

Reactie VNO-NCW en MKB-Nederland op internetconsultatie Herijking fiscale bodem(voor)recht

De Belastingdienst heeft voor het innen van belastingschulden een bijzonder fiscaal voorrecht dat uniek is in de Europese Unie: Het bodemvoorrecht en het bodemrecht. De Belastingdienst kan zich op basis daarvan bij voorrang verhalen op zaken die zich tijdens beslaglegging of moment van faillissement van diegene die belasting verschuldigd is, op diens bodem bevinden. Dit geldt ook als deze zaken eigendom zijn van een derde. Als rechtvaardiging hiervoor wordt gesteld dat de Belastingdienst 'geen gewone schuldeiser is'. De Belastingdienst kan zijn eigen debiteuren niet kiezen en kan vooraf ook geen zekerheid bedingen. Dit geldt echter ook voor bijvoorbeeld pensioenfondsen, ziektekostenverzekeraars, lagere overheden en waterschappen.

Verzoek om naar fundamentele aanpassing van het bodemrecht

VNO-NCW en MKB-Nederland zijn geen voorstander van dit fiscale voorrecht en hebben al veelvuldig kenbaar gemaakt wat de nadelen hiervan zijn, zoals in gezamenlijke stakeholdersoverleggen van het Ministerie van Justitie en Veiligheid en het Ministerie van Financiën, in onze reactie op de internetconsultatie Insolventierecht van 15 maart 2022 en in de in april 2003 gepubliceerde nota "Herziening van de faillissementswet - Positie van de schuldeiser gewaarborgd?".

Ook door andere stakeholders zoals NVB en NVL en in de wetenschappelijke juridische literatuur is herhaaldelijk het bodem(voor)recht ter discussie gesteld. Bij de invoering van de Invorderingswet 1990 werd een fundamentele herbezinning toegezegd en opgenomen in de wet op straffe van verval van de voorrechten. Die herbezinning heeft niet plaatsgevonden en ter voorkoming van inwerkingtreding van de sanctie daarop is het wetsvoorstel Voorrang van vorderingen en vereenvoudigde afwikkeling faillissement uit 1992 bijna 30 jaar aanhangig is geweest om het bodemrecht 'in de lucht te houden' en uiteindelijk ingetrokken.¹ Het is positief dat het Ministerie van Financiën met deze internetconsultatie nu alsnog een eerste stap zet om tot een fundamentele herbezinning te komen.

¹ Minister van Rechtsbescherming Weerwind heeft het wetsvoorstel op 27 juni 2022 ingetrokken. Het wetsvoorstel kon niet eerder worden ingetrokken, omdat daarmee mogelijk het bodemrecht van de Belastingdienst zou vervallen. Met de inwerkingtreding van de Fiscale verzamelwet 2022 is zeker gesteld dat het bodemrecht niet zou vervallen bij intrekking van het wetsvoorstel. -

<https://open.overheid.nl/documenten/ronl-2cab5b26e133c83f1ea1c9b7ebc93cdd2f162a59/pdf>

Wij vragen om een cijfermatige impactanalyse, ook voor marktpartijen

In de consultatie ontbreekt een cijfermatige onderbouwing, ook wat betreft de administratieve en financiële gevolgen voor alle partijen, zoals financierders, leveranciers en andere crediteuren. Bijvoorbeeld concurrente schuldeisers (mkb-schuldeisers) krijgen nu niets of bijna niets² (een schamele procent) van hun uitstaande vordering. Met de voorstellen in deze consultatie zien wij geen verbetering in die positie optreden. Eerder zal deze positie verslechteren als ook roerende zaken onder het bodemrecht zullen vallen, zoals in beleidsrichtingen 1 en 2 wordt voorgesteld. Wij verzoeken u een nadere impact analyse alsnog uit te voeren, als het gaat om de effecten voor alle betrokken partijen. Wij helpen daar graag in mee.

Inventariseer ook de inverdieneffecten en uitvoeringskosten voor de Belastingdienst

In de consultatie wordt opgemerkt dat op dit moment onderzoek wordt gedaan naar het budgettaire belang van het fiscale bodem(voor)recht voor de Belastingdienst. In dit verband wijzen wij erop dat naast mogelijke misgelopen inkomsten, ook rekening gehouden moet worden met de inverdieneffecten en de lagere uitvoeringskosten voor de Belastingdienst, als het bodemrecht wordt afgeschaft. We verzoeken u deze ook kwantitatief in te (laten) schatten.

- Inverdieneffecten, bijvoorbeeld door een hogere winstbelasting en VPB, omdat de andere crediteuren meer zouden ontvangen bij het afschaffen van het bodemrecht.
- Lagere uitvoeringskosten en arbeidskosten voor de Belastingdienst, omdat de Belastingdienst minder werknemers nodig heeft als het bodemrecht wordt afgeschaft en daarmee het onderzoeken van/ het voeren van discussies of processen over het al dan niet sprake zijn van reëel eigendom. Dat kost de gehele samenleving geld. Bijkomend voordeel is dat die werknemers elders binnen de Belastingdienst effectiever kunnen worden ingezet.

Schaf ons 'unieke' bodemrecht af, het hindert financiering en investeringen

VNO-NCW en MKB-Nederland pleiten ervoor om het bodemrecht af te schaffen. Het Nederlandse bodemrecht dat in Europa en daarbuiten uniek is, heeft namelijk een flink aantal nadelige gevolgen voor de financierbaarheid en investeringsruimte van bedrijven, de economische dynamiek bij reorganisatie en/of surseance en ons aanzien bij internationale beleggers en financiers. Bovendien past het niet in een gewenste Europees geharmoniseerde kapitaalmarkt.

² WODC-onderzoek 2021, 'De positie van concurrente schuldeisers in faillissement'

Ook het Voorontwerp Insolventiewet uit 2007 van de Commissie Kortmann³ heeft gepleit voor afschaffing omdat het bodem(voor)recht een te ernstige inbreuk maakt op rechten van derden, zonder voldoende rechtvaardiging.

Impact op de financiering en investeringsruimte van bedrijven

- Het bodem(voor)recht heeft negatieve gevolgen voor de financieringspraktijk omdat de zich op de bodem bevindende zaken niet voor zekerheid en kapitaal kunnen zorgen. Zonder bodem(voor)recht is het voor ondernemingen eenvoudiger om hun financiering rond te krijgen omdat door de verstrekker geen rekening hoeft te houden met het risico van het toepassen door de Belastingdienst van het bodem(voor)recht. Denk hierbij ook aan financiering van verduurzaming en de energietransitie die hierdoor wordt bemoeilijkt. In internationaal opzicht wordt dit effect extra duidelijk. Ondernemers kunnen net over de grens veel makkelijker financiering krijgen voor machines en installaties, terwijl diezelfde buitenlandse financiers in Nederland niet financieren vanwege het bodemvoorrecht.
- Het bodemrecht heeft negatieve invloed op sale and leaseback-regelingen. Dergelijke regelingen stellen bedrijven in staat om kapitaal vrij te maken (voor nieuwe innovaties en investeringen) terwijl het nog steeds gebruik kan maken van het eigendom. De Belastingdienst kan aanspraak maken op de eigendommen, zelfs als ze zijn verkocht en teruggehuurd.

Impact op economische dynamiek en reorganisatie en/of surseance

- Als de Belastingdienst essentiële bodemzaken zoals machines en andere apparatuur in beslag neemt, zal een overlevingskans met een doorstart, reorganisatie en/of surseance worden bemoeilijkt.
- De continuïteitsbeoordeling wordt door het bodem(voor)recht complexer vanwege onduidelijkheid in de financiële verwerking van activa en schulden.
- Omdat het bodemrecht zaken van derden betreffen, zoals leveranciers die een eigendomsvoorbehoud hebben gemaakt, kunnen deze terughoudend zijn met het leveren van deze zaken of extra (financiële) voorwaarden daaraan verbinden.
- Het is wrang dat het eigendomsrecht van derden wordt beperkt terwijl deze derden zelf geen schuld hebben aan de Belastingdienst. Zij hebben ook geen inzage hebben in de belastingschulden van de schuldenaar en kunnen dus hun risico niet goed inschatten. Voor een goed ondernemingsklimaat is voorspelbaarheid en transparantie belangrijk. Het bodem(voor)recht is echter niet voorspelbaar en niet transparant.

³ Het 318 pagina's dikke voorontwerp is op internet niet meer te vinden (Kamerstukken staan pas vanaf 2009 vermeld), maar wel in ons bezit en wij nemen aan ook bij de betrokken ministeries.

- De bevoorrechte positie van de Belastingdienst die te allen tijde en zonder meer zijn vordering kan innen en zich niets hoeft aan te trekken van een surseance of een afkoelingsperiode, is ten nadele van de positie van andere, met name concurrente, schuldeisers.

Impact op het internationale investeringsklimaat

- Het Nederlandse bodem(voor)recht is uniek. Het heeft daarmee ook een negatieve invloed op het vestigings- en investeringsklimaat en leidt Europees tot een unlevel playingfield. Aan bijvoorbeeld institutionele beleggers en buitenlandse ondernemers en financiers is het moeilijk uit te leggen.
- Het unieke bodem(voor)recht past niet in de wens bepaalde aspecten van het insolventierecht te harmoniseren en het integreren van nationale kapitaalmarkten in de Europese Unie.

Reactie op voorgestelde beleidsrichtingen

Van de voorgestelde beleidsrichtingen zijn VNO-NCW en MKB-Nederland voorstander van afschaffing van het fiscale bodem(voor)recht zonder dat hiervoor een alternatief verhaalsrecht komt, zoals gesteld in 'Beleidsrichting 3'. In de consultatie worden daarbij voorstellen gedaan om het financiële belang van de Belastingdienst op andere wijze in te vullen.

Beleidsrichtingen 1 en 2 houden vast aan het bestaan van het bodem(voor)recht en verstevigen de mogelijkheden van de Belastingdienst juist.

Het algeheel afschaffen van het bodem(voor)recht kan leiden tot een eerlijker speelveld. Immers hebben MKB-bedrijven vaak niet zo een sterke positie en kunnen niet zoveel druk leggen als andere spelers.

Bij de derde beleidsrichting worden flankerende maatregelen voorgesteld, zodat de Belastingdienst, náást de bestaande invorderingsmogelijkheden, blijft beschikken over een middel om belastingschulden te innen en 'in gesprek te raken met de ondernemer'. Dat er in gesprek moet worden gegaan met de ondernemer met belastingschulden, onderschrijven wij ten zeerste. Ook wat betreft de coronaschulden hebben wij aangegeven dat dit contact zeer wenselijk is.

Als flankerende maatregel wordt genoemd, dat de Belastingdienst een bevoegdheid zou kunnen krijgen het faillissement van een belastingschuldige aan te vragen zonder dat daarvoor een steunvordering nodig is (het zogenoemde pluraliteitsvereiste). Dit zou dan wel gepaard moeten gaan met een sterk wettelijk of beleidsmatig inregelen. Als voorbeelden worden daarbij gegeven dat pas kan worden overgegaan tot een faillissementsaanvraag als de opeisbare vordering een bepaald bedrag te boven gaat en dat er kan worden gekeken naar hoe compliant de belastingschuldige is geweest. VNO-NCW en MKB-Nederland zijn

graag bereid verder over dit voorstel te spreken. Zo zou aan het door de Belastingdienst kunnen aanvragen van een faillissement zonder steunvordering gekoppeld kunnen worden aan het aanwezig zijn van het vermoeden dat de belastingschuldige gestopt is met het betalen van diens fiscale en andere schulden.

Daarnaast wordt voorgesteld bij beleidsrichting 3, dat de Belastingdienst een strenger invorderingsbeleid zou kunnen gaan uitvoeren. Uitstelverzoeken zullen dan minder snel en onder strengere voorwaarden worden toegekend en dwanginvorderingen zouden actiever en sneller kunnen worden ingezet. In eerste instantie merken VNO-NCW en MKB-Nederland op, dat scherper inzetten op invorderen wellicht zou kunnen helpen om (belasting)schulden minder te laten oplopen. Uiteraard is er dan wel een goed vangnet nodig voor die ondernemers die wensen te stoppen met hun onderneming. Een dergelijk vangnet kan schadebeperkend werken voor de Belastingdienst en de Nederlandse samenleving.

Terecht wordt in het consultatie document aandacht gevraagd voor de lege boedelproblematiek. Het afschaffen van het bodemrecht kan deze problematiek vergroten, wij zouden daar graag cijfers over zien. Het vereffenen van het vermogen van een insolvente schuldenaar door een onpartijdige en deskundige bewindvoerder/curator kost geld en bovendien heeft de curator er de afgelopen jaren diverse taken van maatschappelijke aard bij gekregen. Deze publieke taken kunnen niet adequaat worden uitgevoerd als daar geen financiering voor beschikbaar is. Daarom is het van belang om te bezien hoe om te gaan met lege boedels, zoals bijvoorbeeld het aanbieden van een vast bedrag of een boedelmortgage per faillissement ten behoeve van de curator. VNO-NCW en MKB-Nederland gaan hierover graag in gesprek met het Ministerie van Financiën en de betrokken stakeholders.

Het is uiteraard van belang dat negatieve en positieve effecten van deze beleidsrichting moeten worden onderzocht, waarbij ook alle financiële gevolgen, zoals inverdieneffecten van het bedrijfsleven, vermindering van administratieve lasten van derden, (macro)economische gevolgen voor derden en daarnaast personeelskosten en uitvoeringskosten van de Belastingdienst worden meegenomen. Als schuldeisers hierdoor een hogere uitkering kunnen ontvangen, hoeven die schuldeisers ook minder afgedragen btw terug te vorderen vanwege oninbare vorderingen.