

Advies Commissie Schone Lei II

De adviesaanvraag

Op 12 mei 2003 heeft de Minister van Justitie aan de voorzitter van de Commissie insolventierecht een adviesaanvraag gestuurd, waarin hij de commissie verzoekt te adviseren over de mogelijkheden tot zodanige aanpassing van de wettelijke schuldsaneringsregeling, dat deze op een efficiënte en doeltreffende wijze beantwoordt aan de doelstellingen die destijds met de inwerkingtreding beoogd waren. De adviesaanvraag betreft in hoofdlijnen de volgende vragen:

1. Op welke wijze kan de toepassing van de wettelijke schuldsaneringregeling substantieel beperkt worden, met andere woorden: hoe kan strenger worden opgetreden bij de poort van de Wsnp?
2. Hoe kan de wettelijke regeling vereenvoudigd worden, zodanig dat deze de schuldenaren op een zo doeltreffend mogelijke wijze naar een schone lei leidt en dat tevens recht wordt gedaan aan de belangen van alle betrokkenen en het beginsel van de “stok achter de deur”.

De Commissie insolventierecht heeft daarop een subcommissie ingesteld, de Commissie Schone Lei II, bestaande uit twee leden uit haar eigen midden en enkele andere deskundigen uit de praktijk: rechterlijke macht, bewindvoering, Raad voor Rechtsbijstand 's-Hertogenbosch, advocatuur, wetenschap en het ministerie van Justitie. Enkele van deze deskundigen waren ook reeds lid van de eerste Commissie Schone Lei, die eind 1996 in het leven werd geroepen om de impasse te doorbreken die was ontstaan toen de Eerste Kamer een aantal tekortkomingen in het toentertijd voorliggende wetsontwerp had geconstateerd. De Commissie staat onder voorzitterschap van prof. mr. N.J.H. Huls.¹ De Minister van Justitie heeft de Tweede Kamer geïnformeerd over deze adviesaanvraag bij brief d.d. 24 juni 2003 (TK 28 258, nr. 6).

De Commissie heeft getracht op een pragmatische wijze oplossingen aan te dragen voor de knelpunten die thans voorliggen.

Achtergrond

De Wet schuldsanering natuurlijke personen (Wsnp) is op 1 december 1998 in werking getreden. Al in 2001 verschenen twee evaluaties. Allereerst is er door het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum van het Ministerie van Justitie een evaluatie van de Wsnp uitgevoerd, die is gepubliceerd onder de titel *Van schuld naar schone lei* (N. Jungmann, E. Niemeijer en M.H. ter Voert, serie Onderzoek en Beleid, nr. 190). Om deze evaluatie was door de Tweede Kamer gevraagd bij de parlementaire behandeling van de Wsnp. Daarnaast verscheen *“Je ziet de gaten in hun handen” De eerste ervaringen van rechtbanken en gerechtshoven met de toepassing van de Wet schuldsanering natuurlijke personen*, geschreven door N.J.H. Huls en V. Schellekens. De Minister van Justitie, samen met de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, heeft naar aanleiding daarvan een wetswijziging op diverse punten aangekondigd (brief aan de Tweede Kamer d.d. 27 februari 2002, 28 258, nr. 1).

Na verloop van enige tijd bleek echter dat de evaluatie op een erg vroeg tijdstip had plaatsgevonden – de eerste schuldsaneringen waren nog niet afgerond – en dat er zich inmiddels meer en grotere problemen voordeden dan in de evaluatie naar voren was gekomen of had kunnen komen. Met name de rechterlijke macht (Recofa) luidde de noodklok. De rechtbanken zien, onder meer ten gevolge van de zware motiveringseisen die de Hoge Raad stelt aan beslissingen tot afwijzing van schuldsaneringsverzoeken, weinig mogelijkheden Wsnp-verzoeken af te wijzen. Bij velen leeft tegelijkertijd de overtuiging dat lang niet alle verzoekers in feite “gereed” zijn voor toepassing van de regeling. De gedachte dat de wettelijke regeling vooral fungeert als “stok achter de deur”, in die zin dat

¹ De commissie bestaat uit de volgende leden: prof. mr. N.J.H. Huls (voorzitter, Erasmus Universiteit Rotterdam), mr. J.C. van Apeldoorn (advocaat te Amsterdam, lid Commissie Insolventierecht), mw. mr. A. van Dijk (Rechtbank Amsterdam), mr. A. van Hees (advocaat te Amsterdam), mr. dr. R.J. Verschoof (Rechtbank Utrecht), mw. mr. H.D.L.M. Schruer (advocaat te Rotterdam), drs. J.H.M. van den Hoff (Manager Wsnp bij de Raad voor Rechtsbijstand 's-Hertogenbosch), dhr. K. Petter (consultant te Utrecht) en Prof. mr. R.D. Vriesendorp (Universiteit van Tilburg, lid Commissie Insolventierecht). Namens het ministerie van Justitie waren bij de vergaderingen aanwezig: mr. F.R. Salomons (secretaris), mw. mr. drs. N. Hagemans (adjunct-secretaris) en mr. G.H. Lankhorst.

schuldeisers meewerken aan een minnelijke regeling van de schulden omdat ze beseffen op die wijze meer te kunnen ontvangen dan bij toepassing van de wettelijke regeling, lijkt onvoldoende te werken ten aanzien van sommige schuldeisers. In verband met bepaalde waarborgen in het wettelijke traject (zoals de regeling ter voorkoming van huisuitzetting, artikel 305 Fw) kiezen ook schuldenaren nogal eens voor toepassing van de regeling in geval van opperste nood, zonder het minnelijke traject doorlopen te hebben. Ook afgezien van deze noodgevallen, komt het geregeld voor dat het minnelijk traject niet of nauwelijks wordt doorlopen voordat een aanvraag tot toepassing van de wettelijke schuldsaneringsregeling wordt ingediend. In diverse arrondissementen is het moeilijk voldoende bewindvoerders te vinden voor het groeiende aantal schuldsaneringszaken. De schuldsaneringsregeling wordt door bewindvoerders ervaren als te ingewikkeld en bewerkelijk, met name in verhouding tot de vergoeding die zij voor hun werk krijgen (zie hierna onder 12b). De rechters-commissarissen die toezicht houden op de bewindvoerders krijgen daardoor te maken met problemen en werkzaamheden die niet bij hen thuishoren. Dit betekent dat schuldsaneringszaken een (te) groot beslag leggen op de capaciteit van de rechtbanken. Het aantal schuldsaneringszaken is al groot en naar verwachting zal het gezien de huidige economische omstandigheden voorlopig alleen maar groeien.

Deze problemen laten onverlet dat de commissie van mening is dat de schuldsaneringsregeling een oplossing biedt voor een reëel maatschappelijk probleem en schuldenaren een gerechtvaardigde kans geeft op een nieuwe start zonder schulden. Dit jaar hebben al meer dan 10.000 schuldenaren een dergelijke kans gekregen.

In het advies concentreert de commissie zich op die onderwerpen die zij van belang acht voor een beter functionerende wettelijke schuldsaneringsregeling. Met de minister meent de commissie dat sommige problemen dermate urgent zijn, dat de Wsnp snel aangepast moeten worden. De commissie onderschrijft een strengere toegang voor sanieten aan de poort, steunt de concrete maatregelen om de werkdruk van de rechters te verminderen, waaronder een vereenvoudiging van de procedure op onderdelen, en doet enige aanbevelingen om het minnelijk traject te versterken.

De commissie onthoudt zich van voorstellen die beter gezien kunnen worden in het kader van een algehele herziening van de Faillissementswet door de Commissie Insolventierecht, omdat ze regelingen betreffen die in de drie titels van de wet parallel lopen en waarvoor het weinig zinvol is nu een afwijkende regeling te treffen.

Radicale oplossingen gewenst?

Alhoewel het onderhavige advies door alle commissieleden wordt onderschreven, wil de commissie niet verhelen dat een aantal van hen voorstander is van een verder gaande aanpassing van de Wsnp. De commissie heeft intensief gebrainstormd over een "radicale variant", die in de plaats zou moeten komen van het huidige gerechtelijk akkoord. De commissie realiseert zich echter dat een radicale stelselwijziging van de Wsnp tot de taak van de Commissie Insolventierecht gerekend moet worden en zij wil deze Commissie daarbij niet voor de voeten lopen. Wel wil zij die variant aan de Commissie in overweging geven.

Als de debiteur er niet in slaagt om met zijn crediteuren tot een akkoord te komen, dient hij zijn eigen insolventieaanvraag in. De rechtbank stelt een curator aan, die gaat aan het werk en zal waarschijnlijk al snel concluderen tot opheffing bij gebrek aan baten. De debiteur geeft dan echter aan een schone lei te willen hebben en vraagt die aan. Dan zal de debiteur gedurende een aantal jaren zijn aflossingscapaciteit moeten inzetten, wat lijkt op een spaarfaillissement. Als hij in die periode alles op alles zet om op uit de moeilijkheden te raken en geen nieuwe schulden aangaat, dan kan hij op het einde de schone lei verkrijgen. Werkt hij niet mee, dan wordt het faillissement opgeheven. De goede trouw-maatstaven blijven dezelfde als in de huidige regeling, maar er wordt pas aan getoetst als de schuldenaar na ommekomst van de "spartaartijd" de schone lei aanvraagt. Nu is de toetsing weinig inhoudelijk, omdat de informatie op grond waarvan getoetst wordt, zeer gebrekkig is. In de voorgestelde "radicale" regeling worden de curator en de crediteuren gehoord en zeker als de curator goed zijn werk heeft gedaan, is duidelijk wat de schulden zijn en wat er in de boedel zit. De rechter beoordeelt enkel nog de faillissementsaanvraag en vervolgens de schone-lei-aanvraag. Naar verwachting van een deel van de commissie zal deze variant de werklast van de rechterlijke macht

aanzienlijk beperken. Hoewel de verplichting om een faillissement aan te vragen een hogere “psychologische” drempel kan zijn dan het aanvragen van een schuldsanering, is het mogelijk dat het aantal aanvragen zal toenemen: een faillissementsaanvraag is in tegenstelling tot een schuldsaneringsaanvraag “moreel neutraal”, in die zin dat voor de toelating ertoe geen goedetrouwtoets wordt aangelegd, en zij vergt van de aanvrager veel minder administratieve inspanningen dan een schuldsaneringsaanvraag. Echter, voor de rechterlijke macht valt de begeleiding van en toezicht op de bewindvoerders weg, evenals diverse zittingsmomenten die er nu in de Wsnp staan. Tegenover deze aantrekkelijke aspecten staan echter ook enige onzekerheden, die de commissie thans niet kan overzien, bijv. de daadwerkelijke vermindering van de werklast voor de rechterlijke macht, juist doordat de rol van de bewindvoerder dan wegvalt, en het sterk toenemende aantal particuliere spaarfaillissementen, uitmondend in niet door een bewindvoerder voorbereide schone lei-beoordelingen.

Daarnaast is er door de commissie nog gesproken over een variant waarbij aan de rechter een schone lei kan worden gevraagd zonder dat daaraan voorafgaand een wettelijk schuldsaneringstraject moet zijn doorlopen. De verlening van een schone lei is dan de afsluiting van het minnelijke traject waarin de schuldenaar heeft aangetoond zijn zaken weer op orde te hebben gekregen en een bepaald bedrag heeft gespaard om zijn schuldenaren gedeeltelijk af te lossen. Eventueel kan de rechter aan het begin nog oordelen over toelating tot die minnelijke regeling. Daarnaast zal voor de duur van die regeling een moratorium geregeld moeten worden om schuldeisers op een afstand te houden. Die schuldhelpverleners zouden de bevoegdheden op grond van de Faillissementswet moeten krijgen die nu aan de bewindvoerders zijn toebedeeld. Op die manier zou het minnelijk traject daadwerkelijk versterkt kunnen worden.

Belangrijk is echter dat de commissie zich realiseert dat er op dit moment zo snel mogelijk maatregelen genomen moeten worden om de huidige nood te lenigen. Daarin past geen variant die mogelijk op zodanige tegenstand zou kunnen stuiten dat er geen snelle oplossing tot stand komt voor de huidige problemen. Daarom volstaat de commissie ermee de Commissie Insolventierecht de bovenstaande radicale variant variant - al dan niet in combinatie met andere ideeën - in overweging te geven bij de bredere herziening van de Faillissementswet. De commissie is van mening dat de Commissie Insolventierecht beter kan overzien wat de voor- en nadelen zijn van deze andere benadering. Deze commissie beveelt aan dat de Commissie Insolventierecht al dan niet in samenwerking met de adviescommissie Wsnp van de Raad voor Rechtsbijstand ‘s-Hertogenbosch – in overleg treedt met 'het veld' om te peilen hoe tegen deze versterking van het minnelijk traject wordt aangekeken.

Voor een intensief contact met de plaatselijke overheden, de belangrijkste spelers in het minnelijk traject, is des te meer reden, nu de Nederlandse Vereniging voor Volkskrediet NVVK met ingang van 1 januari 2004 het minnelijk traject op een aantal onderwerpen gaat versterken en uniformeren teneinde de steeds verdergaande daling van het slagingspercentage van minnelijke voorstellen een halt toe te roepen. In gemeentekringen wordt gevreesd dat de positie van de minnelijke schuldhelpverlening er niet beter op wordt na de inwerkingtreding van de Wet Werk en Bijstand. Het is de commissie bekend dat sinds de inwerkingtreding van de Wsnp verschillende gemeenten hun activiteiten op het gebied van de minnelijke schuldhelpverlening aan het terugschroeven zijn, wat uiteraard gevolgen heeft voor de verhouding tussen het minnelijke en het wettelijk traject. Een dergelijk overleg is naar de overtuiging van de commissie alleen dan zinvol als ook het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid en de Vereniging van Nederlandse Gemeenten daarbij betrokken zijn.

Debiteuren én crediteuren meer eigen verantwoordelijkheid

Met de minister is de commissie van mening dat er meer nadruk gelegd moet worden op de eigen verantwoordelijkheden van de debiteur. Schuldenaren die “niet klaar zijn voor de Wsnp” moeten zich beter gaan voorbereiden en er niet van uitgaan dat de overheid al hun problemen oplost. In de wet zou dit gestalte moeten krijgen door de bewijslast meer bij de schuldenaar te leggen dan thans het geval is. Ook de nieuwe aanbevelingen van Recofa leggen de nadruk op initiatieven die bijv. verslaafden daadwerkelijk ondernomen moeten hebben voordat ze tot de Wsnp worden toegelaten. Bovendien

vloeit uit het benadrukken van de verantwoordelijkheid van de schuldenaar voort dat ook de gemeenten hun rol als schuldhulpverlener serieus dienen te nemen (zie verder hieronder bij punt 12a). De commissie wil er echter op wijzen dat er ook alle reden is om meer verantwoordelijkheid bij crediteuren te leggen. Een van de redenen waarom de wet veel minder een stok achter de deur is geworden dan vrij algemeen verwacht werd, is dat crediteuren een sterke voorkeur aan de dag leggen voor het wettelijk traject. Zij hebben meer vertrouwen in rechters dan in gemeentelijke instellingen, het toezicht op de debiteur is strenger, de bewindvoerder heeft meer bevoegdheden dan de schuldhulpverlener in het minnelijk traject, terwijl de bewindvoering voor een deel door de overheid wordt gesubsidieerd. Kortom: de regeling kost de schuldeisers relatief zo weinig dat de stok achter de deur niet werkt. De commissie meent dat crediteuren geprikkeld moeten worden om een actievere inbreng te leveren aan minnelijke regelingen door de wettelijke regeling minder aantrekkelijk te maken voor crediteuren. In dit verband acht de commissie ook een spoedige regeling van de gedwongen schuldregeling van belang: wanneer crediteuren naar de mening van de schuldenaar ten onrechte hun medewerking hebben geweigerd aan een minnelijke schuldregeling, kan de schuldenaar een schuldsaneringsaanvraag indienen waarbij tevens een verzoek aan de rechter is gevoegd de weigerende schuldeisers te dwingen tot medewerking aan de schuldregeling. De rechter zal hierop beslissen, alvorens hij de schuldsaneringsaanvraag behandelt. De kosten van de gedwongen schuldregeling dienen bovendien voor rekening te kunnen komen van de schuldeiser wiens weigering tot medewerking aan die regeling misbruik van die bevoegdheid oplevert.

Rol rechter onontbeerlijk

De Wsnp legt een te groot beslag op de rechterlijke macht. Uit het onderzoek van Huls en Schellekens blijkt dat rechters de nieuwe taken die de Wsnp met zich meebracht, enthousiast ter hand hebben genomen. In de praktijk bleek de regeling echter zeer bewerkelijk te zijn. Het naar de letter naleven van de wettelijke procedure bleek op sommige punten lastig uitvoerbaar. Daarom stelt de commissie verschillende maatregelen voor om de procedure te vereenvoudigen teneinde de werkdruk te verminderen.

De commissie is er echter vast van overtuigd dat rechterlijke toetsing niet kan worden gemist in de wereld van de schuldsanering. De vaststelling van burgerlijke rechten en verplichtingen wordt door het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) beschermd, en het bieden van een schone lei is een beperking van eigendoms- en crediteursrechten, die niet volledig kan worden overgelaten aan gemeentelijke ambtenaren of maatschappelijk werkers. Bovendien is rechterlijke controle aangewezen omdat faillissement en schuldsanering niet alleen problemen betreffen tussen een debiteur en zijn crediteuren, maar ook soms juridisch ingewikkelde verdelingsvraagstukken tussen crediteuren onderling met zich brengen.

Werkwijze

De commissie heeft vier plenaire vergaderingen gehouden. Tussentijds heeft een deelcommissie zich bovendien gebogen over de meer radicale koerswijziging die hierboven is beschreven. Er is onder andere vergaderd aan de hand van tekstvoorstellen van de directie Wetgeving van het ministerie van Justitie om de bestaande wetgeving op onderdelen te wijzigen. De commissie heeft de concrete wetsvoorstellen echter vooral gezien als denkrichting en niet tot in detail beoordeeld. De commissie kan zich in grote lijnen vinden in de wijzigingsvoorstellen van het ministerie.

Het onderhavige advies gaat puntsgewijs (punten 1 t/m 11) in op aanpassing van de huidige wettelijke bepalingen. In punt 12 staan enkele adviezen die buiten de wettelijke kaders vallen maar die de commissie wel van cruciaal belang acht.

Tenslotte legt de commissie in punt 13 nog enkele vragen ter overweging voor aan de Commissie Insolventierecht.

1) Gedwongen schuldregeling

De commissie is het eens met het voorstel de “insolventierechter” de bevoegdheid te geven om een schuldregeling op te leggen teneinde te voorkomen dat de schuldenaar in de schuldsaneringsregeling moet worden toegelaten, zoals reeds aan de Tweede Kamer was toegezegd. Deze procedure kan

worden gekoppeld aan de (subsidiare) behandeling van het verzoekschrift ex artikel 284 Fw. Als voorwaarden voor het gebruik van deze mogelijkheid kunnen gelden dat daadwerkelijk een schuldregeling is aangeboden tijdens de minnelijke regeling en dat een deugdelijke verklaring ex artikel 285 Fw voorhanden is. Aan de hand van deze gegevens kan de rechtbank beoordelen of het redelijk is dat een crediteur medewerking weigert.

De exacte criteria voor het afdwingen van een schuldregeling zijn aan de wetgever om te formuleren. De commissie meent dat dit los moet staan van welke meerderheid dan ook, maar dat duidelijk moet zijn dat crediteuren in een minnelijke schuldregeling een hogere c.q. snellere aflossing krijgen dan in een wettelijk traject te verwachten is. Meer in het algemeen kan aansluiting gezocht worden bij de in kort geding ontwikkelde jurisprudentie op dit punt. Indien via deze weg alsnog een schuldregeling tot stand komt, komt de rechter niet meer toe tot behandeling van het verzoek om toepassing van de Wsnp. In dat geval is het tien-jaarcriterium voor een nieuw verzoek niet van toepassing.

De commissie realiseert zich dat het verlenen van werking ten opzichte van alle schuldeisers problematisch is als schuldeisers niet worden opgeroepen. Daarom adviseert zij deze opgelegde schuldregeling enkel te laten gelden tussen de betrokken schuldeisers en er geen homologatieprocedure aan te verbinden.

2) Toegang

Doel van de Wsnp was aanvankelijk een vangnet te bieden voor diegenen die buiten hun schuld, als gevolg van een eenmalige fout of door een ongelukkige samenloop van omstandigheden, in financiële problemen zijn geraakt en voor wie een minnelijk akkoord niet realiseerbaar is gebleken.

De praktijk leert dat ook schuldenaren tot de regeling worden toegelaten die niet aan dit profiel voldoen. Daarbij gaat het bijvoorbeeld om:

- mensen wier schulden niet te goeder trouw zijn ontstaan;
- schuldenaren waarbij de mogelijkheden om tot een minnelijk akkoord te komen, niet uitputtend zijn onderzocht;
- schuldenaren waarbij de schuldenpositie geen eenmalige, maar juist een structurele oorzaak kent, zodat een eenmalige juridische schuldsanering derhalve weinig of geen soelaas kan bieden.

De commissie beveelt aan de volgende maatregelen te treffen, teneinde alleen de beoogde doelgroep toegang te verschaffen tot de Wsnp:

- De commissie pleit ervoor om de facultatieve weigeringsgronden ex artikel 288 te wijzigen in toelatingsvoorwaarden dan wel imperatieve afwijzingsgronden. Hierdoor wordt de ruimte voor interpretatieverschillen, bijvoorbeeld in hoger beroep, beperkter en kan beter worden aangesloten bij de oorspronkelijke bedoeling van de wet (geen toegang als schulden niet te goeder trouw zijn ontstaan). Doordat de schuldenaar dient aan te tonen dat hij gereed is voor de schuldsaneringsregeling, moet hij zich rekenschap geven van zijn situatie. Dit kan een grotere betrokkenheid van de schuldenaar bij de regeling opleveren. Bovendien is de commissie van mening dat de rechter daardoor de beschikking krijgt over betere informatie waarop hij zijn oordeel kan baseren. Uitzondering kan worden gemaakt voor de tienjaarstermijn. De commissie voorziet situaties waarbij huishoudens binnen een periode van tien jaar na tussentijdse beëindiging of toekenning van de schone lei, opnieuw buiten hun schuld in problemen geraken.
- De aanwezigheid van een deugdelijk ingevulde verklaring ex artikel 285 Fw is van groot belang voor een efficiënte afwikkeling van de zaak. Daarom zou in de wet moeten worden opgenomen dat de rechtbank de behandeling kan aanhouden totdat het dossier compleet is. Deze gang van zaken biedt meer waarborgen voor de beschikbaarheid van adequate informatie waarmee rechtbanken een goed gefundeerd oordeel kunnen vellen over het verzoek. Het gaat hier niet om een eventuele nieuwe (inhoudelijke) afwijzingsgrond. Tegelijkertijd is bekend dat veel gemeenten ervoor kiezen om de intensiteit van het minnelijk traject te beperken. Hierdoor kunnen zij ook geen adequate schuldsaneringsverklaring opleveren. Een goed ingevulde verklaring ex artikel 285 Fw als voorwaarde om de zaak in behandeling te nemen, kan wel betekenen dat de schuldenaar het kind van de rekening wordt. Hij kan er immers niets aan doen als de verklaring niet compleet of actueel is. De commissie vindt het echter van belang erop te wijzen dat gemeenten hier hun verantwoordelijkheid moeten nemen. Het kan niet zo zijn dat een rechter zijn beslissing moet

baseren op basis van gebrekkige informatie omdat er elders in de keten onvoldoende aandacht aan de zaak is besteed. De rechter staat aan het einde van die keten en is ervan afhankelijk.

- De praktijk leert dat schuldhulpverleners in de huidige situatie weinig mogelijkheden hebben om onwillige schuldeisers tot een schuldregeling te dwingen. Blijkt dat een schuldenpakket een of meer van deze schuldeisers bevat, dan heeft het weinig zin om veel tijd te stoppen in onderzoek naar de staat van de boedel en het aanbieden van een concept-schuldregeling. Door invoering van de gedwongen schuldregeling zoals hierboven omschreven, krijgt de schuldhulpverlener een instrument in handen om weigerachtige schuldeisers alsnog over de streep te trekken. Het loont de moeite om ook in minder kansrijke situaties toch onderzoek te doen en een concept-schuldregeling aan te bieden. Leidt dat niet tot het beoogde resultaat, dan is in elk geval voldoende informatie beschikbaar voor een deugdelijke verklaring ex artikel 285 Fw.
- Met betrekking tot de verklaring ex art 285 Fw merkt de commissie nog op dat de modelverklaring die door alle betrokkenen in de praktijk wordt gebruikt, niet overeenkomt met de wettelijke kaders. De wet stelt dat de schuldenaar zelf veel gegevens moet aanleveren. De schuldenaar is daar vaak niet toe in staat. Bovendien verzamelt en ordent de schuldhulpverlening de benodigde gegevens in de praktijk. De commissie stelt voor om in de wet een verplichting te formuleren voor gemeenten om alle gegevens op te nemen die de genoemde modelverklaring omvat (of in elk geval een aantal 'verplichte velden' te benoemen). De eindverantwoordelijkheid voor de juistheid en volledigheid van de gegevens rust uiteindelijk bij de schuldenaar. Op deze manier kan gaan een extra prikkel uit naar de gemeente om ervoor te zorgen dat zoveel mogelijk gegevens beschikbaar zijn.

3) Voorlopige toepassing

De commissie adviseert de omslachtige voorlopige toepassing van de Wsnp uit de wettekst te schrappen. Er wordt slechts zeer beperkt gebruik gemaakt van deze mogelijkheid (5,8% van alle zaken, bron: Raad voor Rechtsbijstand 's-Hertogenbosch).

Bovenstaande suggesties in onderdeel 2 beogen te realiseren dat alleen kant en klare dossiers aan de rechtbank worden voorgelegd. Het aanbieden van een voorziening waarbij het dossier alsnog wordt gecompleteerd, strookt daar niet mee. In de praktijk zijn 21 dagen bovendien veelal te kort om bijvoorbeeld alsnog een minnelijke regeling uit te voeren. De rechtbank heeft altijd nog de mogelijkheid om een verzoekschrift aan te houden of nog niet te behandelen als informatie ontbreekt. Vaak wordt de regeling alleen maar voorlopig van toepassing verklaard als sprake is van een spoedeisend karakter, zoals een dreigende huisuitzetting. Ook in die gevallen kan de rechtbank pragmatisch handelen door de Wsnp gewoon van toepassing te verklaren. De wet biedt voldoende instrumenten om de schuldsanering alsnog af te breken als later blijkt dat de aanvraag niet aan de criteria voldeed.

De commissie wijst er bovendien op dat er doorgaans al veel is gebeurd alvorens een verhuurder tot huisuitzetting overgaat. In veel gevallen heeft de schuldenaar niet gereageerd op uitnodigingen, aanmaningen etc. Het gaat wat ver hem of haar dan via een voorlopige toepassing van de Wsnp alsnog een ontsnapping te bieden. Mocht het toch opportuun zijn dat in het kader van een oplossing voor financiële problemen een uithuiszetting wordt voorkomen, dan bestaan hiervoor via de voorzieningenrechter voldoende mogelijkheden.

4) Saneringsplan

De commissie adviseert het saneringsplan te schrappen uit de wet. De procedure (vooral waar het saneringsplan wordt gekoppeld aan de verificatievergadering en waar inbreng van de schuldeisers met betrekking tot de voortzetting van de regeling mogelijk is) is omslachtig en tijdrovend. De duur van een schuldsanering, die nu in het saneringsplan wordt neergelegd, kan elders in de wet worden geregeld.

5) Duur van de regeling

De commissie erkent dat de schuldenaar en diens schuldeisers er recht op hebben te weten hoe lang de regeling gaat duren. In de meeste zaken kan op zijn vroegst na een jaar worden ingeschat of uitdeling te verwachten is. Is dat niet het geval, dan kan de schuldsanering vanaf dat moment via de reeds bestaande vereenvoudigde procedure worden beëindigd. Er zijn echter omstandigheden denkbaar

waarin na een jaar wel aflossingscapaciteit beschikbaar kan komen. De rechtbank moet de vrijheid hebben om in individuele zaken de looptijd vast te stellen. De huidige bepalingen volstaan daarom: in de regel bedraagt de schuldsaneringsregeling drie jaar, vast te stellen in het vonnis waarin over de toelating wordt beslist, waarbij na minimaal een jaar via de vereenvoudigde procedure de regeling kan worden beëindigd, en maximaal bedraagt de regeling vijf jaar.

Wel moet er op worden gelet dat de oorspronkelijk bepaalde termijn door een verandering van omstandigheden aanpassing kan behoeven. Als de oorspronkelijke termijn in het vonnis wordt opgenomen, moet er een wetsbasis zijn om op dat onderdeel van het vonnis terug te komen.

6) Zittingen

De regeling kent vele momenten waarop de rechtbank een zitting moet houden. In een aantal gevallen heeft die zitting geen enkele meerwaarde. Elke zitting gaat gepaard met voorbereidingen, publicatie, personele inzet, gebruik van zittingsruimten en andere kosten.

In de praktijk gaan veel rechtbanken hier pragmatisch mee om door bijvoorbeeld griffiers schuldenaren te laten horen over het verzoekschrift of zittingen pro forma te houden. Onduidelijk is of deze oplossingen juridisch bezien stand houden. Bovendien ontstaan er grote uitvoeringsverschillen. De commissie adviseert verplichtingen tot het houden van zittingen zoveel mogelijk te vermijden. In het bijzonder wijst de commissie op de noodzaak in de huidige regeling om voor een vereenvoudigde procedure geen slotuitletingslijst vast te stellen. Hierin verschilt de vereenvoudigde procedure van de normale procedure. In wetsvoorstel 27244 is een wijziging hiervoor opgenomen. Indien de behandeling van dat wetsvoorstel nog lang op zich laat wachten, is het wellicht raadzaam om de die aanpassing van de Wsnp in het wetsvoorstel te realiseren dat op dit advies zal volgen.

7) Verificatie

Bovenstaande opmerkingen in de onderdelen 4 en 6 gelden in het bijzonder voor de verificatieprocedure, zo blijkt uit het artikel van H.H. Dethmers (rechter-commissaris bij de rechtbank te Roermond) in het *Tijdschrift voor schuldsanering* van oktober 2003 (p. 7-10). De meerwaarde van de huidige tijdrovende verificatieprocedure is gering, terwijl de belasting voor rechtbanken en bewindvoerders groot is. De commissie stelt voor om de huidige vereenvoudigde procedure waarbij een verificatieprocedure niet nodig is, meer voor het voetlicht te brengen en de mogelijkheden voor schuldsanering zonder verificatie enigszins te verruimen. In die gevallen waarin wel een verificatievergadering nodig is, dient de mogelijkheid te worden geboden die vergadering alleen daadwerkelijk te houden indien een van de schuldeisers te kennen heeft gegeven hieraan behoefte te hebben.

Als het er alleen om gaat schuldeisers gelegenheid te bieden iets over de schuldsanering te zeggen, kan dat bovendien ook op andere manieren. De hoogte van de vordering staat meestal niet ter discussie en dus is een verificatievergadering hiervoor niet nodig. De procedure kan volgens de commissie voor het grootste deel schriftelijk worden afgedaan. Bij betwiste vorderingen moet alsnog hoor en wederhoor op een verificatievergadering mogelijk zijn.

8) Publicatie

De commissie adviseert alle publicaties in de Staatscourant en nieuwsbladen te schrappen en niet zoals wetsvoorstel 27244 stelt alleen de publicatie in nieuwsbladen. De kosten van publicaties lopen jaarlijks in de miljoenen euro, die voor een belangrijk deel van rijkswege worden gefinancierd. De staat betaalt immers deze kosten als de boedel niet toereikend is, hetgeen niet zelden voorkomt. Voor de betrokken gerechten en bewindvoerders is de publicatie bovendien erg tijdrovend.

De meerwaarde van publicatie is gering. De Staatscourant is geen geschikt medium om brede groepen schuldeisers te informeren (zij zijn in de regel niet op de Staatscourant geabonneerd). Nieuwsbladen zijn als instrument vluchtig (de krant ligt binnen een paar uur bij het oud papier) en niet geschikt om grote landelijke schuldeisers te bereiken.

Een centraal insolventieregister met een internettoepassing zoals voorgesteld in wetsvoorstel 27244 vormt om meerdere redenen een aantrekkelijk alternatief. De commissie dringt aan op spoedige inwerkingtreding van dat wetsvoorstel. In het huidige ICT-tijdperk heeft eenieder een internet-aansluiting of via openbare gelegenheden toegang tot het internet. De toegankelijkheid is daarmee optimaal. De relevante gegevens zijn via een internettoepassing op meerdere manieren opvraagbaar en

dus altijd goed te vinden. Ze kunnen bovendien gedurende een langere periode worden opgevraagd. Door actuele ontwikkelingen binnen de automatisering van de rechtbanken zijn de gegevens bovendien snel, goedkoop en betrouwbaar via het register aan te bieden.

9) Beëindiging

De commissie adviseert niet alleen bij de ingang van de schuldsaneringsregeling, maar ook bij de (nood)uitgang maatregelen te treffen om schuldenaren die bij nader inzien niet in de regeling thuis horen, uit de regeling te kunnen zetten. De mogelijkheden voor tussentijdse beëindiging dienen verruimd te worden voor overleden schuldenaren, voor schuldenaren bij wie vorderingen opduiken die reden geweest zouden zijn om de schuldenaar niet toe te laten tot de schuldsaneringsregeling en ten slotte voor zogenaamde spijtoptanten.

De commissie adviseert bovendien om ruimere mogelijkheden te bieden de beëindigingszitting pro forma te kunnen laten plaatsvinden, opdat ook hier de belasting van de rechterlijke macht met zittingen waarin de betrokken partijen niet geïnteresseerd zijn, zoveel mogelijk terug te dringen.

10) Van schone lei uitgesloten schulden

De commissie heeft bedenkingen bij het uitsluiten van CJIB-vorderingen van de schone lei. Zij stelt vraagtekens bij de rechtvaardiging van de omstandigheid dat de overheid wordt bevoordeeld boven de andere schuldeisers. Op deze wijze kan een situatie ontstaan waarbij na afloop van een schuldsaneringsregeling geen enkele schuldeiser ook maar iets krijgt, terwijl de Staat haar geldboete vervolgens voor 100% kan incasseren. Bovendien roept deze regeling onduidelijkheden op over de positie van het CJIB tijdens de looptijd van de schuldsanering, met name wanneer er op enig moment in die looptijd alsnog een akkoord wordt aangeboden.

11) Onderlinge afstemming insolventieprocedures

De commissie heeft getracht haar werkzaamheden af te stemmen met de agenda van de Commissie Insolventierecht. Zij steunt het streven van deze Commissie naar een grotere uniformiteit van insolventieprocedures. Met betrekking tot de Wsnp betekent dit dat waar mogelijk nog meer artikelen uit de andere titels van de Faillissementswet van overeenkomstige toepassing kunnen worden verklaard.

12) Adviezen buiten de wettekst

De commissie hecht er belang aan advies uit te brengen ten aanzien van een aantal cruciale beleids- en uitvoeringsaspecten die verder reiken dan het thans voorliggende wetsvoorstel.

12a) Bereidheid gemeenten

Uiteindelijk doel van de regering is om de aanpak van problematische schulden te versterken. Uitgangspunt daarbij is dat een minnelijke regeling in alle gevallen de voorkeur geniet. De beoogde stok-achter-de-deurwerking van de Wsnp (grotere slagingskans in het minnelijk traject) is uitgebleven, zo bleek uit de wetsevaluatie en andere gegevens. Dit komt onder andere doordat crediteuren andere afwegingen maken dan was verwacht, maar ook omdat de schuldhulpverlening zich anders ontwikkelde dan was aangenomen.

De voorstellen van de commissie bevatten prikkels in de richting van zowel crediteuren als schuldhulpverleners om de minnelijke regeling alsnog te versterken. Daarbij valt te denken aan het opleggen van een schuldregeling door de insolventierechter en strakkere bepalingen omtrent de verklaring ex artikel 285 Fw als belangrijke link tussen het minnelijk en het wettelijk traject. Nu er sinds eind 2003 een geactualiseerde modelverklaring ligt die met alle uitvoeringsorganisaties is voorbereid en die in de loop van 2004 in gebruik zal worden genomen, is het moment daar om aan het ontbreken of niet volledig zijn daarvan, zwaardere consequenties te verbinden.

Uiteindelijk blijft echter de bereidheid van alle betrokken partijen om te werken aan een minnelijk akkoord de belangrijkste voorwaarde voor het realiseren van de geformuleerde doelstellingen. De commissie is van mening dat de vrijblijvendheid voor gemeenten om te investeren in schuldhulpverlening en de grote diversiteit in diensten, intensiteit en kwaliteit op dit terrein een belemmering zijn voor het bereiken van het beoogde effect. Naast de maatregelen die vanuit de sector en het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (kabinetsstandpunt d.d. 24 januari 2003) zijn

ingezet, zouden volgens de commissie wettelijke kaders voor de rol van de gemeenten in de minnelijke regeling een steun in de rug kunnen vormen voor versterking van de minnelijke regeling.

12b) Vergoeding bewindvoerders

De commissie is van mening dat het de vraag is of de huidige vergoeding van bewindvoerders ook na de maatregelen zoals aangekondigd in de brief van de Minister van Justitie d.d. 18 mei 2003, voldoende ruimte biedt voor een kwalitatief hoogwaardige uitvoering. Om kostendekkend te kunnen werken, moeten bewindvoerders veel benoemingen aanvaarden, hetgeen de kwaliteit in individuele zaken niet ten goede komt. De vergoedingsstructuur wordt in een separaat traject behandeld, zodat de commissie een definitief oordeel over de kostendekkendheid aan de daarbij betrokken monitoringcommissie moet overlaten. Daar zal op basis van opgedane ervaringen en cijfermatig onderbouwd aan de orde kunnen komen in hoeverre de maatregelen uit de beleidsbrief van mei 2003 (betere bevoorschotting, hoger maandsalaris, beëindigingsbonus, kortere postblokkade, juridische taakopvatting bewindvoerder) sinds medio 2003 voldoende soelaas hebben geboden. Niettemin wil de commissie wel het een en ander kwijt over de vergoedingen.

De vergoeding lijkt niet interessant genoeg om voldoende aanbieders op de markt van bewindvoerdersdienstverlening te creëren. Hierdoor dreigt altijd schaarste, hetgeen de rechtbanken belemmert bij het sturen op kwaliteit. Met andere woorden, voldoet een bewindvoerder niet, dan kan hij niet zomaar worden vervangen door een ander, omdat die niet altijd beschikbaar is. Bovendien legt de overbelasting van de bewindvoerders op haar beurt een zware last op de schouders van de rechterlijke macht, die teveel tijd moet investeren in de begeleiding van de bewindvoerders. De commissie wijst in dit verband overigens op het risico dat dit evenzo het geval zal kunnen zijn in een systeem waarin schuldhulpverleners de regie voeren, en de rechter “slechts” de schone lei zal verstrekken op basis van een spaarfaillissement dat door de schuldhulpverlening is voorbereid. Verdere substantiële verhoging van het salaris uit de boedel, in combinatie met een gestructureerde aanpak van kwaliteitsbewaking en -borging, kan bovengenoemde problemen helpen oplossen. Tegelijkertijd kan deze maatregel het stok-achter-de-deureffect van de Wsnp versterken doordat door de kostenverhoging de uitdeling aan schuldeisers lager wordt.

Ook bereiken de commissie signalen dat het salaris dat de bewindvoerder uit de boedel betaald zou moeten krijgen (naast de subsidie van overheidswege), niet altijd inbaar is. De bewindvoerder wordt in die gevallen slechts gedeeltelijk beloond, terwijl hij wel wordt geacht alle benodigde werkzaamheden te verrichten. Conform de ReCoFa-methode voor de berekening van de beslagvrije voet moet het boedelsalaris desnoods uit de beslagvrije voet worden voldaan. Het behoeft nauwelijks betoog dat dit leidt tot rechtsongelijkheid en schrijnende situaties. Mocht de salariscomponent van de vergoeding worden verhoogd, dan wordt dit probleem alleen nog maar groter.

Wellicht is het niet de bedoeling dat schuldenaren die over onvoldoende afloscapaciteit beschikken om het boedelsalaris te voldoen, überhaupt toegang krijgen tot de Wsnp. In het huidige stelsel bepaalt artikel 288 lid 3 Fw dat het feit dat (boedel)schuldeisers geen betaling zullen ontvangen, geen afwijzingsgrond voor de rechter mag zijn. De huidige regeling voorkomt dat echter niet. Het salarisbesluit stelt dat de rechtbank elk salaris kan vaststellen (dus ook €0,-).

De commissie is van mening dat de overheid meer verantwoordelijk zou moeten nemen voor de financiering van een wettelijke taak. Op dit moment schiet de overheid daarin, als men uitgaat van een financiering van 100%, tekort. Overwogen zou kunnen worden bewindvoerders de mogelijkheid te geven salaris te declareren als de boedel niet toereikend is. Met betrekking tot de noodzakelijke reiskosten voor bewindvoerders bestaat een dergelijke regeling. Bewindvoerders kunnen deze kosten declareren bij de Raad voor Rechtsbijstand 's-Hertogenbosch als de boedel een vergoeding niet toelaat.

12c) Uniforme uitvoering

De uitvoering van de Wsnp wordt gekenmerkt door grote verschillen tussen bewindvoerders, rechtbanken en gerechtshoven. Deels zijn deze verschillen terug te voeren op onvoldoende afstemming tussen beide instanties gedurende de eerste jaren van toepassing van de Wsnp en op een uniformerende werking van hoger beroep en cassatie die bij een ingrijpende wetswijziging enige tijd nodig heeft om zich door te zetten. Voor een ander deel leidt teveel verschil tot rechtsongelijkheid en verlies van efficiency.

Door het werkveld zijn initiatieven genomen om tot een grotere mate van uniformiteit te komen. Van recente datum zijn de nieuwe artikel 285 Fw-modelverklaring (november 2003) en nieuwe Recofa-Aanbevelingen tot toepassing van de Wsnp. Daarnaast worden richtlijnen voor de Wsnp-bewindvoerders in december 2003 verwacht, in navolging van de richtlijnen voor curatoren. Tot op heden zijn de initiatieven niet voldoende gebleken. Prikkel van buiten lijken derhalve nodig. Het komende wetsvoorstel kan daarin al voorzien door minder discretionaire beoordelingsmarge te laten bestaan bij de goede trouw van artikel 288 Fw en door de voorlopige toepassing en het saneringsplan te schrappen.

De commissie adviseert niettemin maatregelen te nemen om de uniformiteit te vergroten. ReCoFa en de Raad voor de Rechtspraak kunnen daarbij een belangrijke rol spelen, evenals de Raad voor Rechtsbijstand 's-Hertogenbosch en de branchevereniging voor bewindvoerders die momenteel in oprichting is.

13) Ter overweging

De commissie legt de volgende vragen ter overweging voor aan de Commissie Insolventierecht.

- Artikel 287, eerste lid, Fw stelt dat de rechtbank met de meeste spoed op het verzoekschrift uitspraak zal doen. In het tweede lid is nu de mogelijkheid opgenomen dat de rechtbank de behandeling van het verzoekschrift net zolang aanhoudt, totdat de 285-verklaring compleet is. Is dat in strijd met de meeste spoed uit het eerste lid en dient in het tweede lid een termijn opgenomen te worden (en zo ja, hoe lang moet die zijn) of beperkt die spoed de mogelijkheid van de rechtbank om de behandeling eindeloos aan te houden, voldoende?
- Artikel 301, derde lid, Fw bepaalde dat gelegde beslagen vervallen zodra de uitspraak houdende de vaststelling van het saneringsplan in kracht van gewijsde is gegaan. Nu dit plan is komen te vervallen, is het verval van beslag gekoppeld aan het in kracht van gewijsde gaan van de uitspraak tot toepassing van de schuldsaneringsregeling. Is dit een juiste formulering, mede gezien artikel 292, eerste lid, dat verzet, hoger beroep of cassatie tegen de uitspraak tot toepassing van de schuldsaneringsregeling uitsluit.
- Hetzelfde geldt voor de staat van insolventie van de boedel: ook die was in artikel 347.1 Fw gekoppeld aan het saneringsplan en wordt nu gekoppeld aan de uitspraak tot toepassing van de schuldsaneringsregeling. Dit wijkt af van de faillissementsprocedure.
- Aan artikel 305 wordt een nieuw lid toegevoegd dat eenzelfde regeling in het leven roept voor huurovereenkomsten als nu voor de nutsvoorzieningen geldt (art. 304 lid 2). Hieronder vallen echter waarschijnlijk niet die ontruimingsvonnissen die op het moment van de uitspraak tot toepassing van de schuldsaneringsregeling reeds zijn uitgesproken, maar nog niet zijn uitgevoerd. Het zou voor de schuldenaar het beste zijn als hij ondanks dat vonnis toch in zijn huis kan blijven, zodat hij zich kan concentreren op naleving van de verplichtingen uit de schuldsaneringsregeling. Is het haalbaar om deze redenen via een wettelijke bepaling rechtskracht aan een vonnis te ontnemen.
- Is het mogelijk en wenselijk de mogelijkheden tot gedwongen schuldregeling van artikel 328b te verruimen? De schuldhulpverlening heeft hoge verwachtingen van deze aangekondigde regeling en denkt de Wsnp verder nauwelijks meer nodig te hebben omdat die gedwongen schuldregelingen in alle gevallen de weigerende schuldeisers over de streep zullen trekken.

Den Haag 27 november 2003

Voorzitter

Secretaris