

ERASMUS UNIVERSITEIT ROTTERDAM

Erasmus School of Economics

Bachelor scriptie Fiscale Economie

Pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoedingen

Naam student: Yorick de Groot

Studentnummer: 510731

Begeleider: P. Kavelaars

Tweede beoordelaar: C. van Wijk

Het geschrevene in deze scriptie is de opvatting van de auteur en niet noodzakelijk die van de begeleider, tweede beoordelaar of Erasmus School of Economics of Erasmus Universiteit Rotterdam

Voorwoord

Voor u ligt de scriptie: 'Pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoedingen'. Deze scriptie is geschreven in het kader van het afronden van de Bachelor Fiscale Economie aan de Erasmus Universiteit in Rotterdam. Van maart 2021 tot februari 2022 ben ik bezig geweest met het schrijven van deze scriptie. Door mijn drukke sportplanning was het nogal een opgave consequent aan de scriptie te werken maar ik ben tevreden met het eindresultaat!

Dit voorwoord wil ik gebruiken om meneer Kavelaars, die onverwachts moest bijspringen, te bedanken voor zijn begeleiding. Ik vond het prettig samenwerken met u. Daarnaast wil ik ook mevrouw van Wijk bedanken voor de begeleiding bij de start van de scriptie.

Ik wens u veel leesplezier toe.

Yorick de Groot

Den Haag, 28 februari 2022

Inhoudsopgave

Afkortingenlijst	5
Hoofdstuk 1: Inleiding	6
1.1 Motivering van de keuze	6
1.2 Probleemstelling en deelvragen	8
1.3 Toetsingskader	8
1.4 Afbakening	9
1.5 Opbouw	9
Hoofdstuk 2: De achtergrond van de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoedingen.	11
2.1 Inleiding	11
2.2 De geschiedenis van excessieve beloningen	11
2.3 De Nederlandse Corporate Governance Code en de “Commissie Tabaksblad”	13
2.4 De Monitoring Commissie Frijns	15
2.5 De Monitoring Commissie Van Maanen	17
2.6 Conclusie	18
Hoofdstuk 3: De pseudo eindheffing excessieve vertrekvergoedingen	19
3.1 Inleiding	19
3.2 Wetsvoorstel Belastingheffing excessieve beloningsbestanddelen	19
3.2.1 Backservice pensioenen regeling	20
3.2.2 Belastingheffing ter zake van lucratief belang	20
3.2.3 Belastingheffing over excessieve vertrekvergoedingen	20
3.3 Excessieve vergoeding	21
3.3.1 Eindheffing	22
3.3.2 Pseudo- eindheffing	22
3.4 Doelen	24
3.5 Bepalen van de vertrekvergoeding	25
3.5.1 Aandelenopties	26
3.5.2 Beëindigen van de dienstbetrekking	27
3.5.3 Voorbeeld	28

Hoofdstuk 4: Een goede manier van belastingheffing	31
4.1 Inleiding	31
4.2 Het rechtvaardigheids criterium	31
4.3 Het effectiviteitscriterium.....	34
4.4 Het efficiencycriterium.....	36
4.5 Het eenvoudscriterium	36
4.6 Conclusie.....	37
Hoofdstuk 5: Samenvatting, conclusie en aanbevelingen.....	38
5.1 Inleiding	38
5.1.1 Samenvatting	38
5.2 Conclusie.....	40
5.2.1 Deelvragen	40
5.2.2 De probleemstelling	42
5.3 Aanbevelingen.....	43
Literatuurlijst	45
Artikelen	45
Boeken	47
Jurisprudentie.....	47
Kamerstukken	47
Overig	48

Afkortingenlijst

- de Code: de Nederlandse Corporate Governance Code
- HR: Hoge Raad
- Monitoring Commissie: Monitoring Commissie Corporate Governance Code
- Rb: Rechtbank
- RvC: Raad van Commissarissen
- Wet LB 1964: Wet op de loonbelasting 1964

Hoofdstuk 1: Inleiding

1.1 Motivering van de keuze

In de maatschappij en de politiek werden steeds vaker vraagtekens gezet bij de ‘gouden handdrukken’ die aan afscheidnemende bestuurders van vennootschappen werden toegekend.¹ De beloningen die aan bestuurders werden uitgekeerd groeiden steevast veel harder dan het inkomen van de modale werknemer. Daarbij kwam dat ondanks wanprestaties topbeloningen uitgekeerd werden.² De problematiek van de bezoldiging van bestuurders hangt, vanuit de economische theorie, nauw samen met het principaal-agent probleem. Dit probleem werd opgelost door de bestuurder medeaandeelhouder te maken. De inkomensstijgingen in die periode zijn vrijwel geheel toe te wijzen aan koers gerelateerde elementen van de beloningspakketten.³

De Nederlandse Corporate Governance Code uit 2003 bevatte al een aantal bepalingen om de bezoldiging van topbestuurders tegen te gaan.⁴ Echter bleef de naleving van deze bepalingen te laag.⁵ Om het beloningsbeleid van bedrijven te ontmoedigen werd per 1 januari 2009 een aantal fiscale maatregelen ingevoerd. Dit gebeurde via het wetsvoorstel Belastingheffing excessieve beloningsbestanddelen. In het wetsvoorstel waren drie maatregelen opgenomen te weten de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoedingen, de pseudo eindheffing bij backservice pensioenen (deze is afgeschaft sinds 1 januari 2015) en de belastingheffing ter zake van lucratief belang. Deze maatregelen kenden naast het ontmoedigen van het beloningsbeleid drie specifiekere doelen. Ten eerste moest er een gedragsverandering onder aandeelhouders en commissarissen plaatsvinden in de vorm van het niet langer toekennen van excessieve vergoedingen. Ten tweede moest er in ieder geval meer belasting betaald worden over de excessieve vergoeding dan voordien het geval was en ten derde moest de politiek aantonen dat ze op dit punt bereid waren om andere partijen aan te spreken op hun verantwoordelijkheid.⁶

¹ Kamerstukken II 2007/08, 31459, nr. 3.

² Tang, P. (5 maart 2010). *Topinkomens over de top*. ESB 95(4580).

³ Hewitt, A. & RUG. (2006). *Topmanagement Remuneratie: ‘Het belang van belonen’*.; Terpstra, E. & Swagerman, D.M. (2007). *Het honoreren van Nederlandse executives*, Management & Organisatie, nr. 1, p. 49-63.

⁴ Monitoring commissie Corporate Governance, *De Nederlandse Corporate Governance Code: Beginselen van deugdelijke ondernemingsbestuur en best practice bepalingen*, 9 december 2003.

⁵ Monitoring commissie corporate governance code, *Derde rapport over de naleving van de Nederlandse corporate governance code*, december 2007.

⁶ Handelingen II 3 september 2008, nr. 107, blz. 7868.

In deze scriptie wordt ingegaan op de regeling die is opgenomen in art. 32bb van de Wet op de Loonbelasting 1964 (hierna: Wet LB 1964). Deze regeling betreft de pseudo-eindheffing over excessieve vertrekvergoedingen. Deze belasting wordt geheven van de werkgever en bedraagt 75%. Tevens wordt degene die de vertrekvergoeding ontvangt volgens het normale progressieve tarief in de loonbelasting belast. Dit betekent dat er sprake is van economische dubbele belastingheffing. We spreken van economische dubbele belastingheffing wanneer materieel hetzelfde object bij twee verschillende belastingplichtigen belast wordt, in dit geval bij de werkgever en bij de werknemer. De totale effectieve belastingdruk kan hierdoor oplopen naar een totaal van 124,5% (het tarief van de hoogste tabel in de inkomstenbelasting in 2022 is 49,5%).

Met name in het betaald voetbal zorgde deze wet voor veel kritiek. Eén van de redenen waarvoor de pseudo-eindheffing over excessieve vertrekvergoedingen ingevoerd is, is namelijk om een werkgever te ontmoedigen een vertrekkende werknemer een buiten proportionele bonus mee te geven.⁷ De voetbalorganisaties spreken met de vertrekkende speler een bepaald percentage van de transfersom af. Deze bonus krijgt de speler zodat hij zijn medewerking verleent wanneer de club een transfer overeenkomt. De beweegreden achter deze bonus verschilt van een excessieve vergoeding bij het ontslag van een topbestuurder. PSV betaalde in de periode 2012 tot 2017 in totaal 13 miljoen euro aan belasting over excessieve vertrekvergoedingen.⁸ Naast de situatie in het betaald voetbal zijn in het 'normale' bedrijfsleven ook situaties waarin de werkgever ongewenst tegen de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoeding aan loopt. Wanneer een werknemer een bonus wegens goed presteren ontvangt en in hetzelfde jaar arbeidsongeschikt wordt valt deze vergoeding onder het toepassingsbereik van deze regeling. Een tweede voorbeeld is het overgaan van een werknemer binnen een concern, in dit geval treedt de desbetreffende werknemer niet eens uit dienst en loopt de werkgever tegen een heffing van 75% aan.⁹

Deze kritische noten doen de vraag rijzen of de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoedingen haar doel niet voorbijgeschoten is.

⁷ Latour, R. (2017). *'Pseudo eindheffing excessieve vertrekvergoeding: geen goal'*, laatst geraadpleegd op 21 maart 2021 op <https://www.taxence.nl/nieuws/pseudo-eindheffing-excessieve-vertrekvergoeding-geen-goal/>.

⁸ De Ruiter, R. (2015). *'PSV bezorgd over belastingheffing rondom betaalde voetbal'*, laatst geraadpleegd op 26 april 2021 op <https://accountantweek.nl/artikel/psv-bezorgd-over-belastingheffing-rondom-betaalde-voetbal>.

⁹ Noordenbos, H.J. (2017). *Wettelijke regeling excessieve vertrekvergoedingen is 'verdragsproof'*, NTFR 2017(43) 2633.

1.2 Probleemstelling en deelvragen

In deze scriptie zal worden onderzocht of de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoeding van art. 32bb Wet LB 1964 voldoet aan de criteria voor een goede belastingheffing of een aanpassing wenselijk is en wat deze aanpassing dan zou kunnen zijn. Dit heeft geleid tot de volgende probleemstelling:

‘Is de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoeding van artikel 32bb Wet LB 1964 een goede manier van belasting heffen of zijn aanpassingen wenselijk binnen deze wet?’

Om deze onderzoeksvraag te kunnen beantwoorden is een aantal deelvragen opgesteld. De eerste deelvraag behandelt de geschiedenis van de regeling en luidt als volgt: *“Wat is de achtergrond van art. 32bb Wet LB 1964?”*. De tweede deelvraag geeft antwoord op de uitwerking van art. 32bb Wet LB 1964 en luidt: *“Wat is de werking van art. 32bb Wet LB 1964?”*.

Daarna wordt art. 32bb Wet LB 1964 getoetst aan de hand van de volgende vier criteria:

- Rechtvaardigheid
- Effectiviteit
- Efficiency
- Eenvoud

Om een belasting te kunnen definiëren als een goede manier van belasting heffen moet deze in overeenstemming zijn met deze criteria.¹⁰ Deze criteria worden in het toetsingskader verder behandeld. Hierbij moet wel vermeld worden dat vrijwel geen maatregel voor 100% aan alle criteria tegelijk voldoet. Hieruit volgt de derde deelvraag die luidt: *“Hoe verhoudt art. 32bb Wet LB 1964 zich tot de criteria voor een goede manier van belastingheffing?”*. Nadat vastgesteld en onderzocht is hoe art. 32bb Wet LB 1964 zich hiertoe verhoudt, wordt onderzocht of aanpassingen gewenst zijn. Dit is tevens de vierde deelvraag: *“Zijn aanpassingen van art. 32bb Wet LB 1964 wenselijk?”*.

1.3 Toetsingskader

Zoals hiervoor is genoemd kent een goede manier van belastingheffing vier criteria: rechtvaardigheid, effectiviteit, efficiency en eenvoud. Aan deze vier criteria zal de belastingwet getoetst worden. Het rechtvaardigheids criterium geeft de mate van acceptatie van de samenleving weer. Dit is lastig te onderzoeken, een uitwerking van dit criterium is terug te

¹⁰ L.G.M. Stevens, *Elementair Belastingrecht*, Kluwer, 2018.

vinden in het draagkrachtbeginsel en het gelijkheidsbeginsel. Deze beginselen zullen de basis vormen voor het onderzoek wat betreft rechtvaardigheid. Het effectiviteitscriterium gaat na of de ingevoerde maatregel het gewenste effect heeft gehad. Onderzocht wordt of de doelen die de wetgever voor ogen had bereikt zijn. Het efficiëncycriterium behandelt het kostenaspect. Dit wordt kwalitatief onderzocht. De regeling dient met zo weinig mogelijk uitvoeringskosten te worden gerealiseerd. Het is belangrijk dat de maatregel makkelijk te implementeren is voor de belastingplichtige en makkelijk te controleren is door de belastingdienst. Daarnaast mogen de lasten niet hoger dan noodzakelijk zijn en dient de maatregel geen (onnodige) administratieve moeilijkheden met zich mee te brengen. Het laatste criterium waaraan getoetst zal worden is eenvoud. Het is belangrijk dat de regelgeving eenvoudig is omdat de rechten en verplichtingen dan duidelijk zichtbaar zijn. Het komt de efficiency in de uitvoering ten goede en het zorgt voor een lagere communicatielast voor de belastingdienst.¹¹ Deze vier criteria zijn uitgewerkt in een aantal grondbeginselen van belastingheffing in Nederland te weten het draagkrachtbeginsel, het gelijkheidsbeginsel, het welvaartsbeginsel en het beginsel van de minste pijn.

1.4 Afbakening

In deze scriptie wordt alleen onderzocht of de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoedingen in lijn is met een goede belastingheffing. De andere maatregelen uit het wetsvoorstel (heffing over backservice pensioenen en lucratief belang) worden wel benoemd maar in het onderzoek achterwege gelaten. Daarnaast wordt alleen gekeken naar binnenlandse situaties en worden grensoverschrijdende situaties en buitenlandse regelgeving omtrent dit artikel buiten beschouwing gelaten.

1.5 Opbouw

Om de bovenstaande deelvragen en probleemstelling te kunnen beantwoorden wordt een onderzoek gedaan op basis van de beschikbare literatuur. In hoofdstuk twee wordt de geschiedenis van de totstandkoming van de bepaling beschreven. Het invoeren van de Nederlandse Corporate Governance Code in 2003 en de ontwikkeling hiervan staan centraal. Vervolgens wordt in hoofdstuk drie de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoedingen behandeld. Het wetsvoorstel Belastingheffing excessieve beloningsbestanddelen, waar art. 32bb Wet LB 1964 onderdeel van uit maakte komt aan bod en wordt hier stilgestaan bij de begrippen 'eindheffing' en 'excessief' en de rol van het toetsloon. Daarnaast wordt de werking en de doelstelling van de regeling behandeld, dit wordt zowel theoretisch als mathematisch

¹¹ L.G.M. Stevens, *Elementair Belastingrecht*, Kluwer, 2018.

gedaan. In hoofdstuk vier wordt art. 32bb Wet LB 1964 getoetst aan de criteria die door L.G.M. Stevens in het boek *Elementair Belastingrecht* worden genoemd.¹² De kritische noten en verbeterpunten die hier naar voren komen vormen de basis voor hoofdstuk vijf. In het laatste hoofdstuk wordt afgesloten met een samenvatting, een conclusie waarin antwoord wordt gegeven op de deelvragen en de probleemstelling en vervolgens een aanbeveling aan de wetgever wat betreft art. 32bb Wet LB 1964.

¹² L.G.M. Stevens, *Elementair Belastingrecht*, Kluwer, 2018.

Hoofdstuk 2: De achtergrond van de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoedingen.

2.1 Inleiding

In dit hoofdstuk komt de geschiedenis van excessieve beloningen en de weg naar het uiteindelijke wetsvoorstel aan bod. Het ontstaan van de hoge beloningen in het bedrijfsleven wordt toegelicht aan de hand van een bekende economische theorie. Centraal in dit hoofdstuk staat de Nederlandse Corporate Governance Code (hierna: de Code). De rol die de Code heeft gespeeld in het bestrijden van excessieve beloningen wordt onderzocht. Daarnaast worden de verschillende Monitoring Commissies besproken. De Monitoring Commissies hebben belangrijke bijdragen geleverd aan de ontwikkeling van de Code. Zij brengen jaarlijks een rapport uit en mede door deze rapporten worden aanpassingen in de wetgeving gedaan. Uiteindelijk wordt toegewerkt naar de reden waarom de belastingheffing van excessieve beloningsbestanddelen is ingevoerd. Er wordt afgesloten met een conclusie.

2.2 De geschiedenis van excessieve beloningen

Het ontstaan van topbeloningen kan aan de hand van een bekende economische theorie, *het principaal-agent probleem*, uitgelegd worden.¹³ Bedrijven worden volgens de algemene economische theorie in beginsel getracht hun winst te maximaliseren.¹⁴ Hierbij worden non-profit organisaties en bedrijven die om andere redenen niet volgens deze theorie handelen buiten beschouwing gelaten. Eén van de situaties waarin een bedrijf afwijkt van winstmaximalisatie kan aan de hand van het principaal-agent probleem worden verklaard.

De kerngedachte van het principaal-agent probleem is dat binnen bedrijven verschillende belanghebbenden kunnen zijn, met allemaal een ander (eigen) belang. Deze belangen kunnen hetzelfde zijn maar ook van elkaar verschillen. Dit zou schadelijk kunnen zijn voor het bedrijf en ervoor kunnen zorgen dat er frictie ontstaat. Een voorbeeld van deze belangenverstrengeling is de relatie tussen de bestuurder van een bedrijf en de aandeelhouders. Een aandeelhouder (principaal) heeft baat bij een zo hoog mogelijke waarde van het aandeel, wat ontstaat door een zo hoog mogelijk bedrijfsresultaat. Hier heeft de bestuurder een grote invloed op, maar de bestuurder kan een ander belang hebben, namelijk het afdwingen van een zo hoog mogelijk salaris en bonus.

¹³Engelen, E. & Swagerman, E. (2008). *Topinkomens en kabinetsmaatregelen*, openbaar bestuur.

¹⁴Mulhearn C. & Vane, H.R. (1999). *Economics foundations*, Macmillan Press Ltd, H-4, p.80.

Erop vertrouwend dat er rationele beslissingen worden gemaakt en men nut maximaliseert kunnen we ervan uitgaan dat een stijging in status, macht en beloning van de belanghebbende zijn nut zal doen toenemen. Dit zal er in ons geval dus voor zorgen dat het nut van de bestuurder stijgt wanneer zijn salaris/bonus toeneemt en in het geval van de aandeelhouder wanneer de waarde van het aandeel stijgt.

Naast de nutsmaximalisatie van de bestuurder/aandeelhouder kent de uitkomst van het principaal-agent probleem nog een belangrijke factor. Namelijk de aanwezigheid van asymmetrische informatie. Asymmetrische informatie houdt in dat, in dit geval, de bestuurder meer informatie heeft dan de aandeelhouder heeft. Op deze manier kan de bestuurder andere beslissingen nemen op basis van de kennis die voor hem beschikbaar is.¹⁵ De aandeelhouder heeft deze kennis niet en weet dus niet dat de bestuurder niet optimaal zijn belangen behartigt. Daarnaast kan het zo zijn dat de bestuurder minder voorzichtig handelt omdat hij niet te maken krijgt met de directe gevolgen van zijn handelen. Deze manier van handelen wordt moreel wangedrag genoemd. Wanneer de aandeelhouder over alle informatie zou beschikken, zou hij wellicht niet dezelfde beslissingen nemen.

Om het principaal-agent probleem te minimaliseren moeten de belangen van de agent, de bestuurder, overeenkomstig zijn met de belangen van de principaal, in dit geval de aandeelhouder. Er zijn drie manieren om dit voor elkaar te kunnen krijgen.¹⁶¹⁷

De eerste is door de principaal in de agent te veranderen. Op deze manier wordt de aandeelhouder medebestuurder en heeft hij meer zeggenschap. De aandeelhouder kan moreel wangedrag nu beter voorkomen. De tweede manier is door, omgedraaid, van de agent de principaal te maken. Dit kan bijvoorbeeld door de bestuurders te belonen met aandelen in plaats van een geldbonus. Op deze manier is het ook in hun belang om de waarde van het aandeel zo hoog mogelijk te laten zijn. De derde manier om het principaal-agent probleem te minimaliseren is door een derde commissie, van buitenaf, de bestuurders te laten controleren.

Onderzoek van gespecialiseerd beloningsexpert Hewitt en de Rijksuniversiteit Groningen uit 2006 geeft weer dat de inkomensstijgingen in die periode vrijwel geheel zijn toe te wijzen aan

¹⁵Popovic, M., Kuzmanovic, M. & Gusavac, B.A. (2012). The agency Dilemma: *Information Asymmetry in the "Principal-Agent" Problem*.

¹⁶Engelen, E. & Swagerman, D. (2008). *Topinkomens en kabinetsmaatregelen*, openbaar bestuur.

¹⁷Jensen, M. C. & Meckling, W.H. (1976). Theory of the firm: Managerial behavior, agency costs and ownership structure, *Journal of Financial Economics*, Vol. 3: 303-360.

koers gerelateerde elementen van de beloningspakketten.¹⁸ Zoals één van de bovengenoemde oplossingen weergeeft worden bestuurders dus aandeelhouders gemaakt zodat de belangen gelijk komen te liggen. Hieruit kunnen we dus concluderen dat de oorzaak van de excessieve beloningen kan worden toegeschreven aan het principaal-agent probleem en de manieren om dit probleem te minimaliseren.

2.3 De Nederlandse Corporate Governance Code en de “Commissie Tabaksblat”

Dat verschillende belangen binnen een onderneming voor ongewenste resultaten kunnen leiden hebben we in de vorige paragraaf besproken. Daarnaast kwam in de inleiding al naar voren dat de topbeloningen voor onrust zorgden in de maatschappij. In de Code wordt het uitgangspunt gehanteerd dat een vennootschap een samenwerkingsverband is, tussen verschillende partijen voor meerder jaren. Deze partijen, de belanghebbenden, hebben direct of indirect invloed op het behalen van de doelstellingen van de vennootschappen. Integer en transparant handelen zijn essentieel voor het vertrouwen in het bestuur en in de belanghebbenden. Ook het toezicht hierop is van essentieel belang.¹⁹ Om Nederlandse ondernemingen te ondersteunen in deze problematiek is op uitnodiging van de Ministers van Financiën en Economische zaken en op verzoek van verschillende Nederlandse instellingen de Code opgezet. De Code is in 2003 opgezet door de Commissie Tabaksblat.²⁰

De Code focust op de wijze waarop vennootschappen bestuurd worden. Het biedt vennootschappen een leidraad voor bestuur en effectieve samenwerking. De Code bestaat sinds 2003 en is van toepassing op: *“Alle vennootschappen met hun statutaire zetel in Nederland waarvan de aandelen of certificaten van aandelen zijn toegelaten tot de handel op een gereguleerde markt of een daarmee vergelijkbaar systeem en alle grote vennootschappen met een balanswaarde hoger dan 500 miljoen euro waarvan de aandelen of certificaten zijn toegelaten tot de handel op een multilaterale handelsfaciliteit of en daarmee vergelijkbaar systeem.”*²¹

¹⁸Hewitt, A. & RUG. (2006). *Topmanagement Remuneratie: ‘Het belang van belonen’*.; Terpstra, E. & Swagerman, D.M. (2007). *Het honoreren van Nederlandse executives*, Management & Organisatie, nr. 1, p. 49-63.

¹⁹ Monitoring commissie Corporate Governance, *De Nederlandse Corporate Governance Code: Beginselen van deugdelijke ondernemingsbestuur en best practice bepalingen*, 9 december 2003.

²⁰ Monitoring commissie Corporate Governance, *De Nederlandse Corporate Governance Code: Beginselen van deugdelijke ondernemingsbestuur en best practice bepalingen*, 9 december 2003.

²¹ Monitoring commissie Corporate Governance, *De Nederlandse Corporate Governance Code: Beginselen van deugdelijke ondernemingsbestuur en best practice bepalingen*, 9 december 2003, p. 3.

De Code bestaat uit vijf hoofdstukken die uiteenvallen in *best practice* bepalingen en *principes*. Met principes worden de algemene opvattingen over een goede wijze van besturen bedoeld. Vervolgens worden aan de hand van deze principes de best practice bepalingen weergegeven. De Code bestaat uit de volgende vijf hoofdstukken:

1. *Naleving en handhaving van de code*: Het bestuur van de onderneming en de raad van commissarissen (hierna: RvC) dient verantwoording af te leggen over het beleid en over de naleving van de Code. Deze verantwoording leggen ze af aan de aandeelhouders op de algemene vergadering van aandeelhouders. Mocht er zijn afgeweken van de best practice bepalingen die zijn weergegeven in de Code dan maken de aandeelhouders een grondige beoordeling van de redengeving die het bestuur voor deze afwijking geeft.
2. *Het bestuur*: In dit hoofdstuk van de Code wordt de rol en het takenpakket van het bestuur beschreven. Het bestuur is verantwoordelijk voor de realisatie van de doelstellingen, het beleid en de strategie van de vennootschap. Het bestuur dient hier verantwoording over af te leggen aan de aandeelhouders en de raad van commissarissen. Daarnaast hoort het bestuur te handelen in het belang van de vennootschap en dient de risico's die verbonden zijn met de beslissingen te controleren. Het bestuur is verantwoordelijk voor de naleving van relevante wet- en regelgeving.
3. *De Raad van Commissarissen*: De RvC heeft als doel toezicht te houden op algemene gang van zaken en het beleid van het bestuur. Ook geeft de RvC advies aan het bestuur.
4. *De (algemene vergadering van) Aandeelhouders*: Volgens de Code dienen de aandeelhouders via de algemene vergadering van aandeelhouders invloed te kunnen uitoefenen op het beleid van de vennootschap. De aandeelhouders spelen op deze manier een belangrijke rol in het “check and balanceer” systeem van de vennootschap. Wanneer het bestuur een verandering aangaande het karakter of de identiteit van de vennootschap wil doorvoeren zullen zij hier eerst goedkeuring van de aandeelhouders voor nodig hebben.
5. *Financiële verslaggeving*: De verantwoordelijkheid voor de volledigheid en de kwaliteit van de openbaar gemaakte financiële berichten ligt bij het bestuur. De controle voor deze verantwoordelijkheid komt toe aan de RvC.

Naast de rol en het takenpakket, hetgeen hierboven is weergegeven, bevat de Code ook de bezoldiging van het bestuur. Onder bezoldiging verstaan we de som van de beloning, zowel

vast als variabel, de kostenvergoeding en beloningen op lange termijn.²² Dit begrip omvat dus meer dan alleen het salaris.

De hoogte van de bezoldiging en een precieze structuur geeft de Code niet, de hoogte en structuur dient zodanig te zijn dat deskundige en geschikte bestuurders kunnen worden behouden of worden aangetrokken. Wel dient het variabele deel van de bezoldiging, indien aanwezig, worden gekoppeld aan vooraf te bepalen meetbare en beïnvloedbare doelen. Het doel van deze variabele beloning is het versterken van de verbondenheid van de bestuurders aan de vennootschap. Voor de ontslagvergoeding wordt wel een precies bedrag genoemd, namelijk niet hoger dan een eenmaal het jaarsalaris.²³ Wanneer de bestuurder in zijn eerste benoemingstermijn onvrijwillig wordt ontslagen en het eenmalige jaarsalaris onredelijk is, is er een uitzondering. In dat geval komt de onvrijwillig ontslagen bestuurder in aanmerking voor een hogere ontslagvergoeding tot maximaal tweemaal het jaarsalaris.²⁴

Daarnaast heeft de werknemer sinds 1 januari 2020 recht op een transitievergoeding bij ontslag. Deze vergoeding wordt berekend op basis van de gewerkte jaren en het genoten loon. De werknemer krijgt namelijk 1/3 maandsalaris per gewerkt dienstjaar.²⁵

2.4 De Monitoring Commissie Frijns

In december 2003 is de Code door de Commissie Tabaksblat opgesteld. Deze trad in werking op 1 januari 2004. Om de actualiteit van de Code te waarborgen werd eind 2004 de Monitoring Commissie Corporate Governance Code ingesteld (hierna: Monitoring Commissie). Deze Monitoring Commissie brengt jaarlijks in december een evaluatierapport met aanbevelingen uit. In 2008 is de Code door de Monitoring Commissie Frijns voor het eerst aangepast op verzoek van het Christelijk Nationaal Vakverbond, Eumedion, de Federatie Nederlandse Vakbeweging, het Nederlands Centrum voor Directeuren en Commissarissen, NYSE Euronext, de Vereniging van Effectenbezitters, de Vereniging van Effecten Uitgevende

²² Wet Normering Topinkomens: <https://www.topinkomens.nl/vraag-antwoord/vraag-en-antwoord/wat-wordt-onder-bezoldiging-verstaan>.

²³ Monitoring commissie corporate governance, *De Nederlandse corporate governance code: Beginselen van deugdelijke ondernemingsbestuur en best practice bepalingen*, 9 december 2003, onderdeel II.2.

²⁴ Monitoring Commissie corporate governance, *De Nederlandse corporate governance code: Beginselen van deugdelijke ondernemingsbestuur en best practice bepalingen*, 9 december 2003, onderdeel II.2.7.

²⁵ Rijksoverheid. (2020). *Hoe hoog is de transitievergoeding als ik word ontslagen?*, laatst geraadpleegd op 10 januari 2022 <https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/ontslag/vraag-en-antwoord/hoe-hoog-is-de-transitievergoeding-als-ik-word-ontslagen>.

Ondernemingen en de Vereniging VNO-NCW. Het kabinet heeft dit verzoek ondersteund. Deze aangepaste code vervangt de originele code uit 2003.²⁶

De Monitoring Commissie Frijs heeft de Code op een aantal punten aangepast. De belangrijkste wijzingen die werden doorgevoerd betroffen de bezoldiging van bestuurders en de verslaggeving en openbaring daarvan. Daarnaast werd een *responsetijd* bij bepaalde agenderingsverzoeken ingevoerd. De laatste belangrijke wijziging betrof het functioneren van bestuur en RvC bij een overname bod.²⁷

In 2007 bracht de Monitoring Commissie Frijs voor de derde keer een rapport uit. Over de naleving van de Code wordt in dit rapport aangehaald dat er inmiddels een stabiel punt lijkt te zijn bereikt van 95%. De Monitoring Commissie benadrukt echter dat dit 100% hoort te zijn. Dit benadrukte zij ook al in het rapport in 2006.²⁸ De naleving van de *best practice* bepalingen van de bezoldiging van bestuurders ligt echter een stuk lager, namelijk op een schamele 85%. Om deze reden oordeelt de Monitoring Commissie dat de nodige verbeteringen gewenst zijn.

De Monitoring Commissie concludeerde in haar rapport in 2006 dat er over het verband tussen de bezoldiging van bestuurders en de prestaties van de onderneming te weinig bekend is. Om deze reden is er in het jaar erna opdracht gegeven deze feitelijke relatie te onderzoeken in de periode tussen 2002 en 2006. Dit is gedaan aan de hand van vier prestatie maatstaven te weten de omzet, winstgevendheid, winst per aandeel en de relatieve aandeelhouderswinst. Onder relatieve aandeelhouderswinst wordt de koerswinst plus het verkregen dividend in een jaar gedeeld door de beginkoers dat jaar. Uit dit onderzoek komt een aantal punten naar voren:²⁹

- De hoogte van bezoldiging van Nederlandse bestuurders wijkt niet af van de bezoldiging van bestuurders in andere Europese landen.
- De totale beloning van bestuurders in Nederland was in 2006 een stuk hoger dan in 2002. Dit is te wijden aan de groeiende omvang van ondernemingen en in belangrijke mate aan de waardestijging op de (voorwaardelijk) toegekende aandelen.
- Financiële maatstaven worden meer gehanteerd dan kwalitatieve maatstaven.

²⁶ Commissie corporate governance, *De Nederlandse corporate governance code: Beginselen van deugdelijke ondernemingsbestuur en best practice bepalingen*, 2008.

²⁷ Nowak, R.G.J. (2008). *Het rapport van de Commissie Frijs over de actualisering van de corporate governance code*.

https://www.navigators.nl/document/inod1bdf639ea3e9c7574f6c2922b092084e?ctx=WKNL_CSL_104

²⁸ Monitoring commissie corporate governance code, *Tweede rapport over de naleving van de Nederlandse corporate governance code*, december 2006.

²⁹ Monitoring commissie corporate governance code, *Derde rapport over de naleving van de Nederlandse corporate governance code*, december 2007.

- De remuneratiecommissie heeft een cruciale rol bij het vaststellen van een contract met een bestuurder en in het onderhandelingsproces aangaande dit contract.
- De correlatie tussen de aandeelhouderswaarde en de hoogte van de totale beloning in Nederland is positief.
- De ontslagvergoeding die bestuurders ontvangen ligt vaak boven het uitgangspunt in de Code van eenmaal het jaarsalaris.

De Monitoring Commissie sloot haar rapport af met de gebruikelijke aanbevelingen. Hierin werd gesteld dat topbeloningen van bestuurders niet met wettelijke en fiscale maatregelen moesten worden aangepakt. Deze maatregelen zullen namelijk geen effect sorteren en daarnaast zou het Nederlandse vestigingsklimaat hierdoor negatief worden beïnvloed.

2.5 De Monitoring Commissie Van Maanen

In 2016 is de Code voor de tweede keer aangepast, dit keer door de Monitoring Commissie Van Maanen. De belangrijkste wijziging ten opzichte van de Code 2008 was het centraal stellen van waardecreatie op de lange termijn. De oorzaak van de misstanden in de afgelopen jaren waren vooral te wijten aan de gedachte om op kort termijn winsten te behalen. Voorbeelden hiervan zijn kartelvorming en boekhoudfraude. De rekening hiervoor werd in de toekomst betaald wat resulteerde in bedrijfsmatige verliezen, het ontslag van werknemers en soms het faillissement van bedrijven. Mede door deze redenen vond de Monitoring Commissie het noodzakelijk dat de consequenties van besluiten voor de lange termijn waardecreatie een prominente rol verdienen in de besluitvorming.³⁰

Een tweede reden was het hoge tempo waarin nieuwe technologische ontwikkelingen zoals digitalisering hun opmars maakten. Aandacht voor de lange termijn waardecreatie is namelijk een continu proces in een samenleving die snel verandert.

Het begrip waarde wordt niet alleen in winst uitgedrukt. Ook andere facetten zoals de verbetering van het milieu of mensenrechten vallen onder dit begrip. Van de vennootschappen wordt dan ook verwacht dat zij verantwoordelijkheid nemen op deze punten.

Centraal in de Code 2016 staat dus de lange termijn waardecreatie. In de Code is bepaald dat bestuurders zich hierop dienen te richten en de belangen van de aandeelhouders hierin

³⁰ Monitoring commissie Nederlandse corporate governance code, *De Nederlandse Corporate governance Code*, december 2016.

zorgvuldig af te wegen. Het bestuur dient ieder jaar in het bestuursverslag te vermelden hoe zij hier invulling aan geeft. Hier wordt toezicht op gehouden door de RvC.³¹

2.6 Conclusie

Het principaal-agent probleem, en dan met name de oplossing hiervoor, is de oorzaak voor het ontstaan van excessieve beloningen. De reacties die dit in de samenleving op riep heeft ervoor gezorgd dat de Code is ingevoerd. De Code is voor het eerst in 2003 opgesteld en is sinds 1 januari 2004 actief. De kerngedachte van de Code was om ondernemingen te ondersteunen bij het belangenconflict en het groeiende commentaar uit de samenleving. Tegelijk met het invoeren van de Code werd er een Monitoring Commissie ingesteld die erop toe zag dat de Code bijgewerkt en actueel bleef. In 2008 heeft de Monitoring Commissie Frijs de Code gewijzigd. Er moest iets gedaan worden aan de bezoldiging van bestuurders. Het kabinet reageerde hierop door drie fiscale maatregelen in te stellen, ondanks dat de Monitoring Commissie tegen het instellen van dergelijke (fiscale) maatregelen was. Dit resulteerde in het wetsvoorstel Belastingheffing excessieve beloningsbestanddelen. De Code werd in 2008 door de Monitoring Commissie Van Manen voor het laatst gewijzigd, lange termijn waardebeoordeling kwam centraal te staan.

In het volgende hoofdstuk staat de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoedingen centraal.

³¹ Monitoring commissie corporate governance code, *herziening van de Nederlandse Corporate Governance Code: De belangrijkste wijzigingen in vogelvlucht*, 8 december 2016.

Hoofdstuk 3: De pseudo eindheffing excessieve vertrekvergoedingen

3.1 Inleiding

In het vorige hoofdstuk is de invoering van de Code behandeld. De Monitoring Commissie Frijns benadrukte dat het aanpakken van topbeloningen door middel van wettelijke en fiscale maatregelen ongewenst was en dit geen effect zou sorteren, echter vond het kabinet dat het moest reageren. De naleving van de Code over de bezoldiging van bestuurders bleef steken op een magere 85% en op 70% ten aanzien van de toepassing. De reactie van het kabinet was de indiening van een wetsvoorstel met nieuwe maatregelen gericht op het ontmoedigen van excessieve beloningen. Dit wetsvoorstel gaf gehoor aan de motie Kortenhorst.³² Het daartoe uiteindelijk ingediende wetsvoorstel, belastingheffing excessieve beloningsbestanddelen bevatte een drietal (fiscale) maatregelen te weten de backservice pensioenen regeling, de belastingheffing ter zake van lucratief belang en de belastingheffing over excessieve vertrekvergoedingen. Dit onderzoek beperkt zich tot de maatregel belastingheffing over excessieve vertrekvergoedingen.

In dit hoofdstuk wordt de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoedingen behandeld. Er wordt kort stilgestaan bij de betekenis van excessief en de begrippen eindheffing/pseudo-eindheffing. Daarnaast worden de beoogde doelen voor het invoeren van deze wet besproken. Centraal staat in dit hoofdstuk de werking van art. 32bb Wet LB 1964 waarin deze regeling is verankerd. Het bepalen van de hoogte van de vertrekvergoeding wordt vervolgens zowel theoretisch als mathematisch onderzocht. Er wordt afgesloten met een conclusie.

3.2 Wetsvoorstel Belastingheffing excessieve beloningsbestanddelen

Het wetsvoorstel Belastingheffing excessieve beloningsbestanddelen bestaat uit drie onderdelen. In deze paragraaf worden de drie onderdelen van deze wet besproken. Eén van deze drie maatregelen is de belastingheffing over excessieve beloningsbestanddelen, die wordt kort benoemd maar vooral later in het hoofdstuk behandeld.

³² Kamerstukken 2007/2008, 31 205 en 31 206, nr. C.

3.2.1 Backservice pensioenen regeling

Eén van de maatregelen die werd ingevoerd was de eindheffing over de backservice premie bij pensioenen. De maatregel zag toe op situaties waarin sprake was van pensioenopbouw via het eindloonstelsel bij een pensioengevend loon van meer dan 531.000 euro (in 2014). Hierin is de hoogte van het pensioen afhankelijk van het laatst verkregen salaris. Backservice betekent dat de pensioenaanspraken over de verstreken dienstjaren verhoogd wordt op basis van een percentage van het laatst verdiende vaste salaris.³³

Deze regeling was ingevoerd per 1 januari 2010 in art. 32bc Wet LB 1964 en is sinds 1 januari 2015 afgeschaft. De heffing bedroeg een werkgeversheffing van 15%. Per 1 januari 2015 is deze regeling afgeschaft. De pensioenwetgeving werd herzien en er ontstond een maximum pensioengevend loon van 100.000 euro waardoor het bepaalde in art. 32bc Wet LB 1964 overbodig werd.³⁴ Omdat deze regeling is afgeschaft zal hier verder niet bij worden stilgestaan.

3.2.2 Belastingheffing ter zake van lucratief belang

De fiscale maatregel ten aanzien van de heffing over lucratief belang vinden we terug in art. 3.92b en 3.95b Wet IB 2001. In lid 1 van art. 3.92b Wet IB 2011 staat wanneer sprake is van een lucratief belang. Er is sprake van een lucratief belang wanneer de voordelen van het middellijk of onmiddellijk houden van aandelen, vorderingen of rechten mede een beloning zijn voor de werkzaamheden die de belastingplichtige verricht heeft. Lucratieve belangen worden, ongeacht of ze middellijk of onmiddellijk zijn gehouden, belast als een resultaat uit werkzaamheid.³⁵

Deze regeling werd per 1 januari 2009 ingevoerd en is nog steeds van kracht. De regeling vormt echter geen onderdeel van mijn onderzoek en blijft daarom onbesproken.

3.2.3 Belastingheffing over excessieve vertrekvergoedingen

De belastingheffing over excessieve vertrekvergoedingen is te vinden in art. 32bb Wet LB 1964. Toen deze regelgeving werd ingevoerd kende deze een werkgeversheffing van 30%. De werkgever is belasting verschuldigd over het excessieve gedeelte van de

³³ Kamerstukken II 2007/2008, 31459, nr. 3.

³⁴ Wet wijziging van de Wet verlaging maximumopbouw- en premiepercentages pensioen en maximering pensioengevend inkomen en het Belastingplan 2014, Kamerstukken II 2012/13, 33 847.

³⁵ Kamerstukken II 2007/2008, 31459, nr. 3.

vertrekvergoeding. Deze heffing komt naast de reguliere loonbelasting die de werknemer over de vergoeding verschuldigd is en wordt daarom ook wel aangeduid als een pseudo-eindheffing.³⁶ Deze regeling staat centraal in deze scriptie en wordt verder in dit hoofdstuk uitgewerkt.

3.3 Excessieve vergoeding

Om dieper in te gaan op de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoedingen is het van belang de betekenis van excessief helder te hebben. Dit is namelijk het deel waarover de belasting geheven wordt. In de Van Dale is de betekenis van excessief te vinden als: *Buitensporig*.³⁷ Er wordt dus over een buitensporige vertrekvergoeding belasting geheven. Maar wanneer is een vertrekvergoeding in fiscale zin dan buitensporig?

In art. 32bb Wet LB 1964 staat in het eerste lid dat er sprake is van een excessieve vertrekvergoeding: *“Voor zover een door een inhoudingsplichtige aan een werknemer toegekende vertrekvergoeding als bedoeld in het vierde lid meer bedraagt dan het toetsloon, bedoeld in het derde lid, van de werknemer”*.³⁸ Toen de Code op 9 december 2003 gepresenteerd werd was er over de ontslagvergoeding opgemerkt dat deze niet hoger mocht zijn dan éénmaal het jaarsalaris.³⁹ Aan dit jaarsalaris was op dat moment een minimumbedrag gekoppeld van 500.000 euro. Op dit moment, anno 2022, ligt dit toetsloon op 576.000 euro.⁴⁰ Het derde lid behandelt het toetsloon en merkt hierover op dat het toetsloon het loon betreft dat de werknemer in het tweede voorafgaande kalenderjaar heeft genoten van de inhoudingsplichtige. Voor de toepassing van dit artikel is bewust gekozen voor het kalenderjaar. Mocht hier niet voor zijn gekozen, dan zou de mogelijkheid bestaan om de toepassing van art. 32bb Wet LB 1964 te ontgaan. Wanneer er namelijk loon zou zijn dat voor een deel van het desbetreffende jaar is, en dus niet herleid wordt tot het volledige jaarloon, kan het onder de grens van 576.000 euro blijven. Op deze manier zou de werknemer niet boven het toetsloon uitkomen.⁴¹

Bovendien is het toetsloon ook de ondergrens om ervoor te zorgen dat de regeling niet geldt voor werknemers die een hoge vertrekvergoeding genieten maar verder geen hoog inkomen

³⁶ Kamerstukken II 2007/2008, 31459, nr. 3.

³⁷ Van Dale (z.d.). Excessief. In *Van Dale*. Geraadpleegd op 15 december 2021, van <https://www.vandale.nl/gratis-woordenboek/nederlands/betekenis/excessief#.Ycx8yi-iF-U>.

³⁸ Artikel 32bb Wet LB 1964 lid 1.

³⁹ Monitoring commissie Corporate Governance, *De Nederlandse Corporate Governance Code: Beginselen van deugdelijke ondernemingsbestuur en best practice bepalingen*, 9 december 2003.

⁴⁰ Artikel 32bb lid 2 Wet op de loonbelasting 1964.

⁴¹ Kamerstukken II 2007/08, 31 459, nr. 6, p 11.

hebben. Wanneer een werknemer dus een toetsloon lager dan 576.0000 euro heeft vindt de pseudo-eindheffing niet plaats.

Er is door de wetgever dus een monetaire grens gesteld voor het toetsloon. Dit leverde enige kritiek op.⁴² Het stellen van een monetaire grens heeft tot gevolg dat de regeling niet van toepassing is wanneer een werknemer een hoge vertrekvergoeding, maar een loon lager dan deze grens geniet. Andersom is deze regeling wel van toepassing wanneer een werknemer een relatief lage vertrekvergoeding maar een loon dat net boven de monetaire grens uit komt geniet. Op deze manier zou er dus misbruik van de regeling gemaakt kunnen worden. Uit het evaluatierapport uit 2016 blijkt echter dat er geen signalen zijn dat de heffing op deze manier ontweken wordt.⁴³

3.3.1 Eindheffing

Wanneer er bij een dienstbetrekking aan een werknemer door de inhoudingsplichtige (werkgever) loon wordt betaald valt dit onder de Wet LB 1964.⁴⁴ Er dient loonbelasting te worden betaald over het inkomen uit de dienstbetrekking. De ingehouden loonbelasting is een belastingschuld van de inhoudingsplichtige, dat betekent dat de werkgever de belasting betaalt. De loonbelasting geldt vaak als een voorheffing op de inkomstenbelasting.⁴⁵ Het loon waarop de eindheffing wordt toegepast hoort niet meer tot het loon van de werknemer en om deze reden ook niet tot het verzamelinkomen van de werknemer voor de inkomstenbelasting.⁴⁶

De eindheffing is een belastingschuld van de inhoudingsplichtige; dit is te vinden in art. 27a Wet LB 1964. Hierin is de heffingssystematiek van de eindheffing opgenomen, de eindheffingsbestanddelen bedoeld in art. 31 Wet LB 1964 worden geheven van de inhoudingsplichtige.⁴⁷ In art. 31 Wet LB 1964 vinden we de wettelijke vormgeving van de eindheffingsbestanddelen.

3.3.2 Pseudo- eindheffing

Naast de bovengenoemde eindheffing kent de Wet LB 1964 nog een bijzonder soort eindheffing te weten de pseudo-eindheffing. De pseudo-eindheffing werd door de wetgever

⁴² Dietvorst, G.J.B., & B Starink. (2008). *Aanpak excessieve pensioen en vertrekvergoedingen effectief of symboliek*.

⁴³ Evaluatie belastingheffing excessieve beloningsbestanddelen.

⁴⁴ Artikelen 2, 3, 6 en 9 Wet op de Loonbelasting 1964.

⁴⁵ Artikel 15 Algemene wet inzake rijksbelastingen.

⁴⁶ Artikel 3.84 Wet inkomstenbelasting 2001.

⁴⁷ Artikel 27a Wet op de loonbelasting 1964.

voor het eerst geïntroduceerd in 2005. De wetgever voerde een werkgeversheffing bij regelingen voor vervroegd uittreden in om het vervroegd met pensioen gaan van ouderen af te remmen.⁴⁸ In die periode werd werknemers de kans geboden om vervroegd, voor de pensioenleeftijd, te stoppen met werken. De overheid faciliteerde dit fiscaal gezien door de omkeerregeling. Wanneer er gebruik wordt gemaakt van de omkeerregeling vindt er uitstel van belastingheffing plaats. Dat brengt twee voordelen met zich mee. Ten eerste ontstaat er een rentevoordeel doordat de loonbelasting op een later moment betaald wordt, hierdoor kan er rendement behaald worden over de nog te betalen belasting. Ten tweede vindt er mogelijk een tariefsvoordeel plaats: doordat de pensioenaanspraken niet tot het loon worden gerekend bestaat de mogelijkheid dat er een lagere tariefschijf van toepassing is.⁴⁹ De wetgever wilde het vervroegd met pensioen gaan bestrijden en deed dit door een belasting te heffen van de werkgever over het gedeelte waar door de werknemer ook al loonbelasting over is betaald. Hier is dus sprake van economisch dubbele belastingheffing, twee subjecten worden namelijk voor hetzelfde object belast.

Per 1 januari 2009 is de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoedingen ingevoerd.⁵⁰ Zoals in hoofdstuk 2 al is beschreven is geprobeerd beloningsbestanddelen te reguleren door de Code, opgesteld door de Commissie Tabaksblat.⁵¹ In de Code stond over de hoogte van de vertrekvergoeding dat deze niet hoger mocht zijn dan één keer het jaarsalaris. Uit het onderzoek van de Monitoring Commissie kwam naar voren dat dit niet voldoende werd nageleefd en werd, mede door de motie Kortenhorst en het derde rapport van de Monitoring Commissie Frijns, de wet Belastingheffing excessieve beloningsbestanddelen ingevoerd. Dit resulteerde in art. 32bb Wet LB 1964 waarin een werkgeversheffing ingevoerd werd die toezag op een eindheffing voor de werkgever indien de beloning als excessief werd beschouwd.⁵²

De heffingssystematiek van de pseudo-eindheffing verschilt van de 'normale' heffingssystematiek van de Wet LB 1964. Normaal gesproken kan een loonbestanddeel van de werknemer maar één keer belast worden.⁵³ Het creëren van economisch dubbele belastingheffing is echter niet zonder reden. De wetgever had namelijk een aantal doelen voor ogen met het invoeren van de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoedingen.

⁴⁸ Poelmann, E. (2021). *Cursus belastingrecht LB 5.0.1*.

⁴⁹ Kamerstukken II 2003/04, 29 760, nr. 3, p. 5 en 6.

⁵⁰ Kamerstukken II 2007/2008, 31459, nr. 3.

⁵¹ Monitoring commissie corporate governance, *De Nederlandse corporate governance code: Beginselen van deugdelijke ondernemingsbestuur en best practice bepalingen*, 9 december 2003.

⁵² Monitoring commissie corporate governance code, *Derde rapport over de naleving van de Nederlandse corporate governance code*, december 2007 en Kamerstukken 2007/2008, 31 205 en 31 206, nr. C.

⁵³ Werger F.M. (2011). *Loonsomheffing*, par. 6.2.4.3.3 pseudo-eindheffing.

3.4 Doelen

Uit het derde rapport van de Monitoring Commissie Frijns in 2007 kwam naar voren dat er meer aandacht besteed moest worden aan de bezoldiging van topbestuurders. De naleving van de Code wat betreft de bezoldiging van bestuurders was 85%, de toepassing maar 70%. Ondanks dat de Monitoring Commissie Frijns in haar rapport benadrukte dat dit probleem niet door wettelijke en fiscale maatregelen moesten worden aangepakt deed het kabinet dit toch. Het eerste doel wat het kabinet dan ook had met het invoeren van art. 32bb Wet LB 1964 was het nalevingspercentage op te krikken naar 100%.

Wanneer gekeken wordt naar de instelling van art. 32bb Wet LB 1964 ligt de instrumentele functie ten grondslag. De overheid kan door middel van belastingen gedragsveranderingen bij mensen teweegbrengen. Een voorbeeld hiervan is het herverdelen van inkomen via een progressief belastingstelsel en subsidies of het ontmoedigen van roken door een accijnsbelasting. Een meer recenter voorbeeld is de suikerbelasting die het kabinet-Rutte 4 in wil voeren om een begin te maken in de strijd tegen overgewicht.⁵⁴ Minister Bos, de minister van Financiën in 2008, gaf aan drie specifieke doelen te willen nastreven. Het eerste is een gedragsverandering bij aandeelhouders en commissarissen in de vorm van het niet langer toekennen van excessieve vergoedingen. Mocht blijken dat de regeling niet tot de gewenste gedragsverandering zou leiden, dan moest er in ieder geval meer belasting betaald worden dan voorheen het geval was. Via deze weg zou het dan rechtvaardiger worden. Als laatste benadrukte de minister dat de politiek moest laten zien dat zij deze excessieve beloningen afkeurde. Zij moest bereid zijn normen te stellen en initiatief te nemen in het ontmoedigen van excessieve beloningen.⁵⁵

Toegezegd was, door de toenmalige minister van Financiën, dat het wetsvoorstel na vijf jaar geëvalueerd zou worden. Dit resulteerde in een evaluatierapport over de excessieve beloningsbestanddelen. Het bleek dat de verwachte gedragsverandering in de praktijk moeilijk meetbaar was. Bij de invoering in 2009 werd er een opbrengst van 10 miljoen euro geschat. Het pseudo-eindheffingstarief was op het moment van invoeren 30% en er zouden jaarlijks 40 vertrekvergoedingen onder deze regeling vallen.⁵⁶

⁵⁴ RTL-nieuws. (2021). *Frisdrank duurder door invoering suikertaks: 'Effect is bewezen'*, laatst geraadpleegd op 31 december 2021, van <https://www.rtlnieuws.nl/nieuws/nederland/artikel/5274421/suikertaks-btw-groente-fruit-kabinet-regering-rutte>.

⁵⁵ Handelingen II, 2008, nr 107, p. 7868.

⁵⁶ Kamerstukken II 2007/08, 31 459, nr. 6, p. 29.

Tabel 1: Opbrengst ⁵⁷

	Aantal werkgevers	Aantal werknemers	Opbrengst * 1000	Grondslag + heffing per werknemer * 1000
2009	22	29	€ 9.883	€ 1.477
2010	29	44	€ 17.154	€ 1.689
2011	27	55	€ 16.355	€ 1.289
2012	33	70	€ 24.221	€ 1.499
2013	32	44	€ 27.013	€ 1.433
2014	28	37	€ 17.437	€ 1.100
2015 ³¹	25	40	€ 25.540	€ 1.490

Bovenstaande tabel is gepubliceerd in het evaluatierapport en geeft cijfermatig de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoeding weer. De tabel geeft het aantal werkgevers, werknemers, opbrengst en de grondslag over de periode 2009-2015 weer. Zoals uit de tabel blijkt zijn de uitgekeerde vertrekvergoedingen tussen 2009-2015 nagenoeg gelijk gebleven. In de verandering tussen het aantal werkgevers dat een excessieve vergoeding uitkeert en de werknemers die deze vergoeding ontvangen zit geen daling, alleen een beperkte schommeling. Het aantal werkgevers en werknemers zijn min of meer gelijk gebleven. Hieruit zou op het eerste gezicht geconcludeerd kunnen worden dat de maatregel geen effect heeft gesorteerd. Wanneer de cijfers echter beter bestudeerd worden is te zien dat de grondslag plus de heffing per werknemer na 2012 een duidelijke daling heeft ingezet. Dit geeft aan dat de hoogte van de gemiddeld uitgekeerde vertrekvergoeding gedaald is. Deze (late) reactie kan een aantal redenen hebben. Het kan zo zijn dat de werkgever een aantal contractvoorwaarden nog te respecteren had dus niet eerder kon handelen. Daarnaast is in 2013 in het kader van de zogenoemde crisismaatregelen het tarief van de pseudo eindheffing verhoogd van 30% naar 75%.⁵⁸ Via deze weg is in ieder geval het tweede doel dat door de minister van Financiën gesteld werd, namelijk dat er meer belasting betaald moest worden, duidelijk behaald.

3.5 Bepalen van de vertrekvergoeding

Wanneer het toetsloon, besproken in paragraaf 3.3, hoger is dan de genoemde ondergrens in art. 32bb Wet LB 1964, respectievelijk 576.000 euro en er een excessieve vertrekvergoeding wordt uitgekeerd is deze wet van toepassing. De belasting wordt geheven over het excessieve

⁵⁷ Evaluatie belastingheffing excessieve beloningsbestanddelen, p. 7.

⁵⁸ Ministerie van Financiën, *Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden*, staatsblad 2012, 321, 12 juli 2012.

gedeelte van de vertrekvergoeding. In art. 32bb Wet LB 1964 is een formule beschreven voor het berekenen van de vertrekvergoeding. Deze formule valt uit elkaar in de volgende twee componenten:

1. *“De som van het positieve verschil tussen het van de inhoudingsplichtige genoten loon in het kalenderjaar waarin de dienstbetrekking is beëindigd alsmede het na dat kalenderjaar van de inhoudingsplichtige genoten loon en het vergelijkingsloon.”⁵⁹*
2. *“De som van het positieve verschil tussen het van de inhoudingsplichtige genoten loon in het kalenderjaar voorafgaande aan het kalenderjaar waarin de dienstbetrekking is beëindigd en het vergelijkingsloon.”⁶⁰*

Het vergelijkingsloon in bovenstaande formule is in art. 32bb lid 4 Wet LB 1964 uitgewerkt.

Dit vergelijkingsloon wordt gelijkgesteld met het toetsloon indien de dienstbetrekking is aangevangen vóór of met het begin van het tweede kalenderjaar voorafgaande aan het kalenderjaar waarin de dienstbetrekking is beëindigd, in het tweede kalenderjaar voorafgaande aan het kalenderjaar waarin de dienstbetrekking is beëindigd, het direct voorafgaande jaar waarin de dienstbetrekking is beëindigd of in het kalenderjaar waarin de dienstbetrekking is beëindigd.⁶¹ Voor de berekening van het eerste component dient het toetsloon echter wel naar evenredigheid te worden verminderd met een bedrag gerelateerd aan het aantal dagen dat de dienstbetrekking niet meer heeft bestaan in het kalenderjaar waarin de dienstbetrekking is beëindigd.

Onder een vertrekvergoeding wordt dus een ruimer begrip verstaan dan alleen de daadwerkelijke vertrekvergoeding. Er wordt immers gekeken naar het uitgekeerde loon en andere variabele beloningen in het voorgaande jaar. Om deze reden hebben we hier te maken met een fictieve vertrekvergoeding. De reden dat de wetgever de regeling op deze manier heeft ingestoken is te vinden in het feit dat de pseudo-eindheffing anders eenvoudig te ontwijken is wanneer de beloning een andere naam dan een vertrekvergoeding zou hebben.

3.5.1 Aandelenopties

Aandelenoptierechten die in het jaar van het ontslag of het jaar daarvoor overeengekomen zijn en bij de beëindiging van de dienstbetrekking nog niet waren vervreemd of uitgeoefend, worden ook meegenomen in de bepaling van de hoogte van de (fictieve) vertrekvergoeding. Volgens het vijfde lid van art. 32bb Wet LB 1964 in combinatie met art. 10 lid 5 onderdeel c

⁵⁹ Artikel 32bb lid 4 Wet op de loonbelasting 1964.

⁶⁰ Artikel 32bb lid 4 Wet op de loonbelasting 1964.

⁶¹ Artikel 32bb lid 4a, 4b, 4c en 4d Wet op de loonbelasting 1964.

Wet LB 1964 dient het voordeel dat de werknemer zou genieten door het uitoefenen of vervreemden van dit aandelenoptierecht bij het beëindigen van de dienstbetrekking mede in aanmerking te worden genomen bij het loon. Als waarde van het aandelenoptierecht geldt dus het bedrag dat de werknemer genoten zou hebben indien hij de opties uitgeoefend of vervreemd had op het moment dat de dienstbetrekking ten einde komt. Ook deze regeling is ingesteld om het ontwijken van de pseudo-eindheffing tegen te gaan. Indien de werkgever de beloning in aandelenopties toekent zou namelijk buiten de heffing van dit artikel gebleven kunnen worden.⁶²

Op dit moment is er een voorstel wat betreft de verandering van aandelenoptierechten in behandeling bij de Tweede Kamer. Dit betreft het wetsvoorstel Wet aanpassing fiscale regeling aandelenoptierechten. Door dit wetsvoorstel wordt het heffingsmoment verschoven naar het moment waarop de verkregen aandelen bij het uitoefenen van het optierecht verhandelbaar zijn. Hierdoor zijn er op het moment van heffing liquide middelen aanwezig waardoor de belasting voldaan kan worden. Het bedrag wordt bepaald door de waarde in het economisch verkeer van de verkregen aandelen op het heffingsmoment. In dit wetsvoorstel wordt wel een keuzeregeling geïntroduceerd. Onder voorwaarde mag de werknemer er toch voor kiezen dat er heffing plaatst vindt bij de uitoefening van het optierecht.⁶³

Het zesde lid van art. 32bb Wet LB 1964 benoemt dat de voordelen van een aandelenoptierecht niet bij de vertrekvergoeding worden gerekend indien dat recht is toegekend in een eerder jaar dan het kalenderjaar voorafgaande aan het kalenderjaar waarin de dienstbetrekking is beëindigd. Volgens de wetgever behoort dit voordeel niet tot de vertrekvergoeding omdat deze beloningsbestandsdelen geen betrekking hebben op het ten einde komen van de dienstbetrekking.⁶⁴

3.5.2 Beëindigen van de dienstbetrekking

Bij het vormgeven van de regeling heeft de wetgever gekozen voor een breed begrip voor de beëindiging van een dienstbetrekking.⁶⁵ De achterliggende redenen voor de beëindiging van de dienstbetrekking zijn voor het toepassingsbereik van deze regeling irrelevant. Zo vallen de daadwerkelijke beëindigingen wanneer een werknemer op staande voet ontslagen wordt, de pensioenleeftijd bereikt of de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden wordt

⁶² Poelmann, E. (2021). *Cursus belastingrecht. LB 5.4.3.B.d.*

⁶³ Handelingen TK 2021/2022, nr. 19, item 18.

⁶⁴ Kamerstukken II 2007/08, 31 459, nr. 6, p. 11.

⁶⁵ Kamerstukken I 2008/09, 31 459, nr. E, p. 9.

ontbonden binnen het toepassingsbereik van de regeling. In deze gevallen hoeft er helemaal geen intentie te zijn om een vertrekvergoeding toe te kennen. Zoals eerder benoemd wordt een loonstijging in het voorafgaande jaar, het jaar zelf en de jaren daarna ook meegenomen in de formule voor het berekenen van de vertrekvergoeding.

Naast deze daadwerkelijke beëindigingen is deze regeling ook van toepassing wanneer een werknemer overgaat binnen een concern en dus voor een andere vennootschap in de groep gaat werken. Ook wanneer een dienstbetrekking wordt beëindigd doordat de werknemer arbeidsongeschikt is verklaard door een ongeval valt een éénmalige uitkering van de werkgever onder de reikwijdte van de vertrekvergoeding.⁶⁶ Bij deze twee voorbeelden kan men zich afvragen of niet voorbij wordt gegaan aan het doel wat de wetgever met de regeling voor ogen had, namelijk het sturen van het beloningsbeleid.⁶⁷

3.5.3 Voorbeeld⁶⁸

In bovenstaande paragrafen is vooral theoretisch weergegeven hoe de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoeding tot stand komt. Voor de duidelijkheid, en om cijfermatig te laten zien hoe de pseudo-eindheffing werkt, werk ik dit in een voorbeeld uit. Dit voorbeeld is gebaseerd op het voorbeeld uit Kamerstuk 31 459 nr. 3 p. 23-24 maar met aangepaste getallen. In onderstaande voorbeeld wordt het jaar waarin de dienstbetrekking tot een einde is gekomen aangeduid met het jaar t . Het jaar voor het einde van de dienstbetrekking wordt aangeduid met het jaar $t-1$ en het jaar daarvoor met $t-2$.

Een werknemer met een jaarlijks stijgend salaris wordt per 1 november 2022 ontslagen. Hij is in dienst getreden op 1 juni 2020 (het jaar $t-2$). In 2020 heeft de werknemer 350.000 euro loon genoten, in jaar het $t-1$ een loon van 750.000 en in het jaar van de beëindiging een loon van 1.500.000.

Het toetsloon in het jaar $t-2$ dient herleid te worden naar een volledig jaarloon te weten $12/7 * 350.000 = 600.000$ euro. Het toetsloon van de werknemer komt derhalve boven de grens van 576.000 euro uit.

Loon jaar $t-2$: 600.000 euro

⁶⁶ Van Schendel, Th.J.M. (2008). 'Excessieve vertrekvergoedingen 2009: een belastingbeschouwing'.

⁶⁷ Zie paragraaf 3.2 voor een uitwerking van de doelen.

⁶⁸ Kamerstukken I 2007/08, 31459, nr. 3, p. 23-24.

Loon jaar $t-1$: 750.000 euro

Loon jaar t : 1.500.000 euro

Berekening excessieve vertrekvergoeding

Het eerste deel van de formule bestaat uit het positieve verschil tussen het toetsloon in het jaar t en het vergelijkingsloon in het jaar $t-2$. Het tweede deel bestaat uit het verschil tussen het toetsloon in het jaar t en het vergelijkingsloon in het jaar $t-1$. Omdat de werknemer in het jaar t niet het volledige jaar in dienstbetrekking was dient het vergelijkingsloon te worden herleid. Wanneer we dit mathematisch berekenen komen we tot de volgende uitwerking.

Loon jaar t	1.500.000	
Af: vergelijkingsloon jaar $t-2$	500.000	(600.000 *10/12)
Verschil		1.000.000
Loon jaar $t-1$	750.000	
Af: vergelijkingsloon jaar $t-2$	600.000	
Verschil		150.000
Vertrekvergoeding in totaal		1.150.000
Af: toetsloon		600.000
Totale excessieve vertrekvergoeding		550.000

Over de excessieve vertrekvergoeding dient, zoals eerder besproken, door de werkgever 75% belasting betaald te worden. Daarnaast is de vergoeding als loon belast bij de werknemer.

3.6 Conclusie

Een vertrekvergoeding wordt als excessief beschouwd indien de toegekende vertrekvergoeding meer bedraagt dan het toetsloon van de werknemer. Voor dit toetsloon heeft de wetgever gekozen voor een monetaire grens die, in 2022, gesteld is op 576.000 euro. Vervolgens dient over het excessieve deel van de vertrekvergoeding een pseudo-eindheffing van 75% te worden betaald door de wetgever. De heffingssystematiek van de pseudo-eindheffing verschilt van de heffingssystematiek van de ‘normale’ eindheffing. De pseudo-eindheffing is namelijk een werkgeversheffing die naast de loon-en inkomstenbelasting bij de werknemer komt. Op deze manier creëert de wetgever economische dubbele belastingheffing. Hier waren echter goede redenen voor. De Monitoring Commissie Frijns toonde namelijk in hun derde rapport aan dat het nalevingspercentage van de Code wat betreft de bezoldiging van bestuurders ondermaats was. Het kabinet had dan ook de intentie dit te verbeteren. Naast dit algemene doel waren er drie specifiekere doelen te weten de gedragsverandering bij aandeelhouders en commissarissen in de vorm van niet langer toekennen van excessieve vergoedingen, er moest ten minste meer belasting betaald worden dan voorheen en de politiek moest laten zien dat zij de excessieve beloningen afkeuren.

Uit het evaluatierapport, gepubliceerd in 2016, valt te concluderen dat de gemiddelde hoogte van de toegekende vertrekvergoeding gedaald is. Tevens is in 2013 het tarief van de pseudo-eindheffing gestegen naar 75%. Hierdoor wordt er dus in ieder geval meer belasting betaald. Dit is ook cijfermatig terug te zien in tabel 1.⁶⁹

De hoogte van de excessieve vertrekvergoeding komt tot stand door gebruik te maken van de formule genoemd in art. 32bb Wet LB 1964. Een terugkerend begrip is het beëindigen van een dienstbetrekking. De wetgever heeft aan het begrip beëindigen een brede invulling gegeven. Naast de normale beëindigingen van dienstbetrekkingen valt ook een eenmalige uitkering vanwege arbeidsongeschiktheid en het overgaan van een werknemer binnen een concern onder het toepassingsbereik van deze wet. Deze laatste twee beëindigingen zijn situaties waarin de pseudo-eindheffing eigenlijk ongewenst en ongepast is.

Dit doet de vraag rijzen of de pseudo-eindheffing in sommige gevallen wel een gewenste manier van belastingheffing is. In het volgende hoofdstuk zal deze regeling getoetst worden om te bepalen of de regeling wel voldoet aan de criteria voor een goede manier van belastingheffing.

⁶⁹ Tabel 1 op p. 24.

Hoofdstuk 4: Een goede manier van belastingheffing

4.1 Inleiding

Het vorige hoofdstuk werd afgesloten met de vraag of art. 32bb Wet LB 1964 een goede manier van belastingheffing is. Dat is een belangrijk deel van de hoofdvraag in deze scriptie. In dit hoofdstuk wordt deze belastingregeling getoetst aan vier criteria om hier antwoord op te kunnen geven. De Nederlandse belastingheffing kent twee functies. De eerste functie is de budgettaire functie, waardoor de overheidsuitgaven gefinancierd kunnen worden. De tweede functie is de instrumentele functie, waarbij de overheid de belasting gebruikt om gedragsveranderingen teweeg te brengen. De instrumentele functie ligt ten grondslag aan de instelling van art. 32bb Wet LB 1964. Dit is besproken in het vorige hoofdstuk. Daarnaast zijn er voor de belastingheffing in Nederland een aantal ongeschreven regels. Deze zijn terug te vinden in de belastingbeginselen.⁷⁰

De criteria waaraan getoetst zal worden zijn effectiviteit, rechtvaardigheid, efficiency en eenvoud. Aan de hand van verschillende situaties wordt, zoals in het toetsingskader in hoofdstuk 1 benoemd is, onderzocht hoe art. 32bb Wet LB 1964 zich verhoudt tot deze criteria. Ook de belastingbeginselen die hier van toepassing zijn worden behandeld. De kritische noten die genoemd worden bij de toetsing vormen de basis voor de conclusie in hoofdstuk 5. Daar wordt gekeken of een aanpassing van art. 32bb Wet LB 1964 wenselijk is.

4.2 Het rechtvaardigheids criterium

Zoals in hoofdstuk 1 is benoemd gaat het rechtvaardigheids criterium gepaard met de mate van acceptatie en de rechtvaardigheidsopvattingen die in de samenleving heersen wat betreft de wettelijke maatregelen. Het rechtvaardigheids criterium is één van de vier criteria die om te toetsen of een belastingwet als goed wordt ervaren. Een uitwerking van dit criterium vinden we terug in het draagkrachtbeginsel.

Het draagkrachtsbeginsel is voor de inkomsten- en loonbelasting het meest belangrijke verdelingsbeginsel. Aan de basis van het draagkrachtbeginsel staat een bekend gezegde: *‘De sterkste schouders dragen de zwaarste lasten’*. Dit houdt in dat degenen met het hoogste inkomen ook het meeste belasting betalen. Een voorbeeld hiervan is het progressieve belastingtarief. Meestal wordt als draagkracht het vermogen of inkomen van de

⁷⁰ De langens, W.J. (1954). *De grondbeginselen van het Nederlandse belastingrecht* deel 1, p. 38.

belastingplichtigen als maatstaf gebruikt.⁷¹ Het draagkrachtbeginsel is mede gevormd door het gelijkheidsbeginsel. In artikel 1 van de Grondwet staat: “Allen die zich in Nederland bevinden, worden in gelijke gevallen gelijk behandeld. Discriminatie wegens godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht of op welke grond dan ook, is niet toegestaan”.⁷² Aan de grondwet mag een wet echter niet worden getoetst.⁷³ De betekenis van het gelijkheidsbeginsel voor de overheid kan weergegeven worden aan de hand van de begrippen *equal treatment* en *treatment as equal*.⁷⁴ Onder *equal treatment* wordt verstaan dat de overheid de burgers zo objectief en neutraal mogelijk tegemoet treedt. Voor de wetgeving betekent dit dat de wet gelijkelijk op iedereen moet worden toegepast. Gelijke gevallen dienen gelijk behandeld te worden. Specifieker, personen met hetzelfde inkomen moet een gelijk bedrag aan belasting betalen. Hier staat tegenover dat ongelijke gevallen evenredig naar hun ongelijkheid behandeld dienen te worden. Het *treatment as equal* begrip kent een fundamentele basis en wil zeggen dat de overheid de burgers met hetzelfde respect en dezelfde zorg tegemoet moet treden.⁷⁵

Voor de toepassing van het rechtvaardigheids criterium wat betreft art. 32bb Wet LB 1964 wil ik beginnen met het behandelen van een casus. In 2017 oordeelde de rechtbank in Den Haag dat een naheffingsaanslag pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoeding onterecht aan een voetbalclub was opgelegd.⁷⁶ In de arbeidsovereenkomst van deze voetballer was opgenomen dat hij een bedrag van de transfersom zou krijgen bij zijn transfer. De rechtbank oordeelde dat de betaald voetbalsector niet tot de doelgroep van de heffing behoorde. De sportwereld werd als bijkomende schade betiteld en de beoogde gedragsverandering die de wetgever voor ogen had ging niet op voor de betaald voetbalsector. Art. 32bb Wet LB 1964 werd volgens de rechtbank in strijd geacht met art. 1 van het EP EVRM.⁷⁷ De Inspecteur ging in hoger beroep, hierin oordeelde het hof verschillend van de rechtbank.⁷⁸ Het hof zag geen reden om de betaald voetbalsector uit te zonderen van de pseudo-eindheffing. De wetgever heeft voor ogen gehad alle excessieve vertrekvergoedingen in de heffing te betrekken, dus ook dat van een voetballer die een percentage van de transfersom ontvangt. In mijn ogen heeft het hof hier de juiste beslissing genomen. Mocht het hof namelijk geoordeeld hebben dat de

⁷¹ Stevens, L.G.M. (2018). *Elementair belastingrecht*, Kluwer.

⁷² Grondwet van 2008, artikel 1: Gelijke behandeling en discriminatieverbod.

⁷³ Grondwet van 2008, artikel 120.

⁷⁴ Dworking, R. (1978). *Taking rights seriously*, p. 227.

⁷⁵ Happé, R.H. (2000). Drie beginselen van fiscale rechtsbescherming, par. 1.2.1.

⁷⁶ Rb. Den Haag 30-03-2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:3429.

⁷⁷ Eerste Protocol bij het Verdrag tot de bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, Parijs, 20 maart 1952.

⁷⁸ Hof Den Haag 19-12-2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:3602.

betaald voetbalorganisaties uitgezonderd zouden worden van de pseudo-eindheffing dan zou het mijns inziens het gelijkheidsbeginsel schenden. Ook in andere sectoren wordt een werkgever soms geconfronteerd met de pseudo-eindheffing terwijl de intentie niet geweest is een (excessieve) vertrekvergoeding te verstrekken.

Dit opent echter wel de deur naar een punt van kritiek. Hierboven is al genoemd dat werkgevers soms geconfronteerd worden met de pseudo-eindheffing terwijl het niet de intentie is om een vertrekvergoeding te verstrekken. Dit gebeurt bijvoorbeeld bij het arbeidsongeschikt worden van de werknemer of het overgaan binnen een concern. Tot 2017 hoorde in dit rijtje het overlijden van de werknemer ook thuis. Het kabinet heeft echter aangegeven dat, wanneer het gaat om het overlijden van de werknemer, een beroep op de hardheidclausule gedaan kan worden.⁷⁹ Dit lost het probleem in de eerstgenoemde situaties echter niet op en zou voorkomen kunnen worden door een tegenbewijsregeling voor specifieke gevallen in te voeren. Op dit moment heeft de wetgever er bewust voor gekozen geen tegenbewijsregeling in te willen voeren. Dit zou tot moeilijke discussies kunnen leiden waarin de bewijspositie van de belastingdienst onmogelijk zou zijn. Discussies over de achtergronden en mogelijke redenen van de beloningsbestanddelen die voldoen aan de voorwaarden in art. 32bb Wet LB 1964 zijn ongewenst. In dit geval zou er namelijk vermoedelijk te gemakkelijk onder de maatregel uit te komen zijn en zou deze geen effect sorteren.⁸⁰ Echter lijkt het mij in deze situaties onredelijk om in deze specifieke gevallen geen tegenbewijsregeling in te voeren.

Daarnaast is in de inleiding van deze paragraaf benoemd dat ongelijke gevallen evenredig naar hun ongelijkheid behandeld dienen te worden. Dit is naar mijn idee ook niet het geval bij deze regeling. Stel je hebt twee werknemers in dienst, werknemer 1 met een toetsloon van 575.000 euro en werknemer 2 met een toetsloon van 576.001 euro. Beiden verdienen in voorgaande jaren dezelfde bedragen. In het jaar van ontslag krijgt werknemer 1 een vertrekvergoeding van 800.000 euro en werknemer 2 een ontslagvergoeding van 700.000 euro. In deze situatie is de werkgever geen eindheffing verschuldigd over de vertrekvergoeding van werknemer 1, terwijl deze een hoger bedrag geniet. Over het excessieve deel van de vertrekvergoeding van werknemer 2 is de werkgever in dit geval 75% belasting verschuldigd omdat hier het toetsloon overschreden wordt. De ongelijkheid wordt niet evenredig verdeeld, de werkgever moet namelijk belasting betalen voor de laagste vertrekvergoeding alleen omdat het toetsloon overschreden wordt.

⁷⁹ Kamerstukken II, 34 775 IX, nr. 4, p. 15.

⁸⁰ Kamerstukken II, 2007-2008, 31 549, nr. 6.

4.3 Het effectiviteitscriterium

Om de effectiviteit van de maatregel te meten wordt stilgestaan bij de vooraf gestelde doelen. Het belangrijkste doel was een gedragsverandering bij werkgevers wat betreft het beloningsbeleid te bewerkstelligen. Zoals in paragraaf 3.4 besproken is valt uit de cijfers van het evaluatierapport geen overduidelijke daling wat betreft de excessieve vertrekvergoedingen te zien.⁸¹ Hieruit zou dus geconcludeerd kunnen worden dat de maatregel weinig tot geen effect zou hebben. Wat daarnaast belangrijk was, was dat er in ieder geval meer belasting dan voorheen betaald zou worden. Dat is zeker na de tariefverhoging van 30 naar 75 procent gelukt. Wat hierbij echter wel een onderwerp van discussie kan zijn is de *'tax incidence'*.

Het begrip *'tax incidence'* houdt in het kort gezegd in wie de daadwerkelijke last van de belasting draagt. De *economic incidence*, degene die de last draagt, kan verschillen van de *statutory incidence*, degene die de belasting verschuldigd is.⁸² Om dit te kunnen bepalen is het belangrijk om de elasticiteit van de vraag en het aanbod van arbeid te weten. De elasticiteit meet de percentuele verandering van de vraag of het aanbod van arbeid indien er een prijsstijging is, of in ons geval een belasting. Uit het derde rapport van de Monitoring Commissie Frijns kunnen we concluderen dat de vraag naar topbestuurders inelastisch is, dat wil zeggen dat het bezoldigingsniveau weinig invloed heeft op de vraag naar topbestuurders.⁸³ Dit geeft een krachtige onderhandelingspositie voor bestuurders omdat de vraag inelastisch is en het niveau van de bezoldiging voor een bedrijf dus ondergeschikt is aan het aantrekken, of behouden van een kundige bestuurder. Dit betekent dus dat de last van de pseudo-eindheffing in dit geval bij de onderneming komt te liggen, dat is immers de meest inelastische kant van de markt. Het probleem dat hier naar voren komt is het feit dat ondernemingen nooit de last van belastingen dragen, dat doen alleen mensen.⁸⁴ Dit betekent dus feitelijk dat de belasting afgewenteld wordt op de aandeelhouders, werknemers en consumenten. Omdat dit een bachelor scriptie is wordt dit niet verder onderzocht. Dit zou echter wel voor een vervolgstudie een mooi onderwerp zijn.

Eén van de belastingbeginselen die bij het effectiviteitscriterium hoort is het welvaartsbeginsel. Het welvaartsbeginsel is geïntroduceerd om ervoor te zorgen dat de algehele welvaart in de

⁸¹ Tabel 1, p. 24.

⁸² Hindriks, J. & Myles, D. (2013). *Intermediate public economics*, Massachusetts: The MIT Press, p. 268.

⁸³ Monitoring commissie corporate governance code, *Derde rapport over de naleving van de Nederlandse corporate governance code*, december 2007, p. 78.

⁸⁴ Hindriks, J. & Myles, D. (2013). *Intermediate public economics*, Massachusetts: The MIT Press, p. 268.

samenleving bevorderd wordt door de belastingwetten.⁸⁵ De welvaart dient door middel van dit beginsel zo min mogelijk geschaad te worden. Bij het welvaartsbeginsel spelen begrippen als eerlijkheid en rechtvaardigheid een grote rol. Dit beginsel is hiermee wel een inbreuk op de andere belastingbeginselen. Er wordt namelijk gestreefd naar een zo groot mogelijke algemene welvaart. Dit verschilt van de andere belastingbeginselen omdat die streven naar de meest eerlijke manier van belastingheffing.

Het primaire doel voor het invoeren van de regeling was het bestrijden van excessieve vertrekvergoedingen. Dit doel is mijns inziens uit het oog verloren. In bovenstaande paragraaf werd al stilgestaan bij een situatie waarin overkill ontstaat door belasting te heffen in situaties waarin dat ongewenst is. Een ander voorbeeld waarin de werkgever geconfronteerd wordt met de pseudo-eindheffing uit art. 32bb Wet LB 1964 is bij het aandelenoptierecht uit lid 6 van dit artikel. Stel een werknemer ontvangt een aandelenoptierecht dat gekoppeld is aan zijn prestaties. In het jaar na het ontvangen oefent de werknemer dit recht uit en krijgt hij de beloning vanwege het halen van de prestatiedoelen. Vervolgens neemt de werknemer ontslag, het voordeel uit het aandelenoptierecht heeft met het ontslag in pure zin niets van doen. Toch wordt door art. 32bb, lid 6, Wet LB 1964 het voordeel als een excessieve vertrekvergoeding gezien. Daarnaast bestaan er nog de situaties waarin personeel binnen een concern wordt overgeplaatst of er is sprake van een splitsing of reorganisatie. De staatssecretaris heeft aangegeven dat deze gebeurtenissen ook kunnen leiden tot heffing terwijl het personeel in deze gevallen niet eens uit dienst gaat.⁸⁶

Door het instellen van art. 32bb Wet LB 1964 (de *tax incidence* genegeerd) wordt er in principe een extra belasting geheven van werknemers met een salaris boven de 576.000 euro. Wanneer we naar het gemiddelde jaarsalaris van werknemers in Nederland kijken ligt dat op dit moment op 38.000 euro.⁸⁷ We kunnen dus stellen dat er via deze belasting genivelleerd wordt. Dat betekent in principe dat de algemene welvaart van de samenleving er op voor uit gaat. De overheid kan de opbrengst van deze belasting investeren in gemeenschappelijke goederen. De regeling zou dus effectief zijn indien het een budgettaire functie zou hebben. Het gaat hier echter om de instrumentele functie en zoals mede in de laatste paragraaf duidelijk wordt, wordt dit doel uit het oog verloren.

⁸⁵ Stevens, L.G.M. (2018). *Elementair belastingrecht*, Kluwer.

⁸⁶ Noordenbos, H.J. (2017). *Wettelijke regeling excessieve vertrekvergoedingen is 'verdragsproof'*, NTFR 2017(43) 2633.

⁸⁷ Centraal Planbureau. (2021). *Kerngegevensstabel MEV 2022, september 2021*. Geraadpleegd via <https://www.cpb.nl/sites/default/files/omnidownload/CPB-Kerngegevens-MEV-2022-september-2021.pdf>.

4.4 Het efficiencycriterium

Het efficiencycriterium bekijkt of de ingestelde maatregel met zo min mogelijk uitvoeringskosten gerealiseerd kan worden. Het beginsel van de minste pijn vinden we hier terug. De kerngedachte van het beginsel van de minste pijn is dat de wijze van belastingheffing zodanig plaatsvindt dat dit voor de belastingplichtige zo min mogelijk pijn oplevert.⁸⁸ Dit vertaalt zich in de wetgeving doordat de lasten van een wet of belasting niet zwaarder mogen wegen dan noodzakelijk wordt geacht. Daarnaast dient de belasting administratief geen onnodige moeilijkheden met zich mee te brengen en dient op een eenvoudige manier door de belastingdienst geheven te kunnen worden.⁸⁹ Hierbij is het van belang om te onderzoeken of een efficiëntere manier mogelijk was geweest om de excessieve vertrekvergoedingen tegen te gaan.

Hier kan stil worden gestaan bij het feit dat er nieuwe maatregelen ingesteld zijn in plaats van aanvullende regelingen. Het was efficiënter geweest indien de wetgever had voortgebouwd op het bestaande systeem door bijvoorbeeld een extra schijf in box 1 toe te voegen.⁹⁰ De pseudo eindheffing zorgt op dit moment voor een aparte aangifte die naast de reguliere loonbelasting gedaan dient te worden. Wanneer er een extra schijf bijgekomen was zouden deze inkomsten niet apart te hoeven worden aangegeven maar zouden deze op een stapel gegoooid kunnen worden. Dit zou het belastingsysteem in ieder geval eenvoudiger maken.

4.5 Het eenvoudscriterium

Het laatste criterium waaraan art. 32bb wet LB 1964 getoetst wordt is het eenvoudscriterium. Dit criterium gaat hand in hand met het efficiencycriterium. De wetgever heeft het zichzelf in ieder geval eenvoudig gemaakt door een kwantitatieve grens te stellen aan het toetsloon wat van belang is voor de berekening van de vertrekvergoeding. Dit leverde echter wel enige kritiek op. Door een monetaire grens te stellen kan er misbruik gemaakt worden door het toetsloon net onder de grens te houden. De vertrekvergoeding wordt dan niet als excessief gezien en de beloning wordt buiten de heffing van deze wet gehouden.⁹¹ Daarnaast heeft de wetgever er bewust voor gekozen om geen tegenbewijsregeling in te voeren. Hetgeen al eerder in de scriptie besproken is. Dit maakt het eenvoudiger omdat hier discussiepunten wat betreft de intentie van de vertrekvergoeding vermeden worden. Echter zorgt het niet hebben van een

⁸⁸ Stevens, L.G.M. (2018). *Elementair belastingrecht*, Kluwer.

⁸⁹ Stevens, L.G.M. (2018). *Elementair belastingrecht*, Kluwer.

⁹⁰ Kavelaars, P. (2008) 'Het rammelt en het rommelt', NTFR 2008/1303, paragraaf 1.

⁹¹ Paragraaf 3.3.

tegenbewijsregeling in specifieke gevallen voor een ongewenste pseudo-eindheffing, wat in dit geval de efficiency van de heffing in de weg staat. Daarom benoem ik nogmaals dat het de moeite waard is om te onderzoeken hoe een tegenbewijsregeling in specifieke gevallen zou uitwerken. Dit zal de wetgeving er niet eenvoudiger op maken maar wel efficiënter.

4.6 Conclusie

In Nederland liggen de belastingbeginselen aan de basis van de belastingwetgeving. Deze belastingbeginselen werken door in de criteria waar art. 32bb Wet LB 1964 aan getoetst is. Het eerste criterium wat behandeld is, is het rechtvaardigheids criterium. Bij het rechtvaardigheids criterium spelen het draagkrachtbeginsel en het gelijkheidsbeginsel een belangrijke rol. Bij de pseudo-eindheffing heeft het hof in 2017 een belangrijke beslissing genomen door de betaald voetbalorganisaties niet uit te sluiten van de heffing. Mocht hier wel voor zijn gekozen zou het gelijkheid beginsel geschaad zijn. Ook bij andere werkgevers vinden we situaties waarin het niet de intentie was een (excessieve) vertrekvergoeding te verstrekken maar deze toch binnen de heffing van art. 32bb Wet LB 1964 vallen. Er zijn echter ook situaties waarin de pseudo-eindheffing ongewenst is, denk hierbij aan het arbeidsongeschikt worden van de werknemer of het overgaan binnen een concern. In deze gevallen is er op dit moment geen tegenbewijsregeling.

Het tweede criterium waaraan is getoetst is het effectiviteitscriterium. Hierin is de '*tax incidence*' kort benoemd. Hierbij is het belangrijk om te kijken naar wie de last van de belasting daadwerkelijk draagt. Dit is voor een vervolgonderzoek een interessant punt. Daarnaast speelt het welvaarts criterium een belangrijke rol. We kunnen concluderen dat de algehele welvaart in de maatschappij door de pseudo-eindheffing erop vooruitgaat. Aan het oorspronkelijke doel van de regeling wordt niet voldaan. Ook situaties waarin er geen sprake is van een ontslag kunnen onder het toepassingsbereik van art. 32bb Wet LB 1964 vallen.

Als laatste is het efficiency en het eenvoudscriterium behandeld. Hier is naar voren gekomen dat het efficiënter was geweest indien de wetgever had voortgebouwd op bestaande maatregelen. Hier valt te denken aan een extra schijf in box 1 met een hoger tarief dan de huidige hoogste schijf. Hier zouden dan, ongeacht de aard van het inkomen, alle zeer hoge inkomens tegen belast worden.

Deze punten van kritiek vormen de basis van hoofdstuk 5 waarin door middel van een samenvatting en beantwoording van de hoofdvraag gekeken wordt of er een aanpassing van art. 32bb Wet LB 1964 wenselijk is.

Hoofdstuk 5: Samenvatting, conclusie en aanbevelingen

5.1 Inleiding

Het ongemak over de topinkomens en beloningsbestanddelen van bestuurders was de reden voor de invoering van de wet belastingheffing excessieve beloningsbestanddelen. Onderdeel van deze wet is de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoedingen. Dit is een werkgeverheffing van 75%. Deze heffing vindt plaats naast de reguliere loonheffing die de werknemer betaalt. Hier is dus sprake van economisch dubbele belastingheffing, over hetzelfde object wordt door twee subjecten belasting betaald. Het doel van deze regeling was het ontmoedigen van het toekennen van excessieve vertrekvergoedingen. Echter vindt in een aantal situaties heffing plaats terwijl dit ongewenst is en niks met het ontmoedigen van een excessieve vertrekvergoeding te maken heeft. Onder andere deze kritische punten doen de vraag rijzen of de regeling wel een goede manier van belastingheffing is. Dit heeft geleid tot de volgende probleemstelling:

'Is de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoeding van artikel 32bb Wet LB 1964 een goede manier van belasting heffen of zijn aanpassingen wenselijk binnen deze wet?'

Om dit te onderzoeken zal de regeling getoetst worden aan de criteria voor een goede wetgeving te weten rechtvaardigheid, effectiviteit, efficiency en eenvoud.

5.1.1 Samenvatting

Het ontstaan van excessieve vergoedingen is uit te leggen aan de hand van een bekende economische theorie, het *principaal-agent probleem*. Dit probleem wordt veroorzaakt door de nutsmaximalisatie van verschillende belanghebbenden gecombineerd met asymmetrische informatie binnen een bedrijf. De belangen van een bestuurder liggen bijvoorbeeld bij het maximaliseren van zijn salaris terwijl de aandeelhouders gebaat zijn bij een zo hoog mogelijke aandeelwaarde. Om de feitelijke eigenaren, de aandeelhouders, te beschermen werd gekozen om de bestuurders te belonen met aandelen. Op deze manier werden zij aandeelhouder en kwamen de belangen gelijk te liggen. Deze oplossing zorgde voor een inkomensstijging die vrijwel geheel toe te wijzen was aan de koers gerelateerde elementen van de beloningspakketten.

De Code heeft een belangrijke rol gespeeld bij de totstandkoming van het wetsvoorstel. In de Code stond een eerste poging tot het ontmoedigen van excessieve vertrekvergoedingen. De

Monitoring Commissie Frijns gaf echter in haar derde rapport aan dat de naleving van de Code omtrent de bezoldiging van topbestuurders te laag bleef. De reactie van het kabinet was het wetsvoorstel Belastingheffing excessieve beloningsbestanddelen. Eén van de drie maatregelen die op grond van dat wetsvoorstel tot stand is gebracht is de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoedingen, te vinden in art. 32bb Wet LB 1964. Dit is een werkgeversheffing van 75% over het excessieve deel van de vertrekvergoeding. Zoals in de inleiding is benoemd komt deze heffing naast de reguliere loonheffing bij de werknemer. Deze regeling is alleen van toepassing wanneer het toetsloon van de werknemer hoger is dan 576.000 euro. Indien dit niet het geval is, is deze regeling niet van toepassing. Bij het bepalen van de vertrekvergoeding wordt het vergelijkingsloon, dat in art. 32bb Wet LB 1964 lid 4 is uitgewerkt, vergeleken met het van de inhoudingsplichtige genoten loon in het kalenderjaar waarin de dienstbetrekking is beëindigd alsmede het na dat kalenderjaar van de inhoudingsplichtige genoten loon. Vervolgens wordt het vergelijkingsloon ook vergeleken met het van in inhoudingsplichtige genoten loon in het kalenderjaar voorafgaand aan het kalenderjaar waarin de dienstbetrekking is beëindigd.

Bij de beëindiging van de dienstbetrekking heeft de wetgever gekozen voor een breed begrip, niet alleen het 'normale' ontslag van de werknemer activeert deze regeling. Dit zorgt in een aantal situaties tot ongewenste heffing. Zo vallen de meewerkpremie voor een voetballer die een transfer maakt, het arbeidsongeschikt worden van een werknemer en het overgaan binnen een concern binnen het toepassingsbereik van deze wet. Ook bij aandelenopties zijn er situaties waarin heffing plaats vindt terwijl de aandelenopties niks te maken hebben met het ontslag van de werknemer.

Het primaire doel van deze regeling was het bestrijden van excessieve vertrekvergoedingen. Daarnaast was het belangrijk dat er in ieder geval meer belasting betaald zou worden dan voorheen. Deze doelstellingen zijn gedeeltelijk gehaald. Wanneer de cijfers uit het evaluatierapport over de jaren 2009 tot 2016 bestudeerd worden is geen daling te zien in het aantal werkgever en werknemers dat onder de regeling valt. De gemiddelde hoogte van de excessieve vergoedingen is wel gedaald. In 2013 is het belastingtarief gestegen van 30% naar 75% waardoor het tweede doel in ieder geval gehaald is.

In hoofdstuk vier is de regeling getoetst aan de voorwaarden voor een goede belastingwetgeving te weten het rechtvaardigheids criterium, het effectiviteitscriterium, het efficiencycriterium en het eenvoudscriterium. Op welke manier art. 32bb Wet LB 1964 voldoet, of in strijd is met deze criteria komt in de volgende paragraaf aan bod.

5.2 Conclusie

5.2.1 Deelvragen

In het eerste deel van de conclusie wordt antwoord gegeven op de deelvragen die in hoofdstuk één benoemd zijn. Deze deelvragen zijn van belang om tot een passend antwoord te komen op de probleemstelling. Dat komt in het tweede deel van deze paragraaf aan de orde.

De eerste deelvraag luidt: *“Wat is de achtergrond van art. 32bb Wet LB 1964?”*. Deze deelvraag staat in hoofdstuk 2 centraal. Het instellen van de regeling kan niet los gezien worden van de invoering van de Code in 2003. Hier werd de eerste stap gezet in het tegengaan van extreem hoge vertrekvergoedingen. In de *best practice* bepalingen was het uitgangspunt voor de hoogte van ontslagvergoedingen opgenomen, dit mocht niet hoger zijn dan eenmaal het jaarsalaris. Uit het onderzoek van de Monitoring Commissie Frijns over de periode 2002-2006 kwam echter naar voren dat de ontslagvergoeding die bestuurders ontvingen vaak boven deze grens lag. Dit heeft geleid tot het derde rapport van de Monitoring Commissie Frijns waarin benadrukt werd dat diverse verbeteringen gewenst zijn. Hierin stond echter ook duidelijk vermeld dat het niet gewenst was topbeloningen met wettelijke en fiscale maatregelen aan te pakken. Ondanks deze aanbeveling reageerde het kabinet met een wetsvoorstel dat bestond uit wettelijke en fiscale maatregelen. Het wetsvoorstel Belastingheffing excessieve beloningsbestanddelen resulteerde in de uiteindelijke invoering van art. 32bb Wet LB 1964 dat per 1 januari 2009 in de belastingwet is opgenomen. Het belangrijkste doel van de instelling van deze regeling was het toekennen van excessieve vergoedingen te ontmoedigen. Deze gedragsverandering bleek in de praktijk moeilijk meetbaar en uit het evaluatierapport in 2016 bleek dat er geen duidelijke daling was in het aantal werkgevers dat onder deze regeling viel. De gemiddelde hoogte van de toegekende vertrekvergoedingen was wel gedaald.

De tweede deelvraag luidt: *“Wat is de werking van art. 32bb Wet LB 1964?”*. Hoofdstuk drie van de scriptie is gewijd aan deze deelvraag. Er is sprake van een excessieve vertrekvergoeding wanneer de toegekende vertrekvergoeding hoger is dan het toetsloon. De grens voor dit toetsloon ligt anno 2022 op 576.000 euro. Wanneer een werknemer een lager toetsloon heeft dan 576.000 vindt geen heffing plaats. Vervolgens wordt aan de hand van de formule gegeven in art. 32bb Wet LB 1964 de hoogte van de vertrekvergoeding bepaald. Hier is het van belang dat gekeken wordt wanneer de dienstbetrekking is aangevangen. Op basis hiervan wordt het toetsloon bepaald. Op deze manier worden salarisverhogingen en andere variabele beloningen ook meegenomen in de hoogte van de vertrekvergoeding. Vervolgens wordt door de werkgever over het excessieve deel 75% belasting betaald.

De wetgever heeft er bewust voor gekozen de regeling zo in te steken dat de vaste en variabele beloningen in de voorgaande twee jaren meegenomen worden in de berekening van de vertrekvergoeding. Zo wordt het voordeel dat de werknemer zou genieten bij het uitvoeren van zijn aandelenoptierecht, indien dit is verkregen in een eerder jaar dan het kalenderjaar voorafgaand aan het kalenderjaar waarin de dienstbetrekking ten einde is gekomen, op dit moment meegenomen in de hoogte van de vertrekvergoeding. Dit kan tot discussies leiden doordat aandelenoptierechten die eerder toegekend zijn en uitgeoefend worden in het jaar van ontslag in principe niets met het ontslag van doen hebben. Ook voor de beëindiging van de dienstbetrekking verstaat de wetgever een breder begrip dan alleen het ontslag van de werknemer. Dit is wederom om ervoor te zorgen dat er geen ontwijkingsmogelijkheden zijn, dit heeft echter een aantal curieuze gevolgen. Zo wordt het arbeidsongeschikt worden van de werknemer voor de heffing van deze regeling als kwalificerende beëindiging van een dienstbetrekking gezien. De intentie om een vertrekvergoeding te verstrekken is dus helemaal niet relevant voor de wetgever. Dit is tegenstrijdig met het belangrijkste doel van de regeling, een gedragsverandering wat betreft het toekennen van excessieve vergoedingen teweegbrengen. Onder andere deze situaties hebben geleid tot het samenstellen van de derde deelvraag.

De derde deelvraag luidt als volgt: *“Hoe verhoudt art. 32bb Wet LB 1964 zich tot de criteria voor een goede manier van belastingheffing?”*. Er zijn vier criteria waar een goede belastingwet aan moet vol doen. Het eerste criterium is het rechtvaardigheids criterium. Bij het rechtvaardigheids criterium speelt het gelijkheidsbeginsel een belangrijke rol. In 2017 heeft de hof een belangrijke beslissing genomen door betaald voetbalorganisaties niet uit te sluiten van heffing. Dit sluit aan op de vorige paragraaf waarin benoemd werd dat de intentie van de vertrekvergoeding irrelevant geacht wordt. Echter zijn er een aantal situaties waarin heffing ongewenst is; op dit moment heeft de wetgever gekozen geen tegenbewijsregeling in te voeren. Dit lijkt mij in bovengenoemde specifieke situaties onredelijk. Bij het gelijkheidsbeginsel is het van belang dat ongelijke gevallen evenredig naar hun ongelijkheid behandeld worden. In paragraaf 4.2 is door een uitgewerkt voorbeeld duidelijk geworden dat dit niet het geval is. Mijn conclusie op basis van bovenstaande is dan ook dat er onvoldoende overeenstemming is met het rechtvaardigheids criterium.

Het tweede criteria waaraan getoetst is, is het effectiviteits criterium. Bij het effectiviteits criterium wordt gekeken of de vooraf gestelde doelen gehaald zijn. Het doel om een gedragsverandering teweeg te brengen is onvoldoende meetbaar en uit de data van het evaluatierapport blijkt deze gedragsverandering niet. Daarnaast moest er meer belasting

geheven worden. Dit is wel gelukt maar de vraag is door wie de belasting gedragen wordt (*Tax incidence*). Aan het oorspronkelijke doel van de regeling wordt voorbijgegaan, in mijn ogen is dan ook onvoldoende overeenstemming met het effectiviteitscriterium. Wel is er door de regeling sprake van algemene welvaartsverbetering.

Het derde criterium is het efficiencycriterium waarbij het van belang is dat de regeling geen onnodige kosten en moeilijkheden voor de belastingplichtige met zich meebrengt. Hier kan geconcludeerd worden dat er door het instellen van een nieuwe wet niet efficiënt gehandeld is. De regeling zorgt op dit moment voor een aparte aangifte naast de reguliere loonbelasting aangifte. Mocht er voortgebouwd zijn op een bestaande maatregel door bijvoorbeeld een extra schijf in de inkomstenbelasting (voor extreem hoge inkomens) toe te voegen had het efficiënter geweest. Mijn conclusie is dan ook dat er in onvoldoende mate overeenstemming is met het efficiencycriterium.

Het laatste criterium is het eenvoudscriterium. De wetgever heeft wat betreft het eenvoudscriterium een goede beslissing genomen in verband met tegenbewijs. Door het niet toevoegen van een tegenbewijsregeling worden moeilijke discussies over de intentie van de vertrekvergoeding uit de weg gegaan. De vraag is echter of deze manier van eenvoud gewenst is. Mijn conclusie is dan ook dat voldaan wordt aan het eenvoudscriterium.

De vierde deelvraag luidt als volgt: *“Zijn aanpassingen wenselijk voor art. 32bb Wet LB 1964?”*. Boven genoemde kritische punten geven genoeg aanleiding om te kunnen concluderen dat aanpassingen wenselijk zijn voor art. 32bb Wet LB 1964. Welke aanpassingen dat zijn wordt in paragraaf 5.2.3 behandeld.

5.2.2 De probleemstelling

De probleemstelling die in deze scriptie centraal stond luidde als volgt: *“Is de pseudo-eindheffing excessieve vertrekvergoeding van artikel 32bb Wet LB 1964 een goede manier van belasting heffen of zijn aanpassingen wenselijk binnen deze wet?”*. Zoals in bovenstaande deelvragen benoemd is wordt aan drie van de vier criteria voor een goede belastingwetgeving niet voldaan. Er is in onvoldoende mate overeenstemming met het rechtvaardigheids criterium, het effectiviteitscriterium en het efficiencycriterium. Het enige criterium waar wel aan voldaan wordt is het eenvoudscriterium. Dit is in mijn ogen op deze manier echter niet gewenst. Het antwoord op de probleemstelling luidt dan ook als volgt: Art. 32bb Wet LB 1964 is geen goede manier van belasting heffen en aanpassingen aan deze regeling zijn gewenst.

5.3 Aanbevelingen

Het antwoord op de deelvraag is dat art. 32bb Wet LB 1964 niet kwalificeert als een goede belastingwetgeving en dat aanpassingen wenselijk zijn. De eerste aanpassing die ik door zou willen voeren betreft het invoeren van een tegenbewijsregeling in specifieke situaties. De reden dat de wetgever op dit moment gekozen heeft om geen tegenbewijsregeling in te voeren is om ervoor te zorgen dat er geen moeilijke discussies ontstaan tussen de belastingdienst en de belastingplichtige over de intenties van de vertrekvergoeding. Dit is begrijpelijk omdat in het gros van de situaties de belastingdienst dan in een onmogelijke bewijspositie komt te verkeren. Door de tegenbewijsregeling alléén in te voeren bij specifieke situaties ontstaan deze discussies niet. Het arbeidsongeschikt worden van de werknemer is hier een goed voorbeeld van. Volgens mij kunnen er in deze situaties geen lastige discussies ontstaan omdat deze situaties simpelweg niet als ontwijkingsmogelijkheid gebruikt kunnen worden.

Zoals een aantal keer eerder is vermeld loopt de wetgever in sommige situaties onverwacht tegen de pseudo-eindheffing aan. De vormgeving van de pseudo-eindheffing is duidelijk, het betreft een belastingschuld van de inhoudingsplichtige. Maar de regeling kan ook geactiveerd worden door het toedoen van de werknemer, bijvoorbeeld wanneer hij zijn contract niet verlengt of onverwacht uit dienst treedt. Waarom zou de werknemer in deze gevallen niet een deel van de fiscale last kunnen dragen? De wetgever heeft zelf aangegeven dat werknemers afstand kunnen doen van een deel van de beloningsbestanddelen zodat buiten de heffing van art. 32bb Wet LB 1964 gebleven wordt. Kennelijk ziet de wetgever een gedeeltelijke verantwoordelijkheid bij de werknemer.⁹² Ik denk dat het in deze situaties gewenst kan zijn dat de werknemer in ieder geval een deel van de fiscale last draagt. Om dit om te zetten in een wettelijke bepaling is lastig. Dit zal waarschijnlijk zorgen voor ongewenste discussies over het initiatief van de beëindiging van de dienstbetrekking. Mijn idee zal dan ook zijn om dit bijvoorbeeld contractueel vast te leggen.

Als laatste wil ik toevoegen dat het oorspronkelijke doel, te weten het ontmoedigen van het toekennen van excessieve vertrekvergoedingen, uit het oog verloren is. Indien de wetgever excessieve beloningsbestanddelen daadwerkelijk zou willen ontmoedigen, zou dit beter via een wettelijk maximum kunnen gebeuren. Dit is wellicht een wat extreme maatregel maar wanneer een wettelijke maximum van bijvoorbeeld éénmaal het jaarsalaris ingesteld wordt, is geen sprake van een excessieve beloning. De vraag is echter wel in hoeverre de wetgever zich met het beloningsbeleid van een bedrijf mag bemoeien. Aan de andere kant, wanneer dit

⁹² Kamerstukken II 2011/12, 33287, 4, p. 19.

tot maatschappelijk ongewenste situaties leidt ben ik van mening dat ingrijpen mogelijk moet zijn. Dit soort wetgeving is deels al ingesteld voor financiële ondernemingen. Sinds 1 januari 2015 zorgt de wet beloningsbeleid financiële ondernemingen voor een beheerst beloningsbeleid. Zo wordt de variabele beloning gemaximeerd tot 20% van de vaste beloning. Waarom kan dit niet voor alle ondernemingen ingevoerd worden?

Literatuurlijst

Artikelen

Centraal Planbureau. (2021). *Kerngegevensstabel MEV 2022, september 2021*.

Geraadpleegd via <https://www.cpb.nl/sites/default/files/omnidownload/CPB-Kerngegevens-MEV-2022-september-2021.pdf>.

De langen, W.J. (1954). *De grondbeginselen van het Nederlandse belastingrecht* deel 1, p. 38.

De Ruiter, R. (2015). '*PSV bezorgd over belastingheffing rondom betaalde voetbal*', laatst geraadpleegd op 26 april 2021 van <https://www.taxence.nl/nieuws/pseudo-eindheffing-excessieve-vertrekvergoeding-geen-goal/>.

Dietvorst, G.J.B., & B Starink. (2008). *Aanpak excessieve pensioen en vertrekvergoedingen effectief of symboliek*.

Engelen, E. & Swagerman, E. (2008). *Topinkomens en kabinetsmaatregelen*, openbaar bestuur.

Hewitt, A. & RUG. (2006). *Topmanagement Remuneratie: 'Het belang van belonen'*.

Hindriks, J. & Myles, D. (2013). *Intermediate public economics*, Massachusetts: The MIT Press, p. 268.

Jensen, M. C. & Meckling, W.H. (1976). Theory of the firm: Managerial behavior, agency costs and ownership structure, *Journal of Financial Economics*, Vol. 3: 303-360.

Kavelaars, P. (2008) '*Het rammelt en het rommelt*', NTFR 2008/1303, paragraaf 1.

Latour, R. (2017). *Pseudo eindheffing excessieve vertrekvergoeding: geen goal*. Laatst geraadpleegd op 21 maart 2021 op <https://www.taxence.nl/nieuws/pseudo-eindheffing-excessieve-vertrekvergoeding-geen-goal/>.

Molenaar, D. (2017). *Terechte heffing excessieve vertrekvergoeding over transfersom voetballer*. NL Fiscaal, 25(2), 14-16.

Mulhearn C. & Vane, H.R. (1999). *Economics foundations*, Macmillan Press Ltd, H-4, p.80

Noordenbos, H.J. (2017). *Wettelijke regeling excessieve vertrekvergoedingen is 'verdragsproof'*, NTFR 2017(43) 2633.

Nowak, R.G.J. (2008). *Het rapport van de Commissie Frijns over de actualisering van de corporate governance code*.

https://www.navigator.nl/document/inod1bdf639ea3e9c7574f6c2922b092084e?ctx=WKNL_CSL_104

Poelmann, E. (2020). *Cursus belastingrecht LB*. Kluwer, par. 5.4.3.

Popovic, M., Kuzmanovic, M. & Gusavac, B.A. (2012). *The agency Dilemma: Information Asymmetry in the "Principal-Agent" Problem*.

Rijksoverheid. (2020). *Hoe hoog is de transitievergoeding als ik word ontslagen?*, laatst geraadpleegd op 10 januari 2022, van <https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/ontslag/vraag-en-antwoord/hoe-hoog-is-de-transitievergoeding-als-ik-word-ontslagen>.

RTL-nieuws. (2021). *Frisdrank duurder door invoering suikertaks: 'Effect is bewezen'*. Laatst geraadpleegd op 31 december 2021, van <https://www.rtlnieuws.nl/nieuws/nederland/artikel/5274421/suikertaks-btw-groente-fruit-kabinet-regering-rutte>.

Tang, P. (2010). *Topinkomens over de top*. ESB 95(4580).

Terpstra, E. & Swagerman, D.M. (2007). *Het honoreren van Nederlandse executives*, *Management & Organisatie*, nr. 1, p. 49-63.

Van Aert, D. (2015). *Gerbrands baalt ondanks nettowinst van forse belasting*. Laatst geraadpleegd op 21 maart 2021 op <https://www.vi.nl/nieuws/gerbrands-baalt-ondanks-nettowinst-van-forse-belasting>

Van Dale (z.d.). Excessief. In *Van Dale*. Geraadpleegd op 15 december 2021, van <https://www.vandale.nl/gratis-woordenboek/nederlands/betekenis/excessief#.Ycx8yi-iF-U>.

Van Schendel, Th.J.M. (2008). '*Excessieve vertrekvergoedingen 2009: een belastingbeschouwing*'.

Boeken

Dworking, R. (1978). *Taking rights seriously*, p. 227.

Happé, R.H. (2000). *Drie beginselen van fiscale rechtsbescherming*, par. 1.2.1.

Poelmann, E. (2021). *Cursus belastingrecht. LB 5.0.1*.

Poelmann, E. (2021). *Cursus belastingrecht. LB 5.4.3.B.d*.

Stevens L.G.M. (2018). *Elementair Belastingrecht*, Kluwer.

Werger F.M. (2011). *Loonsomheffing*, par. 6.2.4.3.3.

Jurisprudentie

Hof Den Haag 19-12-2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:3602.

Rb. Den Haag 30-03-2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:3429.

Rb. Noord-Holland 24 april 2017, 14/1376, ECLI:NL:RBNHO:2017:3212.

Kamerstukken

Kamerstukken I 2007/08, 31459, nr. E, p. 10.

Kamerstukken I 2007/08, 31459, nr. 3, p. 23-24.

Kamerstukken I 2008/09, 31 459, nr. E, p. 9.

Kamerstukken II 2003/04, 29 760, nr. 3, p. 5 en 6.

Kamerstukken II 2007/2008, 31 205 en 31 206, nr. C.

Kamerstukken II 2007/08, 31459, nr. 3.

Kamerstukken II 2007/08, 31 459, nr. 6, p. 11.

Kamerstukken II 2007/08, 31 459, nr. 6, p. 29.

Kamerstukken II 2011/12, 33287, 4, p. 19.

Kamerstukken II 2012/13, 33 847.

Kamerstukken II 2017/18, 34 775 IX, nr. 4, p. 15.

Overig

De Nederlandse Corporate Governance Code 2003.

De Nederlandse Corporate Governance Code 2008.

De Nederlandse Corporate Governance Code 2016.

Evaluatie belastingheffing excessieve beloningsbestanddelen 2016.

Handelingen II 3 september 2008, nr. 107, blz. 7868.

Handelingen TK 2021/2022, nr. 19, item 18.

Het tweede rapport van de Monitoring Commissie Corporate Governance Code.

Het derde rapport van de Monitoring Commissie Corporate Governance Code.

Wet Normering Topinkomens.