ausgegeben werden („aktienfreier“ Spitzenbetrag). Sie laufen ins Leere, wenn sie nicht von der AG auf € 30 aufgestockt werden und der Mitarbeiter dafür eine Aktie mehr erhält, so dass er mit insgesamt vier Aktien beteiligt ist.

Der Mitarbeiter könnte sich bei diesem Modell **unmittelbar** an der AG beteiligen. Es ist allerdings aus praktischen Gründen abzulehnen. Die Erstattung der freien Spitzenbeträge ist zu aufwändig.

### 7.4.2. Modell B: Quotientenmethode mit vollen Beträgen

Die Mitarbeiter sollen zu einem festen Anlagebetrag eine bestimmte Anzahl von Aktien erhalten. Der Vorzugs- oder Ausgabepreis ist nicht von vorneherein festgelegt,

---

<sup>164</sup> Vgl. § 8 Abs. 5 AktG

sondern bestimmt sich als Quotient zwischen dem Anlagebetrag und der Anzahl der ausgegebenen Aktien.

Bsp.:

Anlagebetrag € 100, Börsenkurs € 30, der Mitarbeiter soll vier ganze Aktien erhalten.

Anwendung der Quotientenmethode: Der Mitarbeiter erhält vier Aktien zu einem Vorzugspreis von € 25 je Aktie (= € 100 / 4). Der Ausgabepreis wird demzufolge auf € 25 je Aktie festgelegt. Der Preisvorteil gegenüber dem Börsenkurs beträgt € 5. Es können hierbei Rundungsdifferenzen i.H.v. 1/10-Cent entstehen.

Bei der Quotientenmethode kommt es also nicht zu freien Spitzenbeträgen wie bei Modell A, wohl aber zu kleineren Rundungsdifferenzen bei der Bestimmung des Ausgabepreises. Ein weiteres Problem besteht darin, dass sich der Preisvorteil gegenüber dem Börsenkurs börsentäglich verändert. Bei ungünstiger Entwicklung kann der errechnete Ausgabepreis unter Umständen auch höher liegen als der jeweils aktuelle Börsenkurs der Aktie.

Bsp.:

Der Börsenkurs rutscht auf € 10. Der Ausgabepreis beträgt nach wie vor € 25 je Aktie.

Es ist kein Vorzug gegenüber dem Börsenkurs mehr festzustellen, vielmehr ein Verlust i.H.v. € 15 je Aktie.

Bei diesem Modell ist der Mitarbeiter **unmittelbar** an der AG beteiligt. Soll der Treuhänder aber Eigentümer des Sammeldepots werden, wird er auch automatisch Eigentümer der darin befindlichen Mitarbeiteraktien<sup>165</sup>. Damit wären die Mitarbeiter nicht mehr direkt, sondern indirekt an der AG beteiligt. Ergo sollte im Falle Modell B jeder Mitarbeiter ein Einzeldepot halten. Da dies nicht den in den Kapiteln 7.1. und 7.3. genannten Prämissen der Gestaltung entspricht, ist Modell B abzulehnen.

Abgesehen davon empfiehlt sich die direkte Mitarbeiterbeteiligung der Modelle A und B nur bei **kleinen Mitarbeiterkreisen**. Es ist denkbar zur Motivation aller Mitarbeiter eines Klein- oder Mittelbetriebes oder, bei großen Unternehmen, des Führungskreises. Sollen viele Mitarbeiter beteiligt werden, bietet sich aus praktischen Gründen die Bündelung der Beteiligungen durch Zwischenschaltung eines Treuhänders an<sup>166</sup>. Die Mitarbeiter sind dann nur noch mittelbar beteiligt.

<sup>165</sup> Vgl. § 6 Abs. 1 S. 1 DepotG und die Verknüpfung Rechtsinhaberschaft mit Verfügungsbefugnis in Kapitel 7.2.

<sup>166</sup> Vgl. Hohaus, B. (2002), S. 791

### 7.4.3. Modell C: Volle Staffelnbeträge - bevorzugtes Modell -

Sowohl der Anlagebetrag als auch der Ausgabepreis werden vor der Aktienaussgabe als Fixum festgelegt (vgl. Modell A).

Wie unter Modell A erläutert, können den Mitarbeitern in einem solchen Fall keine ganzen Aktien ausgegeben werden. Es entstehen „aktienfreie“ Spitzenbeträge (Aktien sind unteilbar!). Eine direkte Beteiligung ist daher nicht möglich.

Die Problematik lässt sich dadurch lösen, dass die Aktien für die sich beteiligenden Mitarbeiter unmittelbar dem Treuhänder übertragen werden. Er wird zivilrechtlicher Eigentümer der Aktien. Das wirtschaftliche Eigentum soll bei den Mitarbeitern liegen<sup>167</sup>. Die Aktien bilden eine Art Fondsvermögen des Treuhänders, an dem die Mitarbeiter wirtschaftlich anteilig beteiligt sind (§ 6 DepotG). Die Beteiligung der Mitarbeiter an der AG besteht somit nur **mittelbar**.

Für dieses Modell sprechen zunächst die gesetzlichen Rahmenbedingungen: Die Hauptversammlung ist bei einer großen Anzahl von direkt beteiligten Mitarbeiteraktionären unter Beachtung der gesetzlichen Vorschriften (§ 121 Abs. 6 AktG) kaum mehr als Vollversammlung möglich<sup>168</sup>. Zudem empfiehlt sich die mittelbare Beteiligung über einen Treuhänder aus praktischen Gründen, da die Aktien, z.B. von ausscheidenden Mitarbeitern, jederzeit auffindbar sind<sup>169</sup>. Auf Grund dieser Vorteile und der allgemein guten Durchsetzbarkeit, liegt den Folgenden Überlegungen und der im Anhang befindlichen Grafik Modell C zu Grunde.

Die Vorzüge dieses Modells werden von der Genehmigungspflicht des Treuhänders als Kreditinstitut überschattet. Auf die entsprechenden Voraussetzungen des Kreditwesengesetzes soll in Kapitel 7.7. eingegangen werden.

## 7.5. Zivilrechtlich notwendige Verträge

Um die in Kapitel 7.4.3. skizzierten Gestaltungen, insbesondere Modell C, umsetzen zu können, bedarf es verschiedener vertraglicher Vereinbarungen zwischen.

### 7.5.1. Beteiligungsvertrag

Die AG muss in jedem Fall mit jedem der sich beteiligenden Mitarbeitern einen **Beteiligungsvertrag** abschließen. Dieser enthält zunächst das Angebot auf Abschluss eines Vertrages zum Erwerb von Aktien und legt die Rahmenbedingungen der Beteiligung fest, also Ausgabepreis, Anlagebetrag, Aktienanzahl, Sperrfristen etc. Ferner

---

<sup>167</sup> Vgl. Kapitel 7.5.3.

<sup>168</sup> Vgl. Hohaus, B. (2002), S. 791

<sup>169</sup> Vgl. Hohaus, B. (2002), S. 791

stimmt der Mitarbeiter im Rahmen dieses Beteiligungsvertrages der Abwicklung des Beteiligungsverhältnisses und aller mit ihm verbundenen Tätigkeiten durch den Treuhänder zu. Er erteilt der AG eine unwiderrufliche Bevollmächtigung, den Treuhandvertrag im Namen des Mitarbeiters zu widerrufen, sollte der Treuhänder den Treuhandvertrag verletzen. Zuletzt gibt der Mitarbeiter sein Einverständnis dazu, dass die AG den Treuhänder ggf. auswechseln darf.

### 7.5.2. Geschäftsbesorgungsvertrag

Des weiteren muss zwischen der AG und dem Treuhänder ein **Geschäftsbesorgungsvertrag (§§ 675 ff BGB)** bestehen. Hierin wird zunächst geregelt, dass der Treuhänder ein „offenes“<sup>170</sup> Treuhanddepot einrichten und die Aktien direkt bei der AG einziehen darf. Der Treuhänder verpflichtet sich, die Gewinnbezugsrechte der beteiligten Mitarbeiter gegenüber der AG einheitlich geltend zu machen. Ferner wird die Vergütung und der Aufwandsersatz (§ 670 BGB) des Treuhänders vereinbart: die AG oder die Treugeber müssen die Kosten aus dem Treuhandvertrag, insbesondere die Depot-/Kontogebühren, die Verwaltungskosten, die Kosten für die notwendige EDV und die Kosten der Korrespondenz mit den beteiligten Mitarbeitern, übernehmen. Darüber hinaus kann eine kostenunabhängige Vergütung des Treuhänders vereinbart werden. Überdies ist ggf. eine Einigung über die Befristung des Treuhandmodells zu treffen und sind Kündigungsmodalitäten sowie die in Kapitel 7.2. aufgeführten Schadensersatzvereinbarungen, die Vertragsstrafe und ggf. eine Rückübertragungsklausel zu regeln. Als Gegenpart zum Treuhandvertrag wird die Weitergabe von Daten der Aktionäre bezüglich Zeichnungsverhalten und Haltedauer etc. an die AG vereinbart. Zuletzt behält sich die AG das Recht vor, den Administrator zu bestimmen und ggf. auszuwechseln.

### 7.5.3. Treuhandvertrag

Zwischen Mitarbeiter und Treuhänder wird ein **Treuhandvertrag** (Spezialfall des Geschäftsbesorgungsvertrag, §§ 675 ff BGB) abgeschlossen. Dieser hat im Falle von Modell C zum Inhalt, dass der Treuhänder die Aktien und die bare Zuzahlung der AG im eigenen Namen für fremde Rechnung bei der depotführenden Bank im Sammeldepot anlegt. Er wird rechtlicher Eigentümer der Aktien, der Mitarbeiter ist wirtschaftlich Berechtigter, d.h. er beteiligt sich am Fondsvermögen des Treuhänders. Das Dividendenbezugsrecht gegenüber der Gesellschaft steht dem Treuhänder zu (Abspaltungsverbot), er ist aber dazu verpflichtet, die Dividende an den Treugeber auszukehren. Das Stimmrecht in der Hauptversammlung steht dem Treuhänder als Eigentümer der Aktien zu (§ 12 AktG). Es kann nicht unwiderruflich auf den Mitarbeiter übertra-

---

<sup>170</sup> „offen“ heißt, es ist kein Geheimnis, dass ein Treuhandverhältnis besteht

gen werden<sup>171</sup>, dem steht das sog. Abspaltungsverbot (keine Trennung von Mitgliedschaft und Stimmrecht) entgegen. Es können jedoch Weisungsrechte über die Ausübung des Stimmrechts vereinbart werden oder der Mitarbeiter kann bevollmächtigt werden, seine Aktionärsrechte wahrzunehmen.

Darüber hinaus wird die Verwaltung und Verwahrung der Aktien in einem beim Treuhänder bzw. bei einem Kreditinstitut befindlichen Sammeldepot vereinbart. Der Treuhänder wickelt die Verkaufsaufträge der Mitarbeiter ab. Es muss ausdrücklich geregelt werden, dass der Treuhänder nur Mitarbeiteraktien der AG in dem Sammeldepot halten darf, die er direkt von der AG einziehen darf. Ferner sind Regelungen zum Schutz der Mitarbeiter vor einer Insolvenz der AG enthalten. Auch die Verkaufs- bzw. Übertragungsmodalitäten, insbesondere bei Verlust der Konzernzugehörigkeit des Mitarbeiters, müssen im Treuhandvertrag vereinbart werden. Zuletzt gewährt der Mitarbeiter sein Einverständnis zur anonymisierten Weitergabe der Daten an die AG bzgl. seines Zeichnungsverhaltens und der Haltedauer seiner Aktien.

Ziel und Grenze der zivilrechtlichen Gestaltungen ist die **steuerliche** Zurechnung<sup>172</sup> der Aktien beim Mitarbeiter (Treugeber) (§ 39 Abs. 2 Nr. 1 S. 2 AO)<sup>173</sup>. Laut BFH „muss der Treugeber [dazu] das Treuhandverhältnis beherrschen“<sup>174</sup> können. Dies wirkt sich bei den einzelnen Vereinbarungen folgendermaßen aus:

Bezüglich der **Weisungsgebundenheit** des Treuhänders gegenüber den Treugebern besteht in der Rechtsprechung des BFH Uneinigkeit. Er sieht in der Weisungsgebundenheit grundsätzlich eine notwendige Bedingung<sup>175</sup>, hinsichtlich der Ausgestaltung dieser Weisungsrechte vertritt er jedoch verschiedene Ansichten. I.d.R. kann jeder Treugeber dem Treuhänder einzeln Weisungen erteilen. Es ist jedoch möglich, diese Einzelweisungsbefugnis aus praktischen Gründen auszuschließen und zu vereinbaren, dass er nur an Mehrheitsbeschlüsse aller Treugeber gebunden ist<sup>176</sup>.

Der **Herausgabeanspruch** des Treugebers gegenüber dem Treuhänder ist zwingend zu vereinbaren, da der Treugeber mangels zivilrechtlichem Eigentum keinen schuldrechtlichen Herausgabeanspruch geltend machen kann. Eine permanente Treuhandenschaft, bei der der Treugeber eine Herausgabe des Treugutes an sich nicht verlangen kann sondern einen neuen Treuhänder benennen muss, ist seitens Literatur<sup>177</sup> und Finanzverwaltung<sup>178</sup> umstritten<sup>179</sup>.

<sup>171</sup> Vgl. Hohaus, B. (2002), S. 794

<sup>172</sup> im Sinne von wirtschaftlicher Zurechnung

<sup>173</sup> Vgl. Hohaus, B. (2002), S. 791 ff.

<sup>174</sup> BFH-Urteil v. 20.01.1999, IR 69/97, BStBl. 1999 II, S. 516

<sup>175</sup> Vgl. BFH-Urteil v. 20.01.1999, IR 69/97, BStBl. 1999 II, S. 517

<sup>176</sup> Vgl. BFH-Urteil v. 21.04.1988, IV R 47/85, BStBl. 1989 II, S. 722 und 725

<sup>177</sup> Vgl. Hohaus, B. (2002), S. 792 spricht sich dafür aus

<sup>178</sup> Vgl. BFH-Urteil v. 10.12.1992, XI R 45/88, BStBl. 1993 II, S. 538 spricht sich dafür aus

<sup>179</sup> Vgl. BMF v. 01.09.1994, BStBl. 1994 I, S. 615, Rz. 5, Tz. 1.3. spricht sich dagegen aus

Der Ausschluss der **ordentlichen Kündigung**<sup>180</sup> durch den Treugeber führt entgegen dem Ausschluss oder der Erschwerung der **außerordentlichen Kündigung**<sup>181</sup> nicht zur Versagung der steuerrechtlichen Anerkennung des Treuhandverhältnisses. Zur Erschwerung der Kündigung zählt auch die Vereinbarung einer **Entschädigungszahlung** im Falle einer Kündigung durch den Treugeber<sup>182</sup>.

Zur **Ausübung des Stimmrechts** muss der Treugeber weitgehende Weisungsrechte gegenüber dem Treuhänder vereinbaren, damit das Treuhandverhältnis steuerlich anerkannt wird<sup>183</sup>. Die Vereinbarung einer unwiderruflichen Vollmacht des Treugebers an den Treuhänder, zur Vornahme von Handlungen und zur „interessensgerechten Abstimmung“ in der Hauptversammlung führt allerdings zur steuerlichen Verneinung des Treuhandverhältnisses<sup>184</sup>.

#### 7.5.4. Depotvertrag

Es ist ein Depotvertrag zwischen dem Treuhänder und dem depotführenden Kreditinstitut nach den allgemein üblichen Depotbedingungen abzuschließen.

### 7.6. Steuerliche und bilanzielle Auswirkungen der verschiedenen Modelle

Die folgenden Ausführungen basieren auf generellen Besteuerungsgrundsätzen und gesetzlichen Regelungen.

#### 7.6.1. Bei der AG

Die **Beschaffung der Aktien** hat weder bei Kapitalerhöhung noch bei Rückkauf eigener Aktien steuerliche Auswirkungen. Zur Darstellung der bilanziellen Auswirkungen wird auf Kapitel 4.4.6. verwiesen.

Der verbilligte **Verkauf der Aktien** an die Mitarbeiter führt bei zurückgekauften Aktien zu einem in der Bilanz bzw. GuV auszuweisenden Verlust in Höhe der Differenz zwischen Börsenkurs und dem „Erlös“ aus dem Verkauf an die Mitarbeiter. Der Verkauf junger, durch Kapitalerhöhung geschaffener Aktien hat keine besonderen steuerlichen sowie bilanziellen Auswirkungen. Dass der Verkauf über den Treuhänder abgewickelt wird, dieser also Eigentümer der Aktien wird, ist hierbei bedeutungslos.

#### 7.6.2. Bei den Mitarbeitern

Die Beteiligung zu einem Vorzugspreis an den Aktien im Depot des Treuhänders führt zu denselben steuerlichen Auswirkungen wie der direkte Erwerb der Aktien vom

<sup>180</sup> Vgl. BFH-Urteil v. 10.12.1992, XI R 45/88, BStBl. 1993 II, S. 538

<sup>181</sup> Vgl. BFH-Urteil v. 04.03.1999, II R 106/97, BStBl. 1999 II, S. 519

<sup>182</sup> Vgl. BFH-Urteil v. 27.01.1993, IX R 269/87, BStBl. 1994 II, S. 615

<sup>183</sup> Vgl. BFH-Urteil v. 28.01.1992, VIII R 207/85, BStBl. 1992 II, S. 605, 607

<sup>184</sup> Vgl. Hohaus, B. (2002), S. 794

Arbeitgeber. Hierzu und zur steuerlichen Behandlung des Verkaufs der Aktien durch den Mitarbeiter wird auf Kapitel 4.5.2. verwiesen.

### 7.6.3. Beim Treuhänder

Die Eröffnung des Sammeldepots ist steuerneutral.

Darüber hinaus bezahlt der Treuhänder die Depotgebühren. Werden ihm diese von den Mitarbeitern oder der AG erstattet, ist dies bei ihm ein durchlaufender Posten. Jede Vergütung, die über die Erstattung seiner Ausgaben für die Depotverwaltung hinausgeht, zählt bei ihm, abzüglich seiner Betriebsausgaben, zum Gewinn. Ist er eine natürliche Person hat er Einkünfte aus selbständiger Arbeit (§ 18 Abs. 1 Nr. 3 EStG). Trägt er das Rechtskleid einer juristischen Person, hat er Einkünfte aus Gewerbebetrieb (§ 15 EStG).

Eine Gewerbesteuerpflicht besteht bei diesen Einkünften nicht, wenn der Treuhänder eine natürliche Person ist. Als juristische Person besteht für ihn Gewerbesteuerpflicht.

Umsatzsteuerlich liegt bei der reinen **Verwaltung** der Belegschaftsaktien ein so genannter Leistungsverkauf vor<sup>185</sup>. Dieser besteht darin, dass ein Unternehmer (der Treuhänder) im eigenen Namen für Rechnung eines anderen (der AG) Leistungen an Dritte (die Arbeitnehmer) erbringt. Der Leistungsverkauf fällt unter das Besorgen einer sonstigen Leistung gem. § 3 Abs. 11 UStG. Erhält der Treuhänder lediglich seine Auslagen von der AG oder den Mitarbeitern ersetzt, besteht keine Steuerbarkeit<sup>186</sup>. Erhält der Treuhänder mehr als er für die Verwaltung im Namen der Mitarbeiter verausgabt, ist das gesamte Entgelt steuerpflichtig (Umkehrschuss aus § 4 Nr. 8 e) UStG). Die Vergütung für die **An- und Verkäufe** jedoch, ist gem. § 4 Nr. 8 e) UStG in voller Höhe umsatzsteuerbefreit.

## 7.7. Notwendigkeit einer Zulassungsgenehmigung gem. § 32 KWG

Es sollen zunächst die allgemeinen Voraussetzungen und Folgen einer Genehmigung als Institut gem. § 32 Abs. 1 S. 1 KWG dargestellt werden, bevor diese in den folgenden zwei Kapiteln zur Treuhändergestaltung in Bezug gebracht werden.

Die Kreditwirtschaft verfügt über Geld als den Hauptfaktor für ökonomische Transaktionen, ob in Papierform oder als Wertpapiere, Einlagen etc. Es ist in den vergangenen Jah-

---

<sup>185</sup> Vgl. BFH-Urteil v. 31.01.2002 – V R 40, 41/00, LEXinform-Nr. 0574353

<sup>186</sup> Vgl. § 10 Abs. 1 S. 5 UStG und A 152 UStR, sog. Auslagensatz

ren streng reglementiert, d.h. unter eine besondere staatliche Aufsicht gestellt worden, die weit über das Gewerbepolizeirecht hinausgeht<sup>187</sup>. Der Grund hierfür mag darin liegen, dass enorme Beträge an volkswirtschaftlichem Vermögen gehandelt werden. Zudem stellt das Kreditwesen einen extrem vertrauensanfälligen Wirtschaftssektor dar. Folglich gehört die Wahrung der gesamtwirtschaftlichen Stabilität und damit die Funktionsfähigkeit der Kreditwirtschaft zu den Hauptaufgaben der Bankenaufsicht. Diese konkretisieren sich in dem Schutz vor Bankinsolvenzen und dem Schutz der Kundengelder. In Deutschland wird dies seit dem 01.05.2002<sup>188</sup> von der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) gewährleistet.

Die BaFin kommt ihren Aufgaben in der Form nach, dass Unternehmen, die Kreditgeschäfte u.ä. betreiben, unter gewissen Voraussetzungen von ihr eine Genehmigung zur Betätigung in diesem Geschäftsfeld beantragen müssen (§ 32 Abs. 1 S. 1 KWG). Diese Unternehmen müssen in der Folge Anzeigen über relevante Geschäftsvorfälle erstatten (§§ 24 ff KWG). Stellt der Wirtschaftsprüfer in ihrem Jahresabschluss schwerwiegende Gesetzesverstöße oder Gefahren für den Bestand des Unternehmens fest, hat er dies der BaFin anzuzeigen (§ 29 KWG). Des Weiteren besitzt die Aufsichtsbehörde Prüfungs- und Auskunftsrechte, die ihr erlauben in die Geschäftsvorfälle der Institute Einblick zu nehmen (§§ 44, 44a KWG). Aus § 6 Abs. 3 KWG gehen ferner Eingriffsbefugnisse hervor: so kann die BaFin anordnen Geschäftsleiter abzurufen (§ 36 KWG), bestimmte Werbungsarten untersagen (§ 23 KWG) oder die Betriebserlaubnis eines Instituts aufheben (§ 35 Abs. 2 KWG). Einen Insolvenzantrag kann nur die BaFin stellen (§ 46b KWG). Für Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute ist die Genehmigungspflicht laut § 32 Abs. 1 S. 1 KWG zu prüfen.

Hier stellt sich nun die Frage, ob das Unternehmen ein Kreditinstitut oder ein Finanzdienstleistungsinstitut ist. Die Einordnung als Finanzdienstleistungsinstitut (§ 1 Abs. 1a KWG) ist der Einordnung als Kreditinstitut (§ 1 Abs. 1 KWG) subsidiär.

In jedem Fall ist eine Genehmigung der BaFin nur erforderlich, wenn das Unternehmen Bankgeschäfte bzw. Finanzdienstleistungen gewerbsmäßig oder in einem in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordernden Umfang betreibt<sup>189</sup>.

Im zweiten Schritt muss geprüft werden, ob das Unternehmen **Bankgeschäfte** gem. § 1 Abs. 1 S. 2 KWG betreibt, also die Voraussetzungen eines **Kreditinstitutes** erfüllt. Werden diese nicht erfüllt, müssen die Voraussetzungen der **Finanzdienstleistung** gem.

---

<sup>187</sup> Vgl. Häuser, F. (2003), S. XV

<sup>188</sup> Vgl. § 1 Abs. 1 FinDAG

<sup>189</sup> Vgl. § 1 Abs. 1 S. 1, § 1 Abs. 1a S. 1, § 32 Abs. 1 S. 1 KWG

§ 1 Abs. 1a KWG geprüft werden, um zu bestimmen, ob ein genehmigungspflichtiges **Finanzdienstleistungsinstitut** vorliegt.

Sind die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 oder Abs. 1a KWG erfüllt, kann eine Genehmigungspflicht nur noch über die Befreiungen des § 2 KWG umgangen werden.

Die Folgen der Genehmigung des § 32 KWG sind erhöhte Prüfungspflichten<sup>190</sup>, strengere Eigenkapital-<sup>191</sup> und Liquiditätsvorschriften<sup>192</sup> sowie verschärfte vom HGB abweichende Bilanzierungs- und Offenlegungsvorschriften<sup>193</sup>.

### 7.8. Meinung der Finanzaufsicht zur Treuhänder-Gestaltung

Da es sich bei der Treuhänder-Gestaltung um die erste ihrer Art in Deutschland handelt, gibt es keine offiziellen Quellen, aus denen hervorgeht, was das BAFin von der Gestaltung hält. Aus den strengen Vorschriften des KWG und deren Hintergründen lässt sich aber ableiten, dass es nicht einfach sein wird, der Genehmigungspflicht zu entgehen.

Da man davon ausgehen kann, dass die Aktienaussgabe in erheblichem Umfang stattfinden wird, muss der Treuhänder seinen Geschäftsbetrieb, der sich auf die Verwaltung und Verwahrung dieser Aktien bezieht, in kaufmännischer Weise einrichten. Sollte er das nicht, ist eine Genehmigung dennoch notwendig, da er im Hinblick auf seine Vergütung auf jeden Fall nachhaltige Gewinnerzielung beabsichtigt, also gewerbsmäßig handelt<sup>194</sup>.

Das BAFin wird darüber hinaus auf diverse Unterformen des Bankgeschäftes des § 1 Abs. 1 KWG verweisen und auf eine Einordnung als Kreditinstitut plädieren:

Da der Treuhänder im eigenen Namen für fremde Rechnung Finanzinstrumente anschafft bzw. veräußert, betreibt er **Finanzkommissionsgeschäfte** (§ 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 KWG). Zudem erfüllt die Verwahrung und Verwaltung der Aktien (= Wertpapiere) für andere die Voraussetzungen des **Depotgeschäftes** gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 KWG, insbesondere wenn der Treuhänder die aus den Aktien fließenden Rechte für die Mitarbeiter wahrnimmt.

### 7.9. Diskussion möglicher Gestaltungsalternativen

Es müssen nun praktikable Lösungen gefunden werden, um eine Genehmigungspflicht und somit eine Überwachung durch das BAFin und insbesondere dem dadurch entstehenden Verwaltungs- und Rechnungslegungsaufwand und -kosten zu vermeiden.

<sup>190</sup> Vgl. § 28 KWG f.

<sup>191</sup> Vgl. §§ 10 KWG ff.

<sup>192</sup> Vgl. §§ 11 KWG ff.

<sup>193</sup> Vgl. § 26 KWG und §§ 340 – 340 Buchst. o HGB

<sup>194</sup> Vgl. § 15 Abs. 2 S. 1 EStG

Die erste Alternative bietet das KWG selbst. Es enthält in § 2 diverse **Befreiungsmöglichkeiten von der Einordnung als Kreditinstitut bzw. der Einordnung als Finanzdienstleistungsinstitut**, wobei letztere irrelevant sind, da die BAFin die Tätigkeit des Treuhänders als Bankgeschäft einordnet. Insoweit kommt eine Tätigkeit als Finanzdienstleister nicht in Frage. Folglich können nur die Befreiungen von der Einordnung als Kreditinstitut des § 2 Abs. 1 KWG greifen.

Für die Treuhändergestaltung wäre auf den ersten Blick nur § 2 Abs. 1 Nr. 7 KWG relevant. Darunter fallen Unternehmen, die Bankgeschäfte ausschließlich mit Konzernunternehmen betreiben. Es wäre ohne Weiteres möglich, ein Tochterunternehmen der AG zu gründen, das dann als Treuhänder fungiert, oder die AG am Unternehmen des Treuhänders mehrheitlich zu beteiligen. Problematisch ist aber, ob der Treuhänder dann die Bankgeschäfte, wie gesetzlich gefordert, ausschließlich mit Konzernunternehmen betreibt. Da der Treuhänder auch mit den Mitarbeitern Bankgeschäfte betreibt, denen die Aktien wirtschaftlich zuzurechnen sind, ist eine Befreiung von der Einordnung als Kreditinstitut folglich nicht möglich.

Eine weitere Lösung wäre, von vornherein **aus der Einordnung als Kreditinstitut heraus zu fallen**. Eine nachfolgende Einordnung als Finanzdienstleister wäre weniger hinderlich, da es in § 2 Abs. 6 S. 1 Nr. 6 KWG eine Befreiung von dieser Einordnung für solche Unternehmen gibt, deren Finanzdienstleistung ausschließlich in der Verwaltung eines Systems von Arbeitnehmerbeteiligungen an den eigenen oder an mit ihnen verbundenen Unternehmen besteht. Damit diese Gestaltung möglich ist, muss der Treuhänder also zunächst mit der AG verbunden sein. Dies lässt sich dadurch verwirklichen, dass die AG mehrheitlich am Unternehmen des Treuhänders beteiligt ist, dieser also ein **Tochterunternehmen** der AG ist / wird<sup>195</sup>. Des weiteren muss er aus der Einordnung als Kreditinstitut herausfallen und als **Finanzdienstleister** gelten. Dies ist möglich, wenn der Treuhänder die Anschaffung und Veräußerung der Aktien nur vermittelt (**Anlagevermittlung** § 1 Abs. 1a S. 2 Nr. 1 KWG), die Anschaffung und Veräußerung der Mitarbeiteraktien im fremden Namen für fremde Rechnung tätigt (**Abschlussvermittlung** § 1 Abs. 1a S. 2 Nr. 2 KWG) und/oder die Verwaltung der in den Mitarbeiteraktien angelegten Vermögen mit Entscheidungsspielraum übernimmt (**Finanzportfolioverwaltung** § 1 Abs. 1a S. 2 Nr. 3 KWG). Folglich müsste man ein Kreditinstitut damit beauftragen, die Anschaffung und Veräußerung der Aktien vorzunehmen. Der Treuhänder wird von diesem dazu berechtigt, die Verwaltung des Sammeldepots zu übernehmen hat aber keine Verfügungsmacht über die Aktien. Er muss also völlig abhängig von den Weisungen der Mitarbeiter oder der Bank sein. Der Treuhänder darf im Umkehrschluss nicht Eigentümer der Aktien werden.

---

<sup>195</sup> zur Definition der Konzerntochter vgl. § 290 Abs. 2 HGB

Die Befreiungsvorschrift des § 2 Abs. 6 S. 1 Nr. 6 KWG betont nochmals den Mangel an Entscheidungsspielraum des Treuhänders, indem sie nur von „Verwaltung“ der Mitarbeiterbeteiligungen spricht.

Selbst wenn das Modell so gestaltet wird, dass die Mitarbeiter nur wirtschaftliches Eigentum an den Aktien haben und der Treuhandvertrag dem Treuhänder die freie Verfügung über die Aktien verbietet, hat er diese Möglichkeit immer noch theoretisch, weil er das rechtliche Eigentum an den Aktien hält. Das bringt die Gestaltung des Mitarbeiterbeteiligungsmodells als indirekte Beteiligung auf jeden Fall ins Wanken.

Eine Lösung hierfür könnte **§ 25a Abs. 2 KWG** bieten, die sog. **Auslagerung von Bereichen eines Kreditinstituts auf andere Unternehmen**. Das Modell hätte zwei Vorteile: erstens könnte die Bank ihre Wettbewerbsfähigkeit stärken indem sie Unternehmensteile an externe Dienstleister auslagert (Outsourcing)<sup>196</sup>. Zweitens würde der Treuhänder als ein solcher externer Dienstleister für seine dem Wesen nach genehmigungspflichtige Tätigkeit<sup>197</sup> keine Genehmigung gem. § 32 KWG benötigen. Voraussetzung ist, dass das Kreditinstitut, bei dem das Depot gehalten wird, Träger aller Entscheidungen ist und nur die Verwaltung des Sammeldepots an den Treuhänder auslagert. Der Treuhänder darf keine Verfügungsmacht besitzen und muss genau definierte Entscheidungsfindungskriterien der Bank erhalten, wenn es darum geht, weitere Risiken einzugehen<sup>198</sup>. Die Bank muss sich ihre Weisungsbefugnis vertraglich zusichern<sup>199</sup>. Die Ordnungsmäßigkeit der betriebenen Bankgeschäfte bzw. Finanzdienstleistungen, die Steuerungs- und Kontrollmöglichkeiten der Geschäftsleitung der Bank sowie die Prüfungs- und Kontrollmöglichkeiten des BAFin müssen trotz Auslagerung weiterhin gewährleistet sein<sup>200</sup>. Hierzu zählen konkret der Fortbestand einer ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation (§ 25a Abs. 1 KWG) sowie das in § 32 Abs. 1 S. 1 KWG verlangte Bestehen eines in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetriebes nach der Auslagerung<sup>201</sup>. Dazu muss der Treuhänder in das interne Kontrollsystem der Bank eingebunden sein. Dies spielt auch im Hinblick auf das neu gefasste Geldwäschegesetz (GwG)<sup>202</sup> eine große Rolle. So muss das dem Treuhänder übergeordnete Kreditinstitute seinen Vertragspartner bei Abschluss einer dauernden Geschäftsbeziehung, also der Eröffnung des Sammeldepots, identifizieren, d.h. seinen Name feststellen<sup>203</sup>. Im Falle der Treuhändergestaltung muss zusätzlich die wirtschaftlich Berechtigten, also die Mitarbeiter, auf deren

<sup>196</sup> Vgl. BAFin (2001), Tz. 1

<sup>197</sup> Vgl. BAFin (2001), Tz. 7

<sup>198</sup> Vgl. BAFin (2001), Tz. 15

<sup>199</sup> Vgl. § 25a Abs. 2 S. 2 KWG und BAFin (2001), Tz. 23

<sup>200</sup> Vgl. BAFin (2001), Tz. 25 ff.

<sup>201</sup> Vgl. BAFin (2001), Tz. 12

<sup>202</sup> geändert durch Art. 1 GwG v. 08.08.2002, BGBl. I 2002, S. 3105

<sup>203</sup> Vgl. § 2 Abs. 1 GwG i.V.m. § 1 Abs. 5 GwG

Rechnung der Treuhänder handelt, identifiziert werden (§ 8 Abs. 1 S. 1 GwG), um Strohmengeschäfte zu vermeiden<sup>204</sup>. Zuständige Behörden für Kreditinstitute ist die BAFin (§ 16 Abs. 1 Nr. 2 GwG).

In der Praxis könnte die o.g. Gestaltung folgendermaßen aussehen: Der Treuhänder eröffnet im Auftrag der AG bei dem über eine solche Zulassungsgenehmigung verfügende Institut<sup>205</sup> das Sammeldepot und erhält von der AG die Erlaubnis, dieses zu führen. Die AG legt die Mitarbeiteraktien ein. Zwischen AG und Bank wird vereinbart, dass die Aktien im Bestand der AG verbleiben, der Treuhänder dadurch also nicht wirtschaftlich begünstigt ist. Das beauftragte Kreditinstitut beaufsichtigt die Verwaltung der Aktien durch den Treuhänder.

## 8. Fazit

Belegschaftsaktien erweisen sich aus vielen Gründen für die Mitarbeiter-Kapitalbeteiligung als besonders geeignet<sup>206</sup> und erfreuen sich großer Beliebtheit<sup>207</sup>. Sie stellen eine Beteiligung am Eigenkapital des Unternehmens dar, die die Eigenkapitalquote des Unternehmens erhöhen kann<sup>208</sup>. Des weiteren steht das Eigenkapital hieraus unbegrenzt zur Verfügung, da die Aktien vom Unternehmen nicht mehr zurückbezahlt werden müssen. Das Beteiligungsmodell ist so gestaltbar (Vorzugsaktien), dass die Entscheidungsfreiheit des Unternehmens erhalten bleibt. Da die Aktionäre auf die Geschäftsführung nur indirekt über die Wahl des Aufsichtsrats Einfluss nehmen können, kann durch eine entsprechende Gestaltung der Mehrheitsverhältnisse in der Hauptversammlung die Souveränität des Unternehmens gewahrt werden. Außerdem sind die Auskunftsrechte der Aktionäre im Vergleich zu denen eines GmbH-Gesellschafters gering<sup>209</sup>.

Aus Arbeitnehmersicht hat die Beteiligung durch Belegschaftsaktien weitere Vorteile: So wird er zum Gesellschafter und verfügt über Verwaltungs- und Vermögensrechte. Darüber hinaus nimmt er am Substanzwachstum des Unternehmens teil, welches sich in Kurssteigerungen der Belegschaftsaktien niederschlägt<sup>210</sup>. In wirtschaftlich erfolgreichen Jahren kann der Mitarbeiter somit zusätzliches Einkommen erhalten, dessen Verzinsung über dem banküblichen Zinssatz liegt. Der Mitarbeiter verfügt sowohl über materielle als auch über immaterielle Rechte, was seine Identifikation mit dem Unternehmen und seine

---

<sup>204</sup> Vgl. Häuser, F. (2003), S. XXI

<sup>205</sup> Vgl. BAFin (2001), Tz. 5

<sup>206</sup> Vgl. Schwetzler, B. (1989), S. 150

<sup>207</sup> Vgl. Baeck, U./Diller, M. (1998), S. 1405

<sup>208</sup> Vgl. Ehlers, H. (1999), S. 3680

<sup>209</sup> Vgl. Priester, H.-J. (1996), S. 337

<sup>210</sup> Vgl. BMA (2001), S. 5

Bindung an das Unternehmen fördert. Andererseits ist seine Haftung auf seine Einlage beschränkt.

Nachteile ergeben sich vor allem aus der niederen steuerlichen Förderung, was auf die Akzeptanz der Beteiligungsmodelle unter den Mitarbeitern negative Auswirkung haben kann. Zudem kann die erfolgsorientierte Komponente, die Dividende, bei schwächerer Ertragslage von der AG reduziert oder gestrichen werden. Sollte der Arbeitnehmer auf Grund privater finanzieller Schwierigkeiten dazu gezwungen sein, seine Anteile zu einem Preis unter dem Zeichnungskurs verkaufen zu müssen, muss er Kursverluste in Kauf nehmen. Das Insolvenzrisiko und damit der doppelte Verlust der **Beteiligung** und des **Arbeitsplatzes** wird allerdings über eine Regelung zum Insolvenzschutz umgangen<sup>211</sup>.

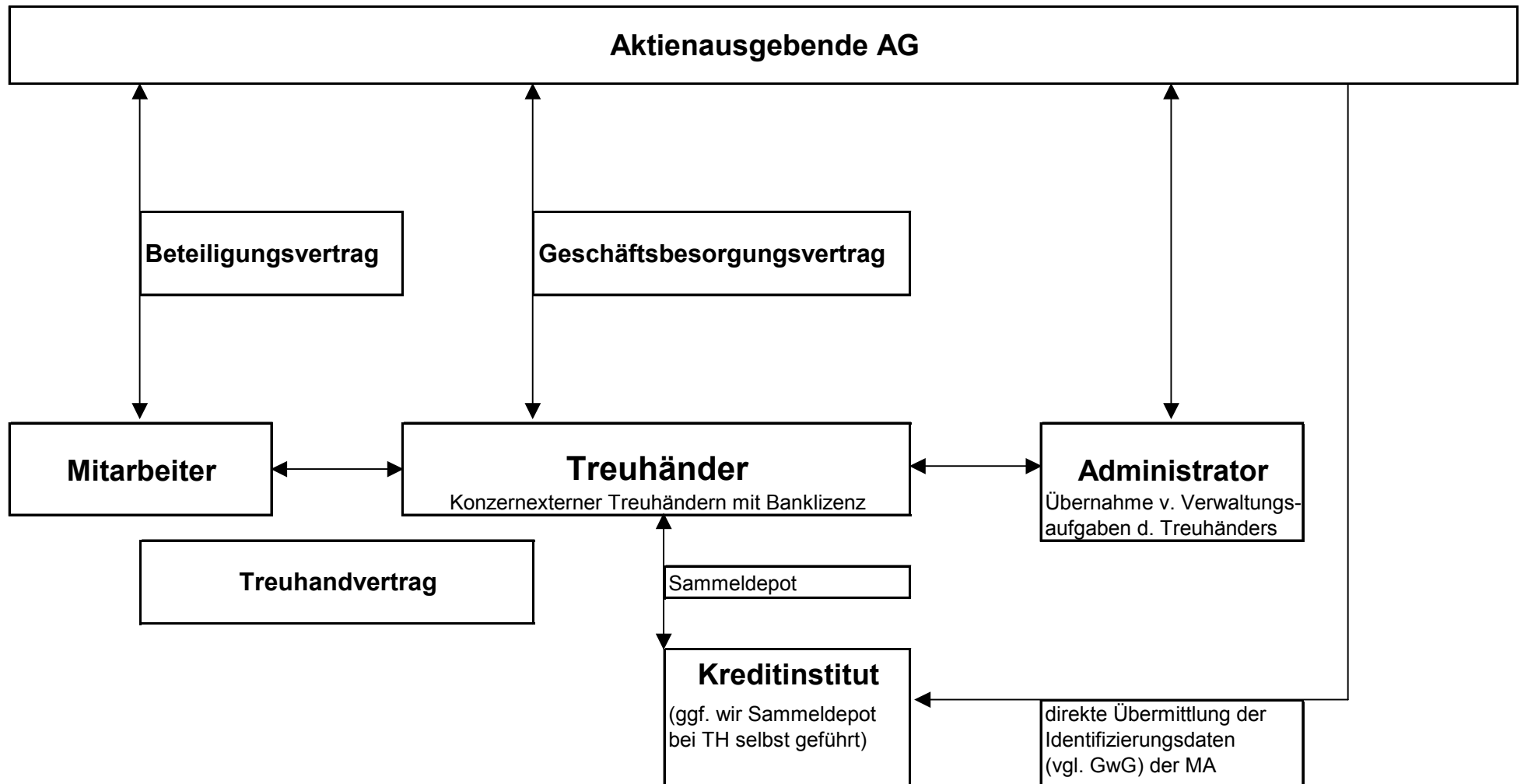
Auf dem Weg hin zu einer besonders kostengünstigen Variante eines Beteiligungsmodells, entwickelte ich im Laufe der Diplomarbeit das Treuhandmodell. Der Treuhänder steht als Verwalter der Aktien zwischen AG und deren Mitarbeiter. Angesichts strenger gesetzlicher Regelungen im KWG und mangelnder Erfahrung der Finanzaufsicht<sup>212</sup> mit solchen Gestaltungen eröffnen sich aber viele Hindernisse. So steht die Genehmigungspflicht des KWG und der zivilrechtliche Grundsatz der Verknüpfung von Verfügungsbezugnis und Rechtsinhaberschaft als Haupthindernisse einer Treuhändergestaltung mittels Sammeldepot im Wege. Nur mittels § 25a Abs. 2 KWG können sie umgangen werden: der Treuhänder wird als depotführende Abteilung aus einem Kreditinstitut ausgegliedert. Damit dies gelingt, darf er keinerlei Verfügungsmacht über das Depot besitzen.

Da eine Regelung zu Treuhandverhältnissen im, für diese Art von Kreditgeschäften zuständigen, DepotG fehlt, liegt es in den Händen der BAFin und der Rechtsprechung, ob eine solche Gestaltung möglich ist. Zum Zeitpunkt der Fertigstellung dieser Arbeit war sich das BAFin noch nicht schlüssig, ob die Ausgabe von Mitarbeiteraktien unter Zwischenschaltung eines Treuhänders in Form einer Auslagerung einer Abteilung eines Kreditinstituts gem. § 25a Abs. 2 KWG möglich ist. Wie meine Diplomarbeit gezeigt hat, wäre sie theoretisch durchführbar.

---

<sup>211</sup> Vgl. Kapitel 5.3.

<sup>212</sup> Vgl. § 42 DepotG: Das DepotG ist durch Vorschrift des **Reichsministers der Justiz** (!) auf Treuhändergestaltungen auszuweiten. D.h., das DepotG enthält momentan **keine Regelung** zu einer solchen Gestaltung.



## Literaturverzeichnis

### 1. Selbständige Bücher und Schriften, Kommentare, Beiträge in Zeitschriften

- AGP/GIZ (2002): Statistik zur Mitarbeiter-Kapitalbeteiligung, Stand 01.01.2002, Internet-URL: <http://www.agpev.de> „Sonstiges“.
- Aschmann, S. (1998): Mehrdimensionale Beteiligung der Mitarbeiter am Gesamtunternehmenserfolg, Diss., St. Gallen 1998.
- Baeck, U. /Diller, M. (1998): Arbeitsrechtliche Probleme bei Aktienoptionen und Belegschaftsaktien, in: DB, 51. Jg. (1998), S. 1405-1412.
- Bayerisches Staatsministerium für Arbeit und Sozialordnung, Familie und Frauen (2002): Fit durch Mitarbeiterkapitalbeteiligung - Eine Informationsschrift für Arbeitgeber und Mitarbeiter-, 2. aktualisierte Aufl., München 2002.
- Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (2001): Rundschreiben 11/2001: Auslagerung von Bereichen auf ein anderes Unternehmen gem. § 25a Abs. 2 KWG, Internet-URL:[http://www.bafin.de/rundschreiben/93\\_2001/rs11\\_01.htm](http://www.bafin.de/rundschreiben/93_2001/rs11_01.htm)
- Bundesministerium der Finanzen (1997): Schreiben vom 16.07.1997 – IV B 6 – S 2432 – 2/97, BStBl. 1997 I, S. 738, i.d.F. vom 24.08.2000, BStBl. I 2000, S. 1227-1228.
- Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung (2001): Mitarbeiterbeteiligung am Produktivvermögen: Ein Wegweiser für Arbeitnehmer und Arbeitgeber, Bonn 2001.
- Bundesministerium für Gesundheit und Soziale Ordnung (2001): Die deutsche Rentenreform im Europäischen Kontext, Internet-URL: [http://www.bmgs.bund.de/deu/gra/aktuelles/reden/bma/index\\_2102.cfm](http://www.bmgs.bund.de/deu/gra/aktuelles/reden/bma/index_2102.cfm)
- Claussen, C. P. (1998): Wie ändert das KonTraG das Aktiengesetz?, in: DB, 51. Jg. (1998), S. 177- 186.
- Däubler, W. (2002): BGB kompakt – Die systematische Darstellung des Zivilrechts, München 2002.

- Dautel, R. (1999): Möglichkeiten zur steueroptimalen Beteiligung von Mitarbeitern an einer GmbH, in: INF, Heft 12 (1999), S. 684-687.
- Dilger, E. (1994): Die kleine AG und die Neuregelung zum Bezugsrechtsausschluss, in: Die Bank, Heft 10/1994, S. 610-615.
- Drukarczyk, J./  
Schwetzler, B. (1990): Mitarbeiterbeteiligung und Unternehmensfinanzierung, in: DB, 43. Jg. (1990), S. 1777-1783.
- Drukarczyk, J./  
Schwetzler, B. (1991): Staatliche Förderung von Mitarbeiterbeteiligungen und finanzielle Wirkungen, in: DB, 44. Jg. (1991), S. 1181-1188.
- Ehlers, H. (1999): Die Chancen und die Nachteile eines Börsenganges, in: NWB, Heft Nr. 31 v. 02.08.1999, S. 3679-3684.
- Esser, K./  
Faltlhauser, K. (1974): Beteiligungsmodelle, München 1974.
- Falterbaum/Bolk/Reiß (2001): Buchführung und Bilanz, Grüne Reihe, Band 10, 18. Aufl., Bremen 2001.
- Finanzministerium des Landes  
Nordrhein-Westfalen (1995): Erlass vom 15.05.1995, S 2332 – 75 – V B 3, in: DB, 48. Jg. (1995), S.1150-1151.
- Franke, G. (1988): Betriebswirtschaftliche Aspekte der Mitarbeiter- Kapitalbeteiligung, in: Betriebliche Vermögensbildung: Gestaltungsmöglichkeiten der Mitarbeiterkapitalbeteiligung – ihre Vorteile und Probleme (Hrsg.: Bundesvereinigung der deutschen Arbeitgeberverbände), Köln 1988, S. 27-56.
- Fürhoff, J. (1998): Insiderrechtliche Behandlung von Aktienoptionsprogrammen und Managements Buy-Outs, in: Die Aktiengesellschaft, 43. Jg. (1998), S. 83-88.
- Gaugler, E. (1967): Belegschaftsaktien in betriebswirtschaftlicher und sozialpolitischer Sicht, in: ZfB, 37. Jg. (1967), S. 741-758.
- Griesbach, A./  
Moch, A. (2002): Fördermöglichkeiten bei der verbilligten Aktienüberlassung an Arbeitnehmer, in: NWB Nr. 38 vom 16.09.2002, S.3119-3126.

- Guski, H-G./  
Schneider, H. J. (1983): Betriebliche Vermögensbeteiligung in der Bundesrepublik Deutschland, Teil II: Ergebnisse, Erfahrungen und Auswirkungen in der Praxis, Köln 1983.
- Guski, H.-G./  
Schneider, H. J. (1987): Mitarbeiterbeteiligung Handbuch für die Praxis, Band 1, Neuwied 1987.
- Harenberg, F. E. (1998): ABC der wichtigsten Wertpapiere, in: NWB, Heft Nr. 4 vom 19.01.1998, S. 1287-1298.
- Häuser, F. (2003): Einführung, in: Bankrecht, 31., neubearbeitete Aufl., München 2003, S. IX-XLII.
- Held, T. (1982): Mitarbeiterbeteiligung in deutschen Industriegesellschaften, in: ZfB, 52. Jg. (1982), S. 735-753.
- Hohaus, B. (2002): Die steuerliche Anerkennung von Treuhandvertragsklauseln im Rahmen von Mitarbeiterdirektbeteiligungen, in: DStR, 40. Jg. (2002), S. 789-795.
- Jäger, B./Lang, F. (2003): Körperschaftsteuer, Grüne Reihe, Band 6, 16. Aufl., Bremen 2003
- Kau, W. M./  
Leverenz, N. (1998): Mitarbeiterbeteiligung und leistungsgerechte Vergütung durch Aktien-Options-Pläne, in: BB, 53. Jg. (1998), S. 2269-2276.
- Kilian, H. (1978): Betriebliche Kapitalbeteiligungsmodelle, Wiesbaden 1978.
- Korn, K. (2003): Einkommensteuergesetz Kommentar, Loseblattsammlung Stand August 2003 incl. 15. Erg.lfg., Bonn 2003.
- Legerlotz, C./Laber, J. (1999): Arbeitsrechtliche Grundlagen bei der betrieblichen Arbeitnehmerbeteiligung durch Aktienoptionen und Belegschaftsaktien, in: DStR, 37. Jg. (1999), S. 1658-1667.
- Lutter, S. (2001): Mitarbeiterbeteiligung, in: Handwörterbuch des Bank- und Finanzwesens (Hrsg.: Gerke, W./Steiner, S.), 3. völlig überarbeitete und erweiterte Aufl., Stuttgart 2001, Sp. 1454-1462.
- Michel, J. W. (1999): Stock Options in Deutschland, Diss., Würzburg 1999.
- Mikus, R. (2002): Die Bedienung von Aktienoptionen durch eigene Anteile nach der Unternehmenssteuerreform, in: BB, 57. Jg. (2002), S. 178-181.

- Ophoff, J./  
Walkiewicz, N. (1996): Kostenneutrale und insolvenz sichere Gestaltung arbeitnehmerfinanzierter Pensionszusagen, in: DB, 49. Jg. (1996), S. 2240-2244.
- o.V. (2000): Infineon Technologies, Presseinformation über den Börsengang vom 13./14. März 2000, S. 2.
- o.V. (2003a): "Wir sind in einer schwierigen Phase", Internet-URL: <http://www.manager-magazin.de/unternehmen/artikel/0,2828,274580,00.html>
- o.V. (2003b): Was ist der Alterslastquotient?, Internet-URL: [http://www.ruv.de/index.htm?url=/altersvorsorge/1\\_fragenundantworten-rentensituation.htm](http://www.ruv.de/index.htm?url=/altersvorsorge/1_fragenundantworten-rentensituation.htm)
- o.V. (2004): Rentenversicherer warnen vor weiter sinkenden Altersbezügen, in: Handelsblatt Nr. 20 vom 29.01.2004, S. 1
- Peez, C. (1983): Die Problematik der Mitarbeiterbeteiligung durch Belegschaftsaktien, Frankfurt am Main 1983.
- Peltzer, M. (1996): Steuer- und Rechtsfragen bei Mitarbeiterbeteiligung und der Einräumung von Aktienoptionen (Stock Options), in: Die Aktiengesellschaft, 41. Jg. (1996), S. 307-315.
- Perridon, L./  
Steiner, M. (1988): Finanzwirtschaft in der Unternehmung, 5., überarbeitete Aufl., München 1988.
- Pohl, H.-R./  
Siddiqui, S. (1998) : Aktienoptionspläne als wertorientiertes Vergütungsinstrument, in : FAZ Nr. 238 vom 28.09.1998, S. 35.
- Priester, H.-J. (1996): Die kleine AG – ein neuer Star unter den Rechtsformen?, in: BB, 51. Jg. (1996), S. 333-338.
- Rössle, W. (2002): Basel II und Rating, in: Studium & Praxis, 3. Jg. (2002), S. 13-18.
- Schanz, T. (1985): Mitarbeiterbeteiligung Grundlagen – Befunde – Modelle, München 1985.
- Schanz, T. (1997): Steuerliche und wirtschaftliche Fallstricke bei aus Gehalts- umwandlung der Mitarbeiter finanzierten Versorgungszusagen, in: BB, 52. Jg. (1997), S. 602-610.

- Schawilye, R. (1998): Belegschaftsaktien in der mittelständischen Aktiengesellschaft: Analyse am Beispiel von Softwareunternehmen, Wiesbaden 1998.
- Schlecht, O. (1997): Mitarbeiter am Kapital beteiligen: Leitfaden für die Praxis, Gütersloh 1997, S. 31-48.
- Schneck, O. (Hrsg.)  
u.a.(2000): Lexikon der Betriebswirtschaft, 4., völlig überarbeitete und erweiterte Aufl., München 2000.
- Schneider, H. J./  
Zander, E. (1990): Erfolgs- und Kapitalbeteiligung der Mitarbeitern in Klein- und Mittelbetrieben, 3., überarbeitete und erweiterte Aufl., Freiburg 1990.
- Schmidt, L. (Hrsg.) (2002): Einkommensteuergesetz, 21., völlig überarbeitete Aufl., München 2002.
- Scholand, M. (1987): Anforderungen an neue Modelle zur Mitarbeiterbeteiligung in deutschen Aktiengesellschaften, in: Mitarbeiterbeteiligung Handbuch für die Praxis (Hrsg.: Guski, H.-G./Schneider, H.J.), Band 1, Neuwied 1987, S. 3730/1-12.
- Schrinner, A. (1999): Steuerliche Probleme der Altersvorsorge und der Vermögensbildung, Bonn 1999.
- Schwetzler, B. (1989): Mitarbeiterbeteiligung und Unternehmensfinanzierung, Wiesbaden 1989.
- Sinn, H.-W. (1998): Vermögensbildung aus Sicht der Wissenschaft, in: Zukunft sichern: Teilhabegesellschaft durch Vermögensbildung (Hrsg.: Lautenbach, M./Netzler, A.), München 1998, S.16-20.
- Stehle, H. (1985): Mitarbeiterbeteiligung – ein Mittel zur Leistungssteigerung und Unternehmensfinanzierung, Stuttgart 1985.
- Teltschik, N. (1999): Mehr Gewinn durch Mitarbeiterbeteiligung, Frankfurt am Main 1999.
- Viethen, H. P./  
Schwedde, R. (1997): Arbeitsrecht in der betrieblichen Praxis 1998, München 1997.
- Wagner, K. R. (1993): Management Buy Out, Führungskräftebeteiligung, Mitarbeiterbeteiligung, Neuwied 1993.

- Wagner, K. R. (2000 a): Kapitalbeteiligung von Mitarbeitern und Führungskräften: Möglichkeiten, Chancen, Visionen, Heidelberg 2000.
- Wagner, K. R. (2000 b): Innovative Wege der Mitarbeiterbeteiligung – Kreativität ist gefordert – in: DStR, 38. Jg. (2000), S. 1707-1712.
- Wöhe, G. (Hrsg.)/  
Bilstein, J. (1988): Grundzüge der Unternehmensfinanzierung, 5., überarbeitete Aufl., München 1988.

## **2. Urteilsregister**

### **2.1. Zivilgerichte**

LG Stuttgart, Urteil vom 30.10.1997 – 5 KfH O 96/97, DB, 50. Jg. (1997), S. 2421-2424.

BayObLG, Beschluss vom 24.11.1988 – BReg 3 Z 111/88, DB, 42. Jg. (1988)1996, S. 214-217.

BAG-Urteil vom 05.03.1980, 5 AZR 881/78, S. 1.

FG Köln, Urteil vom 06.04.2000, 7 K 1193/1997, SIS 01 60 77.

### **2.2. Steuergerichte**

BFH-Urteil vom 16.11.1984, VI R 39/80, BStBl. 1985 II, S. 136-137.

BFH-Urteil vom 21.04.1988, IV R 47/85, BStBl. 1989 II, S. 722-727.

BFH-Urteil vom 28.01.1992, VIII R 207/85, BStBl. 1992 II, S. 605-607.

BFH-Urteil vom 10.12.1992, XI R 45/88, BStBl. 1993 II, S. 538-543.

BFH-Urteil vom 27.01.1993, IX R 269/87, BStBl. 1994 II, S. 615-619.

BFH-Urteil vom 13.04.1994, I R 97/93, BStBl. 1994 II, S. 743-744.

BFH-Urteil vom 20.01.1999, IR 69/97, BStBl. 1999 II, S. 514-519.

BFH-Urteil vom 04.03.1999, II R 106/97, BStBl. 1999 II, S. 519-521.

BFH-Urteil vom 20.06.2001 – VI R 105/99, BStBl. 2001 II, S. 689-690.

BFH-Urteil vom 31.01.2002 – V R 40, 41/00, LEXinform-Nr. 0574353.

## Ehrenwörtliche Erklärung

„Ich erkläre ehrenwörtlich:

- dass ich meine Diplomarbeit ohne fremde Hilfe angefertigt habe;
- dass ich die Übernahme wörtlicher Zitate aus der Literatur sowie die Verwendung der Gedanken anderer Autoren an den entsprechenden Stellen innerhalb der Arbeit gekennzeichnet habe;
- dass ich meine Diplomarbeit bei keiner anderen Prüfung vorgelegt habe.

Ich bin mir bewusst, dass eine falsche Erklärung rechtliche Folgen haben wird.“

Stuttgart, den 07.02.2004

---

Corinna Craciunescu