No.W12.20.0218/III 's-Gravenhage, 8 juli 2020

**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**

Bij Kabinetsmissive van 6 juli 2020, no.2020001355, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, mede namens de Minister voor Rechtsbescherming, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet houdende de wijziging van enkele wetten op het terrein van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid en het Ministerie van Justitie en Veiligheid en de introductie van bepalingen ter invoering van de tijdelijke mogelijkheid voor de rechter om de behandeling van faillissementsverzoeken aan te houden en andere verhaalsacties te schorsen en een schuldenaar een tijdelijk betalingsuitstel te verlenen in verband met de uitbraak van COVID-19 (Tijdelijke wet COVID-19 SZW en JenV), met memorie van toelichting.

De Tijdelijke Wet COVID-19 SZW en JenV (hierna: het wetsvoorstel) strekt ertoe enkele wijzigingen aan te brengen in de Participatiewet en in de Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid. Daarnaast omvat de Tijdelijke wet een Tijdelijke voorziening Betalingsuitstel, waarmee de rechter de mogelijkheid krijgt om de behandeling van faillissementsverzoeken voor een termijn van twee maanden aan te houden en andere verhaalsacties te schorsen zodat een schuldenaar een tijdelijk betalingsuitstel kan worden verleend.

De Afdeling advisering van de Raad van State maakt opmerkingen over de uitzonderingspositie van de Rijksbelastingdienst (hierna: Belastingdienst) bij de Tijdelijke voorziening Betalingsuitstel. Zij adviseert de gemaakte uitzondering voor de Belastingdienst dragend te motiveren en, indien dat niet mogelijk is, deze uitzonderingsmogelijkheid te schrappen.

De Tijdelijke voorziening Betalingsuitstel COVID-19 (hierna: tijdelijke voorziening) biedt de rechter op verzoek van de schuldenaar die een onderneming drijft de mogelijkheid om de behandeling van faillissementsaanvragen voor een termijn van twee maanden aan te houden en andere verhaalsacties te schorsen. Op die manier kan een schuldenaar betalingsuitstel worden verleend. De rechter honoreert het verzoek van de schuldenaar als:

* hij zijn betalingsverplichtingen tijdelijk niet kan voldoen vanwege een gebrek aan liquide middelen;
* deze liquiditeitsnood hoofdzakelijk of uitsluitend is ontstaan doordat hij vanwege de uitbraak van het coronavirus of de beperkende maatregelen die de overheid in verband daarmee sinds 16 maart 2020 heeft afgekondigd, zijn bedrijfsvoering niet (volledig) heeft kunnen voortzetten;
* er voor de uitbraak van het coronavirus of de afkondiging van de beperkende maatregelen geen sprake was van financiële problemen;
* zijn bedrijf verdiencapaciteit en toekomstperspectief heeft, en
* de schuldeiser die het faillissementsverzoek heeft ingediend of een verhaalsactie heeft ingesteld, met de aanhouding of schorsing niet wezenlijk en onredelijk in zijn belangen wordt geschaad.[[1]](#footnote-1)

De tijdelijke voorziening is niet van toepassing op de Belastingdienst.[[2]](#footnote-2) De toelichting motiveert deze uitzonderingspositie met het argument dat de Belastingdienst al een eigen pakket aan maatregelen heeft geïntroduceerd op basis waarvan ondernemingen uitstel van betaling krijgen voor het voldoen van belastingen. Volgens de toelichting is de omvang, duur en samenstelling van dit pakket nauw afgestemd op alle andere kabinetsinitiatieven om de economische crisis te bestrijden. Om de uitvoerbaarheid van dit pakket door de Belastingdienst niet in gevaar te brengen, is ervoor gekozen de Belastingdienst uit te zonderen van de toepassing van de tijdelijke betalingsuitstelregeling, aldus de toelichting.[[3]](#footnote-3)

De Afdeling onderkent het belang van de inspanningen van de Belastingdienst om ondernemingen, werkgevers en zzp’ers in verband met de moeilijke economische omstandigheden vanwege de coronacrisis te helpen door hen mogelijkheden te bieden om betalingsuitstel te verkrijgen. Tegelijkertijd betrachten ook andere partijen in de hoedanigheid van schuldeiser in deze periode clementie met schuldenaren. Het gaat daarbij ook om zogeheten ‘grote’ schuldeisers zoals banken. Ook zij hebben maatregelen genomen die schuldenaren mogelijkheden voor betalingsuitstel bieden en waarmee aanzienlijke kosten gemoeid zijn.[[4]](#footnote-4)

Gelet hierop rijst de vraag waarom de positie van de Belastingdienst op zodanige wijze verschilt van die van andere schuldeisers dat deze niet onder de werking van de tijdelijke voorziening zou moeten vallen. Ook in de consultatie hebben verschillende partijen hierop gewezen.[[5]](#footnote-5) Het overtuigt niet dat de uitvoerbaarheid van de steunmaatregelen in gevaar zou komen als de Belastingdienst bij een faillissementsverzoek of andere verhaalsmaatregel geconfronteerd wordt met een rechterlijke beslissing tot aanhouding of schorsing.

De Afdeling wijst er daarbij op dat de voorgestelde regeling uitstel van betaling mogelijk maakt voor een periode van in beginsel twee maanden. Het doel is niet de schuldenaar van gemaakte schulden te bevrijden. Bovendien bevat de regeling zelf een inhoudelijke belangenafweging door de rechter waarbij deze de belangen van de schuldeiser meeweegt. Het verzoek van de schuldenaar wordt slechts gehonoreerd als aan een aantal voorwaarden is voldaan. Daar komt nog bij dat de Belastingdienst al een bijzondere en bevoorrechte positie als schuldeiser heeft en deze positie niet verliest als hij onder het bereik van tijdelijke voorziening wordt gebracht. Daarnaast is de voorgestelde regeling zelf van tijdelijke aard en komt deze in beginsel per 1 december 2020 te vervallen.

De Afdeling adviseert de gemaakte uitzondering voor de Belastingdienst dragend te motiveren en, indien dat niet mogelijk is, deze uitzonderingsmogelijkheid te schrappen. Indien de regering de uitzonderingspositie van de Belastingdienst niettemin wenst te behouden, acht de Afdeling het van belang dat in de toelichting wordt ingegaan op de wijze waarop de Belastingdienst gedurende de looptijd van de tijdelijke voorziening met faillissementsverzoeken zal omgaan.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal opmerkingen bij het voorstel en adviseert daarmee rekening te houden voordat het voorstel bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal wordt ingediend.

De vice-president van de Raad van State,

1. Zie artikel 2.2, tweede en derde lid Tijdelijke voorziening Betalingsuitstel COVID-19. [↑](#footnote-ref-1)
2. Zie artikel 2.1 tweede lid van de Tijdelijke voorziening Betalingsuitstel COVID-19. [↑](#footnote-ref-2)
3. Memorie van toelichting, artikelsgewijs, hoofdstuk 2, bij artikel 1. [↑](#footnote-ref-3)
4. Zie toelichting, p. 8, 9. [↑](#footnote-ref-4)
5. Zie: Raad voor de Rechtspraak Advies voorontwerp voor een Tijdelijke betalingsuitstelwet 2020 d.d. 18 juni 2020, VNO/NCW en MKB Nederland d.d. 11 juni 2020, Leasing Nederland – NVL inzake de consultatie Tijdelijke Betalingsuitstelwet 2020 d.d. 10 juni 2020, Ook de Nederlandse Vereniging van Banken maakt over deze voorgestelde bepaling een kritische opmerking, zie Consultatie tijdelijke Betalingsuitstelwet. [↑](#footnote-ref-5)