

# Werknemersparticipatieregelingen, wat is het genietingsmoment nu eigenlijk?



## Touria El Ouardi

T. El Ouardi is verbonden aan de Universiteit van Amsterdam en de Erasmus Universiteit Rotterdam.

Werknemersparticipatieregelingen kennen verschillende vormen. Al deze verschillende regelingen hebben één ding gemeen, ze kennen de werknemers rechten toe. Soms is die toekenning van rechten voorwaardelijk en moet de werknemer aan die voorwaarden voldoen voordat het recht onvoorwaardelijk verworven is.

In termen van loonheffingen doen zich twee hoofdvormen voor. Er zijn participatievormen die slechts 'een recht op loon' geven. Ook zijn er participatievormen die 'loon in de vorm van een recht' opleveren. Het onderscheid tussen een recht op loon en loon in de vorm van een recht is lastig. Wij houden het erop dat, als het recht (slechts) bestaat uit de betaling van een bedrag in geld, sprake is van een recht op loon. Als het recht meer of iets anders omvat, is sprake van loon in de vorm van een recht. Zo is een uitkering krachtens een bonus- of winstdelingsregeling, maar ook een uitkering uit een *stock appreciation right*, aan te merken als een recht op loon. Een recht op bijvoorbeeld levering van aandelen of winstbewijzen, een optie op koop van aandelen en dergelijke, vormen loon in de vorm van een recht.

Als het gaat over het genietingsmoment, wijst de wet slechts als tijdstip aan het moment waarop het loon (i) betaald/verrekend wordt of ter beschikking van de werknemer wordt gesteld, dan wel (ii) vorderbaar en tevens inbaar is. Daarbij lijkt het erop dat het loon slechts eenmaal genoten wordt en wel op het eerst mogelijke moment, met uitsluiting van daarna komende mogelijke momenten.

Als het gaat om loon in de vorm van een recht is het loonvoordeel belastbaar op het moment van de onvoorwaardelijke verwerving het (onvoorwaardelijk) overeenkomen van dat recht. Betaling of verrekening van dat recht ligt niet voor de hand. Dan blijft als genietingsmoment over het ter beschikking stellen, of het vorderbaar en ook inbaar worden van het recht. Op dat moment moet de waarde van het recht worden bepaald en moet daarover loonheffing worden geheven. Vanaf dat moment is het recht onderdeel geworden van het vermogen van de werknemer. Eventuele waarde-stijgingen nadien vormen, vanuit de loonheffingen bezien, onbelaste vermogenswinsten.

De wetgever heeft gemeend voor aandelenopties een uitzondering te maken op bovenstaand uitgangspunt. Anders dan voor andere vormen van loon in de vorm van een recht wordt als loon in aanmerking genomen hetgeen door de werknemer ter zake van de uitoefening of vervreemding van dat recht wordt genoten. De reden om niet al bij het onvoorwaardelijk worden van de opties, maar pas op het moment van uitoefening of vervreemding loon in aanmerking te nemen was het voorkomen dat topbestuurder en managers deels onbelaste vermogenswinsten realiseerden en om internationaal beter in de pas lopen met het in andere landen geldende regime. Een weinig overtuigend argument. Na uitoefening van de aandelenoptie kunnen de verkregen aandelen immers nog steeds in waarde stijgen en die vermogenswinst blijft (vanuit de optiek van de loonheffingen) onbelast.

Waarom alleen voor aandelenopties de mogelijkheid op 'deels onbelaste vermogenswinsten' moet worden uitgesloten, is volstrekt onduidelijk. Er lijkt niet een relevant verschil te zijn tussen een onvoorwaardelijk toegekend aandelenoptierecht en een onvoorwaardelijk recht op levering van een aantal (certificaten van) aandelen. Nu zou een argument kunnen zijn dat een aandelenoptierecht slechts tot vermogenswinst kan leiden, en dus niet tot verlies. Dit in tegenstelling tot het bezit van aandelen, waar de kans op verlies inherent is. Dit argument is mijns inziens strikt genomen onjuist. Ook bij de uitoefening van een aandelenoptierecht kan immers verlies worden geleden. Toegegeven, het is mogelijk geen verstandige beslissing, maar een werknemer kan uiteraard zijn aandelenopties uitoefenen of vervreemden terwijl de uitoefening betekent dat hij een vermogensverlies leidt (uitoefenprijs is hoger dan de waarde van de verkregen aandelen) of de vervreemding betekent dat hij moet betalen aan de koper van zijn aandelenoptie omdat die een negatieve waarde heeft. In die zin is er geen relevant onderscheid tussen aandelenopties en andere participatierechten.

Als dan geen relevant onderscheid te maken is tussen aandelenoptierechten en andere participatierechten, wordt het dan niet tijd om ook die andere participatierechten, gelijk aan aandelenopties, in de heffing te betrekken op het moment dat een dergelijk recht wordt uitgeoefend of vervreemd? Een kreet om hulp aan de politiek...