

Betænkning

fra

Udvalget om Aktieoptioner

Kapitel 1. Indledning	5
1.1. Baggrund for nedsættelse af udvalget.....	5
1.2. Udvalgets kommissorium.....	5
1.3. Udvalgets sammensætning.....	6
1.4. Udvalgets varighed.....	7
Kapitel 2. Sammenfatning	9
2.1. Kapitel 1.....	9
2.2. Kapitel 3.....	9
2.3. Kapitel 4.....	10
2.4. Kapitel 5.....	11
2.5. Kapitel 6.....	11
2.6. Kapitel 7.....	12
2.7. Kapitel 8.....	12
2.8. Kapitel 9.....	13
2.9. Kapitel 10.....	14
Kapitel 3. Gennemgang af aktielønsordningers karakteristika og problemstillinger knyttet hertil .	18
3.1. Om nye aflønningsformer	18
3.1.1. Motiver bag aktielønsordninger	18
3.2. Aktielønsterminologien	19
3.3. Typer af aktielønsordninger	20
3.3.1. Typiske aftalebestemmelser i aktielønsordninger	20
3.4. Værdiansættelsesproblematik	22
3.4.1. Værdiansættelsesmetoder.....	22
3.5. Selskabsretlige problemstillinger	24
3.5.1. Virksomhedens forpligtelser	24
3.5.2. Betydningen af aktielønsordninger for de øvrige aktionærer og for lønmodtagerne	24
Kapitel 4. Udbredelsen af aktieoptionsordninger i Danmark	26
4.1. Indledning.....	26
4.2. Udbredelse i Danmark.....	26
4.2.1. Tal for anvendelse samt udvikling.....	27
4.2.2. Virksomhedernes størrelse.....	27
4.2.3. Udbredelse fordelt på brancher.....	28
4.2.4. Aktieoptioners andel af løn	29
4.2.5. Hvilke medarbejdergrupper får typisk aktieoptioner	29
Kapitel 5. Arbejdsretlige aspekter af aktieafløning	30
5.1. Indledende bemærkninger.....	30
5.2. Aftaleloven og dennes relevans for aktieafløning.....	30
5.3. EU- arbejdsretlige aspekter af aktieløn.....	31
5.3.1. Det EU-retlige lønbegreb	32
5.3.2. EU's ikke-diskriminationslovgivning	33
5.4. Funktionærlovens § 17 a	34
5.4.1. Funktionærlovens § 17 a	34
5.4.2. Oprindelse.....	34
5.4.3. Beskrivelse af § 17 a	35
5.4.4. Retspraksis omkring aktieafløning og § 17 a	37
5.4.5. Udvalgets overvejelser om § 17 a	38
Kapitel 6. Lønafhængige ydelser og godtgørelser i forbindelse med aktieafløning.....	39
6.1. Feriepenge/feriegodtgørelse.....	39
6.1.1. Er aktieoptioner løn, der optjenes feriepenge af?	39
6.1.2. Anvendelse af udbetalings- eller optjeningsprincippet ved beregningen af feriegodtgørelse	40

6.1.3. Forældelse af kravet på feriepenge efter ferielovens § 35	41
6.2. Funktionærlovens § 2 a	41
6.3. Funktionærlovens § 2 b	42
6.4. Øvrig lovgivning indeholdende godtgørelsesbestemmelser	43
6.4.1. Ligebehandlingsloven §§ 14 - 16.....	43
6.4.2. Lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v. § 7	44
6.4.3. Lov om forbud mod afskedigelse på grund af foreningsforhold § 4a	44
6.5. Kompensationsbestemmelsen i funktionærloven om konkurrence- og kundeklausuler.....	45
6.6. Pension.....	45
Kapitel 7. Andre ansættelsesretlige aspekter	47
7.1. Lov om arbejdsgiverens pligt til at underrette lønmodtageren om vilkårene for ansættelsesforholdet.....	47
7.2. Virksomhedsoverdragelse og aktieløn.....	47
7.3. Lønmodtagernes Garantifond og aktieløn	49
Kapitel 8. Retsstillingen i andre lande	51
8.1. Generelt.....	51
8.2. Udbredelsen.....	51
8.3. Reguleringen af aktieafløvning.....	52
8.3.1. USA	52
8.3.2. UK.....	53
8.3.4. Tyskland	54
8.3.5. Frankrig.....	54
8.3.7. Holland	56
8.3.8. Østrig	56
8.3.9. Belgien.....	57
8.4. Den ansattes retsstilling ved fratræden	57
8.4.1. USA	57
8.4.2. UK.....	58
8.4.3. Tyskland	59
8.4.4. Frankrig.....	59
8.4.4.1. Frivillig fratræden og afskedigelse	60
8.4.4.2. Dødsfald, invaliditet og pension	60
8.4.5. Østrig	60
8.4.6. Belgien.....	60
8.4.7. Sverige	61
8.4.8. Finland	61
8.5. Udenlandske domme	61
8.5.1. Tyskland	61
8.5.2. Holland	62
8.5.3. Østrig	62
8.6. Kommissionens meddelelse om rammerne for fremme af lønmodtagernes andel i kapitalen (financial participation)	62
8.6.1. Baggrund.....	62
8.6.2. Meddelelsens nærmere indhold	64
8.6.2.1. Kerneelementer og principper for de fleste ordninger	64
8.6.2.2. De tværnationale problemstillinger	65
8.6.2.3. Foranstaltninger til udbredelse af ordningerne (financial participation)	66
8.6.2.4. Initiativer, der er igangsat.....	66
Kapitel 9. Samfundsmæssige betragtninger.....	67
9.1. Indledning.....	67
9.2. Fastholdelse af viden og konkurrencehensyn	67
9.3. Mobilitet.....	67

9.4. Gennemsigtighed og information	68
9.5. Level playing field.....	69
Kapitel 10. Udvalgets overvejelser og anbefalinger	70
10.1. Overordnede overvejelser	70
10.1.1. Udvalgets drøftelser om samfundsmæssige betragtninger.....	70
10.1.2. Udvalgets drøftelser om virksomhedernes motiver for anvendelse aktielønsordninger..	70
10.1.3. Udvalgets drøftelser om værdiansættelse	71
10.2. Overvejelser om den arbejdsretlige regulering mv.	72
10.2.1. Udvalgets drøftelser om forholdet til aftalelovens § 36	72
10.2.2. Udvalgets drøftelser om fratrædelsessituationen.....	73
10.2.2.1. Personkredsen.....	74
10.2.2.2. Sondring mellem opsigelse fra medarbejderens eller arbejdsgiverens side	75
10.2.2.3. Drøftelser om beregningsmodel.....	76
10.2.2.4. Udvalgets drøftelser om en kompensationsmodel	76
10.2.3. Udvalgets drøftelser om lønafhængige ydelser	77
10.2.3.1. Udvalgets drøftelser om ferieloven.....	77
10.2.3.2. Drøftelser om godtgørelser	78
10.2.3.3. Udvalgets drøftelser om kompensation efter funktionærlovens §§ 18 og 18 a.....	79
10.2.3.4. Udvalgets drøftelser om pension	79
10.2.4. Udvalgets drøftelser om pligtsubjekt.....	80
10.2.5. Udvalgets drøftelser om arbejdsgiverens informationspligt	81
10.3. Udvalgets drøftelser om en samlet løsning.....	81
Bilag I.....	85
Bilag II	90

Kapitel 1. Indledning

1.1. Baggrund for nedsættelse af udvalget

I de senere år har aktieoptioner fået en stadig større udbredelse som aflønningsform på det danske arbejdsmarked. Denne udvikling ønsker man at støtte, og en forbedring af vilkårene for udbredelsen af aktieoptioner som aflønningsform har høj prioritet for regeringen.

Udvalget blev nedsat for at sikre, at Danmark kan være på forkant med udviklingen og med henblik på at foretage en udredning om eventuelle uhensigtsmæssige barrierer for moderne aflønningsformer i den arbejdsretlige regulering. En belysning af de risici, som kan være forbundet med nogle af disse aflønningsformer, blev også fundet hensigtsmæssig, særligt i lyset af de seneste års turbulente aktiemarked.

Meget konkret har to afgørelser fra Sø- og Handelsretten om funktionærlovens § 17 a om ret til en forholdsmæssig andel af aktieoptioner i fratrædelsesåret affødt en diskussion om, hvorvidt det var rimeligt, at funktionærer kunne bevare retten til aktieoptioner, når de fratrådte inden udløbet af en på forhånd fastsat optionsperiode. Det er blevet fremført, at sådanne særbestemmelser er hindrende for udbredelsen af aktieaflønning.

På denne baggrund besluttede regeringen den 9. september 2002 at nedsætte et udvalg om aktieoptioner.

1.2. Udvalgets kommissorium

Kommissoriet for Udvalget om aktieoptioner har følgende ordlyd:

”I de senere år har aktieoptioner og lignende fået en stadig større udbredelse også på det danske arbejdsmarked. Der er ikke kun tale om et gode for virksomhedens ledere, men ofte for medarbejderne generelt.

I den forbindelse opstår spørgsmålet, om de danske regler på en række forskellige områder er tilpasset denne udvikling. Senest har skatteministeren bebudet en ændring af de relevante skatteregler, sådan at disse i højere grad passer til disse nye aflønningsformer.

Der har også været opmærksomhed om den arbejdsretlige regulering på området, først og fremmest om funktionærlovens § 17a om, at fratrædende funktionærer har krav på en forholdsmæssig andel af tantieme og lignende. To nye Sø- og Handelsretsdomme anser (i de konkrete sager) aktieoptioner for omfattet af denne bestemmelse. Den ene dom er under anke til Højesteret.

Regeringen finder, at det er nødvendigt, at Danmark på dette område er på forkant med udviklingen, sådan at vi undgår uhensigtsmæssige barrierer for moderne aflønningsformer, men også sådan at der bliver tale om afbalancerede regelsæt, som bl.a. så vidt muligt imødegår de risici, som måtte være forbundet med nogle af disse. I den forbindelse er det vigtigt at være opmærksom på, at det danske arbejdsmarked er præget af høj fleksibilitet og mobilitet, som der naturligvis også i denne sammenhæng skal værnes om.

Regeringen har derfor besluttet at nedsætte et udvalg med følgende opgaver:

- indledningsvis kort redegøre for de vigtigste af de heromhandlede nye aflønningsformer, deres ligheder og forskelle i indhold og virkninger.
- søge at danne sig et overblik over udbredelsen af disse aflønningsformer herhjemme og udviklingen heri. Hvilken betydning har de i dag på de virksomheder, hvor de anvendes, og generelt på det danske arbejdsmarked.
- identificere de barrierer, der er for en yderligere udbredelse af disse aflønningsformer, samt redegøre for de hensyn og formål, der forfølges med sådanne regler.
- på tilsvarende måde identificere de risici, der måtte være forbundet med anvendelsen og en yderligere udbredelse af disse aflønningsformer, såvel for lønmodtagerne som for virksomhederne.
- undersøge forholdene i andre lande (fx Sverige, Tyskland, UK, Holland og USA). Udover at undersøge, hvilke muligheder og problemer man der ser i de nye aflønningsformer, skal udvalget orientere sig om, hvordan man vurderer den fremtidige udvikling for disse, deres muligheder og risici, ikke mindst i lyset af det seneste års begivenheder.
- være opmærksom på EU-Kommissionens meddelelse om overskudsdeling, hvori også aktieoptioner er medtaget.
- fremkomme med anbefalinger til, hvilke regler der bør gælde på dette område, herunder hvorledes eventuelle modsatrettede hensyn kan tilgodeses på en afbalanceret måde. Særligt skal udvalget fremkomme med forslag til en tydeliggørelse og evt. ændring af funktionærloven.”

1.3. Udvalgets sammensætning

Det fremgår endvidere af kommissoriet, at:

” Følgende myndigheder og organisationer deltager i udvalgets arbejde:

Beskæftigelsesministeriet (formand), Økonomi- og Erhvervsministeriet, Skatteministeriet, DA, FA, LO, FTF, AC, LH, Advokatrådet og IT-Brancheforeningen.

Finansministeriet holdes orienteret gennem tilsendelse af det materiale, der behandles af udvalget.”

Udvalgets sammensætning:

Fra Beskæftigelsesministeriet
Arbejdsretschef Einar Edelberg (Formand)
Konsulent Susanne Christensen

Fra Økonomi- og Erhvervsministeriet
Specialkonsulent Flemming Houge Nielsen
Fuldmægtig Helle Jahn (erstattet af fuldmægtig Lena Larsen)

Fra Skatteministeriet
Konsulent Hardy Pedersen

Fra Dansk Arbejdsgiverforening
Juridisk konsulent Lise E. Bardenfleth
Overenskomstchef Anne Windfeldt Trolle

Finanssektorens Arbejdsgiverforening
Advokat Merete Preisler

Landsorganisationen i Danmark
Advokat Lars Dahl Gulmann
Økonom Ole Just

Funktionærernes og Tjenestemændenes Fællesråd
Advokat Peder Vesterbæk

Akademikernes Centralorganisation
Advokat Asger Tue Pedersen

Ledernes Hovedorganisation
Projektchef Ole Grunnet-Jepsen

Advokatsamfundet
Advokat Nina Wedsted

IT-Brancheforeningen
Chefkonsulent Jette Baade

Finansministeriet
Chefkonsulent Niels Kleis Frederiksen
(materiale til orientering)

Sekretariat i Beskæftigelsesministeriet
Fuldmægtig Karen Elise Fangel (indtil 1. februar 2003)
Fuldmægtig Trine Hougaard
Specialkonsulent Karen Ryder (fra 1. marts 2003)
Overassistent Søs Rask

1.4. Udvalgets varighed

I henhold til kommissoriet skulle udvalget færdiggøre sit arbejde senest den 1. februar 2003 med henblik på, at et eventuelt lovinitiativ kan gennemføres allerede i den kommende folketingssamling. Kommissoriet indeholdt imidlertid en mulighed for at udskyde færdiggørelsen af arbejdet, såfremt udvalget ikke inden fristen kunne tilendebringe alle sine overvejelser.

Udvalget besluttede på et møde den 28. januar 2003 at meddele Beskæftigelsesministeren, at man havde brug for yderligere tid med henblik på afslutningen af overvejelserne. Beskæftigelsesministeren godkendte på den baggrund, at udvalget kunne fortsætte sit arbejde indtil den 1. maj 2003.

Udvalget holdt sit første møde den 10. oktober 2002. Udvalget har holdt 13 møder. Udvalget har afsluttet sine drøftelser den 28. april 2003, og domme, der er afsagt efter denne dato, indgår således ikke i udvalgets arbejde.

Kapitel 2. Sammenfatning

2.1. Kapitel 1

Som det fremgår af **kapitel 1**, nedsatte regeringen i september 2002 et udvalg om aktieoptioner. Baggrunden herfor var bl.a., at aktieoptioner og lignende i de senere år har fået en stadig større udbredelse som aflønningsform på det danske arbejdsmarked. Spørgsmålet er, om den arbejdsretlige regulering af området - herunder især funktionærlovens § 17 a - er tilpasset udviklingen. Som det fremgår af kommissoriet for udvalget, finder regeringen det nødvendigt, at Danmark på dette område er på forkant med udviklingen for at undgå u hensigtsmæssige barrierer for moderne aflønningsformer, men også sådan at der bliver tale om afbalancerede regelsæt, som bl.a. så vidt muligt imødegår de risici, som måtte være forbundet med nogle af disse aflønningsformer. I den forbindelse er det vigtigt at være opmærksom på, at det danske arbejdsmarked er præget af høj fleksibilitet og mobilitet, der naturligvis også i denne sammenhæng skal værnes om.

Efter udvalgets opfattelse kan begrebet "moderne aflønningsformer" dække meget bredt. Udvalget finder - også på baggrund af begrundelsen for udvalgets nedsættelse og den problemstilling, der er rejst på baggrund af funktionærlovens § 17 a - at de nye aflønningsformer bedst kan beskrives som aflønning eller vederlæggelse med finansielle instrumenter. Det bemærkes, at udvalget ikke ved anvendelsen af begrebet "aflønningsformer" har taget stilling til, om aktieoptioner mv. skal betragtes som løn.

Udvalget har i sit arbejde, herunder også i forbindelse med høringen om retstilstanden i andre lande, fokuseret på aflønning med aktieoptioner. Aflønning med finansielle instrumenter dækker imidlertid også over fx aftaler om tildeling af warrants o.lign., og aflønning med eller tildeling af medarbejderaktier.

Som det fremgår af kommissoriet, vedrører udvalgsarbejdet de arbejdsretlige aspekter. Selvom de skatte- og selskabsretlige aspekter af aflønning med aktieoptioner ikke er omfattet af udvalgets kommissorium, er de i nødvendigt omfang inddraget i udvalgets arbejde. Derudover har også aftalelovens § 36 betydning for de aftaler, der lovligt kan indgås mellem to parter - herunder mellem en arbejdsgiver og en lønmodtager - og aftaleloven er dermed også relevant for udvalgets arbejde.

Udvalget har afsluttet sine drøftelser den 28. april 2003, og domme, der er afsagt efter denne dato, indgår således ikke i udvalgets arbejde.

I kapitel 3-9 gennemgås en række arbejdsretlige aspekter af aktieaflønning, ordningernes karakteristika og udbredelse i Danmark, ordningerne set ud fra samfundsmæssige betragtninger og retsstillingen i andre lande. I kapitel 10 gennemgås udvalget anbefalinger og konklusioner.

2.2. Kapitel 3

I **kapitel 3** redegøres for hovedtrækkene i de nye aflønningsformer og for motiverne bag disse aflønningsformer. Terminologien, der særligt knytter sig til aktieaflønning, bliver gennemgået, ligesom kapitlet beskriver problematikken omkring værdiansættelsen af aktieoptioner. Kapitlet beskriver desuden de selskabsretlige problemstillinger, der er knyttet til anvendelsen af aktielønsordninger.

Der kan være en række *motiver* for virksomheder til at tilbyde aktieaflønning til medarbejderne. Formålet med ordningerne kan især være begrundet i rekruttering, præstationsfremme, fastholdelse, motivation, likviditetsmæssige hensyn og/eller skattemæssige forhold.

De *elementer*, der almindeligvis opereres med i et aktieaflønningsprogram er aktieoption (en køberet), warrant (en tegningsret), fantomaktie (en ”syntetisk” aktie, der giver et afkast baseret på kursudviklingen i selskabet ”reelle” aktier) og medarbejderaktie.

Den typiske aktielønsordning indeholder en række betingelser for at opnå retten til aktieløn. For det første kan en aktielønsordning fastsætte nogle *betingelser for tildelingen*. Det kan fx være varretagelse af en bestemt stilling eller opnåelse af en vis anciennitet, opfyldelse af nærmere bestemte finansielle mål eller personlige præstationer eller et bestemt tildelingstidspunkt. Desuden vil der typisk være en modningsperiode på i alt fra 1-5 år. I modningsperioden kan de tildelte optioner ikke udnyttes. I denne periode fastholdes medarbejderne i virksomheden. Derudover vil der normalt være fastsat *udnyttelsesbetingelser*. For det første i form af en udnyttelsesperiode inden for hvilken optionerne kan indløses, og for det andet en udnyttelses- eller exercisepris, der er den pris, som optionerne kan indløses til. For at kunne udnytte retten til optionen fastsætter de fleste aktielønsordninger desuden, at medarbejderen fortsat er ansat på virksomheden. Hvis medarbejderen fratræder i udnyttelsesperioden, kan der endvidere være fastsat krav om, at udnyttelsesperioden begrænses.

Værdiansættelse af en aktieoption kan være problematisk, da der er tale om en mere usikker værdi, der afhænger af (den fremtidige) kursværdi af en underliggende aktie. Dette er særligt tilfældet, hvis værdien skal opgøres inden udnyttelsestidspunktet. I forhold til udvalgets arbejde er spørgsmålet om værdiansættelse mest relevant i forbindelse med en medarbejders fratræden i en modningsperiode. Der er udarbejdet flere metoder til værdiansættelse af aktieoptioner og andre finansielle aflønningsinstrumenter. Den mest anvendte metode er ”Black and Scholes formel”, hvor man via forskellige faktorer kan omregne optionens fremtidsværdi til nutidsværdi, hvorved den aktuelle markedspris/handelsværdi kan fastsættes.

Selskabsretligt er særligt to problemstillinger relevante i forbindelse med udvalgets arbejde. For det første medfører tildelingen af fx en option en forpligtelse for virksomheden, som den skal være i stand til at indfri. For det andet giver tildelingen af aktieoptioner medarbejderen mulighed for at blive medejer, hvoraf følger, at de hidtidige ejeres andel af ejerskabet reduceres forholdsmæssigt.

2.3. Kapitel 4

I **kapitel 4** ses på udbredelsen af aktieoptionsordninger i Danmark. Der har været gennemført en række undersøgelser, men de er generelt meget forskellige, og det er vanskeligt at drage nogen samlede konklusioner ud fra dem.

På baggrund af undersøgelserne kan det dog formentlig nogenlunde sikkert konkluderes, at virksomhedernes *anvendelse* af aktieoptioner har været stigende i de seneste år - i hvert fald frem til 2001. Det kan desuden generelt konkluderes, at anvendelsen af aktieaflønningsprogrammer er stigende med virksomhedernes størrelse. Dog synes anvendelsen af optionsordninger inden for IT-branchen at være uafhængig af virksomhedens størrelse.

Med hensyn til fordelingen på *brancher* giver nogle af undersøgelserne forskellige resultater. Men det kan formentlig sammenfattende konkluderes, at der er stor forskel på udbredelsen af aktieaflønningsprogrammer mellem forskellige brancher, og at i hvert fald IT-branchen og biotek-branchen anvender aktieaflønningsprogrammer i stor udstrækning. På baggrund af undersøgelserne sammenholdt med drøftelserne i udvalget synes det desuden at kunne konkluderes, at aktieaflønningsprogrammer generelt ikke udgør en særlig stor *del af den almindelige aflønning* i Danmark. Derudover viser nogle af undersøgelserne, at sandsynligheden for at få del i en aktieoptionsordning hænger sammen med det niveau i ledelse

sehierakiet, som medarbejderen befinder sig på, ligesom uddannelsesniveaue kan have betydning.

2.4. Kapitel 5

I **kapitel 5** gennemgås aftaleloven og dens relevans for aktieafløkning, EU-arbejdsretlige aspekter og funktionærlovens § 17 a.

I sin grundstruktur og historisk er ansættelsesretten baseret på kontraktrettens regler og principper. Særlig betydning har *aftalelovens § 36* om, at en aftale helt eller delvist kan tilsidesættes, hvis den er urimelig eller i strid med redelig handlemåde. Formålet med bestemmelsen er at sikre imod, at den ene part i et kontraktsforhold misbruger sin overlegne stilling til at skaffe sig fordele, der ensidigt tjener den pågældendes interesse. I modsætning til funktionærloven dækker aftaleloven alle former for aftaler, ligesom alle typer lønmodtagere er omfattet af bestemmelsen. En løsning af § 17 a problematikken kan således ikke ses isoleret fra fortolkningen af aftalelovens § 36, der er selvstændigt relevant både for funktionærer og ikke-funktionærer.

Også *EU-retten* er relevant for behandlingen af spørgsmålet om aktieafløknings arbejdsretlige behandling, både på grund af EU-rettens forholdsvis klare definition af lønbegrebet, og på grund af EU-rettens omfattende ikke-diskriminationslovgivning. Det EU-retlige lønbegreb omfatter alle former for arbejdsvederlag, uanset hvordan disse er fastsat og uanset hvilken aflønningsform, der anvendes. Både arbejdsbestemte og personlige tillæg er omfattet. Desuden er ydelser, der helt eller delvist fritager lønmodtageren for betaling af fx telefon, avis, bil eller lign. omfattet. Det er uden betydning, om vederlaget udbetales pligtmæssigt eller frivilligt. EU's ikke-diskriminationslovgivning forbyder lønmæssig forskelsbehandling pga. køn, race/etnisk oprindelse, religion eller tro, seksuel orientering, alder og handicap, ligesom forskelsbehandling, fordi lønmodtageren er deltids- eller tidsbegrænset ansat, skal være objektivt begrundet. Virksomhederne bør efter udvalgets opfattelse være opmærksomme på disse regler, når optionsordningers tildelingskriterier og udnyttelsesbetingelser fastsættes.

Funktionærlovens § 17 a var en central del af baggrunden for udvalgets nedsættelse. Det følger af bestemmelsen, at en funktionær, der fratræder i et løbende regnskabsår, har ret til at få en forholdsmæssig del af et tantieme, gratiale eller lignende ydelse, som funktionæren ville have fået udbetalt, hvis funktionæren havde været ansat på det tidspunkt, hvor ydelsen udbetales. Hvis en ydelse er en del af lønnen, har en fratrådt funktionær således ret til en forholdsmæssig andel. Funktionæren må afvente periodens afslutning, før beregningen af det forholdsmæssige beløb kan foretages. Denne ret er uafhængig af, om funktionæren selv har sagt op eller afskediges af arbejdsgiveren. Desuden er det generelt antaget, at årsagen til en bortvisning eller en afskedigelse ikke influerer på retten til forholdsmæssig afløning.

Allerede i 1993 afsagde Højesteret dom i en sag om (indirekte) aktieafløkning, hvorefter ordningen faldt ind under § 17 a. Efterfølgende har Sø- og Handelsretten om to forskellige aktieoptionsordninger (Novo-sagen og Song Networks-sagen) fundet, at ordningerne falder ind under § 17 a. Novo-sagen er anket til Højesteret, så indtil der afsiges endelig dom i den sag, er der tale om en foreløbig vurdering af retstilstanden.

2.5. Kapitel 6

De lønafhængige ydelser og godtgørelser i forbindelse med aktieafløkning gennemgås i **kapitel 6**. Der er i dag betydelig retsusikkerhed på området, og udvalget har derfor fundet det hensigtsmæssigt at gennemgå disse områder med henblik på en afdækning af, hvilke ydelser der kan komme på tale.

Det følger af *ferieloven*, at der skal beregnes feriegodtgørelse og ferietillæg af ethvert indkomstskattepligtigt lønbeløb og personalegode. Det overordnede spørgsmål er, om der optjenes feriepenge af aktieoptioner og aktieløn, men derudover knytter der sig en række spørgsmål til denne problemstilling, bl.a. hvilket princip, der skal anvendes ved beregningen af evt. feriegodtgørelse og ferietillæg, spørgsmålet om værdiansættelse og forholdet til ferielovens særlige forældelsesbestemmelse. Det følger af Song Networks-sagen, at der skal beregnes feriepenge af aktielønnen. Afgørelsens værdi modificeres dog af rettens måde at beregne feriepengene på, hvorefter der i praksis ikke var noget vederlag at beregne feriepenge af.

En række ansættelsesretlige love indeholder regler om *godtgørelser eller compensation*, hvor lønnen i større eller mindre omfang indgår ved beregningen af godtgørelsen eller compensationen. Det gælder bl.a. funktionærlovens §§ 2 a og 2 b om fratrædelsesgodtgørelse og godtgørelse for usaglig afskedigelse, funktionærlovens §§ 18 og 18 a om compensation for konkurrence- og kundeklausuler, ligestillingslovens §§ 14, 15 og 16 om krænkelse af rettigheder, viktimering og afskedigelse, forskelsbehandlingslovens § 7 om krænkelse af rettigheder og foreningsfrihedslovens § 4 a om afskedigelse. Spørgsmålet om, hvorvidt aktieaflønningsindtægter indgår i sådanne beregninger har ikke været prøvet ved domstolene.

Et selvstændigt spørgsmål er, hvorvidt der skal beregnes *pension* af aktieaflønningsindtægter. Der er formentlig ikke noget til hinder for aftaler om, at der ikke beregnes pension af en indgået aftale om aflønning med aktieoptioner. Udvalget anbefaler, at der ved udarbejdelse af aktieløns- og pensionsprogrammer specifikt tages stilling til, om der skal beregnes pension af aktielønnen. Dog gøres der i den forbindelse opmærksom på, at denne aftalefrihed kan være begrænset af bestemmelser i kollektive overenskomster om beregningsgrundlaget for pension.

2.6. Kapitel 7

I **kapitel 7** har udvalget gennemgået 3 ansættelsesretlige love af relevans for aktieaflønningsindtægter.

Efter *ansættelsesbevisloven* skal en arbejdsgiver underrette lønmodtageren om alle væsentlige vilkår for ansættelsen. I ansættelsesbeviset skal der derfor oplyses om aktielønsaftaler og hovedindholdet heraf.

Virksomhedsoverdragelsesloven rejser en række spørgsmål i forhold til aktieaflønningsindtægter, der ikke er afklaret i dag. Det skal med ind i overvejelserne, at lovens baggrund er et EF-direktiv. Således vil det i sidste instans blive afgjort af EF-Domstolen, fx hvordan lønbegrebet i virksomhedsoverdragelsesloven skal fortolkes.

Også reglerne om *Lønmodtagernes Garantifond* har relevans i forhold til aktieløn. LG skal dække lønmodtagernes krav på løn i op til 3 måneder, hvis den virksomhed, hvor de er ansat, går konkurs og dermed ikke kan opfylde lønforpligtelsen overfor lønmodtagerne. LG har afgjort en konkret sag, men spørgsmålet ses ikke at være rejst ved domstolene. Det er dog oplyst over for udvalget, at der er rejst en sag for LG, og at denne sag om rækkevidden af LG's forpligtelser vil blive indbragt for domstolene.

2.7. Kapitel 8

Retsstillingen i andre lande gennemgås i **kapitel 8**. Udvalget har indhentet oplysninger om retsstillingen i USA, UK, Tyskland, Frankrig, Holland, Østrig, Belgien, Sverige og Finland via de danske ambassader i de respektive lande. Bidragene er meget varierede både med hensyn til omfanget og til selve beskrivelsen af aktielønsordninger. Udvalgets medlemmer har endvidere indhentet for

skellige domme, der kunne belyse retsstillingen i forbindelse med ansattes ret til aktieoptioner ved *fratræden* mv.

Udover USA, hvor aktieoptions- og aktieaflønningsordninger er mest *udbredt*, er det særligt UK, Tyskland og Frankrig, der efter det oplyste anvender sådanne ordninger i større omfang.

Reguleringen af aktieoptioner varierer fra stort set ingen regulering, som i USA, til en regulering, som fx i Tyskland og Frankrig, der skal sikre ordningernes udbredelse og beskatningen af fortjeningen. Udgangspunktet for reguleringen i henholdsvis Tyskland og Frankrig er dog meget forskelligt. Til eksempel kan nævnes, at aktieoptioner i Tyskland betragtes som løn, der skal medregnes i arbejdsgiverens sociale bidrag i modsætning til i Frankrig, hvor aktieoptioner er en aflønningsform, der ikke pålægges sociale afgifter.

Reguleringen af den ansattes retsstilling ved *fratræden* i forhold til aktieoptioner varierer fra ingen til nogen regulering. I USA er udgangspunktet, at det er et aftalespørgsmål, bortset fra når det drejer sig om Incentive Stockoptions (ISO), der er føderalt reguleret. I UK overlades det til den enkelte virksomhed indenfor visse rammer at udarbejde de bestemmelser vedrørende *fratræden*, som parterne kan nå til enighed om. Der er eksempler på, at aktieoptioner må opgives helt, opgives mod kompensation eller beholdes og indfris som planlagt. Der gælder dog den generelle bestemmelse, at en virksomhed har ret til uden videre at kræve visse typer af medarbejderaktier opgivet uden kompensation, såfremt medarbejderen forlader virksomheden mindre end tre år efter tildelingen af de pågældende optioner. I Tyskland er der ingen særlige lovregler i forbindelse med *fratræden*. I Frankrig sondres der i regelgrundlaget mellem frivillig *fratræden* og *fratræden* som følge af fyring, invaliditet, pensionering og dødsfald.

EU-Kommissionen har vedtaget en meddelelse om rammerne for fremme af lønmodtagerens andel i kapitalen. Baggrunden for meddelelsen er den intensiverede debat i EU-landene om lønmodtagerens andel i overskuddet og virksomhedernes resultater - enten direkte gennem overskudsdeling eller indirekte gennem medarbejderaktier.

2.8. Kapitel 9

I **kapitel 9** har udvalget set på de samfundsmæssige hensyn.

Da den vigtigste ressource i det moderne videnssamfund er den viden, som de enkelte medarbejdere har, er det både naturligt og nødvendigt for virksomheder at forsøge at *fastholde* deres medarbejdere - både fordi virksomheden har investeret i medarbejderen, og for at undgå at konkurrerende virksomheder tilegner sig den viden, som de pågældende medarbejdere har. Heroverfor står hensynet til *mobilitet* på arbejdsmarkedet, som giver en erfarings- og vidensudveksling, der sikrer dynamik og udvikling på arbejdsmarkedet, og som sikrer en effektiv udnyttelse af arbejdsudbudet, hvorfor høj og ubesværet mobilitet samfundsmæssigt generelt anses for et gode.

Aktieoptionsordninger kan være meget svære at sammenligne, da de både kan være meget forskellige og komplicerede at gennemskue. Dette kan alt andet lige gøre arbejdsmarkedet mindre *gennemskueligt* for lønmodtageren, hvilket principielt må anses for at være en ulempe. Det kan afholde nogle lønmodtagere fra at søge andre steder hen eller medføre, at de træffer deres valg i blinde.

Ud fra en økonomisk, teoretisk indfaldsvinkel bør offentlige indgreb i markedsmekanismen altid overvejes nøje. Udgangspunktet er, at man bør søge at skabe en såkaldt "*level playing field*", dvs. en bane, der ikke giver nogen fordel for nogen. Udgangspunktet for denne teori er, at det må være

op til den frie konkurrence at afgøre, hvad der er mest effektivt, og overladt til sig selv, vil den mest effektive (løn)form slå igennem. Ud fra et "level playing field" synspunkt kan man ikke afgøre, om funktionærlovens § 17 a er hensigtsmæssig eller ej. "Level playing field" er udtryk for, at hvad der gælder for nogle aflønningsformer, også bør gælde for andre aflønningstyper, der i øvrigt kan sammenlignes hermed.

2.9. Kapitel 10

Udvalgets overvejelser og anbefalinger er gengivet i **kapitel 10**. Udvalget har drøftet de aspekter, som er gennemgået i kapitlerne 3-9. Udvalget har derudover drøftet hvilke elementer, der bør indgå i en arbejdsretlig regulering af aktieafløning.

Der bør efter udvalgets opfattelse tages stilling til følgende elementer ved en samlet løsning:

- Personkredsen (lovgivningens personelle anvendelsesområde)
- Om og i hvilket omfang der skal ske beregning af lønafhængige ydelser
- Informationspligt
- Hvilke rettigheder skal lønmodtagere have ved fratræden.
- Mulighed for arbejdsgiveren til at vælge at betale en kompensation i stedet for at naturalopfylde optionsaftalen

Udvalget har undersøgt, om det herudfra var muligt at nå frem til et kompromis om indholdet af en kommende lovgivning, da udvalget er enig om, at den eksisterende uklarhed i retstilstanden i sig selv er uhensigtsmæssig. Udvalget har imidlertid måttet konstatere, at det ikke har været muligt at nå frem til et kompromis. Særligt har det været svært at nå til enighed om spørgsmålet om lønmodtagerens rettigheder ved lønmodtagerens egen opsigelse.

Enkelte medlemmer af udvalget har imidlertid ikke deltaget i de nedenfor omtalte drøftelser om et samlet kompromis. Disse medlemmer finder, at den gældende retstilstand, således som den tegner sig med domstolenes hidtidige anvendelse af funktionærlovens § 17 a og aftalelovens § 36, er udtryk for en afbalanceret afvejning af de forskelligrettede hensyn, som er blevet fremført under udvalgets arbejde. En eventuel lovregulering burde efter disse medlemmers opfattelse præcisere den gældende retstilstand og ikke tage udgangspunkt i et kompromis, som forringer lønmodtagernes retsstilling.

Nedenfor skitseres de drøftelser og muligheder, der har været fremført.

Personkredsen

Udvalget har drøftet om en eventuel lovgivning vil skulle gælde for funktionærer alene, alle lønmodtagere eller alle lønmodtagere og deklaratisk for direktører (der ikke er lønmodtagere).

Størstedelen af udvalget har kunnet nå til enighed om, at spørgsmålet om en udvidelse af personkredsen til at omfatte alle lønmodtagere ville kunne løses som led i et større kompromis.

En del af udvalget finder, at det ville være hensigtsmæssigt også at udstrække lovgivningen til direktører, da disse ofte oplever de samme problemer som lønmodtagere i relation til optionsaftaler, og da direktører i denne sammenhæng bør kunne sidestilles med lønmodtagere. Heroverfor har det været fremført, at det vil være ude af trit med arbejdsretlig praksis at regulere forholdene for direktører, og at det ligger i selve afgrænsningen til lønmodtagerbegrebet, at direktører ikke vil skulle omfattes af en lovgivning om aktieafløning.

Lønafhængige ydelser

Udvalget har drøftet, om der skal beregnes lønafhængige ydelser af aktielønsordninger.

En del af udvalgets medlemmer finder, at der ikke bør ske beregning af lønafhængige ydelser af aktielønsordninger. Disse medlemmer finder, at det vil være teknisk kompliceret og uoverskueligt at beregne værdien af de lønafhængige ydelser, og at det kan diskuteres, om grundlaget dvs. aktielønsordningen kan betragtes som en fast påregnelig løndel.

En anden del af udvalget er af den opfattelse, at aktieoptioner bør indgå i beregningen af lønafhængige ydelser.

Informationspligt

Udvalget har drøftet, om man som led i en samlet løsning kunne indføre en udvidet informationspligt for arbejdsgiveren - udover hvad der følger af ansættelsesbevisloven - hvis der tilbydes aktieaflønning, og har i den sammenhæng drøftet, hvilke elementer der bør indgå i en sådan udvidet informationspligt, samt samspillet med ansættelsesbevisloven.

Størstedelen af udvalget finder, at følgende punkter kunne være omfattet heraf:

- tildelingskriterier
- optjeningsperiode
- tildelingstidspunkt
- udnyttelsesperiode
- udnyttelseskurs
- rettigheder ved fratræden
- værneting og lovvalg
- at deltagelse i aktielønsordning ikke giver garanti for udbytte

Med hensyn til samspillet med ansættelsesbevisloven er det udvalgets opfattelse, at der i givet fald ikke bør ydes godtgørelse for manglende opfyldelse af oplysningspligten, hvis der ydes en godtgørelse efter ansættelsesbevislovens regler.

Et enkelt medlem mener, at ansættelsesbevisloven forpligter arbejdsgiveren til at oplyse om alle væsentlige vilkår for ansættelsen, hvilket må antages også at forpligte til at give oplysninger om aktieoptionsordningen.

Rettigheder ved fratræden

Udvalget har drøftet, i hvilket omfang lønmodtagere skal kunne bevare rettigheder i henhold til aktielønsordninger ved fratræden. Udvalget har ikke kunne nå til enighed om, hvilke regler der bør gælde ved lønmodtagerens fratræden - specielt i tilfælde af lønmodtagerens egen opsigelse. Denne uenighed har været den væsentligste årsag til, at der ikke kan formuleres noget samlet kompromisforslag til en fremtidig regulering af aktieaflønning.

Mens udgangspunktet for nogle medlemmer af udvalget har været, at der alene skulle ske ændring af funktionærloven, har udgangspunktet for andre medlemmer af udvalget været en opretholdelse af den gældende retstilstand. Udgangspunktet for et enkelt medlem af udvalget har været, at der skal gælde fuldstændig aftalefrihed på området. Udvalgets drøftelser om rettigheder ved fratræden har taget udgangspunkt i tre hovedmodeller:

1. Hvis lønmodtageren fratræder, får lønmodtageren en forholdsmæssig andel af tildelte og optjente optioner. Det vil sige, at både lønmodtagere, der selv siger op, og lønmodtagere, der opsiges af arbejdsgiveren, får ret til en forholdsmæssig andel. Den forholdsmæssige andel

beregnes på baggrund af to perioder, dels perioden fra optjeningsperiodens begyndelse til fratrædelsestidspunktet og dels perioden fra optjeningsperiodens begyndelse til udnyttelsesperiodens begyndelse¹.

En del af udvalget har peget på en variant, hvorefter lønmodtagere, der er blevet bortvist berettiget, ikke bevarer retten til optioner.

2. Opsagte lønmodtagere bevarer retten til de optioner, som lønmodtagerne har fået tildelt og de optioner, som er optjent i ansættelsestiden, men som endnu ikke er tildelt. For lønmodtagere, der selv opsiger, indføres en karenperiode, hvorefter disse først opnår ret til tildelte og optjente optioner, når der er forløbet et vist antal år efter løftetidspunktet for optionsordningen.

En del af udvalget har peget på en supplerende model, hvorefter de lønmodtagere, der selv siger op, alene bevarer retten til en forholdsmæssig andel af optioner efter karenperiodens udløb.

3. Alene opsagte lønmodtagere bevarer retten til de optioner, som lønmodtageren har fået tildelt, og de optioner, som er optjent i ansættelsestiden, men som endnu ikke er tildelt.

En del af udvalget har peget på en variant, hvorefter alene lønmodtagere, der ikke selv har givet rimelig anledning til opsigelsen eller alene usagligt opsagte lønmodtagere, bevarer retten til optioner.

I bestræbelserne på at nå frem til et samlet kompromis, har uenigheden ikke først og fremmest vedrørt opsagte lønmodtagere. Meget taler for, at denne gruppe bevarer retten til de optioner mv., der er tildelt og optjent i ansættelsestiden. Et udestående spørgsmål har imidlertid været, hvilke rettigheder lønmodtagere, der er bortvist berettiget, eller som selv har givet rimelig anledning til opsigelsen, skulle have.

Derimod finder en del af udvalget, at også lønmodtagere, der selv siger op, bør bevare deres rettigheder i fuldt omfang. Disse medlemmer finder, at lønmodtagere, der selv opsiger deres stilling, bør bevare rettigheder i henhold til optionsaftalen. Denne del af udvalget lægger afgørende vægt på mobilitetshensynet og hensynet til den enkelte lønmodtagers mulighed for selv at beholde vederlag for erlagt arbejde, og finder, at også lønmodtagere, der selv siger op, bør bevare deres rettigheder i fuldt omfang. Disse medlemmer mener altså, at lønmodtagere, der selv opsiger deres stilling, bør bevare rettigheder i henhold til optionsaftalen.

Denne del af udvalget er i relation til spørgsmålet om en karenperiode for lønmodtagere, der selv siger op umiddelbart afvisende overfor en sådan, som under ingen omstændigheder kunne være mere end 1 år, hvilket man også finder i for ringe grad tilgodeser mobiliteten på arbejdsmarkedet.

En anden del af udvalget lægger afgørende vægt på, at fastholdeshensynet tilgodeses, og finder, at i hvert fald lønmodtagere, der selv opsiger deres stilling, bør miste de rettigheder, de har i overensstemmelse med aktielønsordningens bestemmelser herom. Disse medlemmer er i relation til spørgsmålet om en eventuel karenperiode ligeledes umiddelbart afvisende overfor en sådan, og finder, at karenperioden i givet fald ikke måtte være kortere end 3 år. Derudover skulle en karenperiode kombineres med en begrænsning i andelen af optioner til lønmodtagere, der selv siger op.

¹ Fx: Lønmodtageren ansættes 1. januar 2000 og fratræder 30. juni 2003. Lønmodtageren tildeles 100 optioner i slutningen af hvert år. Optionerne kan udnyttes 3 år efter tildelingstidspunktet. Lønmodtageren vil efter denne model herefter få $3,5/4$ af 100 optioner tildelt efter første år, få $2,5/4$ af 100 optioner tildelt efter andet år, få $1,5/4$ af 100 optioner tildelt efter tredje år og få $0,5/4$ af 100 optioner optjent i det fjerde år inden fratrædelsen.

Disse medlemmer finder endvidere, at der bør lægges vægt på, at den ordning, der etableres, er enkel og let at administrere for virksomhederne, idet dette også vil være gavnligt for udbredelsen af aktieafløsning. Disse medlemmer finder også, at hvis lønmodtagere, der selv siger op, bevarer retten til en del af optionerne, vil det betyde, at aktielønsordninger ikke vil blive særlig udbredt i Danmark, idet fastholdelselementet vil være illusorisk.

Et enkelt medlem mener, at som udgangspunkt bør alle lønmodtagere, der forlader en virksomhed, miste ikke udnyttede optioner, selv om der som led i bestræbelserne på at nå et kompromis kunne være tale om, at opsagte lønmodtagere, der ikke selv har givet rimelig anledning til opsigelsen, bevarer retten til ikke-modnede (ikke udnyttede) optioner. Dette medlem finder, at hvis retten til optioner ikke mistes ved fratræden, vil det sandsynligvis betyde, at optionsordninger ikke vil blive særligt udbredt i Danmark. Dette medlem er endvidere afvisende overfor ideen om en karensperiode, som ville ødelægge fastholdelselementet i en optionsordning.

Kompensationsordning

I tilknytning til ovenstående løsningsmodeller har udvalget drøftet spørgsmålet om en kompensationsordning, som alternativ til arbejdsgiverens naturalopfyldelse af optionsaftalen. Dette kunne være relevant både i de situationer, hvor arbejdsgiveren ikke har mulighed for at naturalopfylde aftalen, og hvor arbejdsgiveren ikke ønsker at naturalopfylde aftalen. I sidstnævnte tilfælde ville der være tale om en valgmulighed for arbejdsgiveren.

En del af udvalgets medlemmer finder, det ville være relevant, at der introduceres en kompensationsordning.

En anden del af udvalget finder ikke, at der er behov for en kompensationsordning, da man bl.a. er betænkelig ved den meget tilfældige kursfastsættelse, der ville være tale om.

Kapitel 3. Gennemgang af aktielønsordningers karakteristika og problemstillinger knyttet hertil

Det følger af kommissoriet for udvalget om aktieoptioner, at udvalget skal redegøre for de vigtigste nye aflønningsformer, deres ligheder og forskel i indhold og virkning. Det følger endvidere af kommissoriet, at udvalget skal angive betydningen af nye aflønningsformer både på virksomhederne og på arbejdsmarkedet generelt. Disse overvejelser af mere samfundsmæssig karakter er gennemgået i kapitel 9.

I dette kapitel redegøres indledningsvist for hovedtrækkene af de nye aflønningsformer, samt for motiverne bag disse aflønningsformer. Endvidere gennemgås den terminologi, der særligt knytter sig til aktieaflønningsform. Kapitlet indeholder tillige en beskrivelse af den værdiansættelsesproblematik, der er relevant for aflønning med aktieoptioner o. lign., og endelig beskrives de selskabsretlige problemstillinger, der er knyttet til anvendelsen af aktielønsordninger.

3.1. Om nye aflønningsformer

Udvalget har som nævnt i kapitel 2 valgt at fokusere på nye aflønningsformer, der er baseret på aflønning med finansielle instrumenter. Dvs. den type af aflønningsformer, der knytter sig til aktier, aktieoptioner, warrants m.v., i det følgende kaldet aktielønsordninger.

Det er fremført, at aktielønsordninger ofte konstrueres individuelt i den enkelte virksomhed, det enkelte selskab eller koncern, og at man derfor ikke kan gå ud fra nogle få typiske eksempler på aktielønsordninger, der tilbydes medarbejderne. Heroverfor er det anført - i hvert fald mht. amerikanske ordninger - at "har man set én, har man set dem alle". På den enkelte virksomhed kan der være tale om flere forskellige ordninger alt afhængig af, om ordningerne skal tilbydes til direktører, ledende medarbejdere, nøglemedarbejdere eller en bredere kreds medarbejdere. Endelig kan motiverne bag ordningerne være forskellige, hvilket kan have indflydelse på, hvilke kriterier der indlægges i ordningerne, jf. nedenfor afsnit 3.1.1.

De fællestræk, der overordnet vil kunne defineres for aktielønsordninger, er de elementer, som ordningerne kan stykkes sammen af, og hvilke bindinger eller begrænsninger, der typisk knyttes til udnyttelsen af en aktielønsordning. Endvidere er motiverne bag tilbud om deltagelse i aktielønsordninger relevante for forståelsen af det nærmere indhold af de nye aflønningsformer.

De enkelte ordninger vil afhængig af, at sammensætningen skulle behandles efter forskellige skatteretlige regler, og der vil i visse tilfælde være opstillet betingelser i skattelovgivningen, som skal overholdes for fx at opnå en bestemt lempelig beskatning af aktieløn. Dette gør sig fx gældende mht. de generelle medarbejderaktieordninger.

3.1.1. Motiver bag aktielønsordninger

Den terminologi, der anvendes, når der tales om motiver for tilbud om aktieløn, begrænses oftest til præstationsfremmende- eller stay-on optioner eller fastholdelses- eller performanceoptioner/ordninger. I en række af de undersøgelser, der er refereret i betænkningens bilag I, jf. kapitel 4, har man også beskæftiget sig med, hvilke motiver, virksomhederne har for at anvende aktieaflønningsform og hvilke hensyn, de ansatte vurderer, der tilgodeses ved anvendelsen af aktieoptioner. Virksomhedernes motiver for aktieaflønningsform er også beskrevet i fremstillinger om aktieoptioner i øvrigt.

De bevæggrunde, der ligger bag ved virksomhedernes/arbejdsgivernes tilbud om aktieafløning, kan overordnet opdeles i 6 hovedårsager:

- aktieafløning er et redskab til at kunne tiltrække/rekruttere kvalificeret arbejdskraft. Dette hensyn gør sig særligt gældende i brancher, hvor der er stor konkurrence om arbejdskraften.
- aktieafløning kan have et resultat- eller præstationsfremmende formål (performance-ordninger). Formålet kan i et vist omfang sammenlignes med formålet med en kontant bonus eller lignende. I mange beskrivelser af forskellige former for resultat- eller præstationsafhængig aflønning indgår aktieafløning typisk også som et element.
- aktieafløning sikrer fastholdelsen af medarbejderne (stay-on-ordninger).
- aktieafløning er et middel til at sikre medarbejderfokus/motivation. Der skabes en følelse af medejerskab og medansvar for virksomhedens resultater og større loyalitet.
- aktieafløning kan være nødvendigt af likviditetsmæssige hensyn for små/mindre nystartede virksomheder, for at kunne tilbyde en konkurrencedygtig løn til kvalificeret arbejdskraft, fx hvor det tager lang tid at få et produkt udviklet, godkendt og markedsført.
- skattemæssige forhold kan have en betydning

Det fremgår af henholdsvis undersøgelsen udarbejdet af PLS Rambøll Management for Ingeniørforeningen i Danmark (nov. 2002) og af Ledernes undersøgelse "Aktieløn blandt topledere i Danmark" (2000), at deltagelse i en aktielønsordning primært styrker medarbejdernes motivation og loyalitet overfor virksomheden, og at en del føler sig mere bundet til virksomheden (både i positiv og negativ forstand). Undersøgelsen afspejler ikke, hvilke konkrete motiver der ligger bag den enkelte virksomheds tilbud om aktieløn til de adspurgte, men det må antages, at der er tale om den generelle effekt, aktielønsordninger har for den enkelte lønmodtager. Undersøgelserne er nærmere gennemgået i kapitel 4 om udbredelsen af aktielønsordninger.

3.2. Aktielønsterminologien

En lang række begreber anvendes i forbindelse med aflønning med finansielle instrumenter. Det er hensigtsmæssigt at fastlægge terminologien.

Aflønning med aktieløn kan tage mange forskellige former, og kan bestå af flere elementer. De typer af elementer, der almindeligvis opereres med i et aktieaflønningsprogram er følgende:

Optioner

Den populære betegnelse aktieoptioner dækker over retten, men ikke pligten, til at købe en given post aktier til en given kurs, typisk på et forudbestemt tidspunkt (call option). En aktieoption er en køberet til en bestående aktie og kaldes derfor også for en aktiekøberet. En aktieoption har en værdi, men den er svær at fastsætte. Kursen som de underliggende aktier kan erhverves til kaldes for udnyttelseskursen eller exercisekursen.

En optionsaftale kan også indebære, at arbejdsgiveren yder differenceafregning.

Hvilken værdi, en aktieoption konkret vil have, afhænger af udnyttelseskursen sammenholdt med kursen på den underliggende aktie, hvilket igen afhænger af den fremtidige markedsværdi af selskabet. For beskrivelse af værdiansættelsesproblematikken henvises til afsnit 3.4. nedenfor.

Skat vedr. købe- og tegningsretter

Efter de gældende regler beskattes medarbejderen, når en købe- og tegningsret benyttes til køb af aktier. Grundlaget for beskattningen er forskellen mellem aktiernes markedskurs og den favørkurs, som aktierne erhverves til. Beskattningen sker som løn. Regeringen har i november 2002 fremsat et lovforslag (L 67 om forbedring af vilkårene for medarbejderaktieordninger), hvorefter der foreslås indført en ny skattemæssig ordning for medarbejderaktieafløning. Efter forslaget gives der mulighed for, at beskattningen under visse betingelser kan udskydes til det tidspunkt, hvor den aktie, der er købt ved udnyttelse af købe- og tegningsretten, sælges. Beskattningen vil ske som aktieavance i stedet for som løn.

Warrants

En warrant er en ret - men ikke en pligt - til at tegne ny aktiekapital i et selskab til en given kurs på et givet tidspunkt eller inden et givet tidspunkt. En warrant indeholder således også et optionselement, og værdien er ligesom ved aktieoptioner svær at fastsætte. Den skattemæssige behandling for medarbejderen svarer til den ovennævnte for optioner. Vælger et dansk selskab at tilbyde en aktielønsordning med warrants (eller konvertible obligationer), kræver dette i henhold til selskabslovgivningen godkendelse af generalforsamlingen, da der er tale om en udvidelse af aktiekapitalen.

Fantomaktier

Der er ikke knyttet nogen underliggende aktie til en fantomaktie, der snarere kan betegnes som en "syntetisk" aktie. Særkendet ved fantomaktien er, at den giver et afkast, der er baseret på kursudviklingen i selskabets "reelle" aktier. Med fantomaktier opnår medarbejderen samme gevinst som efter et optionsprogram. På det stipulerede udnyttelsestidspunkt modtager medarbejderen samme beløb, som værdien af et tilsvarende optionsprogram ville udgøre.

Medarbejderaktier

Betegnelsen "generelle medarbejderaktieordninger" skyldes, at det skattemæssigt er et krav, at ordningen tilbydes alle ansatte i virksomheden, således at ingen gruppe af ansatte bliver særligt favoriseret. En række ydelser, som en arbejdsgiver giver til de ansatte, skal ikke medregnes til den ansattes skattepligtige indkomst. Det drejer sig dels om købe- og tegningsretter til maks. 10 pct. af den ansattes årsløn (favørkursaktier), dels aktier på maks. 8.000 kr. årligt pr. ansat (gratisaktier). Beskatning sker på det tidspunkt, hvor aktierne sælges.

3.3. Typer af aktielønsordninger

Der er i vidt omfang aftalefrihed mht. udformningen af aktielønsordninger. Aftalefriheden begrænses dog af aftalelovens § 36 om, at aftaler ikke må være urimelige og senest af fortolkninger af funktionærlovens § 17 a om ret til en forholdsmæssig andel af aktieoptioner ved fratræden, jf. nedenfor om udnyttelsesbetingelser. Udover de aftalebetingelser, der beskrives nærmere i det følgende, peges der på, at der i en række aktielønsordninger tildeles en ret til at købe aktier i et andet selskab end arbejdsgiverselskabet, men i samme koncern. Dette har givet anledning til sager om spørgsmålet om, hvem der skal anses som pligtsubjekt i forhold til aktielønsaftalen.

3.3.1. Typiske aftalebestemmelser i aktielønsordninger

De aftaler om aktieløn, som udvalget er blevet præsenteret for, indeholder alle aftalebestemmelser om følgende betingelser:

Tildelingsbetingelser

En aktielønsordning kan fastsætte nogle betingelser for *tildelingen* af fx aktieoptioner, men tildeling kan også ske uden klare betingelser fx om hverken præstationer eller resultater.

Deltagelse i en aktielønsordning kan være knyttet til varetagelsen af en bestemt stilling. Deltagelse kan endvidere være betinget af opnåelse af en bestemt anciennitet. Deltager man i en aktielønsord

ning, kan der være fastsat yderligere betingelser, før der sker en tildeling. Fx er den årlige tildeling af aktieoptioner i Novo Nordisk's aktieoptionsordning afhængig af opfyldelse af to finansielle mål på koncernniveau². Det ene finansielle mål er, at årets vækst i primær drift for koncernen skal være mindst 15 %. Det andet mål er, at koncernens EVA (Economic Added Value defineret som korrigeret primært resultat efter skat fratrukket det forventede afkast på den investerede kapital) for året skal overstige et på forhånd fastsat niveau. Herved er ordningen gjort resultatafhængig eller performanceafhængig, idet begge mål skal opfyldes, for at medarbejderne tildeles det maksimale antal opnåelige optioner. Andre selskaber fastsætter finansielle mål relativt i forhold til andre selskabers præstationer. Sådanne finansielle mål er typisk aktiekursbaserede, og skal sikre, at medarbejderne kun honoreres via kursstigninger for den indsats, som ligger udover den almindelige markedsudvikling.

Tildeling kan endvidere gøres afhængig af personlige præstationer/opnåelse af personlige mål, der er fastsat i den enkelte aktielønsordning.

Selve tildelingstidspunktet for aktieoptioner fastsættes også i den enkelte ordning. Det kan være ved årets udgang, efter ordinær generalforsamling eller på et hvilket som helst andet tidspunkt.

Endelig kan tildelingen af aktieoptioner ske løbende. Dette vil ofte være tilfældet i ordninger, der skal sikre fastholdelse af medarbejderfokus.

Tildelingsbetingelser er ud fra en arbejdsretlig synsvinkel interessant i forbindelse med fx kønsligestilling, tidsbegrænset ansættelse og forbudet mod løndiskrimination, jf. nærmere herom i kapitel 5.3.2.

Løftetidspunktet for en aktieoption kan være sammenfaldende med tildelingstidspunktet, men kan også være tidligere.

Betingelser om modningsperiode

Deltager man i en aktielønsordning vil der typisk være en periode, hvor de tildelte aktieoptioner ikke kan udnyttes, en såkaldt modnings- eller betingelsesperiode. Længden af modningsperioden varierer i de enkelte aktielønsordninger og kan være alt fra 1-5 år i danske eller europæiske ordninger (i amerikanske ordninger er der eksempler på modningsperioder på op til 10 år).

I modningsperioden fastholdes medarbejderne i virksomheden, og der er en fælles interesse mellem medarbejdere og aktionærer i udviklingen i aktiekursen (shareholder-value).

Udnyttelsesbetingelser

I forbindelse med udnyttelsen af de tildelte aktieoptioner vil der typisk være fastsat for det første en *udnyttelsesperiode*, dvs. den periode hvor aktieoptionerne kan indløses, og for det andet en *udnyttelses- eller exercisepris*, dvs. den pris som aktieoptionerne kan indløses til.

Også mht. *udnyttelsesperioden* er der forskel på, hvilke bindinger der indlægges i en aktielønsordning. Der kan være tale om mulighed for udnyttelse i en længere periode, der sikrer, at lønmodtagerne ikke "straffes" ved midlertidige kursudsving. Længden af perioden kan fx være 5 år, men ordningerne kan operere med både kortere og længere udnyttelsesperioder, og der kan være betingelser om, at de enkelte portioner af aktieoptioner alene kan udnyttes gradvist. Udnyttelsen kan endvidere falde i "vinduer", dvs. bestemte perioder i de enkelte år fx i forbindelse med kvartalsmeddelelser el. lign. Dette benyttes fx i tilfælde, hvor medarbejdere kan have insider-status.

² Aktieafløning - erfaringer, jura, regnskab, værdi og skat
Red. Lavesen og Zeimer, Thomson, 1999
side 43

Endelig kan der være fastsat betingelser om udskydelse af udløb af udnyttelsesperioden for opnåelse af bestemte mål.

Derudover kan der i udnyttelsesperioden være indlagt *kriterier for udnyttelse* af de tildelte optioner.

De fleste aktielønsordninger fastsætter fx som udnyttelseskriterium krav om, at medarbejderen fortsat er ansat på virksomheden. Dette kriterium er i NOVO-sagen, der vedrørte en performance-relateret aktielønsordning, blevet erklæret ugyldigt efter aftalelovens § 36 og funktionærlovens § 17 a, jf. § 21 (se beskrivelse af NOVO sagen i kapitel 5.4.4. Sagen har betydning både for "modnede" aktieoptioner, dvs. hvor modningsperioden er udløbet, og for tildelte aktieoptioner, der endnu ikke kan udnyttes).

Nogle ordninger fastsætter kriterier for udnyttelsen i de situationer, hvor en medarbejder, der deltager i en aktielønsordning fratræder i *udnyttelsesperioden*, fx ved at opstille krav om, at medarbejderen skal udnytte optionerne indenfor 3 måneder efter opsigelsen. Der kan altså være adgang til i en begrænset periode at udnytte optionerne. Varigheden af denne periode kan variere afhængig af, om medarbejderen selv har opsagt sin stilling, eller om medarbejderen er blevet opsagt af arbejdsgiveren. Sådanne udnyttelseskriterier indebærer også, at medarbejderen f.s.v.a. de optioner, der er tildelt, men som endnu ikke vil kunne udnyttes, fordi udnyttelsesperioden ikke er indtrådt, ikke vil have mulighed for at udnytte disse optioner. Der kan endvidere være fastsat regler om behandlingen af optionerne i tilfælde af pensionering eller død.

Exercisekursen/udnyttelsesprisen vil være fastsat i optionsprogrammet. Der er mange varianter i udformningen af bestemmelser om exercisekurs. Exercisekursen kan fx være aktiekursen på tildelingstidspunktet, men kan også overstige aktiekursen på tildelingstidspunktet. Exercisekursen kan også fastsættes til kursen på tildelingstidspunktet med et tillæg til børskursen. Resultatet af en sådan fastsættelse af udnyttelseskursen er, at medarbejderne kun belønnes, hvis de leverer bedre resultater end markedets forventninger. Endelig kan exercisekursen være lavere end aktiekursen på tildelingstidspunktet. Dette var fx tilfældet i Novo-sagen.

3.4. Værdiansættelsesproblematik

I modsætning til almindelige bonusordninger, hvor værdien typisk kan opgøres ud fra selskabets konkrete regnskabsresultater, er der ved aflønning med finansielle instrumenter tale om en mere usikker værdi, der afhænger af (den fremtidige) kursværdi af en underliggende aktie. Denne værdi kan være vanskelig at opgøre, og værdien varierer over tid.

Et selvstændigt problem er, hvordan værdien af en aktieoption opgøres inden udnyttelsestidspunktet, dvs. på løfte- eller tildelingstidspunktet eller i modningsperioden.

3.4.1. Værdiansættelsesmetoder

Selve værdiansættelsen af aktieoptioner kan være relevant i flere sammenhænge:

- For lønmodtageren, der tilbydes aktieoptionsaflønning, vil ordningen repræsentere en - måske ubestemt - værdi, og den vil indgå som et element i vurderingen af den samlede lønpakke.
- Værdiansættelsen er endvidere relevant for investorerne/aktionærerne i et selskab, da anvendelse af aktieoptionsordninger vil kunne have betydning for aktiekursen og selskabets værdi. I henhold til årsregnskabsloven skal selskaber, der anvender aktieaflønning angive værdien heraf i årsregnskabet eventuelt i en note til regnskabet, ligesom børsnoterede selskaber skal informere fondsbørsen om omfang og indhold af aktielønsordninger.

- I relation til beskatning af aktieoptioner er værdiansættelsen også relevant.
- Spørgsmålet om værdiansættelsen er imidlertid i relation til udvalgets arbejde mest relevant i forbindelse med en medarbejders fratræden i en aktieoptionsordnings modningsperiode, hvor værdien af aktieoptionerne skal beregnes enten med henblik på udregning af et kompenserende beløb eller med henblik på beregningen af lønaccessorier (ferie, pension), fratrædelsesgodtgørelse og andre godtgørelser, der relaterer sig til fx den månedlige løn eller et vist antal ugers løn.

Der er udarbejdet flere metoder til værdiansættelse af aktieoptioner og andre finansielle aflønningsinstrumenter.

Den mest anvendte metode til værdiansættelse af aktieoptioner er "Black and Scholes formel" ("B og S formel"), der primært kan anvendes til at beregne markedsværdien af en aktieoption.

Formlen indebærer, at man via forskellige faktorer kan omregne optionens fremtidsværdi til nutidsværdi, hvorved den aktuelle markedspris/handelspris på optionen kan fastsættes. Tidspunktet for anvendelsen af B og S formlen er uden betydning, og formlen vil til enhver tid kunne anvendes. Det bemærkes dog, at formlen er bedst egnet til at værdiansætte børsnoterede aktier, da volatiliteten ikke umiddelbart kan beregnes for ikke-noterede aktier.

I modellen vil værdien af en call-option afhænge af følgende faktorer:

- markedskursen på aktien
- udnyttelseskursen
- tiden til udnyttelse
- volatiliteten i det underliggende aktiv (graden af usikkerhed omkring aktiens fremtidige værdi, dvs. hvor store udsving har markedskursen på aktien over en tidsperiode)
- Låne-/placeringsrenten (den risikofrie rente)
- udbytteafkastet

Der er i teorien enighed om, at B og S formel er bedst i overensstemmelse med den økonomiske virkelighed ved tildeling af optioner.

Regnskabsteknisk Udvalg i Foreningen af Statsautoriserede Revisorer vedtog i september 2002 Regnskabsvejledning 20: "Oplysning om aktiebaseret vederlæggelse med egne aktier". Regnskabsvejledningen vil være frivillig for alle andre end de børsnoterede selskaber.

Regnskabsvejledning 20 anfører, at der i årsregnskabet skal gives en række oplysninger om aktiebaseret vederlæggelse, herunder aktieoptioner. Det skal bemærkes, at der er tale om, hvilke *oplysninger*, der skal gives. Regnskabsvejledningen forholder sig således ikke til, hvilke beløb, der skal *indregnes* i årsregnskabet og dermed påvirke overskud og egenkapital.

Det fremgår af afsnit 8 f) i Regnskabsvejledning 20, at der skal gives oplysning om dagsværdi af udstedte optioner pr. balancedagen, herunder beskrivelse af, hvorledes dagsværdi er opgjort og de væsentlige forudsætninger som er anvendt, herunder opgørelsestidspunkt, løbetid, regler for udbytte og volatilitet.

Det anføres som fodnote hertil, at der findes en række metoder for opgørelse af dagsværdi for optioner. Der er ikke i regnskabsvejledningen taget endelig stilling til, hvilken metode, der skal anvendes.

Der er i et appendiks redegjort for tre metoder: Black-Scholes, Minimum Value Approach og indre værdi. Medens der kan argumenteres for brugen af Black-Scholes og Minimum Value Approach er der generel enighed om, at optionens indre værdi ikke kan benyttes til opgørelse af en options dagsværdi.

Det forhold, at B og S formel kan anvendes til at værdiansætte markedsværdien af en aktieoption indebærer formentlig, at modellen er mest anvendelig set ud fra virksomhedernes/udstederens synspunkt. Den medarbejder, der får tildelt aktieoptionen, vil ikke have de samme afdækningsmuligheder som virksomheden i forhold til at sikre sin indtægt ved optionen, netop fordi medarbejderen ikke i henhold til aktieoptionsordningen kan realisere optionen. Hertil kommer mere subjektive forhold som kan betyde, at medarbejderne vurderer værdien anderledes (ofte lavere).

I Song Networks dommen fastsatte Sø- og Handelsretten, at værdien af warrants i relation til et krav om feriepenge af aktieafløsning skulle fastsættes ud fra kursforskellen på tildelingstidspunktet, hvilket i relation til ferieloven skulle betragtes som vederlaget. Sø- og Handelsretten fandt, at *”det ved tildelingen af warrants ikke kan forudses, hvilken værdi der kan være forbundet med udnyttelsen heraf. Såfremt køberetten gives til den kurs, der er gældende på tildelingstidspunktet, vil senere værditilvækst skyldes kursstigninger som følge af markedsforskel. Senere værditilvækst vil derfor ikke udgøre et vederlag, som medarbejderen har retskrav på at oppebære. Det vil derfor alene være kursforskellen på tildelingstidspunktet, som vil udgøre vederlag i ferielovens forstand.”*

Denne mulighed for at værdiansætte aktieoptioner tager altså udgangspunkt i kursforskellen på tildelingstidspunktet. Resultatet i dommen betyder imidlertid, at der meget sjældent vil være en difference på tildelingstidspunktet, der kan anses for løn. For en beskrivelse af dommen henvises endvidere til kapitel 6.1.

3.5. Selskabsretlige problemstillinger

En problemstilling, der primært har relevans som en risiko ved anvendelsen af aktieafløsning for virksomhederne, knytter sig til de selskabsretlige krav til kapital og risiko for udvanding af selskabets værdi. To problemstillinger er relevante at fremhæve i den sammenhæng.

3.5.1. Virksomhedens forpligtelser

Ved tildeling af fx en option medfører dette en forpligtelse for virksomheden, som den skal være i stand til at indfri. Hvis der er tale om retten til at købe bestående aktier, skal virksomheden enten have en egenbeholdning af aktier, eller kunne opkøbe aktier fra de hidtidige aktionærer for at kunne sælge dem videre til indehaverne af optionerne. Det sidste forudsætter, dels at de pågældende er villige til at sælge, dels at virksomheden har såvel finansielle midler hertil som selskabsretlige reserver. I en situation, hvor aktiens kursværdi er høj drevet af forventninger til fremtiden, men hvor selskabets indre værdi ikke er fulgt med, kan det være nødvendigt med kapitaltilførsel fra de bestående aktionærer og/eller af ny fremmedkapital.

Hvis aktielønsordningen består af warrants (eller konvertible obligationer), kræves der som nævnt ovenfor i afsnit 3.2. godkendelse af generalforsamlingen i henhold til selskabslovgivningen, da der er tale om en udvidelse af aktiekapitalen, med de fordele og ulemper herved, som de hidtidige aktionærer ser heri.

3.5.2. Betydningen af aktielønsordninger for de øvrige aktionærer og for lønmodtagerne

Ved tildeling af aktieoptioner giver virksomheden medarbejderen mulighed for at blive medejer. Betydningen af dette er bl.a., at de hidtidige ejeres andel af ejerskabet reduceres, hvilket bør tages

med i betragtning, når der etableres et optionsprogram for medarbejderne. Tilsvarende gælder der for børsnoterede selskaber en informationspligt overfor fondsbørsen i relation til omfanget og indholdet af optionsordninger i selskabet, således at eventuelle investorer kan medtage dette i investeringsovervejelserne.

Endelig er der peget på, at virksomhederne har mulighed for at påvirke kursudviklingen via forskellige dispositioner, hvilket både kan have betydning for lønmodtagerne og afkastet af deres optionsordninger, idet ikke alle aftaler tager højde for udvanding, og naturligvis for de øvrige aktionærer.

Kapitel 4. Udbredelsen af aktieoptionsordninger i Danmark

4.1. Indledning

Det fremgår af kommissoriet for udvalget om aktieoptioner, at udvalget skal søge at danne sig et overblik over udbredelsen af aktieoptioner i Danmark og udviklingen heri. Endvidere skal udvalget forsøge at kortlægge, hvilken betydning aktieoptioner har i dag på de virksomheder, hvor de anvendes, og betydningen mere generelt på det danske arbejdsmarked.

I dette kapitel gøres der rede for udbredelsen af aktieafløbning i Danmark samt udviklingen i denne udbredelse. Redegørelsen er baseret på eksisterende undersøgelser på området.

I kapitlet fokuseres også på, hvilken betydning aktieafløbning har for virksomhederne - hvilke motiver virksomhederne peger på som afgørende for, at aktieløn tilbydes.

For så vidt angår den mere generelle betydning af aktieoptioner for det danske arbejdsmarked henvises til kapitel 9.

4.2. Udbredelse i Danmark

Inden for de seneste 3-4 år er der gennemført en række forskellige undersøgelser, der forsøger at belyse spørgsmålet om udbredelsen af aktieafløbning. En række af disse undersøgelser er gennemgået i betænkningens bilag I.

Det drejer sig nærmere om:

- Optionsafløbning i danske børsnoterede selskaber (Ken Bechmann og Peter Løchte Jørgensen, november 2002),
- PLS Rambøll Management: undersøgelse omkring udbredelse og anvendelse af aktieafløbning på det private danske arbejdsmarked (November 2002),
- Teknologisk Institut (2000), Nyholm og Smed (2000), CLS (2000),
- Udbredelse af aktieordninger i IT-branchen (IT-Brancheforeningen 2002) og
- Aktieløn blandt topledere i Danmark (Lederne marts 2001/oktober 2002).

Undersøgelserne er generelt meget forskellige, og det er vanskeligt at drage nogen samlede konklusioner ud fra disse.

Fælles for de fleste af undersøgelserne er,

- at de tager udgangspunkt i virksomhedernes anvendelse af aktieafløbning, mens et par stykker beskæftiger sig med spørgsmålet om, hvor mange ansatte, der modtager aktieafløbning,

- at de er udtryk for et øjebliksbillede, mens alene undersøgelsen vedrørende børsnoterede selskaber giver et fingerpeg om udviklingstendenser.

Nogle af undersøgelserne ser alene på optionsafløbning, mens andre tager medarbejderaktier (og bonusafløbning) med ind i billedet.

For så vidt angår særligt spørgsmålet om opdeling på brancher, er nogle af undersøgelsernes resultater nærmest modsatrettede, jf. nærmere nedenfor.

En række af undersøgelsestater kan dog trækkes frem. Nogle af de anførte elementer/resultater har været drøftet i udvalget. Hvor dette er tilfældet, er disse drøftelser anført.

4.2.1. Tal for anvendelse samt udvikling

Det er vanskeligt at give et retvisende billede af, præcis hvor udbredt aktieafløning er.

Undersøgelserne viser forskellige tal afhængig af, om udgangspunktet er virksomhederne eller de ansatte, og der er også forskel på, om det alene er optioner eller også medarbejderaktier, der behandles.

Det kan dog formentlig nogenlunde håndfast konkluderes, at virksomhedernes anvendelse af aktieoptioner har været stigende i de seneste år - i hvert fald frem til 2001.

Dette kan sandsynligvis udledes ved en sammenligning af CLS-undersøgelsen og undersøgelsen fra TI, men fremgår særligt klart af undersøgelsen vedrørende optionsafløning i danske børsnoterede selskaber, jf. tabel 1.

Tabel 1. Udvikling i antal og andel af selskaber med optionsafløning i Danmark siden 1995

	Børsnoterede selskaber	Selskaber med optioner	Top-100 selskaber med optioner	KFX-selskaber med optioner
1995	252	5 (2 %)	4 %	0 %
1996	249	6 (3 %)	5 %	0 %
1997	249	17 (7 %)	14 %	5 %
1998	254	46 (18%)	29 %	38 %
1999	242	66 (27 %)	43 %	55 %
2000	235	97 (41 %)	59 %	68 %
2001	219	107 (49 %)	63 %	74 %
2002	201	95 (47 %)	61 %	80 %

Kilde: Optionsafløning i danske børsnoterede selskaber, Ken Bechmann og Peter Løchte Jørgensen, november 2002.

Undersøgelsen af de børsnoterede selskaber giver et meget klart billede af en stigende anvendelse af aktieoptioner frem mod 2002. Tallene for 2002 synes dog at antyde, at stigningen i anvendelsen er standset. Dette kan måske skyldes den generelle afmatning på aktiemarkedet det seneste år, men kan måske også skyldes, at virksomhederne i øjeblikket oplever, at retsstilstanden omkring aktieoptioner er uklar.

4.2.2. Virksomhedernes størrelse

Af undersøgelsen om optionsordninger i børsnoterede selskaber kan ses, at optionsafløning er relativt mere udbredt i de største virksomheder. Af tallene ses fx, at omkring halvdelen af alle børsnoterede selskaber har udstedt optioner, mens det samme gælder for godt 60 % af de 100 største selskaber. For KFX-selskaberne er andelen helt oppe på 80 %.

Undersøgelsen fra PLS Rambøll viser også, at aktieafløjning primært er udbredt i større virksomheder. 14 % af personer ansat i virksomheder med mere end 100 ansatte oplyser, at de modtager aktieløn. Blandt personer ansat i virksomheder med mindre end 100 ansatte ligger andelen på ca. 2 %.

TI's undersøgelse viser samme resultat - knap 45 % af virksomhederne med over 500 ansatte anvender aktieoptioner mod 8-16 % for virksomheder med mellem 20 og 199 ansatte.

Det kan derfor generelt konkluderes, at anvendelsen af aktieafløjning er stigende med virksomhedernes størrelse. Dog kan der peges på, at anvendelsen af optionsordninger indenfor IT-branchen synes at være uafhængig af virksomhedens størrelse.

4.2.3. Udbredelse fordelt på brancher

Som angivet ovenfor, udviser de forskellige undersøgelser forskellige udsving, når det drejer sig om fordelingen af brugen af aktieafløjning fordelt på brancher.

Af undersøgelsen omkring de børsnoterede selskaber fremgår, at der findes eksempler på optionsprogrammer indenfor alle brancher, men at der er store forskelle mellem brancher med hensyn til anvendelsen af optioner. Fx ses optionsafløjning sjældent inden for finansielle selskaber, hvorimod det inden for industrien er 3 ud af 4 selskaber, der anvender optionsafløjning.

PLS Rambølls undersøgelse viser generelt, at personer ansat i kemisk industri/biotek samt pengeinstitutter, finansierings- og forsikringsvirksomheder i højere grad end de ansatte i øvrige brancher modtager aktieafløjning. Ansatte inden for IT- og telekommunikationsbranchen modtager også i relativ høj grad aktieløn.

TI's undersøgelse viser, at der inden for DI's område er stor variation i udbredelsen af optionsordninger mellem forskellige brancher. Eksempelvis ligger jern- metal- og maskinindustrien med 10-12 % lavere end gennemsnittet på 16 %, mens elektronikindustrien ligger relativt højt med en andel på 26 %.

Hertil kan føjes oplysninger, som nogle af udvalgets medlemmer er kommet med.

FA har foretaget en undersøgelse blandt sine medlemsvirksomheder vedrørende brugen af finansielle instrumenter som aflønningsform. Konklusionen herpå er, at medarbejderaktier samt optionsprogrammer anvendes i begrænset omfang. Nogle af FA's medlemsvirksomheder anvender overhovedet ingen former for aktieafløjningsordninger, andre anvender alene medarbejderaktieordninger og andre igen en kombination.

IT-Brancheforeningen har vurderet, at mellem 14 pct. og 25 pct. af de ansatte i IT-branchen får tilbudt en aktieordning (sandsynligvis aktieoptioner eller warrants).

Det kan formentlig sammenfattende konkluderes, at der er stor forskel på udbredelsen af aktieafløjning mellem forskellige brancher, og at i hvert fald IT-branchen og Biotekbranchen anvender aktieafløjning i stor udstrækning.

Da nogle af de eksisterende undersøgelser giver forskellige resultater omkring branchefordeling, jf. også indledningen, er det svært at konkludere yderligere omkring dette spørgsmål.

4.2.4. Aktieoptioners andel af løn

Det fremgår af undersøgelsen fra PLS Rambøll, at aktieaflønnning typisk kun udgør en mindre del af de adspurgtes løn. Det var alene var 4 %, der svarede, at aktielønnen udgjorde en betydelig del af deres løn.

Undersøgelsen fra Lederne viser, at størstedelen af lederne har vurderet deres aktieaflønnning til at udgøre mindre end 10 % af deres samlede årsløn.

Sammenholdes disse undersøgelser med drøftelserne i udvalget, synes det at kunne konkluderes, at aktieaflønnning i Danmark generelt ikke udgør en særlig stor del af den almindelige aflønning.

4.2.5. Hvilke medarbejdergrupper får typisk aktieoptioner

Ledernes undersøgelse viser, at der er stor spredning mellem lederne på forskellige niveauer. Jo højere man befinder sig i ledelseshierarkiet, jo mere sandsynligt er det, at man har en eller anden form for præstationsbestemt løn.

Af PLS Rambølls undersøgelse fremgår det, at foretager man en sammenligning af resultaterne opdelt på uddannelse, er der generelt blandt personer med en videregående uddannelse 13 %, der modtager aktieløn.

Det er formentlig meget sandsynligt, at de anførte resultater kan bredes mere generelt ud - sammenholder man med de i kapitel 3 anførte motiver for virksomhederne, må i hvert fald motivet om medarbejderfokus og shareholder value mest være relevant for topledere og ledende medarbejdere generelt.

Det er værd at bemærke sig, at EU-Kommissionens meddelelse om lønmodtagernes andel i kapitalen netop beskæftiger sig med spørgsmålet om, hvem der skal kunne modtage fx optioner, og at Kommissionen faktisk har som mål, at optionsordninger m.v. udbredes til, at alle medarbejdere får mulighed for at få andel i sådanne programmer. Der henvises til kapitel 8 for en gennemgang af Kommissionens meddelelse i øvrigt.

Kapitel 5. Arbejdsretlige aspekter af aktieafløbning

5.1. Indledende bemærkninger

Arbejdsforhold har traditionelt/historisk været betragtet som et individuelt kontraktretligt mellemværende. Arbejdsaftalen er det bærende element og de resultater, der følger af de aftaleretlige principper, suppleres og modificeres af den ansættelsesretlige lovgivning i øvrigt.

I sin grundstruktur og historisk er ansættelsesretten baseret på kontraktrettens regler og principper. I mangel af udtrykkelige regler i lov eller kollektiv aftale er det afgørende for (aftale)parternes stilling, hvad der indbyrdes er aftalt, eller hvad der kan udledes ved anvendelsen af almindelige regler om fortolkning og udfyldning af aftaler. En sådan fortolkning må foregå i lyset af den konkrete ansættelsesaftales særlige formål.

Ansættelsesretlige vurderinger kan derfor vanskeligt adskilles fra aftaleretten. I det omfang, der specifikt i ansættelsesretten er taget stilling til et konkret forholds regulering, må det imidlertid antages, at betydningen af aftaleretten vil aftage.

Den arbejdsretlige behandling af aktieafløbning - både i funktionærretlig sammenhæng og generelt for ikke-funktionæransatte - må anskues ud fra dette udgangspunkt, og aftaleretten - og dermed også aftaleloven - kan derfor ikke udelukkes fra overvejelserne.

Et andet principielt udgangspunkt i ansættelsesretten/funktionærretten er lønmodtagerens/funktionærens fri opsigelsesret og lønmodtagerens ret til at bringe sig ud af aftaleforholdet. Denne ret anses som udgangspunkt for ufravigelig. Aftaler om uopsigelighed er ikke specifikt reguleret i funktionærloven eller andetsteds. Ligeledes er der ikke noget til hinder for, at der aftales opgavebestemte ansættelser o. lign. Det antages dog i teorien, at adgangen til at indgå aftaler om uopsigelighed må underkastes visse begrænsninger. Det anføres i denne sammenhæng, at det følger af almindelige retsgrundsætninger, at der fx ikke kan aftales så lang tids gensidig uopsigelighed, at lønmodtageren/funktionæren dermed giver afkald på - gennem en væsentlig periode - selv at træffe bestemmelse om anvendelsen af sin arbejdskraft.

Afgørelsen af, i hvilket omfang aftalemæssige begrænsninger i den fri opsigelsesret bør tillades, må ifølge teorien bero på samtlige omstændigheder, herunder også den interesse arbejdsgiveren måtte have i en selvstændig kontrakt.³

En aktielønsaftale indebærer selvsagt ikke en egentlig (uretmæssig) begrænsning af lønmodtagerens fri opsigelsesret. Omvendt kan der være behov for at få tydeliggjort, i hvilket omfang de byrder, der er forbundet med en opsigelse fra lønmodtagerens side, er acceptable eller ej.

5.2. Aftaleloven og dennes relevans for aktieafløbning

Som anført ovenfor under 5.1. er ansættelsesretten i sin grundstruktur baseret på kontraktsrettens regler og principper.

Særligt aftalelovens § 36 har betydning for de aftaler, der lovligt kan indgås mellem to parter, herunder mellem en arbejdsgiver og en lønmodtager, og aftaleloven er dermed relevant for udvalgets arbejde.

³ Ole Hasselbalch: Arbejdsrettens almindelige del
2. udgave DJØF-Forlag (2000)
s. 231

Aftalelovens § 36 har følgende ordlyd:

*"En aftale kan tilsidesættes helt eller delvis, hvis det vil være urimeligt eller i strid med redelig handlemåde at gøre den gældende. Det samme gælder andre retshandler.
Stk. 2. Ved afgørelsen efter stk. 1 tages hensyn til forholdene på tidspunktet for aftalens indgåelse, aftalens indhold og senere indtrufne omstændigheder."*

Formålet med § 36 (eller generalklausulen) er at sikre imod, at den ene part i et kontraktsforhold misbruger sin overlegne stilling til at skaffe sig fordele, der ensidigt tjener den pågældendes interesse.

Aftaleloven dækker, i modsætning til funktionærloven, alle former for aftaler. Aftaleloven vil således kunne få betydning i alle typer sager om aktielønsordninger og for hvilke betingelser i en aftale om aktieløn, der lovligt vil kunne gøres gældende.

I Novo-sagen blev aftalelovens § 36 påberåbt af lønmodtageren. Sø- og Handelsretten fandt, at en bestemmelse i optionsaftalen om, at optionerne ophørte 3 måneder efter medarbejderens afgivelse af opsigelse, var en fravigelse af funktionærlovens § 17 a og dennes analogi til ugunst for lønmodtageren både f.s.v.a. vederlaget, dvs. de tildelte optioner for det år han fratrådte, men så meget desto mere for så vidt angik vederlaget for det forudgående år. Retten kendte derfor bestemmelsen ugyldig i medfør af funktionærlovens § 21 og aftalelovens § 36, og lønmodtageren havde herefter ret til at udnytte de tildelte optioner, når den treårige bindingsperiode (modningsperiode) udløb. Dommen er under anke til Højesteret.

Sø- og Handelsretten har senest den 21. februar 2003 i sag F-7-01 om medarbejderaktier taget stilling til rimeligheden af en bestemmelse om arbejdsgiverselskabets adgang til tilbagekøb af en medarbejders aktier ved dennes fratræden. Sø- og Handelsretten fandt, at det måtte anses for urimeligt at gøre en sådan bestemmelse gældende, navnlig i en situation hvor en medarbejder afskediges og således ikke har haft indflydelse på ansættelsesforholdets varighed. Bestemmelsen burde derfor tilsidesættes i medfør af aftalelovens § 36.

Betydningen af aftalelovens § 36 (og obligationsretlige regler generelt) kan på denne baggrund ikke underkendes i forbindelse med den arbejdsretlige behandling af aktielønsordninger. En løsning af § 17 a problematikken kan således ikke ses isoleret fra fortolkningen af aftalelovens 36, der er selvstændigt relevant både for funktionærer og ikke-funktionærer.

En særskilt regulering af aktielønsordningers ansættelsesretlige behandling vil formodentlig i vist omfang betyde, at fortolkningen af aftaleloven om ikke viger - så i hvert fald respekterer lovgivers særlige stillingtagen til problemstillingen. Omvendt overflødiggør aftalelovens generalklausul ikke ufravigelighedsreglerne i ansættelseslovgivningen, da det ikke pr. definition vil være urimeligt at aftale noget andet end, hvad lovgivningen siger. Tilsvarende vil urimelige vilkår kunne tilsidesættes efter almindelige retsgrundsætninger.

5.3. EU- arbejdsretlige aspekter af aktieløn

EU-retten er relevant for behandlingen af spørgsmålet om aktieløns arbejdsretlige behandling i to indbyrdes forbundne sammenhænge. For det første eksisterer der på EU-retligt plan en forholdsvis klar definition af lønbegrebet, der ikke giver medlemslandene fuldstændig frie tøjler til at fastlægge, hvad man forstår ved løn. Lønbegrebet er fastlagt ud fra det andet aspekt, nemlig den efterhånden omfattende ikke-diskriminationslovgivning i EU.

5.3.1. Det EU-retlige lønbegreb

Lønbegrebet i dansk arbejdsret kan overordnet defineres som det vederlag, som lønmodtageren som følge af ansættelsesforholdet har krav på. Det danske lønbegreb står imidlertid ikke alene, men suppleres af det EU-retlige lønbegreb.

Det EU-retlige lønbegreb er udviklet i EF-domstolens praksis på baggrund af traktatens art. 141, der fastsætter ligelønsprincippet. Artiklens stk. 1 og 2 har følgende ordlyd:

"Artikel 141 (tidl. artikel 119)

1. Hver medlemsstat gennemfører princippet om lige løn til mænd og kvinder for samme arbejde eller arbejde af samme værdi.

2. Ved løn forstås i denne artikel den almindelige grund- eller minimumsløn og alle andre ydelser, som arbejdstageren som følge af arbejdsforholdet modtager fra arbejdsgiveren direkte eller indirekte i penge eller naturalier.

Lige løn uden forskelsbehandling baseret på køn indebærer:

- a) at den løn, der ydes for samme akkordlønnede arbejde, fastsættes på samme beregningsgrundlag*
- b) at den løn, der ydes for tidlønnet arbejde, er den samme for samme slags arbejde.*

... "

EF-domstolens retspraksis har særligt siden 1972 udviklet sig, og det EU-retlige lønbegreb kan fastlægges ud fra dommene om forståelsen af art. 141, stk. 2, og ligestillingsdirektiverne.

Lønbegrebet i art. 141, stk. 2 omfatter efter sin ordlyd grund - eller minimumsløn samt alle andre ydelser som lønmodtageren som følge af arbejdsforholdet modtager fra arbejdsgiveren. Bestemmelsen omfatter ikke kun penge, men også andre ydelser.

Ligelønsdirektivet (Rådets direktiv af 10. februar 1975) indeholder endvidere bestemmelser, der gennemfører ligelønsprincippet. Ligelønsdirektivet er gennemført i dansk ret gennem lov om lige løn til mænd og kvinder.

Efter Domstolens praksis omfatter det EU-retlige lønbegreb alle former for arbejdsvederlag, uanset hvordan disse er fastsat og uanset hvilken aflønningsform, der anvendes. Både arbejdsbestemte og personlige tillæg er omfattet. Det er uden betydning, om vederlaget udbetales pligtmæssigt eller frivilligt.

EF-Domstolen har afgjort, at følgende ydelser skal betragtes som løn i art. 141's forstand:

- Fratrædelsesgodtgørelse
- Erstatning (godtgørelse) for uberettiget afskedigelse
- Supplerende godtgørelser til arbejdsløshedsforsikringsydelser
- frirejser til familiemedlemmer
- løn under sygdom
- løn under ferie
- pensionsbidrag (særligt spørgsmålet om pensioner har givet anledning til en lang række afgørelser, bl.a. underkendte EF-Domstolen i 1990 art. 9 i direktivet om ligebehandling af mænd og kvinder indenfor erhvervstilknyttede sikringsordninger).

Endvidere er ydelser, der helt eller delvist fritager lønmodtageren for betaling af fx telefon, avis, bil eller lign., omfattet af det EU-retlige lønbegreb.

EF-Domstolen har ikke fået forelagt spørgsmål om, hvorvidt aktieafløjning skal betragtes som løn i art. 141's forstand. Kommissionens meddelelse om lønmodtagernes andel i kapitalen af 8. juli 2002 omhandler bl.a. aktieafløjning, men forholder sig tvetydigt til spørgsmålet om, hvorvidt aktieløn skal betragtes som løn eller ej. Meddelelsen er beskrevet i kapitel 8.

Man kan imidlertid vanskeligt forestille sig, at EF-Domstolen fx ville acceptere køns- eller anden diskriminering på dette område, og at den ikke her ville henvise til art. 141/de pågældende direktiver.

5.3.2. EU's ikke-diskriminationslovgivning

EU's ikke-diskriminations lovgivning omfatter direktiver om forbud mod forskelsbehandling på grund af følgende kriterier knyttet til den pågældende lønmodtager:

- køn
- race/etnisk oprindelse, religion eller tro, seksuel orientering, alder og handicap

Endvidere er der vedtaget direktiver om forbud mod forskelsbehandling på grund af ansættelsesforholdets karakter. Det drejer sig om følgende typer af ansættelsesforhold:

- deltidsansættelse
- tidsbegrænset ansættelse

I alle direktiverne er der forbud mod lønmæssig forskelsbehandling på grund af de dækkede diskriminationskriterier.

I relation til direktiverne om forbud mod forskelsbehandling på grund af lønmodtagerens person vil der næppe i større omfang kunne opstå problemer i forbindelse med diskrimination på grund af køn, race, etnisk oprindelse, religion, m.v. Mht. køn kan det dog ikke udelukkes, at tildelingskriterier som fx om orlovsperioder vil kunne være indirekte kønsdiskriminerende. Der henvises i den forbindelse til direktiv 2002/73/EF om ændring af ligebehandlingsdirektivet. Det følger af ændringen til artikel 2, jf. pkt. 2, at en kvinde på barselorlov efter udløbet af barselorloven har ret til at vende tilbage til det samme eller tilsvarende arbejde med betingelser og vilkår, som ikke er mindre gunstige for hende, og til at nyde godt af enhver forbedring i arbejdsvilkårene, som hun ville være berettiget til under sit fravær.

Derimod kunne man snarere forestille sig problemer i forbindelse med deltidsdirektivet og direktivet om tidsbegrænset ansættelse.

Fx opstår spørgsmålet, om man kan være sikker på, at en optionsordning forholdsmæssigt tilgodeser deltidsansatte i overensstemmelse med direktivets krav.

Også i relation til tidsbegrænset ansættelse opstår spørgsmålet, om den tidsbegrænset ansatte, som af den grund ikke tildeles optioner eller ikke kan udnytte en option, bliver behandlet i strid med direktivet om tidsbegrænset ansættelse. Hvis en tidsbegrænset ansat (herunder fx en åremåls ansat) ikke tildeles optioner, fx i en performance optionsordning ved et regnskabsårs udløb, på lige fod med de tidsbegrænset ansatte, vil der kunne være tale om forskelsbehandling. Tildelingskriterierne må ikke indebære, at tidsbegrænset ansatte ikke får del i en optionsordning alene på grund af deres status som tidsbegrænset ansatte, og uanset om kriterierne direkte eller indirekte indebærer en udelukkelse af den tidsbegrænset ansatte fra ordningen. Der kan i denne situation være tale om en konflikt mellem formålet bag en optionsordning og pligten til ligebehandling. Er en optionsordning fx alene fastholdelses-relateret, giver den begrænset mening for tidsbegrænset ansatte, da der

som udgangspunkt ikke er tale om et behov for fastholdelse af tidsbegrænset ansatte udover det i kontrakten fastsatte ophørstidspunkt.

Derudover kan selve udnyttelsesbetingelserne for aktieoptioner - uanset om der er tale om performance eller stay-on optioner - udgøre et problem i relation til tidsbegrænset ansatte, som i overensstemmelse med ikke-diskriminationsprincippet tildeles aktieoptioner som led i en virksomheds optionsprogram. Tidsbegrænset ansatte vil afhængig af optionernes modningsperiode have sværere ved at opfylde en betingelse om ansættelse på udnyttelsestidspunktet end tidsbegrænset ansatte.

Generelt set gælder, at en evt. forskelsbehandling skal være objektivt begrundet, og hidtil har EF-Domstolen været meget restriktiv med hensyn til at anerkende objektive grunde. En virksomheds økonomiske forhold anerkendes således generelt set ikke. Hvis den tidsbegrænset ansatte mister sine optioner ved tidsbegrænsningens udløb, kan det være nærliggende at sammenligne med situationen, hvor der sker opsigelse fra arbejdsgiverens side og i hvert fald give de samme vilkår som i den situation.

Lovgivningsmæssigt er der måske ikke noget problem, fordi lovgivningen blot gentager direktivets krav om objektiv begrundelse. Virksomhederne bør efter udvalgets opfattelse være opmærksomme på, at der kan opstå problemer i denne sammenhæng.

5.4. Funktionærlovens § 17 a

En central del af baggrunden for udvalgets nedsættelse var, som det fremgår af kommissoriet og af kapitel 1, et ønske om at se på forholdet mellem aktieløn og funktionærlovens § 17 a, om fratrædende funktionærers ret til en forholdsmæssig andel af tantieme og lignende, særligt efter SØ- og Handelsrettens dom af 6. juni 2001 i Novo-sagen.

5.4.1. Funktionærlovens § 17 a

§ 17 a. Såfremt en funktionær, der ifølge aftale eller sædvane delvis vederlægges med tantieme, gratiale eller lignende ydelser, fratræder sin stilling i et løbende regnskabsår, tilkommer der ham en i forhold til hans ansættelsestid i regnskabsåret afpasset andel af den ydelse, han ville have fået udbetalt, dersom han havde været ansat i virksomheden ved regnskabsårets afslutning eller på det tidspunkt, ydelserne i øvrigt udbetales.

5.4.2. Oprindelse

§ 17 a blev indsat i Funktionærloven i 1964 med lov nr. 77 af 20. marts 1964 om ændringer i funktionærloven.

Af bemærkningerne til lovforslaget fremgår det, at "Det er anset for naturligt - i overensstemmelse med gældende retspraksis på dette område - i loven at præcisere, at funktionæren ved fratræden i løbet af regnskabsåret i de omhandlede tilfælde har krav på en forholdsmæssig andel af de omhandlede ydelser."

Af arbejdsministerens skriftlige fremsættelse fremgår bl.a., at man "...for at afskære en i praksis ikke sjældent forekommende tvivl [har] ønsket indføjet i loven en udtrykkelig bestemmelse om, at funktionæren ved fratræden i løbet af regnskabsåret har krav på en forholdsmæssig andel af tantieme, gratiale eller lignende ydelser. Selv om det må anses for fastslået i domspraksis, at funktionæren har krav på udbetaling af sådanne ydelser, for så vidt de kan siges at være en del af lønnen, har regeringen dog fundet det naturligt at ... [indskrive det direkte i loven]".

Ændringen var således efter bemærkningerne alene en præcisering af gældende retspraksis.

Det skal dog bemærkes, at det op til 1964 ikke sjældent forekom, at domstolene anerkendte udtrykkelige bestemmelser i kontrakter og regulativer om, at der ikke udbetaltes forholdsmæssig tantieme ved fratræden.

I de domstolsafgørelser, der forelå ved lovforslagets fremsættelse, indgik forskellige momenter i vurderingen af, om en funktionær skulle have del i en årlig gratiale, tantieme el. lign. Der blev bl.a. lagt vægt på funktionærens forventninger, tillæggets størrelse i forhold til den faste løn samt grundlaget for udbetalingerne (skriftligt, fast praksis m.v.). Men afhængig af, med hvilken vægt, domstolene lod de ovenfor nævnte momenter indgå, accepterede man altså i nogle tilfælde bestemmelser fra arbejdsgivers side om bortfald ved fratræden.

Under behandlingen af lovforslaget blev det af De Uafhængige foreslået, at "delvis vederlægges" blev erstattet med "oppebærer". Formålet med ændringsforslaget var et ønske om, at bestemmelsen i højere grad skulle "beskrive den situation, der faktisk foreligger, [nemlig] at funktionæren efter aftale eller sædvane oppebærer disse beløb. Det, der viser beløbets karakter, er jo nemlig blot dette, at det udbetales regelmæssigt. Hvis man skal til at undersøge, om parterne har opfattet det som løn eller ej, er vi faktisk ikke kommet et skridt videre". Under folketingsforhandlingerne (3. behandlingen af lovforslaget) argumenteres der for ændringsforslaget ved at henvise til, at "... vi synes ikke, at den valgte formulering "delvis vederlæggelse med" helt klart rammer den situation, der faktisk foreligger, og som man ønsker fastslået, nemlig at tantieme eller gratiale, der udbetales regelmæssigt efter aftale eller sædvane, er en del af den løn, som funktionæren oppebærer".

Ændringsforslaget skulle altså i højere grad understrege, at der klart skulle være tale om en løndel og synes at være tænkt som en indskrænkning af bestemmelsen i forhold til det, der var foreslået af regeringen. Noget kunne tyde på, at man bl.a. ønskede at gå bort fra, at funktionærens forventninger skulle være et afgørende moment.

Ændringsforslaget blev - uden særlige forklaringer - forkastet.

5.4.3. Beskrivelse af § 17 a

a) Forholdsmæssig andel

Bestemmelsen har til formål at sikre, at funktionæren ikke mister ydelser, som den pågældende normalt ville have modtaget, hvis denne havde været ansat på det sædvanlige udbetalingstidspunkt. Bestemmelsen sikrer således funktionæren en ret til en forholdsmæssig andel af ydelserne beregnet i forhold til det sædvanlige udbetalingstidspunkt og fratrædelsestidspunktet.

Bestemmelsen er rettet mod funktionærer, der som en del af deres faste løn, modtager ydelser, der er 1) beregnet på virksomhedens omsætning eller overskud (fx tantieme), 2) beregnet ud fra personlig arbejdsindsats eller 3) mere vilkårlige løntillæg (fx julegratiale).

Der tages ikke i lovtæksten stilling til, i hvilket omfang gratialer m.v. skal anses som en del af lønnen. Bestemmelsen bestemmer alene, at hvis et gratiale el. lign. er en del af lønnen, så skal der ske forholdsmæssig afregning. Bestemmelsen tager således udgangspunkt i, at når der i øvrigt er tale om løn, må det af hensyn til funktionærens behov for denne løn til dækning af livets fornødenheder, sikres, at der gives en forholdsmæssig del heraf ved fratræden.

Bestemmelsen skal sammenholdes med FUL § 21, der fastsætter princippet om, at funktionærloven ikke må fraviges til skade for funktionæren. Funktionæren kan således ikke ved aftale give afkald på den ret til en forholdsmæssig andel ved fratræden, som denne er sikret i loven. Dette gælder uanset hvilke garantier, funktionæren i øvrigt måtte være sikret og have accepteret. I sager, hvor spørgsmålet har været prøvet, og hvor funktionæren har fået ret, er resultatet derfor, at eventuelle bestemmelser om fortsat ansættelse anses for at være ugyldige.

b) Løndel

Som ovenfor nævnt, tager § 17 a ikke stilling til, i hvilket omfang de berørte ydelser er en del af lønnen. Der er ikke så meget vejledning at hente i bestemmelsens ordlyd om "aftale eller sædvaner", men efter retspraksis kan en række generelle faktorer fremtrækkes. Fælles for disse er, at de alle kan give et fingerpeg om, hvorvidt funktionæren havde en berettiget forventning om ydelsens betaling, hvis denne fortsat havde været ansat - om funktionæren med føje kunne påregne at modtage ydelsen.

Det er uden betydning, hvilken betegnelse den pågældende ydelse har. Afgørende for, om funktionæren har krav på en forholdsmæssig andel, er om den pågældende ydelse er en påregnelig del af lønnen.

Man har i retspraksis bl.a. lagt vægt på følgende faktorer i de sager, hvor funktionærer har fået medhold i, at der skulle ydes en forholdsmæssig del af en given ydelse:

1. Grundlaget for udbetalingerne - foreligger der skriftligt materiale (virksomhedspolitik, vedtægter, ansættelseskontrakt m.v.), taler dette kraftigt for, at ydelsen er en påregnelig løndel. I en række afgørelser lægges også vægt på, om ydelsen er blevet lovet i forbindelse med ansættelsessamtalen eller er benyttet som argument under en lønforhandling. Man følger det vel nok logiske ræsonnement, at jo mere håndfast et grundlag, der foreligger, jo mere er det oplagt, at funktionæren kan have forventninger om, at ydelsen er en del af den løn, som i øvrigt følger af det pågældende arbejde.
2. Arbejdsgiverens praksis i øvrigt - de retningslinier, som arbejdsgiveren normalt følger ved udbetaling af løntillæg, er en væsentlig faktor ved bedømmelsen af disse sager. Funktionærens krav styrkes, hvis der ved udbetalingerne er fulgt faste og ensartede retningslinier. Der lægges også vægt på, om løntillæggene er udbetalt med faste - eventuelt stigende - beløb. Der skal blot være tale om en generel fast udbetalingspraksis - den enkelte funktionær behøver ikke nødvendigvis at have fået udbetalt tillægget i hele udbetalingsperioden.
3. Sammenligningen med fast løn - det kan ses af praksis, at en funktionærs forventning om udbetaling af en given ydelse styrkes, jo større ydelsen er i forhold til den aftalte faste løn. Ydelsens størrelse kan således i sig selv være en faktor af afgørende betydning for, at funktionærens retskrav anerkendes. Omvendt kan funktionæren godt få ret, selv om ydelsen er af mindre omfang, hvis der er andre momenter, der trækker i den retning. I flere afgørelser er der i øvrigt lagt vægt på, om den faste løn relativt set har været lavere end sædvanlig. Det kan dog ikke omvendt sluttes, at der ikke kan erhverves retskrav på et relativt betydeligt løntillæg, når den faste løn er normal. Her er funktionærens forventninger fortsat afgørende.

c) Beregning og udbetalingstidspunkt

Med bestemmelsen erhverver funktionæren ret til en forholdsmæssig andel af tantieme, gratialer og lignende ydelser ved fratræden, men funktionæren har ikke krav på at få det forholdsmæssige beløb udbetalt ved fratræden medmindre andet er aftalt.

Funktionæren må således afvente regnskabsårets afslutning, idet beregningen af det forholdsmæssige beløb foretages på baggrund af hele året eller hele perioden. Det betyder på den ene side, at arbejdsgiveren ikke kan friholde muligt tilfældige gunstige forretninger foretaget efter funktionærens fratræden fra opgørelsen af ydelsen, og på den anden side må funktionæren affinde sig med, at et forhold indtruffet efter dennes fratræden, har bevirket en forringelse af årsresultatet.

d) Omstændighederne ved fratræden

Retten til en forholdsmæssig andel af ydelsen ved fratræden er ikke afhængig af, om funktionæren selv har sagt op, eller om arbejdsgiveren har sagt funktionæren op.

Er funktionæren blevet bortvist eller afskediget på grund af utilfredsstillende arbejde (misligholdelse), er det generelt opfattelsen blandt arbejdsretlige eksperter, at dette heller ikke influerer på retten til forholdsmæssig aflønning - uagtet at man i enkelte domstolsafgørelser fra 60'erne er kommet til et andet resultat.

5.4.4. Retspraksis omkring aktieafløning og § 17 a

Allerede i 1993 afsagde Højesteret dom i en sag om (indirekte) aktieafløning, jf. U 93.754 H. I sagen havde Ålborg Portland etableret en overskuds- og medejerordning, hvorefter de ansatte fik andel i virksomhedens overskud og deraf følgende mulighed for aktiekøb.

I dommen slog Højesteret fast, at der var tale om ordning, der faldt ind under § 17 a. Retten lagde vægt på, at der var givet medarbejderne et fyldestgørende materiale om ordningen, og at der heri detaljeret var redegjort for, hvordan overskuddet beregnedes på baggrund af regnskabsresultater (opnået fortjeneste). Endvidere lagde retten vægt på, at ordningen var gældende for en 3-årig periode (fast påregnelig), og at det var muligt meget nøje at opgøre overskudsandelene på baggrund af årsregnskabet.

Med Novo-sagen fra den 6. juni 2001 slog SØ- og Handelsretten fast, at de aktieoptioner, som Novo i den konkrete sag havde anvendt, var en vederlæggelse med en ydelse, som var omfattet af § 17 a.

SØ- og Handelsretten synes – ved fastlæggelsen af at der er tale om løn – at lægge vægt på følgende:

- At optionerne var givet som led i et ansættelsesforhold: skriftligt, detaljeret, direkte rettet til funktionæren og udformet på en måde, der gav ham anledning til at forvente en delvis tildeling.
- At optionerne blev tildelt på basis af to økonomiske mål, der skulle være opfyldt for året forud for tildelingen – altså på basis af resultater opnået under funktionærens ansættelse.
- At det i sagen var fastlagt, at optionerne havde en beregnet værdi på tildelingstidspunktet, og at denne udgjorde ca. 2 måneders løn for funktionæren, samt at der var en umiddelbar (løn)omkostning for Novo i forbindelse med tildelingen.

Retten fastslog herefter, at den bestemmelse i optionsprogrammet, der sagde, at en medarbejder, der fratrådte, kun kunne udnytte optionen i en efterfølgende periode på 3 måneder, hvis bindingsperioden på 3 år i øvrigt var udløbet, var ugyldig.

Funktionæren havde derfor krav på at kunne udnytte en forholdsmæssig andel af de optioner, der vedrørte fratrædelsesåret, og alle optioner for det første tildelingsår i medfør af aftalelovens § 36.

Beregningsmæssigt lagde retten til grund, at det afgørende var fratrædelsesåret - den forholdsmæssige andel af optionerne var altså antallet af måneder, som funktionæren var ansat i, i forhold til hele regnskabsåret. I det konkrete tilfælde betød det, at funktionæren for fratrædelsesåret kunne udnytte ¼ af optionerne, fordi den pågældende forlod Novo pr. 1. april. Retten lagde altså ikke - som anført af Novo - vægt på bindingsperioden (på 3 år), hvor optionen ikke kunne udnyttes.

I Song Networks-sagen fra den 1. februar 2002 gik SØ- og Handelsretten endnu et skridt videre i vurderingen af aktieoptioner i forhold til § 17 a.

I denne sag var der også tale om, at aktieoptionerne blev givet som led i et ansættelsesforhold: nemlig som en allonge til den konkrete ansættelsesaftale. I allongen betegnes optionerne som en ”bonusordning”.

I modsætning til Novo-sagen, var optionerne som udgangspunkt ikke knyttet op på nogle resultatmæssige forhold/overskudsbetingede. En del af optionerne var benævnt stay-on optioner og var som sådan alene betinget af fortsat ansættelse. En anden del af optionerne var benævnt performance baseret optioner - det fremgik af allongen, at betingelserne for tildeling heraf skulle aftales med nærmeste chef.

I det første brev om tildeling af optioner synes det at fremgå, at optionerne blev tildelt på baggrund af opgørelsen for det forudgående regnskabsår.

I afgørelsen henviser Sø- og Handelsretten kort til Novo-sagen og fastlægger generelt, at ”aktieoptioner [er] ydelser, der er omfattet af bestemmelsen i funktionærlovens § 17 a”.

Sø- og Handelsretten har ikke umiddelbart tillagt det betydning, at optionerne - på papiret - var forskellige typer. Eller sagt på en anden måde: retten har i relation til § 17 a betraget optionstyperne under et.

Dette kan måske skyldes, at Sø- og Handelsretten dels har vurderet, at arbejdsgiveren ikke havde løftet bevisbyrden for, at der var tale om stay-on optioner (bl.a. fordi det første tildelingsbrev helt generelt henviste til resultater), dels at der var tale om en afskedigelsessituation - et forhold, der kan have gjort arbejdsgiverens synspunkter mindre overbevisende i retten.

5.4.5. Udvalgets overvejelser om § 17 a

Generelt kan man formentlig konkludere omkring ydelser efter § 17 a, at retsudviklingen er gået imod arbejdsgivernes traditionelle ønske om at kunne yde regelmæssige, men uforbindende løntillæg. Og dermed også imod ønsket om - som arbejdsgiver - at kunne betinge ydelsen af, at funktionæren fortsat er ansat på tildelings- eller udnyttelsestidpunktet.

Det ligger til grund for de fleste afgørelser, at funktionærens forventninger til, at en given ydelse er en løndel, tillægges stor betydning. Praksis viser også, at uagtet der fra arbejdsgiverens side har været tilkendegivelser om, at en given ydelse ikke skulle betragtes som løn eller som et jævnlige tilbagevendende fænomen, har domstolene alligevel givet funktionæren ret - formentlig bl.a. ud fra tankegangen om, at funktionæren uagtet sådanne tilkendegivelser, indstiller sig på fortsat at modtage en ydelse, som pågældende tidligere har modtaget.

På baggrund af specielt den seneste sag om aktieoptioner og funktionærloven, kan man formentlig desuden udlede, at i hvert fald performance optioner - som de kendes i dag - generelt må betragtes som en ydelse omfattet af § 17 a.

Domstolene har lagt til grund, at optionerne er en del af den aflønning, som funktionæren har og som funktionæren også bør have del i ved fratræden midt i et regnskabsår. Domstolene har lagt vægt på funktionærens forventninger til at modtage aflønning for den del af et fratrædelsesår, hvor funktionæren var ansat og har i den forbindelse lagt afgørende vægt på to faktorer: udbetalingsgrundlaget og det resultatbaserede præg, som optionerne har haft.

Novo-sagen er anket til Højesteret, så indtil der afsiges endelig dom der, er der tale om en foreløbig vurdering af retstilstanden.

Kapitel 6. Lønafhængige ydelser og godtgørelser i forbindelse med aktieafløjning

I forbindelse med aktieafløjning rejser der sig en række spørgsmål i forbindelse med håndteringen af lønafhængige ydelser og godtgørelser. Der er i dag betydelig retsikkerhed på området, og udvalget har derfor fundet det hensigtsmæssigt at gennemgå disse områder med henblik på en afdækning af hvilke ydelser, der kan komme på tale.

6.1. Feriepenge/feriegodtgørelse

Ferielovens § 26 fastsætter, at der skal beregnes feriegodtgørelse og ferietillæg af ethvert indkomstskattepligtigt lønbeløb og personalegode. Spørgsmålet om aktieløns forhold til ferieloven er således meget relevant. Det overordnede spørgsmål er, om der optjenes feriepenge af aktieoptioner og aktieløn, men derudover knytter der sig en række spørgsmål til denne problemstilling, bl.a. hvilket princip, der skal anvendes ved beregningen af evt. feriegodtgørelse, spørgsmålet om værdiansættelse og forholdet til ferielovens særlige forældelsesbestemmelse.

6.1.1. Er aktieoptioner løn, der optjenes feriepenge af?

I relation til løn under ferie er feriebetalingen den sædvanlige og fast påregnelige løn på ferietidspunktet, jf. ferielovens § 23, stk. 2. Spørgsmålet om aktieoptioner ses derfor ikke at udgøre et problem i relation til løn under ferie.

For så vidt angår feriegodtgørelse og ferietillæg beregnes disse beløb imidlertid af skattepligtige lønbeløb, som er vederlag for arbejde under ansættelsen. I det omfang aktieoptioner er indkomstskattepligtige, må der derfor som udgangspunkt skulle beregnes feriegodtgørelse og ferietillæg af aktieoptionen, jf. lovens § 26, stk. 1.

Skatteministeriet har fremsat lovforslag om beskatning af aktieløn (L 67). Det foreslås, at aktieløn efter nærmere omstændigheder kan beskattes som aktieavance, når aktierne sælges. I hvilket omfang, de ændrede skatteregler får indflydelse på fortolkningen af ferielovens vederlagsbegreb og feriepengeberegningen, er endnu uvist.

Sø- og Handelsrettens dom af 6. juni 2001 ("Novo-sagen") fastslog, at tildeling af aktieoptioner på grundlag af opnåede resultater i et forudgående regnskabsår, er vederlæggelse med en ydelse, der er omfattet af funktionærlovens § 17 a. Dommen er anket. Der tages ikke i dommen stilling til forholdet til ferieloven.

Sø- og Handelsretten afgjorde ved dom af 1. februar 2002 (Song Networks sagen), at der skulle beregnes feriepenge af aktielønningen. Denne afgørelses værdi modificeres imidlertid af, at Sø- og Handelsretten samtidig afgjorde, at det relevante tidspunkt for beregning af feriepenge var tidspunktet for tildelingen af aktieoptionen, og at alene kursforskellen på tildelingstidspunktet udgjorde et vederlag i ferielovens forstand. Senere værditilvækst skyldtes efter rettens opfattelse kursstigninger som følge af markedsforhold, og en sådan værditilvækst ville derfor ikke udgøre et vederlag, som lønmodtageren havde krav på at oppebære. Da exercisekursen ofte vil svare til aktiekursen på tildelingstidspunktet eller være højere end denne, vil der derfor i praksis ikke være noget vederlag at beregne feriepenge af. Dommen, der ikke er anket, gennemgås nærmere nedenfor.

6.1.2. Anvendelse af udbetalings- eller optjeningsprincippet ved beregningen af feriegodtgørelse

Det er fast praksis, at feriegodtgørelsen og ferietillæg som udgangspunkt beregnes af den løn, der er optjent i optjeningsåret, hvilket vil sige lønnen for det arbejde, der er udført i optjeningsåret. Tidspunktet for lønnens udbetaling er derimod som udgangspunkt ikke afgørende.

Af praktiske årsager kan løn og heraf optjente feriedage dog henføres til udbetalingstidspunktet i forbindelse med årsskiftet, hvis den del af lønperioden, som ligger i et tidligere år, højst giver ret til 1 feriedag.

Ifølge vejledning nr. 169 af 20. november 2000 om ferie, gælder der dog for provisionslønnede det særlige, at provision kan opgøres på et sådant tidspunkt, at arbejdet altid er udført i et tidligere optjeningsår end det optjeningsår, hvor provisionen udbetales. Dette er eksempelvis tilfældet, hvis provisionen opgøres én gang årligt efter optjeningsårets udløb, og provisionen udbetales til lønmodtageren derefter. I den situation beregnes efter domspraksis feriegodtgørelse ud fra den løn, der er udbetalt i optjeningsåret.

Om udbetalings- eller optjeningsprincippet skal finde anvendelse i relation til aktieoptioner er ikke afklaret. Dertil kommer spørgsmålet om i hvilket omfang indtægt fra aktieløn kan betragtes som vederlag, der skal beregnes feriegodtgørelse af i ferielovens forstand, jf. Song Networks afgørelsen.

I det omfang bestemmelser i aftaler om, at lønmodtageren mister adgangen til at udnytte sine aktieoptioner på grund af betingelser om fortsat ansættelse på udnyttelsestidspunktet, kan opretholdes, er der heller ikke noget beløb at beregne feriegodtgørelse af hverken på fratrædelsestidspunktet eller på det teoretiske udnyttelsestidspunkt.

Ved tildelingen af en aktieoption får medarbejderen ikke umiddelbart ”penge i hånden”, og aktiekursen kan falde eller stige i tiden fra optionens tildeling og frem til udnyttelsesperioden. Dette rejser spørgsmålet om værdiansættelse af optioner. For en gennemgang af de problemstillinger, der knytter sig hertil, henvises til kapitel 3.4.

I Song Networks sagen, der ikke er anket, tages der stilling til feriepengene, og optjeningsprincippet lægges til grund i sagen. Det blev bl.a. gjort gældende under sagen, at feriepengene kunne beregnes i forhold til udnyttelsestidspunktet, forfaldsdagen eller sidste rettidige betalingsdag for de optjente feriepenge, kursen på datoen for ansættelsesforholdets ophør, eller efter kursen på tidspunktet for lønmodtagerens anmodning om at udnytte sin køberet. Alternativt kunne værdien fastsættes efter kursen på den sidste dag i optjeningsåret eller på dagen, hvor køberetten blev meddelt for aktierne. Af dommens præmisser fremgår det, at ”*Ved tildelingen af warrants kan det ikke forudses, hvilken værdi der kan være forbundet med udnyttelsen heraf. Såfremt køberetten gives til den kurs, der er gældende på tildelingstidspunktet, vil senere værditilvækst skyldes kursstigninger som følge af markedsforhold. Senere værditilvækst vil derfor ikke udgøre et vederlag, som medarbejderen har et retskrav på at oppebære. Det vil derfor alene være kursforskellen på tildelingstidspunktet, som vil udgøre vederlag i ferielovens forstand.*”

Sø- og Handelsretten afgjorde, at da der ikke var nogen kursforskel, var der imidlertid heller ikke noget vederlag at beregne feriegodtgørelse af.

Afgørelsen står i modstrid med den sædvanlige tætte sammenhæng mellem det beløb, som medarbejderen beskattes af og det beløb, der skal beregnes feriegodtgørelse af. Den nævnte dom må antages at indebære, at der ikke i relation til aktieoptionerne vil være nogen sammenhæng mellem det

beløb, lønmodtageren (senere) beskattes af, og det beløb, der skal beregnes feriegodtgørelse af, jf. at værditilvæksten ikke blev betragtet som vederlag i ferielovens forstand.

Omvendt vil en samtidig beregning af feriegodtgørelse kunne resultere i, at der efter § 26 vil være beregnet feriegodtgørelse af et for højt beløb, hvis skatteværdien viser sig at være lavere end det beløb, der er beregnet feriegodtgørelse af.

6.1.3. Forældelse af kravet på feriepenge efter ferielovens § 35

Ifølge § 35 forældes krav på feriepenge, hvis lønmodtager ikke rejser kravet over for arbejdsgiveren senest den 15. maj efter ferieårets udløb. Hvis arbejdsgiveren ikke efterkommer kravet, skal lønmodtageren senest den 10. juli efter ferieårets udløb søge kravet gennemført.

Sø- og Handelsrettens dom i Song Networks sagen indebærer, at feriepenge skal beregnes ud fra forholdene på tildelingstidspunktet. Dommen har lagt optjeningsprincippet til grund. Det betyder, at lønmodtageren ved tildelingen skal rejse kravet på feriepenge senest den 15. maj efter ferieårets udløb, idet kravet ellers forældes.

Dommen må også indebære, at feriepengene af aktieoptioner i mange tilfælde kun vil være ferietillægget på 1 pct. af bl.a. værdien af aktieoptionen, idet lønmodtageren under ferie vil få den sædvanlige og fast påregnelige løn på ferietidspunktet.

Kun i de tilfælde, hvor lønmodtageren fratræder i samme år eller året efter tildeling af aktieoptionen, vil der skulle beregnes feriegodtgørelse, dvs. 12 ½ pct. af bl.a. værdien af aktieoptionen (det forudsættes, at medarbejderen er omfattet af § 23 i ferieloven).

Hvis kravet er forældet efter § 35, tilfalder feriepengene statskassen og Arbejdsmarkedets Feriefond, jf. lovens § 36, stk. 1.

6.2. Funktionærlovens § 2 a

Funktionærlovens § 2 a

§ 2 a, stk. 1, har følgende ordlyd:

Såfremt en funktionær, der har været uafbrudt beskæftiget i samme virksomhed i 12, 15 eller 18 år, opsiges, skal arbejdsgiveren ved funktionærens fratræden udrede et beløb svarende til henholdsvis 1, 2, eller 3 måneders løn.

Det overordnede formål med bestemmelsen er at yde en godtgørelse til funktionærer efter længere tids ansættelse "for at mildne overgangen til anden beskæftigelse for ældre funktionærer" (jf. FT 70/71, tillæg A, spalte 1334). Bestemmelsen finder alene anvendelse, når funktionæren opsiges af arbejdsgiveren. Bestemmelsen gælder også ved uberettiget bortvisning, jf. § 2 a, stk. 4.

Kravet på udbetaling af godtgørelse ved den senere fratræden udløses i henhold til bestemmelsen på opsigelsestidspunktet. Kravet er således betinget af, at funktionæren rent faktisk fratræder sin funktionærstilling i henhold til opsigelsen. Kravet er endvidere betinget af, at funktionæren opfylder anciennitetskravet på fratrædelsestidspunktet, og at fratræden ikke er begrundet i efterfølgende grov misligholdelse.

Det fremgår af bestemmelsen, at godtgørelsen skal svare til 1, 2 eller 3 måneders løn.

Godtgørelsen skal svare til lønnen på udbetalingstidspunktet (eller fratrædelsestidspunktet), dvs. den sidste måneds løn inkl. værdien af de faste løndele - herunder fx tantieme i henhold til ful § 17

a - men eksklusiv særlige ydelser som fx overtidsbetaling. H.G. Carlsen anfører i Dansk Funktionærret side 391, bl.a. på baggrund af U 1997.211 V, at beløbet må udmåles under hensyn til den aktuelle løn på fratrædelsestidspunktet, og ikke til forventet udvikling i tiden efter fratræden. Dette angives at måtte følge af fratrædelsesgodtgørelsens særlige retrospektive karakter, som adskiller den fra et krav på løn, eller noget der træder i stedet for løn.

En lang række domme har forholdt sig til, hvilke ydelser der skal betragtes som faste løndele, og som dermed skal indgå i beregningen af fratrædelsesgodtgørelsen. Der har bl.a. været tale om værdien af fri bil, fri telefon mv. I henhold til retspraksis skal både arbejdsgiverens og lønmodtagerens andel af pensionsbidrag indgå i beregningen af godtgørelsen, som en del af godtgørelsen og derfor ikke indbetales på pensionsordningen jf. U 94.907 H.

Domstolene synes i relation til funktionærlovens § 2 a, at anlægge en relativ bred fortolkning af lønbegrebet.

Spørgsmålet om aktieafløsning og fratrædelsesgodtgørelse har imidlertid ikke været prøvet ved domstolene.

6.3. Funktionærlovens § 2 b

Funktionærlovens § 2 b

§ 2 b har følgende ordlyd:

Såfremt opsigelse af en funktionær, der er fyldt 18 år, og som har været uafbrudt beskæftiget i den pågældende virksomhed i mindst 1 år før opsigelse, ikke kan anses for rimeligt begrundet i funktionærens eller virksomhedens forhold, skal arbejdsgiveren udrede en godtgørelse. Denne fastsættes under hensyn til funktionærens ansættelsestid og sagens øvrige omstændigheder, men kan ikke overstige funktionærens løn for en periode svarende til halvdelen af det opsigelsesvarsel, der tilkommer den pågældende i henhold til § 2, stk. 2 og 3. Er funktionæren fyldt 30 år, kan godtgørelsen dog udgøre indtil 3 måneders løn.

Stk. 2. Såfremt en funktionær ved opsigelsen har været uafbrudt beskæftiget i den pågældende virksomhed i mindst 10 år, kan den i stk. 1 omhandlede godtgørelse udgøre indtil 4 måneders løn. Efter 15 års uafbrudt beskæftigelse i virksomheden kan godtgørelsen udgøre indtil 6 måneders løn.

Stk. 3. Bestemmelserne i stk. 1 og 2 finder tilsvarende anvendelse i tilfælde af uberettiget bortvisning.

Bestemmelsen fastslår, at arbejdsgiveren skal udrede en godtgørelse, hvis opsigelsen ikke er rimeligt begrundet i funktionærens eller virksomhedens forhold. Rimeligheden af en opsigelse skal vurderes ud fra forholdene på opsigelsestidspunktet. Bestemmelsens anvendelse er betinget af et anciennitets krav (min. 1 års ansættelse) samt af et alderskrav (min. 18 år). Findes en opsigelse konkret urimelig, opstår spørgsmålet om godtgørelsens beregning.

I relation til beregningen af godtgørelsen indeholder bestemmelsen ikke samme krav om direkte relation til månedslønnen som § 2 a, idet der kan tages hensyn til flere forhold, herunder igen alder samt ansættelsesforholdets varighed. Der synes således i højere grad at være lagt op til en skønmæssig afgørelse. Der er ikke i bestemmelsen fastsat noget minimum for godtgørelsens størrelse. Derimod er der fastsat et maksimum, således at godtgørelsen som hovedregel ikke kan overstige funktionærens løn for en periode svarende til halvdelen af det opsigelsesvarsel, som funktionæren har krav på.

Det afgørende for beregningen af godtgørelsen i § 2 b situationen er lønnen på opsigelsestidspunktet, og ikke som i § 2 a situationen lønnen på fratrædelsestidspunktet. Dette er dog ifølge

”Funktionærret” af Lars Svenning Andersen s. 540 et teoretisk udgangspunkt, idet der i praksis rejses krav med udgangspunkt i lønnen på fratrædelsestidspunktet incl. lønaccessorier. Godtgørelsen for usaglig opsigelse fastsættes i praksis ud fra følgende kriterier: funktionærens ansættelsestid, funktionærens alder og graden af opsigelsen urimelighed, og domstolene synes at skele til størrelsen af månedslønnen ved fastsættelsen af godtgørelsens størrelse. Det må endvidere tages i betragtning, at godtgørelse efter § 2 b også indeholder et element af bod.

6.4. Øvrig lovgivning indeholdende godtgørelsesbestemmelser

6.4.1. Ligebehandlingsloven §§ 14 - 16

Ligebehandlingsloven fastsætter princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til beskæftigelse og barselsorlov. Loven fastsætter bl.a., at en arbejdsgiver skal behandle mænd og kvinder lige f.s.v.a. arbejdsvilkår, herunder ved afskedigelse, og at en arbejdsgiver ikke må afskedige en lønmodtager, fordi denne har fremsat krav om udnyttelse af retten til fravær eller har været fraværende på grund af graviditet og barsel.

Der er til bestemmelserne knyttet godtgørelsesbestemmelser med følgende ordlyd:

”§ 14. Personer, hvis rettigheder er krænkede ved overtrædelse af §§ 2-5, kan tilkendes en godtgørelse.

§ 15. Afskediges en lønmodtager, fordi denne har fremsat krav om ligebehandling efter §§ 2-4, skal arbejdsgiveren betale godtgørelse.

Stk. 2. Godtgørelse efter stk. 1, der ikke kan overstige 39 ugers løn, fastsættes under hensyn til lønmodtagerens ansættelsestid og sagens omstændigheder i øvrigt.

...

§ 16. Afskediges en lønmodtager i strid med § 9, skal afskedigelsen underkendes, såfremt der nedlægges påstand herom, medmindre det i særlige tilfælde efter en afvejning af parternes interesse findes åbenbart urimeligt at kræve ansættelsesforholdet opretholdt eller genoprettet.

Stk. 2. Afskediges en lønmodtager i strid med § 9, uden at afskedigelsen underkendes, skal arbejdsgiveren betale en godtgørelse.

Stk. 3. Godtgørelsen, der ikke kan overstige 78 ugers løn, fastsættes under hensyn til lønmodtagerens ansættelsestid og sagens omstændigheder i øvrigt.”

Som det fremgår af § 14, er der ikke fastsat noget niveau for godtgørelsen i tilfælde af forskelsbehandling på grund af køn. Da ligebehandlingsloven gennemfører EU's ligebehandlingsdirektiv stiller EU-retten effektivitetsprincip krav om, at sanktioner/erstatninger skal være effektive og have en afskrækkende virkning.

Der er i sager, der skal bedømmes efter § 14, lagt op til en skønsmæssig afgørelse fra domstolene. Det må imidlertid antages, at domstolene i konkrete sager vil tage hensyn til den pågældende lønmodtagers lønniveau. I hvilket omfang domstolen vil tillægge det betydning, at en lønmodtager deltager i en aktielønsordning er usikkert.

De øvrige to godtgørelsesbestemmelser i ligebehandlingsloven, der relaterer sig til afskedigelses-situationen, enten på grund af køn eller specifikt på grund af graviditet eller barsel, indeholder en forudsætning om, at godtgørelsen udmåles under hensyntagen til lønmodtagerens løn, jf. de indførte maksimum grænser på henholdsvis 39 og 78 ugers løn. Begge godtgørelsesbestemmelserne angiver endvidere, at godtgørelsen skal fastsættes under hensyn til lønmodtagerens ansættelsestid og sagens omstændigheder i øvrigt. Da udmålingen i et vist omfang relaterer sig til lønnen, er det

uvist i hvilket omfang domstolene vil tage hensyn til en lønmodtagers deltagelse i et aktielønsprogram ved fastsættelse af en godtgørelse efter ligebehandlingslovens § 15 og 16. Det kan ikke udelukkes, at det ved den skønsmæssige afgørelse vil blive tillagt betydning, hvor stor en andel aktielønnen kan antages at udgøre af den samlede lønpakke i sådanne situationer.

6.4.2. Lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v. § 7

Forskelsbehandlingsloven forbyder forskelsbehandling på arbejdsmarkedet på grund af en lang række kriterier, herunder etnisk oprindelse og religion. I lighed med ligebehandlingsloven indeholder loven en godtgørelsesbestemmelse, der skal sikre, at personer, hvis rettigheder er krænkede, kan tilkendes en godtgørelse.

Godtgørelsesbestemmelsen har følgende ordlyd:

§ 7. Personer, hvis rettigheder er krænkede ved overtrædelse af §§ 2-4, kan tilkendes en godtgørelse.

Godtgørelsesbestemmelsen opstiller ingen krav om, at godtgørelsen skal afspejle et bestemt antal ugers løn, og angiver heller ikke løn som et udmålingsparameter. Det er således i højere grad end i ligebehandlingslovens afskedigelsessituationer overladt til domstolene at fastsætte en godtgørelse ud fra et skøn over krænkelsens grovhed. Godtgørelsen skal dække den ikke-økonomiske skade den pågældende lønmodtager har lidt.

I hvilket omfang domstolene vil tillægge det betydning, at en lønmodtager deltager i en aktielønsordning er usikkert.

6.4.3. Lov om forbud mod afskedigelse på grund af foreningsforhold § 4a

Som angivet i lovens titel indeholder loven et forbud mod afskedigelse på grund af foreningsforhold. Loven indeholder en godtgørelsesbestemmelse, for de tilfælde, hvor en afskedigelse ikke underkendes. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

§ 4 a. Afskediges en lønmodtager i strid med lovens bestemmelser, uden at afskedigelsen underkendes, skal arbejdsgiveren betale en godtgørelse.

Stk. 2. Godtgørelsen der ikke kan være mindre end 1 måneds løn og ikke overstige 24 måneders løn, fastsættes under hensyn til lønmodtagerens ansættelsestid og sagens omstændigheder i øvrigt. Har ansættelsesforholdet været mindst 2 år, kan godtgørelsen ikke være mindre end 3 måneders løn.

Foreningsfrihedsloven introducerer månedsløn som et parameter for udmåling af godtgørelse i tilfælde af afskedigelse i strid med loven. Der er både fastsat et minimum og et maksimum for godtgørelsens størrelse. Bestemmelsen rummer ikke i samme grad mulighed for en skønsmæssig afgørelse, idet det ikke som i ligebehandlingsloven er fastsat, at godtgørelsen fastsættes under hensyn til sagens omstændigheder, men alene at der skal tages hensyn til ansættelsens varighed.

Hvis en lønmodtager deltager i et aktielønsprogram vil beregningen af godtgørelsen ud fra en opgørelse af den månedlige løn give anledning til de samme overvejelser/problemer som gør sig gældende mht. ligebehandlingsloven. Det er usikkert, hvordan domstolene vil betragte den samlede løn, og på hvilken måde de vil lade et aktielønsprogram indgå i opgørelsen af godtgørelsen, herunder hvordan man beregner værdien af aktielønnen, før denne kan udnyttes.

6.5. Kompensationsbestemmelsen i funktionærloven om konkurrence- og kundeklausuler

I henhold til funktionærlovens §§ 18 og 18 a har en funktionær, der har påtaget sig en konkurrence- eller kundeklausul krav på en kompensation for den periode forpligtelsen gælder. Aftalelovens §§ 36 og 38 finder tillige anvendelse.

Den kompensation som funktionæren har krav på i henhold til § 18 eller 18 a, skal pr. måned mindst udgøre 50% af lønnen på fratrædelsestidspunktet.

Det fremgår af lovbemærkningerne, at lønnen skal opgøres efter de sædvanlige principper, som fx anvendes i forbindelse med krav om fuld løn under sygdom, og som er kommet til udtryk i retspraksis vedrørende størrelsen af fratrædelsesgodtgørelse i henhold til funktionærlovens § 2 a, jf. FT 98/99, tillæg A, s. 3956.

Det er i teorien påpeget, at fx gratialer og tantiemer er vanskelige at indregne i en kompensationsopgørelse, idet disse kun kommer til udbetaling en gang årligt og med varierende beløb. Det antages, at kan værdien af fx tantieme ikke opgøres på fratrædelsestidspunktet, må kompensationen reguleres, når kravet på tantieme kan opgøres⁴.

Er man således i den situation, at der skal ydes en kompensation, gælder der på dette punkt de samme forhold som i tilfælde af beregning af fratrædelsesgodtgørelse i henhold til funktionærlovens § 2 a.

Spørgsmålet er, om aktielønnen skal betragtes som løn, der skal beregnes kompensation af i henhold til funktionærlovens §§ 18 og 18 a. I det omfang aktieaflønnning skal indgå i beregningen af kompensationen, gør der sig de samme overvejelser gældende i relation til værdiansættelse som ved godtgørelser.

Det bemærkes, at retten til kompensation bortfalder, hvis arbejdsgiveren berettiget har bortvist funktionæren.

6.6. Pension

Et selvstændigt problem i relation til aktieaflønnning er spørgsmålet om pension, og om, og i givet fald hvordan, der skal beregnes pension af aktielønsordningen, hvis der i ansættelsesforholdet er indgået aftale om, at arbejdsgiveren indbetaler en del af lønnen til pension.

En aftale om indbetaling til pensionsordning fra arbejdsgiverens side kan enten bero på en individuel aftale eller en kollektiv overenskomst. Om der er pligt til at beregne pension af aktielønsordningen må bero på en fortolkning af den tilgrundliggende aftale om løn/pension. Der er formentlig ikke noget til hinder for, at man i dag aftaler, at der ikke beregnes pension af en indgået aftale om aflønning med aktieoptioner.

I Song Networks sagen fandt Sø- og Handelsretten, at der ikke skulle beregnes pensionsbidrag af aktieaflønnningen, da det fremgik af pensionsaftalen, at der ved løn skulle forstås grundløn uden tillæg.

Udvalget anbefaler, at der ved udarbejdelse af aktieløns- og pensionsprogrammer specifikt tages stilling til, om der skal beregnes pension af aktielønnen. Dog gøres der i den forbindelse opmærk

⁴ se Erik Wendelboe Christiansen og Finn Schwarz: Konkurrencebegrænsende aftaler i ansættelsesretten Schultz forlag 1999 s. 186

som på, at denne aftalefrihed kan være begrænset af bestemmelser i kollektive overenskomster om beregningsgrundlaget for pension.

Kapitel 7. Andre ansættelsesretlige aspekter

En række yderligere ansættelsesretlige aspekter har relevans i forbindelse med aktieafløjning. Disse områder gennemgås i dette kapitel.

7.1. Lov om arbejdsgiverens pligt til at underrette lønmodtageren om vilkårene for ansættelsesforholdet

Ansættelsesbevisloven stiller krav om, at en arbejdsgiver skal underrette lønmodtageren om vilkårene for ansættelsen. I henhold til loven skal lønmodtageren have underretning om alle væsentlige vilkår for ansættelsen, herunder oplysning om de specifikke punkter der er opregnet i lovens § 2. Underretningen skal senest afgives 30 dage efter ansættelsen, jf. § 2, stk. 1, 2. pkt.

I henhold til ansættelsesbevislovens § 2, stk. 2, nr. 8, skal der oplyses om den gældende eller aftalte løn, som lønmodtageren har ret til ved ansættelsesforholdets begyndelse, og tillæg og andre løndele, der ikke er ideholdt heri, fx pensionsbidrag og eventuel kost og logi.

En SØ- og Handelsrets dom af 20. februar 2002 har fastslået, at et julegratiale var omfattet af funktionærlovens § 17 a, og at det, da det ikke var uvæsentlig beløbsmæssigt, skulle oplyses som følge af ansættelsesbevisloven. Det må antages, at dommens resultat er udtryk for en fortolkning af § 2, stk. 2, nr. 8, da den er afsagt før ændringen af ansættelsesbevisloven, der trådte i kraft den 1. juli 2002.

Derudover vil det formentlig følge af ansættelsesbevislovens krav om, at der skal oplyses om alle væsentlige vilkår for ansættelsesforholdet, at der skal oplyses om aktielønsaftaler og hovedindholdet heraf.

Det er udvalgets opfattelse, at ansættelsesbevisloven er relevant i relation til aktieløn, uanset om man finder, at aktieløn skal betragtes som løn i funktionærlovens § 17 a's forstand eller ej.

Spørgsmålet om hensynet til gennemsigtighed i lønningerne generelt behandles i kapitel 9.

7.2. Virksomhedsoverdragelse og aktieløn

Ved virksomhedsoverdragelse rejser der sig det spørgsmål, om lønmodtagerne har ret til at medtage optioner i henhold til et optionsprogram, og hvad der sker, hvis det er umuligt at bevare optionerne på uændrede vilkår på grund af ændringer i det selskab, optionerne er udstedt i.

I henhold til virksomhedsoverdragelseslovens § 2, stk. 1 nr. 3, indtræder en erhverver af en virksomhed umiddelbart i de forpligtelser, som overdrageren havde overfor lønmodtagerne i henhold til individuel aftale om løn- og arbejdsforhold på overtagelsestidspunktet. Dette indebærer altså, at erhververen indtræder umiddelbart i lønforpligtelsen overfor den enkelte lønmodtager.

Spørgsmålet om, hvordan lønbegrebet i virksomhedsoverdragelsesloven skal fortolkes, vil i sidste instans blive afgjort af EF-Domstolen. Det er formentlig nærliggende at antage, at optionsaftalen er en del af den samlede lønpakke.

Hvis optionsaftalen indeholder bestemmelser om, at udnyttelsen af optionerne er betinget af fortsat ansættelse i den virksomhed, hvor retten til at købe aktier er udstedt i, eller betinget af fortsat ansættelse i den samme koncern, opstår spørgsmålet om, hvorvidt en sådan betingelse kan opretholdes i virksomhedsoverdragelsessituationen. For det første har lønmodtageren ikke indflydelse på eller mulighed for at øve indflydelse på virksomhedsoverdragelsen eller beslutningen herom. Det

er således arbejdsgiveren, der via sine dispositioner har den afgørende indflydelse på, om lønmodtageren kan opfylde en betingelse i optionsaftale om fortsat ansættelse. For det andet er virksomhedsoverdragelsesloven præceptiv. For det tredje vil aftaleloven - som i § 17 a situationen - kunne blive inddraget. Problemstillingen er derfor til en vis grad sammenlignelig med § 17 a problemstillingen.

Hvorledes domstolene vil forholde sig til aftalepunkter i optionsaftaler, der tager højde for lønmodtageren retsstilling i tilfælde af virksomhedsoverdragelse, er usikkert. Er der aftalt en form for kompensation, vil dette formentlig blive inddraget i rimelighedsbedømmelsen af den samlede aftale.

Det antages i dansk teori, at køb og salg af bestemmende aktie- eller anpartsposter ikke er omfattet af virksomhedsoverdragelsesdirektivet og ikke anses som virksomhedsoverdragelse, da lønmodtagerne forbliver ansat i samme selskab. Der er ikke endeligt EU-retligt taget stilling til om denne fortolkning er i overensstemmelse med direktivet⁵. Det afgørende i virksomhedsoverdragelsesloven er at der er tale om et arbejdsgiverskifte - og ikke "kun" et ejerskifte.

Der kan opstilles forskellige situationer, hvor optionsaftaler bliver berørt af virksomhedsoverdragelse eller ændringer i dominerede indflydelse:

1. Den situation, hvor der er tale om, at et selskab bevarer sin identitet, og hvor overdragelsen sker i form af salg af aktier og alene indebærer, at den dominerede indflydelse i selskabet ændres, er ikke i henhold til dansk teori virksomhedsoverdragelse, og virksomhedsoverdragelsesloven vil som udgangspunkt ikke skulle finde anvendelse. Retten til at købe aktier i den pågældende virksomhed på de angivne betingelser vil følge med, uanset at der er ny aktiemajoritetsejer. Spørgsmålet er imidlertid om værdien af optionsaftalen på denne måde kan forringes ved arbejdsgiverens handlinger og om dette er i overensstemmelse med optionsaftalen.
2. Omdannes selskabet imidlertid i forbindelse med overdragelse, eller er der tale om, at det kun er en del af et selskab der overdrages, og erhververen derved ikke vil kunne opfylde forpligtelsen til at sælge/udstede optioner i det oprindelige selskab, da pågældende ikke vil kunne stille aktier til rådighed, opstår spørgsmålet om, om og hvordan lønmodtageren skal kompenseres. Yderligere kan der være tale om, at lønmodtageren i henhold til optionsaftalen mister retten til at udnytte allerede tildelte optioner. Spørgsmålet om en sådan aftales rimelighed opstår tilsvarende i en sådan situation.

Situationerne kan opstå, hvor lønmodtageren i henhold til optionsaftalen har ret til at købe aktier enten i det enkelte selskab i en koncern eller i den frasælgende koncern som helhed.

Kan en erhverver ikke opfylde den lønpakke, som består på overtagelsestidspunktet for de overdragne lønmodtagere, kan det ikke udelukkes, at erhververen må godtgøre lønmodtagerne økonomisk for den forringelse af lønpakken, som de pågældende bliver udsat for i forbindelse med virksomhedsoverdragelsen, medmindre erhververen opretholder optionsordningen eller yder fuldstændig kompensation. En evt. beregning af kompensation/erstatning forudsætter værdifastsættelse af optionerne.

⁵ Lars Svenning Andersen, Jacob Sand, Rasmus Skovsgaard Haugaard
Lov om Lønmodtagers retsstilling ved virksomhedsoverdragelse med kommentarer
s. 37-38
4. udg. (DJØF 2002)

7.3. Lønmodtagernes Garantifond og aktieløn

Lønmodtagernes Garantifond (LG) skal i henhold til lov om lønmodtagernes garantifond dække lønmodtagernes krav på løn i op til 3 måneder, hvis den virksomhed, hvor de er ansat, går konkurs og dermed ikke kan opfylde lønforpligtelsen overfor lønmodtagerne.

I henhold til LG-lovens § 2 omfatter løngarantien "krav på løn og andet vederlag, erstatning for afbrydelse af arbejdsforholdet, godtgørelse i forbindelse med opsigelse eller afbrydelse af arbejdsforholdet samt feriegodtgørelse, såfremt kravene er eller i tilfælde af konkurs ville være omfattet af konkurslovens § 63, stk. 2, 1. pkt., eller § 95, stk. 1, nr. 1-5, jf. stk. 2."

LG-loven har derved tæt tilknytning til konkurslovens § 95. Udvalget er ikke gået nærmere ind i en drøftelse af betydningen af denne sammenhæng.

I relation til aktielønsaftaler rejser der sig i relation til LG to problemstillinger.

For det første spørgsmålet om, hvorvidt LG skal dække krav i henhold til en aktielønsaftale, der giver lønmodtageren aktieoptioner i den pågældende virksomhed.

For det andet spørgsmålet om, hvorvidt LG skal dække krav i henhold til en aktielønsaftale, der giver lønmodtageren aktieoptioner i en anden virksomhed, fx et andet selskab i samme koncern.

LG har afgjort en sag, hvor en lønmodtager anmeldte et krav på en aktieoption i den virksomhed, hvor den pågældende lønmodtager var ansat. LG meddelte den pågældende følgende:

"Omkring Deres krav på aktieoptionen opgjort til 5.000 kr. skal det bemærkes, at LG ikke kan honorere dette krav allerede fordi optionen ikke kan tillægges værdi på tidspunktet for modtagelsen af Deres opsigelse, ligesom tidspunktet for at kunne udøve retten til aktieoptionen ikke var indtrådt.

I øvrigt anerkender LG ikke, at en aftale om retten til aktier er at sidestille med en aftale om løn eller andet vederlag. Deres krav på aktieoptionen er således ikke omfattet af dækningen efter § 1 i lov om

Lønmodtagernes Garantifond."

Afgørelsen er en "allerede fordi" afgørelse, da en option på en aktie i et selskab, der er gået konkurs, antages at være uden værdi. Derudover lægges der vægt på, at optionen på tidspunktet for opsigelsen ikke kunne udnyttes, men fortsat var i modningsperioden.

LG ville formentlig i den situation, hvor modningsperioden var udløbet, og optionen altså ville kunne udnyttes, være kommet frem til det samme resultat, da kursen på den underliggende aktie i konkurssituationen ville ligge under exercisekursen, og dermed have en negativ værdi.

Afgørelsen er interessant, idet LG samtidig fastslår, at en aftale om retten til aktier ikke kan sidestilles med en aftale om løn eller andet vederlag, og at krav på en aktieoption ikke omfattes af LG-lovens § 1.

Spørgsmålet ses ikke at være rejst ved domstolene.

Er en lønmodtager, der er ansat i en virksomhed, som går konkurs, tildelt aktieoptioner i et andet selskab, er problemstillingen en anden. Værdien af aktieoptionerne er ikke knyttet til den virksomhed pågældende er ansat i, og det må derfor antages, at der ikke vil kunne rejses krav over for LG, idet det må antages, at disse optioner bevarer deres værdi, og der ikke er noget tab. Dette

synspunkt kan dog kun gøres gældende, såfremt lønmodtageren, der opsiges på grund af konkursen, bevarer sine optioner i det andet selskab. Indeholder aktielønsordningen et krav om fortsat ansættelse som betingelse for udnyttelse af aktieoptionen, vil lønmodtageren i sagens natur ikke kunne opfylde dette krav. Der er i disse tilfælde tale om, at optionerne kan have en værdi, da disse er løsrevet fra den virksomhed, der er gået konkurs, og kunne have indbragt lønmodtageren en gevinst, hvis den pågældende havde været ansat på udnyttelsestidspunktet. Spørgsmålet om værdiansættelse af en aktieoption kan være relevant i denne situation, jf. nærmere herom i kapitel 3.4. og kapitel 10.

Udfra princippet i den ovenfor citerede afgørelse fra LG, må det antages, at LG ikke mener, at LG lovens lønbegreb, jf. § 1, omfatter krav på aktieoptioner, heller ikke hvis disse er givet i et andet selskab knyttet til den virksomhed, hvor den pågældende lønmodtager var ansat.

Det er oplyst over for udvalget, at der er rejst en sag for LG, og at denne sag vil blive indbragt for domstolene.

Kapitel 8. Retsstillingen i andre lande

8.1. Generelt

Det fremgår af udvalgets kommissorium, at udvalget skal undersøge forholdene i andre lande. Udvalget skal undersøge, hvilke muligheder og problemer man ser i disse andre lande. Udvalget skal orientere sig om, hvorledes den fremtidige udvikling vurderes af disse lande, herunder hvorledes disse andre lande vurderer mulighederne og risici ved aktieaflønningsform, ikke mindst i lyset af det seneste års begivenheder.

Udvalget har indhentet oplysninger om retsstillingen i USA, UK, Tyskland, Frankrig, Holland, Østrig, Belgien, Sverige og Finland via de danske ambassader i de respektive lande. Det skal nævnes, at udvalget også har forsøgt at få bidrag fra Spanien, uden at det dog er lykkedes at få svar.

Udvalget har i dette kapitel valgt at redegøre for reguleringen af aktieoptioner og den ansattes retsstilling i forbindelse med fratræden. Redegørelsen bygger på bidragene fra ambassaderne. Bidragene er meget varierede både med hensyn til omfanget og til selve beskrivelsen af aktielønsordninger.

Udvalgets medlemmer har endvidere indhentet forskellige domme, der kunne belyse retsstillingen i forbindelse med ansattes ret til aktieoptioner ved fratræden mv. Disse domme er kort refereret, men udvalget gør samtidig opmærksom på, at der er tale om domme, som er tilfældigt indhentet.

8.2. Udbredelsen

I USA er interessen for aktieoptionsordninger stor. Aktieoptioner er indarbejdet som en fast bestanddel i aflønningen i tusindvis af private amerikanske virksomheder og for op imod 10 millioner lønmodtagere. Aktieoptioner er ganske udbredt i aflønningen af især chefer og mellemledere, men også i stigende omfang blandt almindelige lønmodtagere. Brugen af aktieoptioner er blot én af flere måder, hvorpå virksomhederne søger at skabe incitament til øget produktivitet og innovation. Samtidig er aktieoptioner et personalepolitisk instrument til fastholdelse og tiltrækning af især nøglemedarbejdere.

Udover USA, hvor aktieoptions- og aktieaflønningsordninger er mest udbredt, er det særligt UK, Tyskland og Frankrig, der efter det oplyste, anvender sådanne ordninger i større omfang.

I Sverige tildeles aktieoptioner først og fremmest til ledende medarbejdere. Generelt anvendes aktieoptioner til at fremme den ansattes motivation i stillingen og at føle større samhørighed med skabet. Det vurderes, at udviklingen i de relevante incitamentsprogrammer har forandret sig fra optionsprogrammer til andre former for incitament, fx betalt uddannelse, udvidet frihed alternativt friere arbejdstider, sproguddannelse mv., dvs. fra sådanne incitament som ikke umiddelbart medfører en beskatningseffekt hos den ansatte, og som samtidigt er fuldt ud fradragsberettiget hos arbejdsgiveren.

I Østrig forventes det, at aktieaflønnings vil vinde frem, men at der vil være tale om en langsom udvikling.

I Belgien, hvor der er tale om en ny lovgivning fra marts 2001, har 60 belgiske virksomheder i de første 6 måneder efter lovens vedtagelse etableret en aktieplan. Disse virksomheder er af alle størrelser og repræsentative for alle aktivitetssektorer.

8.3. Reguleringen af aktieafløning

Reguleringen af aktieoptioner varierer fra stort set ingen regulering, som i USA, til en regulering, som fx i Tyskland og Frankrig, der skal sikre ordningernes udbredelse og beskatningen af fortjenesten. Udgangspunktet for reguleringen i henholdsvis Tyskland og Frankrig er dog meget forskellig. Til eksempel kan nævnes, at aktieoptioner i Tyskland betragtes som løn, der skal medregnes i arbejdsgiverens sociale bidrag i modsætning til i Frankrig, hvor aktieoptioner er en aflønningsform, der ikke pålægges sociale afgifter. I Finland findes der ingen lovgivning om aktieoptioner som lønform.

8.3.1. USA

I lovteknisk forstand er der to former for aktieoptioner i USA, henholdsvis non-qualified Stock Options (NSO) og Intensive Stock Options (ISO).

Reglerne for NSO gælder for aktieoptioner med retten til at købe et antal aktier i virksomheden til en på forhånd aftalt fast pris. Betingelserne i optionen fastlægges efter forhandling. Typisk vil medarbejderen få mulighed for at indløse en fjerdedel af optionen efter et år og tilsvarende en fjerdedel i hvert af de følgende tre år, den samlede varighed er dermed 4 år. Normalt vil medarbejderen imidlertid ikke blive tvunget til at indløse optionen på dette tidspunkt. Optionen kan gælde i en periode på op til fx 10 år. Prisen, den ansatte betaler for aktieoptionen, er normalt den aktuelle markedsværdi på det tidspunkt, hvor optionen udstedes til den ansatte. Hvis optionen prisfastsættes under markedsværdi, vil den ansatte blive beskattet af forskellen mellem den fastsatte pris og optionens markedspris.

Den ansatte beskattes af forskellen mellem indløsningspris og markedspris på aktien på det tidspunkt, den ansatte indløser optionen. Beskatningen sker efter reglerne om almindelig indkomstskat (ml. 15% - 38,6%). Hvis medarbejderen efter indløsning af optionen vælger at beholde aktien i minimum ét år, beskattes en yderligere værditilvækst alene efter reglerne om kapitalindkomst (20%). Hvis aktien sælges inden et år er gået, er beskatningen 28%.

Virksomheden gives et skattefradrag svarende til forskellen mellem indløsningsprisen på optionen og den markedspris aktien har, når medarbejderen indløser aktieoptionen.

Ved ISO-optionsformen er det især den ansatte, der er skattebegunstiget, idet der først betales skat på det tidspunkt, den ansatte sælger sin aktie på markedet. Hvis den ansatte har beholdt aktieoptionen i minimum 2 år, og hvis aktien erhvervet ved indløsning af optionen er holdt mindst 1 år, så beskattes en eventuelt værditilvækst (mellem indløsningspris og salgspris) alene efter reglerne om kapitalbeskatning. Hvis denne regel ikke overholdes, beskattes den ansatte efter reglen om NSO. Virksomhederne kan ikke fradrage værdien af kursgevinsten fra indløsningsprisen til medarbejderens indløsning af optionen (den aktuelle markedspris).

Den skattemæssige fordel for medarbejderen ved ISO sammenlignet med NSO kan alene på føderalt niveau være på op til 18,6%. Hertil kommer, at beskatningen ved ISO falder senere (ved salg af aktien frem for ved indløsning af optionen).

For samtlige former for aktieoptioner gælder, at virksomhederne ikke er pligtige til at bogføre værdien af tildelingen af aktieoptioner som udgift i regnskabet, men virksomhederne kan frivilligt opgøre værdien af aktieoptionerne i en fodnote til deres årsregnskab. Dette forhold har navnlig været til debat i den amerikanske Kongres i kølvandet på finansskandalerne i foråret og sommeren af 2002.

8.3.2. UK

Udgangspunktet for reguleringen af aktieoptioner i UK er et ønske om at fremme denne aflønningsform.

Den nugældende ramme for aktieaflønning blev etableret med loven *Finance Act 2000*, hvor regeringen med den såkaldte *All Employee Share Ownership Plan* (AESOP) opstillede reglerne for virksomhedernes anvendelse af aktieoptioner som aflønning. AESOP er senere blevet omdøbt til *Share Incentive Plan* (SIP). Desuden blev der den 7. november 2002 i form af *Employee Share Schemes Act 2002* (ESSA) præsenteret visse tilføjelser til den oprindelige lov fra 2000, der træder i kraft den 6. marts 2003.

I arbejdsretlig henseende er det et afgørende element i den valgte tilgang, at ordningerne principielt skal kunne benyttes af samtlige virksomhedens ansatte, og at alle, der ønsker det, skal kunne deltage på ens vilkår. Kun ordninger med adgang for alle på ens vilkår opnår godkendelse af *Inland Revenue* og får dermed adgang til skattebegunstigelse. Skattebegunstigelse fremhæves som et afgørende incitament til fremme af aktieaflønning.

Skattemæssigt skelnes der mellem fire typer af medarbejderaktier:

1. Gratis aktier (*Free Shares*) kan foræres til virksomhedens medarbejdere op til en samlet værdi af GBP 3.000 per skatteår, evt. som belønning for en særlig arbejdsindsats. Aktierne skal normalt ejes mellem 3 og 5 år inden optionen kan udløses
2. Partnerskabsaktier (*Partnership Shares*) kan op til en grænse, der er den mindste af enten 10 pct. af lønnen eller GBP 125 om måneden, købes af medarbejdere af deres løn før beregning af indkomstskat.
3. Supplerende aktier (*Matching Shares*) gives gratis til medarbejdere op til en grænse svarende til værdien af partnerskabsaktier, som medarbejderen selv har købt det skatteår.
4. Udbytteaktier (*Dividend Shares*) indebærer muligheden for at købe nye medarbejderaktier for et evt. aktieudbytte for en værdi på op til GBP 1.500 per skatteår.

Beskatningen af medarbejderaktier afhænger af, i hvor lang tid medarbejderen har ejet aktien før optionen udløses:

- Mellem 1 og 3 år: Indkomstbeskattes på baggrund af markedsværdien af aktierne på salgsdagen.
- Mellem 3 og 5 år: Indkomstbeskattes med et beløb svarende til det laveste af værdien på belønningsdagen og dagen, hvor aktierne fjernes fra SIP.
- Over 5 år: Ingen beskatning eller NIC bidrag.

Der tale om indkomstskat (*Income Tax og NIC*) og ikke kapitalbeskatning, hvilket er en begunstigelse, da kapitalindkomst beskattes hårdere end øvrig indkomst.

Vurderingen i *Inland Revenue* er, at der med forbehold for ordningens relativt korte levetid må siges at være tale om en vellykket og særdeles populær ordning. Omkring 700 virksomheder har ansøgt *Inland Revenue* om godkendelse af deres plan. Mere end 400 virksomheder har formelt fået godkendt deres plan. Derudover er omkring 200 planer enten principielt godkendt (virksomheder ansøger om formel godkendelse, når de har fået aktieejernes godkendelse til at implementere en plan) eller under forhandling mellem *Inland Revenue* og virksomhederne.

8.3.4. Tyskland

Ved lovændringen i 1998 af "Aktiengesetz" gennem loven "Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich (KonTraG)" blev de juridiske rammebetingelser for bevilling af aktieoptioner inden for rammerne af aktieoptionsprogrammer væsentligt forbedret - hhv. lettet. I forbindelse hermed opstod følgende reguleringsproblem:

Bevillingen af aktieoptioner optræder i obligationsretlige kontrakter mellem selskaber og de begunstigede direktioner/bestyrelser eller andre begunstigede. Selskabsretligt er der det problem for selskabet, at aktierne, som er nødvendige for opfyldelsen af optionerne, skal stilles til rådighed. Dette kan enten ske ved at tilbagekøbe aktier (erhvervelse af egne aktier) eller gennemføre en kapitalforhøjelse/-udvidelse. Den tyske aktielov bestemmer i begge situationer for anskaffelse af aktier til brug for aktieoptionsprogrammer, at generalforsamlingen skal være med til at beslutte aktieoptionsprogrammets hovedpunkter. Disse er:

- opdelingen af tegningsretten på medlemmer fra ledelsen og arbejdstagere,
- resultatmål, anskaffelses- og tidsrum for benyttelsesret og
- ventetider for den første benyttelsesret (mindst 2 år).

Indenfor tysk skatteret skal man være opmærksom på følgende:

Bliver en arbejdstager af sin arbejdsgiver tilbudt retten til på et senere tidspunkt at kunne erhverve aktier til en bestemt pris, som ligger under kursværdien ved afgivelse af tilbudet, foreligger der endnu ikke en arbejdsløn (option). Skatteretligt går man ud fra, at det ved tildelingen af medarbejderoptioner ikke drejer sig om arbejdsløn, men derimod et krav herpå. Arbejdslønnen tilgår i princippet først arbejdstageren ved tegning af aktierne efter brug af optionsretten. Den økonomiske fordel (=arbejdsløn) er forskellen i værdi mellem aktiernes kursværdi ved brug af optionen og det beløb, som arbejdstageren har betalt for at få optionen.

Er optionsretten i sig selv omsættelig, får man gevinsten med det samme. Skattepligten indtræder også, når arbejdsgiver fastsætter en særlig fordelagtig exercizekurs, jf. ovenfor, på den omsættelige aktieoption, betinget af en tidsbegrænset rådighedsfratagelse. Arbejdstageren deltager her på trods af rådighedsfratagelsen ved alle kursændringer og kan belåne aktieoptionen.

Ved økonomiske fordele, som skyldes brug af aktieoptioner, er der tale om skattepligtig arbejdsløn, som i princippet skal beskattes som anden arbejdsløn. Ved beskatning af aktieoptioner som arbejdsløn, findes der ingen skattemæssige lettelser, dvs. at der ved høje indtægter skal beskattes med indtægtsskattens højeste trin på 48,5%.

Ifølge de tyske socialforsikringer (Sozialversicherung) hører alle løbende eller engangsindtægter fra beskæftigelse i princippet under begrebet bidragspligtig arbejdsløn, helt uafhængig af i hvilken form ydelsen er kommet. Ved ydelser, som er udover den løbende løn eller gage, afhænger fastlæggelse af bidragspligten af, hvordan de skattemæssigt behandles. I overensstemmelse med den skatteretlige behandling af aktieoptioner, sker det bidragsretligt ved vurdering af den økonomiske fordel. Reglerne for engangsarbejdsvederlag skal anvendes her.

8.3.5. Frankrig

Det overordnede regelgrundlag for alternative aflønningsformer er i dag samlet under handelsloven (Code de commerce), som regulerer virksomhedernes rettigheder. Lovgivningen om aktieoptioner

er funderet på en lov fra 1966⁶, men er efterfølgende redigeret adskillige gange. Det skete senest med lov af 15. maj 2001⁷, som gælder for aktieoptioner udbudt efter 27. april 2000.

Formålet med den seneste lovændring var at gøre aktieoptioner mere attraktive for både virksomheder og medarbejdere. Loven indeholder særligt ændringer f.s.v.a. skattereglerne samt reglerne for transparens og informationer i forbindelse med udbydelsen af aktieoptioner. Med ændringerne skal aktionæren kun vente 4 år med at indløse optionen frem tidligere 5 år, såfremt man ønsker at nyde godt af skattefordelen. Yderligere opnås skattnedsættelse fra 40 % til 26% ved at udskyde salget af aktien yderligere to år regnet fra indløsningsdatoen. På den måde belønnes aktionærene skattemæssigt uden at løbe en større risiko (ved at vente med at sælge aktien) og incitamentet til at fremme virksomhedens drift øges på længere sigt. Skatteincitamentet gavner samtidig virksomheden, som opnår større sikkerhed i kraft af muligheden for en mere langsigtet økonomisk strategi samt loyale medarbejdere.

Beslutningen om udbud af aktieoptioner træffes ved en ekstraordinær generalforsamling, som kan bemyndige virksomhedens bestyrelse/direktion til at tilbyde aktieoptioner til ansatte. Bestyrelsen/direktionen fastsætter de nærmere betingelser for dette udbud inden for rammerne af den gældende lovgivning. Aktieoptioner kan tilbydes aflønnede medarbejdere, tillidsmænd, bestyrelsesformænd, direktører osv.. Der er ingen "hierarkiske" begrænsninger internt i en virksomhed. Det er generalforsamlingen og efterfølgende bestyrelsen/direktionen, som i sit udbud præciserer hvilke personer, der er berettiget.

Enhver virksomhed som er et aktieselskab - børsnoteret eller ikke - kan udbyde aktieoptioner. Medarbejderne, som tilbydes aktieoptioner, kan indløse optionen ved udgangen af karantæneperioden fastsat af generalforsamlingen og som beskrevet i virksomhedens reglement. Karantæneperioden må ikke overskride fire år. Aktien kan sælges fra indløsningsdagen, medmindre andet er anført i virksomhedens reglement. Her kan der indbygges endnu en karantæneperiode, indenfor hvilken aktien ikke kan sælges. Denne periode må ikke overstige tre år.

Prisen på aktieoptioner fastsættes forskelligt afhængigt af, om der er tale om et børsnoteret selskab eller ej. For børsnoterede selskaber fastsættes prisen af virksomhedsbestyrelsen, den dag optionen udbydes. Optionsprisen må ikke ligge mere end 80% under den gennemsnitlige værdi af aktien, beregnet som en gennemsnitsværdi af kursen fra de sidste tyve dage på børsen. Såfremt virksomheden ikke er børsnoteret, fastsættes prisen af bestyrelsen/direktionen indenfor en række krav til virksomhedens regnskab/resultater.

Som udgangspunkt kan optionsprisen ikke ændres efterfølgende. Imidlertid er der indført en række undtagelser, herunder fx tilladelse til ændring af priser ("repricing") eller udbud af særligt favorable optionspriser i tilfælde af kursfald eller andet tab.

Alle aktionærer har ret til indsigt bl.a. i virksomhedens årsregnskab mv. og i oplysninger om den samlede lønsum udbetalt til virksomhedens 5-10 højest lønnede medarbejdere samt i oplysninger om det samlede beløb af aflønninger underlagt særligt fordelagtige skattebetingelser (såsom aktieoptioner).

Der er forskellige skatteregler afhængig af, om en aktieoption er omfattet af den gamle eller nye lovgivning – skæringsdatoen er 27. april 2000.

Hovedlinjerne i skattereglerne i henhold til den nye lovgivning på området er følgende:

⁶ Loi n° 66-537 du 24 juillet 1966, Loi sur les sociétés commerciales, Art. 208

⁷ Loi sur les régulations économiques, J.O. 16. du mai 2001

Ved salg indenfor fire år efter udbydelsen af optionen beskattes kursgevinsten af indløsningsprisen som almindelig lønindkomst og yderligere kursgevinst ved salget af aktien beskattes som kapitalindkomst (26%).

Ved salg efter fire til seks år efter udbydelse af optionen beskattes med henholdsvis 40% eller 50% skat på kursgevinst på indløsningsprisen afhængig af om gevinsten er over eller under 152.450 Euro.

Hvis indløsning af optionen og salg af aktien sker samtidig, er der ingen yderligere kursgevinst ved salget. Hvis salget sker senere end indløsningen, pålægges den yderligere kursgevinst kapitalindkomstskat (26%).

Salg efter mere end seks år efter udbydelse af optionen beskattes med samme som ved salg efter fire til seks år. Der indføres dog en undtagelse såfremt tidsrummet mellem indløsning og salg af optionen overskrider to år. I dette tilfælde beskattes kursgevinsten på indløsningsprisen under 152.450 Euro som kapitalindkomst (26%). Kursgevinst over 152.450 Euro beskattes med 40% og yderligere kursgevinst ved salg af aktien beskattes ligeledes som kapitalindkomst (26%).

Den skattemæssige regulering har stor indflydelse på udbredelsen af aktieoptionsordninger i Frankrig.

8.3.7. Holland

Der er i lovmæssig henseende ikke gennemført regulering af aktieaflønnning.

I de senere år har aktieoptionsordninger for topledere i erhvervslivet været genstand for opmærksomhed. Fra politisk side har der været rejst kritik af "selvberigelsen" hos lederne i store børsnoterede selskaber, som foruden tildeling af aktieoptioner er kommet til udtryk i usædvanlige lønstigninger og gunstige bonusordninger. Kritikken skyldes primært uigennemsigtheden i erhvervslederes aflønninger. Som resultat heraf gennemførtes i 2001 en særlig lov om "åbenhed om topindkomster". Loven forpligter børsnoterede selskaber til at redegøre for alle individuelle leders lønforhold i deres årsregnskab.

Der er ikke nogen officiel statistisk opgørelse over, hvor mange arbejdstagere, der har adgang til aktieaflønnning. Et større privat konsulentfirma HayGroup og Towers Perrins, som har foretaget en undersøgelse af spørgsmålet, er kommet frem til at hen ved 90 % af de øverste ledere i private virksomheder har en eller anden form for aktieaflønningsordning.

8.3.8. Østrig

Aktieoptioner er en - om ikke vidt udbredt - så i hvert fald anvendt aflønningsform i Østrig. Aktieaflønnning er ikke genstand for en særskilt lovgivning, men dog reguleret i indkomstskatteloven af 1988 og kildeskatteretningslinierne. Et centralt element i reguleringen er, at indkomst fra aktier, som en medarbejder har haft i over 5 år, er skattebegunstiget.

Hensynet, der ligger bag de østrigske regler om aktieaflønnning, er først og fremmest medarbejderens engagement i deres arbejdsplads. Man ønsker at styrke medarbejdernes generelle interesse i, at deres arbejdsplads er veldrevet og profitabel. Det er især på denne baggrund, skattebegunstigelsen skal ses.

8.3.9. Belgien

Aktieoptioner og stockoptions betragtes alene som en supplerende indkomst for virksomheders ledere og ansatte.

Aktieoptioner og stockoptions er reguleret i henhold til en forholdsvis ny belgisk lovgivning. Lovgivningen blev godkendt af Parlamentet i marts 2001, og er baseret på to forskellige principper - deltagelse i gevinst eller deltagelse i kapital.

Den belgiske lov nåede kun at blive praktiseret under positive konjunkturer i ca. 6 måneder før begivenhederne i september 2001 og de efterfølgende begivenheder på aktiemarkedet. På grund af den vanskelige situation, der fulgte september 2001, gjorde den belgiske regering det muligt for aktietagerne at forlænge aktiernes periode.

Reglerne og principperne i den belgiske lovtekst findes kort resumeret i en 3-siders engelsksproget version, "The New Belgian Law on Employee Participation".

8.4. Den ansattes retsstilling ved fratræden

Reguleringen af den ansattes retsstilling ved fratræden i forhold til aktieoptioner varierer fra ingen til nogen regulering. I USA er udgangspunktet, at det er et aftalespørgsmål, bortset fra når det drejer sig om Incentive Stockoptions (ISO), der er føderalt reguleret. I UK overlades til den enkelte virksomhed indenfor visse rammer at udarbejde de bestemmelser vedrørende fratræden, som parterne kan nå til enighed om. Der er eksempler på, at aktieoptioner må opgives helt, opgives mod kompensation eller beholdes og indfries som planlagt. Der gælder dog den generelle bestemmelse, at en virksomhed har ret til uden videre at kræve visse typer af medarbejderaktier opgivet uden kompensation, såfremt medarbejderen forlader virksomheden mindre end tre år efter tildelingen af de pågældende optioner. I Tyskland er der ingen særlige lovregler i forbindelse med fratræden. I Frankrig sondres der i regelgrundlaget mellem frivillig fratræden og fratræden som følge af fyring, invaliditet, pensionering og dødsfald.

8.4.1. USA

Reguleringen af en eventuel lønkompensationen ved stillingsophør er et kontraktsanliggende mellem den ansatte og den virksomhed, der beskæftiger den pågældende ansatte, både med hensyn til (ikke afholdt) ferie, aktieoptioner, (uberettiget) opsigelse etc. Den ansatte kan ved en tvist normalt anlægge et civilt søgsmål mod virksomheden. Der er ingen føderal lovregulering af området, og kendelser om løn-tvister afsiges på grundlag af gældende retspraksis i den enkelte delstat, og praksis kan dermed være forskellig fra delstat til delstat.

En kendelse ved en delstats domstol kan appelleres til en føderal domstol (U.S. Court of Appeals) med højesteret (Supreme Court) som sidste ankeinstans.

Ingen sager om lønkompensation, der har indeholdt spørgsmål om aktier og aktieoptioner, har hidtil været indbragt overfor amerikansk højesteret og appelleres kun sjældent til en føderal domstol.

Den 4. november 2002 har U.S. Court of Appeals dog omgjort en kendelse afsagt ved en føderal distriktsdomstol. I korthed finder retten i sagen (Lucente versus International Business Machines Corporation) ikke, at der er grundlag for, at den ansatte får udbetalt lønkompensation (severance pay) i form af aktiebonus og ret til indløsning af aktieoptioner, i alt til en værdi af \$675.000. Appeldomstolen lægger afgørende vægt på, at den ansatte har truffet et "kvalificeret valg" ved (frivilligt) at forlade virksomheden, med de konsekvenser det har for lønkompensationen.

For ansatte beskæftiget under en overenskomst, som 13% af den amerikanske arbejdsstyrke er i dag, forholder det sig principielt på samme måde. Eneste forskel er, at en tvist anlægges af en fagforening på vegne af én eller flere medlemmer. Overenskomster i USA er i princippet virksomhedsspecifikke, og derfor kan en sag ikke nødvendigvis generaliseres til andre virksomheder inden for samme koncern eller overenskomstområde.

Behandlingen af tvister mellem ansat og virksomhed kan også afgøres af en særligt udpeget opmand/forligsmand. Det er normal praksis på overenskomstområdet og praksis for ca. 10% af de uorganiserede arbejdsmarked. En opmandskendelse kan normalt ikke appelleres til en civil domstol.

Der findes én undtagelse fra reglen om, at lønkompensation ved ansættelsesophør er et aftalespørgsmål. Det vedrører reguleringen af Incentive Stockoptions (ISO), hvor reglen er universel – eller føderalt gældende. Hvis ansættelsesforholdet afvikles efter gensidig overenskomst eller på virksomhedens foranledning har den ansatte ret til at indløse de optjente (ISO) aktieoptioner (for ansættelsesforholdet) til den på forhånd aftalte indløsningspris i op til 30 dage efter ansættelsesophør. Ved dødsfald og ansættelsesophør på grund af handicap er indløsningsfristen 12 måneder.

Grundlæggende er spørgsmålet om begrænsning eller bortfald af den ansattes ret til tildelte aktieoptioner eller lovede aktieoptioner et individuelt aftalespørgsmål - med undtagelse af ISO. National Center for Employee Ownership anviser i tvister om lønkompensation eksempelvis deres medlemmer til advokater med særlig erfaring inden for området, der har bedst forudsætninger for at behandle sagen i overensstemmelse med retspraksis i den relevante delstat.

8.4.2. UK

Britiske aktieoptionsordninger varierer betragteligt, når det gælder spørgsmålet om fratræden. Der er eksempler på, at aktieoptioner må:

- opgives helt uden kompensation
- opgives mod kompensation
- beholdes og indfries som planlagt

Til gengæld er der aldrig tale om beregning af feriepenge af aktieoptioner, da den britiske ferielov er væsensforskellig fra den danske og ikke rummer dennes opsparingsaspekt.

Som udgangspunkt overlades det til den enkelte virksomhed indenfor visse rammer at udarbejde de bestemmelser vedrørende fratræden, som man kan nå til enighed om. Der gælder dog den generelle bestemmelse, at en virksomhed har ret til uden videre at kræve visse typer af medarbejderaktier opgivet uden kompensation, såfremt medarbejderen forlader virksomheden mindre end tre år efter tildelingen af de pågældende optioner.

Dette gælder for aktietyperne gratis og supplerende aktier (*Free Shares* og *Matching Shares*), der har det træk til fælles, at de ikke købes af, men foræres til medarbejderen. En undersøgelse, der blev offentliggjort i oktober 2002 af organisationen *ProShare*, viser, at mellem 60 og 76 pct. af de adspurgte virksomheder havde aktieoptionsordninger med en sådan bestemmelse (en mindre nedgang fra 2001, hvor det tilsvarende tal var oppe på 80 pct.).

For så vidt angår skattebegunstigelsen, gælder den hovedregel, at skattebegunstigelsen er betinget af fortsat ansættelse på den pågældende virksomhed. Dette fremhæves at være i overensstemmelse

med det generelle hovedsigte med skattereglerne, nemlig at skabe incitament for den ansatte til at blive på den virksomhed, vedkommende har aktier i eller aktieoptioner på.

Ønsket om at bruge aktieoptioner til at fastholde en virksomheds ansatte var en eksplicit del af formålet fra starten. Den omfattende høring om de britiske aktieoptionsordninger fremhæves ikke mindst at have haft til formål at afveje på den ene side hensynet til dette ønske fra virksomhedens side om at fastholde medarbejderne længere end tidligere, og på den anden side hensynet til medarbejdernes interesse i ikke at blive bundet urimeligt længe.

Resultatet blev en graduering, hvorefter skattefordelene er stærkt begrænsede de første tre år, moderat begunstigende mellem tre og fem år og skattefrie efter fem år. Vurderingen er, at man takket være den omfattende høringsproces har haft held med at ramme en nogenlunde rimelig balance, der ikke er blevet oplevet som mere uretfærdig, end at meget få har beklaget sig over den.

I tilfælde hvor aktieoptioner opgives mod compensation, har man fra de britiske skattemyndigheds side haft et vist besvær med at fastsætte beskatningen heraf. Rettesnoren i disse sager er at opnå en beskatningsgrad, der svarer til, hvad den pågældende ville skulle have svaret af skat, såfremt der havde været tale om et almindeligt aktieudbytte. Typisk indebærer de enkelte ordninger, at den fratrædende medarbejder godtgøres med et beløb svarende til aktiens eller aktieoptionens værdi på fratrædelsestidspunktet.

Beholdes aktierne ved fratræden, gælder den regel, at den særlige skattebegunstigelse ophører. Dette følger af, at overskriften for de britiske aktieoptionsordninger netop har været medarbejdereskab og - ansvarlighed. Heraf også betegnelsen *All-Employee Share Ownership Plan* – en kategori man forlader ved fratræden. Navnlig i højere indkomstgrupper fremhæves dette ikke nødvendigvis at udgøre nogen alvorlig barriere, da disse grupper ofte i forvejen er i besiddelse af en vis normalt beskattet aktieportefølje.

8.4.3. Tyskland

Ifølge tysk lovgivning er der ikke særlige lovregler i forbindelse med fratræden. Såfremt aftalparterne i den til grundlæggende aftale (aktieoptioner) ikke har fastsat nogle regler om, hvad der skal ske ved den ansattes fratræden, afhjælpes den manglende aftale med en supplerende aftalefortolkning svarende til den hypotetiske vilje hos parterne.

Der er ingen særlige lovregler om begrænsning eller bortfald af den ansattes ret til tildelte aktieoptioner eller ret til lovede aktieoptioner. Der kan dog være indskrænkninger i tildelingsbetingelserne, som fastlægges i den enkelte virksomhed.

8.4.4. Frankrig

I Frankrig afhænger retten til aktieoptioner ved fratræden af omstændighederne i forbindelse hermed. Personer, der har fået tildelt aktieoptioner, bevarer fortsat de normale rettigheder, efter de har forladt virksomheden, men dette tilbud kan virksomheden suspendere i sit aktieprogram ved at fastsætte specifikke forbehold vedrørende fratræden. Det kræves ofte, at medarbejderen skal være tilknyttet virksomheden, når aktieoptionerne indløses. Ved frivillig fratræden og fratræden pga. fyring - bortset fra fyringer, der ikke er selvforskyldt - mistes aktieoptionerne. Ved dødsfald får arvingerne ret til indenfor en frist på 6 måneder at indløse afdødes aktieoptioner. Ved invaliditet og pensionering fastlægges de nærmere regler ved udbuddet, som fastsættes af virksomheden.

8.4.4.1. Frivillig fratræden og afskedigelse

Som udgangspunkt kan personer, som er blevet tildelt aktieoptioner, fortsat oppebære de normale rettigheder forbundet hermed, efter at de har forladt en given virksomhed. En virksomhed er forpligtet af sit oprindelige tilbud, og kan ikke efterfølgende unilateralt ændre på indehaverens rettigheder.

Dette udgangspunkt suspenderes dog ofte, da virksomheden i sit regelgrundlag for udbydelsen af aktieoptioner har ret til at fastsætte specifikke forbehold vedrørende fratræden. Det er således oftest tilfældet, at virksomhederne fastslår, at for at kunne udøve sine rettigheder skal en indehaver af aktieoptioner være tilknyttet virksomheden i det øjeblik, hvor aktieoptionerne indløses. Såfremt dette ikke er tilfældet, mistes ikke-indløste aktieoptioner. Ved frivillig fratræden vil medarbejderen således i de fleste tilfælde miste sine aktieoptioner. Ved fyringer sondres der i denne sammenhæng ofte mellem fyringer i forbindelse med fx grove forsømmelser, og afskedigelser, som ikke er selvforkyldt. I sidstnævnte tilfælde fastsættes normalt mindre strenge krav til indløsning.

8.4.4.2. Dødsfald, invaliditet og pension

I tilfælde af dødsfald kan den pågældende ansattes arvinger indenfor en frist på seks måneder indløse den afdødes aktieoptioner. I dette tilfælde gælder en af virksomheden fastsat eventuel karantæneperiode mellem udbud og indløsning ikke. Ligeledes vil arvingerne ved salg af optionerne – uanset salgstidspunktet – nyde godt af de favorable skatteregler, som gælder for salg efter 4 år (eller 5 år for optioner udbudt før 27. april 2000).

De nærmere regler i forbindelse med invaliditet fastlægges i regelgrundlaget for udbuddet, som fastsættes af virksomheden. Normalt gælder det, at man opretholder retten til aktieoptioner, som dog selv ikke i dette tilfælde kan indløses før efter udløb af den fastsatte karantæneperiode. Omvendt vil man ved salg af optionen – uanset salgstidspunktet – nyde godt af de favorable skatteregler, som gælder for salg efter 4 år (eller 5 år for optioner udbudt før 27. april 2000).

De nærmere regler i forbindelse med pension fastlægges i regelgrundlaget for udbuddet, som fastsættes af virksomheden. Normalt gælder der, at aktieoptioner skal indløses senest tre måneder efter pensionering. Efterfølgende salg vil - uanset salgstidspunktet - ske efter de favorable skatteregler, som gælder for salg efter 4 år (eller 5 år for optioner udbudt før 27. april 2000).

8.4.5. Østrig

Retsstillingen i forbindelse med fratræden aftales med arbejdsgiver og arbejdstager uden indgreb fra skatte- eller arbejdsret. Hvorvidt den ansattes ret tildelte aktieoptioner eller ret til lovede aktieoptioner begrænses eller bortfalder ved fratræden, afhænger således af den enkeltes aftale. Det er dog gængs praksis, at den ansattes ret til tildelte optioner bortfalder ved fratræden. I tilfælde af at den ansatte siger op, kan denne dog stadig udnytte skattebegunstigelsen.

Der er i arbejdsretten ingen lovgivning om beregning af feriepenge af tildelte aktieoptioner.

8.4.6. Belgien

I Belgien betragtes aktieoptioner ikke som løn, og det har ikke været hensigten med indførelsen af systemet, at aktieoptioner skulle afløse den traditionelle aflønning. Aktieoptioner skulle være en frivillig form for indkomstforøgelse for den interesserede part. Systemet forudsiger dermed heller ikke specielle forholdsregler i forbindelse med den ansattes fratræden (feriepenge, godtgørelse af værdien af tildelte optioner m.v.)

8.4.7. Sverige

I Sverige er spørgsmålet om en ansats aktieoptioner ikke lovreguleret, det gælder også i forhold til en ansats ret til optioner ved fratræden. Beslutning om tildeling af aktieoptioner til ansatte tages af bestyrelsen og bygger på en aftale mellem selskabet og den ansatte. Der findes både optioner som forfalder i tilfælde af, at den ansatte fratræder, og optioner, som er uafhængige af ansættelsesforholdet, dvs. gælder selv efter at ansættelsen er ophørt. Der kan være flere forskellige typer af optioner, både nogle, der uddeles til de ansatte uden erstatning/vederlag og nogle, hvor de ansatte må betale for optionerne. Optioner, der uddeles af selskabet til de ansatte uden erstatning, er underlagt de sædvanlige skattemæssige konsekvenser, dvs. at den ansatte indkomstbeskattes af optionsretten.

Optioner er ikke genstand for beregning af feriepenge mv., dog kan det være tilfældet, når optionsrettighederne indkomstbeskattes, dvs. udgør et grundlag for lønindkomst.

8.4.8. Finland

I Finland er spørgsmålet om en fratrædt ansats retsstilling i forhold til aktieoptioner ikke reguleret i lovgivningen. Spørgsmålet beror på, hvad der måtte være aftalt om forholdet mellem arbejdsgiveren og den ansatte.

Feriepenge bliver der ikke tale om i relation til aktieoptioner, da sådanne ikke betragtes som løn.

8.5. Udenlandske domme

Udvalgets medlemmer har indhentet forskellige domme, der kunne belyse retstillingen i forbindelse med ansattes ret til aktieoptioner ved fratræden mv. Disse domme er kort refereret, men udvalget gør samtidig opmærksom på, at der er tale om domme, som er tilfældigt indhentet.

8.5.1. Tyskland

Forbundsskatterettens afgørelse af 23.7.2001, VI B 63/99, NV, vedrørende fradrag af skat ved aktieoptioner fra tredjemand. EstG (den tyske indkomstskattelov) § 19, stk. 1, § 38, stk. 1, 2. pkt., stk. 4, 3. pkt.

Forbundsskatteretten fandt det i yderst tvivlsomt, hvorvidt den arbejds løn, der tilflyder i forbindelse med modtagelse af aktier fra en option, der er tildelt arbejdstageren, er genstand for fradrag af skat, når optionen er tildelt af arbejdsgiverens koncernmoderselskab. Efter den tyske indkomstskattelov skal indkomstskat opkræves ved fradrag i arbejds lønnen, såfremt den betales af arbejdsgiveren. Arbejds løn, der ikke betales af arbejdsgiveren, er kun genstand for fradrag af skat, hvis den i ansættelsesforholdet sædvanligvis betales af tredjemand for en arbejdsydelse.

I denne sag bestod der kun et ansættelsesforhold mellem den kærende part og det indenlandske datterselskab. Det udenlandske koncernmoderselskab, som havde tildelt den kærende part aktieoptionerne, var ikke dennes arbejdsgiver. Tildelingen skete ifølge aktieoptionsprogrammet udelukkende efter moderselskabets vurdering. Spørgsmålet om, hvorvidt særlige lønformer i form af aktieoptionsprogrammer skal betragtes som arbejds løn udbetalt på sædvanlig vis i overensstemmelse med EstG § 38, stk. 1, nr. 2., er ikke hidtil afklaret. Endvidere har forbundsskatteretten i en anden afgørelse antaget, at der ved tildeling af optionsrettigheder ikke er tale om sædvanlig udbetalt arbejds løn fra en tredjemand for en arbejdsydelse.

8.5.2. Holland

Cantonal Court of Delft afgørelse af 25. januar 2001, JAR 2001/70, 00/82054, afskedigelse og optioner, bestemmelse om udløb urimelig.

I sagen blev lønmodtageren usagligt afskediget af arbejdsgiveren. Det følger af dommen at den ansatte fik lov til at udnytte allerede modnede optioner, idet dog udnyttelsesperioden blev forkortet. Lønmodtageren fik ligeledes ret til at udnytte tildelte men endnu ikke modnede optioner på fratrædelsestidspunktet. Det var uden betydning, at aftalen var indgået med holdingselskabet og ikke direkte med arbejdsgiveren.

Cantonal Court of Hilversum, afgørelse af 23. Maj 2001, Nr. EA 148-01, fratræden som følge af den ansattes egen opsigelse. Ingen kompensation for mistede optioner. Article 7:685 of Dutch Civil Code.

I sagen opsagde den ansatte ansættelsesforholdet pga. arbejdsklimaet. Lønmodtageren fik ingen ret til optioner, især fordi lønmodtageren selv havde opsagt ansættelsesforholdet, og dette ikke i væsentlig grad kunne tilskrives arbejdsgiveren. Desuden blev det tillagt vægt, at optionerne tidligst kunne udnyttes 1. januar 2003 (godt 1 ½ år efter ansættelsesforholdets ophør). Optionerne blev givet af det tyske moderselskab, hvilket medførte, at den hollandske domstol var tilbageholdende med at ændre i sådanne aftaler.

8.5.3. Østrig

Retten "Oberlandesgericht Graz" (ankedomstol i arbejds- og socialretlige sager), 35 CGA 54/000, appelsag om anerkendelse af optionsrettigheder.

I sagen blev den ansatte opsagt af arbejdsgiveren uden begrundelse. Lønmodtageren fik ikke ret til opretholde sine optionsrettigheder, fordi den pågældende havde forladt virksomheden inden udnyttelsesperioden var indtrådt. Efter optionsaftalen bortfaldt optionsrettigheder principielt i tilfælde af, at en medarbejder forlader virksomheden før udløb af tiden frem til udnyttelsesperioden, medmindre der er tale, om at ansættelsesforholdet er ophørt pga. driftsmæssige årsager.

Ankedomstolen konstaterede, at der i optionsaftalen ikke eksisterede nogen bestemmelse, som opretholdt den ansattes optionsret i tilfælde af arbejdsgiverens ubegrundede opsigelse. Domstolen fandt, at der var tale om en tilstrækkelig klar aftaleformulering, der principielt ikke rummede plads til udlægning eller supplement af aftalen.

8.6. Kommissionens meddelelse om rammerne for fremme af lønmodtagernes andel i kapitalen (financial participation)

Det følger af kommissoriet, at udvalget skal være opmærksom på EU-Kommissionens meddelelse om overskudsdeling, hvori også aktieoptioner er medtaget.

8.6.1. Baggrund

EU-kommissionen vedtog den 5. juli 2002 Meddelelse til Rådet, Europa-Parlamentet, Det Økonomiske og Sociale Udvalg og Regionsudvalget om rammerne for fremme af lønmodtagerens andel i kapitalen (KOM (2002) 364 endelig).

Baggrunden for meddelelsen er den intensiverede debat i EU-landene om lønmodtagerens andel i overskuddet og virksomhedernes resultater - enten direkte gennem overskudsdeling eller indirekte gennem medarbejderaktier.

Det angives i indledningen, at lønmodtagernes andel i kapitalen vil kunne bidrage til at nå målet om at gøre EU til "den mest konkurrencedygtige og dynamiske vidensbaserede økonomi i verden, en økonomi, der kan skabe en bæredygtig økonomisk vækst med flere og bedre job og større social samhørighed", jf. topmødekonklusionerne fra Lissabon i marts 2000. Derudover peges der i meddelelsen på, at fordelingen ved lønmodtagerens andel i kapitalen gør begrebet til et integreret element i opnåelsen af Lissabon målsætningerne, og at der er en synergieffekt med andre fællesskabsinitiativer, fx moderniseringen af arbejdets tilrettelæggelse, beskæftigelsesstrategien og "Virksomhedernes sociale ansvar".

Samtidig peges der på den positive betydning, lønmodtagernes andel i kapitalen kan have for den økonomiske vækst, og virksomhedernes muligheder at anvende instrumentet som et middel til at motivere lønmodtagerne, at sikre sammenhæng mellem aktionærernes og lønmodtagerens interesser samt til at rekruttere og fastholde medarbejdere i virksomheden.

Der er altså tale om de samme overvejelser, som gør sig gældende med hensyn til anvendelsen af aktieoptioner i Danmark.

Tilsvarende fremhæves det i meddelelsen, at der kan være risici forbundet med anvendelsen af ordninger, der skal fremme lønmodtagerens andel i kapitalen. Der henvises her til de seneste eksempler på økonomisk sammenbrud i en række virksomheder, der havde ordninger med medarbejderaktier m.v. Det fastslås derfor allerede i indledningen til meddelelsen, at det er tvingende nødvendigt, at visse generelle principper respekteres i forbindelse med lønmodtagernes andel i kapitalen.

Endvidere angives det, at der er mange betydningsfulde fordele forbundet med lønmodtagernes andel i kapitalen både for virksomhederne, medarbejderne og samfundet, hvilket understreger behovet for, at ordninger for lønmodtagernes andel i kapitalen er til rådighed i større målestok, og at øge udbredelsen heraf.

Hovedformålet med meddelelsen er, at:

- angive retningslinier for fremtidig udvikling med hensyn til lønmodtagerens andel i kapitalen ved at beskrive en række overordnede principper
- fremme en øget brug af ordninger for lønmodtagerens andel i kapitalen ved at forelægge et sæt rammer for Fællesskabets aktiviteter i 2002-2004
- behandle spørgsmålene om tværnationale hindringer, som hindrer indførelsen af ordninger for lønmodtagernes andel i kapitalen på europæisk plan, ved at foreslå konkrete aktiviteter med det formål at fjerne hindringerne.

Der henvises i meddelelsen til de to tidligere rapporter udarbejdet i EU-regi (PEPPER I og II) og til Rådets henstilling, der pegede på to hovedkategorier af ordninger for lønmodtagerens andel i kapitalen: overskudsdeling og medarbejderaktier. I meddelelsen medtager Kommissionen også aktieoptioner, og beskriver aktieoptioner på følgende måde:

"Aktieoptioner udgør endnu måde, hvorpå lønmodtageren kan få andel i kapitalen, og dette fænomen minder på mange måder om medarbejderaktier, men har også helt særegne kendetegn. Aktieoptioner giver arbejdstageren ret til at købe aktier i virksomheden til en bestemt pris i en bestemt periode. De ligner ordninger med medarbejderaktier, da de i sidste ende kan føre til, at medarbejderne får aktieposter. I modsætning til ordninger med medarbejderaktier medfører de dog ikke nødvendigvis, at arbejdstagerne kommer til at eje en del af virksomheden".

Derudover nævnes ordninger om overskudsdeling, der er baseret på besparelser og andre økonomiske gevinster, som medarbejderne skaffer virksomheden, og som de får del i. Det nævnes dog også at sådanne ordninger snarere minder om præstationsbetinget løn.

Meddelelsen fokuserer ikke på en specifik ordning for lønmodtagerens andel i kapitalen, men behandler de overordnede spørgsmål, som opstår i forbindelse med fremme af en større udbredelse af de forskellige ordninger. På grund af denne brede tilgang til emnet er det vanskeligt præcist at fastslå Kommissionens holdning til aktieoptionsaflønningsform, udover at denne aflønningsform - på lige fod med de andre muligheder for at give lønmodtagerne andel i kapitalen - skal fremmes. Nedenfor skitseres det nærmere indhold af meddelelsen, særligt med henblik på aktieoptionsaflønningsform.

8.6.2. Meddelelsens nærmere indhold

En af de centrale udfordringer, der angives i meddelelsen med hensyn til fremme af lønmodtagerens andel i kapitalen, er de tværnationale hindringer, som ifølge Kommissionen synes at blive endnu mere synlige efter indførelsen af euroen. Denne udfordring samt det forhold, at den generelle brug af lønmodtagerens andel i kapitalen i Europa er begrænset og meget uens udviklet i de enkelte medlemsstater, begrundes behovet for yderligere tiltag.

8.6.2.1. Kerneelementer og principper for de fleste ordninger

Meddelelsen beskriver de kerneelementer og principper, som kendetegner de fleste ordninger for lønmodtagerens andel i kapitalen og medlemsstaternes politikker. Der er tale om følgende principper, der ifølge Kommissionen afspejler en grundlæggende enighed og som bør kunne inspirere til fremme af ordninger i hele EU samt fungere som retningslinje for medlemsstaterne, arbejdsmarkedets parter og virksomhederne:

- Frivillig deltagelse. Indførelse af ordninger for lønmodtagernes andel i kapitalen bør tage hensyn til alle involverede parter faktiske behov og interesser, og bør derfor ikke pålægges disse. I relation til diskussionen om aktieaflønningsform skal det bemærkes, at det i meddelelsen på dette punkt nævnes, at tilvejebringelse af klare juridiske rammer er et vigtigt element i forbindelse med fremme af brugen af ordninger for lønmodtagerens andel i kapitalen.
- Fastsættelse af et ligebehandlingsprincip. Det angives, at alle arbejdstagere i princippet skal have adgang til ordninger for lønmodtagernes andel i kapitalen, dog anerkendes det, at der kan være behov for en vis differentiering. Det angives videre, at enhver form for forskelsbehandling bør undgås, da dette vil være fuldstændigt i strid med målsætningerne (herunder medarbejdermotivationen).
- Klarhed mht. administration og gennemsigtighed i ordningerne. Dette gælder både i forbindelse med oprettelsen og administrationen af ordningerne. Der bør således gives høj prioritet til klare forståelige planer, således at lønmodtagerne kan vurdere den pågældende ordnings karakter og enkeltheder. Mht. administrationen bør arbejdstagerne regelmæssigt modtage informationer og oplyses om enhver ændring, som kunne få større betydning for deres investering.
- Forudfastsatte bestemmelser med klar forbindelse til virksomhedernes resultater. Dette angives at have betydning for ordningernes gennemsigtighed og medarbejdernes motivation.
- Regelmæssighed angives at være endnu et overordnet princip. Dette angives i forbindelse med ordninger, der har til formål at forbedre og belønne det langsigtede engagement og loyalitet.
- Urimelige risici for arbejdstagerne skal undgås. Det angives, at dette bl.a. kan undgås via gennemsigtighed i ordningerne.
- Adskillelse mellem løn og indtægt fra ordninger om andel i kapitalen. Det angives, at der er tale om en klar sondring mellem de to indtægtsformer. Ikke desto mindre angives det, at indtægt fra ordninger om andel i kapitalen kan udgøre en betragtelig andel af den samlede løn for visse grupper (topledere eller i nystartede virksomheder). Om og i hvilket omfang aktieoptionsaflønningsform skal betragtes som løn er således ikke klart defineret i meddelelsen. Det fastslås dog, at indtægt fra lønmodtagerens andel i kapitalen bør være et supplement til en fast løn, og

at indtægt fra ordninger om lønmodtagernes andel i kapitalen ikke skal fungere som erstatning for løn.

- Ordninger skal være forenelige med arbejdernes mobilitet. Det fastslås, at politikkerne og ordninger bør udarbejdes således, at de er forenelige med arbejdstagernes mobilitet både internationalt og mellem virksomhederne. Der redegøres for de modsatrettede hensyn mellem medarbejderloyalitet og mobilitet. Det fastslås derfor, *at passende bestemmelser, som tager hensyn til både virksomhedens interesse i, at deres arbejdstagere forpligter sig på langt sigt, og arbejdstagerens ret til at være mobile, bør indgå i udformningen af ordningerne for lønmodtagernes andel i kapitalen med henblik på, at man kan behandle eventuelle problemer vedrørende arbejdskontraktens ophør.*

Særligt de tre sidste punkter mht. risici, løn og mobilitet er relevante i relation til aktieoptionsaf-lønning, og indgår som diskussionselementer i udvalgets arbejde.

8.6.2.2. De tværnationale problemstillinger

Et selvstændigt problem, som fremhæves i meddelelsen i relation til ordninger om lønmodtagernes andel i kapitalen, er som nævnt ovenfor de tværnationale problemstillinger. Den forskelligartethed, der karakteriserer ordningerne om lønmodtagernes andel i kapitalen, angives ikke i sig selv at give problemer. Tværtimod angives det, at det er en vigtig faktor, at ordningerne er tilpasset de forskellige forhold på nationalt plan og virksomhedsplan. Argumentationen synes imidlertid noget modsætningsfuld. Det angives nemlig samtidig, at forskellene kan medføre alvorlige hindringer for brugen og udviklingen af ordninger for lønmodtagernes andel i kapitalen på tværnationalt plan.

De områder, der særligt peges på, er:

- skattesystemerne. Der peges på, at problemer vedrørende dobbelt beskatning særligt er relevant i forbindelse med aktieoptioner. For det andet kan forskelle i skattesystemerne medføre betragtelige administrative byrder for virksomhederne.
- spørgsmål om bidrag til social sikring. Der er stor juridisk usikkerhed forbundet med regler om bidrag til social sikring, herunder spørgsmål om der skal beregnes bidrag af indtægt fra andel i kapitalen og spørgsmål om størrelsen af bidraget, der kan være højt, hvilket kan indebære uforudsigelige risici.
- de overordnede lovgivningsmæssige rammer. Det angives, at specifikke problemer kan opstå vedrørende ansættelsesretlige problemstillinger, fx vedrørende kontraktens ophør, herunder fratrædelsesgodtgørelse, *eller spørgsmål om overførsel af aktier og aktieoptioner.* Forskelle mht. databeskyttelseslovgivningen kan komplicere administrationen af ordningerne.
- de kulturelle forskelle. Forskellighed i holdninger og nationale traditioner kan volde problemer i forbindelse med indførelsen af ordninger om lønmodtagernes andel i kapitalen.

Ovennævnte punkter gør det, ifølge meddelelsen, ofte umuligt for virksomhederne at udvikle og anvende en fælles ordning i hele Europa.

Der peges også på, at omkostningerne forbundet med indførelse af ordninger som er tilgængelige for alle virksomhedens medarbejdere i forskellige medlemsstater normalt vil være betragtelige, ligesom det vil være forbundet med en enorm administrativ byrde. Ordningerne vil således skulle tilpasses nationale forhold, hvilket også vil kunne resultere i en forskelsbehandling mellem arbejdstagerne i de forskellige lande (indenfor samme virksomhed/koncern).

Derudover indebærer forskellene en hindring for arbejdskraftens frie bevægelighed og i visse tilfælde for kapitalens frie bevægelighed, navnlig i tilfælde af problemer vedrørende dobbeltbeskatning.

Der peges afslutningsvis på, at problemet med de tværnationale hindringer forhindrer en større udbredelse af ordninger for lønmodtagernes andel i kapitalen, og det naturligvis ville være det mest logiske og letteste for (europæiske) virksomheder, at oprette en ordning med kun meget få nationale tilpasninger.

I relation til de opregnede tværnationale problemstillinger angives en række løsningsmuligheder:

- bedre oplysninger og en intensiveret udveksling af erfaringer (på EU-plan) kan bidrage til at fjerne hindringerne, navnlig kulturelle barrierer.
- Kommissionen mener, at man bør være opmærksom på de mulige negative virkninger for kapitalens frie bevægelighed og etableringsretten i forbindelse med den manglende gensidige anerkendelse og de forskellige skattesystemer eller socialsikringsordninger.
- Ordninger om lønmodtagernes andel i kapitalen bør omfattes af dobbeltbeskatningsaftaler, enten ved fortolkning eller ved indføjelser af nye bestemmelser herom.
- Koordinering af den nuværende praksis, udarbejdelse af visse frivillige retningslinier eller en aftale om visse overordnede principper for lønmodtagernes andel i kapitalen. Der peges som eksempel på emner som tidspunktet for beskatning og den mindsteperode, hvor fx aktier ikke må handles. Særligt dette punkt kunne være relevant i relation til aktieoptionsafløbning

Konkret oplyses, at der er nedsat en ekspertgruppe i 2002, der skal bestemme og give en detaljeret analyse af de eksisterende tværnationale hindringer og af traktatens regler samt undersøge, hvilke muligheder der er for at fjerne hindringerne.

8.6.2.3. Foranstaltninger til udbredelse af ordningerne (financial participation)

Endelig nævnes en lang række foranstaltninger, som Kommissionen vil iværksætte med henblik på at udbrede ordninger for lønmodtagernes andel i kapitalen. Disse foranstaltninger tager bl.a. sigte på at sikre udviklingen af et gunstigt miljø for lønmodtagernes andel i kapitalen, og i den forbindelse fremme udvekslingen af information og gennemføre en benchmarking-runde. Kommissionen vil tillige støtte projekter, undersøgelser og konferencer.

Derudover vil Kommissionen:

- støtte udviklingen af den sociale dialog på dette punkt,
- støtte arbejdsmarkedets parter initiativer på dette område,
- være opmærksom på SMV'ernes særlige forhold, herunder gennemføre undersøgelser vedrørende disse virksomheders særlige problemer,
- støtte og gennemføre forskningsprojekter om lønmodtagernes andel i kapitalen med henblik på at få bedre kendskab til konsekvenserne og betydningen af lønmodtagernes andel i kapitalen, og
- støtte oprettelsen af netværk om emnet på en lang række områder.

De beskrevne foranstaltninger skal i henhold til meddelelsen dække perioden 2002-2004. Mod slutningen af perioden vil man vurdere udviklingen i forhold til de målsætninger, der er beskrevet i meddelelsen i samarbejde med alle parter, der har interesse i emnet. Herefter vil man træffe afgørelse om passende fremtidige initiativer.

8.6.2.4. Initiativer, der er igangsat

Dublininstituttet er ved at gennemføre en undersøgelse, hvor man ser på best practice, benchmarks, indikatorer mv. Efterfølgende vil Kommissionen afholde et seminar, hvor det er hensigten, at undersøgelsen skal drøftes.

Endvidere har Kommissionen nedsat to ekspertgrupper. En gruppe, som har til opgave at undersøge transnationale barrierer for finansiel deltagelse. En anden ekspertgruppe, der skulle analysere og evaluere europæiske skattelovgivninger og administrative systemer for medarbejderoptioner, identificere eksempler, der kan danne forbillede for de øvrige lande og formulere konklusioner, der kan støtte medlemslandenes bestræbelser på at udvikle systemer til fremme af iværksætterånd. På nuværende tidspunkt har ingen af grupperne afsluttet deres arbejde.

Kapitel 9. Samfundsmæssige betragtninger

9.1. Indledning

Det fremgår af kommissoriet, at udvalget skal søge at kortlægge, hvilken betydning aktieoptioner har i dag på de virksomheder, hvor de anvendes, og betydningen mere generelt på det danske arbejdsmarked.

For så vidt angår betydningen af aktieoptioner på de enkelte virksomheder - virksomhedernes motiver for at anvende optioner - henvises til kapitel 4.

I dette kapitel peges på en række af de mere generelle og samfundsmæssige forhold, herunder risici, der kan anføres i forbindelse med anvendelsen af aktieoptioner på det danske arbejdsmarked.

9.2. Fastholdelse af viden og konkurrencehensyn

I det moderne vidensamfund, hvor den vigtigste ressource er den viden de enkelte medarbejdere har, kan det både være naturligt og nødvendigt, at virksomheder forsøger at fastholde deres medarbejdere. Hvis en virksomhed skal gennem en længelevende udviklingsproces, kan det være afgørende, at virksomheden har mulighed for at knytte medarbejderne til virksomheden gennem hele forløbet. En medarbejder, der forlader et projekt midt i et forløb, kan koste virksomheden uforholdsmæssigt store summer, når projektet forsinkes eller må opgives.

Virksomhederne kan også have en interesse i, at deres investeringer i personale-mæssige ressourcer ikke går tabt - eller i hvert fald giver udbytte i en periode.

Endelig er der også et rent konkurrencemæssigt aspekt, som går ud på i videst muligt omfang at hindre konkurrerende virksomheder i at tilegne sig den viden, de pågældende medarbejdere har. Dette er et synspunkt, der fx også anerkendes i de eksisterende regler om konkurrenceklausuler.

Anvendelse af aktieoptionsafløbning med

- 1) mulighed for bortfald ved ophør i virksomheden eller
- 2) med klausuler om adgang til at kontakte kunder og konkurrenter efter eventuel fratræden fra virksomheden,

kan være et instrument i en virksomheds fastholdelsesstrategi.

9.3. Mobilitet

Samfundsmæssigt anses en høj og ubesværet mobilitet generelt for et gode. Mobilitet giver en erfarings- og vidensudveksling, der sikrer dynamik og udvikling på arbejdsmarkedet.

Mobilitet er væsentlig, fordi den sikrer en effektiv udnyttelse af arbejdsudbudet. Når en virksomhed ikke længere har brug for så mange ansatte, kan den forholdsvis

let afskedige medarbejdere. Virksomhederne kan på denne måde minimere deres produktionsomkostninger, idet de ikke skal betale for overflødig arbejdskraft.

En stor fleksibilitet betyder mange jobåbninger på arbejdsmarkedet. Chancen for at finde beskæftigelse for ledige bliver derved større, og der opnås en tæt kontakt til arbejdsmarkedet, også for dem som berøres af ledighed. Herved fås en mere fleksibel og omstillingsparat arbejdsstyrke. Samtidig forbedres unges mulighed for at komme ind på arbejdsmarkedet, når der er mange jobåbninger. Erfaringer fra Syd-europa tyder på, at manglende mobilitet på arbejdsmarkedet kan være årsag til en betydelig ungdomsarbejdsløshed.

Hertil kommer det mere individuelle aspekt, der ligger i medarbejdernes ønske om til enhver tid at kunne søge og tage det mest attraktive job. Medarbejderne har en interesse i at kunne skifte til et andet job for at kunne få et økonomisk udbytte af deres kvalifikationer og for at opnå faglig og personlig tilfredsstillelse. Dette ønske modvirkes, hvis medarbejderen i den anledning må opgive nogle tildelte optioner. Det vil endvidere som oftest være et permanent dilemma for medarbejderen, fordi der typisk løbende bliver udstedt optioner, og der derfor hele tiden vil være nogen optioner, hvor udnyttelsestidspunktet ikke er kommet.

Medarbejderen skal - ved siden af de generelle sammenligninger mellem det gamle og det nye job - også gøre sig økonomiske overvejelser om, hvorvidt det nye job, og lønnen herfor kan kompensere for tabet af eventuelt erhvervede aktieoptioner.

Der henvises i øvrigt til bilag II om mobilitet på det danske arbejdsmarked.

9.4. Gennemsigtighed og information

Aktieoptionsordninger er både meget forskellige og kan være meget komplicerede, jf. kapitel 3.3. Derfor kan de være svære at sammenligne – både med andre optionsordninger og med andre former for aflønning. Det kan ikke afvises, at nogle virksomheder har en interesse i at gøre lønsammenligning vanskelig.

Et særligt forhold i den sammenhæng er den information, som lønmodtageren modtager i forbindelse med ansættelsen eller ved tildelingen af optionerne. Som angivet i kapitel 7.1., er det udvalgets opfattelse, at ansættelsesbevisloven er relevant i relation til aktieløn, uanset om man finder, at aktieløn skal betragtes som løn i funktionærlovens § 17 a' s forstand eller ej.

Men ved siden af de krav, der kan henføres til ansættelsesbevisloven, kan de informationer, som virksomhederne giver omkring optionsordninger, meget vel være så komplicerede, at det ikke er muligt for lønmodtagerne at gennemskue indholdet, herunder de betingelser, der måtte være knyttet til optionerne.

Dette kan alt andet lige gøre arbejdsmarkedet mindre gennemskueligt for lønmodtagerne, hvilket principielt må anses for at være en ulempe. Er aflønningsmarkedet meget uigennemsigtigt, vil det kunne afholde nogle lønmodtagere fra at søge andre steder hen eller kunne betyde, at de træffer deres valg i blinde.

Der henvises i øvrigt til udvalgets drøftelse af en eventuel udvidet informationspligt for arbejdsgiveren.

9.5. Level playing field

Ud fra en økonomisk, teoretisk indfaldsvinkel bør offentlige indgreb i markedsme-
kanismen altid overvejes nøje. *Udgangspunktet* er, at man bør søge at skabe en så-
kaldt "level playing field", dvs. en bane, der ikke giver nogen fordel for nogen.

Udgangspunktet for denne teori er, at det må være op til den frie konkurrence at af-
gøre, hvad der er mest effektivt, og overladt til sig selv, vil den mest effektive
(løn)form slå igennem.

Ser man på spørgsmålet om options aflønning ud fra denne synsvinkel, kunne man
argumentere for, at hvis options aflønning er en god aflønningsform, må det som
udgangspunkt formodes, at markedsdeltagerne selv er i stand til at bedømme dette.
Dvs. at det trygt kan overlades til markedsdeltagerne at indgå disse aftaler om opti-
ons aflønning. Der er ikke nogen grund til, at staten indfører regler, der begunstiger
options aflønning i forhold til andre former for (bonuspræget) aflønning.

Dette adskiller sig på den ene side ikke fra, at det også er muligt, at akkord aflønning
i visse tilfælde er mere effektiv end timebetaling, på den anden side fører det ikke
til, at staten indfører regler, der begunstiger akkord aflønning frem for timebetaling.

Funktionærloven har som udgangspunkt, at man ikke kan gøre optjening af bonus
afhængig af fortsat ansættelse i selskabet. Giver der bonus ved udgangen af et år, er
princippet i lovgivningen, at funktionæren har krav på forholdsmæssig bonus, hvis
den pågældende fratræder i løbet af året.

Ud fra et "level playing field" synspunkt kan man ikke afgøre, om denne bestem-
melse er hensigtsmæssig eller ej. "Level playing field" er udtryk for, at hvad der
gælder for nogle aflønningsformer, også bør gælde for andre aflønningstyper, der i
øvrigt kan sammenlignes hermed.

Kapitel 10. Udvalgets overvejelser og anbefalinger

10.1. Overordnede overvejelser

Udvalget har i henhold til kommissoriet haft en række drøftelser om betydningen af aktieaflønnings, herunder om samfundsmæssige overvejelser, om de barrierer der er for en øget udbredelse af aktieaflønnings, og om de risici der er forbundet med aktieaflønnings. Resultatet af disse drøftelser har indgået i udvalgets øvrige overvejelser om den arbejdsretlige regulering af aktieaflønnings.

10.1.1. Udvalgets drøftelser om samfundsmæssige betragtninger

Udvalget er enig om, at mobiliteten på det danske arbejdsmarked i international sammenhæng er relativt høj, jf. betænkningens bilag II, hvilket dog næppe er ensbetydende med, at den er for høj, eller at "der er en masse at give af".

Udvalget har med dette udgangspunkt drøftet, hvordan man kan finde balancen mellem hensynet til på den ene side virksomhedernes behov for at fastholde medarbejdere, og på den anden side det samfundsmæssige behov for mobilitet på arbejdsmarkedet. Begge hensyn er hver for sig legitime.

Drøftelserne har taget udgangspunkt i, at det ikke i realiteten må være udelukket eller meget byrdefuldt for en lønmodtager igennem lange perioder - eventuelt ligefrem permanent - at skifte arbejde, men at det heller ikke må være udelukket for en virksomhed at tilskynde en medarbejder til at "blive tiden ud".

Udvalget har i den forbindelse drøftet de risici, der kan være forbundet med anvendelsen af aktieoptioner i relation til mobilitet og bevægelighed på arbejdsmarkedet.

I den forbindelse har udvalget drøftet spørgsmålet om den konkurrencemæssige virkning af, at en virksomhed ved brug af optionsordninger lægger et særligt lod i sin vægtskål, hvilket alt andet lige gør det vanskeligere for andre virksomheder - med behov for samme type arbejdskraft - at tiltrække denne.

Udvalget har også drøftet, om en større udbredelse af anvendelsen af optioner, der falder bort ved opsigelse/ophør i virksomheden, kan have betydning for løndannelsen - i hvert fald på områder, hvor efterspørgslen efter arbejdskraft er større end udbudet heraf. Virksomhederne vil ud over den almindelige lønforhøjelse, der typisk udløses i forbindelse med stillingsskift, kunne opleve, at der også skal "kompenseres" for bortfald af optioner.

Udvalget har været opmærksom på, at der kan være et samspil mellem brugen af aktieoptioner og kunde- og konkurrenceklausuler. Aktieoptioner reguleres groft sagt af FUL § 17 a og AFT § 36 og kunde- og konkurrenceklausuler reguleres af FUL §§ 18 og 18 a og AFT § 38. Begge ordninger har et element af fastholdelse, og derfor vil kunde- og konkurrenceklausuler også kunne bruges til at fastholde medarbejdere. Afhængig af hvilke vilkår, der gælder for hver af de to ordninger, har virksomhederne derfor et valg mellem forskellige instrumenter - også uden at der heri ligger nogen form for omgåelse.

10.1.2. Udvalgets drøftelser om virksomhedernes motiver for anvendelse aktielønsordninger.

Virksomhederne kan utvivlsomt have og har ofte formuleret deres motiver til en optionsordning, hvad enten der er tale om fastholdelsesoptioner, resultatbaserede ordninger eller den særlige situation i en nystartet virksomhed. Motiverne er dog ofte blandede, ligesom de i visse tilfælde ikke er

formuleret/tilkendegivet. Optionerne tildeles blot som led i en generel lønpakke for de pågældende lønmodtagergrupper.

En række eksempler på aktielønsordninger har været forelagt udvalget.

Det er udvalgets generelle opfattelse, at en evt. regulering af aktieafløbning ikke kan gøres afhængig af motiverne bag de enkelte ordninger, men at evt. fælles regler bør udformes, så der tages højde for, at fastholdelsesmotivet er et gennemgående motiv i mange ordninger.

Udvalget finder desuden, at det ved overvejelserne om regulering er mere relevant at lægge vægt på de virksomheder, som aktielønsordninger har, end på mere eller mindre klare motiver.

Der er fra nogle sider peget på, at brugen af aktieoptioner som aflønningsform ikke ubetinget er det mest hensigtsmæssige, idet samme resultat kan opnås ved andre - nemmere administrerbare og mere gennemsigtige - aflønningsformer. Optionsordninger kan dog efter de pågældendes synspunkt være berettiget, hvor der er tale om virksomhedens topledelse, eller hvor der er tale om en nystartet virksomhed.

10.1.3. Udvalgets drøftelser om værdiansættelse

Udvalget har drøftet, hvorledes aktieoptioner kan værdiansættes, og i hvilke situationer dette er særlig relevant. Værdiansættelsesproblematikken hænger sammen med, at der før udnyttelsestidspunktet indtræffer, principielt er tale om en potentiel værdi knyttet til optionen, da den endelige værdi af optionen først kendes på udnyttelsestidspunktet.

Spørgsmålet om værdiansættelse af aktieoptioner er relevant i flere sammenhænge, både på løftetidspunktet, på tildelingstidspunktet og særligt i forbindelse med en medarbejders fratreden i en aktieoptionsordnings modningsperiode. Alle de nævnte situationer ligger forud for udnyttelsestidspunktet. Særligt i forbindelse med fratredelsessituationen kan det være relevant at foretage en værdiansættelse enten med henblik på udregning af et kompenserende beløb eller med henblik på beregningen af lønaccessorier (ferie, pension m.v.).

Den mest anvendte metode til værdiansættelse af aktieoptioner er "Black and Scholes formel", der primært kan anvendes til at fastsætte markedsværdien af en aktieoption. Denne værdiansættelsesmetode anbefales bl.a. i Regnskabsvejledningen 20 vedtaget af Foreningen af Statsautoriserede Revisorer om "Oplysning om aktiebaseret vederlæggelse med egne aktier". Regnskabsvejledningen er frivillig for alle andre end børsnoterede selskaber. Regnskabsvejledning 20 anfører, at der i årsregnskabet skal gives en række oplysninger om aktiebaseret vederlæggelse, herunder aktieoptioner.

På den baggrund bemærker udvalget, at en værdiansættelse er mulig ud fra Black and Scholes formel og ud fra andre tilsvarende metoder. Følger virksomhederne regnskabsvejledningen, der alene er obligatorisk for børsnoterede selskaber, vil de derfor have et udgangspunkt for at opgøre værdien af optionerne.

Flere af udvalgets medlemmer finder, at der bør lægges vægt på, at Black og Scholes formel værdiansætter på basis af en udregnet markedsværdi på et meget teoretisk plan. Modellen siger ikke noget sikkert om, hvilken værdi optionen til sin tid vil have, når den i henhold til betingelserne kan udnyttes.

Disse medlemmer af udvalget finder også, at en sådan værdiansættelsesmetode kun meget vanskeligt kan lovfæstes. Der er tale om teoretiske værdiberegninger, og det vil være uigennemsku-

eligt for lønmodtageren, der på tidspunktet for indgåelse af en aktieoptionsaftale vanskeligt vil kunne gennemskue, hvad anvendelsen af en bestemt værdiansættelsesmetode fx i en fratrædelsessituation vil indebære. Hvis der samlet set er brug for at fastsætte en værdi, er mange i udvalget indstillet på at vente med værdifastsættelsen, indtil man har en faktisk værdi (udnyttelsesperioden).

Heroverfor finder enkelte af udvalgets medlemmer, at det på baggrund af de kendte værdiansættelsesmetoder, herunder udfra Black and Scholes formel, er muligt at fastsætte værdien af aktieoptioner allerede på det tidspunkt, hvor optionerne tildeles. Disse medlemmer fremhæver i den forbindelse, at Foreningen af Statsautoriserede Revisorer's regnskabsvejledning nr. 20 stiller krav om, at der i noterne til regnskab for børsnoterede selskaber bl.a. skal redegøres for beløb, som indregnes i årsregnskaberne og dagsværdier, og at vejledningen er omfattet af § 27 i oplysningsforpligtelser for udstedere af aktier på Københavns Fondsbørs A/S.

Værdiansættelsen på det skattemæssige område kan kun anvendes på det arbejdsretlige område, hvis tidspunktet for denne værdiansættelse falder sammen med fratrædelsestidspunktet. Dette vil kun helt undtagelsesvist være tilfældet. Hvis der på tidspunktet for medarbejderens fratreden ikke foreligger en værdiansættelse efter skattereglerne, sker der ingen værdiansættelse alene på grund af fratreden.

På den baggrund finder udvalget ikke, at man på det arbejdsretlige område kan bygge på skattereglerne.

Udvalget har noteret sig Sø- og Handelsrettens synspunkt i Song Networks dommen om, at en værdistigning af optionen var udtryk for nogle markedsmekanismer og ikke kunne siges at have lønmæssig karakter.

10.2. Overvejelser om den arbejdsretlige regulering mv.

10.2.1. Udvalgets drøftelser om forholdet til aftalelovens § 36

Aftalelovens § 36 og fortolkningen af denne bestemmelse spiller en væsentlig rolle i forbindelse med hvilke regler, der mest hensigtsmæssigt kan fastsættes med hensyn til aktieafløning.

Aftaleloven har været inddraget i en række konkrete retssager enten som selvstændigt retsgrundlag for en påstand eller som et supplement til funktionærlovens § 17 a, jf. § 21.

Således har aftaleloven i funktionærsager om § 17 a om ret til en forholdsmæssig andel ved fratreden betydet:

- at et aftalevilkår om, at allerede tildelte aktieoptioner bortfalder og ikke kan udnyttes på grund af betingelser om fortsat ansættelse på virksomheden, er blevet anset for urimelige i medfør af aftalelovens § 36, og udfra en analogislutning af § 17 a.
- at lønmodtageren, via en fortolkning af funktionærlovens § 17 a, jf. § 21 om, at loven ikke kan fraviges til ugunst for lønmodtageren, og i medfør af aftalelovens § 36, har fået ret til en forholdsmæssig andel af de optioner, der tildeles i fratrædelsesåret.

Aftaleloven har således betydning både for funktionærer og for ikke-funktionærer. Aftaleloven og dennes fortolkning fastsætter imidlertid ikke præcise rammer for, hvad der i aktielønsspørgsmål er rimelige eller urimelige aftalevilkår.

Uanset at disse afgørelser - delvist i mangel af konkrete regler - anvender generalklausulen i aftalelovens § 36, har lovgiver et råderum til at fastsætte regler, der positivt regulerer spørgsmålet om den ansættelsesretlige behandling af aktieoptioner. Der er dog enighed i udvalget om, at en evt. regulering bør tage højde for den balance, som aftalelovens § 36 er et udtryk for.

10.2.2. Udvalgets drøftelser om fratrædelsessituationen

Den umiddelbare anledning til udvalgets nedsættelse var spørgsmålet om anvendelsen af funktionærlovens § 17 a på aktielønsordninger jf. Sø- og Handelsrettens afgørelse i Novo-sagen, hvor § 17 a fandtes at finde anvendelse på aktieaflønning. Det er imidlertid udvalgets opfattelse, at § 17 a diskussionen kun udgør en del af de spørgsmål, der rejser sig i relation til aktieaflønning. § 17 a vedrører som udgangspunkt spørgsmålet om ret til en forholdsmæssig andel af optioner, der tildelles i fratrædelsesåret, og regulerer ikke spørgsmålet om allerede tildelte men ikke udnyttede optioner. Dog bemærkes, at i en af de afsagte domme bevarer lønmodtageren retten til allerede tildelte optioner i medfør af aftalelovens § 36 og analogien af § 17 a. De problemstillinger, der rejser sig i relation til aktieaflønning vil derfor efter udvalgets opfattelse ikke kunne løses ved en isoleret ændring af § 17 a, ligesom barriererne for en øget udbredelse ikke vil blive fjernet ved en sådan isoleret løsning.⁸

Udvalgets drøftelser om fratrædelsessituationen har først og fremmest taget udgangspunkt i fortolkningen af § 17 a og aftalelovens § 36 samt i de seneste to afgørelser fra Sø- og Handelsretten. Domstolen lagde til grund, at optionerne var en del af aflønningen, som funktionæren har, og som funktionæren også bør have sin del af ved fratræden i løbet af et regnskabsår, samt at allerede tildelte optioner kunne udnyttes i henhold til de fastsatte udnyttelsesbetingelser i ordningen. Såfremt aktieløn/aktieoptioner helt eller delvis ønskes holdt udenfor funktionærloven og aftaleloven, må lovgivningen formentlig ændres.

Spørgsmålet om, hvad der skal gælde i fratrædelsessituationen for lønmodtagere, der som led ansættelsen indgår i en aktielønsordning, er et helt centralt spørgsmål i forhold til en evt. fremtidig regulering.

På basis af de afgørelser der foreligger i dag (Novo-sagen og Song Networks), anerkender danske domstole, at en lønmodtager, uanset årsagen til dennes fratræden, både har ret til en forholdsmæssig andel af optioner, der måtte blive tildelt i fratrædelsesåret, og at allerede tildelte optioner kan udnyttes i henhold til de i optionsaftalen fastsatte udnyttelsesbetingelser.

På den ene side har det været fremført, at man kunne overveje, om lønmodtageren ved arbejdsgivers opsigelse bør bevare retten til tildelte optioner og til en andel af de optioner, der måtte blive uddelt det pågældende år. Eventuelt vil der i disse tilfælde kunne tages hensyn til opsigelsens berettigelse. Samme hensyn gør sig ikke gældende ved en lønmodtagers egen opsigelse. Et af motiverne for tilbud om aktieløn er ønsket om fastholdelse af medarbejdere. Dette hensyn vil ikke blive tilgodeset, hvis en lønmodtager ved egen opsigelse har ret til en forholdsmæssig andel af de aktieoptioner, der tildelles i fratrædelsesåret.

På den anden side har det været fremført, at aflønning med optioner o. lign. bør betragtes som løn, og at der derfor bør være en ret til tildelte optioner og en forholdsmæssig andel ved fratræden uan-

⁸ Det har dog været fremført i udvalget, at følgende muligheder for at ændre § 17 a kunne overvejes: enten at aktieoptioner efter nærmere definition ikke omfattes af lønbegrebet, eller at aktieoptioner er en del af lønnen, dog således at aktieoptioner undtages fra den generelle regel om forholdsmæssig tildeling, fordi ordningerne er så specielle - evt. afhængig af om lønmodtageren selv siger op eller opsiges af arbejdsgiveren. Den anden mulighed vurderes at være mest realistisk, bl.a. da domstolene indtil nu har lagt til grund, at det er tale om løn, og da EU's lønbegreb også er meget bredt.

set årsagen til ansættelsesforholdets ophør. Det har i den sammenhæng særligt været fremført, at netop i de situationer, hvor en ansat selv siger op, er mobilitetshensynet væsentligt, både for den enkelte lønmodtager og udfra samfundsmæssige betragtninger.

Der har overordnet set været overvejende enighed i udvalget om, at både hensynet mellem virksomhedernes behov for fastholdelse og samfundets behov for mobilitet på arbejdsmarkedet bør afspejles i reglerne.

Udvalget har endvidere drøftet, om det er hensigtsmæssigt at afvente udfaldet af Højesterets afgørelse i Novo-sagen, før der tages stilling til en evt. regulering.

Nogle medlemmer af udvalget finder, at udfaldet af retssagen bør afventes, særligt i relation til § 17 a. Andre medlemmer af udvalget finder, at afgørelsen ikke bør afventes, da der er tale om en konkret sag, og da flere sager om helt andre typer af optionsordninger er undervejs.

Udvalget har i tilknytning til fratrædelsessituationen konkret drøftet flere elementer, der har betydning for, hvorledes en evt. fremtidig regulering kan udformes. Udvalget har således drøftet hvilken personkreds, der bør være omfattet af en evt. kommende lovgivning og spørgsmålet om, hvorvidt der bør sondres mellem opsigelse fra medarbejderens eller arbejdsgiverens side. Udvalget har tillige i denne sammenhæng drøftet en beregningsmodel for en evt. kompensationsordning.

10.2.2.1. Personkredsen

Udvalget har drøftet, om der ved en eventuel lovgivning alene er behov for en ændring af reglerne for funktionærer, eller om det ville være hensigtsmæssigt at gennemføre regler, der gælder for alle.

En del af udvalget finder som udgangspunkt, at der alene er behov for en ændring af funktionærloven/reglerne for funktionærer, hvorimod der for alle andre (direktører og time-lønnede) bør være fuldstændig aftalefrihed. Denne del af udvalget finder ikke, at det vil være forbundet med ulemper for virksomhederne, at der på dette punkt ville være tale om uens regulering for henholdsvis funktionærer og ikke-funktionærer, da dette gør sig gældende i forvejen mht. en række andre ansættelsesvilkår.

En anden del af udvalget er af den opfattelse, at der bør gennemføres en lovgivning, der som minimum skal gælde for alle lønmodtagere. Der er efter denne del af udvalgets opfattelse ikke tale om en isoleret funktionærretlig problemstilling. Udvalgets opgave er blandt andet at fjerne de barrierer, der er for en øget udbredelse af aktieaflønnings, og denne del af udvalget finder, at den eksisterende retsikkerhed ikke kun gør sig gældende på funktionærområdet, men dækker bredere. En isoleret ændring af funktionærloven vil således ikke tilgodese hensynet til en klar retstilstand.

Med hensyn til spørgsmålet om evt. regulering for direktører, er det en del af udvalgets opfattelse, at der fortsat bør gælde fuldstændig aftalefrihed, og at en afgrænsning til denne gruppe må bero på en fortolkning af de gældende ansættelsesretlige regler og deres personelle anvendelsesområde.

En anden del af udvalget finder mht. spørgsmålet om regulering for direktører, at reguleringen også bør omfatte denne gruppe, men at man på grund af direktørers særlige status kunne overveje at gøre en evt. lov deklaratorisk for direktører. En sådan konstruktion kunne få virkning som en tilbagefaldsregulering i mangel af anden aftale.

10.2.2.2. Sondring mellem opsigelse fra medarbejderens eller arbejdsgiverens side

Udvalget har drøftet i hvilket omfang, der ved en evt. fremtidig regulering bør tages hensyn til årsagen til medarbejderen fratræden. Der kan være tale om følgende 3 situationer: Medarbejderens egen opsigelse, saglig opsigelse fra arbejdsgiverens side eller usaglig opsigelse fra arbejdsgiverens side.

Ved valg af hvilke situationer der bør omfattes af en evt. kommende lovgivning, er der imidlertid tale om, at flere modstående hensyn kan tages i betragtning.

Det har været fremført i udvalgets drøftelser, at det set fra virksomhedernes synspunkt er et afgørende hensyn, at man via optionsordninger får et instrument, der kan fastholde medarbejderne.

Et andet hensyn, der er af betydning for virksomhederne, er spørgsmålet om, hvilke byrder det indebærer at skulle fortsætte administrationen af et optionsprogram for fratrådte medarbejdere.

Heroverfor står det mere samfundsmæssigt betingede hensyn, nemlig hensynet til mobiliteten på arbejdsmarkedet. Udføres en evt. fremtidig regulering således, at den fratrædende medarbejder, der selv opsiges sin stilling, mister sine rettigheder i henhold til optionsaftalen, vil dette kunne være mobilitetshindrende.

Endelig har hensynet til den enkelte lønmodtager, der deltager i en aktielønsordning, været fremført af en del af udvalgets medlemmer.

En del af udvalgets medlemmer finder, at det er afgørende, at fastholdelseelementet tilgodeses ved fremtidig regulering. Efter disse medlemmers opfattelse bør en lønmodtager, der selv opsiges sin stilling eller selv har givet rimelig anledning til sin opsigelse, hverken få ret til en forholdsmæssig andel ved fratræden, jf. funktionærlovens § 17 a, eller til at udnytte allerede tildelte, men ikke modnede optioner, medmindre optionsaftalen måtte give ret til dette. Endelig finder disse medlemmer, at det kunne overvejes, at alene usagligt opsagte lønmodtagere bevarer rettigheder i overensstemmelse med optionsaftalen.

En anden del af medlemmerne af udvalget finder, at der ikke bør sondres mellem opsigelse fra arbejdsgiverens eller lønmodtagerens side, da lønmodtageren ved fratræden mister vederlag/løn for allerede udført arbejde.

Flere medlemmer af udvalget er af den opfattelse, at en sondring mellem henholdsvis saglig og usaglig opsigelse fra arbejdsgiverens side vil kunne føre til flere sager, og at sondringen vil være konfliktskabende, og at konkrete sager vil blive vanskeligere at forlige.

Vedrørende byrderne for virksomhederne i forbindelse med administration af optionsordninger for fratrådte medarbejdere har det været fremført, at den løbende administration af ordningerne i sig selv er en byrde, og at administrationen vanskeliggøres og bliver mere omfattende, hvis der også skal administreres for fratrådte medarbejdere.

Heroverfor har det været fremført, at spørgsmålet om den administrative byrde ikke bør være afgørende, da det er arbejdsgiveren selv, der vælger af indføre optionsordninger. Hertil kommer at ordningerne ofte administreres af internationale administratorer, og ikke som sådan involverer arbejdsgiveren.

10.2.2.3. Drøftelser om beregningsmodel

Udvalget har drøftet, om det i fratrædelsessituationen kunne være relevant at begrænse det antal optioner, en lønmodtager bevarer retten til, ud fra en forholdsmæssig beregning. Udvalget har i den sammenhæng drøftet, om beregning af en forholdsmæssig andel af optioner skulle gælde i alle eller kun i nogle fratrædelsessituationer.

Udvalget har drøftet spørgsmålet ud fra følgende model, hvorefter andelen af de optioner, der indgår i ordningen, beregnes som forholdet mellem 2 tidsperioder:

Den ene periode løber fra tidspunktet for, hvornår der blev afgivet løfte om de enkelte portioner af optioner til den første dag i udnyttelsesperioden for den pågældende option. Den anden periode er det tidsrum indenfor den første periode, hvor lønmodtageren har været ansat. Fx: Lønmodtageren ansættes 1. januar 2000 og fratræder 30. juni 2003. Lønmodtageren tildeles 100 optioner i slutningen af hvert år. Optionerne kan udnyttes 3 år efter tildelingstidspunktet. Lønmodtageren vil efter denne model herefter få $3^{5/4}$ af 100 optioner tildelt efter første år, få $2^{5/4}$ af 100 optioner tildelt efter andet år, få $1^{5/4}$ af 100 optioner tildelt efter tredje år og få $0^{5/4}$ af 100 optioner optjent i det fjerde år inden fratrædelsen.

Det bemærkes, at der kan opstilles flere varianter for en sådan beregningsmodel, men at udvalget ikke har drøftet andre modeller.

En del af udvalgets medlemmer finder, at en beregningsmodel, hvorefter lønmodtageren ikke bevarer de fulde rettigheder i henhold til optionsaftalen, underkompenserer lønmodtageren i forhold til den gældende retstilstand, hvor der bevares fulde rettigheder. Disse medlemmer finder endvidere, at modellen i for ringe grad tilgodeser hensynet til mobiliteten på arbejdsmarkedet.

Andre medlemmer af udvalget finder, at der ved frivillig fratræden ikke bør være mulighed for at medtage tildelte optioner/respektive få en forholdsmæssig andel for fratrædelsesåret i henhold til et optionsprogram. Disse medlemmer har tilkendegivet, at hvis modellen også skulle gælde i disse situationer, indebærer det, at fastholdelseelementet ikke tilgodeses i tilstrækkelig grad.

Denne del af udvalget har i forhold til en beregningsmodel tilkendegivet, at fremfor forholdsmæssige andele i alle fratrædelsessituationer ville man snarere kunne anerkende fuld betaling, dvs. både for alle tildelte uudnyttede optioner og en forholdsmæssig andel i medfør af funktionærlovens § 17 a, til alle opsagte medarbejdere, der ikke selv har givet rimelig anledning til opsigelsen, mod bortfald af alle optioner og optionsrettigheder for lønmodtagere, der selv opsiger deres stilling.

10.2.2.4. Udvalgets drøftelser om en kompensationsmodel

Udvalget har drøftet et forslag om en kompensationsmodel i tilfælde af lønmodtagerens fratræden, som alternativ til arbejdsgiverens naturalopfyldelse af optionsaftalen, enten hvor denne ikke er i stand til eller ikke ønsker at naturalopfylde optionsaftalen. Antallet af optioner, der vil skulle beregnes kompensation af afhænger af, hvor mange optioner mv., lønmodtageren har ret til ved fratræden.

Udvalget har drøftet spørgsmålet om en evt. kompensationsregel ud fra følgende model:

Arbejdsgiveren kan i stedet for at naturalopfylde vælge at opfylde aftalen med kontant kompensation. Kompensationen beregnes som forskellen mellem exercise-kursen (dvs. den kurs, som virksomheden har oplyst, at aktien kan købes for) og kursværdien på et nærmere angivet tidspunkt. Dette kunne fx være enten på den første, midterste eller sidste dag i udnyttelsesperioden eller gennemsnitskursen i en passende periode indenfor udnyttelsesperioden.

Vælges der en kompensationsmodel, skal der imidlertid gøres opmærksom på, at der vil kunne blive tale om en uens skattemæssig behandling af henholdsvis en kompensation, der indkomstbeskattes, og af en indtægt som følge af arbejdsgiverens naturalopfyldelse af optionsaftalen.

Det har været drøftet, om arbejdsgiveren burde have denne valgmulighed i de tilfælde, hvor en lønmodtager fratræder, efter udnyttelsesperioden er indtruffet, eller hvor udnyttelsesperioden forkortes ved fratræden.

En del af udvalgets medlemmer finder, det ville være relevant, at der introduceres en kompensationsmodel, såfremt arbejdsgiveren ved lønmodtagerens fratræden ikke ønsker eller evner at naturalopfylde optionsaftalen. En kompensationsmodel vil efter disse medlemmers opfattelse tage højde for de situationer, hvor naturalopfyldelse er en umulighed og løse de situationer, hvor ordningerne giver adgang til at erhverve fx optioner/aktier i et andet (moder)selskab typisk beliggende i udlandet. Denne del af udvalget finder, at det vil være betænkeligt at give arbejdsgiveren mulighed for at betale en kompensation efter udnyttelsesperioden er indtruffet. Et tilsvarende problem kan efter disse medlemmers opfattelse opstå i den situation, hvor der måtte blive tale om at forkorte udnyttelsesperioden.

En anden del af udvalget finder som udgangspunkt ikke, at der er behov for en kompensationsmulighed, da man bl.a. er betænkelig ved den meget tilfældige kursfastsættelse, der ville være tale om.

10.2.3. Udvalgets drøftelser om lønafhængige ydelser

Udvalget finder generelt, at der er retsikkerhed forbundet med behandlingen af de lønafhængige ydelser i forhold til aktieafløsning. Udvalget finder, at en afklaring af retstilstanden på dette punkt under alle omstændigheder vil være ønskværdig.

Udvalget har overvejet, hvordan de lønafhængige ydelser skal behandles i forhold til aktieoptionsordninger. Det drejer sig bl.a. om forholdet til ferieloven, godtgørelser og pension.

10.2.3.1. Udvalgets drøftelser om ferieloven

Udvalget har drøftet i hvilket omfang, der bør beregnes feriegodtgørelse og ferietillæg af aktieløn.

En del af udvalget har fremført, at beregning af feriegodtgørelse af aktieløn i fratrædelsessituationen forudsætter, at de tildelte optioner ikke mistes ved fratræden. I relation til beregning af feriegodtgørelse er det et problem, at en praktisk anvendelig værdi af optionerne først kan fastsættes på udnyttelsestidspunktet. Det har i den sammenhæng været påpeget, at en opsat ret til feriepenge vil være vanskelig at håndtere for virksomhederne, samt at der ikke er nogen garanti for, at optionen på udnyttelsestidspunktet vil have en værdi.

Hertil kommer forældelsesproblematikken i ferieloven, hvorefter krav på feriepenge skal gøres gældende senest den 15. maj efter ferieårets udløb. Et evt. system med en efterfølgende beregning af værdien og af feriepenge stemmer ikke med det nuværende system i ferieloven.

Beregning af feriepenge af optioner vil tillige stille de fratrædende medarbejdere bedre end de medarbejdere, der bliver på virksomheden, og som ikke får beregnet feriegodtgørelse/tilæg af optionerne.

Endelig kan der peges på det problem, der gør sig gældende, når værdien af optionerne først kan fastsættes på udnyttelsestidspunktet. I så fald må der ske en periodisering af værdien af optionerne. Endvidere vil der kunne være tale om, at der skal beregnes feriepenge for den ikke-afholdte ferie i det løbende ferieår, for den optjente ferie for det førstkommande ferieår, og – afhængig af fratrædelsestidspunktet - også optjent ferie for det næstkommende ferieår. For den ferie, der er afholdt for det løbende ferieår med løn, er der ikke noget krav. Dertil kommer den usikkerhed, der er forbundet med optionernes fremtidsværdi, ligesom Sø- og Handelsretten konkret har afgjort, jf. Song Networks dommen, at en stigning i optionernes værdi, der ligger ud over forskellen i kursen på tildelingstidspunktet i forhold til den fastsatte exercisekurs, ikke kan betragtes som vederlag i ferielovens forstand, men at senere værditilvækst skyldes kursstigninger som følge af markedsforhold.

Endvidere indebærer lovforslag nr. L 67 om forbedring af vilkårene for medarbejderaktieordninger, at beskatningen af købe- og tegningsrettigheder udskydes til det tidspunkt, hvor de erhvervede aktier sælges. Beskatningen sker som aktieavance. Det lægges til grund, at der ikke skal betales feriepenge af vederlaget, fordi det ikke skal beskattes som løn.

Enkelte medlemmer af udvalget har peget på, at da det er muligt at opgøre værdien af en aktieoption allerede på tildelingstidspunktet, fx efter Black and Scholes formel, er der ingen problemer med at beregne de lønafhængige ydelser.

Andre medlemmer af udvalget har fremført, at da det er muligt at opgøre værdien på udnyttelsestidspunktet efter flere modeller, er det også muligt at beregne de lønafhængige ydelser ud fra dette grundlag. Disse medlemmer mener dog, at det vil kræve en omhyggelig regulering hvis der skal angives en beregningsmetode i en lovbestemmelse.

Flere medlemmer af udvalget finder anledning til at bemærke, at retskildeværdien af afgørelsen i Song-Networks sagen er begrænset, og finder det endvidere tvivlsomt, om det vil kunne fastholdes, at en option har værdi 0 kr.

10.2.3.2. Drøftelser om godtgørelser

Udvalget har drøftet, hvordan krav på godtgørelser i henhold til henholdsvis funktionærlovens §§ 2 a og b og anden ansættelsesretlig lovgivning bedst håndteres i tilfælde, hvor lønmodtageren deltager i en aktielønsordning.

De pågældende godtgørelser er alle karakteriseret ved, at de alene er relevante i opsigelsessituationen, og at de alle, med undtagelse af godtgørelse efter funktionærlovens § 2 a, relaterer sig til situationer, hvor opsigelsen af lønmodtageren har været usaglig og ofte vil bero på en skønsmæssig vurdering. Det skal dog bemærkes, at spørgsmålet om, hvordan eventuelle godtgørelser skal beregnes, kun er aktuelt, hvis man er af den opfattelse, at der ikke kan ske en tidlig værdiansættelse af optioner.

Enkelte medlemmer af udvalget finder som nævnt i pkt. 10.1.3., at en tidlig værdiansættelse er mulig.

10.2.3.2.1. Godtgørelse efter funktionærlovens § 2 a

Det har været påpeget, at det funktionærretlige lønbegreb, således som dette måtte blive fortolket i funktionærlovens § 17 a, er identisk med den fortolkning, der måtte blive anlagt i forbindelse med § 2 a.

Det er endvidere på baggrund af retspraksis om, at der skal finde udbetaling sted, blevet fremført, at en evt. inddragelse af aktieløn i beregningen af fratrædelsesgodtgørelse, vil kræve en værdiansættelse af ordningen.

En del af medlemmerne af udvalget finder på den baggrund, at der uanset om optionerne skal betragtes som løn i § 17 a' s forstand, ikke bør beregnes fratrædelsesgodtgørelse af aktielønnen.

Disse medlemmer lægger vægt på, at funktionærlovens § 2 a omfatter fast påregnelige løndele. Da en værdiansættelse som sagt først kan ske med op til flere års forsinkelse, og uden at der på fratrædelsestidspunktet kan siges noget sikkert om, hvorvidt optionerne til sin tid har en værdi og i givet fald hvilken, finder disse medlemmer ikke, at der i denne sammenhæng vil kunne tales om en fast påregnelig løndel. Disse medlemmer hæfter sig endvidere ved, at det i litteraturen er anført, at beløb i henhold til § 2 a må udmåles under hensyn til den aktuelle løn på fratrædelsestidspunktet, og ikke til en forventet udvikling i tiden efter fratræden, jf. fratrædelsesgodtgørelsens særlige retrospektive karakter.

En anden del af medlemmerne af udvalget er af den opfattelse, at aktieoptionerne bør indregnes i en evt. fratrædelsesgodtgørelse i henhold til § 2 a.

Disse medlemmer finder, at det er muligt at værdiansætte optioner, enten på tidspunktet for tildelingen, eller efterfølgende i forbindelse med udnyttelsestidspunktet, og der er således ikke tekniske problemer forbundet med en beregning af en evt. godtgørelses størrelse.

10.2.3.2.2. Godtgørelse for usaglig afskedigelse (funktionærlovens § 2 b, ligebehandlingslovens § 14-16, forskelsbehandlingslovens § 7, foreningsfrihedslovens § 4)

De nævnte godtgørelsesbestemmelser er alle karakteriseret ved, at de udløses i tilfælde af arbejdsgiverens usaglige opsigelse af lønmodtageren, herunder de særligt specificerede diskriminationsforbud.

Det har været fremhævet, at alle bestemmelserne giver mulighed for en skønsmæssig fastsættelse af godtgørelserne, hvorfor der ikke i samme grad som mht. ferie og fratrædelsesgodtgørelse synes at være samme behov for en mere præcis værdiansættelse.

Udvalget finder, at de samme overvejelser gør sig gældende som i § 2 a situationen, og henviser til drøftelserne om denne bestemmelse.

10.2.3.3. Udvalgets drøftelser om kompensation efter funktionærlovens §§ 18 og 18 a

Udvalget har drøftet, om optioner bør inddrages i beregningen af den kompensation, en lønmodtager, der er bundet af en konkurrence eller kundeklausul og som selv opsiges sin stilling, har krav på.

Udvalget finder, at de samme overvejelser gør sig gældende som i § 2 a situationen, og henviser til drøftelserne om denne bestemmelse.

10.2.3.4. Udvalgets drøftelser om pension

En aftale om indbetaling til pensionsordning fra arbejdsgiverens side kan enten bero på en individuel aftale eller en kollektiv overenskomst. Om der er pligt til at beregne pension af aktielønsordningen må bero på en fortolkning af den tilgrundliggende aftale om løn/pension. Der er formentlig

ikke noget til hinder, for at man i dag aftaler, at der ikke beregnes pension af en indgået aftale om aflønning med aktieoptioner.

I Song Networks sagen fandt Sø- og Handelsretten, at der ikke skulle beregnes pensionsbidrag af aktieaflønningen, da det fremgik af pensionsaftalen, at der ved løn skulle forstås grundløn uden tillæg.

Udvalget anbefaler, at der ved udarbejdelse af aktieløns- og pensionsprogrammer specifikt tages stilling til, om der skal beregnes pension af aktielønningen. Dog gøres der i den forbindelse opmærksom på, at denne aftalefrihed kan være begrænset af bestemmelser i kollektive overenskomster om beregningsgrundlaget for pension.

10.2.4. Udvalgets drøftelser om pligtsubjekt

Udvalget har drøftet hvilken retstilstand, der mest hensigtsmæssigt bør gælde i de situationer, hvor aktieoptionsaftalen indgås mellem et moderselskab og en ansat i et datterselskab. I dansk ret er arbejdsgiveren som udgangspunkt pligtsubjekt i forhold til den ansatte. Når aftalen indgås mellem et moderselskab og en ansat i et datterselskab, er moderselskabet umiddelbart den direkte part i aftalen, mens datterselskabet er den direkte arbejdsgiver.

Det er ikke ualmindeligt, at optionsordninger tilbydes fra moderselskabet, og at udnyttelse af optionerne er betinget af fortsat ansættelse i den pågældende koncern. Anledningen til optionsordningen er således, at der eksisterer et ansættelsesforhold.

En del af udvalgets medlemmer finder, at det vil kunne være problematisk i visse situationer at gøre den direkte arbejdsgiver til pligtsubjekt for beskyttelsespræceptive bestemmelser, da denne ikke altid har været direkte involveret i aftalen om optionerne, som er indgået mellem den ansatte og moderselskabet. Disse medlemmer finder derfor, at det er problematisk, at gøre arbejdsgiveren økonomisk ansvarlig for moderselskabets aftaler. Skulle en sådan forpligtelse påhvile arbejdsgiveren (datterselskabet) kunne denne økonomiske byrde i nogle tilfælde resultere i, at virksomheden bliver lukningstruet. Hertil kommer, at arbejdsgiveren (datterselskabet) ikke i alle tilfælde vil kunne naturalopfylde. I relation til spørgsmålet om en eventuel kompensationsregel opstår endvidere spørgsmålet om den regnskabsmæssige behandling af sådanne forpligtelser i forbindelse med fastsættelse af beløb til hensættelser på årsregnskabet.

Heroverfor har en anden del af medlemmerne af udvalget anført, at arbejdsgiveren som udgangspunkt bør være pligtsubjekt i forhold til overholdelse af beskyttelsespræceptive bestemmelser, uanset om den direkte arbejdsgiver er et datterselskab, og som sådan ikke er involveret i aftalen om optioner. I modsat fald er der risiko for, at lønmodtageren efterlades i en situation, hvor lønmodtageren ikke har nogen at gøre den angivne præceptive beskyttelse gældende overfor, og derved efterlades i et retstomt rum. Dertil kommer, at det vil være vanskeligt for lønmodtageren at retsforfølge et moderselskab i udlandet, og at det ofte i sådanne situationer vil være udenlandsk ret, der skal lægges til grund i en evt. sag. Dernæst er der peget på, at det er datterselskabet (den direkte arbejdsgiver), der modtager arbejdsydelsen, og at optionsaftalen indgås som led i ansættelsesforholdet. Derfor bør den direkte arbejdsgiver være pligtsubjekt også i forhold til optionsaftalen. Vedrørende spørgsmålet om hensættelser har disse medlemmer anført, at det ikke i relation til evt. forpligtelser i henhold til optionsordninger er mere problematisk at fastsætte beløb hertil end i andre tilfælde, og at dette ofte vil kunne gøres i en note til årsregnskabet.

Udvalget har noteret sig, at der selskabsretligt er grænser for i hvilket omfang, man kan pålægge et (datter) selskab forpligtelser i anledning af et andet (moder) selskabs løfter, men har fundet, at det

må være op til domstolene at afgøre, hvornår og under hvilke betingelser et sådant selskab konkret må anses for at være forpligtet af præceptiv beskyttelseslovgivning.

10.2.5. Udvalgets drøftelser om arbejdsgiverens informationspligt

Udvalget er enig om, at en optionsordning er et væsentligt vilkår i et ansættelsesforhold, og der vil derfor skulle oplyses herom i henhold til ansættelsesbevisloven. Udvalget har drøftet i hvilket omfang der bør være en videregående informationspligt for arbejdsgiveren, hvis der som led i ansættelsesforholdet etableres en optionsordning.

En del af udvalgets medlemmer finder, at en aktieoptionsordnings muligheder og konsekvenser kan være svære at gennemskue for den enkelte medarbejder. Dette gælder både de juridiske aspekter og den økonomiske risiko ved ordningen. Det gør sig efter disse medlemmers opfattelse særligt gældende, hvis aftalen ikke er på dansk, og hvis den bygger på udenlandsk lovgivning, hvorfor der bør fastsættes regler om en udvidet informationspligt.

For denne del af udvalget er det vigtigt, at lønmodtageren også er klar over den risiko, der er forbundet med deltagelse i optionsordningen, og at der er tale om et risikobetonet aflønningsinstrument. Disse medlemmer tilføjer, at det overordnede mål er at opnå klarhed og gennemsigtighed. Det var ikke afgørende i hvilket form, sådanne informationer blev givet.

Andre af udvalgets medlemmer er af den opfattelse, at det må være medarbejderens eget ansvar først at indgå en aftale, når man har forstået indholdet af denne. Disse medlemmer fremhæver, at ansættelsesbevisloven forpligter arbejdsgiveren til at oplyse om alle væsentlige vilkår for ansættelsen, hvilket må antages også at forpligte til at give oplysninger om aktieoptionsordningen. Med hensyn til den økonomiske usikkerhed forbundet med optionsordninger, finder disse medlemmer det vanskeligt at oplyse om den økonomiske usikkerhed, da udviklingen ikke kan forudses.

10.3. Udvalgets drøftelser om en samlet løsning

Udvalget har drøftet, hvilke elementer, der bør indgå i en eventuel arbejdsretlig regulering af aktieaflønning.

Der bør efter udvalgets opfattelse tages stilling til følgende elementer ved en samlet løsning:

- Personkredsen (lovgivningens personelle anvendelsesområde)
- Om og i hvilket omfang der skal ske beregning af lønafhængige ydelser
- Informationspligt
- Hvilke rettigheder skal lønmodtagere have ved fratræden.
- Mulighed for arbejdsgiveren til at vælge at betale en kompensation i stedet for at naturalopfylde optionsaftalen

Udvalget har undersøgt, om det herudfra var muligt at nå frem til et kompromis om indholdet af en kommende lovgivning, da udvalget er enig om, at den eksisterende uklarhed i retstilstanden i sig selv er u hensigtsmæssig. Udvalget har imidlertid måttet konstatere, at det ikke har været muligt at nå frem til et kompromis. Særligt har det været svært at nå til enighed om spørgsmålet om lønmodtagerens rettigheder ved lønmodtagerens egen opsigelse.

Enkelte medlemmer af udvalget har imidlertid ikke deltaget i de nedenfor omtalte drøftelser om et samlet kompromis. Disse medlemmer finder, at den gældende retstilstand, således som den tegner sig med domstolenes hidtidige anvendelse af funktionærlovens § 17 a og aftalelovens § 36, er udtryk for en afbalanceret afvejning af de forskelligrettede hensyn, som er blevet fremført under ud

valgets arbejde. En evt. lovregulering burde efter disse medlemmers opfattelse præcisere den gældende retstilstand og ikke tage udgangspunkt i et kompromis, som forringer lønmodtagernes retstilling.

Nedenfor skitseres de drøftelser og muligheder, der har været fremført.

Personkredsen

Udvalget har drøftet om en evt. lovgivning vil skulle gælde for funktionærer alene, alle lønmodtagere eller alle lønmodtagere og deklatorisk for direktører (der ikke er lønmodtagere).

Størstedelen af udvalget har kunnet nå til enighed om, at spørgsmålet om en udvidelse af personkredsen til at omfatte alle lønmodtagere ville kunne løses som led i et større kompromis.

En del af udvalget finder, at det ville være hensigtsmæssigt også at udstrække lovgivningen til direktører, da disse ofte oplever de samme problemer som lønmodtagere i relation til optionsaftaler, og da direktører i denne sammenhæng bør kunne sidestilles med lønmodtagere. Heroverfor har det været fremført, at det vil være ude af trit med arbejdsretlig praksis at regulere forholdene for direktører, og at det ligger i selve afgrænsningen til lønmodtagerbegrebet, at direktører ikke vil skulle omfattes af en lovgivning om aktieaflønnning.

Lønafhængige ydelser

Udvalget har drøftet, om der skal beregnes lønafhængige ydelser af aktielønsordninger.

En del af udvalgets medlemmer finder, at der ikke bør ske beregning af lønafhængige ydelser af aktielønsordninger. Disse medlemmer finder, at det vil være teknisk kompliceret og uoverskueligt at beregne værdien af de lønafhængige ydelser, og at det kan diskuteres om grundlaget, dvs. aktielønsordningen, kan betragtes som en fast påregnelig løndel.

En anden del af udvalget er af den opfattelse, at aktieoptioner bør indgå i beregningen af lønafhængige ydelser.

Informationspligt

Udvalget har drøftet, om man som led i en samlet løsning kunne indføre en udvidet informationspligt for arbejdsgiveren - udover hvad der følger af ansættelsesbevisloven – hvis der tilbydes aktieaflønnning, og har i den sammenhæng drøftet, hvilke elementer der bør indgå i en sådan udvidet informationspligt, samt samspillet med ansættelsesbevisloven.

Størstedelen af udvalget finder, at følgende punkter kunne være omfattet heraf:

- tildelingskriterier
- optjeningsperiode
- tildelingstidspunkt
- udnyttelsesperiode
- udnyttelseskurs
- rettigheder ved fratræden
- værneting og lovvalg
- at deltagelse i aktielønsordning ikke giver garanti for udbytte

Med hensyn til samspillet med ansættelsesbevisloven er det udvalgets opfattelse, at der i givet fald ikke bør ydes godtgørelse for manglende opfyldelse af oplysningspligten, hvis der ydes en godtgørelse efter ansættelsesbevislovens regler.

Et enkelt medlem mener, at ansættelsesbevisloven forpligter arbejdsgiveren til at oplyse om alle væsentlige vilkår for ansættelsen, hvilket må antages også at forpligte til at give oplysninger om aktieoptionsordningen.

Rettigheder ved fratræden

Udvalget har drøftet, i hvilket omfang lønmodtagere skal kunne bevare rettigheder i henhold til aktielønsordninger ved fratræden. Udvalget har ikke kunne nå til enighed om hvilke regler, der bør gælde ved lønmodtagerens fratræden - specielt i tilfælde af lønmodtagerens egen opsigelse. Denne uenighed har været den væsentligste årsag til, at der ikke kan formuleres noget samlet kompromisforslag til en fremtidig regulering af aktieafløjning.

Mens udgangspunktet for nogle medlemmer af udvalget har været, at der alene skulle ske ændring af funktionærloven, har udgangspunktet for andre medlemmer af udvalget været en opretholdelse af den gældende retstilstand. Udgangspunktet for et enkelt medlem af udvalget har været, at der skal gælde fuldstændig aftalefrihed på området. Udvalgets drøftelser om rettigheder ved fratræden har taget udgangspunkt i tre hovedmodeller:

1. Hvis lønmodtageren fratræder, får lønmodtageren en forholdsmæssig andel af tildelte og optjente optioner. Det vil sige at både lønmodtagere, der selv siger op, og lønmodtagere, der opsiges af arbejdsgiveren, får ret til en forholdsmæssig andel. Den forholdsmæssige andel beregnes på baggrund af to perioder, dels perioden fra optjeningsperiodens begyndelse til fratrædelsestidspunktet og dels perioden fra optjeningsperiodens begyndelse til udnyttelsesperiodens begyndelse⁹.

En del af udvalget har peget på en variant, hvorefter lønmodtagere, der er blevet bortvist berettiget, ikke bevarer retten til optioner.

2. Opsagte lønmodtagere bevarer retten til de optioner, som lønmodtagerne har fået tildelt og de optioner, som er optjent i ansættelsestiden, men som endnu ikke er tildelt. For lønmodtagere, der selv opsiger, indføres en karensperiode, hvorefter disse først opnår ret til tildelte og optjente optioner, når der er forløbet et vist antal år efter løftetidspunktet for optionsordningen.

En del af udvalget har peget på en supplerende model, hvorefter de lønmodtagere, der selv siger op, alene bevarer retten til en forholdsmæssig andel af optioner efter karensperiodens udløb.

3. Alene opsagte lønmodtagere bevarer retten til de optioner, som lønmodtageren har fået tildelt, og de optioner, som er optjent i ansættelsestiden, men som endnu ikke er tildelt.

En del af udvalget har peget på en variant, hvorefter alene lønmodtagere, der ikke selv har givet rimelig anledning til opsigelsen eller alene usagligt opsagte lønmodtagere, bevarer retten til optioner.

I bestræbelserne på at nå frem til et samlet kompromis, har uenigheden ikke først og fremmest vedrørt opsagte lønmodtagere. Meget taler for, at denne gruppe bevarer retten til de optioner mv., der

⁹ Fx: Lønmodtageren ansættes 1. januar 2000 og fratræder 30. juni 2003. Lønmodtageren tildeles 100 optioner i slutningen af hvert år. Optionerne kan udnyttes 3 år efter tildelingstidspunktet. Lønmodtageren vil efter denne model heretter få $3,5/4$ af 100 optioner tildelt efter første år, få $2,5/4$ af 100 optioner tildelt efter andet år, få $1,5/4$ af 100 optioner tildelt efter tredje år og få $0,5/4$ af 100 optioner optjent i det fjerde år inden fratrædelsen.

er tildelt og optjent i ansættelsestiden. Et udestående spørgsmål har imidlertid været, hvilke rettigheder lønmodtagere, der er bortvist berettiget, eller som selv har givet rimelig anledning til opsigelsen, skulle have.

Derimod finder en del af udvalget, at også lønmodtagere, der selv siger op, bør bevare deres rettigheder i fuldt omfang. Disse medlemmer finder, at lønmodtagere, der selv opsiger deres stilling, bør bevare rettigheder i henhold til optionsaftalen. Denne del af udvalget lægger afgørende vægt på mobilitetshensynet og hensynet til den enkelte lønmodtagers mulighed for selv at beholde vederlag for erlagt arbejde, og finder, at også lønmodtagere, der selv siger op, bør bevare deres rettigheder i fuldt omfang. Disse medlemmer mener altså, at lønmodtagere, der selv opsiger deres stilling bør bevare rettigheder i henhold til optionsaftalen.

Denne del af udvalget er i relation til spørgsmålet om en karenperiode for lønmodtagere, der selv siger op, umiddelbart afvisende overfor en sådan, som under ingen omstændigheder kunne være mere end 1 år, hvilket man også finder i for ringe grad tilgodeser hensynet til mobiliteten på arbejdsmarkedet.

En anden del af udvalget lægger afgørende vægt på, at fastholdelsehensynet tilgodeses, og finder, at i hvert fald lønmodtagere, der selv opsiger deres stilling, bør miste de rettigheder, de har i overensstemmelse med aktielønsordningens bestemmelser herom. Disse medlemmer er i relation til spørgsmålet om en evt. karenperiode ligeledes umiddelbart afvisende overfor en sådan, og finder at karenperioden i givet fald ikke måtte være kortere end 3 år. Derudover skulle en karenperiode kombineres med en begrænsning i andelen af optioner til lønmodtagere, der selv siger op. Disse medlemmer finder endvidere, at der bør lægges vægt på, at den ordning, der etableres, er enkel og let at administrere for virksomhederne, idet dette også vil være gavnligt for udbredelsen af aktieaf lønning. Disse medlemmer finder også, at hvis lønmodtagere, der selv siger op, bevarer retten til en del af optionerne, vil det betyde, at aktielønsordninger ikke vil blive særlig udbredt i Danmark, idet fastholdelseelementet vil være illusorisk.

Et enkelt medlem mener, at som udgangspunkt bør alle lønmodtagere, der forlader en virksomhed, miste ikke udnyttede optioner, selv om der som led i bestræbelserne på at nå et kompromis kunne være tale om, at opsagte lønmodtagere, der ikke selv har givet rimelig anledning til opsigelsen, bevarer retten til ikke-modnede (ikke udnyttede) optioner. Dette medlem finder, at hvis retten til optioner ikke mistes ved fratræden, vil det sandsynligvis betyde, at optionsordninger ikke vil blive særligt udbredt i Danmark. Dette medlem er endvidere afvisende overfor ideen om en karenperiode, som ville ødelægge fastholdelseelementet i en optionsordning.

Kompensationsordning

I tilknytning til ovenstående løsningsmodeller har udvalget drøftet spørgsmålet om en kompensationsordning, som alternativ til arbejdsgiverens naturalopfyldelse af optionsaftalen. Dette kunne være relevant både i de situationer, hvor arbejdsgiveren ikke har mulighed for at naturalopfylde aftalen, og hvor arbejdsgiveren ikke ønsker at naturalopfylde aftalen. I sidstnævnte tilfælde ville der være tale om en valgmulighed for arbejdsgiveren.

En del af udvalgets medlemmer finder, det ville være relevant, at der introduceres en kompensationsordning.

En anden del af udvalget finder ikke, at der er behov for en kompensationsordning, da man bl.a. er betænkelig ved den meget tilfældige kursfastsættelse, der ville være tale om.

Bilag I

Gennemgang af en række undersøgelser omkring udbredelsen af aktiebaseret aflønning.

Inden for de seneste 3-4 år er der gennemført en række forskellige undersøgelser, der forsøger at belyse spørgsmålet om udbredelsen af aktieaflønning. En række af disse undersøgelser gennemgås nedenfor.

Optionsaflønning i danske børsnoterede selskaber (Ken Bechmann og Peter Løchte Jørgensen, november 2002)

Denne undersøgelse giver et billede af udbredelsen af aktieoptioner blandt børsnoterede selskaber i Danmark samt udviklingen i denne udbredelse. I tabellen gengives udviklingen i antal og andel af selskaber med optionsaflønning i Danmark siden 1995.

	Børsnoterede selskaber	Selskaber med optioner	Top-100 selskaber med optioner	KFX-selskaber med optioner
1995	252	5 (2 %)	4 %	0 %
1996	249	6 (3 %)	5 %	0 %
1997	249	17 (7 %)	14 %	5 %
1998	254	46 (18%)	29 %	38 %
1999	242	66 (27 %)	43 %	55 %
2000	235	97 (41 %)	59 %	68 %
2001	219	107 (49 %)	63 %	74 %
2002	201	95 (47 %)	61 %	80 %

Skemaet viser, at både det absolutte som det relative antal selskaber, som anvender optionsaflønning, er steget voldsomt fra midten af halvfemserne og frem til i dag. Tallene fra 2002 antyder dog også, at stigningen er ved at have toppet.

Af tabellen kan også ses, at optionsaflønning er relativt mere udbredt i de største virksomheder. Af tallene ses fx, at omkring halvdelen af alle børsnoterede selskaber har udstedt optioner, mens det samme gælder for godt 60 % af de 100 største selskaber. For KFX-selskaberne er andelen helt oppe på 80 %.

Af undersøgelsen fremgår også udbredelsen af optioner fordelt på forskellige brancher. Tallene nedenfor viser, at der findes eksempler på optionsprogrammer inden for alle brancher, men at der er store forskelle mellem brancher med hensyn til anvendelsen af optioner. Fx ses optionsaflønning sjældent inden for finansielle selskaber, hvorimod det inden for industrien er 3 ud af 4 selskaber, der anvender optionsaflønning.

Branche	Antal selskaber med optioner	Antal selskaber i kategorien	%-vis andel
Pengeinstitutter m.v.	4	46	9 %
Forsikring	2	3	67 %
Handel og Service	20	46	43 %
Rederier	3	7	43 %
Industri	74	102	73 %

Investeringselskaber	4	21	19 %
----------------------	---	----	------

PLS Rambøll Management: undersøgelse omkring udbredelse og anvendelse af aktieaflønnning på det private danske arbejdsmarked (November 2002)

Undersøgelsen belyser udbredelsen af aktieaflønnning (medarbejdsaktier, optioner m.v.) på den private del af det danske arbejdsmarked. Samtidig har undersøgelsen belyst, om ingeniøruddannede adskiller sig fra andre personer på arbejdsmarkedet.

Undersøgelsen viser, at 7 % af personer beskæftiget i private virksomheder modtager aktieløn i deres nuværende job. For ingeniører viser det sig, at hele 19 % modtager aktieløn.

Foretages en sammenligning, hvor resultaterne opdeles på uddannelse, fremgår det, at der blandt personer med en videregående uddannelse generelt er 13 %, der modtager aktieløn. Når der alene ses på denne gruppe er der således stadig en større andel blandt ingeniørerne, der modtager aktieløn.

Opdelt på brancher viser de generelle resultater, at personer ansat i kemisk industri/biotek samt pengeinstitutter, finansierings- og forsikringsvirksomheder i højere grad end de ansatte i øvrige brancher modtager aktieaflønnning. Ansatte inden for IT- og telekommunikationsbranchen modtager også i relativ høj grad aktieløn.

Desuden viser undersøgelsen, at aktieaflønnning primært er udbredt i større virksomheder. 14 % af personer ansat i virksomheder med mere end 100 ansatte oplyser, at de modtager aktieløn. Blandt personer ansat i virksomheder med mindre end 100 ansatte ligger andelen på ca. 2 %.

Der kan i undersøgelsen ikke konstateres nogen sammenhæng mellem hvorvidt ens løn- og ansættelsesvilkår er reguleret ved overenskomst og om man modtager aktieløn.

Undersøgelsen viser, at opdelingen på typer af aktieløn er, at 79 % af de personer, der modtager aktieløn, gør dette i form af medarbejderaktier, 21 % modtager aktieoptioner og 3 % modtager warrants.

Generelt viser undersøgelsen, at aktieaflønnning typisk kun udgør en mindre del af de adspurgtes løn. Således var det alene 4 % der svarede, at aktielønnen udgjorde en betydelig del af deres løn.

Teknologisk Institut (2000)

Teknologisk Institut har i 2000 for Dansk Industri gennemført en spørgeskemaundersøgelse blandt 1.200 medlemmer af DI. Alle virksomheder med mindst 1 ingeniør ansat var med i undersøgelsen. De resterende er repræsentativt udvalgt blandt medlemmer med end 20 ansatte. Godt 600 virksomheder svarede.

Undersøgelsen viste bl.a., at ca. 16 % af de adspurgte virksomheder ville anvende aktieoptioner til medarbejderne i løbet af de følgende 3 år.

Undersøgelsen viser, at udbredelsen af optioner er stigende med virksomhedens størrelse.

Antal ansatte	Antal virksomheder	Antal "ja"	Antal "ja", %vis
20-49	179	15	8
50-99	150	18	12
100-199	128	20	16
200-499	86	17	20
Mindst 500	70	30	43
Alle	613	100	16

Også indenfor DI's område er der stor variation i udbredelsen mellem forskellige brancher.

Branche	Antal virksomheder	Andel "ja"	Andel "ja", %vis
Træ, papir	43	5	12
Kemi, plast	69	14	20
Jern, metal	105	11	10
Maskin	101	12	12
Elektronik	81	21	26
Handel og reparation	46	10	22

Nyholm og Smed (2000)

Advokaterne Philip Nyholm og Torsten Lodberg Smed gennemførte i 1999 en spørgeskemaundersøgelse blandt Danmarks 500 største virksomheder.

260 virksomheder besvarede spørgeskemaerne - heraf svarede ca. 17 %, at de anvendte en eller anden form for optionsaflønnning (aktieoptioner, warrants eller konvertible obligationer).

CLS (2000)

Centre for Labour Market and Social Research (CLS) og Handelshøjskolen i Århus har i 1999 via Danmarks Statistik gennemført en spørgeskemaundersøgelse blandt 3.200 repræsentativt udvalgte private virksomheder med mere end 20 ansatte, jf. Eriksson, Poulsen og Vestergård-Nielsen (2000). 1.605 virksomheder svarede. Undersøgelsen viste bl.a., at på 8 % af virksomhederne var ledelsen omfattet af et aktiebaseret incitamentsprogram og for mellemledere var tallet 4 %. For funktionærer og timelønnede var andelen hhv. 4% og 2 %.

På virksomheder med mindst 1.000 ansatte var medarbejderaktier, aktieoptioner m.v. væsentligt mere udbredt. 26 % af disse virksomheder havde et program for ledelsen, 24 % for mellemledere, 18 % for funktionærer og 13 % for timelønnede.

Undersøgelsen viste i øvrigt generelt, at udbredelsen af aktiebaserede ordninger var størst i virksomheder med udenlandsk ejerskab.

Udbredelse af aktieordninger i IT-branchen (IT-BrancheForeningen 2002)

Baseret på forskellige undersøgelser, som er refereret nedenfor, så er det IT-BrancheForeningens vurdering, at mellem 14 pct. og 25 pct. af de ansatte i IT-branchen får tilbudt en aktieordning (sandsynligvis aktieoptioner eller warrants).

Computerworld

Computerworld indsamler en gang om året oplysninger om udviklingen i løn og arbejdsforhold hos flere end 600 ansatte i IT-branchen i Danmark. I august 2000 og august 2001 fik følgende procentdele af de adspurgte tilbud om aktieoptioner:

August 2000: 26 pct.

August 2001: 14 pct.

SCR IT Lønundersøgelser

Lønundersøgelsen gennemføres hvert år i august/september. Lønoplysningerne er fordelt på ca. 30 jobkategorier, og er opdelt efter om medarbejderen er beskæftiget øst eller vest for Storebælt.

Analysen er åben for traditionelle IT afdelinger med udviklings- og/eller driftsfunktioner, og omfatter i dag ca. 30 firmaer/organisationer med ca. 7.000 IT personer. Efter branche fordeler de deltagende organisationer sig med 10 firmaer med ca. 3.500 medarbejdere fra den finansielle sektor, 15 firmaer fra produktion og handel med ca. 1.650 medarbejdere og 5 tele & IT firmaer med ca. 1.650 medarbejdere. Geografisk arbejder ca. 5.500 øst og 1.500 vest for Storebælt.

Resultaterne for IT lønundersøgelse 2001 (målt i august 2001) er, at 21 pct. af medarbejderne fik tilbudt en aktieordning (aktieoptioner eller warrants).

Det er IT-Brancheforeningens vurdering, at aktieordninger i IT-Branchen er kendetegnet ved, at der er tale om stay-on aktieordninger og ikke performance baserede aktieordninger. Det vil sige, at tildelingen af aktieordninger udelukkende er betinget af, at medarbejderen skal være ansat i virksomheden, når han ønsker at udnytte ordningen.

Aktieløn blandt topledere i Danmark (Lederne marts 2001/oktober 2002)

Denne undersøgelse giver et billede af udbredelsen af aktieløn blandt ledere i Danmark. Undersøgelsen bygger dels på indberetninger om løn fra ca. 15.000 danske ledere (Lederløn2000 og Lederløn2001), dels på en særskilt spørgeskemaundersøgelse blandt 1.000 direktører/topledere i Lederne. Den særlige undersøgelse for direktører gennemgås ikke nærmere her.

Indberetningerne fra Lederløn2001 viser, at 3,2 % af lederne i 2001 havde en eller anden form for optionsprogram.

	2000	2001	Vækst
Almindelig bonus			
Kontant bonus	27,5 %	28,2 %	3 %
Medarbejderaktier	2,5 %	3,2 %	28 %
Andre bonusformer	2,7 %	2,3 %	- 15 %
I alt	31,3 %	33,1 %	6 %
Optionsprogrammer			
Aktieoptioner	2,2 %	2,5 %	14 %
Warrants	0,6 %	0,8 %	33 %
Konvertible obligationer	0,2 %	0,2 %	0 %
I alt	2,4 %	3,2 %	33 %

Tabellen viser, at hver tredje leder i den private sektor har en eller anden form for præstationsbestemt løn.

Ledernes undersøgelse viser dog, at der er stor spredning mellem lederne på forskellige niveauer. Jo højere man befinder sig i ledelseshierarkiet, jo mere sandsynligt er det, at man har en eller anden form for præstationsbestemt løn.

	Topleder	Mellemledere	Linieledere
Almindelig bonus	60 %	31,4 %	27,5 %
Aktier	5,3 %	2,7 %	2,9 %
Optionsprogrammer	11,5 %	2,8 %	2,2 %

Ledernes undersøgelse viser også, at der er store forskelle mellem forskellige brancher med hensyn til udbredelsen af aktieoptionsprogrammer. Det fremgår af undersøgelsen, at IT-branchen, databehandling og telekommunikation topper listen over brancher, der anvender optionsprogrammer. Herefter følger medicinalindustrien og elektronikbranchen.

Bilag II

Jobmobilitet i Danmark

Det er et økonomisk grundprincip, at man skal allokere ressourcerne i en økonomi således, at de bliver anvendt på den bedst mulige måde, da dette vil føre til den højeste velstand. Det er gavnligt for produktiviteten – og dermed velstanden i samfundet – når arbejdskraften kan bevæge sig der hen, hvor dens bidrag til den samlede samfundsøkonomi er størst.

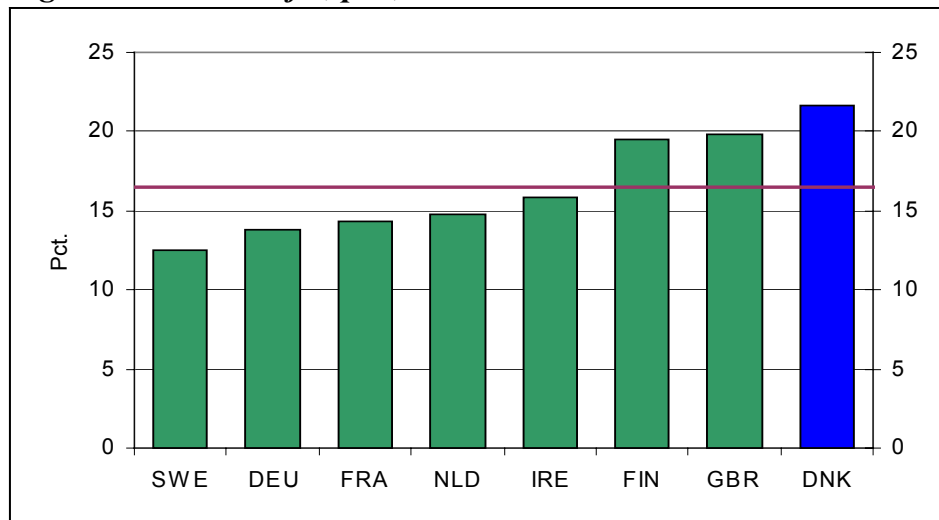
En nylig undersøgelse af mobiliteten på det danske arbejdsmarked findes i Økonomi- og Erhvervsministeriets benchmarkingrapport fra maj 2002 *Vækstvilkår i Danmark*.

Jobmobilitet består af to dele. For det første kan der være tale om beskæftigede, der flytter rundt mellem forskellige eksisterende jobs. For det andet kan jobmobilitet skyldes, at der blive skabt nye stillinger og nedlagt gamle stillinger. Begge dele er vigtige elementer i dynamikken på arbejdsmarkedet.

Jobskifte

Arbejdskraftens mobilitet kan bl.a. udtrykkes ved antallet af beskæftigede, der skifter job, jf figur 1.

Figur 1 *Jobskifte, pct., 1998*

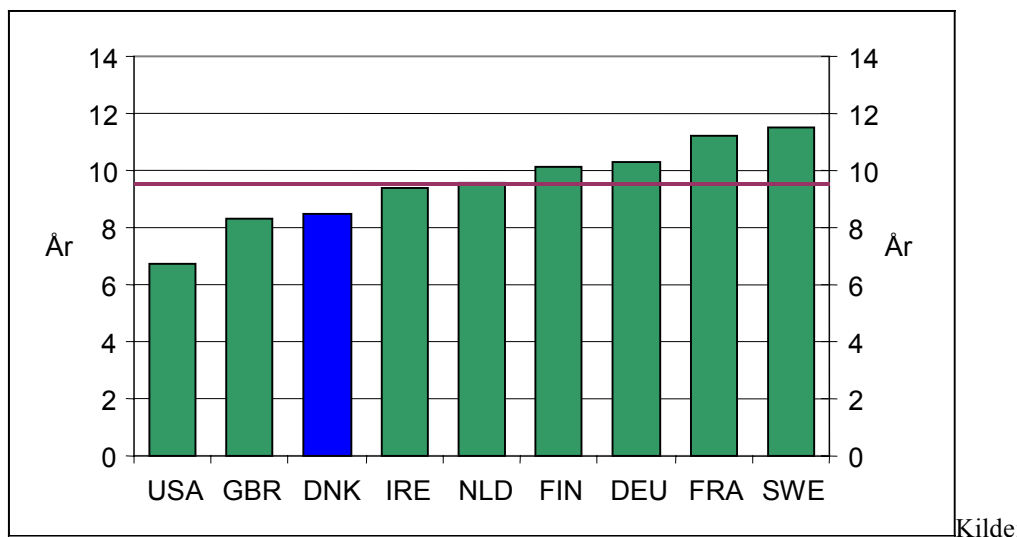


Anm.: Beregnet som antal beskæftigede, der har haft deres nuværende stilling i mindre end 1 år og som var beskæftigede året før, i forhold til antal personer, der var beskæftigede i begge år. Data for Irland er for 1997.

Kilde: *Vækstvilkår i Danmark* figur 10.14

En anden indikator for jobmobilitet er det gennemsnitlige antal år, de beskæftigede har været ansat samme sted. Jo flere år en medarbejder har været ansat hos den samme arbejdsgiver, desto mindre må jobmobiliteten være. Danmark hører til blandt lande som USA og Storbritannien, hvor de beskæftigede bliver i forholdsvis kort tid i samme job, jf. figur 2.

Figur 2 Gennemsnitligt antal års ansættelse hos samme arbejdsgiver



Vækstvilkår i Danmark figur 10.13

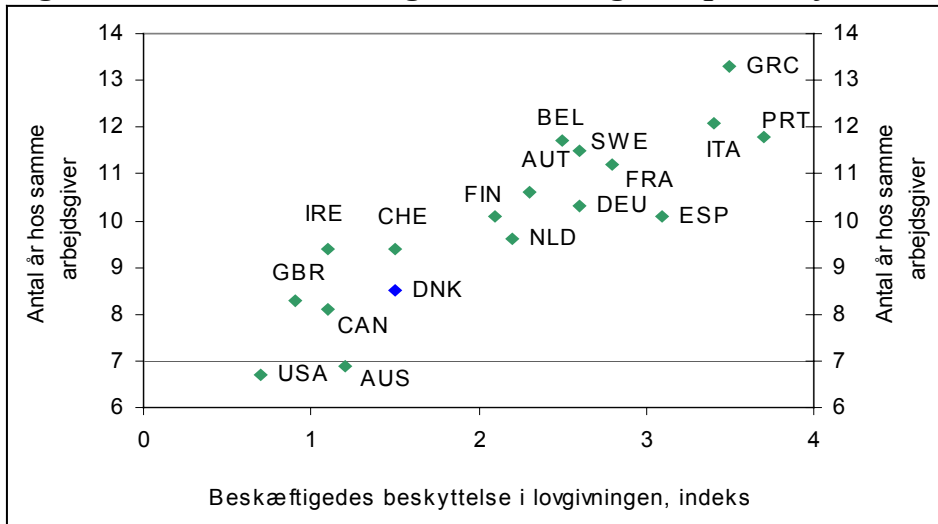
Danmark ligger (uanset målemetode) blandt de lande, hvor de beskæftigedes mobilitet er højest.¹⁰ Det gælder både for beskæftigelsen som helhed og for de højtuddannede.¹¹ Det samme billede tegner sig også, når der skelnes mellem mænd og kvinders jobskifte.¹²

Den høje jobmobilitet hænger blandt andet sammen med, at Danmark hører til blandt de lande i verden, der har den mest liberale lovgivning hvad angår ansættelse og afskedigelse af medarbejdere. Den liberale lovgivning skal ses i sammenhæng med, at dagpengesystemet giver en relativt høj dækningsgrad. Høj grad af regulering og beskyttelse af de beskæftigede bidrager til lav jobmobilitet (målt ved antal år hos samme arbejdsgiver), jf. figur 3. Det er især regler i forbindelse med individuelle afskedigelser og regler til begrænsning af brugen af midlertidige ansættelser, der varierer mellem lande. Her har Danmark og de angelsaksiske lande en liberal lovgivning – til gavn for mobiliteten.

¹⁰ Albæk og Sørensen (1995) finder på baggrund af registerdata, at ca. 30 pct. af de beskæftigede skifter job hvert år. Analysen er dog kun foretaget for Danmark. Dansk Arbejdsgiverforening (2000) viser for Danmark, at der årligt er ca. 24 pct. af de beskæftigede, der skifter til et andet job.

¹¹ Jf. Stimpson (2000).

¹² Jf. Kommissionen (2001c), tabel 12, side 50.

Figur 3 *Jobmobilitet og rammebetingelser på arbejdsmarkedet*

Kilde: *Vækstvilkår i Danmark* figur 10.15

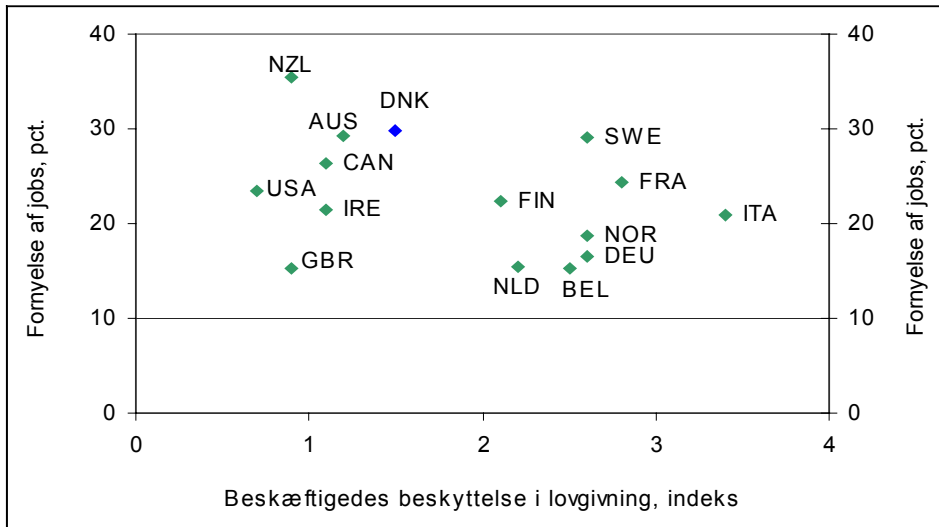
Jobomsætning

Det fremmer produktiviteten, at der bliver skabt nye jobs og nedlagt gamle jobs (jobomsætning). Fornyelse af jobtyper samspiller med udviklingen af nye varer, teknologier osv. Fornyelsen af jobs måles ved nettoændringer i beskæftigelsen i alle virksomheder. Samlet set måles fornyelsen af jobs ved den samlede oprettelse og nedlæggelse af stillinger.¹³

Reguleringen på arbejdsmarkedet har også betydning for jobomsætningen. Hvis lovgivningen og aftalerne på arbejdsmarkedet giver de beskæftigede en høj beskyttelse imod ændringer i deres arbejdsvilkår, vil virksomhederne have en mindre tilskyndelse til at forsøge sig med oprettelse af nye stillinger af frygt for ikke umiddelbart at kunne nedlægge dem igen. Den negative sammenhæng mellem regulering på arbejdsmarkedet og fornyelse af job fremgår til en vis grad af figur 4. Danmark ligger blandt de lande, der har en forholdsvis lav grad af regulering på arbejdsmarkedet, og hvor der er en stor udskiftning i stillingerne.

¹³ Davis og Haltiwanger (1999) giver en oversigt over den empiriske litteratur, hvoraf de færreste analyser er benchmarkingstudier. For Danmark viser Albæk og Sørensen (1995), at der hvert år sker en udskiftning af 24 pct. af alle stillinger.

Figur 4 Fornyelse af jobs og rammebetingelser på arbejdsmarkedet



Anm.: Summen af antal oprettelse og nedlæggelse af stillinger målt ved ændringer i beskæftigelsen i alle virksomheder i pct. af den samlede beskæftigelse. Øger (mindsker) en virksomhed sin samlede beskæftigelse i løbet af et år, har den skabt (nedlagt) flere jobs.

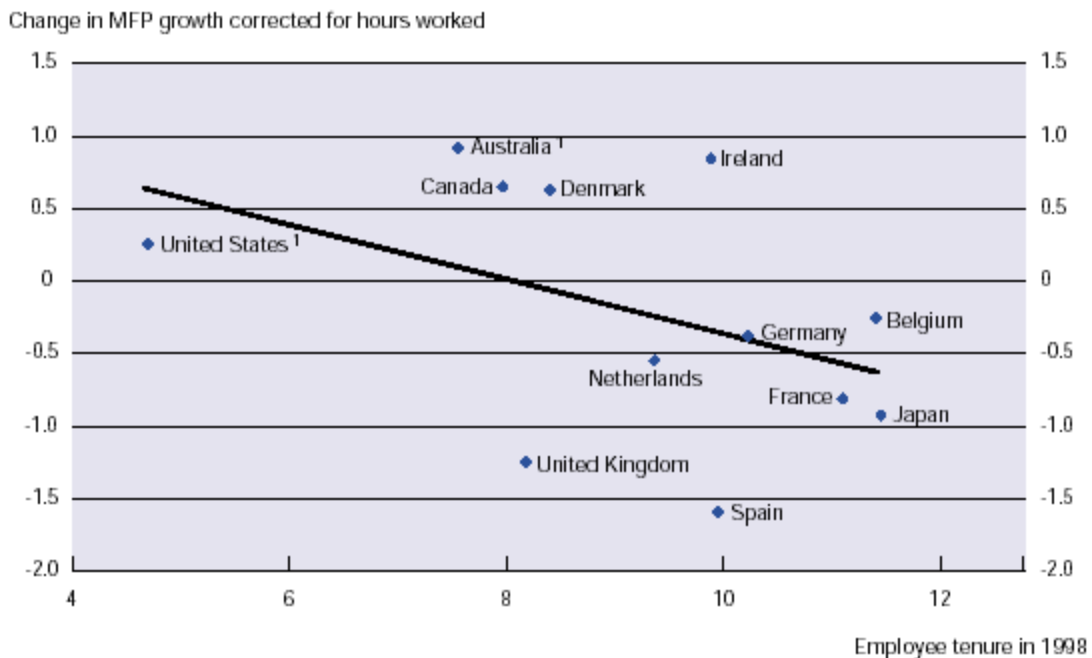
Kilde: *Vækstvilkår i Danmark* figur 10.16

Fornyelsen af jobs bliver imidlertid også påvirket af andre forhold end reguleringen af arbejdsmarkedet. For eksempel vil de økonomiske rammebetingelser for innovation og udvikling i virksomhederne indirekte have betydning for fornyelsen af jobs, fordi den teknologiske udvikling kan føre nye funktioner i virksomhederne med sig.

Vækst og jobmobilitet

En høj grad af mobilitet er vigtig del af de rammebetingelser, der letter vejen mod øget vækst, jf. figuren på næste side (taget fra kapitel IV i OECDs publikation 'The New Economy: Beyond the Hype. The OECD Growth Project' (2001.))

Figure IV.6. **Low tenure countries tend to enjoy high productivity growth**



Note: Job mobility tends to be high in most of the countries where multi-factor productivity has improved during the 1990s. Conversely, job mobility tends to be low in countries where productivity has worsened. Job mobility is measured here as average employees' tenure.

1. Employee tenure data for Australia and the United States refer to 2000.

Source: OECD (2001f); MFP from Figure I.5.

Figuren viser sammenhængen mellem udviklingen i produktivitetsvæksten og gennemsnitlig antal år i samme job.¹⁴ De lande, der har oplevet en forøget produktivitetsvækst, tenderer til at have kortere ansættelsesperioder.

Mobilitetens kvantitative betydning for væksten er dog vanskelig at fastlægge direkte, da det kan være svært at isolere effekterne og at bestemme kausaliteten.

¹⁴ 'Udviklingen i produktivitetsvækst' dækker over ændringen i den gennemsnitlige MFP-vækst fra perioden 1980-1990 til perioden 1990-1999. Positive værdier afspejler en generel acceleration i produktivitetsudviklingen og negative værdier en generel opbremsning.

Litteratur

Albæk, Karsten and Bent E. Sørensen (1995) "Worker Flows and Job Flows in Danish Manufacturing, 1980-91", *Diskussion Papers 95-12*, Institute of Economics, University of Copenhagen, July 1995.

Davis, Steven J. and John Haltiwanger (1999): "Gross Job flows," chapter 41, in O. Ashenfelter and D. Cards (Eds.): *Handbook of labor economics, volume 3*.

Kommissionen (2001c): *Employment in Europe 2001*.

OECD (2001): *The New Economy: Beyond the Hype*.

Stimpson, Alex (2000): *Preliminary Results from the HRTS Mobility analysis - For Discussion, Version One, May 12th 2000*.

Økonomi- og Erhvervsministeriet (2002): *Vækstvilkår i Danmark*.