

No. W12.24.00052/III

's-Gravenhage, 29 mei 2024

Bij Kabinetsmissive van 14 maart 2024, no.2024000656, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet houdende wijziging van de Wet financiering sociale verzekeringen, de Ziektewet en de Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen in verband met nadere regels inzake een overgang van onderneming, met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel beoogt de procedure te verbeteren van de toerekening van loonsommen en uitkeringslasten door de Belastingdienst en het UWV bij een overgang van onderneming in de zin van artikel 662 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek, alsmede in geval van een dergelijke overgang bij faillissement. Daartoe worden de betrokken werkgevers verplicht de overgang van onderneming te melden bij de Belastingdienst. Die geeft vervolgens aan de werkgevers een voor bezwaar vatbare beschikking overgang van onderneming af.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft begrip voor de bedoeling van het wetsvoorstel, maar adviseert een uitdrukkelijke afweging te maken van de prioriteit van het voorstel ten opzichte van de vervulling van andere taken van en behoeften bij de Belastingdienst. Daarnaast behoeft de toepassing bij faillissement aanpassing en nadere toelichting. In verband hiermee is aanpassing van de toelichting en het voorstel wenselijk.

1. Inhoud van het voorstel

In het geval van een overgang van onderneming moeten de Belastingdienst en het UWV bepalen welke loonsommen en uitkeringslasten op grond van de Ziektewet of de Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen moeten worden toegerekend aan welke werkgever.¹ Hoe de Belastingdienst de overgang van onderneming registreert, wordt momenteel niet medegedeeld aan de betrokken werkgevers. Omdat de toerekening door de Belastingdienst of het UWV soms jaren later plaatsvindt, kan het daarnaast in bezwaar- en beroepsprocedures tegen deze besluiten lastig zijn om het juiste percentage te achterhalen.²

Het wetsvoorstel bevat twee maatregelen om de procedure van toerekening te verbeteren. Ten eerste worden de overdragende en de verkrijgende werkgever(s) verplicht, op straffe van een boete, om binnen vier weken na de overgang van (een deel van) de onderneming daarvan melding te doen bij de inspecteur.³ Daarnaast dient de inspecteur naar aanleiding van deze melding, of anderszins ambtshalve, aan de betrokken werkgevers een voor bezwaar vatbare beschikking overgang van onderneming af te geven. Daarbij wordt vastgesteld dat, in welke mate en per welke datum sprake is van een overgang van onderneming.⁴

¹ Zie artikel 38, vierde lid, Wfsv.

² Memorie van toelichting, paragraaf 1.1.

³ Voorgesteld artikel 38ab, eerste en derde lid, Wfsv.

⁴ Voorgesteld artikel 38ab, tweede lid, Wfsv.

AAN DE KONING

2. Beoordeling van het voorstel

De Afdeling heeft begrip voor de wens om de toerekening van loonsommen en uitkeringslasten bij een overgang van onderneming te verbeteren. Volgens de toelichting komt het nu geregeld voor dat werkgevers niet (tijdig) doorgeven dat sprake is geweest van een overgang van onderneming.⁵ Een meldplicht in combinatie met een afzonderlijke, voor bezwaar vatbare beschikking kan een tijdige vaststelling van een overgang van onderneming door de Belastingdienst bevorderen.

Uit de toelichting blijkt niet waarom werkgevers een overgang van onderneming niet (tijdig) doorgeven. De Afdeling wijst erop dat een overgang van onderneming een complex inhoudelijk vraagstuk kan vormen.⁶ Mogelijk zijn werkgevers er zich soms niet van bewust dat sprake is (geweest) van een overgang van onderneming of beoordelen zij de situatie anders. Het is dan de vraag in hoeverre procedurele maatregelen de besluitvorming daadwerkelijk zullen versnellen, met name waar het gaat om gevallen die inhoudelijk ingewikkeld zijn en blijven.

Tegen deze achtergrond merkt de Afdeling het volgende op.

a. *Gevolgen voor de uitvoering*

De Belastingdienst wordt belast met de nieuwe taak om een voor bezwaar vatbare beschikking overgang van onderneming af te geven. Deze beschikking kan aanleiding geven tot bezwaar- en beroepsprocedures. Als die leiden tot een herziening van de beschikking overgang van onderneming, zullen vervolgens ook de tussentijds genomen toerekeningsbesluiten weer moeten worden herzien.

Uit de uitvoeringstoets van de Belastingdienst blijkt dat het op zichzelf beperkte voorstel een forse toename van de benodigde capaciteitsinzet vereist. Daardoor is de uitvoerbaarheid onder andere sterk afhankelijk van een nog te voeren wervingscampagne.⁷ Ook indien die succesvol is, zal invoering pas in 2027 kunnen plaatsvinden.⁸ Verder blijkt dat de uitvoerbaarheid ook onder druk staat door de stapeling van wetgeving.

De Afdeling merkt op dat het voorstel een aanzienlijke capaciteit vergt van de Belastingdienst, die als uitvoeringsorganisatie al zwaar belast is. Daar komt bij dat al enkele jaren geleden is gestart met de voorbereiding van het voorstel, toen de tekorten bij de Belastingdienst en op de arbeidsmarkt nog niet de huidige omvang hadden. Uit de toelichting blijkt niet of, en zo ja, waarom deze capaciteitsinzet prioriteit verdient boven andere (wetgevings-)behoeften. Daarbij moet worden betrokken het geringe voordeel dat van de voorgestelde maatregelen valt te verwachten. Het is wenselijk dat in de toelichting deze afwegingen uitdrukkelijk wordt gemaakt.

b. *Faillissement*

⁵ Memorie van toelichting, paragraaf 1.3.

⁶ Zie bijvoorbeeld ook de consultatiereactie van de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs.

⁷ Memorie van toelichting, paragraaf 3.1. Volgens de uitvoeringstoets van de Belastingdienst heeft het voorstel een capaciteitsbeslag van ongeveer 50 fte.

⁸ Een boete bij een niet juiste, onvolledige dan wel niet tijdige melding kan pas vanaf 1 januari 2029 worden opgelegd.

De voorgestelde maatregelen gelden ook bij een overgang van onderneming bij faillissement. De Afdeling merkt in algemene zin op dat hetgeen hiervoor is opgemerkt dan te meer opgaat. Juist bij een faillissement kan een overgang van onderneming complex zijn. Als de onderneming tot de boedel behoort, zijn de arbeidsrechtelijke regels met betrekking tot overgang van onderneming in beginsel niet van toepassing.⁹

Verder blijkt uit de toelichting dat de curator verantwoordelijk is om namens de failliete werkgever een overgang van onderneming te melden.¹⁰ Dat de meldplicht in faillissement komt te rusten op de curator wordt echter niet geregeld in de voorgestelde wettekst. De Afdeling merkt op dat deze taak voor de curator een extra belasting vormt in een periode waarin vaak snel gehandeld moet worden bij een veelvoud van verplichtingen en belangen van vele partijen. Uit de toelichting blijkt evenwel niet welke gegevens moeten worden aangeleverd bij een melding.

Indien de regering de meldplicht in faillissement bij de curator wil neerleggen, adviseert de Afdeling dit ter verduidelijking in het wetsvoorstel op te nemen. Voor een beoordeling van de evenredigheid van de administratieve belasting is het daarnaast wenselijk dat de toelichting nader motiveert dat de curator over de vereiste informatie beschikt om een overgang van onderneming bij faillissement te kunnen melden. Daarvoor is mede van belang tot in welke details informatie moet worden verstrekt.

c. Conclusie

De Afdeling heeft begrip voor de bedoeling van het voorstel, maar adviseert een uitdrukkelijke afweging te maken van de prioriteit van het voorstel ten opzichte van de vervulling van andere taken van en behoeften bij de Belastingdienst. Daarbij moet aandacht worden besteed aan het te verwachten voordeel van de maatregelen en dient dit afgewogen te worden tegen het aanzienlijke beslag dat het voorstel zal leggen op de capaciteit van de Belastingdienst in het licht van reeds bestaande tekorten in de uitvoeringscapaciteit en de heersende personeelsschaarste. Daarnaast behoeft de toepassing bij faillissement aanpassing en nadere toelichting.

De Afdeling adviseert in de toelichting nader in te gaan op het voorgaande en het voorstel aan te passen.

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,

⁹ Artikel 7:666, eerste lid, BW. Overigens is een wetsvoorstel overgang van onderneming in faillissement in voorbereiding (zie Kamerstukken II 2023/24, 33695, nr. 22, p. 6-7). In de toelichting wordt dit voorstel niet vermeld.

¹⁰ Memorie van toelichting, paragraaf 3.4.