

Vergaderjaar 2021–2022

35 915

Wijziging van de Faillissementswet ter verbetering van de doorstroom van de gemeentelijke schuldhulpverlening naar de wettelijke schuldsaneringsregeling natuurlijke personen

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

I. ALGEMEEN

1. Doel en inhoud van het wetsvoorstel

Met dit wetsvoorstel worden wijzigingen doorgevoerd in de Faillissementswet (Fw) om te zorgen voor een betere aansluiting tussen het gemeentelijk schuldhulpverleningstraject en de wettelijke schuldsaneringsregeling natuurlijke personen (Wsnp). De voorgestelde wijzigingen betreffen een aanpassing van de in artikel 288 Fw opgenomen criteria waaraan de rechter een verzoek tot toelating tot de Wsnp moet toetsen.

Het in de Wet gemeentelijke schuldhulpverlening (Wgs) geregelde gemeentelijk schuldhulpverleningstraject en de Wsnp zijn verschillende regelingen om schuldenaren te helpen problematische schulden op te lossen. Problematische schulden zijn in essentie schulden die redelijkerwijs – dat wil zeggen naar objectieve maatstaven gemeten – niet (langer) kunnen worden afbetaald. Binnen een gemeentelijk schuldhulpverleningstraject kan onder meer een poging worden gedaan om een minnelijke schuldregeling te treffen met de schuldeisers. De Wsnp fungeert daarbij als een stok achter de deur. Als het namelijk niet lukt om een minnelijke schuldregeling tot stand te brengen omdat een aantal schuldeisers weigert om hieraan mee te werken, kan de schuldenaar vanuit het gemeentelijk schuldhulpverleningstraject door de gemeentelijke schuldhulpverlener worden doorgeleid naar de Wsnp. De schuldenaar kan de rechter bij zijn verzoek om toegelaten te worden tot de Wsnp dan eerst vragen om de schuldregeling dwingend op te leggen aan de weigerachtige schuldeisers (artikel 287a Fw). Er zijn ook gevallen waarin het hoe dan ook niet lukt om een schuldregeling tot stand te brengen. De Wsnp biedt de schuldenaar dan de mogelijkheid om na een schuldsaneringstraject van in beginsel drie jaar verlost te worden van zijn schulden. Voordat een schuldenaar wordt toegelaten tot de Wsnp moet altijd eerst worden geprobeerd om in een gemeentelijk schuldhulpverleningstraject tot een schuldoplossing te komen.

Het gemeentelijk schuldhulpverleningstraject en de Wsnp zijn vooral bedoeld om te voorkomen dat schuldenaren met problematische schulden in een uitzichtloze schuldensituatie terechtkomen. De regelingen worden daar nu niet ten volle voor benut. Een aantal voorwaarden om van een gemeentelijk schuldhulpverleningstraject te kunnen doorstromen naar de Wsnp blijkt in de praktijk te streng. Daarom worden de volgende aanpassingen doorgevoerd in de voorwaarden waaronder een schuldenaar kan worden toegelaten tot de Wsnp:

- Nu geldt ingevolge artikel 288, eerste lid, onderdeel b, Fw dat een schuldenaar in de vijf jaar voorafgaand aan de indiening van zijn toelatingsverzoek te goeder trouw moet zijn geweest ten aanzien van het ontstaan en onbetaald laten van zijn schulden («goede trouw-toets»). De termijn van deze «goede trouw-toets» wordt teruggebracht naar drie jaar.
- Ook geldt op basis van artikel 288, tweede lid, onderdeel d, Fw dat een toelatingsverzoek van een schuldenaar automatisch wordt afgewezen als hij in de voorgaande tien jaar al eens eerder tot de Wsnp is toegelaten. Er wordt in een nieuw vierde lid een uitzondering geïntroduceerd op deze bepaling, zodat de rechter in schrijnende gevallen toch de mogelijkheid krijgt om een schuldenaar toe te laten.

Deze maatregelen leiden ertoe dat schuldenaren voor wie de Wsnp is bedoeld, niet onnodig in een gemeentelijk schuldhulpverleningstraject blijven hangen of zonder oplossing uit een dergelijk traject verdwijnen, maar als zij daaraan toe zijn, sneller doorstromen naar de Wsnp. Daarbij blijft het doel van de criteria overeind; een schuldenaar die zich niet aan de uit een Wsnp-traject voortvloeiende verplichtingen (d.w.z. inspanningsplicht, informatieplicht, geen nieuwe schulden maken, aan de boedel afdragen) *kan* of *wil* houden of waarvoor uit eerdere ervaringen blijkt dat een Wsnp-traject geen blijvende schuldoplossing kan bieden, krijgt nog steeds geen toegang tot de Wsnp.

Hierna schetst paragraaf 2 de context van het wetsvoorstel. Paragraaf 3 gaat in op de uitgangspunten van de Wsnp en de problematiek bij de doorstroming van de gemeentelijke schuldhulpverlening naar de Wsnp. Paragraaf 4 geeft een korte beschrijving van de inhoud van de regeling en paragraaf 5 benoemt de regeldruk en financiële gevolgen voor de rijksbegroting. Paragraaf 6 geeft de belangrijkste reacties uit de consultatie weer. Daarna volgt het artikelsgewijze deel waarin de wetsartikelen zijn toegelicht.

2. Context

Er is sinds 2012 een onverminderd grote schuldenproblematiek onder schuldenaren die naar verwachting nog verergerd zal worden door de uitbraak van het coronavirus. De impact van de schuldenproblematiek is niet alleen groot voor de schuldenaar, maar ook voor schuldeisers én de maatschappij. Problematische schulden vormen voor de schuldenaar een belemmering bij het vinden van werk of bij het behouden van werk. Schuldeisers kunnen zelf ook in financiële problemen raken als schuldenaren hun rekeningen niet meer kunnen betalen. Verder blijkt uit onderzoek van het Sociaal en Cultureel Planbureau en het CBS dat schuldenaren met problematische schulden veel vaker in aanraking komen met Justitie.¹ Als schuldenaren om wat voor redenen dan ook, problematische schulden krijgen, is het belangrijk dat zij goed geholpen worden vanuit maatschappelijk maar ook economisch oogpunt. Het is

¹ 6,5 keer vaker volgens Sociaal en Cultureel Planbureau, Overall rapportage Sociaal Domein december 2017. 5 keer vaker volgens CBS, Schuldenproblematiek in beeld; Huishoudens met geregistreerde problematische schulden 2015–2018.

voor de schuldenaar zelf, maar ook voor de maatschappij als geheel belangrijk dat schuldenaren kunnen blijven werken en uitgaven kunnen blijven doen. Het kost bedrijven en de maatschappij uiteindelijk meer als problematische schulden eindelijk blijven bestaan en toenemen en schuldenaren daardoor minder actief (kunnen) gaan participeren.

In het regeerakkoord heeft het kabinet-Rutte III onder meer ingezet op het terugdringen van het aantal problematische schulden en het effectiever helpen van mensen bij het oplossen van hun schulden. In dat kader is de Brede Schuldanaanpak² en het bijbehorende Actieplan Brede Schuldanaanpak in gang gezet. Met dat plan werkt het kabinet – kort gezegd – aan het voorkomen, ontzorgen en ondersteunen van schuldenaren met problematische schulden en aan zorgvuldige en maatschappelijk verantwoorde incasso door (rijks)overheidsorganisaties. Het kabinet zoekt bij de aanpak van de schuldenproblematiek naar een balans tussen de belangen van de schuldenaar en die van de schuldeisers en natuurlijk ook het maatschappelijk belang. Daarbij staat het uitgangspunt voorop dat mensen zelf verantwoordelijk zijn voor het nakomen van hun financiële verplichtingen en het aflossen van eventuele schulden, maar dat er hulp geboden wordt als dat niet lukt. Het onderhavige wetsvoorstel is onderdeel van de Brede Schuldanaanpak en ziet erop om de gemeentelijke schuldhulpverlening beter te laten aansluiten op de Wsnp.³ Dat die aansluiting verbetering behoeft, blijkt uit de stagnerende doorstroom naar de Wsnp.⁴

Om de doorstroom van het gemeentelijke schuldhulpverleningstraject naar de Wsnp te verbeteren wordt, zoals eerder toegelicht, een aantal voorwaarden waaronder een schuldenaar kan worden toegelaten tot de Wsnp gewijzigd. Deze maatregelen sluiten aan bij suggesties die zijn gedaan door de Raad voor de rechtspraak (Rvdr), het Bureau Wsnp van de raad voor de rechtsbijstand en de Nationale ombudsman (NO).⁵ Zowel de Rvdr als de NO constateren dat de voorwaarden om toegang te krijgen tot de Wsnp te strikt zijn en dat dit de reden is dat de doorstroom van het gemeentelijk schuldhulpverleningstraject naar de Wsnp stagneert. Door de Rvdr zijn verbetervoorstellen gedaan, die met het onderhavige wetsvoorstel worden opgevolgd. Met dit wetsvoorstel wordt tevens tegemoet gekomen aan moties van de Tweede Kamer van de leden Weyenberg en Raemakers⁶ en van het lid Jetten c.s.⁷ over de toegankelijkheid van de Wsnp. Daarbij sluit het wetsvoorstel ook aan bij de motie Van der Graaf en Van den Berge⁸ over debiteurvriendelijke maatregelen in de Wsnp.

² Kamerstukken II 2017/18, 24 515, nr. 431 en meest recente voortgangsrapportages nr. 533 en nr. 600.

³ Kamerstukken II 2019/20, 24 515, nr. 533 en brief Aansluiting minnelijke schuldhulpverlening en wettelijke schuldsanering, 16 november 2020, Kamerstukken II 2019/20, 24 515, nr. 572.

⁴ Monitor Wsnp – Zestiende meting over het jaar 2019, Raad voor de Rechtsbijstand, Bureau Wsnp (2020).

⁵ Zie Hindernisbaan zonder finish, Een onderzoek naar knelpunten in de toegang tot de Wet schuldsanering natuurlijke personen, Nationale ombudsman, 11 juni 2020; Quick scan naar de toegankelijkheid van de Wsnp, Raad voor de Rechtsbijstand, Bureau Wsnp, februari 2020; «Aansluiting gezocht!» Verkenning aansluiting minnelijke schuldhulpverlening en wettelijke schuldsanering, Berenschot, 26 april 2019; Visiedocument schuldenproblematiek en rechtspraak, Werkgroep schulden en rechtspraak, februari 2019. Zie ook de brief van 13 september 2019 aan de Voorzitter van de Tweede Kamer, Kamerstukken II 2018/19, 24 515, nr. 492, in reactie op het rapport «Aansluiting gezocht!» en het rapport «Knellende schuldenwetgeving», N. Jungmann e.a., Hogeschool Utrecht, juni 2018.

⁶ Kamerstukken II 2019/20, 35 300 XV, nr. 60.

⁷ Kamerstukken II 2020/21, 35 570, nr. 21.

⁸ Kamerstukken II 2019/20, 35 249, nr. 16.

3. Uitgangspunten Wsnp en problematiek

3.1 Huidige situatie

In de Fw is in titel III een insolventieprocedure opgenomen die toegepast kan worden wanneer een natuurlijke persoon niet meer in staat is zijn schulden te voldoen: de wettelijke schuldsaneringsregeling natuurlijke personen. De Wsnp is een alternatief voor het faillissement. Belangrijk verschil tussen de Wsnp en het faillissement is dat de Wsnp – bij goede naleving van de procedure – uitmondt in een schone lei.

De Wsnp dient een drieledig doel:

- 1) *Natuurlijke personen de mogelijkheid bieden om uit een uitzichtloze schuldenpositie te geraken en weer met een «schone lei» te beginnen*
De Wsnp biedt de schuldenaar zicht op een «schone lei». De «schone lei» is de benaming voor het rechtsgevolg dat openstaande (rest)vorderingen niet langer afdwingbaar zijn (artikel 358, eerste lid, Fw). Dit rechtsgevolg is een ingrijpende algemene uitzondering op het beginsel uit het civiele recht dat degene die vermogensrechtelijke verplichtingen aangaat, gebonden is om deze na te komen. Daarom wordt tijdens een Wsnp-traject van de schuldenaar een zo groot mogelijke inspanning verwacht om gedurende een termijn van in beginsel drie jaar zoveel mogelijk geld in de boedel te brengen om de schuldeisers – als dat mogelijk is – nog enige uitkering op hun vordering te kunnen geven; zijn besteedbare inkomen wordt tot een minimum beperkt en zijn vermogen wordt tot op zekere hoogte geliquideerd (artikelen 295 en 349a Fw). Voordat een schuldenaar wordt toegelaten tot de Wsnp toetst de rechter dan ook of de schuldenaar in staat is om zich drie jaar te houden aan de uit een Wsnp-traject voortvloeiende verplichtingen (d.w.z. inspanningsplicht, informatieplicht, geen nieuwe schulden maken, aan de boedel afdragen) (artikel 288, eerste lid, onderdeel c, Fw). Om hierop toe te zien is er gedurende het Wsnp-traject sprake van toezicht op de schuldenaar door een door de rechter aangestelde Wsnp-bewindvoerder die tevens zo goed mogelijk de boedel moet beheren voor de schuldeisers (artikelen 314 en 316 Fw).
- 2) *Faillissementen van natuurlijke personen zoveel mogelijk terugdringen*⁹
In het algemeen brengt het faillissement van een natuurlijke persoon voor niemand een oplossing. Het faillissement levert vrijwel altijd te weinig op om alle schulden af te lossen. De na een opheffing of beëindiging van een faillissement resterende schulden zijn weer invorderbaar totdat eventueel verjaring is ingetreden. Het vermogen van de schuldenaar is in het faillissement echter volledig te gelde gemaakt en gebruikt om de schulden zoveel mogelijk af te lossen. Daardoor resteert er na een faillissement vrijwel niets voor de schuldeisers om zich op te verhalen.
- 3) *De totstandkoming van minnelijke schuldregelingen bevorderen, zodat geen beroep hoeft te worden gedaan op de rechter*
Het «stok achter de deur - effect». Als de schuldenaar wordt toegelaten tot de Wsnp, kan de uitkering voor schuldeisers langer op zich laten wachten en kan deze lager zijn dan bij een minnelijke schuldregeling. Dit komt omdat met het Wsnp-traject tijdsverloop en kosten – o.a. het salaris van de Wsnp-bewindvoerder – gemoeid zijn. Dit vooruitzicht kan schuldeisers over de streep trekken om akkoord te gaan met een minnelijke schuldregeling.

De Wsnp omvat – kort gezegd – twee scenario's om de drie genoemde doelen te bereiken:

⁹ Een Wsnp-traject gaat vóór faillissement (artikel 3–3b Fw).

- een *akkoordregeling* waarbij de rechter één of meer schuldeisers die op onredelijke gronden weigeren mee te werken aan een minnelijke schuldregeling, alsnog aan deze regeling kan binden (dwangakkoord; artikel 287a Fw);
- een *schuldsaneringsregeling* die bij juiste naleving (inspanningsplicht, informatieplicht, geen nieuwe schulden maken, aan de boedel afdragen) na drie jaar¹⁰ uitmondt in een «schone lei» voor de schuldenaar (hierna: Wsnp-traject).

Uit de opeenvolgende jaarlijkse Monitor rapporten blijkt telkens weer cijfermatig onderbouwd dat er in de praktijk steun is voor de Wsnp.¹¹ Dit geldt ook voor schuldeisers, waaronder veel bedrijven. Zij hebben groot vertrouwen in de Wsnp vanwege de duidelijke procedure waarbij sprake is van een evenwicht tussen de belangen van schuldeisers en schuldenaren («*fairness*») en de nodige voorzieningen om dat evenwicht te borgen. Dit is niet alleen terug te zien in het rechterlijk toezicht en de betrokkenheid van Wsnp-bewindvoerders, maar ook in de voorwaarden waaraan een schuldenaar moet voldoen om toegelaten te worden en waaraan hij zich moet houden om uiteindelijk een «schone lei» te krijgen. De Wsnp is bedoeld voor de bonafide schuldenaar die in staat en bereid is om zich in te spannen om uit de problematische schulden te komen. De regeling kan worden gekenschetst als: voor wat hoort wat. Dit alles heeft ertoe geleid dat schuldeisers de Wsnp – ondanks de mogelijke schone lei op termijn – als een goede waarborg voor hun belangen zijn gaan zien. Niet alleen vanuit het perspectief van de schuldenaren, voor wie minnelijke trajecten die te lang duren schuldophogend werken, maar ook vanuit het perspectief van de schuldeisers, die duidelijkheid en waarborg wenselijk vinden, moet de Wsnp bereikbaar blijven als een minnelijke oplossing niet mogelijk is. De Wsnp gaat uit van een balans tussen de belangen van schuldeisers en die van de schuldenaar. Enerzijds ziet de Wsnp-bewindvoerder erop toe dat de schuldenaar zijn verplichtingen nakomt en er – waar mogelijk – zoveel mogelijk opbrengst voor de schuldeisers overblijft, anderzijds kunnen er door de rechter-commissaris ook voorzieningen worden getroffen als het regime te strikt is en er meer maatwerk nodig is. Gedacht kan dan worden aan meer leefgeld of een minder streng regime ten aanzien van het vergaren van inkomsten, maar dan wel een langere duur van het Wsnp-traject bijvoorbeeld om de schuldenaar de kans te geven eerst een opleiding af te maken.

Toe- en afwijzingsgronden en een hardheidsclausule

De borging van het evenwicht tussen de belangen van de schuldeisers en het belang van de schuldenaar blijkt, zoals hiervoor toegelicht, uit de voorwaarden waaraan een schuldenaar moet voldoen om te kunnen worden toegelaten tot de Wsnp. Deze voorwaarden bestaan uit toe- en afwijzingsgronden die een rechter moet toepassen bij de beoordeling van een verzoek tot toelating tot de Wsnp. Deze luiden als volgt:

¹⁰ Tenzij de schulden al eerder afgelost worden, bedraagt de termijn van een Wsnp-traject drie jaar. In afwijking daarvan kan de rechter de termijn op *ten hoogste* vijf jaar stellen (artikel 349a Fw), dus ook op bijvoorbeeld anderhalf jaar (Rechtbank Den Haag 28 januari 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:638). Ook is in bijzondere gevallen een verkorting van de looptijd van het Wsnp-traject door de rechter mogelijk (artikel 354a Fw).

¹¹ In opdracht van het Ministerie van Justitie en Veiligheid voert de Raad voor de Rechtsbijstand jaarlijks onderzoek uit naar de werking van de Wsnp. Deze «Monitor Wsnp» is te raadplegen via www.bureauwsnp.nl/bibliotheek/onderzoeken. De laatste – zestiende – meting is gedaan over het jaar 2019, en op 1 juli 2020 gepubliceerd.

Toewijzingsgronden (artikel 288, eerste lid, Fw)

De schuldenaar:

- a. zal niet kunnen voortgaan met het betalen van zijn schulden;
- b. *is vijf jaar voorafgaand aan het verzoek te goeder trouw geweest ten aanzien van het ontstaan of onbetaald laten van zijn schulden* (hierna: «goede trouw-toets»);
- c. zal zijn verplichtingen, die voortvloeien uit het Wsnp-traject, naar behoren nakomen.

Afwijzingsgronden (artikel 288, tweede lid, Fw)

- a. de Wsnp is al van toepassing op de schuldenaar;
- b. een poging tot een minnelijke schuldregeling, voorafgaand aan het verzoek, heeft niet plaatsgevonden;
- c. de schulden van de schuldenaar vloeien voort uit een onherroepelijke veroordeling betreffende een misdrijf, ontstaan in de vijf jaar voorafgaand aan het verzoek;
- d. *de Wsnp is in de voorgaande tien jaar al van toepassing geweest op de schuldenaar, tenzij de schuldsanering is beëindigd omdat de schuldeisers waren voldaan of om redenen die niet zijn toe te rekenen aan de schuldenaar.*¹²

Hardheidsclausule (artikel 288, derde lid, Fw)

De schuldenaar kan in principe alleen worden toegelaten als voldaan is aan de genoemde toewijzingsgronden en er geen sprake is van de genoemde afwijzingsgronden. De rechter kan in bepaalde gevallen echter een hardheidsclausule toepassen:

als niet voldaan is aan de genoemde «goede trouw-toets» kan *«het verzoek toch worden toegewezen als voldoende aannemelijk is dat de schuldenaar de omstandigheden die bepalend zijn geweest voor het ontstaan of onbetaald laten van zijn schulden, onder controle heeft gekregen»*.

De beslissing op de vraag of en wanneer er aanleiding is om de hardheidsclausule toe te passen, behoort tot de discretionaire bevoegdheid van de rechter.

Het doel van de genoemde *imperatieve* toe- en afwijzingsgronden is om:

- er voor te zorgen dat alleen schuldenaren die in staat en bereid zijn om zich te houden aan de verplichtingen die voortvloeien uit de Wsnp, tot die regeling worden toegelaten, en
- misbruik van de Wsnp tegen te gaan (malafide schuldenaren moeten niet in een Wsnp-traject terecht kunnen komen).

Dit betekent dat de rechter bij de beoordeling van een verzoek tot toelating tot de Wsnp eerst *moet* toetsen aan de toelatingsgronden en vervolgens de afwijzingsgronden. Bij de toepassing van de toe- en afwijzingsgronden heeft de rechter op dit moment zeer beperkte beslissings- en beoordelingsruimte. Het doel van de hardheidsclausule is om schuldenaren die in de regel niet voldoen aan de goede trouw-toets toch toe te kunnen laten tot de regeling. Daarbij gaat het vooral om de vraag of de schuldenaar zijn gedrag wezenlijk heeft veranderd en of hij daardoor inmiddels in een situatie verkeert die heel anders is dan de situatie waarin hij zich bevond op het moment dat hij niet te goeder trouw handelde bij het aangaan of onbetaald laten van schulden. Er moet bovendien sprake zijn van een stabiele situatie. Anders zal een toelatingsverzoek al gauw

¹² Artikel 350, derde lid, onderdelen a, b en d, Fw.

alsnog afstuiten op het feit dat niet voldaan wordt aan artikel 288, eerste lid, onderdeel c, Fw. Er is dan immers onvoldoende zekerheid dat de schuldenaar de verplichtingen die voortvloeien uit het Wsnp-traject zal nakomen. Denkbaar is dat er schulden niet te goeder trouw zijn aangegaan of onbetaald zijn gebleven door verslavingsproblematiek. Inmiddels heeft de schuldenaar die verslavingsproblemen (door inschakeling van professionele hulp) weliswaar nog geen vijf jaar, maar wel al langere tijd onder controle. De schulden blijken niet te goeder trouw aangegaan of onbetaald gelaten, maar de omstandigheden die hebben geleid tot deze schulden zijn verdwenen. De rechter kan dan besluiten om de schuldenaar op basis van de hardheidsclausule toe te laten tot de Wsnp.¹³

3.2 Problematiek

De in 2012 ingezette voortdurende daling van de instroom in het Wsnp-traject¹⁴, staat op gespannen voet met de onverminderd grote schuldenproblematiek. Geconstateerd is dat dit deels komt omdat twee voorwaarden waaraan een schuldenaar moet voldoen om toegelaten te kunnen worden tot de Wsnp, te knellend werken.

Knelpunt: vijf jaar voorafgaand aan het verzoek te goeder trouw geweest ten aanzien van het ontstaan of onbetaald laten van zijn schulden («goede trouw-toets»)

Zoals hierboven beschreven kan een schuldenaar op basis van artikel 288, eerste lid, onderdeel b, Fw in principe niet worden toegelaten als hij in de vijf jaar¹⁵ voorafgaand aan zijn toelatingsverzoek niet te goeder trouw is geweest bij het aangaan of onbetaald laten van schulden (bijvoorbeeld schulden die onbetaald zijn gebleven doordat de schuldenaar volledig in beslag werd genomen door een verslaving of schulden die zijn ontstaan uit boetes of overmatige consumptie). Het is de bedoeling dat de rechter het begrip «te goeder trouw» breed interpreteert als gedragsmaatstaf waarbij niet alleen gedragingen in de financiële sfeer van belang zijn, maar ook maatschappelijke gedragingen (bijvoorbeeld verslavingen). Daarbij kan de rechter rekening houden met alle omstandigheden die hij belangrijk acht, zoals de aard en omvang van de schulden, wanneer de schulden zijn ontstaan, het gedrag dat de schuldenaar heeft vertoond bij het aangaan van de schulden en de mate waarin hij juist heeft geprobeerd die te voorkomen, alsmede de inspanningen die hij heeft geleverd in het minnelijk traject.¹⁶

Zoals eveneens hiervoor is opgemerkt, kan de rechter een schuldenaar die in de voorgaande vijf jaar niet altijd te goeder trouw is geweest toch toelaten door de hardheidsclausule toe te passen die is opgenomen in artikel 288, derde lid, Fw. Over de manier waarop de rechter op dit moment de hardheidsclausule dan toepast, bestaat in de praktijk veel onzekerheid. Dit komt grotendeels doordat rechters hierbij over de nodige

¹³ Zie bijv. Rechtbank Midden-Nederland 18 februari 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:643, Gerechtshof Amsterdam 25 november 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:5696, Gerechtshof 's-Hertogenbosch 12 april 2011, ECLI:NL:GHSHE:2011:BQ1378.

¹⁴ Monitor Wsnp – Zestiende meting over het jaar 2019, Raad voor de Rechtsbijstand, Bureau Wsnp (2020).

¹⁵ De vijfjaarstermijn komt oorspronkelijk uit de Recofa-richtlijnen met betrekking tot fraudeschulden en schulden die voortvloeien uit een misdrijf of een overtreding en is daarin opgenomen om recht te doen aan het beginsel dat een schuldenaar niet levenslang de toegang tot de schuldsaneringsregeling kan worden geweigerd. De termijn voldoet bovendien aan de behoefte van de rechterlijke macht aan een «hard and fast rule». Zie: Kamerstukken II 2004/05, 29 942, nr. 3, p. 20–21 en Kamerstukken II 2005/06, 29 942, nr. 7, p. 59.

¹⁶ Kamerstukken II 1992/93, 22 969, nr. 3, i.h.b. par. 17–19.

vrije beslis- en beoordelingsruimte beschikken (discretionaire bevoegdheid). De beslissingen die de rechters nemen zijn naar hun aard erg casuïstisch. In de praktijk leeft de perceptie dat de rechter de goede trouw-toets zeer strikt toepast en nauwelijks gebruik maakt van de hardheidsclausule. Uit onderzoek – in opdracht van de voormalig Staatssecretaris van SZW – blijkt dat bij gemeentelijke schuldhulpverleners het idee leeft dat als sprake is van bepaalde schulden de schuldenaar hoe dan ook niet wordt toegelaten tot een Wsnp-traject.¹⁷ Dit betreft onder meer belasting- en alimentatieschulden en schulden die mede voortkomen uit recente (tot vijf jaar terug) consumptieve uitgaven waarvan een schuldenaar had moeten weten dat hij die niet zou kunnen dragen of schulden die samenhangen met een afwezige of incomplete boekhouding bij (kleine) bedrijven. Gevolg is dat schuldenaren die te maken hebben met dit type schulden, blijven hangen in een gemeentelijk schuldhulpverleningstraject ook als een positieve uitkomst van dat traject niet meer verwacht wordt, dan wel uit een dergelijk traject verdwijnen zonder dat de schulden zijn opgelost. Zij stromen niet door naar een Wsnp-traject. Doel van de verlenging van het gemeentelijke schuldhulpverleningstraject is dan alleen om te wachten tot de vijfjaartermijn die geldt bij de goede trouw-toets, voorbij is. Dit is voor de schuldenaar en de schuldeisers een ongewenste situatie, omdat een oplossing voor de schuldenproblematiek zonder goede grond wordt uitgesteld. Dit uitstel kan er bovendien toe leiden dat schulden alleen nog maar meer oplopen. Hetzelfde geldt voor bijvoorbeeld jongeren (onder de 25 jaar) die een relatief beperkte schuldenlast hebben opgebouwd, die voor hen problematisch is, maar welke schulden, gezien hun leeftijd, vrijwel allemaal in de vijfjaarstermijn vallen terwijl het ontstaan of onbetaald laten van schulden veelal niet geheel te goeder trouw kan worden beschouwd. De jongeren moeten dan wachten met het indienen van een verzoek tot toelating tot de Wsnp tot zij ouder zijn, waarbij hun schuldenlast zonder twijfel hoger is geworden en hun problemen groter. Meer flexibiliteit en meer menselijke maat is dan gewenst.

Knelpunt: de Wsnp is in de voorgaande tien jaar al van toepassing geweest

Een schuldenaar kan op grond van de huidige regeling ook niet doorstromen naar een Wsnp-traject als hij in de tien jaar voorafgaand aan zijn toelatingsverzoek al eens eerder gebruik heeft gemaakt van de regeling (al dan niet met een schone lei als eindresultaat) (artikel 288, tweede lid, onderdeel d, Fw).

Een schuldenaar die het Wsnp-traject met een schone lei heeft afgesloten, kan door allerlei omstandigheden buiten zijn schuld opnieuw in de problemen komen. Er kan bijvoorbeeld sprake zijn van een echtscheiding, waarbij de woning met een verlies verkocht moet worden, of het verlies van een baan. Als een Wsnp-traject tussentijds zonder schone lei wordt beëindigd, is evident dat de schuldenaar direct na de beëindiging van de regeling weer in een problematische schuldensituatie komt te zitten. Er kunnen allerlei redenen zijn waarom een Wsnp-traject zonder schone lei wordt beëindigd. Een gokverslaving die onder controle leek, speelt bijvoorbeeld weer op waardoor het de schuldenaar niet lukt om de verplichtingen die voortvloeien uit het Wsnp-traject na te komen. Hoewel het niet nakomen van de verplichtingen dan op dat moment verwijtbaar is (waardoor de regeling zonder schone lei wordt beëindigd) kan er binnen tien jaar tijd zoveel veranderen, waardoor er aanleiding kan zijn om iemand alsnog toe te laten. Op dit moment is dit echter niet mogelijk

¹⁷ Dit blijkt uit «Aansluiting gezocht!» Verkenning aansluiting minnelijke schuldhulpverleningstraject en wettelijke schuldsanering, Berenschot, 26 april 2019.

zolang er nog geen tien jaar is verstreken.¹⁸ De strikte toepassing van deze regel leidt daarmee tot onnodige vertraging in de oplossing van de schuldenproblematiek. Ook hier is meer flexibiliteit en meer menselijke maat wenselijk.

4. Korte beschrijving van de voorgestelde maatregelen

Om de hiervoor in paragraaf 3.2 genoemde knelpunten weg te nemen, wordt voorgesteld om:

- de termijn van de «goede trouw-toets» te verkorten van vijf naar drie jaar, en
- de regel dat een Wsnp-traject binnen tien jaar niet weer kan worden toegepast, iets te versoepelen door de rechter de mogelijkheid te geven om een schuldenaar in schrijnende gevallen toch opnieuw tot dit traject toe te laten.

Maatregel: aanpassen termijn toelatingsgrond «goede-trouw-toets» van vijf naar drie jaar

Voorgesteld wordt een verkorting van de termijn van de «goede trouw-toets» (artikel 288, eerste lid, onderdeel b, Fw) van vijf naar drie jaar, met handhaving van de hardheidsclausule (artikel 288, derde lid, Fw). Daarbij zal uitgangspunt zijn dat de hardheidsclausule in beginsel niet zal worden toegepast. Om alsnog toegelaten te kunnen worden op basis van de hardheidsclausule, zal de schuldenaar moeten aantonen dat het hem in minder dan drie jaar gelukt is om zijn gedrag wezenlijk te veranderen en om voor zichzelf een stabiele situatie te creëren die heel anders is dan de situatie waarin hij zich bevond op het moment dat hij niet te goeder trouw handelde bij het aangaan of onbetaald laten van schulden. Een dergelijke verandering is moeilijk te realiseren binnen zo een korte periode. Daarom zal de hardheidsclausule ook alleen in duidelijke uitzonderingsgevallen worden toegepast.

Voor deze aanpassing van artikel 288, eerste lid, onderdeel b, Fw is aansluiting gezocht bij het visiedocument van de rechtspraak. Daarin werd voor de «goede-trouw-toets» een termijn voorgesteld van twee jaar, met handhaving van de hardheidsclausule.¹⁹ De Rvdr refereert in haar advies over het voorontwerp aan het visiedocument van de rechtspraak, maar geeft ook aan dat het aan de wetgever is om te bepalen welke termijn passend is. Daarbij geeft de Rvdr een langere termijn dan twee jaar in overweging voor de categorie schuldenaren die evident te kwader trouw heeft gehandeld. Bij de afweging welke termijn passend is, is daarmee rekening gehouden. Verondersteld kan worden dat het van belang is dat de rechter bij de behandeling van een toelatingsverzoek over voldoende informatie kan beschikken om te kunnen bepalen of verwacht mag worden dat een schuldenaar de verplichtingen die samenhangen met een Wsnp-traject zal nakomen (d.w.z. inspanningsplicht, informatieplicht, geen nieuwe schulden maken, aan de boedel afdragen). Het gedrag van de schuldenaar in het verleden en of dit te goeder trouw was, is daarbij een belangrijke graatmeter. Aanvankelijk is in het voorontwerp voor de «goede-trouw-toets» een termijn van twee jaar opgenomen. Uit de consultatie bleek echter dat veel respondenten vrezden dat deze termijn te kort is om de rechter over voldoende relevante informatie te kunnen laten beschikken over de schuldenaar om te kunnen beoordelen of hij kan worden toegelaten tot het Wsnp-traject. Daarom is er na de consultatie

¹⁸ Zie HR 12 juni 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH7357, NJ 2009/269 en HR 1 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY0964.

¹⁹ Visiedocument schuldenproblematiek en rechtspraak, Werkgroep schulden en rechtspraak, februari 2019.

voor gekozen om de termijn te stellen op drie jaar. Dit is ook in het belang van de schuldenaar. Als een schuldenaar wordt toegelaten tot een Wsnp-traject terwijl hij daar nog niet aan toe is en hij daardoor verzaakt om de eerder genoemde verplichtingen na te leven, kan dit reden zijn om een Wsnp-traject tussentijds te beëindigen (artikel 350, eerste lid, onderdeel f, Fw). Dit heeft dan in principe ook als consequentie dat de schuldenaar gedurende tien jaar niet meer in een Wsnp-traject kan terugkeren (artikel 288, tweede lid, onderdeel d, Fw). Dit kan voorkomen worden als de schuldenaar alleen wordt toegelaten als hij er ook daadwerkelijk aan toe is. De rechter moet over voldoende informatie kunnen beschikken om die beoordeling te kunnen maken en een termijn van drie jaar voor de «goede-trouw-toets» lijkt in dit kader dan passend. Daarbij blijft overigens ook een hardheidsclausule van kracht: de rechter kan een schuldenaar eerder toelaten als hij vindt dat hij over voldoende informatie beschikt en concludeert dat de schuldenaar eraan toe is om toegelaten te worden.

Deze maatregel zal ertoe leiden dat schuldenaren niet onnodig in een minnelijk traject blijven hangen of zonder oplossing uit een dergelijk traject verdwijnen, maar sneller doorstromen naar een Wsnp-traject.

Maatregel: introductie uitzondering op afwijzingsgrond tienjaartermijn

Voorgesteld wordt om een uitzonderingsmogelijkheid te introduceren op de afwijzingsgrond betreffende de tienjaartermijn. Op basis van een nieuw vierde lid kan het verzoek om toegelaten te worden tot een Wsnp-traject in afwijking van artikel 288, tweede lid, onderdeel d, Fw toch door de rechter worden toegewezen indien een afwijzing van het verzoek in de gegeven omstandigheden – waaronder de manier waarop het eerdere Wsnp-traject is geëindigd, de wijze waarop de nieuwe schulden zijn ontstaan of onbetaald gelaten en de mate waarin dit aan de schuldenaar is toe te rekenen – leidt tot een schrijnende situatie (of anders gezegd: «een onbillijkheid van overwegende aard»).

Schrijnende situaties waaraan gedacht kan worden zijn bijvoorbeeld een schuldenaar die – na afronding van het Wsnp-traject – buiten zijn schuld (bijvoorbeeld door een economische crisis, een lockdown zoals afgekondigd in het kader van de uitbraak van het COVID-19 virus, ziekte of niet verwijtbaar ontslag) opnieuw in financiële problemen komt. Of een schuldenaar die een eerder Wsnp-traject niet heeft kunnen afmaken, maar daartoe nu wel in staat wordt geacht. Dit kan bijvoorbeeld gaan om een schuldenaar die tijdens het eerdere Wsnp-traject is geconfronteerd met het overlijden van een naast familielid en als gevolg daarvan mentale problemen heeft gekregen, waardoor hij niet langer in staat was het traject naar behoren te doorlopen. Als de schuldenaar deze mentale problemen inmiddels heeft weten te overwinnen, zou hij de kans moeten krijgen om opnieuw toegelaten te worden tot het Wsnp-traject.

In voornoemde gevallen heeft de rechter de mogelijkheid om de tienjaartermijn te doorbreken en zo schuldenaren die al eens zijn toegelaten tot een Wsnp-traject, eerder dan pas weer na tien jaar toegang te verlenen. De rechter gaat hiertoe niet over als hij oordeelt dat er sprake is van ernstige verwijtbaarheid. Het is dan niet onbillijk om een verzoek van de schuldenaar om opnieuw toegelaten te worden tot een wsnp-traject af te wijzen. Bij dat laatste kan gedacht worden aan de situatie waarin de schuldenaar verhaalsacties van schuldeisers heeft gefrustreerd of gepoogd heeft zulks te doen. Of een schuldenaar die luxe goederen is blijven aanschaffen terwijl hij wist dat hij deze niet kon betalen («overconsumptie»). Een weldenkende gemiddelde consument zal dat niet doen. Ook het tijdstip waarop en de frequentie waarin de schulden zijn gemaakt, het betalingsgedrag van de schuldenaar nadien en eventuele pogingen

van de schuldenaar om zijn schulden te doen verminderen, zullen bij de oordeelsvorming van de rechter een rol kunnen spelen. De rechter maakt derhalve op grond van artikel 288, vierde lid, Fw (nieuw) een individuele belangenafweging. De rechtspraak zal door middel van jurisprudentie verder invulling moeten geven aan de vraag wanneer sprake is van «een onbillijkheid van overwegende aard».

Deze maatregel zorgt ervoor dat schuldenaren niet per definitie worden afgewezen als zij binnen tien jaar opnieuw een toelatingsverzoek indienen. Het gaat dan om schuldenaren die buiten hun schuld binnen tien jaar opnieuw in de financiële problemen komen of schuldenaren die het eerdere traject niet hebben kunnen afmaken, maar daartoe nu wel in staat worden geacht. Een strikte toepassing van de tienjaartermijn zal er in deze situaties toe leiden dat een schuldenaar, die wel heel graag *wil* en *kan* werken aan een oplossing daartoe niet de mogelijkheid krijgt. De schuldenaar heeft hierdoor geen enkel toekomstperspectief, want hij zal nog heel lang in financiële problemen blijven verkeren. De voorgestelde maatregel beoogt dit te voorkomen.

Doel toelatings- en afwijzingscriteria blijft overeind

Zoals eerder is opgemerkt, blijft – ook na bovengenoemde wijziging van artikel 288, eerste lid, onderdeel b, en introductie van een nieuw vierde lid op basis waarvan kan worden afgeweken van het tweede lid, onderdeel d, Fw – het doel van de toelatings- en afwijzingscriteria overeind; een schuldenaar die zich niet aan de uit een Wsnp-traject voortvloeiende verplichtingen (d.w.z. inspanningsplicht, informatieplicht, geen nieuwe schulden maken, aan de boedel afdragen) *kan* of *wil* houden of waarvoor uit eerdere ervaringen blijkt dat een Wsnp-traject geen blijvende schuldoplossing kan bieden, krijgt nog steeds geen toegang tot de Wsnp. In dit verband is van belang dat het toelatingscriterium dat is opgenomen in artikel 288, eerste lid, onderdeel c, Fw onverkort van toepassing blijft. Een schuldenaar moet de verplichtingen, die voortvloeien uit het Wsnp-traject, naar behoren willen en kunnen nakomen. Ditzelfde geldt ook voor de afwijzingsgrond die is opgenomen in artikel 288, tweede lid, onderdeel c, Fw. Het toelatingsverzoek van de schuldenaar wordt afgewezen als hij schulden heeft die voortvloeien uit een onherroepelijke veroordeling betreffende een misdrijf, ontstaan in de vijf jaar voorafgaand aan de indiening van het verzoek. Op grond van artikel 358, vierde lid, Fw is de schone lei niet van toepassing op vorderingen die voortvloeien uit een strafrechtelijke veroordeling.

5. Gevolgen voor bedrijfsleven en schuldenaren en voor de rijksbegroting

Het navolgende beschrijft wat de verwachte regeldruk gevolgen voor het bedrijfsleven en schuldenaren zijn en vervolgens de verwachte financiële gevolgen voor de rijksbegroting.

5.1 Regeldruk

Het wetsvoorstel heeft geen gevolgen voor de regeldruk voor schuldenaren. De nalevingskosten voor het bedrijfsleven kunnen worden uitgesplitst in administratieve lasten en inhoudelijke nalevingskosten. Administratieve lasten zijn de kosten die het bedrijfsleven moet maken om te voldoen aan informatieverplichtingen jegens de overheid, die voortvloeien uit wet- en regelgeving. Het wetsvoorstel brengt geen administratieve lasten met zich. De inhoudelijke nalevingskosten bestaan uit andere kosten die het bedrijfsleven moet maken om aan de verplichtingen te voldoen die nieuwe wet- en regelgeving stelt. Het wetsvoorstel

bevat geen inhoudelijke nalevingskosten, omdat de gevolgen van het voorstel buiten de definitie van nalevingskosten vallen.²⁰ Het is overigens de verwachting dat ondernemers de regeling als lastenverlichting zullen ervaren, omdat schuldenaren sneller kunnen doorstromen in de Wsnp.

5.2 Financiële gevolgen

Het wetsvoorstel leidt tot een zekere toename van de instroom in de Wsnp.

Als gevolg van de introductie van de mogelijkheid om een uitzondering te maken op de afwijzingsgrond betreffende de tienjaartermijn wordt in eerste instantie een extra toestroom verwacht. Dit komt omdat er nu waarschijnlijk een aantal schuldenaren zal zijn die wachten tot voor hen de tienjaartermijn voorbij is. Er zal hier sprake zijn van een inhaaleffect. Daarna wordt verwacht dat het effect minder groot zal zijn. Uit onderzoek in de Monitor Wsnp blijkt dat de herhaling laag is voor schuldenaren die de Wsnp hebben doorlopen. De economische gevolgen van de uitbraak van het coronavirus kunnen er nu echter wel toe leiden dat mensen die eerder gebruik hebben gemaakt van een Wsnp-traject, opnieuw in de financiële problemen komen. In die zin is sprake van een exceptionele situatie.

Uitgaande van deze verwachtingen zal de wetwijziging tot enkele honderden extra toelatingen in de Wsnp leiden. Schuldenaren die worden toegelaten tot een Wsnp-traject moeten worden bijgestaan door een Wsnp-bewindvoerder. De hiermee gemoeide kosten bedragen ongeveer € 0,35 mln. per jaar. Binnen de middelen voor de Wsnp op de begroting van het Ministerie van Justitie en Veiligheid is hiervoor in dekking voorzien.

Een verbetering van de doorstroom van het gemeentelijke schuldhulpverleningstraject naar de Wsnp heeft ook consequenties voor de werklust van de rechterlijke macht:

- a. er zullen vanuit de schuldhulpverlening meer verzoeken worden ingediend tot toelating tot de Wsnp;
- b. de verwachting is ook dat meer van die verzoeken gehonoreerd kunnen worden en dus dat er ook meer Wsnp-trajecten zullen gaan lopen in het kader waarvan een rechter-commissaris toezicht zal houden.

De hiermee gemoeide kosten bij de rechtspraak bedragen ongeveer € 0,86 mln. per jaar en ook hiervoor is op de begroting van het Ministerie van Justitie en Veiligheid in dekking voorzien.

6. Consultatie²¹

Een voorontwerp van dit wetsvoorstel is van 2 december 2020 tot 11 februari 2021 in internetconsultatie gegeven.²² Daarop zijn 16 reacties ontvangen, waaronder van de Koninklijke Beroepsorganisatie van Gerechtsdeurwaarders (KBvG), de Vereniging voor Insolventierecht

²⁰ Hierbij speelt een rol dat de wijzigingen zien op de procedure bij de rechter. De verplichtingen in het kader van een gerechtelijke procedure vallen buiten de definitie van nalevingskosten. Het procesrecht biedt waarborgen voor een eerlijke en efficiënte procesvoering. Waar in het procesrecht eisen worden gesteld aan informatie-uitwisseling met rechter of wederpartij of anderszins, hangen de lasten als gevolg daarvan direct samen met deze waarborgfunctie. De lasten worden om die reden niet als regeldruk aangemerkt. Zie ook Meten is Weten II: Handleiding voor het definiëren en meten van administratieve lasten voor het bedrijfsleven, p. 33.

²¹ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer

²² https://www.internetconsultatie.nl/wet_wijziging_wsnp.

Advocaten (Insolad), de Vereniging voor Jonge Insolventierecht Advocaten (Jira), de Nederlandse orde van advocaten (NOvA), de Beroepsvereniging Bewindvoerders Wsnp (BBW), de Nederlandse Beroepsvereniging Professionele Bewindvoerders (NBPB), de Nederlandse vereniging van Banken (NVB) en enkele wetenschappers en particulieren. Buiten de internetconsultatie zijn reacties ontvangen van de Rvdr, de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR), de Nederlandse vereniging voor schuldhulpverlening en sociaal bankieren (NVVK), het Bureau Wsnp van de raad voor rechtsbijstand en de NO. Het voorstel is daarnaast besproken in de Commissie insolventierecht dat heeft geleid tot een officieel advies.²³ Het Adviescollege toetsing regeldruk (ATR) is om advies gevraagd, maar heeft geen advies uitgebracht omdat er geen substantiële gevolgen zijn voor de regeldruk.

Het belang van een betere doorstroom van de gemeentelijke schuldhulpverlening naar de Wsnp wordt door alle respondenten onderschreven. Er was echter wel verschil van mening over de vraag of de in het voorontwerp voorgestelde wetswijzigingen allemaal nodig waren om dit doel te bereiken. Zo waren er respondenten die vonden dat de voorgestelde regeling te ver strekte, maar ook respondenten die juist vonden dat de regeling moest worden uitgebreid. Aan de hand van de volgende thema's wordt ingegaan op de meest in het oog springende reacties:

- I. Verkorting termijn toelatingsgrond goede trouw-toets;
- II. Introductie uitzondering op afwijzingsgrond tienjaartermijn;
- III. Introductie van een hoger beroepsmogelijkheid voor schuldeisers;
- IV. Overgangsrecht;
- V. Aanvullende maatregelen.

I. Verkorting termijn toelatingsgrond goede trouw-toets

Ten aanzien van het voorstel tot verkorting van de termijn van de goede trouw-toets is enerzijds door onder andere de Insolad, de Jira, en de NVvR ingebracht dat door de inperking van de termijn naar aanvankelijk twee jaar, de rechtspraak over minder relevante informatie over de schuldenaar zou kunnen beschikken. Dat is nadelig voor de toetsing of de situatie van de schuldenaar ten goede is gekeerd en de schuldenaar tot de Wsnp moet worden toegelaten. Deze organisaties gaven daarom in overweging om de «goede trouw»-termijn minder fors te beperken. De Commissie insolventierecht vond de huidige termijn van vijf jaar te lang en steunde een verkorting van die termijn. De Commissie sprak zich niet expliciet uit over hoe lang de termijn dan wel zou moeten zijn, maar merkte, net als de NOvA, wel op dat bij een verkorting van de termijn het precaire evenwicht tussen de belangen van de schuldeisers en die van de schuldenaar niet uit het oog moest raken. Anderzijds meenden andere respondenten, waaronder de Rvdr, de NVB en de NVVK dat met een juiste toepassing van de hardheidsclausule een aanpassing van de wet niet nodig was en met betrokken partijen (gemeentelijke schuldhulpverleners, rechters en Wsnp-bewindvoerders) overleg zou kunnen plaatsvinden over de invulling en toepassing van de goede trouw-toets en de hardheidsclausule zodat helderheid zou worden gecreëerd over de vraag in welke gevallen een schuldenaar wel tot de Wsnp kan worden toegelaten en in welke niet.

In reactie op deze opmerkingen wordt het volgende opgemerkt. De hardheidsclausule is in artikel 288, derde lid, FW opgenomen voor echte uitzonderingsgevallen op de hoofdregel. Indien het verzoek van de schuldenaar zou moeten worden afgewezen wegens het ontbreken van

²³ <https://www.rijksoverheid.nl/ministeries/ministerie-van-justitie-en-veiligheid/documenten/brieven/2021/03/10/advies-over-voorontwerp-wet-wijziging-wsnp>.

vijf jaar goede trouw (de hoofdregel), kan de schuldenaar in uitzonderingssituaties tóch worden toegelaten. Van zo'n situatie kan bijvoorbeeld sprake zijn als een schuldenaar wegens psychosociale problemen of verslaving in de schulden is geraakt, maar hij deze problemen inmiddels heeft overwonnen en de situatie zodanig stabiel is dat de nakoming van de schuldsaneringsverplichtingen is gewaarborgd. Dit laatste kan bijvoorbeeld blijken uit de omstandigheid dat de schuldenaar zich onder deskundige begeleiding van bijvoorbeeld verslavingszorg of budgetbegeleiding heeft gesteld die ook tijdens de toepassing van de schuldsaneringsregeling gehandhaafd zal blijven zolang dat nodig is. De hardheidsclausule in artikel 288, derde lid, Fw geeft de rechter dan de *mogelijkheid* maar niet de verplichting om schuldenaren tot de Wsnp toe te laten. Zoals eerder is opgemerkt is het de bedoeling om de doorstroom van het gemeentelijk schuldhulpverleningstraject naar de Wsnp te verbeteren. In dit verband is de hoofdregel op basis waarvan na een «niet-te-goedertrouw handelen» in principe vijf jaar afgewacht moet worden, niet langer passend. Door deze termijn in te korten tot drie jaar, wordt tot uitdrukking gebracht dat het niet langer een uitzondering maar juist de regel is dat een schuldenaar na drie jaar te goeder trouw te hebben gehandeld, in aanmerking moet kunnen komen om toegelaten te worden tot het wsnp-traject. Over de duur van de termijn kan verschillend worden gedacht. Omdat veel respondenten vrezden dat in een periode van twee jaar onvoldoende relevante informatie over de schuldenaar beschikbaar is voor de rechter om te kunnen beoordelen of een schuldenaar toegelaten kan worden tot het Wsnp-traject, is er voor gekozen om de termijn op drie jaar te stellen in plaats van twee jaar zoals in het voorontwerp stond. Binnen die termijn is het veel reëler dat die informatie wel voldoende beschikbaar is.

II. Introductie uitzondering op afwijzingsgrond tienjaartermijn

Het voorstel om een toelatingsverzoek van een schuldenaar niet langer automatisch af te wijzen als hij in de voorgaande tien jaar al eens eerder tot de Wsnp is toegelaten, werd door alle respondenten ondersteund. Over de technische vormgeving van deze wijziging werd wel verschillend gedacht. Zo adviseerden enkele respondenten, waaronder de Commissie insolventierecht en de Rvdr, om in de toelichting aan de hand van concrete voorbeelden beter te duiden in welke situaties een schuldenaar binnen tien jaar opnieuw toegelaten zou moeten kunnen worden, omdat anders vooral voor de schuldenaar een onbillijke situatie zal ontstaan. Andere respondenten, waaronder de NO en NVvR, suggereerden daarentegen om de tienjaartermijn van artikel 288, tweede lid, onderdeel d, Fw te verkorten. Het BBW gaf aan dat de tienjaartermijn ook in het geheel zou mogen vervallen zodat de toegang tot de Wsnp alleen in uitzonderlijke situaties is uitgesloten.

Naar aanleiding hiervan wordt het volgende opgemerkt. De omstandigheid dat een persoon al eerder gebruik heeft gemaakt van de kans op een schone lei die de schuldsaneringsprocedure biedt, is van meet af aan een wettelijke afwijzingsgrond geweest. In dit verband wordt er grote waarde aan gehecht om de tienjaartermijn te behouden en uitzonderingen daar op toe te laten. Een termijn van tien jaar blijft hoofdregel om zo een voldoende ontmoediging voor het lichtzinnig afbreken van een Wsnp-traject door de schuldenaar in stand te houden. Een aaneenschakeling van schuldsaneringen of opvolgende schuldsaneringen is niet gewenst, maar door de voorgestelde doorbrekingsgrond in artikel 288, vierde lid, Fw ook niet uitgesloten. Het doel van de doorbrekingsgrond is om de rechter de mogelijkheid te geven om te toetsen of de betreffende schuldenaar bij het opnieuw vervallen in problematische schulden gelet op de omstandigheden van het geval toch binnen tien jaar opnieuw zou

moeten worden toegelaten tot een schuldsaneringstraject. Een eerder Wsnp-traject vormt geen categorisch beletsel. De rechter laat een schuldenaar nogmaals – binnen tien jaar – toe tot de Wsnp als hij van oordeel is dat een onbillijke situatie zal ontstaan, gelet op het belang van de schuldenaar bij toelating tot de schuldsaneringsregeling. Bij zijn beslissing om de schuldenaar toch toe te laten, kan de rechter alle relevante omstandigheden betrekken. Het kan dan bijvoorbeeld gaan om de omvang van de nieuwe schulden, hoe deze zijn ontstaan en de mate waarin de schuldenaar hiervoor een verwijt gemaakt kan worden. Als de schuldenaar dan allemaal fraudeschulden heeft, zal de uitkomst van de beoordeling anders zijn dan bij ondernemingsschulden die zijn ontstaan omdat zijn horecagelegenheid dicht moest vanwege de coronamaatregelen. Alleen in het laatste geval kan een schuldenaar nogmaals worden toegelaten. Zoals eerder is opgemerkt in paragraaf 4 zal ook relevant zijn hoe het eerdere Wsnp-traject is verlopen en of het traject toen tussentijds is beëindigd of niet. Paragraaf 4 is aangevuld met voorbeelden.

III. Introductie van een hoger beroepsmogelijkheid voor schuldeisers

Het voorontwerp van het wetsvoorstel dat in consultatie is gebracht omvatte ook nog het voorstel om schuldeisers de mogelijkheid te bieden hoger beroep in te stellen tegen een positieve beslissing van de rechter op het toelatingsverzoek van de schuldenaar. Hoewel er respondenten waren die dit voorstel steunden – onder andere de KBvG, de NOvA, de NVB en de Jira – leidde het ook tot een belangrijk punt van kritiek. Verschillende respondenten, waaronder de NVVK, de RvdR, de NVvR, de NBPB, de Insolad, de BBW en het Bureau Wsnp, wezen erop dat de introductie van deze mogelijkheid van hoger beroep de Wsnp-procedure aanzienlijk zou compliceren. Daarmee zou deze maatregel uiteindelijk indruisen tegen de doelstelling van het wetsvoorstel om mensen met problematische schulden vanuit de gemeentelijke schuldhulpverlening sneller te laten doorstromen tot de Wsnp. Ook de Commissie insolventierecht was geen voorstander van het invoeren van een mogelijkheid van hoger beroep en adviseerde om dit onderdeel van het wetsvoorstel te laten vervallen.

Deze reacties hebben aanleiding gegeven de hoger beroepsmogelijkheid te schrappen. Dat neemt niet weg dat het schuldeisers vrij staat hun eventuele bezwaren voorafgaand aan de toelating tot de Wsnp kenbaar te maken bij de rechtbank. De Hoge Raad heeft in 2000 bepaald dat de rechter bij een beslissing op een Wsnp-verzoek acht mag slaan op een brief of andere stukken die door of namens een schuldeiser worden overgelegd.²⁴ Voorts zijn er voldoende waarborgen in het systeem van de Wsnp voor schuldeisers om hun belang alsnog naar voren te brengen en te voorkomen dat een schuldenaar onterecht een schone lei verkrijgt. Op grond van artikel 350, eerste lid, onderdeel f, Fw kan een schuldeiser de tussentijdse beëindiging van de Wsnp (zonder schone lei) vragen als blijkt van een weigeringsgrond die bij de beoordeling van het Wsnp-verzoek (destijds) reden zou zijn geweest het verzoek af te wijzen.

IV. Overgangsrecht

Het voorontwerp van het wetsvoorstel dat in consultatie is gebracht bevatte een overgangsbepaling waarin was bepaald dat de gewijzigde bepalingen van toepassing zijn op verzoekschriften die vanaf het moment van inwerkingtreding van de wet worden ingediend. De RvdR merkte terecht op dat het doel van het wetsvoorstel om de doorstroom tot de Wsnp te bevorderen, beter gediend is bij onmiddellijke werking van de voorgestelde wetswijzigingen. In het wetsvoorstel is daarom gekozen

²⁴ HR 25 februari 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA4938, NJ 2000/310.

voor onmiddellijke toepassing van de nieuwe wetgeving. De overgangsbepaling is aangepast (ten opzichte van het voorontwerp) en regelt nu dat de gewijzigde bepalingen ook van toepassing zijn op toelatingsverzoeken die al voor de inwerkingtreding van de wet zijn ingediend bij de rechtbank en waarop nog niet is beslist. Zo wordt voorkomen dat schuldenaren op zitting komen wiens verzoek moet worden afgewezen omdat voor hen nog de oude criteria gelden, terwijl een nieuw verzoek op grond van de dan geldende wet voor toewijzing in aanmerking zou kunnen komen.

V. Aanvullende maatregelen

De consultatie leverde ook verschillende voorstellen voor aanvullende maatregelen op, waaronder de suggesties tot:

- verbeteren van de doorstroming van het schuldenbewind (beschermingsbewind wegens problematische schulden) naar de Wsnp;
- verkorten van de Wsnp-saneringstermijn²⁵;
- herinvoeren van de voorlopige toelatingsmogelijkheid tot de Wsnp²⁶;
- verduidelijken van het wettelijke toelatingsvereiste van de buitengerechtelijke verklaring dat een poging tot een minnelijke schuldregeling is mislukt;
- een sterkere inzet op gedragsverandering van de schuldenaar tijdens de looptijd van zijn Wsnp-traject.

Deze maatregelen vallen echter buiten het bestek van dit wetsvoorstel dat ziet op het bevorderen van de doorstroom van de gemeentelijke schuldhulpverlening naar de Wsnp. Desalniettemin zitten er wel goede voorstellen bij die verder zullen worden overwogen in het kader van de Brede Schuldenaanpak.²⁷

II. ARTIKELSGEWIJS

ARTIKEL I

Een belangrijke grond voor toelating tot de Wsnp is dat aannemelijk is dat de schuldenaar in de vijf jaar voor de indiening van het verzoek te goeder trouw was ten aanzien van het ontstaan en onbetaald laten van zijn schulden (artikel 288, eerste lid, onderdeel b, Fw). Deze toets wordt verkort van vijf naar drie jaar. Daarbij blijft de hardheidsclausule gehandhaafd (artikel 288, derde lid, Fw). Door een beroep te doen op de hardheidsclausule wordt schuldenaren de mogelijkheid geboden om toch toegelaten te worden tot de Wsnp als ze kunnen aantonen dat er in de

²⁵ Op grond van artikel 349a Fw is het nu al mogelijk dat de rechter de termijn van een Wsnp-traject op korter dan drie jaar vaststelt; zie Rechtbank Den Haag 28 januari 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:638 en 639.

²⁶ Artikel 287, eerste lid, (oud) Fw luidde: «De rechtbank zal met de meeste spoed op het verzoekschrift uitspraak doen. Zij kan de voorlopige toepassing van de schuldsaneringsregeling uitspreken. (...)» Artikel 287, tweede lid, (oud) Fw luidde: «Indien in of bij het verzoekschrift gegevens als bedoeld in artikel 285, eerste lid, ontbreken, kan de rechtbank de schuldsaneringsregeling slechts voorlopig van toepassing verklaren, in welk geval zij de schuldenaar een termijn van ten hoogste eenentwintig dagen gunt om de ontbrekende gegevens te verstrekken.» Artikel 287, vierde lid, (oud) Fw luidde: «Heeft de rechtbank de schuldsaneringsregeling voorlopig van toepassing verklaard, dan beslist zij uiterlijk op de achtentwintigste dag na de dag van die uitspraak of de definitieve toepassing van de schuldsaneringsregeling wordt uitgesproken. Zij kan alvorens te beslissen de schuldenaar, de rechter-commissaris, de bewindvoerder en een of meer schuldeisers oproepen om te worden gehoord. Artikel 6, eerste lid, derde zin, en tweede lid, zijn van overeenkomstige toepassing.» Deze voorlopige toepassing leverde zeer omslachtige wetgeving op, omdat er op diverse plaatsen in de wet rekening moet worden gehouden met de fase van voorlopige toepassing. Bovendien geeft het ook een perverse prikkel aan het gemeentelijke schuldhulpverlenings-traject.

²⁷ Zie bijvoorbeeld de Regeling pilot toevoeging verzoek toelating Wsnp, Stcrt. 2021, 19863.

afgelopen drie jaar sprake is van «een wending ten goede», waarbij zij de oorzaak van hun schulden onder controle hebben gekregen. Door een wijziging van de termijn van vijf naar drie jaar zal de hardheidsclausule naar verwachting minder vaak – alleen in duidelijke uitzonderingsgevallen – worden toegepast.

Daarnaast wordt een uitzonderingsmogelijkheid geïntroduceerd op de tienjaarstermijn (artikel 288, vierde lid, (nieuw) Fw). De rechter kan in afwijking van artikel 288, tweede lid, onderdeel d, Fw het verzoek toch toewijzen als minder dan tien jaar voorafgaand aan de dag waarop het verzoek is ingediend, ten aanzien van de schuldenaar de schuldsaneringsregeling van toepassing is geweest. De rechter kan hiertoe besluiten als een afwijzing van het verzoek zou leiden tot een schrijnende situatie (of anders gezegd «een onbillijkheid van overwegende aard»). Voor de terminologie van de bepaling «een onbillijkheid van overwegende aard» is aansluiting gezocht bij de formuleringen van de artikelen 127a, derde lid, 237, vijfde lid en 282a, vierde lid, Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Met het gebruik van het criterium «een onbillijkheid van overwegende aard» wordt benadrukt dat de rechter slechts in uitzonderingsgevallen de tienjaarstermijn kan doorbreken. Bij de beoordeling of er redenen zijn om een uitzondering te maken op de tienjaarstermijn, houdt de rechter rekening met:

- de manier waarop de eerder ten aanzien van de schuldenaar toegepaste schuldsaneringsregeling is geëindigd;
- de wijze waarop de nieuwe schulden zijn ontstaan of onbetaald gelaten;
- de mate waarin het ontstaan en onbetaald laten van de schulden aan de schuldeiser is toe te rekenen.

Artikel II

Artikel II regelt het overgangsrecht. De gewijzigde bepalingen hebben onmiddellijke werking. Dit betekent dat de bepalingen ook van toepassing zijn op toelatingsverzoeken die al voor de inwerkingtreding van de wet zijn ingediend bij de rechtbank en waarop nog niet is beslist.

Artikel III

Artikel III betreft de inwerkingtredebepaling en regelt dat het moment van inwerkingtreding van dit wetsvoorstel bij koninklijk besluit gebeurt. Daarbij zal de hand worden gehouden aan de vaste verandermomenten.

De Minister voor Rechtsbescherming,
S. Dekker