

# Aandelen en andere opties...

## Hoe zit het in grensoverschrijdende situaties?

Het gaat weer beter met de Nederlandse economie. Dit zien we onder meer terug in de toenemende behoefte van Nederlandse werkgevers aan nieuw talent. In het kader van deze zoektocht wordt steeds vaker in de buitenlandse talentvijver gevist. Het belangrijkste is natuurlijk dat de vis eerst wordt gevangen. De volgende uitdaging is om deze 'verse' werknemer aan de organisatie te binden zonder dat hier direct hoge kosten aan zijn verbonden. Voor buitenlandse werknemers kan bijvoorbeeld de 30%-regeling als bindmiddel worden gebruikt. Hierdoor ontvangt de werknemer immers direct een hoger nettoloon, zonder aanvullende kosten voor de werkgever. Een andere mogelijkheid, die ook voor Nederlandse werknemers kan worden toegepast, is dat de werknemers in het bedrijf kunnen participeren. Dit kan bijvoorbeeld door middel van aandelen of aandelenopties.

Henri Kuijpers  
Hillbrook Expatriate  
Tax Advisors

Voor zowel de werkgever als de werknemer is het van belang om vooraf goed op de hoogte te zijn van de fiscale gevolgen van de verschillende werknemersparticipaties. Met name in grensoverschrijdende situaties kunnen deze gevolgen vrij complex zijn. Voordat ik dieper inga op de grensoverschrijdende aspecten, licht ik eerst drie van de meest voorkomende werknemersparticipaties kort toe.

### 1 Aandelen en 'restricted' shares

Veel bedrijven verstrekken aandelen aan werknemers. Deze aandelen worden vaak toegekend met een verkooprestrictie. In dat geval spreekt men van 'restricted stock' of 'restricted shares'. Dit zijn voorwaardelijk toegekende aandelen, waarvan de eigendom direct overgaat op de werknemer op het moment van toekenning. De werknemer mag de aandelen gedurende een bepaalde periode echter niet verkopen.

Restricted shares zijn bij de werknemer toch belast op het moment van toekenning. Omdat de werknemer in zijn handelingsvrijheid is beperkt door de verkooprestrictie, mag voor het bepalen van het belastbare voordeel de waarde van de aandelen worden verminderd met 2,5 procent voor elk jaar dat de beperking geldt (deze korting is soms zelfs hoger). Daarnaast moet de werknemer de restricted shares in het jaar na toekenning opgeven in box 3. Ook hier geldt dat de waarde van de aandelen op 1 januari van het betreffende jaar mag worden verminderd met 2,5 procent voor elk jaar dat de beperking geldt.

### Voorbeeld 1. Aandelen ontvangen

Een werknemer heeft op 1 juli 2016 van zijn werkgever 1.000 aandelen ontvangen met een waarde van € 10 per aandeel. De werknemer mag de aandelen pas verkopen na drie jaar, onder de voorwaarde dat hij dan nog in dienst is. Het belastbare voordeel op 1 juli 2016 bedraagt € 9.250 (€ 10.000 minus 3 x € 250). Dit voordeel moet de werkgever via de salarisadministratie verwerken. In zijn aangifte inkomstenbelasting over 2017 moet de werknemer deze aandelen opgeven als box 3-vermogen. De waarde van de aandelen op 1 januari 2017 bedraagt € 9.375 (€ 10.000 minus 2,5 x € 250).

### 2 Restricted share units

Een andere manier om een werknemer mee te laten profiteren in de groei van een bedrijf is het toekennen van zogenoemde 'restricted share units' (RSU's). Een RSU geeft een werknemer recht op 'gratis' aandelen in de onderneming van de werkgever. Deze aandelen worden echter pas aan de werknemer geleverd als aan bepaalde voorwaarden is voldaan (vesting). Pas als aan alle voorwaarden is voldaan krijgt de werknemer de beschikking over de aandelen. Dit moment van vesting is ook het belastbare moment voor de loonbelasting.

### Vestingsperiode

In de praktijk geldt vaak een vestingsperiode van drie jaar. Het is mogelijk dat alle RSU's na deze periode van drie jaar allemaal in één keer vesten. In dat geval spreekt men van 'cliff vesting'. Het is echter ook mogelijk dat de RSU's meer dan één vestingsdatum hebben, bijvoorbeeld



jaarlijks 33,33 procent. In dat geval spreekt men van 'tranche vesting'. De voorwaarde kan bijvoorbeeld zijn dat de werknemer nog in dienst moet zijn bij het bedrijf. Het vesten van de RSU's kan ook worden gekoppeld aan het behalen van bepaalde targets. In dat geval spreekt men ook wel van performance share units (PSU's).

#### Sell to cover

Op het moment dat de RSU's onvoorwaardelijk worden (vesting), wordt de waarde van de onderliggende aandelen dus belast als loon uit dienstbetrekking. Als de aandelen niet worden verkocht is echter geen sprake van een betaling in contanten aan de werknemer. Dit zou kunnen leiden tot liquiditeitsproblemen bij de werknemer. Dat kan worden opgelost met behulp van een personeelslening. Hierdoor kan de werknemer het bedrag in termijnen terugbetalen aan de werkgever (met rente). Een methode die voor RSU's echter vaak wordt toegepast is 'sell-to-cover'. Op het moment van vesting, wordt de belasting over het belastbare voordeel berekend. Een deel van de aandelen wordt direct verkocht, zodat met

de opbrengst van deze verkoop de verschuldigde belasting kan worden betaald.

#### Voorbeeld 2. RSU's ontvangen en verkocht

Een werknemer heeft op 1 januari 2014 van zijn werkgever 5.000 RSU's ontvangen. Op 1 januari 2017 zijn deze RSU's onvoorwaardelijk geworden. De waarde van de aandelen bedraagt op dat moment € 10. Het belastbare voordeel op 1 januari 2017 bedraagt € 50.000 (5.000 x € 10) en de hierover verschuldigde belasting bedraagt € 26.000 (52%). Om ervoor te zorgen dat de werknemer de verschuldigde belasting kan betalen worden 2.600 aandelen direct verkocht (2.600 x € 10 = € 26.000). Per saldo ontvangt de werknemer dus nog 2.400 aandelen.

#### 3 Aandelenopties

Een aandelenoptie is een toegekend recht om na een bepaalde periode, als aan bepaalde voorwaarden is voldaan, aandelen te mogen kopen tegen een vooraf vastgestelde prijs. Vaak wordt vooraf vastgelegd hoeveel aandelen de werknemer kan kopen. De hoeveelheid aandelen kan echter ook worden gekoppeld aan het behalen van bepaalde

prestatievoorwaarden. In dat geval spreekt men van 'Performance options'. In beide gevallen is sprake van 'vesting' op het moment dat aan de vooraf gesteld voorwaarden is voldaan. Na vesting kan de werknemer de opties uitoefenen of vervreemden en op dat moment wordt het verschil tussen de waarde van de aandelen en de uitoefenprijs belast als loon. Voor aandelenopties geldt hetzelfde als we hiervoor hebben opgemerkt inzake de vestingsperiode en de 'sell-to-cover' methode.

### Voorbeeld 3. Opties uitoefenen en verkopen

Een bestuurder van een Nederlandse vennootschap heeft op 1 januari 2014 aandelenopties ontvangen. Na de vestingsperiode van 3 jaar kan hij 5.000 aandelen kopen voor € 2 per aandeel. Op 1 januari 2017 bedraagt de waarde per aandeel € 10. Hij besluit nog even te wachten met uitoefenen. Uiteindelijk oefent hij de opties uit op 1 juli 2017. Op dat moment bedraagt de waarde per aandeel € 14. Het belastbare voordeel op 1 juli 2017 bedraagt € 60.000 (5.000 x € 12). De hierover verschuldigde belasting bedraagt € 31.200 (52%). Om ervoor te zorgen dat de bestuurder de verschuldigde belasting kan betalen worden 2.229 aandelen direct verkocht (2.229 x € 14 = € 31.206). Per saldo ontvangt de bestuurder dus nog 2.771 aandelen.

### Fiscale gevolgen

Maar wat nu als de werknemers in de voorbeelden in meerdere landen werkzaam zijn? Waar moet een werkgever dan rekening mee houden? Zoals vermeld in de aanhef kunnen de fiscale gevolgen van de verschillende werknemersparticipaties in grensoverschrijdende situaties vrij complex zijn. Allereerst moet worden bepaald of het heffingsrecht volledig aan Nederland toekomt of dat tevens een deel van het voordeel in het buitenland is belast. Als er sprake is van belastingplicht in het buitenland is het uiteraard van belang om de fiscale spelregels van het betreffende land te volgen.

### Allocatie heffingsrecht verschillende landen

Als de werknemer een binnenlandse belastingplichtige is, zal deze in eerste instantie voor zijn volledige wereldinkomen in Nederland worden belast. Dus inclusief het aandelen- of optievoordeel.

Indien de werknemer ook werkzaamheden in het buitenland verricht, zal aan de hand van het belastingverdrag moeten worden bepaald of wellicht sprake is van belastingplicht in het buitenland.

Omgekeerd, als de werknemers een buitenlands belastingplichtige is die deels in Nederland werkt zal met behulp van het verdrag moeten worden bepaald of Nederland wellicht mag heffen.

In dit kader is van belang om vast te stellen voor welke werkzaamheden de werknemersparticipaties zijn toegerekend. Is de toekenning een beloning voor werkzaamheden

in het verleden of ziet de toekenning op werkzaamheden die nog moeten worden verricht?

### Onvoorwaardelijk toegekende rechten

Voor onvoorwaardelijk toegekende rechten, bijvoorbeeld restricted shares, geldt als uitgangspunt dat het belastbare voordeel moet worden toegerekend aan alle verrichte werkzaamheden. Zonder nadere toelichting moet voor de allocatie in dat geval te worden gekeken naar de periode van 12 maanden voorafgaand aan de toekenning van de restricted shares. Er vanuit gaande dat in het belastingverdrag een 183-dagenregel is opgenomen, mag het werkland heffen als:

- De werknemer meer dan 183 dagen in het werkland is geweest; of
- Het loon van de werknemer werd betaald door of namens een werkgever in het werkland; of
- Het loon van de werknemer ten laste is gekomen van een vaste inrichting van de werkgever in het werkland.

Als aan één van deze voorwaarden is voldaan, mag het werkland dus heffen over (een deel van) het aandeel- of optievoordeel.

### Voorbeeld 1 (vervolg)

Stel dat de werknemer in voorbeeld 1 een fiscaal inwoner van Nederland is die voor een Franse werkgever werkt. Hij werkt 50 procent in Frankrijk en 50 procent in Nederland. Vastgesteld is dat het belastbare voordeel op het moment van toekenning € 9.250 bedroeg. Aangezien de werknemer 50 procent van zijn tijd in Frankrijk heeft gewerkt (betaald door een Franse werkgever), mag Frankrijk heffen over 50 procent van het aandelenvoordeel. In Nederland heeft de werknemer recht op een aftrek ter voorkoming van dubbele belasting (vrijstelling).

### Voorwaardelijk toegekende rechten

Voor voorwaardelijk toegekende rechten, bijvoorbeeld RSU's en aandelenopties, geldt dat het uiteindelijk belastbare voordeel van de werknemer wordt toegerekend aan de gehele periode van voorwaardelijkheid. Dat wil zeggen dat het voordeel wordt toegerekend aan de werkdagen tussen de datum van toekenning en de datum van vesting.

Ook hier geldt dat op grond van de 183-dagenregel moet worden bepaald of uitsluitend sprake is van heffing in het woonland, of dat ook het werkland mag heffen over (een deel van) het voordeel.

### Voorbeeld 2 (vervolg)

De werknemer (een inwoner van het Verenigd Koninkrijk) heeft op 1 januari 2014 van zijn Nederlandse werkgever 5.000 RSU's ontvangen met een vestingsperiode van 3 jaar. In 2014 en 2015 werkt de werknemer 70 pro-

cent van zijn tijd in Nederland. Vanaf 1 januari 2016 werkt deze werknemer nog uitsluitend in het Verenigd Koninkrijk. Op 1 januari 2017 zijn de RSU's onvoorwaardelijk geworden en het belastbare voordeel bedraagt € 50.000. In dit geval mag Nederland alleen heffen over het RSU-voordeel voor zover dit ziet op werkzaamheden die in Nederland zijn uitgeoefend in de vestingsperiode. In de vestingsperiode van 3 jaar was de werknemer 47 procent van zijn tijd werkzaam in Nederland. Nederland mag dus heffen over € 23.500 ( $€ 50.000 \times 47\text{procent}$ ).

### Zelfde systematiek

In principe geldt voor bestuurders dezelfde systematiek als voor werknemers. Eerst moet worden bepaald op welke periode de beloning ziet. Vervolgens moet de verdeling van de heffingsbevoegdheid worden vastgesteld op grond van het bestuurdersartikel in het belastingverdrag. In de meeste verdragen is vastgelegd dat de beloning van een bestuurder mag worden belast in het land waar de vennootschap is gevestigd waarvan iemand bestuurder is.

### Voorbeeld 3 (vervolg)

Een Spaanse bestuurder van een Nederlandse vennootschap heeft op 1 januari 2014 aandelenopties ontvangen met een vestingsperiode van 3 jaar. Op 1 juli 2017 oefent hij deze opties uit en het belastbare voordeel bedraagt € 60.000. In de vestingsperiode werkte de bestuurder ongeveer 1 dag per week fysiek in Nederland.

Op grond van het verdrag tussen Nederland en Spanje is de bestuurdersbeloning van een Belgische bestuurder van een Nederlandse vennootschap echter volledig in Nederland belast. In dit geval mag Nederland dus heffen over € 60.000.

### Afwijkende fiscale behandeling buitenland

Tot nu toe valt het allemaal nog wel mee. Voor aandelen (met of zonder verkooprestrictie) wordt gekeken naar de werkzaamheden in de 12 maanden voorafgaand aan de toekenning. Voor RSU's en opties wordt gekeken naar de werkzaamheden in de periode van toekenning tot vesting. Afhankelijk van de situatie, moet het voordeel wellicht worden verdeeld tussen twee of meerdere landen. Het wordt pas echt lastig als het andere land afwijkende fiscale regelgeving heeft met betrekking tot het aandelen- of optievoordeel. Zelfs als we ons in eerste instantie beperken tot onze buurlanden zijn er diverse opvallende verschillen.

### Optievoordeel in België

Vanuit Nederlandse optiek zijn opties belast op het moment van uitoefenen. In België kan de belastingheffing alleen worden uitgesteld tot het moment van uitoefenen als een werknemer de opties niet binnen 60 dagen schriftelijk accepteert. Indien de opties wel binnen 60

dagen schriftelijk worden geaccepteerd, moet de werknemer zestig dagen na de toekenning van de aandelenopties belasting betalen over de nog te behalen winst. Voor het belastbare voordeel gaat de Belgische fiscus in principe uit van een fictieve waardeinstijging van 18 pro-

## Opties zijn in NL belast op het moment van uitoefenen

cent (of 9 procent als aan bepaalde voorwaarden is voldaan). Deze forfaitaire winst wordt vervolgens belast tegen de reguliere Belgische tarieven. Deze afwijkende behandeling kan in grensoverschrijdende situaties verrassende gevolgen hebben.

### Voorbeeld 4. Opties Belgische werknemer

Een Belgische werknemer ontvangt op 1 januari 2015 aandelenopties van zijn Belgische werkgever. Na een vestingsperiode van 3 jaar, kan hij 1.000 aandelen kopen tegen een uitoefenprijs van € 10. Op het moment van toekenning is de waarde in het economische verkeer € 20 per aandeel. De werknemer accepteert de opties en betaalt op het moment van toekenning de in België verschuldigde belasting. Het belastbare voordeel bedraagt € 13.600 ( $€ 20.000 \times 18\%$  minus  $€ 10.000$ ). De toekomstige winst denkt de werknemer onbelast te kunnen genieten.

### Uitzending naar Nederland leidt tot betalen

De betreffende werknemer wordt op 1 januari 2016 voor 3 jaar uitgezonden naar Nederland. Op 1 januari 2018 is de vestingsperiode verstreken en kan de werknemer de aandelenopties eindelijk uitoefenen. Hij kan niet wachten met uitoefenen want de waarde bedraagt inmiddels € 50 per aandeel). De werknemer is onaangenaam verrast als hij hoort dat hij ook in Nederland belasting moet betalen over een deel van het optievoordeel. Tijdens de vestingsperiode werkte de werknemer immers 2 van de 3 jaar in Nederland, waardoor Nederland mag heffen over € 33.333 van het totale voordeel van € 50.000.

### Duitsland

Ook de Duitse behandeling van werknemersparticipaties wijkt soms af van de Nederlandse behandeling. Dit is bijvoorbeeld het geval als een werknemer vrijwillig afziet van een bonus in ruil voor RSU's. Volgens de Nederlandse fiscus vindt in dat geval geen heffing plaats op het moment van toekenning, maar wordt de belastingheffing uitgesteld naar het moment dat de RSU's vesten. Volgens de Duitse belastingdienst is echter sprake van

een belastbaar moment op het moment dat wordt afgezien van de bonus.

#### Voorbeeld 5. Bonus/RSU's Duitse werknemer

Een Duitse werknemer werkt 50 procent van haar tijd in Nederland. De salariskosten worden doorbelast en over haar Nederlandse werkdagen betaalt ze belasting in Nederland. In 2017 heeft deze werknemer recht op een bonus over 2016 ter hoogte van € 50.000. In plaats van deze bonus kan de werknemer er ook voor kiezen om voor het brutobedrag van de bonus RSU's te ontvangen. De waarde van de aandelen is op het keuzemoment € 50 per aandeel. De werknemer maakt gebruik van haar keuzemogelijkheid en ontvangt in totaal 1.000 RSU's. De RSU's hebben een vestingsperiode van 2 jaar. Op het moment van vesten is de waarde € 75 per aandeel.

#### Voorkoming dubbele belasting

In Duitsland is de bonus van € 50.000 al in 2017 belast. Hoewel Duitsland slechts over 50 procent van de bonus

## Aandelen bedoeld als bindmiddel kunnen leiden tot het tegenovergestelde

mag heffen, zal Duitsland in principe het volledige bedrag in de heffing betrekken. Alleen als de werknemer kan aantonen dat zij ook in Nederland belasting heeft betaald over het voordeel, heeft zij in Duitsland recht op een voorkoming van dubbele belasting. Volgens de Nederlandse fiscus was in 2017 echter geen sprake van een belastbaar moment. De Nederlandse heffing vindt pas plaats in 2019 op het moment dat de RSU's vesten. Op dat moment mag Nederland heffen over € 37.500 (50% van € 75.000). Dan moet ook een correctie plaatsvinden van de al ingediende Duitse aangifte over 2017 om te voorkomen dat sprake is van dubbele belasting.

#### Verenigde Staten

Ook als we iets verder kijken dan België of Duitsland, zijn er verschillen die in de praktijk voor problemen zorgen. Zo zijn restricted shares volgens de Verenigde Staten pas belast op het moment dat deze verkocht kunnen worden (vesting), terwijl deze aandelen in Nederland belast zijn op het moment van toekenning.

#### Voorbeeld 6. RSU's Amerikaanse werkgever

Een Nederlandse werknemer (100 procent werkzaam in Nederland) ontvangt van zijn Amerikaanse werkgever op 1 januari 2015 in totaal 5.000 restricted shares met een waarde in het economische verkeer van € 20 per aandeel. De Amerikaanse werkgever is ten onrechte in de veronderstelling dat de aandelen pas belast zijn op het moment van vesting. Op 1 januari 2018 vervalt de verkooprestrictie en de werknemer verkoopt direct alle aandelen. De waarde bedraagt op dat moment € 12,50 per aandeel en het is niet de verwachting dat de waarde zal stijgen in de nabije toekomst. De totale opbrengst voor de werknemer bedraagt € 62.500.

#### Verwerken in Nederlandse salarisadministratie

De Amerikaanse werkgever vraagt een externe deskundige om het aandelenvoordeel op het moment van vesting te verwerken in de Nederlandse salarisadministratie. De deskundige heeft een vervelende mededeling. Allereerst zijn de aandelen conform Nederlands recht belast op het moment van toekenning. Op 1 januari 2015 bedroeg het belastbare voordeel € 92.500 (€ 100.000 minus  $3 \times € 2.500$ ). Over dit voordeel had de werknemer in 2015 in totaal € 48.100 aan loonbelasting moeten betalen (52%). Daarnaast had de werknemer de waarde van de aandelen op 1 januari 2016 en 1 januari 2017 in zijn aangifte inkomstenbelasting als box 3-vermogen moeten opnemen. De aanvullende box 3-heffing over beide jaren bedraagt ongeveer € 2.000. In 2018 is deze werknemer over zijn 'winst' van € 62.500 dus € 50.100 Nederlandse loonbelasting en inkomstenbelasting verschuldigd.

#### Conclusie

In dit artikel is in vogelvlucht een aantal fiscale aspecten van grensoverschrijdende werknemersparticipaties behandeld. De voorbeelden geven een goed beeld van de complexiteit waar zowel de werkgever als de werknemer mee geconfronteerd kunnen worden. Indien beide partijen op het moment van toekenning niet (of onvoldoende) op de hoogte zijn van deze gevolgen, kan het uiteindelijke resultaat behoorlijk afwijken van hetgeen werkgever en werknemer oorspronkelijk hebben beoogd. De aandelen of aandelenopties die in eerste instantie waren bedoeld als 'bindmiddel' om de werknemer langer te behouden, zouden in de praktijk zelfs het tegenovergestelde kunnen bewerkstelligen. Met name in grensoverschrijdende situaties is het daarom altijd van belang om vooraf deskundig advies in te winnen.