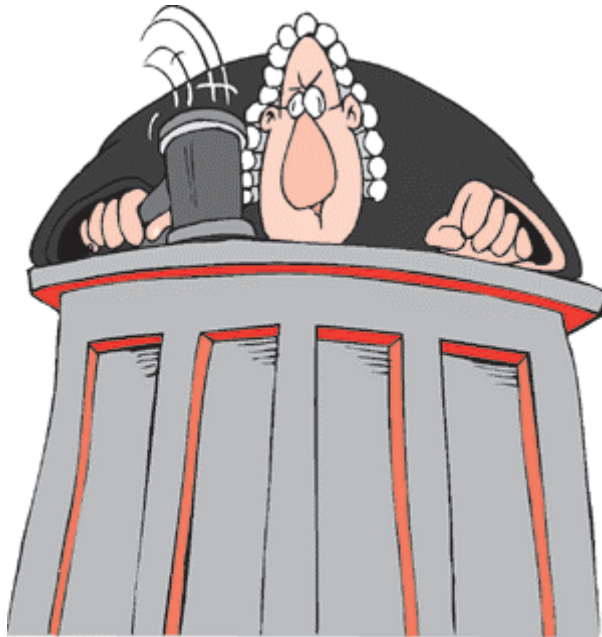


HET RECHTERLIJK TOEZICHT OP DE WSNP-BEWINDVOEDER

Een onderzoek naar het functioneren van het rechterlijk toezicht op de Wsnp-bewindvoerder in de praktijk en de waardering daarvan door betrokkenen.



Door Siham Mouhoul in opdracht van de Raad voor Rechtsbijstand te 's-Hertogenbosch, Bureau Wsnp.

2 juni 2009, 's-Hertogenbosch

**Een onderzoek naar het functioneren van het rechterlijk toezicht op de
Wsnp-bewindvoerder in de praktijk en de waardering daarvan door betrokkenen.**

Auteur/studente:	Siham Mouhoul
Studentnummer:	009960659
E-mailadres:	smouhoul@student.avans.nl
Afstudeerperiode:	9 februari 2009 t/m 15 mei 2009
Stageverlener:	Raad voor Rechtsbijstand, Bureau Wsnp
Afstudeerdocent I:	de heer D.W. Lunshof
Afstudeerdocente II:	mevrouw M. Aerts
Afstudeerbegeleidster:	mevrouw E. A. M. Appels
Plaats en datum:	's-Hertogenbosch, 2 juni 2009

Voorwoord

Dit rapport is het resultaat van zestien weken onderzoek en is tevens het sluitstuk van mijn studie HBO-Rechten aan de Juridische Hogeschool Avans-Fontys te 's-Hertogenbosch.

In deze bijdrage wordt verslag gedaan van het onderzoek naar de wijze waarop het rechterlijk toezicht in de praktijk verloopt en hoe dit toezicht door allerlei betrokkenen gewaardeerd wordt. Ook wordt in dit rapport ingegaan op het voorstel van de Commissie insolventierecht om voor wat betreft het toezicht op de bewindvoerder de RC op afstand te plaatsen en een deel van het toezicht te laten uitoefenen door een zogenaamde schuldeiserscommissie. Er is nogal wat discussie gaande rondom vorenstaand voorstel en de discussie zal naar mijn mening nog enige tijd voortduren.

Een woord van dank is op zijn plaats voor de personen die hun medewerking hebben verleend aan het onderzoek. Zonder hun medewerking zou de doelstelling van het rapport nimmer behaald zijn. Het betreft de geïnterviewde RC's, bewindvoerders, informanten van schuldeisers en informanten van gerechtsdeurwaarders.¹ Dit dankwoord geldt tevens voor mevrouw E.A.M. Appels die mij van de nodige begeleiding heeft voorzien gedurende het onderzoeksproces. Tot slot bedank ik graag mijn afstudeerdocent, de heer D.W. Lunshof, die vanuit kritisch oogpunt mee heeft gekeken naar het proces van het onderzoek en mij op de benodigde momenten heeft voorzien van advies en feedback.

's-Hertogenbosch, juni 2009

Siham Mouhoul

¹ Interviews die face-to-face zijn afgenomen dan wel middels het invullen van een vragenlijst.

Lijst van afkortingen

AOW	:	Algemene Ouderdomswet
CBS	:	Centraal Bureau voor de Statistiek
Fw	:	Faillissementswet
HR	:	Hoge Raad der Nederlanden
jo.	:	juncto
NJ	:	Nederlandse Jurisprudentie
NMa	:	Nederlandse Mededingingsautoriteit
N.V.	:	Naamloze Vennootschap
RC	:	rechter-commissaris
Recofa	:	Rechters-commissarissen in faillissementen
Wsnp	:	Wet schuldsanering natuurlijke personen

Samenvatting

Onderhavig rapport is in opdracht van de Raad voor Rechtsbijstand 's-Hertogenbosch, Bureau Wsnp (hierna: de Raad) uitgebracht. De Raad heeft deze opdracht gegeven, omdat hij zich wil weren tegen het voorstel van de Commissie insolventierecht (hierna: de commissie) om het rechterlijk toezicht te beperken en een deel van het toezicht te verplaatsen naar een zogenaamde schuldeiserscommissie. Volgens de Raad is het succes van het Wsnp juist mede te danken aan het toezicht van de rechterlijke macht op de bewindvoerders en verloopt het rechterlijk toezicht derhalve goed. De Raad is van mening, nu nimmer is aangetoond dat het rechterlijk toezicht niet goed verloopt, dat er geen grond is die inperking van het rechterlijk toezicht rechtvaardigt.

De doelstelling van dit onderzoek luidt als volgt:

Op 29 mei 2009 zal er een rapport overhandigd worden aan de Raad voor Rechtsbijstand, Bureau Wsnp, te 's-Hertogenbosch dat inzicht verschaft in de wijze waarop in de dagelijkse praktijk toezicht gehouden wordt door de rechterlijke macht op de Wsnp-bewindvoerder en in de waardering van deze wijze van toezicht houden door betrokkenen. Op basis van deze inzichten zullen, indien nodig, aanbevelingen worden gedaan die erop toezien het toezicht op de Wsnp-bewindvoerder kwalitatief te verbeteren. Middels het rapport wil de Raad voor Rechtsbijstand, Bureau Wsnp, tevens aantonen of er een grond is die inperking van het rechterlijk toezicht rechtvaardigt zoals de Commissie insolventierecht in haar voorontwerp voorstelt.

De RC dan wel zijn ondersteunende medewerkers² hebben verschillende middelen in handen om het toezicht op de bewindvoerder te realiseren. In de praktijk wordt in het algemeen op de volgende manieren toezicht gehouden op de bewindvoerder:

- ❖ door het controleren van de verslagen;
- ❖ door het al dan niet verlenen van machtiging of toestemming aan de bewindvoerder;
- ❖ door het organiseren van bewindvoerdersoverleg;
- ❖ door het voeren van evaluatiegesprekken met bewindvoerders;
- ❖ door het plannen van zittingen bij geschillen;
- ❖ door het plannen van verhoren;
- ❖ controle van de slotuitdelingslijst;
- ❖ door het verlenen van rekening en verantwoording;
- ❖ door naar aanleiding van externe en interne klachten actie te ondernemen.

De bij dit onderzoek betrokken informanten van schuldeisers³ en gerechtsdeurwaarders hebben geen zicht op hoe de rechterlijke macht toezicht uitoefent op de bewindvoerders, maar toch vinden zij dat de rechtbank de juiste instantie is dat toezicht houdt op de bewindvoerder. Dit heeft te maken met het vertrouwen dat zij in de rechtbank hebben. De 22 bewindvoerders die betrokken zijn bij dit onderzoek vinden allen dat de rechtbank de juiste instantie om het toezicht uit te oefenen op de bewindvoerders. Zij vinden dat het rechterlijk toezicht ruimschoots voldoende en adequaat is. De betrokken RC's bij dit onderzoek vinden over het algemeen dat het toezicht goed verloopt en geven aan dat zij over een goed functionerend controleapparaat beschikken.

Zeven van de acht RC's vinden het voorstel van de commissie om het rechterlijk toezicht op de bewindvoerder te beperken en een deel van het toezicht in handen van een schuldeiserscommissie te leggen, geen goed voorstel. Het voorstel zou volledig de plank mis slaan, omdat de commissie geen idee zou hebben van wat er in de praktijk daadwerkelijk gebeurt. Ook de bewindvoerders zien geen heil in het voorstel van de commissie, met

² Onder ondersteunende medewerkers wordt bedoelt secretarissen, griffiers en juridisch medewerkers.

³ Nuon, Essent en Solveon.

uitzondering van één bewindvoerder. Voorts hebben de schuldeisers aangegeven geen behoefte aan een schuldeiserscommissie in de particuliere Wsnp-zaken te hebben. Wel zien de schuldeisers potentie in een schuldeiserscommissie bij grote zakelijke insolventiezaken.

Op grond van de gesignaleerde knelpunten bij het uitoefenen van adequaat toezicht zijn aanbevelingen gedaan die het rechterlijk toezicht kunnen verbeteren (of vergemakkelijken). De enige oplossing om de werklast te verminderen is dat de overheid meer geld beschikbaar stelt aan de rechtbanken voor meer personeel. Voorts wordt door de meeste RC's aangegeven dat het toezicht wordt belemmerd doordat zij veelal eenzijdig worden geïnformeerd, namelijk alléén door de bewindvoerder. Aanbevolen wordt eens in het halfjaar of jaar een vragenlijst te sturen naar de schuldenaar met vragen over het functioneren van de bewindvoerder. Wellicht kan de Raad het versturen van de vragenlijsten op zich nemen. Voorts wordt aanbevolen de evaluatiegesprekken verplicht te stellen voor alle rechtbanken.⁴ De RC's van rechtbanken die evaluatiegesprekken houden met de bewindvoerders hebben aangegeven dat zij de evaluatiegesprekken erg waarderen en dat de evaluatiegesprekken naar hun mening het toezicht beter doet laten verlopen. Ook blijkt dat bewindvoerders summier kunnen zijn in de door hen uitgebracht verslagen. Een financiële vergoeding aan het einde van de regeling aan de bewindvoerder zou mogelijk een stimulerende werking hebben op het meer toelichten van punten. De rechtbank kijkt dan, na verloop van de schuldsanering, of de bewindvoerder naar behoren heeft gefunctioneerd. Zo ja, dan keert de rechtbank een bedrag uit aan de desbetreffende bewindvoerder. Voorts wordt door de meeste rechtbanken geen bezoek gebracht aan bewindvoerderkantoren. Ter compensatie zou de Raad de verslagen van de periodieke audits beschikbaar kunnen stellen aan de rechtbanken zodat zij toch zicht hebben op hoe een bewindvoerderkantoor organisatorisch functioneert. Eén van de RC's gaf aan dat het model dat gebruikt kan worden door de bewindvoerders bij het maken van het financieel eindverslag niet overzichtelijk genoeg is.⁵ Een voorbeeld van een goed en overzichtelijk financieel eindverslag dat gebruikt zou kunnen worden bij het maken van het financieel eindverslag is opgenomen in bijlage VI.

⁴ Bijvoorbeeld door vastlegging in de Recofa-richtlijnen voor schuldsaneringsregelingen. Ondanks dat deze niet dwingend zijn.

⁵ De onderzoeker is dezelfde mening toegedaan.

Inhoudsopgave

Voorwoord

Lijst van afkortingen

Samenvatting

Hoofdstuk 1 Inleiding	10
§1.1 Doel van het onderzoek	11
§1.2 Centrale vraagstelling	11
§1.3 Methode van onderzoek	12
§1.4 Eenheden	13
§1.5 Belanghebbenden	13
§1.6 Opbouw van het rapport	13
§1.7 Terminologie	13
 Hoofdstuk 2 De Wet schuldsanering natuurlijke personen	 14
§2.1 Inleiding	14
§2.2 Achtergrond Wsnp	14
§2.3 Doelstellingen van de wet	14
§2.4 De procedure van een wettelijke schuldsanering	15
§2.4.1 Het verzoek	16
§2.4.2 Toelating tot de wettelijke schuldsanering	16
§2.4.3 Uitvoering van de wettelijke schuldsanering	17
§2.4.4 Verificatie van vorderingen	17
§2.4.5 Het akkoord	18
§2.4.6 Termijn van de schuldsaneringsregeling	19
§2.4.7 Einde van de schuldsaneringsregeling	19
 Hoofdstuk 3 Betrokkenen bij de wettelijke schuldsanering	 21
§3.1 Inleiding	21
§3.2 Schuldenaar	21
§3.3 Rechtbank	22
§3.4 Bewindvoerder	22
§3.5 Schuldeisers	23
§3.6 Raad voor Rechtsbijstand te Den Bosch	24
§3.6.1 Erkenning bewindvoerderorganisatie	24
§3.6.2 Inschrijving bewindvoerder	25
§3.7 Recofa	25
 Hoofdstuk 4 De rechterlijke macht als toezichthouder in theorie	 26
§4.1 Inleiding	26
§4.2 Definitie toezicht	26
§4.3 Preventief toezicht	27
§4.3.1 Machtiging	27
§4.3.2 Toestemming of goedkeuring	28
§4.4 Repressief toezicht	29
§4.5 Algemeen toezicht	29
§4.6 Concreet toezicht	30

Hoofdstuk 5 De rechterlijke macht als toezichthouder in de praktijk	31
§5.1 Inleiding	31
§5.2 Wijze van toezicht in de praktijk	31
§5.2.1 Gedelegeerde werkzaamheden	31
§5.2.2 Periodieke verslagen	32
§5.2.3 Machtiging/toestemming/goedkeuring	33
§5.2.4 Verhoren	33
§5.2.5 Bewindvoerdersoverleg	34
§5.2.6 Evaluatiegesprekken	34
§5.2.7 Klachten functioneren bewindvoerder	34
§5.2.8 Zittingen	35
§5.2.9 Ter inzage legging slotuitdelingslijst	35
§5.2.10 Rekening en verantwoording	35
§5.2.11 Relatie bewindvoerder en rechtbank	36
§5.3 Waardering rechterlijk toezicht	36
§5.4 Knelpunten uitoefening rechterlijk toezicht	37
Hoofdstuk 6 Voorstel Commissie insolventierecht	39
§6.1 Inleiding	39
§6.2 Commissie insolventierecht	39
§6.3 Voorstel Commissie insolventierecht	40
§6.3.1 Schuldeiserscommissie	40
§6.3.1.1 Benoeming schuldeiserscommissie	40
§6.3.1.2 Taak schuldeiserscommissie	41
§6.3.2 Rol rechter-commissaris	42
§6.3.3 Rol bewindvoerder	42
§6.4 Mening betrokkenen	43
§6.4.1 Rechters-commissarissen	43
§6.4.2 Bewindvoerders	45
§6.4.3 Schuldeisers	46
§6.4.4 Gerechtsdeurwaarders	47
Hoofdstuk 7 Conclusies	48
§7.1 Inleiding	48
§7.2 De wijzen waarop in de praktijk toezicht gehouden wordt	48
§7.3 Waardering rechterlijk toezicht en knelpunten	48
§7.4 Voorstel Commissie insolventierecht	49
§7.5 Verplaatsing toezicht	49
Hoofdstuk 8 Aanbevelingen	50
Hoofdstuk 9 Evaluatie onderzoek	52
§9.1 Inleiding	52
§9.2 Procesevaluatie	52
§9.3 Productevaluatie	53
§9.4 Betrouwbaarheid	53

De bijlagen zijn afzonderlijk gebundeld en bestaan uit de volgende onderdelen:

Informatie Raad voor Rechtsbijstand, Bureau Wsnp
Vragenlijst rechters-commissarissen
Vragenlijst bewindvoerders
Vragenlijst schuldeisers
Vragenlijst gerechtsdeurwaarders
Financieel eindverslag

Bijlage I
Bijlage II
Bijlage III
Bijlage IV
Bijlage V
Bijlage VI

1. Inleiding

Vindt u dat de rechtbank de juiste instantie is om toezicht op de bewindvoerders uit te oefenen?

“Wie zou dan het toezicht moeten uitoefenen op de bewindvoerders?”

Sinds de invoering van de Wet schuldsanering natuurlijke personen op 1 december 1998 is het de rechterlijke macht die toezicht houdt op het functioneren van de Wsnp-bewindvoerder (hierna: bewindvoerder). Men vindt het min of meer vanzelfsprekend dat de rechterlijke macht het toezicht houdt op de bewindvoerder. Dit valt ook te halen uit bovenstaand antwoord van de bewindvoerder op de vraag of de rechtbank de juiste instantie is om (inhoudelijk) toezicht op de bewindvoerders te houden. Volgens de memorie van toelichting is de benoeming van een rechter-commissaris in een Wsnp-zaak noodzakelijk vanwege de gevolgen die schuldsaneringsregeling kan hebben: een schone lei voor de schuldenaar ten koste van de schuldeisers. Mede uit oogpunt van rechtszekerheid is rechterlijke bemoeienis daarom vereist. Bovendien is de schuldsaneringsregeling een liquidatieprocedure waarop rechterlijk toezicht moeten worden uitgeoefend.⁶

Bij Koninklijk Besluit van 3 april 2003 is de Commissie insolventierecht (hierna: de commissie) als tijdelijk adviescollege van de Minister van Justitie ter advisering over het insolventierecht ingesteld. In de wandelgangen noemt men deze commissie naar zijn voorzitter ook wel de “Commissie Kortmann”.⁷ De commissie lijkt een antwoord te hebben op bovenstaande vraag van de bewindvoerder. Op 1 november 2007 heeft de commissie haar advies, verwoord in het Voorontwerp Insolventiewet, aangeboden aan de Minister van Justitie.⁸ Er zijn in het voorontwerp door de commissie een aantal duidelijk in het oog lopende veranderingen geïntroduceerd ten opzichte van de huidige Faillissementswet. Eén van de veranderingen betreft het toezicht op de bewindvoerder. De commissie is van mening dat, gezien de aard van de taak van de bewindvoerder, het in de rede ligt dat in de eerste plaats de schuldeisers zelf in de gaten houden of de bewindvoerder hun belangen op de juiste wijze dient. De schuldeisers dienen volgens de commissie, meer dan thans het geval is, ervoor te waken dat de bewindvoerder hun belangen naar behoren behartigt. Het voorontwerp gaat uit van de gedachte dat een schuldeiserscommissie in het kader van het toezicht op het handelen van de bewindvoerder een nuttige rol kan spelen, mits er ruimere mogelijkheden worden geschapen om deze commissies in te stellen en er voldoende waarborgen in de wet worden neergelegd dat deze commissie ook daadwerkelijk optreedt in het belang van de gezamenlijke schuldeisers. Om te waarborgen dat de commissie ten behoeve van het collectief belang handelt, kunnen in deze commissie ook (of zelfs grotendeels of alleen maar) personen van buiten de kring van schuldeisers benoemd worden. Wanneer aan het toezicht op de bewindvoerder in belangrijke mate gestalte kan worden gegeven door de schuldeisers, voorzover het de behartiging van hun belangen betreft, behoeft van de RC niet langer te worden verwacht dat hij in gelijke mate als thans het geval is inhoudelijk toezicht op de bewindvoerder uitoefent.⁹

De Raad voor Rechtsbijstand, Bureau Wsnp (hierna: de Raad),¹⁰ vraagt zich af waarom de commissie met vorenstaand voorstel komt nu er geen (bekende) problemen zijn op het gebied van het toezicht dat door de rechterlijke macht wordt uitgeoefend op de bewindvoerders. Er is namelijk nimmer aangetoond dat het toezicht niet goed verloopt. Volgens de Raad is het succes van het Wsnp juist mede te danken aan het toezicht van de rechterlijke macht op de bewindvoerders en verloopt het rechterlijk toezicht derhalve goed.

⁶ Van Buchem-Spapens & Pouw 2008, p.151.

⁷ Kortmann & Faber 2007, p. IX

⁸ <www.justitie.nl>, 12 april 2009

⁹ Toelichting Voorontwerp Insolventiewet onderdeel 9 onder b, p. 9 en p. 10.

¹⁰ Voor meer informatie over de Raad voor Rechtsbijstand, Bureau Wsnp, wordt verwezen naar bijlage I.

De Monitoren Wsnp eerste tot en met vierde meting hebben aangetoond dat 75% tot 80% van de schuldenaren die toegelaten worden tot de schuldsaneringsregeling deze afsluiten met een schone lei. Ook het recidivepercentage is volgens de Monitoren zeer laag. De Raad wil zich weren tegen het voorstel van de commissie. De Raad zag, nadat het voorstel door de commissie werd geïntroduceerd, aanleiding om te laten onderzoeken hoe het met het rechterlijk toezicht op de bewindvoerder is gesteld en hoe dit door betrokkenen wordt ervaren. Op basis van de resultaten kan de Raad zien hoe het toezicht van de rechterlijke macht momenteel verloopt, of er verbeteringen moeten worden doorgevoerd op het gebied van het toezicht op bewindvoerders en of er een grond is die inperking van het rechterlijk toezicht rechtvaardigt, zoals de commissie in haar voorontwerp voorstelt.¹¹

§1.1 Doel van het onderzoek

De doelstelling van het onderzoek luidt als volgt:

Op 29 mei 2009 zal er een rapport overhandigd worden aan de Raad voor Rechtsbijstand, Bureau Wsnp, te 's-Hertogenbosch dat inzicht verschaft in de wijze waarop in de dagelijkse praktijk toezicht gehouden wordt door de rechterlijke macht op de Wsnp-bewindvoerder en in de waardering van deze wijze van toezicht houden door betrokkenen. Op basis van deze inzichten zullen, indien nodig, aanbevelingen worden gedaan die erop toezien het toezicht op de Wsnp-bewindvoerder kwalitatief te verbeteren. Middels het rapport wil de Raad voor Rechtsbijstand, Bureau Wsnp, tevens aantonen of er een grond is die inperking van het rechterlijk toezicht rechtvaardigt zoals de Commissie insolventierecht in haar voorontwerp voorstelt.

§1.2 Centrale vraagstelling

Het onderzoek moet antwoord geven op de volgende centrale vraag:

Op welke wijze wordt door de rechterlijke macht in de praktijk invulling gegeven aan haar wettelijke taak als toezichthouder op de Wsnp-bewindvoerder en wordt deze invulling door betrokkenen gewaardeerd?

Vorenstaande vraag zal beantwoord worden met behulp van de navolgende onderzoeksvragen:

1. *Wat houdt Wsnp in?*
2. *Welke instanties en personen zijn betrokken bij de uitvoering van de wettelijke schuldsaneringsregeling?*
3. *Welke instrumenten heeft de rechterlijke macht tot haar beschikking om haar functie als toezichthouder op de bewindvoerder uit te oefenen?*
4. *Hoe wordt door de rechterlijke macht in de praktijk invulling gegeven aan haar wettelijke functie in schuldsaneringzaken en hoe staan zij en andere betrokkenen tegenover deze invulling?*
5. *Welke knelpunten worden gesignaleerd bij de uitoefening van het toezicht?*
6. *Wat houdt het voorstel van de Commissie insolventierecht met betrekking tot het toezicht op de bewindvoerder in en wat vinden betrokkenen van het voorstel?*
7. *Tot welke aanbevelingen strekken de antwoorden op bovenstaande vragen?*

¹¹ Deze alinea impliceert niet dat de Raad veel invloed heeft op een mogelijke wetswijziging. De Raad wil zich louter weren tegen het deel van het voorontwerp dat het toezicht van de RC aan de kaak stelt.

§1.3 Methode van onderzoek

In deze paragraaf wordt beschreven hoe het onderzoek is aangepakt om antwoorden te krijgen op de onderzoeksvragen. Daarmee wordt tevens een antwoord verkregen op de centrale vraag van het onderzoek.

Het onderzoek bestaat uit twee deelonderzoeken, die elk een eigen onderzoeksmethode kennen en een bijdrage leveren aan het beantwoorden van de verschillende onderzoeksvragen.

Deelonderzoek 1: documentenonderzoek

In dit deelonderzoek zijn relevante literatuur, artikelen en wet- en regelgeving bestudeerd. Via dit deelonderzoek worden de onderzoeksvragen 1, 2, 3 beantwoord. Ook wordt voor een deel onderzoeksvraag 4 beantwoord, namelijk wat het voorstel van de commissie inhoudt.

Deelonderzoek 2: veldonderzoek

In dit deelonderzoek zijn in overleg met de Raad acht arrondissementen geselecteerd op basis van de omvang van het arrondissement en de bevolkingsdichtheid van het gebied waarin het arrondissement is gevestigd. Het betreft de arrondissementen Amsterdam, Arnhem, Almelo, Breda, 's-Hertogenbosch, Middelburg, Roermond en Utrecht. Zeven RC's van zeven verschillende arrondissementen hebben hun medewerking verleend middels een interview. Eén RC heeft zijn medewerking verleend middels het invullen van een vragenlijst die ook gebruikt is bij de interviews.

Voorts zijn, als aanvulling op een kleinschalige enquête, twee bewindvoerders geïnterviewd. Zij zijn al vanaf de invoering van de Wsnp actief als bewindvoerders en hebben derhalve de nodige ervaring opgedaan en zijn kundig op het gebied van de schuldsaneringsregeling.

Ook hebben drie grote schuldeisers hun medewerking verleend aan onderhavig onderzoek. Het gaat om organisaties die veel te maken hebben met personen die in de schuldsaneringsregeling zitten. Het betreft de energiebedrijven Essent en NUON en Solveon. Solveon is het grootste incassobureau in de bancaire sector en de financiële branche en is tevens een zelfstandige dochteronderneming van ABN AMRO Bank N.V. Alle vorderingen van de ABN AMRO Bank N.V. tot en met €750.000,00 zijn in behandeling bij Solveon.¹²

Verder zijn in dit deelonderzoek 94 bewindvoerders benaderd middels een vragenlijst via e-mail. Van de 94 benaderde bewindvoerders hebben 20 bewindvoerders de vragenlijsten ingevuld. De antwoorden op de vragen, zoals die zijn opgenomen in de vragenlijst, komen in grote lijnen overeen, waardoor men kan concluderen dat de resultaten, voortgekomen uit de vragenlijsten representatief, zijn voor alle benaderde bewindvoerders.

Tot slot hebben twee informanten van twee verschillende gerechtsdeurwaarderkantoren hun medewerking verleend middels het invullen van een vragenlijst die hen via e-mail is toegezonden. Gerechtsdeurwaarderkantoren zijn bij dit onderzoek betrokken nu zij vaak door schuldeisers worden gemachtigd om hun vordering bij hun schuldenaren te innen.

Via dit deelonderzoek zijn de onderzoeksvragen 4, 5 en 6 beantwoord.

¹² <www.solveon.nl>, 1 mei 2009.

§1.4 Eenheden

Eenheden zijn situaties of locaties, groepen of categorieën van personen waar uitspraak over gedaan zal worden.¹³ Er zal uitspraak gedaan worden over de wijze waarop in de praktijk door de rechterlijke macht toezicht wordt gehouden op de bewindvoerder en over de waardering van het rechterlijk toezicht.

§1.5 Belanghebbenden

De belanghebbenden bij dit onderzoek zijn de:

- ❖ Raad voor Rechtsbijstand, Bureau Wsnp;
- ❖ rechterlijke macht;
- ❖ bewindvoerders;
- ❖ schuldenaren;
- ❖ schuldeisers.

§1.6 Opbouw van het rapport

Het rapport is als volgt opgebouwd. In dit hoofdstuk is onder meer de achtergrond, de aanleiding, de centrale vraagstelling en het doel van het onderzoek naar voren gebracht. Voorts is in dit hoofdstuk summier de opzet van het onderzoek beschreven. In hoofdstuk 2, 3 en 4 worden de resultaten van het documentenonderzoek gepresenteerd. In hoofdstuk 5 wordt uiteengezet hoe de rechterlijke macht in de praktijk invulling geeft aan haar taak als toezichthouder op de bewindvoerder. Vervolgens zijn in dit hoofdstuk de geconstateerde knelpunten bij de uitoefening van het rechterlijk toezicht beschreven. Ook komt in dit hoofdstuk de waardering van de huidige situatie door betrokkenen aan de orde. In hoofdstuk 6 zal het voorstel van de commissie uitgebreid beschreven worden. Tevens worden in dit hoofdstuk de meningen van betrokkenen over het voorstel van de commissie naar voren gebracht. In hoofdstuk 7 staan de conclusies. Deze conclusies zijn gebaseerd op de resultaten van het documenten- en veldonderzoek. Voorts zijn in hoofdstuk 8 op grond van de conclusies aanbevelingen gedaan die erop toezien het rechterlijk toezicht direct dan wel indirect te verbeteren. Tot slot wordt in hoofdstuk 9 teruggekeken naar het onderzoeksproces en wordt tevens beschreven in welke mate de onderzoeksresultaten een antwoord geven op de centrale vraag van het onderzoek.

§1.7 Terminologie

Daar waar de term bewindvoerder wordt gebruikt wordt bedoeld de bewindvoerder in Wsnp-zaken. Als wordt gesproken over een regeling dan wordt bedoeld de schuldsaneringsregeling. Voorts wordt waar over betrokkenen gesproken, bedoeld op de geïnterviewde RC's, bewindvoerders, informanten van schuldeisers en informanten van gerechtsdeurwaarderkantoren. Verder wordt in dit rapport de hij-vorm gebruikt ter bevordering van de leesbaarheid van onderhavig rapport. Tot slot wordt in het rapport gesproken over "het voorontwerp". Daarmee wordt bedoeld het voorontwerp dat door de commissie is uitgebracht.

¹³ Baarda, de Goede & Teunissen, 2005, p. 143.

2. De Wet schuldsanering natuurlijke personen

§2.1 Inleiding

In dit hoofdstuk staat de huidige Wet schuldsanering natuurlijke personen centraal. Er zal ingegaan worden op de achtergrond, de doelstelling en de werking van de Wet schuldsanering natuurlijke personen. Met dit hoofdstuk wordt getracht de schuldsaneringsregeling globaal in kaart te brengen, zodat enigszins inzicht verkregen kan worden in de werking van de huidige schuldsaneringsregeling.

§2.2 Achtergrond Wsnp

De Wet schuldsanering natuurlijke personen trad op 1 december 1998 in werking en werd als nieuwe titel III toegevoegd aan de bestaande Faillissementswet. Deze wet voorziet in een wettelijke schuldsanering. Door de invoering van de Wsnp is het voor natuurlijke personen, ook voor hen die een beroep of bedrijf uitoefenen, mogelijk geworden, een 'schone lei' voor hun schulden te verkrijgen.¹⁴ De schone lei is de benaming voor het rechtsgevolg dat openstaande (rest)vorderingen niet langer rechtens afdwingbaar zijn.¹⁵ Vóór de invoering van de Wsnp konden schuldeisers een schuldenaar jarenlang blijven achtervolgen door beslag te leggen op het inkomen. Dat betekende dat een schuldenaar met een hoge schuldenlast in verhouding tot zijn inkomen nagenoeg geen toekomstperspectief had. Om tot de Wsnp te worden toegelaten, moet een zogenoemde minnelijke regeling zijn mislukt. Bij een minnelijk akkoord bereiken de schuldenaar en zijn schuldeisers vrijwillig overeenstemming over de (gedeeltelijke) aflossing van de schuld en kwijtschelding van het resterende deel. Daarbij kan de schuldenaar de hulp inroepen van schuldhulporganisaties die moeten voldoen aan de vereisten van art. 48 van de Wet op het consumentenkrediet, bijvoorbeeld gemeentelijke kredietbanken.

§2.3 Doelstellingen van de wet

De wettelijke regeling van de schuldsanering heeft volgens de memorie van toelichting de volgende doelen:¹⁶

- ❖ het in het leven roepen van een regeling waarmee kan worden tegengegaan dat een natuurlijke persoon die in een problematische financiële situatie is terechtgekomen tot in de lengte van jaren met zijn schulden achtervolgd kan worden;¹⁷
- ❖ het zo veel mogelijk terugdringen van faillissementen van natuurlijke personen;
- ❖ de bereidheid van schuldeisers tot het treffen van regelingen in onderling overleg bevorderen of het aangaan van een minnelijke akkoord met de schuldenaar te bevorderen.

De schuldsaneringsregeling moest een stimulerende werking hebben op het treffen van minnelijke regelingen.¹⁸ Helaas bleek uit de evaluatie van de Wsnp, die plaatsvond in 2000, de wet een ongunstige uitwerking te hebben gehad op het bereiken van minnelijke regelingen. Veel schuldeisers weigerden mee te werken aan de totstandkoming van een akkoord, omdat zij meenden dat het wettelijke traject hen meer zou opleveren. Bovendien is er in het wettelijke traject rechterlijk toezicht, hetgeen meer vertrouwen geeft dat de regeling

¹⁴ Van Sint Truiden & Verstijlen 2008, p. 373.

¹⁵ Dethmers 2005, p. 13.

¹⁶ *Kamerstukken II*, 1992/93, 22 969, nr. 3, p. 6.

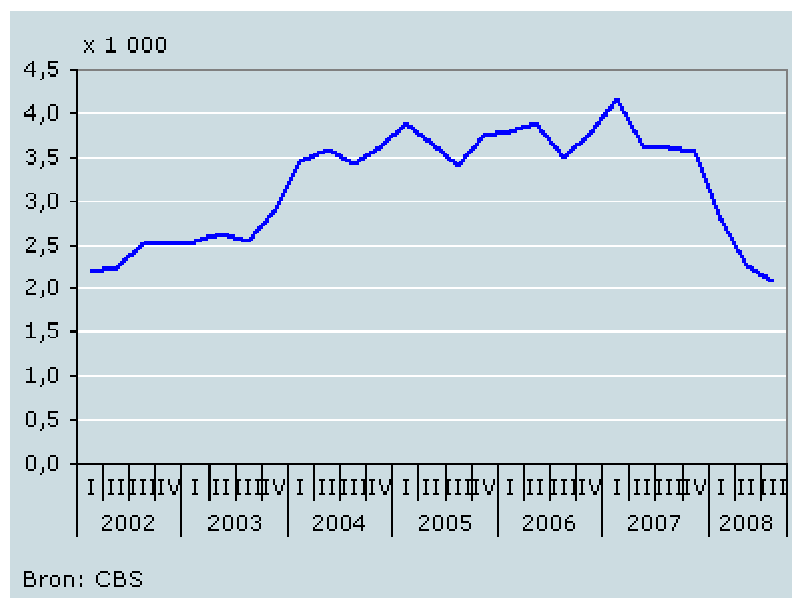
¹⁷ Als uitgangspunt bij de verwezenlijking van dit doel geldt dat bevestiging van schuldeisers geen voorwaarde kan zijn voor het bieden van uitzicht aan natuurlijke personen om met een schone lei verder te kunnen gaan.

¹⁸ Van Sint Truiden & Verstijlen 2008, p. 373.

correct verloopt. Een andere belangrijke oorzaak van de daling van het aantal minnelijke regelingen was het feit, dat veel gemeenten hun bijstandskranen hadden dichtgedraaid. Ook bleek de uitvoering van de wet gecompliceerder en tijdrovender dan voorzien voor zowel de rechterlijke macht als de bewindvoerder. De daling van het aantal minnelijke regelingen en de hoge werklast hebben ertoe geleid dat de Commissie Schone lei II werd benoemd om hieromtrent een advies uit te brengen. De werkzaamheden van de Commissie Schone Lei II hebben geleid tot wetsvoorstel 29 942 en heeft na de parlementaire behandeling daarvan geresulteerd in de "Wet van 24 mei 2007 tot wijziging van de Faillissementswet in verband met herziening van de schuldsanering natuurlijke personen".¹⁹ Deze moest ervoor zorgen dat het aantal minnelijke regelingen steeg en door strengere eisen aan de 'poort' te stellen moest de werklast van de rechterlijke macht verminderen. Volgens de cijfers van het CBS zijn door onder andere deze wetwijziging in de eerste drie kwartalen van 2008 bijna veertig procent minder schuldsaneringen uitgesproken door de rechter uitgesproken dan in dezelfde periode een jaar eerder (zie afbeelding 1).²⁰

Afbeelding 1

Uitgesproken schuldsaneringen per kwartaal



§2.4 De procedure van een wettelijke schuldsanering

In het navolgende zal globaal de procedure van de wettelijke schuldsanering beschreven worden. Daarbij zal ingegaan worden op het verzoek dat een natuurlijke persoon kan doen bij de rechtbank en de criteria waaraan voldaan moet worden om toegelaten te worden tot de schuldsanering. Voorts zal de gangbare termijn van de schuldsanering aan de orde komen en wanneer deze verlengd kan worden. Tot slot zal aangegeven worden op welke manieren een van toepassing verklaarde schuldsaneringsregeling kan eindigen.

¹⁹ Buchem-Spapens & Pouw, p. 123 en p. 124.

²⁰ <www.cbs.nl>, 14 april 2009.

§2.4.1. Het verzoek

Een natuurlijke persoon kan, ingevolge art. 284 lid 1 Fw, indien redelijkerwijs is te voorzien dat hij niet zal kunnen voortgaan met het betalen van zijn schulden of indien hij in de toestand verkeert dat hij heeft opgehouden te betalen, verzoeken de toepassing van de schuldsanering uit te spreken. Dit verzoek wordt gedaan door middel van een verzoekschrift. Het verzoek zelf houdt niet in meer dan de wilsverklaring van verzoeker dat hij in aanmerking wenst te komen voor toepassing van de schuldsaneringsregeling. Het verzoekschrift dient zodanige gegevens te bevatten dat de rechtbank het verzoek tot toelating in de schuldsanering volledig inhoudelijk kan beoordelen.²¹ De gegevens die in het verzoekschrift of in de bijlagen opgenomen dienen te worden staan opgesomd in art. 285 lid 1 Fw. Zo moet onder meer een staat van de baten en lasten worden overgelegd.

Indien in of bij het verzoekschrift de gegevens, zoals die staan opgesomd in art. 285 lid 1 Fw, ontbreken kan de rechtbank ingevolge art. 287 lid 2 Fw de schuldenaar een termijn van ten hoogste één maand geven om de ontbrekende gegevens alsnog te verstrekken. Indien na deze termijn nog steeds gegevens ontbreken dan wordt de schuldenaar niet-ontvankelijk verklaard.

De schuldsaneringsregeling kent een streng beleid aan de poort. Dat houdt in dat de poort alleen open gaat voor schuldenaren die er klaar voor zijn, die het minnelijke traject hebben doorlopen en van wie bekend is hoe hun financiële positie is.²²

§2.4.2 Toelating tot de wettelijke schuldsanering

Wanneer het verzoekschrift en de daarbij behorende gegevens zijn overgelegd dan zal de rechter ingevolge art. 287 lid 1 Fw met de meeste spoed uitspraak doen op het verzoekschrift. Het verzoek wordt ingevolge art. 288 lid 1 Fw slechts toegewezen indien voldoende aannemelijk is:

- ❖ dat de schuldenaar niet zal kunnen voortgaan met het betalen van zijn schulden;
- ❖ dat de schuldenaar ten aanzien van het ontstaan of onbetaald laten van zijn schulden in de vijf jaar voorafgaand aan de dag waarop het verzoekschrift is ingediend, te goeder trouw is geweest; en
- ❖ dat de schuldenaar de uit de schuldsaneringsregeling voortvloeiende verplichtingen naar behoren zal nakomen en zich zal inspannen zoveel mogelijk baten voor de boedel te verwerven.

De goede trouw toets is een belangrijke toetsmiddel voor de rechtbank. Sinds de wetswijziging van 1 januari 2008 is deze toetsmiddel alleen maar belangrijker geworden. Met dit toetsmiddel wordt beoogd misbruik van de schuldsanering tegen te gaan. Vóór de wetswijziging van 1 januari 2008 was sprake van een facultatieve afwijzingsgrond inhoudende dat de rechter het schuldsaneringsverzoek kon afwijzen indien aannemelijk was dat - samengevat - de goede trouw ontbrak. In drie opzichten is sprake van een wijziging. Ten eerste moet de goede trouw (positief) aannemelijk worden. De bewijslast ligt - anders dan voorheen - als het ware bij de schuldenaar. Ten tweede geldt een beoordelingstermijn van vijf jaar, te rekenen vanaf de datum waarop het verzoek wordt ingediend. Ten derde is sprake van een (imperatief) toelatingsvereiste. Indien de goede trouw van de schuldenaar niet aannemelijk is geworden moet de rechter het verzoek afwijzen.²³

²¹ Dethmers 2005, p. 27.

²² Van der Winkel & Marsman 2008, p. 18.

²³ Van Sint Truiden & Verstijlen 2008, p. 396.

Op de eis van de goede trouw wordt in art. 288 lid 3 Fw een uitzondering gemaakt. Het verzoek tot toepassing van de schuldsaneringsregeling kan, ondanks dat de schuldenaar niet te goeder trouw is geweest ten aanzien van het ontstaan of onbetaald laten van zijn schulden, toch toegewezen worden. Dit is het geval wanneer 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. Deze uitzondering kan bijvoorbeeld ten goede komen aan een ex-verslaafde.

Het verzoek wordt ingevolge art. 288 lid 2 Fw afgewezen indien:

- ❖ de schuldsaneringsregeling reeds op de schuldenaar van toepassing is;
- ❖ de poging tot een buitengerechtelijk akkoord niet is uitgevoerd door een persoon of instelling als bedoeld in art. 48, eerste lid, van de Wet op het consumentenkrediet;
- ❖ de schuldenaar schulden heeft die voortvloeien uit een onherroepelijke veroordeling als bedoeld in art. 358, vierde lid, ter zake van een of meer misdrijven, welke veroordeling onherroepelijk is geworden binnen vijf jaar vóór de dag van het verzoekschrift, tenzij de rechter aanleiding ziet een langere termijn in acht te nemen;²⁴ of
- ❖ minder dan tien jaar voorafgaande aan de dag waarop het verzoekschrift is ingediend, ten aanzien van de schuldenaar de schuldsaneringsregeling van toepassing is geweest, tenzij deze toepassing is beëindigd op grond dat de vorderingen ten aanzien waarvan de schuldsaneringsregeling werkte voldaan werden of de schuldenaar in staat was zijn betalingen te hervatten of de schuldenaar bovenmatige schulden had laten ontstaan, die om bepaalde redenen hem niet waren toe te rekenen.

Indien aan art. 288 Fw wordt voldaan en er derhalve geen grond is om toepassing van de schuldsaneringsregeling te weigeren dan spreekt de rechter de toepassing van de schuldsaneringregeling uit. De uitspraak geschiedt bij vonnis, art. 287 lid 1 Fw. Het vonnis houdt tevens de benoeming van een RC en een bewindvoerder in, art. 287 lid 3 Fw. Voorts moet het vonnis ingevolge art. 293 lid 1 Fw gepubliceerd worden in de Staatscourant.

§2.4.3 Uitvoering van de wettelijke schuldsanering

De bewindvoerder ziet er gedurende de wettelijke schuldsanering onder meer op toe dat de schuldenaar de hem door de wet opgelegde verplichtingen nakomt, art. 316 lid 1 sub a Fw. Hij brengt hierover in principe elk half jaar verslag uit aan de RC, art. 318 lid 1 Fw. In hoofdstuk 3 zullen de hoofdrolspelers binnen de schuldsaneringsregeling behandeld worden. Daarbij wordt tevens ingegaan op de verplichtingen van de schuldenaar, de taken van de bewindvoerder en de positie van dezen.

§2.4.4 Verificatie van vorderingen

Indien in de boedel voldoende baten aanwezig zijn om na betaling van de boedelschulden aan de schuldeisers een bedrag uit te kunnen keren dienen de ingediende vorderingen door de rechtbank te worden geverifieerd. De bewindvoerder onderzoekt de deugdelijkheid van de ingediende vorderingen. De bewindvoerder maakt vervolgens een lijst van door hem voorlopig erkende vorderingen en, voorzover aanwezig, een lijst met voorlopig betwiste schulden met daarbij de grond voor betwisting. Deze lijsten worden ter griffie neergelegd. De bewindvoerder stelt hiervan alle bekende schuldeisers op de hoogte en vermeldt daarbij tevens de datum waarop de verificatievergadering zal plaatsvinden en of er een ontwerp-

²⁴ Het verzoek kan 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, art. 288 lid 3 Fw.

akkoord is ingediend.²⁵ De vorderingen worden na de verificatievergadering door de rechtbank vastgesteld.

Omdat er van de zijde van de schuldeisers weinig of geen belangstelling bleek te bestaan voor het bijwonen van een verificatievergadering heeft de wetgever het mogelijk gemaakt om de vorderingen te verifiëren zonder vergadering, art. 328a Fw. De gang van zaken is dan als volgt. De bewindvoerder laat de RC weten of hij een verificatievergadering wenst dan wel dat deze pro forma kan worden gehouden. Indien de bewindvoerder een verificatievergadering pro forma wenst te houden kan de RC inderdaad bepalen dat de vergadering slechts pro forma wordt gehouden, tenzij de schuldeiser binnen acht dagen nadat hij hierover door de bewindvoerder is geïnformeerd, aan de rechtbank laat weten dat hij toch een verificatievergadering wenst. Meldt geen van de schuldeisers zich, dan gelden met ingang van de dag van de pro-forma-zitting de vorderingen als geverifieerd conform de door de bewindvoerder opgemaakte lijsten.²⁶

§2.4.5 Het akkoord

In een schuldsaneringsregeling kan een akkoord worden aangeboden. Door homologatie van een akkoord eindigt de schuldsaneringsregeling zonder dat liquidatie en vereffening van het vermogen van de schuldenaar hoeft plaats te vinden. Als het akkoord gedeeltelijke voldoening van de schuldeisers inhield, kan betaling van de restantvordering niet meer worden afgedwongen.

Een ontwerpakkoord kan op elk gewenst tijdstip worden aangeboden aan de schuldeisers ten aanzien waarvan de schuldsaneringsregeling werkt, art. 329 lid 1 Fw.²⁷ Op het akkoord zal niet verder ingegaan worden nu in de praktijk de schuldsanering sporadisch eindigt in een akkoord (zie tabel1). Zo is slechts 2,5 % van de uitgesproken schuldsaneringen in 2004 geëindigd in een akkoord.

Tabel 1 Wijze van zaakbeëindiging naar startjaar van de zaak (in %).²⁸

	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004
<i>Toekenning schone lei</i>	70,6	68,8	72,1	69,8	68,6	70,2	69,2
<i>Faillissement</i>	16,5	17,1	15,6	16,2	17,6	18,5	19,2
<i>Akkoord</i>	9,4	7,2	4,0	2,9	1,8	1,5	2,5
<i>Overige</i>	3,5	6,9	8,3	11,2	12,1	9,8	9,1

²⁵ Van der Winkel & Marsman 2008, p. 43.

²⁶ Buchem-Spapens & Pouw 2008, p. 152.

²⁷ Buchem-Spapens & Pouw 2008, p. 153.

²⁸ Monitor Wsnp vierde meting, p. 24.

§2.4.6 Termijn van de schuldsaneringsregeling

Art. 349a Fw bepaalt dat de termijn van de schuldsaneringregeling in beginsel drie jaar is. In sommige gevallen kan de schuldsanering verlengd worden tot maximaal vijf jaar. Dat kan bijvoorbeeld het geval zijn als voor de gehele termijn van de schuldsaneringsregeling een hoger vrij te laten bedrag door de RC wordt vastgesteld. De rechter kan de duur van de regeling op maximaal vijf jaar vaststellen.²⁹ Rechtbanken kunnen om allerlei redenen afwijken van de reguliere termijn van drie jaar. Art. 349a lid 2 Fw biedt aan de RC en de rechtbank de mogelijkheid om ambtshalve of op verzoek de termijn van de schuldsanering te wijzigen. De maximumtermijn is echter vijf jaar.

Het zal zelden gaan om verkorting van de termijn van drie jaar. In die gevallen ligt een beroep op de versnelde afwikkeling van art. 354a Fw voor de hand. In veel gevallen is de boedel praktisch leeg of valt niet te verwachten dat er in de toekomst baten ontstaan, bijvoorbeeld als de schuldenaar een bejaarde is met een AOW-uitkering. Het is dan zinloos de uitgebreide en lange schuldsaneringsprocedure te volgen.³⁰

§2.4.7 Einde van de schuldsaneringsregeling

De schuldsaneringsregeling kan op grond van art. 350 lid 3 Fw tussentijds beëindigd worden indien:

- ❖ de vorderingen ten aanzien waarvan de schuldsaneringsregeling werkt, zijn voldaan;
- ❖ de schuldenaar in staat is zijn betalingen te hervatten;
- ❖ de schuldenaar één of meer van zijn uit de schuldsaneringsregeling voortvloeiende verplichtingen niet naar behoren nakomt of door zijn doen of nalaten de uitvoering van de schuldsaneringsregeling anderszins belemmert dan wel frustreert;³¹
- ❖ de schuldenaar bovenmatige schulden doet of laat ontstaan;
- ❖ de schuldenaar zijn schuldeisers tracht te benadelen;³²
- ❖ feiten en omstandigheden bekend worden die op het tijdstip van het indienen van het verzoek tot toelating tot de regeling al bestonden en die reden zouden zijn geweest het verzoek af te wijzen overeenkomstig art. 288 lid 1 en 2 Fw;
- ❖ de schuldenaar aannemelijk maakt niet in staat te zijn aan zijn uit de schuldsaneringsregeling voortvloeiende verplichtingen te voldoen.³³

Doorgaans eindigt de regeling door het verbindend worden van de slotuitdelingslijst. Dit betekent dat de bewindvoerder uiterlijk drie maanden³⁴ voor het einde van de vastgestelde datum verslag moet doen aan de RC over de wijze waarop de schuldenaar aan zijn verplichtingen heeft voldaan, art. 351a Fw. Vervolgens bepaalt de rechtbank uiterlijk één maand voor het einde van de termijn een zitting waarop de beëindiging wordt behandeld, art. 352 lid 1 Fw. Op de zitting staat de vraag of de schuldenaar heeft voldaan aan zijn uit de regeling voortvloeiende verplichtingen, centraal. Wordt door de rechter vastgesteld dat de schuldenaar aan al zijn verplichtingen heeft voldaan dan komt er een beëindigingvonnis met toekenning van de schone lei. Zodra dit vonnis in kracht van gewijsde is gegaan maakt de bewindvoerder de slotuitdelingslijst op en legt de rechtbank die ter inzage. Pas door het verbindend worden van de slotuitdelingslijst eindigt de regeling van rechtswege, art. 356 Fw.

²⁹ Buchem-Spapens & Pouw 2008, p. 157.

³⁰ Tijtjes-Groot 2006, p. 73.

³¹ De schuldenaar heeft bijv. op grond van art. 288 lid 1 sub c Fw een sollicitatieplicht. Deze plicht komt hij niet na als hij nalaat te solliciteren. Dit kan een grond opleveren voor het tussentijds beëindigen van de regeling.

³² Een schuldenaar dient bijvoorbeeld door het verrichten van betaald werk zoveel mogelijk boedelactief te vergaren. Het niet verrichten van betaald werk kan benadeling van de schuldeisers opleveren.

³³ Schuldenaren die na te zijn toegelaten tot de regeling spijt hebben van hun verzoek tot toelating kunnen op deze grond uit de regeling. Om de regeling succesvol te laten verlopen is namelijk volledige medewerking van de schuldenaar een belangrijk vereiste.

³⁴ Uit de interviews met de RC's blijkt dat een aantal rechtbanken in de praktijk afwijken van de wettelijke termijn van drie maanden (zie paragraaf 5.2.2).

Het kan ook zijn dat uit de zitting blijkt dat de schuldenaar niet aan al zijn verplichtingen heeft voldaan en deze tekortkoming door de rechter niet buiten beschouwing wordt gelaten. Ook dan kan de regeling beëindigd worden, maar er wordt dan geen schone lei toegekend aan de schuldenaar.³⁵

Ook kan de regeling versneld afgewikkeld worden op grond van art. 354a FW. Wanneer er minstens een jaar is verstreken sinds de uitspraak tot toepassing van de regeling en er nog geen verificatievergadering is bepaald, kan de rechter een dag bepalen waarop de beëindiging van de toepassing van de regeling wordt behandeld, art. 354a lid 1 Fw. Het gaat dan om een zitting zoals die in de vorige alinea is beschreven en die de mogelijkheid biedt om de schuldenaar een schone lei toe te kennen. De rechter zal die dag alleen bepalen als het verzoek daartoe vergezeld gaat van een beredeneerde verklaring van de bewindvoerder waaruit blijkt dat redelijkerwijs niet de verwachting bestaat dat de schuldenaar op zodanige wijze aan zijn verplichtingen kan voldoen dat voortzetting van de regeling gerechtvaardigd is, art. 354a lid 2 Fw. Komt de rechter tot de overtuiging dat dat juist is, dan wordt de regeling beëindigd met toekenning van de schone lei door middel van een vonnis³⁶, tenzij er een grond is voor een tussentijdse beëindiging van de regeling zonder toekenning van de schone lei, art. 354a lid 3 Fw.

Verder kan de regeling beëindigd worden door homologatie van het (dwang)akkoord op grond van art. 340 Fw. De toepassing van de schuldsaneringsregeling eindigt van rechtswege zodra de homologatie in kracht van gewijsde is gegaan, art. 340 lid 1 Fw.

Ten slotte eindigt de regeling ook doordat de schuldenaar failliet is verklaard. De uitspraak van faillietverklaring doet de schuldsaneringsregeling, van rechtswege eindigen, art. 312 lid 1 Fw. Indien een schuldsaneringsregeling tussentijds wordt beëindigd blijft een faillissement achterwege indien de te verwachten kosten van het faillissement en de te verwachten uitkering aan schuldeisers als een faillissement wordt uitgesproken, niet in een redelijke verhouding tot elkaar staan, art. 5.2 sub a van de Recofa-richtlijnen voor schuldsaneringsregelingen.³⁷

³⁵ Buchem-Spapens 2008, p. 158.

³⁶ Zodra het vonnis in kracht van gewijsde is gegaan eindigt de regeling.

³⁷ De Recofa-richtlijnen voor schuldsaneringsregelingen zijn goedgekeurd op 23 maart 2009 respectievelijk eind maart 2009 en in werking getreden op 1 april 2009.

3. Betrokkenen bij de wettelijke schuldsaneringsregeling

§3.1 Inleiding

In dit hoofdstuk zullen de (direct) betrokkenen bij de uitvoering van de wettelijke schuldsaneringsregeling besproken worden, namelijk de rechtbank, de schuldenaar, de schuldeisers, Recofa (een samenwerkingsverband van rechters-commissarissen in faillissementen), Raad voor Rechtsbijstand te Den Bosch en de bewindvoerder. De positie van voormelde instanties en personen zullen in dit hoofdstuk nader worden toegelicht. Hun taken, verplichtingen en/of bevoegdheden zullen in de onderstaande paragrafen de revue passeren. De RC zal in dit hoofdstuk buiten beschouwing worden gelaten nu hij in het volgende hoofdstuk centraal staat.

§3.2 Schuldenaar

De schuldenaar heeft gedurende de schuldsaneringsregeling verplichtingen waaraan hij zich aan moet houden om de regeling zo succesvol als mogelijk te laten verlopen en om toekenning van de schone lei te verdienen. De wet stelt bij de toelating van de schuldenaar tot de schuldsaneringsregeling en bij de beëindiging van de schuldsaneringsregeling, dat het voldoende aannemelijk moet zijn dat de schuldenaar de uit de schuldsaneringsregeling voortvloeiende verplichtingen naar behoren zal nakomen of heeft nageleefd.³⁸ In het navolgende zullen de hoofdverplichtingen van de schuldenaar gedurende de schuldsaneringsregeling beschreven worden.

Zo heeft de schuldenaar een inspanningsverplichting, art. 288 lid 1 sub c Fw. Dit wil zeggen dat hij zich moet inspannen om zoveel mogelijk baten voor de boedel te verwerven. De schuldenaar die arbeidsgeschikt is en werkloos is heeft een sollicitatieplicht. In beginsel moet er dan naar een baan gezocht worden voor minimaal 36 uur per week. Wanneer de schuldenaar al wel een baan heeft moet hij ervoor zorgen dat hij deze baan behoudt (arbeidsplicht).³⁹

Voorts mag de schuldenaar geen bovenmatige schulden doen of laten ontstaan, art. 350 lid 3 sub d Fw. Hieronder valt onder meer een achterstand in de betaling van de vaste lasten of een roodstand op de lopende rekening. Wat precies bovenmatig is zal per geval kunnen verschillen; alle feiten en omstandigheden van het geval spelen hierbij een rol.⁴⁰

Verder heeft de schuldenaar een inlichtingenplicht tegenover de RC en de bewindvoerder, art. 327 jo. 105 Fw. Zo rust op de schuldenaar de verplichting om voor de RC of de bewindvoerder te verschijnen en deze alle inlichtingen te verschaffen als hij daartoe wordt opgeroepen. Ook is de schuldenaar verplicht om tijdens een verhoor door de RC alle inlichtingen te geven, die van hem verlangd worden. De HR heeft in haar arrest van 15 februari 2002, *NJ* 2002, 259 bepaald dat van de schuldenaar verwacht kan worden dat hij, zulks in verband met de aard van de aan hem gestelde vragen en de door de bewindvoerder en de RC aan hem versterkte aanwijzingen wist of behoorde te weten, ook bepaalde inlichtingen verschaft waarom niet is gevraagd. Er moet worden aangenomen dat ook een meer algemene verplichting bestaat tot het verschaffen van inlichtingen waarvan de schuldenaar weet of behoorde te begrijpen dat zij van belang zijn voor een doeltreffende uitvoering van de schuldsaneringsregeling.⁴¹

³⁸ Zie art. 288 lid 1 sub c Fw en art. 350 lid 2 sub c Fw.

³⁹ L. Nickel 2007, p. 10.

⁴⁰ Van der Winkel & Marsman, p. 50.

⁴¹ Van der Winkel & Marsman 2008, p. 49.

Ten slotte heeft de schuldenaar een zogenaamde afdrachtplicht, art. 295 lid 2 Fw. Dat betekent dat alle vermogen en inkomen van de schuldenaar in de boedel valt met uitzondering van de inboedel, art. 295 lid 4 sub b Fw, de beslagvrije voet en een eventueel nominaal bedrag. Van de beslagvrije voet moeten de maandelijkse rekeningen betaald worden en het overige kan gebruikt worden als huishoudgeld.⁴²

Indien de schuldenaar tekort komt in de nakoming van zijn verplichtingen kan de schuldsaneringsregeling tussentijds beëindigd worden zonder toekenning van de schone lei.

§3.3 Rechtbank

De rechtbank bepaald op grond van art. 287 lid 1 Fw of de verzoeker (schuldenaar) wordt toegelaten tot de schuldsaneringsregeling. Bij het uitspreken van de schuldsaneringsregeling benoemt de rechtbank een RC en een bewindvoerder (art. 287 lid 3 Fw). Voorts stelt de rechtbank op grond van art. 320 lid 1 Fw het salaris van de bewindvoerder vast in haar vonnis. Ook beslist de rechtbank op grond van art. 319 lid 1 Fw op een verzoek of voordracht tot vervanging van de bewindvoerder. Bovendien beslist de rechtbank of een schuldsaneringsregeling wordt beëindigd met een schone lei. De meest fundamentele beslissingen aangaande de schuldsaneringsregeling worden derhalve genomen door de rechtbank.

§3.4 Bewindvoerder

Zoals eerder gemeld in dit hoofdstuk wordt de bewindvoerder benoemd door de rechtbank. De bewindvoerder is ingevolge art. 316 lid 1 Fw belast met:

- ❖ het toezicht op de naleving door de schuldenaar van diens verplichtingen die uit de schuldsaneringsregeling voortvloeien;
- ❖ het beheer en de vereffening van boedel.

De controle instrumenten die de bewindvoerder tot zijn beschikking heeft om toezicht op de schuldenaar te houden zijn de postblokkade en het huisbezoek. De zogenaamde postblokkade wordt door de rechtbank vastgesteld in haar vonnis ingevolge art. 287 lid 5 Fw. De bewindvoerder krijgt dan de last tot het openen van aan de schuldenaar gerichte brieven en telegrammen gedurende een termijn van dertien maanden. Zo kan de bewindvoerder informatie voor de zaak verzamelen en controleren of de schuldenaar zich aan zijn wettelijke verplichtingen houdt en om te controleren of de schuldenaar enig vermogen bezit in de vorm van geld of waardevolle goederen.⁴³ Het controle instrument huisbezoek houdt ingevolge art. 3.3 sub a van de Recofa-richtlijnen voor schuldsaneringsregelingen in dat in principe de bewindvoerder een bezoek moet brengen aan de schuldenaar binnen twee weken na toepassing van de schuldsaneringsregeling. Doel van het huisbezoek is om te inventariseren of de schuldenaar een bovenmatige boedel heeft, die na liquidatie geld oplevert dat ten goede kan komen aan de crediteuren.⁴⁴

De bewindvoerder is ook belast met het beheer van de boedel en de vereffening daarvan. Allereerst opent de bewindvoerder een boedelrekening en maakt verslagen over de voortgang van de regeling. Ingevolge art. 318 lid 1 Fw moet de bewindvoerder binnen twee maanden na uitspraak tot toepassing van de schuldsaneringregeling⁴⁵ en uiterlijk tien dagen

⁴² L. Nickel 2007, p. 11.

⁴³ Jungmann 2006, p. 41.

⁴⁴ Jungmann 2006, p.41.

⁴⁵ Volgens art. 2.4 sub a van de Recofa-richtlijnen voor schuldsaneringsregelingen wordt het eerste openbare verslag ingediend zodra de inventarisatieperiode is afgerond. De termijn daarvoor bedraagt uiterlijk één maand na de uitspraak tot toepassing van de schuldsaneringsregeling.

voor de dag waarop de verificatievergadering zal worden gehouden een verslag uitbrengen over de toestand van de boedel en vervolgens telkens na verloop van zes maanden een verslag over de voortgang van de schuldsaneringsregeling. In de verslagen wordt onder meer gemeld of de (financiële) situatie van de schuldenaar is gewijzigd, de schuldenaar de boedelbijdragen heeft voldaan, hoe de stand van de boedelrekening is, of er nieuwe schulden zijn ontstaan en of de schuldenaar aan de overige verplichtingen heeft voldaan.⁴⁶ Recofa heeft in samenwerking met de Raad modelverslagen ontwikkeld die de bewindvoerders moeten gebruiken bij het uitbrengen van de verslagen. Uit de interviews is gebleken dat de bewindvoerders in zijn algemeenheid de modelverslagen ook gebruiken bij het uitbrengen van de verslagen. De modelverslagen zijn zo opgesteld dat, na het behoorlijk invullen ervan, een globaal beeld wordt verkregen van de voortgang van de regeling.

Verder moet de bewindvoerder op grond van art. 324 lid 1 Fw jo. art. 94 lid 1 Fw zo spoedig mogelijk overgaan tot het opmaken van een beschrijving van de boedel. Een afschrift van de boedelbeschrijving wordt neergelegd ter griffie van rechtbank die de toepassing van de schuldsaneringsregeling heeft verklaard. De crediteuren moeten hun vordering bij de bewindvoerder indienen. Deze toetst vervolgens of zij onder de werking van de schuldsanering vallen, stelt de hoogte van het bedrag vast dat in de registratie opgenomen moet worden en stelt de rang van een crediteur vast (preferent of concurrent). De bewindvoerder maakt vervolgens een lijst met voorlopige erkende en, indien aanwezig, een lijst met voorlopige betwiste schulden met daarbij de grond voor betwisting. Van deze lijsten wordt een afschrift door de bewindvoerder ter griffie neergelegd. De bewindvoerder stelt hiervan alle bekende crediteuren op de hoogte en vermeldt daarbij ook de datum waarop de verificatievergadering zal plaatsvinden en of een ontwerpakkoord door de schuldenaar is neergelegd.⁴⁷ Als er voldoende gereede penningen aanwezig zijn, gaat de bewindvoerder over tot een uitdeling aan de geverifieerde schuldeisers, art. 349 lid 1 Fw. In de praktijk gebeurt dit zelden.

§3.5 Schuldeisers

Noch schuldeisers noch andere belanghebbenden kunnen tegen de uitspraak tot toepassing van de schuldsaneringsregeling verzet, hoger beroep of cassatie worden ingesteld. Zij kunnen derhalve niets ondernemen tegen de beslissing van de rechtbank waarin de toepassing van de schuldsaneringsregeling is uitgesproken. Door de uitspraak van de schuldsanering komt aan de individuele verhaalsrechten van schuldeisers een einde. Eventuele gelegde beslagen vervallen met ingang van de dag waarop de toepassing van de schuldsaneringsregeling is uitgesproken, art. 301 lid 3 Fw. De schuldeisers kunnen op grond van art. 350 lid 1 Fw wel een verzoekschrift tot tussentijdse beëindiging van de toepassing van de schuldsaneringsregeling indienen. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn als de schuldeiser van mening is dat hij wordt benadeeld of dat de schuldenaar niet in de schuldsaneringsregeling hoort te zitten. Voorts kunnen de schuldeisers middels een verzoekschrift opkomen tegen elke handeling of nalaten van de bewindvoerder bij de RC, of van de RC een bevel uitlokken dat de bewindvoerder een bepaalde handeling zal verrichten of een voorgenomen behandeling zal nalaten, art. 317 lid 1 Fw. Ook kunnen de schuldeisers i.v.m. art. 314 Fw een klacht indienen over de bewindvoerder bij de RC. Verder kunnen de schuldeisers verzoeken een vergadering van schuldeisers te beleggen, art. 348 Fw. De schuldeisers kunnen op grond van art. 328 jo. art. 116 en 199 Fw hun vordering toelichten en vorderingen van andere schuldeisers betwisten. Ten slotte kunnen de schuldeisers de RC verzoeken de termijn van de schuldsaneringsregeling te wijzigen, art. 349a lid 2 Fw.

⁴⁶ Jungmann 2006, p.41.

⁴⁷ Art. 328 lid 1 jo. art. 111 t/m 115 Fw.

Gelet op het voorgaande hebben de schuldeisers derhalve rechten toegekend gekregen waarmee zij zich kunnen inmengen in de schuldsaneringsregeling.

§3.6 Raad voor Rechtsbijstand te Den Bosch, Bureau Wsnp

Ook de Raad houdt toezicht op de bewindvoerder, maar doet dit in tegenstelling tot de RC op organisatorisch vlak (de RC houdt inhoudelijk toezicht).

Artikel 3 lid 1 van het Besluit subsidie bewindvoerder schuldsanering bepaalt het volgende: *De Raad verleent subsidie aan bewindvoerders die voldoen aan door de Raad vast te stellen beleidsregels met betrekking tot deskundigheid, onafhankelijkheid, continuïteit, en inrichting en omvang van de organisatie.*

Op grond van bovenstaand artikel heeft de Raad de bevoegdheid gekregen subsidie aan bewindvoerders uit te keren en bij de uitkering van subsidie beleidsregels in het leven te roepen. De Raad heeft van deze bevoegdheid gebruik gemaakt en heeft derhalve beleidsregels opgesteld waarmee hij de kwaliteit van bewindvoerderorganisaties en bewindvoerders tracht te bewaken. De beleidsregels hebben betrekking op de erkenning van kandidaat-bewindvoerderorganisaties en inschrijving van bewindvoerders in het zogenaamde bewindvoerderregister. In het navolgende zal hier nader op ingegaan worden.

§3.6.1 Erkenning bewindvoerderorganisatie

Een kandidaat-bewindvoerderorganisatie moet, voordat zij erkend wordt, een erkenningsaudit ondergaan. Na een jaar wordt de situatie nogmaals bekeken.

Als ook deze audit succesvol wordt doorlopen ontvangt het kantoor een auditverklaring en kunnen zij gebruik maken van een keurmerk. Beiden zijn drie jaar geldig.⁴⁸ De erkenningsaudit vindt plaats aan de hand van een kwaliteitsstandaard⁴⁹ die de Raad zelf heeft opgesteld.⁵⁰

Bij erkenning houdt het voor de bewindvoerderorganisatie niet op. De Raad heeft namelijk in 2005 besloten periodieke audits uit te laten voeren bij bewindvoerderorganisaties.⁵¹ De Raad heeft op grond van art. 48c en 48d van de Wet justitie-subsidies, art. 3 lid 1 en art. 7 lid 1 van het Besluit subsidie bewindvoerder schuldsanering en titel III van de Faillissementswet beleid vastgesteld ten aanzien van de kwaliteitsaudits voor bewindvoerderorganisaties. Dit beleid heeft de Raad vastgelegd in een besluit, namelijk in het Besluit kwaliteitsaudits bewindvoerderorganisaties. In dit besluit is opgenomen dat alle erkende bewindvoerderorganisaties zich dienen te onderwerpen aan periodieke audits, waarbij de kwaliteit van betreffende bewindvoerderorganisatie wordt getoetst.⁵² De periodieke audits vinden éénmaal in de drie jaren plaats.⁵³ De Raad kan ook, indien daartoe aanleiding is, tussentijds een audit afnemen.⁵⁴ Negatieve auditresultaten kunnen verschillende gevolgen hebben. Indien een bewindvoerderorganisatie op bepaalde punten te laag scoort, kan besloten worden na een nader vast te stellen periode opnieuw een audit af te nemen. De genoemde punten dienen dan in voldoende mate verbeterd te zijn. Bij zeer ernstige

⁴⁸ <www.wsnr.rvr.org>, 14 april 2009.

⁴⁹ In eerste instantie is een kwaliteitsstandaard ontwikkeld door een extern adviesbureau, in nauwe samenwerking met vertegenwoordigers van de rechterlijke macht en de bewindvoerderbranche. De Raad heeft deze kwaliteitsstandaard verder ontwikkeld tot kwaliteitsnormen die tijdens de audit worden getoetst, toelichting art. 3 van het Besluit kwaliteitsaudits bewindvoerderorganisaties.

⁵⁰ Aanhef Kwaliteitsnormen bewindvoerderorganisaties in kader van Wsnp.

⁵¹ De periodieke audits worden ook uitgevoerd bij advocatenkantoren met niet-advocaat bewindvoerders met meer dan 100 zaken.

⁵² Art. 1 Besluit kwaliteitsaudits bewindvoerderorganisaties.

⁵³ Art. 1 Besluit Kwaliteitsaudits bewindvoerderorganisaties.

⁵⁴ Art. 2 Besluit Kwaliteitsaudits bewindvoerderorganisaties en art. 2 van de toelichting op het besluit.

tekortkomingen kan besloten worden de erkenning van de organisatie in te trekken.⁵⁵ Hiervan worden de rechtbanken op de hoogte gebracht.

§ 3.6.2 Inschrijving bewindvoerder

De Raad stelt in het Reglement register bewindvoerders van 1 oktober 2007 in art. 1.2 als voorwaarde om als bewindvoerder ingeschreven te worden in het register voor bewindvoerders Wsnp dat de kandidaat-bewindvoerder een basisopleiding dient af te ronden conform het Besluit basisopleiding bewindvoerder Wsnp. Indien de kandidaat-bewindvoerder de basisopleiding niet met goed gevolg afsluit zal de Raad de verzoeker niet inschrijven in het bewindvoerderregister. Om als bewindvoerder te kunnen optreden moet men derhalve ingeschreven staan in het bewindvoerderregister dat bijgehouden wordt door de Raad. De Raad verstrekt op zijn beurt aan de rechtbanken de lijsten met de gekwalificeerde bewindvoerders die de rechtbanken kunnen benoemen in Wsnp-zaken.

In art. 3.6 van het Besluit register is opgenomen dat een bewindvoerder gedurende zijn inschrijving verplicht is zich bij te scholen of andere activiteiten te volgen conform het Besluit Permanente educatie van 1 oktober 2007. Bewindvoerders niet-advocaten⁵⁶ moeten zich blijven ontwikkelen in hun vak en zijn zelf verantwoordelijk voor de bijscholing die zij volgen. Jaarlijks moet iedere bewindvoerder niet-advocaat minimaal twaalf punten behalen aan bijscholingsactiviteiten. Indien een bewindvoerder niet-advocaat zonder opgaaf van redenen niet de twaalf scholingspunten verzamelt dan zal de Raad hem besluiten te horen. Na het verhoor kan de Raad besluiten een sanctie op te leggen. Art. 5.1 van het Besluit register bewindvoerders geeft de Raad de bevoegdheid om de bewindvoerder uit te schrijven uit het bewindvoerderregister. Dit betekent dat de bewindvoerder niet meer benoemd kan worden door de rechtbanken aangezien de Raad de rechtbanken voorziet van de lijsten met bewindvoerders die zij kunnen benoemen.

§3.7 Recofa

Recofa is een samenwerkingsverband tussen RC's in faillissementen. Recofa komt bijeen om eenheid in de uitvoering van wettelijke schuldsaneringen en faillissementen te brengen. Zo worden in samenwerking met de Raad richtlijnen opgesteld waaraan rechtbanken en bewindvoerders geacht worden zich te houden. Het gaat om de zogeheten Recofa-richtlijnen voor schuldsaneringsregelingen. Echter, de richtlijnen zijn uitdrukkelijk geen bindende richtlijnen waardoor er ruimte bestaat om toch van deze richtlijnen af te wijken.

⁵⁵ Art. 4 Besluit Kwaliteitsaudits bewindvoerderorganisaties en art. 4 van de toelichting op het besluit.

⁵⁶ Bewindvoerders in Wsnp-zaken zijn te verdelen in twee groepen, namelijk bewindvoerders niet-advocaten en bewindvoerders die advocaten zijn. Een bewindvoerder die tevens advocaat is kan zonder meer als bewindvoerder optreden en hoeft daarvoor geen extra opleiding te volgen.

4. De rechterlijke macht als toezichthouder in theorie

§4.1 Inleiding

In het vorige hoofdstuk zijn onder meer de taken van de bewindvoerder beschreven. Zo is de bewindvoerder belast met het toezicht op de naleving door de schuldenaar van diens verplichtingen die uit de schuldsaneringsregeling voortvloeien. In paragraaf 3.2 zijn de hoofdverplichtingen van de schuldenaar aan bod gekomen. De wetgevende macht heeft het blijkbaar noodzakelijk geacht dat de RC toezicht houdt op de bewindvoerder. Art. 314 lid 1 Fw luidt namelijk als volgt:

De rechter-commissaris houdt toezicht op de vervulling door de bewindvoerder van de door hem ingevolge deze titel te verrichten taken.

Vorenstaand artikel geeft een algemene norm omtrent de taakuitoefening van de RC. De taakuitoefening van de RC wordt in een aantal bepalingen nader uitgewerkt. In het navolgende zal beschreven worden tot hoever vorenstaand artikel sterkt. Met andere woorden er zal beschreven worden tot hoever het toezicht gaat op de bewindvoerder zoals dat wettelijk is vastgelegd en welke instrumenten de RC tot zijn beschikking heeft om het toezicht op de bewindvoerder te realiseren. Eerst zal ingegaan worden op het begrip 'toezicht'.

§4.2 Definitie toezicht

Allereerst moet gekeken worden wat men precies onder toezicht verstaat. In de Faillissementswet wordt geen definitie gegeven van het begrip 'toezicht'. Echter, toezichthouders namens de overheid vinden we ook op vele terreinen buiten de Faillissementswet. In haar kamerstukken⁵⁷ heeft de regering het toezicht als volgt gedefinieerd:

"Toezicht is het verzamelen van de informatie over de vraag of een handeling of een zaak voldoet aan de daaraan gestelde eisen, het zich daarna vormen van een oordeel daarover en het eventueel naar aanleiding daarvan interveniëren."

Gelet op vorenstaande definitie van toezicht heeft volgens de literatuur⁵⁸ een toezichthouder drie algemene taken, namelijk informatie verzamelen, daar een oordeel over vormen en zonodig ingrijpen.

Voorts wordt in de literatuur op drie verschillende wijzen onderscheid gemaakt tussen drie vormen van toezicht, te weten:⁵⁹

- ❖ naleving- en handhavingstoezicht;
- ❖ preventief en repressief toezicht; en
- ❖ algemeen en concreet toezicht.

De eerste vorm van toezicht ligt in het bestuursrechtelijke sfeer en zal daarom buiten beschouwing gelaten worden in dit rapport. De overige twee soorten toezichtvormen zijn wel toepasbaar op de RC als toezichthouder en zullen in het navolgende dan ook behandeld worden. Daarbij zullen automatisch de taken/bevoegdheden van de RC als toezichthouder op de bewindvoerder de revue passeren.

⁵⁷ Kamerstukken II 2000/01, 27 831, nr. 1 p. 6 en 7.

⁵⁸ Tromp e.a. 2006, p. 134.

⁵⁹ Tromp e.a. 2006, p. 134.

§4.3 Preventief toezicht

Volgens de literatuur is sprake van preventief toezicht als bepaalde gedragingen of handelingen vooraf moeten worden gekeurd door de rechter(-commissaris).⁶⁰ Naar mijn mening is ook sprake van preventief toezicht wanneer door de bewindvoerder ingevolge de wet een verzoek wordt gedaan aan de RC om een bepaalde handeling te verrichten. De RC oefent preventief toezicht uit door het wel of niet verlenen van een machtiging, toestemming of goedkeuring aan een bewindvoerder wanneer deze erom vraagt en wanneer deze is vereist.

§4.3.1 Machtiging

Eén van de middelen tot uitoefening van het aan de RC opgedragen toezicht is de machtiging. De RC kan gedurende het schuldsaneringsproces machtigingen verlenen aan de bewindvoerder om bepaalde rechtshandelingen te verrichten. Dit natuurlijk wanneer volgens de wet voor de desbetreffende rechtshandeling(en) een machtiging van de RC is vereist.

Artikel 316 lid 2 Fw bepaalt onder meer het volgende:

Alvorens in rechte op te treden, behalve waar het verificatiegeschillen betreft, alsmede in de gevallen van de artikelen 37, 40, 58, tweede lid, 59a, zesde lid, 305, 326⁶¹, eerste lid, en 349, eerste lid, behoeft de bewindvoerder machtiging van de rechter-commissaris.

De bewindvoerder behoeft in de volgende gevallen een machtiging van de RC:

- ❖ voor het voeren van procedures, behalve waar het verificatiegeschillen betreft. Dat laatste is verklaarbaar uit het feit dat de RC de partijen terzake van een verificatiegeschil verwijst naar een zitting van de rechtbank voor een renvooiprocedure, art. 328 lid 1 Fw jo. 122 Fw;⁶²
- ❖ voor het gestanddoen van wederkerige overeenkomsten, art. 316 lid 2 Fw jo. art. 37 Fw;
- ❖ voor het beëindigen van een arbeidsovereenkomst tussen de schuldenaar en zijn werknemer, art. 316 lid 2 Fw jo. art. 40 Fw;
- ❖ voor het lossen van een met pand of hypotheek bezwaard goed tegen voldoening van hetgeen waarvoor het pand- of hypotheekrecht tot zekerheid strekt, art. 316 lid 2 jo. art. 58 Fw. De bewindvoerder voldoet in dat geval aan de separatist hetgeen deze van de schuldenaar te vorderen heeft, vermeerderd met rente en kosten;⁶³
- ❖ indien de schuldenaar huurder of pachter is, voor de tussentijdse beëindiging van de huurovereenkomst respectievelijk pachtovereenkomst, art. 305 jo. 316 lid 2 Fw;
- ❖ voor het lossen van een met hypotheek bezwaard luchtvaartuig tegen voldoening van het daarop verschuldigde, art. 316 lid 2 Fw jo. art. 59a lid 6 Fw;
- ❖ voor uitdeling aan de geverifieerde schuldeisers, art. 316 lid 2 Fw jo. art. 349 lid 1 Fw;
- ❖ voor het laten voortgaan van de verkoop van goederen, art. 313 lid 1 Fw jo. 34 Fw⁶⁴, en
- ❖ voor het verwerpen van een nalatenschap, art. 313 lid 1 Fw jo. 41 lid 2 Fw.

Als naar de gevallen gekeken wordt waarvoor een machtiging is vereist van de RC kan worden geconcludeerd dat het gaat om belangrijke handelingen die grote gevolgen kunnen hebben in de schuldsaneringsregeling. Indien de bewindvoerder in de gevallen waarvoor een machtiging vereist is, zonder machtiging handelt, is deze ingevolge art. 316 lid 2 Fw jo. art. 72 lid 1 Fw aansprakelijk jegens de schuldeisers en de schuldenaar.

⁶⁰ Tromp e.a. 2006, p. 135.

⁶¹ Art. 326 Fw is inmiddels vervallen.

⁶² Van Sint Truiden & Verstijlen 2008, p. 127.

⁶³ Van Sint Truiden & Verstijlen 2008, p. 103.

⁶⁴ Dit geldt indien vóór toepassing van de schuldsaneringsregeling de uitwinning van de goederen van de schuldenaar zo ver was gevorderd dat de dag van verkoop reeds was bepaald.

§4.3.2 Toestemming of goedkeuring

In een aantal gevallen is in de Faillissementswet en de Recofa-richtlijnen voor de schuldsaneringsregelingen opgenomen dat voor een bepaalde handeling de toestemming of goedkeuring van de RC is vereist. In het navolgende zullen deze gevallen nader beschreven worden. Voorts kan in aantal gevallen (zie derde alinea van deze subparagraaf) de RC ambtshalve of op verzoek zich mengen in de schuldsaneringsregeling.

In de volgende gevallen is toestemming of goedkeuring van de RC vereist:

- ❖ indien de boedelbeschrijving onderhands door de bewindvoerder kan worden opgemaakt en de waardering door de bewindvoerder kan geschieden, art. 324 lid 1 jo. 94 lid 2 Fw;
- ❖ indien de bewindvoerder goederen die tot de boedel behoren in het openbaar wil verkopen, art. 347 lid 2 Fw;⁶⁵
- ❖ de wijze waarop de bewindvoerder over alle niet spoedig of in het geheel niet voor vereffening vatbare baten beschikt, art. 347 lid 3 jo. 176 lid 2 Fw;
- ❖ de wijze waarop de bewindvoerder gereede gelden, die voor het beheer niet nodig zijn, ten name van de boedel belegd worden, art. 327 jo. 102 lid 2 Fw; en
- ❖ voor een activatransactie waarbij een onderneming geheel of gedeeltelijk wordt aangedragen, art. 3.10 sub van de Recofa-richtlijnen voor schuldsaneringsregelingen.

Voorts kan de RC:

- ❖ op verzoek van de bewindvoerder gedurende de schuldsaneringsregeling de termijn van de postblokkade wijzigen of een nieuwe last geven tot het openen van aan de schuldenaar gerichte post, art. 287 lid 5 Fw;⁶⁶
- ❖ op verzoek van de bewindvoerder, één of meer schuldeisers dan wel ambtshalve voorzieningen treffen die hij ter beveiliging van de belangen van de schuldeisers nodig oordeelt, art. 290 lid 2 Fw;⁶⁷
- ❖ bij beschikking op verzoek van de schuldenaar, de bewindvoerder of ambtshalve het vrij te laten bedrag verhogen met een nominaal bedrag, art. 295 lid 3 Fw;
- ❖ op verzoek van de schuldenaar, de bewindvoerder of ambtshalve bij schriftelijke beschikking ten aanzien van bepaalde daartoe aan te wijzen goederen bepalen dat de schuldenaar daarover het beheer heeft, art. 296 lid 3 Fw;
- ❖ op verzoek van de bewindvoerder, de schuldenaar dan wel ambtshalve bij beschikking bepalen dat betaling op niet tot de boedel behorende vorderingen van de schuldenaar tot betaling van een geldsom, moet geschieden aan de RC, art. 310 lid 1 Fw;
- ❖ op verzoek van de bewindvoerder of de schuldenaar dan wel ambtshalve bij beschikking bepalen dat de schuldenaar gedurende een periode bevoegd is ten behoeve van de boedel de uitoefening van zijn zelfstandig beroep of bedrijf voor te zetten, art. 311 lid 1 Fw;
- ❖ op verzoek van de pand- of hypotheekhouder de termijn die de bewindvoerder heeft gesteld aan hen om tot uitoefening van hun rechten over te gaan (bijv. parate executie) een of meer malen verlengen, art. 313 lid 1 Fw jo. art. 58 lid 1 Fw;
- ❖ op verzoek van de bewindvoerder of ambtshalve de wettelijk vastgelegde termijn van zes maanden voor het uitbrengen van vervolgverslagen wijzigen, art. 318 lid 2 Fw;
- ❖ op verzoek van de bewindvoerder tijdens de toepassing van de schuldsaneringsregeling telkens voor een daarbij vast te stellen periode een voorschot op het salaris toekennen, art. 320 lid 2 Fw;

⁶⁵ In beginsel moeten de goederen die tot de boedel behoren onderhands worden verkocht door de bewindvoerder.

⁶⁶ In beginsel duurt de postblokkade dertien maanden, art. 287 lid 5 Fw. Dit is ook vastgelegd in art. 1.2 sub b van de Recofa-richtlijnen voor schuldsaneringsregelingen.

⁶⁷ Dit art. biedt de mogelijkheid maatregelen te treffen in het geval dat de schuldenaar tijdens de regeling zijn schuldeisers tracht te benadelen of dat hij zijn verplichtingen uit de regeling niet nakomt.

- ❖ bij beschikking de termijn van de schuldsaneringsregeling (drie jaar) ambtshalve, dan wel op verzoek van de bewindvoerder, de schuldenaar, of één of meer schuldeisers wijzigen, art. 349a lid 2 Fw;
- ❖ op verzoek van elke belanghebbende of ambtshalve bij beschikking een afkoelingsperiode afkondigen, waarin elke bevoegdheid van derden, m.u.v. boedelschuldeisers, tot verhaal op tot de boedel behorende goederen of tot opeising van goederen die zich in de macht van de schuldenaar of de bewindvoerder bevinden, voor een periode van ten hoogste twee maanden niet dan met zijn machtiging kan worden uitgeoefend, art. 313 lid 1 Fw jo. art. 63a lid 1 Fw.

Ook hier is, indien de bewindvoerder nalaat toestemming of goedkeuring te vragen aan de RC, de bewindvoerder op grond van art. 316 lid 2 Fw jo. art. 72 lid 1 Fw aansprakelijk jegens de schuldenaar en de schuldeisers. De verrichte handeling waarvoor toestemming of goedkeuring van de RC is vereist blijft echter geldig.⁶⁸

§4.4 Repressief toezicht

Onder repressief toezicht vallen bevoegdheden die aan de RC zijn verleend om de bewindvoerder 'terug te fluiten'.⁶⁹ Zo kan de RC bij uitstek voordracht doen bij de rechtbank om de bewindvoerder te ontslaan en deze te doen vervangen door een andere bewindvoerder, art. 319 lid 1 Fw. Alvorens de rechtbank een beslissing neemt moet de rechtbank ingevolge art. 65 jo. 314 lid 2 Fw de RC horen.

Voorts kan de RC op verzoek van een schuldeiser en de schuldenaar een bevel uitvaardigen aan de bewindvoerder zodat de bewindvoerder een bepaalde handeling zal verrichten of een voorgenomen handeling zal nalaten, art. 317 lid 1 Fw. Vorenstaand verzoek verleent aan de RC tevens externe informatie welke dienstig is voor de uitoefening van het toezicht op de bewindvoerder.⁷⁰ Voordat de RC echter een beslissing neemt dient hij binnen drie dagen de bewindvoerder te hebben gehoord, art. 317 lid 2 Fw. Ook het horen is een vorm van repressief toezicht.

§4.5 Algemeen toezicht

Algemeen toezicht kan worden gedefinieerd als het controleren van het functioneren van de bewindvoerder in het algemeen aan de hand van de periodieke verslagen respectievelijk rekening en verantwoording.⁷¹ Zoals eerder aangegeven moet de bewindvoerder ingevolge art. 318 lid 1 Fw verslagen uitbrengen over de voortgang van de schuldsaneringsregeling. Deze verslagen moeten globaal inzicht kunnen geven in het verloop van de schuldsaneringsregeling. Aan de hand van de verslagen kan tevens ingegrepen worden door de RC.

Ook is de bewindvoerder ingevolge art. 356 lid 3 Fw verplicht na verloop van één maand na de beëindiging rekening en verantwoording afleggen van zijn beheer aan de RC. Ook dit is een vorm van algemeen toezicht.

⁶⁸ Van Sint Truiden & Verstijlen 2008, p. 131.

⁶⁹ Tromp e.a. 2006, p. 134.

⁷⁰ Dethmers 2005, p. 72.

⁷¹ Tromp e.a. 2006, p. 135.

§4.6 Concreet toezicht

Van concreet toezicht is sprake als de RC acteert op basis van klachten of andere aanwijzingen dat er wellicht iets mis is.⁷² Zo kunnen schuldeisers en de schuldenaar over het functioneren van de bewindvoerder ingevolge art. 317 lid 1 Fw bij verzoekschrift een klacht indienen bij de RC. Naar aanleiding daarvan kan de RC actie ondernemen. Deze vorm van toezicht is eerder geplaatst onder de kop repressief toezicht, maar kan tevens aangemerkt worden als een vorm van concreet toezicht.

Voorts kan bij het controleren van de periodieke verslagen die de bewindvoerder uitbrengt aanwijzingen rijzen dat er mogelijk iets mis is. Aan de hand daarvan kan ook de nodige actie ondernomen worden.⁷³ Ook dit kan als een vorm van concreet toezicht aangemerkt worden.

⁷² Tromp e.a. 2006, p. 135.

⁷³ De RC heeft ingevolge art. 314 lid 2 Fw jo. art. 66 lid 1 Fw de bevoegdheid om ter opheldering van alle omstandigheden, getuigen te horen of een onderzoek van deskundigen te bevelen.

5. De rechterlijke macht als toezichthouder in de praktijk

§5.1 Inleiding

In het vorige hoofdstuk is beschreven welke middelen de RC ingevolge de wet tot zijn beschikking heeft om zijn functie als toezichthouder op de bewindvoerder te realiseren. In dit hoofdstuk wordt beschreven hoe het toezicht in de praktijk verloopt en welke middelen daarbij een prominente rol spelen. Om het vorenstaande te kunnen achterhalen was het noodzakelijk het veld in te gaan. Acht RC's hebben hun medewerking verleend middels een interview dan wel door het invullen van een vragenlijst (zie bijlage II voor de vragenlijst). Voorts hebben tweeëntwintig bewindvoerders middels het invullen van een vragenlijst dan wel een interview hun medewerking verleend (zie bijlage III voor de vragenlijst). Verder hebben informanten van twee energiebedrijven en een dochteronderneming van de ABNAMRO Bank N.V. middels het invullen een vragenlijst hun mening kenbaar gemaakt (zie bijlage IV voor de vragenlijst).⁷⁴ Tot slot waren informanten van twee gerechtsdeurwaarders bereid bij te dragen aan het onderzoek door het invullen van een vragenlijst (zie bijlage V voor de vragenlijst). Voorafgaand aan het (schriftelijke) interview is informatie over het onderzoek verstuurd. Het waren gestructureerde interviews aan de hand van vastgestelde vragenlijsten. In onderhavige rapportage zijn ook citaten opgenomen van de RC's, bewindvoerders, informanten van de drie schuldeisers en informanten van de twee gerechtsdeurwaarders.

§5.2 Wijze van toezicht in de praktijk

Op verschillende manieren wordt getracht toezicht te houden op de bewindvoerder. Sommige rechtbanken hebben zelf extra middelen in het leven geroepen om toezicht te houden op de bewindvoerder, maar over het algemeen hanteren zij dezelfde middelen nu de meeste middelen staan opgenomen in de wet. In het onderstaande zal uiteengezet worden hoe door de RC's dan wel namens hen toezicht wordt gehouden op de bewindvoerder. Allereerst zal aangegeven worden welke werkzaamheden zijn gedelegeerd aan de medewerkers van de RC's.

§5.2.1 Gedelegeerde werkzaamheden

De meeste rechtbanken hebben een intern delegatiemodel. Dit model bevat een interne werkwijze voor de medewerkers. In het besluit is onderscheid gemaakt tussen de taken die RC's hebben gedelegeerd aan secretarissen, griffiers dan wel juridisch medewerkers en de taken die uitsluitend zijn opgedragen aan de RC's. Over het algemeen zijn de volgende taken opgedragen aan de medewerkers⁷⁵ van de afdeling insolventies van de rechtbanken:

- ❖ (controleren) berekening vrij te laten bedrag;
- ❖ lezen en controleren van verslagen;
- ❖ controleren (slot)uitdelingslijsten en de goedkeuring daarvan;
- ❖ toestemming eenvoudige/administratieve beslissingen;
- ❖ toestemming tot behoud/verkoop van de auto/brommer/scooter indien dit aantoonbaar noodzakelijk is;
- ❖ toestemming geven medische keuring;

⁷⁴Het gaat om de energiebedrijven Essent, Nuon en dochteronderneming van de ABN AMRO Bank N.V. Deze organisaties hebben veel te maken met schuldenaren die in de schuldsanering zitten.

⁷⁵Met medewerkers wordt bedoeld de ondersteunende medewerkers van de RC, namelijk de secretarissen, griffiers en de juridisch medewerkers.

- ❖ eerste beoordeling verzoekschriften Wsnp, dwangakkoorden en voorlopige voorziening;
- ❖ toestemming geven tot terugboeken van voorstand op de boedelrekening van de schuldenaar voor zover het niet gaat om een bedrag van hoger dan €500,00; en
- ❖ afhandelen eenvoudige verzoeken waarvan evident is hoe daarop beslist moet worden.

De overige taken zijn voorbehouden aan de RC. Veel dagelijks toezicht is gedelegeerd aan het ondersteunend apparaat.

§5.2.2 Periodieke verslagen

De bewindvoerder is ingevolge de wet verplicht periodiek een verslag te maken en dit bij de griffie van de rechtbank in te dienen. Het algemene toezicht wordt uitgeoefend door het controleren van deze verslagen. Dit wordt gedaan door secretarissen, griffiers en/of juridisch administratieve medewerkers (hierna: ondersteunende medewerkers/ondersteunend apparaat). Indien er inconsistentie in de verslagen wordt geconstateerd of het verslag vragen doet rijzen dan wordt de bewindvoerder om nadere informatie gevraagd. Dit wordt veelal telefonisch of per fax gedaan door de ondersteunende medewerkers. Bij de meeste rechtbanken komen de verslagen pas op het bureau van de RC als het ondersteunend apparaat merkt dat er iets niet goed zit en/of inmenging van de RC vereist is waarna de RC actie onderneemt. Bij een minderheid van de rechtbanken is het zo geregeld dat de RC het eerste verslag of het tweede verslag moet hebben gelezen zodat deze inzicht krijgt in de lopende zaak. Mocht er later iets niet goed gaan dan weet de RC wat er in desbetreffende zaak speelde.

De rechtbanken hebben allemaal een rappèlsysteem dat in de gaten houdt dat de verslagen op tijd worden aangeleverd. Voor het doen van verslag gebruiken de meeste bewindvoerders de modelverslagen zoals die door Recofa, de Raad en bewindvoerders zijn opgesteld.⁷⁶ Uit onderhavig onderzoek is gebleken dat de rechtbanken nauwelijks verschillen in de termijnen die worden gesteld aan het aanleveren van de eerste en de vervolgvorslagen. Het eerste verslag moet bij zeven van de acht rechtbanken binnen één maand binnen zijn en één rechtbank geeft de bewindvoerder twee maanden de tijd om het eerste verslag aan te leveren. Voorts hanteren alle rechtbanken de termijn van zes maanden voor de vervolgvorslagen met uitzondering van één rechtbank. Die stelde na het tweede vervolgvorslag (waarvan de termijn voor uitbrenging wel zes maanden is) een termijn van één jaar voor het derde vervolgvorslag en een termijn van negen maanden voor het vierde vervolgvorslag. De termijn van één jaar is vastgesteld, omdat de rechtbank van mening is dat de zaak na twaalf maanden wel op de rit is en het toezicht een graadje omlaag kan. De rechtbanken verschillen aanzienlijk in de termijnen die door hen wordt gesteld ten aanzien van het aanleveren van het eindverslag. Vier van de acht rechtbanken stellen voor het uitbrengen van het eindverslag de termijn van drie maanden voor beëindiging van de schuldsanering, zoals de wet deze stelt in art. 351a Fw. Indien er zich in de laatste drie maanden iets voordoet dan wordt van de bewindvoerder verwacht dat hij dit aankaart bij de rechtbank. Twee rechtbanken stellen een termijn van twee maanden voor beëindiging van de schuldsanering. Eén rechtbank stelt een termijn van twee weken voor de beëindiging van de schuldsanering en een andere rechtbank stelt weer een termijn van één week voor beëindiging van de schuldsanering. De reden van het later uitbrengen van het eindverslag van deze twee rechtbanken is gelegen in de mogelijke ontwikkelingen die zich kunnen voordoen in de laatste maanden van de schuldsanering en willen daarom zo up to date mogelijk op de hoogte worden gehouden. De RC's vinden de frequentie van het uitbrengen

⁷⁶ Bij één rechtbank is opgevallen dat er advocaatbewindvoerders zijn die de modelverslagen van faillissementen gebruiken bij de schuldsanering.

van de verslagen goed. De bewindvoerders hoeven niet minder en zeker niet meer verslagen uit te brengen. Dit heeft te maken met de werklast van het lezen van de verslagen. Ook de bewindvoerders vinden de frequentie van de verslagen goed en zitten niet te wachten op het meer uitbrengen van verslagen. Dit met het oog op de werklast die het maken van de verslagen met zich meebrengt. Een aantal bewindvoerders is zelfs van mening dat er minder verslag uitgebracht hoeft te worden nu in hun optiek in de meeste schuldsaneringszaken niet veel gebeurt. Een aantal rechtbanken stuurt een aantal weken voor de beëindiging van de schuldsanering de bewindvoerder een vragenlijst waarin zij de laatste ontwikkelingen/stand van zaken weer kunnen geven.

De verslagen zijn erg belangrijk bij het opmerken van bijzonderheden en bij het up to date houden van de rechtbank over het verloop van de schuldsanering. Uit de verslagen kan opgemaakt worden of de bewindvoerder erop toeziet dat de schuldenaar zijn verplichtingen nakomt, zoals bijvoorbeeld de sollicitatieplicht.

§5.2.3 Machtiging/toestemming/goedkeuring

Het al dan wel of niet verlenen van machtigingen, toestemmingen en/of goedkeuring zijn ook controlemiddelen op het functioneren van de bewindvoerder. De RC zal, nadat het ondersteunend apparaat zich heeft gebogen over het wel of niet verlenen van de machtiging, toestemming en/of goedkeuring, een voorstel doen aan de RC voor het al dan wel of niet verlenen van de machtiging, toestemming en/of goedkeuring. De RC kan zich met het voorstel verenigen of een andere mening toegedaan zijn. Rechtbanken hebben beleid ontwikkeld voor de gevallen waarin het ondersteunend apparaat zelf namens de RC de machtiging, toestemming en goedkeuring verleent en de gevallen waarin het om dermate belangrijke beslissingen gaat dat die een grote invloed kunnen hebben op het verloop van de schuldsanering en waarover de RC derhalve echt zelf moet beslissen. Een voorbeeld hiervan is het verzoek van een bewindvoerder tot afkopen van een levensverzekering of een verzoek om een onroerend goed te verkopen. Het ondersteunend apparaat dat zelf namens de RC toestemming mag verlenen is gebonden aan duidelijke criteria om de toestemming te verlenen.

§5.2.4 Verhoren

Nu kan het zo zijn dat een schuldeiser of een schuldenaar zich wendt tot de RC met een klacht over het functioneren van de bewindvoerder. De RC nodigt de bewindvoerder dan uit voor verhoor om zijn verhaal te doen of verzoekt de bewindvoerder schriftelijke te reageren op de klacht van de schuldeiser of schuldenaar. In de meeste is de klacht wel geklaard, maar het kan zo ver komen dat de RC besluit een voordracht te doen bij de rechtbank om de bewindvoerder te ontslaan en deze te vervangen door een ander. Door de klachten van schuldeisers of schuldenaars krijgt de RC externe informatie over het functioneren van de bewindvoerder welke dienstig kan zijn voor de uitoefening van het toezicht op de bewindvoerder en voor de verdere benoeming van de desbetreffende bewindvoerder. De gevallen waarin de RC een voordracht tot ontslag doet komt slechts sporadisch voor.

§5.2.5 Bewindvoerdersoverleg

De rechtbanken houden allemaal een zogenaamd bewindvoerdersoverleg. Bij de ene rechtbank houdt men dit één keer in het halfjaar en bij de andere rechtbank houdt men dit een keer in het jaar, anderhalf jaar of twee jaar. Er wordt dan met de bewindvoerders die door de desbetreffende rechtbank zijn benoemd overleg gevoerd. Daarbij zijn doorgaans aanwezig de bewindvoerders (of een vertegenwoordiger van het bewindvoerderskantoor), de voorzitter van de insolventiekamer, een deel van het ondersteunend apparaat en een aantal RC's. In dit overleg wordt aandacht besteedt aan punten waartegen aan wordt gelopen in de praktijk en wordt aandacht geschonken aan punten die verbetering behoeven. Dit kan ook liggen in de sfeer van het functioneren van de bewindvoerders. Ook belangrijke veranderingen in beleid van rechtbanken wordt hier besproken. Ook kunnen bewindvoerders tijdens dit overleg hun opmerkingen en vragen kwijt. Door middel van deze bijeenkomsten leren de bewindvoerders en de RC's elkaar (beter) kennen en kunnen de RC's achterhalen wat voor vlees ze in de kuip hebben. Bij belangrijke ontwikkelingen worden extra bijeenkomsten georganiseerd.

§5.2.6 Evaluatiegesprekken

Een aantal rechtbanken voert evaluatiegesprekken met individuele bewindvoerders of vertegenwoordigers van bewindvoerderskantoren. In deze gesprekken wordt aandacht besteed aan het functioneren van de bewindvoerders. Dit wordt veelal gedaan aan de hand van een dossier dat per bewindvoerder of per bewindvoerderkantoor wordt bijgehouden waarin zowel positieve als negatieve aspecten van het functioneren van de bewindvoerders staan opgenomen. Deze gesprekken worden geleid door één of meer RC's en één van hun ondersteunende medewerkers van de afdeling insolventies. Een aantal rechtbanken bezoekt zelfs de bewindvoerderkantoren om te kijken hoe het er binnen de kantoren aan toe gaat en of de kantoren organisatorisch alles in orde hebben. De bezoeken worden gebracht door een RC en een ondersteunende medewerker.

§5.2.7 Klachten functioneren bewindvoerder

Alle rechtbanken hebben een intern (klachten)register. Daarin worden de klachten van de bewindvoerders opgenomen. Indien blijkt dat er veel klachten zijn over een bewindvoerder kan de rechtbank besluiten de desbetreffende bewindvoerder tijdelijk of permanent niet te benoemen. Echter, dit besluit wordt pas genomen na een behoorlijk gesprek met de bewindvoerder. Bij het voeren van de evaluatiegesprekken met de bewindvoerders houden de rechtbanken mogelijke klachten over de bewindvoerders uit hun register erbij ter bespreking.

Op verzoek van de Tweede Kamer dient registratie te gaan plaatsvinden van klachten over bewindvoerders. De politiek en het Ministerie van Justitie hebben aangedrongen op deze klachtregistratie, omdat zij graag inzicht willen hebben in het aantal klachten over bewindvoerders. Ook zou door het in het leven roepen van een centraal klachtregistratie de mogelijkheid voor de rechtbanken ontstaan om informatie over een bepaalde bewindvoerder op te vragen.⁷⁷ Op dit moment bestaat er geen centrale klachtenregistratie. Aan de RC's is de vraag gesteld of er behoefte is aan een centrale klachtenregister. Alle RC's geven aan geen behoefte te hebben aan een centrale klachtenregister. Zij geven aan dat zij zelf een intern klachtenregister hebben en dat zij de bewindvoerders die zij benoemen heel goed

⁷⁷ Het stuk aangaande het centrale klachtregistratie is afkomstig van een intern document van de Raad, Bureau Wsnp. Dit document is geschreven door een stafmedewerker, mevrouw E.A.M Appels. In de subsidiebrief Wsnp 2008 van het Ministerie van Justitie gaf de minister onder meer aan dat hij van het Bureau Wsnp informatie wenst te ontvangen over de mogelijkheden voor de uniforme (landelijke) afhandeling van klachten.

kennen en dat nagenoeg steeds dezelfde bewindvoerders door hen benoemd worden. Voorts geven zij aan dat er zelden bewindvoerders benoemd worden die niet bekend zijn bij de rechtbank. Als een bewindvoerder wordt benoemd die in een ander arrondissement werkzaam is dan wordt telefonisch contact opgenomen met de desbetreffende rechtbank voor nadere informatie over de bewindvoerder. Een bewindvoerder die niet naar behoren functioneert wordt gewoon niet meer benoemd door de rechtbank. De RC's vinden dat een centraal klachtenregister voor hun praktijk geen toegevoegde waarde heeft en daarmee ook niet zal leiden tot verbetering van het toezicht dat zij houden op de bewindvoerders.

§5.2.8 Zittingen

Ook de zittingen gedurende de schuldsanering en/of tegen het einde van de schuldsanering zijn goede momenten voor de rechtbank om te kijken of de bewindvoerder het allemaal volgens de regeltjes heeft gedaan. Bijvoorbeeld de zitting waarin wordt besloten of de schuldsanering tussentijds beëindigd moet worden of de eindzitting. Indien blijkt dat de bewindvoerder zich niet geheel aan de regels van de schuldsanering heeft gehouden dan kan de bewindvoerder niet benoemd worden in andere zaken. Er is dan zowel van repressief als preventief toezicht sprake. De keuze van de rechtbank voor het wel of niet benoemen van de bewindvoerder in andere zaken is een goed instrument om de bewindvoerder te dwingen behoorlijk te functioneren.

§5.2.9 Ter inzage legging slotuitdelingslijst

De bewindvoerder moet ingevolge art. 349 lid 4 Fw een uitdelingslijst maken. De lijst houdt in een staat van de ontvangsten en uitgaven, de namen van de schuldeisers, het geverifieerde bedrag van ieders vordering, benevens de daarop te ontvangen uitkering. De lijst moet vervolgens goedgekeurd worden door de RC en gedurende tien dagen bij de griffie liggen zodat schuldeisers de uitdelingslijst kunnen inzien. De schuldeisers hebben ingevolge art. 349 lid 5 Fw jo. 184 lid 1 Fw de mogelijkheid om in verzet te komen bij de rechtbank tegen de uitdelingslijst. Deze schuldeisers kunnen bijvoorbeeld in verzet komen wanneer zij de uitdelingslijst hebben ingezien en blijkt dat hun vordering niet is geverifieerd of wanneer een medeschuldeiser ten onrechte (of voor een onjuiste bedrag) op de uitdelingslijst is opgenomen.⁷⁸ Het verzet wordt ter openbare terechtzitting behandeld. Op deze terechtzitting kan de bewindvoerder en ieder der schuldeisers de gronden uiteenzetten ter verdediging of bestrijding van de uitdelingslijst, art. 349 lid 5 jo. 185 Fw. Dit is een goede controlemoment voor de rechtbank op de bewindvoerder. Door middel van verzet tegen de uitdelingslijst kunnen schuldeisers hun beklag doen over de handelswijze van de bewindvoerder, indien en voorzover deze bij het opstellen en indelen van de uitdelingslijst in strijd met wettelijke voorschriften heeft gehandeld.⁷⁹ Nadat het verzet ter terechtzitting is behandeld geeft de rechtbank haar beschikking, art. 349 lid 5 Fw jo. 185 Fw.

§5.2.10 Rekening en verantwoording

De bewindvoerder dient ingevolge art. 356 lid 3 Fw na verloop van een maand rekening en verantwoording van zijn beheer af te leggen bij de RC. De rekening en verantwoording heeft betrekking op het financiële beheer van de boedel. Bij een aantal rechtbanken dienen alle bankafschriften van de boedelrekening overgelegd te worden, maar de meeste rechtbanken hebben een kasbankarrangement. De rechtbanken kunnen dan online meekijken welke transacties er worden verricht door de bewindvoerder. Daarom hoeven bij de meeste

⁷⁸ Van Sint Truiden & Verstijlen 2008, p. 215.

⁷⁹ Van Sint Truiden & Verstijlen 2008, p. 215.

rechtbanken de bankafschriften van de boedelrekening niet te worden overlegd. Voorts wordt bij één rechtbank alle uitgaven van de boedel door of namens de RC medeondertekend waardoor geen rekening en verantwoording door de bewindvoerder hoeft plaats te vinden. Feitelijk wordt dan vooraf een voorgenomen financiële handeling goedgekeurd. De bewindvoerder overlegt bij het eindverslag sowieso een financieel verslag waarin de uitgaven verantwoord zijn. Ook voor het maken van een financieel eindverslag is een modelverslag ontwikkeld. Doordat de bewindvoerder rekening en verantwoording aflegt kan de RC of zijn ondersteunende medewerker nagaan of de geldstromen correct zijn verlopen. Er wordt derhalve nagegaan of de juiste bedragen aan de juiste schuldeisers zijn uitgekeerd en of de boedelrekening op nul staat. Eén RC was niet tevreden over het financiële modelverslag. Dit omdat dit modelverslag niet overzichtelijk (genoeg) zou zijn.

§5.2.11 Relatie bewindvoerder en rechtbank

De relatie tussen bewindvoerder en de rechtbank berust voornamelijk op vertrouwen. De meeste rechtbanken kennen de bewindvoerders persoonlijk en hebben soms informele contacten met elkaar. Juist door het onderhouden van deze informele contacten deinst de bewindvoerder minder terug om contact op te nemen met de rechtbank. Bij sommige rechtbanken kan sneller contact verkregen worden met een RC dan bij een andere rechtbank. Sommige rechtbanken houden de bewindvoerders toch op een afstand om maar niet de schijn te wekken van partijdigheid.

§5.3 Waardering van het rechterlijk toezicht

Aan de bewindvoerders, informanten van schuldeisers en gerechtsdeurwaarders is gevraagd wat zij van het toezicht dat door de rechtbanken wordt uitgeoefend, vinden, en of zij het rechterlijk toezicht of aspecten daarvan als probleem ervaren. Voorts is hen gevraagd of zij vinden dat de RC genoeg bevoegdheden heeft om het toezicht adequaat uit te oefenen. Ook de RC's is gevraagd om hun mening te geven over de huidige gang van zaken. In het onderstaande zullen de meningen beschreven worden.

De informanten van schuldeisers en gerechtsdeurwaarders gaven aan dat zij geen zicht hebben op hoe het toezicht op de bewindvoerder verloopt en konden daarom hun mening over dat aspect niet geven. Wel gaven zij aan dat de rechtbank de juiste instantie is die toezicht houdt op de bewindvoerder. Zij hebben het vertrouwen dat de rechtbank het toezicht adequaat verricht.

"Ik meen dat de rechtbank wel de juiste instantie is om toezicht op de Wsnp-bewindvoerders uit te voeren. De rechters-commissarissen hebben, vermits zij ook als RC optreden in faillissementen daartoe, naar mijn mening, voldoende ervaring en kennis."

Ook vinden alle bewindvoerders dat de rechtbank de juiste instantie is die het toezicht uitoefent.

"Nee, ik ervaar rechterlijk toezicht niet als een probleem, maar primair als een noodzaak en daarnaast als een zeer gewenste en plezierige toevoeging op mijn werkzaamheden. Als bewindvoerder voer je zelfstandig je werkzaamheden uit. Het is goed je gesteund te weten door een rechter-commissaris die in voorkomend geval toezicht houdt en corrigeert of adviseert."

"Mijns inziens dienen wettelijke regels door onafhankelijke rechters te worden gecontroleerd en niet door andere instanties."

"Mijns inziens is het rechterlijk toezicht adequaat en ruimschoots voldoende."

De RC's vinden over het algemeen het toezicht goed verlopen. Zij vinden dat zij na elf jaar een goed functionerend controleapparaat hebben. Verder gaven zij aan dat als iedereen aan de kwaliteitsnormen voldoet en iedereen goed op de hoogte is van wet- en regelgeving en actualiteiten, alles goed verloopt. Voorts geeft een aantal rechtbanken aan dat zij te kampen hebben met een hoge werklast. De hoge werklast is voornamelijk te danken aan de stijging van het aantal faillissementen. De werklast kan momenteel nog wel door de rechtbanken gedragen worden. Het aantal toelatingen Wsnp zaken is gedaald,⁸⁰ maar de rechtbanken hebben nog steeds te maken met lopende zaken van de afgelopen jaren. Een aantal RC's heeft er geen bezwaar tegen indien het toezicht door een andere instantie wordt overgenomen, zolang de instantie maar geen belanghebbende is. De rechtbanken moeten wel steeds beslissen of iemand toegelaten wordt tot de schuldsanering en de rechtbank moet de beslissing nemen over de beëindiging van de schuldsanering. De rechtbank moet de 'in- en uitgang' blijven. Alles wat daar tussen gebeurt zou naar de mening van een aantal RC's best overgenomen kunnen worden door bijvoorbeeld een onafhankelijke en onpartijdige overheidsorgaan.

"Ik zie niet de noodzaak om het toezicht ergens anders te leggen."

"Het gaat goed zoals het nu gaat."

5.4 Knelpunten bij uitoefening rechterlijk toezicht

Het merendeel van de RC's geeft aan dat zij erg afhankelijk zijn van welke informatie zij ontvangen. Het komt voor dat een bewindvoerder niet veel van zich laat horen en de schuldenaar en de schuldeisers het allemaal wel best vinden. Dan kan het zijn dat er dingen gebeuren die niet conform de wet of de Recofa-richtlijnen voor schuldsaneringsregelingen zijn. Nu komt het maar zelden voor dat schuldenaren en schuldeisers met klachten komen over het functioneren van de bewindvoerders. Dit maakt dat het toezicht veelal gebaseerd is op de verslagen die door de bewindvoerders worden uitgebracht.

"We worden over het algemeen genomen eenzijdig voorgelicht. Het is een bewindvoerder die een dossier opmaakt, gegevens verzamelt en het is de bewindvoerder die beslist wat er uiteindelijk in het verslag komt en wat niet. Dat is een beperkte benadering."

"Ik moet het doen met de informatie die ik van de bewindvoerder krijg en dat is gewoon geen te dichten gat. Het toezicht is niet waterdicht. Ik ben dus heel erg afhankelijk van de bewindvoerder."

Voorts wordt door een aantal RC's aangegeven dat bewindvoerders (niet alle) summier kunnen zijn in de verslagen die zij uitbrengen. Er wordt soms volstaan met alleen ja of nee. Een voorbeeld: Is voldaan aan de sollicitatieverplichting? Dan wordt er met ja of nee beantwoord. Er wordt indien door de schuldenaar naar de mening van de bewindvoerder is voldaan aan een verplichting niet aangegeven hoe. En indien naar de mening van de bewindvoerder de schuldenaar niet voldaan heeft aan zijn verplichting(en) wordt niet aangegeven op welke manier de bewindvoerder ervoor zorgt dat de schuldenaar wel aan zijn verplichting(en) voldoet.

Ook is gebleken dat, indien in een eerder verslag aangegeven is dat er iets niet goed verloopt, er in het vervolgverslag niet meer op wordt teruggekomen. Juist dan willen de RC's

⁸⁰ Dit is volgens een aantal RC's mede te danken aan de wetswijziging van één januari 2008.

dan wel hun ondersteunende medewerkers weten hoe het gaat en of er iets is veranderd. Door summier te zijn en niet op dingen terug te komen die eerder niet zo gladjes verliepen zitten de RC's dan wel hun ondersteunende medewerkers met vraagtekens.

Ook werd door één RC aangegeven dat het financieel modelverslag, dat door Recofa in samenwerking met de Raad is opgesteld, niet overzichtelijk genoeg is en derhalve naar zijn mening voor verbetering vatbaar is.

Voorts is door een aantal RC's aangegeven dat de werklast binnen de afdeling insolventies hoog ligt en naar hun verwachtingen zal de komende tijd het aantal faillissementen gaan stijgen, waardoor de werklast nog hoger komt te liggen. Door de hoge werklast kunnen de rechtbanken hun capaciteit niet optimaal benutten om het toezicht beter te laten verlopen. Zo gaf een aantal RC's aan dat zij door de werklast niet de gelegenheid krijgen om net dat extraatje te geven dat het toezicht ten goede komt en derhalve genoodzaakt zijn om zich tot het nodige te beperken.

6. Voorstel Commissie insolventierecht

§6.1 Inleiding

In dit hoofdstuk zal eerst wat verteld worden over de Commissie insolventierecht. Daarbij zal ingegaan worden op de achtergrond van de commissie. Voorts zal nader ingegaan worden op het voorstel van de commissie om het rechterlijk toezicht te beperken en het toezicht voor een groot deel bij een zogenaamde schuldeiserscommissie neer te leggen. Ook zullen de meningen van de eerder in hoofdstuk 5 aan de orde gekomen RC's, bewindvoerders, informanten van schuldeisers en informanten van gerechtsdeurwaarders over het voorstel van de commissie in dit hoofdstuk haar grondslag hebben.

§6.2 Commissie insolventierecht

Bij Koninklijk Besluit van 3 april 2003, is de Commissie insolventierecht (hierna de: commissie) ingesteld, om de regering en de beide Kamers der Staten-Generaal te adviseren over wetgeving op het gebied van het insolventierecht. De commissie bestaat uit de volgende rechtsgeleerden:⁸¹

- ❖ Prof.mr. S.C.J.J. Kortmann (voorzitter)
- ❖ Mr. M.P. van Achterberg
- ❖ Mr. J.C. van Apeldoorn
- ❖ Prof. dr. O. Couwenberg
- ❖ Mr. B.F.M. Knüppe
- ❖ Mr. A.J. Tekstra
- ❖ Prof.mr. R.D. Vriesendorp
- ❖ Mr. M.B. Werkhoven
- ❖ Prof.mr. B. Wessels
- ❖ Prof. Mr. J.W. Winter
- ❖ Mr. F.R. Salomons
- ❖ Mr. P.M. Veder

In de periode van mei 2003 tot juli 2006 heeft de commissie zes adviezen uitgebracht. Op één november 2007 heeft de commissie haar laatste advies in de vorm van een voorontwerp gepubliceerd. Met het voorontwerp wordt beoogd de huidige faillissementswet te vervangen door een nieuwe wet, namelijk de Insolventiewet. Het gepubliceerde voorontwerp kent één insolventieprocedure, waarin de thans naast elkaar bestaande insolventieprocedures faillissement, surséance van betaling en de schuldsaneringsregeling zijn opgegaan. Deze procedure is zowel bedoeld voor natuurlijke personen als voor rechtspersonen. In de literatuur⁸² schrijft Kortmann dat de invoering van een moderne Insolventiewet niet de invoering van een volledig nieuw insolventiesysteem veronderstelt. Voorts schrijft hij dat het voorontwerp kan worden aangemerkt als een grondige renovatie en modernisering van de Faillissementswet, met een aantal aanvullingen. Het voorontwerp zou afwijken van de Faillissementswet voor zover een kritische toetsing van de werking van de huidige wet, de behoeften van de praktijk en een zorgvuldige bestudering van literatuur en rechtspraak daartoe aanleiding geven.⁸³ Het voorontwerp bevat een belangrijk voorstel met betrekking tot het toezicht op de bewindvoerder. Op dit voorstel wordt in de onderstaande paragraaf nader ingegaan.

⁸¹ Kortmann & Faber 2007, p. IX.

⁸² Kortmann & Faber 2007, p. X

⁸³ Kortmann & Faber 2007, p. X

§6.3 Voorstel Commissie insolventierecht

In het door de commissie gepubliceerde voorontwerp is een voorstel opgenomen dat de verhouding wijzigt tussen de RC, de bewindvoerder en de schuldeisers. Ook wordt een aantal taken de RC uit handen genomen en wordt meer vertrouwen gegeven aan de bewindvoerder. In die zin dat voor bepaalde handelingen waarvoor hij volgens het huidige recht toestemming, machtiging of goedkeuring nodig heeft, hij naar beste weten moet handelen.

§6.3.1 Schuldeiserscommissie

In de literatuur die onder redactie van Kortmann, voorzitter van de commissie, is uitgekomen schrijft Kortmann: 'Met het oog op een doelmatige behandeling en een adequaat toezicht wordt voorzien in een gewijzigde verhouding tussen bewindvoerder, schuldeisers en rechter-commissaris.' Deze gewijzigde verhouding houdt het volgende in: volgens de commissie ligt het, gezien de aard en de taak van de bewindvoerder, in de rede dat in de eerste plaats de schuldeisers zelf in de gaten houden of de bewindvoerder hun belangen op de juiste wijze dient. De schuldeisers dienen, meer dan thans het geval is, ervoor te waken dat de bewindvoerder hun belangen naar behoren behartigt.⁸⁴ Het voorontwerp gaat uit van de gedachte dat een schuldeiserscommissie in het kader van het toezicht op de bewindvoerder een nuttige rol kan spelen, mits er ruimere mogelijkheden worden geschapen om deze commissies in te stellen en er voldoende waarborgen in de wet worden neergelegd dat deze commissie ook daadwerkelijk optreedt in het belang van de gezamenlijke schuldeisers. De commissie zou tevens adviseur van de bewindvoerder zijn en moet instemmen met een aantal essentiële beslissingen.⁸⁵

§6.3.1.1 Benoeming schuldeiserscommissie

Art. 4.4.1 van het voorontwerp luidt als volgt:

Indien de omvang of de aard van de boedel daartoe aanleiding geeft, kan de rechtbank bij de insolventverklaring een schuldeiserscommissie benoemen, al dan niet uit de bekende schuldeisers. Ook de rechter-commissaris kan hiertoe op verzoek van een schuldeiser of ambtshalve bij latere beschikking overgaan. De rechter-commissaris is gehouden een commissie te benoemen indien de vergadering van de schuldeisers daarom verzoekt.

Met bovenstaand artikel wordt door de commissie de mogelijkheid tot instelling van een schuldeiserscommissie in schuldsaneringen in het leven groepen.

In de commissies kunnen ook personen benoemd worden die geen schuldeiser zijn. Volgens de toelichting zou deze mogelijkheid van belang zijn om te voorkomen dat de schuldeiserscommissie niet primair optreedt ten behoeve van de gezamenlijke schuldeisers⁸⁶ en om te bevorderen dat er binnen de commissie voldoende deskundigheid aanwezig is. Ook wanneer niet om de instelling van een schuldeiserscommissie is gevraagd, kan de rechtbank of de RC hiertoe overgaan. Deze mogelijkheid zou van belang zijn met het oog op een adequaat toezicht.⁸⁷ Schuldeisers die menen dat de omvang of aard van de boedel daartoe aanleiding geeft, hebben de mogelijkheid om de RC te verzoeken om benoeming van een schuldeiserscommissie. De commissie heeft geen specifieke criteria vastgesteld voor instelling van een schuldeiserscommissie. Dit omdat volgens de commissie geen

⁸⁴ Voorontwerp onder toelichting, p. 9.

⁸⁵ Voorontwerp onder toelichting, p. 10.

⁸⁶ Het is niet bekend in welke gevallen het niet wenselijk is dat de schuldeiserscommissie niet primair optreedt ten behoeve van de gezamenlijke schuldeisers.

⁸⁷ Kortmann & Faber 2007, p. 303.

specifieke criteria voorhanden zijn die voor elk geval tot de juiste uitkomst leiden en de afweging of benoeming van een schuldeiserscommissie in een concreet geval. Daarom bepaalt de rechtbank dan wel de RC of een schuldeiserscommissie wordt benoemd.⁸⁸ Echter volgens de laatste zin van art. 4.4.1 van het voorontwerp is de RC gehouden een commissie te benoemen indien de vergadering van de schuldeisers daarom verzoekt. Volgens de commissie is het denkbaar dat zich een praktijk ontwikkelt waarin insolventiedeskundigen zich beschikbaar stellen voor benoeming in de schuldeiserscommissie. Voorts geeft de commissie aan dat het niet uitgesloten is dat de schuldeiserscommissie slecht uit één persoon bestaat en dat het mogelijk is dat de schuldeiserscommissie alleen leden heeft die geen schuldeiser zijn.⁸⁹

§6.3.1.2 Taak schuldeiserscommissie

Art. 4.4.2. van het voorontwerp luidt als volgt:

De schuldeiserscommissie houdt toezicht op het bestuur van de boedel en dient de bewindvoerder van advies. Bij het verrichten van haar taak richt zij zich naar de belangen van de schuldeisers en de overige bij de boedel betrokken belangen.

De schuldeiserscommissie heeft niet alleen adviserende rol, maar derhalve ook een toezichthoudende rol. Dit heeft te maken met de gedachte van de commissie dat van schuldeisers mag worden verwacht dat zij voor hun eigen belangen opkomen en dat de RC meer op afstand moet opereren. In verband daarmee behoeft de bewindvoerder in bepaalde gevallen de toestemming van de schuldeiserscommissie of moet de bewindvoerder het voornemen om een bepaalde handeling te verrichten vooraf aankondigen. De bewindvoerder behoeft, indien er een schuldcommissie is ingesteld, ingevolge art. 4.2.3a van het voorontwerp in de volgende gevallen toestemming:

- ❖ voor tegeldemaking van goederen uit de boedel, indien deze anders geschiedt dan bij wijze van openbare verkoop;
- ❖ voor het aangaan van vaststellingsovereenkomsten of schikkingen, behalve waar dit te beschouwen is als een daad van bestuur;
- ❖ voor het voortzetten van de onderneming van de schuldenaar of een onderdeel daarvan vanaf een maand van de insolventverklaring;
- ❖ voor optreden in rechte, behalve waar het verificatiegeschillen betreft.

Het voornemen van bepaalde handelingen moet de bewindvoerder ingevolge art. 4.2.3 lid 1 van het voorontwerp ten minste zeven dagen van tevoren ten behoeve van de schuldeisers aankondigen. Het gaat om tegeldemaking van goederen uit de boedel indien deze anders geschiedt dan bij wijze van openbare verkoop en het aangaan van vaststellingsovereenkomsten of schikkingen, behalve waar dit te beschouwen is als een daad van gewoon bestuur. Waar de grens van ligt van daden van gewoon bestuur, valt volgens de commissie in algemene zin niet aan te geven. Als er een schuldeiserscommissie is hoeft geen aankondiging plaats te vinden van voornoemde handelingen, nu voor deze handelingen toestemming van de schuldeiserscommissie vereist is. Derhalve dient alleen aankondiging plaats te vinden indien er geen schuldeiserscommissie ingesteld is.

⁸⁸ Kortmann & Faber 2007, p. 304.

⁸⁹ Kortmann & Faber 2007, p. 304.

§6.3.2 Rol rechter-commissaris

De huidige rol van de RC verdient volgens de commissie heroverweging. In het voorontwerp voorgestelde recht functioneert de RC meer op afstand van de bewindvoerder. Wanneer volgens de commissie aan het toezicht op de bewindvoerder in belangrijke mate gestalte kan worden gegeven door de schuldeisers behoeft, voorzover het de behartiging van hun belangen betreft, van de RC niet langer te worden verwacht dat hij in gelijke mate als thans het geval is inhoudelijk toezicht op de bewindvoerder uitoefent.⁹⁰

De rol van de RC dient zich volgens de commissie te concentreren op:

- ❖ het houden van toezicht op de algemene gang van zaken bij het bestuur van de boedel en het geven van algemene aanwijzingen aan de bewindvoerder;
- ❖ het beslissen van geschillen tussen de bewindvoerder en de schuldenaar, schuldeisers of andere belanghebbenden;

Voorts heeft de commissie in haar voorontwerp onder meer de volgende taken opgedragen aan de RC:

- ❖ het behandelen van klachten over de bewindvoerder;
- ❖ de verlenging van de duur van de afkoelingsperiode;
- ❖ het afnemen van verhoren van de (bestuurder van de) schuldenaar;
- ❖ het horen van getuigen en het bevelen van onderzoek van deskundigen.

Het aantal handelingen van de bewindvoerder waarvoor ingevolge het voorontwerp machtiging, toestemming of goedkeuring van de RC is vereist is ten opzichte van het huidige recht beperkt. Dit komt doordat de commissie van mening is dat de RC zich meer moet bezig houden met het beslechten van geschillen. In het voorontwerp wordt zelfs niet gesproken over 'machtiging' of 'goedkeuring', maar over 'toestemming'. De bewindvoerder behoeft ingevolge art. 4.2.3b van het voorontwerp toestemming van de RC voor:

- ❖ opzegging van arbeidsovereenkomsten;
- ❖ uitdeling aan geverifieerde schuldeisers;
- ❖ het verwerven van een aan de schuldenaar opgekomen nalatenschap;

Voorts behoeft ingevolge art. 4.2.3b lid 1 sub b en c van het voorontwerp de bewindvoerder vervangende toestemming van de RC als er geen schuldeiserscommissie is voor het voortzetten van een onderneming en het optreden in rechte.

§6.3.3 Rol bewindvoerder

De bewindvoerder krijgt van de commissie meer verantwoordelijkheid. Zo kan de bewindvoerder in het voorontwerp zelfstandig beslissen over de volgende aangelegenheden:⁹¹

- ❖ het gestand doen van wederkerige overeenkomsten;
- ❖ het opzeggen van huurovereenkomsten;
- ❖ het lossen van een met pand- of hypotheekrecht bezwaard goed;
- ❖ het opeisen van een goed bij de retentor dan wel het lossen ervan;
- ❖ het opeisen van onder bewind staande goederen;
- ❖ het aangaan van een schikking over kwesties van gewoon bestuur.

Voor het merendeel van de bovenstaande handelingen is in het huidige recht machtiging dan wel toestemming of goedkeuring van de RC vereist. In andere gevallen is naar de mening van de commissie, zoals in de vorige paragrafen beschreven, hetzij voorafgaande aankondiging door de bewindvoerder vereist, hetzij voorafgaande toestemming van de schuldeiserscommissie nodig. In drie gevallen (zie paragraaf 6.3.2) blijft voorafgaande toestemming van de RC steeds vereist.

⁹⁰ Kortmann & Faber 2007, p. 146.

⁹¹ Kortmann & Faber 2007, p. 288.

§6.4 Mening betrokkenen

Over het voorstel van de commissie zijn dezelfde RC's, bewindvoerders, informanten van schuldeisers en gerechtsdeurwaarders zoals die eerder in hoofdstuk vijf aan bod zijn gekomen, ondervraagd om hun mening te achterhalen met betrekking tot het voorstel van de commissie om het rechterlijk toezicht te beperken en in schuldsaneringszaken een schuldeiserscommissie in het leven te roepen. In het onderstaande zullen deze meningen naar voren worden gebracht. Aan hen is gevraagd wat zij van het voorstel van de commissie vinden en of het toezicht door instelling van een schuldeiserscommissie naar hun mening beter zal verlopen. Voorts is hen gevraagd of er überhaupt behoefte is aan inmenging door schuldeisers in schuldsaneringszaken.

§6.4.1 Rechters-commissarissen

Van de acht ondervraagde RC's is er maar één RC die potentie ziet in een schuldeiserscommissie. Deze opvallende RC, die als eerst is geïnterviewd, is van mening dat toezicht houden geen rechterlijke functie is. Deze RC is net als de commissie van mening dat de rechter zich moet beperken tot geschillen beslechten. Hij vindt dat een rechter die toezicht houdt helemaal niet past.

"Een deel van het toezicht zou wel door een schuldeiserscommissie uitgeoefend kunnen worden. Waarom moet een rechter toezicht uitoefenen? Dat past niet helemaal. Er moet gewoon een centrale instantie komen die het toezicht uitoefent zoals de NMa."

Tegen het vorenstaande argument dat een rechter geen toezicht hoort te houden, maar zich louter dient te beperken tot het beslechten van geschillen is door een tweetal RC's geworpen dat de RC in strafzaken dan ook afgeschaft kan worden, omdat deze ook onderzoek verricht en zich niet beperkt tot het beslechten van geschillen.

Echter de overige zeven RC's zien geen heil in een dergelijke schuldeiserscommissie. De commissie zou geen weet hebben van wat er in de praktijk daadwerkelijk gebeurt.

"Een krankzinnig studeerkamervoorstel. Het idee met die schuldeiserscommissie is een farce. Dat wordt echt helemaal niets. Dat wordt een bureaucratische puinhoop waarbij de desinteresse alles verstikt."

"Ik vind het wat academisch allemaal. Het is een leuke gedachte dat schuldeisers mee moeten doen, maar dan denk ik, kom nou eens een dagje meekijken of laat jou eens wat vragen stellen."

Schuldeisers zouden überhaupt geen interesse hebben in een schuldeiserscommissie, omdat zij hun vordering in de meeste gevallen verloren zien gaan, de belangen te gering zijn, en omdat schuldeisers weinig of helemaal niets van zich laten horen gedurende de schuldsaneringsregeling.

"Grote schuldeisers zoals gemeenten, de belastingdienst, kredietinstellingen en banken die hebben zoveel kosten gemaakt voor incasso van die zaak. Die zijn totaal niet geïnteresseerd. Echt niet."

"Schuldeisers hebben geld te vorderen, dat krijgen ze eigenlijk al niet. Laat staan dat zij er geld in gaan stoppen om dat toezicht te gaan houden."

"Als ik zie wat de betrokkenheid van de schuldeisers nu is bij dossier.....ik maak maar zelden mee dat de schuldeiser iets van zich laat weten, dat hij een klacht indient omdat hij ergens

niet tevreden over is. Heel zelden komt de schuldeiser op de verificatievergadering, als die al inhoudelijk wordt gehouden. Ik denk dat de betrokkenheid bij de schuldeisers er gewoon niet is."

"Ik denk dat er geen enkel animo zal zijn voor een schuldeiserscommissie, daarvoor zijn over het algemeen genomen de belangen te gering. Ook in het kader van faillissementen wordt er amper een schuldeiserscommissie ingesteld. Alleen bij hele grote faillissementen. Ik denk dat het voor de Wsnp geen enkele toegevoegde waarde heeft."

Voorts verwachten RC's dat, als er al interesse zou zijn in een schuldeiserscommissie, dat dat afkomstig zal zijn van grote schuldeisers. De kleine schuldeisers zullen niet deelnemen aan een schuldeiserscommissie, omdat zij daar de capaciteit niet voor hebben met alle gevolgen van dien. Van onpartijdigheid en onafhankelijkheid zal geen sprake zijn.

"Bij de schuldsanering zien wij de schuldeiserscommissie totaal niet zitten, omdat we denken dat er zo weinig mensen in plaats zullen nemen. Dus dan krijg je in plaats daarvan geïnstitutionaliseerde schuldeiserscommissies uit allerlei bloedgroepen, mensen die daar zitten voor hun cv en dan krijg je eigenlijk een soort rechtspraak zonder dat het rechtspraak is. Zonder de garanties van onafhankelijkheid en onpartijdigheid."

"De mensen zijn niet thuis in de wet. Het risico bestaat dat grote financieringsmaatschappijen of incassobureaus een jurist of een deskundige aanstellen om het toezicht te laten uitvoeren, maar goed, dan ben je dus aan het dansen naar de pijpen van één van de grote schuldeisers."

Enkele RC's zijn huiverig voor nog meer werk, waardoor de werklast zal gaan stijgen. De RC's verwachten indien het voorstel daadwerkelijk wet wordt dat het aantal geschillen zal gaan toenemen. Geschillen tussen schuldeisers onderling en tussen bewindvoerders en schuldeisers zullen eerder en meer ontstaan waarna na de rechterlijke macht meer benaderd zal worden.

"Een heel dom voorstel. Het getuigt ervan dat de commissie geen idee heeft van hoe het er in het dagelijkse leven aan toe gaat. Je denkt toch niet dat schuldeisers überhaupt, behalve de hele grote misschien, toezicht gaan houden? En ik denk dat we daardoor veel meer werk gaan krijgen door stijging van het aantal geschillen, want dan moet er zittingen gehouden worden, beschikken en vonnissen gemaakt worden. Dat kost allemaal veel meer tijd."

Voorts denken RC's dat schuldeisers hun eigen belang voorop gaan stellen en dat het toezicht derhalve niet uitgeoefend zal worden in het belang van de gezamenlijke schuldeisers.

"Een ander punt is, waar gaat zo een schuldeiserscommissie op letten? Gaat die toezicht houden met het oog op het belang van de gezamenlijke schuldeisers of gaan die dan toch ook wel sterker kijken naar hun eigen belangen? Het toezicht zal met name op het financiële gericht zijn."

Zo kunnen schuldeisers van vorderingen waarvoor de schuldsanering werkt op grond van art. 317 lid 1 Fw bij de RC opkomen tegen elke handeling van de bewindvoerder of van de RC een bevel uitlokken dat de bewindvoerder een bepaalde handeling zal verrichten of een voorgenomen handeling zal nalaten. De RC's is gevraagd of door schuldeisers vaak een beroep wordt gedaan op art. 317 lid 1 Fw. Daaruit blijkt dat schuldeisers zelden tot nooit een beroep doen op art. 317 lid 1 Fw. Als er door schuldeisers wordt geklaagd dan klagen ze over de goede trouw van een schuldenaar en dan willen ze soms dat de schuldsanering tussentijds beëindigd wordt. Dit laatste gebeurt echter zelden.

"Nee, in de schuldsaneringen niet. Komt zelden tot nooit voor. Sterker nog, ik moest nog in de wet kijken waar het ook al weer stond en dat geeft aan hoe weinig het dus voorkomt. Ik denk, weet het natuurlijk niet, maar ik kan me voorstellen dat heel veel schuldeisers daarvoor de moeite gewoon niet nemen. Ik bedoel, ze krijgen van zoveel mensen nog geld, maar ze krijgen dat gewoon niet, want ze komen in de schuldsanering. Dus veel schuldeisers zullen er geen belang bij hebben."

"Schuldeisers die opkomen tegen een handeling van de bewindvoerder komt heel incidenteel voor. Bij faillissementen vaker. Daar zitten de mensen er meer bovenop, zijn de belangen ook vaak groter."

"Komt veel vaker voor in faillissementen dan in schuldsaneringen. In schuldsaneringen heel weinig. Schuldeisers sluiten het dossier op het moment dat iemand toegelaten wordt tot de Wsnp."

Ook zien de RC's niet in waarom het toezicht door een schuldeiserscommissie uitgeoefend zou moeten worden en zij verwachten niet dat het toezicht adequater zal verlopen of goedkoper zal zijn. De meeste RC's vinden de huidige gang van zaken relatief goed verlopen, eventuele verbeteringen daargelaten.

"We hebben nu een structuur staan en die werkt naar mijn idee relatief goed. Je hebt nu regelmatig contact met de bewindvoerder wat toch een beetje toezicht is. Ik denk dat ik met name dat stukje zou missen. We hebben nu een redelijk stevig huis neergezet met z'n allen."

"Ik denk dat er geen belangstelling zal zijn voor een schuldeiserscommissie en dat als je die institutionaliseert het toezicht niet snel beter zou zijn, adequater zal zijn toegerust dan de rechtbanken op dit moment zijn na elf jaar."

Een aantal RC's is van mening dat het toezicht best op een andere instantie afgeschoven kan worden. Bijvoorbeeld een overheidsorgaan met vestigingen in geheel Nederland dat de belangen van de gezamenlijke schuldeisers waarborgt en derhalve onafhankelijk en onpartijdig is. Andere RC's kunnen zich nog geen beeld vormen van een andere instantie dan de rechtbank die toezicht houdt op de bewindvoerder. Dit wil niet per definitie zeggen dat dat geen optie zou kunnen zijn, indien wordt overwogen, om wat voor een reden dan ook, het toezicht bij de rechterlijke macht weg te halen.

§6.4.2 Bewindvoerders

Ook bewindvoerders hebben hun mening over het voorstel van de commissie kenbaar gemaakt. Van de ondervraagde bewindvoerders vindt slechts één bewindvoerder dat het toezicht door een schuldeiserscommissie kan worden uitgeoefend en dat dit toezicht adequaat zal zijn. Dit omdat het hun eigen belang betreft. De rest van de bewindvoerders vindt dat het voorstel van de commissie verre van wet moet worden. De antwoorden van de meeste bewindvoerders met betrekking tot het voorstel van de commissie waren erg summier. In die zin dat deze bewindvoerders in hun antwoorden volstonden met ja of nee. De argumenten zijn derhalve afkomstig van een minderheid. In het navolgende zullen deze argumenten middels citaten naar voren worden gebracht.

"Bij rechterlijk toezicht worden de belangen van alle schuldeisers behartigd. De leden van een schuldeiserscommissie hebben als schuldeiser elk hun eigen belang. Nog daargelaten het feit dat ik me niet kan voorstellen dat schuldeisers – die door de Wsnp in zijn algemeenheid al een groot stuk van hun vordering verloren zien gaan door de schone lei – bereid zijn om daarnaast ook nog tijd en dus geld te investeren in het toezicht op de naleving van een wettelijke regeling, waardoor ze niet rijker maar nog armer zullen worden."

"Ik vrees dat het instellen van een schuldeiserscommissie tot gevolg heeft een forse toename van werkzaamheden (overleg, uitleg, verklaren etc.) van de bewindvoerder, maar ook dat de RC veel vaker zal moeten tussenkomen dan thans het geval is."

"Ik ben van mening dat de rechterlijke macht de onpartijdigheid het beste kan waarborgen. Immers dat is in de wet geregeld. Daarnaast is het systeem van de wet in de samenleving gestoeld op de onpartijdigheid van de rechtbank en daarmee zijn medewerkers. De belangen van zowel de schuldeisers als sanieten worden door de wet voldoende gewaarborgd bij de rechtbank."

"Dit lijkt me geen goed idee, omdat schuldeisers direct belanghebbende zijn in een schuldsanering en daarmee de objectiviteit niet gewaarborgd zal zijn."

De bewindvoerders vrezen bij het instellen van een schuldeiserscommissie voor een hogere werklast doordat zij genoodzaakt zullen zijn aan de schuldeisers meer verantwoording af te moeten leggen voor hun handelingen. Ook denken zij dat de onpartijdigheid niet gewaarborgd is bij het instellen van een schuldeiserscommissie, omdat de leden van een schuldeiserscommissie hun belangen voorop zullen stellen en het toezicht derhalve niet uitgeoefend zal worden met het oog op het gezamenlijke belang van de schuldeisers. De bewindvoerders zijn van mening dat het toezicht bij de rechterlijke macht moet blijven, omdat deze opgeleid zijn om onpartijdig te zijn en gewend zijn hun oordeel te toetsten aan de wet, waarmee ook de rechtsgelijkheid gewaarborgd blijft.

Om enigszins inzicht te krijgen in de behoefte van schuldeisers om zich te mengen in schuldsaneringszaken is aan bewindvoerders gevraagd of zij (veel) gecontacteerd worden over de wijze waarop zij de belangen van de schuldeisers behartigen. Bewindvoerders antwoorden verschillend. Zo wordt een deel van de bewindvoerder weinig tot niet gecontacteerd door de schuldeisers. Er zijn ook bewindvoerders die veel gecontacteerd worden door schuldeisers. Dan gaat het met name om schuldeisers die informatie over de voortgang van de schuldsanering verzoeken.

Als sluitstuk van deze subparagraaf een bericht van een bewindvoerder:

"Schuldenaren mogen nooit overgeleverd worden aan de grillen van schuldeisers."

§6.4.3 Schuldeisers

Voorts hebben de schuldeisers in schuldsaneringszaken hun mening gegeven over het voorstel van de commissie.

Zo is er bij de schuldeisers geen behoefte aan een schuldeiserscommissie in de particuliere Wsnp-zaken, mits de RC adequaat toezicht uitoefent op de bewindvoerder. Wel zien de schuldeisers voordelen in een schuldeiserscommissie bij de grotere zakelijke insolventies. Daarbij vinden zij niet dat het rechterlijk toezicht beperkt moet worden, maar dat een schuldeiserscommissie slechts een aanvulling op het rechterlijk toezicht moet zijn.

Overwegingen van de schuldeisers bij het wel of niet deelnemen aan een degelijke schuldeiserscommissie zijn:

- ❖ de bevoegdheden/verantwoordelijkheden van een schuldeiserscommissie;
- ❖ eisen (bijvoorbeeld vakkennis) waaraan een commissielid moet voldoen;
- ❖ te besteden tijd door commissielid;
- ❖ vergoeding commissielid;
- ❖ indien vergoeding, de vraag of de vergoeding uit de boedel komt en derhalve ten koste gaat van uitdeling aan schuldeisers.

§6.4.4 Gerechtsdeurwaarders

Voorts zijn, zoals eerder gemeld, twee informanten van twee gerechtsdeurwaarders benaderd om hun visie te geven op het voorstel van de commissie. Hen is gevraagd of zij wat zien in een schuldeiserscommissie en of zij verwachten dat hun cliënten deel zullen nemen aan dergelijke schuldeiserscommissie.

Beide informanten vinden de gedachte achter het instellen van een schuldeiserscommissie goed. Door de schuldeisers via een schuldeiserscommissie (meer) toezicht te laten uitoefenen, voelen zij zich niet buiten spel gezet. Of schuldeisers zich daadwerkelijk meer zullen mengen in het proces wordt door hen betwijfeld. Deelname van een schuldeiser aan een schuldeiserscommissie zou afhankelijk zijn van het belang van de vordering van de schuldeiser. Zo zal volgens de informanten een schuldeiser met een hoge vordering zich sneller geneigd voelen om in een schuldeiserscommissie plaats te nemen dan een schuldeiser met een lage vordering.

7. Conclusies

§7.1 Inleiding

In dit hoofdstuk komen de conclusies aan bod die getrokken kunnen worden op basis van de resultaten die in de voorgaande hoofdstukken zijn gepresenteerd. Er zal onder meer antwoord gegeven worden op de centrale vraagstelling:

Op welke wijze wordt door de rechterlijke macht in de praktijk invulling gegeven aan haar wettelijke taak als toezichthouder op de Wsnp-bewindvoerder en wordt deze invulling door betrokkenen gewaardeerd?

§7.2 De wijze waarop in de praktijk toezicht gehouden wordt

De RC dan wel zijn ondersteunende medewerkers hebben verschillende middelen in handen om het toezicht op de bewindvoerder te realiseren. In de praktijk wordt in het algemeen op de volgende manieren toezicht gehouden op de bewindvoerder:

- ❖ door het controleren van de verslagen;
- ❖ door het al dan niet verlenen van machtiging, toestemming of goedkeuring aan de bewindvoerder;
- ❖ door het organiseren van bewindvoerdersoverleg;
- ❖ door het voeren van evaluatiegesprekken met bewindvoerders;
- ❖ door het plannen van zittingen bij geschillen;
- ❖ door het plannen van verhoren;
- ❖ door het controleren van de slotuitdelingslijst;
- ❖ door het verlenen van rekening en verantwoording;
- ❖ door naar aanleiding van externe en interne klachten actie te ondernemen.

§7.3 Waardering rechterlijk toezicht en knelpunten

De bij dit onderzoek betrokken informanten van schuldeisers en gerechtsdeurwaarders hebben aangegeven geen zicht te hebben op hoe de rechterlijke macht toezicht uitoefent op de bewindvoerders. Ook weten zij niet welke bevoegdheden de rechterlijke macht heeft om het toezicht te realiseren. Wel vinden zij dat de rechtbank de juiste instantie is die het toezicht houdt op de bewindvoerder. Dit heeft te maken in het vertrouwen dat zij hebben in de rechtbank en de gedachte dat rechtbank de nodige kundigheid bezit.

Voorts hebben bewindvoerders hun mening gegeven over het rechterlijk toezicht. Zij vinden allen dat de rechtbank de juiste instantie is om het toezicht uit te oefenen op de bewindvoerders. Zij vinden dat het rechterlijk toezicht ruimschoots voldoende en adequaat is. Voorst ervaren zij het rechterlijk toezicht als gewenst nu zij in voorkomende gevallen worden voorzien van advies en/of gecorrigeerd worden door de rechterlijke macht. De bewindvoerders zijn tevreden over de wijze waarop het rechterlijk toezicht wordt uitgeoefend.

De RC's vinden over het algemeen dat het toezicht goed verloopt en geven aan dat zij over een goed functionerend controleapparaat beschikken. Ook is door hen aangegeven dat zij over voldoende bevoegdheden beschikken om het toezicht goed te realiseren. Wel worden er aan hun zijde knelpunten signaleerd die het toezicht direct dan wel indirect belemmeren. Zo geven zij aan dat zij in de meeste gevallen eenzijdig worden geïnformeerd en derhalve maar een kant van het verhaal horen, namelijk die van de bewindvoerder. Voorts geven de meeste RC's aan dat bewindvoerders (niet allen) summier zijn in de verslagen. Er wordt veelal volstaan met ja of nee, terwijl enige toelichting toch gewenst is.

Ook is geconstateerd dat door bewindvoerders niet terug wordt gekomen op aspecten die zij in het eerdere verslag als niet goedlopend hebben aangegeven. De RC's zien graag terug welke acties door de bewindvoerders zijn ondernomen om het wel naar behoren te laten lopen en hoe het toezicht thans verloopt. Tot slot is door een aantal RC's aangegeven dat de werklast binnen de afdeling insolventies hoog ligt waardoor zij alleen op het nodige toezicht uitoefenen.

§7.4 Voorstel Commissie insolventierecht

Zeven van de acht RC's vinden het voorstel van de commissie om in het kader van de schuldsaneringsregeling het rechterlijk toezicht te beperken en een deel van het toezicht in handen van een schuldeiserscommissie te leggen geen goed voorstel. Het voorstel zou volledig de plank mis slaan, omdat de commissie geen idee zou hebben van wat er in de praktijk daadwerkelijk gebeurt. De RC's geven aan dat schuldeisers niet geïnteresseerd zijn in de schuldsanering. Zij verwachten dat schuldeisers niet zullen plaats nemen in een schuldeiserscommissie en indien er toch plaats wordt genomen in een schuldeiserscommissie dat dit de grote schuldeisers zullen zijn en kleine schuldeisers (bijvoorbeeld particuliere schuldeisers of kleine ondernemingen) buiten beeld blijven. Dit zou allerlei gevaren met zich mee brengen. Zo zal de onpartijdigheid en de onafhankelijk in het gedrang komen. Ook wordt verwacht dat de grote schuldeisers meer naar hun eigen belang zullen kijken dan dat er toezicht gehouden zal worden met het oog op het gezamenlijk belang van de schuldeisers. Tot slot wordt verwacht en wordt ervoor gevreesd dat door instelling van een schuldeiserscommissie het aantal geschillen zal gaan stijgen. Dit terwijl een aantal rechtbanken reeds te kampen heeft met een grote werklast.

Ook de bewindvoerders zien geen heil in het voorstel van de commissie, met uitzondering van één bewindvoerder. Door hen worden dezelfde argumenten als de RC's naar voren gebracht. Voorts verwachten zij dat, indien een schuldeiserscommissie wordt ingesteld, de werklast van de bewindvoerders zal toenemen, omdat er dan aan de kant van de schuldeiserscommissie meer behoefte zal zijn aan informatie.

De schuldeisers hebben geen behoefte aan een schuldeiserscommissie in de particuliere Wsnp-zaken. Wel zien de schuldeisers potentie in een schuldeiserscommissie bij grote zakelijke insolventiezaken.

§7.5 Verplaatsing toezicht

Een aantal RC's is van mening dat het toezicht uitgeoefend kan worden door een andere onafhankelijke en onpartijdige instantie en dat deze toezichthoudende functie niet per se bij de rechtbank hoeft te blijven. Een dergelijke instantie moet geen belang hebben bij de individuele schuldsaneringszaken. Dit om het belang van de gezamenlijke schuldeisers te waarborgen. Wel vinden de RC's dat de beslissing omtrent de toelating tot de schuldsaneringregeling en de beëindiging van de schuldsaneringregeling bij de rechtbank moet blijven.

8. Aanbevelingen

In dit hoofdstuk zullen aanbevelingen gedaan worden die het rechterlijk toezicht direct of indirect kunnen verbeteren. Deze aanbevelingen zijn gebaseerd op de conclusies zoals die gepresenteerd zijn hoofdstuk 7.

Allereerst blijkt uit het verrichte onderzoek dat de werklust bij een aantal rechtbanken hoog is en wordt door alle rechtbanken verwacht dat de werklust gaat stijgen. Door de hoge werklust beperken de rechtbanken zich tot het nodige en is er geen ruimte om net dat 'extraatje' te geven dat het toezicht op de bewindvoerder ten goede zal komen en daarmee de kans van slagen van de schuldsaneringregeling vergroot. De enige oplossing hiervoor is dat de overheid meer geld beschikbaar stelt aan de rechtbanken zodat het toezicht adequater zal verlopen. Door meer geld beschikbaar te stellen kan meer personeel ingezet worden. De rechtbanken geven namelijk aan dat het allemaal maar 'net' te doen is. Het blijkt dat de werklust vooral te danken is aan het aantal faillissementen dat momenteel loopt bij de rechtbanken en naar verwachting zal het aantal faillissementen stijgen.

Voorts geven de RC's aan dat zij erg afhankelijk zijn van wat de bewindvoerders bij hen op het bord leggen en daarmee eenzijdig worden geïnformeerd over de voortgang van de schuldsaneringsregeling. Vraag is nu hoe dit gat te dichten? Wellicht is dit gat (gedeeltelijk) te dichten door eens in het halfjaar of jaar een vragenlijst te sturen naar de schuldenaar met vragen over het functioneren van de bewindvoerder. Dit kan wellicht uitgevoerd worden door de Raad. De Raad kan bij bijzonderheden die voortvloeien uit de ingevulde vragenlijsten de desbetreffende rechtbank informeren waarna een gesprek volgt tussen bewindvoerder en schuldenaar in bijzijn van de RC. Door het sturen van de vragenlijsten zullen de schuldenaren die in de schuldsaneringregeling zitten makkelijker hun mening over bepaalde zaken geven en is de RC in mindere mate afhankelijk van de input van bewindvoerder. Zo blijkt uit de praktijk dat de schuldenaar zich zelden uit eigen beweging wendt tot de rechtbank. Dit kan zijn omdat hij niets te melden heeft over het functioneren van de bewindvoerder, maar dit kan ook zijn omdat de schuldenaar bijvoorbeeld niet graag naar de rechtbank stapt of niet weet hoe hij een en het ander aan moet pakken.

Ook geven de meeste RC's aan dat bewindvoerders erg summier kunnen zijn in de door hen uitgebrachte verslagen. Alhoewel de modelverslagen voldoende gelegenheid bieden om het een en ander toe te lichten wordt dit toch nagelaten (niet door alle bewindvoerders). Een financiële vergoeding aan het einde van de regeling aan de bewindvoerder kan misschien een stimulerende werking hebben. De rechtbank kan door te oordelen of de bewindvoerder naar behoren heeft gefunctioneerd een vergoeding aan de bewindvoerder uitkeren. De rechtbank krijgt dan de bevoegdheid te oordelen of de bewindvoerder zijn taken naar behoren heeft verricht en op basis daarvan kan zij overgaan tot uitkering van een financiële vergoeding aan de bewindvoerder.

Voorts is geconstateerd dat de rechtbanken die evaluatiegesprekken houden met de bewindvoerders dit erg waarderen en dat dit naar hun mening het toezicht beter doet laten verlopen. Aanbevolen wordt de evaluatiegesprekken voor alle rechtbanken verplicht te stellen. Al is het maar één keer in de twee jaren. Het voeren van de evaluatiegesprekken kan in de Recofa-richtlijnen voor de schuldsaneringsregelingen vastgelegd worden ondanks dat deze niet dwingend zijn.

Slechts een minderheid van de rechtbanken bezoekt de bewindvoerderkantoren waarmee zij van doen hebben. De meeste rechtbanken hebben derhalve geen zicht op hoe een bewindvoerderkantoor organisatorisch functioneert. Ter compensatie zou de Raad de verslagen van de periodieke audits beschikbaar kunnen stellen aan de rechtbanken. Zo weten de rechtbanken zonder dat er een bezoekje is gebracht aan de

bewindvoerderkantoren toch of dat de bewindvoerderkantoren organisatorisch alles goed op een rijtje hebben.

Voorts is, zoals eerder in onderhavig rapport vermeld, één RC van mening dat het modelverslag dat door Recofa in samenwerking met de Raad en de bewindvoerders is ontwikkeld voor het uitbrengen van het financieel eindverslag, niet overzichtelijk (genoeg). De RC heeft de onderzoeker tijdens het interview een financieel eindverslag overhandigd dat door een bewindvoerderkantoor wordt gebruikt en dat naar zijn mening een goed en overzichtelijk model is dat het toezicht zou vergemakkelijken. Het financieel eindverslag is alleszins overzichtelijker en aanbevolen wordt het thans bestaande modelverslag te vervangen door het financieel eindverslag dat door de RC beschikbaar is gesteld aan de onderzoeker. Het financieel eindverslag is opgenomen in bijlage VI.

Tot slot wordt aanbevolen het toezicht te laten bij de rechterlijke macht en de RC derhalve niet op grotere afstand te zetten van de bewindvoerder.⁹² De rechterlijke macht heeft na elf jaren ruime ervaring opgedaan met de Wsnp en heeft thans een stevig huis gebouwd. In die zin dat de rechtbanken thans een goed controleapparaat in handen hebben. Een belangrijk aspect dat het toezicht niet adequater doet verlopen is de werklast bij de rechtbanken. Dit kan niet anders dan met financiële steun van de overheid verholpen worden. Het in het leven roepen van een schuldeiserscommissie zoals de Insolventiecommissie voorstelt zal het toezicht niet adequater doen verlopen. Er wordt zelfs door RC's gevreesd voor een nog hogere werklast. Een mogelijke optie is, indien men het probleem wil verplaatsen, een deel van het toezicht door een andere onafhankelijke overheidsorgaan te laten uitoefenen, zoals het controleren van de periodieke verslagen, berekeningen vrij te laten bedrag, etc. De Raad voor Rechtsbijstand die vestigingen heeft in geheel Nederland zou een geschikte organisatie zijn om een deel van het toezicht op de bewindvoerder op zich te nemen.

⁹² De onderzoeker is zich ervan bewust dat de Raad niets met deze aanbeveling kan, omdat hij niet veel inbreng heeft bij een eventuele wetswijziging en geen adviescommissie is van de Tweede Kamer. Echter, mede gezien de resultaten en de conclusies is deze aanbeveling op zijn plaats.

9. Evaluatie onderzoek

§9.1 Inleiding

In dit hoofdstuk zal allereerst het onderzoeksproces geëvalueerd worden. Er wordt derhalve teruggekeken naar hoe het onderzoek is verlopen. Daarbij zullen tevens obstakels die zich in het proces hebben voorgedaan in dit hoofdstuk aan de orde komen. Voorts zal het onderhavige onderzoeksrapport geëvalueerd worden. Dit houdt in dat beschreven zal worden of de resultaten van het onderzoek een antwoord hebben kunnen geven op de centrale vraagstelling zoals die eerder in hoofdstuk 1 is geformuleerd en derhalve de doelstelling is behaald.

§9.2 Procesevaluatie

Bij procesevaluatie breng je het proces in kaart waarin het onderzoeksproduct tot stand is gekomen. Tijdens het onderzoek wordt vaak de indruk gewekt, op weg van de vraagstelling naar conclusies dat er geen obstakels worden tegengekomen. De werkelijkheid is meestal anders.⁹³

Er moest veel tijd en energie beschikbaar gemaakt worden om onderhavig onderzoeksrapport te presenteren.⁹⁴ Het onderzoeksproces is niet geheel gladjes verlopen. De voortgang en de totstandkoming van het onderzoek was erg afhankelijk van de medewerking van anderen. Zo waren alle benaderde RC's bereid geweest hun medewerking te verlenen aan het onderzoek. Van de benaderde bewindvoerders heeft slechts een vijfde deel hun medewerking verleend. Schuldeisers en gerechtsdeurwaarders waren zeer terughoudend. Uiteindelijk hebben drie informanten van drie verschillende schuldeisers en twee informanten van twee gerechtsdeurwaarders hun medewerking verleend. De hoeveelheid schuldeisers en gerechtsdeurwaarders die hun medewerking aan het onderzoek wilden verlenen viel enorm tegen.

Ook de deadline waaraan het onderzoek gebonden was vormde een obstakel. Zoals eerder gemeld was het verloop van het onderzoek erg afhankelijk van de medewerking van anderen. Dit heeft voor de nodige vertraging gezorgd. Het onderzoeksrapport kon pas geschreven worden nadat alle RC's, bewindvoerders, informanten van schuldeisers en informanten van gerechtsdeurwaarders, die bereid waren hun medewerking te verlenen, geïnterviewd waren of de aan hen toegezonden vragenlijst ingevuld hadden.

Buiten de hier boven genoemde obstakels waren er geen andere obstakels die het onderzoeksproces frustreerden en verliep het onderzoeksproces naar behoren. Met name de interviews waren aangenaam en interessant, omdat deze zeer vlot verliepen en de geïnterviewden erg open waren en niet terughoudend waren bij het geven van hun mening. De mening van de geïnterviewden was zeer belangrijk voor het beantwoorden van de centrale vraagstelling.

⁹³ Baarda, De Goede & J. Teunissen 2005, p. 360.

⁹⁴ Er moest veel gereisd worden voor het afnemen van de interviews.

§9.3 Productevaluatie

Bij de productevaluatie staat de vraag centraal in welke mate de onderzoeksresultaten antwoord geven op de onderzoeksvraag.⁹⁵

Om uiteindelijk tot een goed eindresultaat te komen, was het in eerste instantie zaak om relevante literatuur en wet- en regelgeving te bestuderen. Deze bestudering was vereist voor het maken van de vragenlijsten en het afnemen van de interviews en daarnaast uiteraard voor het maken van het gehele onderzoeksrapport. Door het goed bestuderen van literatuur en wet- en regelgeving konden er vragenlijsten gemaakt worden die na het invullen van de vragenlijsten een antwoord zouden geven op centrale vraagstelling. De sterke kant van dit onderzoek is dat de gevonden resultaten een goed en overzichtelijk antwoord geven op de centrale vraagstelling waarmee ook de doelstelling van het onderzoek is behaald.

§9.4 Betrouwbaarheid

Om de betrouwbaarheid en de geldigheid te bevorderen zijn maatregelen genomen. Zo is er voor gekozen citaten van geïnterviewden in het onderzoeksrapport op te nemen zodat verkeerde interpretaties voorkomen worden. Voorts is de betrouwbaarheid van dit onderzoek gewaarborgd door voor elke doelgroep dezelfde vragenlijst te hanteren. Ook doordat in dit onderzoek gebruik gemaakt is van de meest recente literatuur en veel officiële documenten geraadpleegd zijn is de betrouwbaarheid vergroot.

⁹⁵ Baarda, De Goede & Teunissen 2005, p. 359.

Bronnenlijst

Geraadpleegde literatuur:

- **Baarda, De Goede & Teunissen 2005**
Baarda, De Goede & Teunissen, *Basisboek Kwalitatief Onderzoek. Handleiding voor het opzetten en uitvoeren van kwalitatief onderzoek*, Groningen/Houten: Wolters-Noordhoff b.v. 2005.
- **Van Buchem-Spapen, Pouw 2008**
Van Buchem-Spapens, Pouw, *Monografieën privaatrecht. Faillissement, surseance van betaling en schuldsanering*, Deventer: Kluwer 2008.
- **Dethmers 2005**
Dethmers, *Van schuldsanering tot schone lei. Een praktische beschrijving van het wettelijk traject*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2005.
- **Jungmann, 2006**
Jungmann, *De Wsnp: bedoelde en onbedoelde effecten op het minnelijke traject*, Leiden: Leiden University Press 2006.
- **Kortmann, Faber 2007**
Kortmann, Faber, *Geschiedenis van de Faillissementswet. Voorontwerp Insolventiewet*, Deventer: Kluwer 2007.
- **Tjites-Groot, 2006**
Tjites-Groot, *Insolventierecht*, Deventer: Kluwer 2006.
- **Tromp e.a. 2006**
Tromp e.a., *Concentratie en specialisatie van rechtspraak : noodzaak of overbodig?*, Deventer: Kluwer 2006.
- **Van Sint Truiden, Verstijlen 2008**
Van Sint Truiden, Verstijlen, *Insolventierecht. Tekst & Commentaar*, Deventer: Kluwer 2008.
- **Van der Winkel, Marsman 2008**
Van der Winkel, Marsman, *Praktijkboek Insolventierecht. Schuldsanering natuurlijke personen*, Deventer: Kluwer 2008.

Folders

- *Een schone lei, niet voor niets*, uitgegeven door de Raad voor Rechtsbijstand 's-Hertogenbosch, Bureau Wsnp, november 2007.
- *Uw debiteur in de schulden*, uitgegeven door de Raad voor Rechtsbijstand 's-Hertogenbosch, Bureau Wsnp, november 2007.

Rapporten

- Von Bergh e.a., *Monitor Wsnp; nulmeting*, Tilburg IVA/UvT (2005).
- Von Bergh e.a., *Monitor Wsnp; tweede meting*, Tilburg IVA/UvT (2006).
- Von Bergh e.a., *Monitor Wsnp; derde meting*, Tilburg IVA/UvT (2007).
- Von Bergh e.a., *Monitor Wsnp; vierde meting*, Tilburg IVA/UvT (2008).

Kamerstukken

- *Kamerstukken II* 1992/93, 22 969, nr. 3, p. 6
- *Kamerstukken II* 2000/01, 27 831, nr. 1, p. 6
- *Kamerstukken II* 2000/01, 27 831, nr. 1 p. 7.

Jurisprudentie

- HR 15 februari 2002, *NJ* 2002, 259.

Internetsites

- www.cbs.nl
- www.justitie.nl
- www.modusvivendi.nl
- www.overheid.nl
- www.rvr.org
- www.solveon.nl
- www.wsnp.rvr.org
- Centraal Bureau voor de Statistiek, *Steeds minder schuldsaneringen*, 2009.
<<http://www.cbs.nl/nl-NL/menu/themas/veiligheid-recht/publicaties/artikelen/archief/2008/2008-2008-2626-wm.htm>>, 14 april 2009
- Ministerie van Justitie, *Insolventiewet*, 2009.
<<http://www.justitie.nl/onderwerpen/wetgeving/inolventiewet/>> , 12 april 2009.
- Stichting Modus Vivendi, Voorstel voor een nieuwe Insolventiewet, 22 juli 2008.
<<http://minnelijk.modusvivendi.nl/Wat-Kortmann-ons-vertelt.html>>, 15 maart 2009.
- Raad voor Rechtsbijstand ´s-Hertogenbosch, Bureau Wsnp, *Audits*, 2009.
<http://www.wsnp.rvr.org/perm_educatie.cfm?section=bewindvoerder>, 14 april 2009.

- Raad voor Rechtsbijstand, *Over de Raad voor Rechtsbijstand*, 2009.
<http://www.rvr.org/nl/over_rvr>, 24 maart 2009.
- Raad voor Rechtsbijstand 's-Hertogenbosch, Bureau Wsnp, *Activiteiten van het Bureau Wsnp*, 2009.
<<http://www.wsnp.rvr.org/bibliotheek%20Wsnp/Activiteiten%20van%20het%20Bureau%20Wsnp.cfm?section=bewindvoerder>>, 24 maart 2009.