

WSNP

Wet Schuldsanering Natuurlijke Personen

Periodiek

november 2012

Redactie

Mr. B.J. Engberts
Mr.dr. A.J. Noordam
Mr. M. van Bommel
Mw. P.A.M.T. van den Berg
Dhr. G. Benedictus
Mr. H.H. Lammers

Adviseurs

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

Inhoud

- 24 **Van de redactie**
- 25 **Verlenging van de wettelijke termijn in de Wsnp -
voordelen van een lik-op-stuk benadering**
Christine Degenaar, René Mons
- 26 **Legitimatieplicht bewindvoerders bij banken**
Nelly van den Berg
- 27 **De Wsnp en de dood (II)**
Matthieu Verhoeven, Ronald Brinkman,
Christiane Koppelman
- 28 **Verplicht eigen risico zorgverzekering en Wsnp**
André Moerman
- 29 **Terugdraaien van de schone lei**
Arnoud Noordam
- 30 **Nieuws in het kort**
- 31 **Actuele rechtspraak kort**

24 - Van de redactie

Geachte lezer,

Na drie jaar hard werken aan de oprichting en opbouw van Wsnp Periodiek heeft Nelly van den Berg besloten de redactie per 1 januari 2013 te verlaten! Met spijt nemen wij dan afscheid van haar. Op deze plaats willen wij Nelly vast heel hartelijk danken voor al haar inspanningen. In dit nummer vindt u een artikel van Nelly dat kenmerkend voor haar is: praktisch, betrokken, constructief en met een goed gevoel voor rechtvaardigheid. Gelukkig blijft Nelly als lid van het bestuur van de Stichting Kennisoverdracht Wsnp (de uitgever van dit blad) betrokken bij ons tijdschrift.

Nelly wordt opgevolgd door Helene Lammers. Helene is vanaf de invoering van de Wsnp (tot heden) als docent betrokken geweest bij de opleiding van bewindvoerder (OSR). Zij was in het verleden advocaat en Wsnp-bewindvoerder. Helene is verder auteur van de zogeheten Groene Serie Faillissementswet van Kluwer waarvoor zij de toelichting en het commentaar op de artikelen over de Wsnp verzorgt. In haar hebben wij kortom een zeer deskundig en betrokken redacteur van dit tijdschrift gevonden.

Voorts is besloten om – onder andere – de abonneeadministratie te laten verzorgen door een extern bedrijf. Als abonnee zult u daar weinig van merken; onze e-mail adressen blijven hetzelfde. Wel zal het postadres voor abonnee-aangelegenheden wijzigen. Zodra bekend is wie de abonnee-administratie gaat doen zullen wij u nader informeren.

Mede in verband met het aantrekken van een medewerker/redactiesecretaris en het

uitbesteden van de administratie zal, het werd in het vorige nummer al aangekondigd, een abonnement op Wsnp Periodiek per 1 januari 2013 € 53,- (inclusief omzetbelasting) per jaar gaan kosten.

In dit nummer zijn in de Praktijk-rubriek interessante bijdragen opgenomen van Christine Degenaar en René Mons over de (verlenging van de) looptijd van de Wsnp. Hierbij komt de interessante vraag aan de orde of de rechtbank reeds bij toelating tot de schuldsaneringsregeling de reguliere looptijd van drie jaar kan wijzigen. Nelly van den Berg behandelt een in de praktijk van de bewindvoerder veel voorkomend probleem van een doorgeschoten legitimatieplicht die banken de Wsnp-bewindvoerder opleggen. Matthieu Verhoeven, Ronald Brinkman en Christiane Koppelman gaan in een tweede bijdrage in op de relatie tussen erfrecht en Wsnp onder de omineuze titel 'De Wsnp en de dood'. Hierin komt aan de orde dat over een erfdeel (van een schuldenaar) een testamentair bewind is ingesteld. Hiervoor wordt de bewindvoerder een interessante oplossing aangereikt.

In de rubriek Rechtspraak is een bijdrage opgenomen van Arnoud Noordam over de jurisprudentie aangaande het ontnemen van de schone lei (art. 358a). Hij stuit daarbij onder andere op de vraag of de voormalig bewindvoerder bevoegd is om de rechtbank te vragen die schone lei te ontnemen. Verder een bijdrage van André Moerman over een uitspraak van de Rechtbank Leeuwarden betreffende de vraag of en in welke omvang het verplicht eigen risico van een ziektekostenverzekering onder de werking van de Wsnp valt.

Dit nummer bevat uiteraard ook onze vaste rubrieken 'Nieuws in het kort' en 'Rechtspraak kort'.

Wij danken de externe auteurs weer hartelijk voor hun interessante bijdragen. Wij wensen u veel leesplezier toe. Uw kopij, opmerkingen en/of commentaar blijven van harte welkom op redactie@wsnp-periodiek.nl.

Tot slot hebben wij nog een aanbod van Kerkckebosch voor onze abonnees. Zij kunnen met € 50,- korting naar de 15e conferentie Aanpak Problematische Schulden op 13 december 2012 te Nieuwegein. Zie nader www.aanpakvanschulden.nl.

De redactie

25 - Verlenging van de wettelijke termijn in de Wsnp - voordelen van een lik-op-stuk benadering

*Christine Degenaar**
*René Mons**

1. Inleiding

Bij iedere rechtbank komt geregeld de vraag naar voren of de reguliere looptijd in een Wsnp-zaak moet worden gewijzigd. Deze kan voorafgaand, gedurende en aan het einde van de looptijd van het Wsnp-traject naar voren komen. In veel gevallen beslist de rechtbank daarover in haar vonnis naar aanleiding van een voordracht tot (tussentijdse) beëindiging die ter beoordeling aan haar is voorgelegd. Een enkele keer neemt een r-c een beschikking waarin de looptijd wordt verlengd. In dit artikel onderscheiden we de verschillende mogelijkheden tot verlenging en onderzoeken tevens wie, de rechtbank of de r-c, het beste die beslissing tot verlenging kan nemen. In dit verband staan we kort stil bij de uitgebreide wetwijziging van de Wsnp in 2008 en de praktijk van de verlenging.

2. Wetwijziging 2008, huidige regelgeving

Het wetsvoorstel (nr. 29942) had twee doelstellingen ten aanzien van de Wsnp:

beperking van de toepassing en vereenvoudiging van de procedure. Het aantal Wsnp-zaken moest worden beperkt omdat gebleken was dat in veel gevallen andere dan financiële problemen speelden bij de betrokken schuldenaren. Deze problemen vergrootten de kans op tussentijdse beëindiging van de Wsnp of recidive van schulden na beëindiging van die Wsnp. Een strengere selectie aan de poort was daarom nodig. Zo is een aantal afwijzingsgronden van facultatief naar imperatief verschoven, echter wel met daarbij een hardheidsbepaling (art. 288 lid 3 Fw) gevoegd. Vóór de wetwijziging stelde de rechtbank voor elke toegelaten schuldenaar een saneringsplan vast, waarin onder meer de kernverplichtingen en de looptijd van de Wsnp werd bepaald. Alleen de rechtbank kon gedurende de Wsnp de looptijd wijzigen. Met de afschaffing van het saneringsplan moest de looptijd en de mogelijkheid tot wijziging daarvan geregeld worden. Er is toen aangesloten bij de geldende praktijk van een looptijd van drie jaar. Dat heeft geresulteerd in artikel 349a Fw: een looptijd van drie jaar (hierna: de looptijd) met de mogelijkheid van verlenging tot vijf jaar.

Op grond van het eerste wetsvoorstel zou alleen de r-c bevoegd zijn tot wijziging (verlenging en verkorting) van de looptijd. Uiteindelijk is in de wet opgenomen dat zowel

31 - Actuele rechtspraak kort

Publicaties in de periode van 10 juli 2012 tot en met 12 oktober 2012

1. Hof Den Bosch 10 juli 2012, LJN BX3607 (art. 354 Fw)

Hoger beroep tegen weigering schone lei. Rb. Den Bosch oordeelde dat de saniet een vergoeding had moeten vragen voor haar optreden als DJ. Verwijzend naar een flyer en foto's op internet oordeelde de rechtbank dat saniet haar informatieplicht heeft geschonden. Op die gronden verleende de rechtbank, na drie jaar sanering (2009-2012), geen schone lei. Saniet voert in appel aan dat de veronderstelde nevenactiviteit eerder onderwerp van discussie is geweest maar terecht niet heeft geleid tot een tussentijdse beëindiging, dat zij voldoende heeft gesolliciteerd, dat zij schuldeisers niet heeft benadeeld en voorts dat de vrijetijdsbesteding haar 'persoonlijke levenssfeer' betreft. Het hof onderzoekt of het al dan niet gaat om een 'vrijetijdsbesteding met een hobbymatig karakter'. Daartoe raadpleegt het hof, gelijk de rechtbank, een aantal websites die in de processtukken zijn vermeld. Het hof verwijst naar een twitteraccount van een professioneel artiestenbureau en de aankondiging van saniet als 'stijlvolle female DJ'. Het hof is met de rechtbank van oordeel dat voldoende aannemelijk is dat saniet inkomsten heeft verzwegen en aldus haar schuldeisers ernstig heeft benadeeld. Het hof constateert dat de schuldenaar nog steeds bij een artiestenbureau staat ingeschreven en geboekt kan worden, en oordeelt dat de 'optredens professioneel van aard zijn.' Ten aanzien van optredens samen met een andere DJ overweegt het hof nog dat saniet, zo zij geen vergoeding heeft gekregen, 'in alle redelijkheid voor haar optreden(s) een vergoeding had kunnen ontvangen.' Het hof concludeert dat saniet haar informatieplicht heeft geschonden en indien zij geen vergoeding voor haar professionele DJ-activiteiten heeft ontvangen zij daarmee haar schuldeisers heeft benadeeld. Het hof bekrachtigt de tussentijdse beëindiging.

2. Rb. Utrecht 16 juli 2012, LJN BX2302 (art. 288 lid 1b Fw)

Verzoeker, ex-ondernemer, heeft een schuldenlast van ruim € 141.000 inbegrepen belastingschulden van bijna € 85.000. De belastingschulden betreffen IB, OB en bijdrage Zvw over de jaren 2005-2009. De rechtbank oordeelde dat de belastingschulden niet te goeder trouw onbetaald zijn gelaten en wijst het Wsnp-verzoek af. De rechtbank overwoog: 'Schulden die zijn ontstaan als gevolg van het niet nakomen van aangifteverplichtingen of afdrachtverplichtingen van (omzet) belasting zijn in beginsel niet als te goeder trouw aan te merken. Nu de schuldenlast van verzoeker voor meer dan 60% bestaat uit dergelijke schulden weegt deze overweging zwaarder. Hierbij komt dat verzoeker ter zitting heeft verklaard niet op zijn belastingschulden te hebben afgelost. Over de jaren 2007 tot en met 2009 heeft verzoeker als privé-opnamen respectievelijk € 37.713, € 47.885 en € 57.131 opgenomen uit zijn eenmanszaak. [...] De hoogte hiervan geeft geen aanleiding te veronderstellen dat verzoeker niet had kunnen aflossen op zijn belastingschulden.'

3. Rb. Almelo 18 juli 2012, LJN BX3023 (voorlopige voorziening, ná 287a-zaak)

Eisers zijn twee gehuwde ex-ondernemers. Hun schuld aan drie concurrente schuldeisers bedraagt in totaal bijna € 660.000, de preferente schuld ruim € 4.100. Het aandeel van de gedaagde ING Bank belooft ruim € 210.000. In een poging een buitengerechtigd schuldregeling tot stand te

brenge, boden eisers aan hun concurrente crediteuren betaling aan ter hoogte van 2,55% en aan een preferente schuldeiser 5,1%. Dit akkoord zou gefinancierd worden met behulp van een door familie te verstrekken lening van € 17.000. In een voorafgaande art. 287a-zaak verzochten de echtelieden in mei 2012 aan de rechter om de ING Bank te bevelen in te stemmen met het aangeboden akkoord. Nadat dit verzoek was afgewezen, probeerden zij via deze voorlopige voorzieningen-zaak nogmaals de bank te dwingen akkoord te gaan. In juli 2011 schonken de echtelieden € 16.000 aan hun kinderen. Kort daarna verzochten zij schuldhulp aan ROZ. Na het mislukken van het dwangakkoord (287a-zaak, mei 2012) betaalden de schuldenaren € 51.326 terug aan de fiscus (eerder juist als teruggave van de fiscus ontvangen). Bij wijze van verweer wierp de ING op dat de betaling aan de fiscus paulianeus is; de fiscus wist immers dat er een Wsnp-verzoek (art. 284 Fw) voorlag. De voorzieningenrechter is het met de bank eens dat niet alle crediteuren hetzelfde worden behandeld. De rechter wijst op de keuze van eisers om hun privéschuldeisers te voldoen en aan de zakelijke schuldeisers alleen een akkoord aan te bieden op basis van hun spaarcapaciteit. Ook de afspraak met de belastingdienst over terugbetaling van € 51.326, wijst op een ongelijke behandeling. De belastingdienst is immers bij het aangeboden akkoord niet tot de schuldeisers gerekend; er bestaat de zeer gereede kans dat de belastingdienst ten onrechte (aanmerkelijk) meer heeft ontvangen dan de overige crediteuren zullen ontvangen bij totstandkoming van het akkoord. De rechter wijst voorts op het zeer geringe percentage (2,55%) dat de overige schuldeisers betaald krijgen bij aanvaarding van het akkoord, en betalingen aan familie van € 2.000 zonder rechtsgrond. De rechter oordeelt dat de weigering van ING in te stemmen met de aangeboden regeling niet onaanvaardbaar is en dat de bank haar bevoegdheid om het akkoord te weigeren niet misbruikt. De voorzieningenrechter wijst de gevraagde voorziening af en veroordeelt eisers in de kosten van de procedure.

4. Rb. Den Bosch 18 juli 2012, LJN BX3735 (art. 15b, 288 lid 1b en 349a Fw)

Na faillietverklaring op eigen aangifte doet de schuldenaar een verzoek tot omzetting van het faillissement in toepassing van de schuldsaneringsregeling. De schuldenaar heeft een schuldenlast van € 991.000. Bij de rechtbank is 'twijfel blijven bestaan of de schuldenaar ten aanzien van het ontstaan of onbetaald laten van zijn schulden te goeder trouw is geweest. Dit bezien in samenhang met de zeer hoge schuldenlast (...) is voor de rechtbank reden om toepassing te geven aan het bepaalde in artikel 349a lid 1 Fw.' De rechtbank spreekt de toepassing van de saneringsregeling uit maar stelt de termijn van de toepassing van de schuldsaneringsregeling vast op vijf jaar.

(Zie de bijdrage van Christine Degenaar en René Mons over verlenging van de wettelijke termijn, elders in dit nummer.)

5. Rb. Den Bosch 1 augustus 2012, LJN BX3663 (art. 285 en 288 lid 1b Fw)

In de 285a-verklaring volstaat de kredietbank met de mededeling dat het minnelijk traject niet is gestart omdat de schulden niet te goeder trouw zijn ontstaan. De rechtbank overweegt dat zonder een verklaring dat de schuldenaar tevergeefs pogingen heeft ondernomen om met zijn schuldeisers tot een minnelijk vergelijk te komen de schuldsaneringsregeling niet van toepassing kan worden verklaard. De rechtbank verklaart het Wsnp-verzoek niet-ontvankelijk. Voorts merkt de rechtbank (richting kredietbank) op: 'Het feit dat verzoeker volgens zijn schuldhulpverlener niet te goeder trouw zou zijn geweest ten aanzien van zijn schulden is naar het oordeel van de rechtbank geen

reden om de schuldeisers geen minnelijk aanbod te doen. Wanneer er werkelijk sprake zou zijn van een gebrek aan goeder trouw, waaruit kan volgen dat de toepassing van de wettelijke schuldsaneringsregeling onmogelijk wordt, zou het naar het oordeel van de rechtbank juist voor de hand liggen de mogelijkheid van een minnelijke regeling extra zorgvuldig te onderzoeken. De rechtbank merkt overigens op dat het aan de rechtbank is om te beoordelen of de goeder trouw van een verzoeker voldoende aannemelijk is.'

6. Rb.'s-Gravenhage 21 augustus 2012, LJN BX6827 (art. 288 lid 1 sub b Fw)

Verzoekers, getrouwd in gemeenschap van goederen, doen Wsnp-verzoek. De vrouw beheerst de Nederlandse taal, de man niet. De man heeft in 2009 korte tijd een vof gehad. Kort na vertrek van de andere vennoot en wegens slechte economische resultaten heeft de man de bedrijfsactiviteiten gestaakt. Volgens de man bedragen de zakelijke schulden niet meer dan € 200. De man heeft zich opgegeven voor een inburgeringstraject en zegt betaald te kunnen krijgen via een uitzendbureau. De vrouw heeft betaald werk verricht en solliciteert actief. De rechtbank acht zich niet in staat om een oordeel te vormen over de totale schuldpositie van verzoekers en over het al dan niet aannemelijk zijn van de goede trouw van verzoekers omdat er geen administratie voorhanden is. Verzoekers kunnen niet aantonen dat de beëindiging van de bedrijfsactiviteiten zodanig is geweest dat er geen sprake is van achterstallige salarissen, premies en belastingschulden. Dat is de man aan te rekenen als ondernemer maar ook de vrouw omdat zij haar echtgenoot, in de wetenschap dat hij niet of nauwelijks de Nederlandse taal beheerst, actief had moeten bijstaan om te voorkomen dat er nu in het geheel geen administratie getoond kan worden. De rechtbank merkt wel op dat indien verzoekers alsnog kunnen aantonen dat er geen schulden bestaan een nieuw Wsnp-verzoek meer kans van slagen heeft. Dan moet eerst een nieuw aanbod in het minnelijk traject worden gedaan (waarbij dan bovendien de inkomsten uit het kind gebonden budget worden meegenomen in de vtlb-berekening).

7. HR 21 september 2012, LJN BW9247, NJ 2012,531 (art. 295; kinderalimentatie)

Partijen zijn gehuwd in 2003 en gescheiden in 2010. Uit het huwelijk zijn twee kinderen geboren, in 2005 en 2007. Ten aanzien van de man is in december 2009 de schuldsaneringsregeling van toepassing verklaard. De rechtbank heeft het verzoek van de vrouw om de man te veroordelen tot het betalen van kinderalimentatie afgewezen. Het hof heeft die beschikking vernietigd en bepaald dat de man met ingang van 21 oktober 2010 als bijdrage in de kosten van verzorging en opvoeding van de kinderen aan de vrouw een bedrag zal voldoen van € 136 per kind per maand. Het hof verwees o.a. naar (a) de wijziging in maart 2009 van art. 1:400 lid 1 BW (voorrang kinderalimentatie boven andere onderhoudsbijdragen), (b) aansluitende aanscherping Tremanormen en (c) het Recofavtlb-rapport. Volgens het hof dient de kinderalimentatie te prevaleren boven de boedelafdracht in de Wsnp. Uit de brief van 29 augustus 2011 van de bewindvoerder van de man maakt het hof op dat de r-c bereid zal zijn om, indien een alimentatieveroordeling volgt, daarmee rekening te houden tot een bedrag van € 136 per kind per maand en dat met terugwerkende kracht een herberekening zal kunnen plaatsvinden van het vrij te laten bedrag. De HR stelt voorop dat hij in zijn beschikking van 14 november 2008, LJN BD7589 heeft overwogen dat, gelet op onder meer art. 295 lid 2 Fw, ervan moet worden uitgegaan dat een alimentatieplichtige ten aanzien van wie de schuldsaneringsregeling van toepassing is, niet over draagkracht beschikt

om onderhoudsbijdragen te betalen, en dat dit anders kan zijn indien de r-c het vtlb op de voet van art. 295 lid 3 Fw op een hoger bedrag heeft bepaald. Het hof is niet uitgegaan van hetgeen de r-c heeft bepaald, maar van de verwachting vermeld in de brief van de bewindvoerder dat de r-c daarmee rekening zal houden. De man in het gelijk stellend, vernietigt de HR de uitspraak van het hof en wijst de zaak door naar een ander gerechtshof ter verdere afdoening.

(Zie over dit onderwerp de bijdragen van Kyra Kranendonk-Von Weersch in WP 2012/01 en Arnoud Noordam in WP 2011/02)

Nagekomen uitspraken:

8. Hof Amsterdam 27 januari 2011, LJN BX3052 (art. 288 lid 1 sub en lid 3)

Rechtbank wijst Wsnp-verzoek af omdat verzoeker ten aanzien van zijn schuld aan de Belastingdienst ad € 52.330,17 niet te goeder trouw is geweest, nu het grootste gedeelte van die schuld betrekking heeft op ambtshalve opgelegde aanslagen over de jaren 2002 tot en met 2009 waarover geen aangiftes zijn ingediend. Bovendien heeft verzoeker geen behoorlijke boekhouding getoond. Verzoeker had zijn boekhouding ondergebracht bij een administratiekantoor. Hoewel verzoeker beseft dat hij zelf verantwoordelijk blijft voor het doen van aangiftes, ging verzoeker er destijds wel vanuit dat dit kantoor dat zou doen. In maart 2009 krijgt verzoeker een hersenbloeding waaraan hij blijvende functionele beperkingen heeft overgehouden. Sindsdien woont verzoeker in een zelfstandige woning met ondersteuning. Zijn woonbegeleider beheert onder meer zijn agenda en verzorgt de administratie. De goederen van verzoeker zijn met ingang van 24 november 2011 onder bewind gesteld. Verzoeker heeft geen eigen zaak meer, zijn situatie is thans in financieel opzicht stabiel. Hof Amsterdam houdt rekening met deze persoonlijke omstandigheden, heeft er vertrouwen in dat verzoeker met hulp van zijn woonbegeleider en beschermingsbewindvoerder zijn uit de schuldsaneringsregeling voortvloeiende verplichtingen zal nakomen en is van oordeel dat hij een kans moet krijgen uit zijn financieel benarde situatie te geraken. Toewijzing Wsnp-verzoek.

9. Rb. Utrecht 28 juni 2012, LJN BX0521 (art. 287a Fw)

Verzoekers doen tijdens procedure tot faillietverklaring een Wsnp-verzoek alsmede een 287a-verzoek (dwangakkoord). De gemeenschappelijke concurrente schulden bedragen ruim € 95.000, aan de Belastingdienst is ruim € 28.000 verschuldigd. De schuldenlast bestaat grotendeels uit zakelijke schulden van de voormalige eenmanszaak van de man. De aangeboden schuldregeling houdt een betaling in van 12% aan alle concurrente schuldeisers en een dubbel percentage aan de preferente schuldeiser. Het voor het akkoord benodigde bedrag van bijna € 32.000 is gestort op de boedelrekening onder het beheer van de schuldhulpverlener. De pensioenfondsen stemden niet in met het akkoord omdat hun vorderingen betrekking hebben op gelden die bestemd zijn voor de toekomstige uitbetaling van pensioenen van werknemers en dat de werknemers schade zouden lijden indien de pensioenfondsen vrijwillig akkoord gaan met een verlaging van de premies die door werkgevers verschuldigd zijn. Echter, uit een brief van het UWV leidt de rechtbank af dat de werknemers geen schade behoeven te lijden indien de pensioenfondsen worden gedwongen met de voorgestelde regeling akkoord te gaan. De rechtbank beveelt de pensioenfondsen in te stemmen met de aangeboden schuldregeling.