

## **Vertragsmuster und Verwendungshinweise** **„Vertrag über die Gewährung von virtuellen Geschäftsanteilen“**

### **Einführung**

Das nachfolgende Vertragsmuster „Vertrag über die Gewährung von virtuellen Geschäftsanteilen“ ist auf Basis eines Pilotprojekts zum IP4Shares Modell entstanden und versteht sich als möglicher Ausgangspunkt für weitere Verträge. Keinesfalls beansprucht das Vertragsmuster sämtliche Regelungsmöglichkeiten abzubilden oder sämtliche Rechtsfragen in diesem Zusammenhang zu adressieren.

Die als Endnoten beigefügten Verwendungshinweise sollen dem Verwender unterschiedliche Regelungs- / bzw. Anpassungsmöglichkeiten aufzeigen und den Hintergrund einiger Regelungen beleuchten. Das Vertragsmuster ist unbedingt in Zusammenhang mit den Verwendungshinweisen zu lesen. Auch die Verwendungshinweise erheben keinen Anspruch auf Vollständigkeit.

Der IP-Transfer von der Forschungseinrichtung an das Startup ist Gegenstand eines gesonderten Vertrags.

### **Allgemeine Vorbemerkung zu IP4Shares mittels virtueller Beteiligung**

Die virtuelle Beteiligung im Kontext des IP-Transfers von Forschungseinrichtungen an Startups ist ein wichtiger Baustein, um die Kommerzialisierung von universitärer IP durch Startups erfolgreich auf den Weg zu bringen. Hierbei erhält das Startup von der Forschungseinrichtung die IP-Rechte im Wege einer Übertragung und/oder Lizenz und gewährt der Forschungseinrichtung als (teilweise) Gegenleistung eine virtuelle Beteiligung.

Über die virtuelle Beteiligung erfolgt die Partizipation der Forschungseinrichtung an dem wirtschaftlichen Erfolg und der Wertsteigerung des Startups. Die virtuelle Beteiligung stellt wirtschaftlich einen hinausgeschobenen und variablen „Preis“ für den IP-Transfer dar. Rechtlich handelt es sich um einen bedingten schuldrechtlichen Zahlungsanspruch der Forschungseinrichtung gegen das Startup und keine gesellschaftsrechtliche Beteiligung. Die vermögensrechtliche Stellung der Forschungseinrichtung als Berechtigte kann für die Zeit der virtuellen Beteiligung der vermögensrechtlichen Stellung eines Gesellschafters nachgebildet werden.

Um dies zu erreichen, ist der Zahlungsanspruch der Forschungseinrichtung gegen das Startup bedingt durch verschiedene Fälle von Auszahlungen an die Gesellschafter des Startups (auch „Liquidity Events“

genannt). Neben Anteilsverkäufen („Share Deal Exit“), dem Verkauf des Betriebsvermögens („Asset Deal Exit“) oder einem Börsengang („IPO Exit“) sind hier insbesondere auch Gewinnausschüttungen an die Gesellschafter zu nennen. Letztere werden in unserem Vertragsmuster als sog. Ergebnis-Vergütung abgebildet.

Die Bemessung der Exit- bzw. Ergebnis Vergütung richtet sich regelmäßig nach den von den Gesellschaftern tatsächlich vereinnahmten Zahlungen. Im Beispiel eines Exit bemisst sich die Exit Vergütung dementsprechend an den Exit Erlösen; für Ergebnis-Vergütungen ist die Höhe der Gewinnausschüttungen maßgeblich.

Im Fall eines vollständigen Exits und anschließender Auszahlung der anteiligen Exit Erlöse an die Forschungseinrichtung ist der Zahlungsanspruch erfüllt und die virtuelle Beteiligung beendet.

**Eine Word Fassung des Vertragsmusters zur weiteren Verwendung und Anpassung auf den Einzelfall übersenden wir Ihnen gerne. Kommen Sie hierzu sowie bei Fragen oder Anmerkungen jederzeit gerne auf uns zu.**

#### **Ihre Ansprechpartner**

**Sebastian Frech**

Partner

Tel +49 171 4015912

[Sebastian Frech | LinkedIn](#)

**Max Oscar Zeisler**

Associate

[Max Zeisler | LinkedIn](#)

**Das Vertragsmuster „Vertrag über die Gewährung von virtuellen Geschäftsanteilen“ sowie die Verwendungshinweise erheben keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Die Bereitstellung stellt weder eine rechtliche Beratung dar noch kann sie diese ersetzen. Weder der Stifterverband für die deutsche Wissenschaft e.V., noch seine Mitglieder, noch die Kanzlei Norton Rose Fulbright LLP übernehmen eine Haftung für die Richtigkeit und/oder Vollständigkeit der zur Verfügung gestellten Dokumente.**

Datum

«date»

---

**[FORSCHUNGSEINRICHTUNG]**

UND

**[START-UP]**

**VERTRAG ÜBER  
DIE GEWÄHRUNG VON VIRTUELLEN GESCHÄFTSANTEILEN**

 **NORTON ROSE FULBRIGHT**

Präambel .....	6
1 Gewährung Virtueller Geschäftsanteile .....	6
2 Anpassung der Anzahl der Virtuellen Geschäftsanteile .....	7
3 Ergebnis-Vergütung.....	7
4 Exit-Vergütung .....	9
5 Put-Option.....	12
6 Übertragbarkeit .....	12
7 Steuern .....	12
8 Informationspflicht .....	13
9 Formwechsel; Neugestaltung des Virtuellen Beteiligungsprogramms .....	13
10 Abfindungsrecht.....	13
11 Garantien .....	14
12 Schlussbestimmungen .....	15

## Anlagenübersicht

- Anlage (A)**     Gründer der Gesellschaft
- Anlage (E)**     Cap Table der Gesellschaft
- Anlage (F)**     Gesellschafterbeschluss zur Zustimmung zum Vertrag über die Gewährung von  
Virtuellen Geschäftsanteilen

**VERTRAG ÜBER  
DIE GEWÄHRUNG VON VIRTUELLEN GESCHÄFTSANTEILEN**

**zwischen**

1. **[Start-Up]**, [Adresse], eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts [...] unter [...],  
vertreten durch [...]

– **Gesellschaft** –

2. **[Forschungseinrichtung]**, [Adresse], vertreten durch [...];

– **Berechtigte** –

– Gesellschaft und Berechtigte zusammen die **Parteien**<sup>1</sup> oder einzeln eine **Partei** –

## Präambel

- (A) Die Gesellschaft wurde am [...] von den in **Anlage (A)** aufgeführten Gründern (**Gründer**) gegründet.
- (B) Die Gesellschaft ist ein Startup und befasst sich mit [Geschäftsgegenstand]. Die Gesellschaft benötigt hierfür bestimmte Rechte der Berechtigten an im Zusammenhang mit [Forschungsprojekt/-bereich] entstandenen Erfindungen, Patenten, Arbeitsergebnissen sowie sonstiger Erkenntnisse (**IP**).
- (C) Angehörige der Berechtigten haben Theorie und Grundlagen für das unter (B) geschilderte Vorhaben maßgeblich entwickelt. Die Berechtigte ist daher Rechteinhaber und Anmelder der von der Gesellschaft benötigten IP.
- (D) Die Parteien haben sich in [einem Rechteübertragungsvertrag / einer Lizenzierungsvereinbarung] vom [heutigen Tag] (**IP-Transfer Vereinbarung**) auf die [Übertragung bzw. Lizenzierung] der Rechte an der von der Gesellschaft benötigten IP an die Gesellschaft geeinigt<sup>2</sup>. Als [teilweise] Gegenleistung haben sich die Parteien auf eine wirtschaftliche Beteiligung der Berechtigten an der Gesellschaft durch die Gewährung von virtuellen Geschäftsanteilen geeinigt. Zum Zwecke der Durchführung dieser Beteiligung und zur Bemessung der Vergütung gewährt die Gesellschaft der Berechtigten sog. virtuelle Geschäftsanteile zu den in diesem Vertrag niedgelegten Bedingungen.
- (E) Die Höhe der wirtschaftlichen Beteiligung der Berechtigten an der Gesellschaft entspricht zum Datum dieses Vertrags (**Referenztag**) einem rechnerischen Anteil von [...] % am „*fully-diluted share capital*“ der Gesellschaft.<sup>3</sup> Eine Kopie des „*fully-diluted*“ Cap Table der Gesellschaft zum Referenztag ist diesem Vertrag als **Anlage (E)** beigelegt.<sup>4</sup>
- (F) Die Gesellschafter der Gesellschaft haben dem Abschluss dieses Vertrags mit dem in **Anlage (F)** beigelegten Beschluss<sup>5</sup> einstimmig zugestimmt.

Dies vorausgeschickt vereinbaren die Parteien was folgt:

## 1 Gewährung Virtueller Geschäftsanteile

- 1.1 Die Gesellschaft räumt der Berechtigten als [teilweise] Gegenleistung für die Rechteübertragung an der benötigten IP hiermit unwiderruflich [...] virtuelle Geschäftsanteile ein, die wertmäßig jeweils einen echten Geschäftsanteil der Gesellschaft mit einem Nominalwert von EUR 1,00 repräsentieren (jeweils ein **Virtueller Geschäftsanteil**).<sup>6</sup>
- 1.2 Jeder Virtuelle Geschäftsanteil bildet ausschließlich die Bemessungsgrundlage für den Anspruch der Berechtigten gegenüber der Gesellschaft auf eine gewinnabhängige Tantieme gemäß Ziffer 3 und eine im Fall des Exit zu zahlende Vergütung gemäß Ziffer 4 (gemeinsam nachfolgend **Vergütung**). Der Berechtigten steht kein unmittelbares Recht auf Bezug von bestehenden oder

zu schaffenden Geschäftsanteilen an der Gesellschaft, Dividenden oder sonstige Ausschüttungen aus Geschäftsanteilen an der Gesellschaft oder sonstige Gesellschafterrechte zu.

## **2 Anpassung der Anzahl der Virtuellen Geschäftsanteile**

2.1 Die Virtuellen Geschäftsanteile unterliegen keinem Verwässerungsschutz, soweit im Folgenden nicht ausdrücklich ein anderes bestimmt ist.<sup>7</sup>

2.2 Sofern vor Eintritt der Voraussetzungen einer Vergütung der rechnerische durch jeden Virtuellen Geschäftsanteil repräsentierte Wert durch:

- (a) eine Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln,
- (b) eine sonstige Ausgabe von Geschäftsanteilen zu einer Bewertung unterhalb des von den Gesellschaftern mehrheitlich für angemessen erachteten Gesellschaftswertes (ausgenommen die Ausgabe von Geschäftsanteilen im Zusammenhang mit der Wandlung eines Wandeldarlehens zu einem von den Gesellschaftern mehrheitlich für angemessen erachteten Abschlags), oder
- (c) eine andere zu vergleichbaren wirtschaftlichen Ergebnissen führende Maßnahme,

verringert wird, ist die Anzahl der Virtuellen Geschäftsanteile der Berechtigten entsprechend zu erhöhen.<sup>8</sup>

2.3 Sofern vor Eintritt der Voraussetzungen einer Vergütung der rechnerische durch jeden Virtuellen Geschäftsanteil repräsentierte Wert durch eine Kapitalherabsetzung, die nicht mit einer Kapitalrückzahlung oder mit dem Erwerb eigener Geschäftsanteile verbunden ist erhöht wird, ist die Anzahl der Virtuellen Geschäftsanteile der Berechtigten entsprechend zu verringern.

2.4 Die Erhöhung/Verringerung der Anzahl der Virtuellen Geschäftsanteile nach Maßgabe dieser Ziffer 2 erfolgt nach billigem Ermessen (§ 315 BGB) der Gesellschaft unter Berücksichtigung anerkannter finanzmathematischer Grundsätze. Die Festsetzung der angepassten Anzahl der Virtuellen Geschäftsanteile erfolgt durch schriftliche Mitteilung der Gesellschaft gegenüber der Berechtigten.

2.5 Ziffer 10.3 gilt für Streitigkeiten betreffend die Berechnung der Anpassung der Anzahl der Virtuellen Geschäftsanteile nach Maßgabe dieser Ziffer 2 entsprechend.

## **3 Ergebnis-Vergütung**

3.1 Für den Fall, dass das zuständige Organ der Gesellschaft eine Gewinnausschüttung beschließt, steht der Berechtigten eine gewinnabhängige Vergütung zu, die einem Gewinnanteil entspricht, wie er auf nominale Anteile im Sinne von Ziffer 3.2 unter Berücksichtigung vorrangiger Gewinnverteilungsabreden zu Gunsten von Investoren-Gesellschaftern entfielen (**Ergebnis-**

**Vergütung**). Sofern und soweit das zuständige Organ der Gesellschaft beschließt, den Bilanzgewinn oder Teile hiervon in die Gewinnrücklage einzustellen oder auf neue Rechnung vorzutragen, entsteht kein Anspruch der Berechtigten auf eine Ergebnis-Vergütung. Klarstellend sei angefügt, dass der Berechtigten eine Gewinnausschüttung nur zusteht, sofern das zuständige Organ der Gesellschaft eine solche beschließt; der Berechtigten steht keine Beteiligung am Jahresüberschuss im Sinne des § 266 Abs. 3 Buchst. A. V. HGB zu.

- 3.2 Für die Zwecke der Berechnung der Ergebnis-Vergütung bemisst sich die Summe aller nominalen Anteile der Gesellschaft aus (A) der Summe der Nennbeträge sämtlicher tatsächlich ausgegebener Geschäftsanteile im Zeitpunkt der Beschlussfassung zur Gewinnausschüttung und (B) der Summe der wertmäßigen Nennbeträge sämtlicher virtueller Geschäftsanteile im Zeitpunkt der Beschlussfassung zur Gewinnausschüttung, die im Rahmen dieses Vertrags oder marktüblicher Mitarbeiterbeteiligungsprogramme oder vergleichbarere Anreizprogramme tatsächlich ausgegeben wurden und im Zeitpunkt der Beschlussfassung zur Gewinnausschüttung zu einer Ergebnis-Vergütung (oder vergleichbarer Zahlung) berechtigen.
- 3.3 Die Höhe der Ergebnis-Vergütung der Berechtigten bemisst sich nach Maßgabe folgender Berechnungsformel:

$$EGV = \left( \frac{G - P}{SK + PS} \right) \times A$$

Hierbei gilt:

**EGV** = Ergebnis-Vergütung

**G** = Der Bruttobetrag in Höhe der von dem zuständigen Organ beschlossenen Gewinnausschüttung zzgl. des Betrags der Ergebnis-Vergütung (oder vergleichbarer Vergütungen), der an Berechtigte von virtuellen Geschäftsanteilen (z.B. auch auf Grundlage marktüblicher Mitarbeiterbeteiligungsprogramme oder vergleichbarer Anreizprogramme), die im Zeitpunkt der Gewinnausschüttung zu einer Ergebnis-Vergütung (oder einer vergleichbaren Vergütung) berechtigen, zu zahlen ist.<sup>9</sup>

**P** = Präferenzen: die nach der maßgeblichen Gesellschaftervereinbarung oder dem Gesellschaftsvertrag an Investoren-Gesellschafter vorrangig zu zahlenden Liquidations-, Erlös-, und ähnlichen Präferenzen bzw. disquotale Gewinnverteilungsabreden. Zur Klarstellung: Regelungen in Gesellschaftervereinbarungen, die eine entsprechende Präferenz der Gründer bzw. ihrer Holding Gesellschaften vorsehen, sind im Verhältnis zur Berechtigten nicht zu berücksichtigen.

**SK** = Eingetragenes Stammkapital der Gesellschaft zum Zeitpunkt der Beschlussfassung zur Gewinnausschüttung.

**PS** = Gesamtsumme der virtuellen Geschäftsanteile (inkl. unter diesem Vertrag oder z.B. auf Grundlage marktüblicher Mitarbeiterbeteiligungsprogramme oder vergleichbarer

Anreizprogramme ausgegebener virtueller Geschäftsanteile) zum Zeitpunkt der Beschlussfassung zur Gewinnausschüttung, die im Zeitpunkt der Beschlussfassung zur Gewinnausschüttung zu einer Ergebnis-Vergütung (oder einer vergleichbaren Vergütung) berechtigen.

**A** = Anzahl der Virtuellen Geschäftsanteile der Berechtigten zum Zeitpunkt der Beschlussfassung zur Gewinnausschüttung.

- 3.4 Soweit das zuständige Organ der Gesellschaft nachträglich eine abweichende Ergebnisverwendung beschließt, ist die Ergebnis-Vergütung auf Basis der geänderten Gewinnausschüttung zu berechnen. Überbezahlte Beträge hat der Berechtigte zu erstatten; nicht bezahlte Beträge sind an den Berechtigten nachzuzahlen.
- 3.5 Der Anspruch auf eine Ergebnis-Vergütung gemäß dieser Ziffer 3 entfällt bei Eintritt eines der in Ziffer 4.1 genannten Exit-Fälle ersatz- und entschädigungslos.

## 4 Exit-Vergütung

### 4.1 Für den Fall (jeweils ein **Exit-Ereignis**)<sup>10</sup>

- (a) der Veräußerung von Geschäftsanteilen an der Gesellschaft, die mehr als **[50]**% des Stammkapitals ausmachen, in einem einheitlichen Vorgang bzw. in engem zeitlichem Zusammenhang an einen Erwerber und/oder ein Erwerbskonsortium (auch an Gesellschafter oder mit Gesellschaftern verbundene Unternehmen i.S.v. §§ 15 ff. AktG, soweit diese zu fremdüblichen Bedingungen stattfindet) oder einer wirtschaftlich vergleichbaren Veräußerung (etwa aufgrund von Maßnahmen nach dem Umwandlungsgesetz); (**Share-Deal-Exit**),
- (b) der Liquidation der Gesellschaft, oder
- (c) der Veräußerung des wesentlichen Betriebsvermögens der Gesellschaft, das insgesamt mehr als **[50]**% des Wertes der Gesellschaft ausmacht, im Wege der Einzelrechtsübertragung im Rahmen einer oder mehrerer zusammenhängender Vorgänge im engen zeitlichen Zusammenhang, mit Ausnahme von Veräußerungen an Gesellschafter oder mit den Gesellschaftern verbundene Unternehmen im Sinne von §§ 15 ff. AktG, sofern und soweit in diesen Fällen (d.h. bei Veräußerungen an Gesellschafter an mit Gesellschaftern verbundene Unternehmen im Sinne von §§ 15 ff. AktG) das Fortgelten der virtuellen Beteiligung der Berechtigten nach Maßgabe dieses Vertrages an dem relevanten Gesellschafter oder mit Gesellschaftern verbundenen Unternehmen im Sinne von §§ 15 ff. AktG gesichert ist<sup>11</sup> (**Asset-Deal-Exit**),
- (d) der Börsennotierung der Gesellschaft (**IPO-Exit**),

erhält der Berechtigte von der Gesellschaft für jeden Virtuellen Geschäftsanteil eine Vergütung (**Exit-Vergütung**), die demjenigen Anteil am Nettoerlös gemäß Ziffer 4.2 entspricht, die ein Gesellschafter der Gesellschaft für je EUR 1,00 nominal eines Geschäftsanteils im Exit-Ereignis erhalten würde. Für Zwecke dieser Berechnung bemisst sich die Summe aller nominalen Anteile der Gesellschaft nach (A) der Summe der Nennbeträge sämtlicher tatsächlich ausgegebener Geschäftsanteile im Zeitpunkt des Exit-Ereignisses und (B) der Summe der wertmäßigen Nennbeträge sämtlicher virtueller Geschäftsanteile, die im Rahmen dieses Vertrags oder marktüblicher Mitarbeiterbeteiligungsprogramme oder vergleichbarer Anreizprogramme tatsächlich ausgegeben wurden und im Zeitpunkt des Exit-Ereignisses zu einer Exit-Vergütung berechtigen.

4.2 Die Höhe der Exit-Vergütung der Berechtigten bemisst sich auf Grundlage des Differenzbetrags (**Netto-Erlös**) aus

- (a) dem im Rahmen des Exit-Ereignisses nach Ziffer 4.1(a), (b) und (c) erzielten und vereinnahmten Erlös der Gesellschafter bzw. der Gesellschaft (also auch im Fall von Anpassungen oder Earn-Out Klauseln stets aus dem jeweils zugeflossenen Betrag). Beträge, die zunächst als Garantieeinbehalt (escrow oder hold back) nicht ausgekehrt worden sind, gelten erst mit Auskehrung als vereinnahmt; weitergehende spätere Zahlungspflichten der Gesellschafter oder der Gesellschaft wegen Garantieverletzungen führen jedoch nicht zu einer nachträglichen Minderung der Exit-Vergütung. Bei einem IPO-Exit entspricht der Erlös dem der Marktkapitalisierung am Tag der Erstnotierung,
- (b) abzüglich des Betrages sämtlicher unmittelbar für das Exit-Ereignis veranlasster Veräußerungs- und Transaktionskosten der Gesellschaft und ihrer Gesellschafter bzw. Kosten der Liquidation oder des Börsengangs, und
- (c) abzüglich des Betrages sämtlicher Ansprüche einzelner oder mehrerer bevorzogter Investoren-Gesellschafter auf vorrangige Verteilung des Exit-Erlöses (Erlöspräferenzen/Liquidation Preference) aufgrund bestehender oder künftiger Vereinbarungen der Gesellschafter untereinander, soweit diese im Rahmen des Exit-Ereignisses Anwendung finden.

4.3 Eine im Rahmen eines Share-Deal-Exits oder Asset-Deal-Exits vereinbarte Ratenzahlung findet auf den Anspruch auf Exit-Vergütung der Berechtigten entsprechende Anwendung. Soweit eine solche Ratenzahlung unter Verzinsung der ausstehenden Raten erfolgt, sind auch die Zinsen für die Berechnung der Exit-Vergütung zugunsten des Berechtigten zu berücksichtigen. Die Parteien sind jeweils berechtigt von der anderen Partei zu verlangen, eine aufgrund gestaffelter, erfolgsabhängiger oder zuvor Risiken absichernder Kaufpreiszahlung (insbesondere erfolgsabhängige Earn-Out Zahlungen oder Garantieeinbehalte, nicht jedoch bei einer bloßen Ratenzahlung) erst später gegebenenfalls fällig werdende Exit-Vergütung bereits im Zeitpunkt des Exits abzufinden. Soweit sich die Parteien nicht auf einen anderen Prozentsatz einigen, beträgt die entsprechende Abfindungszahlung:

- (a) bei einer von der wirtschaftlichen Entwicklung der Gesellschaft (oder des Erwerbers bei einem Asset-Deal Exit) erfolgsabhängigen Earn-Out Zahlung, [70]% der hierfür vertraglich angesetzten Obergrenze; gibt es eine solche nicht, bedarf es stets einer Einigung der Parteien;
- (b) bei einem Garantieeinbehalt, [90]% der zurückbehaltenen und später zu zahlenden Kaufpreisteile; und
- (c) in sonstigen Fällen (wie z.B. Verbleibenszeiten von Schlüsselmitarbeitern) [85]% der später entstehenden und fällig werdenden Kaufpreisteile.<sup>12</sup>

4.4 Im Falle eines Share-Deal Exit wird dabei die Berechtigte bei der Anwendung der nachfolgenden Berechnungsformel so behandelt, als habe sie im Rahmen des Share-Deal Exit alle ihre Virtuellen Geschäftsanteile (mit-)veräußert.<sup>13</sup>

4.5 Unter Berücksichtigung der Grundsätze dieser Ziffer 4 berechnet die Gesellschaft die Höhe der Exit-Vergütung der Berechtigten nach Maßgabe der folgenden Berechnungsformel:

$$EXV = \left( \frac{NE}{SK + PS} \right) \times A$$

Hierbei gilt:

**EXV** = Exit-Vergütung

**NE** = Netto-Erlös

**SK** = Eingetragenes Stammkapital der Gesellschaft, welches im Rahmen des jeweiligen Exit-Ereignisses veräußert wird.

**PS** = Gesamtsumme der virtuellen Geschäftsanteile (inkl. unter diesem Vertrag oder z.B. auf Grundlage marktüblicher Mitarbeiterbeteiligungsprogramme oder vergleichbarer Anreizprogramme), die im Zeitpunkt des Exits zu einer Exit-Vergütung (oder vergleichbarer Vergütung) berechtigen.

**A** = Anzahl aller Virtueller Geschäftsanteile der Berechtigten.

4.6 Die Exit-Vergütung ist stets in Geld zu leisten.<sup>14</sup> Besteht die Gegenleistung im Exit-Ereignis nicht in Geld, wird der Erlös im Rahmen der Ermittlung des Netto-Erlöses zum Zeitpunkt des Exits (Bewertungsstichtag) auf der Grundlage folgender Bewertungsregeln bewertet:

- (a) Anteile an Kapitalgesellschaften werden nach § 11 Abs. 2 und Abs. 3 BewG ermittelt.
- (b) andere Vermögensgegenstände werden mit ihrem Verkehrswert angesetzt.

4.7 Der Anspruch auf die Exit-Vergütung entsteht im Zeitpunkt des rechtsverbindlichen Abschlusses der Vereinbarungen die den Exit begründen (**Zeitpunkt des Exits**). Der Anspruch wird jedoch

erst 30 Tage, nachdem der Gesellschaft bzw. den veräußernden Gesellschaftern liquide Mittel in Höhe von mindestens 50% der im Rahmen des Exits vereinbarten Gegenleistung (ohne Berücksichtigung variabler Gegenleistungsbestandteile wie z.B. Earn-Out Beträge oder ähnliches) in Geld oder Sachwerten zugeflossen sind, fällig. Wird der Exit nicht vollzogen, erlischt der Anspruch auf die Exit-Vergütung rückwirkend auf den Zeitpunkt seiner Entstehung.

## 5 Put-Option

- 5.1 **V**eräußern ein oder mehrere Gründer der Gesellschaft Geschäftsanteile an der Gesellschaft, die 50% oder weniger des Stammkapitals ausmachen, hat die Berechtigte in jedem Veräußerungsfall das Recht, ihre Virtuellen Geschäftsanteile pro rata der von dem oder den jeweiligen Gründern veräußerten Geschäftsanteile zu sämtlichen von den Gründern vor der Veräußerung gehaltenen Geschäftsanteilen zu kündigen. Ausgenommen hiervon sind Veräußerungen des jeweiligen Gründers von bis zu 3% der zum Referenztag von ihm gehaltenen Geschäftsanteile an der Gesellschaft.
- 5.2 Die Berechtigte hat in diesem Fall einen Abgeltungsanspruch gegen die Gesellschaft. Auf die Berechnung der Höhe des Abgeltungsanspruchs findet Ziffer 4.5 entsprechend Anwendung.<sup>15</sup>

## 6 Übertragbarkeit

Rechtsgeschäftliche Verfügungen über Virtuelle Geschäftsanteile und den durch diese abgebildeten Anspruch auf Vergütung bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Zustimmung der Gesellschaft. Die Zustimmung ist zu erteilen, soweit nicht schutzwürdige Interessen der Gesellschaft entgegenstehen. Die Zustimmung ist nicht erforderlich für rechtsgeschäftliche Verfügungen an mit der Berechtigten verbundene Unternehmen im Sinne der §§ 15 ff. AktG.<sup>16</sup>

## 7 Steuern

- 7.1 Soweit sich aus der Gewährung von Virtuellen Geschäftsanteilen nach Maßgabe dieses Vertrags Steuerlasten ergeben, werden diese vom jeweiligen gesetzlichen Steuerschuldner getragen.<sup>17</sup>
- 7.2 Die auf die Leistung der Berechtigten gemäß der IP-Transfer Vereinbarung anfallende Umsatzsteuer in Höhe von 19% der Gegenleistung (d.h. des Verkehrswerts der unter diesem Vertrag gewährten Virtuellen Beteiligung sowie ggf. zzgl. weiterer Bestandteile der Gegenleistung) wird der Gesellschaft von der Berechtigten als Euro Betrag in Rechnung gestellt und ist innerhalb von einer Woche nach Rechnungsstellung zu begleichen. Die Parteien gehen hierbei für die **[...]** Virtuellen Geschäftsanteile von einem Wert pro Anteil von EUR **[...]** und somit einem Verkehrswert der Gegenleistung von insgesamt EUR **[...]** aus. Sollte eine Korrektur des angenommenen Verkehrswerts der Gegenleistung erforderlich werden, so ist die Rechnung zu korrigieren und der Differenzbetrag zwischen den Parteien auszugleichen.<sup>18</sup>

## 8 Informationspflicht

- 8.1 Die Gesellschaft hat der Berechtigten Auskunft über (i) ein Exit-Ereignis und die für die Exit-Vergütung maßgeblichen Berechnungsfaktoren sowie (ii) Gewinnausschüttungen und die für die Ergebnis-Vergütung maßgeblichen Berechnungsfaktoren zu erteilen.
- 8.2 Die Gesellschaft hat die Berechtigte außerdem jeweils unverzüglich über (i) Kapitalerhöhungen, (ii) die Schaffung oder Ausgabe von Optionen auf Geschäftsanteile an der Gesellschaft (z.B. im Rahmen von Mitarbeiterbeteiligungsprogrammen), (iii) den Abschluss von Wandeldarlehen sowie (iv) sonstiger verwässernder Instrumente in Bezug auf die Gesellschaft zu erteilen. Zur Klarstellung: diese Pflicht besteht unabhängig davon, ob diese Instrumente für die Virtuellen Geschäftsanteile der Berechtigten an der Gesellschaft eine verwässernde Wirkung haben.
- 8.3 Die Gesellschaft informiert die Berechtigte im gleichen Umfang wie die Gesellschafter über die wirtschaftliche Lage der Gesellschaft. Entsprechendes gilt für den Geschäftsplan.<sup>19</sup>

## 9 Formwechsel; Neugestaltung des Virtuellen Beteiligungsprogramms

- 9.1 Sollte die Gesellschaft im Rahmen eines Formwechsels in eine Aktiengesellschaft umgewandelt werden, hat die Berechtigte das Recht, eine (schuldumschaffende) Überführung der Virtuellen Geschäftsanteile in Aktienoptionen im Rahmen eines Stock-Option-Plans nach aktienrechtlichen Vorschriften zu verlangen.
- 9.2 Die Anzahl der zu gewährenden Aktienoptionen (Bezugsrechte auf Aktien mit einem rechnerischen Nennwert von EUR 1,00) richtet sich nach dem Nominalbetrag der Summe der Virtuellen Geschäftsanteile, soweit nicht dieses Verhältnis aufgrund möglicher Aktiensplits oder ähnlicher Kapitalmaßnahmen angepasst werden muss.
- 9.3 Die Berechtigte kann bei berechtigtem Interesse auch im Übrigen verlangen, dass dieser Vertrag angepasst wird, wenn die neuen Vertragsbedingungen die Gesellschaft wirtschaftlich nicht schlechter stellen, als dieser Vertrag. Dies gilt insbesondere auch für den Fall, dass die Gesellschafter ihre Beteiligung an der Gesellschaft in eine neue Gesellschaft ausländischen Rechts einbringen sollten; in diesem Fall ist die Berechtigte berechtigt, eine Anpassung dieses Vertrags über die Gewährung Virtueller Geschäftsanteile durch die Einräumung vergleichbarer Rechte, etwa aus einem Stock Option Programm zu verlangen, die sich nach dem jeweils anwendbaren ausländischen Recht bestimmen.<sup>20</sup>

## 10 Abfindungsrecht

- 10.1 Ist nach [15 (fünfzehn)] Jahren seit Unterzeichnung dieses Vertrags kein Exit-Ereignis im Sinne von Ziffer 4.1 eingetreten, so haben die Parteien jeweils das Recht, von der jeweils anderen Partei zu verlangen, alle Ansprüche der Berechtigten im Zusammenhang mit diesem Vertrag im Rahmen einer Abfindungszahlung abzugelten (**Abfindung**).<sup>21</sup>

- 10.2 Für die Ermittlung der Höhe der Abfindung findet die Regelung gemäß Ziffer 4.5 dergestalt Anwendung, dass als Netto-Erlös das Fair Market Value der Gesellschaft (bezogen auf einen Geschäftsanteil der Gesellschaft im Nominalwert von EUR 1,00) abzüglich der vereinbarten Beträge aus den Erlösverteilungspräferenzen der Gesellschafter zugrunde zu legen ist. Die Bewertung ist nach den jeweils aktuellen IPEV Valuation Guidelines (derzeit abrufbar unter <http://www.privateequityvaluation.com/Valuation-Guidelines>) von dem Abschlussprüfer der Gesellschaft zu ermitteln. Hat innerhalb der letzten 12 (zwölf) Monate vor Ausübung des Abfindungsrechts eine Finanzierungsrunde stattgefunden, gilt deren post-money-Bewertung.
- 10.3 Für den Fall, dass Streitigkeiten zwischen den Parteien im Hinblick auf die Bewertung entstehen, wird diese Streitigkeit von einer unabhängigen Wirtschaftsprüfungsgesellschaft entschieden, die auf Wunsch einer Partei durch den Vorstand des Instituts der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V. bestellt wird. Die Kosten des Schiedsgutachters werden von der Gesellschaft und der Berechtigten entsprechend den Regelungen der §§ 91 ff. ZPO getragen.
- 10.4 Mit der Zahlung der Abfindung sind alle Ansprüche der Berechtigten aus oder im Zusammenhang mit diesem Vertrag abgegolten.

## 11 Garantien

- 11.1 Die Gesellschaft erklärt gegenüber der Berechtigten verschuldensunabhängig in Form selbständiger Garantieverprechen im Sinne des § 311 Abs. 1 BGB, dass die nachfolgenden Angaben (**Garantien**) am Unterzeichnungstag zutreffend sind.<sup>22</sup>
- (a) Gesellschaftsrechtliche Verhältnisse und Beteiligungen der Gesellschaft
- (i) Die Gesellschaft wurde unter Beachtung aller anwendbaren Vorschriften wirksam gegründet und besteht wirksam in der Rechtsform einer deutschen Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH).
- (ii) Die Gesellschaft ist berechtigt, befugt und befähigt, diesen Vertrag zu unterzeichnen und die Verpflichtungen hieraus im Einklang mit den Bestimmungen dieses Vertrages zu erfüllen, ohne dazu der Genehmigung oder Zustimmung eines Dritten zu bedürfen. Dieser Vertrag begründet rechtsverbindliche Pflichten für die Gesellschaft, die gemäß dieses Vertrags gegen die Gesellschaft durchsetzbar sind. Die Unterzeichnung und Durchführung dieses Vertrages führt nicht zu (i) einer Verletzung von Bestimmungen der Statuten der Gesellschaft oder (ii) einer Verletzung eines Urteils, einer Verfügung, Anordnung oder Genehmigung einer Behörde, die die Gesellschaft bindet.
- (iii) Die Angaben in **Anlage (E)** sind zum Referenztag vollständig und zutreffend. Insbesondere hat die Gesellschaft zum Referenztag ein ausgegebenes Stammkapital in Höhe von 25.000 Geschäftsanteilen. Damit beträgt das „*fully-diluted*

*share capital*“ nach Gewährung der [...] Virtuellen Geschäftsanteile an die Berechtigte (entsprechend einer virtuellen Beteiligung in Höhe von [...]%) EUR [...].

- (iv) Soweit nicht in **Anlage (E)** offengelegt, bestehen im Hinblick auf die Gesellschaft keine Wandlungs-, Options- oder ähnliche Rechte, die zur Ausgabe neuer Anteile an der Gesellschaft verpflichten, noch bestehen Verpflichtungen der Gesellschaft zur Begründung solcher Rechtsverhältnisse oder sonstiger Vereinbarungen, die einer vermögensmäßigen Beteiligung an der Gesellschaft wirtschaftlich entsprechen.
  - (v) Die Gesellschaft hat bis zum Referenztag keine Kapitalerhöhungen durchgeführt.
- (b) Beteiligungen und Insolvenz
- (i) Die Gesellschaft hält weder direkte oder indirekte Beteiligungen an anderen Gesellschaften oder Unternehmen, noch ist die Gesellschaft verpflichtet, Beteiligungen irgendwelcher Art zu erwerben, zu veräußern, zu begründen oder zu belasten oder daran irgendwelche Rechte zu gewähren.
  - (ii) Über das Vermögen der Gesellschaft ist kein Insolvenzverfahren eröffnet worden, und die Eröffnung eines solchen Verfahrens wurde nicht durch die Gesellschaft beantragt. Es liegen keine Umstände vor, die einen solchen Antrag erfordern würden. Die Gesellschaft ist nicht im Sinne der deutschen Insolvenzordnung überschuldet oder zahlungsunfähig oder drohend zahlungsunfähig.

11.2 Im Falle der Verletzung einer Garantie gelten die §§ 249 ff. BGB.<sup>23</sup>

## 12 Schlussbestimmungen

- 12.1 Dieser Vertrag enthält alle Vereinbarungen zwischen den Parteien bezüglich seines Gegenstandes. Nebenabreden gleich welcher Art bestehen nicht. Jedwede Änderung oder Ergänzung dieses Vertrags bedarf der Schriftform. Dies gilt auch für die Änderung oder Aufhebung dieses Schriftformerfordernisses.
- 12.2 Alle Mitteilungen und Erklärungen nach diesem Vertrag bedürfen der Schriftform, soweit nicht ein Anderes bestimmt ist. Die Schriftform für Mitteilungen und Erklärungen ist gewahrt durch eine einfache elektronische Signatur (z.B. per DocuSign), soweit nicht ein Anderes bestimmt ist.

12.3 Mitteilungen und Erklärungen nach diesem Vertrag sind zu richten an:

a) für die Gesellschaft:

[...]

Adresse: [...]

E-Mail: [...]

b) für die Berechtigte:

[...]

Adresse: [...]

E-Mail: [...]

12.4 Dieser Vertrag unterliegt deutschem Recht unter Ausschluss kollisionsrechtlicher Bestimmungen. Ausschließlicher Gerichtsstand für alle Ansprüche aus oder im Zusammenhang mit diesem Vertrag ist, soweit gesetzlich zulässig, der Sitz der Berechtigten.

12.5 Sollte eine Bestimmung dieses Vertrags unwirksam oder undurchführbar sein oder werden, bleibt die Wirksamkeit der übrigen Bestimmungen dieses Vertrags hiervon unberührt. Anstelle der unwirksamen oder undurchführbaren Bestimmung gilt diejenige wirksame und durchführbare Bestimmung als vereinbart, die dem mit der unwirksamen oder der undurchführbaren Bestimmung verfolgten wirtschaftlichen Zweck möglichst nahekommt. Entsprechendes gilt für die ergänzende Vertragsauslegung. Es ist der ausdrückliche Wille der Parteien, dass diese salvatorische Klausel keine bloße Beweislastumkehr zur Folge hat, sondern § 139 BGB insgesamt abbedungen ist.

\*\*\*

---

Ort, Datum

---

Ort, Datum

---

**[Forschungseinrichtung]**  
[Name]  
[Position]

---

**[Start-up]**  
[Name]  
[Position]

## Anlage (A) Gründer

1. [...]

2.

**Anlage (E)**  
**Cap Table**

**Anlage (F)**

**Gesellschafterbeschluss der Gesellschaft zum Abschluss dieses Vertrags**

---

<sup>1</sup> Das Vertragsmuster sieht als Parteien lediglich das Startup und die Forschungseinrichtung vor.

Die Aufnahme der Gründer oder auch anderer Gesellschafter als zusätzliche Vertragspartner ist denkbar aber u.E. eher unüblich. Aus Sicht der Forschungseinrichtung ist die Aufnahme vorteilhaft, da die Gründer bzw. Gesellschafter als zusätzliche Haftungsschuldner in Anspruch genommen werden können. Gründer bzw. auch Gesellschafter werden jedoch regelmäßig nicht (persönlich) für die Exit- oder Ergebnis-Vergütung haften wollen.

Im Exit-Fall werden die Begünstigten virtueller Programme, vorbehaltlich steuerlicher Erwägungen, aus den Exit-Erlösen bezahlt, d.h. die Zahlung wird ggf. direkt vom Erwerber oder den Veräußerern geleistet.

<sup>2</sup> Der IP-Transfer durch die Universität oder Forschungseinrichtung an das jeweilige Startup kann sowohl im Wege der Übertragung wie auch der Lizenzierung erfolgen.

Eine Alternative zur Übertragung stellt die Lizenzierung aus Sicht des Startups jedoch regelmäßig nur dann dar, wenn sie exklusiv erfolgt. Die Möglichkeit der kommerziellen Nutzung durch Dritte ist aus Sicht des Startups und seiner Investoren regelmäßig auszuschließen – zumindest im Geschäftsfeld des Startups.

Auch bei einer Lizenzierung der IP kann die Gegenleistung (bzw. ein Teil davon) in einer virtuellen Beteiligung am Startup bestehen. Übermäßige laufende Lizenzgebühren sind in der Wachstumsphase des Startups hingegen zu vermeiden, da sie die Finanzierbarkeit des Startups mittels Wagniskapital gefährden. Häufig kann es sinnvoll sein, moderate laufende Lizenzgebühren mit einer virtuellen Beteiligung zu kombinieren.

Außerdem kann die Lizenz mit der Möglichkeit einer Kaufoption für das Startup ausgestaltet werden, so dass das Startup im Erfolgsfalle (d.h. sobald das Risiko der Frühphase überstanden ist) vollen Zugriff auf die IP erhält. So können Forschungseinrichtungen und Startups auch bei weit auseinanderliegenden Preisvorstellungen leichter eine Einigung finden.

<sup>3</sup> Die Höhe der wirtschaftlichen Beteiligung der Forschungseinrichtung an dem Startup spiegelt die Bewertung der gegenständlichen IP-Rechte und hat ggf. Auswirkungen auf die beihilferechtliche Zulässigkeit der Transaktion.

#### Exkurs: beihilferechtliche Zulässigkeit

*Die beihilferechtliche Zulässigkeit kann über die Einhaltung der Voraussetzungen des sog. Market Economy Operator Principle (MEOP) sichergestellt werden.*

*Kann eine öffentliche Stelle glaubhaft und realistisch nachweisen, dass der IP Transfer zu Bedingungen gewährt wird, die auch für einen unter markt-wirtschaftlichen Bedingungen handelnden privaten Marktteilnehmer akzeptabel wären (Grundsatz des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsbeteiligten = engl. Market Economy Operator Principle – MEOP), so liegt ein marktkonformes Verhalten vor, das – bei Einhaltung der Vergleichbarkeit – nicht unter den Beihilfetatbestand fällt.*

*Der Nachweis der Vergleichbarkeit obliegt der Forschungseinrichtung. Forschungseinrichtungen sollten den Gang der Verhandlungen sowie das Ergebnis daher stets dokumentieren. Vor Aufnahme der Verhandlungen hat die Forschungseinrichtung zu konkretisieren, anhand welcher Voraussetzungen die Vergleichbarkeit herzustellen ist.*

#### Exkurs: haushaltsrechtliche Zulässigkeit

*Virtuelle Beteiligungen fallen u.E. nicht unter den Begriff der Beteiligungen nach §§ 65 BHO, 53, 54 HGrG und sind daher haushaltsrechtlich zulässig.*

*Der Begriff der „Beteiligung an einem privatrechtlichen Unternehmen“ im Sinne der haushaltsrechtlichen Vorschriften meint stets den Erwerb von Unternehmensanteilen, also die Beteiligung z.B. als Gesellschafter, Aktionär oder Mitglied. Die virtuelle Beteiligung ist dagegen ein bedingter schuldrechtlicher Zahlungsanspruch der Forschungseinrichtung gegen das Startup und vermittelt keine auf Dauer angelegte und Gesellschafter-ähnliche Stellung.*

<sup>4</sup> Anlage (E) ist von dem jeweiligen Startup zur Verfügung zu stellen und ggf. zu garantieren (siehe Ziffer 11 a) (iii) des Vertragsmusters).

<sup>5</sup> Anlage (F) ist von dem jeweiligen Startup zur Verfügung zu stellen.

---

<sup>6</sup> Die Zuteilung der virtuellen Geschäftsanteile erfolgt im Vertragsmuster zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses. Andere Gestaltungen, z.B. bei einer Lizenz mit Kaufoption zum Zeitpunkt einer Finanzierungsrunde (d.h. externe Bewertung durch Wagniskapitalgeber sowie ggf. einem Mindestfinanzierungsvolumen) sind ebenso denkbar. Hierbei könnte eine virtuelle Beteiligung bereits jetzt vereinbart werden, die Ermittlung der Anzahl der virtuellen Geschäftsanteile sowie deren Zuteilung in Abhängigkeit von der externen Bewertung bzw. dem Zeitpunkt der Finanzierungsrunde, etc., aber erst zu einem späteren Zeitpunkt erfolgen.

<sup>7</sup> Die virtuelle Beteiligung unterliegt keinem Verwässerungsschutz; sie gewährt insbesondere keine Bezugsrechte bei späteren Kapitalerhöhungen. Ein Verwässerungsschutz zu Gunsten der Forschungseinrichtung würde von Wagniskapitalgebern regelmäßig nicht akzeptiert werden und so ggf. die weitere Finanzierbarkeit des Startups gefährden. Zu Ausnahmen zur Vermeidung einer missbräuchlichen Verwässerung, siehe Endnote 8.

<sup>8</sup> Das Vertragsmuster enthält Regelungen, um eine gezielte, missbräuchliche Verwässerung der virtuellen Beteiligung durch die Gesellschafter (z.B. durch eine Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln) zu verhindern. Entsprechende Regelungen sind z.B. in virtuellen Mitarbeiterbeteiligungsprogrammen üblich und sollten aus Sicht der Forschungseinrichtung unbedingt vereinbart werden.

<sup>9</sup> Das entspricht dem Gesamtbetrag, den das Startup an Gesellschafter und sämtliche Berechtigte unter virtuellen Programmen ausschütten möchte.

<sup>10</sup> Soweit eine etwaige Gesellschaftervereinbarung des Startups Erlösverteilungspräferenzen (sog. Liquidation Preferences) zu Gunsten der Wagniskapitalgeber regelt, sollte ein Gleichlauf der Definition „Exit-Ereignis“ mit der entsprechenden Definition im Rahmen der Erlösverteilungspräferenz in einer solche Gesellschaftervereinbarung erwogen werden.

<sup>11</sup> Diese Regelung soll im Interesse der Forschungseinrichtung ermöglichen, dass die Geschäftstätigkeit des Startups auf andere, mit den Gesellschaftern verbundene Unternehmen übertragen wird, soweit sichergestellt ist, dass die virtuelle Beteiligung der Forschungseinrichtung fortan an dem verbundenen Unternehmen besteht.

<sup>12</sup> Ein beiderseitiges Abfindungsrecht im Fall von z.B. Earn-Out Zahlungen oder Garantieeinbehalten haben wir als optionale Regelung in das Vertragsmuster aufgenommen. Sie kann aus Sicht der Forschungseinrichtung interessant sein, da die Exit-Vergütung unter einem prozentualen Abschlag sofort vereinnahmt wird. Ein maßgeblicher Faktor bei der Bestimmung der Höhe des prozentualen Abschlags ist das Risiko, dass der ausstehende Kaufpreisteil endgültig nicht vereinnahmt werden kann (z.B., weil die Gesellschaft die im Fall einer Earn-Out Zahlung definierten Ziele verfehlt).

<sup>13</sup> Alternativ können die Parteien vereinbaren, dass die Forschungseinrichtung so behandelt wird als hätte sie ihre virtuellen Geschäftsanteile nur anteilig mitveräußert (d.h. werden im Rahmen eines Share-Deal Exit 50 % der Geschäftsanteile des Startups veräußert gelten 50 % der virtuellen Geschäftsanteile der Forschungseinrichtung als „mitveräußert“).

<sup>14</sup> Die Exit-Vergütung ist nach dem Vertragsmuster stets in Geld zu leisten, um ein Dry-Income Szenario auf Seiten der Forschungseinrichtung zu vermeiden (siehe zur Dry-Income Problematik Endnote 17).

Soweit allerdings im Rahmen der Exit Transaktion die Gegenleistung nicht in Geld besteht, ist der Zahlungsanspruch der Forschungseinrichtung von der Gesellschaft zu leisten und entsprechend aus Mitteln der Gesellschaft oder ihrer Gesellschafter aufzubringen. Dieses Risiko eines vorzeitigen Liquiditätsabflusses kann je nach Höhe der virtuellen Beteiligung geeignet sein, die weitere Finanzierbarkeit durch Wagniskapital zu gefährden und/oder entsprechende Exit Transaktion zu blockieren.

Um diesem Nachteil zu begegnen, könnte eine Kompromisslösung darin liegen, dass die Forschungseinrichtung zwar auch Sachleistungen (z.B. die Übertragung von Geschäftsanteilen oder Aktien) als Exit-Vergütung akzeptieren muss, allerdings der Anteil liquider Mittel an der Exit-Vergütung stets ausreichen muss, um die entstehenden Steuern begleichen zu können.

Die Gestaltung der virtuellen Beteiligung sowie deren steuerlichen Auswirkungen sollten im Einzelfall stets mit einem Steuerberater besprochen werden.

---

<sup>15</sup> Die Regelung beabsichtigt eine Gleichbehandlung zwischen Forschungseinrichtung und Gründern im Fall von Anteilsverkäufen der Gründer (sog. Secondaries). Ein solches vertragliches Mitverkaufsrecht kann einen Anteilsverkauf der Gründer einschränken oder gar verhindern.

Im Fall von Mitverkaufsrechten zu Gunsten der Gesellschafter bzw. Wagniskapitalgeber ist es auch denkbar, die Voraussetzungen des Mitverkaufsrechts der Forschungseinrichtungen an den Voraussetzungen solcher Mitverkaufsrechte der Gesellschafter bzw. Wagniskapitalgeber zu orientieren.

<sup>16</sup> Aus Sicht des Startups und seiner Gesellschafter ist es erforderlich, die Übertragbarkeit der virtuellen Beteiligung einzuschränken (ähnlich der üblichen Vinkulierung von Geschäftsanteilen). Zu Gunsten der Forschungseinrichtung sollte eine Ausnahme für Übertragungen auf mit der Forschungseinrichtung verbundene Unternehmen vereinbart werden.

<sup>17</sup> Die Übertragung oder Lizenzierung von IP-Rechten gegen Entgelt, inkl. der Einräumung einer virtuellen Beteiligung, unterliegt bei Forschungseinrichtungen (die insoweit regelmäßig als Betriebe gewerblicher Art qualifizieren) der Körperschaftsteuer sowie der Gewerbesteuer in dem Jahr, in dem der jeweilige Anspruch entsteht.

Im Falle einer virtuellen Beteiligung entstehen die Ergebnis-Vergütung bzw. die Exit-Vergütung regelmäßig in dem Jahr, in dem die Gewinnausschüttung beschlossen bzw. der Exit rechtsverbindlich vereinbart wird. Es entsteht somit in der Regel keine ertragssteuerliche Dry-Income Problematik.

Bemessungsgrundlage ist der Geldanspruch aus der virtuellen Beteiligung im Zeitpunkt der Anspruchsentstehung.

Auch die Leistung der Exit-Vergütung in Form von Sachleistungen (z.B. echter Geschäftsanteile oder Aktien an dem jeweiligen Startup) führt bei der Forschungseinrichtung zu ertragssteuerpflichtigem Einkommen. Soweit die Forschungseinrichtung nicht auch liquide Mittel zur Deckung der Steuerschuld erhält, führt dies regelmäßig zu einem Dry-Income Szenario. Entsprechend kann es im Zusammenhang mit der virtuellen Beteiligung zu einer Steuerschuld kommen für die nicht ausreichend liquide Mittel zur Verfügung stehen. Soweit die Forschungseinrichtung bei einem späteren Börsengang des Startups statt Geld Aktien erhalten soll, kann die Kompromisslösung darin liegen, dass die Forschungseinrichtung unmittelbar so viele Aktien verkaufen können muss (kein sog. Lock-up), um die entstehenden Steuern begleichen zu können.

Die Gestaltung der virtuellen Beteiligung sowie deren steuerlichen Auswirkungen sollten im Einzelfall stets mit einem Steuerberater besprochen werden.

<sup>18</sup> Die Übertragung oder Lizenzierung von IP-Rechten gegen Einräumung einer virtuellen Beteiligung unterliegt regelmäßig der Umsatzbesteuerung.

Bei einer Übertragung entsteht die Umsatzsteuer grundsätzlich in dem Zeitpunkt, in dem die IP-Rechte an das Startup übertragen werden.

Dies gilt unabhängig davon, dass zu diesem Zeitpunkt noch nicht feststeht, ob und in welcher Höhe der Anspruch auf die Ergebnis- bzw. die Exit-Vergütung entsteht. Insoweit könnte mit dem Finanzamt – z.B. im Rahmen einer verbindlichen Auskunft – geklärt werden, ob die Umsatzsteuer bereits im Zeitpunkt der Rechteübertragung oder nicht erst bei Entstehung des Anspruchs auf Ergebnis- bzw. Exit-Vergütung entsteht. Alternativ könnte (bei Erfüllung weiterer der Voraussetzungen) ein Antrag auf Berechnung der Steuer nach vereinnahmten Entgelten nach § 20 UStG beim Finanzamt gestellt werden.

Die Bemessungsgrundlage ist die Ergebnis- bzw. die Exit-Vergütung bzw. deren Wert zum Besteuerungszeitpunkt.

Das Anfallen der Umsatzsteuer zum Zeitpunkt der Übertragung der IP würde auf Seiten der Forschungseinrichtung einen Liquiditätsabfluss ohne Vereinnahmung liquider Mittel darstellen. Das Vertragsmuster sieht daher in Ziffer 7.2 vor, dass die entsprechend errechnete Umsatzsteuer von dem vorsteuerabzugsberechtigten Startup an die Forschungseinrichtung bezahlt wird. Für das Startup stellt dies nur einen vorübergehenden Liquiditätsabfluss dar, der im Rahmen der Umsatzsteuerveranlagung als Vorsteuer zum Abzug gebracht oder erstattet werden kann.

Der angenommene Wert der IP bzw. der entsprechende Wert der virtuellen Beteiligung im Zeitpunkt der Übertragung der IP ist das Ergebnis eines Bewertungsprozesses und wird in aller Regel nicht die Höhe etwaiger späterer Auszahlungen an die Forschungseinrichtung wiedergeben. Diese nachträgliche „Konkretisierung“ des Werts kann ggf. von den Finanzbehörden berücksichtigt werden. Denkbar ist es daher, den Wert der virtuellen Beteiligung für die umsatzsteuerliche Behandlung zunächst mit Null anzusetzen und im Fall von Auszahlungen zu korrigieren.

---

Sollte eine andere steuerliche Lösung im Einzelfall gewünscht sein, kann diese – wie oben erwähnt – vorab mit dem zuständigen Finanzamt diskutiert und ggf. im Wege einer verbindlichen Auskunft bestätigt werden. In jedem Fall sollten die steuerlichen Auswirkungen mit einem Steuerberater besprochen werden.

<sup>19</sup> Das Vertragsmuster sieht Informationspflichten des Startups zu Gunsten der Forschungseinrichtung vor. Die Forschungseinrichtung erhält dadurch weitgehend die gleichen Informationen wie Gesellschafter bzw. Wagniskapitalgeber des Startups.

<sup>20</sup> Der Anspruch auf eine Anpassung der virtuellen Beteiligung im Fall von Formwechseln oder anderen Umstrukturierungsmaßnahmen sichert den Bestand der virtuellen Beteiligung der Forschungseinrichtung.

<sup>21</sup> Sollten das Startup und seine Wagniskapitalgeber wider Erwarten keinen Exit anstreben, sichert die Abfindungsregelung die Zahlung der Exit-Vergütung als hinausgeschobenen und variablen „Preis“ für den IP-Transfer. Ein Zeitraum von 15 Jahren gilt als grober Richtwert in den ein Exit bei Wagniskapital-finanzierten Startups erreicht sein sollte.

<sup>22</sup> Das Vertragsmuster enthält einen Katalog von Fundamental-Garantien, der bei frühphasigen Startups aus Sicht der Forschungseinrichtungen erwartet werden kann. Dieser Mindeststandard sollte nicht verringert werden; kann aber ggf. erweitert werden.

<sup>23</sup> Die Rechtsfolgen im Fall einer Garantieverletzung richten sich nach dem gesetzlichen Haftungsregime. Denkbar ist auch ein vertragliches Haftungsregime unter (teilweisem) Ausschluss der §§ 249 BGB zu vereinbaren.