

---

# Inhaltsübersicht

|   |           |
|---|-----------|
| Inhaltsverzeichnis  | IX        |
| Einleitung  | 1         |
| <b>Allgemeiner Teil</b>   | <b>7</b>  |
| § 1 Die Entwicklung von Mitarbeiteraktien und Mitarbeiteroptionen<br>in der Schweiz     | 9         |
| § 2 Begriffe und Formen der Mitarbeiterbeteiligung                                      | 13        |
| § 3 Die Beteiligten   | 32        |
| § 4 Motive und Ziele der Mitarbeiterbeteiligung   | 45        |
| § 5 Risiken der Mitarbeiteraktie  | 58        |
| § 6 Corporate Governance und Offenlegung  | 67        |
| <b>Besonderer Teil</b>  | <b>75</b> |
| <b>1. Kapitel</b>   | <b>75</b> |
| § 7 Die Bereitstellung der benötigten Aktien  | 75        |
| § 8 Die Veräusserung von Mitarbeiteraktien durch die Gesellschaft<br>an die Mitarbeiter | 133       |
| § 9 Mitarbeiteroptionen in zivilrechtlicher Hinsicht                                    | 137       |
| § 10 Mitarbeiteraktien in zivilrechtlicher Hinsicht                                     | 177       |
| § 11 Gemischte Beteiligungspläne  | 229       |
| § 12 Verbuchung und Rechnungslegung von Mitarbeiteroptionen und<br>Mitarbeiteraktien    | 233       |
| § 13 Repricing und andere Änderungen von Stock Option Plans                             | 239       |
| § 14 Arbeitsrecht und Mitarbeiterbeteiligung  | 243       |
| § 15 Die zwischengeschaltete Rechtsperson   | 253       |

|  |     |
|--|-----|
| § 16 Die Rechtsfolgen von Unternehmenszusammenschlüssen auf<br>Mitarbeiterbeteiligungspläne  | 267 |
| § 17 Die Mitwirkungsrechte des Mitarbeiteraktionärs  | 273 |
| § 18 Die Kaderbeteiligung  | 287 |
| § 19 Die Aufgaben des Verwaltungsrates im Zusammenhang mit<br>der Mitarbeiterbeteiligung     | 295 |
| <b>2. Kapitel</b>  | 305 |
| § 20 Die Besteuerung von Mitarbeiteraktien und Mitarbeiteroptionen                           | 307 |
| <b>3. Kapitel</b>  | 355 |
| § 21 Die Insiderproblematik im Zusammenhang mit Mitarbeiteraktien<br>und Mitarbeiteroptionen | 357 |
| <b>4. Kapitel</b>  | 371 |
| § 22 Mitarbeiteraktien und Mitarbeiteroptionen in Europa                                     | 373 |
| § 23 Mitarbeiteraktien und Mitarbeiteroptionen in den USA                                    | 379 |
| <b>Schlussbemerkungen</b>  | 391 |
| <b>Anhang</b>  | 393 |
| <b>Stichwortverzeichnis</b>  | 449 |

---

# Inhaltsverzeichnis

|   |       |
|---|-------|
| Abkürzungsverzeichnis   | XXIII |
| Literaturverzeichnis  | XXVII |
| <b>Einleitung</b>   | 1     |
| I. Thematik   | 1     |
| II. Abgrenzung  | 2     |
| A. Beschränkung auf die Aktiengesellschaft  | 2     |
| B. Beschränkung auf das schweizerische Recht  | 3     |
| III. Aufbau   | 3     |
| <b>Allgemeiner Teil</b>   | 7     |
| <b>§ 1 Die Entwicklung von Mitarbeiteraktien und Mitarbeiteroptionen in der Schweiz</b> | 9     |
| I. Ursprung im 19. Jahrhundert  | 9     |
| II. Der Durchbruch der Mitarbeiteraktie in den 60er Jahren                              | 10    |
| III. Die heutige Verbreitung der Mitarbeiteraktie                                       | 11    |
| <b>§ 2 Begriffe und Formen der Mitarbeiterbeteiligung</b>                               | 13    |
| I. Der Begriff der Mitarbeiteraktie und der Mitarbeiteroption                           | 13    |
| A. Der Begriff der Mitarbeiteraktie   | 13    |
| 1. Die Definition der Mitarbeiteraktie  | 13    |
| 2. Arten von Mitarbeiteraktien  | 14    |
| B. Der Begriff der Mitarbeiteroption  | 15    |
| 1. Die Definition der Mitarbeiteroption   | 15    |
| 2. Arten von Mitarbeiteroptionen  | 16    |
| C. Weitere Begriffe   | 18    |
| 1. Mitarbeiteraktienplan und Stock Option Plan  | 18    |
| 2. Kapitalbeteiligung   | 18    |
| 3. Gewinn-/Erfolgsbeteiligung   | 19    |
| 4. Verkehrswert von Aktien  | 19    |
| 5. Dienstaltersgeschenke  | 20    |
| II. Die verschiedenen Formen von Mitarbeiterbeteiligungen                               | 22    |
| A. Beteiligung mittels Aktien   | 23    |
| B. Beteiligung mittels Mitarbeiteroptionen  | 24    |
| C. Beteiligung mittels Partizipationsscheinen   | 24    |
| D. Beteiligung mittels Genussscheinen   | 26    |

|            |   |           |
|------------|---|-----------|
| E.         | Beteiligung mittels Phantom Stocks oder Stock Appreciation Rights | 27        |
| 1.         | Phantom Stocks  | 27        |
| a)         | Allgemeines   | 27        |
| b)         | Vor- und Nachteile von Phantom Stock                              | 28        |
| 2.         | Stock Appreciation Rights (SAR)                                   | 29        |
| F.         | Beteiligung mittels Arbeitnehmerobligationen                      | 29        |
| <b>§ 3</b> | <b>Die Beteiligten</b>  | <b>31</b> |
| I.         | Die Adressaten einer Mitarbeiterbeteiligung                       | 31        |
| A.         | Die Arbeitnehmer im engeren Sinne                                 | 32        |
| 1.         | Angestellte im arbeitsvertragsrechtlichen Verhältnis              | 32        |
| 2.         | Ausschluss der Pensionierten und ehemaligen Mitarbeiter           | 32        |
| B.         | Das Kader   | 34        |
| C.         | Die Verwaltungsratsmitglieder                                     | 35        |
| II.        | Die Mitarbeiteraktien ausgebende Aktiengesellschaft               | 37        |
| A.         | Grundvoraussetzungen für die geeignete Gesellschaft               | 37        |
| B.         | Börsenkotierte Gesellschaften                                     | 39        |
| C.         | Start-up Companies  | 39        |
| D.         | Nicht börsenkotierte Gesellschaften                               | 41        |
| E.         | Konzerngesellschaften   | 42        |
| F.         | Fazit   | 43        |
| <b>§ 4</b> | <b>Motive und Ziele der Mitarbeiterbeteiligung</b>                | <b>45</b> |
| I.         | Allgemeines   | 45        |
| II.        | Gesellschaftsrelevante Ziele                                      | 46        |
| A.         | Motivation und Leistungssteigerung der Mitarbeiter                | 46        |
| B.         | Verringerung der Fluktuation/Rekrutierungshilfe                   | 47        |
| C.         | Maximierung des Shareholder values                                | 48        |
| D.         | Schutz vor unfreundlichen Übernahmen                              | 49        |
| E.         | Erster Schritt eines Going Public/IPO                             | 50        |
| F.         | Lösung von Nachfolgeproblemen                                     | 51        |
| G.         | Unternehmensfinanzierung  | 51        |
| H.         | Machtanspruch der Gewerkschaften                                  | 52        |
| III.       | Mitarbeiterrelevante Ziele  | 53        |
| A.         | Vermögensbildung der Mitarbeiter                                  | 53        |
| B.         | Steuerlich interessante Belohnungsvariante                        | 54        |
| C.         | Mitbestimmung und Information                                     | 54        |
| D.         | Erziehung der Mitarbeiter?  | 55        |
| <b>§ 5</b> | <b>Risiken der Mitarbeiteraktie</b>                               | <b>57</b> |
| I.         | Allgemeines   | 57        |
| II.        | Risiko für die Mitarbeiter  | 57        |

|            |  |    |
|------------|--|----|
| A.         | Das Dividendenrisiko   | 58 |
| B.         | Das Kursrisiko   | 58 |
| C.         | Massnahmen zur Verminderung der Risiken der Mitarbeiter                          | 59 |
|            | 1. Festlegung des Kaufpreises unter dem wirklichen Wert                          | 59 |
|            | 2. Limitierte Anzahl Aktien pro Mitarbeiter                                      | 60 |
|            | 3. Einräumung von Rückgaberechten (Put-Optionen)                                 | 61 |
|            | 4. Call-Optionen auf Mitarbeiteraktien   | 62 |
|            | 5. Nur ertragsstarke Unternehmen mit soliden finanziellen Grundlagen             | 62 |
|            | 6. Bezahlung des Kaufpreises durch Verrechnung                                   | 63 |
| III.       | Risiko für die Gesellschaft  | 63 |
|            | A. Eigeninteressen der Manager   | 63 |
|            | B. Kosten und Administration von Beteiligungsplänen                              | 64 |
| IV.        | Risiko für die bisherigen Aktionäre  | 64 |
| <b>§ 6</b> | <b>Corporate Governance und Offenlegung</b>                                      | 67 |
| I.         | Allgemeines  | 67 |
| II.        | Richtlinie der SWX Swiss Exchange betreffend Information zu Corporate Governance | 68 |
| III.       | Swiss Code of Best Practice for Corporate Governance                             | 69 |
| IV.        | Beispiel einer transparenten Offenlegung   | 70 |
|            | <b>Besonderer Teil</b>   | 73 |
|            | <b>1. Kapitel</b>  | 73 |
| <b>§ 7</b> | <b>Die Bereitstellung der benötigten Aktien</b>                                  | 75 |
| I.         | Die bedingte Kapitalerhöhung   | 75 |
|            | A. Wesen und Funktion der bedingten Kapitalerhöhung                              | 75 |
|            | 1. Suspensive und potestative Bedingung  | 76 |
|            | 2. Schranken   | 77 |
|            | B. Der Anwendungsbereich   | 77 |
|            | 1. Die im Gesetz genannten Fälle   | 77 |
|            | 2. Bedingtes Kapital im Konzern  | 78 |
|            | 3. Nachträgliche Änderung des Verwendungszwecks                                  | 79 |
|            | a) Fallbeispiel  | 79 |
|            | b) Neuer GV-Beschluss notwendig  | 81 |
|            | c) Gewährung des bisherigen Vorwegzeichnungsrechts?                              | 82 |
|            | C. Der Schutz der Beteiligten  | 83 |
|            | 1. Der Schutz der bisherigen Aktionäre   | 83 |
|            | a) Der Ausschluss des Bezugsrechts bei der bedingten Kapitalerhöhung             | 83 |

|      |   |     |
|------|---|-----|
| b)   | Kein Vorwegzeichnungsrecht der übrigen Aktionäre bei der Ausgabe von Mitarbeiteraktien                            | 83  |
| 2.   | Der Schutz der bezugsberechtigten Mitarbeiter   | 88  |
| a)   | Der Schutz vor Vinkulierung   | 88  |
| b)   | Der Verwässerungsschutz der bezugsberechtigten Mitarbeiter  | 89  |
| c)   | Kein Verwässerungsschutz bei gleicher Beeinträchtigung auch der Aktionäre?  | 91  |
| D.   | Das Verfahren der bedingten Kapitalerhöhung   | 93  |
| 1.   | Die statutarische Grundlage   | 94  |
| 2.   | Die Durchführung der bedingten Kapitalerhöhung  | 97  |
| a)   | Die schriftliche Erklärung des Mitarbeiters   | 97  |
| b)   | Die Einlage in Bargeld oder durch Verrechnung   | 98  |
| c)   | Die Prüfungsbestätigung   | 99  |
| d)   | Ausübung der Option bei Gesellschaften, deren Aktien zum Handel an der SWX Swiss Exchange («SWX») zugelassen sind | 101 |
| e)   | Der Feststellungsbeschluss des Verwaltungsrates und die Statutenanpassung   | 101 |
| f)   | Der Handelsregistereintrag  | 102 |
| 3.   | Die Aufhebung der Statutenbestimmung über das bedingte Kapital  | 103 |
| II.  | Die ordentliche und die genehmigte Kapitalerhöhung  | 104 |
| A.   | Die ordentliche Kapitalerhöhung   | 104 |
| B.   | Die genehmigte Kapitalerhöhung  | 105 |
| C.   | Anwendbarkeit der ordentlichen und der genehmigten Kapitalerhöhung im Zusammenhang mit Mitarbeiteraktien          | 105 |
| III. | Der Rückkauf von eigenen Aktien   | 107 |
| A.   | Die Gleichbehandlungspflicht  | 107 |
| B.   | Der Erwerb der Aktien auf dem Markt   | 109 |
| 1.   | Der Erwerb eigener Aktien   | 110 |
| a)   | Die Problematik   | 110 |
| b)   | Die gesetzliche Regelung  | 111 |
| 2.   | Verschiedene Methoden für Aktienrückkäufe   | 117 |
| a)   | Die Auktionierung der Rücknahmeangebote   | 118 |
| b)   | Festpreis-Angebote an die Aktionäre   | 118 |
| c)   | «Gleitende» Rückkaufangebote an die Aktionäre   | 119 |
| d)   | Die Ausgabe von übertragbaren Verkaufsrechten   | 119 |
| 3.   | Das Problem der Teilliquidation   | 121 |
| a)   | Die frühere Praxis der EStV   | 121 |
| b)   | Das frühere Kreisschreiben Nr. 25/1995 der EStV   | 121 |
| c)   | Unternehmensbesteuerungsreform 1997   | 122 |

|   |     |
|---|-----|
| d) Nur geringe praktische Bedeutung im Zusammenhang mit einer Mitarbeiterbeteiligung        | 123 |
| C. Der ausserbörsliche Erwerb eigener Aktien von den (Alt-) Aktionären                      | 123 |
| 1. Allgemeines  | 123 |
| 2. Die Wertbestimmung der Aktie   | 124 |
| IV. Der originäre Erwerb eigener Aktien   | 125 |
| A. Allgemeines  | 125 |
| B. Der indirekte originäre Erwerb   | 127 |
| V. Weitere Möglichkeiten  | 127 |
| A. Der unentgeltliche Erwerb eigener Aktien   | 127 |
| B. Weitere Erwerbsmöglichkeiten   | 129 |
| VI. Zusammenfassung   | 129 |
| VII. Umfang der Beteiligung   | 130 |
| <b>§ 8 Die Veräusserung von Mitarbeiteraktien durch die Gesellschaft an die Mitarbeiter</b> | 133 |
| I. Allgemeines  | 133 |
| II. Die Veräusserung der erworbenen Aktien an die Mitarbeiter                               | 133 |
| A. Die Gleichbehandlungspflicht   | 133 |
| B. Die Sorgfaltspflicht   | 135 |
| III. Die durch eine bedingte Kapitalerhöhung geschaffenen Aktien                            | 136 |
| <b>§ 9 Mitarbeiteroptionen in zivilrechtlicher</b>  | 137 |
| I. Allgemeines  | 137 |
| II. Der Erwerb einer Mitarbeiteroption  | 139 |
| A. Die Einräumung der Mitarbeiteroption   | 139 |
| 1. Beginn   | 139 |
| 2. Beendigung   | 139 |
| B. Die Rechte aus der Mitarbeiteroption   | 140 |
| 1. Vermögensmässige Rechte  | 140 |
| 2. Schutzrechte   | 141 |
| C. Die Ausgestaltung der Mitarbeiteroption  | 142 |
| 1. Die Geltungsdauer der Option   | 142 |
| 2. Optionsarten, Call- oder Put-Optionen  | 145 |
| 3. Das Bezugsverhältnis   | 145 |
| D. Der Optionspreis   | 146 |
| 1. Allgemeines  | 146 |
| 2. Die Bewertung von Mitarbeiteroptionen  | 147 |
| a) Bewertung von handelbaren Mitarbeiteroptionen  | 147 |
| b) Bewertung von nicht handelbaren Mitarbeiteroptionen auf kотиerte Basistitel              | 147 |

|             |  |            |
|-------------|--|------------|
| c)          | Bewertung von nicht handelbaren Mitarbeiteroptionen<br>auf nicht kотиerte Basistitel | 149        |
| 3.          | Fazit zur Optionspreisberechnung   | 150        |
| E.          | Der Optionsvertrag   | 152        |
| 1.          | Die Rechtsnatur des Optionsvertrages   | 152        |
| a)          | Allgemeines  | 152        |
| b)          | Die Gestaltungsrechtstheorie   | 153        |
| c)          | Definition des Mitarbeiteroptionsvertrages   | 154        |
| d)          | Der Optionsvertrag als Innominatskontrakt  | 154        |
| 2.          | Der Inhalt des Mitarbeiteroptionsvertrages   | 155        |
| 3.          | Standard-Mitarbeiteroptionsverträge  | 157        |
| III.        | Die Ausübung einer Mitarbeiteroption   | 158        |
| A.          | Die Mitarbeiteroption als Gestaltungsrecht   | 158        |
| 1.          | Einseitiges Rechtsgeschäft   | 158        |
| 2.          | Empfangsbedürftigkeit  | 159        |
| 3.          | Form der Ausübungserklärung  | 159        |
| 4.          | Unwiderruflichkeit   | 160        |
| B.          | Der Zeitpunkt der Ausübung   | 160        |
| C.          | Die Rechte aus Mitarbeiteroptionen   | 162        |
| 1.          | Allgemeines  | 162        |
| 2.          | Mitarbeiter-Call-Optionen  | 163        |
| a)          | Allgemeines  | 163        |
| b)          | Verschiedene Call-Optionen-Modelle   | 163        |
| 3.          | Mitarbeiter-Put-Optionen   | 167        |
| a)          | Allgemeines  | 167        |
| b)          | Mitarbeiter-Put-Optionen zulasten der Gesellschaft?                                  | 167        |
| c)          | Die Bedeutung von Put-Optionen   | 172        |
| d)          | Verschiedene Put-Optionen-Modelle  | 173        |
| e)          | Rückgabeverpflichtungen bei privaten Gesellschaften                                  | 176        |
| D.          | Der Ausübungspreis   | 176        |
| <b>§ 10</b> | <b>Mitarbeiteraktien in zivilrechtlicher Hinsicht</b>                                | <b>177</b> |
| I.          | Allgemeines  | 177        |
| II.         | Der Erwerb von Mitarbeiteraktien durch die Mitarbeiter                               | 178        |
| A.          | Direkter Erwerb von der Gesellschaft   | 179        |
| B.          | Direkter Erwerb von einem Grossaktionär  | 180        |
| C.          | Durch Ausübung einer Mitarbeiter(call-)option  | 181        |
| D.          | Durch Erwerb von einem anderen Mitarbeiteraktionär?                                  | 181        |
| E.          | Direkter Erwerb von einer zwischengeschalteten Rechtsperson                          | 182        |
| III.        | Die Ausgestaltung der Mitarbeiteraktie   | 183        |
| A.          | Allgemeines  | 183        |
| B.          | Freie Mitarbeiteraktien  | 185        |
| 1.          | Sofort frei verfügbar, ohne Rückgaberecht  | 185        |



|   |     |
|---|-----|
| 2. Mit einem Rückgaberecht (Put-Option) ausgestaltete Aktien  | 186 |
| C. Gebundene Mitarbeiteraktien  | 187 |
| 1. Die Verfügungssperre   | 187 |
| a) Rechtliche Verfügungsbeschränkung  | 188 |
| b) Zeitliche Verfügungsbeschränkung   | 191 |
| c) Karenzzeit   | 193 |
| d) Rückkauf- und Vorkaufsrechte   | 193 |
| 2. Gliederung der gebundenen Mitarbeiteraktien  | 194 |
| a) Nicht rückgabepflichtige, nach Ende der Sperrfrist freien Mitarbeiteraktien                            | 194 |
| b) Mit einer Rückgabepflicht ausgestaltete Aktien   | 194 |
| 3. Verschiedene Modelle mit gebundenen Mitarbeiteraktien  | 197 |
| a) Börsenkotierte Gesellschaft  | 197 |
| b) Nicht börsenkotierte Gesellschaft mit geschlossenem Aktionärskreis                                     | 198 |
| D. Art der Aktie  | 200 |
| E. Rechte aus der Mitarbeiteraktie  | 202 |
| 1. Allgemeines  | 202 |
| 2. Das Dividendenrecht  | 202 |
| 3. Die Rechte aus gebundenen Mitarbeiteraktien  | 203 |
| IV. Der Kaufpreis (bzw. Ausübungspreis bei Call-Optionen)   | 204 |
| A. Die Preisfestlegung  | 204 |
| 1. Zum Vorzugspreis   | 205 |
| a) Allgemeines  | 205 |
| b) Problematik der verdeckten Gewinnausschüttung  | 208 |
| 2. Zum Nominalwert  | 209 |
| 3. Zum Emissionspreis   | 209 |
| 4. Unentgeltliche Abgabe  | 210 |
| 5. Zum wirklichen Wert bzw. Kurswert der Aktie  | 212 |
| 6. Zum aufgrund der Wegleitung zur Bewertung von Wertpapieren ohne Kurswert berechneten Wert (Steuerwert) | 213 |
| B. Die Finanzierung der Mitarbeiteraktien durch den Mitarbeiter   | 214 |
| V. Der Rückkaufspreis   | 217 |
| A. Der Rückkaufspreis von rückgabeberechtigten Mitarbeiteraktien  | 218 |
| B. Der Rückkaufspreis von rückgabepflichtigen Mitarbeiteraktien   | 218 |
| 1. Der Rückkaufspreis von bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses rückgabepflichtigen Mitarbeiteraktien   | 218 |
| 2. Der Rückkaufspreis von während der Verfügungssperre rückgabepflichtigen Mitarbeiteraktien              | 219 |
| VI. Vertragsverhältnisse  | 220 |
| A. Der Mitarbeiteraktien-Kaufvertrag  | 220 |
| 1. Die Rechtsnatur des Mitarbeiteraktien-Kaufvertrages  | 221 |
| 2. Der Inhalt des Mitarbeiteraktien-Kaufvertrages   | 221 |

|  |     |
|--|-----|
| 3. Standard-Mitarbeiteraktien-Kaufverträge   | 223 |
| B. Aktionärbindungsverträge  | 224 |
| VII. Die Veräusserung von Mitarbeiteraktien  | 225 |
| A. Verkauf an die Gesellschaft   | 225 |
| B. Verkauf an die Mitarbeiteraktien-Verwaltungsstelle                                    | 226 |
| C. Verkauf an den Grossaktionär  | 226 |
| D. Verkauf an einen anderen Mitarbeiter  | 226 |
| E. Verkauf an der Börse  | 227 |
| <b>§ 11 Gemischte Beteiligungspläne</b>  | 229 |
| I. Aktien-/Optionenpläne   | 229 |
| II. Beispiel eines gemischten Aktien-/Optionenplans                                      | 231 |
| <b>§ 12 Verbuchung und Rechnungslegung von Mitarbeiteroptionen und Mitarbeiteraktien</b> | 233 |
| I. Rechnungslegung nach US-GAAP  | 233 |
| A. Verbuchung gemäss APB Opinion 25  | 234 |
| B. Verbuchung gemäss FAS 123   | 234 |
| II. Rechnungslegung nach IAS   | 235 |
| III. Rechnungslegung nach schweizerischen Buchführungsnormen                             | 235 |
| A. Verbuchung von Mitarbeiteraktien  | 236 |
| 1. Bereitstellung durch Erwerb eigener Aktien  | 236 |
| 2. Beschaffung der Aktien mittels Kapitalerhöhung  | 236 |
| B. Verbuchung von Mitarbeiteroptionen  | 237 |
| C. Verbuchung von Phantom Stocks oder Stock Appreciation Rights                          | 237 |
| IV. Zeitpunkt der Bewertung  | 238 |
| <b>§ 13 Repricing und andere Änderungen von Stock Option Plans</b>                       | 239 |
| I. Verpöhtes Repricing   | 239 |
| II. Andere Planänderungen  | 240 |
| A. Umtausch von Optionen   | 240 |
| B. Nachreichen von neuen Optionen unter einem neuen Stock Option Plan                    | 241 |
| C. Rücknahme der «out-of-the-money» Optionen   | 241 |
| D. Verlängerung der Laufzeit   | 242 |
| E. Alternative: Änderung der Salärstruktur   | 242 |
| <b>§ 14 Arbeitsrecht und Mitarbeiterbeteiligung</b>                                      | 243 |
| I. Anwendbarkeit der arbeitsrechtlichen Bestimmungen?                                    | 243 |
| II. Betriebliche Übung und Freiwilligkeitsvorbehalt                                      | 243 |
| III. Gleichbehandlung der Arbeitnehmer   | 244 |

|   |            |
|---|------------|
| IV. Mitarbeiteroptionen als Lohnbestandteil?  | 245        |
| V. Beendigung des Arbeitsverhältnisses  | 246        |
| VI. Nachträgliche Planänderung  | 250        |
| VII. Anwendbares Recht und Gerichtsstand  | 250        |
| <b>§ 15 Die zwischengeschaltete Rechtsperson</b>  | <b>253</b> |
| I. Keine indirekte Kapitalbeteiligung   | 253        |
| II. Gründe für die Zwischenschaltung einer Gesellschaft oder Stiftung                           | 254        |
| III. Verschiedene Rechtsträger als zwischengeschaltete Rechtsperson                             | 256        |
| A. Eine Gesellschaft der gleichen Unternehmensgruppe  | 256        |
| B. Die gewöhnliche Stiftung   | 257        |
| C. Die BVG-registrierte Personalvorsorgestiftung  | 258        |
| D. Die übrigen Personalvorsorgestiftungen   | 260        |
| IV. Zwei Modelle  | 261        |
| A. Das Modell mit zwischengeschalteter Stiftung   | 261        |
| B. Das Modell mit der arbeitgebenden Gesellschaft als zwischengeschaltete Rechtsperson          | 263        |
| V. Verwendung des bedingten Kapitals für die von der Stiftung auszugebenden Mitarbeiteraktien   | 264        |
| VI. Der Bezugsrechtsausschluss zugunsten der zwischengeschalteten Rechtsperson                  | 265        |
| VII. Die Vertragsverhältnisse   | 265        |
| A. Der Vertrag zwischen der Gesellschaft und der zwischengeschalteten Rechtsperson              | 265        |
| B. Der Vertrag zwischen der zwischengeschalteten Rechtsperson und dem Mitarbeiter               | 266        |
| 1. Die Gesellschaft als Verkäuferin der Aktien  | 266        |
| 2. Die zwischengeschaltete Rechtsperson als Verkäuferin   | 266        |
| <b>§ 16 Die Rechtsfolgen von Unternehmenszusammenschlüssen auf Mitarbeiterbeteiligungspläne</b> | <b>267</b> |
| I. Allgemeines  | 267        |
| II. Regelungsmöglichkeiten im Mitarbeiterbeteiligungsreglement                                  | 267        |
| A. Stock Option Plans   | 268        |
| B. Aktienpläne  | 270        |
| III. Neuerungen im Fusionsgesetz  | 271        |
| A. Squeeze-out Regelung mit Abfindung   | 271        |
| B. Schutz der Mitarbeiteraktionäre  | 271        |
| C. Schutz der Optionsinhaber  | 272        |
| IV. Schlussfolgerungen  | 272        |

|  |     |
|--|-----|
| <b>§ 17 Die Mitwirkungsrechte des Mitarbeiteraktionärs</b>                                   | 273 |
| I. Der Stimmanteil der Mitarbeiter   | 273 |
| II. Das Stimmrecht   | 274 |
| A. Allgemeines   | 274 |
| B. Die freie Willensbildung  | 275 |
| C. Die Stimmrechtsbeschränkung   | 276 |
| III. Die Stimmrechtsvertretung   | 277 |
| A. Ausübung durch den Organvertreter   | 277 |
| B. Ausübung durch den unabhängigen Stimmrechtsvertreter                                      | 278 |
| C. Ausübung durch den Depotvertreter   | 279 |
| D. Ausübung durch die zwischengeschaltete Stiftung   | 281 |
| 1. Stiftungsrat von der Gesellschaft bestimmt  | 281 |
| 2. Stiftungsrat paritätisch zusammengesetzt  | 282 |
| E. Ausübung durch die arbeitgebende Gesellschaft als zwischengeschaltete Rechtsperson        | 283 |
| IV. Stimmbindungsverträge  | 284 |
| V. Vertretung der Mitarbeiteraktionäre im Verwaltungsrat                                     | 284 |
| <b>§ 18 Die Kaderbeteiligung</b>   | 287 |
| I. Begriff   | 287 |
| A. Definition  | 288 |
| B. Abgrenzung zum Management-Buy-out   | 288 |
| II. Motive für eine Kaderbeteiligung   | 289 |
| III. Beurteilung   | 291 |
| IV. Modell eines Kaderbeteiligungsplans  | 292 |
| V. Kein Stimmrecht des Kaderaktionärs bei der Entlastung des Verwaltungsrates                | 293 |
| <b>§ 19 Die Aufgaben des Verwaltungsrates im Zusammenhang mit der Mitarbeiterbeteiligung</b> | 295 |
| I. Die Aufgaben des Verwaltungsrates   | 295 |
| II. Das Mitarbeiterbeteiligungs-Reglement  | 296 |
| A. Allgemeines   | 296 |
| B. Der Inhalt eines Mitarbeiterbeteiligungs-Reglementes                                      | 296 |
| III. Allfälliger Interessenskonflikt des Verwaltungsrates                                    | 303 |
| <b>2. Kapitel</b>  | 305 |
| <b>§ 20 Die Besteuerung von Mitarbeiteraktien und Mitarbeiteroptionen</b>                    | 307 |
| I. Allgemeines   | 307 |

|      |  |     |
|------|--|-----|
| II.  | Die Besteuerung von Mitarbeiteraktien  | 307 |
| A.   | Freie Mitarbeiteraktien  | 308 |
| B.   | Gebundene Mitarbeiteraktien  | 309 |
| 1.   | Der Zeitpunkt der Einkommensrealisierung   | 310 |
| 2.   | Die Diskontierungsproblematik  | 312 |
| a)   | Die Diskontierungsmethode 1973   | 312 |
| b)   | Die Diskontierungsmethode 1990   | 313 |
| c)   | Die Bundesgerichtspraxis   | 313 |
| d)   | Die Diskontierungsmethode 1997   | 314 |
| 3.   | Bis zur Pensionierung, Invalidität oder Tod gebundene Mitarbeiteraktien                      | 315 |
| C.   | Besteuerung privater Kapitalgewinne?   | 317 |
| D.   | Zusammenfassung anhand von Besteuerungsbeispielen  | 318 |
| 1.   | Freie Mitarbeiteraktien  | 319 |
| 2.   | Gebundene Mitarbeiteraktien  | 319 |
| 3.   | Gebundene Mitarbeiteraktien mit Rückgabepflicht  | 319 |
| 4.   | Bis zur Pensionierung, Invalidität oder Tod gebundene Mitarbeiteraktien                      | 320 |
| D.   | Die Problematik im Zusammenhang mit rückgabeberechtigten oder -pflichtigen Mitarbeiteraktien | 320 |
| III. | Die Besteuerung von Mitarbeiteroptionen  | 321 |
| A.   | Exkurs: Frühere Unterscheidung in verkäufliche und unverkäufliche Mitarbeiteroptionen        | 322 |
| B.   | Freie und gesperrte Mitarbeiteroptionen  | 324 |
| 1.   | Allgemeines  | 324 |
| 2.   | Die Diskontierung von gesperrten Mitarbeiteroptionen   | 325 |
| 3.   | Die Dauer der Verfügungssperre und der Laufzeit  | 325 |
| C.   | Call- und Put-Optionen   | 327 |
| D.   | Besteuerung im Zeitpunkt der Einräumung der Optionen   | 327 |
| E.   | Vor- und Nachteile der Besteuerung bei Zuteilung bzw. Ausübung                               | 329 |
| F.   | Ausblick: Neue Besteuerungsvarianten – de lege ferenda                                       | 329 |
| 1.   | Bericht der im Auftrag des Eidg. Finanzdepartementes eingesetzten Arbeitsgruppe              | 329 |
| a)   | Besteuerungszeitpunkt  | 330 |
| b)   | Bewertung der Optionen   | 332 |
| c)   | Besteuerung von Optionen auf Aktien nicht kotierter Gesellschaften                           | 333 |
| d)   | Besteuerung von Phantom Stocks   | 333 |
| 2.   | Praxisändernder Entscheid der Steuerrekurskommission Zürich vom 14. Februar 2002             | 333 |
| G.   | Zusammenfassung anhand von Besteuerungsbeispielen  | 343 |
| IV.  | Ergebnis   | 345 |

|             |   |            |
|-------------|---|------------|
| V.          | Sozialversicherungsbeiträge   | 346        |
| VI.         | Die Steuerbelastung seitens der Gesellschaft  | 347        |
|             | A. Die Steuerbelastung der Gesellschaft   | 347        |
|             | B. Mitwirkungspflicht der Gesellschaft  | 347        |
| VII.        | Die Steuerfolgen bei nachträglichen Planänderungen  | 348        |
|             | A. Allgemeines  | 348        |
|             | B. Zivilrechtliche Ansprüche  | 349        |
|             | C. Steuerrechtliche Behandlung nachträglicher Planänderungen                                    | 349        |
|             | 1. Vorzeitige Aufhebung der Sperrfrist  | 349        |
|             | 2. Verfall der noch gesperrten (non-vested) Optionen  | 351        |
|             | a) Vermögenseinbusse  | 351        |
|             | b) Negatives Erwerbseinkommen/«Minuslohn»?  | 351        |
|             | 3. Reduktion des Ausübungspreises/Repricing   | 352        |
|             | 4. Änderung der Laufzeit einer Option   | 353        |
|             | a) Verlängerung der Laufzeit einer Option   | 353        |
|             | b) Verkürzung der Laufzeit einer Option   | 353        |
|             | 5. Steuerrechtliche Revision?   | 353        |
| <b>3.</b>   | <b>Kapitel</b>  | <b>355</b> |
| <b>§ 21</b> | <b>Die Insiderproblematik im Zusammenhang mit<br/>Mitarbeiteraktien und Mitarbeiteroptionen</b> | <b>357</b> |
| I.          | Problemumschreibung   | 357        |
| II.         | Der Insidertatbestand, Art. 161 StGB  | 359        |
|             | A. Der objektive Tatbestand   | 359        |
|             | 1. Der Täter  | 359        |
|             | 2. Das Tatobjekt  | 360        |
|             | 3. Die Tathandlung  | 360        |
|             | B. Der subjektive Tatbestand  | 361        |
|             | C. Mitarbeiteraktien und Mitarbeiteroptionen im Zusammenhang<br>mit dem Insiderdelikt           | 362        |
|             | 1. Die insiderstrafrechtlich relevante Tat bei Kaderaktien                                      | 362        |
|             | 2. Die insiderstrafrechtlich relevante Tat bei Kaderoptionen                                    | 366        |
|             | a) Strafbarkeit bei Einräumung der Option   | 366        |
|             | b) Strafbarkeit bei Ausübung der Option   | 367        |
|             | c) Keine Strafbarkeit bei Nichtausübung der Option  | 368        |
|             | 3. Strafbarkeit des beauftragten, externen Plan Administrators?                                 | 369        |
| III.        | Empfehlung: Hinweis im Mitarbeiterbeteiligungs-Reglement  | 370        |
| IV.         | Schwierige Strafuntersuchung  | 370        |

|  |     |
|--|-----|
| <b>4. Kapitel</b>  | 371 |
| <b>§ 22 Mitarbeiteraktien und Mitarbeiteroptionen in Europa</b>  | 373 |
| I. In Deutschland  | 373 |
| A. Allgemeines   | 373 |
| B. Verbreitung   | 374 |
| II. In der übrigen Europäischen Union  | 374 |
| III. Überblick über die Besteuerung von Mitarbeiteroptionen in ausgewählten europäischen Ländern                       | 377 |
| <b>§ 23 Mitarbeiteraktien und Mitarbeiteroptionen in den USA</b>   | 379 |
| I. Allgemeines   | 379 |
| II. Employee Stock Ownership Plans (ESOPs)   | 380 |
| A. Non-leveraged ESOPs   | 381 |
| B. Leveraged ESOPs   | 382 |
| III. Stock Option Plans  | 383 |
| A. Qualified Stock Option Plans  | 384 |
| 1. Incentive Stock Option Plan   | 384 |
| 2. Employee Stock Purchase Plan  | 385 |
| B. Nonqualified Stock Option Plan  | 386 |
| 1. Broad Stock Option Plan   | 387 |
| 2. Market Indexed Stock Option Plan  | 387 |
| IV. Synthetische Beteiligungspläne   | 388 |
| V. Transformation der US-Modelle ins Schweizer Recht   | 388 |
| A. Transformation der ESOP-Modelle   | 388 |
| B. Transformation der Stock Option Plans   | 389 |
| <b>Schlussbemerkungen</b>  | 391 |
| <b>Anhang</b>  | 393 |
| Anhang I: Kreisschreiben Nr. 5, vom 30. April 1997 der EStV  | 395 |
| Anhang II: Merkblatt zur Besteuerung von Mitarbeiterbeteiligungen, vom 28. Nov. 1997 des Kantonalen Steueramtes Zürich | 403 |
| Anhang IIIa: Auszug aus dem Swiss Code of Best Practice for Corporate Governance                                       | 411 |
| Anhang IIIb: Auszug aus der SWX-Richtlinie betreffend Informationen zur Corporate Governance                           | 417 |

|   |            |
|---|------------|
| Anhang IV: Entwurf einer Verordnung betreffend Besteuerung von<br>Mitarbeiteraktien und Mitarbeiteroptionen | 425        |
| Anhang V: Liste der in dieser Publikation erwähnten Gesellschaften  | 433        |
| Anhang VI: Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich,<br>vom 20. November 2002                   | 439        |
| <b>Stichwortverzeichnis</b>   | <b>449</b> |