



KONINKLIJKE BEROEPSORGANISATIE VAN GERECHTSDEURWAARDERS

Ministerie van Justitie en Veiligheid
T.a.v. zijne Excellentie F.M. Weerwind
Postbus 20301
2500 EH DEN HAAG

Ingediend per e-mail

Betreft: Reactie op het conceptvoorstel tot wijziging van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het toekennen van de bevoegdheid aan de rechter om een betalingsregeling op te leggen (Wet opleggen betalingsregeling door rechter)

Kenmerk: OJ/JN/WvdD/MG/CB/MIC 329-0908

Den Haag, 8 september 2022

Excellentie,

Bij mail van 22 juni jongstleden heeft uw ministerie ons verzocht om te adviseren op de consultatie van de voorgestelde wijziging van Boek 6 BW in verband met het toekennen van de bevoegdheid aan de rechter om een betalingsregeling op te leggen. Het voorstel vult artikel 6:29 BW aan met de mogelijkheid dat ook tegen de wil van een schuldeiser door de rechter een betalingsregeling kan worden opgelegd wanneer het op grond van de redelijkheid en billijkheid niet van de schuldenaar kan worden gevegd dat hij zijn vordering in één keer betaalt. Hierbij mag dan geen sprake zijn van onevenredige benadeling van de schuldeiser en dienen beide partijen zich over de regeling te kunnen uitlaten.

Vanuit de gerechtsdeurwaarderspraktijk zien wij in het voorstel een aantal beperkingen, sommige van praktische en andere van meer principiële aard, die wij in het hiernavolgende graag aan u willen voorleggen.

Verhouding tot huidige incassopraktijk en -wetgeving

De KBvG onderschrijft, evenals de wetgever, de noodzaak om waar mogelijk de schuldenproblematiek aan te pakken. Dit is zowel in het belang van schuldenaren en schuldeisers, als in het belang van de samenleving als geheel. De KBvG heeft in dat kader al vele initiatieven genomen en uitgevoerd zoals het Digitale Beslagregister, VISH, Schuldenwijzer en een drietal preadviezen die erop zien de beslagverboden, die strekken tot bescherming van de bestaanszekerheid van de schuldenaar, te moderniseren. De KBvG is echter van mening dat de mogelijkheid tot het treffen van een betalingsregeling niet altijd dé oplossing is voor schuldenproblematiek, maar slechts één van de middelen om schuldenproblematiek het hoofd te bieden.



KONINKLIJKE BEROEPSORGANISATIE VAN GERECHTSDEURWAARDERS

Daarenboven ontgaat ons de noodzaak van de voorgestelde regeling. Het door Panteia uitgevoerde onderzoek¹ heeft de noodzaak tot het door de rechter kunnen laten opleggen van een betalingsregeling nooit aangetoond. Integendeel, in het rapport wordt geconcludeerd dat in de praktijk reeds in veel incassozaken in de minnelijke fase al geprobeerd wordt de zaak te regelen met een betalingsregeling en dat zaken waarin geen enkele poging om tot een regeling te komen, weinig voorkomen. Indien in een enkel geval de schuldeiser niet wenst in te stemmen met een door de schuldenaar voorgestelde en gelet op de omstandigheden acceptabele regeling, dan is dat een uitzondering. Een uitzondering, die niet rechtvaardigt dat de rechter in alle gevallen het recht krijgt om een betalingsregeling op te leggen.

De aankomende WKI zal het tot stand komen van een regeling buiten rechte – voor zover dat nodig is - nog meer bevorderen. Artikel 4.2 van de voorgestelde AMvB tot uitvoering van de WKI stelt heel expliciet: een incassodienstverlener maakt (..) gemakkelijk, rechtstreeks en permanent toegankelijk: (..) de betalingsmogelijkheden, de mogelijkheden tot een betalingsregeling en informatie over hulpinstanties voor schuldenaren met problematische schulden.

Het is de KBvG dan ook niet duidelijk, welke aanvullende oplossing de voorgestelde regeling toevoegt.

Doorkruising algemene beginselen van het burgerlijke (proces-)recht

Het voorstel om de rechter de bevoegdheid te geven om op de voet van art. 6:29 BW betalingsregelingen op te kunnen leggen, staat naar de mening van de KBvG op gespannen voet met het gegeven dat de rol van de rechter bij het aangaan van betalingsregelingen **een lijdelijke is**. Dit is niet voor niets op deze wijze geregeld: de ratio van de contractsvrijheid is immers, dat indien partijen een betaling of andere prestatie ineens hebben bedongen, partijen deze overeenkomst vervolgens - behoudens nadere afspraken met de wederpartij - zullen moeten nakomen. Een inbreuk op dit recht maakt een inbreuk op de gerechtvaardigde belangen van schuldeisers en ondermijnt het vertrouwen in het handelsverkeer in ernstige mate omdat een leverancier of dienstverlener daarmee in feite nooit meer op voorhand zekerheid heeft dat verplichtingen conform overeenkomst zullen moeten worden nagekomen.

De KBvG vraagt zich af of de voorgestelde werkwijze een goede proceseconomie bevordert. Goed beschouwd wordt een extra stap in de procedure ingebouwd, op het moment dat er geen ander verweer wordt gevoerd, dan het verzoek tot het opleggen van een betalingsregeling. Daarnaast zal de procedure een aanzuigende werking hebben op debiteuren richting de Rechtspraak: is voor een goede afhandeling daarvoor voldoende capaciteit en ondersteuning bij rechterlijke macht aanwezig?

Kostenaspecten

Het voorgestelde document zwijgt geheel over de kosten die de schuldeiser zal moeten maken om te reageren op een verzoek voor een regeling. De KBvG benadrukt dat niet van elke eiser verwacht mag worden dat hij of zij altijd op de eerst dienende dag ter (rol-)zitting aanwezig is en dat diens afwezigheid daar niet uitgelegd mag worden als instemming met een uitstel/regeling. De pilots die in de MvT worden aangehaald, geven daarvan namelijk een onjuist beeld dat

¹ WODC-rapport 'Betalingsregelingen - Bevorderen van haalbare betalingsregelingen bij private schuldeisers', Kamerstukken II, 2019/2020, 24 515, nr. 560



KONINKLIJKE BEROEPSORGANISATIE VAN GERECHTSDEURWAARDERS

absoluut niet vertaald mag worden naar een algemene praktijk. Het gaat hier om gesubsidieerde pilots met daardoor zeer aantrekkelijk randvoorwaarden. Bovendien heeft de schuldeiser in deze pilots zich al bij voorbaat bereid verklaard een regeling te treffen. Die bereidheid zal, of is althans niet ondenkbaar, mede gevoed zijn door de randvoorwaarden van die pilots.

Procederen kost hoe dan ook tijd en geld. Het is belangrijk dat de wetgever een standpunt inneemt omtrent wie de kosten van deze processtap moet dragen en op welke wijze die worden gedragen. De KBvG is van mening dat de rechtszekerheid is gediend met het innemen van een standpunt over deze extra kosten voor de schuldeiser en dat dit niet geheel aan de rechterlijke macht mag worden overgelaten.

Van groot belang is dat de uitkomst van de rechterlijke toets niet – in welke vorm dan ook – aanleiding mag zijn voor compensatie in de proceskosten of al dan niet gedeeltelijke afwijzing van incassokosten

Verschijnen van schuldenaar

Van belang is dat in de wettekst (dus niet alleen de MvT) moet worden opgenomen dat de schuldenaar verschenen moet zijn, én zelf een beroep moet doen op de regeling voordat de rechter toekomt aan toepassing van de nieuwe bepaling. Er moet sprake zijn van hoor en wederhoor en er kan bijgevolg geen ruimte zijn voor de rechter om de bepaling ambtshalve toe te passen.

Verhaalbaarheidstoets

Voorafgaand aan het uitbrengen van de dagvaarding heeft in de regel een verhaalbaarheidstoets plaatsgevonden en is ook inzicht verkregen in de schuldenpositie. De gerechtsdeurwaarder is immers **verplicht** het DBR te raadplegen, zodat er voorafgaand aan het dagvaarden al een betrouwbaar inzicht is in de schuldenpositie. De gerechtsdeurwaarder zal de verwachte verhaalbaarheid (en dus het nut van een procedure) verplicht voorafgaand met de schuldeiser bespreken. Als er al geen bereidheid is tot het treffen van een regeling, zal dit gesprek de schuldeiser in de regel doen inzien dat een betalingsregeling in de minnelijke fase is te prefereren boven procederen.

Beginnende of problematische schulden

Het is de KBvG onduidelijk hoe de rechter gaat controleren of er sprake is van beginnende of van problematische schulden. Een schuldenaar die ter zitting een loonbeslag toont, kan vaak geen regeling treffen, laat staan dat de rechter er een kan opleggen, omdat de schuldenaar dan vanuit de beslagvrije voet betaalt. Tenzij men de consequentie aanvaardt dat de aflossing in vanuit de beslagvrije voet betaalt, maar dat vergt een diepgaande politieke afweging en wijziging van het onlangs gewijzigde Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.

Hoe lastig de materie is blijkt uit een recente ongelukkige uitspraak van de Amsterdamse kantonrechter² die het spiegelbeeld is. De beslissing van die rechter heeft tot gevolg dat een

² Kantonrechter Amsterdam 4 augustus 2022 RBAMS:2022:4564



KONINKLIJKE BEROEPSORGANISATIE VAN GERECHTSDEURWAARDERS

schuldeiser met een in rechte getoetste vordering **niets** meer krijgt op basis van – niet getoetste – minnelijke aflossingen. Daar was feitelijk al sprake van een problematische schuldenpositie. De rechter creëerde daar feitelijk een ad hoc preferentie voor een reeds afgesproken betalingsregeling (voor een concurrente vordering). Interessant zou zijn wat die rechter had beslist als er ook sprake was van een preferente vordering van de fiscus.

Waarmee we maar willen zeggen: rechtspraak en tenuitvoerlegging zijn twee verschillende taken met bijbehorende bevoegdheden; dit dient gescheiden te blijven. De bevoegdheid van de rechter om een betalingsregeling op te leggen klinkt sympathiek, maar op het moment dat er sprake is van een eerdere beslaglegging, bestaat de niet geringe kans dat de systematiek van de beslagvrije voet geweld aan wordt gedaan.

Toets redelijkheid en billijkheid en onevenredige benadeling schuldeiser:

Een betaling anders dan overeengekomen, dus een betalingsregeling, kan aan de orde zijn als naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet van de schuldenaar kan worden gevergd dat hij het verschuldigde bedrag in één keer betaalt. Hiervan kan sprake zijn als het, gelet op de financiële positie van de schuldenaar, niet mogelijk is om het bedrag in één keer te voldoen, maar betaling in gedeelten wel mogelijk wordt geacht. Ook de belangen van de schuldeiser dienen hierbij in het oog te worden gehouden. Deze dient door de betalingsregeling niet onevenredig benadeeld te worden. Het enige daarbij genoemde criterium is dat de schuldeiser zelf door de betalingsregeling in financiële problemen zou komen. Daarbij komen wij op nog een belangrijk gebrek dat de voorgestelde regeling in zich heeft.

De toelichting op het ontwerp geeft in het geheel niet aan welke criteria door de rechter aan te leggen zijn en wat de zwaarte van de toets is. Bijvoorbeeld: in hoeverre wordt kwade trouw meegewogen bij het ontstaan van een schuld. Misschien moet de mogelijkheid voor de rechter om een afbetalingsregeling op te leggen beperkt blijven tot de situatie waarin de schuldenaar heeft aangevoerd dat de schuldeiser een eerder aangeboden betalingsregeling niet heeft geaccepteerd. De rechter kan dan toetsen of de schuldeiser misbruik van zijn recht maakt. In dat geval is er een duidelijk toetsingskader voor de rechter.

Het verdient aanbeveling dit verder uit te werken waarbij dient te worden bedacht, dat een vorderingsrecht tot het vermogen van de schuldeiser behoort en in die hoedanigheid wordt beschermd door artikel 1 van het eerste Protocol bij het EVRM. Ook om die reden zou niet te licht over de weging van voornoemde belangen moeten worden gedacht.

Voorts kan worden afgevraagd of de gedwongen betalingsregeling enkel ten behoeve van een reeds ontstane betalingsachterstand kan bestaan. Gedacht kan worden aan een vordering tot ontbinding van een huurovereenkomst en de ontruiming van een perceel na een ontstane betalingsachterstand. Zelfs wanneer geoordeeld zou kunnen worden dat er een betalingsregeling ten aanzien van de ontstane achterstand mogelijk is, zou dat zich niet uit moeten kunnen strekken ten aanzien van toekomstige termijnen. Dat laatste zou immers enkel leiden tot een grotere schuldenlast.



KONINKLIJKE BEROEPSORGANISATIE VAN GERECHTSDEURWAARDERS

Als de bevoegdheid van de rechter wordt vergeleken met de beoordeling van een dwangakkoord, dan valt op dat de rechter in die laatste situatie een volledig geverifieerd dossier ter beoordeling krijgt. In een civiele procedure staat de schuldeiser met lege handen tegenover de rechter en schuldenaar waarbij het risico al snel ontstaat dat de rechter gaat aannemen dat de schuldeiser uitvoerig met zijn doopceel bloot moet gaan (de schuldeiser dient aannemelijk te maken dat betaling in termijnen niet van hem geveerd hoeft te worden) om zich met succes tegen het opleggen van een betalingsregeling te verzetten.

Kredietverstrekker in de zin van titel 7:2A BW?

Van groot belang is dat duidelijkheid ontstaat over de status en verdere gevolgen van een eventueel verleend uitstel. Titel 7:2A BW heeft een enorme reikwijdte die mogelijk nog groter kan zijn zodra de Hoge Raad uitspraak heeft gedaan op de prejudiciële vragen die gesteld zijn door de Kantonrechter te Arnhem op 4 mei 2022.

Wijziging van omstandigheden na wijzen vonnis met betalingsregeling

Wat is rechtens indien een debiteur door een wijziging van omstandigheden, na toewijzing van een gerechtelijke betalingsregeling, plotseling wél verhaal gaat bieden? Denk aan de situatie dat de debiteur een erfenis of schenking ontvangt of een loterij wint? Geldt de regeling dan onverminderd, en ligt het (proces-)risico vervolgens bij de schuldeiser? Hoe dient te worden omgegaan met de situatie dat een gerechtelijke betalingsregeling niet wordt nagekomen? Herleeft dan – zoals normaal gesproken - de executiebevoegdheid voor de gehele vordering of zal in delen moeten worden geëxecuteerd?

Een schuldeiser zal regelmatig de aflossingscapaciteit van een schuldenaar toetsen en daar naar handelen, dat recht mag niet illusoir worden.

Het verdient aanbeveling om – zo deze regeling onverhoopt tot stand komt - op deze punten verduidelijking te bieden. Dit gezegd hebbende willen wij echter vooral benadrukken dat de KBvG, zo moge duidelijk zijn, in het geheel geen voorstander is van een wettelijk recht op een betalingsregeling. In ieder geval zal dan een regeling dienen te worden getroffen voor de gestegen kosten van de tenuitvoerlegging van een vonnis, doordat meer administratieve handelingen dienen te worden verricht.

Mocht u naar aanleiding van deze reactie nog vragen hebben, dan is de KBvG uiteraard te allen tijde tot een nadere toelichting bereid. Deze reactie mag openbaar zijn.

Hoogachtend,

Namens de Koninklijke Beroepsorganisatie van Gerechtsdeurwaarders

C.W. Bakhuis-van Kesteren, bestuursvoorzitter KBvG