

WSNP *Periodiek*

Wet Schuldsanering Natuurlijke Personen

Jaargang 8, nummer 2

mei 2017

Inhoud

- 09** **Van de redactie**
- 10** **Werving door advocaten bij einde Wsnp**
Jenny Vlemmings
- 11** **Wsnp en verslavingsproblematiek**
Ron Cats
- 12** **Is de schuldsanering voor piloten een 'no fly zone'?**
Berend Engberts
- 13** **Akkoord na het verstrijken van de termijn van art. 349a Fw.**
Theo Pouw
- 14** **Nieuws in het kort**
- 15** **Actuele rechtspraak kort**

ONLINEVEILINGMEESTER.NL

DE VEILINGSITE VAN NEDERLAND

Veiling organiseren!

Voor bedrijf, ondernemers én particulieren



Uw voordelen

- Groot bereik in het hele land
- Gerichte marketingcampagnes
- Maximale opbrengst in zeer korte tijd
- Organisatorisch overzichtelijk (zowel financieel als logistiek)

Contact

Hoofdvestiging:

De Hallen 1 | 9723 TW Groningen

Contact:

050 800 9120

info@onlineveilingmeester.nl

Kijk voor meer informatie op onze site: www.onlineveilingmeester.nl

Aanbevolen citeerwijze

Naam auteur, titel tijdschriftartikel, *WP*, jaartal/nr. tijdschrift, paginanummer. Bijvoorbeeld: Margreet van Bommel, 'Verrekeningsrecht uitkeringsinstanties', *WP*, 2010/01, p. 1.

Abonnementen

Zie de achterzijde van dit tijdschrift.

Adverteren in *WSNP Periodiek*

In *WSNP Periodiek* kan geadverteerd worden. Voor een prijsopgave en nadere informatie over adverteren, kunt U zich wenden tot het redactiesecretariaat.

ISSN-nummer: 2210-6650

Redactiesecretariaat

WSNP Periodiek

Postbus 5018, 5800 GA Venray

e-mail: redactie@wsnp-periodiek.nl, faxnummer: 077 463 38 21

Uw bijdrage aan *WSNP Periodiek*

U kunt kopij aanleveren overeenkomstig de richtlijnen voor auteurs. Deze richtlijnen kunt

U raadplegen via www.wsnp-periodiek.nl. Na toezending van Uw kopij, naar

redactie@wsnp-periodiek.nl, zal één van de redactieleden contact met U opnemen.

Artikelen dienen in beginsel maximaal 2500 woorden te omvatten.

09 – Van de redactie

Geachte lezer,

In voorgaande *WP*-nummers kwam aan de orde dat advocaten nogal eens in hopeloze Wsnp-gevallen hoger beroep willen aantekenen tegen een de saniet onwelgevallige uitspraak van de rechtbank. Althans dat was de portee van het opinierende artikel van Theo Pouw (*WP* november 2016). De Amsterdamse advocaat Marius Hupkes was het er niet mee eens en meent dat er diverse, valide redenen kunnen zijn om te appeleren ook in moeilijke gevallen (*WP* februari 2017). In de rubriek *Opinie* van dit *WP*-nummer bespreekt onze redactie-medewerkster Jenny Vlemmings, werkzaam als Wsnp-bewindvoerder bij *Bewindvoerderskantoor van den Berg*, de praktijk van sommige advocaten om sanieten actief aan te schrijven naar aanleiding van publicaties in de Staatscourant. Het gaat daarbij niet om beroepszaken maar om advocaten die hun diensten aanbieden voor de eindzitting terwijl er mogelijk een positief schone lei-advies ligt en de bijstand van een advocaat overbodig is.

Rechter-commissaris mr. Ron Cats stuurde ons een mooie bijdrage getiteld *Wsnp en verslavingsproblematiek*. De heer Cats maakt een evenwichtige analyse van de inspanningsverplichting van de verslaafde saniet, onderscheid makend tussen de schuldenaar die bij toelating al verslaafd was en de saniet die dat tijdens de sanering wordt. En mag de verslaafde saniet eigenlijk wel in de regeling blijven als van zijn verslaving bij toelating niets bekend was? De redactie dankt de heer Cats voor zijn boeiende betoog.

In zijn bijdrage *Is de schuldsanering voor piloten een 'no fly zone'?* geeft Berend Engberts een gedetailleerde analyse van de Wsnp-

rechtspraak over (ex-)piloten die voor een dure opleiding een langlopende banklening hebben afgesloten maar niet terug kunnen betalen omdat zij geen piloot geworden zijn en het navenante inkomen ontberen. Terwijl er veelal geen of weinig andere schulden zijn maar de schuld aan de bank fors is, lijken de kansen op toelating tot de Wsnp niet erg hoog. Zeker niet zolang de bank in gesprek blijft met de schuldenaar over een regeling - zo blijkt ook uit een recent HR-arrest dat Engberts bespreekt.

Vragen van lezers: Theo Pouw had een zware kluif aan de lezersvraag van een Wsnp-bewindvoerder. De rechtbank ontzegde de schone lei maar in hoger beroep ziet het hof nog ruimte voor aanbieding van een akkoord, hoewel de saneringstermijn al verstreken is. Verdere complicaties liggen verscholen in het feit dat de saniet onder beschermingsbewind staat en een aardig spaarsaldo heeft opgebouwd op de beheerrekening van de beschermingsbewindvoerder. De zaak is nog onder de rechter. Als u zo uw eigen gedachten heeft over deze casus dan horen wij het graag – vanzelfsprekend publiceren wij graag *Reacties van lezers!*

Dit nummer sluit af met onze vast rubrieken *Nieuws in het kort* en *Actuele Rechtspraak kort*.

Wij houden ons aanbevolen voor al uw bijdragen en suggesties, via ons emailadres redactie@wsnp-periodiek.nl.

De redactie

10 - Werving door advocaten bij einde Wsnp

Jenny Vlemmings

1. Inleiding

Als bewindvoerder Wsnp word ik regelmatig door sanieten benaderd wanneer het einde van de looptijd Wsnp in zicht komt. Sanieten bellen of mailen, niet zelden in paniek, omdat zij brieven ontvangen waarin advocaten hun diensten aanbieden voor de eindzitting. Als ze worden benaderd door een advocaat, dan zal er wel iets mis zijn, toch? Zeker wanneer, in voorkomende gevallen, sanieten meer dan tien zogenaamde wervingsbrieven ontvangen, slaat de paniek toe. De bewindvoerder heeft steeds gezegd dat de schuldsaneringsregeling goed loopt, maar is dit wel zo? De advocaten zullen sanieten toch niet benaderen wanneer alles goed zou gaan? In deze situatie, waarin de schrik sanieten om het hart slaat, wordt de laatste zin van de brief, waarin vermeld staat dat juridische bijstand niet nodig is wanneer er een advies schone lei is gegeven, niet door sanieten gelezen, althans niet voldoende begrepen.

Hoe staat het anno 2017, drie jaar nadat de Raad voor Rechtsbijstand (RvR) een bericht van de rechtbank Overijssel ontvangt over de (onnodige) aanwezigheid van een advocaat bij een positieve eindzitting Wsnp, met deze wervingsbrieven? Hiervoor gaan we eerst terug naar 2014, het jaar waarin de lokale dekens zich uitspraken over de wervingsbrieven. Na een korte opmerking over de wet- en regelgeving wordt ingegaan op de rol van de bewindvoerder. Bij de conclusie volgen een aantal aanbevelingen. Ik hoop dat deze aanbevelingen zullen worden opgevolgd om in de toekomst paniek bij sanieten te voorkomen.

2. Waarschuwing door de lokale dekens

Nadat de rechtbank Overijssel in 2014 bij de RvR melding doet van (onnodige) aanwezigheid van een advocaat bij een positieve eindzitting Wsnp vanwege misleidende wervingsbrieven, neemt de RvR contact op met de Nederlandse Orde van Advocaten (NOvA). De NOvA waarschuwt de advocaten die misleidende wervingsbrieven versturen en draagt de betreffende advocaten op om de tekst van de brief dusdanig aan te passen dat deze niet langer misleidend is.¹ Daarnaast waarschuwen de lokale dekens advocaten om behoedzaam te zijn met het versturen van wervingsbrieven. Ondanks dat de dekens van oordeel zijn dat advocaten wervende activiteiten moeten kunnen verrichten, roepen ze de advocaten op terughoudend te zijn en zeer duidelijk te zijn in de uitingen.²

3. Wet- en regelgeving

Bedrijven, waaronder advocatenkantoren, mogen consumenten ongevraagd via de post benaderen. Post is immers een opt-out kanaal, waarbij post mag worden gestuurd tenzij de consument aangeeft geen post te willen ontvangen. Hierdoor kunnen de Raad voor Rechtsbijstand noch de NOvA op basis van de huidige regelgeving stappen ondernemen om de wervingsbrieven te stoppen.

4. Rol van bewindvoerder

Bureau Wsnp suggereert dat het de rol is van de bewindvoerder om de schuldenaar bij het huisbezoek te informeren over de brieven van advocaten die zullen volgen voor een eindzitting: *“Wel kan onrust worden voorkomen door het juist informeren van de schuldenaar. Hier zou de bewindvoerder een rol in kunnen spelen. Bijvoorbeeld door een simpele toevoeging over dit onderwerp aan de informatiebrief die tijdens het*

huisbezoek wordt overhandigd. Wanneer de schuldenaar weet wat hem te wachten staat, zal hij niet zo schrikken van de brieven."³

Los van het feit dat dit formeel gezien niet tot de taak van de bewindvoerder ex art. 316 lid 1 Fw behoort, is het mijns inziens niet zinvol om schuldenaren hier tijdens het huisbezoek over te informeren. Tijdens het huisbezoek, dat in de praktijk één tot twee uur duurt, komt er immers al heel veel informatie op sanieten af. De ervaring is dat het al lastig is voor sanieten om de belangrijkste zaken van het huisbezoek (de besproken verplichtingen die gelden tijdens de Wsnp) volledig op te nemen en te onthouden. Hoe meer informatie er wordt gegeven, hoe minder er wordt onthouden. Hetzelfde geldt voor de informatiebrieven die worden gestuurd. Hoe langer de brief, hoe kleiner de kans dat de brief (aandachtig) wordt gelezen. De informatie tijdens het huisbezoek en in de informatiebrief dient derhalve beperkt te worden tot hetgeen op dat moment relevant is.

Daarnaast vindt de eindzitting in de meeste gevallen pas drie jaar na toelating plaats. De kans dat de schuldenaar zich op dat moment nog herinnert wat er exact is besproken tijdens het huisbezoek, of dat schuldenaar het destijds overhandigde informatieblad nog heeft en eraan denkt om deze erbij te pakken, is zeer klein. Het bespreken van de mogelijke wervingsbrieven tijdens het huisbezoek, of het opnemen van informatie hierover in de informatiebrief, is mijns inziens derhalve zinloos.

5. Conclusie en aanbevelingen

De huidige brieven leiden, ondanks de waarschuwing van de dekens in 2014, nog steeds tot verwarring bij sommige schuldenaren, voornamelijk de schuldenaren die alles op alles zetten om de verplichtingen van de Wsnp

minutieus na te komen. Zij zijn immers bang om fouten te maken en denken bij het ontvangen van een dergelijke brief dat er blijkbaar iets niet goed is en dat de schone lei in gevaar is. Wanneer deze sanieten naar aanleiding van de ontvangen wervingsbrieven contact opnemen met de bewindvoerder, kunnen zij weliswaar worden gerustgesteld, maar dan is er in veel gevallen reeds gedurende enkele dagen sprake geweest van een hoge, en onnodige, stressfactor.

Het versturen van wervingsbrieven aan de hand van de publicatie van de data van eindzittingen zou, wanneer de schone lei is geadviseerd, naar mijn mening in het ideale geval helemaal niet meer moeten plaatsvinden. Dat is op eenvoudige wijze en zonder veel extra kosten te realiseren door in art. 352 lid 3 Fw publicatie in de Staatscourant te vervangen door oproeping van de schuldeisers door de bewindvoerder, in het geval dat de eindzitting pro forma plaatsvindt (dit is het geval bij advies schone lei of bij overlijden van de saniet). De bewindvoerder heeft alle benodigde adresgegevens immers bij de hand, omdat hij de schuldeisers al heeft moeten oproepen voor een verificatievergadering (art. 328 lid 1 jo. art. 115 Fw) of een kennisgeving heeft moeten sturen van een pro forma verificatie (art. 328a lid 2 Fw). In het geval van een informele uitdeling wordt geen verificatievergadering gehouden (Recofa-richtlijn 5.4 sub a), maar ook daar is voorzien in oproeping van de schuldeisers voor de eindzitting door de bewindvoerder (Recofa-richtlijn 5.4 sub b). In de casussen dat er een mondelinge behandeling staat gepland, kunnen de data van de eindzitting mijns inziens wel worden gepubliceerd in de Staatscourant. In die gevallen zijn sanieten immers wel gebaat bij wervingsbrieven.

Een andere oplossing is om in het Centraal Insolventieregister de tekst 'pro forma' toe

te voegen wanneer de eindzitting pro forma plaatsvindt vanwege het advies schone lei of vanwege het overlijden van de schuldenaar. Deze toevoeging zal mijns inziens ook voldoende zijn om de advocaten te weerhouden wervingsbrieven te verzenden in zaken waarin de schone lei is geadviseerd. De advocaten willen ook alleen die mensen bereiken die niet in aanmerking komen voor een schone lei - immers alleen voor die zaken krijgen advocaten een toevoeging.

Zolang de gesuggereerde wetwijziging niet is ingevoerd, of er in het Centraal Insolventieregister niet wordt vermeld of een eindzitting pro forma plaatsvindt, zou het advocaten sieren om afstand te doen van de wervingsbrieven en te kiezen voor andere manieren om cliënten te werven. Indien advocatenkantoren er desondanks toch voor kiezen om door te blijven gaan

met het versturen van wervingsbrieven, dient ervoor gezorgd te worden dat de tekst van die brieven dusdanig wordt opgesteld dat ze geen onnodige stress veroorzaken. Er zijn hierin al stappen gezet en de brieven zijn al verbeterd ten opzichte van enkele jaren terug, maar verdere verbetering is altijd mogelijk.

- 1 <http://www.bureauwsnp.nl/nieuws/terugkoppeling-onderzoek-%E2%80%98werving-door-advocaten-bij-einde-wsnp%E2%80%99.html>
- 2 <http://www.advocatie.nl/waarschuwning-aanhet-adres-van-wervende-advocaten-wsnp-zaken>
- 3 <http://www.bureauwsnp.nl/nieuws/terugkoppeling-onderzoek-%E2%80%98werving-door-advocaten-bij-einde-wsnp%E2%80%99.html>

11 - Wsnp en verslavingsproblematiek

Ron Cats*

Dope Sucks' zong onze toenmalige nationale rockster en ervaringsdeskundige Herman Brood in 1992. Hij scheen desondanks onvermoeibaar zijn werk als muzikant te kunnen blijven verrichten. In schuldsaneringsregelingen zien wij dat wel eens anders. Wat nu als een schuldenaar in de schuldsaneringsregeling verslaafd blijkt te zijn en meent daardoor niet te kunnen voldoen aan de inspanningsplicht? Hierover enkele korte bespiegelingen, waarbij ik onderscheid maak tussen de situatie waarin de verslavingsproblematiek reeds ten tijde van het toelatingsverzoek bestaat en de situatie waarin die problematiek tijdens de regeling ontstaat.

1. Verslaving ten tijde van toelating

In de landelijk uniforme beoordelingscriteria toelating schuldsaneringsregeling (bijlage 5.4 bij het Procesreglement verzoekschriftprocedures insolventiezaken rechtbanken) wordt onder meer het volgende bepaald: *Een verzoeker met verslavingsproblemen wordt in beginsel alleen toegelaten tot de schuldsaneringsregeling, indien aannemelijk is dat de verslaving al enige tijd onder controle is, in die zin dat de verzoeker al enige tijd geen drugs of alcohol meer gebruikt en/of al enige tijd niet meer gokt. De periode waarover de verslaving onder controle dient te zijn bedraagt in beginsel één jaar. Deze periode kan korter of langer zijn afhankelijk van, onder meer, de ernst en de duur van de verslaving. Dat de verslaving onder controle is, dient te worden bevestigd door een hulpverlener of door een hulpverlenende instantie.*

Voorts bepalen de genoemde beoordelingscriteria dat van een situatie als bedoeld in artikel 288, eerste lid, aanhef en onder b Fw in beginsel geen sprake is, indien in de in dit artikel genoemde periode van vijf jaar schulden zijn aangegaan die voortvloeien uit een verslaving aan bijvoorbeeld gokken, alcohol en/of drugs. In dat geval zal dus veelal niet aannemelijk zijn dat de schuldenaar ten aanzien van het ontstaan van die schulden te goeder trouw is geweest.

Deze beoordelingscriteria geven bij verslaving ten tijde van een toelatingsverzoek duidelijke handvatten. Echter, hoe te handelen indien in de toelatingsstukken niets is terug te vinden over verslaving, hiervan ook ter terechtzitting geen melding wordt gemaakt en nadien blijkt dat schuldenaar reeds bij toelating te kampen had met verslavingsproblematiek?

Bij het niet melden van verslavingsproblemen bij toelating tot de schuldsaneringsregeling kan het zich alsnog openbaren van die problemen leiden tot tussentijdse beëindiging van die regeling. Dit kan het geval zijn indien kan worden vastgesteld dat sprake is van schulden die uit een verslaving voortvloeien en dit reden zou zijn geweest om het toelatingsverzoek af te wijzen¹. Ook kan dit zich voordoen indien kan worden geoordeeld dat het toelatingsverzoek zou zijn afgewezen omdat de met verslavingsproblematiek kampende schuldenaar niet aannemelijk heeft gemaakt dat de uit de schuldsaneringsregeling voortvloeiende verplichtingen naar behoren zullen (kunnen) worden nagekomen². Ik meen dat in beide gevallen tussentijdse beëindiging van de regeling veelal beperkt dient te blijven tot de gevallen waarin er voor is gekozen om een toelatingsverzoek te doen zonder eerst de verslavingsproblematiek te lijf te gaan en zonder de verslavingsproblematiek en de daar-

mee verband houdende medische beperkingen te vermelden.

Indien de regeling niet tussentijds wordt beëindigd en de schuldenaar zichzelf niet tot werken in staat acht, doet de vraag zich voor op welke wijze de verslavingsproblematiek een rol speelt bij de beoordeling van een verzoek tot ontheffing van de sollicitatieplicht. Die ontheffing wordt onder meer gegeven indien en voor zover de schuldenaar op medische gronden niet in staat is arbeid te verrichten (art. 3.5 Recofarichtlijnen voor schuldsaneringsregelingen). Of van dergelijke gronden sprake is, wordt veelal beoordeeld op basis van een keuringsrapport van GGD of UWV.

In het kader van het ontheffingsverzoek dient derhalve te worden beoordeeld of de verslaving is aan te merken als een ziekte die een ontheffing van de sollicitatieplicht op medische gronden rechtvaardigt. Hierbij kan jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep inzake de vaststelling van het recht op een uitkering ingevolge Ziektewet of Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen als leidraad worden genomen. De Raad heeft als volgt beslist in een situatie waarin een appellante zich door verslaving in een ontredde situatie bevond en onmogelijk kon werken: *“Nu de verslaving op zich niet is aan te merken als ziekte of gebrek, zijn de sociale problemen die een gevolg zijn van de verslaving ook niet als zodanig aan te merken. Dit is slechts anders als de verslaving en de sociale gevolgen daarvan leiden tot objectieve medische beperkingen. Daarvan was bij appellante geen sprake. Haar vluchtgedrag werd veroorzaakt door een reële angst en hing niet samen met een psychiatrisch ziektebeeld. Deze angstgevoelens vormden dan ook geen beletsel voor het verrichten van arbeid.”*³. Enkele jaren eerder had de Raad beslist dat een verslaving aan verdovende middelen op zich niet als een

ziekte of gebrek wordt aangemerkt, maar dat wel sprake is van een ziekte of gebrek indien uit die verslaving gebreken voortvloeien dan wel indien die verslaving noodzaakt tot een klinische opname of behandeling⁴. Het komt mij voor dat dit ook bij de beoordeling van een verzoek tot ontheffing van de sollicitatieplicht een werkbaar criterium is. Immers, niet iedere verslaving leidt tot arbeidsongeschiktheid. Het is hierbij wel van belang dat de keuringsarts wordt verzocht zich mede uit te laten over de vraag of (tevens) sprake is van enige vorm van verslavingsproblematiek, en zo ja, of die verslaving leidt tot objectieve medische beperkingen die aan het verrichten van betaalde arbeid in de weg staan en in welke mate dat het geval is.

Voor alle volledigheid wijs ik er hier nog op dat de uit de schuldsaneringsregeling voortvloeiende inspanningsplicht meer omvat dan solliciteren. Ingeval van arbeidsongeschiktheid valt daaronder namelijk ook de plicht om zich in te spannen weer arbeidsgeschikt te worden⁵, en dus om zich onder behandeling te stellen en aan behandeling mee te werken.

Maakt het “onder meer” in artikel 3.5 Recofa-richtlijnen voor schuldsaneringsregelingen dat er ruimte is om ontheffing van de sollicitatieplicht te verlenen indien de verslaving niet heeft geleid tot objectieve medische beperkingen? Ik meen dat dit in beginsel niet het geval is. Dit verhoudt zich immers niet tot één van de uitgangspunten van de Wsnp die inhoudt dat van de schuldenaar een zo groot mogelijke bijdrage en inspanning moet worden gevergd om zoveel mogelijk activa in de boedel te brengen in het belang van de schuldeisers⁶.

2. Verslaving na toelating

Indien een schuldenaar gedurende de schuldsaneringsregeling vervalt of terugvalt in een

verslaving, kan de vraag zich voordoen of dit een grond is voor tussentijdse beëindiging van de schuldsaneringsregeling. Wanneer dit niet leidt tot de hiervoor genoemde objectieve medische beperkingen zal dit niet het geval zijn. Doen die beperkingen zich wel voor dan zou gesteld kunnen worden dat de verslaving als gevolg waarvan de schuldenaar ziek is geworden en die tot arbeidsongeschiktheid leidt, gelijk is te stellen met het opzettelijk teweegbrengen van een situatie waarin de verplichtingen uit de schuldsaneringsregeling niet kunnen worden nagekomen en die tot benadeling van de schuldeisers leidt⁷. Dit gaat mij te ver. Het zoeken van toevlucht in alcohol of drugs zal veelal niet worden ingegeven door de bedoeling de schuldeisers te benadelen, doch eerder door ernstige problemen én het gebrek aan inzicht in de mogelijkheden om hulp voor die problemen te krijgen. Bovendien lijkt een dergelijke zienswijze niet in lijn te zijn met een uitspraak van de Hoge Raad van 8 oktober 2004⁸, waarin wordt overwogen dat het er in zijn algemeenheid niet voor kan worden gehouden dat de gevolgen van een alcoholprobleem rechtens voor rekening van een werknemer dienen te komen. Het ging daarbij om werknemer met een alcoholprobleem die op staande voet was ontslagen, maar het komt mij voor dat dit in schuldsaneringszaken niet veel anders zal worden geoordeeld.

3. Conclusie

De landelijk uniforme beoordelingscriteria toelating schuldsaneringsregeling bieden voldoende handvatten voor de beoordeling van een toelatingsverzoek van een schuldenaar die met verslavingsproblematiek heeft te kampen. Is die problematiek echter verzwegen en pas tijdens de regeling bekend geworden, dan kan dit tot tussentijdse beëindiging leiden. Dit zal doorgaans niet het geval zijn indien

een schuldenaar tijdens de regeling verslaafd raakt of terugvalt in een eerdere verslaving. De verslaving van de schuldenaar zal niet zonder meer tot ontheffing van de sollicitatieplicht leiden. Dit kan wel het geval zijn indien de verslaving leidt tot objectieve medische beperkingen of noodzaakt tot klinische opname of behandeling.

**Mr. R. Cats is rechter-commissaris in het Insolventieteam van de Rechtbank Den Haag.*

- 1 *Artikel 350 lid 3, aanhef en sub f, Fwv j° artikel 288 lid 1, aanhef en sub b, Fw.*
- 2 *Artikel 350 lid 3, aanhef en sub f, Fwv j° artikel 288 lid 1, aanhef en sub b, Fw.*
- 3 *CRvB 4 december 2013, ECLI:NL:CRVB:2013:2680.*
- 4 *CRvB 8 januari 2008, ECLI:NL:CRVB:2008:BC1551.*
- 5 *HR 27 mei 2011, ECLI:NL:HR:2011:BP8708.*
- 6 *Memorie van Toelichting, Kamerstukken II 1992/1993, nr. 3, p. 5.*
- 7 *Zie ook Kantonrechter Gouda 23 augustus 2007, ECLI:NL:KTGGOU:2007:BB5673.*
- 8 *HR 8 oktober 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO9549.*

12 - Is schuldsanering voor piloten een 'no fly zone'?

Berend Engberts

1. Inleiding

Problematische schulden? Dat is het laatste waaraan menigeen bij piloten zal denken. Vliegeniers zijn toch goed betaalde professionals die op jonge leeftijd met pensioen mogen? Dat beeld lijkt achterhaald. Uit recente schuldsaneringsjurisprudentie kan worden afgeleid dat veel piloten met een enorme particuliere 'studieschuld' te kampen hebben. Zij hebben namelijk grote bedragen geleend, vaak rond de € 150.000,-, om hun opleiding tot piloot te bekostigen. Door de economische crisis van de jaren na 2008 of om andere redenen is het hen echter niet gelukt om als verkeersvlieger aan de slag te gaan waardoor zij niet in staat zijn aan hun oorspronkelijke afbetalingsverplichtingen te voldoen.

Het is in deze uitspraken steeds ABN AMRO die voor die opleiding het geld leende.

Deze bank is bij betalingsproblemen veelal bereid om het verschuldigde rentepercentage te verlagen en om het te betalen maandbedrag af te stemmen op het inkomen van de schuldenaar. ABN AMRO gaat soms zelfs zo ver dat zij de schuldenaar een trainingstraject aanbiedt om vaardigheden op peil te houden en/of een bemiddelingstraject teneinde werk als piloot te vinden. Vermeldenswaard is voorts dat – zo blijkt uit de jurisprudentie – er een garantiefonds van de vliegschool was. De (ex-)piloten konden rentevrij van het garantiefonds lenen om aan de renteverplichtingen jegens de bank te kunnen voldoen zo lang men nog geen baan als piloot had gevonden. Dit fonds is op enig moment failliet gegaan.

Een vooruitzicht op spoedige aflossing van de studieschuld bestaat met dit alles nog niet. Daarom heeft een aantal (ex-)piloten geprobeerd met een 287a-verzoek (gedwongen schuldregeling) of een schuldsaneringsverzoek eerder van deze schuld verlost te worden. Veelal zonder succes.

In deze bijdrage ga ik nader in op deze problematiek en wel aan de hand van de jurisprudentie vanaf 2010. Ik geef een korte samenvatting van een aantal van deze piloten-uitspraken, bezie een aantal 287a-verzoeken van piloten, onderzoek wat de Hoge Raad van dit alles vindt en probeer tot slot een rode draad te ontdekken in dit geheel. Daarbij zal ik betrekken de regeling voor de ‘officiële’ studieschuld zoals neergelegd in art. 299a Fw en heel kort de vraag aanstippen of de bank wel handelt met de vereiste zorg als zij de kostbare opleiding tot piloot financiert.

Voor ik dan aftrap nog een korte leeswijzer. Hierna ga ik er gemakshalve vanuit dat de schuldenlast van de piloot (feitelijk) bestaat uit één schuld te weten de geldlening die hij is aangegaan voor het bekostigen van zijn opleiding. Dit noem ik de opleidingsschuld. ABN AMRO zal ik, zoals zij zelf in reclame-uitingen doet, de bank noemen. De schuldenaar noem ik piloot of ex-piloot ook als hij of zij nimmer als piloot heeft gewerkt.

2. Voorzien dat je niet kan voortgaan met betalen of niet kunnen voortgaan daarmee?

Lid 1 van art. 288 Fw noemt (onder a) als eerste voorwaarde voor toelating tot de schuldsaneringsregeling dat de verzoeker niet kan voortgaan met betalen. In art. 284 Fw staat echter dat men reeds een schuldsaneringsverzoek kan doen als men *voorziet* dat men daarmee niet voort kan gaan. Het gaat daarbij om een ‘objectieve’ voorzienbaarheid (zie hierna par. 5). Deze wat soepeler eis bevordert het tijdig doen van een schuldsaneringsverzoek. Art. 284 Fw noemt ook het geval dat de schuldenaar (reeds) in de toestand verkeert dat hij heeft opgehouden te betalen. Er zit mijns inziens nauwelijks licht tussen dit criterium

en de toelatingsvoorwaarde van art. 288 lid 1 a Fw. Want als de schuldenaar is opgehouden te betalen dan kan hij in beginsel daarmee ook niet voortgaan.

Het verschil tussen de criteria van art. 284 lid 1 en 288 lid 1 a Fw wordt in sommige uitspraken over het hoofd gezien. Rb. Noord-Holland 1 september 2016 (ECLI:NL:RBNHO:2016:7349) stelt bijvoorbeeld de eis dat voorzienbaar is dat de verzoeker niet voort kan gaan met betalen en Rb. Noord-Holland 24 augustus 2016 (ECLI:NL:RBNHO:2016:7200) neemt als criterium dat de verzoeker in een toestand verkeert dat hij heeft opgehouden te betalen. Omdat dat niet aan de orde is, gaat de rechtbank vervolgens de vraag beantwoorden of redelijkerwijs is te voorzien dat verzoeker niet zal kunnen voortgaan met het betalen van zijn schulden.

In veel van de pilotenzaken staat centraal de vraag of de verzoeker daadwerkelijk niet meer verder kan gaan met het betalen van zijn opleidingsschuld (art. 288 lid 1 a Fw). Bij de meeste, ‘gewone’ schuldsaneringsverzoeken is evident dat aan dit vereiste is voldaan: de schuldenaar heeft meerdere schuldeisers en is gelet op zijn inkomen niet in staat die schulden te voldoen. In pilotenzaken ligt dat anders. De bank is namelijk – veelal – bereid om een op maat gesneden betalingsregeling overeen te komen inhoudende dat de piloot naar draagkracht betaalt. De bank wil de verschuldigde rente daarbij soms flink verlagen zodat de maandelijkse betalingen ook een affossing op de schuld inhouden. Belangrijk is voorts dat de afbetaling van de opleidingsschuld reeds bij het aangaan van die schuld is bepaald op een lange termijn van 12-20 jaar.

3. Niet kunnen voortgaan met betalen staat niet vast; geen schuldsanering

Ik bespreek drie uitspraken waarin het schuldsaneringsverzoek is afgewezen omdat niet kwam vast te staan dat de (ex-)piloot niet kon voortgaan met het betalen van de opleidingsschuld.

In de zaak die leidde tot Rb. Noord-Holland 6 september 2016 (ECLI:NL:RBNHO:2016:7461) heeft de ex-piloot, die als nachtportier werkt, vanaf ongeveer 2010 steeds aan zijn verplichting ad € 670,- per maand voldaan. Volgens het verzoek kan hij, door gewijzigde omstandigheden maandelijks nog maar € 50,- betalen. Ter zitting zegt hij € 150,- tot € 200,- per maand te kunnen betalen. Dit was nog niet met de bank besproken. De rechtbank concludeert dan dat de ex-piloot nog niet in de toestand verkeert dat hij heeft opgehouden te betalen in de zin van aanzuiveren van enige schuld. Bij een schuld van ruim € 150.000,- is dat niet helemaal duidelijk. Want stel dat de rente op deze lening een magere 3% zou zijn, in de uitspraak is daarover niets te vinden, dan is alleen de maandelijks rentelast al ruim € 200,-. Voor de rechtbank is echter, zo begrijp ik, vooral van belang dat van de ex-piloot gevergd kan worden dat hij een langere periode aanhoudt voor het aflossen van de opleidingsschuld, langer dan de zeven jaar – zo berekende de rechtbank – die de ex-piloot met het schuldsaneringsverzoek nam.

Hof Arnhem-Leeuwarden 12 maart 2015 (ECLI:NL:GHARL:2015:1753) betreft een ex-piloot van wie het brevet was verlopen en die als consultant werkte. De aflossings- en renteverplichting ter zake de opleidingsschuld is maar liefst € 1.700,- per maand. Tot medio 2014 heeft de verzoeker enkel de verschuldigde rente aan de bank betaald. Er is dus niets afge-

lost. De bank heeft hiermee ingestemd. Nadien kan hij ook die lasten niet meer opbrengen, omdat de bijdrage aan de rentelasten van het garantiefonds van de vliegschool (zie onder 1) ophield. Sinds 2014 betaalt de ex-piloot enkel zijn (overige) vaste lasten. Na het stoppen van de rentebetalingen zegt hij de bank te hebben gevraagd om te overleggen over aanpassing van de leningsvoorwaarden, maar dat is steeds door de bank afgehouden. Daarna heeft hij zich tot een schuldhulpverlener gewend. Cruciaal voor de zaak is dan dat deze ex-piloot op advies van die schuldhulpverlener niet is ingegaan op een uitnodiging van de bank voor overleg omdat hij de uitspraak van het hof (in hoger beroep) wilde afwachten, terwijl hij tevens tegenover het hof aangaf op basis van zijn huidige financiële situatie een bedrag van ongeveer € 700,- per maand op de schuld te kunnen betalen. Dit brengt het hof tot het oordeel dat (nog) niet is te voorzien dat hij niet kan voortgaan met het betalen van zijn schulden. Immers, de mogelijkheid bestaat nog dat de ex-piloot en de bank overeenstemming kunnen bereiken over een zowel voor hem als voor de bank acceptabele afbetalingsregeling. Gezien de hoogte van de opleidingsschuld van € 180.000,- zal bij een maandelijks betaling van € 700,- de rente wel sterk verlaagd moeten worden wil sprake zijn van een relevante aflossing op die schuld.

In Rb. Noord-Holland 24 augustus 2016 (ECLI:NL:RBNHO:2016:7200) had de ex-piloot in kwestie zijn brevet laten verlopen. Hij werkte tegen een netto loon van € 1.694,- als analist. Een schuldsaneringsverzoek was in 2015 afgewezen, ook in hoger beroep. Volgens is hij in overleg gegaan met de bank en deze heeft aangeboden om alle schulden om te zetten in één lening en voorts om de rente gedurende een jaar op 0% te zetten. Een definitieve oplossing is dat niet en de schuldenaar heeft het aanbod daarom afgewezen.

Zijnerzijds heeft hij een spaarakkoord van 60 maanden aangeboden met een prognose van een betaling van bijna € 16.000,- wat slechts 11% van de openstaande opleidingsschuld zou zijn. De bank wijst dit verzoek af en houdt vast aan de oorspronkelijke looptijd van 20 jaar en wijst op mogelijke salarisstijging in de toekomst. De rechtbank wijst het schuldsaneringsverzoek af omdat naar haar oordeel geen sprake is van betalingsonmacht. Het enkele feit dat verzoeker niet volledig aan de maandelijkse verplichtingen jegens de bank kan voldoen, is hiervoor onvoldoende. De lening was niet opgeëist door de bank. De verzoeker vindt voorts een door de bank voorgestelde termijn van 20 jaar niet redelijk noch haalbaar. Hij denkt aan een termijn van vijf jaar. Dat schiet bij de rechtbank in het verkeerde keelgat. Van verzoeker kan, volgens de rechtbank, gelet op zijn jonge leeftijd en toekomstperspectief worden gevergd dat hij een regeling met de bank overeenkomt die jaarlijks wordt herzien. De rechtbank is er (nog) niet van overtuigd dat een dergelijke regeling, die rekening houdt met de lasten van verzoeker en de uitgaven volgens het NIBUD, niet alsnog tot stand zou kunnen komen. Ook kan van verzoeker, gelet op het feit dat uit de stukken blijkt dat als verzoeker wel een baan als piloot had gevonden twaalf jaar nodig zou hebben gehad om de lening af te lossen, worden gevergd dat hij een langere periode aanhoudt dan de voorgestelde vijf jaar.

Hof Den Bosch 1 september 2016 (ECLI:NL:GHSHE:2016:3997) legt de problematiek van de piloten wat mij betreft het mooist en duidelijkst neer. Het hof overweegt in die zaak dat aan de eis van art. 288 lid 1 sub a Fw niet is voldaan omdat de (ex-)piloot in kwestie conform afspraak aflost op zijn schuld aan de bank terwijl die bank bereid is om op basis van de financiële draagkracht tot een afbetalingsregeling te komen. Het hof

onderkent de impact van de opleidingsschuld op het gezinsleven van de (ex-)piloot, maar de gestelde problematische financiële situatie was niet met berekeningen of stukken onderbouwd. *“Dat mag, zoals ook de advocaat van [appellant] nog eens tijdens de mondelinge behandeling in hoger beroep heeft benadrukt, onredelijk zijn, in het kader van artikel 288 lid 1 aanhef en sub a Fw vormt echter niet een dergelijke mate van redelijkheid (tevens) het toetsingscriterium, maar enkel de vraag, of voldoende aannemelijk is (gemaakt) dat verzoeker niet zal kunnen voortgaan met het betalen van zijn schulden. (...) Het betreft hier een imperatieve afwijzingsgrond waarop de hardheidsclausule van artikel 288 lid 3 Fw niet ziet.”*

Verder merkt het hof nog op dat *“[appellant] de betreffende lening destijds in 2000 afslot met een looptijd van 20 jaar. [appellant] wist derhalve dat hij hoe dan ook gebonden zou zijn aan een langlopende (af)betalingsverplichting. Daarbij heeft [appellant] gespeculeerd op het feit dat hij, na voltooiing van zijn opleiding, als commercieel verkeersvlieger emploi zou kunnen vinden en een bij die functie behorend inkomen zou kunnen genereren. [appellant] had er evenwel ook bedacht op moeten zijn dat hij zijn opleiding niet succesvol zou kunnen afronden dan wel na een succesvolle afronding voornoemde functie niet zou kunnen verwerven en hij de door hem aangepane financiële verplichtingen derhalve met een lager inkomen zou moeten gaan nakomen. Het hof merkt hierbij op dat de bank de hoogte van de maandelijkse aflossing evenwel op de huidige inkomsten van [appellant] wil afstemmen (anders dan ogenschijnlijk het geval bleek in bijvoorbeeld in Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 17 april 2014 (ECLI:NL:GHARL:2014:3291); zie met name rechtsoverweging 3.7, 3e zin [zie hierna par. 4-BE]), zodat het met name de looptijd van de financiële verplichtingen is die op dit moment zwaarder uitvalt dan door [appellant] bij het aangaan van voornoemde verplichtingen was ingecalculleerd.”*

4. Niet kunnen voortgaan met betalen; toelating tot de schuldsaneringsregeling

Wel succesvol is de ex-piloot in Hof Arnhem-Leeuwarden 17 april 2014 (ECLI:NL:GHARL:2014:3291). De rechtbank had het schuldsaneringsverzoek afgewezen omdat zij verwachtte dat de financiële positie van de (ex-)piloot nog zou verbeteren omdat hij jong was – 25 jaar – en de nodige potentie had om zich te ontwikkelen en zich een goede positie op de arbeidsmarkt te verwerven. Hierbij is betrokken dat de bank een bemiddelingstraject had aangeboden. Het hof wijst het schuldsaneringsverzoek echter wel toe. Het hof ging ervan uit dat de bank wenste vast te houden aan betaling van de maandelijkse termijnen van € 1.460,- aan rente en aflossing (gedurende 25 jaar op een schuld van ruim € 162.000,-). Op die schuld was nog niets afbetaald en schuldenaar was daartoe niet in staat omdat hij parttime werkte tegen een modaal uurloon. Door onvoldoende vliegreuen kon hij niet meer aan het werk als piloot, tenzij hij (wederom) aanzienlijk zou investeren in opleiding en overigens was er geen uitzicht op voldoening van zijn aflossingsverplichting. Ook bij een fulltime baan en bij een baan die mogelijk meer recht doet aan de door de rechtbank veronderstelde potentie van de ex-piloot stond voor het hof voldoende vast dat hij op dit moment noch binnen afzienbare tijd een zodanig salaris zou kunnen verdienen dat hij redelijkerwijs in staat zou zijn om genoemde maandtermijnen te betalen. Vermeldenswaard is nog het volgende. De rechtbank had verzoeker/schuldenaar verweten dat hij lichtvaardig aan de pilotenopleiding was begonnen. Het hof deelt dat oordeel niet, omdat de verzoeker op dat moment de kans om na afronding van de opleiding op afzienbare termijn ook aan het werk te kunnen als piloot, door hem (en de bank) nog als groot kon worden ingeschat. Dat

de ex-piloot (en de bank) bij de verslechtering van de arbeidsmarkt voor piloten halverwege het opleidingstraject geen herbeoordeling hebben gemaakt, acht het hof niet ‘van dien aard’ dat daarmee de lening alsnog niet te goeder trouw was aangegaan.

Rb. Midden-Nederland 17 augustus 2016 (ECLI:NL:RBMNE:2016:4887) wijst het schuldsaneringsverzoek van een ex-piloot ook toe. Deze ex-piloot had zijn opleiding in 2011 afgerond en was al in 2014 gestopt met het betalen van de rente omdat hij deze niet meer kon opbrengen. Vervolgens is met de bank gesproken. De bank heeft uitsluitend tijdelijke regelingen voorgesteld, die volgens de rechtbank maken dat verzoeker een onzekere financiële toekomst tegemoet gaat. Daarbij zou verzoeker volgens die aangeboden regelingen eerst de rente betalen en dan pas de openstaande schuld, zodat verzoeker aan aflossing van de schuld niet toekomt. Een aanbod tot betaling van 20% tegen finale kwijting (gefinancierd door familie) heeft de bank afgewezen. De rechtbank constateert dat verzoeker niet kan voldoen aan de renteverplichtingen van € 823,- per maand gedurende een looptijd van 25 jaar (effectieve rente van 6,2% per jaar over € 159.321,-). Van aflossing is al helemaal geen sprake en er zijn geen vooruitzichten dat verzoeker alsnog een baan als piloot zal vinden.

5. De Hoge Raad

Het afwijzen van schuldsaneringsverzoeken omdat nog gesproken kan worden met de bank over een betalingsregeling lijkt de goedkeuring van de Hoge Raad te krijgen in HR 11 november 2016 (ECLI:NL:HR:2016:2581). Het hof had het schuldsaneringsverzoek afgewezen omdat er nog ruimte bleek te zijn om met de bank te praten over een aflossingsregeling. Dit oordeel bleef in cassatie in stand. De advocaat-

generaal deelde het oordeel van het hof: *“Het hof geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting door voor de afwijzing van het verzoek van verzoeker tot toelating tot de schuldsaneringsregeling mede in aanmerking te nemen dat er naar zijn oordeel nog ruimte is voor onderhandelingen tussen verzoeker en ABN AMRO voor het treffen van een regeling inzake de schuld aan de bank. Die omstandigheid is mede van belang voor de beoordeling of redelijkerwijs valt te voorzien dat verzoeker zijn schulden niet meer zal kunnen voldoen. Anders dan lijkt te worden betoogd, is het verzoek van verzoeker om toelating tot de schuldsaneringsregeling niet ingevolge artikel 288 lid 1 sub a Fw reeds toewijsbaar, indien verzoeker zelf op grond van door hem aangevoerde omstandigheden van mening is dat hij niet zal kunnen voortgaan met het betalen van zijn schulden. De aanwezigheid van die situatie dient door de rechter uit objectieve feiten en omstandigheden te worden afgeleid. Dat volgt uit de eis in artikel 284 lid 1 sub a Fw dat het niet kunnen voortgaan met het betalen van schulden redelijkerwijs is te voorzien. Aan die eis doet artikel 288 lid 1 sub a Fw geen afbreuk.”*¹

6. Dwangregelingsverzoeken van (ex-)piloten

In de jurisprudentie heb ik drie uitspraken gevonden waarin door een ex-piloot een dwangregelingsverzoek is gedaan. Die verzoeken richten zich telkens (mede) tot de bank en zijn telkens afgewezen. Ik bespreek ze kort. In de eerst te noemen uitspraak van Rb. Rotterdam 29 december 2016 (ECLI:NL:RBROT:2016:10250) ging het om een ex-piloot die wegens medische redenen zijn studie moest afbreken en een full time baan had. Cruciaal is dat de bank bereid is om verzoeker 20 jaar de tijd te gunnen om rente en aflossingen te betalen op basis van zijn draagkracht en hem daarbij te ondersteunen

door middel van een concessie op de rente. Daartoe heeft de bank aanvullende informatie opgevraagd bij verzoeker. Verzoeker heeft die informatie niet verstrekt, maar volstaan met een verzoek tot heroverweging met betrekking tot het eerdere aanbod van 11,47% tegen finale kwijting aan de bank. Daarmee lijkt het doek te vallen voor de ex-piloot. De rechtbank achtte voldoende aanknopingspunten aanwezig om aan te nemen dat het nog mogelijk is om tot een acceptabele afbetalingsregeling te komen. Verzoeker heeft weliswaar aangevoerd dat hij zich niet prettig voelt bij een afbetalingsregeling die nog 20 jaar duurt, omdat hij dan niet kan beginnen aan financiële opbouw voor zichzelf, maar dat is inherent aan de verplichting die hij destijds zelf is aangegaan. Dat verzoeker om medische redenen niet als piloot werkzaam kan zijn – hoe ongelukkig voor hem ook – maakt dit voor de rechtbank niet anders. Ook indien hij de opleiding wel had kunnen voltooien, zou niet gegarandeerd zijn dat hij ook daadwerkelijk als piloot aan de slag had kunnen gaan.

De zaak die leidde tot Rb. Noord-Holland 24 augustus 2016 (ECLI:NL:RBNHO:2016:7199) betrof dezelfde ex-piloot als de in par. 3 besproken Wsnp-uitspraak van dezelfde rechtbank (ECLI:NL:RBNHO:2016:7200). Op tafel lag een zogeheten prognose-akkoord met een looptijd van geen 36 maar van 60 maanden gezien de bijzonderheid en de aard van de opleidingsschuld. De bank heeft als reden voor het onthouden van instemming opgegeven dat zij een offerte inzake herstructurering van de financiering heeft opgestuurd, maar dat verzoeker daarop niet heeft gereageerd. Ook hier is beslissend dat er in de ogen van de rechtbank – zelfs bij een inkomen van de (ex-)piloot van € 1.685,- netto per maand – een betalingsregeling met de bank mogelijk was. Anders dan in

de vorige zaak was hierover ook wel gesproken, maar volgens de verzoeker eiste de bank een bedrag van € 402,- per maand voor rente en aflossing met het uitzicht op meer bij salarisstijging. Volgens verzoeker was mede op grond van berekeningen van de schuldhulpverlener een bedrag van € 108,- het hoogst haalbare en bood het voorstel van de rechtbank geen definitieve oplossing. De rechtbank oordeelt dat van verzoeker gevegd kan worden een regeling te treffen met de bank. Zij oordeelt dat die mogelijkheid reëel is en dat een langere termijn geen bezwaar is, omdat oorspronkelijk ook een lange aflostermijn gold (twaalf jaar). De overwegingen op dit punt zijn gelijk aan de Wsnp-uitspraak in dezelfde zaak, zie dus par. 3.

In Rb. Midden-Nederland 26 november 2013 (ECLI:NL:RBMNE:2013:5871) wordt het 287a-verzoek afgewezen omdat de ex-piloot geen zwaarwegend belang aannemelijk maakt. Dat hij gebukt gaat onder de zware schuldlast imponeert de rechtbank niet: hij is zelf bewust de opleidingsschuld aangegaan. Als de dwangregeling zou worden toegewezen, dan zou hij voor iets meer dan € 7.000,- een opleiding hebben genoten waarvoor anderen, die in dezelfde situatie als verzoeker verkeren, het twintigvoudige of meer (hebben) moeten betalen. Dat werkt naar het oordeel van de rechtbank concurrentievervalsing in de hand waarvan een ongewenste precedentwerking uitgaat. De rechtbank is er bovendien niet van overtuigd dat het bod het uiterste is wat in deze omstandigheden van een jonge schuldenaar – die naar eigen zeggen veel meer in zijn mars heeft dan het werk dat hij thans verricht – kan worden gevegd. De rechtbank neemt hierbij in aanmerking dat verzoeker nog steeds als piloot aan het werk wil en dat in het geheel niet is gebleken dat dit voor verzoeker onmogelijk is geworden.

7. Slotbeschouwing

In de bestudeerde uitspraken lijkt vooral doorslaggevend te zijn of alle mogelijkheden voor een afbetalingsregeling van de opleidingsschuld uitputtend zijn onderzocht en of verder overleg met de bank daarover werkelijk zinloos is geworden. Indien er nog enige kans, hoe klein ook, is dat een regeling getroffen kan worden dan wordt het schuldsaneringsverzoek veelal afgewezen, omdat de rechter dan concludeert dat 'niet kunnen voortgaan' niet vast staat. Deze benadering van de schuldenproblemen van de (ex-)pilooten wordt gevormd door (i) de opstelling van de bank en (ii) de aard van de opleidingsschuld. De bank is veelal bereid om de verschuldigde rente te verlagen en een op de draagkracht van de (ex-)piloot afgestemde afbetalingsregeling te treffen. De aard van de schuld brengt mee dat van de (ex-)piloot gevegd kan worden dat hij gedurende vele jaren rente en aflossing betaalt aan de bank. Een drie jaar durende schuldsaneringsregeling past daarbij niet.

Het risico van het niet of zeer moeizaam kunnen afbetalen van deze opleidingsschuld wordt daarbij vooral op het bordje van de schuldenaar gelegd. Het lijkt een beetje alsof de rechter deze schuld als een studieschuld (art. 299a Fw) beschouwt die ook desnoods gedurende vele jaren betaald moet worden. Wat betreft dat risico valt mij op dat de zorgplicht van de bank niet wordt genoemd. Waar de bank blijkbaar ook de pilotenopleiding van zeer jonge, want 18-jarige aspirant-piloten, financierde, lijkt mij die toch wel in beeld te komen. Ik wijs in dit kader op de regelingen voor consumentenkrediet in het Burgerlijk Wetboek. Voorafgaand aan de totstandkoming van een kredietovereenkomst met consumenten moeten kredietgevers bijvoorbeeld bepaalde informatie verstrekken en de krediet-

waardigheid van de consument beoordelen, zie art. 7:59 en 60 BW.² Dat ligt ook voor de hand, want als we uitgaan van een opleidingsschuld van € 150.000,- en een afbetalingstermijn van 12 jaar (voor het geval iemand daadwerkelijk als piloot gaat werken) dan gaat het, zonder rente dus, om een aflossingsverplichting van ongeveer € 1.000,- per maand en met een rente van laten we zeggen 6% komt daar € 750,- per maand bij. Die renteverplichting zal dalen naarmate er meer afgelost wordt. Schattenderwijs zal er dan twaalf jaar lang wel € 1.500,- per

maand betaald moeten worden. Dat zijn forse verplichtingen en dito risico's.

- 1 *Hier wordt verwezen naar B. Wessels, Insolventierecht, deel IX Schuldsaneringsregeling natuurlijke personen, 2012, nr. 9029.*
- 2 *Zie hierover uitgebreider A.J. Noordam, Schuldsanering en goede trouw (diss. VU Amsterdam 2007), p. 63-66 waar ook de Wet Financieel Toezicht besproken wordt.*

13 - Akkoord na het verstrijken van de termijn van art. 349a Fw.

Theo Pouw

Hoe wonderlijk dat ook moge klinken, het komt wel eens voor dat een schuldenaar na het materiële einde van de schuldsaneringsregeling de mogelijkheid krijgt om zijn schuldeisers een akkoord aan te bieden. Zolang de regeling niet ook formeel is geëindigd door het verbindend worden van de slotuitdelingslijst kan dat (art. 329 lid 1 Fw). Dit verschijnsel zal zich alleen voordoen wanneer de schone lei in gevaar is. Een goed voorbeeld daarvan is een arrest van het Hof Amsterdam. Na weigering van de schone lei door de rechtbank blijkt in hoger beroep dat de partner van de schuldenaar € 15.500,- ter beschikking wil stellen. Dat opent de mogelijkheid om de preferente schuldeisers integraal en de concurrente voor 74% te voldoen. Dat wordt zo kansrijk geacht, dat het hof op uitdrukkelijk verzoek van de bewindvoerder de schuldsaneringsregeling met vier maanden verlengt (Hof Amsterdam 6 april 2009, LJN BJ5217). De door de rechtbank geweigerde schone lei is dan niet meer nodig.

Ook het Hof 's-Hertogenbosch stelde onlangs een schuldenaar in de gelegenheid om haar schuldeisers een akkoord aan te bieden. Daar liep het echter heel anders dan in Amsterdam. De Wsnp-bewindvoerder wist op een gegeven moment niet goed meer wat zij met de situatie aan moest en legde het probleem voor aan de redactie van *WP*. In het hiernavolgende bespreek ik het verloop van de casus.

Mevrouw X is op 29 januari 2013 met een schuldenlast van rond de € 26.000 toegelaten tot de schuldsaneringsregeling. Zij staat onder beschermingsbewind. Het Wsnp-traject verloopt niet zoals het moet en in het eindvonnis d.d. 2 februari 2016 stelt de rechtbank vast dat niet is voldaan aan de informatieverplichting, noch aan de inspanningsverplichting en weigert de schone lei. Tijdens de behandeling van het hoger beroep blijkt dat het saldo op de boedelrekening bijna € 15.500,- bedraagt en dat de beheerrekening een positief saldo vertoont van € 4.070,-. Omdat de schuldenares nog in afwachting was van medische stukken, hield het hof de zaak aan en stelde X meteen ook in de gelegenheid om aan haar schuldeisers alsnog een akkoord aan te bieden.

Anders dan in de Amsterdamse zaak was nu alleen het boedelsaldo beschikbaar. Er werd niets extra aangeboden, waarop de Wsnp-bewindvoerder liet weten niet bereid te zijn om op die basis mee te werken aan de totstandkoming van een akkoord. In haar visie behoort het boedelsaldo de schuldeisers in feite al toe, zodat zij daarmee eigenlijk worden getraceerd op een sigaar uit eigen doos. Wanneer de schuldeisers een akkoord krijgen aangeboden, kan het naar haar mening niet gaan om bedragen die hen rechtens al toekomen. De beschermingsbewindvoerder stelt zich echter op het standpunt dat een akkoord de schuldeisers niet minder mag opleveren dan het bedrag dat naar verwachting na de schuldsaneringsregeling wordt uitgekeerd en dat zou betekenen dat de schuldeisers niet per definitie meer dienen te ontvangen. Hij acht het boedelsaldo toereikend om een akkoord mee aan te bieden.

De beschermingsbewindvoerder ziet over het hoofd dat wanneer tijdens de schuldsaneringsregeling een akkoord tot stand komt, de bewindvoerder € 605,- extra salaris krijgt, welk bedrag ten laste van de boedel komt. Een akkoord met alleen het boedelsaldo levert de schuldeisers dus in elk geval minder op. Alleen al om die redenen is het door de beschermingsbewindvoerder ingenomen standpunt dus onjuist. Ook de Hoge Raad meent dat als het gaat om de baten des boedels niet het saldo op de boedelrekening op het moment dat het akkoord wordt aangeboden kan worden gehanteerd (HR 14 december 2001, LJN AD5362).

Bovendien dringt zich hier de vergelijking met het dwangakkoord van art. 287a Fw op. Uit de parlementaire stukken blijkt dat een dergelijk akkoord alleen kans van slagen heeft wanneer duidelijk is, dat de schuldeisers in de gedwongen schuldregeling een hogere dan wel

een snellere aflossing op hun vordering ontvangen dan in het wettelijk traject te verwachten is. In de onderhavige casus is een snellere aflossing niet meer mogelijk. De termijn van de schuldsaneringsregeling is immers voorbij. Een hogere aflossing zou wel mogelijk zijn, als X het bedrag van € 4.070,- dat zij met hulp van de beschermingsbewindvoerder heeft weten te sparen op de beheerrekening wil gebruiken bij het aanbieden van een akkoord, maar dat wordt tegengehouden door de beschermingsbewindvoerder.

Als schuldeiser van X zou ik tegen een akkoord op basis van alleen het boedelsaldo hebben gestemd. Naar mijn mening kan dat onmogelijk als onredelijk worden beschouwd. Een eventuele vaststelling van een akkoord door de rechter-commissaris (art. 332 lid 4 Fw) zou dan ook niet in de rede hebben gelegen. Mocht er toch een akkoord tot stand zou komen, dan is de kans bovendien groot dat homologatie wordt geweigerd, omdat 'de baten des boedels, de som, bij het akkoord bedongen, aanmerkelijk te boven gaan' (art. 338 lid 2 jo. art. 153 lid 1 sub 1 Fw). Tot de baten van de boedel worden gerekend de goederen die de schuldenaar op het moment van toelating tot de schuldsaneringsregeling bezit, alsmede 'de goederen die hij tijdens toepassing van de regeling verkrijgt' (art. 295 lid 1 Fw). Naar mijn mening kan daarom bij de homologatie van een akkoord een positief saldo op de beheerrekening niet buiten beschouwing blijven, ook al zou dat saldo zijn gespaard van het vtlb. Bij een akkoord moet nu eenmaal het maximaal haalbare worden aangeboden.

Wanneer niet de schuldenaar zelf, maar de Wsnp-bewindvoerder - die bij de totstandkoming van een akkoord in beginsel alleen maar faciliteert - een akkoord aanbiedt, moet ingevolge Recofa-richtlijn 5.4 sub d aan de schuld-

eisers gemotiveerd worden uitgelegd *'of zij als gevolg van het akkoord een naar verwachting hogere of gelijke uitkering zullen ontvangen dan zij bij voortzetting van de schuldsaneringsregeling aan het einde zouden ontvangen'*. Van voortzetting is in het onderhavige geval geen sprake en een hogere uitkering is niet mogelijk, omdat het saldo van de beheerrekening niet beschikbaar wordt gesteld. Vanwege het (extra) salaris kan de uitleg van de Wsnp-bewindvoerder daarom alleen maar inhouden dat de schuldeisers minder gaan krijgen. Ook dan dus geen enkele reden om voor een akkoord te stemmen.

Het boedelsaldo mag zeker worden gebruikt bij het aanbieden van een akkoord, maar met de Wsnp-bewindvoerder ben ik van mening dat voor het welslagen daarvan meer is vereist en X beschikte ook over meer: € 4.070,-. Voordat partijen echter een oplossing hadden bereikt voor de ontstane impasse werd de behandeling van het hoger beroep voortgezet. Uit medische stukken blijkt dan dat X arbeidsongeschikt was en is, zodat haar van het niet voldoen aan de sollicitatieverplichting geen verwijt valt te maken. Wel is het hof van oordeel dat X inderdaad bij herhaling niet heeft voldaan aan de informatieverplichting, hetgeen normaal gesproken aanleiding zou zijn om het vonnis van de rechtbank te bekrachtigen en de schuldsaneringsregeling te beëindigen zonder toekenning van een schone lei. Dan vervolgt het hof met de overweging:

'Daar staat echter tegenover dat X op zowel de boedelrekening als op de beheerrekening substantiële bedragen voor haar schuldeisers heeft weten te sparen, waarmee een groot deel van haar schuldenlast kan worden voldaan. Hiermee rekening houdend alsmede met de overige hiervoor geschetste feiten en omstandigheden, zowel afzonderlijk als in onderling verband en samenhang beschouwd, waaronder het uiteinde-

lijke verloop van de schuldsaneringsregeling, acht het hof, een en ander afwegend, in het onderhavige geval termen aanwezig om het toerekenbare tekortschieten van X [...] op de voet van artikel 354 lid 2 Fw buiten beschouwing te laten.'

Volgt vernietiging van het vonnis van de rechtbank en X gaat alsnog met een schone lei naar huis.

De Wsnp-bewindvoerder leest het arrest van het hof en begrijpt uit de zinsnede 'dat X zowel op de boedelrekening als op de beheerrekening substantiële bedragen heeft weten te sparen voor haar schuldeisers' dat het bedrag op de beheerrekening overgemaakt moet worden naar de boedelrekening, zodat dat kan worden toegevoegd aan het boedelsaldo voor verdeling onder de schuldeisers. Zij verzoekt de beschermingsbewindvoerder daartoe over te gaan, maar die is het na overleg met een advocaat niet eens met haar interpretatie van het arrest van het hof en weigert aan het verzoek te voldoen. De Wsnp-bewindvoerder legt het probleem voor aan de rechter-commissaris die kort en bondig antwoordt:

'Onder het boek 1 bewind vallende gelden, horen gewoon thuis in de boedel van de wsnp, overmaken dus.'

De beschermingsbewindvoerder kwalificeert de korte mededeling van de rechter-commissaris als een 'beschikking' ex art. 315 Fw en laat X daartegen beroep instellen bij de rechtbank. De Wsnp-bewindvoerder weet het dan ook niet meer en vraagt WP hoe zij het arrest van het hof moet interpreteren.

Gezien de cryptische formulering van het hof is dat geen eenvoudige zaak. Ondanks dat X niet heeft voldaan aan haar informatieverplichting krijgt zij, als een soort beloning voor

het feit dat zij zoveel heeft gespaard voor haar schuldeisers, toch een schone lei. Het hof lijkt er daarbij van uit te gaan dat het saldo op de beheerrekening in de boedel thuishoort, althans dat het bestemd is voor de schuldeisers. Die gedachte past ook heel goed bij de verplichting van een schuldenaar om zich tijdens de schuldsaneringsregeling in ruil voor een schone lei maximaal in te spannen om zoveel mogelijk baten voor de boedel te verwerven. Het hof spreekt die gedachte alleen niet uit en uit het arrest blijkt niet dat deze kwestie ter zitting is geregeld door een in het proces-verbaal van de zitting opgenomen toezegging van X om het saldo op de beheerrekening over te maken naar de boedelrekening.

De beschermingsbewindvoerder stelt zich op het standpunt dat het saldo op de beheerrekening aan X toebehoort, omdat het is gespaard van het vtlb. Hij baseert zich daarbij op art. 295 lid 2 Fw en hij zou gelijk kunnen hebben als de beslagvrije voet steeds correct is berekend. De Wsnp-bewindvoerder zegt dat dat laatste inderdaad het geval is, zodat X in de procedure over de beschikking van de rechter-commissaris conform haar aanbod zal moeten bewijzen dat het saldo op de beheerrekening inderdaad tot stand is gekomen door gedeelten van het vtlb opzij te zetten en niet door schenkingen of anderszins. De Wsnp-bewindvoerder krijgt dan eventueel gelegenheid om tegenbewijs te leveren. Naar mag worden aangenomen zal zij dan eindelijk kunnen beschikken over de informatie die zij tijdens de looptijd van de schuldsaneringsregeling nooit heeft ontvangen of die onbruikbaar was.

Zou X er inderdaad in slagen dat bewijs te leveren dan kan men zich afvragen of de aan de vltb-calculator ten grondslag liggende regelgeving, waaronder met name de Wet Werk en Bijstand en de regelgeving met betrekking

tot de diverse toeslagen, niet moet worden bijgesteld. Er zijn gevallen bekend - en dat blijkt vooral bij eenoudergezinnen het geval te zijn - waarin tijdens de schuldsaneringsregeling meer dan € 9.000,- kon worden gespaard, terwijl op de onder de werking van de schuldsaneringsregeling vallende schulden slechts een miniem percentage betaald kon worden. Om het maatschappelijk draagvlak voor de schuldsaneringsregeling niet te verliezen, lijkt het dan zaak om bedoelde regelgeving nog eens kritisch te bekijken en de vtlb-calculator daarop vervolgens zodanig af te stemmen, dat situaties als in de onderhavige casus zich niet meer voor kunnen doen.

Wanneer X er echter niet in slaagt het vereiste bewijs te leveren, staat vast dat het saldo op de beheerrekening niet of in elk geval niet uitsluitend tot stand is gekomen door te sparen van het vtlb. In dat geval zou gedacht kunnen worden aan ontneming van de schone lei (art. 358a Fw). X heeft dan immers getracht haar schuldeisers te benadelen door het saldo op de beheerrekening of een deel daarvan niet aan de schuldeisers ten goede te laten komen.

Tenslotte nog twee procesrechtelijke kwesties. Allereerst: X staat onder beschermingsbewind en wordt in en buiten rechte vertegenwoordigd door de beschermingsbewindvoerder. Het hoger beroep is echter op haar naam ingesteld. De beschermingsbewindvoerder kiest in het beroepschrift wel domicilie ten kantore van de advocaat van X, maar stelt zich daarmee niet op als de formele procespartij, terwijl het toch wel degelijk gaat om het beheer van onder bewind gestelde goederen. Is X dan wel ontvankelijk in haar hoger beroep?

Bovendien is het maar de vraag of de mededeling van de rechter-commissaris, waartegen hoger beroep is ingesteld, wel als een beschik-

king in de zin van art. 315 Fw valt te kwalificeren. Krachtens art. 316 Fw is de Wsnp-bewindvoerder belast met het beheer en de vereffening van de boedel en kan uit dien hoofde boedelactief opeisen van de schuldenaar. De rechter-commissaris heeft daar geen zeggenschap over, zodat de bewindvoerder hiervoor geen machtiging of toestemming van de rechter-commissaris nodig heeft. In de onderhavige casus vroeg de bewindvoerder daar ook niet om en de korte mededeling van de rechter-commissaris kan ook niet als zodanig worden opgevat. De rechter-commissaris doet niet meer dan zijn mening kenbaar maken. De bewindvoerder had daar om gevraagd vanwege de onduidelijkheid van de uitspraak van het hof. De conclusie moet dan zijn dat er geen sprake is van een beschikking in de zin van art. 315 Fw, zodat X ook uit dien hoofde niet-ontvankelijk is in haar hoger beroep.

In beide gevallen komt het niet tot bewijsoverlevering met betrekking tot het saldo op de beheerrekening. Een eventueel door de Wsnp-bewindvoerder in te stellen vordering tot ontneming van de schone lei maakt dan weinig kans, omdat de bewindvoerder niet in staat is (geweest) om het verloop van inkomsten en uitgaven op de beheerrekening en de privé-rekening van X te controleren. Dat laatste is weliswaar een gevolg van de tekortkoming van X in de nakoming van haar uit de schuldsaneringsregeling voortvloeiende informatieverplichting, maar daarvan staat inmiddels onherroepelijk vast dat het gaat om een tekortkoming die wegens geringe betekenis buiten beschouwing is gelaten. Langs de weg van een ontnemingsvordering kan daar niet op worden teruggekomen. In dat geval zal de Wsnp-bewindvoerder zich bij de ontstane situatie moeten neerleggen. Erg bevredigend lijkt mij dat niet.

Op de beslissing van de rechtbank wordt nog gewacht. In het volgende nummer van *WP* kom ik terug op deze zaak.

14 - Nieuws in het kort

Inwerkingtreding breed moratorium

Per 1 april 2017 is het zogeheten breed moratorium (afkoelingsperiode) van art. 5 Wet Gemeentelijke Schuldhulpverlening in werking getreden. Art. 5 Wgs regelt dat het college van burgemeester en wethouders de rechtbank kan verzoeken ten behoeve van een schuldenaar een afkoelingsperiode voor een periode van maximaal zes maanden af te kondigen. Gedurende die afkoelingsperiode kan de schuldenaar niet tot betaling van zijn schulden, ontstaan voor afkondiging van de afkoelingsperiode, worden genoodzaakt en worden alle tot verhaal van die schulden strekkende executies opgeschort. In een algemene maatregel van bestuur is de afkoelingsperiode nader uitgewerkt (Stcrt. 2017, 15 maart 2017, nr. 13896). Het breed moratorium wordt blijkens de totstandkomingsgeschiedenis gezien als uiterst middel om een oplossing in het minnelijk traject te bewerkstelligen. De drempel voor het afkondigen van het breed moratorium lijkt daarmee wat hoger dan die voor het (smal) moratorium van art. 287b Fw.

Wijziging berekening beslagvrije voet

Het wetsvoorstel tot vereenvoudiging van de berekening van de beslagvrije voet is, op 7 maart 2017, aangenomen door de Eerste Kamer. Zie Stb. 2017, 110. De datum van inwerkingtreding is nog niet bekend. Doelstelling van dit wetsvoorstel is het vereenvoudigen van de regels voor de beslagvrije voet. Verder wordt met dit voorstel gekomen tot een betere coördinatie van beslagactiviteiten bij de samenloop van verschillende beslagen. Met een nieuw stelsel, waaronder de introductie van een coördinerende deurwaarder, worden beslag leggende partijen beter van elkaars incassoactiviteiten op de hoogte gehouden. Wij zullen hieraan in de volgende nummers uiteraard aandacht besteden.

Wet versterking positie curator (en daarmee van de Wsnp-bewindvoerder) aangenomen

De Wet versterking positie curator is op 21 maart 2017 door de Eerste Kamer aangenomen (Stb. 2016, 124) getreden. De datum van inwerkingtreding is nog niet bekend. Met deze wet wordt onder meer art. 105 Fw gewijzigd en worden nieuwe inlichtingenverplichtingen van derden in het leven geroepen in de nieuwe art. 105a en 105b Fw. Dat is voor schuldsaneringsregelingen van belang omdat deze bepalingen ook gelden voor schuldsaneringsregelingen (via art. 327 Fw, waarin voortaan art. 105b gelezen moet worden in plaats van art. 105). In de hierna te citeren wetteksten kan daarom voor 'curator' steeds 'bewindvoerder' en voor 'gefaillierde' steeds 'schuldenaar' worden gelezen.

Allereerst is de algemene inlichtingenplicht (veel) breder geformuleerd. En wel op een wijze zoals in schuldsaneringsregeling al geldt ex HR 15 februari 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD9144. Bovendien komt deze (brede) verplichting in art. 105 lid 3 Fw (nieuw) tevens te rusten op de echtgenoot/echtgenote (of geregistreerd partner) die weliswaar niet failliet is of in de schuldsaneringsregeling zit maar die wel in enige gemeenschap van goederen met de schuldenaar is getrouwd. Het geeft de bewindvoerder al met al (wat) meer armslag. Dit wordt de nieuwe tekst van art. 105 lid 3 Fw.

Indien de gefailleerde in enige gemeenschap van goederen is gehuwd of in enige gemeenschap van goederen een geregistreerd partnerschap is aangegaan, rust de plicht om inlichtingen te geven op ieder van de echtgenoten onderscheidenlijk van de geregistreerde partners voor zover het faillissement de gemeenschap betreft.

In art. 105a Fw (nieuw) wordt de verplichting van de schuldenaar (en zijn/haar echtgenoot/geregistreerd partner) tot afgifte van de administratie vastgelegd. De afgifteplicht geldt ook voor administratie die zich bevindt in een externe digitale omgeving. De schuldenaar is in voorkomend geval verplicht om de bewindvoerder onverwijld de hard- en software en eventuele wachtwoorden voor digitale accounts of encryptiesleutels ter beschikking te stellen opdat de bewindvoerder daadwerkelijk toegang krijgt tot die administratie. De tekst van 105a lid 2 en 3 Fw wordt als volgt:

- 2. De gefailleerde draagt terstond de administratie en de daartoe behorende boeken, bescheiden en andere gegevensdragers volledig en ongeschonden aan de curator over. Zo nodig stelt de gefailleerde curator alle middelen ter beschikking om de inhoud binnen redelijke termijn leesbaar te maken.*
- 3. Indien de gefailleerde in enige gemeenschap van goederen is gehuwd of in enige gemeenschap van goederen een geregistreerd partnerschap is aangegaan, rust de plicht om medewerking te verlenen op ieder van de echtgenoten onderscheidenlijk van de geregistreerde partners voor zover het faillissement de gemeenschap betreft.*

Het geheel nieuwe art. 105b Fw maakt een einde aan het dwarsliggen van boekhouders en accountants wanneer het gaat om afgifte van de administratie van een schuldenaar aan curator of bewindvoerder, terwijl nog niet alle facturen zijn voldaan. Het tweede lid schaft voor die gevallen zelfs het retentierecht af. De wijze van afgifte kan via volledige overname van de administratie op een externe locatie, elektronische koppeling met zakelijke bankrekeningen, cloud computing of anderszins. Artikel 105b lid 1 Fw brengt dit tot uitdrukking door te spreken over het onder zich hebben door een derde van de administratie «op welke wijze dan ook». De tekst van art. 105b Fw luidt als volgt:

- 1. Derden met inbegrip van accountantsorganisaties en een externe accountant, die in de uitoefening van hun beroep of bedrijf, op welke wijze dan ook, de administratie van de gefailleerde geheel of gedeeltelijk onder zich hebben, stellen die administratie en de daartoe behorende boeken, bescheiden en andere gegevensdragers desgevraagd volledig en ongeschonden aan de curator ter beschikking, zo nodig met inbegrip van de middelen om de inhoud binnen redelijke tijd leesbaar te maken.*
- 2. In afwijking van artikel 60 kunnen derden geen beroep op een retentierecht doen ten aanzien van de administratie van de gefailleerde die zij in de uitoefening van hun beroep of bedrijf, op welke wijze dan ook, onder zich hebben als de curator die administratie op grond van het eerste lid heeft opgevraagd.*
- 3. Elk beding dat strijdig is met het bepaalde in het eerste of tweede lid is nietig.*

Met recht kan ook gesproken worden van een versterking van de positie van de Wsnp-bewindvoerder!

Wijziging huwelijksgoederenrecht

De wetgever zit niet stil! De Eerste Kamer heeft namelijk op 28 maart 2017 ook nog aangenomen het wetsvoorstel beperking wettelijke gemeenschap van goederen. Afkondiging in het Staatsblad vond nog niet plaats ten tijde van het schrijven van deze rubriek. De verwachting is dat deze wetswijziging op 1 januari 2018 in werking treedt. De wetswijziging betekent, versimpeld gezegd en slechts voor huwelijksgemeenschappen die na inwerkingtreding ervan ontstaan, dat alleen hetgeen *tijdens* het huwelijk verworven wordt in de gemeenschap valt. Ook hetgeen een echtgenoot verkrijgt krachtens erfrecht of gift valt niet in de gemeenschap van goederen, tenzij de erflater/schenker een insluitingsclausule heeft bepaald. Ook aanbrengsten blijven privé tenzij deze reeds gemeenschappelijk waren bij het ontstaan van de gemeenschap. Zie nader de bijdrage van Noordam en Brinkman in *WP* 2016/3 'Trouwen of scheiden tijdens de schuldsanering. En een vooruitblik op nieuw huwelijksvermogensrecht'.

Richtlijnen inschakeling bewindvoerder bij minnelijk traject en verzoekschrift Wsnp

Een art. 285-verklaring is ontoereikend, als het minnelijk traject – in opdracht van de gemeente – is uitgevoerd door een organisatie die niet valt onder de werking van artikel 48 lid 1 sub c of d Wck, en niet is gebleken van een daadwerkelijke continue controle van de gemeente op die schuldbemiddelaar. Dat geldt niet alleen voor een gemeentelijke 285-verklaring, maar ook voor een 285-verklaring van een Wsnp-bewindvoerder. Dat volgt uit onder meer een – niet op www.rechtspraak.nl gepubliceerde – uitspraak van het Gerechtshof 's Hertogenbosch van augustus 2016. Zie ook Rb. Den Haag 6 april 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:3623 en HR 6 januari 2012, LJN BU6758. Naar aanleiding van eerstgenoemde uitspraak is op initiatief van de NVVK een werkgroep samengesteld die zich buigt over een betere inrichting van het werkproces tussen private partijen die niet vallen onder de werking van artikel 48 lid 1 sub c of d Wck en partijen die daar wel onder vallen, zoals een Wsnp-bewindvoerder. Ook de Beroepsvereniging Bewindvoerders Wsnp (BBW) is daarbij betrokken. Het resultaat van deze samenwerking is een handreiking voor de leden van de NVVK waarin naar voren komt dat een Wsnp-bewindvoerder gezag moet hebben over de private partij die niet valt onder de werking van artikel 48 lid 1 sub c of d Wck - met de mogelijkheid tot bijsturen, instrueren en interveniëren op elk gewenst moment. Wsnp-bewindvoerders die samenwerken met een NVVK-private partij voor het uitvoeren van het minnelijk traject en het indienen van een verzoekschrift Wsnp, kunnen deze stukken bij de samenwerkingspartner opvragen en nagaan in hoeverre het werkproces hierop aangepast kan worden.

Bron: bureauwsnp.nl/nieuws.

15 - Actuele rechtspraak kort

Publicaties tot en met 14 april 2017

1. Rb. Amsterdam 11 januari 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:281

De Wsnp-bewindvoerder hoeft niet in rechte betrokken te worden in geval van een ontruimingsvordering. In kort geding heeft de verhuurder de huurder, de Wsnp-bewindvoerder en de overige bewoners gedagvaard met betrekking tot een ontruimingsvordering vanwege vermoedens van onderhuur. De Wsnp-bewindvoerder heeft bij brief van haar advocaat laten weten dat zij haars inziens ten onrechte is gedagvaard met een vordering die niet toewijsbaar is, dat de verhuurder de vordering tegen haar niet heeft willen intrekken of wijzigen en dat zij omwille van de kosten niet op de zitting aanwezig zal zijn. De huurder heeft de griffie doorgegeven vanwege ziekte niet naar de zitting te zullen komen. De voorzieningenrechter oordeelt dan dat de bescherming van een onder bewind gestelde niet verder dient te strekken dan noodzakelijk is. Door de toepassing van de Wsnp is de huurder niet volledig handelingsonbekwaam geworden, maar slechts onbevoegd om beheershandelingen te verrichten of zonder medewerking van de bewindvoerder of machtiging van de kantonrechter beschikkingshandelingen te verrichten ten aanzien van de onder bewind staande goederen. De door de verhuurder ingestelde ontruimingsvordering heeft geen vermogensrechtelijk karakter, maar ziet op de (niet financiële kant van de) verbintenisrechtelijke relatie tussen de verhuurder en de huurder. Om die reden kan de vordering tegen de huurder zelf worden ingesteld en was het niet nodig de bewindvoerder (eveneens) in rechte te betrekken. De verhuurder wordt dan ook niet ontvankelijk verklaard in haar vordering tegen de bewindvoerder.

2. Hof Amsterdam 17 januari 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:151 (art. 305 lid 3 Fw)

Opzegging verhuurder o.g.v. art. 305 lid 3 Fw, geen misbruik van bevoegdheid.

Schuldenares woont met haar 13-jarige zoon sinds 3 april 2013 in een huurwoning. Bij vonnis van de rechtbank Amsterdam van 6 maart 2014 is schuldenares veroordeeld tot betaling van een huurachterstand en tot ontruiming van de woning. Op 31 maart 2014 is schuldenares toegelaten tot de schuldsaneringsregeling. Tijdens de Wsnp ontstaat opnieuw een huurschuld. Er volgt correspondentie tussen de verhuurder/deurwaarder en schuldenares maar betaling blijft uit waarna weer een gerechtelijke procedure volgt. De kantonrechter heeft geoordeeld dat de opzegging van de huurovereenkomst is gebaseerd op art. 305 lid 3 Fw en dat op grond daarvan de verhuurder bevoegd is de huur tussentijds te beëindigen omdat na toelating tot de Wsnp opnieuw een huurachterstand is ontstaan. Vervolgens overweegt de kantonrechter dat uit de formulering van art. 7:274 lid 1 onder a BW (het zich niet gedragen als een goed huurder) volgt dat bij de vraag of de huurovereenkomst daadwerkelijk dient te worden beëindigd, in het geval van een opzegging door de verhuurder op grond van 305 lid 3 Fw, dezelfde afwegingen een rol spelen als bij ontbinding van een huurovereenkomst wegens wanprestatie. Op deze basis is de kantonrechter gekomen tot een belangenafweging die er toe leidde dat de *'primair gevorderde verklaring voor recht dat de huurovereenkomst is geëindigd en de subsidiair gevorderde ontbinding van de huurovereenkomst*

alsmede de gevorderde ontruiming zijn afgewezen. In hoger beroep stelt de verhuurder dat bij toepassing van art. 305 lid 3 een dergelijke belangenafweging geen plaats heeft. Schuldenares stelt dat bij een beoordeling of de huuropzegging geldig is de rechter altijd een belangenafweging en een redelijkheidstoets dient te hanteren. Het hof stelt voorop dat de Fw binnen het civiele recht een eigensoortige regeling is en oordeelt dat noch uit de wetsgeschiedenis van de Fw, noch uit de tekst van de Fw zelf, noch uit enige bepaling in het BW blijkt – anders dan de kantonrechter heeft geoordeeld – dat er ruimte is voor analoge toepassing van art. 7:274 lid 1 aanhef en onder a BW (en de daarop gebaseerde jurisprudentie) op een opzegging van de huur op grond van art. 305 lid 3 Fw. Het hof bepaalt dat de huurovereenkomst eindigt en de vordering tot ontruiming wordt toegewezen. Daarnaast oordeelt het hof dat de verhuurder haar bevoegdheid niet heeft misbruikt.

3. HR 27 januari 2017, ECLI:NL:HR:2017:110 (art. 350 Fw)

De schuldsaneringsregeling is beëindigd nu de schuldenaar verzuimd heeft beschermingsbewind aan te vragen zoals de rechtbank had vereist. De Hoge Raad oordeelt dat niet voorbij gegaan kan worden aan het verzoek van de rechtbank aan de bewindvoerder om de aanvraag van het beschermingsbewind te monitoren.

De schuldenaar is een 61-jarige, depressieve vrouw; zij is 70% arbeidsongeschikt. De r-c droeg de tussentijdse beëindiging voor wegens een boedelachterstand van € 2.092 en tekortkomingen in de informatieplicht. De rechtbank overwoog dat de schuldenaar door leeftijd en psychische problemen grote moeite heeft met haar administratie en dat de tekortkomingen van de schuldenaar niet geheel verwijtbaar zijn. De rechtbank gaf haar een laatste kans onder de voorwaarde dat de schuldenaar beschermingsbewind aanvraagt. De rechtbank verzocht de Wsnp-bewindvoerder deze voorwaarde te monitoren. In zijn eindverslag ontraadt de bewindvoerder de schone lei wegens de boedelachterstand (overigens nog maar €148,09) en nieuwe schulden uit hoofde van huur- en zorgtoeslag 2014 (€ 3.268 en € 267) en te verwachten schulden over 2015. De rechtbank beëindigt de sanering zonder schone lei wegens (a) nieuwe schulden, en (b) niet aanvragen beschermingsbewind. In hoger beroep voert de schuldenaar aan dat het niet-aanvragen van het beschermingsbewind niet toerekenbaar is – zij begreep niet wat er van haar werd verwacht. Het hof oordeelde dat de schuldenaar in dat geval hulp/bijstand had moeten inschakelen. Dat verzoekster ook daartoe niet in staat was, is niet aannemelijk geworden. In haar cassatieberoep voerde de schuldenaar aan dat het hof heeft miskend dat de bewindvoerder de voorwaarde tot aanvraag beschermingsbewind nauwgezet moest monitoren. De Hoge Raad vernietigde uitspraak van het hof. De rechtbank oordeelde dat de tekortkomingen niet geheel verwijtbaar waren. Het kon de nieuwe schulden en niet-aanvragen beschermingsbewind niet toerekenen aan saniet, zonder in te gaan op gestelde niet-nakomen door bewindvoerder van plicht te monitoren, aldus de HR. De HR verwees de zaak ter verdere behandeling door naar het Gerechtshof Amsterdam. (NB: in zijn uitvoerige maar lezenswaardige conclusie gaat P-G Van Peurse uitvoerig in op de taken van de bewindvoerder, met name bij schuldenaren met psychosociale problemen, en ook de taak om aanslagen/terugvorderingen te toetsen; art. 73.2.2. Leidraad Invordering 2008).

4. HR 27 januari 2017, ECLI:NL:HR:2017:111 (art. 350 lid 3 sub f Fw)

Geen tussentijdse beëindiging op grond van gegevens die door schuldenaar bij zijn Wsnp-verzoek waren aangeleverd maar kennelijk niet beoordeeld zijn wegens het achterwege laten van een toelatingszitting. De rechtbank heeft de toepassing van de schuldsaneringsregeling uitgesproken zonder toelatingszitting. Op verzoek van de ex-echtgenote beëindigt de rechtbank de sanering tussentijds (art. 350 lid 3 sub f Fw). In hoger beroep voerde de schuldenaar aan dat hij bij zijn Wsnp-verzoek volledige opening van zaken heeft gegeven, ook over de zienswijze van zijn ex-echtgenote. Het hof bekrachtigde de beëindiging, overwegende dat geen toelatingszitting had plaatsgevonden waarin schuldenaar kon worden bevraagd. De Hoge Raad vernietigt de uitspraak van het hof oordelend dat geen tussentijdse beëindiging mogelijk is op grond van feiten en omstandigheden die aan de rechter bij de toelating bekend waren. Die feiten zijn – naar aangenomen moet worden – bij de uitspraak in aanmerking genomen. Een herbeoordeling is niet toegestaan; dat er geen toelatingszitting is geweest, maakt dat niet anders. De HR verwijst de zaak door naar Hof Den Bosch ter verdere behandeling.

5. Rb. Den Haag 2 februari 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:1290 (artt. 287a en 292 Fw)

Rechtbank wijst dwangakkoord af o.a. wegens loonbeslag. Verzoek om Wsnp-verzoek aan te houden totdat (in hoogste instantie) is beslist op verzoek dwangakkoord afgewezen.

Verzoeker heeft een totale schuld van ruim € 184.000 en 32 schuldeisers. Verzoeker biedt een schuldregeling aan met betaling van bijna 16% aan de concurrente en 32% aan de preferente crediteuren. Drie van de 32 schuldeisers weigeren het aanbod; één van hen heeft succesvol loonbeslag gelegd. De rechtbank oordeelt dat twee weigerachtige schuldeisers hun verweer onvoldoende hebben onderbouwd. De rechtbank oordeelt verder dat het belang van de derde schuldeiser om te weigeren gelegen is in het gelegde loonbeslag – deze schuldeiser verwacht met het loonbeslag zijn gehele vordering te innen. De rechtbank overweegt voorts dat de vordering van de drie schuldeisers gezamenlijk bijna 22% van de schuldenlast vertegenwoordigt en wijst mede daarom het 287a-verzoek af. Verzoeker heeft de rechtbank voorts verzocht om *eerst* te beslissen op de door hem aangeboden schuldregeling als bedoeld in artikel 287a Fw en pas nadat een (eventuele) hoger beroepstermijn is verstreken, te beslissen op het subsidiaire verzoek tot toepassing van de schuldsaneringsregeling. Ten aanzien van dat verzoek overweegt de rechtbank als volgt. De Hoge Raad heeft in zijn arrest van 14 december 2012, ECLI:NL:HR:2012:BY0966 bepaald dat ingevolge ‘*artikel 292 lid 2 Fw tegen de uitspraak tot toepassing van de schuldsaneringsregeling noch door schuldeisers noch door andere belanghebbende verzet, hoger beroep of cassatie kan worden ingesteld. Blijkens de wetsgeschiedenis moet art. 292 lid 2 Fw aldus worden begrepen dat deze bepaling eveneens eraan in de weg staat dat de schuldenaar in het zich hier voordoende geval een rechtsmiddel aanwendt tegen afwijzing van zijn verzoek om een bevel tot instemming met een schuldregeling.*’ Voorts overweegt de rechtbank: (1^e) De vraag of hoger beroep mogelijk is tegen de afwijzing van een dwangakkoord na toewijzing van de schuldsaneringsregeling is een vraag die niet de rechtbank, maar het gerechtshof zal moeten beantwoorden. (2^e) Het artikel 287a-verzoek is naar zijn aard annex aan het Wsnp-verzoek. Hoewel de toets een andere is en elk verzoek op de eigen merites moet worden beoordeeld, kan het art. 287a-verzoek niet zonder het Wsnp-verzoek bestaan. Ook dat is een

reden om niet op twee verschillende momenten te beslissen. Een oplossing voor de situatie waarin verzoeker lijkt te vrezen te komen – dat hij een kans krijgt in de wettelijke regeling in plaats van in de minnelijke regeling zijn schuldenprobleem op te lossen – kan omzeild worden door het Wsnp-verzoek in te trekken onder de opschortende voorwaarde van afwijzing van het dwangakkoord, aldus de rechtbank. Of hij met enkel een afgewezen dwangakkoord zal worden ontvangen in hoger beroep, is aan het gerechtshof. De rechtbank onderkent dat verzoeker het risico loopt dat, na een voorwaardelijke intrekking en als het hoger beroep ook niet tot een dwangakkoord leidt, opnieuw een Wsnp-verzoek in moet dienen. Dat risico zal hij voor lief moeten nemen. Het systeem van dwangakkoord en Wsnp-verzoek is niet gericht op vrijblijvendheid, maar op bewuste keuzes van schuldenaren die zich optimaal willen inspannen om schuldevrij te worden.

6. Rb. Midden-Nederland 2 februari 2017, ECLI:RBMNE:2017:1527 (art. 354 Fw)

Verlenging duur Wsnp niet aan de orde omdat er voor de boedel geen economisch belang is.

Schuldenaar wordt op 30 januari 2014 tot de schuldsaneringsregeling toegelaten. Op 26 januari 2017 vindt een inhoudelijke eindzitting plaats. Vast staat dat schuldenaar 14 maanden niet gesolliciteerd heeft. Pas nadat er een gesprek met de gerechtssecretaris in maart 2015 heeft plaatsgevonden, is schuldenaar gaan solliciteren. De bewindvoerder vraagt de duur van de regeling met 14 maanden te verlengen. De rechtbank stelt vast dat de schuldenaar in de gehele periode van de Wsnp een Participatiewet-uitkering heeft genoten. Ter zitting ontstaat het beeld dat de schuldenaar niet uit onwil, maar meer uit onmacht aanvankelijk niet heeft gesolliciteerd. Ook acht de rechtbank de verklaring van schuldenaar dat hij veelal geen reacties krijgt op sollicitaties geloofwaardig. De rechter oordeelt dat weliswaar verlenging passend zou kunnen zijn, maar dat een verlenging wel het uiteindelijke doel moet dienen dat er via het alsnog voldoen aan de inspanningsverplichting gespaard kan worden voor de schuldeisers. Gezien de feiten en bijzonderheden is sprake van een tekortkoming van bijzondere aard en dient een verlenging reëel gezien niet het te bereiken doel. Aan schuldenaar wordt de schone lei verleend.

7. Rb. Den Haag 7 februari 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:1278 (art. 350 Fw)

Geen tussentijdse beëindiging Wsnp ondanks niet nakomen sollicitatieplicht omdat dit niet verwijtbaar is.

In deze zaak is de schuldenaar door de rechter-commissaris vrijgesteld van de sollicitatieplicht onder de voorwaarde dat hij zich liet behandelen voor zijn (psychische) problematiek. Aan die voorwaarde is niet voldaan. De rechter-commissaris concludeert daarom dat de vrijstelling is vervallen (een soort ontbindende voorwaarde) en dat schuldenaar dus de sollicitatieplicht niet is nagekomen. Hij verzoekt de rechtbank de schuldsaneringsregeling daarom tussentijds te beëindigen. De rechtbank stelt vast dat, dit was ook niet in geschil, de schuldenaar zijn sollicitatieplicht niet naar behoren is nagekomen. In beginsel vormt dit een grond voor beëindiging van de regeling op grond van artikel 350, derde lid, onder c Faillissementswet. Als maatstaf heeft echter te gelden of in het licht van de overige omstandigheden van het geval, de daar genoemde gedragingen een duidelijke aanwijzing vormen dat bij de schuldenaar de van hem te vergen medewerking aan een doeltreffende uitvoering van de schuldsaneringsregeling ontbreekt. Verwezen wordt daarbij naar HR 12 juni 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI0455. De rechtbank is van oordeel dat schuldenaar

in dit geval geen verwijt kan worden gemaakt, althans niet een zodanig verwijt dat dit tot een beëindiging van de schuldsaneringsregeling zou moeten leiden, nu aannemelijk is geworden dat schuldenaar pogingen heeft ondernomen om de behandeling van zijn psychische klachten te starten en aannemelijk is geworden dat sprake was van wachtlijsten en dat de behandeling waarvoor schuldenaar in aanmerking kwam daardoor eerst een aanvang kon nemen in januari 2017. De rechtbank overweegt wel dat het op de weg van schuldenaar lag om informatie aan de bewindvoerder te verschaffen omtrent zijn pogingen om de behandeling van zijn psychische klachten te starten. Door dit niet te doen heeft hij zijn informatieplicht geschonden. Ter zitting is dit echter hersteld, zodat de rechtbank deze tekortkoming op zich zelf evenmin een reden acht om de regeling te beëindigen.

8. Hof Den Haag 14 februari 2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:243

Wsnp beëindigd met schone lei; vervangende hechtenis na schadevergoedingsmaatregel; beleid CJIB.

Appellant is bij onherroepelijk vonnis van de Rb. Leeuwarden d.d. 2 februari 2007 veroordeeld onder meer tot een werkstraf, onder meer wegens diefstal. Ter zake van die diefstal heeft de rechtbank een vordering van de benadeelde partij toegewezen en aan appellant een schadevergoedingsmaatregel opgelegd tot een bedrag van ruim € 12.400,- bij niet betaling te vervangen door 197 dagen hechtenis. De tenuitvoerlegging van deze maatregel is overgedragen aan het CJIB. In augustus 2007 heeft appellant een betalingsregeling voorgesteld van € 250,- per maand. Appellant betaalt een paar maanden, waarna correspondentie volgt tussen appellant en het CJIB over een nieuwe betalingsregeling. In september 2008 is de zaak aan een deurwaarder overgedragen. Appellant trof met de deurwaarder een regeling van € 200,- per maand, die op 24 maart 2011 is afgebroken omdat niet langer werd nagekomen. Op 6 maart 2012 wordt appellant failliet verklaard. Op 19 maart 2013 vindt omzetting naar de Wsnp plaats, waarna de schuldsanering op 8 april 2015 met een schone lei eindigt. Hierna heeft het CJIB betaling gevorderd van het openstaande bedrag. Appellant stelt geen aflossingscapaciteit te hebben omdat hij een bijstandsuitkering heeft. Per brief van 6 januari 2016 heeft het CJIB appellant bericht dat er een waarschuwing arrestatiebevel is verstuurd. Appellant spant een kort geding aan tegen de staat teneinde de staat te verbieden de aangekondigde inhechtenisneming ten uitvoer te leggen. De rechter wijst de vordering af. In hoger beroep stelt appellant onder verwijzing naar jurisprudentie van het EHRM betreffende art. 5 EVRM dat, voor wie vrijheidsontneming dreigt, de Staat verplicht is een belangenafweging te maken om te bepalen of de tenuitvoerlegging van de vervangende hechtenis het meest aangewezen en proportionele middel is om het doel, in dit geval nakoming van de opgelegde schadevergoedingsmaatregel, te bereiken. Met de maatregel wordt herstel in de rechtmatige toestand beoogd; volgens de wetgever heeft de maatregel geen punitief karakter. Daarom is volgens appellant hechtenis in geval van betalingsonmacht, waarvan hier sprake is, niet geaccepteerd; leedtoevoeging is dan immers het directe en enige effect. Voorts stelt appellant dat zijn gezondheidstoestand bij de belangenafweging moet worden betrokken. Het hof oordeelt dat door appellant miskend wordt dat het hier gaat om tenuitvoerlegging van een strafvonnis. Van strijd met art. 5 EVRM is in dit geval geen sprake, aangezien de vervangende hechtenis ten uitvoer wordt gelegd van een veroordeling door de bevoegde strafrechter. Ook in het geval dat er

een gebrek is aan draagkracht - na het strafvonnis ontstaan - geldt dat uit de wetsgeschiedenis niet anders kan worden afgeleid dan dat onder ogen is gezien en aanvaard dat uiteindelijk hechtenis kan worden toegepast indien betaling of verhaal uitblijft.

9. Rb Overijssel 15 februari 2017, zaaknr. C/08/189584 / HA ZA 16-337 (art. 287b Fw)

Aansprakelijkheid minnelijk schuldhulpverlener wegens het nalaten van een moratorium- verzoek (woningontruiming).

X woont samen met haar zoon in een sociale huurwoning. De woonstichting vordert ontruiming wegens huurachterstand. Voor de aangevraagde schuldhulp verwijst de gemeente X door naar bureau Y. Bureau Y verwijst X naar bureau B voor inkomensbeheer (en later beschermingsbewind). B bereidt een moratorium-verzoek voor en stuurt dit aan bureau Y. Een medewerker van bureau Y laat weten: *“Jammer genoeg mag ik geen Moratorium/ VOVO aanvragen. Wij hebben om de 4 weken overleg met de woningstichting/woonconsulenten over diverse cliënten. De samenwerking tussen Y en De woningstichting is zelf zo goed dat mijn projectmanager geen toestemming hiervoor zal geven/geeft. Vanaf het begin dat ik hier ben komen werken is het met de paplepel ingegoten: we hebben NOOIT een VOVO aangevraagd het hoeft ook niet want de woningstichting kent de cliënten beter dan wij. Er valt altijd met hun te praten en ze gaan nooit zomaar tot ontruiming over er is van te voren dan al heel wat gaande.”* Op 4 juni 2012 wordt X met haar zoon ontruimd. Op 11 februari 2013 wordt B tot beschermingsbewindvoerder benoemd. B stelt bureau Y aansprakelijk en vordert met succes schadevergoeding van Y wegens het nalaten van een moratoriumverzoek ter afwijding van de ontruiming. De rechtbank overweegt dat B zou gaan zorgdragen voor betaling van de vaste lasten en het beheer over de bankrekening van X. De rechtbank oordeelt dat Y niet heeft gehandeld als een redelijk handelend [en] redelijk bekwaam schuldhulpverlener door geen moratorium aan te vragen. Derhalve is zij jegens X tekort geschoten in de nakoming van de schuldhulpverleningsovereenkomst. Y is dan ook in beginsel aansprakelijk voor de daardoor door X geleden schade. De rechtbank veroordeelt schuldhulpbureau Y tot betaling van vermogensschade: het verschil tussen de huursom van de particuliere woning (gehuurd na de ontruiming) en de huursom van de sociale huurwoning, en tot betaling van de kosten van de ontruiming. De toename van de (overige) schulden kan niet aan Y worden toegerekend want het ontbreken van huisvesting maakt schuldhulp wel ingewikkelder maar niet onmogelijk, aldus de rechtbank.

10. CRvB17februari2017, ECLI:NL:CRVB:2017:566(art.358Fw;art.13AOWenart.61Wfsv)

Ex-saniet met schone lei vecht met succes zogenoemde ‘schuldig nalatig’-verklaring aan.

De Wsnp is van toepassing verklaard in 2008 en in 2010 geëindigd met een schone lei. In 2012 heeft de Sociale verzekeringsbank (Svb) de voormalige saniet ‘schuldig nalatig’ verklaard over het jaar 2008 (*): in dat jaar had de saniet € 1.850 aan belasting en volksverzekeringspremies onbetaald gelaten. De rechtbank wees het beroep tegen deze schuldig nalatig-verklaring af o.a. omdat (a) saniet voor het jaar 2008 een voorlopig teruggave had gevraagd die werd toegekend en dat in 2011 de aanslag definitief werd opgelegd die vervolgens niet werd voldaan, (b) saniet geen betalingsregeling heeft getroffen en (c) zijn gezondheidsproblemen met name in 2007 en 2008 speelden. In hoger beroep voerde appellante (de ex-saniet) o.a. aan dat de gemeentelijke sociale

dienst de aangifte over 2008 heeft ingevuld en dat de teruggave door de Wsnp-bewindvoerder is ontvangen. De Centrale Raad van Beroep (CRvB) overweegt als volgt: De Svb heeft het bestreden besluit gebaseerd op artikel 61 van de Wfsv. Dit artikel bepaalt dat indien een premieplichtige heeft nagelaten over een bepaald jaar de op aanslag verschuldigde premie voor de volksverzekeringen te betalen, de Svb beslist dat sprake is van schuldig nalaten als bedoeld in art. 13 AOW, behoudens voor zover de premieplichtige aantoont dat er omstandigheden aanwezig zijn op grond waarvan het niet betalen van de premie hem niet toegerekend kan worden. De Svb beoordeelt, blijkens zijn beleidsregels in 2011, of sprake is van een niet-toerekenbaar niet betalen. Financiële en sociale aspecten spelen daarbij een rol en verder kunnen omstandigheden als ernstige verslaving, detentie, schuldsanering en faillissement van de betrokkene of een inkomen op een volstrekt minimumniveau aanleiding vormen om niet tot schuldig nalatig verklaring over te gaan. Verder heeft de Svb aangevoerd dat met de term 'op een volstrekt minimumniveau' bedoeld wordt een inkomen beneden de bijstandsnorm, zoals dat ook is vastgelegd in de nu geldende beleidsregels. De CRvB neemt aan dat het feitelijk inkomen van appellant in 2011 minder heeft bedragen dan de toen geldende bijstandsnorm van € 923,90 per 1 juli 2011. Voor zover appellant daarmee al niet voldoet aan de voorwaarden voor toepassing van het beleid van de Svb, is sprake van nog een omstandigheid die in dit verband van belang is, aldus de CRvB. Gedurende het jaar 2008 was namelijk voor appellant de schuldsanering ingevolge de Wsnp van toepassing, die is geëindigd met een schone lei-verklaring op 20 maart 2010. De bij aanslag van 25 februari 2011 vastgestelde belastingschuld van € 1.850,- heeft dus betrekking op een jaar waarin de wettelijke schuldsaneringsregeling van toepassing was, zij het dat de aanslag is vastgesteld na beëindiging van die regeling. Voorts blijkt uit de brief van de Belastingdienst van 28 januari 2011 dat sprake is geweest van het waarschijnlijk onbewust invullen van een jaaropgave in de verkeerde rubriek waardoor ten onrechte een arbeidskorting heeft plaatsgevonden bij de teruggave in 2009. Dit ten onrechte ontvangen bedrag is door de bewindvoerder gebruikt in het kader van de schuldsanering en is appellant niet ten goede gekomen. Gelet op al deze omstandigheden in onderling verband bezien, moet geconcludeerd worden dat sprake is van zodanige omstandigheden dat het niet betalen van de belastingschuld over 2008 appellant niet ten volle kan worden verweten. De CRvB herroept het besluit van de Svb en veroordeelt de Svb in de kosten.

(*) Zie de bijdrage van Theo Pouw in *WP* 2017/01: 'Schuldige nalatigheid en de schone lei'.

11. Hof Den Bosch 23 februari 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:684 (art. 350 lid 3 onder a Fw)

Geen tussentijdse beëindiging schuldsaneringsregeling ex art. 350 lid 3 onder a Fw (alle schulden betaald) omdat de hypotheccaire restschuld aan de bank ook onder de werking van de schuldsaneringsregeling valt en nog niet is voldaan. De rechter heeft bij beslissingen op verzoeken en voordrachten tot tussentijdse beëindiging een beslissingsvrijheid ('kan').

De rechtbank heeft de schuldsaneringsregeling tussentijds beëindigd omdat naar haar oordeel de (enige) pre-wsnp schuld was voldaan en daarbij overwogen dat zij daarbij, gelet op de dwingende redactie van art. 350 Fw geen keus had. Er was ook een schuld aan ING, maar deze viel volgens de rechtbank (blijkbaar) niet onder werking van de schuldsaneringsregeling. Het hof oordeelt dat de schuld aan ING, waarvan het bestaan voldoende aannemelijk is, wel onder de werking van de

schuldsaneringsregeling valt. Het betreft hier namelijk een restschuld uit hypotheek waarvoor schuldenaar aansprakelijk was en is en die verband houdt met de verkoop van een woning (voor toelating tot de schuldsaneringsregeling). Algemeen wordt aangenomen dat de toepassing van de schuldsaneringsregeling werkt ten aanzien van de restantvordering na executie. Deze schuld, zo analyseert het hof, is niet (goed) in beeld gekomen omdat destijds geen minnelijk traject is gevolgd, althans geen aanbod aan de schuldeisers is gedaan. De conclusie is dat de rechtbank de schuldsaneringsregeling ten onrechte tussentijds heeft beëindigd omdat niet kan worden aangenomen dat alle schulden ten aanzien waarvan de schuldsaneringsregeling werkt zijn voldaan zoals bedoeld in artikel 350 lid 3 sub a Fw. Nu enerzijds de materiële looptijd van de wettelijke schuldsanering op 13 november 2016 is geëindigd en anderzijds het hof onder de gegeven omstandigheden geen termen aanwezig acht de looptijd van de wettelijke schuldsaneringsregeling op de voet van artikel 349a Fw ambtshalve te verlengen, verwijst het hof de zaak terug naar de rechtbank voor het uitspreken van een eindbeoordeling inzake de schuldsaneringsregeling. Het uitspreken van een eindbeoordeling door het hof is thans namelijk (nog) niet aan de orde. Ten overvloede overweegt het hof dat als zich een tussentijdse beëindigingsgrond van art. 350 Fw voordoet, de rechter de wettelijke schuldsaneringsregeling niet moet maar *kán* beëindigen. Hij voegt daaraan toe dat de rechter, dankzij artikel 349a Fw, ook onder de werking van het huidige recht de wettelijke schuldsaneringsregeling dus niet per se tussentijds moet beëindigen. Hij mag immers ook de materiële looptijd van de wettelijke schuldsanering verlengen. Zo bezien, beschikt de rechter evenals onder artikel 350 lid 3 (oud) Fw nog steeds over beleidsvrijheid met de uitbreiding dat ook na het einde van de materiële looptijd artikel 349a Fw toepassing kan vinden.

12. Rb. Midden-Nederland 28 februari 2017, ECLI:NL:RBMNE:2017:1104 (art. 287a Fw)

Afwijzing verzoek dwangakkoord.

De rechtbank wijst het verzoek om een dwangakkoord af omdat het aanbod niet voldoet aan het uitgangspunt dat schuldeisers met gelijke rechten gelijk worden behandeld. De weigerachtige schuldeiser heeft een zekerheidsrecht in de vorm van een tweede hypotheekrecht op de woning. Het verweer van schuldenaren dat er geen overwaarde op de woning is en dat de schuldeiser niets op haar vordering krijgt uitgekeerd en dat daarom de vordering feitelijk nu al aangemerkt kan worden als 'gewone' concurrente vordering, gaat volgens de rechtbank niet op. Voor die conclusie is het nog te vroeg en daarbij stelt de rechtbank dat zolang de woning niet is verkocht de eerste en de tweede hypotheekhouder dezelfde positie hebben ten opzichte van de overige schuldeisers. Hun onderlinge rangorde doet daar niet aan af.

13. Rb. Midden Nederland 15 maart 2017, ECLI:NL:RBMNE:2017:1175 (art. 358 Fw, art. 2 WVPS)

Vrouw wenst pensioenverevening nadat haar man een schone lei heeft gekregen. Beroep op schone lei naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar.

Man en vrouw zijn in 1976 gehuwd. In 2000 is het huwelijk ontbonden door inschrijving van de echtscheidingsbeschikking. De man heeft als werknemer een Zwitserleven-pensioen opgebouwd. Partijen hebben Zwitserleven niet binnen twee jaar mededeling gedaan van de scheiding en het tijdstip daarvan (artikel 2 Wet verevening pensioenrechten, WVPS). De man is in 2003 failliet verklaard, het faillissement is in 2004 omgezet in toepassing van de wettelijke schuldsaneringsregeling. In 2006 is aan de man de schone lei toegekend. In 2016 vraagt de advocaat van de vrouw aan de man om alsnog medewerking te verlenen aan pensioenverevening zodat zij een eigen pensioenaanspraak krijgt, dan wel veroordeling van de man om vanaf zijn pensioendatum de helft van de bruto-uitkering aan de vrouw te betalen. De man beroept zich op zijn schone lei. De rechtbank overweegt als volgt: Vast staat dat de in artikel 2 lid 2 WVPS bedoelde melding – waardoor voor de vrouw een recht op uitbetaling jegens het uitvoeringsorgaan zou zijn ontstaan – niet tijdig heeft plaatsgevonden. Dit betekent dat op grond van artikel 2 lid 6 WVPS de vrouw vanaf het verstrijken van de termijn van twee jaar (dus vanaf 23 februari 2002) in beginsel een recht op uitbetaling heeft jegens de man van een deel van elk van de in de toekomst nog door Zwitserleven aan de man uit te betalen pensioentermijnen. Nu de vordering van de vrouw op grond van artikel 2 lid 6 WVPS vanaf 23 februari 2002 jegens de man bestond, heeft te gelden dat de schuldsaneringsregeling vanaf de uitspraak datum (7 juni 2004) ook werkt ten aanzien van deze vordering. De omstandigheid dat deze vordering van de vrouw jegens de man nog niet opeisbaar is, maar eerst vanaf het intreden van een opschortende voorwaarde (het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd door de man), doet aan het bestaan van de vordering niet af. In het kader van de schuldsanering heeft te gelden dat deze vordering kan worden geverifieerd voor haar actuele waarde (artikel 130 en 131 Fw). De rechtbank is niettemin van oordeel dat het in dit bijzondere geval onaanvaardbaar zou zijn indien de man wel aanspraak kan blijven maken op zijn volledige pensioenaanspraken, maar de daarmee nauw verband houdende tot natuurlijke verbintenis gereduceerde vordering van de vrouw jegens de man onvoldaan zou blijven (vgl. HR 31 januari 1992, NJ 1992, 686). Mede gelet op de redelijkheid en billijkheid die de rechtsverhouding tussen ex-echtgenoten beheersen, kan de man – ondanks de verkrijging van de schone lei in 2006 – alsnog worden aangesproken door de vrouw om de tijdens het huwelijk opgebouwde pensioenaanspraken te verevenen.

14. Hof Den Haag 21 maart 2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:632 (art. 287b Fw)

Moratorium.

Schuldenaren huren een woning van verhuurder Maasdelta. Op 11 december 2015 heeft de kantonrechter geoordeeld dat de huurovereenkomst wordt ontbonden, dat de woning ontruimd moet worden en dat achterstallige huur moet worden betaald. Op 18 februari 2016 kondigt de insolventierechter een moratorium af. Voor de duur van zes maanden wordt de tenuitvoerlegging van het vonnis van 11 december 2015 geschorst en de huurovereenkomst wordt verlengd. Daarbij is bepaald dat deze voorziening slechts geldt zolang de lopende termijnen gedurende deze zes

maanden tijdig worden voldaan. De betalingen over de maanden december 2015 tot en met maart 2016 worden voldaan. Met betrekking tot de maanden april en mei 2016 wordt door interne miscommunicatie bij de schuldhulpverlening beide huurbetalingen respectievelijk 7 dagen en vier dagen te laat betaald. De verhuurder heeft, ter tenuitvoerlegging van het vonnis van 11 december 2015, op 9 mei 2016 de ontruiming van de woning aangezegd voor 18 mei 2016. Schuldenaren menen in kort geding dat sprake is van misbruik van recht door de verhuurder en dat het ontruimingsvonnis niet zag op overlast. Verhuurder stelt gemotiveerd als verweer dat sprake is van door schuldenaren veroorzaakte overlast en dat de overlast recent zou zijn geëscaleerd. De voorzieningenrechter stelt schuldenaren in het gelijk en acht het van doorslaggevend belang dat schuldenaren geen verwijt kon worden gemaakt van de te late betalingen. In hoger beroep komt vast te staan dat het schuldsaneringstraject begin augustus 2016 is beëindigd en dat de huurders de woning op 15 augustus 2016 hebben verlaten. Verhuurder heeft dus geen belang meer bij executie van het ontruimingsvonnis maar geeft aan dat zij een principiële uitspraak wil om te weten wat de gevolgen zijn van het niet voldoen aan het moratorium en welke partij de proceskosten moet dragen. De verhuurder stelt dat door de wanbetaling het moratorium zijn gelding heeft verloren, omdat aan de voorwaarde waaronder het moratorium werd verleend, niet is voldaan. Het hof oordeelt echter dat het moratorium niet automatisch zijn gelding verliest wanneer aan de gestelde voorwaarden niet wordt voldaan. Uit art. 287b lid 4 Fw volgt dat het moratorium strekt tot het van toepassing verklaren van (onder andere) art. 305 Fw. Art. 305 lid 2 Fw bepaalt dat de tenuitvoerlegging van een ontruimingsvonnis wordt opgeschort onder de voorwaarde dat de lopende huur tijdig wordt voldaan. Uit art. 305 lid 3 Fw volgt dat indien niet aan deze voorwaarde wordt voldaan het moratorium niet automatisch vervalt maar dat de verhuurder de huurovereenkomst kan opzeggen waarbij hij een opzegtermijn in acht moet nemen. Wanneer de huurder niet met de opzegging instemt, dient de gang naar de rechter te volgen. De verhuurder is dus niet door de niet-tijdige huurbetaling automatisch bevoegd geworden het ontruimingsvonnis waarvan de tenuitvoerlegging door het moratorium was geschorst, alsnog ten uitvoer te leggen.

15. HR 31 maart 2017, ECLI:NL:HR:2017:572 (art. 288 lid 2 onder d Fw)

Prejudiciële beslissing: voor toepassing tienjaarstermijn van 288 lid 2 onder d geldt de materiele termijn van art. 349a Fw.

Rechtbank Rotterdam heeft de volgende prejudiciële vraag aan de Hoge Raad gesteld: Dient onder de woorden “van toepassing is geweest” als bedoeld in art. 288 lid 2 aanhef en onder d Fw de materiele termijn als bedoeld in artikel 349a Fw dan wel de formele termijn als bedoeld in art. 356 Fw te worden verstaan? De HR antwoordt dat onder ‘van toepassing is geweest’ in geval van beëindiging op de voet van art. 354 Fw moet worden verstaan de afloop van de termijn als bedoeld in art. 349a Fw. De HR voegt er nog aan toe dat ingeval de toepassing van de schuldsaneringsperiode is verlengd de termijn van tien jaar ingevolge hetgeen hiervoor is overwogen een aanvang neemt met het verstrijken van de verlengde termijn. Is de toepassing van de schuldsaneringsregeling tussentijds beëindigd op de voet van art. 354a of 350 Fw, dan wordt ofwel geen slotuitdelingslijst opgemaakt, ofwel vindt afwikkeling plaats in het kader van een faillissement. In die gevallen eindigt de toepassing van de schuldsaneringsregeling door het in kracht van gewijsde gaan van de uitspraak tot beëindiging.

16. HR 14 april 2017, ECLI:NL:HR:2017:696 (art. 15b en art. 285 lid 1, onder f Fw)

M.b.t. omzettingsverzoek vanuit faillissement naar Wsnp is voldoende dat de curator heeft onderzocht of de failliet een akkoord kan aanbieden.

De HR heeft in zijn arrest van 13 maart 2015 (ECLI:NL:HR:2015:589) geoordeeld dat de gefailleerde schuldenaar die een omzettingsverzoek op de voet van art. 15b Fw wil doen, aan de eis van art. 285 lid 1, aanhef en onder f, Fw kan voldoen door bij het omzettingsverzoek een schriftelijke verklaring van de curator te voegen waaruit blijkt dat de curator heeft onderzocht of de gefailleerde aan zijn gezamenlijke schuldeisers een akkoord in de zin van art. 138 Fw kan aanbieden en dat er geen reële mogelijkheden zijn om tot een buitengerechtelijke schuldregeling te komen. De HR stelt thans dat deze laatste toevoeging betreffende een buitengerechtelijke schuldregeling op een misverstand berust. Het is voldoende dat de curator heeft onderzocht of de gefailleerde aan zijn gezamenlijke schuldeisers een akkoord in de zin van art. 138 Fw kan aanbieden.



Contact

Redactie:

redactie@wsnp-periodiek.nl

Abonnementen:

abonnee@wsnp-periodiek.nl

Website:

www.wsnp-periodiek.nl

Twitter:

@WsnpPeriodiek

Postadres:

Wsnp Periodiek
Postbus 5018
5800 GA Venray

Verschijning: 4x per jaar

Uitgave van: Stichting Kennisoverdracht Wsnp
gevestigd te Amsterdam
Handelsregisternr. 34390126

Redactie: Mr. B.J. Engberts, rechter
Mr. dr. A.J. Noordam, advocaat
Mr. M. van Bommel, advocaat
Dhr. G. Benedictus, bewindvoerder
Mr. Th. A. Pouw, docent handels- en
ondernemingsrecht

Redactiemedewerker: Mw. J. Vlemmings

Adviseurs: Prof. mr. B. Wessels
Dhr. A. van Eijnsden

Hoewel aan de totstandkoming van deze uitgave de uiterste zorg is besteed, aanvaarden de auteurs, redactieleden en uitgever geen aansprakelijkheid voor eventuele fouten en onvolkomenheden. Alle rechten voorbehouden. © Stichting Kennisoverdracht Wsnp.

Abonnementsprijs € 60,- per jaar, inclusief BTW.

Abonnementen worden aangegaan voor de periode van minimaal één jaar. Het abonnement kan alleen schriftelijk (of per e-mail) bij het redactiesecretariaat worden opgezegd tegen het einde van het kalenderjaar met inachtneming van een opzeggingstermijn van minimaal twee maanden (dus uiterlijk 31 oktober).

Abonneegegevens worden door de uitgever niet aan derden verstrekt.

Vormgeving: vandervliet design

Druk: JP Offset, Duiven

© Auteursrechten voorbehouden.