



de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs
Commissie Wetsvoorstellen

Ministerie van Financiën

Ingediend op <https://www.internetconsultatie.nl/aandelenoptieregeling>

Amsterdam, 30 juni 2021

Betreft: Reactie van de Commissie Wetsvoorstellen van de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs op de internetconsultatie Aandelenoptieregeling

Geachte dames en heren,

De Nederlandse Orde van Belastingadviseurs (hierna: de Orde) heeft met belangstelling kennisgenomen van het conceptwetsvoorstel aandelenoptieregeling. Daarnaast heeft de Orde ook met belangstelling kennisgenomen van het rapport ‘Landenonderzoek inzake de belastingheffing van aandelenopties voor werknemers’ (hierna: Landenonderzoek) en begeleidende brief welke op dezelfde dag naar de Tweede Kamer is gestuurd.¹

De Orde maakt graag gebruik van de mogelijkheid om te reageren op het conceptwetsvoorstel en de concepttoelichting. Onderstaand zijn de opmerkingen met betrekking tot de volgende onderwerpen achtereenvolgens aangeven, waarbij de opbouw van de concept toelichting wordt gevolgd:

1. Algemeen
2. Het moment van heffing
3. Beursgenoteerde en niet-beursgenoteerde ondernemingen

¹ DGBI O / 21136965

De Commissie Wetsvoorstellen van de NOB reageert gevraagd en ongevraagd op fiscaal relevante (wets)voorstellen (en het voortraject daarvan) vanuit de expertise van haar leden. Belangrijke toetsstenen zijn rechtszekerheid (waaronder terugwerkende kracht), verenigbaarheid met het recht, uitvoerbaarheid, effectiviteit en efficiency, regeldruk en gevolgen voor het investeringsklimaat.

4. Keuzeregeling
5. Contractuele beperking
6. Delegatiegrondslag en uitvoerbaarheid
7. Aftrekbaarheid voor de vennootschapsbelasting
8. Tot slot

1. Algemeen

Door de introductie van de nieuwe hoofdregel en keuzeregeling wordt het probleem opgelost dat er op het huidige heffingsmoment niet voldoende liquide middelen aanwezig zijn om de verschuldigde belasting te voldoen. Op dit moment is de uitoefening of vervreemding van een aandelenoptierecht het heffingsmoment van aandelenopties. Er kan een liquiditeitsprobleem zijn bij het heffingsmoment van uitoefening van de aandelenoptierechten als de verkregen aandelen niet (deels) vervreemd/verkocht kunnen worden. Dit doet zich voor bij incurante aandelen en in de praktijk speelt dit probleem met name bij werknemers van *start-ups* en *scale-ups*. De introductie van de nieuwe hoofdregel en keuzeregeling is volgens de Orde een positieve toevoeging op de huidige wetgeving waardoor elke werknemer voor zichzelf kan bepalen welk moment vanuit een liquiditeitsoogpunt een heffing het meest wenselijk is. Daarnaast wordt op deze wijze ook de waarderingsproblematiek van de aandelen van niet-beursgenoteerde ondernemingen, welke in de praktijk vaak voorkomt deels opgelost.²

Op basis van het conceptwetsvoorstel wordt het heffingsmoment verschoven naar het moment waarop de bij uitoefening van het aandelenoptierecht verkregen aandelen verhandelbaar zijn geworden. Er is thans niet gekozen voor alternatieve oplossingen, zoals bijvoorbeeld een heffing in de vorm van een fictief lucratief belang, een fictief aanmerkelijk belang, heffing via een conserverende aanslag, een algemene vrijstelling voor verstrekking van aandelen(opties) of de introductie van een regime zoals in verschillende andere landen.³ De Orde vraagt nader toe te lichten waarom niet voor een van deze varianten, die in andere landen wel voorkomen, zoals blijkt uit het landenonderzoek is gekozen.

De Orde stelt vast dat de keuzeregeling alleen geldt voor een aandelenoptierecht en niet voor andere aandelen gerelateerde beloningen zoals bijvoorbeeld Restricted Stock Units (RSU's). Een

² Wanneer onder de huidige regeling een optierecht wordt uitgeoefend, dient op dat moment de waarde van het onderliggende aandeel bepaald te worden om de grondslag voor de belastingheffing te bepalen. Bij niet-beurgenoteerde bedrijven komt het vaak voor dat een dergelijke waardering niet voor handen is. Dit leidt in de praktijk tot een ongewenst waarderingsvraagstuk. Dit vraagstuk kan blijven bestaan als slechts een interne verhandelbaarheid voor aandelen van werknemers wordt gecreëerd. In dat geval kan nog steeds worden gediscussieerd over de marktwaarde van de aandelen.

³ Zie het Landenonderzoek en bijvoorbeeld de laatste alinea van <https://fd.nl/beurs/1388217/nieuw-wetsvoorstel-maakt-einde-aan-desastreuze-fiscale-regels-voor-start-ups-luf1caETf8pi>.

RSU is een recht van een werknemer om een gratis aandeel van de werkgever te kunnen ontvangen in de toekomst indien aan de gestelde voorwaarden is voldaan. De liquiditeitsproblematiek kan zich volgens de Orde ook voordoen bij RSU's of andere aandelengerelateerde beloningsvormen. Is overwogen om deze regeling ook te laten gelden voor RSU's? Zo nee, kan dat alsnog worden overwogen en zo niet, waarom niet?

Kan volledigheidshalve worden bevestigd dat zowel het aandelenoptierecht als de bij uitoefening verkregen aandelen niet worden belast in (box II of) box III tot het moment dat er in box I belasting verschuldigd is? Dit is het moment van verhandelbaarheid of op het moment van uitoefening indien gebruik gemaakt is van de keuzeregeling. Volgens de Orde blijkt dit uit de wetsystematiek, maar wordt dit niet expliciet in het conceptwetsvoorstel benoemd. Het verdient naar de mening van de Orde aanbeveling om dit duidelijk te maken in de toelichting.

Hieronder doet de Orde suggesties voor verbetering van het voorstel in het kader van eenvoud, uitvoerbaarheid, doeltreffendheid alsmede op het gebied van concurrentiepositie.

2. Het moment van heffing

De keuze om het moment van heffing op te schuiven naar het moment van *verhandelbaarheid*, is naar de mening van de Orde opvallend. In onder andere de fiscale beleidsagenda 2019⁴ wordt gerefereerd aan wijzigen van het moment van heffing naar het moment van vervreemding en niet naar het moment dat een aandeel vervreemd kan worden (verhandelbaarheid). De term 'verhandelbaarheid' is een nieuw begrip in de Wet op de loonbelasting 1964 en deze term zal, naar de verwachting van de Orde, tot veel discussie leiden. Naar de mening van de Orde verdient het de voorkeur om het heffingsmoment op te schuiven naar het daadwerkelijke moment van vervreemding. De Orde vraagt waarom voor het moment van verhandelbaarheid is gekozen en niet voor het daadwerkelijke moment van vervreemding. Daarbij geldt dat vervreemding reeds in de wet is opgenomen en in de belastingwetgeving een breed bekend begrip is. Er zal in het geval van vervreemding altijd sprake zijn van liquide middelen die nodig zijn om de verschuldigde belasting te betalen. Door aan te sluiten bij de daadwerkelijke vervreemding wordt ook meer aangesloten bij wat internationaal gebruikelijk is. Op deze wijze kan Nederland effectief concurreren met andere landen om gekwalificeerd personeel en aantrekkingskracht als vestigingsland voor ondernemingen.

⁴ 1 Kamerstukken II 2018/19, 32140, nr. 51, pag. 14, zie ook de brief van de Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat van 3 juni 2019, Kamerstukken II 2018/19, 32637, nr. 374, pag. 5 en 6.

De keuze om het moment van heffing te verplaatsen naar het moment van verhandelbaarheid in plaats van de daadwerkelijk vervreemding heeft zijn oorsprong in de volgende twee overwegingen:⁵

- I. het heffingsmoment kan worden geobjectiveerd, ongeacht of de werknemer kiest om te vervreemden; en
- II. oneigenlijk gebruik en langdurig uitstel van belastingheffing dient te worden voorkomen.

Hoewel de Orde begrip heeft voor deze overwegingen, meent zij dat het heffingsmoment bij vervreemding per definitie objectief is en zelden of nooit tot discussie of vragen in de uitvoering leidt. Bij overnames of een beursgang van *start-ups* en *scale-ups* blijkt in de praktijk dat doorgaans direct overgegaan wordt tot vervreemding/verkoop van de aandelen. In de meeste gevallen is dit zelfs verplicht voor werknemers door de zogenoemde ‘drag along/tag along’-bepalingen die veelal in de aandelenoptieplannen beschreven staan.

Voorts meent de Orde dat de vrees voor langdurig uitstel of oneigenlijk gebruik niet terecht is. Uitstel van heffing kan slechts plaatsvinden door een daadwerkelijke verkoop van de onderliggende aandelen uit te stellen. Een individuele werknemer zal bij een overweging tot het uitstellen van de verkoop van zijn/haar aandeel met name een rendementsverwachting meewegen en naar onze mening niet zozeer uitstel van belastingheffing. Hierbij merkt de Orde op dat bij een gestegen waarde van het onderliggende aandeel (uitstel tot hogere koers) er ook een hogere grondslag geldt voor de loonheffing, wat de werknemer zal stimuleren spoedig zodra dit mogelijk is, te vervreemden.

3. Beursgenoteerde en niet-beursgenoteerde ondernemingen

Naar de Orde begrijpt acht het Ministerie aansluiting bij vervreemding als heffingsmoment niet wenselijk vanwege ingeschatte nadelen van uitstel van belastingheffing bij houders van aandelen in *beursgenoteerde ondernemingen*. Dit terwijl de wijziging van de aandelenoptieregeling gelegen is in het oplossen van een knelpunt bij *niet-beursgenoteerde ondernemingen*. Voorts zal de introductie van een heffing op het moment van verhandelbaar worden van de bij uitoefening verkregen aandelen, voor houders van beursgenoteerde aandelen de facto geen wijziging met zich meebrengen, daar het moment van uitoefening bij beursgenoteerde bedrijven altijd een verhandelbaar moment betreft. De Orde vraagt of het in dit licht een overweging is om de gewijzigde regeling uitsluitend in te voeren voor niet-beursgenoteerde ondernemingen, waarbij het heffingsmoment komt te liggen op het moment van vervreemden van aandelen. Hiermee wordt recht gedaan aan het oplossen van het huidige probleem bij die doelgroep, en spelen de bezwaren

⁵ Beknopte beschrijving maatregel aandelenoptierechten, pag. 1, alinea 3.

bij het creëren van een nieuw heffingsmoment (bij verhandelbaarheid) voor houders van beursgenoteerde aandelen niet.

4. Keuzeregeling

Zoals aangegeven, is de Orde positief over de toevoeging van de keuzeregeling. De Orde voorziet echter een mogelijk knelpunt voor een werknemer die de voorkeur heeft voor een heffingsmoment bij uitoefening. Aangezien de werknemer expliciet vooraf moet kiezen, dienen werknemers goed op de hoogte te zijn van de keuze en de consequenties van hun keuze. De vraag is of iedere werknemer dit in voldoende mate zal overzien. Daarnaast creëert de keuzeregeling een extra administratieve last voor de werkgever. De Orde vraagt hoe zal worden omgegaan met het aspect van voorlichting en informatievoorziening.

Ter zake van de keuzeregeling verzoekt de Orde om de toelichting aan te vullen met een praktisch voorbeeld voor de situatie dat gedeeltelijk gebruik wordt gemaakt van de keuzeregeling. Ingeval een werknemer tegelijkertijd gedeeltelijk zou willen kiezen voor heffing van aandelenopties bij uitoefening en gedeeltelijk voor heffing op het moment van verhandelbaarheid, hoe dient de werknemer dit aan te geven aan de werkgever? Kan dit door middel van één schriftelijke bevestiging van de uitoefening inclusief de keuze of de belastingheffing voor een bepaald aantal uit te oefenen opties? Of dient de werknemer twee aparte schriftelijke bevestigingen te sturen per keuze van het moment van belastingheffing? Daarnaast zal duidelijk zijn dat deze partiële keuzemogelijkheid de nieuwe regeling aanzienlijk compliceert, voor zowel de werkgever als de Belastingdienst.

Voorts komt het de Orde voor dat er een volgorde-vraag ontstaat. Want als de werknemer nadien de bij uitoefening verkregen aandelen vervreemdt, welke aandelen vervreemdt hij dan? De aandelen waarvoor hij ter zake van de aandelenopties al heeft afgerekend (geen loonbelasting), of de aandelen waarvoor hij voor uitgestelde heffing heeft gekozen (wel loonbelasting)?

5. Contractuele beperking

Het conceptwetsvoorstel bevat een uitzondering op het in de heffing betrekken bij het verhandelbaar zijn van de bij uitoefening verkregen aandelen in geval van een contractuele beperking. Indien sprake is van een contractuele beperking wordt een beursgenoteerd aandeel maximaal vijf jaar na de beursgang of vijf jaar na uitoefening in de heffing betrokken. De Orde verzoekt om een nadere toelichting op basis waarvan is gekozen voor deze vijfjaarstermijn en niet voor een kortere of langere termijn. Voorts vraagt de Orde waarom niet is gekozen om aan te sluiten bij het vervallen van de contractuele beperking. Dan zijn de aandelen voor de werknemer immers daadwerkelijk verhandelbaar.

6. Delegatiegrondslag en uitvoerbaarheid

Het conceptwetsvoorstel bevat een delegatie-bepaling om voor specifieke situaties nadere regels te kunnen stellen. In het conceptwetsvoorstel wordt in artikel 3.0 van de Uitvoeringsregeling loonbelasting 2011 een voorbeeld van zo'n situatie beschreven: Een investeerder wil een deel van de aandelen van een niet-beursgenoteerde onderneming opkopen. Werknemers krijgen de mogelijkheid om via inschrijving in aanmerking te komen om een deel van de aandelen van de bij uitoefening van het aandelenoptierecht verkregen aandelen te kunnen verkopen. Deze situatie wordt via een rekenvoorbeeld nader toegelicht. Uit het rekenvoorbeeld blijkt dat, indien de werknemer niet kiest voor inschrijving, er mogelijk een risico is dat een deel van de aandelen geacht worden verhandelbaar te zijn geworden. Dit heeft tot gevolg dat belasting moet worden betaald, ook wanneer de werknemer de aandelen uiteindelijk niet kan verkopen doordat de werknemer zich niet heeft ingeschreven voor de opkoop. Op basis van de huidige uitwerking van het voorbeeld worden de werknemers feitelijk verplicht om in te schrijven als zij niet geconfronteerd willen worden met een mogelijk liquiditeitsprobleem. De Orde vindt de uitwerking van dit voorbeeld niet wenselijk en verzoekt om een alternatieve uitwerking. Indien als heffingsmoment wordt aangesloten bij de daadwerkelijke vervreemding, speelt een dergelijk probleem niet. De Orde herhaalt op deze plaats daarom haar pleidooi hiervoor.

7. Aftrekbaarheid voor de vennootschapsbelasting

De Orde vraagt te verduidelijken hoe de aandelenoptieregeling zich verhoudt tot de aftrekbeperking voor de vennootschapsbelasting in artikel 10 lid 1 onderdeel j Wet Vpb 1969. Is het volledige genoten loon als bedoeld onder de aandelenoptieregeling aftrekbaar voor de werkgever, zie ook hiervoor, of is (een gedeelte) in aftrek beperkt?

8. Tot slot

De Orde ziet het conceptwetsvoorstel als een goede stap voorwaarts, aangezien een bestaand liquiditeitsprobleem bij houders van aandelenopties in incurante aandelen wordt opgelost. Het voorstel om een keuzeregeling in te voeren, vindt de Orde in beginsel een goede toevoeging voor de praktijk. De Orde acht echter aansluiting bij het daadwerkelijke moment van vervreemden van de bij uitoefening verkregen aandelen passender in het licht van internationale context, eenvoud, uitvoerbaarheid en effectiviteit. Daarnaast heeft de Orde twijfel of het vestigingsklimaat aantrekkelijker wordt door de invoering van deze regeling wat in oorsprong mede het doel was van de regeling.

Tot slot is de Orde zeer benieuwd naar de volgende stappen die gemaakt/overwogen zullen worden om een fiscaal gunstigere regeling te creëren.

Uiteraard is de Orde graag bereid het bovenstaande nader toe te lichten. De Orde heeft geen bezwaar tegen publicatie van deze reactie.

Hoogachtend,
de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs,



drs. R.A. van der Jagt
voorzitter Commissie Wetsvoorstellen