



Vereniging JIRA
Postbus 253
5680 AG BEST
T : 085 – 2010 010
E : info@verenigingjira.nl

Ministerie van Financiën
Zijne Excellentie de minister van Financiën
de weledelzeergeleerde E. Heinen

9 december 2024

Betreft: Consultatiereactie Vereniging JIRA op Herijking fiscale bodem(voor)recht

Excellentie,

Met deze brief reageert de vereniging voor Jonge Insolventierecht Advocaten (“**JIRA**”) op het Consultatiedocument herijking van het fiscale bodem(voor)recht dat op 16 september 2024 in consultatie is gebracht via internetconsultatie.nl.

JIRA is de landelijke vereniging voor jonge advocaten die affiniteit hebben met het insolventierecht en minder dan zeven jaar staan ingeschreven als advocaat. Naast advocaat is een groot aantal JIRA-leden ook curator in faillissementen en zijn zij betrokken in faillissementen waarin hun kantoorgenoten curator zijn. JIRA biedt haar ruim 250 leden een platform om hun kennis van het insolventierecht te vergroten en hun deskundige beroepsuitoefening te bevorderen. Tevens is JIRA betrokken bij stakeholdersoverleggen van onder meer het ministerie van Justitie en Veiligheid, bijvoorbeeld via de klankbordgroep Goederen- en insolventierecht.

Inleiding, algemene opmerkingen

1. Binnen het faillissementsrecht neemt de voorrangspositie van de Belastingdienst een speciale positie in, welke onder meer tot uiting komt door het fiscale voorrecht en het bodemvoorrecht. . Op 16 september 2024 kwam het Ministerie van Financiën met het consultatiedocument inzake de herijking van het fiscale bodem(voor)recht.
2. Allereerst dient te worden opgemerkt dat in de consultatiedocumentatie wordt gerefereerd naar een onderzoek van 2004 van het CPB¹, waarin de opbrengst van de fiscale voorrechten zijn geanalyseerd. Niet alleen is deze informatie twintig jaar oud, ook wordt aangegeven dat het in kaart brengen van de huidige positie momenteel wordt onderzocht en de eerste resultaten in 2025 worden verwacht.
3. Daarnaast wordt aangegeven dat momenteel een onderzoek loopt naar de legeboedelproblematiek in opdracht van het Wetenschappelijk Onderzoek- en Datacentrum (WODC), waarbij ook wordt gekeken naar oplossingen. De resultaten hiervan zijn er evenwel nog niet. Hoewel het initiatief van de wetgever om te consulteren dient te worden aangemoedigd, omdat evaluatie altijd positief is, lijkt de consultatie enigszins voorbarig. Dit gevoel wordt meer ondersteund nu sprake is van drie ‘beleidsrichtingen’, welke

¹ CPB i.s.m. ECORYS-NEI, Afschaffen of niet? Analyse van fiscale verhaalsrechten bij faillissement, februari 2004.

algemeen zijn en nog niet concreet zijn uitgewerkt. Desondanks zijn de naar voren gedragen richtingen interessant en het nader bestuderen waard. JIRA reageert hierna per beleidsrichting.

Beleidsrichting 1 - modernisering

4. In het hiernavolgende wordt onderbouwd waarom in de optiek van de JIRA de eerste beleidsrichting, dat wil zeggen de modernisering, de voorkeur geniet. Deze richting lijkt het meest in het systeem van het huidige faillissementsrecht te passen zonder de hele wet op de schop te nemen en bevat de minst ingrijpende maatregelen.
5. Het begrip bodemzaken stamt uit een andere tijd. Al vaker is in de literatuur opgemerkt dat dit begrip is ontstaan in een periode waarin de maakindustrie en agrarische sector prevaleerde. Ondertussen ziet de Nederlandse maatschappij er behoorlijk anders uit en bestaan er veel Nederlandse bedrijven waarin het meest waardevolle goed van de onderneming zich op de drive van een laptop of een server elders bevindt. Wat dat betreft lijkt het logisch om het begrip 'bodemzaken' te moderniseren, dan wel hier meer goederen onder te laten vallen. Momenteel gaat het immers vaak slechts om kantoorinventaris of machines.²
6. Bij een consultatie is het ook van belang het huidige kader te bekijken en te evalueren. Zo ook de bodemzaken. Opmerking verdient dat het bodem(voor)recht, het verhaal van de Belastingdienst op goederen die eigendom zijn van anderen dan de schuldenaar maar zich op de bodem van de schuldenaar bevinden, een verstrekkende maatregel is. De oorsprong van deze bepaling was erin gelegen om misbruik te voorkomen. Hiermee wordt bedoeld dat – toentertijd in elk geval – goederen werden overgedragen aan een bevriende derde met behoud van gebruik door de schuldenaar om zo te ontkomen aan verhaal door de Belastingdienst.³ Dit aspect is uit beeld verdwenen. Juist bij een 'herwaardering' van de Belastingdienst zou moeten worden onderzocht of de baten van het bodemrecht rechtvaardigen dat de hoofdregel dat een schuldeiser zich slechts op de goederen van de schuldenaar kan verhalen, wordt doorkruist.⁴
7. Beleidsrichting 1 houdt in dat het bodemrecht wordt 'gemoderniseerd'. De wijzigingen zouden als doel hebben het fiscale bodem(voor)recht 'onder meer voorspelbaarder en minder complex' te maken. De belangrijkste aanpassing ziet erop dat het begrip bodemzaken wordt vervangen door een ander begrip, zoals bedrijfsgebonden activa of roerende zaken. Dit zou een uitbreiding betekenen van de goederen die thans als bodemzaken kwalificeren en daarmee een uitbreiding zijn van het bodem(voor)recht. Zoals gezegd, in de literatuur is al vaker geopperd om het begrip bodemzaken te moderniseren, meer in lijn met de huidige commerciële activiteiten van de ondernemingen. Het is lastig de voorgestelde vervanging van het begrip bodemzaken op waarde te schatten, zonder te weten of en in hoeverre hieraan behoefte is vanuit de Belastingdienst. JIRA is dan ook van mening dat het onderzoek naar de financiële impact van het bodem(voor)recht moet worden afgewacht, zodat beter inzicht kan worden gekregen in de behoeftes vanuit de Belastingdienst.
8. Wanneer wordt aangesloten bij het begrip roerende zaken, wordt de strekking van het bodem(voor)recht aanzienlijk uitgebreid naar vrijwel alle activa van een onderneming (die zich op de bodem van belastingschuldige bevinden). De vraag is of een dergelijke wijziging nog past bij deze beleidsrichting, nu dit aanzienlijk verder gaat dan slechts een modernisering van het begrip bodemzaken. Bij het alternatief, aansluiten bij het nieuwe begrip 'bedrijfsgebonden activa', valt op dat dit begrip niet nader wordt geduid in het consultatiedocument. Hierdoor is het onduidelijk wat onder 'bedrijfsgebonden activa'

² Snijders & Rank-Berenschot, *Goederenrecht (SBR 2)* 2022/733.

³ Commissie-Houwing, *Rapport bevoorrechtiging van vorderingen* 1974, p. 74; *Kamerstukken II* 1844/45, XXV, nr. 4 (VV) en nr. 5 (MvA); HR 9 januari 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4129, NJ 1981/656, m.nt. F.H.J. Mijnsen (*Honeywell Bull/Ontvanger*).

⁴ Voorrang bij verhaal (R&P nr. InsR22) 2024/2.4.3.3.

zou vallen en in hoeverre daarmee de huidige lijn van goederen onder 'bodemzaken' wordt uitgebreid. JIRA kan zich namelijk voorstellen dat showroommodellen – in het verleden een heet hangijzer voor de vraag of dit bodemzaken zijn⁵ – die thans geen bodemzaken zijn,⁶ wel zullen kwalificeren als bedrijfsgebonden activa. Ook zou het in het leven roepen van een nieuw begrip voor bodemzaken, in de zin van 'bedrijfsgebonden activa', leiden tot een nieuwe scala aan procedures. Het is zonder nadere duiding van dat begrip tevens voorstelbaar dat niet alleen roerende zaken zullen vallen onder dit begrip en daarmee een vergaande impact heeft op de wijziging van het bodem(voor)recht. Voorts is niet in kaart gebracht wat voor effect dit zal hebben op de lege boedelproblematiek. De vraag blijft dan ook in hoeverre de rechtszekerheid hiermee geholpen zal zijn, maar ook in hoeverre dit uitvoerbaar is voor de Belastingdienst (en curatoren en pandhouders). Bovendien zal een dergelijke wijziging van het begrip niet bijdragen aan complexiteitsreductie, hetgeen wel als belangrijke pijler wordt benoemd in het consultatiedocument.

9. JIRA oppert om terug te kijken naar de bedoeling van de wetgever ten tijde van het maken van de bepaling van het bodem(voor)recht en waarom zij destijds heeft gekozen voor de 'scope' van de zaken die thans kwalificeren als bodemzaken. Deze definitie zou wat ons betreft in het kader van beleidsrichting 1 moeten worden gemoderniseerd door dezelfde scope te hanteren, maar dan toegespitst op de commerciële activiteiten die in de huidige maatschappij worden ontplooid. Daarmee is dan sprake van een modernisering van het bodem(voor)recht van de Belastingdienst en sluit daarmee aan op de herijking van het bodem(voor)recht, in tegenstelling tot de hierna te bespreken tweede en derde beleidsrichting.
10. Verder wordt in beleidsrichting 1 voorgesteld om een drempelbedrag in te voeren (onder welk bedrag het nieuwe bodem(voor)recht dan niet geldt), wat echter verschillende vragen oproept. Enerzijds wordt voorgesteld om (beleidsmatig) te bepalen dat het bodem(voor)recht slechts kan worden toegepast als de executiewaarde van het goed een bepaalde waarde te boven gaat. Anderzijds wordt als alternatief geopperd om het bodem(voor)recht pas toe te passen als de belastingschuld een bepaald bedrag te boven gaat (vermoedelijk ook beleidsmatig).
11. Wanneer wordt gekozen voor een drempelbedrag dat aansluit bij de waarde van de bodemzaak (althans het herziene begrip daarvan), ontstaat het risico op discussie of de betreffende zaak die drempelwaarde inderdaad overstijgt. Niet wordt vermeld voor wiens rekening en risico een dergelijke discussie komt. Wordt de rekening hiervan neergelegd bij de curator (in geval van een faillissement), of bij de pandhouder (die over het algemeen een pandrecht op de betreffende zaak zal hebben), of bij de Belastingdienst (om wiens belang het zal gaan)? Artikel 94 Fw bepaalt dat de curator een boedelbeschrijving dient te maken, waarbij de curator in de praktijk doorgaans de goederen van gefailleerde zal laten taxeren. Deze taxatie kan als uitgangspunt dienen voor de bepaling of een goed wel of niet onder het bodem(voor)recht zal vallen. Dit zal echter mogelijk niet bijdragen aan de complexiteitsreductie, nu ook een dergelijke taxatie kan leiden tot meer discussies naar aanleiding van die taxatie. Voorts kunnen curatoren benadeeld worden wanneer zij het risico dragen bij dergelijke discussies en aldus kosten dienen te maken in het kader van die discussie, zeker wanneer al sprake is van een lege boedel, om de belangen van de pandhouder en/of de Belastingdienst te waarborgen.
12. Indien de keuze wordt gemaakt om niet aan te sluiten bij de waarde van de betreffende bodemzaak, maar bij de hoogte van de openstaande belastingschuld, ziet JIRA eveneens uitdagingen. Het huidige

⁵ Uit (lagere) rechtspraak volgde geen eenduidig antwoord op de vraag of showroommodellen als bodemzaken kwalificeren, zie onder meer: Rb. Utrecht 6 oktober 2004, HA ZA 04-379, *JOR* 2004/317 (*Rabobank/Van As q.q.*); Rb. Zutphen 17 maart 2010, ECLI:NL:RBZUT:2010:BL7599, *JOR* 2010/252. En het hoger beroep daarvan: Hof Arnhem 6 september 2011, ECLI:NL:GHARN:2011:BT6754. Als ook, Rb. Amsterdam 27 augustus 2008, ECLI:NL:RBAMS:2008:BF3972, *JOR* 2009/114. En het hoger beroep daarvan: Hof Amsterdam 2 maart 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:BM3484, *V-N* 2010/20.18. Deze uitspraken hebben geleid tot HR *Quint/ING*.

⁶ HR 9 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BT2700, *JOR* 2012/33, *NJ* 2011/600, *BNB* 2012/32 (*Quint/ING*).

bodem(voor)recht is slechts van toepassing op de zogenaamde aangiftebelastingen.⁷ Het consultatiedocument rept niet over uitbreiding van de reikwijdte van de soort belastingen, waardoor wij veronderstellen dat slechts in geval van een belastingschuld uit hoofde van aangiftebelastingen het (nieuwe) bodem(voor)recht kan worden angewend. De vraag is vervolgens of de drempelwaarde van de hoogte van de belastingschuld moet worden aangesloten bij enkel de (totale?) belastingschuld uit hoofde van aangiftebelastingen, of dat gekeken moet worden naar de individuele belastingschuld, of dat de gehele belastingschuld in aanmerking wordt genomen. Het voordeel van het aansluiten bij de belastingschuld als drempelwaarde is dat de Belastingdienst inzicht heeft in de hoogte van de belastingschuld(en). Dit is een (meer) arbitrair bedrag dan het aansluiten bij een waarde van een actief en zal daardoor minder voor discussie vatbaar zijn. Het voordeel hiervan is dat de regie bij de Belastingdienst komt te liggen, zij hebben immers inzage in de belastingschuld. Wel zal de wetgever een nadere invulling aan de inhoud en omvang van de drempelwaarde moeten geven. Onduidelijk is echter wat de gevolgen zijn van invoering van een dergelijke drempelbepaling, met name in het licht van de legeboedelproblematiek.

13. Tekstra merkt op dat het huidige bodem(voor)recht al een drempel kent, namelijk bij de meldingsregeling. De meldingsplicht is niet van toepassing indien de bodemzaken een waarde hebben tot EUR 10.000,00.⁸ Voorts merkt Tekstra – naar de mening van JIRA terecht – op dat door invoering van een drempelbedrag de boedelfinanciering voor de curator (verder) wordt geraakt.⁹ Bij kleine faillissementen leunen curatoren immers noodgedwongen zwaar op de regeling van artikel 57 lid 3 Fw, hetgeen dan lijkt te verdwijnen. Zo op het eerste oog lijkt het voorstel alleen maar de lege boedelproblematiek te versterken.
14. In beleidsrichting 1 wordt weinig aandacht besteed aan het effect van een uitbreiding van het bodem(voor)recht voor de financiering door banken en andere financieringsverstrekkers. Immers, ook deze worden geraakt door een uitbreiding van het bodem(voor)recht, zeker als initieel nog niet in de rechtspraak is uitgekristalliseerd wat onder een begrip als ‘bedrijfsgebonden activa’ valt. Financiers kunnen daardoor in mindere mate hun (verhaals)positie inschatten, wat vervolgens ook impact kan (of zal) hebben op de financierbaarheid en voorwaarden van financiering van het Nederlandse bedrijfsleven. Dit is een risicofactor die onderbelicht lijkt te blijven en ook niet zal bijdragen aan de uitvoerbaarheid, maar ook niet aan de rechtszekerheid (van met name de financiers).
15. Een ander iets dat – volgens JIRA – onderbelicht blijft bij het consultatiedocument is dat de Belastingdienst momenteel al over verschillende instrumenten beschikt om verhaal te kunnen nemen. Mogelijk zijn deze instrumenten zelfs winstgevender, omdat de huidige bodemzaken zoals kantoorinventaris weinig waarde vertegenwoordigen. Zo zou de Belastingdienst kunnen overgaan tot een actievere houding ten aanzien van invordering of sneller overgaan tot het aanvragen van een faillissement. De Belastingdienst heeft op dit moment al een verscheidenheid aan instrumenten in haar ‘gereedschapskist’, die ertoe kunnen leiden dat de belastingschuld wordt voldaan. Het is – aldus JIRA – te bepleiten eerst een verscherping van het invorderingsbeleid onder de loep te nemen, voordat het volledige stelsel van het bodem(voor)recht op de schop gaat.

Beleidsrichting 2 – het fiscale bodem(voor)recht vervangen door een nieuw bijzonder verhaalsrecht voor de Belastingdienst

16. In de tweede beleidsrichting wordt voorgesteld om het bodem(voor)recht te vervangen door een nieuw bijzonder verhaalsrecht voor de Belastingdienst. Dit nieuwe verhaalsrecht komt dan in de plaats van het bodem(voor)recht. JIRA meent dat het voordeel van deze tweede beleidsrichting ten opzichte van de

⁷ Zie artikel 22 lid 3 IW 1990.

⁸ Artikel 22bis lid 19 IW 1990 jo. artikel 1cj Uitvoeringsregeling IW 1990.

⁹ A.J. Tekstra, Herijking fiscale bodem(voor)recht: (vooralsnog) geen fundamentele of grondige herbezinning, *TvI* 2024/8.

hiervoor besproken beleidsrichting is dat het nieuwe verhaalsrecht de mogelijkheid biedt om vanaf een blanco canvas een nieuw verhaalsrecht voor de Belastingdienst op te tuigen. Het huidige bodem(voor)recht is zeer gedateerd, nu deze in eigenlijk ongewijzigde vorm sinds de Invorderingswet van 1845 in ons wetboek staat. Daarom gaan er in de literatuur – volgens JIRA begrijpelijkerwijs – geluiden op om het bodem(voor)recht te wijzigen.

17. De tweede beleidsrichting stelt een nieuw bijzonder verhaalsrecht voor, waarbij de Belastingdienst een recht krijgt op een vast percentage van de opbrengst van het uitwinnen van een goed. Een eerste opmerking die wordt geplaatst is in hoeverre de Belastingdienst over voldoende capaciteit beschikt om een dergelijke regeling in de praktijk tot uitvoering te brengen. Deze regeling impliceert namelijk een meer actieve houding van de Belastingdienst, wil zij de regie niet verliezen, tot het uitwinnen van activa van een belastingschuldige teneinde opbrengst te genereren. Daarnaast zal de belastingplichtige die een roerende zaak verkoopt, of de pandhouder die zijn pandrecht uitwint, een melding moeten doen bij de Belastingdienst van een aanstaande verkoop van een roerende zaak. Deze melding moet door de Belastingdienst voortvarend kunnen worden opgepakt, zodat een spoedige afwikkeling van dat actief kan plaatsvinden. JIRA merkt op dat het consultatiedocument op dit punt geen concrete input levert, waardoor wordt afgevraagd of de Belastingdienst dergelijke wetgeving zal kunnen uitvoeren.
18. Onder het nieuwe bijzondere verhaalsrecht zouden alle roerende zaken van een belastingschuldige vallen, zodat hierover slechts beperkte discussie zal ontstaan. Vanuit het oogpunt van complexiteitsreductie en rechtszekerheid heeft het aansluiten bij het begrip roerende zaken de voorkeur boven het aansluiten bij een nieuw begrip als 'bedrijfsgebonden activa'. Aansluiten bij het begrip roerende zaken is makkelijk te realiseren en is een uitbreiding van de verhaalspositie van de Belastingdienst ten opzichte van het huidige bodem(voor)recht, althans zo lijkt het.
19. Het voordeel van een regeling waarbij de Belastingdienst recht krijgt op een bepaald percentage van de opbrengst van uitwinning van een goed is dat dit een 'hard and fast rule' is. Zodra de wetgever een percentage en de reikwijdte van de daarvoor vatbare goederen heeft bepaald, kan in de uitwerking van deze regel worden gesteld dat de Belastingdienst bij uitwinning van een goed een bepaald percentage ontvangt. In het kader van complexiteitsreductie zou dit een gemakkelijker werkbare regeling zijn dan de huidige, meer complexe, regeling van het bodem(voor)recht.
20. Het probleem – volgens JIRA – van dit nieuwe bijzondere verhaalsrecht is dat zodra de fiscale vordering opeisbaar is vervolgens iedere transactie met roerende zaken met zich brengt dat een percentage afgedragen moet worden aan de Belastingdienst. Om te beginnen rept het consultatiedocument niet over de aard van de fiscale vordering, waardoor de indruk wordt gewekt dat iedere opeisbare schuld kan leiden tot het aanwenden van het bijzondere verhaalsrecht. Dit zou een aanzienlijke en vergaande uitbreiding zijn ten opzichte het huidige bodem(voor)recht, nu het huidige bodem(voor)recht enkel van toepassing is op belastingschulden uit hoofde van aangiftebelasting. Wanneer de verbreding van de grondslag, namelijk alle opeisbare belastingschulden, en vergroting de omvang van het verhaal, namelijk een vast percentage op alle roerende zaken, wordt gezien tegen het huidige bodem(voor)recht, lijkt het alsof de positie van de Belastingdienst aanzienlijk wordt versterkt, ook wanneer het bodem(voor)recht daarbij zou wegvallen. De vraag die onbeantwoord blijft is in hoeverre daadwerkelijk behoefte bestaat voor een dergelijke uitbreiding van de verhaalspositie van de Belastingdienst.
21. Voorts blijft onbeantwoord in het consultatiedocument in hoeverre bij het nieuwe verhaalsrecht rekening wordt gehouden met de lege boedelproblematiek. Er wordt geopperd om de inkomsten die zouden toekomen aan de Belastingdienst, bij uitwinning door een pandhouder, door de boedel te laten lopen. Als inderdaad wordt besloten om het percentage van de opbrengst bestemd voor de Belastingdienst via de boedel te laten lopen, heeft de curator duidelijkheid over zijn inkomenspositie, namelijk een specifiek percentage over alle (verpande) roerende zaken. Wanneer een dergelijke regeling niet wordt

opgenomen, staat het voor JIRA buiten kijf dat de positie van de curator aanzienlijk wordt benadeeld ten opzichte van de huidige regeling en zal dat leiden tot een toename van de lege boedelproblematiek, nu de curator 'zijn' inkomsten uit het bodem(voor)recht zal verliezen en er geen andere inkomsten voor de boedel tegenover worden gezet. JIRA benadrukt dan ook, indien de wetgever zou kiezen voor de tweede beleidsrichting, het belang van een goede regeling die het hoofd zal bieden aan de lege boedelproblematiek voor de curator.

22. Het afdragen van een vast percentage van de opbrengst van uitwinning van roerende zaken aan de Belastingdienst, kan aanzienlijke gevolgen hebben voor de financieringsmogelijkheden en -voorwaarden voor de financiering verstrekt door banken en andere financieringsverstrekkers. Financiers kunnen mogelijk terughoudender worden in het verstrekken van financiering, nu zij incalculeren dat zij een vast percentage van hun zekerheid mogelijk moeten afdragen aan de Belastingdienst. Het consultatiedocument biedt onvoldoende aandacht hieraan, aldus JIRA.
23. Bovendien voorziet JIRA dat de Belastingdienst met dit bijzondere verhaalsrecht het incassorisico loopt, namelijk als geen opdracht aan de Belastingdienst plaatsvindt. In het consultatiedocument wordt gesteld dat in dat kader een aansprakelijkheidsbepaling in de Invorderingswet kan worden opgenomen. De (aanknopingspunten voor) inhoud van een dergelijke aansprakelijkheidsbepaling wordt echter niet gegeven in het consultatiedocument. Zoals reeds eerder aangehaald, onduidelijk is in hoeverre de Belastingdienst over voldoende capaciteit beschikt om dit bijzondere verhaalsrecht in de praktijk te kunnen brengen. Wanneer de Belastingdienst zich ook bezig dient te houden met aansprakelijkheids- en incassokwesties, zal ook daarvoor de benodigde capaciteit beschikbaar moeten zijn. JIRA merkt op dat het consultatiedocument op dit punt geen concrete input levert, waardoor wordt afgevraagd of de Belastingdienst een dergelijke wetgeving zal kunnen uitvoeren.

Beleidsrichting 3 – afschaffing van het bodem(voor)recht

24. JIRA heeft kennisgenomen van beleidsrichting 3, afschaffing van het bodem(voor)recht. Op dit moment loopt de opbrengst van bodemzaken via de boedel. De afschaffing van het bodem(voor)recht zal vooral de financiering van (met name) kleine faillissementen raken. Er zullen dus meer lege boedels komen, waardoor curatoren nog minder vergoeding zullen ontvangen voor de door hen verrichte werkzaamheden. Daarmee neemt de lege boedelproblematiek alleen maar verder toe. Een oplossing voor de lege boedelproblematiek zou hand in hand moeten gaan met een eventuele hervorming van het bodem(voor)recht. JIRA is van mening dat de wetgever nog onvoldoende oog heeft voor een concrete oplossing van dit probleem.
25. Ter compensatie van die afschaffing wenst de wetgever te onderzoeken of de belastingdienst eigenstandig, zonder een steunvordering het faillissement van een schuldenaar kan aanvragen. Allereerst zal dit leiden tot meer faillissementen. Dat is onwenselijk voor de faillissementspraktijk zolang de lege boedelproblematiek niet is opgelost. Daarnaast past deze richting dogmatisch niet in het systeem van het faillissementsrecht. De reden dat pluraliteit van schuldeisers vereist is bij het aanvragen van een faillissement, is dat het faillissement een gerechtelijk beslag is op het gehele vermogen van de schuldenaar ten behoeve van zijn gezamenlijke schuldeisers, conform art. 20 en art. 23 Fw.¹⁰ Het faillissement beoogt de verdeling van het gehele vermogen onder de *gezamenlijke* schuldeisers. De faillietverklaring van iemand die slechts één schuldeiser heeft strookt niet met dat doel. De eis van

¹⁰ S.C.J.J. Kortmann en N.E.D. Faber, *Geschiedenis van de Faillissementswet*, heruitgave Van der Feltz, deel I, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1994 (hierna: Van der Feltz I), p. 7 en vaste rechtspraak van de Hoge Raad inzake pluraliteit van schuldeisers voor het kunnen aanvragen van een faillissement zie HR 24 maart 2017, ECLI:NL:HR:2017:488 *NJ* 2018/225, zie ook de conclusie van de A-G mr. Rank-Berenschot op 3 februari 2017 in ECLI:NL:PHR:2017:41, randnummers 2.10 – 2.19 en HR 11 juli 2014, ECLI:NL:HR:2014:1681, *NJ* 2014/407.

pluraliteit is dus noodzakelijkerwijs verbonden met de aard van het faillissement.¹¹ JIRA ziet niet hoe de te onderzoeken afschaffing van pluraliteit ten behoeve van de Belastingdienst in het stelsel van het faillissementsrecht kan worden ingepast. Ook ziet JIRA niet wat daarvoor de rechtvaardiging zou kunnen zijn gelet op de andere verhaalsmogelijkheden die de Belastingdienst ten dienste staan. Het consultatiedocument is op dit punt te summier. Wanneer de wetgever deze derde beleidsrichting zou kiezen, dan zal de wetgever met een uitgebreide en steekhoudende argumentatie moeten komen, waardoor een dergelijk vergaande wetwijziging wordt gerechtvaardigd.

26. JIRA hoopt dat de wetgever eventuele hervormingen van het bodemvoorrecht in elk geval zal baseren op de resultaten van empirisch onderzoek. Op dit moment is bijvoorbeeld niet inzichtelijk wat de opbrengst van het bodem(voor)recht is. JIRA verwacht dat die al beperkt is, gelet op de verschuiving die in de economie heeft plaatsgevonden van productie en fysieke activa naar diensten en immateriële goederen. De huidige opbrengst van het bodemvoorrecht zou in aanmerking moeten worden genomen bij het kiezen van een van de voorgestelde beleidsrichtingen. Ook zou dit moeten worden afgezet tegen de nadelen van de beoogde beleidsrichting, zoals meer faillissementen en meer lege boedels (als wordt gekozen voor beleidsrichting 3).

Slotsom

27. Al met al concludeert JIRA dat deze consultatie te vroeg komt. In de optiek van de JIRA dienen eerst de resultaten te worden afgewacht van het onderzoek naar de lege boedelproblematiek en de opbrengst van de fiscale voorrechten. Vanuit dat onderzoek kan concreet worden gekeken naar de noodzaak van een herijking. Dat neemt niet weg dat JIRA de wijze van consultatie, door het voorstellen van drie beleidsrichtingen, toejuicht. Dit biedt namelijk de mogelijkheid om verder te kijken dan een vooraf vastgestelde richting. Zeker voor het bodem(voor)recht waar al lange tijd roep is om wijziging, maar tot op heden geen concrete stappen daartoe genomen zijn.

Hoogachtend,

namens de vereniging JIRA,

Milou Tiemensma, voorzitter
Sophie Streng, vicevoorzitter
Dennis Helmons, secretaris
Sophie Streng, algemeen bestuurslid
Florence Poiron, lid
Yannick Panhuizen, lid

¹¹ Zie HR 30 september 1955, NJ 1956/319; HR 22 maart 1985, ECLI:NL:HR:1985:AG4980, NJ 1985/548, m.nt. W.C.L. van der Grinten; HR 15 oktober 2004, LJN AQ0524; JOR 2004/337; Hof 's-Hertogenbosch 19 september 2007, ECLI:NL:GHSHE:2007:BB9082; HR 17 januari 2014, ECLI:NL:HR:2014:98; JOR 2014/214, m.nt. I. Spinath.