

Vergaderjaar 2007–2008

31 459

Wijziging van enige belastingwetten (Belastingheffing excessieve beloningsbestanddelen)

Nr. 6

NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET VERSLAG

Ontvangen 9 juni 2008

Inleiding

Het kabinet heeft met belangstelling kennis genomen van de vragen en opmerkingen van de fracties van het CDA, de PvdA, de SP, de VVD, GroenLinks, de ChristenUnie en D66. Het kabinet is verheugd te constateren dat er een brede consensus bestaat over de wenselijkheid van maatregelen gericht op het ontmoedigen van excessieve beloningsbestanddelen. Het in de maatschappij gevoelde ongemak daarover speelt hierbij een belangrijke rol. Tegelijkertijd zijn de fracties verdeeld als het gaat over de invulling van de maatregelen. Daar waar de VVD zeer kritisch staat tegenover het treffen van fiscale maatregelen, vinden de fracties van de SP en GroenLinks de fiscale maatregelen die worden voorgesteld niet ver genoeg gaan. Het kabinet heeft dus het midden gekozen. Met de voorgestelde maatregelen wordt een evenwichtiger belastingheffing bereikt. Het verheugt het kabinet dat het op de Europese agenda plaatsen van het beleid gericht op bestuursbeloningen door de fracties wordt ondersteund. Nederland loopt thans voorop in Europa. Er is echter ook discussie gaande in andere EU-lidstaten om al dan niet maatregelen te nemen.

De beantwoording van de vragen is geclusterd naar onderwerp op basis van de indeling van de memorie van toelichting van het onderhavige wetsvoorstel. Daarbij zijn ook de vragen die betrekking hebben op de artikelsgewijze toelichting naar onderwerp geclusterd.

I. ALGEMEEN

Inleiding

De leden van de GroenLinks-fractie vragen naar de reden dat het wetsvoorstel mede wordt ondertekend door de minister van Financiën. Het onderhavige wetsvoorstel Belastingheffing excessieve beloningsbestanddelen moet gezien worden in de context van een breder pakket maatregelen, ook op niet fiscaal terrein, dat voorgesteld wordt op het terrein van het beloningsbeleid. In de kabinetsreactie op het derde rapport van de Monitoring Commissie over de naleving van de Nederlandse

Corporate Governance Code is het gehele pakket maatregelen geschetst. Om de samenhang van fiscale en niet-fiscale maatregelen op het terrein van de corporate governance te benadrukken, wordt dit wetsvoorstel mede door de minister van Financiën ondertekend.

De leden van de fractie van de VVD zijn van mening dat in de marktsector «checks and balances» in de corporate governance ervoor moeten zorgen dat het zelfreinigend vermogen van de markt kan functioneren. Zij vragen naar de redenen van overheidsingrijpen en stellen dat overheidsingrijpen nu erg voorbarig is. Ook de fractieleden van D66 zijn van mening dat het beloningsbeleid primair een zaak van ondernemingen zelf is. De leden van de GroenLinks-fractie vragen, onder verwijzing naar het draagvlak bij het bedrijfsleven voor de Corporate Governance Code, naar het draagvlak onder de bevolking voor (de stijgingen van) de topbeloningen. Ook het kabinet neemt bij het beloningsbeleid in de marktsector zelfregulering als uitgangspunt. De bestuurdersbezoldiging is primair de verantwoordelijkheid van bedrijven zelf. De Corporate Governance Code vormt een uitstekend instrument van zelfregulering. Het kabinet hecht daarom ook grote waarde aan de Code. Het nalevingspercentage (85%) en het toepassingspercentage (70%) van de codebepalingen met betrekking tot de bestuurdersbezoldiging acht het kabinet echter teleurstellend. Gezien de nalevingspercentages van de andere Codebepalingen met een totaal gemiddelde van 95 procent kan geconcludeerd worden dat het lage nalevingspercentage van de bezoldigingsbepalingen niets te maken heeft met onbekendheid van de Code. Het lage nalevings- en toepassingspercentage alsook de grote maatschappelijke onvrede over excessieve beloningbestanddelen hebben er mede toe geleid dat het kabinet maatregelen neemt. Het betreft enerzijds een aanvulling op de checks and balances binnen de vennootschap zoals geïntroduceerd in 2004 en anderzijds een antwoord op specifieke aandachtspunten.

De leden van de fractie van de SP menen dat een integrale aanpak van de topinkomens ontbreekt en bekritisieren de inzet op zelfregulering. De leden van de fractie van GroenLinks vragen om een opsomming van de maatregelen die het kabinet al in gang heeft gezet. De leden van GroenLinks geven voorts aan teleurgesteld te zijn dat de regering niet ingrijpt in de hoogte van de bestuurdersbezoldiging.

Zoals eerder aangegeven moeten de voorgestelde maatregelen worden gezien als onderdeel van een breder pakket aan maatregelen gericht op excessieve beloningsbestanddelen. In de kabinetsreactie op het derde nalevingsrapport van de Monitoring Commissie wordt ingegaan op het gehele pakket. Dit sluit aan op hetgeen in eerdere jaren is gedaan met het oog op versteviging van de checks and balances binnen de vennootschap, onder meer op het gebied van transparantieplichtingen en het beloningsbeleid. Dit kabinet breidt deze aanpak uit, zoals bijvoorbeeld met het voorstel om de ondernemingsraad het recht te geven om een standpunt in te nemen ten aanzien van (een wijziging van) het bezoldigingsbeleid, en adresseert voorts specifieke zorgen via fiscale wetgeving. De overheid is echter niet de enige die verantwoordelijkheid draagt. Stakeholders zullen ook zelf de middelen moeten gebruiken die hen tot beschikking staan. Hierbij zijn de aanbevelingen van de Monitoring Commissie uit het derde nalevingsrapport van belang, ook om de hoogte van de beloning te bewaken. Het doet het kabinet deugd te zien dat de discussie over bestuurdersbezoldiging recentelijk ook is opgepakt door de diverse betrokkenen.

De leden van de SP-fractie stellen dat iets gedaan dient te worden aan «excessieve variabele beloningen» en zetten vraagtekens bij de vermeende positieve effecten van prestatieafhankelijke beloningen. Deze

leden verwijzen naar het voorstel van de Commissie Tabaksblat om de variabele beloningen te maximeren op 50% van het totale inkomen. Vooropgesteld zij dat een beloning hetzij variabel hetzij vast is. Bij een vaste beloning krijgt de bestuurder gegarandeerd een van tevoren vastgestelde beloning, ongeacht de prestaties van de bestuurder en de onderneming. Zoals uiteengezet in de kabinetsreactie op het derde nalevingsrapport van de Monitoring Commissie verwacht het kabinet niet dat de hoogte van de bestuurdersbezoldiging de komende jaren drastisch zal verminderen. Eerdere suggesties van de leden van de SP-fractie om variabele beloningen af te schaffen zouden daarom leiden tot een toename van het vaste bezoldigingscomponent ter compensatie. Het kabinet vindt dat geen wenselijke ontwikkeling. Dit neemt niet weg dat de uiteindelijk toe te kennen variabele beloning afhankelijk dient te zijn van de prestaties van de bestuurder en de onderneming. Vooraf dient de onderneming heldere prestatiecriteria vast te stellen die transparant zijn voor de diverse stakeholders. Het verdient aanbeveling dat deze prestatiecriteria niet enkel financieel van aard zijn, maar het is aan de vennootschap en haar betrokkenen zelf om hier invulling aan te geven. De aanbevelingen van de Monitoring Commissie in haar meest recente nalevingsrapport kunnen er bovendien aan bijdragen dat de variabele beloning niet tot excessief verwordt. Te denken valt aan de aanbeveling om periodieke scenario-analyses te verrichten, maar ook aan de mogelijkheid om voorwaardelijke toekenningen van variabele beloning te wijzigen. Een beloningsplafond en een verhouding tussen het vaste en variabele deel zijn eveneens goede methoden om excessieve beloningen te voorkomen. Er bestaat overigens geen verhouding tussen de vaste en variabele beloning die voor iedere onderneming opgaat en bovendien is het ook aan de onderneming zelf om dit zelf te bepalen. Weliswaar heeft de Commissie Tabaksblat destijds een maximering voorgesteld, maar gezien de kritiek die is opgekomen uit de markt is dit niet overgenomen in de uiteindelijke code. De leden van de SP-fractie noemen een aantal situaties die de negatieve gevolgen van variabele beloningen zouden illustreren, namelijk enkele boekhoudschandalen en de kredietcrisis. Zonder daar specifiek op in te gaan, is het kabinet van mening dat variabele beloningsbestanddelen wel op zorgvuldige wijze dienen te worden vormgegeven en bovendien geen onjuiste prikkels bewerkstelligen. Overigens is de beloningsstructuur bij banken in internationaal verband een punt van aandacht.

De leden van de fractie van de PvdA vragen naar de stand van zaken met betrekking tot het voorontwerp dat onder meer de tegenstrijdigbelangregeling bevat. De leden vragen voorts of bevrozing van variabele beloning bij een mogelijke overname in het wetsvoorstel opgenomen kan worden.

De consultatietermijn van het voorontwerp «bestuur en toezicht» is verstreken en de reacties worden momenteel geïnventariseerd. Het kabinet heeft in haar reactie op het derde nalevingsrapport van de Monitoring Commissie reeds aangegeven welke maatregelen zij neemt en heeft genomen ter zake van excessieve beloningen. Ook is in deze kabinetsreactie een samenhangend pakket maatregelen gepresenteerd. Het kabinet ziet thans geen reden om dit pakket uit te breiden met het vernoemde bevrozingsvoorstel, zeker nu de Monitoring Commissie waardevolle aanbevelingen doet om excessieve beloningen, bijvoorbeeld ingeval van overname, te voorkomen. Mocht de variabele beloning in een concrete situatie leiden tot een belang van de bestuurder dat strijdig is met dat van de vennootschap, dan regelt de voorgestelde tegenstrijdigbelangregeling dat de betreffende bestuurder niet mag deelnemen aan de besluitvorming in kwestie. Verder is het goed hier te benadrukken dat een persoonlijk belang van een bestuurder, bijvoorbeeld vanwege het aandelenbezit, niet een tegenstrijdig belang impliceert. Het persoonlijke belang dat de bestuurder met zijn aandelenbezit heeft, kan zeer wel

parallel lopen met het belang van de vennootschap waarin, naast belangen van andere stakeholders als de werknemers, ook de belangen van aandeelhouders zijn verdisconteerd. Van belang is of de bestuurder een zodanig persoonlijk (financieel) belang heeft dat hij het vennootschapsbelang, mede gelet op alle andere omstandigheden van het geval, veronachtzaamt en dat hij niet meer als een integer en onbevooroordeeld bestuurder beslissingen kan nemen.

De leden van de VVD-fractie vragen zich af waarom niet eerst de tegenstrijdigbelangregeling is geregeld alvorens fiscale maatregelen in overweging te nemen. De fiscale maatregelen beogen echter andere effecten dan de tegenstrijdigbelangregeling. De maatregelen moeten daarom juist als aanvullend worden gezien.

De leden van de fractie van het CDA refereren aan het belang van transparantie, onder meer van vertrekvergoedingen, opdat de aandeelhoudersvergadering effectief de bestuurdersbezoldiging kan controleren. Zij wijzen hierbij op een aanbeveling dienaangaande van de Monitoring Commissie alsmede de motie-Omtzigt/Weekers die verzoekt om een wettelijke verplichting tot naleving van de aanbevelingen van de Monitoring Commissie.

Uit de kabinetsreactie op het derde nalevingsrapport van de Monitoring Commissie blijkt al dat het kabinet de betreffende aanbeveling van de Monitoring Commissie verwelkomt en op volledige naleving hiervan rekent. Het kabinet hecht voorts veel waarde aan de codebepaling die stelt dat de belangrijkste elementen uit het contract van de bestuurder (waaronder de eventuele vertrekvergoeding) onverwijld na het afsluiten daarvan openbaar worden gemaakt, juist omdat dit een goede mogelijkheid biedt voor aandeelhouders om na te gaan in hoeverre de toegekende bestuurdersbezoldiging overeenkomt met het door hen vastgestelde bezoldigingsbeleid. Voorts wordt opgemerkt dat in de brief van 23 mei jl. aan uw Kamer¹ is ingegaan op de wijze waarop het kabinet uitvoering geeft aan de moties-Omtzigt/Weekers² en Omtzigt/Kalma³.

De VVD-fractie is van mening dat sprake is van een excessieve beloning als sprake is van «payment for failure». In dat licht vinden de leden van de VVD-fractie dat de kantonrechttersformule gewijzigd dan wel afgeschaft dient te worden. Verder is de VVD-fractie van mening dat bestuurders uit het arbeidsrecht moeten worden gehaald en dat het ontslagrecht versoepeld moet worden. De leden van de CDA-fractie vragen naar de aanbeveling van de commissie Tabaksblat om de arbeidsrechtelijke ontslagbescherming niet langer van toepassing te laten zijn op bestuurders. De kantonrechttersformule is geen wettelijke regeling. Deze formule kan door het kabinet dan ook niet gewijzigd worden. De minister van Justitie heeft wel in een voorontwerp («bestuur en toezicht») voorgesteld om de statutaire bestuurder van een vennootschap geen arbeidsrechtelijke relatie meer te laten hebben met de vennootschap. De consultatietermijn voor dat voorontwerp is – als gezegd – gesloten en de reacties op dit voornemen worden momenteel geïnventariseerd en bestudeerd. Vervolgens zal het kabinet een standpunt daarover innemen.

De leden van de VVD-fractie vinden dat sprake is van een excessieve beloning als de beloning niet te rechtvaardigen valt aan de hand van geleverde prestaties en refereren aan mogelijkheden voor certificaathouders om inspraak te hebben in het beloningsbeleid. Deze leden vragen in welk wetsvoorstel het kabinet artikel 2:118a BW leden 2, 3 en 4 gaat schrappen.

Normaliter kunnen certificaathouders op eigen verzoek gevolmachtigd worden om het stemrecht uit te oefenen dat verbonden is aan het aandeel waarvan zij een certificaat houden, bijvoorbeeld bij het vaststellen van het

¹ Kamerstukken II 2007/08, 31 083, nr. 20.

² Motie van de leden Omtzigt en Weekers met betrekking tot de aanbevelingen van de Commissie Frijs (Kamerstukken II 2007/08, 31 083, nr. 14).

³ Motie van de leden Omtzigt en Kalma met betrekking tot de beloning van trouwe aandeelhouders (Kamerstukken II 2007/08, 31 083, nr. 15).

beloningsbeleid. Certificaathouders zijn slechts in een beperkt aantal situaties, bijvoorbeeld ingeval van een openbaar bod, niet bevoegd om te stemmen op de algemene vergadering van aandeelhouders. De discussie omtrent deze uitzonderingssituaties is laatstelijk gevoerd in 2006 tijdens de bespreking van het wetsvoorstel ter implementatie van de overname-richtlijn. Het kabinet heeft momenteel geen voornemens om genoemde bepaling te herzien.

Volgens de leden van de fractie van de VVD is sprake van een excessieve beloning in het geval van werknemers op de werkvloer loonmatiging wordt verwacht en niet het goede voorbeeld wordt gegeven door bestuurders. Zij zijn echter van mening dat de vakbeweging als CAO-partner in dat geval de bestuurder een koekje van eigen deeg kan geven. In reactie op hoge beloningen bij (top)bestuurders zou de vakbeweging inderdaad kunnen besluiten haar looneisen niet te matigen dan wel juist te verhogen. Hiermee zou de concurrentiepositie van het bedrijfsleven worden uitgehold. Dit vindt het kabinet uiteraard ongewenst. Met de voorgestelde maatregelen geeft het kabinet een extra stimulans om geen excessieve beloningsbestanddelen te verstrekken aan (top)bestuurders.

Afwegingskader

De leden van de GroenLinks-fractie spreken met het oog op het onderhavige wetsvoorstel van een «vluggertje» waarbij de budgettaire opbrengst voorop staat en vragen of het kabinet van mening is dat het nadenken over mogelijke fiscale maatregelen tegen excessieve beloningen gebaat is bij een van tevoren vaststaande opbrengst die als uitgangspunt wordt genomen.

Met de voorgestelde maatregelen wordt door het kabinet invulling gegeven aan de motie-Kortenhorst c.s.¹ waarin het kabinet wordt verzocht de voorgestelde maatregel inzake de beperking van de aftrekbaarheid van pensioenpremies te vervangen door (een) maatregel(en) die meer gericht zijn op excessieve beloningsbestanddelen en dezelfde opbrengst genereren. Hiermee wordt uitvoering gegeven aan de wens van de Kamer. Daarbij zij opgemerkt dat het werken met een budgettaire doelstelling niet ongebruikelijk is bij het formuleren van fiscaal beleid. Het kabinet bestrijdt ten stelligste dat er bij het wetsvoorstel sprake zou zijn van een «vluggertje». De voorgestelde maatregelen zijn tot stand gekomen na een zorgvuldige afweging. Zoals in de memorie van toelichting is uiteengezet zijn daarbij verschillende aspecten beoordeeld: de keuze voor het fiscale instrument, de gerichtheid op excessieve beloningen, de budgettaire opbrengst, de uitvoerbaarheid, de nalevingseffecten, het effect op het vestigingsklimaat en het draagvlak.

De leden van de fractie van de SP stellen dat de in onderhavig wetsvoorstel opgenomen maatregelen niet zozeer betrekking hebben op inkomens van topbestuurders, maar op hoge inkomens in het algemeen in enkele specifieke situaties. De leden van de SP-fractie vragen of de maatregelen niet specifiek moeten worden gericht op bestuurders omdat zij dicht bij de besluitvorming over de topinkomens zitten.

De voorgestelde maatregelen zijn niet gericht op hoge inkomens in het algemeen. Zij zijn gericht op specifieke beloningsbestanddelen die als excessief kunnen worden aangemerkt. Het is juist dat de maatregelen in die zin niet zijn gericht op bestuurders, maar op iedere situatie waarin deze excessieve beloningsbestanddelen worden ontvangen. Omdat de maatregelen zich richten op specifieke beloningsbestanddelen, waarbij ook een hoge inkomensgrens geldt, zullen echter voornamelijk (top)bestuurders met de maatregelen te maken krijgen. Overigens moeten de fiscale maatregelen ook in samenhang worden gezien met de maatregelen die het kabinet neemt op het terrein van de corporate governance.

¹ Kamerstukken II 2007/08, 31 205 en 31 206, nr. 38.

De leden van de GroenLinks-fractie verwijzen naar de in de memorie van toelichting van het wetsvoorstel opgenomen tekst waarin wordt gesteld dat het specifieke karakter van de voorgestelde maatregelen van belang is met het oog op het draagvlak. Zij vragen of hier het draagvlak in het bedrijfsleven wordt bedoeld.

Het kabinet heeft hier zowel het draagvlak in de Tweede Kamer als het draagvlak in het bedrijfsleven op het oog. Wat het draagvlak in de Kamer betreft, wordt gewezen op de motie-Kortenhorst waarin uitdrukkelijk wordt gevraagd om een vervanging van de in het Belastingplan 2008 opgenomen beperking van de aftrekbaarheid van pensioenpremies door wettelijke maatregelen die meer zouden zijn gericht op excessieve beloningsbestanddelen. Voor deze motie bestond destijds een groot draagvlak. Omdat het beloningsbeleid primair een zaak is voor het bedrijfsleven zelf, is voor het kabinet bovendien van belang dat de maatregelen op een zo groot mogelijk draagvlak bij het bedrijfsleven kunnen rekenen. Maatregelen met een specifiek karakter kunnen in het algemeen rekenen op meer draagvlak bij het bedrijfsleven van generieke maatregelen.

De leden van de VVD-fractie vragen wat het kabinet precies onder topinkomen verstaat en wat zij als excessief beoordeelt. Ook vragen de leden van de VVD-fractie wat het kabinet vindt van de beloning van «topartiesten» en «topsporters».

Goede prestaties mogen worden beloofd. Dit geldt naar de mening van het kabinet ook voor het beloningsbeleid ten aanzien van topartiesten, die overigens doorgaans niet in loondienst zullen werken, en topsporters. De voorgestelde maatregelen zijn daarom niet gericht op hoge inkomens in het algemeen, maar specifiek op bepaalde beloningsbestanddelen die naar de mening van het kabinet een excessief karakter hebben. Zoals in de memorie van toelichting van het onderhavige wetsvoorstel is uiteengezet komt excessieve karakter bij de backservice vooral tot uitdrukking in de omstandigheid dat met name in het hogere inkomenssegment pensioenopbouw vaak nog op basis van een eindloonstelsel plaatsvindt, wat ertoe leidt dat aan werknemers met een hoog loon een fors deel van het inkomen fiscaal gefacilieerd kan worden verstrekt in de vorm van een backservice. Bij vertrekvergoedingen komt het excessieve karakter tot uitdrukking in de verhouding tussen de hoogte van de vertrekvergoeding en het jaarloon, waarbij de als vertrekvergoeding aan te merken loonbestanddelen meer bedragen dan één jaarloon. Bij carried interest(-achtige) beloningen is sprake van een excessief karakter aangezien zogenaamde «lucratieve belangen» – zoals aandelen, schuldvorderingen en enkele andere vermogensrechten met bijzondere condities als beloning voor arbeid – potentiële rendementen kunnen opleveren die in geen verhouding staan tot het geïnvesteerde kapitaal. De bijzondere voorwaarden en condities waaronder dergelijke belangen kunnen worden verkregen, staan niet open voor reguliere beleggers.

De leden van de D66-fractie zetten vraagtekens bij de effectiviteit van de maatregelen. Zij vrezen zelfs een averechts effect, doordat topbestuurders hogere beloningen zullen claimen om het fiscale verlies te compenseren. Ook de leden van de ChristenUnie-fractie vragen naar een mogelijk loonopdrijvend effect van de maatregelen.

Het kabinet merkt op dat bij de maatregel gericht op excessieve vertrekvergoedingen en de maatregel gericht op excessieve backservice bewust is gekozen voor een eindheffing die niet bij de werknemer maar bij de werkgever wordt opgelegd. Hierdoor wordt voorkomen dat de maatregelen tot hogere salariseisen leiden. Het fiscale verlies ligt voor deze maatregelen dus uitsluitend bij de werkgever. Voor wat betreft de carried interest maatregel ligt het niet direct voor de hand dat deze aanleiding zal geven tot loonstijgingen, al kan dat in een enkel geval – met name

wanneer het gaat om private equity-fundmanagers – niet op voorhand worden uitgesloten.

De leden van de PvdA-fractie vragen of het kabinet bereid is om de werking van de wet na een aantal jaar te evalueren. Ook de leden van de CDA-fractie stellen deze vraag, maar dan specifiek met betrekking tot de carried interest maatregel, mede in het licht van het ontstaan van mogelijke constructies om de belastingheffing te ontduiken. De leden van de SP-fractie vragen het kabinet welke meetbare doelen zijn gesteld ten aanzien van de effecten van de voorgenomen maatregelen. Tevens willen deze leden weten hoe getoetst kan worden in welke mate de excessieve beloningen van bestuurders zijn aangepakt en in welke mate de maatregelen tot de gewenste gedragsveranderingen hebben geleid. Het is moeilijk vooraf te zeggen in hoeverre de maatregelen tot de gewenste gedragsaanpassing zullen leiden. Daarom acht het kabinet het zinvol de voorgestelde maatregelen na een bepaalde periode te evalueren. Om de Belastingdienst een goed beeld te kunnen laten vormen is een termijn van 5 jaar wenselijk. Hierbij dient in ogenschouw genomen te worden dat de maatregel gericht op de backservice bij hoge inkomens pas per 2010 ingaat. Hoe de evaluatie er concreet uit moet komen te zien, zal nog nader worden bekeken.

De leden van de ChristenUnie-fractie vragen zich af of er ook sprake kan zijn van bedoeld ontwijkgedrag met betrekking tot de maatregelen en op welke termijn het kabinet wil vaststellen of aanvullende voorstellen nodig zijn om onbedoeld ontwijkgedrag te voorkomen.

Door middel van de voorgestelde heffingen ter zake van vertrekvergoedingen en de backservice bij hoge inkomens streeft het kabinet naar een aanpassing van het gedrag, namelijk het afzien van toekenning van de betreffende excessieve beloningsbestanddelen. Dit wordt onder bedoeld ontwijkgedrag verstaan.

Met betrekking tot de termijn binnen welke bepaald wordt of er aanvullende maatregelen nodig zijn, wordt opgemerkt dat dit punt in ieder geval in de hiervoor toegezegde evaluatie van het wetsvoorstel zal worden meegenomen. Mochten echter eerder in de handhaving signalen opkomen over belastingontwijkend gedrag, dan worden deze door de Belastingdienst onder de aandacht van het ministerie van Financiën gebracht en kunnen deze leiden tot aanvullende voorstellen.

De leden van de SP-fractie vragen het kabinet om aan te geven hoeveel personen er onder de carried interest maatregel zullen vallen. De leden van de D66-fractie vragen waarop het geschatte aantal personen van 1000 tot 2000 personen dat door de carried interest maatregel wordt getroffen, is gebaseerd.

In antwoord op de vraag van de leden van de D66-fractie merkt het kabinet op dat hier sprake is van een misverstand. Het genoemde aantal van 1000 tot 2000 personen heeft niet uitsluitend betrekking op de carried interest maatregel maar op alle in het wetsvoorstel opgenomen maatregelen. Met de genoemde groep van 1000 tot 2000 personen wordt bedoeld de (in potentie) totale groep die onder het bereik van één of meer van de drie maatregelen wordt gebracht. Bij de inschatting van het aantal personen is gebruik gemaakt van inkomensgegevens op basis van een steekproef van het CBS, van een inventarisatie van (onderdelen van) inkomens van topbestuurders door de Vereniging van Effectenbezitters (VEB) en van inzichten van experts bij de Belastingdienst. Het aantal personen dat onder de carried interest regeling zal vallen, is op basis van gegevens van de Belastingdienst geraamd op ongeveer 500 personen. Deze ramingen zijn met enige onzekerheid omgeven.

De leden van de GroenLinks-fractie vragen of het kabinet ook andere opties heeft overwogen en waarom deze opties het niet hebben gehaald. De leden van de SP-fractie betreuren dat niet is gekozen voor een aanpassing van de 30%-regeling.

Het kabinet heeft verschillende opties bekeken en op basis van een zorgvuldige afweging zijn keuze gemaakt. Zo is bewust niet gekozen voor een maatregel in de winstfeer, zoals het beperken van de aftrekbaarheid van de bezoldiging boven een bepaalde grens. Het belangrijkste bezwaar tegen een dergelijke maatregel is dat deze niet geldt voor van de winstbelasting vrijgestelde lichamen. Daarnaast heeft een dergelijke maatregel weinig effect in situaties waarin een in beginsel wel belast lichaam feitelijk geen winstbelasting betaald. Ook is niet gekozen voor een maatregel die leidt tot extra heffing bij de werknemer. In de Verenigde Staten heeft een dergelijke maatregel juist geleid tot stijging van de brutosalarissen. Als laatste is ook naar een aanpassing van de 30%-regeling gekeken. Met het oog op het vestigingsklimaat is hiervan uiteindelijk afgezien.

De leden van de PvdA-fractie constateren dat de discussie over topinkomens ook in andere landen speelt en vragen of dit betekent dat de kans dat hoofdkantoren uit Nederland zullen vertrekken hierdoor niet zo groot is als wordt gesuggereerd.

Het kabinet deelt de analyse van de PvdA-fractie dat een eventueel nadelig effect van maatregelen gericht op het ontmoedigen van excessieve beloningsbestanddelen op het vestigingsklimaat minder groot zal zijn als andere landen ook dergelijke maatregelen nemen. Dat is een van de redenen geweest voor het kabinet om dit onderwerp op de Europese agenda te plaatsen. Het blijkt verder dat meer landen vergelijkbare discussies kennen. Het is dus niet zo dat het een louter Nederlands onderwerp betreft.

De leden van de GroenLinks-fractie wijzen op het belang van stabiele arbeidsverhoudingen voor het vestigingsklimaat van een land en vragen of het vanuit dat perspectief goed is om excessieve beloningen te voorkomen.

Het kabinet deelt de mening van de GroenLinks-fractie dat stabiele arbeidsverhoudingen van belang zijn voor het vestigingsklimaat. De voorgestelde maatregelen zijn gericht op het ontmoedigen van excessieve beloningsbestanddelen. Daarmee leveren de maatregelen een positieve bijdrage aan stabiele arbeidsverhoudingen.

De leden van de SP-fractie vragen of in scherpe bewoordingen afstand kan worden genomen van de uitspraken die door enkele topbestuurders zijn gedaan om met het oog op de huidige discussie rondom topinkomens het hoofdkantoor mogelijk te verplaatsen naar andere landen.

Excessen in de bestuurdersbeloningen hebben geleid tot een groot gevoel van ongemak in de maatschappij. Het kabinet is van oordeel dat daaraan niet voorbij kan worden gegaan. Daarom neemt het kabinet maatregelen om bepaalde excessen bij de bestuurdersbeloningen te ontmoedigen.

Tegelijkertijd moet worden voorkomen dat een verkeerde beeldvorming ontstaat. De voortdurende discussie over de beloning van topbestuurders in Nederland leidt ertoe dat bij bestuurders in toenemende mate het gevoel leeft dat zij ongeacht hun prestaties vanwege hun hoge salaris in het verdomhoekje van de publieke opinie staan. Daardoor kan bij hen de gedachte ontstaan om een ondernemingsklimaat op te zoeken waar de publieke focus meer ligt op de prestaties van de ondernemingen. Daarom is het van belang dat het debat over het bezoldigingsbeleid genuanceerd wordt gevoerd. Goede prestaties mogen beloond worden, maar excessen bij de beloning moeten worden ontmoedigd.

De leden van de fractie van de VVD wijzen erop dat in de memorie van toelichting van het wetsvoorstel de termen excessieve beloningen en topinkomens door elkaar worden gebruikt. De leden zijn van mening dat dit het beeld geeft dat veel verdienen niet mag en vragen of dat de bedoeling is van het kabinet en wat de gevolgen hiervan zijn voor het vestigingsklimaat.

Het kabinet betreft het als de memorie van toelichting tot verwarring heeft geleid. Het wetsvoorstel beoogt uitdrukkelijk alleen excessieve beloningsbestanddelen te ontmoedigen. Zoals eerder aangegeven mogen goede prestaties worden beloond. Het kabinet deelt de mening van de leden van de VVD-fractie dat met het oog op het vestigingsklimaat zorgvuldigheid moet worden betracht in de discussie over het beloningsbeleid.

De leden van de PvdA-fractie vragen of Nederland het eerste land is dat met fiscale maatregelen komt om excessieve beloningen te belasten. Ook de leden van de fractie van de SP vragen naar maatregelen die in andere landen worden genomen, in het bijzonder het VK.

Uit de discussie met andere EU-lidstaten blijkt dat de meeste landen niet-fiscale (wettelijke) maatregelen kennen gericht op bestuursbeloningen, zoals transparantievoorschriften, aangevuld met een vrijwillige corporate governance code. Met de voorgestelde fiscale maatregelen loopt Nederland voorop in Europa. Wel is in het VK een maatregel genomen die mede tot gevolg heeft dat private equity-managers zwaarder worden belast. De door de managers van private equity-fondsen als carried interest ontvangen bijzondere aandelen kwalificeren onder de fiscale wetgeving van het VK als zakelijke vermogensbestanddelen. Door opheffing van het verschil tussen zakelijke en privé-vermogensbestanddelen in de vermogenswinstbelasting van het VK (Capital Gains Tax), wordt de vermogenswinst van de fondsmanagers belast tegen 18% in plaats van – voorheen – tegen 10%. Voorts zijn er andere landen waarin momenteel fiscale maatregelen worden onderzocht. Zo wordt in Duitsland de mogelijkheid onderzocht om de aftrekbaarheid van bestuursbezoldiging in de winstbelasting te beperken tot € 1 miljoen. Ook in de VS speelt de discussie en worden fiscale maatregelen overwogen.

De leden van de fractie van de SP ondersteunen de intenties voor een internationale aanpak van de topinkomens en vragen welke concrete voorstellen zijn gedaan in EU-verband. De leden van de fractie van GroenLinks geven aan het goed te vinden dat het kabinet de beloning van (top)bestuurders op de Europese agenda heeft geplaatst. Zij vragen of kan worden aangegeven wat de verwachting is van Europese onderhandelingen en of het reëel is om op afzienbare termijn enig resultaat op Europees niveau te bereiken.

Het onderwerp is recentelijk besproken in de Eurogroep. Op initiatief van tweede ondergetekende is besloten om de discussie voort te zetten met alle Europese lidstaten op een toekomstige Ecofin Raad. Op een dergelijke bespreking kunnen ervaringen worden gedeeld en best practices worden uitgewisseld. Het onderwerp houdt momenteel veel lidstaten bezig.

De leden van de fractie van de VVD vragen hoe het begrip topinkomen in de andere EU-lidstaten wordt gedefinieerd en wanneer sprake is van een exces.

Zoals aangegeven loopt Nederland in Europa voorop als het gaat om fiscale maatregelen gericht op excessieve beloningsbestanddelen. In Europees verband is daarom niet gesproken over de precieze afbakening van dit begrip. Nu de mogelijkheid van fiscale maatregelen ook in andere landen wordt verkend, zal ook daar de afbakeningsvraag aan de orde komen.

Ook vragen de leden van de VVD-fractie hoe de regering de Europese aanpak van excessieve beloningen rijmt met het bankgeheim in Luxemburg.

Het kabinet ziet de Europese aanpak van excessieve beloningen en het bankgeheim van Luxemburg als twee op zichzelf staande dossiers. Gebruikmaking van het bankgeheim om belastingheffing te ontgaan is fiscale fraude. De omstandigheid dat belastingheffing via fiscale fraude wellicht valt te ontgaan, vormt als zodanig geen reden om van voorgenomen fiscale beleidsmaatregelen af te zien.

De leden van de VVD-fractie zijn van mening dat wanneer het budgettaire doel bij de voorgestelde maatregelen vooropstaat staat, er sprake is van maatregelen met een punitief karakter en dat de maatregelen getoetst zouden moeten worden aan artikel 6 EVRM.

Anders dan de leden van de VVD-fractie is het kabinet niet van mening dat de in het wetsvoorstel opgenomen maatregelen een punitief karakter hebben. Het wetsvoorstel is onderdeel van het kabinetsbeleid om het verstrekken van excessieve beloningbestanddelen door werkgevers aan werknemers minder aantrekkelijk te maken. Beleid kan worden ondersteund met een veelheid aan instrumenten. Een van die mogelijke beleidsinstrumenten is het opnemen en vormgeven van een nieuwe heffing zoals wordt voorgesteld. De opvatting dat een dergelijke heffing een sanctie is als bedoeld in artikel 6 EVRM acht het kabinet niet juist. Dit artikel bevat waarborgen voor de positie van een verdachte en is van toepassing indien sprake is van een criminal charge in de zin van dit artikel. Daarvan is in de context van het voorstel geen sprake nu het voorstel geen verbodsbepalingen noch sancties bevat. Toetsing aan artikel 6 EVRM is naar het oordeel van het kabinet om deze reden niet aan de orde.

De leden van de fractie van de SP vragen hoe de gedane voorstellen zich verhouden tot EU-wetgeving en belastingverdragen.

De voorgestelde maatregelen leiden niet tot spanning met EU-wetgeving. Een belastingverdrag ziet op de toewijzing van heffingsrechten op inkomsten aan de woonstaat of aan de bronstaat. Een belastingverdrag ziet niet op de wijze van heffing van deze inkomsten.

Fiscale maatregelen excessieve beloningsbestanddelen

1. Werkgeversheffing bij excessieve vertrekvergoedingen

De leden van de PvdA-fractie en de leden van de fractie van de ChristenUnie vragen reactie op de stelling in de media dat personen met een inkomen onder de grens van € 500 000 geen belastingheffing over hoge vertrekvergoedingen hoeven te betalen. De leden van de fractie van de ChristenUnie vragen waarom niet de vertrekvergoeding maar het jaarloon het leidende criterium is voor pseudo-eindheffing voor vertrekvergoedingen. De leden van de fractie van GroenLinks vragen of er vergoedingen van meer dan € 500 000 kunnen worden gegeven die niet onder de pseudo-eindheffing vallen en geven het kabinet in overweging te kiezen voor een absoluut bedrag waarboven vertrekvergoedingen worden belast. De maatregel is bedoeld voor de werkgever van een werknemer met een topinkomen wiens dienstbetrekking wordt beëindigd. De – per definitie arbitraire – grens voor een topinkomen is neergelegd bij een jaarloon in het vergelijkingsjaar (het jaar t-2) van € 500 000. De werkgever is pseudo-eindheffing verschuldigd in het geval hij een vertrekkende werknemer met een jaarloon in het vergelijkingsjaar (t-2) van meer dan € 500 000, een vertrekvergoeding toekent van meer dan het jaarloon van die werknemer in het vergelijkingsjaar. Dit betekent dat de werkgever van een werknemer met een jaarloon in dat vergelijkingsjaar van minder dan € 500 001 niet binnen het toepassingsbereik van de regeling valt en dus geen pseudo-

eindheffing over een eventuele vertrekvergoeding verschuldigd is, ook niet indien die vertrekvergoeding meer bedraagt dan € 500 000. Een andere situatie waarin een vertrekvergoeding die meer bedraagt dan € 500 000 niet onder de werkgeversheffing valt – de leden van de GroenLinks-fractie vragen hiernaar – is de situatie dat zowel het jaarloon van het vergelijkingsjaar t-2 als de vertrekvergoeding meer bedragen dan € 500 000, maar de vertrekvergoeding minder bedraagt dan het jaarloon van het vergelijkingsjaar. Anders dan de leden van de PvdA-fractie en de leden van de fractie van de ChristenUnie lijken te veronderstellen, is een werknemer die een vertrekvergoeding ontvangt, over dat bedrag in beginsel echter altijd loonheffing verschuldigd, los van de vraag of zijn werkgever pseudo-eindheffing over de vertrekvergoeding verschuldigd is. Voorts vragen de leden van de PvdA-fractie wat er gebeurt in het geval een excessieve vertrekvergoeding wordt uitgekeerd op basis van een uitspraak van de rechter. Voor de toepassing van de maatregel maakt het niet uit of een vertrekvergoeding al dan niet is gebaseerd op een uitspraak van de rechter. Aan de hand van de in het voorgestelde artikel 32bb Wet op de loonbelasting 1964 opgenomen berekeningssystematiek voor een vertrekvergoeding wordt bepaald of en welk bedrag aan pseudo-eindheffing de werkgever verschuldigd is. Een uitspraak van de rechter speelt daarbij geen rol.

De achtergrond van het bepalen van de vertrekvergoeding aan de hand van het jaarloon (van het vergelijkingsjaar) ligt in het afsluiten van ontgaansmogelijkheden. Indien in het wetsvoorstel zou zijn opgenomen dat alleen vertrekvergoedingen, volgens een in dat wetsvoorstel op te nemen (kwalitatieve) definitie, aan de werkgeversheffing onderhevig zouden zijn, dan ligt het voor de hand dat vertrekvergoedingen door werkgevers en werknemers in onderling overleg zo zouden worden vormgegeven dat die niet onder de definitie zouden vallen. Het zou er dan feitelijk op neerkomen dat er geen enkele vertrekvergoeding, volgens de in dat wetsvoorstel op te nemen (kwalitatieve) definitie, meer gegeven zou worden. Het begrip «vertrekvergoeding» is niet zodanig te definiëren dat de maatregel niet op eenvoudige wijze te ontgaan zou zijn. Om die reden is gekozen voor een meer generieke bepaling.

De leden van SP-fractie merken terecht op dat loonbestanddelen die voortvloeien uit uitoefening of vervreemding van aandelenoptierechten die vóór het jaar t-1 zijn toegekend niet onder de pseudo-eindheffing vallen. Deze leden vragen in dit verband of het kabinet er rekening mee heeft gehouden dat opties eerder zullen worden toegekend.

Er is bewust voor gekozen om loonbestanddelen die voortkomen uit uitoefening of vervreemding van aandelenoptierechten die vóór het jaar t-1 zijn toegekend niet onder de pseudo-eindheffing te laten vallen. Van dergelijke loonbestanddelen kan namelijk niet worden gezegd dat zij verband houden met het einde van de dienstbetrekking.

De leden van de fractie van GroenLinks en van de ChristenUnie hebben vragen met betrekking tot de pseudo-eindheffing op excessieve vertrekvergoedingen en het onderscheid tussen vast loon en variabel loon. Er is bewust voor gekozen om bij de vaststelling van de vertrekvergoeding geen onderscheid te maken tussen vast en variabel loon. Het vaststellen van de vertrekvergoeding op basis van een onderscheid tussen vast en variabel loon zou de maatregel namelijk zeer kwetsbaar maken. Immers, werkgever en werknemer kunnen dan op eenvoudige wijze de verhouding tussen vast en variabel loon zodanig manipuleren dat een vertrekvergoeding niet onder de maatregel zou vallen.

De leden van de D66-fractie zijn, met de Raad van State, van mening dat het wetsvoorstel onvoldoende gemotiveerd is op het punt van de recht-

vaardigheid van het extra belasten van de excessieve vertrekvergoedingen en op het punt van de keuze van het fiscale instrument. Het kabinet heeft kennis genomen van het standpunt van deze leden ter zake van deze onderwerpen en betreurt het dat de nadere motivering op beide punten zoals opgenomen in de Memorie van toelichting naar aanleiding van de opmerkingen van Raad van State, deze leden niet heeft kunnen overtuigen.

De leden van de D66-fractie geven aan evenals de Raad van State een tegenbewijsregel te missen. Een dergelijke regel zou mogelijk moeten maken dat werkgevers aannemelijk kunnen maken dat bepaalde tot de vertrekvergoeding in de zin van het wetsvoorstel behorende beloningsbestanddelen geen verband houden met het beëindigen van de dienstbetrekking.

Er is bewust voor gekozen om geen tegenbewijsregeling op te nemen. Bij een dergelijke regeling zouden moeizame discussies ontstaan over de redenen en achtergronden van de beloningsbestanddelen die in de jaren t en t-1 zijn gegeven. Als gevolg van de, op dit punt, vrijwel onmogelijke bewijspositie voor de Belastingdienst zouden in dat geval vermoedelijk geen van die beloningbestanddelen onder de maatregel vallen. De effectiviteit van de maatregel wordt dan minimaal. Om deze reden en om de genoemde discussies te vermijden is gekozen voor een meer kwantitatieve, generieke benadering. Met de gekozen systematiek wordt voorkomen dat een dergelijke moeilijk uitvoerbare, meer kwalitatieve beoordeling moet plaatsvinden. Met een tegenbewijsregel zouden deze voordelen volledig teniet worden gedaan.

De leden van de D66-fractie vragen naar de samenloop tussen de pseudo-eindheffing voor vertrekvergoedingen en de pseudo-eindheffing voor regelingen voor vervroegde uittreding. Zij stellen dat mede als gevolg van deze samenloop onder omstandigheden over een deel van de ontslagvergoeding 108% belasting verschuldigd kan zijn en vragen of hier geen sprake is van overkill.

Ter zake van deze vraag wil het kabinet een paar opmerkingen plaatsen. In de eerste plaats worden de door de werknemer verschuldigde belasting en de door de werkgever verschuldigde belasting ten onrechte samengevoegd. Dit zijn twee afzonderlijke heffingen. Geen enkele belastingplichtige die ontslagen wordt en een vertrekvergoeding ontvangt, betaalt een hoger loonbelastingtarief dan 52%.

In de tweede plaats is het zo dat de pseudo-eindheffing voor regelingen voor vervroegde uittreding pas van toepassing is indien aan de voorwaarden voor die heffing is voldaan. Dat is slechts in uitzonderlijke situaties het geval. De kans is dan ook zeer klein dat er samenloop plaatsvindt tussen beide pseudo-eindheffingen. Dat neemt niet weg dat een dergelijke samenloop niet wenselijk wordt geacht. Om die reden zal bij nota van wijziging een aanvulling op dit punt worden opgenomen.

De leden van de D66-fractie verwijzen naar een voorbeeld van de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs (hierna: de Orde). Volgens de Orde zou uit dat voorbeeld blijken dat ontslag van een werknemer in januari in veel gevallen tot een hogere pseudo-eindheffing zal leiden ingevolge het voorgestelde artikel 32bb Wet op de loonbelasting 1964 dan ontslag in december. Dit berust echter op een misverstand. Het voorbeeld ziet op een situatie waarin ieder jaar een bonus wordt verstrekt van € 240 000. In het jaar van vertrek wordt de bonus volgens de gegevens in het voorbeeld echter niet – ook niet voor een evenredig deel – toegekend. Wel wordt een in het voorbeeld als vertrekvergoeding aangeduide bonus van € 1 miljoen verstrekt. De feitelijke vertrekvergoeding bedraagt derhalve € 1 miljoen, verminderd met een evenredig deel van de bonus die normaliter zou zijn ontvangen. Uitgaande van de in het voorbeeld genoemde gegevens

bedraagt de feitelijke ontslagvergoeding bij het ontslag in januari derhalve (€ 1 miljoen -/ - € 20 000 =) € 980 000 en bij het ontslag in december (€ 1 miljoen -/ - € 240 000 =) € 760 000. Dit zijn exact de bedragen die ook volgens de formule worden belast.

Voor de goede orde wordt opgemerkt dat de bovengenoemde systematiek eveneens geldt indien in het jaar van vertrek – naast de door de werkgever als vertrekvergoeding aangeduide bonus van € 1 miljoen – een niet als vertrekvergoeding aangeduide bonus zou worden verstrekt. Ook in die situatie wordt niet gekeken naar de kwalificatie die de werkgever aan de bonus geeft, maar vindt een materiele beoordeling plaats.

De Orde is van oordeel dat Nederland geen eindheffing op de voet van het voorgestelde artikel 32bb Wet LB 1964 kan toepassen, indien en voor zover Nederland geen heffingsrecht heeft over de ontslagvergoeding van de desbetreffende werknemers, met inachtneming van de toepasselijke verdragen ter voorkoming van dubbele belasting. De leden van de fractie van D66 vernemen graag de mening van het kabinet hierover. Ook de leden van de CDA-fractie stellen een vraag op dit punt.

Net als bij iedere andere heffing over het inkomen zal Nederland de eindheffing uiteraard niet kunnen toepassen, indien en voor zover Nederland op grond van een toepasselijk belastingverdrag geen heffingsrecht zou hebben. Of dit het geval zal zijn, dient steeds per geval te worden beoordeeld op basis van de feiten en omstandigheden. Daarbij spelen – zoals inderdaad ook uit de door de leden van de fractie van D66 genoemde arresten van de Hoge Raad van 11 juni 2004 (BNB2004/344 en 345) volgt – verschillende factoren een rol, zoals het karakter van de ontslagvergoeding (gederfd of te derven loon, pensioen of soortgelijke beloning, immateriële schadevergoeding e.d.), de staat waar de bestuurder zijn werkzaamheden heeft uitgeoefend, de staat waar de werkgever is gevestigd en de vraag of de vertrekvergoeding ook ten laste is gekomen van de werkgever die inwoner is van de werkstaat (de band van de vergoeding met het arbeidsverleden van de werknemer in die werkstaat).

De leden van de CDA-fractie hebben enkele vragen over de situatie dat een werknemer in hetzelfde jaar in dienst treedt als opstapt. Ook de leden van de fractie van de ChristenUnie vragen hiernaar. Is er dan niet een grote mogelijkheid om tussen vaste vergoeding, variabele vergoeding en de vertrekvergoeding te schuiven, zo vragen de leden van de CDA-fractie zich af.

In het geval een werknemer in hetzelfde jaar in dienst treedt als opstapt, wordt A (het jaarloon van het jaar t, het jaar waarin de dienstbetrekking wordt beëindigd) vastgesteld op het loon dat in het jaar van beëindiging van de dienstbetrekking daadwerkelijk wordt genoten. Het toetsloon is in dit geval het loon dat de werknemer in dat jaar zou hebben genoten indien de dienstbetrekking was aangevangen aan het begin van dat jaar en de dienstbetrekking niet voor het einde van dat jaar was beëindigd. Het toetsloon wordt dus gesteld op het loon dat een werknemer zou hebben genoten in het geval hij het gehele kalenderjaar in dienstbetrekking zou zijn geweest. Het vergelijkingsloon wordt gesteld op een evenredig deel van het toetsloon; het bedrag van het toetsloon wordt voor de vaststelling van het vergelijkingsloon naar evenredigheid verminderd met het aantal dagen dat de dienstbetrekking in het jaar van het beëindigen van die dienstbetrekking niet heeft bestaan. Op deze wijze zijn A en het vergelijkingsloon gebaseerd op dezelfde periode.

Met deze vormgeving wordt juist voorkomen dat het onderscheid tussen vast en variabel loon van belang wordt voor de hoogte van de pseudo-eindheffing. Indien de regeling zodanig zou zijn vormgegeven dat dit

onderscheid wel van belang zou zijn, zou de verdeling tussen het vaste en variabele loon in onderling overleg tussen werkgever en werknemer gemanipuleerd kunnen worden. Ook bij het vaststellen van het toetsloon en het vergelijkingsloon in het geval de dienstbetrekking begint en eindigt in het jaar t, speelt het onderscheid tussen vast en variabel dus geen rol. Het toetsloon wordt bij fictie gesteld op het loon dat zou zijn genoten indien de dienstbetrekking het gehele jaar zou hebben geduurd. Een voorbeeld om dit te illustreren. Indien een werknemer in de maanden februari, maart en april voor een werkgever werkt en in die maanden een brutoloon van € 50 000 (inclusief vakantiegeld) per maand verdient en in de laatste maand daarnaast een vertrekvergoeding van € 750 000 krijgt, dan zou hij op jaarbasis € 600 000 ($12 * € 50 000$) hebben verdiend indien de dienstbetrekking het gehele jaar had bestaan (toetsloon). Bij vaststellen van het vergelijkingsloon wordt dat bedrag teruggerekend naar de periode dat de dienstbetrekking feitelijk heeft bestaan, dus $3/12 * € 600 000 = € 150 000$. De werknemer heeft in die periode daadwerkelijk verdiend $3 \text{ mnd} * € 50 000 + \text{vertrekvergoeding van } € 750 000$ dus € 900 000. De vergelijking wordt dan $€ 900 000 - € 150 000 = € 750 000$. De volgens artikel 32bb berekende vertrekvergoeding bedraagt derhalve € 750 000. Aangezien het toetsloon € 600 000 bedraagt is de werkgever van deze werknemer over € 150 000 werkgeversheffing verschuldigd.

De leden van de VVD-fractie hebben vragen over de mogelijke dubbele heffing die zou ontstaan als gevolg van dit wetsvoorstel. Voor de vertrekvergoeding geldt dat enerzijds loonbelasting wordt geheven van de werknemer en anderzijds dat loonbelasting in de vorm van een pseudo-eindheffing wordt geheven van de werkgever.

Zoals de leden van de VVD-fractie aangeven is hierbij weliswaar geen sprake van dubbele heffing in juridische zin, maar wel van dubbele heffing in economische zin. Dat laatste wordt overigens ook door het kabinet expliciet erkend. In antwoord op de vraag van de leden van de VVD-fractie wordt opgemerkt dat deze dubbele heffing in economische zin inderdaad de bedoeling is. De doelstelling van de pseudo-eindheffingen – het beïnvloeden van gedrag van werkgevers inzake vertrekvergoedingen, backservicestortingen en regelingen van vervroegde uittreding – zou niet worden bereikt als slechts een verschuiving van de belastingheffing zou plaatsvinden in plaats van per saldo een verhoging van de belastingheffing. Anders dan de leden van de VVD-fractie stellen, is deze heffing derhalve niet alleen in overeenstemming met de tekst van de wet, maar ook in overeenstemming met het doel van de wet.

De leden van de VVD-fractie zijn van mening dat de forfaitaire wijze waarop de ontslagvergoeding wordt berekend tot gevolg heeft dat een reguliere salarisverhoging in het jaar t-1 tweemaal wordt meegenomen en vragen om de regeling op dit punt bij nota van wijziging aan te passen. De leden van CDA-fractie vragen eveneens waarom ook het verschil tussen het jaarloon van het jaar t-1 en van het jaar t-2 deel uitmaakt van de grondslag voor de pseudo-eindheffing voor vertrekvergoedingen. Zoals de leden van de VVD-fractie aangeven, wordt de vertrekvergoeding berekend als de som van:

- het positieve verschil tussen het jaarloon van het jaar t en het vergelijkingsloon (het loon van het jaar t-2) en
- het positieve verschil tussen het jaarloon van het jaar t-1 en het vergelijkingsloon.

Er is bewust voor gekozen om ook het positieve verschil tussen het jaarloon van het jaar t-1 en het jaarloon van het jaar t-2 mee te nemen. Indien alleen het positieve verschil tussen het jaarloon van het jaar t en het vergelijkingsloon zou zijn genomen, zou de maatregel op eenvoudige wijze kunnen worden ontgaan. Immers, indien de maatregel alleen op het jaar t zou zien, zou het eenvoudig zijn om een vertrekvergoeding bijvoor-

beeld vlak voor het einde van het jaar t-1 te geven en de werknemer vervolgens in het jaar t te ontslaan. De vertrekvergoeding zou dan niet onder de maatregel vallen. Door uit te gaan van zowel het jaar van ontslag als het daaraan voorafgaande jaar wordt dit voorkomen.

Ter illustratie het volgende voorbeeld, dat qua uitgekeerde bedragen volledig aansluit bij het door de leden van de VVD-fractie gegeven voorbeeld, maar waarbij de ontslagvergoeding is versleuteld in het loon over jaar t-1 en het loon over jaar t:

Loon in jaar t-2: € 600 000

Loon in jaar t-1: € 1 150 000

Loon in jaar t: € 1 150 000

A: € 1 150 000 (t) – € 600 000 (t-2) = € 550 000

B: € 1 150 000 (t-1) – € 600 000 (t-2) = € 550 000

Vertrekvergoeding: € 1 100 000. Excessieve deel: € 1 100 000 – € 600 000 = € 500 000.

Indien conform het verzoek van de leden van de VVD-fractie voor A het verschil tussen het jaarloon van het jaar t en het jaar t-1 zou worden genomen en voor B het verschil tussen het jaarloon van het jaar t-1 en het jaar t-2 zou – ondanks de hoge ontslagvergoeding – geen eindheffing verschuldigd zijn. Het verschil tussen het jaarloon van het jaar t en het jaar t-1 bedraagt immers nihil en het verschil tussen het jaarloon van het jaar t-1 en het jaar t-2 (€ 550 000) is lager dan het vergelijkingsloon (€ 600 000).

2. Werkgeversheffing bij backservice voor hoge inkomens

Het kabinet heeft met vreugde kennisgenomen van de instemming van de CDA-fractie met de wijze waarop uitvoering wordt gegeven aan de motie-Kortenhorst¹.

De leden van de CDA-fractie vragen waarom de regering voorstelt de maatregel met betrekking tot de backservice pas op 1 januari 2010 te laten ingaan. De genoemde leden vragen zich in dat kader af of daardoor niet de mogelijkheid ontstaat om nog één jaar een zo groot mogelijke backservice te storten.

Er is voor gekozen de maatregel niet reeds per 1 januari 2009 in werking te laten treden, maar per 1 januari 2010 om de benodigde ruimte te geven voor eventuele onderhandelingen over de arbeidsvoorwaarden en voor eventuele aanpassing van de pensioenregeling.

In reactie op de vraag van de leden van de CDA-fractie of dit niet de mogelijkheid biedt om vooruitlopend op de inwerkingtreding alsnog een heel grote backservice te storten, wordt opgemerkt dat deze mogelijkheid ook zou bestaan indien de regeling op 1 januari 2009 in werking zou treden. Dergelijke effecten van een aangekondigde wetswijziging zijn slechts te voorkomen door een wetswijziging bij persbericht aan te kondigen en terug te laten werken tot het tijdstip waarop dat persbericht is uitgebracht. Het rechtszekerheidsbeginsel stelt evenwel – terecht – zware eisen aan wetswijzigingen met terugwerkende kracht. Het kabinet meent dat gebruikmaking van dit instrument niet opportuun is voor deze maatregel.

De leden van de CDA-fractie vragen om aan te geven op basis van welke actuariële aannames de factor 4 is vastgesteld. De leden van de CU-fractie vragen ook waarom is gekozen voor een forfaitaire benadering van de backservicepremie. De leden van de fracties van de PvdA, de SP en D66 vragen om een reactie op het commentaar van de Orde op de forfaitaire benadering van de backservicepremie. De Orde vraagt waarom bij de voorgestelde maatregel wordt uitgegaan van een forfaitair vastgestelde waarde (factor 4). Verder vraagt de Orde waarom niet gekozen is voor een

¹ Kamerstukken II 2007/08, 31 205 en 31 206, nr. 38.

heffing over de werkelijk gestorte backservicekoopsom. De Orde wijst ook op de mogelijkheid van een gestaffelde forfaitaire factor die afhankelijk is van de leeftijd van de werknemer en/of de achterliggende diensttijd. Ten slotte wijst de Orde erop dat de maatregel bij inkoop van extra pensioen geen rekening houdt met bijgeschreven indexaties bij dienstverbanden die lange tijd geleden zijn beëindigd. De leden van de fractie van Groen-Links willen van het kabinet weten in hoeverre het mogelijk is bij de voorgestelde werkgeversheffing rekening te houden met diensttijd en levensverwachting.

Bij de vormgeving van de maatregel is een afweging gemaakt tussen enerzijds het zoveel mogelijk aansluiten bij de individuele omstandigheden en anderzijds de uitvoerbaarheid en het voorkomen van gedetailleerde regelgeving. Alles afwegende is gekozen voor een forfaitaire benadering van de backservicepremie en niet voor (het toepassen van de werkgeversheffing op) de daadwerkelijke backservicepremie. Overweging daarbij was onder meer dat de daadwerkelijke backservicepremie niet zonder ingewikkelde actuariële berekeningen is vast te stellen. Daarnaast is een complicerende factor dat bij doorsneepremies een deel van de in totaal voor de financiering van de backservice benodigde premie niet is begrepen in de over het loon van de desbetreffende werknemer betaalde premie, maar feitelijk wordt omgeslagen over de voor alle werknemers berekende premie. Ten slotte is van belang dat de voor de financiering van de backservice benodigde premie mede afhankelijk is van de leeftijd van de desbetreffende werknemer, de leeftijd van de partner en het aantal in aanmerking te nemen dienstjaren. Ten behoeve van de uitvoerbaarheid is daarom gekozen voor een forfaitaire benadering, waarbij de als grondslag voor de werkgeversheffing in aanmerking te nemen backservicepremie is gesteld op het viervoud van de verhoging van het pensioengevend loon ten gevolge van de salaristijging. Om dezelfde reden en om gedetailleerde regelgeving te voorkomen is ervoor gekozen om voor alle situaties dezelfde factor te hanteren in plaats van deze te koppelen aan individuele omstandigheden. Naarmate het forfait meer afhankelijk zou worden gemaakt van (combinaties van) individuele omstandigheden van de betreffende werknemer, zou de regeling steeds gedetailleerder en bijgevolg ingewikkelder worden. Tegelijkertijd zou de uitkomst ook dan in de situatie van doorsneepremies nog steeds geen relatie hebben met de feitelijk gestorte backservicepremie.

Op basis van de bovenstaande overwegingen is ervoor gekozen in alle situaties uit te gaan van een factor 4. In sommige situaties zal deze te hoog te zijn en in andere situaties te laag. Bij een werknemer van 50 jaar oud met ongeveer 20 relevante dienstjaren en een partner die een paar jonger is dan de genoemde werknemer, bedraagt de op basis van actuariële berekeningen gebaseerde backservicepremie ook viermaal de verhoging van het pensioengevend loon ten gevolge van de salaristijging. Zoals hiervoor is aangegeven is bewust gekozen voor een forfaitaire benadering, waarbij per definitie een zekere ruwheid wordt geaccepteerd. Het kabinet is van oordeel dat de winst van een verdere verfijning niet opweegt tegen het verlies aan eenvoud en uitvoerbaarheid. Dat geldt ook ten aanzien van de door de Orde bepleite verfijning om rekening te houden met bijgeschreven indexaties in de periode dat de werknemer geen dienstverband heeft gehad.

In reactie op de door de leden van de CU-fractie gestelde vraag of het forfait jaarlijks wordt toegepast of telkens opnieuw wanneer sprake is van een loonsverhoging wordt opgemerkt dat het voorgestelde forfait uitsluitend geldt bij een ter zake van een loonstijging toegekende aanspraak ingevolge een pensioenregeling. Voor zover ter zake van een loonstijging de heffing is toegepast, vindt deze in latere jaren niet opnieuw plaats. Heffing komt in die jaren uitsluitend aan de orde indien opnieuw ter zake van een loonstijging een aanspraak wordt toegekend.

De leden van de PvdA-fractie vragen ten aanzien van de werkgeversheffing bij backservice of het kabinet heeft overwogen om in plaats van de voorgestelde maatregel de maximale pensioengrondslag te beperken tot € 500 000, om daarmee het voorstel eenvoudiger te maken. Gelet op de duidelijke bewoordingen van de hiervoor genoemde motie-Kortenhorst en het brede draagvlak voor die motie, is niet overwogen om opnieuw voor te stellen de pensioengrondslag te maximaleren.

De fracties van de PvdA, SP en D66 hebben verzocht om een antwoord op de in het commentaar van de Orde opgenomen vraag of het voorgestelde artikel 32bc Wet op de loonbelasting 1964 van toepassing is in situaties als bedoeld in artikel 61, tweede lid, Uitvoeringsregeling loonbelasting 2001 (URLB 2001), waarbij bij de verschillende onderdelen van een pensioenregeling meerdere systemen worden gecombineerd. De Orde vraagt in hoeverre de omstandigheid dat een onderdeel van de pensioenregeling een eindloonkarakter heeft, leidt tot toepassing van de maatregel. Artikel 61, eerste lid, URLB 2001 geeft een regeling voor de situatie waarbij in de pensioenregeling verschillende pensioenstelsels samenlopen. In die situatie beoordeelt de inspecteur aan de hand van de verschillende elementen van de pensioenregeling (wijze van financiering, aard van de pensioentoezegging, degene die het beleggingsrisico loopt e.d.) of deze regeling moet worden aangemerkt als een pensioenregeling gebaseerd op een eindloonstelsel, een middelloonstelsel of een beschikbare-premiestelsel; op grond van artikel 61, tweede lid, URLB 2001 dient deze beoordeling waar nodig per onderdeel van de pensioenregeling plaats te vinden. Alleen een pensioenregeling die respectievelijk een onderdeel van een pensioenregeling dat op basis van de hiervoor genoemde beoordeling als op een eindloonstelsel gebaseerde regeling wordt gekwalificeerd valt onder het bereik van de voorgestelde werkgeversheffing bij backservice.

De Orde beschrijft de situatie dat een werknemer van dienstverband verandert en bij zijn nieuwe werkgever een hoger pensioengevend loon ontvangt. De leden van de fracties van de PvdA, SP en D66 vragen een reactie op de vraag van de Orde naar de uitwerking van het voorgestelde artikel 32bc, tweede lid, Wet op de loonbelasting 1964 in deze situatie. In het bijzonder wordt door de Orde gevraagd te bevestigen dat de voorgestelde maatregel niet van toepassing is voor zover de werknemer gebruik maakt van zijn wettelijk recht op waardeoverdracht, maar dat de maatregel wel van toepassing is op het moment dat de werkgever in aanvulling daarop extra fictieve dienstjaren toekent.

De hiervoor beschreven aanname van de Orde ten aanzien van de werking van artikel 32bc, tweede lid, Wet op de loonbelasting 1964, wordt bevestigd. Op grond van het tweede lid van artikel 32bc wordt de pseudo-eindheffing ook toegepast indien een aanspraak wordt toegekend ingevolge een op een eindloonstelsel gebaseerde pensioenregeling over het verschil tussen het op het tijdstip van toekenning van die aanspraak geldende pensioengevend loon en het pensioengevend loon in een eerdere dienstbetrekking. De enkele gebruikmaking van het wettelijke recht op waardeoverdracht heeft niet tot gevolg dat aanspraken worden toegekend over het genoemde verschil in pensioengevend loon. Daarvan is eerst sprake op het moment dat fictieve dienstjaren worden toegekend om het verschil in pensioengevend loon te compenseren.

De leden van de fracties van de PvdA, SP en D66 vragen ook een reactie op het commentaar van de Orde ten aanzien van reguliere salarisstijgingen. De Orde pleit ervoor de maatregel slechts toe te passen voor zover het salaris meer stijgt dan de gemiddelde loonindex voor de CAO-lonen vermeerderd met 2%, nu bij dergelijke salarisstijgingen een middelloonregeling veelal meer pensioenaanspraken oplevert dan een eind-

loonregeling. Op deze wijze zou volgens de Orde bovendien aangesloten worden bij artikel 10b Uitvoeringsbesluit loonbelasting 1965.

De voorgestelde werkgeversheffing beoogt de storting van backservicepremie's voor hoge inkomens te ontmoedigen. Bij op een middelloonstelsel gebaseerde pensioenregelingen zijn backservicestortingen niet aan de orde. Dat onder omstandigheden een hogere opbouw mogelijk is bij een middelloonstelsel, terwijl daar geen eindheffing hoeft te worden toegepast, is door het kabinet onderkend. Het corrigeren voor deze omstandigheid zou de regeling naar het oordeel van het kabinet echter teveel compliceren. Werkgevers kunnen de heffing bij «reguliere» salarisstijgingen bovendien zelf voorkomen door werknemers met inkomens van meer dan € 500 000 alleen tot dat bedrag een pensioen op basis van een eindloonstelsel toe te kennen en daarboven desgewenst een pensioen op basis van een middelloon- of beschikbarepremiestelsel.

Het kabinet is verheugd dat de leden van de SP-fractie de voorgestelde werkgeversheffing bij backservice voor hoge inkomens een goede maatregel acht om eindloonregelingen aan te pakken.

De leden van de SP-fractie vragen of het niet effectiever en eenvoudiger is om wettelijk vast te leggen dat bestuurders niet kunnen profiteren van een eindloonstelsel indien het eigen personeel is overgegaan op een middelloonstelsel. De leden van de fractie van GroenLinks vragen of het kabinet het rechtvaardig vindt dat werknemers met inkomens van meer dan € 500 000 tot dat bedrag pensioen kunnen opbouwen op basis van een eindloonregeling en daarboven op basis van een middelloon- of een beschikbarepremieregeling. Ook vragen deze leden of het kabinet heeft overwogen om voor deze hoge inkomens alleen nog middelloon fiscaal te faciliteren.

Een wettelijke inperking van de mogelijkheid tot toepassing van een eindloonstelsel bij bestuurders indien het eigen personeel is overgegaan op een middelloonstelsel, zou betekenen dat dwingend wordt ingegrepen in bestaande arbeidsvoorwaarden met betrekking tot pensioen. Een dergelijke benadering past niet binnen het uitgangspunt van dit kabinet dat de private sector het beloningsbeleid in beginsel zelf moet reguleren. Het kabinet is dan ook geen voorstander van een dwingend voorschrift als hier door de SP-fractie wordt geopperd.

Gelet op de bewoordingen van de eerder genoemde motie-Kortenhorst en het brede draagvlak voor die motie heeft het kabinet niet overwogen opnieuw een maximum in de (fiscaal te faciliteren) pensioengrondslag voor te stellen of om andere beperkingen aan de toepassing van de omkeerregel te stellen. Om die reden heeft het kabinet ook niet overwogen voor hoge inkomens alleen nog pensioenopbouw via middelloonregelingen te faciliteren.

De leden van de SP-fractie vragen of de werkgeversheffing bij backservice gezien moet worden als een vervanging van de in het Belastingplan 2008 opgenomen aftopping van de omkeerregel.

Het kabinet merkt op dat de pensioenmaatregel uit het Belastingplan 2008 wordt vervangen door een drietal maatregelen gezamenlijk, te weten een werkgeversheffing bij backservice voor hoge inkomens, de werkgeversheffing bij excessieve vertrekvergoedingen en de voorgestelde maatregel voor carried interest.

De leden van de SP-fractie vragen of en zo ja op welke wijze pseudo-eindheffingen effect hebben op het bedrag dat een bedrijf aan vennootschapsbelasting moet afdragen.

Pseudo-eindheffingen verminderen het bedrag aan vennootschapsbelasting dat een bedrijf is verschuldigd, omdat deze heffingen als bedrijfskosten aftrekbaar zijn van de winst.

De leden van de SP-fractie en de leden van de fractie van GroenLinks vragen waarom bij de maatregelen voor de excessieve vertrekvergoedingen en de backservice is gekozen voor een grens van € 500 000 terwijl bij de pensioenmaatregel in het Belastingplan 2008 werd uitgegaan van € 185 000. De leden van de fractie van de CU vragen om in het bijzonder in te gaan op de relatie van de gekozen inkomensgrens en het vestigingsklimaat. De leden van de fractie van GroenLinks vragen het kabinet aan te geven waarom gekozen is voor een werkgeversheffing van 15% bij backservice voor hoge inkomens en of deze hoogte voldoende afschrikwekkende werking heeft. De leden van de GroenLinks-fractie vragen verder naar het effect indien voor een 30%-tarief zou zijn gekozen.

Hoewel de keuze voor een inkomensgrens van € 500 000 uiteraard per definitie arbitrair is, vormt de vaststelling op een bedrag van € 500 000 – in combinatie met een tarief van 15% – de uitkomst van een zorgvuldige afweging tussen de beoogde prikkelwerking van de maatregel, de budgettaire opbrengst, het effect op het vestigingsklimaat en het creëren van draagvlak. Met betrekking tot de relatie met het vestigingsklimaat kan worden aangenomen dat een lagere inkomensgrens een nadeliger effect op het vestigingsklimaat tot gevolg heeft. Het kabinet is van oordeel dat van een tarief van 15% bij backservice voor hoge inkomens een voldoende ontmoedigende werking uitgaat, terwijl tegelijkertijd aan de andere randvoorwaarden is voldaan. Een verhoging van dit tarief tot op 30%, zoals de leden van de GroenLinks-fractie opperen, zou de budgettaire opbrengst van de maatregel kunnen verhogen, maar tegelijkertijd zou dat een nadelige invloed hebben op het Nederlandse vestigingsklimaat en het draagvlak voor de voorgestelde maatregel.

3. Met een werkzaamheid verband houdende lucratieve belangen (carried interest)

Achtergrond regime voor «lucratieve belangen» De leden van de fractie van de VVD zijn met de Nederlandse Vereniging van Participatiemaatschappijen van mening dat een einde gemaakt moet worden aan de situatie van onzekerheid voor investeringsmaatschappijen en managers en willen een duidelijke en evenwichtige heffing van carried interest regelingen. De leden van de fractie van GroenLinks, tot slot, vragen of de beschrijving van de Raad van State «het wegnemen van onduidelijkheden bij de belastingheffing over zogenoemd «carried interest» een juiste verwoording is van hetgeen in het wetsvoorstel is opgenomen. De leden van de fractie van de SP vragen naar de hoogte van de belasting die een private equity-manager betaalt.

Een en ander is voor het kabinet aanleiding om de achtergrond van het voorgestelde regime voor de zogenaamde «lucratieve belangen» nader toe te lichten. In de huidige fiscale praktijk is sprake van de nodige onduidelijkheden met betrekking tot de fiscale behandeling van carried interest en carried interestachtige beloningen. Deze zijn in het bijzonder daarin gelegen, dat op basis van de huidige wetgeving het standpunt kan worden ingenomen dat in het kader van een dienstbetrekking verworven lucratieve belangen – afhankelijk van de feitelijke vormgeving – als loon moeten worden belast op het moment van toekenning, dan wel dat de belastingheffing moet plaatsvinden op het moment van de feitelijke realisatie van de voordelen.

Het standpunt dat eventuele belastingheffing als loon slechts aan de orde kan zijn op het moment van toekenning impliceert dat het lucratieve belang na toekenning loskomt van de dienstbetrekking, derhalve de loonsfeer op dat moment verlaat, en vervolgens onderdeel wordt van de rendementsgrondslag van box 3. De stelling dat lucratieve belangen thans onderdeel uitmaken van de rendementsgrondslag van box 3 bestrijdt het kabinet echter en kan ook niet op de instemming van de Belastingdienst rekenen. De Belastingdienst neemt voor in het kader van een dienstbetrek-

king toegekende lucratieve belangen het standpunt in dat sprake is van loon. In de praktijk komt het niettemin voor dat belastingplichtigen c.q. hun adviseurs het andersluidende standpunt innemen, op grond waarvan belastingplichtigen hun lucratieve belangen aangeven in box 3. Dan is dus sprake van tegengestelde standpunten. Met de voorgestelde wetgeving wordt beoogd op dit punt te zorgen voor duidelijkheid, zodat dergelijke discussies in de toekomst minder hoeven te worden gevoerd. Met het thans voorgestelde fiscale regime wordt derhalve beoogd een transparanter en evenwichtiger belastingheffing voor «lucratieve belangen» veilig te stellen.

Het bereik van de maatregel

De leden van de CDA-fractie merken op dat de carried interest regeling buitengewoon ingewikkeld is, omdat onderscheid gemaakt dient te worden tussen lucratieve belangen en bijvoorbeeld normale regelingen voor personeel. De leden van de PvdA-fractie vragen zich met betrekking tot het onderdeel carried interest af of het waar is dat de voorgestelde regeling nadelig uitpakt voor gewone werknemers. Tevens stellen deze leden de vraag of de uitzondering in de wet voor werknemers juridisch houdbaar is en in hoeverre de regering beducht is voor constructies waardoor deze belasting kan worden ontweken. De SP vraagt of de regeling niet te breed is.

Het wetsvoorstel bevat geen tekstuele uitzondering voor werknemers. De afbakening is niet gezocht door een bepaalde categorie belastingplichtigen van de werkingsfeer uit te zonderen, maar door de aard van het vermogensbestanddeel te definiëren, mede in samenhang met de context waarbinnen het desbetreffende vermogensbestanddeel is toegekend. Het bereik van de voorgestelde wetgeving is beperkt tot vermogensbestanddelen, waaronder aandelen, waaraan als beloning voor werkzaamheden van degene aan wie de vermogensbestanddelen worden verstrekt, bepaalde bijzondere condities of voorwaarden zijn verbonden. Kenmerkend daarbij is dat rendementen kunnen worden behaald die in geen verhouding staan tot het geïnvesteerde kapitaal en/of het feitelijk op de investering gelopen risico; veelal zijn «hefboommechanismen» ingebouwd, waardoor zeer hoge rendementen kunnen worden behaald. Aandelenpakketten (en andere vermogensbestanddelen) waaraan dergelijke bijzondere condities niet zijn verbonden, worden niet door het wetsvoorstel bestreken. Daarenboven vallen alleen die vermogensbestanddelen onder het voorgestelde regime, waarvoor geldt dat het rendement dat daarmee wordt behaald, gelet op de feiten en omstandigheden waaronder het vermogensbestanddeel is verkregen, naar moet worden aangenomen mede beoogt een beloning te zijn voor werkzaamheden van de belastingplichtige (of een met de belastingplichtige verbonden persoon). Een en ander betekent dat «reguliere» werknemersaandelenplannen waaraan de bedoelde bijzondere voorwaarden of condities niet zijn verbonden, waarbij men bijvoorbeeld «normale» (aan de beurs genoteerde) aandelen in het eigen bedrijf kan verwerven, niet onder het bereik van de wetgeving vallen. Aandelenoptieplannen voor werknemers, begrepen onder artikel 10a van de Wet op de loonbelasting 1964, vallen evenmin onder het wetsvoorstel.

De opmerking van de leden van de CDA-fractie over de benodigde ingewikkelde regeling kan het kabinet onderschrijven. Deze ingewikkelde regeling komt voort uit de grote mate van inventiviteit in de gegroeide en groeiende praktijk van carried interest beloningen. In antwoord op de vraag van de leden van de PvdA-fractie merkt het kabinet op niet beducht te zijn voor belastingontwijking. Het is wel zo dat indien in de praktijk belastingontwijking zou gaan optreden, het kabinet niet zal aarzelen om met aanvullende regelgeving te komen, die recht doet aan de achterliggende gedachte van het wetsvoorstel.

De leden van de SP-fractie vragen voorts in dit verband of in de wettekst of de toelichting dient te worden opgenomen of degene die de beloning ontvangt direct invloed moet kunnen uitoefenen op management- of aandeelhoudersdoelen. Zoals hiervoor is aangegeven, is het kabinet van mening dat de regeling niet te breed is (reguliere werknemersaandelenplannen worden ontzien). Een aanvullend criterium van «direct invloed kunnen uitoefenen» is niet nodig. Een dergelijk criterium geeft aanleiding tot nieuwe onduidelijkheden en discussies. De SP suggereert in dit verband dat dan (de facto) alleen (statutair) bestuurders door de wetgeving worden bestreken. In aanvulling op hetgeen hierover in zijn algemeenheid opgemerkt is, kan worden gezegd dat een dergelijk formeel criterium zou betekenen dat het bereik van de wetgeving (te) beperkt zou worden. Zo zou er dan nauwelijks een private equity-fundmanager onder vallen. Bovendien zou men de regeling gemakkelijk kunnen ontgaan door iemand niet als statutair bestuurder te benoemen, wat niet de bedoeling kan zijn.

De leden van de VVD-fractie vragen naar de fiscale behandeling onder het wetsvoorstel van werknemers die een winstafhankelijke lening verstrekken aan hun werkgever.

Navraag bij de Belastingdienst ten tijde dat het wetsvoorstel werd geconcipieerd heeft opgeleverd dat winstafhankelijke leningen van personeel aan hun werkgever (op basis van een marktrente vermeerderd met een beperkte, winstafhankelijke opslag) als beloningsinstrument voor «gewone» werknemers niet voorkomen. In de huidige praktijk komen bij het topmanagement wel winstafhankelijke leningen voor die bijzondere voorwaarden kennen in de vorm van een – soms zeer – hoge, winstafhankelijke rente, vaak ook in combinatie met achterstelling van de lening. Een voorbeeld ontleend aan de praktijk kan dit duidelijk maken. Het topmanagement van een overgenomen vennootschap heeft een vordering op een (houdstervennootschap van een) private equity-fonds dat de targetvennootschap heeft overgenomen. De vordering heeft daarbij een rente die afhankelijk is van de winst van de overgenomen vennootschap en kan oplopen tot 40% per jaar. Kenmerkend in een dergelijke situatie is dat degene die de belastingplichtige in de gelegenheid heeft gesteld een dergelijke winstdelende obligatie te verwerven, heeft beoogd hem te belonen voor diens werkzaamheden.

De leden van de fractie van D66 verwijzen naar uitspraken van Jan Bertram Rietveld van Ernst & Young, zoals opgenomen in een artikel in de Telegraaf van 22 mei jl. Aanhakend bij deze uitspraken, wordt de vraag gesteld of alle zogenaamde «bad leaver-bepalingen» c.q. alle aandelenplannen die dergelijke bepalingen bevatten onder het wetsvoorstel vallen. Wij kunnen deze leden antwoorden dat dit niet het geval is. Een werknemersaandelenplan met enkel een (voor de deelnemer ongunstige) bad leaver-bepaling valt niet onder het voorgestelde regime. Om onder de werkingssfeer van het wetsvoorstel te vallen, is één van de vereisten dat het bepalingen betreft die bewerkstelligen dat de wijze van beëindiging van de diensbetrekking invloed heeft op de hoogte van de uitkering, in die zin dat ingeval sprake is van een zogenaamde «bad leaver» (bijvoorbeeld bij verwijtbaar gedrag dat heeft geleid tot onvrijwillig ontslag) de uitkering (veel) lager is dan de waarde in het economische verkeer op het moment van vertrek, terwijl anderzijds – als sprake is van een «good leaver» – deze uitkering juist (veel) hoger kan uitkomen dan de actuele waarde in het economische verkeer. Daarbij zal sprake zijn van een zeker evenwicht: men zal niet akkoord gaan met een ongunstige bad leaver-bepaling als niet ook de «lucratieve keerzijde» zich kan voordoen. Ook hier is een belangrijk kenmerk dat met het rendement dat als gevolg van de leavers-bepalingen wordt behaald, gelet op de feiten en omstandigheden waaronder een en ander is overeengekomen, mede wordt beoogd de werk-

zaamheden van degene die de aandelen verwerft te belonen. Bij de «reguliere werknemersparticipatieplannen» zijn de daarin opgenomen leaversbepalingen van een andere orde, zodat de voorgestelde wetgeving toepassing mist.

De leden van de CDA-fractie vragen of ingeval werknemers de mogelijkheid wordt geboden om in dezelfde instrumenten te investeren als private equity-investeerdere, deze werknemers dan worden belast onder de carried interest bepalingen dan wel of de instrumenten kwalificeren als «werknemersaandelen». De leden van de fractie van de VVD juichen toe dat de werknemer die aandelen krijgt of verwerft in het bedrijf waarin hij werkt, zonder dat aan de desbetreffende aandelen bijzondere voorwaarden kleven, niet onder de carried interestbepalingen valt, maar stellen wel de vraag of zogenaamde Strips onder de regeling vallen. Ook vragen de leden van de VVD-fractie naar de gevolgen van het gebruik van uiteenlopende rechtsvormen (bijvoorbeeld coöperaties, LLP's, Luxemburgse holdingvennootschappen, etc.) en verschillende financiële instrumenten (Preferred Equity Certificates, Loan Stock, Shareholder loans, etc.). De leden van de fractie van de VVD stellen dat deze begrippen nader geobjectiveerd dienen te worden om onzekerheid voor de praktijk te voorkomen. Enkele fracties vragen ook om te reageren op de opmerkingen van de Orde op dit punt. De Orde vraagt naar de uitwerking voor SAR rechten, restricted stock, phantom shares en «limited recourse» financiering. De leden van de fractie van D66 pleiten in navolging van de Orde voor een nadere (limitatieve) toelichting, dan wel een aangescherpte definitie van lucratieve belangen.

Op de vragen van de leden kan het kabinet antwoorden dat niet elke investeringsmogelijkheid voor werknemers onder het bereik van de regeling voor lucratieve belangen valt. Als hoofdlijn heeft te gelden dat wanneer instrumenten onder vergelijkbare voorwaarden en condities voor willekeurige derden op «de markt» verkrijgbaar zijn, de regeling geen toepassing vindt. Een Strip, als samenstelling van verschillende financiële producten, kan op de financiële markten verhandeld worden, zodat daar gemakkelijk door de werkgever bij aangesloten kan worden. Een Strip komt echter in heel verschillende gedaanten voor en lang niet elke Strip wordt op de financiële markten verhandeld. Sommige Strips zijn wel aan te merken als een lucratief belang. Een (gestileerd) praktijkvoorbeeld kan dat verduidelijken.

Voorbeeld van een Strip, vallend onder een lucratief belang

Het aandelenkapitaal van een overnamevennootschap is verdeeld in twee soorten aandelen. De eerste soort aandelen heeft recht op 14,5% cumulatief preferent dividend per jaar en de tweede soort aandelen zijn daarop achtergesteld, maar delen volledig in de overwinst van de vennootschap. Van de eerste soort is € 19 000 000 geplaatst en van de tweede soort € 1 000 000. Beide soorten zijn geplaatst bij een Luxemburgse dochter van het private equity-huis.

Daarnaast is er een achtergestelde lening van € 50 000 000 tegen een – niet marktconforme – rente van 5% van een Nederlandse dochter van het private equity-huis. Tot slot zijn er leningen van derden met een marktconforme rente van 8% voor een bedrag van € 500 000 000.

Het hogere management van de (overgenomen) vennootschap krijgt de mogelijkheid om onder dezelfde voorwaarden als de Luxemburgse dochter van het private equity-huis deel te nemen. Het betreft een zogenaamde Strip, waarbij voor € 100 000 deelgenomen wordt in het geplaatste aandelenkapitaal (voor € 95 000 in het cumulatieve preferente aandelenkapitaal en voor € 5 000 in het gewone aandelenkapitaal).

Het hefboomeffect is hierbij vergelijkbaar met het voorbeeld van lucratieve preferente aandelen uit de memorie van toelichting (blz. 13). Veronderstel eveneens dat aan winst in het eerste jaar niets wordt uitgekeerd en in het tweede jaar € 40 000 000. De eerste soort heeft dan – voor de twee jaar – recht op € 5 510 000 dividend en de tweede soort heeft

recht op de overwinst van € 34 490 000. De manager ontvangt met een investering van € 100 000 in het tweede jaar een dividend van € 200 000. In dit geval wordt het hefboomeffect veroorzaakt doordat de Nederlandse dochter van het private equity-huis genoegen neemt met een te lage rente op de achtergestelde lening, zodat een veel hoger dividend beschikbaar is voor uitkering aan de aandeelhouders.

Onder het voorgestelde artikel 3.92b, eerste lid, in verbinding met het tweede en vierde lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001 wordt het dividend als het te belasten resultaat van een werkzaamheid aangemerkt. Het gewone aandelenkapitaal valt onder de omschrijving van het tweede lid, onderdeel a, van artikel 3.92b. Het cumulatief preferente aandelenkapitaal voldoet net niet (op 0,5% na) aan de omschrijving van het tweede lid, onderdeel b, van artikel 3.92b. Het valt wel onder het vierde lid, nu dit door de toepassing van het hefboomeffect – als gevolg van de lening onder onzakelijke voorwaarden van de gelieerde dochtermaatschappij van het private equity-huis – in economisch opzicht overeenkomt met aandelen als bedoeld in het tweede lid. De Strip valt in zijn geheel onder het resultaat uit een werkzaamheid.

Ook andere varianten van Strips komen in de praktijk voor. Zo komen mengvormen van Strips voor, waarbij hoe hoger het management in de hiërarchie van de vennootschap werkzaam is, hoe groter het aandeel in het «echte» aandelenkapitaal, dat recht geeft op de overwinsten van de vennootschap, is en hoe lager het relatieve aandeel van preferent aandelenkapitaal of achtergestelde hoogrentende leningen.

Uit de voorbeelden van de Strips blijkt dat het nogal van de feiten en omstandigheden, de precieze vormgeving van het financiële instrument en de context waaronder de vermogensbestanddelen zijn verworven, afhangt of het instrument valt onder een lucratief belang. Voor alle andere genoemde financiële instrumenten (Preferred Equity Certificates, Loan Stock, Shareholder loans, SAR rechten, restricted stock, phantom shares en «limited recourse» financiering) is dat niet anders. Het lastige is dat er sprake is van financieel jargon zonder een eenduidige inhoudelijke betekenis. Om die reden ziet het kabinet geen mogelijkheid voor de gevraagde nadere objectivering van deze begrippen.

Tot slot wil het kabinet nog de algemene opmerking maken dat het met dit soort (ingewikkelde) beloningsinstrumenten raadzaam is om in vooroverleg met de inspecteur te treden, zodat vooraf zekerheid verkregen wordt over de fiscale behandeling van een beloningsinstrument. Zodoende kunnen vervelende discussies achteraf worden voorkomen.

De leden van de VVD-fractie vragen of het de intentie is om bijvoorbeeld een ondernemer die voor de uitbreiding van zijn onderneming een investering in preferente aandelen aantrekt van een durfinvesteerder (of venture capitalist) onder deze wetgeving te laten vallen. Ter verduidelijking volgt hierna een voorbeeld van een situatie die niet onder de voorgestelde wetgeving valt.

Voorbeeld ontbreken lucratief belang bij initial investors

Drie wetenschappers, die een patent ontwikkelen, richten gezamenlijk een vennootschap op waarvan zij elk aandeelhouder worden. De wetenschappers investeren privévermogen als werkkapitaal in het bedrijf. Na twee jaar is het patent rijp voor verdere ontwikkeling. Een venture capital-fonds is bereid om kapitaal te verschaffen, onder voorwaarde dat de wetenschappers als aandeelhouder/werknemer aanblijven tot verkoop of beursgang. Na de participatie door het venture capital-fonds bestaat het totale geplaatste aandelenkapitaal van de vennootschap voor 20% uit gewone aandelen – voor 25% in het bezit van de oorspronkelijke drie aandeelhouders en voor 75% geplaatst bij het venture capital-fonds – en voor 80% uit preferente aandelen die recht geven op 10% preferent dividend, volledig geplaatst bij het venture capital-fonds. Dit voorbeeld valt niet onder de voorgestelde wetgeving.

De leden van de fractie van de VVD vragen hoe moet worden omgegaan met een investering die bestaat uit verschillende beloningsinstrumenten. Op basis van de voorgestelde tekst is het volgens deze leden onduidelijk of deze instrumenten gescheiden moeten worden beoordeeld of als een pakketinvestering worden aangemerkt.

De toepassing van artikel 3.93, tweede lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001 zorgt ervoor dat een veelal complex en ingewikkeld samenstel van afspraken als ware het één werkzaamheid in het resultaat wordt begrepen. Het moet daarbij gaan om afspraken die een sterke samenhang met elkaar hebben en waarbij de economische realiteit juist is gelegen in en wordt gecreëerd door de onderlinge samenhang. Als er sprake zou zijn van juridisch verschillende beloningsinstrumenten, die economisch gezien één beloningsinstrument vormen, dan zou het zonder nadere aanvulling van de wettekst van de feiten en omstandigheden afhangen of artikel 3.93, tweede lid, van toepassing is. Met de leden van de VVD-fractie is het kabinet van mening dat deze onduidelijkheid ongewenst is. Wat het kabinet betreft is de toets die aangelegd moet worden of het in economisch opzicht om een lucratief belang gaat. Dat is ook de vraag die in het voorgestelde vierde lid van artikel 3.92b centraal staat. Om die hiervoor gesignaleerde onduidelijkheid weg te nemen, zal het kabinet op dit punt met een nota van wijziging komen.

Internationale aspecten

De leden van de CDA- en de VVD-fractie hebben gevraagd om een vergelijking van het voorgestelde regime met dat in andere landen. Er is vorig jaar in internationaal verband (OESO) oriënterend van gedachte gewisseld over de fiscale aspecten van carried interest. Daarbij is gebleken dat veel landen risico's en gebreken zien in hun wetgeving en denken over maatregelen, maar dat nog weinig landen specifieke maatregelen hebben genomen. Wel is bekend dat Duitsland een vrijstelling voor dit soort inkomsten heeft beperkt en dat carried interest in het Verenigd Koninkrijk onder een hoger tarief dan voorheen valt. Een internationale vergelijking tussen de regimes is om verschillende redenen complex. Ten eerste zou onderzocht moeten worden op welke wijze carried interest belangen in de verschillende landen gestructureerd worden. Mede omdat carried interest belangen worden toegesneden op de lokale wetgeving, loopt de vormgeving (sterk) uiteen. Aan de hand daarvan zou bepaald moeten worden in welke mate de carried interest belangen belastbaar zijn als vermogensinkomen of als inkomsten uit arbeid. Daarbij is van belang of de carried interest belangen rechtstreeks worden gehouden of via een vennootschap of een samenwerkingsverband. Bovendien spelen factoren een rol als de termijn gedurende welke de aandelen door de manager moeten worden gehouden en het minimale belang dat gehouden moet worden. Voor een reële vergelijking van de belastingdruk zal ten slotte behalve met het statutaire tarief ook rekening gehouden moeten worden met vrijstellingen, met de kosten die aftrekbaar zijn, met de mate waarin rekening wordt gehouden met waardedaling van de carried interest belangen en met het moment waarop wordt geheven.

De leden van de CDA-fractie vragen de regering ook in te gaan op de uitwerking van de voorgestelde regeling in situaties waarin uit meerdere landen dit soort inkomsten worden genoten en wanneer de genieter tijdens de looptijd van woonland verandert.

De internationale aspecten van het onderhavige wetsvoorstel zijn in essentie niet anders dan bij andere inkomensbestanddelen in internationale situaties. Als twee landen op grond van hun eigen wetgeving gerechtigd zijn hetzelfde inkomensbestanddeel te belasten dreigt dubbele belasting. Daarbij kan als complicatie optreden dat het inkomen in de twee landen verschillend gekwalificeerd wordt. In casu zou dat kunnen inhou-

den dat het ene land vindt dat sprake is van een arbeidsbeloning en het andere land van een vermogenswinst.

Om dubbele belasting te voorkomen heeft Nederland met de meeste landen bilaterale verdragen afgesloten die de heffingsrechten verdelen en voor resterende dubbele belasting voorzien in een onderlinge overleg-procedure om deze op te heffen. In gevallen waarin geen bilateraal verdrag geldt, kent Nederland een eenzijdige regeling om dubbele belasting te voorkomen.

Het invoeringsrecht

De leden van de fracties van SP, VVD en D66 vragen om een reactie op het invoeringsrecht met betrekking tot de lucratieve belangen.

Zoals eerder is aangegeven, wordt onder de huidige wetgeving in de praktijk dus zowel verdedigd dat lucratieve belangen in box 1 vallen, als dat lucratieve belangen onder de rendementsgrondslag van box 3 vallen. Deze onzekerheid wordt door middel van het onderhavige wetsvoorstel opgelost, door bij lucratieve belangen als uitgangspunt in box 1 te heffen. Het zou kunnen voorkomen dat in het verleden belastingplichtigen dergelijke lucratieve belangen in box 3 hebben aangegeven en daarover belasting betaald hebben. Indien belastingplichtigen met lucratieve belangen op of na 1 januari 2009 in box 1 in de heffing worden betrokken over de waardeaan groei in de voorafgaande periode, zullen de aanslagen over de jaren waarin deze waardeaan groei heeft plaatsgevonden uiteraard worden herzien voor zover belasting in box 3 is betaald. Dit betreft dan zowel de bezittingenkant (het lucratieve vermogensbestanddeel) als de schuldenkant (de aangegane financiering). Een dergelijk verzoek om herziening kan worden ingediend bij de inspecteur, die daarop ingeval van onherroepelijk vaststaande aanslagen zal beslissen met toepassing van artikel 65 van de Algemene wet inzake rijksbelastingen.

Hoewel de leden van de SP-fractie de mening van de Orde hierover niet op voorhand delen, verzoeken zij een reactie te geven op de stelling dat de regeling vroegtijdig kan worden «afgeschoten» door de rechter. In het bijzonder zou het gaan om het confisquerende karakter van de materieel terugwerkende kracht, omdat de overgang niet «accessible, precise and foreseeable» is. Daarbij wordt verwezen naar het arrest *M.A. versus Finland* van 10 juni 2003 (inzake artikel 1 Eerste protocol EVRM). Ook de leden van de D66-fractie verwijzen naar dat arrest in het kader van de vormgeving van een goede overgangsregeling.

Zoals in het bovenstaande uiteen is gezet, deelt het kabinet niet de opvatting van de Orde dat er sprake is van een vermogensbestanddeel dat valt in box 3, maar ook afgezien daarvan deelt het kabinet de opvatting van de Orde met betrekking tot het confisquerende karakter niet. Artikel 1 Eerste protocol EVRM brengt op zichzelf geen verbod op het verlenen van terugwerkende kracht aan belastende regelgeving mee. Er is bij dit wetsvoorstel overigens geen sprake van formeel terugwerkende kracht en evenmin van een onmiddellijke werking per 13 mei 2008. Het onderhavige wetsvoorstel treedt in werking op 1 januari 2009 en belastingplichtigen hebben de mogelijkheid om tot die tijd bijvoorbeeld aanpassingen in de overeenkomsten door te voeren of belangen af te stoten. Als aan de toets van artikel 1 Eerste protocol EVRM al toegekomen zou worden, is naar onze mening sprake van een «fair balance» tussen het algemeen belang en de bescherming van het individuele eigendomsrecht¹.

Overig

De leden van de fractie van de VVD vragen of carried interest beloningen onder de huidige jurisprudentie en wetgeving niet al onder resultaat uit overige werkzaamheid vallen. De leden van de VVD-fractie vervolgen met de opmerking dat tenslotte bij private equity managers er wel degelijk sprake is van inspanning om een bovengemiddeld resultaat te behalen,

¹ Tot een vergelijkbaar oordeel komt de Hoge Raad ook in het arrest van 1 april 2005, nr. 40537, BNB 2005/227*.

waarbij soms geen tot weinig risicodragend kapitaal wordt verstrekt. Volgens deze leden verhindert de manier van vormgeven van deze beloningen echter een aanpak en het wetsvoorstel pakt dit wel aan. De leden van de VVD-fractie zien op zichzelf niet zoveel bezwaren tegen deze gedachte.

Wij onderschrijven deze analyse van de VVD-fractie. De problematiek rond het resultaat uit overige werkzaamheden is ook een van de achtergronden voor de invoering van het regime voor «lucratieve belangen». De jurisprudentie voor het resultaat uit overige werkzaamheden, met inbegrip van de werkzaamheden die uitgaan boven normaal vermogensbeheer, en de jurisprudentie van de voormalige inkomsten uit andere arbeid geven de inspecteur wel mogelijkheden om bijvoorbeeld een voordeel uit voorkennis van een werknemer ten aanzien van zijn belangen in de vennootschap waar hij werkzaam is of een meeromvattend geheel aan werkzaamheden, bestaande uit aankoop van aandelen, het tot stand brengen van een waardevermeerdering en het realiseren van een waardevermeerdering door verkoop van deze aandelen, in box 1 te belasten. De bewijslast in deze rust echter op de inspecteur en het hangt zeer af van de feiten en omstandigheden of daaraan voldaan wordt.

Voorts merken de leden van de VVD-fractie op dat de voorgestelde regeling voor lucratieve belangen voorziet in een heffing naar een belastingtarief van 52% en vragen in dit licht of door de regering een kwalificatie als fictief aanmerkelijk belang is overwogen.

Verschillende mogelijkheden zijn overwogen, voordat tot de huidige vormgeving van de regeling gekomen is. Er is niet gekozen voor een fictief aanmerkelijk belang, omdat het realisatiemoment van de lucratieve belangen dan te zeer naar de toekomst doorgeschoven zou kunnen worden. Met betrekking tot de opmerking inzake het belastingtarief wijst het kabinet de leden van de VVD-fractie op de mogelijkheid van het voorgestelde artikel 3.95b, vijfde lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001.

De leden van de CDA-fractie vragen welke aanpassing de regering voor ogen staat met betrekking tot de Uitvoeringsregeling loonbelasting 2001. Gedoeld wordt op het gegeven dat thans door middel van back-to-backpersoneelsleningen oneigenlijk gebruikt wordt gemaakt van de normrenteregeling voor personeelsleningen. De wijziging van de Uitvoeringsregeling loonbelasting 2001 zou er op neer moeten komen dat de normrenteregeling bij de desbetreffende constructies niet (meer) geldt. Over de vormgeving van de wijziging zal nog eerst nader overleg plaatsvinden met het veld.

Reactie op commentaar NOB

Hierna wordt een reactie gegeven op het commentaar van de Orde, voor zover daaraan nog geen of nog onvoldoende aandacht is besteed in het vorengaande. Het gaat daarbij ook om een aantal technische punten.

De Orde pleit ervoor de regeling voor de lucratieve belangen toe te voegen aan het regime voor winst uit onderneming in plaats van deze tot onderdeel te maken van het resultaat uit overige werkzaamheden. Die plaatsing, dus in het regime voor winst uit onderneming, zou volgens de Orde «veel meer recht doen aan het risicoprofiel van deze groep», waaraan de Orde toevoegt dat «men zich ook in hun persoonlijke beleving veeleer ondernemer voelt».

De plaatsing van de lucratieve belangen in het regime van resultaat uit overige werkzaamheden sluit, mede gezien de werking van de rangorderegeling, niet uit dat het lucratieve belang wordt belast ingevolge het – in deze rangorderegeling eerder genoemde – regime van winst uit onderneming. Daarbij kan worden gedacht aan het ook door de Raad van State aangehaalde leerstuk van het zogenaamde grootkoopmanschap. Als die –

weliswaar vrij uitzonderlijke – situatie van het grootkoopmanschap van toepassing is, is inderdaad sprake van winst uit onderneming.

De Orde vraagt tevens aandacht voor geldleningen aan werknemers waarbij de werkgever zich vooraf vastlegt om onder omstandigheden af te zien van invordering. Ten aanzien daarvan wordt opgemerkt dat een dergelijke situatie in beginsel onder het bereik van het voorgestelde artikel 3.92b, eerste lid, onderdeel b, van de Wet inkomstenbelasting 2001 valt, omdat hier sprake is van «in feite» een tegemoetkoming van kwijtschelding, waarbij als voordeel de kwijtscholden som wordt belast, derhalve op het moment van de kwijtschelding van de schuld.

De Orde vraagt zich af of financieringskosten die rechtstreeks samenhangen met lucratieve belangen aftrekbaar zijn. Dit in verband met het ontbreken van de zinsnede «daaronder begrepen de schulden die rechtstreeks samenhangen met die vermogensbestanddelen», zoals die zinsnede is opgenomen in artikel 3.92 van de Wet inkomstenbelasting 2001.

Hiervoor wijst het kabinet op de zinsnede aan het eind van het voorgestelde artikel 3.92b, eerste lid, onderdeel a («alsmede het hebben van schulden die rechtstreeks samenhangen met deze aandelen, vorderingen of rechten»), alsmede op hetgeen daarover is opgemerkt in de memorie van toelichting. Uit wettekst en toelichting volgen duidelijk dat rechtstreeks met de lucratieve vermogensbestanddelen samenhangende financieringskosten in aftrek komen.

De overige kosten die nog in aftrek kunnen komen – dit naar aanleiding van de volgende vraag van de Orde – zullen beperkt zijn. Hierbij kan worden gedacht aan kosten van bewaarloon.

De Orde merkt op dat bij emigratie van een belastingplichtige die in het bezit is van een lucratief belang ingevolge het regime van resultaat uit overige werkzaamheden fiscaal moet worden afgerekend over de meerwaarden.

Fiscale afrekening «aan de grens» is, anders dan de Orde opmerkt, in beginsel niet aan de orde, omdat in een dergelijke situatie sprake blijft van buitenlandse belastingplicht. Vergelijk met betrekking tot het laatste ook de in dit wetsvoorstel voorgestelde wijziging van artikel 7.2 van de Wet inkomstenbelasting 2001 (de buitenlandse belastingplicht).

De Orde constateert dat bij immigratie van een belastingplichtige die op dat moment, dus bij «binnenkomst» in het bezit is van een lucratief belang, op basis van het huidige wetsvoorstel op dat moment (bij «binnenkomst») voor de toepassing van het resultaatregime geen zogenaamde step up naar de waarde in het economische verkeer mag worden toegepast.

Dit is een juiste gevolgtrekking van de Orde (door de werking van het voorgestelde artikel 3.95b, eerste lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001) in situaties waarin de belastingplichtige vóór de immigratie geen buitenlands belastingplichtige was voor zijn lucratief belang. Met de Orde is het kabinet van mening dat dit een ongewenst gevolg zou zijn. Om die reden zal het wetsvoorstel zo worden aangepast dat in de situatie als bovenbeschreven inderdaad wordt voorzien in een step up naar de waarde in het economische verkeer.

De Orde zou graag zien dat het wetsvoorstel geen wijziging aanbrengt ten aanzien van onmiddellijk gehouden lucratieve belangen die onder de huidige fiscale wetgeving worden belast op de voet van het aanmerkelijk belangregime. Voorts vraagt de Orde wat wordt verstaan onder middellijk gehouden lucratieve belangen.

Wij zijn van mening dat er geen grond bestaat om lucratieve aandelenbelangen van, globaal weergegeven, 5% of meer van het geplaatste aandelenkapitaal te belasten volgens een minder zwaar belastingregime (aanmerkelijk belang) dan kleinere aandelenbelangen die worden belast ingevolge het regime van resultaat uit overige werkzaamheden. Bij een middellijk gehouden lucratief belang gaat het om aandelen, vorderingen en rechten als bedoeld in het voorgestelde artikel 3.92b die niet onmiddellijk door de belastingplichtige zelf gehouden worden. Vanzelfsprekend is ook dan vereist dat gelet op de feiten waaronder deze aandelen, vorderingen en rechten zijn verkregen, naar moet worden aangenomen het daarmee behaalde rendement mede een beloning beoogt te zijn voor werkzaamheden van de belastingplichtige of van een met hem verbonden persoon. In de praktijk betekent dit dan dat in een dergelijke situatie niet de belastingplichtige zélf het lucratieve belang houdt, maar dat dit belang wordt gehouden door een lichaam waarin de belastingplichtige een aanmerkelijk belang bezit in de zin van hoofdstuk 4 van de Wet inkomstenbelasting 2001.

De Orde is van mening dat de overgang van een middellijk gehouden lucratief belang naar een onmiddellijk gehouden belang tot dubbele heffing kan leiden ingeval de waarde in het economische verkeer van het belang hoger is dan de door de tussenhoudster gehanteerde boekwaarde. De Orde acht dit onwenselijk.

Deze conclusie van de Orde deelt het kabinet niet. In het voorbeeld is immers sprake van belastingheffing op het niveau van het vennootschapsbelastingplichtige lichaam (indien de deelnemingsvrijstelling niet van toepassing is) en vervolgens – over de winsten na vennootschapsbelasting – op het niveau van de aandeelhouder/natuurlijke persoon. Indien aan de voorwaarden van het voorgestelde artikel 3.95b, vijfde lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001 wordt voldaan – bijvoorbeeld doordat de houdstervenootschap wordt geliquideerd – vindt de heffing bij de aandeelhouder/natuurlijke persoon plaats tegen 25%. Een dergelijk verloop van de belastingheffing is vergelijkbaar met de wijze waarop in Nederland de aanmerkelijk belanghouder en het onderliggende lichaam worden belast: eerst op het niveau van het lichaam heffing van vennootschapsbelasting over de aldaar gerealiseerde winst en vervolgens, indien de winst na vennootschapsbelasting wordt uitgedeeld aan de aanmerkelijk belanghouder, heffing van inkomstenbelasting ingevolge het aanmerkelijk belangregime bij de aandeelhouder/natuurlijke persoon. Een dergelijke gecombineerde heffing van vennootschapsbelasting en inkomstenbelasting tegen een tarief 25%, leidt tot een belastingdruk die nog steeds niet hoger is dan ingeval de voordelen als loon zouden zijn belast.

De Orde vraagt een nadere verduidelijking van de voorwaarden waaronder het voorgestelde artikel 3.95b, vijfde lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001 van toepassing is.

De Orde vraagt in de eerste plaats binnen welke termijn door de tussenhoudster moet worden uitgedeeld. Met betrekking tot de termijn wordt opgemerkt dat in de wettekst staat dat het moet gaan om in het desbetreffende kalenderjaar als inkomen uit aanmerkelijk belang genoten voordelen.

In de tweede plaats vraagt de Orde of ongerealiseerde waardeinstijgingen van lucratieve belangen ook onder de «uitdelingsverplichting» vallen. Indien sprake is van ongerealiseerde waardeinstijgingen vereisen de beginselen van het goedkoopmansgebruik in de regel niet dat de in waarde gestegen vermogensbestanddelen moeten worden gehervardeerd op de waarde in het economische verkeer, maar dat het mogelijk is – en in verband met het voorzichtigheidsbeginsel in veel gevallen zelfs vereist is – om de vermogensbestanddelen op kostprijs (of lagere marktwaarde) te

(blijven) stellen. Omdat enkel daadwerkelijk gerealiseerde rendementen onder de «uitdelingsverplichting» vallen zal naar verwachting geen spanning ontstaan met de verplichtingen uit hoofde van het vennootschapsrecht inzake niet uitkeerbare reserves.

De Orde is van mening dat het gegeven dat ook na inwerkingtreding van het wetsvoorstel nog steeds de heffing van loonbelasting aan de orde kan zijn, een last legt op belastingplichtigen en hun werkgevers.

De opmerking van de Orde dat na inwerkingtreding van het wetsvoorstel nog steeds de heffing van loonbelasting aan de orde kan zijn, is juist. Bij (ingewikkelde) beloningsinstrumenten is het raadzaam om vooroverleg te plegen met de inspecteur, waarbij dit punt zal worden meegenomen. In dat opzicht is geen sprake van een extra last.

De Orde geeft aan dat de administratieplicht voor de houders van een lucratief belang een lastenverzwaring betekent. Gezien de grote financiële belangen waar het bij lucratieve belangen om kan gaan, zullen de overeenkomsten en de financiële afwikkeling daarvan door de belanghebbers bewaard worden. In dit opzicht is er geen sprake van een lastenverzwaring. Voor de wijziging van artikel 52 van de Algemene wet inzake rijksbelastingen is aangesloten bij de administratieplicht voor het ter beschikking stellen van vermogensbestanddelen.

De Orde constateert dat als gevolg van de inwerkingtreding van het wetsvoorstel per 1 januari 2009 een sfeerovergang kan plaatsvinden van box 2 naar box 1, die leidt tot een afrekening van de aanmerkelijk belangclaim. Vermoedelijk doelt de Orde hier op de werking van artikel 4.16, eerste lid, onderdeel f, van de Wet inkomstenbelasting 2001. Wij zijn met de Orde van mening dat dit een ongewenst gevolg van de nieuwe wetgeving zou impliceren. Om die reden zal het kabinet het wetsvoorstel op dit punt aanpassen. Anders dan de Orde voorstelt, zal deze aanpassing echter niet voorzien in een zogenaamde step up, maar behelst deze dat in een situatie als bovenbeschreven artikel 4.16, eerste lid, onderdeel f, van de Wet inkomstenbelasting 2001 geen toepassing vindt.

4. Budgettaire aspecten

De leden van de fractie van het CDA vragen naar een opsplitsing van de budgettaire effecten naar de afzonderlijke maatregelen.

De geraamde opbrengst van € 60 miljoen is als volgt verdeeld over de drie onderdelen. Voor de werkgeversheffing bij excessieve vertrekvergoedingen is een opbrengst geraamd van € 10 miljoen, voor de werkgeversheffing bij backservice pensioenen € 25 miljoen en voor de carried interest maatregel € 25 miljoen.

De leden van de fractie van GroenLinks constateren dat met onderhavig wetsvoorstel een structurele budgettaire opbrengst van € 60 miljoen gemoeid is. Deze leden gaan ervan uit dat dit het *ex post* bedrag na gedragseffecten is en vragen het kabinet hoeveel de *ex ante* opbrengst is van het onderhavige wetsvoorstel.

Het kabinet merkt op dat bij de raming van de opbrengst van belastingmaatregelen in beginsel geen rekening wordt gehouden met gedragseffecten. Bij de raming van de budgettaire effecten van dit wetsvoorstel is daarom ook geen rekening gehouden met gedragseffecten. De *ex ante* opbrengst van het onderhavige wetsvoorstel is dan ook gelijk aan de in de memorie van toelichting vermelde € 60 miljoen.

De leden van de CU-fractie vragen hoe het inboeken van een structureel bedrag van € 60 miljoen zich verhoudt tot de wens om de topinkomens te verlagen. De leden van de VVD-fractie vragen welk doel het kabinet met

dit wetsvoorstel primair nastreeft: de budgettaire doelstelling van € 60 miljoen of gedragsverandering ten aanzien van excessieve beloningsbestanddelen. In dit kader vragen deze leden het kabinet hoe omgegaan wordt met de budgettaire derving indien de gewenste gedragsveranderingen zich voordoen.

Ten eerste merkt het kabinet op dat de huidige voorgestelde maatregelen niet gericht zijn op het verlagen van topinkomens, maar op het ontmoedigen van bepaalde beloningsbestanddelen die naar de mening van het kabinet een excessief karakter hebben. Zoals hierboven in antwoord op de vraag van de fractie van GroenLinks is aangegeven, heeft het kabinet bij de raming van de opbrengst van € 60 miljoen conform de gebruikelijke systematiek gedragseffecten buiten beschouwing gelaten. Dit neemt niet weg dat indien de maatregelen tot een gewenste gedragsaanpassing leiden waardoor de opbrengst van de voorgestelde maatregelen lager uitvalt dan € 60 miljoen, het kabinet de maatregelen als succesvol zal bestempelen. Een lagere opbrengst hoeft in beginsel niet gedekt te worden. Opgemerkt zij dat indien de gewenste gedragsaanpassing achterwege blijft, de maatregelen in ieder geval leiden tot een evenwichtiger belastingheffing waarbij excessieve beloningsbestanddelen zwaarder worden belast. Hiermee is – conform het verzoek van de leden van de PvdA-fractie – tevens gereageerd op de oratie van de heer Vording op de Universiteit Leiden.

5. Uitvoeringskosten Belastingdienst

De leden van de SP-fractie willen weten hoe belastingontwijkend gedrag door de Belastingdienst kan worden gesignaleerd, hoe dit naar de Kamer inzichtelijk wordt gemaakt en hoeveel elk van de drie maatregelen afzonderlijk gaat opleveren.

De handhaving van de in dit wetsvoorstel opgenomen pseudo-eindheffingen op vertrekvergoedingen en backservice worden op één plek in de Belastingdienst geconcentreerd. Daarvoor zal een geëigend instrumentarium worden ontwikkeld. Uitgangspunt is dat risicogericht wordt gewerkt. Dit is niet een statisch, maar een dynamisch proces, waarbij op actuele ontwikkelingen kan worden ingespeeld. Al naar gelang de behoefte zal de inzet op grond van risico-analyses worden uitgebreid of beperkt. Het uiteindelijke capaciteitsbeslag – en dus de hoogte van de feitelijke uitvoeringskosten – is daarvan mede afhankelijk. Zouden in de handhaving signalen opkomen over belastingontwijkend gedrag, dan worden deze onder de aandacht van het ministerie van Financiën gebracht en kunnen deze leiden tot aanvullende voorstellen. Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat de handhaving van de belastingheffing over carried interest-achtige beloningen niet gecentraliseerd wordt.

6. Nalevingseffecten voor bedrijfsleven en burger

De leden van de VVD-fractie merken op zonder uitzondering wetsvoorstellen vanuit het ministerie van Financiën te hebben gezien die leiden tot administratieve lastenverzwaring in plaats van -verlichting. Zij vragen nader in te gaan op de administratieve lastendruk van dit wetsvoorstel en vragen gelijktijdig met welke dekking de regering komt om dit zodanig te compenseren dat per saldo 25% reductie ook merkbaar wordt gehaald. Het kabinet merkt daarover op dat dit wetsvoorstel in de plaats komt van een onderdeel van het Belastingplan 2008. Door de gerichte aanpak van dit wetsvoorstel is de frequentie van de administratieve lastenverzwaring veel geringer dan die van het oorspronkelijke voorstel. Dat verklaart zoals in de memorie van toelichting aangegeven de geringe structurele verzwaring als gevolg van de gekozen maatregelen. Meer in het algemeen kan worden aangegeven dat het Belastingplan 2008 en het bijbehorende Overige fiscale maatregelen 2008 wel degelijk belangrijke vereenvoudi-

gende, merkbaar administratieve lasten verlichtende maatregelen bevatten. Wij noemen als voorbeelden de maatregel met betrekking tot de Belasting zwarte motorrijtuigen die per 1 oktober a.s. ingaat en de maatregel met betrekking tot de digitalisering van het schattingsbiljet waarvoor de eerste stap al op 1 juni is ingegaan. Deze maatregelen vormen tegenwicht voor de verzwarende maatregelen uit het Belastingplan 2008 en Overige fiscale maatregelen 2008. Overigens wijst het kabinet er ten overvloede op dat de beoogde 25% reductie niet betekent dat de administratieve lastendruk per maatregel c.q. wetsvoorstel moet worden geneutraliseerd. Voor het totaalbeeld verwijst het kabinet naar de onlangs aan de Kamer toezonden voortgangsrapportage¹.

De leden van de fractie van GroenLinks vinden € 0,2 miljoen structurele verzwarende maatregelen van de nalevingseffecten voor burgers veel omdat de heffingen vooral de werkgevers raken. Zij vragen wat de huidige totale (geschatte) out of pocket kosten van het gehele fiscale systeem zijn. Gezien de geringe frequentie van de toepassing van de voorgestelde maatregel is de structurele verzwarende maatregel inderdaad relatief hoog. Dat komt omdat de burgers waarom het hier gaat, relatief grote fiscale belangen hebben en zich daarover zullen laten adviseren. Deze advieskosten (de out of pocket kosten) zijn ook relatief hoog. De totale out of pocket kosten voor burgers die in het fiscale deel van de nulmeting AL Burger zijn overgebleven, bedragen naar de stand eind 2007 bijna € 144 miljoen.

De staatssecretaris van Financiën,
J. C. de Jager

De minister van Financiën,
W. J. Bos

¹ Kamerstukken II 2007/08, 29 515, nr. 244.