

SCHULD

# Sanering

Tijdschrift voor  
schuldhulpverlening  
en wettelijke  
schuldsanering

5

SEPTEMBER 2009

Observaties van Observatrix ++ Incassokosten: de bomen en het bos ++ Beschermingsbewind in ontwikkeling ++ Looncessie als betalingsregeling en artikel 3:84 lid 3 BW (1) ++ De Wet gemeentelijke schuldhulpverlening als wettelijk kader



10149506



Kluwer

a Wolters Kluwer business

Schuldsanering is een uitgave van Kluwer

**Redactie**

mr. G.H. Lankhorst (Ministerie van Justitie)  
 drs. R. de Vos (DWI, Amsterdam)  
 C.G.R.J van Weegberg (Raad voor de Rechts-  
 bijstand, Den Bosch)  
 drs. G. Wilmink (Nibud, Utrecht)  
 mr. J.J. Zuidweg  
 (Zuidweg & Partners, Hilversum)

**Redactie-adres**

Kluwer, mevr. C. Veneklaas  
 Postbus 23, 7400 GA Deventer  
 tel. 0570-647688, 06-27575689  
 E-mail: cveneklaas@kluwer.nl  
 fax 0570-677062

**Citeertitel**

Schuldsanering, jaartal, p.—, m.b.t.  
 jurisprudentie: Schuldsanering, jaartal,  
 uitspraaknummer

**Abonnementen**

Kluwer, abonnementenadministratie  
 Postbus 878, 7400 AW Deventer  
 www.kluwer.nl/klantenservice  
 Abonnementprijs: € 92,- incl. BTW.

Abonnementen kunnen schriftelijk tot  
 uiterlijk 1 oktober van het lopende jaar worden  
 opgezegd. Bij niet tijdige opzegging wordt  
 het abonnement automatisch met een jaar  
 verlengd.

'Schuldsanering' verschijnt 6x per jaar.  
 Artikelen, berichten voor de rubriek Agenda  
 en andere reacties kunt u sturen naar het  
 redactieadres.  
 De redactie bepaalt de inhoud. Artikelen zonder  
 bronvermelding zijn gebaseerd op eigen nieuws-  
 garing van de redactie.

De volledige uitspraken genoemd in de rubriek  
 'Jurisprudentie' zijn te vinden op de site van de  
 Raden voor Rechtsbijstand: www.wsnap.rvr.org.

**Vormgeving en opmaak**

Cross Media Solutions - Ten Brink  
 Alphen aan den Rijn

**ISSN: 1389-5737**

© Kluwer. Auteursrecht voorbehouden.  
 Niets uit deze uitgave mag worden  
 vervoelvoudigd, opgeslagen in een  
 geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar  
 gemaakt, in enige vorm of op enige wijze,  
 hetzij elektronisch, mechanisch, in fotokopie  
 of anderszins zonder voorafgaande schriftelijke  
 toestemming van de uitgever.

Voor zover het maken van kopieën uit deze  
 uitgave is toegestaan op grond van art. 16h t/m  
 16m Auteurswet 1912 jo.

Besluit van 27 november 2002, Stb. 575, dient  
 men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergo-  
 eding te voldoen aan de Stichting Reprorecht te  
 Hoofddorp (Postbus 3051, 2130 KB).

*Nederlands*  
**uitgeversverbond**  
**Groep uitgevers voor**  
**vak en wetenschap**

**ARTIKELEN**

<b>Observaties van Observatrix</b>	3
<b>Zesde monitor Wet schuldsanering natuurlijke personen (Wsnap)</b>	00
<b>Incassokosten: de bomen en het bos</b>	00
<b>Beschermingsbewind in ontwikkeling</b>	00
<b>Looncessie als betalingsregeling en artikel 3:84 lid 3 BW (I)</b>	00
<b>De Wet gemeentelijke schuldhulpverlening als wettelijk kader voor gemeentelijke schuldhulpverlening?</b>	00
<b>De burger moet weer zelfstandig kunnen participeren in de samenleving</b>	00
<b>Werken aan motivatie; hét antwoord op dure schuldhulpverlening.</b>	00
<b>Voorkomen van schulden onder jongeren</b>	00

**ACTUALITEITEN**

<b>Zesde meting Monitor Wet schuldsanering natuurlijke personen</b>	00
<b>Kamervragen over het leggen van conservatoir beslag</b>	00
<b>Schulden en schone lei</b>	00
<b>'Gen gelinkt aan hebben van schulden'</b>	00
<b>BNG stapt in microkrediet</b>	00

**RECHTSPRAAK**

<b>Jurisprudentie</b>	00
-----------------------	----

## Observaties van Observatrix

# Tien jaar wachttijd Wsnp zonder hardheidsclausule is veel te lang

Column verzorgd door mr. H.D.L.M. Schruer, Schruer Advocaten, Rotterdam  
omtrent actuele onderwerpen uit de wereld van de schuldenproblematiek

Inmiddels bestaat de Wsnp bijna 12 jaar. Globaal vanaf 2001 zijn er Wsnp trajecten afgesloten met een schone lei. Dat in een periode van 9 jaar nadien natuurlijke personen die al eens een schone lei hebben gehad erin slagen vrij te blijven van schulden lijkt mij geen reële veronderstelling, zeker niet omdat in die periode op macro en microniveau financiering tot op een hoog niveau lag en tweede en derde hypotheek door banken met graagte werden verstrekt voor veronderstelde overwaarde bij een continu stijgende woningmarkt die, veronderstelde men, nooit meer zou dalen. Consumenten werden niet alleen door de verschijningsvormen van DSB maar ook door andere banken ertoe verleid om te lenen. De normen voor hypotheekverstrekking waren al te hoog en werden te ruim geïnterpreteerd, ook bij consumptief krediet werd de zorgplicht vaak niet in acht genomen. Zie ook het rapport over DSB van Commissie Scheltema p. 138: “Het doel was uiteindelijk om een klant maximaal met krediet te belasten. DSB hanteerde daarbij hogere verhoudingen tussen schuld en inkomen (DTI) en, bij hypotheek, tussen schuld en executiewaarde van het onderpand (LTFV) dan in de markt gebruikelijk was”.

Consensus is groeiende dat de financiële markt zich weinig aan brancheregulering gelegen heeft laten liggen en dat het toezicht van de overheid zeer onvoldoende is geweest. DNB hield voornamelijk toezicht op het stelsel (en deed dat ook niet goed), de AFM is pas de laatste jaren meer oog gaan krijgen voor de problematiek van overfinanciering van consumenten, terwijl ook vanuit de politiek en de consumentenbeweging onmiddellijk protesten komen wanneer beperking van de maximale hypotheekruimte (tophypotheek) aan de orde wordt gesteld. De Rechtbank Haarlem maakte in een zaak tegen DSB op 25 augustus 2010 (LJN BN 49821) zeer recent uit dat DSB tachtig procent van de restschuld van aandelenovereenkomsten van haar klanten voor rekening moet nemen. Tegen DSB lopen ook proefprocedures bij de Hoven van Amsterdam en Den Bosch ter stroomlijning van de jurisprudentie over de grenzen van de zorgplicht en wijze waarop de DSB heeft gemeend daaraan inhoud te kunnen geven. De rechterlijke macht maakt op deze nieuwe manier mogelijk dat er snel hogere jurisprudentie kan worden gegenereerd die kan helpen om grotere hoeveelheden zaken te beslechten (persbericht Gerechtshof Amsterdam 1 juni 2010). Te verwachten is dat ook dan blijkt dat DSB stelselmatig de zorgplicht schond.

Financieringsconstructies van dit type kunnen goed gaan als de prijzen op woningmarkt blijven oplopen, de economie blijft groeien en debiteuren daarnaast niet worden getroffen door persoonlijke omstandigheden als werkloosheid, echtscheiding en arbeidsongeschiktheid, kortom in een utopische situatie.

Dat nu blijkt dat natuurlijke personen die eerder een schone lei hebben gehad na drie jaar hard werken en op een houtje bijten nu opnieuw door allerlei omstandigheden, die al dan niet aan hen kunnen worden toegerekend, in problematische schuldsituaties terecht komen en zijn gekomen kon niet uitblijven. Deze groep moet gewoon geholpen worden net als andere personen in die situatie. Dat gebeurt nu niet: er zijn zelfs hulpverlenende instellingen die recidivisten wegsturen.

In ieder geval zal gestabiliseerd moeten worden, zo nodig maar dus niet altijd onder budgettering. Vervolgens moet worden gekeken of in het minnelijk traject langs de gewone regels de schulden kunnen worden geregeld. Het wettelijk traject kent sinds 1 januari 2008 een toelatingsbeperking in artikel 288 lid 2 sub c FW. Het verzoek wordt afgewezen, indien minder dan tien jaar voorafgaande aan de dag waarop het verzoekschrift is ingediend, ten aanzien van de schuldenaar de schuldsaneringsregeling van toepassing is geweest, tenzij deze toepassing is beëindigd op grond van artikel 350, derde lid, onder a of b of op grond van artikel 350, derde lid, onder d, om redenen die de schuldenaar niet waren toe te rekenen.

In het arrest van 10 juni 2009, LJN BH7357 heeft de Hoge Raad al aangegeven dat in de huidige bepaling geen rek zit door afwezigheid van een hardheidsclausule. Zie ook de mooie noot hierover van Geert Lankhorst in TvS met de titel “Hoort wie klopt daar binnen tien jaar”, ook opgenomen in het laatste jaarboek. Het is de vraag of deze bepaling niet te rigide is en zou moeten worden geflexibiliseerd ter discretie van de rechter, niet alleen om de debiteuren te helpen maar ook om de maatschappelijke participatie van betrokkenen intact te houden c.q. te helen. Tien jaar wachttijd voor herhaalde toelating Wsnp zonder hardheidsclausule is veel te lang.

# Zesde Monitor Wet schuldsanering natuurlijke personen (Wsnp)

De Minister van Justitie heeft een zesde meting laten uitvoeren inzake de Monitor Wet schuldsanering natuurlijke personen (Wsnp). Dit monitoronderzoek geeft een cijfermatig en trendmatig beeld van de uitvoeringspraktijk van de Wsnp. De gegevens zijn geactualiseerd tot en met 31 december 2009. Het onderzoeksrapport is met een begeleidende brief van de Minister van Justitie op 1 september 2010 naar de Tweede Kamer en naar de Tweede Kamer gestuurd (TK 2009-2010, 32 123 VI, nr. 125; zie ook bij 'Actualiteit').

De belangrijkste resultaten zijn:

#### *Schone lei:*

Het bieden van een schone lei aan schuldenaren die te goeder trouw zijn en die een problematische schuldenlast hebben die niet minnelijk kan worden opgelost, wordt in 70% van de gevallen behaald. Ook het realiseren van een akkoord (3%) en een aantal van de overige beëindigingen (bijvoorbeeld omdat de schuld tijdens de regeling volledig afbetaald kan worden) kunnen als positieve uitkomsten van de Wsnp worden bijgeschreven. Sinds het bestaan van de Wsnp is het percentage schone lei licht gestegen.

#### *Duurzaamheid schone lei*

Wanneer de gebruikelijke definitie van problematische schulden wordt gehanteerd, en dus betalingsachterstanden van korter dan

twee maanden buiten beschouwing worden gelaten, dan is bij 16% van de ondervraagde particulieren sprake van schuldenrecidive en bij 14% van de ondervraagde (ex)ondernemers. Bij 39% van de schuldenaren bedraagt de betalingsachterstand minder dan € 500. Een substantieel deel van de "ex-sanieten" zegt af en toe weer iets te kunnen sparen.

#### *Instroom Wsnp*

Het aantal nieuwe zaken is in 2009 gestabiliseerd en kwam uit op bijna 9000 zaken. Ook is wederom de ontwikkeling onderzocht van de verzoekschriften dwangakkoord, minnelijke moratoria en voorlopige voorzieningen. Het aantal verzoekschriften op grond van deze drie nieuwe bepalingen is in 2009 aanzienlijk is toegenomen ten opzichte van 2008.

#### *Modelverklaring*

Opnieuw is het aantal in het minnelijke traject afgegeven artikel 285 Fw-modelverklaringen – nodig om bij de rechter een schuldsaneringverzoek te kunnen indienen – afgenomen.

#### *Quick scan*

De Raad voor Rechtsbijstand Den Bosch zal worden gevraagd een quick scan onderzoek te verrichten naar de vraag of de toegang tot de rechter in Wsnp-zaken voldoende gewaarborgd is.

## ACTUALITEIT

### Schulden en schone lei

#### ***Diepte-interviews op het snijvlak van het minnelijke en wettelijke traject***

Schulden. Iedereen heeft ze. Als wij jong zijn hebben wij er geen besef van. Als wij oud zijn, voelen wij ze dagelijks als bagage op onze schouders.

Schulden bestaan in allerlei vormen en gedaanten. Dit boek gaat over financiële schulden die niet op te lossen zijn. Het oordeel dat mensen soms kunnen hebben over mensen met schulden, kan ongenadig hard zijn. Omgekeerd kan een schuldenaar soms ongenadig hard zijn in het weigeren af te dragen wat een ander toekomt. Politici, rechters, juristen, bestuurders en managers moeten er in uitvoerende zin iets van vinden.

De schrijver nam daarom een vijftiental diepte-interviews af van bekende en minder bekende personen over het onderwerp schuldenproblematiek. Bijna allen hebben zij beroepshalve en uitvoerend te maken met schuldenproblematiek en de manier waarop je

daarmee kunt omgaan. Deze 'stakeholders' maken de keuzes en nemen de beslissingen die hun uitwerking hebben op de mensen die schulden 'ondergaan'.

Het boek is bedoeld om een lezenswaardig inzicht te geven in de overwegingen die voor deze professionals meespelen in hun werk. In het laatste interview komt de schuldenaar zelf aan het woord over hoe het voelt om schulden te hebben en geholpen te worden om daarvan af te komen.

Deze uitgave is zeer informatief voor iedereen die te maken heeft met schuldhulpverlening, zowel hulpgever als hulpontvanger.

Auteur: I.P. van Rossen

Modus Vivendi B.V.

ISBN: 978-90-6720-490-3

# Incassokosten: de bomen en het bos

Door *Connie E.A. Maathuis*

*algemeen directeur NDA Amersfoort, tevens lid Haagse commissie VVCM/VCMB*

Hoewel de minister zich voorheen niet wilde laten verleiden tot regulering van incassokosten, ziet het er nu naar uit dat hij voornemens is daadwerkelijk paal en perk te stellen. Het duurt waarschijnlijk niet lang meer voordat een wettelijke regeling rondom het onderwerp incassokosten zal worden ingevoerd. Op zich lijkt dit eindelijk helderheid te gaan geven, mits er op het gedane wetsvoorstel een aantal essentiële wijzigingen worden aangebracht. We willen toch door de bomen het bos wel blijven zien?

## Update

Sedert november 2008, de maand waarin de Minister van Justitie zich onder druk liet zetten om met een wettelijke regeling voor incassokosten te komen, is het onderwerp in Den Haag met voortvarendheid bejegend. Aanleiding voor deze opmerkelijke stap lag mede in de verschijning van het rapport 'Incassokosten, een bron van ergernis!' van de Landelijke Organisatie van Sociaal Raadslieden<sup>1</sup>. In zijn brief van 29 juni 2009 schetste de minister reeds de eerste contouren van het wetsvoorstel incassokosten dat op 14 september 2009 vervolgens werd ingediend<sup>2</sup>. Tot 11 november 2009 is de gelegenheid gegeven tot reactie op het voorstel middels een internetconsultatie, waarop een vijftiental reacties werden ingestuurd.<sup>3</sup> Inmiddels ligt het voorstel, na het (instemmend) advies van de Raad van State, op de bureaus van de Tweede Kamerleden.

## Instemming, mits...

Over het algemeen wordt breed ingestemd met het voornemen om tot een wettelijke regulering te komen. Dat is op zich niet opmerkelijk te noemen, nu in de praktijk al zeer lange tijd grote onduidelijk was bij schuldeisers én schuldenaren over of, en zo ja, welke incassokosten in rekening mogen worden gebracht. Natuurlijk, rapport Voorwerk II is een bekend gegeven maar bleek lang niet altijd afdoende te zijn. Een wet over incassokosten zou duidelijkheid kunnen geven en daarmee kunnen leiden tot (relatieve) rust bij alle betrokken partijen.

De Minister staat met het huidige wetsvoorstel een regeling voor ogen waarbij incassokosten wettelijk zijn vastgesteld middels een percentage over het verschuldigde bedrag waarbij trapsgewijs verlagingen van het percentage zijn aangebracht naarmate de vordering hoger wordt. De regeling zou moeten gelden voor vorderingen met een hoofdsom tot maximaal € 25 000, vanuit de gedachte dat wordt aangesloten bij het wetsvoorstel tot verhoging van de competentiegrens van de kantonrechter tot dit bedrag<sup>4</sup>. Daarnaast is voor deze grens gekozen vanuit de kennelijke overtuiging van de minister dat met name consumenten en kleine bedrijven moeten worden beschermd tegen onredelijk hoge incassokosten.

## Grenzen aan de normering

Juist in deze economisch bijzondere tijden is het voor veel ondernemers van levensbelang dat op tijd wordt betaald door hun klanten. Nergens wordt tot dusverre de economische schade benoemd die wanbetaling in het algemeen met zich brengt en dat mag een gemiste kans worden genoemd.

De groep 'kleine' ondernemers wordt enorm tekort gedaan door als vanzelfsprekend aan te nemen dat deze aanduiding eveneens van toepassing is op de hoogte van hun vorderingen. Een misvatting, want deze groep ondernemers doet veelvuldig zaken met een grote handelswaarde. Behoeven zij, ingeval van wanbetaling bij een vordering boven de 25 mille, dan geen bescherming? Juist daar zou bescherming tegen hun kwetsbaarheid geboden zijn.

*Juist in deze economisch bijzondere tijden is het voor veel ondernemers van levensbelang dat op tijd wordt betaald door hun klanten.*

Bij het handhaven van de grens op € 25.000 in de normering zal het 'oude regime' (kennelijk Rapport Voorwerk II?) van toepassing blijven met alle gevolgen van dien, dus ook voor consument en kleine ondernemer. Het huidige wetsvoorstel aanpassen met een regeling voor de 'totale markt', ongeacht de hoogte van de verschuldigde hoofdsommen, lijkt dan ook voor de hand liggend.

## Scheiding B2B / B2C

Een aanpak van de problematiek waarbij een scheiding zou zijn aangebracht tussen het reguleren van buitengerechtelijke incassokosten in zaken tegen consumenten (B2C) en zaken tegen ondernemingen en (semi)overheidsinstanties (B2B) had eveneens voor de hand gelegen. Dit zou immers aansluiten bij de wettelijke regeling voor de handelsrente die verschuldigd is bij het te laat betalen van de handelsvorderingen (art. 6:119a BW)<sup>5</sup> en de wettelijke systematiek rondom het toepassen en vernietigen van algemene voorwaarden door bedrijven (bijv. de werking van art. 6:235 BW). Beide regelingen hebben bovendien hun grondslag in Europese regelgeving. Volledigheidshalve zij vermeld dat de consument (een beduidend lagere) wettelijke rente verschuldigd is als hij niet op tijd betaalt. Onderscheid maken tussen B2B en B2C is de wetgever dus niet vreemd, maar in het geval van incassokosten wil de Minister er kennelijk niet aan.

<sup>1</sup> Zie hierover ook *SchuldSanering*, 2009/2, p 7 e.v.

<sup>2</sup> Kamerstukken, 32418

<sup>3</sup> [http://www.internetconsultatie.nl/wetsvoorstel\\_incassokosten](http://www.internetconsultatie.nl/wetsvoorstel_incassokosten).

<sup>4</sup> Kamerstukken, 32021

<sup>5</sup> Voortgevloeid uit de Europese Richtlijn van 29 juni 2000 (2000/35/EG) inzake bestrijding van betalingsachterstand bij handelstransacties, inwerking getreden op 8 augustus 2000.

Te doen gebruikelijk wordt in de B2B-markt door partijen op basis van gelijkwaardigheid gecontracteerd, waarbij er volledige contractsvrijheid bestaat. De ondernemer/schuldenaar hanteert zelf ook vaak algemene voorwaarden in overeenkomsten richting zijn eigen debiteuren. Al deze afspraken kunnen echter de afvallemmer in voor vorderingen met een hoofdsom tot 25 mille, nu de regeling een dwingendrechtelijk karakter zal hebben. Dat consumenten meer en beter moeten worden beschermd als het om incassokosten gaat, staat buiten kijf en valt zelfs toe te juichen. Professioneel acterende partijen de pas afsnijden is overbodig en belemmert meer dan dat het oplevert.

**Staffel**

Maar er is meer aan de hand. Zoals gesteld worden in het wetsvoorstel de incassokosten vastgesteld middels een percentage over het verschuldigde bedrag, waarbij trapsgewijs verlagingen van het percentage zijn aangebracht naarmate de vordering hoger wordt.

In concreto ziet het voorstel er thans zo uit:

hoofdsom vordering:	incasso%	minimum incassokosten	maximum incassokosten
over de eerste € 2.500	15%	€ 40	€ 375
over de volgende € 2.500	10%		€ 625
over de volgende € 5.000	5%		€ 1250
over de volgende € 15.000	1%		€ 1400

En nu komt er een stukje rekenwerk aan te pas. Rapport Voorwerk II gaf een grote mate van rechtsongelijkheid te zien. Bij een hoofdsom van € 490 was conform die staffel € 75 incassokosten verschuldigd (15%) ; had de debiteur een hoofdsom van € 510 onbetaald gelaten, dan werd de vordering met € 150 incassokosten verhoogd (29%).

Men zou verwachten dat de minister hiermee korte metten had willen maken bij de invoering van een wettelijke regeling, maar het tegendeel is waar. Immers, bij een vordering van € 24 999 dient de schuldenaar € 1400 incassokosten te vergoeden, daar waar dezelfde schuldenaar bij een vordering van € 25 000 conform Rapport Voorwerk II (het ‘oude regime’?) € 1000 incassokosten voor zijn rekening krijgt. Wie moest nu ook al weer waar tegen worden beschermd?

*De Minister stelt in de memorie van toelichting op het wetsvoorstel dat daarmee rechtszekerheid ontstaat en conflicten worden voorkomen, maar de inrichting van de staffel in het nieuwe voorstel maakt dat er conflicten als nooit tevoren kunnen ontstaan.*

Uiterst noemenswaardig in dit verband is het Incassoadvies dat in mei 2009 aan de minister werd overhandigd door de Vereniging van Credit Management (VVCN), Verbond van Credit Management Bedrijven (VCMB), de Koninklijke Beroepsorganisatie van Gerechtsdeurwaarders (KBvG) en de Vereniging van Incasso-Advocaten (VIA). Deze organisaties hebben – daarbij uitgaande van een scheiding tussen B2B en B2C – een tweetal weloverwogen staffels uitgewerkt, waarbij nadrukkelijk ten behoeve van de consumenten aansluiting is gezocht bij de huidige staffel van Rapport Voorwerk II, nu deze veelal in de vaste jurisprudentie is ingebed.

*Incassostaffel ingeval van ‘consumentenzaken’ (B2C)*

hoofdsom vordering:	incasso%	minimum incassokosten	maximum incassokosten
over de eerste € 3000	15%	€ 45	€ 450
over de volgende € 3000	10%		€ 750
over de volgende € 4000	6%		€ 990
over de volgende € 30 000	2,5%		€ 1740
over de volgende € 40 000	1%		€ 2140
over de volgende € 420 000	0,5%		€ 4240
over de volgende € 500 000	0,3%		€ 5740
Daarboven	0%		

*Incassostaffel ingeval van ‘ondernemerszaken’ (B2B)*

hoofdsom vordering:	incasso%	minimum incassokosten	maximum incassokosten
over de eerste € 10 000	15%	€ 50	€ 1500
over de volgende € 10 000	10%		€ 2500
over de volgende € 20 000	5%		€ 3500
over de volgende € 60 000	3%		€ 5300
daarboven	2%		*
* geen maximum aangebracht			

De Minister stelt in de memorie van toelichting op het wetsvoorstel dat daarmee rechtszekerheid ontstaat en conflicten worden voorkomen, maar de inrichting van de staffel in het nieuwe voorstel maakt dat er conflicten als nooit tevoren kunnen ontstaan. Tot slot zij nog opgemerkt dat de overheid voor haar eigen vorderingen buitengerechtigde kosten tot ten hoogste 15% hanteert. Niet valt in te zien waarom de overheid voor zichzelf andere regels hanteert dan voor uiterst belangrijke spelers in de economische markt.

*Onderscheid maken tussen B2C en B2B is de wetgever niet vreemd, maar in het geval van incassokosten wil de Minister er kennelijk niet aan.*

**En dus?**

Natuurlijk valt over het wetsvoorstel nog het nodige te zeggen over de BTW-problematiek, het in rekening brengen van kosten door de schuldeiser zelf en, niet in de laatste plaats, over het toezicht op naleving van de voorgestelde criteria, maar het voert te ver om dit hier nader uit te diepen.

De Minister heeft toegezegd dat er een wettelijke regeling komt met maximumtarieven. Laat nog eens onderstreept zijn dat een ieder op heldere regelgeving zit te wachten waar op constructieve wijze zaken worden gereguleerd.

Een nieuwe regeling maken, terwijl voor een deel ook nog op de oude regeling moet worden geleund, lijkt echter niet de juiste weg. Tot die heldere regelgeving had de minister eenvoudig kunnen komen als hij gegeven adviezen niet naast zich had neergelegd. Hij had in het bos een pad moeten effenen in plaats van her en der nieuwe bomen aan te planten. De ondoordringbaarheid van het bos dat incassokosten heet, neemt door het huidige voorstel alleen maar toe.

# Beschermingsbewind in ontwikkeling

## Relatie met rechterlijke macht staat onder druk

Door Cor Struijk, voorzitter Branchevereniging voor Beschermingsbewind en Inkomensbeheer (BPBI)

Deze prikkelende titel is niet bedacht om u te verleiden, het is een welgemikte steen in de ogenschijnlijk rustige vijver van het beschermingsbewind. Als directeur van de Stichting CAV maak ik mij namelijk grote zorgen over hoe het beschermingsbewind zich de laatste jaren in Nederland ontwikkelt. En ik durf te stellen dat deze zorgen worden gedeeld door een groot aantal collega bewindvoerderkantoren.

Terug naar het begin. Eind jaren zeventig werd de Stichting CAV geconsulteerd voor het ontwerp van de oorspronkelijk Wet onderbewindstelling ter bescherming van meerderjarigen (1981). De wet voldeed jarenlang prima, wat overigens ook zonder de betrokkenheid van de CAV het geval zou zijn geweest. Door maatschappelijke ontwikkelingen is de wet nu achterhaald. Na dertig jaar wordt aan een nieuwe, aangepaste wet gewerkt en staat deze inmiddels in de steigers.

### Geen taart, maar mes

In de uitvoeringspraktijk bleek het beschermingsbewind de afgelopen jaren weerbarstig. In elk geval is er veel veranderd sinds het begin van de jaren tachtig. Had je vroeger te maken met één rechtbank, tegenwoordig is de woon- of verblijfplaats van rechthebbende bepalend. Waardoor verschillen in interpretatie en uitvoering van wet- en regelgeving des te meer opvalt. Ooit waren cliënten en familieleden van cliënten blij dat een bewindvoerder de financiële zorgen van hun overnam, nu werken medewerkers noodgedwongen in beveiligde spreekkamers en mogen ze zonder een afgeronde agressietraining geen cliënt te woord staan. Het is zeker geen exclusief probleem, maar wel een maatschappelijke ontwikkeling die het werkveld van bewindvoerders onaangenaam hard raakt. Kreeg je twintig jaar geleden een taart als dank voor bewezen diensten, nu moet je er serieus mee rekening dat een cliënt je kan bedreigen met een mes. Natuurlijk zijn het uitzonderingen, maar één bedreiging is er één te veel. Bovendien heeft zo'n calamiteit vaak structurele mentale gevolgen voor de medewerker. Maar er is meer aan de hand: de bewindvoerder anno 2010 levert strijd op verschillende fronten.

*Kreeg je twintig jaar geleden een taart als dank voor bewezen diensten, nu moet je er serieus mee rekening dat een cliënt je kan bedreigen met een mes.*

### Obstakels

Bewindvoerders worden gelijktijdig met verschillende ontwikkelingen geconfronteerd die elk op zichzelf obstakels opwerpen die hun functioneren sterk bemoeilijken. Vooral de werkrelatie met ketenpartners zoals banken, gemeenten en maatschappelijk werk, de samenstelling van het cliëntenbestand, de financiële vergoeding en

de samenwerking met de rechterlijke macht heeft het er voor veel bewindvoerders niet gemakkelijker op gemaakt. Ik zal in de komende edities van SchuldSanering enkele onderwerpen aansnijden. Reacties op dit en volgende artikelen worden gewaardeerd.

*Het toezicht op de bewindvoerder krijgt steeds meer aandacht en de dossiers lijken op het tweede plan te komen.*

### Rechtbanken

Ten eerste wil ik graag enkele kanttekeningen plaatsen bij de relatie met de rechterlijke macht. Om met de deur in huis te vallen. Misschien is de conclusie gerechtvaardigd dat we te veel vragen van de kantonrechter. Het is wat mij betreft in elk geval een overweging waard om het inhoudelijke toezicht aan een apart orgaan toe te vertrouwen, waarin afgevaardigden van de kantonrechter, de Bpbi en wellicht de Raad voor de Rechtspraak participeren. Een dergelijke instelling kan zich specialiseren en onafhankelijk en eenduidig te werk gaan. Pas als een dispuut zich aandient binnen een dossier, kan men alsnog kiezen voor de gang naar de rechtbank voor een onafhankelijk oordeel.

### Verkramp

Wat zijn zoal mijn zorgen? Ten eerste zien we dat voor kantonrechters de toename van beschermingsbewindzaken lastig is in te passen in de toch al niet ruim geëquipeerde kantongerechten en griffies. Zo lijkt het toezicht op het beschermingsbewind een budgettair probleem geworden. De grenzen van wat redelijkerwijs gevraagd kan worden van rechtbanken zijn daarin bereikt. Enerzijds doordat de kwantiteit en complexiteit de fysieke en inhoudelijke capaciteiten vaak overschrijdt. Anderzijds hebben faillissementen van bewindvoerderkantoren en andere incidenten van de afgelopen jaren ertoe geleid dat rechtbanken steeds meer de kans lopen te worden aangesproken op falend toezicht. Het gevolg is dat er nu en dan verkramp en met een overdreven kritische blik naar bewindvoerders wordt gekeken.

### Overleg

Op landelijk niveau wordt in de commissie Bewind en Familierecht van het Landelijk Overleg Kantonrechters (LOK) door beide kanten getracht goede contacten te onderhouden. Maar het lijkt nog teveel op eenrichtingsverkeer. Bewindvoerders zijn een vreemde eend in de bijt: enerzijds moet je ze controleren, anderzijds moet je er juist mee samenwerken. Het is lastig daarin een balans te vinden. Het toezicht op de bewindvoerder krijgt steeds meer aandacht en de dossiers lijken op het tweede plan te komen. Een regeling die een rechtbank individueel vaststelt, wordt ineens een landelijke richtlijn terwijl de gangbare praktijk in veel van de 62 rechtbanken anders is. Ingebrachte bezwaren worden zonder pardon afgewezen

met een verwijzing naar de aangepaste richtlijnen. Er is geen afstemming, geen overleg laat staan consultatie van bewindvoerders die de dagelijkse praktijk kennen en de onuitvoerbaarheid voelen. Zeker, er is sprake van goede wil, maar we moeten nog erg aan elkaar wennen. Misschien heeft het doodgewoon zijn tijd nodig.

#### Geen uniformiteit

Een ander voorbeeld. Kantonrechters hebben besloten om van erfgenamen te verlangen dat zij hun handtekening zetten onder een verklaring waarmee zij aangeven dat de administratie door de bewindvoerder correct is uitgevoerd. Op zichzelf een terecht voorstel, alleen gebeurt het niet zelden dat de bewindvoerder aan meer dan tien erfgenamen de administratie van afgelopen acht jaar moet voorleggen voor akkoord. Het is overbodig uit te leggen hoeveel kosten dit met zich meebrengt, terwijl er nu al niet in een redelijke afwikkelvergoeding is voorzien.

*De kantonrechter is per definitie de toezichthouder en dus de instantie die moet ingrijpen als een bewindvoerder zijn taken niet goed uitvoert.*

Maar niet alleen bij het afleggen van rekenschap over het uitgevoerde beschermingsbewind ontbreekt het aan uniformiteit. Op verschillende terreinen waar rechtbank en bewindvoerder elkaar ontmoeten, merken wij dat de werkwijze en eisen die gesteld worden plaats en persoon afhankelijk zijn. Dat verwart en frustreert. En het bemoeilijkt bewindvoerders in de uitvoering van hun taken.

#### Verschuilen

Het inhoudelijke toezicht op individuele dossiers en het toezicht op de organisaties die bewinden uitvoeren behoort tot de taak van kantonrechters. Zo staat het in de huidige wet. Tot mijn verbazing zie ik regelmatig dat de rechtelijke macht zich verschuilt achter een organisatie zoals de BPBI. Het is natuurlijk prachtig voor de positie van de een jonge branchevereniging als een rechter aangeeft '... blij

te zijn dat er een branchevereniging is met een klachtenregeling waar cliënten terecht kunnen.' Maar het is niet zoals het zou moeten zijn. De kantonrechter is per definitie de toezichthouder en dus de instantie die moet ingrijpen als een bewindvoerder zijn taken niet goed uitvoert. Daar moet de cliënt op kunnen vertrouwen.

#### Druk op uitvoering

Tot slot een laatste voorbeeld om mijn zorgen over de relatie tussen kantonrechters en bewindvoerders te illustreren. Het is steeds vaker regel dat kantonrechters aan cliënten die onder bewind zijn gesteld vragen eenmaal per jaar een handtekening te plaatsen waarmee zij verklaren dat zij akkoord zijn met de wijze waarop de administratie is gevoerd. Onbegrijpelijk daaraan is dat deze mensen juist onder bewind zijn gesteld omdat ze niet in staat zijn hun gerechtelijke belangen waar te nemen. Uiteraard zijn er wilsbekwamen, maar bij de meerderheid van de cliënten twijfel ik er aan of we hen dit kunnen vragen. Daarnaast creëert het een gigantische druk op de uitvoering. Met de huidige tarieven komen we al geld tekort en deze extra werklast verergert het probleem. Maar over de financiële positie van bewindvoerders volgende keer meer.

*Bewindvoerders worden gelijktijdig met verschillende ontwikkelingen geconfronteerd die elk op zichzelf obstakels opwerpen die hun functioneren sterk bemoeilijken.*

*Cor Struijk is directeur/bestuurder van de Stichting CAV en sinds 1983 in de sector werkzaam. Met kantoren in Rijswijk, Amsterdam en Haarlem is de Stichting CAV het grootste bewindvoerderkantoor in Nederland. Sinds 1981 treedt de Stichting CAV op als beschermingsbewindvoeder. Daarnaast is Struijk voormalig secretaris van de Vereniging voor Stichting van Inkomens- en Vermogensbeheer (VSIV), de initiatiefnemer van de Branchevereniging voor Beschermingsbewind en Inkomensbeheer (BPBI). Hij is daar vanaf de oprichting achtereenvolgens secretaris en voorzitter geweest. Momenteel is Struijk als bestuurslid verbonden aan de BPBI.*

## ACTUALITEIT

### 'Gen gelinkt aan hebben van schulden'

Amerikaanse wetenschappers hebben ontdekt dat een specifiek gen samenhang vertoont met de hoogte van de schulden die mensen hebben. © ANPHet MAOA-gen heeft volgens onderzoekers van de Universiteit van Californië grote invloed op de manier waarop mensen geld uitgeven. Mensen die beschikken over een actieve en een 'luie versie' van het gen hebben gemiddeld 7,8 procent meer schuld op hun creditcard dan personen die twee actieve versies van het gen hebben. Wanneer mensen twee luie versies van het MAOA-gen bezitten, hebben ze gemiddeld zelfs 15,9 procent meer schulden. Dat meldt het Amerikaanse tijdschrift Scientific American.

#### Impulsiever

Het MAOA-gen is verantwoordelijk voor de productie van een en-

zym dat zorgt voor de afbraak van neurotransmitters (moleculen die signalen aan de zenuwen doorgeven). Uit eerder onderzoek is al gebleken dat minder efficiënte versie van het gen mensen over het algemeen impulsiever maakt.

#### Omgevingsfactoren

De onderzoekers zijn erg verrast over de gemeten link tussen het MAOA-gen en de schulden van mensen.

Wel waarschuwen ze dat het onmogelijk is om op basis van alleen het betreffende gen te bepalen of iemand schulden heeft of niet. Er zijn namelijk nog veel meer genen en omgevingsfactoren die invloed hebben op het financiële gedrag van mensen.

Bron: NU.nl



# Looncessie als betalingsregeling en artikel 3:84 lid 3 BW <sup>(1)</sup>

## Is looncessie nietig op grond van het fiduciaverbod?

Josephine Dirkwager-Hofmann, bewindvoerder WSNP,  
deeltijdstudent masteropleiding rechtsgeleerdheid Universiteit Utrecht

In de schuldhulpverlening is het een bekend fenomeen: looncessie als betalingsregeling. Hiermee wordt bedoeld dat een schuldeiser, meestal een bank, een betalingsregeling treft, waarbij de schuldenaar een deel van zijn loon ter aflossing van zijn schuld overdraagt aan de schuldeiser. De werkgever van de schuldenaar wordt hierdoor verplicht het overeengekomen bedrag in te houden op het salaris en rechtstreeks door te betalen aan de schuldeiser totdat de schuld is voldaan. De schuldenaar kan de looncessie niet zonder medewerking van de schuldeiser 'stopzetten'.

Voor de schuldeiser vormt looncessie een uiterst efficiënt incassomiddel. De werking van looncessie komt grotendeels overeen met loonbeslag. Daarbij biedt looncessie de schuldeiser extra voordelen. Zo is er geen executoriale titel vereist, is tussenkomst van een gerechtsdeurwaarder niet vereist, heeft later gelegd loonbeslag door een preferente schuldeiser geen prioriteit en hoeft het ingehouden bedrag niet te worden gedeeld met latere beslagleggers. Hoewel andere banken ook nu nog gebruikmaken van looncessie, is het de DSB Bank geweest die door haar structurele inzet van de looncessie voor de meeste ophef heeft gezorgd. Looncessie werd als enig mogelijke vorm van betalingsregeling aan schuldenaren gepresenteerd. Veel mensen voelden zich onder druk gezet om de akte van cessie te tekenen en deden dit uiteindelijk ook, vaak zonder te beseffen waarvoor men eigenlijk tekende.

### Inleiding

Voor de schuldenaar kan een looncessie heel nadelig uitpakken. Dit heeft er voor een deel mee te maken, dat men in de praktijk vaak de beslagvrije voet ten onrechte niet toepast. Hierdoor wordt er regelmatig teveel salaris ingehouden. De schuldenaar houdt dan te weinig inkomen over om rond te kunnen komen en raakt (nog meer) in de problemen. Zodra hij aanklopt bij schuldhulpverlening, krijgt hij te maken met een ander nadeel: een minnelijke schuldregeling blijkt door de cessie niet meer mogelijk te zijn. Door de cessie zal er immers nauwelijks tot geen aflossingsruimte resteren voor betaling van overige schulden. Bovendien zal een schuldeiser zijn sterke incassopositie als cessionaris niet snel opgeven voor een minnelijke schuldregeling, die hem in de regel minder zal opleveren. Niet voor niets noemt Jan Tingen, directeur GKB Drenthe en bestuurslid NVVK, looncessie 'een rúcksichtsloss middel dat het traject van minnelijke schuldhulpverlening totaal onmogelijk maakt.'<sup>2</sup> Om toch uit de schulden te komen, zal de schuldenaar

niets ander overblijven dan een beroep te doen op de wettelijke schuldsaneringsregeling.

Volgens advocaat Erica Schruer en manager sociaal raadslieden Rijnstad André Moerman zou looncessie als betalingsregeling in strijd zijn met artikel 3:84 lid 3 Burgerlijk Wetboek (BW), het zogenaamde fiduciaverbod. Een dergelijke cessie zou een cessie tot zekerheid betreffen en op grond van deze bepaling nietig zijn. Dit zou blijken uit een uitspraak van de Hoge Raad van 26 september 2003<sup>3</sup>. Indien de looncessie inderdaad nietig is, zou dit het einde kunnen betekenen van het hierboven geschetste gebruik van looncessie als incassomiddel. In 2004 heeft de Rechtbank 's-Gravenhage echter in een ander geval van cessie als betalingsregeling een beroep op nietigheid van de cessie vanwege strijd met artikel 3:84 lid 3 BW afgewezen.

*Het gesloten goederenrechtelijk stelsel houdt onder meer in, dat eigendom goederenrechtelijk niet anders kan worden beperkt dan door middel van de in de wet genoemde beperkte rechten.*

In dit artikel, dat in twee delen wordt gepubliceerd, zal ik ingaan op de mogelijke nietigheid van looncessie als betalingsregeling<sup>4</sup>. De volgende vraag staat hierbij centraal:

*Kan de nietigheid van een akte van cessie van een loonvordering vanwege strijd met het fiduciaverbod van artikel 3:84 lid 3 BW worden ingeroepen wanneer de looncessie als betalingsregeling wordt gehanteerd?*

Ik zal deze vraag beantwoorden aan de hand van literatuur- en jurisprudentieonderzoek. Hoewel in overige wetsbepalingen en wetten zoals de Wet op het consumentenkrediet (WCK) ook aanwijzingen zijn te vinden voor het antwoord op bovenstaande vraag, beperk ik me in dit artikel tot de wetsbepalingen in het BW met betrekking tot overdracht en zekerheid.

1 Nieuwsuitzending RTLZ.nl, zie <www.rtl.nl/financien/rtlz/home>.

2 H.D.M.L. Schruer, 'Looncessie DSB is nietig', *Observatrix*, 31 augustus 2009, <www.observatrix>.

3 Het artikel is gebaseerd op mijn afstudeerwerk in het kader van de bacheloropleiding rechtsgeleerdheid Universiteit Utrecht. [blogs.com](http://blogs.com); A. Moerman, 'Akte van cessie', <www.schuldinfo.nl>.

Voor een goed begrip van het onderwerp is het noodzakelijk om rechtsfiguren als cessie en fiduciaire eigendomsoverdracht nader te bestuderen. In dit deel zal ik eerst kort ingaan op wat cessie van een loonvordering betekent. Vervolgens zal ik artikel 3:84 lid 3 BW bespreken, waarbij ik met name zal ingaan op de reikwijdte van dit verbod. In het tweede deel, dat in aflevering 6 van Schuldsanering zal worden opgenomen, evalueer ik bovengenoemde rechterlijke uitspraken tegen de achtergrond van de reikwijdte van het fiduciairverbod. Tenslotte zal ik in mijn conclusie antwoord geven op de vraag of het fiduciairverbod op de looncessie als betalingsregeling van toepassing is.

*Voor de levering van vorderingen op naam wordt de term cessie gebruikt. De vervreemder wordt cedent genoemd, de verkrijger cessionaris en de schuldenaar debitor cessus.*

Uit mijn betoog zal volgen dat looncessie als betalingsregeling, ondanks het arrest van de Hoge Raad, in beginsel niet in strijd met het fiduciairverbod is. Slechts bepaalde bijkomende omstandigheden kunnen nietigheid van de looncessie opleveren.

### Cessie van een loonvordering

*Wat is cessie?*

Vorderingen kunnen in eigendom worden overgedragen (art. 3:83 lid 1 BW). Voor eigendomsoverdracht zijn er drie vereisten (art. 3:84 lid 1 BW):

- 1) een geldige titel (zie hierna);
- 2) levering;
- 3) beschikkingsbevoegdheid van degene die de levering verricht<sup>4</sup>.

Voor de levering van vorderingen op naam wordt de term cessie gebruikt. De vervreemder wordt cedent genoemd, de verkrijger cessionaris en de schuldenaar debitor cessus. Een vordering op naam is ieder vorderingsrecht dat niet is belichaamd in order- of toonderpapier, maar toekomt aan een 'vaste' voor de schuldenaar met 'name bekende' persoon<sup>5</sup>.

Cessie is geregeld in artikel 3:94 BW. Voor cessie is een akte van cessie vereist<sup>6</sup>. De akte moet een verklaring van de vervreemder bevatten, dat hij de in de akte bedoelde vordering levert aan een in de akte genoemde persoon<sup>7</sup>.

*Cessie van een loonvordering*

Loonvorderingen zijn vatbaar voor cessie. Een loonvordering is een vordering op naam: zij komt toe aan de werknemer, een 'vaste' voor de schuldenaar/werkgever 'met name' bekende persoon. De werknemer heeft recht op loon voor de arbeid die hij verricht voor zijn werkgever (art. 7:610 lid 1 en 7:616 BW). Loon bestaat meestal uit geld<sup>8</sup>. Loon wordt doorgaans periodiek uitbetaald. Telkens na afloop van de overeengekomen periode ontstaat er voor de werknemer een vordering op de werkgever tot betaling van het loon voor de verrichte arbeid: een loonvordering<sup>9</sup>.

Een loonvordering betreft een vordering uit een arbeidsovereenkomst. Een arbeidsovereenkomst is een wederzijdse duurovereenkomst: het ontstaan van de vorderingen over en weer hangt ervan af of de andere partij zijn verplichtingen nakomt. Dit betekent dat het bij een vordering tot betaling van loon voor nog niet verrichte

arbeid om een toekomstige vordering gaat: de vordering is nog niet ontstaan, maar er bestaat al wel een rechtsverhouding, namelijk de arbeidsovereenkomst, waaruit de vordering zal ontstaan<sup>10</sup>. Toekomstige vorderingen, dus ook toekomstige loonvorderingen, mogen worden gecedeerd (art. 3:97 BW).

Cessie van een deel van een vordering is mogelijk bij deelbare vorderingen<sup>11</sup>. Bij cessie van een loonvordering gaat het om een geldvordering<sup>12</sup>. Een geldvordering is naar haar aard deelbaar en mag dus ten dele worden gecedeerd.

### Het fiduciairverbod

*De bepaling van artikel 3:84 lid 3 BW*

Artikel 3:84 lid 3 BW bepaalt dat een rechtshandeling die ten doel heeft een goed over te dragen tot zekerheid of die de strekking mist het goed na de overdracht in het vermogen van de verkrijger te doen vallen, geen geldige titel van eigendomsoverdracht is. Deze bepaling wordt ook wel het fiduciairverbod genoemd. Een titel betreft de rechtshandeling die de reden, de grond voor de overdracht vormt (bijvoorbeeld een koopovereenkomst)<sup>13</sup>. Alleen een geldige titel kan eigendomsoverdracht bewerkstelligen (art. 3:84 lid 1 BW)<sup>14</sup>. Artikel 3:84 lid 3 BW geeft aan dat de grond van een eigendomsoverdracht niet gelegen mag zijn in een zekerheidstelling dan wel dat de bedoeling van eigendomsovergang niet mag ontbreken. Is dat wel het geval, dan is de titel niet geldig en komt er dus geen eigendomsoverdracht tot stand. Het verbod heeft enkel goederenrechtelijk gevolg. De overeenkomst tussen schuldenaar en schuldeiser blijft in verbintenisrechtelijk opzicht geldig<sup>15</sup>.

*Twee vormen van fiduciaire eigendomsoverdracht*

Het fiduciairverbod ziet op twee vormen van fiduciaire eigendomsoverdracht. De eerste vorm, de fiducia cum creditore, ziet op wat ook wel genoemd wordt de zekerheidstelling tot verhaal. Zekerheidstelling tot verhaal houdt in, dat een schuldenaar een goed

- 4 In dit artikel wordt ervan uitgegaan dat aan het vereiste van beschikkingsbevoegdheid wordt voldaan. Op het begrip beschikkingsbevoegdheid wordt niet nader ingegaan, aangezien dit niet relevant is voor het onderwerp.
- 5 C. Asser, *Asser serie online editie*, 3 Vermogensrecht algemeen, 3-i Algemeen goederenrecht, § 8 Levering van vorderingen op naam nr. 270, Deventer: Kluwer; Bij vorderingen op naam kan men bijvoorbeeld denken aan rechten uit een koopovereenkomst of overeenkomst tot geldlening, een vordering wegens onverschuldigde betaling of onrechtmatige daad.
- 6 Een akte is een ondertekend geschrift, bestemd om tot bewijs te dienen (art. 156 lid 1 Rv).
- 7 C. Asser, *Asser serie online editie*, 3 Vermogensrecht algemeen, 3-i Algemeen goederenrecht, § 8 Levering van vorderingen op naam nr. 275, Deventer: Kluwer.
- 8 Krachtens art. 7:617 BW zijn ook andere loonvormen dan geld toegestaan.
- 9 In het arbeidsrecht wordt de term loonvordering op andere wijze gebruikt: met een loonvordering wordt dan bedoeld de vordering die een werknemer tegen de werkgever instelt wanneer de werkgever nalaat dan wel weigert om hem loon te betalen.
- 10 *Groene Serie Vermogensrecht online editie*, Titel 4. Verrijging en verlies van goederen. Afdeling 2. Overdracht en afstand. Artikel 97 Levering toekomstige goederen, aantekening 10.1 en 10.1.1 (bewerkt door J.A.J. Peter), Deventer: Kluwer; HR 30 januari 1987, NJU 1987, 530 (WUH/Emmerig).
- 11 C. Asser, *Asser serie online editie*, 3 Vermogensrecht algemeen, 3-i Algemeen goederenrecht, § 8 Levering van vorderingen op naam nr. 272, Deventer: Kluwer.
- 12 In theorie kan een cessie van een loonvordering bestaande uit een recht op een andere prestatie natuurlijk ook voorkomen.
- 13 Hartkamp omschrijft een titel als volgt: "de rechtsverhouding die de eigendomsovergang (absoluut of relatief) rechtvaardigt", zie A.S. Hartkamp, 'Het begrip leveringstitel', *WPNR* 1974, 5267, p. 375.
- 14 De vervreemder blijft eigenaar en de verkrijger wordt geen eigenaar.
- 15 *Groene Serie Vermogensrecht online editie*, Titel 4. Verrijging en verlies van goederen. Afdeling 2. Overdracht en afstand. Artikel 84 lid 3, aantekening 2 (bewerkt door C.H. Jansen en T.H.D. Struycken) Deventer: Kluwer.

aan een schuldeiser in eigendom overdraagt. Dit goed dient vervolgens als verhaalsobject voor de schuldeiser voor het geval de schuldenaar zijn verplichtingen niet nakomt.

*Indien de looncessie nietig is, zou dit het einde kunnen betekenen van het gebruik van looncessie als incassomiddel.*

In het oude BW was de fiducia cum creditore niet verboden maar ook niet geregeld. De fiducia cum creditore ontwikkelde zich in de praktijk. Het oude BW kende voor roerende zaken slechts het vuistpandrecht. De zaak moest in de macht van de pandhouder of derde worden gebracht. Hierdoor kon de pandgever de zaak niet meer zelf gebruiken. In de praktijk was dit niet werkbaar. Men bedacht daarom diverse constructies die erop neerkwamen, dat een schuldenaar zaken aan een financier verkocht, *constituto possessorio*<sup>16</sup> leverde en deze vervolgens in bruikleen of huur onder zich hield. Na aflossing van de schuld kocht de schuldenaar de zaak terug<sup>17</sup>. Voor vorderingen kende het oude BW de verpanding. Hierbij was op grond van artikel 1199 oud BW altijd mededeling aan de debiteur van de vordering vereist. Voor cessie gold er echter geen mededelingsvereiste (art. 668 oud BW). Cessie tot zekerheid vormde daarom een aantrekkelijk alternatief voor verpanding: cessie was administratief minder bewerkelijk en men kon de zekerheidsverlening en de daarachter liggende kredietbehoefte verborgen houden.<sup>18</sup> De Hoge Raad stond deze zekerheidsconstructies toe.<sup>19</sup>

De tweede vorm van zekerheidsoverdracht, eigendomsoverdracht waarbij de strekking van vermogensovergang ontbreekt, doelt op eigendomsoverdracht ten titel van beheer, de fiducia cum amico. Een dergelijke overdracht dient enkel om een ander bevoegd te maken een goed te beheren en de daarvoor benodigde rechtshandelingen te kunnen uitoefenen. Hoewel het oude BW de fiducia cum amico evenmin kende, werd het gebruik ervan door de Hoge Raad eveneens toegestaan.<sup>20</sup>

#### Ratio van het fiduciaverbod

Het fiduciaverbod is in de wet opgenomen bij invoering van de Boeken 3, 5, 6 en het eerste deel van Boek 7 van het nieuwe BW. Over de ratio van het verbod van fiducia cum creditore vermeldt de parlementaire geschiedenis: '(...) dat de in die bepaling bedoelde overdrachten tot zekerheid van een schuld aan de verkrijger in beginsel meer recht zouden verschaffen dan zijn belang rechtvaardigt. Wanneer behoefte bestaat aan een bezitloos zekerheidsrecht op roerende zaken, dan behoort de wetgever een zodanige zekerheid toe te laten, maar ook niet meer dan dat. In deze gedachtegang is een bezitloos pandrecht op zijn plaats (...) maar niet een eigendomsoverdracht tot zekerheid, die immers de crediteur niet alleen verhaal en voorrang geeft, maar hem ook tot eigenaar maakt.'<sup>21</sup> Deze beweegredenen zijn gebaseerd op de bezwaren tegen fiduciaire eigendomsoverdracht van E.M. Meijers, die als grondlegger van het nieuwe BW het wettelijk fiduciaverbod geïntroduceerd heeft.<sup>22</sup> Een andere reden voor het fiduciaverbod vormt het gesloten stelsel van verhaalsrechten.<sup>23</sup> Dit stelsel houdt het volgende in. Een schuldeiser kan zijn vordering op alle goederen van zijn schuldenaar verhalen (art. 3:276 BW). Schuld-eisers hebben op grond van artikel 3:277 lid 1 BW onderling een gelijk recht om uit de netto-opbrengst van de goederen van de schuldenaar te worden voldaan naar evenredigheid van hun vordering, het 'pari-

tas creditorum'-beginsel. Alleen de wet mag een uitzondering op dit beginsel maken. Artikel 3:287 lid 1 BW bepaalt dat voorrang alleen voortvloeit uit pand, hypotheek en uit de andere in de wet aangegeven gronden. Lid 2 van dit artikel bepaalt dat voorrechten alleen uit de wet ontstaan. Behalve pand, hypotheek en bij wet geregelde voorrang/voorrechten zijn er dus geen andere zekerheidsrechten tot verhaal mogelijk. Een niet in de wet geregelde eigendomsoverdracht tot zekerheid maakt dus inbreuk op dit wettelijk stelsel.

Om toch tegemoet te komen aan de behoefte in de praktijk aan andere zekerheidsconstructies dan vuistpand en openbare cessie die in de financiële praktijk wel hanteerbaar zijn, zijn in het nieuwe BW het bezitloos pandrecht (art. 3:237 BW) en het stil pandrecht van vorderingen (art. 3:239 BW) ingevoerd.<sup>24</sup>

De ratio van het verbod van fiducia cum amico is gelegen in het gesloten goederenrechtelijk stelsel. Dit stelsel houdt onder meer in, dat eigendom goederenrechtelijk niet anders kan worden beperkt dan door middel van de in de wet genoemde beperkte rechten. De fiducia cum amico doorbreekt het gesloten stelsel van goederenrecht en is dus niet geoorloofd.<sup>25</sup>

*In strijd met het fiduciaverbod is de cessie die de verkrijger de zekerheid verschafft, dat zijn belangen als schuldeiser zonder vestiging van een pandrecht ten opzichte van andere schuldeisers worden beschermd.*

#### Reikwijdte van het fiduciaverbod

Uit het voorgaande volgt dat er sprake is van een zekerheidsoverdracht in strijd met artikel 3:84 lid 3 BW wanneer:

- partijen in plaats van de zekerheidsoverdracht een pand- of hypotheekrecht hadden kunnen vestigen;
- de zekerheidsoverdracht in strijd is met het gesloten stelsel van verhaalsrechten;
- de zekerheidsoverdracht in strijd is met het gesloten stelsel van goederenrecht.

- 16 *Levering constitutum possessorium* (c.p.): levering waarbij de zaak onder de vervreemder blijft.
- 17 A.F.M. Dorresteyn, 'De herkomst van het fiduciaverbod', in: A.F.M. Dorresteyn e.a. (red.), *Vijf jaar nieuw BW. De betekenis van het fiduciaverbod voor de financieringspraktijk*, Deventer: Kluwer 1998, p. 1.
- 18 *Groene Serie Vermogensrecht online editie*, Titel 4. Verrijging en verlies van goederen. Afdeling 2. Overdracht en afstand. Artikel 84 lid 3, aantekening 5.3 (bewerkt door C.J.H. Jansen en T.H.D. Struycken) Deventer: Kluwer.
- 19 HR 25 januari 1929, NJ 1029, 616 (Bierbrouwerij-arrest); HR 29 december 1933, NJ 1934, 343; HR 17 juni 1960, NJ 1962, 60 (Helmig-Smit).
- 20 HR 14 juni 1929, NJ 1929, 1434 (Buma); HR 28 november 1941, NJ 194, 205.
- 21 Parl. Gesch. Boek 3, blz. 388; *Groene Serie Vermogensrecht online editie*, Titel 4. Verrijging en verlies van goederen. Afdeling 2. Overdracht en afstand. Artikel 84 lid 3, aantekening 6 (bewerkt door C.J.H. Jansen en T.H.D. Struycken) Deventer: Kluwer.
- 22 Zie onder meer: E.M. Meijers, 'Eigendomsoverdracht tot zekerheid' in: R. Feenstra e.a. (red.), *Bibliographie der geschriften van Prof. Mr. E.M. Meijers*, Leiden 1957, p. 250 e.v.; A.F. Salomons, 'Op de bres voor het fiducia-verbod. Ofwel: Meijers als kampioen der concurrent creditoren', NJB 1994, p. 1261 e.v.; C.J. van Zeben, J.W. Du Pon, M.M. Olthof, *Parlementaire Geschiedenis van het Nieuw Burgerlijk Wetboek*, Deventer: Kluwer 1981 p. 317-318; Parl. Gesch. Boek 3, blz. 317C.J. van Zeben, J.W. Du Pon, M. M. Olthof, *Parlementaire Geschiedenis van het Nieuw Burgerlijk Wetboek*, Deventer: Kluwer 1981 p. 317.
- 23 *Groene Serie Vermogensrecht online editie*, Titel 4. Verrijging en verlies van goederen. Afdeling 2. Overdracht en afstand. Artikel 84 lid 3, aantekening 10 (bewerkt door C.J.H. Jansen en T.H.D. Struycken) Deventer: Kluwer.
- 24 *Groene Serie Vermogensrecht online editie*, Titel 9. Rechten van pand en hypotheek. Afdeling 2. Pandrecht. Artikel 237, aantekening 2 (bewerkt door P.A. Stein), Deventer: Kluwer.
- 25 *Groene Serie Vermogensrecht online editie*, Titel 4. Verrijging en verlies van goederen. Afdeling 2. Overdracht en afstand. Artikel 84 lid 3, aantekening 5.1 (bewerkt door C.J.H. Jansen en T.H.D. Struycken) Deventer: Kluwer.

Het één hangt nauw met het andere samen: kiest men voor eigendomsoverdracht terwijl vestiging van een pandrecht een goed alternatief biedt, dan zal dit ook strijd opleveren met het gesloten stelsel van verhaalsrechten en het gesloten stelsel van goederenrecht.

*Beperkte uitleg: Sogelease-arrest (HR 19 mei 1995, NJ 1996, 119)*

Het fiduciaverbod moet beperkt uitgelegd worden. Dit is sinds het Sogelease-arrest de heersende leer. Het arrest betreft een sale-and-lease-back financieringsconstructie.<sup>26</sup> Drukkerij De Zaaiers koopt van Mahez twee drukpersen en verkoopt deze daarna door aan Sogelease. De Zaaiers leest vervolgens de drukpersen van Sogelease. Dan gaat De Zaaiers failliet. De curator meent dat Sogelease geen eigenaar is geworden van de drukpersen, omdat de overdracht aan Sogelease slechts tot zekerheid strekt. De Rechtbank stelt de curator in het ongelijk. De Hoge Raad doet dit eveneens en oordeelt dat de overdracht in casu niet in strijd is met het wettelijk fiduciaverbod.

Over de maatstaf voor de toepasselijkheid van het fiduciaverbod overweegt de Hoge Raad het volgende. Deze maatstaf ligt besloten in de nauwe samenhang tussen het fiduciaverbod in artikel 84 lid 3 BW en het alternatief van het stille pandrecht in artikel 3:237 BW. Het verbod ziet enkel op een beoogde overdracht op grond van een rechtshandeling die 'ertoe strekt de wederpartij in diër voege een zekerheidsrecht op het goed te verschaffen dat deze in zijn belangen als schuldeiser ten opzichte van andere schuldeisers wordt beschermd. De kern van een zodanige bescherming ligt naar haar aard in de bevoegdheid om zich met voorrang boven andere schuldeisers op het goed te verhalen, hetgeen de bevoegdheid tot toe-eigening uitsluit.' Een niet geldige titel voor overdracht vormt 'een overeenkomst die de bevoegdheden van degene aan wie het goed wordt overgedragen, in geval van wanprestatie van zijn wederpartij beperkt tot het recht het hem overgedragen goed te gelde te maken ten einde zich uit de opbrengst daarvan te bevredigen onder gehoudenheid een eventueel overschot aan zijn wederpartij ten goede te doen komen.' In een dergelijk geval dienen partijen gebruik te maken van een (stil) pandrecht, onderscheidenlijk van hypotheek.

*Het fiduciaverbod moet beperkt uitgelegd worden. Dit is sinds het Sogelease-arrest de heersende leer. Het arrest betreft een sale-and-lease-back financieringsconstructie.*

Met verwijzing naar de fiducia cum amico overweegt de Hoge Raad vervolgens dat rechtshandelingen die strekken tot 'werkelijke overdracht' niet worden getroffen door het fiduciaverbod. Een dergelijke rechtshandeling heeft immers 'de strekking het goed zonder beperking op de verkrijger te doen overgaan – en deze aldus meer te verschaffen dan enkel een recht op het goed, dat hem in zijn belang als schuldeiser beschermt.' Zolang er sprake is van een werkelijke overdracht is het fiduciaverbod niet van toepassing, ook al speelt het zekerheidsmotief mede een rol bij de overdracht. De Hoge Raad vermeldt verder, dat er sprake kan zijn van bijkomende omstandigheden waaruit blijkt dat partijen het fiduciaverbod hebben willen ontduiken. In dat geval is de eigendomsoverdracht op grond van artikel 3:84 lid 3 BW alsnog ongeldig.

*Beperkte uitleg: enkele opvattingen*

De uitleg van de Hoge Raad is in overeenstemming met de opvattingen van W. Snijders, de opsteller van artikel 3:84 lid 3 BW. Volgens hem bedoelt de bepaling duidelijk te maken, dat het niet mogelijk is om door fiduciaire splitsing van eigenaarsbevoegdheden allerlei nieuwe, maar niet aan dwingend recht gebonden, zekerheidsrechten in de trant van pand en hypotheek af te leiden.<sup>27</sup> Met andere woorden, de wetgever wil alleen die constructies verbieden, die de schuldeiser een met de wettelijke zakelijke zekerheidsrechten vergelijkbaar verhaalsrecht beogen te geven.<sup>28</sup> Overdrachtsconstructies waarbij de volledige eigendom inderdaad aan de verkrijger toekomt – niet in de zin dat hij een verhaalsrecht heeft, maar in de zin dat hij ook de eigendom heeft met het oog op het ontbindingsrisico – vallen dus volgens Snijders niet onder het fiduciaverbod.<sup>29</sup> Artikel 3:84 lid 3 BW verzet zich niet tegen constructies waarbij partijen met het oog op zekerheidsverlening onderling obligatoire (verbintenisrechtelijke) regelingen hebben getroffen.<sup>30</sup> Afspraken die leiden tot splitsing van goederen in strijd met het gesloten stelsel van goederenrechtelijke rechten mogen echter niet.<sup>31</sup> Snijders spreekt in dit verband van 'een niet in het goederenrechtelijke passende splitsingspretentie.'

H.L.E. Verhagen en M.H.E. Rongen gaan in op wat de beperkte uitleg betekent voor de cessie van vorderingen op naam.<sup>32</sup> Zij merken hierover op dat de bevoegdheden van de cessionaris niet zodanig beperkt mogen worden, dat zij overeenkomen met de bevoegdheden van een pandhouder die een pandrecht heeft op vorderingen op naam. In dat geval moeten zij een pandrecht vestigen. Van gelijkschakeling - en derhalve van verboden zekerheidsoverdracht - is sprake wanneer partijen het volgende afspreken: (1) de beperking dat bij wanprestatie van de cedent de cessionaris de vorderingen moet verkopen teneinde zich op de opbrengst te verhalen; (2) de beperking dat de cessionaris zich enkel mag verhalen door inning van de vorderingen, indien bepaalde verbintenissen van de cedent jegens de cessionaris opeisbaar zijn en slechts ten belope van de omvang van deze verbintenissen. Dat er in het laatste geval ook sprake is van gelijkschakeling met het pandrecht, heeft te maken

26 Sale-and-lease back is een vorm van leasing, waarbij degene die financiering behoeft een in zijn eigendom bevindend object, verkoopt aan een financier. Vervolgens leest hij het goed van de financier. Op deze wijze komt er geld voor hem vrij zonder dat hij het gebruik van het object hoeft te missen. Leasing is een financieringsconstructie waarbij de ene partij, de lessor bij overeenkomst een object tegen een bepaalde vergoeding voor een bepaalde periode ter beschikking stelt aan de andere partij, de lessee. De lessor/financier is vrijwel altijd de eigenaar van het betreffende object. Sale-and-lease-back zou mogelijk neerkomen op een verboden zekerheidsoverdracht.

27 W. Snijders, 'Enkele hoofdpunten van de Boeken 3, 5, 6, 7 en 8 NBW, voorzover deze op 1 januari 1992 in werking zijn', *Ars Aequi* 1991, 40-12, p. 1088 e.v.; W. Snijders, 'Nog een duit in de zak van de trust', in S.C.J.J. Kortmann e.a. (red.), *Onderneming en 5 jaar Nieuw Burgerlijk Recht*, Deventer 1997, p. 89-92.

28 *Groene Serie Vermogensrecht online editie*, Titel 4. Verrijking en verlies van goederen. Afdeling 2. Overdracht en afstand. Artikel 84 lid 3, aantekening 12 (bewerkt door C.J.H. Jansen en T.H.D. Struycken) Deventer: Kluwer.

29 W. Snijders, 'Enkele hoofdpunten van de Boeken 3, 5, 6, 7 en 8 NBW, voorzover deze op 1 januari 1992 in werking zijn', *Ars Aequi* 1991, 40-12, p. 1088 e.v.; W. Snijders, 'Nog een duit in de zak van de trust', in S.C.J.J. Kortmann e.a. (red.), *Onderneming en 5 jaar Nieuw Burgerlijk Recht*, Deventer 1997, p. 89-92.

30 C. Asser, *Asser serie online editie*, 3 Vermogensrecht algemeen, 3-i Algemeen goederenrecht, Hoofdstuk XII. Fiduciare rechtsverhoudingen. § 3 Fiduciare overdracht tot zekerheid, aantekening 473. Bij obligatoire regelingen kan men bijvoorbeeld denken aan het overeenkomen van een gebruiksrecht voor de voormalig eigenaar.

31 Ter verduidelijking: in het Sogelease-arrest vormden de verbintenisrechtelijke afspraken zoals het gebruiksrecht van de persen, de verplichting leasestermijnen te betalen en de koopoptie aan het einde van de leaseperiode geen probleem aangezien deze geen goederenrechtelijke beperkingen ten aanzien van de eigendom van de drukpersen opleverden.

32 H.L.E. Verhagen, M.H.E. Rongen, *Cessie. De overdracht van vorderingen op naam*, Deventer: Kluwer 2000, p. 73-75.

met het verschil tussen geldvorderingen en zaken bij verhaalsuitoefening. Bij verpanding van een vordering mag de pandhouder de vordering voor zichzelf aanwenden door deze te innen (art. 3:245 lid 1 BW). Vervolgens mag de pandhouder de geïnde gelden gebruiken ter betaling van zijn opeisbare vordering op de pandgever. Dit ook zonder dat er sprake is van verzuim (art. 3:255 BW). Het toegeningsverbod dat geldt bij de executie van pandrecht op zaken, speelt dus niet bij het pandrecht op geldvorderingen.

*Beperkte uitleg: cessie*

Gelet op het voorgaande betekent toepassing van de beperkte uitleg op cessie van vorderingen het volgende. Bij de beoordeling of er sprake is van verboden zekerheidsoverdracht wordt er geen strak onderscheid gehanteerd tussen de fiducia cum creditore en de fiducia cum amico. In strijd met het fiduciaverbod is de ces-

sie die de verkrijger de zekerheid verschaft, dat zijn belangen als schuldeiser zonder vestiging van een pandrecht ten opzichte van andere schuldeisers worden beschermd. Hiervan is sprake wanneer de overdracht zodanig beperkt wordt, dat sprake is van een met het pandrecht gelijke werking. Dergelijke beperkingen hebben 'een niet in het goederenrechtelijke passende splitsingspretentie', waardoor er geen sprake is van werkelijke overdracht. Wordt echter werkelijke overdracht beoogt, ook al speelt het zekerheidsmotief hierbij een rol, dan is de overdracht niet ongeldig. Een werkelijke overdracht strekt ertoe de vorderingen zonder beperking te doen overgaan op de verkrijger. Zij is dus niet beperkt tot het verkrijgen van een betere verhaalspositie. Beperkingen van zuiver obligatoire aard zijn wel toegestaan. Als uit bijkomende omstandigheden blijkt dat partijen met de overdracht het fiduciaverbod beogen te ontduiken, dan is alsnog sprake van een ongeldige overdracht.

Uit het weblog van Martijn Schut:

## Goed mikken, anders kom je vreselijk aan je einde!

Mijn collega Erik Rutten verwoordde het onlangs treffend. De manier waarop sommige gemeenten de schuldhulpverlening uitvoeren, heeft veel weg van de manier waarop zijn dochtertje het computerspelletje Zuma speelt.

Bij Zuma moet je ballen afvuren om setjes van drie kralen of meer van dezelfde kleur te verwijderen voor de ketting de schedel bereikt.

Het is best lastig om goed te mikken. Eén van de tactieken is dan ook, om te wachten tot de ketting heel dichtbij is. Maar dat levert wel de nodige stress op, want als de ketting de schedel bereikt kom je op een afgrijselijke manier aan je einde!



Dit lijkt ook de tactiek van sommige gemeenten. De wachtlijst wordt steeds langer en de stress groter, omdat de schuldproblemen tijdens de maandenlange wachtlijst alleen maar groter worden. De inventarisatie van de schulden die aan het begin van de wachttijd is gedaan, kan in de prullenbak en moet opnieuw worden gedaan. Probleem is ook dat deze gemeenten een te eenzijdig productaanbod hebben, namelijk uitsluitend gericht op het realiseren van een schuldevrije toekomst. En dan kun je veel klanten niet helpen. Voor een groot deel van de clientèle biedt dat beperkte aanbod namelijk geen uitkomst. Denk bijvoorbeeld aan verslaafden of mensen met grote fraudeschulden. Voor deze klanten moet je vooral inzetten op 'hanteerbare schulden', zodat zij zoveel mogelijk wel in hun dagelijks levensonderhoud kunnen voorzien.

Je moet eigenlijk in een veel vroeger stadium je klanten helpen. Screen direct je klanten aan de poort en zoek een passend product. Zet vrijwilligers in om de thuisadministratie op orde te brengen, zodat de professionele schuldhulpverlener snel en efficiënt aan de slag kan. Wacht niet tot alles volledig is geïnventariseerd, en het hulpverleningstraject van a tot z is uitgestippeld, maar biedt direct en in haalbare korte stappen passende vormen van hulpverlening aan.

Speel Zuma gratis op [www.spel.nl/games/zuma/zuma.html](http://www.spel.nl/games/zuma/zuma.html). Na elk spel ga je naar een ander level. Er worden dan bezuinigingen doorgevoerd en er kloppen meer schuldenaren aan de deur. Bekijk welk level jij aan kan. Let op: verslavend!

# De Wet gemeentelijke schuldhulpverlening als wettelijk kader voor gemeentelijke schuldhulpverlening?

Ingeborg Vonk

*Het artikel is gebaseerd op een deel van haar scriptie 'De Wet Schuldsanering Natuurlijke Personen en de ondernemer zonder rechtspersoonlijkheid' ter verkrijging van de graad Master of Law bij de masteropleiding Nederlands recht aan de Universiteit Utrecht afstudeerrichtingen: Privaatrecht & Staats- en bestuursrecht). Het onderzoek heeft plaatsgevonden onder begeleiding van dr. mr. A.P.W. Duijkersloot, Universiteit Utrecht.*

## Inleiding

Een natuurlijke persoon zal in beginsel, alvorens een verzoekschrift tot toepassing van de Wsnp kan worden ingediend bij de rechtbank om te verzoeken de toepassing van de schuldsaneringsregeling uit te spreken, een minnelijk traject moeten beproeven. Tot op heden is betreffende het minnelijk traject niets wettelijk vastgelegd. Daar gaat verandering in komen aangezien het wetsvoorstel tot de Wet gemeentelijke schuldhulpverlening aanhangig is.

Het wetsvoorstel geeft het college van B&W de verantwoordelijkheid voor integrale schuldhulpverlening aan de inwoners van zijn gemeente. De gemeenteraad krijgt de verplichting een of meer plannen vast te stellen die richting geven aan de schuldhulpverlening.<sup>1</sup> Het geven aan gemeenten van de verantwoordelijkheid voor schuldhulpverlening, heeft als bijzonder aspect dat schuldhulpverlening een activiteit is die zich richt op het oplossen van een probleem in een privaatrechtelijke rechtsverhouding, tussen schuldeiser en schuldenaar.<sup>2</sup>

## De voorgeschiedenis

Een belangrijk uitgangspunt van kabinetsbeleid is het voorkomen en wegnemen van drempels die de participatie van burgers in gevaar brengen of zelfs belemmeren. De regering vindt het uit sociaal oogpunt niet aanvaardbaar en economisch niet verantwoord wanneer mensen buiten de samenleving staan.

Een problematische schuld wordt als een belangrijke belemmerende factor voor (volwaardige) participatie gezien.<sup>3</sup> Volgens de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel, is de wettelijke inbedding van de zorgplicht van gemeenten een goed instrument om een deel van de problemen op het gebied van de gemeentelijke schuldhulpverlening op te lossen. Volgens de memorie van toelichting gaat het dan om het realiseren van de brede toegankelijkheid, de beperking van de wacht- en doorlooptijden, het realiseren van de integrale schuldhulpverlening, zoveel mogelijk onder regie van de gemeente

en het op de politieke agenda zetten van de gemeentelijke schuldhulpverlening. Door vernoemde onderdelen van de gemeentelijke schuldhulpverlening in een wettelijke regeling op te nemen wordt een bodem in de gemeentelijke schuldhulpverlening gelegd, waaraan gemeenten moeten voldoen. Momenteel bestaat geen ander wettelijk kader voor de gemeentelijke schuldhulpverlening dan de algemene zorgplicht van gemeenten voor hun inwoners op basis van de Gemeentewet.<sup>4</sup>

*De gemeenteraad krijgt op basis van dit wetsvoorstel de taak om een of meer plannen vast te stellen die richting geven aan de door het college van B&W te nemen beslissingen over de integrale schuldhulpverlening door de gemeente en de regierol daarbij.*

Met het wetsvoorstel Wet gemeentelijke schuldhulpverlening wordt beoogd het minnelijk traject van schuldhulpverlening meer en effectiever te benutten teneinde de druk op de schuldsanering krachtens de Wsnp te verminderen en meer gevallen in het voortraject op te vangen.<sup>5</sup> Dit sluit aan bij de opmerking in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel tot de Wet schuldsanering natuurlijke personen (Wsnp) dat de wettelijke schuldsaneringsregeling wellicht kan worden aangemerkt als een regeling die fungeert als 'een stok achter de deur'.<sup>6</sup>

## Territoriale decentralisatie

Met het wetsvoorstel wordt beoogd te verzekeren dat alle gemeenten zich actief inzetten op het gebied van schuldhulpverlening. Met de komst van de Wet gemeentelijke schuldhulpverlening hebben gemeenten niet meer de vrijheid om schuldhulpverlening niet te regelen.

Het gemeentebestuur wordt op grond van de Wet gemeentelijke schuldhulpverlening ingeschakeld bij nadere regeling en uitvoering waar de centrale overheid zelf regelend gaat optreden. Aan gemeenten worden taken in medebewind opgelegd. De Wet gemeentelijke schuldhulpverlening verleent voorzover nodig bevoegdheden

- 1 Kamerstukken II 2009/10, 32 291, nr. 4, p. 1.
- 2 Kamerstukken II 2009/10, 32 291, nr. 4, p. 2.
- 3 Kamerstukken II 2009/10, 32 291, nr. 3, p. 1.
- 4 Kamerstukken II 2009/10, 32 291, nr. 3, p. 3.
- 5 Kamerstukken II 2009/10, 32 291, nr. 4, p. 1.
- 6 Kamerstukken II 1992/93, 22 969, nr 3, p. 7.

en formuleert hiertoe enkele eisen. Toenemende centrale regeling betekent ten aanzien van de Wet gemeentelijke schuldhulpverlening dan ook allerm minst dat de taken van de gemeenten geringer worden.

*Het antwoord op de vraag of een natuurlijke persoon in de uitoefening van een beroep of bedrijf toegang moet krijgen tot de gemeentelijke schuldhulpverlening is gelegen in het beleid dat gevoerd zal gaan worden door een gemeente.*

Autonome taken komen te vervallen. Er komen op het gebied van medebewind taken voor in de plaats dan wel erbij.<sup>7</sup>

Het wetsvoorstel bevat 12 artikelen. De artikelen 1 tot en met 6 zijn inhoudelijk de meest belangrijke artikelen voor de gemeentelijke schuldhulpverlening. Omdat het wetsvoorstel erg oppervlakkig is biedt het aan de gemeenten nog zeer veel vrijheid ten aanzien van nadere regeling en uitvoering in medebewind.

De gemeenteraad krijgt op basis van dit wetsvoorstel de taak om een of meer plannen vast te stellen die richting geven aan de door het college van B&W te nemen beslissingen over de integrale schuldhulpverlening door de gemeente en de regierol daarbij.<sup>8</sup> De wijze waarop de gemeenteraad invulling geeft aan de integrale schuldhulpverlening zal in hoge mate afhangen van de plaatselijke of regionale situatie.<sup>9</sup>

Het plan geeft de gemeenten een grote mate van vrijheid om invulling te geven aan de wijze waarop richting zal worden gegeven aan de integrale schuldhulpverlening. De schuldhulpverlening zal verschillen van gemeente tot gemeente. Het is de vraag of dit wenselijk is aangezien het minnelijk traject beproefd dient te worden alvorens een beroep te kunnen doen op de Wsnp.

Een schuldhulpverleningsplan zal voor zowel de schuldenaar als de schuldeisers een grote mate van onzekerheid met zich meebrengen. Dit in tegenstelling tot de Wsnp die voor alle betrokken partijen dezelfde regels bevat. Het wetsvoorstel grijpt in een privaatrechtelijke rechtsverhouding in en het valt niet uit te leggen dat de schuldhulpverlening op basis van de Wet gemeentelijke schuldhulpverlening per gemeente kan verschillen.

Of met het wetsvoorstel Wet gemeentelijke schuldhulpverlening het minnelijk traject van schuldhulpverlening meer en effectiever benut kan worden teneinde de druk op de schuldsanering krachtens de Wsnp te verminderen en meer gevallen in het voortraject op te vangen is nog maar de vraag.<sup>10</sup>

### Het gelijkheidsbeginsel

In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel wordt opgemerkt dat het met het oog op een goede uitvoering van het wetsvoorstel gewenst is dat het college van B&W beleidsregels vaststelt waarin wordt vastgelegd op welke individuele omstandigheden een natuurlijke persoon de toegang tot de schuldhulpverlening wordt ontzegd.<sup>11</sup> Dit is een overbodige opmerking nu dit al voortvloeit uit het gelijkheidsbeginsel.

Het antwoord op de vraag of een natuurlijke persoon in de uitoefening van een beroep of bedrijf toegang moet krijgen tot de gemeentelijke schuldhulpverlening is gelegen in het beleid dat gevoerd zal gaan worden door een gemeente. De grote mate van beleidsvrijheid leidt ertoe dat de rechter zich dikwijls zal moeten gaan uitspreken over ongelijkheden.

Voor de concrete gevallen van onderscheid komt de vraag aan de orde of gevallen op relevante punten overeenstemming vertonen. Binnen een gemeente kan men, bij uitsluiting van schuldhulpverlening, voor een geslaagd beroep op het gelijkheidsbeginsel aanvoeren dat sprake is van gelijke gevallen. Van gelijke gevallen is sprake wanneer de gevallen op relevante onderdelen gelijk zijn.<sup>12</sup>

Men kan zich de vraag stellen of een natuurlijke persoon in de uitoefening van een beroep of bedrijf op relevante onderdelen verschilt van een natuurlijke persoon. Volledigheidshalve merk ik hier op dat beëindiging van de onderneming niets zal afdoen aan de problematische schuldensituatie. De vorderingen van schuldeisers blijven bestaan alsmede de eventueel daaraan verbonden zekerheidsrechten etc. Tevens speelt bij het wetsvoorstel Wet gemeentelijke schuldhulpverlening niet het probleem dat de wet gericht is op liquidatie. De Wsnp daarentegen is wel gericht op liquidatie. Het enige wezenlijke verschil tussen de particulier en de natuurlijke persoon in de uitoefening van een beroep of bedrijf is het voeren van een onderneming.

Bij de schuldhulpverlening met een integraal karakter gaat het om meer dan het oplossen van de financiële problemen van de schuldenaar.

*Het zou verhelderend zijn om één of meer artikelen toegespitst op de aanvraag met betrekking tot de integrale schuldhulpverlening op te nemen in het wetsvoorstel Wet gemeentelijke schuldhulpverlening.*

Het kan ook gaan om omstandigheden die ertoe hebben geleid dat een schuldenaar problematische schulden heeft of die maken dat het niet mogelijk is om de problematische schulden op te lossen.<sup>13</sup> Gezien het voorgaande kan het voeren van een onderneming geen beletsel vormen. Tijdens het minnelijk traject kan door de schuldhulpverlener besloten worden dat de onderneming beëindigd moet worden. Aan de beëindiging van de onderneming kunnen meerdere redenen ten grondslag liggen. Dit is een kwestie van maatwerk binnen de integrale schuldhulpverlening.

De rechter vernietigt niet vaak een besluit wegens strijd met het gelijkheidsbeginsel. Wanneer de schuldenaar een beroep doet op het gelijkheidsbeginsel moet het bestuursorgaan het opgeworpen argument weerleggen.<sup>14</sup> Indien het opgeworpen argument door het bestuursorgaan om wat voor reden dan ook niet of niet voldoende weerlegt wordt, dan kan het besluit door de rechter vernietigd worden wegens het ontbreken van een goede motivering of onzorgvuldige voorbereiding van het besluit.<sup>15</sup> Het college van B&W zal ten aanzien van de natuurlijke persoon in de uitoefening van een beroep of bedrijf de relevante verschillen met de particulier duidelijk moeten omschrijven. Dit lijkt niet of nauwelijks motiveerbaar.

7 E. Brederveld, gemeenterecht, Deventer: Kluwer 2005, p. 98.

8 Kamerstukken II 2009/10, 32 291, nr. 2, zie art. 2.

9 Kamerstukken II 2009/10, 32 291, nr. 3, p. 7.

10 Zie kamerstukken II 2009/10, 32 291, nr. 4, p. 1.

11 Kamerstukken II 2009/10, 32 291, nr. 3, p. 9.

12 H.F.T. Pennarts, Beginselen van behoorlijk bestuur, Apeldoorn-Antwerpen: Maklu 2008, p. 80.

13 Kamerstukken II 2009/10, 32 291, nr. 3, p. 9.

14 Zie ook ABRvS 11 juni 2008, nr. 200707396/1, LJN BD3618

15 F.C.M.A. Michiels, Hoofdzaken van het bestuursrecht, Deventer: Kluwer 2009, p. 122.

### Aanvraag schuldhulpverlening

Omdat het wetsvoorstel zwijgt ten aanzien van de aanvraag dient de aanvraag tot het geven van een beschikking schriftelijk ingediend te worden bij het bestuursorgaan dat bevoegd is op de aanvraag te beslissen.<sup>16</sup> Het college van B&W is verantwoordelijk voor de uitvoering van het plan daarmee is B&W het bevoegde orgaan om te beslissen op de aanvraag.

De aanvraag moet ondertekend worden door de schuldenaar en dient ten minste: de naam en het adres van de schuldenaar, de dagtekening en een aanduiding van de beschikking die wordt gevraagd te bevatten. De schuldenaar moet voorts de gegevens en bescheiden verschaffen, die voor een beslissing op de aanvraag nodig zijn en waarover hij redelijkerwijs de beschikking kan krijgen.<sup>17</sup>

Hierbij kan i.c. gedacht worden aan vonnissen, exploiten van de deurwaarder en correspondentie waaruit de problematische schuldsituatie blijkt. Art. 4 Wet gemeentelijke schuldhulpverlening geeft impliciet aan dat de schuldenaar melding moet maken van o.a. gedwongen woningontzuiming. Het college van B&W kan op basis van de beschikbare informatie vaststellen of sprake is van een bedreigende situatie.<sup>18</sup>

*Indien de regering heeft getracht de gemeentelijke schuldhulpverlening van een privaatrechtelijk element te vrijwaren dan zou het beter geweest zijn om het aanbod tot schuldhulpverlening niet in deze context te noemen.*

Nu in het wetsvoorstel niets is bepaald omtrent de aanvraag lijkt het voor de hand liggend dat het college van B&W in zijn beleid opneemt dat voor het indienen van een aanvraag en het verstrekken van gegevens gebruik wordt gemaakt van een vastgesteld formulier.<sup>19</sup> Voor de schuldenaar zal het niet altijd duidelijk zijn welke informatie belangrijk is ten aanzien van de problematische schuldsituatie. Door gebruik te maken van een vastgesteld formulier zal voor de schuldenaar meer inzichtelijk worden wat van hem wordt verlangd.

Enigzins verwarrend kan art. 4 Wet gemeentelijke schuldhulpverlening zijn betreffende de Wacht- en doorlooptijd. Dit artikel bepaalt dat binnen vier weken het eerste gesprek plaatsvindt, waarin de hulpvraag wordt vastgesteld, nadat een persoon zich tot het college heeft gewend voor schuldhulpverlening. Indien sprake is van een bedreigende situatie vindt binnen drie werkdagen het eerste gesprek plaats waarin de hulpvraag wordt vastgesteld. Onder een bedreigende situatie wordt verstaan; gedwongen woningontzuiming, beëindiging van de levering van gas, elektra, water of opzegging dan wel ontbinding van de zorgverzekeraar.<sup>20</sup>

In zowel het wetsvoorstel als de memorie van toelichting wordt niets geregeld omtrent de aanvraag tot schuldhulpverlening. Hoe moet dit eerste gesprek gezien worden waarin de hulpvraag wordt vastgesteld? Moet het zich wenden tot de gemeente gezien worden als het moment van de aanvraag of is dit het moment van het eerste gesprek omdat dan pas de hulpvraag wordt vastgesteld? Tevens is de vraag interessant wanneer een beschikking genomen wordt. Is dit in het geval van de bedreigende situatie meteen na de hulpvraag?

M.i. moet het wenden tot de gemeente gezien worden als het moment waarop de aanvraag dient te geschieden. Wellicht via het invullen van een aanvraagformulier. Het eerste gesprek waarin de hulpvraag wordt vastgesteld lijkt meer informatief in het kader van schuldhulpverlening op maat.

Het gesprek kan gezien worden als vergaring van relevante gegevens in het kader van artikel 3:2 Awb. Pas na vergaring van de relevante gegevens kan een belangenafweging door het college van B&W plaatsvinden. Echter het college van B&W kan in een eerder stadium de benodigde gegevens voor het nemen van een beschikking hebben verzameld door middel van een aanvraagformulier. Op basis van het aanvraagformulier kan dan een gesprek plaatsvinden in het kader van schuldhulpverlening op maat. Dit laatste zou betekenen dat het gesprek gezien moet worden als richtinggevend voor het minnelijk schuldhulpverleningstraject na de door het college van B&W genomen persoonsgerichte beschikking. Art. 4 lid 3 Wet gemeentelijke schuldhulpverlening dient als incorrect beschouwd te worden wanneer ten aanzien van de aanvraag niet wordt uitgegaan van het moment dat de schuldenaar zich heeft gewend tot de gemeente. In dit lid is opgenomen dat het college de verzoeker inzicht geeft in het aantal weken tussen het eerste gesprek waarin de hulpvraag wordt vastgesteld en het bereiken van het resultaat. Het college zou dan nog geen beschikking hebben kunnen nemen. Impliciet valt hieruit af te leiden dat al een persoonsgerichte beschikking is genomen.

In het kader van de aanvraag is art. 4 Wet gemeentelijke schuldhulpverlening, bezien in het licht van de Awb, niet duidelijk opgesteld. Het zou verhelderend zijn om één of meer artikelen toegespitst op de aanvraag met betrekking tot de integrale schuldhulpverlening op te nemen in het wetsvoorstel Wet gemeentelijke schuldhulpverlening.

### Aanbod schuldhulpverlening

In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel Wet gemeentelijke schuldhulpverlening is opgenomen dat een eventueel recht op schuldhulpverlening pas ontstaat nadat het college van B&W de beslissing heeft genomen tot aanbod van schuldhulpverlening. Een beslissing van het college van B&W tot het doen van een aanbod of tot het weigeren van schuldhulpverlening is een besluit in de zin van de Awb. Tegen een dergelijke beslissing is dan ook bezwaar en beroep mogelijk, zo stelt de memorie van toelichting.<sup>21</sup>

*Met de komst van de Wet gemeentelijke schuldhulpverlening hebben gemeenten niet meer de vrijheid om schuldhulpverlening niet te regelen.*

Waarom is het aanbod schuldhulpverlening een besluit? Uit het wetsvoorstel en de memorie van toelichting blijkt niet waarom dit als besluit wordt aangemerkt. Er zijn m.i. twee manieren waarop het aanbod tot schuldhulpverlening kan worden geïnterpreteerd. Gebleken is dat de schuldenaar een aanvraag zal moeten indienen tot schuldhulpverlening bij het college van B&W.

In het minnelijk traject gaat het om een persoonsgerichte beschikking op aanvraag. Het aanbod schuldhulpverlening kan dan als de beschikking op de aanvraag tot schuldhulpverlening worden gezien en is daarmee een besluit in de zin van de Awb. Tevens is het m.i. verdedigbaar om te stellen dat het aanbod schuldhulpverlening

<sup>16</sup> Zie art. 4:1 Awb.

<sup>17</sup> Art. 4:2 Awb.

<sup>18</sup> Kamerstukken II 2009/10, 32 291, nr. 2.

<sup>19</sup> Zie art. 4:4 Awb.

<sup>20</sup> Kamerstukken II 2009/10, 32 291, nr. 2.

<sup>21</sup> Kamerstukken II 2009/10, 32 291, nr. 3, p. 10.



door het wetsvoorstel Wet gemeentelijke schuldhulpverlening in het leven wordt geroepen. Conform het beleid van de gemeente ten aanzien van dat aanbod van schuldhulpverlening kan een beschikking worden genomen op een aanvraag tot schuldhulpverlening van een schuldenaar. De gemeente dient een plan vast te stellen dat richting geeft aan de integrale schuldhulpverlening aan de inwoners van zijn gemeente. Het bestaan van de Wet gemeentelijke schuldhulpverlening op zich is al een aanbod van schuldhulpverlening.<sup>22</sup> Er moet dan alleen door het bestuursorgaan bekeken worden of de situatie waarin de schuldenaar verkeert een positieve beschikking in het kader van schuldhulpverlening rechtvaardigt.

Het aanbod schuldhulpverlening is volgens de memorie van toelichting een besluit in de zin van de Awb. I.c. gaat het om een persoonsgerichte beschikking waarmee men toegang krijgt tot het minnelijk traject dan wel dat men niet zal worden toegelaten tot het minnelijk traject. In de memorie van toelichting is opgenomen dat een beslissing van het college van B&W tot het doen van een aanbod of tot het weigeren van schuldhulpverlening een besluit is in de zin van de Awb en tegen een dergelijke beslissing bezwaar en beroep mogelijk is.<sup>23</sup> Het lijkt de bedoeling van de wetgever te zijn dat een aanbod tot schuldhulpverlening als besluit, als een persoonsgerichte beschikking moet gelden.

Het expliciet opnemen in de memorie van toelichting dat een aanbod tot schuldhulpverlening een besluit in de zin van de Awb is lijkt overbodig. Indien de regering heeft getracht de gemeentelijke schuldhulpverlening van een privaatrechtelijk element te vrijwaren dan zou het beter geweest zijn om het aanbod tot schuldhulpverlening niet in deze context te noemen. Wellicht is het beter om op te ne-

men dat een beslissing van het college van B&W tot het verlenen van schuldhulpverlening of tot het weigeren van schuldhulpverlening een besluit is in de zin van de Awb. Het voorgaande betekent m.i. dat hier in ieder geval geen plaats is voor de privaatrechtelijke weg.

### Afronding

De Wet gemeentelijke schuldhulpverlening als wettelijk kader voor de gemeentelijke schuldhulpverlening is in zijn huidige vorm te beperkt. Belangrijk is om niet te vergeten dat het om ingrijpen in een privaatrechtelijke rechtsverhouding gaat. Voor alle betrokken partijen betekent dit met betrekking tot schuldhulpverlening een vervlechting van het privaatrecht met het bestuursrecht. De Wsnp verlangt dat een schuldenaar in beginsel eerst het minnelijk traject beproeft.

De privaatrechtelijke rechtsverhouding brengt met zich mee dat aan de privaatrechtelijke rechten van de betrokken partijen recht moet worden gedaan. Dit lijkt mij alleen mogelijk door gemeentelijke schuldhulpverlening meer centraal te regelen. Een verscheidenheid in beleid met betrekking tot de integrale schuldhulpverlening biedt, afgezet tegen de Wsnp, weinig zekerheid. De Wsnp biedt meer zekerheden dan de gemeentelijke schuldhulpverlening aangezien de Wsnp is opgenomen in Titel III van de Faillissementswet.

Voor vertrouwen in de gemeentelijke schuldhulpverlening is het voor de schuldeiser van groot belang dat er zekerheid, uniformiteit en duidelijkheid bestaat ten aanzien van het minnelijk traject en daarmee de invloed op zijn privaatrechtelijke recht.

<sup>22</sup> Kamerstukken II 2009/10, 32 291, nr. 2, art. 2 lid 1.

<sup>23</sup> Kamerstukken II 2009/10, 32 291, nr. 3, p. 10.

# De burger moet weer zelfstandig kunnen participeren in de samenleving

Door *Olga Hoekstra*

Het is een lastige driehoek, die tussen schuldenaar, schuldeiser en schuldhulpverlener. Vooral nu het werkveld van de schuldhulpverlening volop in beweging is. Een nieuwe wet die ten tijde van het schrijven van dit artikel nog op de plank ligt. Gemeenten die hun takenpakket voor wat betreft schuldhulpverlening zien uitdijen. Meer aandacht voor preventie, nazorg en integraal werken, terwijl de geldkraan door bezuinigingen wordt dichtgedraaid. Hoe moet de branche dit allemaal gaan bolwerken? Yvon van Houdt en Joke de Kock, respectievelijk directeur en voorzitter van branchevereniging NVVK benadrukken het belang van schuldhulpverlening. Zeker in een maatschappij die gekenmerkt wordt door individualisme en complexiteit, waarin een stevige economische recessie hoogtij viert.

‘Financiële problemen raken aan de basis van het bestaan van mensen’, stelt Joke de Kock. Een goed georganiseerde schuldhulpverlening is daarom essentieel. De Kock is de nieuwe voorzitter van de branchevereniging voor schuldhulpverlening en sociaal bankieren. Ze trad 14 april 2010 aan. Naast haar voorzitterswerk bij de NVVK is ze al negen jaar manager schuldhulpverlening bij de gemeente Tilburg. Haar visie op schuldhulpverlening? ‘De klant staat centraal. Integrale schuldhulpverlening moet tot een duurzame oplossing leiden. Met integraal bedoel ik dat niet alleen wordt gekeken naar de materiële problemen, maar dat ook de psychosociale problematiek wordt meegenomen bij het vaststellen van de hulpvraag. De klant moet uiteindelijk zelfstandig zijn financiën kunnen hanteren.’

*Wanneer gemeenten niet de middelen krijgen en in hun begroting opnemen, bestaat de kans dat dit ten koste gaat van de kwaliteit van de dienstverlening.*

In het Tilburgs model worden schuldenaars onderverdeeld in vier groepen: regelbare klanten met regelbare schulden, regelbare klanten met onregelbare schulden, onregelbare klanten met regelbare schulden en onregelbare klanten met onregelbare schulden. Deze onderverdeling wordt gehanteerd om het schuldhulpverleningsproces zo effectief en efficiënt mogelijk te kunnen inrichten. De wereld van schuldhulpverlening is er een van samenwerken. In de basis heb je te maken met diverse partijen; schuldeisers, zorgketenpartners en de aanpalende beleidsterreinen binnen de gemeente zoals armoedebeleid en invordering’.

Toen De Kock scheidend voorzitter Ger Jaarsma opvolgde, had directeur Yvon van Houdt bijna haar eerste jaar bij de NVVK erop zitten. Van Houdt kwam van vakcentrale CNV, waar ze in het bestuur

zat. Ze was het gewend om toe te werken naar één gemeenschappelijke visie vanuit verschillende deelnemende organisaties. Van Houdt probeert alle 84 neuzen van organisaties die lid van de branchevereniging zijn, zoveel mogelijk dezelfde kant uit te krijgen. ‘Naast kredietbanken zijn ook gemeenten en privaatrechtelijke organisaties lid van de NVVK. De NVVK is een vereniging voor al deze organisaties en beschikt hierdoor over veel kennis en ervaring. We zijn momenteel bijvoorbeeld druk bezig met de invulling door leden van de verschillende inhoudelijke commissies en werkgroepen van de NVVK, om zodoende een impuls te geven aan onze rol als kenniscentrum door hiervoor gebruik te maken van de kennis van onze brede ledenvertegenwoordiging.’

Wat viel haar op toen ze werd aangesteld in mei 2009? ‘Dat de schuldhulpverlening een sector is waar ontzettend veel mensen een glinstering in hun ogen krijgen als ze praten over hun werk. Deze mensen werken met passie voor hun vak en zijn gericht op verbeteringen in hun werk.’

De wereld van de schuldhulpverlening is al een tijd behoorlijk in beweging. Nieuwste wapenfeit in de strijd tegen (problematische) schulden is het Wetsvoorstel Gemeentelijke schuldhulpverlening. De gemeente krijgt de verantwoordelijkheid voor de schuldhulpverlening en mag de aanpak hiervan, binnen grenzen, zelf regelen. De rijksoverheid heeft ervoor gekozen om de bevoegdheid over schuldhulpverlening zo laag mogelijk, namelijk bij de gemeente, neer te leggen, zodat die kunnen inspelen op de lokale situatie. De Kock benadrukt hierbij dat het dan ook belangrijk is dat bestuurders goed nadenken en een visie ontwikkelen op wat zij willen met schuldhulpverlening binnen hun gemeente.

Het wetsvoorstel is door de NVVK positief ontvangen. Van Houdt noemt als hoofdpunt de zorgplicht van de gemeente. ‘Het is ontzettend goed dat die wet er komt. Nu is er al schuldhulpverlening in alle gemeenten, maar deze wet kan de katalysator zijn om veel meer en bewuster te kijken vanuit opdrachtgevers en vanuit de keten van de schuldhulpverlening naar zaken als kwaliteit, integraliteit en het te bereiken resultaat. Het is in dat opzicht een boost voor de verdere kwaliteitsverbetering.’ Ze ziet een risico als de invoering van de wet, waarvan de behandeling inmiddels is uitgesteld tot na het zomerreces, nog verder vooruit wordt geschoven. ‘Dan krijg je onduidelijkheid in de sector door het verschil in tempo bij gemeenten’, stelt Van Houdt. ‘De ene gemeente zal voortvarender aan de slag gaan met het wetsvoorstel dan de andere. Voor organisaties die meerdere gemeenten bedienen levert dit onduidelijkheid op’.

Van Houdt geeft aan dat de rol van de NVVK in deze fase het bieden van instrumenten is, zoals de leidraad voor de inrichting van een beleidsplan die net door leden is ontwikkeld en inmiddels onder alle leden is verspreid. Daarnaast zijn we straks een plek waar goede voorbeelden worden gedeeld en uitgewisseld. 'Ik zie het als een heel mooie manier voor verdere professionalisering'.

De Kock vult aan dat het belangrijk is dat gemeenten zich niet verliezen in een dreigende bureaucratiesering als gevolg van de invoering van een wet, maar dat ze een slag maken in het realiseren van integrale schuldhulpverlening die leidt tot een duurzame oplossing. 'Niet een mooie beschikking is het doel, maar een burger die weer zelfstandig kan participeren in de samenleving.'

Zijn gemeenten eigenlijk klaar voor hun nieuwe taak? Zowel De Kock als Van Houdt geven aan dat er nog een weg te gaan is, maar er zeker vertrouwen in te hebben. Binnen de NVVK zijn een groot aantal gemeenten actief lid. Zij hebben veel kennis en ervaring opgebouwd. Er zijn weliswaar verschillen tussen gemeenten, maar er is ook een grote bereidheid om aan en van elkaar te leren. De NVVK biedt hier graag ruimte voor. Daarnaast is er veel belangstelling van gemeenten voor de voorlichtingsdagen en congressen omtrent de nieuwe wet.

De NVVK is van mening dat het wetsvoorstel aangevuld zou moeten worden met een aantal instrumenten die in de schuldhulpverlening hard nodig zijn, zoals een breed moratorium, het recht op een basisbankrekening en de invoering van LIS (Landelijk Informatiesysteem Schulden). Samen met de VNG, Divosa en de MO-Groep heeft de NVVK een brief gestuurd aan het Ministerie van SZW om deze instrumenten onder de aandacht te brengen. Het zou een forse toegevoegde waarde hebben als ook deze instrumenten in de nieuwe wet zouden worden opgenomen.

*De Wet Gemeentelijke schuldhulpverlening kan de katalysator zijn om veel meer en bewuster te kijken vanuit opdrachtgevers en vanuit de keten van de schuldhulpverlening naar zaken als kwaliteit, integraliteit en het te bereiken resultaat.*

De Kock is van mening dat de komende bezuinigingen een risico vormen voor het succes van het wetsvoorstel. Wanneer gemeenten niet de middelen krijgen en in hun begroting opnemen, bestaat de

kans dat dit ten koste gaat van de kwaliteit van de dienstverlening. De mogelijkheid bestaat dat gemeenten keuzes maken die ten koste gaan van de toegankelijkheid en integraliteit van schuldhulpverlening, door bijvoorbeeld een inkomensgrens te gaan hanteren of alleen financieel-technisch de klant te benaderen. Naast het risico op uitsluiting, wijst ze op de valkuil dat er te snel naar een oplossing wordt gegrepen en dat er niet goed wordt gekeken naar de achtergrond en de oorzaak van financiële problematiek. Wanneer alleen wordt gekeken naar de korte termijneffecten, gaat dit uiteindelijk ten koste van het bereiken van een duurzame oplossing. 'Een vitale gemeente wordt gevormd door financieel zelfredzame burgers. Hoewel het begrijpelijk is dat gemeenten keuzes moeten maken in het huidige economische klimaat, ben ik ervan overtuigd dat schuldhulpverlening een belangrijke bijdrage levert aan de participatie van burgers en andere maatschappelijk kosten voorkomt.'

*Von van Houdt: 'de schuldhulpverlening een sector is waar ontzettend veel mensen een glinstering in hun ogen krijgen als ze praten over hun werk'*

*Joke de Kock: "Financiële problemen raken aan de basis van het bestaan van mensen."*

Hoe schuldhulpverlening zich in de toekomst ontwikkelt, blijft natuurlijk gissen. De Kock geeft aan dat ze hoopt dat schuldhulpverlening nieuwe stijl van de NVVK vanzelfsprekend wordt voor alle partijen die met schuldhulpverlening te maken hebben. En dat de deskundigheid in de uitvoering fors toeneemt. Van Houdt vult aan dat het ook van belang is dat er goede afspraken zijn tussen schuldeisers en uitvoeringsorganisaties. 'De NVVK heeft als branchevereniging en kenniscentrum hier een belangrijke taak in' benadrukt De Kock. 'Schuldhulpverlening en de NVVK gaan me aan het hart. Ik hecht aan een sterke brancheorganisatie, waarbij de belangen van de leden en dus de belangen van onze klanten goed behartigd worden. De NVVK kent een lange historie, er is veel kennis bij het verenigingsbureau en de leden. Het is van belang dat de krachten van alle partijen gebundeld wordt; schuldhulpverleners, gemeenten, schuldeisers en zorgketenpartners. Ik zet me in om bruggen te slaan en verbindingen te leggen, omdat ik geloof dat de kwaliteit van schuldhulpverlening en dus voor onze klanten hierbij gebaat is.' Van Houdt en de Kock zijn zichtbaar gedreven om schuldhulpverlening en sociaal bankieren de komende jaren naar een hoger plan te brengen.

## ACTUALITEIT

### BNG stapt in microkrediet

De Bank Nederlandse Gemeenten (BNG) doneert aan Qredits, een stichting die microkredieten verstrekt om startende ondernemers vanuit hun uitkering aan het werk te helpen. Naast BNG doen ook de Rabobank, ING en ABN-AMRO een duit in het zakje. Hoewel, het gaat om een relatief grote zak met geld. De bijdragen van de banken moeten het gat vullen dat ontstaan is na de financiering door de Ministeries van Economische Zaken en Sociale Zaken. Hun budget

van € 17,5 mln is bijna op. Eind augustus werd de overeenkomst met de nieuwe geldschieters ondertekend. Naast demissionair minister Maria van de Hoeven waren ook prinses Máxima en voorzitter Diederik Laman Trip van de Raad voor Microfinanciering aanwezig.

Bron: *Gemeente.nu*; 20-08 2010

# Werken aan motivatie; hét antwoord op dure schuldhulpverlening

Door Hetty de Laat en Jacomijn Kuiper

Beide auteurs zijn zelfstandig adviseur en trainer

De schuldhulpverlening is volop in beweging. Vele landelijke ontwikkelingen volgen elkaar snel op en financiële problemen komen steeds meer voor. Niet alleen bij huishoudens met een smalle beurs, maar ook bij die met hogere inkomens. Gemeenten en schuldhulpverleningsorganisaties hebben te maken met een zeer grote toeloop van klanten. Doordat de schuldhulpverlening in het verleden niet altijd succesvol was, zijn veel van deze klanten al bekend met de hulpverlening. Ze zijn in een eerdere fase vroegtijdig uitgevallen of zijn opnieuw in de problemen gekomen.

Alle ontwikkelingen wijzen erop dat schuldhulpverlening alleen nog maar effectief opgepakt kan worden door een gedragsverandering bij de klant centraal te stellen naast het werken aan een oplossing voor de financiële problemen. Hierdoor kun je er voor zorgen dat klanten niet vroegtijdig afhaken en dat ze niet recidiveren. De hulpverlening wordt daardoor effectiever en efficiënter en blijft daardoor ook betaalbaar. Maar hoe doe je dat? Hoe krijg je de klant zover dat hij intrinsiek gemotiveerd is om zijn gedrag te veranderen.

Op andere hulpverleningsgebieden wordt al jaren gewerkt met motiverende gespreksvoering. Motiverende gespreksvoering is een methodiek die, zoals bewezen in diverse onderzoeken, gedragsverandering bij klanten waarschijnlijk maakt, en de kans op een langdurige gedragsverandering vergroot. Toen Jacomijn Kuiper een aantal jaren geleden in contact kwam met Hetty de Laat, leerde zij deze methodiek kennen. Onmiddellijk hadden zij het gevoel dat deze methodiek uitermate geschikt om binnen de schuldhulpverlening toe te passen.

Jacomijn Kuiper: ‘Schuldhulpverleners hebben te maken met verschillende klanten met uiteenlopende problematieken. Het doel is met al deze klanten te komen tot een structurele oplossing, zonder dat ze het hulpverleningstraject vroegtijdig verlaten. Er wordt van de schuldhulpverlener steeds meer verwacht dat ze een dusdanige gedragsverandering bij de klant teweeg brengen, waardoor diens financiële gedrag duurzaam verandert. Regelmatig vragen hulpverleners zich hierbij af: is de klant eigenlijk wel gemotiveerd om aan zijn financiële problemen te werken? Hoe krijg ik de klant zelf in beweging? Hoe voorkom ik dat deze klant uitvalt? Hoe houd ik de verantwoordelijkheid bij de klant? Ik raakte ervan overtuigd dat motiverende gespreksvoering een antwoord op deze vragen zou kunnen zijn.’

*Motiverende gespreksvoering is geen techniek die je ‘even’ loslaat op de klant zodat hij gemotiveerd raakt.*

Het doel van motiverende gespreksvoering is dat de klant intrinsiek gemotiveerd wordt tot verandering. Verandering wordt vaak tegengehouden doordat een klant meerdere tegenstrijdige gevoelens heeft ten opzichte van de gedragsverandering. Hij is ambivalent. Door middel van motiverende gespreksvoering ga je doelbewust aan de slag met het verkennen en oplossen van deze ambivalentie. Door het toepassen van de methodiek breng je bij de klant bepaalde innerlijke processen op gang die hem motiveren tot een verandering.

### **Uitgangspunt bij motiverende gespreksvoering is:**

*‘Mensen raken doorgaans veel beter gemotiveerd door de beweegredenen die zij zelf hebben ontdekt en uitgesproken, dan door de redenen die anderen aandragen’. Blaise Pascal, 17e eeuwse filosoof.*

Motiverende gespreksvoering	Tegenovergestelde benadering
<p>De hulpverlener:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– werkt samen met klant aan de in gezamenlijk overleg gestelde doelen;</li> <li>– doet recht aan de deskundigheid en het perspectief van de klant;</li> <li>– haalt mogelijkheden en motivatie om te veranderen uit het innerlijk van de klant; geeft de klant het recht op vrijheid van gedragskeuze;</li> <li>– aanvaardt het verandertempo van de klant;</li> <li>– is niet moraliserend;</li> <li>– heeft een neutraal nieuwsgierige houding.</li> </ul>	<p>De hulpverlener:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– wijst op de negatieve consequenties van het gedrag;</li> <li>– benoemt veel argumenten om te veranderen;</li> <li>– vertelt wat het probleem is;</li> <li>– draagt oplossingen aan;</li> <li>– bepaalt de strategie;</li> <li>– stelt zich op als de deskundige;</li> <li>– tracht de klant te overtuigen;</li> <li>– loopt vaak voor de klant uit;</li> <li>– tracht de klant te motiveren voor een door hem of haar bedachte oplossingsstrategie.</li> </ul>

Motiverende gespreksvoering is geen techniek die je ‘even’ loslaat op de klant zodat hij gemotiveerd raakt. Het is een grondhouding en een set aan gesprekstechnieken die je bewust toepast. Dat is wellicht ook waar motiverende gespreksvoering verschilt met de huidige aanpak. Vaak wordt een benadering gekozen die gericht is op confrontatie, educatie en autoriteit. De klant wordt geconfronteerd met zijn of haar slechte gedrag tot nu toe, waarbij wordt uitgegaan dat het de klant ontbreekt aan inzichten en vaardigheden om tot verandering te komen (educatie) en de hulpverlener zegt wat de klant moet doen (autoriteit en advies). Om te komen tot intrinsieke motivatie zal de hulpverlener gericht moeten zijn op coöperatie en recht moeten doen aan de deskundigheid en de overwegingen van de klant. In plaats van educatie zal evocatie het uitgangspunt moeten zijn; de motivatie om te veranderen zit in de klant zelf en wordt bevorderd door de percepties, doelen en waarden van de klant zelf te verkennen. Schuldhulpverleners en budgetcoaches hebben, net als veel andere

*De hulpverlener stelt meer vragen, nodigt de klant uit om nadenken, geeft vaak reflecties en stimuleert de klant zo veel mogelijk zelf oplossingen te bedenken.*

hulpverleners, vaak de natuurlijke neiging om problemen van de klant op te lossen. Dit noemen we de reparatiereflex. Bijna automatisch worden meteen oplossingen aangedragen of adviezen gegeven voor de problemen van die persoon. In hulpverleningssituaties leidt dat ertoe dat de hulpverlener vanuit zijn drive en deskundigheid om te kunnen en willen helpen, de klant vertelt ‘hoe het zou moeten en waarom’. Binnen de methodiek van motiverende gespreksvoering onderdrukt de hulpverlener deze reparatiereflex

en benadert de hulpverlener de klant evocatief. De focus ligt meer op het proces van de klant om zelf veranderingen aan te brengen in zijn financiële gedrag, dan op het direct aandragen van oplossingen voor zijn probleem. De hulpverlener stelt meer vragen, nodigt de klant uit om nadenken, geeft vaak reflecties en stimuleert de klant zo veel mogelijk zelf oplossingen te bedenken.

Jacomijn Kuiper en Hetty de Laat besloten hun kennis en kunde te bundelen en schreven voor het Nibud een praktijkgericht boek, speciaal voor de financiële hulpverleners. Hiermee geven zij de praktijkwerker een manier in handen om kennis te maken met deze methodiek. De technieken en uitgangspunten van motiverende gespreksvoering worden met praktijkvoorbeelden toegelicht. Het boek geeft de lezer informatie over de wijze waarop gedragsverandering van klanten werkt en op welke manier zij dit proces gefaciliteerd kan worden. Ook geeft het meer inzicht op wat intrinsieke motivatie is. Om alles nog verder te verhelderen zijn daarnaast ook filmfragmenten te bekijken, waardoor de lezer ook in de praktijk de kracht van de methodiek kan ervaren. In het boek is ook ruimte en aandacht voor zelfreflectie van de lezer. Hoe ervaart de lezer zelf de diverse onderwerpen die in het boek beschreven worden.

Hetty: ‘In het boek ‘Van adviseren naar motiveren’ beschrijven Jacomijn en ik hoe een financieel hulpverlener motiverende gespreksvoering kan toepassen. Door vanuit het fundament en de uitgangspunten van motiverende gespreksvoering te werken, besteedt de hulpverlener in gesprekken met klanten aandacht aan de persoonlijke afwegingen, motieven en gevoelens die een klant ervaart bij de keuzes die zijn te maken. Hierdoor stimuleert de schuldhulpverlener klanten om vanuit intrinsieke motivatie eigen verantwoordelijkheid te nemen in het veranderen van het financiële gedrag. De klant gaat hierdoor weer een financieel gezonde toekomst tegemoet.’

**Een voorbeeld; van adviseren naar motiveren**

*Adviseren*

FH; Heeft u de auto al verkocht?  
 Klant; Ik vind het heel moeilijk om de auto te verkopen.  
 FH; U moet u auto toch verkopen als u aan een schuldregeling wilt beginnen. Dat zijn de regels, u werkt niet en hebt daarom de auto niet nodig.  
 Klant; maar niemand wil mijn auto kopen, het lukt mij niet om hem te verkopen  
 FH; Heeft u hem al op marktplaats gezet?  
 Klant; Ik weet niet hoe dat werkt.  
 FH; U kunt de auto via Marktplaats verkopen of bij Gerittsen langsgaan, die wil altijd wel goede occasions kopen.  
 Klant; hoe moet ik dan de kinderen naar het voetbal brengen?  
 FH; U zult moeten fietsen, u kunt uw auto niet houden.

In dit voorbeeld maakt de financieel hulpverlener uitsluitend gebruik van een adviserende stijl. De vragen die hij stelt geven al een richting aan vanuit de reparatiereflex. Daardoor kan de klant het gevoel krijgen dat zijn mening en zijn twijfels er niet toe doen en dat hij als mens niet belangrijk is. Dit is niet bevorderlijk voor het vergroten van zijn motivatie en zijn betrokkenheid bij de oplossing van het probleem.

**Het kan ook anders**

*Gidsen*

FH; Heeft u de auto al verkocht?  
 Klant; Ik vind het heel moeilijk om de auto te verkopen.  
 FH; De auto is voor u belangrijk.  
 Klant; Ja, ik gebruik hem om de kinderen naar het voetballen te brengen.  
 FH; U vindt het belangrijk dat de kinderen kunnen blijven voetballen.  
 Klant; Ja, zeker.  
 FH; Stel dat u geen auto meer had, hoe zou u dat kunnen realiseren?  
 Klant; Ik kan vragen of ze met iemand mee kunnen rijden of ze op de fiets brengen, maar ik krijg de auto toch nooit verkocht.  
 FH; Waarom denkt u dat u de auto nooit verkocht krijgt?  
 Klant; De auto is al oud, ik heb geen idee wat ik er voor zou moeten vragen. FH; U weet niet hoeveel de auto nog op kan leveren.  
 Klant; Ja, iemand vertelde me dat je dat op Internet op kan zoeken, maar ik ben erg onhandig met internet.  
 FH; Wat u zou kunnen doen is bij Gerittsen langsgaan. Die verkoopt veel tweedehands auto’s. Als u van hem een indicatie heeft, kunnen we samen via internet kijken of het een reële prijs is.

Kuiper en De Laat geven al een aantal jaar trainingen motiverende gespreksvoering aan financieel hulpverleners. Deelnemers aan de training reageren altijd zeer enthousiast als ze met deze methodiek in aanraking komen. Als kanttkening wordt vaak geplaatst: 'Werken aan gedragsverandering, daar heb ik helemaal de tijd niet voor!' De problemen van een klant kunnen echter pas echt duurzaam opgelost worden, wanneer hij bereid is om zijn financiële gedrag te veranderen. Als hij gemotiveerd is om een achterliggend probleem aan te pakken.

In de praktijk staat de hulpverlener echter onder tijdsdruk en lijkt hij de tijd niet te hebben om te werken aan de motivatie van de klanten. Motiverende gespreksvoering is een methode waarbij binnen de tijd die er is, hieraan wél gewerkt kan worden. Vanuit een andere klantvisie en grondhouding kun je tijdens je gesprekken de focus op andere aspecten leggen. Hierdoor ontstaat een gemotiveerde klant die zelf betrokken is bij het zoeken naar oplossingen. De relatief kleine tijdsinvestering die dit vraagt, wordt op een later moment in het proces terug verdiend. Binnen verschillende hulpverleningstakken is er onderzoek gedaan naar de effectiviteit van motiverende gespreksvoering. Daaruit blijkt dat deze methodiek

leidt tot gemotiveerde klanten die minder vaak uitvallen, meer kans maken op een structurele gedragsverandering en meer kans hebben om dit vol te houden en het traject af te ronden in vergelijking met andere methodieken. Voor de verschillende onderzoeken, verwijzen we naar [www.motivationalinterviewing.org](http://www.motivationalinterviewing.org).

Het boek Van adviseren naar motiveren, motiverende gespreksvoering in de financiële hulpverlening is te bestellen via [www.nibud.nl/professionals](http://www.nibud.nl/professionals).

Naast het boek zijn er ook filmfragmenten gemaakt die de inhoud van het boek ondersteunen. In deze filmfragmenten zijn voorbeeldgesprekken te zien waarin de theorie van de motiverende gespreksvoering in de praktijk wordt gebracht. Daarnaast zijn er voor de budgetbegeleiders ook gratis werkbladen gemaakt die gebruikt kunnen worden bij de financiële hulpverlening. Zowel de filmpjes als werkbladen zijn vanaf 15 september te vinden op [www.nibud.nl/gespreksvoering](http://www.nibud.nl/gespreksvoering)

Van adviseren naar motiveren is het praktische vervolg op de theorie uit het boek Geld & Gedrag, dat in 2008 bij het Nibud verscheen.

## ACTUALITEIT

# Kamervragen over het leggen van conservatoir beslag

Brief van de Minister van Justitie van 20 augustus 2010 aan de aan Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal  
Kenmerk 166040

### Vraag 1

Hebt u kennis genomen van het artikel "Ons beslagrecht belooft de brutaalste"?<sup>1</sup>

### Antwoord

Ja.

### Vraag 2

Deelt u de daarin verwoorde meningen dat de voorstellen van de onderzoekscommissie van de Raad voor de Rechtspraak tot wijziging van het beslagrecht niet ver genoeg gaan, en dat ons beslagrecht meer in overeenstemming zou moeten worden gebracht met het beslagrecht in de ons omringende landen?

### Antwoord

Het betreft hier een onderzoek dat de Universiteit Utrecht in opdracht van de Raad voor de rechtspraak heeft gedaan naar de vraag of de belangen van de partijen die betrokken zijn bij een conserva-

toir beslag op een evenwichtige manier worden gewaarborgd. Het conservatoir beslag is bedoeld als middel om vooruitlopend op een procedure activa veilig te stellen die anders wellicht aan het verhaal van de eiser onttrokken zouden kunnen worden gedurende die procedure. Er vindt vooraf een rechterlijke toetsing plaats omdat de gevolgen voor de beslagene ingrijpend kunnen zijn. De rechter is hierbij echter uitsluitend aangewezen op de informatie van de kant van de beslaglegger. Deze eenzijdigheid wordt in enige mate gecompenseerd door de mogelijkheid om via een kort geding opheffing te krijgen van een beslag, en met een risicoaansprakelijkheid van de beslaglegger in geval van een onterecht gelegd beslag.

Het onderzoek is aanleiding geweest voor het Landelijk Overleg Voorzitters van de Civiele sectoren om, kort na de presentatie in mei 2010, een werkgroep in te stellen die zich buigt over de mogelijkheid om via een wijziging van de zogenaamde beslagsyllabus het rechterlijk beleid aan te passen, bijvoorbeeld ten aanzien van de substantiërings- en bewijsplicht in het beslagrekest. Ik acht het een goede zaak dat de aanbevelingen uit het onderzoek direct weerklank in de rechtspraktijk hebben gevonden, en wil de bevindingen van deze werkgroep eerst afwachten alvorens een standpunt te bepalen.

<sup>1</sup> NRC Handelsblad, 22 juli 2010, blz. 7

Voorkomen van schulden onder jongeren

# De rol van professionals bij financiën van jongeren

*Pim van Heijst, Kitty Jurrius en Stijn Verhagen*

*Pim van Heijst en Kitty Jurrius Pim en Kitty zijn kenniskringlid bij dat lectoraat. Daarnaast voert Pim van Heijst promotieonderzoek uit naar de relaties tussen professionals die betrokken zijn bij jongeren en hun financiën en is Kitty Jurrius als seniorprojectleider betrokken bij de Stichting Alexander.*

*Stijn Verhagen is lector Participatie en Maatschappelijke Ontwikkeling bij Hogeschool Utrecht.*

Schuldhelpverlening heeft de afgelopen jaren een enorme groei doorgemaakt. Begrijpelijk, want het aantal schulden van jongeren (en volwassenen) is sterk gestegen. Toch denken we dat het belangrijk is dat schuldhelpverleners en overige lezers van TS ook preventie zeer serieus (gaan) nemen. Hoe belangrijk uw werk ook is, het zou beter zijn als er zich geen cliënten meer zouden melden.

## **Vaker schulden, nauwelijks oplossingen**

De afgelopen jaren zijn er in Nederland vele artikelen en boeken geschreven over de toename van schulden bij jongeren. Steeds meer jongeren kampen met steeds hogere schulden. Ook in mediaberichtgeving wordt dit gegeven al jaren op gezette tijden herhaald. Ons valt echter op dat er in al deze berichtgeving en publicaties nauwelijks oplossingsrichtingen worden aangedragen. Met name aan de meest fundamentele vraag wordt ons inziens weinig aandacht besteed: hoe kan worden voorkomen dat jongeren in de financiële problemen raken? Juist in de hedendaagse samenleving, waarin veel waarde wordt gehecht aan financiële zelfredzaamheid, is deze vraag volgens ons heel belangrijk.

In het praktijkgerichte onderzoek dat we de afgelopen drie jaar vanuit het lectoraat Participatie en Maatschappelijke Ontwikkeling (PMO) van de Hogeschool Utrecht hebben gedaan, heeft de rol van professionals bij het voorkomen van schulden bij jongeren centraal gestaan. Naast overige actoren als ouders, beleidsmakers, financiële instellingen, jongeren zelf en hun vrienden, blijken professionals namelijk sleutelfiguren te zijn in de financiële bewustwording van jongeren. De resultaten van ons onderzoek zijn vastgelegd in het boek *Geld Rolt*, dat in augustus 2010 verscheen.

## **Professional als sleutelfiguur**

Welke professionals kunnen we onderscheiden en wat kunnen zij doen? In de literatuur op het gebied van preventie staan financiële professionals als schuldhelpverleners en gerechtsdeurwaarders vaak centraal. Wij vragen echter ook aandacht voor een andere groep van professionals die in onze ogen een

belangrijke rol kan en moet spelen bij het bevorderen van financieel gezond gedrag bij jongeren. We doelen dan op professionals die dagelijks werken met jongeren zoals coaches, docenten, woonbegeleiders, cliëntmanagers, zorgcoördinatoren, etc. We verwachten niet dat ze specialist worden op financieel gebied, maar ze dienen naar ons oordeel het thema wel 'tussen de oren' te hebben.

Deze groep professionals – die haar rol bij financiële bewustwording nog aan het zoeken is – is volgens ons relevant omdat juist deze groep de jongeren van haver tot gort kent. Juist zij kunnen dus aansluiten bij de leefwereld van jongeren. De genoemde professionals kunnen zich richten op zaken die bij financiële bewustwording van jongeren een grote rol spelen. Het gaat om zaken die – zo blijkt uit ons onderzoek – verder reiken dan financiële kennisbevordering.

## **Meer dan financiële kennisbevordering**

Nu ligt bij financiële educatie de nadruk nog vaak op financiële kennisbevordering, zoals het vergroten van de kennis van jongeren van lenen, sparen, rente, inflatie. In de Verenigde Staten ontstond de *financial literacy stroming* ooit bij banken en verzekeringsmaatschappijen die consumenten beter wilden voorlichten over hoe verantwoord om te gaan met financiële producten en bijkomende risico's.

*Naast overige actoren als ouders, beleidsmakers, financiële instellingen, jongeren zelf en hun vrienden, blijken professionals namelijk sleutelfiguren te zijn in de financiële bewustwording van jongeren.*

Echter, het bijbrengen van financiële kennis aan jongeren is belangrijk maar niet voldoende om ze financieel bewust te maken. Jongeren kunnen weten hoe gezond met geld om te gaan, maar ze moet het ook *willen*. De Tilburgse psycholoog Nelissen vond dat status veruit de belangrijkste factor is in het consumptiegedrag van jongeren. Jongeren – net zoals volwassenen trouwens – vinden het belangrijk 'hoe leuk ze worden gevonden', en het hebben van de

juiste kleren, de juiste scooter of juiste spelcomputer verhoogt de kans om leuk gevonden te worden. Vandaar, aldus Nelissen, dat sommige jongeren horloges dragen die een jaarsalaris kosten, en dat de lingeerie tegenwoordig zó duur is dat deze het beste boven de kleding kan worden gedragen. Met name jongeren met weinig status en met de neiging om dit gebrek aan status te willen compenseren, blijken vaak schulden te hebben.

*Jongeren kunnen weten hoe gezond met geld om te gaan, maar ze moet het ook willen.*

Kortom, (financiële) professionals zullen zich niet alleen moeten richten op het vergroten van de financiële kennis van jongeren, maar ook op het vergroten van hun financiële vaardigheden, houding, motivatie. Belangrijk zijn dan zaken als het weerbaar maken van jongeren, ze leren omgaan met verleidingen en aandacht hebben voor image en status. Dit zijn zaken die bij uitstek raken aan de rol van professionals die dicht bij jongeren staan en dagelijks contact met hen hebben.

#### **De plek van de (financiële) professional in preventie**

Aangezien dit tijdschrift zich richt op de financiële professional zullen we hierna aangeven wat zij zelf kunnen doen aan het voorkomen van schulden onder jongeren. In deze paragraaf doen we dat door in te gaan op het belang van samenwerking tussen financiële en niet-financiële professionals. In de volgende paragraaf werken we het begrip tertiaire preventie uit, omdat juist dit begrip (vermoedelijk nog meer dan primaire en secundaire preventie) een plek biedt aan financiële professionals in preventie.

Betere samenwerking tussen financiële en niet-financiële professionals is een van de manieren om schulden bij jongeren te voorkomen. We lichten dit toe aan de hand van drie illustraties van interventies die samen met Utrechtse organisaties en studenten van het lectoraat PMO van de Hogeschool Utrecht werden ontwikkeld:

- *Financieel spreekuur door HBO-studenten & kredietbank op ROC Midden Nederland* – Op het ROC Midden Nederland is in 2009 en 2010 door HBO studenten en de kredietbank samengewerkt om een financieel spreekuur op het ROC in te richten. Het ROC signaleerde dat ROC-leerlingen te kampen kregen met schulden en dat dit hun schoolwerk belemmerde. Zij zochten samen met HBO-studenten en de kredietbank naar een preventief middel. Een financieel spreekuur werd ingesteld om ROC-leerlingen met kleine en grote geldvragen te helpen. HBO-studenten hielden een wekelijks spreekuur voor de leerlingen, waarbij nauw contact met de kredietbank werd gehouden om leerlingen met grotere problemen direct te kunnen doorverwijzen. Tijdens en voorafgaand aan het financieel spreekuur werden door de kredietbank en HBO-studenten materialen ontwikkeld om de docenten van het ROC te ondersteunen bij het aan de orde stellen van financiën in hun dagelijkse lessen.
- *Gerechtsdeurwaarders en HBO-studenten voor de VMBO-klas* – Voor jongeren op het VMBO is geld belangrijk: ze volgen de laatste mode op het gebied van kleding en mobieltjes en dat kost geld. Ze willen later veel gaan verdienen. Juist op het VMBO is preventie van schulden daarom belangrijk. HBO-studenten en gerechts-

deurwaarders gaven daarom samen voorlichtingslessen in VMBO-klassen, onder de noemer: 'Financieel bewust is een must!'. De lessen werden aangepast aan de doelgroep. Er is immers een groot verschil tussen VMBO-kader en VMBO-tl klassen. Op een school werd in 12 klassen lesgegeven. Per klas werden ongeveer 25 leerlingen bereikt. De lessen maken deel uit van een jaarlijks terugkerende themaweek.

- *Kennisuitwisseling professionele organisaties op gemeentelijk niveau* – In het project Jongeren en Schulden werkten verschillende professionele organisaties twee jaar samen om schuldenproblematiek onder jongeren terug te dringen. Vanuit een maatschappelijk en financieel belang zaten organisaties als ROC Midden Nederland, de organisatie Abrona voor mensen met een verstandelijke beperking, Veiligheidshuis Utrecht, Hogeschool Utrecht, de Kredietbank Utrecht, de Koninklijke beroepsorganisatie van Gerechtsdeurwaarders en een aantal afzonderlijke gerechtsdeurwaarderskantoren met elkaar aan tafel om gezamenlijk interventies te ontwikkelen en maximaal te profiteren van elkaars kennis en kunde. Op deze wijze werd vormgegeven aan structurele samenwerkingsverbanden.

*Het ROC signaleerde dat ROC-leerlingen te kampen kregen met schulden en dat dit hun schoolwerk belemmerde.*

In bovenstaande voorbeelden is steeds sprake van samenwerking tussen professionals die zich hoofdzakelijk richten op curatieve schuldhulpverlening en professionals die een belangrijke rol spelen in preventieve schuldhulpverlening. Uit de evaluaties van deze interventies bleek dat zowel niet-financiële professionals als financiële professionals de samenwerking waarden: niet-financiële professionals zijn zich meer bewust geworden van het belang van financiën, financiële professionals hebben wegen gevonden om jongeren te bereiken. Het belang van deze verbindingen kan groot zijn, niet alleen financieel (schulden die worden voorkomen hoeven later niet met dure schuldhulpverleningstrajecten te worden opgelost), maar ook maatschappelijk. Als financiële en niet-financiële professionals geen aandacht hebben voor de financiële situatie van jongeren, benadeelt dit niet alleen de jongere, maar ook de professionals zelf. De financiële situatie van de jongere hangt namelijk vaak samen met andere problemen die het leven van de jongere én de werksituaties van de professionals raken, zoals schooluitval, gebrekkige zelfwaardering of criminaliteit. Aandacht voor financiën levert ze ruimte op. Dit kwam ook naar voren uit de door ons uitgevoerde kwalitatieve interviews.

#### **Tertiaire preventie**

In het boek *Geld Rolt* onderscheiden we drie vormen van preventie. Het bevorderen van financiële gezondheid bij (alle) jongeren en het vroegtijdig signaleren van problematische situaties scharen we onder respectievelijk primaire en secundaire preventie. Daarnaast onderscheiden we tertiaire preventie, dat wil zeggen: het voorkomen dat schulden erger worden en het voorkomen van terugval.

Zoals we hierboven aangaven, zien we voor financiële professionals een belangrijke rol in primaire en secundaire preventie, in het bijzonder in de vorm van voorlichting en het versterken van de kennis van de niet-financiële professional. Echter, (juist) ook op



het gebied van tertiaire preventie stuiten we in ons onderzoek op een aantal belangrijke kwesties, in het bijzonder het gegeven dat schuldhulpverlening – juist voor jongeren – een aantal complicerende factoren kent. Vier illustraties:

- Voor jongeren onder de 18 jaar bestaat te weinig adequate schuldhulpverlening. Huidige wet- en regelgeving is vooral gericht op 18 jaar en ouder. Het gevolg is dat schuldhulpverleners problematische schulden van jongeren niet altijd als zodanig (h)erkennen, waardoor hun situatie gemakkelijk (verder) kan verergeren.
- De huidige schuldhulpverleningsmogelijkheden laten zich doorgaans slecht combineren met het volgen van een studie, terwijl een op termijn afgeronde opleiding nu juist (soms) de oplossing voor de betreffende problematiek kan zijn.
- Het beperkte inkomen van jongeren en de manier waarop zij tijd beleven (drie jaar is voor hen vaak een onoverzichtelijk lange periode) maakt dat jongeren meer dan volwassenen moeite hebben om de motivatie te vinden voor de gebruikelijke schuldhulpverleningstrajecten.
- Jongeren met problematische schulden hebben er niet altijd vertrouwen in dat hun problemen met behulp van schuldhulpverlening worden opgelost. In ons onderzoek bij het Veiligheidshuis bleek dan ook dat niet alleen jongeren, maar ook de professionals de financiële component van problemen die jongeren hadden maar zelden bespraken of registreerden. Hoewel er een stilzwijgende kennis was dat de omgang met geld een belangrijke factor was in het gedrag van de jongeren, zorgde een gebrek aan vertrouwen in de oplossing van schuldenproblemen er voor dat de component financiën niet werd opgepakt. Het behoeft geen betoog dat dit niet bevorderlijk is voor het voorkomen van nieuwe of ergere schulden, of in jargon: voor het op effectieve wijze gestalte geven aan tertiaire preventie.

*Voor jongeren onder de 18 jaar bestaat te weinig adequate schuldhulpverlening. Huidige wet- en regelgeving is vooral gericht op 18 jaar en ouder.*

Kortom, hoewel samenwerking tussen professionals in schuldhulpverlening en schuldpreventie zinvol is bij primaire, secundaire én tertiaire preventie, vervullen schuldhulpverleners bij zeker ook tertiaire preventie een proactieve taak. Ons inziens zouden professionals in schuldhulpverlening (nog) beter kunnen zoeken naar

adequate manieren om (verergering of herhaling van) schulden bij jongeren te voorkomen, in het bijzonder dus door samenwerking te zoeken met professionals in zorg, onderwijs, welzijn of veiligheid (en door deze professionals te wijzen op het belang van financiële alertheid).

#### **Accentverschuiving: van schuldhulpverlening naar preventie**

Op grond van ons onderzoek concluderen we dat schuldhulpverleners, meer dan in de praktijk nu gebeurt, een taak hebben op het gebied van preventie. Om te beginnen hebben ze een rol bij voorlichting en informatieoverdracht aan jongeren. Daarnaast hebben ze een rol bij het ondersteunen van niet-financiële professionals in hun kennis, vaardigheden én motivatie om actief te zijn op het gebied van financiën van jongeren. Tot slot hebben schuldhulpverleners en overige financiële professionals mogelijkheden om te voorkomen dat schulden van jongeren erger worden, met name in samenwerking met professionals die dagelijks met jongeren werken ('niet-financiële professionals').

*Op grond van ons onderzoek concluderen we dat schuldhulpverleners, meer dan in de praktijk nu gebeurt, een taak hebben op het gebied van preventie.*

Aan de start van deze tekst gaven we aan dat het goed zou zijn als er zich minder cliënten bij schuldhulpverlening zouden melden. In uiterste consequentie zou dat betekenen dat u zelf brodeloos raakt. Zo'n vaart zal het echter niet lopen. Niet alleen gunnen we u uw boterham, ook blijken financiële problemen hardnekkig te zijn en van alle tijden. Wel hopen we dat dit artikel inspiratie biedt om niet alleen de curatieve maar ook de preventieve handschoen op te pakken. Iedere jongere die niet met schulden aan uw balie verschijnt is er één. Pas als financiële én niet-financiële professionals (zoals docenten, coaches, loopbaanbegeleiders of casemanagers) meer alert zijn op de noodzaak van preventie van problematische schulden van de jongeren met wie ze werken, kan er een cultuur ontstaan waarin professionals al doende leren en kennis met elkaar uitwisselen. Daarmee kunnen niet alleen dure schuldhulpverleningstrajecten worden voorkomen, maar ook een hoop individueel leed en hoge maatschappelijke kosten.

Heijst, P. van en Verhagen, S. (red.) (2010), *Geld Rolt. De rol van professionals bij financiële bewustwording van jongeren*. Amsterdam: SWP. ISBN: xxx

# Zesde meting Monitor Wet schuldsanering natuurlijke personen

Brief van de Minister van Justitie van 1 september 2010 de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal Den Haag Kamerstukken II 2009/2010, 32 123 VI, nr. 125

## Inleiding

Bijgaand treft u de zesde meting aan van de Monitor Wet schuldsanering natuurlijke personen (Wsnp).<sup>1</sup> Deze meting is in mijn opdracht uitgevoerd door het onderzoeksinstituut IVA van de Universiteit van Tilburg, in samenwerking met het Centraal Bureau voor de Statistiek en de Raad voor Rechtsbijstand te 's-Hertogenbosch. Om verzekerd te zijn van een objectieve, onafhankelijke en wetenschappelijk verantwoorde opzet en inhoud van de monitor is de totstandkoming begeleid door een commissie die onder meer bestond uit externe wetenschappers en mensen die bij de dagelijkse Wsnp-praktijk betrokken zijn.

Deze monitor volgt op de Monitor Wsnp, vijfde meting die ik u zond bij brief van 20 augustus 2009 (Kamerstuk II, 2008–2009, 31 700 VI, nr. 159). De monitor verschaft een cijfermatig en trendmatig beeld van de uitvoeringspraktijk van de Wsnp, zoals de aanvraag en instroom van de Wsnp, proces en doorlooptijden, aanbod bewindvoerders, alsmede de verschillende uitkomsten van de Wsnp-trajecten. De gegevens zijn in deze zesde meting geactualiseerd tot en met 31 december 2009.

Naast deze gangbare onderwerpen, die ook in de eerdere onderzoeksrapporten werden gemeten, bevat de zesde monitor nog een drietal specifieke onderwerpen:

1. een beschrijving van de toepassing van de drie nieuwe rechtsmiddelen die in de Faillissementswet (Fw) per 1 januari 2008 van kracht zijn geworden (het dwangakkoord van artikel 287a Fw, het minnelijk moratorium van artikel 287b Fw en de voorlopige voorziening van artikel 287 lid 4 Fw);
2. een onderzoek naar de duurzaamheid van de schone lei door middel van een internetenquête;
3. een analyse van de arbeidsmarktpositie en leefsituatie van ex-schuldenaren met een schone lei voor en na de Wsnp-periode op basis van CBS-gegevens.

Het onderzoek bevat een schat aan informatie omtrent de circa 130 000 schuldsaneringsprocedures die de afgelopen jaren voor de rechter aanhangig zijn geweest en de 32 000 lopende zaken. De belangrijkste gegevens uit deze zesde monitor Wsnp wil ik graag van een korte toelichting voorzien, en op een enkel onderdeel ook in een breder verband plaatsen.

## Belangrijkste bevindingen zesde meting

### Schone lei

Uit deze zesde monitor blijkt dat de hoofddoelstelling van de Wsnp – het bieden van een schone lei aan schuldenaren die te goeder trouw zijn en die een problematische schuldenlast hebben die niet minnelijk kan worden opgelost – evenals bij de eerdere metingen in ruim 70% van de gevallen wordt behaald.

Ook het realiseren van een akkoord (3%) en een aantal van de overige beëindigingen (bijvoorbeeld omdat de schuld tijdens de regeling volledig afbetaald kan worden) kunnen als positieve uitkomsten van de Wsnp worden bijgeschreven. Gedurende het bestaan van de Wsnp is het percentage schone lei licht gestegen, zodat sprake is van een consequent goed resultaat. Sinds de inwerkingtreding van de wet zijn circa 49 000 schone leien verstrekt en 14 000 gerechtelijke akkoorden gerealiseerd. De schone lei (artikel 358 Fw) wordt door de schuldenaar verkregen bij rechterlijk eindvonnis indien de rechter van oordeel is dat de schuldenaar zich in voldoende mate heeft gehouden aan alle verplichtingen die uit de schuldsaneringsregeling voortvloeien.

Graag wil ik benadrukken dat het juist in tijden van economische tegenspoed belangrijk is dat het rechtsbestel een regeling biedt met een oplossing, zodat niet alleen voor rechtspersonen de mogelijkheid bestaat om door te starten, maar ook voor natuurlijke personen de mogelijkheid bestaat om weer perspectief te krijgen op een leven zonder problematische schuldenlast. Bij de vormgeving en uitvoering van een dergelijke regeling moet altijd worden gestreefd naar een behoorlijk evenwicht tussen de belangen van de schuldeisers en die van de schuldenaren. Dat de Wsnp die rol goed weet te vervullen acht ik juist in het huidige economische klimaat van groot belang.

### Instroom Wsnp

Het aantal nieuwe zaken is in 2009 gestabiliseerd en kwam uit op bijna 9 000 zaken. Dit nadat het jaar 2008 een forse daling te zien gaf van 15 140 in 2007 tot 9 200 in 2008. Naar verklaringen hiervoor is gezocht in het vorige monitoronderzoek. Het effect van de economische recessie was bij de instroom Wsnp pas merkbaar vanaf oktober 2009: nu de Wsnp fungeert als uiterste middel indien een buitengerechtigde oplossing niet mogelijk blijkt, werkt een stijgende

<sup>1</sup> Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt van de Tweede Kamer der Staten-Generaal.

tendens als gevolg van een toenemende schuldenproblematiek in de Wsnp met enige vertraging door. Het percentage afgewezen schuldsaneringsverzoeken is in 2009 licht gedaald ten opzichte van 2008: 14,8% versus 16,4%. Omdat dit percentage op hetzelfde niveau ligt als bij eerdere metingen, lijkt het dat de lagere instroom niet wordt veroorzaakt door een strengere beoordeling door de rechter, bijvoorbeeld op basis van de nieuwe toelatingscriteria uit 2008.

#### *Modelverklaring*

Wederom is het aantal afgegeven artikel 285 Fw-modelverklaringen – nodig om bij de rechter een schuldsaneringsverzoek te kunnen indienen – afgenomen, zoals ook blijkt uit het jaarverslag 2009 van de Vereniging voor schuldhulpverlening en sociaal bankieren (NVVK). Een toename van het aantal afgegeven modelverklaringen zou meer voor de hand hebben gelegen, nu uit de jaarverslaglegging tevens blijkt dat in de onderzoeksperiode het aantal aanvragen voor minnelijke schuldhulpverlening is gestegen zonder dat dat heeft geleid tot een stijging van het aantal geslaagde minnelijke schuldregelingen. De modelverklaringen van artikel 285 Fw worden door daartoe gemandateerde schuldhulpverlenende instellingen of door de gemeente zelf afgegeven. Het feit dat deze verklaring niet of nog niet wordt afgegeven veronderstelt dat er een minnelijk schuldtraject gaande is met kans op succes. Als die kans niet reëel is, dient doorverwijzing plaats te vinden omdat een besteding of verergering van de schuldenproblematiek ongewenst is, zoals ik ter gelegenheid van de aanbieding van de vijfde monitor Wsnp reeds aangaf. Kern van de wettelijke regeling is immers van meet af aan geweest dat indien sprake is van een problematische schuldenlast waarvan blijkt dat die niet op buitengerechtelijke wijze geregeld kan worden, dat dan de modelverklaring afgegeven dient te worden (artikel 285 lid 2 Fw). Het feit dat de schuldenaar eerst moet proberen om de schuldenlast langs buitengerechtelijke weg op te lossen, mag niet de facto de toegang tot de rechter belemmeren.

#### *Quick scan*

In deze actuele ontwikkelingen zie ik aanleiding omtrent de Raad voor Rechtsbijstand Den Bosch te vragen een quick scan onderzoek te verrichten naar de vraag of de toegang tot de rechter in Wsnp-zaken voldoende gewaarborgd is. Met het oog op een praktische aanpak koppel ik daaraan de vraag of ook de Raad – dus naast de reeds bevoegde instanties – met behulp van de reeds bestaande digitale keten de modelverklaringen zou kunnen gaan afgeven. De ratio achter de modelverklaring is een goede voorlichting door een terzake deskundige partij ten behoeve van de rechter.

#### *Duurzaamheid schone lei*

Niet alleen het percentage schone lei van het totaal aan tot de Wsnp toegelaten schuldenaren is relevant, maar ook de mate van schuldenrecidive. In zekere zin is dit te beschouwen als de opbrengst van de Wsnp op de langere termijn. De vraag of schuldenaren die de schuldsaneringsregeling met een schone lei hebben weten te beëindigen ook uit de schuldenproblemen blijven, is via een internet-enquête onderzocht onder 695 ex-schuldenaren. Wanneer de gebruikelijke definitie van problematische schulden wordt

gehanteerd, en dus betalingsachterstanden van korter dan twee maanden buiten beschouwing worden gelaten, dan is bij 16% van de ondervraagde particulieren sprake van schuldenrecidive en bij 14% van de ondervraagde (ex)ondernemers. Bij 39% van de schuldenaren bedraagt de betalingsachterstand minder dan € 500,-. Een kwart van de particulieren bleek een vorm van psycho-sociale of juridische hulp te krijgen. Circa tweederde van de (ex)schuldenaren zegt regelmatig of onregelmatig geld te kunnen sparen.

#### *Dwangakkoorden, minnelijke moratoria en voorlopige voorzieningen*

Sinds de wetwijziging van 1 januari 2008 kent de Wsnp een tweetal wettelijke instrumenten die door de insolventierechter kunnen worden ingezet ter versterking van het minnelijke traject. Het gaat hierbij ten eerste om het dwangakkoord of de gedwongen schuldregeling: op verzoek van de schuldenaar kan de insolventierechter een schuldeiser die in redelijkheid (in aanmerking de onevenredigheid tussen het belang dat hij heeft bij de uitoefening van die bevoegdheid tot weigering en het belang van de schuldenaar dat door de weigering wordt geschaad) niet een buitenwettelijke schuldregeling had mogen weigeren alsnog bevelen hiermee in te stemmen (artikel 287a Fw).

Het tweede nieuwe rechtsmiddel is het zogenaamde minnelijke moratorium: op verzoek van de schuldenaar of burgemeester en wethouders kan de insolventierechter voor de duur van maximaal zes maanden een moratorium instellen in verband met een bedreigende situatie, die limitatief in de wet omschreven zijn als een woningontzuiming, beëindiging gas, elektra, water of opzegging dan wel ontbinding van de zorgverzekering (artikel 287b Fw). Dit moratorium kan worden afgekondigd indien er een redelijke kans bestaat dat in deze gedwongen afkoelingsperiode alsnog een minnelijke schuldenregeling tot stand komt.

Daarnaast is een algemene voorlopige voorziening in de wet opgenomen (artikel 287 lid 4 Fw) die in afwachting van de beslissing op het schuldsaneringsverzoek kan worden getroffen in geval van een spoedeisende situatie.

In deze zesde monitor is een kwantitatief onderzoek verricht waaruit blijkt dat het aantal verzoekschriften op grond van deze drie nieuwe bepalingen in 2009 aanzienlijk is toegenomen ten opzichte van 2008. Het blijkt dat het dwangakkoord in 32% van de gevallen wordt toegekend, en in 40% van de gevallen weer wordt ingetrokken.

#### *Bewindvoerders*

Met de tot eind 2009 dalende instroom van Wsnp-zaken is nog steeds ruim voldoende bewindvoerderscapaciteit beschikbaar. Een stijging sindsdien kan dus goed worden opgevangen. Dit signaal bereikte mij al eerder via de Raad voor Rechtsbijstand te Den Bosch, die de kwaliteitsnormen ten behoeve van de beroepsgroep ontwikkelt en hanteert. Het is

een groot goed dat de insolventierechters vertrouwen hebben in de afwikkeling van de procedure door de Wsnp-bewindvoerder. Dat vertrouwen wordt verdiend indien de belangen van schuldeisers en van schuldenaren, die zich beide in een afhankelijke positie geplaatst zien door de toepassing van de schuldsaneringsregeling, op een behoorlijke wijze door de beroepsgroep worden behartigd.

Gezien het niveau waarop de beroepsgroep thans staat ligt het voor de hand dat Wsnp-bewindvoerders – die daarvoor in aanmerking willen en kunnen komen – ook benoemd worden in minder complexe faillissementen, of bij het groeiende beschermingsbewind van Boek 1 BW. Tevens kunnen de Wsnp-bewindvoerders op grond van de geldende vrijstelling in artikel 48 lid 1 sub c Wet Consumentenkrediet actief zijn bij schuldbemiddeling.

De Raad kan voor deze aan de Wsnp verwante activiteiten een extra opleidingseis stellen. Tenslotte kunnen de Wsnp-bewindvoerders hun expertise ook inzetten bij de behandeling van de hiervoor besproken verzoekschriften ex artt. 287a, 287b en 287 lid 4 Fw, indien de Raad voor Rechtsbijstand daarvoor een toevoeging afgeeft op grond van de Wet op de Rechtsbijstand. Ik heb dit eerder bij de Kamer aangekondigd. Deze drie verzoekschriftprocedures kunnen de toepassing van de Wsnp of andere juridische escalatie helpen te voorkomen, en vervullen dus een zinvolle preventieve rol. Om dit type zaken voor de rechter tot een goed einde te brengen is wel

een vorm van rechtsbijstand nodig. De Raad voor Rechtsbijstand bereidt inmiddels een pilotproject voor om hiermee ervaring op te doen.

#### *Kenmerken van ex-schuldenaren na Wsnp*

De groep (ex)schuldenaren die een schone lei heeft gekregen is tenslotte onderzocht op een aantal kenmerken (inkomstenbron, burgerlijke staat en woonsituatie) een jaar voordat het Wsnp-traject van start ging vergeleken met twee jaar na afloop. De meest significante verschillen zijn dat het aandeel personen met een baan na afloop van de Wsnp licht is gestegen, dat het aandeel personen met een bijstandsuitkering met bijna 5% is gedaald, evenals het aandeel personen dat zelfstandig ondernemer is. Er treedt verder een stijging van 5% op in het aandeel gescheiden personen.

De woonsituatie van de (ex)schuldenaar (koop- dan wel huurwoning) verschilt niet significant voor en na het Wsnp-traject.

**JURISPRUDENTIE****309. DWANGAKKOORD EN  
INSPANNINGSPLICHT**

*Vergelijking tussen het minnelijke en het wettelijk traject, niet alleen qua opbrengst, die leert dat aan de schuldeisers in het minnelijk traject meer uitgekeerd kan worden dan na het doorlopen van de schuldsaneringsregeling. Ook in het minnelijk schuldhulptraject geldt een inspanningsplicht.*

**309.**

**Rechtbank Middelburg, 16 april 2008,  
LJN: BD4816.**

Trefwoorden: dwangakkoord, inspanningsplicht  
Artikelen: 287a Fw

**Feiten en beslissing**

Verzoeker heeft op 5 maart 2008, samen met een verzoek tot toepassing van de schuldsaneringsregeling, bij de rechtbank Middelburg een verzoek op grond van artikel 287a, eerste lid, van de Faillissementswet ingediend. Het verzoek strekt ertoe om verweerder, die weigert mee te werken aan de door verzoeker aan zijn crediteuren aangeboden schuldregeling, te bevelen in te stemmen met deze schuldregeling. Verzoeker is verschenen ter mondelinge behandeling van 10 april 2008, vergezeld van een consulente schuldhulpverlening bij de gemeente Goes. Verweerder is eveneens verschenen, bijgestaan door een rechtshulpverlener. Verzoeker voert aan dat hij alleenstaand is en momenteel arbeidsongeschikt door psychische problematiek waarvoor hij een behandelplan bij Emergis gaat volgen. Zijn inkomen bestaat uit een WWB-uitkering. In verband met de psychische problematiek heeft hij van de sociale dienst momenteel geen arbeidsverplichting opgelegd gekregen. Zijn schulden behelzen een bedrag van € 6754,53 verdeeld over 5 concurrente schuldeisers. Op 25 januari 2008 heeft verzoeker aan zijn schuldeisers een schuldregeling aangeboden, inhoudende een betaling van 15,25 procent tegen finale kwijting na drie jaar. Dit voorstel is een prognosevoorstel, gebaseerd op het huidige inkomen en omstandigheden van verzoeker. Het is geformuleerd volgens de normen van de Gedragscode Schuldregeling van de NVVK. De schuldregeling zal ook op basis van die gedrags-

code worden uitgevoerd. Met uitzondering van verweerder hebben alle crediteuren met de aangeboden schuldregeling ingestemd. De vordering van verweerder is voor € 1512,44 op de crediteurenlijst opgenomen. Hij voert aan dat zijn vordering niet € 1512,44 maar inmiddels, na een vonnis van de kantonrechter en na verrekening van een borgsom, € 1763,67 bedraagt. Het aangeboden percentage in de schuldregeling acht hij te laag. Verweerder vermoedt dat de uitkering aan schuldeisers in een Wsnp hoger zal zijn dan nu wordt aangeboden. Hij is van mening dat de schuldhulpverlening zoals in de aangeboden regeling wordt omschreven niet door een onafhankelijke instelling wordt verricht, en niet met de nodige waarborgen is omgeven. Bovendien vindt hij het een bezwaar dat niet een op korte termijn uit te keren bedrag ineens wordt aangeboden.

De rechtbank gaat er van uit dat, indien het niet tot een akkoord met de schuldeisers komt, verzoeker zal worden toegelaten tot de wettelijke schuldsaneringsregeling. De rechtbank gaat vervolgens in op de vraag in hoeverre de te verwachten uitkomst van de aangeboden schuldregeling en de waarborgen waarmee die is omgeven ten nadele van de schuldeisers afwijken van de te verwachten gang van zaken in een schuldsanering. In de aangeboden schuldregeling, aldus de rechtbank, wordt gedurende drie jaren het inkomen van de schuldenaar - voor zover dat boven het voor hem geldende vrij te laten bedrag ligt - voor de schuldeisers gereserveerd. Dit is in een schuldsanering niet anders. Voor de berekening van het vrij te laten bedrag wordt dezelfde methodiek gehanteerd. In de aangeboden schuldregeling wordt over het gereserveerde bedrag 9 procent aan bemiddelingskosten ingehouden, maar daar staat tegenover dat in het wettelijk traject de kosten van de wettelijke publicaties en het bewindvoerderssalaris op het gespaarde bedrag in mindering worden gebracht, alvorens tot uitkering aan de schuldeisers wordt overgegaan. Daar komt bij dat (volgens de aflostabel van de NVVK) de verzoeker in elk geval € 44,- per maand voor de schuldeisers moet afdragen, ongeacht of zijn vrij te laten bedrag daarmee onder de beslagvrije voet komt, terwijl verzoeker op grond van de thans bekend zijnde gegevens in het wettelijk traject geen afloscapaciteit zou hebben. Dit leidt tot de conclusie dat het aannemelijk is dat er aan de

schuldeisers in het minnelijk traject meer uitgekeerd kan worden dan na het doorlopen van de schuldsaneringsregeling.

De rechtbank overweegt vervolgens:

‘De schuldenaar heeft in het wettelijk traject een inspanningsverplichting, op grond waarvan hij is gehouden werk te zoeken en te behouden, maar daar staat tegenover dat op grond van de gedragscode van de NVVK ook in het minnelijk traject deze inspanningsverplichting voldoende is gewaarborgd. Verzoeker is thans van de arbeidsverplichting vrijgesteld door de sociale dienst, maar ter zitting is voldoende uitgelegd dat in het kader van de schuldhulpverlening elk half jaar medische informatie wordt opgevraagd aan de hand waarvan bekeken wordt in hoeverre de arbeidsverplichting weer dient te gelden. Ook dit is niet anders dan in het wettelijk traject. Voor zover het bezwaar ziet op het feit dat in de schuldregeling niet een bedrag ineens aan de schuldeisers wordt aangeboden overweegt de rechtbank dat de hoogte van de uitkering in het wettelijk traject even onzeker is als in het kader van de aangeboden schuldregeling. Dit bezwaar is in het onderhavige geval geen gegronde reden om medewerking aan de aangeboden schuldregeling te onthouden.’

De rechtbank komt op basis van deze overwegingen tot de slotsom dat verweerder in redelijkheid niet tot weigering van instemming met de schuldregeling heeft kunnen komen. De rechtbank neemt daarbij in aanmerking dat de aangeboden schuldregeling goed en betrouwbaar gedocumenteerd en voldoende onderbouwd is en het uiterste waartoe verzoeker financieel in staat moet worden geacht, terwijl het alternatief van een wettelijke schuldsaneringsregeling aan de schuldeiser geen gunstiger vooruitzicht biedt dan de aangeboden schuldregeling. Het belang van de overige schuldeisers is, evenals het belang van verweerder, gelegen in de betere vooruitzichten bij de aanvaarding van de aangeboden schuldregeling dan bij verwerping daarvan en het belang van verzoeker is gelegen in het feit dat hij buiten het wettelijk traject zijn schulden kan regelen, wat in overeenstemming is met hetgeen de wetgever met de gedwongen schuldregeling heeft beoogd. De rechtbank beveelt de verweerder in te stemmen met de aan de gezamenlijke crediteuren aangeboden schuldregeling.

**Toelichting**

*Nogmaals: de onevenredigheidstoets*

Het criterium voor toewijzing van een dwangakkoord is bekend: Ingevolge artikel 287a van de Faillissementswet kan een verzoek tot vaststelling van een dwangakkoord worden toegewezen indien de schuldeiser in redelijkheid niet tot weigering van instemming met de schuldregeling heeft kunnen komen, in aanmerking genomen de onevenredigheid tussen het belang dat hij heeft bij de uitoefening van de bevoegdheid tot weigering en de belangen van de schuldenaar of van de overige schuldeisers die door die weigering worden geschaad. Het dwangakkoord is weliswaar een typisch juridische oplossing voor een schuldenprobleem, maar is tegelijkertijd wel ñ hoe tegenstrijdig dat ook moge klinken ñ gericht op dejuridisering. Een drie jaar durende schuldsaneringsprocedure is immers een zwaar middel dat alleen moet worden ingezet als een minnelijke oplossing echt niet tot de mogelijkheden behoort. De wetgever heeft daarom met de invoering van deze bepaling beoogd het minnelijk traject te versterken met een belangrijk rechtsmiddel. De wetgever acht het van belang dat alleen die personen tot de wettelijke schuldsaneringsregeling worden toegelaten die te goeder trouw zijn, oprecht en actief (maar tevergeefs) hebben geprobeerd om met hun schuldeisers tot een schikking te komen en voor wie aldus in een benarde schuldenpositie geen andere keuze overblijft dan een beroep op de rechter te doen. Door de gedwongen schuldregeling zou zoveel mogelijk moeten worden voorkomen dat personen in de schuldsaneringsregeling terecht komen die in het minnelijk traject op eigen kracht (in samenspraak met hun schuldeisers) een regeling hadden kunnen treffen.

*Schuldhelpverlener moet vertrouwen winnen*

De schuldeiser in deze zaak sprak twijfels uit ten aanzien van de gemeentelijke schuldhelpverlening. Dat zou niet door een onafhankelijke instelling worden verricht, en niet met de nodige waarborgen zijn omgeven. Het is op zichzelf zo dat de schuldhelpverlener meer het belang van de schuldenaar dient, en dus minder afstand neemt van de schuldenaar dan dat de bewindvoerder in het wettelijk traject dat doet. De bewindvoerder wordt door de rechter benoemd en heeft dus q.q. een onafhankelijke positie. De schuldhelpverlener heet niet

voor niets schuldhelpverlener. Toch zal ook de schuldhelpverlener in het minnelijke traject er goed aan doen om stevig rekening te houden met de belangen van de schuldeisers, wil hij hun vertrouwen kunnen winnen en wil hij succesvol kunnen zijn in zijn werk. Als men de schuldhelpverlener meer beschouwt als een mediator bij schuldenproblemen, zoals bij onze zuiderburen het geval is, moet men zelfs die onafhankelijkheid als eerste voorwaarde koesteren om voor beide partijen acceptabel te zijn en kans te maken op een schuldregeling. Men staat dan meer tussen de partijen, en is niet de adviseur van een van beide partijen.

*Verplichtingen ook in het minnelijke traject*

Bij een eigenstandige positie hoort dat men als schuldhelpverlener werk maakt van de verificatie, dus een controle uitvoert op het bestaan en de omvang van de schulden, en daarbij hoort ook dat men eisen weet te stellen aan de schuldenaar, zoals een inspanningsplicht gedurende de schuldhelp, onder het motto: wij helpen u, als u zich inspannt. In de minnelijke schuldhelp is dat ook gebruikelijk; het is een karikatuur om te menen dat in de gemeentelijke schuldhelp de met schulden overladen klant koning is, en dat de schuldhelpverlener niet ook zijn klant streng zou kunnen toespreken. De contractuele aanpak wint steeds meer terrein: voor wat hoort wat, ook in het minnelijke traject. Het is wat dat betreft een natuurlijke ontwikkeling dat in de artikelen 5 en 6 van de nu bij de Tweede Kamer aanhangige wet gemeentelijke schuldhelpverlening (wetsvoorstel 32 291) de inlichtingplicht en de medewerkingsplicht van de schuldenaar uitdrukkelijk zijn neergelegd. Dit vonnis benadrukt dat het wettelijke en het minnelijke traject steeds minder van elkaar verschillen gaat zelfs zover om de strenge arbeids- en sollicitatieverplichting in het wettelijke traject op een lijn te stellen met de inspanningsplicht in het minnelijk traject. De schuldeiser in deze zaak achtte het daarnaast een bezwaar dat niet een op korte termijn uit te keren bedrag ineens werd aangeboden. Dat bezwaar kan zeker niet een argument zijn om een Wsnp te prefereren. Wat daar wordt uitgekeerd wordt meestal ñ de wat oubollige formulering van artikel 349 lid 1 Fw ten spijt ñ pas aan het einde van de drie jaar durende rit ontvangen, dus evenmin op korte termijn, en ook nog eens na aftrek van het bewind-

voordersalaris en de wettelijke publicatiekosten.

**310. DWANGAKKOORD  
MAXIMAAL HAALBARE**

*Schuldenaar verricht een maximale inspanning voor een zo gunstig mogelijk buitengerechtigd akkoord. Hogere uitdeling in schuldsaneringsregeling niet te verwachten, daarom toewijzing verzoek dwangakkoord.*

**310.**

**Rechtbank Arnhem, 17 april 2008,  
LJN BC9921**

*Trefwoorden: dwangakkoord, inspanningsplicht  
Artikelen: 287a Fw*

**Feiten en beslissing**

Bij de rechtbank Arnhem is op 14 maart 2008 een verzoek ingediend tot toepassing van de schuldsaneringsregeling. Daarbij is tevens verzocht om verweerder Laser Services te bevelen in te stemmen met een vóór indiening van het verzoekschrift aangeboden schuldregeling als bedoeld in artikel 287a van de Faillissementswet. De schuldenaar is door de rechtbank gehoord ter terechtzitting van 7 april 2008. Op die zitting is tevens gehoord een vertegenwoordiger namens verweerder. Ten slotte zijn gehoord twee medewerkers van de Gemeentelijke Kredietbank. In het verzoekschrift wordt gesteld dat verzoekster al het mogelijke heeft gedaan om middels de op haar rustende inspanningsverplichting, zowel arbeidsrechtelijk als financieel, aan haar crediteuren een zo gunstig mogelijk buitengerechtigd akkoord voor te leggen. Verzoekster is een alleenstaande ouder van drie kinderen, zij heeft twee banen en werkt in totaal 30 uur per week. Zij heeft ter zitting verklaard dat een van haar kinderen een handicap heeft en dat het belangrijk is dat zij thuis is als hij uit school komt. Voorts heeft verzoekster verklaard dat zij veel heeft gesolliciteerd maar dat het niet is gelukt om een fulltime baan te krijgen. Uit de nadere toelichting van de Gemeente Nijmegen volgt dat verzoekster al haar afspraken uiterst correct nakomt en zeer gemotiveerd is om een oplossing voor haar schulden tot stand te brengen. De schuldenlast van verzoekster bedroeg ten tijde van de aanbidding van het buitengerechtigd akkoord € 17 427,99. Vijf van de zes schuldeisers gaan

akkoord met het aangeboden betalingsvoorstel. Hiermee vertegenwoordigen zij 83,3 procent van de totale schuldeisers en 89 procent van de totale schuld. Verweerder heeft een vordering van € 1923,28, en gaat niet akkoord. De schuldhulpverleener van de Gemeentelijke Kredietbank heeft ter zitting verklaard dat de preferente schuld aan de Belastingdienst van € 1910 is voldaan, waardoor het te verwachten uit te delen percentage hoger zal uitvallen. De gemeente Nijmegen heeft haar akkoord gegeven voor de borgstelling van het saneringskrediet waardoor het aangeboden akkoord is gewaarborgd. De schuldeisers zullen per direct worden betaald. Verweerder heeft ter zitting verklaard dat zij niet akkoord gaat met het aangeboden akkoord omdat het verstrekte krediet niet is aangegaan voor de duur van 36 maanden. Verder is verweerder van mening dat het aangeboden percentage te laag is. De rechtbank komt toe aan een beoordeling van het verzoek.

Het verzoek tot het opleggen van een gedwongen schuldregeling aan Laser Services dient te worden toegewezen indien Laser Services in redelijkheid niet tot weigering van instemming met deze schuldregeling heeft kunnen komen, in aanmerking genomen de onevenredigheid tussen het belang dat zij heeft bij uitoefening van de bevoegdheid tot weigering en de belangen van de verzoekster of van de overige schuldeisers die door de weigering worden geschaad. Blijkens de wetsgeschiedenis (MvT Kamerstukken II 2004/05 nr. 3 p. 18) bij de totstandkoming van artikel 287a Fw kan een groot aantal toetsingscriteria van belang zijn bij de beantwoording van deze vraag. Allereerst is de vraag of het voorstel goed is gedocumenteerd en of voldoende duidelijk is dat het schikkingsbod het uiterste is waartoe de verzoekster financieel in staat moet worden geacht. De rechtbank stelt vast dat verzoekster een alleenstaande ouder is met drie kinderen van wie één gehandicapt, dat zij twee banen heeft en thans 30 uur in de week werkt. Een zodanige stijging van het inkomen of uitbreiding van het aantal uren, dat dit zou leiden tot een duidelijk hogere uitdeling in een wettelijke schuldsaneringsregeling valt gelet op het bovenstaande niet te verwachten. De rechtbank houdt daarbij rekening met de kosten die een schuldsaneringsregeling meebrengt en de

negatieve aflossingscapaciteit van verzoekster gelet op het feit dat zij slechts 30 uur in de week werkt. Tevens is van belang dat verweerder de enige schuldeiser is die niet met de aangeboden schuldregeling heeft ingestemd. De rechtbank komt tot de conclusie dat het belang dat verweerder heeft bij het uitoefenen van de bevoegdheid tot weigering niet in een zodanige verhouding staat tot het belang van verzoekster dat verweerder in redelijkheid tot het uitoefenen van de bevoegdheid tot weigering heeft kunnen besluiten. Het verzoek om verweerder te bevelen in te stemmen met de schuldregeling wordt daarom op grond van artikel 287a lid 5 Faillissementswet toegewezen. Gelet op artikel 287a, zesde lid van de Faillissementswet zal verweerder worden veroordeeld in de kosten van het geding.

#### Toelichting

*Wat is de wettelijke meeropbrengst?*

Bij het antwoord op de vraag of de schuldeiser bij zijn weigering om akkoord te gaan met een schikkingsvoorstel in het buitengerechtelijke traject een redelijke of een onredelijke afweging heeft gemaakt, is een belangrijk gezichtspunt of die schuldeiser qua opbrengst meer te verwachten heeft van een wettelijke schuldsaneringsregeling. Uit de rechtspraak op artikel 287a Fw is inmiddels bekend dat de rechter daartoe een vermogensvergelijking maakt tussen hetgeen het minnelijk traject oplevert voor de schuldeisers, en hetgeen het wettelijk traject vermoedelijk zal gaan opleveren voor de schuldeisers. Een schuldeiser mag op zichzelf aandringen op een wettelijke schuldsaneringsregeling (die hij zelf overigens niet aanhangig kan maken), maar dat moet dan wel gebaseerd zijn op een redelijke verwachting van een meeropbrengst ten opzichte van het minnelijke schikkingsaanbod. Op zijn minst is vereist dat er na aftrek van een bedrag van 36 maal het maandelijkse bewindvoerderssalaris en na aftrek van alle kosten van wettelijk verplichte publicaties nog steeds meer te halen valt in een Wsnp dan nu met het minnelijke aanbod. Een dergelijke redelijke verwachting bestond in deze zaak niet, aldus de rechtbank. De rechtbank was overtuigd geraakt van het feit dat dit schikkingsbod het uiterste was waartoe de verzoekster financieel in staat moest worden geacht.

*Is het aanbod het onderste uit de kan?*

Is het akkoord het maximaal haalbare? In zekere zin is dit eenzelfde toets als ter gelegenheid van de homologatie van een gerechtelijk akkoord wordt verricht (de artikelen 153 lid 2, 332 en 335 Fw), namelijk: gaan ède baten des boedelsi de som die bij het akkoord is bedongen èaanmerkelijk te boven? Ook in dat kader is immers niet beslissend het bedrag dat op dat moment door de schuldenaar wordt aangeboden, maar juist het bedrag dat naar verwachting nog verkregen zal kunnen worden door de schuldenaar indien de schuldsaneringsregeling zijn volle loop zal hebben (zie HR 14 december 2001, NJ 2002, 39). Een zeer belangrijk gegeven was ook dat de schuldeisers direct zouden worden betaald en dat de gemeente Nijmegen een borgstelling had afgegeven voor een saneringskrediet waardoor het door de schuldenaar aangeboden akkoord werd gewaarborgd. Een Wsnp-traject zou de schuldeiser pas ruim drie jaar later iets hebben opgeleverd, na het verbindend worden van een slotuitdelingslijst van de bewindvoerder.

#### 311. SCHULD UIT ONRECHTMATIGE DAAD

*Toegang tot de schuldsaneringsregeling met omzettingsverzoek vanuit faillissement geweigerd wegens een omvangrijke schuld die voortvloeit uit onrechtmatige daad. Rechter neemt een langere termijn in acht dan de vijffjaarstermijn.*

**311.**

**Gerechtshof Arnhem 1 maart 2010,  
LJN: BL6422**

*Trefwoorden: omzetting, onrechtmatige daad, vijffjaarstermijn, goede trouw*

*Artikelen: 288 lid 1 sub b en artikel 288 lid 2 onder c Fw.*

#### Feiten en beslissing

X is een 46-jarige alleenstaande vrouw is met een schuldenlast van bijna € 168 000 waaronder een schuld aan A van € 163 351,30 wegens een schadevergoeding uit onrechtmatige daad. X heeft een bijstandsuitkering. Bij vonnis van de rechtbank Almelo van 8 juli 2009 is X op eigen aangifte failliet verklaard. Bij vonnis van de rechtbank Almelo van 12 januari 2010 is het verzoek van X tot opheffing van haar faillissement onder gelijktijdige toepassing van de wettelijke schuldsaneringsregeling afgewezen.

De rechtbank heeft het verzoek van X tot opheffing van haar faillissement onder gelijktijdige toelating tot de wettelijke schuldsaneringsregeling afgewezen, omdat zij niet aannemelijk heeft gemaakt dat zij ten aanzien van het ontstaan of onbetaald laten van haar schuld aan A in de vijf jaar voorafgaand aan de dag waarop het verzoekschrift is ingediend, te goeder trouw is geweest. X kan zich met het oordeel van de rechtbank niet verenigen en gaat in hoger beroep bij het Gerechtshof te Arnhem. De mondelinge behandeling bij het hof heeft plaatsgevonden op 22 februari 2010, waarbij X is verschenen in persoon, bijgestaan door haar advocaat. De faillissementscurator is eveneens verschenen. X is van mening dat de schuld aan A bij de beoordeling van haar schuldsaneringsverzoek buiten beschouwing moet worden gelaten. Zij stelt daartoe dat de schuld aan A, die (ruim) 95 procent van de totale schuldenlast uitmaakt, ziet op een door haar te betalen schadevergoeding uit onrechtmatige daad, gebaseerd op een door dit hof bij onherroepelijk geworden arrest van 30 september 2008 aan X opgelegde veroordeling. X stelt zich op het standpunt dat de rechtbank er ten onrechte van is uitgegaan dat de schade pas is ontstaan op het moment dat het hof arrest heeft gewezen. Nu het hof in zijn arrest is uitgegaan van 28 maart 2003 als aanvangstijdstip voor het berekenen van de rente (op die datum werd X door A in gebreke gesteld) werd de verplichting tot schadevergoeding op die datum, dus langer dan vijf jaar geleden, gematerialiseerd.

X voert tot slot nog aan dat zij, voordat zij failliet werd verklaard, naar vermogen op deze schuld heeft afgelost en dat het faillissement noch de schuldsaneringsregeling in het voordeel van A zal zijn, omdat het grootste deel van het actief opgaat aan het salaris van de curator. Het huidige boedelsaldo in het faillissement bedraagt € 5,91. Ter zitting heeft X verklaard dat zij, evenals A, in 1998 door de Turkse strafrechter is veroordeeld wegens smokkel van heroïne en daar 22 maanden gevangen heeft gezeten. Hoewel het hof X kan volgen in haar betoog dat de schuld aan A langer dan vijf jaar geleden is ontstaan, kan X volgens het hof niet worden toegelaten tot de schuldsaneringsregeling. Het is het hof ambtshalve (uit de zaak die is uitgemond in het arrest van 30 september 2008) bekend dat X heeft getracht A (en diens toenmalige echtgenote

in maart 1998 tassen met harddrugs vanuit Turkije naar Nederland te laten smokkelen, zonder dat A wist dat er drugs in de tassen zaten. Alle drie de betrokkenen hebben vanaf 31 maart 1998 tot en met 26 januari 2000 in een Turkse gevangenis gezeten. Nu de schuld aan A - en X ontkent dat ook niet - voortvloeit uit een door de burgerlijke rechter vastgestelde schadevergoeding nadat de (Turkse) strafrechter over het door X begane misdrijf had geoordeeld, is deze aan te merken als een schuld in de zin van artikel 358 lid 4 van de Faillissementswet. Gelet op de aard van het door X begane misdrijf, is het hof van oordeel dat in dit geval op grond van artikel 288 lid 2 onder c Fw een aanzienlijk langere termijn in acht dient te worden genomen dan de in het eerste lid onder b van dat artikel genoemde termijn van vijf jaar en dat sprake is van een imperatieve afwijzingsgrond. Van bijzondere omstandigheden op grond waarvan het verzoek desondanks zou moeten worden toegewezen, is onvoldoende gebleken. Het hof bekrachtigt het vonnis van de rechtbank Almelo.

#### Toelichting

*'Goede trouw-plus'*

Het blijft een ingewikkeld begrip, de goede trouw ten aanzien van het ontstaan en onbetaald laten van de schuldenlast. Eerst nog maar weer eens een herhaling van de hoofdregel, die is neergelegd in artikel 288 lid 1 sub b Fw: Een schuldsaneringsverzoek kan alleen dan door de rechter worden toegewezen, indien de schuldenaar aannemelijk weet te maken dat hij of zij te goeder trouw is geweest ten aanzien van de schulden in de vijf jaar voorafgaand aan de indiening van het verzoek. De schuldenaar is daarmee nog niet klaar, want dit is een minimale moraliteitseis. Los van deze goede trouw kan het nog zo zijn, dat sprake is van het onherroepelijk worden van een veroordeling wegens misdrijf binnen vijf jaar voor indiening van het verzoek, aldus artikel 288 lid 2 sub c Fw, waarbij de rechter uitdrukkelijk de vrijheid heeft gekregen van de wetgever om een langere termijn in acht te nemen dan die vijf jaar. Dit is als het ware een aanvulling op de hoofdregel. En dat is precies wat er gebeurt in deze zaak: de rechter vindt het misdrijf van dermate gewicht dat een langere termijn dan die vijf jaar wordt gehanteerd bij de beoordeling van de goede trouw van de verzoekster. Dat

de schade dus langer geleden is ontstaan dan vijf jaar terug is op zichzelf niet beslissend: de ernst van het misdrijf kan met zich mee brengen dat ook een ouder delict een obstakel vormt voor toelating tot de schuldsaneringsregeling.

*Schadevergoedingsverplichting weegt zwaar*

Verzoekster had een echtpaar misbruikt als koerier van harddrugs vanuit Turkije naar Nederland, waarbij ze waren ontdekt en alle drie bijna twee jaar in een Turkse gevangenis waren beland. Het zou bepaald niet goed zijn voor het draagvlak van de schuldsaneringsregeling als de schadevergoedingsverplichting van de dader aan de slachtoffers enkele jaren nadien zou verdampen in een schone lei, temeer nu de schuldenlast van de dader voor 95 procent bestond uit die ene schuld aan het slachtoffer. Ook in een geval van een verplichting tot schadevergoeding aan een slachtoffer van een zedenmisdrijf werd aldus geoordeeld (Hof Arnhem 6 maart 2008, LJN BD 1248). Opmerkelijk is dat de hardheidsclausule van lid 3 (de schuldenaar heeft de oorzaak aantoonbaar onder controle) ook in dit soort gevallen – een misdrijf van het soort dat de rechter aanleiding geeft een langere termijn mee te laten wegen – alsnog tot een toelating kan leiden. Het is aan de verzoeker om die bijzondere feiten en omstandigheden die toch de goede trouw binnen bereik moeten brengen te stellen en aannemelijk te maken. Het Arnhemse hof maakt het arrest cassatiebestendig en overweegt dan ook aan het slot van zijn arrest, dat van bijzondere omstandigheden op grond waarvan het verzoek desondanks zou moeten worden toegewezen, niet voldoende gebleken is.



**312. SCHULDEN ONDER  
CONTROLE**

Schulden niet te goeder trouw ontstaan. Het Hof acht het voldoende aannemelijk geworden dat de schuldenaar de omstandigheden die bepalend waren voor ontstaan en onbetaald laten van de schulden onder controle heeft gekregen.

**312.**  
**Gerechtshof Arnhem 23 februari 2009,**  
**LJN BH8646**

Trefwoorden: *hardheidsclausule, goede trouw, beschermingsbewind*  
Artikelen: 288 lid 3 Fw

**Feiten en beslissing**

Bij vonnis van de rechtbank Arnhem van 12 januari 2009 is het verzoek van X en Y tot toepassing van de wettelijke schuldsaneringsregeling afgewezen. De rechtbank heeft het verzoek om te worden toegelaten afgewezen, omdat onvoldoende aannemelijk is dat X en Y ten aanzien van het ontstaan en onbetaald laten van hun schulden in de vijf jaar voorafgaand aan de dag waarop hun verzoekschrift is ingediend, te goeder trouw zijn geweest. Omdat X en Y thans een inkomen van ongeveer € 1000 hebben en een huurlast van € 600, hebben zij volgens de rechtbank de omstandigheden die bepalend zijn geweest voor het ontstaan van de schulden niet onder controle. Daarbij verwijt de rechtbank aan X en Y dat zij - om verandering in de situatie te brengen - verzuimd hebben om bijvoorbeeld budgetbeheer te realiseren. De mondelinge behandeling bij het Hof heeft plaatsgevonden op 16 februari 2009, waarbij appellanten zijn verschenen in persoon, bijgestaan door hun advocaat. Tevens is verschenen de beschermingsbewindvoerder van appellanten. Ter zitting heeft de advocaat van appellanten een overzicht overgelegd van de verrichte aflossingen over de periode van juli 2005 tot en met december 2008. Uit de stukken en het verhandelde ter zitting is het hof het volgende gebleken. X is 32 jaar, en Y is 22 jaar, en ze zijn met elkaar gehuwd. Zij zijn de ouders van een op 5 augustus 2008 geboren kind. X is eerder gehuwd geweest, en uit dat huwelijk is één kind geboren, dat bij de moeder woont. X is werkzaam in loondienst. Begin 2008 heeft hij een bedrijfsongeval gehad. Sinds 9 april 2008 (en van 8 februari

tot 8 maart 2008) ontvangt X een ZW-uitkering, die € 194,02 netto per week bedraagt. Y verricht geen betaald werk. De gemeente heeft aan X en Y een aanvullende WWB-uitkering toegekend, die in 2008 € 373,58 netto per maand bedroeg. Bij beschikkingen van de rechtbank Arnhem, sector kanton, van 8 januari 2009 zijn appellanten onder beschermingsbewind gesteld, met benoeming van R. de Graaf, werkzaam bij IDG Oost Sociaal Advies, tot bewindvoerder. De schuldenlast van appellanten bedraagt in totaal ongeveer € 94 000 en bestaat onder andere uit een schuld aan ziektekostenverzekeraars Menzis (€ 670,05), Univé (€ 1300,59), Agis (€ 1.866,50), VGZ (€ 117,58) en CZ (€ 6211,80), alsmede uit schulden aan Woonbedrijf SWS van € 15 422,37, Woonstichting Vryleve van € 4973,14, Orange van € 1433,12, T-Mobile van € 1452,77 en KPN Mobile van € 1218,45. Voorts is sprake van een schuld van X aan het LBIO in verband met achterstallige alimentatie van € 4832,55 en een schuld aan de belastingdienst van € 3973,- wegens een terugvordering huurtoeslag over 2006 en termijnen van de motorrijtuigenbelasting van 2004 tot de eerste termijn van 2008. Ter zitting heeft de advocaat meegedeeld dat de schuld aan CZ geen € 6211,80 maar € 1200 bedraagt en dat de schuld aan Univé minder is dan € 1300,59. Het hof is van oordeel dat niet aannemelijk is geworden dat X en Y ten aanzien van het ontstaan en onbetaald laten van een aanzienlijk deel van hun schuldenlast te goeder trouw zijn geweest. Dit betekent dat het verzoek om te worden toegelaten tot de schuldsaneringsregeling in beginsel zou moeten worden afgewezen. Het hof acht echter op basis van de stukken en hetgeen ter zitting is besproken voldoende aannemelijk dat X en Y de omstandigheden die bepalend zijn geweest voor het ontstaan en onbetaald laten van hun schulden onder controle hebben gekregen. Daartoe overweegt het hof: *'...dat naast het feit dat een substantieel deel van de schuldenlast van (X en Y) betrekking heeft op oudere schulden, voor (X en Y) pleit dat zij door de jaren heen niet steeds het ene gat met het andere gat hebben gevuld, maar (...) sinds 2005 een substantieel deel van hun schulden hebben afgelost, te weten een bedrag van € 11 731. Voorts neemt het hof in aanmerking dat appellanten zelf beschermingsbewind hebben aangevraagd, dat zij worden begeleid door het maatschappelijk werk en het medisch maatschappelijk werk van hun gemeente en dat (Y) zich onlangs op*

*eigen initiatief heeft aangemeld bij haar gemeente voor een cursus òmgaan met geld. Mede doordat beschermingsbewind is ingesteld en de beschermingsbewindvoerder ter zitting van het hof heeft verklaard dat appellanten zich tot nu toe prima aan hun afspraken hebben gehouden, acht het hof voldoende aannemelijk geworden dat appellanten de uit de wettelijke schuldsaneringsregeling voortvloeiende verplichtingen naar behoren zullen nakomen, zodat hun verzoek om te worden toegelaten tot die regeling zal worden toegewezen.'*

Het hof, recht doende in hoger beroep, vernietigt het vonnis van de rechtbank Arnhem van 12 januari 2009 en verklaart de wettelijke schuldsaneringsregeling van toepassing ten aanzien van appellanten.

**Toelichting**

*Beschermingsbewind nog niet bekend*

Met een indrukwekkende schuldenlast van € 94 000 dienden X en Y een schuldsaneringsverzoek in bij de Rechtbank. Voor (ex) ondernemers in de schuldsaneringsregeling mag dit een 'normale' schuldenlast zijn (€ 96 000 volgens de 5e Monitor Wsnp); voor particulieren in de schuldsaneringsregeling is dat nog altijd € 26 000. Dit verzoek werd afgewezen op grond van het ontbreken van de goede trouw. De datum van het afwijzende toelatingsvonnis was 12 januari 2009, terwijl enkele dagen eerder, op 8 januari 2009, diezelfde rechtbank (maar dan de sector kanton) verzoekers had toegelaten tot het beschermingsbewind. Uit de weergave van vonnis en arrest blijkt niet dat de rechter die over de toelating oordeelde dit nieuwe feit kende, maar wel dat de verzoekers wordt verweten dat ze geen budgetbeheer hadden aangevraagd om te leren hun inkomsten en uitgaven in balans te brengen. De schulden van X en Y zijn voor een aanzienlijk gedeelte niet te goeder trouw ontstaan of onbetaald gelaten, daarover bestaat geen twijfel, en in beginsel moet dat ook tot een afwijzend oordeel leiden. In hoger beroep oordeelde het Hof Arnhem dat voor verzoekers pleit dat zij een belangrijk deel van hun schuldenlast hadden weten af te lossen, en werd naast een vrijwillige budgetcursus ook het beschermingsbewind een belangrijk argument om verzoekers toch een kans in de schuldsanering te gunnen. Het Hof acht het daarbij van belang dat de beschermingsbewindvoerder ter zitting van het hof verklaarde dat appellanten zich tot nu toe - al met al vijf weken lang - prima aan hun afspraken hebben gehouden. De po-

satieve saneringsgezindheid van appellanten, blijkend uit de substantiële aflossingen over de afgelopen jaren, zal meer gewicht in de schaal hebben gelegd bij de toepassing van de uitzonderingsregel ('hardheidsclausule') van lid 3 van artikel 288 Fw.

*Enige tijd beheersbaarheid*

De combinatie van beschermingsbewind met schuldsaneringsbewind lijkt steeds vaker voor te komen. In de praktijk gaat het dan meestal om niet zelfredzame personen met een aanzienlijke schuldenlast, waarbij inderdaad een schuldsanering alleen een te technisch-juridische oplossing zou bieden. Vaak speelt er ook andere problematiek, die een bewindvoerder in de schuldsanering niet zomaar verhelpen kan, en in feite ook niet hoeft te verhelpen. Want de Faillissementswet omschrijft dat niet als een taak van de bewindvoerder. Als het die onderliggende problematiek is geweest die heeft geleid tot de schuldenlast, is het de vraag of dat de toegang moet belemmeren tot de Wsnp. Een verzoeker met psychosociale problemen wordt in beginsel alleen toegelaten tot de schuldsaneringsregeling, indien aannemelijk is dat deze problemen al enige tijd beheersbaar zijn, in die zin dat de verzoeker zich in maatschappelijk opzicht staande weet te houden en voldoende hulp of een voldoende sociaal vangnet aanwezig is. Dat de psychosociale problemen beheersbaar zijn, dient te worden bevestigd door een hulpverlener of door een hulpverlenende instantie. In tegenstelling tot de gang van zaken bij verslavingsproblematiek wordt bij psychosociale problematiek geen periode van één jaar vereist waarin de problematiek onder controle is gebleken. Deze regels volgen uit paragraaf nr. 3 van de landelijke uniforme beoordelingscriteria toelating schuldsaneringsregeling, als bijlage 5 behorend bij het Procesreglement verzoekschriftprocedures insolventiezaken rechtbanken (gepubliceerd in Staatscourant 18 maart 2009, nr. 53).

**313. NIET-ONTVANKELIJKHEID SANIET IN HOGER BEROEP**

*Hoger beroep niet ingesteld door beschermingsbewindvoerder. Verzoekers niet-ontvankelijk in hun hoger beroep tegen de tussentijdse beëindiging van de schuldsaneringsregeling.*

**313.**  
**Gerechtshof Amsterdam, 30 juli 2009,**  
**LJN BJ4508**

*Trefwoorden: beschermingsbewind, ontvankelijkheid, hoger beroep, tussentijdse beëindiging*  
*Artikelen: 1:441 lid 1 BW en art. 350 Fw*

**Feiten en beslissing**

Bij vonnissen van de rechtbank Utrecht van 19 juli 2006 is ten aanzien van verzoekers A en B de definitieve toepassing van de wettelijke schuldsaneringsregeling uitgesproken. A en B staan ook onder beschermingsbewind. Bij vonnissen van de rechtbank Utrecht van 22 juni 2009 is de toepassing van de wettelijke schuldsaneringsregeling ten aanzien van hen tussentijds beëindigd, omdat zij niet hebben voldaan aan hun sollicitatieverplichting. A en B zijn in hoger beroep gekomen bij het Amsterdamse Hof en hebben verzocht die vonnissen te vernietigen en te bepalen dat de wettelijke schuldsaneringsregeling wordt voortgezet. De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 23 juli 2009, waarbij A en B, hoewel behoorlijk opgeroepen, niet zijn verschenen. Namens hen was een advocaat aanwezig en ook is verschenen de bewindvoerder. Het Hof beoordeelt allereerst de vraag of appellanten ontvankelijk zijn in het namens hen ingestelde hoger beroep. Op grond van artikel 1:441 lid 1 BW vertegenwoordigt de (beschermings)bewindvoerder bij de vervulling van zijn taak de rechthebbende in en buiten rechte en draagt hij zorg voor een doelmatige belegging van het vermogen van de rechthebbende, voor zover dit onder het bewind staat en niet besteed behoort te worden voor een voldoende verzorging van de rechthebbende. Het Hof overweegt dat de wettelijke schuldsaneringsregeling gevolgen heeft voor de goederen die aan de saniet (zullen) toebehoren, in die zin dat de saniet niet langer de vrije beschikking houdt over alle hem of haar toebehorende goederen. Dit brengt volgens het Hof met zich mee dat:

*'...indien tevens een beschermingsbewind is inge-*

*steld over alle goederen, in procedures die betrekking hebben op de wettelijke schuldsaneringsregeling - in ieder geval voor zover die procedures betrekking hebben op de toelating tot en de (eventuele) beëindiging van de schuldsaneringsregeling - de beschermingsbewindvoerder dient op te treden als formele procespartij in plaats van de saniet, nu de schuldsaneringsregeling vrijwel alle onder bewind staande goederen van de rechthebbende betreft. Het vorenstaande betekent dat ook voor een procedure in hoger beroep, waarin wordt opgekomen tegen een beslissing tot tussentijdse beëindiging van de toepassing van de schuldsaneringsregeling terwijl er een beschermingsbewind over alle goederen van de saniet is ingesteld, het rechtsmiddel dient te worden ingesteld door de beschermingsbewindvoerder.'*

Omdat in deze zaak niet de beschermingsbewindvoerder namens A en B is opgetreden als formele procespartij, maar A en B zelf, bijgestaan door hun advocaat, kunnen appellanten naar het oordeel van het Hof niet worden ontvangen in het hoger beroep. Het Hof geeft ten overvloede aan dat als het tot een inhoudelijke behandeling van het hoger beroep zou zijn gekomen, dat het Hof dan evenals de Rechtbank tot het oordeel zou zijn gekomen dat A en B hun sollicitatieverplichting niet naar behoren zijn nagekomen. Voor A (die vanaf mei 2008 tot heden gemiddeld omstreeks 20 uur per week arbeid in loondienst verricht) gold vanaf de datum van zijn toelating tot de schuldsaneringsregeling een aanvullende sollicitatieverplichting en voor B (die vanaf begin februari 2009 drie uur per dag betaald werk verricht) gold vanaf augustus 2007 een fulltime sollicitatieverplichting. De bewindvoerder heeft A en B bij herhaling gewezen op hun sollicitatieplicht. Bovendien zijn zij op een eerder gehouden beëindigingszitting nog eens uitdrukkelijk gewezen op hun verplichting om aantoonbaar te solliciteren, waarna de bewindvoerder haar verzoek om tussentijdse beëindiging van de schuldsaneringsregeling heeft ingetrokken. A en B hebben de aan hen geboden kansen echter niet op waarde geschat, zodat naar het oordeel van het Hof een tussentijdse beëindiging van de schuldsaneringsregeling gerechtvaardigd zou zijn geweest.

**Toelichting**

*Wie is de formele procespartij?*  
 Rechtbank en Gerechtshof verschilden in deze zaak niet van mening over de vraag of de schuldsaneringsregeling wel of niet

tussentijds moest worden beëindigd. Het Hof laat in een 'obiter dictum' (een rechts-overweging ten overvloede) weten dat in hoger beroep het vonnis van de Rechtbank in stand zou zijn gebleven als het gaat om de schending van de sollicitatieplicht. Het was de (formele) ontvankelijkheidsvraag die in hoger beroep anders werd beslist. Als de verzoeker onder beschermingsbewind (of curatele) is gesteld dan moet het inleidende schuldsaneringsverzoek mede door de beschermingsbewindvoerder (of de curator) worden ondertekend, aldus paragraaf 3.1.2.2 van het Procesreglement verzoekschriftprocedures Insolventiezaken. Maar wat als de schuldsaneringsregeling (zoals in deze casus) tussentijds door de Rechtbank wordt beëindigd, en de onder beschermingsbewind staande verzoekers willen in hoger beroep tegen het voor hen ongunstige vonnis? Het Hof Amsterdam oordeelt dat de beschermingsbewindvoerder de formele procespartij is op grond van artikel 1:441 BW. Eenzelfde arrest was in 2006 al geweest (Hof Leeuwarden 14 september 2006, LJN AY 8185).

*Reikwijdte vertegenwoordigingsbevoegdheid*  
Helemaal eenduidig ligt deze rechtsvraag echter niet, want in een soortgelijke casus (ook een hoger beroep van een tussentijds beëindigingsvonnis) besliste Hof Den Bosch in tegengestelde zin, namelijk dat vertegenwoordiging in rechte door de beschermingsbewindvoerder juist niet is vereist (Hof Den Bosch 12 februari 2007, LJN BA 2841). Het Bossche Hof motiveerde dit met de redenering dat het vooral gaat om een oordeel over de mate waarin de saniet persoonlijk verplichtingen heeft nagekomen die uit de schuldsaneringsregeling voortvloeien, en dat het niet zozeer, althans niet uitsluitend, gaat om handelingen die de onder beschermingsbewind staande goederen betreffen. Daar zit hem de kern: de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de beschermingsbewindvoerder, waarop artikel 1:441 BW doelt, geldt alleen met betrekking tot handelingen die de onder bewind staande goederen betreffen. Rechters denken kennelijk verschillend over de vraag of een tussentijdse beëindiging van een schuldsaneringsregeling juist over dit onderwerp gaat. Het lijkt daarom veilig om voor twee ankers te gaan liggen en het hoger beroep in te stellen zowel namens de beschermingsbewindvoerder als namens de saniet zelf.

### 314. NIET-ONTVANKELIJKHEID SANIET IN HOGER BEROEP

*Schuldenaar niet-ontvankelijk in hoger beroep tegen tussentijdse beëindiging van de schuldsaneringsregeling, omdat de beschermingsbewindvoerder dit hoger beroep niet heeft ingesteld.*

**314.**  
**Gerechtshof Amsterdam, 5 oktober 2009,**  
**LJN BK7372**

*Trefwoorden: beschermingsbewind, ontvankelijkheid, hoger beroep, tussentijdse beëindiging*  
*Artikelen: art 1: 441 lid 1 BW en 350 Fw*

#### Feiten en beslissing

Bij vonnis van de rechtbank Utrecht van 7 maart 2007 is ten aanzien van A de schuldsanering uitgesproken. Bij arrest van dit hof van 30 augustus 2007 is de schuldsaneringsregeling voortgezet. Bij vonnis van 20 juli 2009 is de toepassing van de schuldsaneringsregeling op verzoek van de bewindvoerder tussentijds beëindigd. De rechtbank heeft de schuldsanering tussentijds beëindigd omdat zij niet heeft voldaan aan haar informatieverplichting. De rechtbank maakt haar een ernstig verwijt van het feit dat zij, hoewel de bewindvoerder bij herhaling en zelfs eenmaal met bijstand van een tolk bij haar heeft aangedrongen op het nakomen van deze verplichting, deze desondanks niet is nagekomen. A heeft de bewindvoerder niet ingelicht over actuele ontwikkelingen in haar woonsituatie (een tijdelijk verblijf bij haar moeder, de (hernieuwde) inwoning van haar twee oudste zoons en de uithuisplaatsing van haar twee jongste kinderen. De rechtbank is van oordeel dat het op de weg van A had gelegen om hulp in te roepen, indien zij vanwege gezondheids- en gezinsproblemen niet in staat was om inlichtingen te verschaffen. A is in hoger beroep gekomen van dit vonnis en heeft het Hof Amsterdam verzocht te bepalen dat de schuldsaneringsregeling ten aanzien van haar dient te worden voortgezet. Het Hof heeft kennisgenomen van dit beroepschrift en de daarbij behorende stukken, met brief van de gezinsbegeleider van CWZ Midden-Nederland van het Leger des Heils, en met de brieven van de bewindvoerder. Bij de mondelinge behandeling op 28 september 2009 is A verschenen in persoon, bijgestaan door haar advocaat,

en de bewindvoerder is eveneens verschenen. A is van mening dat de rechtbank bij het nemen van haar beslissing onvoldoende acht heeft geslagen op de persoonlijke omstandigheden waarin zij verkeerde. Zij verkeert in een problematische situatie: zij is ègevlucht naar haar moeder. Haar ex-echtgenoot is na de echtscheiding samen met de oudste zoon vertrokken om elders een bakkerij op te starten. Deze bakkerij is vorig jaar failliet verklaard en vader en zoon keerden daarop terug. Omdat zij niet over eigen woonruimte beschikten kwamen zij te pas en te onpas in haar woning. Voor A, die al jaren bekend is met klachten van depressieve aard die in het verleden tot meerdere zelfmoordpogingen hebben geleid, was deze 'controle' door haar ex-echtgenoot en zoon zeer bedreigend. Daar komt bij dat A lijdt aan Multiple Sclerose waardoor zij ernstig beperkt is geworden. Ondanks het feit dat sprake is geweest van huiselijk geweld, heeft zij op een gegeven moment toch aangegeven weer met haar ex-echtgenoot te willen gaan samenwonen. De Kinderrechter heeft in verband daarmee op verzoek van Bureau Jeugdzorg beslist de twee jongste kinderen uit huis te plaatsen. Tot 23 juni 2009 hebben deze kinderen bij haar gewoond. Door al deze omstandigheden is zij haar informatieplicht onvoldoende nagekomen. A is van mening dat haar dit niet is aan te rekenen. Bovendien heeft zij wel degelijk hulp ingeroepen. Of de Sociale Dienst overgaat tot verhaal van te veel betaalde bijstand wegens niet doorgegeven wijzigingen in de woonsituatie is nog onzeker. De bewindvoerder voert in hoger beroep aan dat de schuldsanering van augustus 2007 tot en met december 2008 naar behoren is verlopen. De problemen zijn begonnen toen A samen met de twee jongste kinderen en haar oudste zoon enkele maanden bij haar moeder is gaan wonen en haar ex-man in haar woning heeft laten wonen. Deze wijzigingen in de woonsituatie alsmede de reden daartoe heeft A nimmer aan de bewindvoerder of de uitkeringsinstanties gemeld. Anders dan in het beroepschrift is vermeld, blijkt uit een rapportage dat A niet naar haar moeder is 'gevlucht' maar daar rust heeft gezocht en gevonden omdat haar moeder een belangrijke rol speelt in de opvoeding en verzorging van de kinderen. Uit de rapportage blijkt voorts dat er weliswaar sprake is van mishandeling door de ex-echtgenoot maar ook wordt vermeld

dat A zelf contact met hem zoekt. De oudste zoon helpt zijn moeder met kleine dingen in de huishouding en bij de opvoeding van zijn jongste broer en zus. De bewindvoerder leidt hieruit af dat de advocaat van A in het beroepschrift een onjuist beeld schetst van de situatie. De wijzigingen in de woonsituatie van A, de kinderen en haar ex-echtgenoot hebben direct invloed op de hoogte van de WWB-uitkering, zeker nu de ex-echtgenoot over een eigen inkomen beschikte. De Sociale Dienst vordert dan ook de uitkering over de maanden mei en juni 2009 van A en haar ex-echtgenoot terug tot een bedrag van € 2.253,17. A is ernstig tekortgeschoten in haar informatieplicht. De bewindvoerder wijst er in dit verband op dat in het verleden door het niet doorgeven van wijzigingen in de samenwoning een grote schuld is ontstaan bij de Sociale Dienst van € 55.000,- waaronder een drietal fraudevorderingen. Tot slot voert de bewindvoerder aan dat A gedurende de schuldsanering nieuwe schulden heeft laten ontstaan voor een bedrag van ongeveer € 5600, waaronder de nieuwe vordering van de Sociale Dienst. In dit bedrag is niet begrepen een schuld van € 700,- aan een opticien voor twee relatief dure brillen, die A zonder overleg met de bewindvoerder en wetende dat zij hiervoor geen geld beschikbaar had, heeft aangeschaft. De bewindvoerder acht A niet in staat deze nieuwe schulden gedurende de nog resterende looptijd van de schuldsaneringsregeling in te lopen. Ter zitting heeft A aangevoerd dat zij niemand heeft geïnformeerd over haar tijdelijke inwoning bij haar moeder en de (gelijktijdige) bewoning van haar eigen woning door haar ex-man en haar oudste zoon. Zij biedt hiervoor haar excuses aan. Het is voor haar onbegrijpelijk dat er een nieuwe schuld aan Agis is ontstaan, terwijl haar beschermingsbewindvoerder voor de voldoening van de vaste lasten zou zorg dragen. De advocaat van A heeft ter zitting verklaard dat hem pas ruim na de indiening van het beroepschrift bekend werd dat al enige tijd sprake is van een beschermingsbewindvoerder, die als formele procespartij had dienen op treden. Het Hof komt aan de beoordeling toe of A ontvankelijk is in het hoger beroep:

*‘Daartoe neemt het hof in aanmerking dat op grond van artikel 1:441 lid 1 BW de (beschermings) bewindvoerder bij de vervulling van zijn taak de rechthebbende in en buiten rechte vertegenwoordigt en zorg draagt voor een doelmatige belegging*

*van het vermogen van de rechthebbende, voor zover dit onder het bewind staat en niet besteed behoort te worden voor een voldoende verzorging van de rechthebbende. Het hof overweegt dat de wettelijke schuldsaneringsregeling gevolgen heeft voor de goederen die aan degene op wie deze regeling is toegepast - de saniet - (zullen) toebehoren, in die zin dat de saniet niet langer de vrije beschikking houdt over alle hem of haar toebehorende goederen. Dit brengt met zich dat, indien tevens een beschermingsbewind is ingesteld over alle goederen, in procedures die betrekking hebben op de wettelijke schuldsaneringsregeling - in ieder geval voor zover die procedures betrekking hebben op de toelating tot en de (eventuele) beëindiging van de schuldsaneringsregeling - de beschermingsbewindvoerder dient op te treden als formele procespartij, nu de schuldsaneringsregeling invloed heeft op de onder bewind gestelde vermogensbestanddelen van de rechthebbende. Het vorenstaande betekent dat in de onderhavige zaak niet appellante maar haar beschermingsbewindvoerder het hoger beroep had behoren in te stellen en dat appellante, nu zij zelf als procespartij is opgetreden, niet kan worden ontvangen in haar hoger beroep.’*

Het Hof merkt tenslotte op dat in geval van een inhoudelijke behandeling van het hoger beroep het tot een tussentijdse beëindiging zou zijn gekomen. In hoger beroep is immers komen vast te staan dat A haar informatieplicht jegens de bewindvoerder niet naar behoren is nagekomen, nu zij de bewindvoerder (alsmede de gemeentelijke sociale dienst en de woningcorporatie) niet op de hoogte heeft gesteld van de wijzigingen van haar woonsituatie en die van haar kinderen, en A bovendien tijdens de schuldsaneringsregeling voor een bedrag van ruim € 5.600,- aan nieuwe schulden heeft laten ontstaan, die zij niet meer voor het einde van de looptijd zal kunnen inlopen.

#### **Toelichting**

*Wie is de formele procespartij?*

Mag een saniet die tevens onder beschermingsbewind staat zelf hoger beroep instellen tegen een vonnis waarbij hij tussentijds uit de schuldsaneringsregeling wordt gezet? Of moet de beschermingsbewindvoerder dat namens hem doen? Het Hof Amsterdam oordeelt dat de beschermingsbewindvoerder de formele procespartij is op grond van artikel 1:441 BW, en niet de saniet. Het Hof had dat eerder beslist bij arrest van 30 juli 2009 (LJN BJ 4508). Beide zaken betreffen een hoger beroep van een

tussentijdse beëindiging, de eerste wegens een schending van de sollicitatieplicht en de tweede wegens een schending van de inlichtingenplicht. Het Hof wijst telkens het hoger beroep van de hand op grond van de (formele) ontvankelijkheidsvraag, en komt dus in feite niet toe aan de inhoudelijke beoordeling van de vraag naar de juistheid van de tussentijdse beëindiging door de Rechtbank. Toch vermeldt het Hof aan het slot van zijn arrest – bij wijze van toegift – dat het vonnis uit de eerste aanleg in stand zou zijn gebleven als het gaat om de schending van de informatieplicht. Het Hof is met de Rechtbank van mening dat A haar inlichtingenplicht jegens de bewindvoerder onvoldoende is nagekomen, en dat er ook verwijtbare nieuwe schulden zijn ontstaan waarvan de bewindvoerder heeft aangegeven dat die niet meer kunnen worden afgelost tijdens de resterende duur van de schuldsaneringsregeling.

#### *Reikwijdte vertegenwoordigingsbevoegdheid*

Door een beschermingsbewind komt het beheer over de onder bewind staande goederen niet meer toe aan de schuldenaar maar – op grond van artikel 1:438 lid 1 BW en met de benoeming door de Kantonrechter – aan de beschermingsbewindvoerder. De schuldenaar/rechthebbende kan voortaan slechts over die goederen beschikken met medewerking van de bewindvoerder of – als de beschermingsbewindvoerder niet wil meewerken – met machtiging van de Kantonrechter (artikel 1: 438 lid 2 BW). De schuldenaar heeft dus zijn beheers- en beschikkingsbevoegdheid over de goederen die onder bewind staan verloren doordat het beschermingsbewind werd ingesteld. Het zou daarmee niet goed verenigbaar zijn als hij op eigen houtje zou mogen gaan procederen. Een schuldsaneringsverzoek moet mede door de beschermingsbewindvoerder worden ondertekend, aldus paragraaf 3.1.2.2 van het Procesreglement verzoekschriftprocedures Insolventiezaken. Toch is er wel een kanttekening te plaatsen, aldus B.J. Engberts, Samenloop van beschermingsbewind en insolventie, Tijdschrift voor Insolventierecht 2010/1, p.17-18. Het karakter van een faillissement of een schuldsanering als een algeheel beslag brengt met zich mee dat het beschermingsbewind (ook al lag dat er eerder) moet worden geacht slechts te zijn ingesteld over de buiten de boedel vallende goederen. De beschermingsbewindvoerder

voert het bewind over hetgeen buiten de boedel valt. En nu de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de beschermingsbewindvoerder ex artikel 1:441 BW alleen geldt met betrekking tot handelingen die de onder bewind staande goederen betreffen, ligt het niet voor de hand om een hoger beroep tegen een beslissing die alleen de schuldsaneringsboedel raakt, uitsluitend door die beschermingsbewindvoerder te laten instellen. Dat zou alleen het geval kunnen zijn als er nog geen sprake is van een insolventie, dus bij een afwijzende toelatingsbeslissing op een schuldsaneringsverzoek van een onder bewind gestelde schuldenaar. Dan is het de beschermingsbewindvoerder die appelleren moet vanuit zijn vertegenwoordigingsbevoegdheid. In genoemd artikel wordt (op p.18, noot 30) dit arrest van het Hof Amsterdam aangevoerd als een voorbeeld van dit tweede type gevallen (hoger beroep tegen afwijzende toelatingsbeslissing), maar ook in dit arrest ging het om een hoger beroep tegen een beslissing tot tussentijdse beëindiging van een schuldsaneringsregeling.

### 315. WSNP-VERZOEK HEEFT VOORRANG BOVEN FAILLISEMENTSVERZOEK

*De mogelijkheid om bij een ingediend faillissementsverzoek alsnog – na een brief van de griffie – een schuldsanering te laten voorgaan (art. 3 lid 1 Fw) kent geen fatale termijn van 14 dagen. Het schuldsaneringsverzoek kan worden ingediend zolang de behandeling van het faillissementsverzoek nog niet is gesloten, en dat is ook nog mogelijk indien het faillissementsverzoek, nadat het door de rechtbank is afgewezen, in hoger beroep wordt behandeld.*

**315- Hoge Raad, 29 januari 2010, LJN: BK4947**

Trefwoorden: faillissementsverzoek, griffie, fatale termijn  
 Artikelen: 3 en 3a Fw

#### Feiten en beslissing

Bij verzoekschrift van 24 november 2008 heeft Rockwool Benelux B.V. bij de rechtbank Utrecht een verzoekschrift ingediend tot faillietverklaring van een vennootschap onder firma en haar vennoten, onder wie X. De griffier van de rechtbank heeft bij brief van 26 november 2008 hem opgeroepen voor de behandeling van het faillissementsver-

zoek op 23 december 2008, en daarbij tevens de kennisgeving als bedoeld in art. 3 lid 1 Fw gedaan. X heeft niet binnen de in art. 3 lid 1 Fw bedoelde termijn van veertien dagen, maar pas op 5 januari 2009 een verzoekschrift tot toepassing van de schuldsaneringsregeling bij de rechtbank Utrecht ingediend. De rechtbank heeft daarop de (verdere) behandeling van het verzoek tot faillietverklaring geschorst, en verzoeker opgeroepen om op zijn verzoek tot toepassing van de schuldsaneringsregeling te worden gehoord. De rechtbank heeft bij vonnis van 16 februari 2009 hem niet-ontvankelijk verklaard in zijn verzoek. Van deze beslissing, die een afwijzing als bedoeld in art. 292 lid 3 Fw inhoudt, is verzoeker in hoger beroep gekomen bij het gerechtshof te Amsterdam. Bij arrest van 30 maart 2009 heeft het Hof het vonnis waarvan beroep bekrachtigd. Het hof heeft allereerst voldoende aannemelijk geoordeeld dat verzoeker op de voorgeschreven wijze - dus per aangetekende brief met bericht van ontvangst - is opgeroepen voor de behandeling van het faillissementsverzoek op 23 december 2008, dat bij die oproep ook de brief als bedoeld in art. 3 lid 1 Fw was gevoegd, en dat de enveloppe met inhoud op 28 november 2008 op het GBA-adres van X is aangeboden maar dat toen niemand op dat adres is aangetroffen. Na te hebben geoordeeld dat voorbijgegaan moet worden aan het verweer van X dat hij het afhaalbericht van TNT Post niet in zijn brievenbus heeft aangetroffen, overweegt het hof als volgt:

*'X heeft zijn stelling op geen enkele wijze met bewijs gestaafd of anderszins aannemelijk gemaakt, zodat het niet afhalen van voormelde enveloppe met inhoud - met als gevolg daarvan het verstrijken van de in artikel 3 Fw genoemde fatale termijn van veertien dagen - geheel voor zijn risico blijft. De tekst en de strekking van artikel 3 Fw bieden geen ruimte om aan te nemen dat het hier niet zou gaan om een fatale termijn.'*

De conclusie van de Advocaat-Generaal Wesseling-van Gent strekt tot vernietiging van dit arrest van het Hof Amsterdam (nevenzittingsplaats Arnhem) van 30 maart 2009 en tot verwijzing van de zaak.

Het cassatieberoep van X stelt dat het Hof ten onrechte heeft overwogen dat de termijn van veertien dagen van art. 3 lid 1 Fw een fatale termijn is. De Hoge Raad overweegt allereerst dat de strekking van de artikelen 3 en 3a Fw is dat zoveel mogelijk wordt tegengegaan dat een natuurlijke per-

soon faillieert. Daartoe is door de wetgever bepaald dat bij gelijktijdige aanhangigheid van een verzoek tot faillietverklaring en een verzoek tot toepassing van de schuldsaneringsregeling, dit laatste verzoek als eerste in behandeling komt, en dat de behandeling van het faillissementsverzoek wordt geschorst (art. 3a Fw leden 1 en 2). Tevens is bepaald dat een natuurlijke persoon ten aanzien van wie de faillietverklaring is verzocht maar die nog geen verzoek tot toepassing van de schuldsaneringsregeling heeft ingediend, door de griffier bij brief in kennis wordt gesteld dat hij een schuldsaneringsverzoek binnen veertien dagen alsnog kan indienen (art. 3 lid 1 Fw). De Hoge Raad overweegt:

*'Gelet op voornoemde strekking van deze bepalingen heeft de Hoge Raad in zijn beschikking van 6 april 2007, LJN AZ7774, NJ 2007, 205, geoordeeld dat een natuurlijke persoon ten aanzien van wie een verzoek tot faillietverklaring in eerste aanleg is afgewezen, vóór de behandeling van het faillissementsverzoek in hoger beroep (alsnog) een verzoek tot toepassing van de schuldsaneringsregeling bij de rechtbank kan indienen, met als gevolg dat de behandeling van het faillissementsverzoek in hoger beroep op de voet van art. 3a lid 2 wordt geschorst. Het voorgaande brengt mee dat de in art. 3 lid 1 genoemde termijn van veertien dagen niet als een fatale termijn is te beschouwen. De natuurlijke persoon ten aanzien van wie de faillietverklaring is verzocht, kan een verzoek tot toepassing van de schuldsaneringsregeling indienen zolang de behandeling van het faillissementsverzoek nog niet is gesloten, met dien verstande dat zulks ook mogelijk is indien het faillissementsverzoek, nadat het door de rechtbank is afgewezen, in hoger beroep wordt behandeld. Is echter eenmaal het faillissement uitgesproken, dan kan de schuldenaar - ook indien hij hoger beroep heeft ingesteld tegen het vonnis tot faillietverklaring - nog slechts binnen de in art. 15b F. vermelde grenzen om toepassing van de schuldsaneringsregeling verzoeken (vgl. HR 18 februari 2000, LJN AA4878, NJ 2000, 296).'*

De Hoge Raad vernietigt het arrest van het gerechtshof te Amsterdam, nevenzittingsplaats Arnhem, van 30 maart 2009 en verwijst het geding naar het gerechtshof te Arnhem ter verdere behandeling en beslissing.

#### Toelichting

Schuldsanering heeft voorrang boven faillissement

De mogelijkheid om ook in een laat stadium een schuldsaneringsverzoek boven een

reeds aanhangig faillissementsverzoek te laten gaan wordt met dit arrest van de Hoge Raad verruimd. In deze zaak was het faillissementsverzoek tegen X al aanhangig en had X binnen de termijn van veertien dagen geen verzoekschrift tot toepassing van de schuldsaneringsregeling ingediend. Pas nadien diende X zijn schuldsaneringsverzoek in bij de Rechtbank Utrecht, die daarop de behandeling van het faillissementsverzoek schorste, maar wel zijn schuldsaneringsverzoek (omdat het te laat was gedaan) niet-ontvankelijk verklaarde. De Rechtbank overwoog dat een schuldenaar wiens faillissement door een schuldeiser is aangevraagd, ex art. 3 Fw een termijn heeft van veertien dagen na dagtekening van de brief van de rechtbank om een schuldsaneringsverzoek te doen. Indien de schuldenaar het verzoek niet binnen deze termijn heeft ingediend, moet hij aantonen dat hij het tijdig indienen van het schuldsaneringsverzoek heeft nagelaten vanwege hem niet toe te rekenen omstandigheden. Volgens zowel de Rechtbank als het Hof was X in die bewijsvoering niet geslaagd.

#### *Niet of wel ontvankelijk?*

Er lag eerst een voorvraag of X wel ontvankelijk was. Art. 292 lid 3, eerste zin en lid 5 Fw bepalen dat van de uitspraak tot afwijzing op een schuldsaneringsverzoek hoger beroep en beroep in cassatie kunnen worden ingesteld. In de rechtspraak tot dusverre is wel geoordeeld dat het zogenaamde *ëgesloten* rechtsmiddelenstelsel van art. 360 Fw - namelijk dat tegen beslissingen van de rechter op grond van titel III Fw geen hogere voorziening openstaat behalve in gevallen waarin de wet het tegendeel bepaalt - met zich brengt dat geen hoger beroep openstaat tegen een niet-ontvankelijkverklaring van de schuldenaar op zijn schuldsaneringsverzoek. Een niet-ontvankelijkverklaring is immers iets anders dan een afwijzende beslissing, want bij het eerste komt de rechter aan de inhoudelijke kant van de zaak niet eens toe, en de Faillissementswet geeft slechts een rechtsmiddel tegen een afwijzing. Dat veronderstelt dat het verzoek inhoudelijk is beoordeeld.

Volgens Advocaat-Generaal Wesseling heeft de wetgever zich dit verschil niet goed generaliseerd en is ook gezien de parlementaire geschiedenis van artikel 292 Fw de term *ëafwijzing* in een algemene zin gebruikt voor zowel de beslissing waarbij de verzoeker op inhoudelijke gronden niet tot toepassing van de schuldsanering wordt toegelaten als wanneer hij (op formele gronden) niet-ontvankelijk wordt verklaard. In een eerder arrest van de Hoge Raad van 27 februari 2009 (LJN: BG9914) speelde in feite hetzelfde. In die zaak had de rechtbank verzoeker niet-ontvankelijk verklaard in zijn verzoek tot het toepassen van de schuldsaneringsregeling waarna het hof die beslissing had bekrachtigd. De Hoge Raad heeft het cassatieberoep toen met toepassing van art. 81 RO verworpen. Indien de Hoge Raad van oordeel zou zijn geweest dat op grond van art. 292 Fw geen cassatieberoep openstaat tegen een niet-ontvankelijkverklaring van de verzoeker in zijn schuldsaneringsverzoek, zou de Hoge Raad die verzoeker niet-ontvankelijk hebben verklaard, aldus de A-G. De Hoge Raad gaat in dit betoog mee en verklaart X ontvankelijk in zijn cassatieberoep.

#### *Schorsende werking verlengd*

Het eigenlijke cassatieberoep van X richt zich tegen de overweging van het Hof dat de termijn van veertien dagen genoemd in art. 3 lid 1 Fw een fatale termijn is en dat X in zijn bewijsvoering ten aanzien van het buiten zijn schuld en risico laten verstrijken van de 14-dagen termijn niet is geslaagd. Immers, de memorie van toelichting op de art. 3, 3a en 3b Fw gaat er van uit dat een faillissement van een natuurlijke persoon zoveel als mogelijk is, moet worden tegengegaan en dat aan een schuldsaneringsverzoek de voorrang moet worden gegeven. Zou de schorsende werking van het indienen van een schuldsaneringsverzoek zich dan niet gedurende een langere termijn moeten kunnen voordoen?

Het systeem is zo dat art. 3a Fw bepaalt dat bij gelijktijdige aanhangigheid van een verzoek tot faillietverklaring en een verzoek schuldsanering het laatste voorgaat, en die gelijktijdige aanhangigheid kan met art. 3

Fw worden bewerkstelligd doordat de griffier de *ëfailliet/saniet* in spe<sup>1</sup> op de hoogte stelt van de mogelijkheid om een verzoek schuldsanering in te dienen, maar dan wel binnen een termijn van 14 dagen na verzending van de brief van de griffier. Ook in de bepaling omtrent omzetting van een reeds uitgesproken faillissement in een schuldsanering (artikel 15b Fw) komt trouwens een termijn van 14 dagen voor. Zelfs dan nog kan aan de schuldsaneringsregeling voorrang worden verleend, maar alleen als de schuldenaar niet wegens toerekenbare omstandigheden heeft nagelaten binnen de 14 dagen van art. 3 lid 1 Fw een schuldsaneringsverzoek in te dienen, of als het faillissement is uitgesproken op eigen aangifte van de schuldenaar.

#### *Griffiebrief*

De Advocaat-Generaal ziet op grond van een literatuur- en rechtspraakonderzoek niet in waarom een schuldenaar niet ook na het verstrijken van de termijn van art. 3 lid 1 nog een verzoek tot toepassing van de schuldsaneringsregeling zou kunnen indienen. Ook dan zou de behandeling van een inmiddels ingediend verzoek tot faillietverklaring moeten kunnen worden geschorst. Ook uit de memorie van toelichting blijkt niet dat op het overschrijden van de termijn van 14 dagen als bedoeld in art. 3 lid 1 een directe sanctie staat. De Hoge Raad neemt dit advies van zijn Advocaat-Generaal over. De Hoge Raad breidt daarmee het toepassingsbereik van de *ëschorsende werking* van een ingediend schuldsaneringsverzoek dus uit ook buiten de 14 dagen van artikel 3 lid 1 Fw. De (standaard)brieven die de griffies van de rechtbanken in de praktijk verzenden zodra een faillissement wordt aangevraagd van een natuurlijk persoon, zullen in feite aan de gewijzigde rechtspraak moeten worden aangepast. Anders worden de schuldenaren op het verkeerde been gezet met het bericht dat een schuldsaneringsverzoek haastig binnen 14 dagen moet worden ingediend om een faillissementsbeslissing te voorkomen. Van een strikte veertien-dagen-grens is met dit arrest van de Hoge Raad immers geen sprake meer.