



Virtuelle Optionspläne bei der GmbH – Ein Mitarbeiterbeteiligungsmodell für den Mittelstand

Unternehmen sind grundsätzlich bestrebt, ihre Leistungsträger möglichst langfristig zu binden und diese nicht zu verlieren, schon gar nicht an den Wettbewerb. Bei Aktiengesellschaften ermöglichen Aktienoptionspläne eine solche mehrjährige Bindung. Für mittelständische Unternehmen lässt sich derselbe Effekt durch virtuelle Optionspläne erzielen.

Mit diesem Newsletter stellen wir Ihnen die rechtlichen Rahmenbedingungen vor und geben Tipps für die Umsetzung.

Haben Sie Fragen? Fragen Sie uns!

avocado rechtsanwälte
spichernstraße 75–77
50672 köln
t +49 221 390710
f +49 221 3907129
 köln@avocado.de
 www.avocado.de



Funktionsweise von „normalen“ Aktienoptionsplänen bei der AG

Häufig anzutreffen sind Optionspläne bei Aktiengesellschaften (AG):

Optionen und Sperrfrist

Im Rahmen eines Optionsplans gewährt die AG bestimmten Mitarbeitern das Recht (in Form mehrerer Optionen), nach Ablauf einer bestimmten Wartezeit (Sperrfrist) Aktien zu einem Preis zu erwerben, der bei Zuteilung der Optionen bereits festgeschrieben wird. Steigt der Wert der Aktien zwischenzeitlich, wird die Ausübung der Option attraktiv, d.h., in diesem Fall lohnt sich der Erwerb der Aktien zum festgeschriebenen Vorzugspreis.

Ausübungsfrist und Haltefrist

Die Entscheidung zum Erwerb der Aktien kann dabei nicht beliebig hinausgezögert werden; vielmehr können Optionen nur innerhalb einer vorgeschriebenen Frist (Ausübungsfrist) ausgeübt werden. Ergänzt werden Optionspläne zudem oftmals durch Haltefristen, die vorschreiben, wie lange die zum Vorzugspreis erstandenen Aktien durch den Mitarbeiter gehalten werden müssen, bevor sie wieder verkauft werden dürfen.

Großzügige Rechtsprechung zu Bindungs- und Verfallklauseln

Nach der Rechtsprechung des BAG ist eine Regelung in Aktienoptionsplänen zulässig, wonach die Befugnis zur Ausübung der Optionen an das Bestehen eines ungekündigten Arbeitsverhältnisses geknüpft wird. Derartige Bindungs- oder Verfallklauseln in Aktienoptionsplänen müssen auch nicht danach differenzieren, ob die Beendigung des Arbeitsverhältnisses in den Verantwortungsbereich des Arbeitgebers oder des Arbeitnehmers fällt. Die zunehmend restriktiven Rechtsgrundsätze, die das BAG zur Zulässigkeit von Bindungs- und Verfallklauseln bei Sondervergütungen wie Bonuszahlungen und Gratifikationen aufgestellt hat, finden bei Aktienoptionen keine Anwendung. Begründet wird dies mit dem hohen spekulativen Charakter von Aktienoptionsplänen; die Optionen seien letztlich „bloße Erwerbschancen“ (BAG, Urteil vom 28.05.2008 – 10 AZR 351/07).



Virtuelle anstatt echte Optionspläne bei der GmbH

Es ist zumindest denkbar, dass eine GmbH einen Optionsplan dergestalt einführt, dass die Ausübung der Optionen zum tatsächlichen Erwerb von Gesellschaftsanteilen führt. In diesem Fall bedürfen die Ausgestaltung des Optionsplans sowie die spätere Ausübung der Optionen der notariellen Beurkundung, vgl. § 15 Abs. 3 und 4 GmbHG.

Echte Optionspläne bei der GmbH selten und nicht attraktiv

Bei einem solchen echten Optionsplan werden die Mitarbeiter zu Mitgesellschaftern, was eine Vielzahl von Regelungsfragen hinsichtlich der Einflussmöglichkeiten der Mitarbeiter und deren Begrenzungsmöglichkeiten auslöst. Aus Arbeitgebersicht schmälert die Aussicht, durch ein Mitarbeiterbeteiligungsprogramm ggf. eigene Entscheidungsmacht einzubüßen, die Attraktivität. Aus Sicht der Arbeitnehmer wiederum ist nachteilig, dass die Gesellschaftsanteile einer GmbH nicht an der Börse gehandelt werden und damit auch nicht ohne Weiteres zu Geld gemacht werden können. Insgesamt sind echte Optionspläne bei einer GmbH wegen der weitreichenden Konsequenzen daher nicht attraktiv und auch nur sehr selten anzutreffen.

Geldleistung anstatt Gesellschaftsanteil bei virtuellen Optionsplänen

Optionspläne werden als virtuell bezeichnet, wenn die Ausübung der Option tatsächlich nicht zu einer rechtlichen Beteiligung am Unternehmen führt. Der Mitarbeiter erhält stattdessen bei Ausübung der Option eine Geldleistung, deren Höhe abhängig ist von der Wertsteigerung des Unternehmens zwischen dem Zeitpunkt der Zuteilung der Option und dem Zeitpunkt der Ausübung der Option. Kommt es nicht zu einer Wertsteigerung, ist die Option wertlos. Es handelt sich bei der Zuteilung der Option damit letztlich nur um eine Erwerbchance.

Großzügige Rechtsprechung gilt auch für virtuelle Optionspläne

Bei virtuellen Optionsplänen handelt es sich um schuldrechtliche Nachbildungen von echten Optionsplänen. Der spekulative Charakter ist bei entsprechender Ausgestaltung vergleichbar. Aus diesem Grund gilt die großzügige Betrachtungsweise des BAG zu Bindungs- und Verfallklauseln bei Aktienoptionsplänen auch für virtuelle Optionspläne (BAG, Urteil vom 28.05.2008 – 10 AZR 351/07).



Wesentlicher Inhalt eines virtuellen Optionsplans einer GmbH

Möglichkeiten zur Einführung virtueller Optionspläne

Die Einführung virtueller Optionspläne basiert häufig auf einer individualvertraglichen Regelung zwischen Unternehmen und Mitarbeiter bzw. auf einer entsprechenden Gesamtzusage des Unternehmens. Existiert ein Betriebsrat, so ist das Unternehmen zwar frei in seiner Entscheidung, ob überhaupt ein virtueller Optionsplan eingeführt wird. Die konkrete Ausgestaltung des virtuellen Optionsplans ist demgegenüber mitbestimmungspflichtig gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG. Wird der virtuelle Optionsplan aufgrund einer Betriebsvereinbarung eingeführt, ist darauf zu achten, dass für die vom Betriebsrat nicht vertretenen leitenden Angestellten ein besonderer Optionsplan eingeführt werden sollte.

Der wesentliche Inhalt eines virtuellen Optionsplans besteht aus den nachfolgenden Regelungsbereichen:

Festlegung der Opti- onsberechtigten

Es ist rechtlich nicht erforderlich, dass der Arbeitgeber alle Arbeitnehmer in einen Optionsplan einbezieht. Seine Auswahlentscheidung muss sich allerdings am allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz messen lassen. Hiernach dürfen Ungleichbehandlungen gemessen am Zweck des Optionsplans nicht sachwidrig oder gar willkürlich sein. Rechtlich zulässig wäre es etwa, den Zugang zu einem virtuellen Optionsplan nur für gewisse Hierarchieebenen im Unternehmen zuzulassen. Ebenfalls zulässig wäre es z.B., den virtuellen Optionsplan nur für die Vertriebsmitarbeiter eines Unternehmens einzuführen, wenn hiermit gezielt eine Steigerung der Vertriebsaktivitäten des Unternehmens sowie eine langfristige Bindung der Leistungsträger im Vertrieb am Unternehmen angestrebt wird.

Zuteilung von Optio- nen

Virtuelle Optionspläne sollen dazu dienen, die Leistungsträger eines Unternehmens langfristig zu binden. Aus diesem Grund empfiehlt es sich, einen Mechanismus einzuführen, der möglichst gewährleistet, dass Mitarbeitern mit guten Leistungen Optionen zugeteilt werden, nicht aber solchen mit durchschnittlichen oder gar schlechten Leistungen. Rechtlich zulässig wäre es z.B., die Zuteilung von Optionen an das Erreichen von individuellen Umsatzzielen oder sonstigen Zielen zu knüpfen, die einen Rückschluss auf die individuellen Leistungen des Mitarbeiters zulassen.



Inhalt der Optionen

Um – wie von der Rechtsprechung gefordert – den Mechanismus von Aktienoptionsplänen schuldrechtlich nachbilden zu können, ist es in Ermangelung eines Börsenwertes zunächst erforderlich, den Unternehmenswert der GmbH zu bestimmen, um sodann in einem zweiten Schritt eine etwaige Wertsteigerung zwischen dem Zeitpunkt der Zuteilung der Option und dem Zeitpunkt der Ausübung ermitteln zu können.

1. Schritt: Bestimmung des Unternehmenswertes

Anstatt nun den tatsächlichen Wert einer Gesellschaft jährlich sehr kostenintensiv durch Wirtschaftsprüfer ermitteln zu lassen, ist es vorzugswürdig, im Optionsplan eine Formel festzulegen, anhand derer in einem vereinfachten Verfahren der Wert des Unternehmens näherungsweise bestimmt wird. Dabei sollte bedacht werden, dass die Mitarbeiter in der Lage sein sollten, mit dem Wert des Unternehmens und damit dem Zeitpunkt, in dem sie die Option ausüben, spekulieren zu können. Komplexe und wenig verständliche Formeln erschweren dies. Eine einfache Formel zur Berechnung wäre z.B. die Festlegung, dass der Wert des Unternehmens dem 10-fachen des durchschnittlichen Unternehmensergebnisses der GmbH aus den letzten drei Jahren entspricht. Im Optionsplan sollte festgelegt werden, dass der insoweit maßgebliche Unternehmenswert jährlich vom Abschlussprüfer der GmbH ermittelt und bis zu einem bestimmten Zeitpunkt bekannt gegeben wird.

2. Schritt: Festlegung des Optionswertes

Die Ausübung der Option gibt dem Mitarbeiter das Recht, vom Arbeitgeber eine Geldzahlung zu verlangen, deren Höhe von der zwischenzeitlichen Wertsteigerung des Unternehmens abhängig ist. Möglich wäre z.B. die Festlegung, wonach eine Option 1/1000 der zwischenzeitlichen Wertsteigerung des Unternehmens entspricht. Da der Wert der Option letztlich von der Wertsteigerung des Unternehmens abhängig ist, setzt der virtuelle Optionsplan auch nach Zuteilung der Optionen Leistungsanreize. Die Mitarbeiter werden finanziell motiviert, mit ihren Leistungen zu einem möglichst positiven Unternehmenswert und damit zu einer Wertsteigerung des Unternehmens beizutragen.

Vierjährige Sperrfrist

Die Wartezeit für die erstmalige Ausübung von gewährten Bezugsrechten in einem „normalen“ Aktienoptionsplan einer AG soll gemäß § 193 Abs. 2 Nr. 4 AktG vier Jahre nicht unterschreiten. Da virtuelle Optionspläne einen echten Optionsplan möglichst nachbilden sollen, ist auch hier eine vierjährige Sperrzeit rechtlich nicht zu beanstanden.



Ausübungsfenster und Ausübungsfrist

Aus Gründen der Planungssicherheit – nicht zuletzt hinsichtlich der Liquidität des Unternehmens – empfiehlt es sich, für die Ausübung von Optionen jährlich ein bestimmtes Zeitfenster vorzusehen. Möglich wäre es etwa, die Ausübung der Optionen zeitlich nur innerhalb von sechs Wochen nach Vorliegen des Jahresabschlusses der GmbH und der offiziellen Bekanntgabe des aktuellen Unternehmenswertes durch den Abschlussprüfer zuzulassen.

Damit das Ausüben der Optionen nicht beliebig hinausgezögert werden kann, ist es wichtig, im Optionsplan eine Frist festzulegen, bis zu deren Ablauf die Optionen nur ausgeübt werden können. Auf diese Weise erfährt der Optionsplan insgesamt eine zeitliche Begrenzung, was es ermöglicht, anschließend ein Resümee zu ziehen, ob die mit dem virtuellen Optionsplan verfolgten Ziele erreicht wurden. Des Weiteren können etwaige Rückstellungen nach dem Auslaufen des Optionsplans aufgelöst werden. Möglich wäre es etwa, den Optionsplan insgesamt auf die Dauer von zehn Jahre zu befristen.

Verfallklausel

Die Rechtsprechung lässt es zu, die Ausübung der Option vom Bestehen eines ungekündigten Arbeitsverhältnisses zum Ausübungszeitpunkt abhängig zu machen. Damit erreicht der Arbeitgeber nicht nur eine Bindung der begünstigten Arbeitnehmer ab dem Zeitpunkt der Zuteilung und für die Dauer der (vierjährigen) Sperrfrist. Die Bindungswirkung erstreckt sich darüber hinaus auch auf die Dauer der Ausübungsfrist und bis zum zeitlichen Ablauf des Optionsplans, sofern die Option nicht zuvor ausgeübt wurde.



Zusammenfassung und Fazit

Der Wettbewerb um die besten Mitarbeiter ist in vollem Gange. Umso wichtiger ist es, dass Arbeitgeber in der Lage sind, die eigenen Leistungsträger zu halten und diese möglichst langfristig zu motivieren und an das Unternehmen zu binden. Der herkömmliche arbeitsrechtliche Werkzeugkasten hilft hier nicht weiter: Weder Gratifikationen noch Bonuszahlungen, weder lange Kündigungsfristen noch nachvertragliche Wettbewerbsverbote erzielen den gewünschten Effekt.

Bei virtuellen Optionsplänen ist dies anders. Nachgebildet den „normalen“ Aktienoptionsplänen, die von börsennotierten Aktiengesellschaften zur Mitarbeiterbindung aufgelegt werden, ermöglichen virtuelle Optionspläne es gerade auch mittelständischen Unternehmen, die eigenen Leistungsträger wirklich langfristig zu binden und zu motivieren.



Impressum

avocado rechtsanwälte

spichernstraße 75–77

50672 köln

t +49 [0]221.39071-0

f +49 [0]221.3907-129

koeln@avocado.de

www.avocado.de

www.brak.de

ust-id-nr. de 814 17 29 76

steuer nr. 13/225/62722

fa berlin-charlottenburg

avocado rechtsanwälte ist eine eingetragene dienstleistungsmarke der berger, figgen, gerhold, kaminski, voß rechtsanwälte part mbb.

die partnerschaft sowie deren partner sind im partnerschaftsregister des amtsgerichts berlin-charlottenburg unter pr 331 b eingetragen. salary partner, counsel, of counsel und associates sind nicht partner der partnerschaftsgesellschaft.

Verantwortlich für den Inhalt des Newsletters ist:

Dr. Norbert Windeln, LL.M.