

Minister van Economische zaken
De heer H. Kamp
Postbus 20401
2500 EK Den Haag

Maliebaan 71 H T 030 721 07 21
3581 CG Utrecht F 030 721 07 49
www.mogroep.nl info@mogroep.nl

Datum
Utrecht, 27 augustus 2013
Onderwerp
Reactie LOSR/MOgroep n.a.v. een
internetconsultatie op het Concept-
Vrijstellingsbesluit schuldbemiddelaars

ons kenmerk
130827/AM/LOSR
contactpersoon
mr. A.J. Moerman

Geachte heer Kamp,

De Landelijke Organisatie Sociaal Raadslieden (LOSR/MOgroep) maakt graag gebruik van de mogelijkheid om via internetconsultatie te reageren op het Concept-Vrijstellingsbesluit schuldbemiddelaars.

1. Tegen

De LOSR is tegen de invoering van het Vrijstellingsbesluit schuldbemiddelaars.

Op dit moment geldt een duidelijk verbod op schuldbemiddeling tegen betaling. Deze duidelijkheid is nodig om kwetsbare mensen te beschermen. Wij verwachten dat mensen met schulden onvoldoende beschermd worden tegen misbruik van de door u voorgestelde vrijstellingsregeling omdat deze volstrekt onvoldoende te handhaven is. Een niet te handhaven Vrijstellingsbesluit zet de deur wagenwijd open voor malafide bureaus, die misbruik maken van mensen met schulden.

Deze nadelen wegen bij lange na niet op tegen de voordelen van eventuele 'nette bureaus' die schuldhelpverlening tegen betaling zouden bieden. Zij moeten dat wat de LOSR betreft vooral doen binnen de bestaande mogelijkheden: in opdracht van en met financiering door de gemeenten, werkgevers of andere financiers, maar dus niet gefinancierd door de schuldenaar.

Het Vrijstellingsbesluit zal niet werken als aanvulling op de gemeentelijke schuldhelpverlening, maar deze eerder ondergraven. Gemeenten zullen zich verder terugtrekken en scherpere voorwaarden gaan stellen.

De LOSR/MOgroep is van mening dat toegankelijke schuldhelpverlening hoort bij een fatsoenlijk sociaal vangnet. En wij vinden dat mensen met schulden een betere rechtsbescherming verdienen.

De huidige regeling inclusief de daarop ontwikkelde jurisprudentie vormt, mits voldoende gehandhaafd, een goed werkend instrument dat schuldeisers en schuldenaren recht doet. Aanvullende voorwaarden, registratie en kostbare handhaving zijn sowieso noodzakelijk, wil een regeling als Vrijstellingsbesluit schuldbemiddelaars beide partijen, schuldeiser en schuldenaar, recht doen. Wij lichten hieronder deze mening toe.

2. Noodzaak tot bescherming

De laatste jaren groeit de groep burgers die (nog) niet voor een schuldregeling in aanmerking komen. Omdat ze bijvoorbeeld niet aan de voorwaarden van de schuldhulpverlening voldoen. De voortdurende druk van schuldeisers die geld willen zien, leidt helaas snel tot de stap richting adviesbureautjes die een 'helpen met schuldproblemen' en een rooskleurige oplossing in het vooruitzicht stellen. Niet zelden wordt een forse rekening gepresenteerd en raakt de burger nog verder in de problemen. Voorbeeld van deze laakbare werkwijze is het bedrijf Afspraakgarant. Uit jurisprudentie blijkt dat dit bedrijf meer dan € 4000 in rekening brengt, terwijl de schulden nog niet eens geregeld zijn.¹ Tegen dit soort wantoestanden moeten schuldenaren beschermd worden.

3. Huidige regeling

Bescherming kan prima via de bestaande regeling. Die is glashelder. Volgens art. 47 jo. 48 Wet op het consumentenkrediet (Wck) is schuldbemiddeling verboden tenzij sprake is van:

- gratis schuldbemiddeling;
- schuldbemiddeling door gemeenten, gemeentelijke kredietbanken of andere door gemeenten gehouden instellingen, die zich krachtens hun doelstelling met schuldbemiddeling bezighouden;
- schuldbemiddeling door o.a. advocaten, curatoren (faillissement), bewindvoerders (wsnp) en deurwaarders.

Commerciële bureaus hebben wel pogingen ondernomen om deze wet te omzeilen met constructies van gratis schuldbemiddeling in combinatie met betaald budgetbeheer. Maar de Hoge Raad heeft bepaald dat in geval van verwevenheid tussen de gratis schuldbemiddeling en het budgetbeheer tegen betaling er eveneens sprake is van verboden schuldbemiddeling wegens strijd met art. 47 jo 48 Wck.² Dus ook in deze situatie is er sprake van strafbaar handelen en is de overeenkomst nietig.

De huidige regeling is helder, zowel voor wie overweegt schuldbemiddeling te gaan doen, als voor schuldenaars. De regeling is te handhaven, al wordt in de praktijk maar weinig strafrechtelijk vervolgd.

4. Onnodig

De Nota van toelichting op het Concept legitimeert het Vrijstellingsbesluit en de noodzaak voor private schuldbemiddeling 'vanwege een toename van schuldenproblematiek, ook onder huishoudens met hoge inkomens en een selectievere gemeentelijke schuldhulpverlening waar niet iedereen meer terecht kan'. Teveel vraag, te duur voor gemeenten dus. Ook worden recidive en fraude genoemd als argument.

Echter: gemeenten kunnen onder de huidige regelgeving zelf een financiële bijdrage vragen. Daarvoor is een vrijstellingsbesluit ten behoeve van private schuldbemiddelaars niet nodig. Door de schuldhulpverlening onder verantwoordelijkheid van gemeenten te houden blijft bovendien de (integrale) hulpverlening met bestuursrechtelijke waarborgen omkleed.

¹ Zie Rb Alkmaar 3 januari 2011, [ECLI:NL:RBALK:2011:BP1004](#) en Rb Noord-Holland 9 januari 2013, [ECLI:NL:RBNHO:2013:BZ6158](#) Zie voor meer voorbeelden www.schuldinfo.nl/schuldhulp onder 'uitspraken'.

² Hoge Raad 14 november 2000, [ECLI:NL:HR:2000:AA8296](#)

In het geval van fraude en recidive werkt het bovendien averechts om schuldenaren in de armen van private schuldbemiddelingsbureaus te drijven. Het is dan juist van belang dat de schuldenaar, bijvoorbeeld met hulp van maatschappelijk werk, aan gedragsverandering gaat werken en niet onder druk van schuldeisers in zee gaat met private bureaus.

5. Averechts en uitsluiting

Door private schuldbemiddeling als alternatief voor gemeentelijke schuldhelpverlening mogelijk te maken is bovendien het risico groot dat gemeenten de toegang tot hun schuldhelpverlening gaan beperken. De volgende uitsluitingsgronden liggen op de loer:

- inkomen boven de 130% van het minimumloon;
- mensen met een eigen huis;
- zzp-ers;
- een schuld aan de gemeente hebben;
- dakloosheid;
- geen vast inkomen;
- recidive in de voorgaande 10 jaar;
- fraude
- etc.

In plaats van een aanvulling op de gemeentelijke schuldhelpverlening dreigt dus beperking van gemeentelijke verantwoordelijkheid en bescherming van de overheid bij schuldhelpverlening.

6. Te complex Vrijstellingsbesluit

Het Concept-Vrijstellingsbesluit schuldbemiddelaars noemt 12 voorwaarden waaraan schuldbemiddeling zou moeten voldoen.

1. Er mag alleen een vergoeding worden bedongen, in rekening worden gebracht of worden aanvaard indien de schuldbemiddeling heeft geleid tot totstandkoming van een overeenkomst tot schuldregeling.
2. De overeenkomst moet betrekking hebben op alle bekende schuldeisers.
3. De overeenkomst tot schuldregeling wordt aangegaan voor een periode van ten hoogste 36 maanden, te rekenen vanaf de dagtekening van de overeenkomst tot schuldregeling.
4. Bij het berekenen van de afloscapaciteit in het kader van schuldbemiddeling wordt de methode gehanteerd die Rechter-Commissarissen in Faillissementen hanteren onder de Wet schuldsanering natuurlijke personen (de 'Recofa-methode').
5. De vergoeding mag niet in mindering worden gebracht op het vrij te laten bedrag van de schuldenaar.
6. Voorafgaand aan de totstandkoming van een schuldregeling informeert de schuldbemiddelaar de schuldenaar schriftelijk over de wettelijke taak die gemeenten op grond van de Wet gemeentelijke schuldhelpverlening hebben.
7. De schuldbemiddelaar maakt na ten hoogste 120 dagen, gerekend vanaf het startgesprek, aan schuldeisers en schuldenaar schriftelijk duidelijk of een schuldregeling voor de schuldenaar kan worden opgezet.
8. De schuldbemiddelaar maakt voor de schuldenaar en schuldeisers inzichtelijk welke kostenposten in rekening worden gebracht en welk tarief daarvoor wordt gehanteerd.
9. De schuldbemiddelaar heeft een toereikende beschrijving van de verschillende werkprocessen die hij volgt.

10. Alle schuldregelingen worden door de schuldbemiddelaar uitgevoerd op basis van gelijkberechtiging van schuldeisers, met inachtneming van wettelijke voorrechten.
11. De schuldbemiddelaar heeft een klachtenregeling.
12. De schuldbemiddelaar bewaart de onderliggende bescheiden gedurende vijf jaar, gerekend vanaf het startgesprek.

De LOSR onderschrijft het belang van al deze respectievelijke voorwaarden om de schuldenaar te beschermen. Het is terecht dat aan al deze voorwaarden moet worden voldaan om ontheffing op het verbod op schuldbemiddeling te bewerkstelligen, maar de LOSR vreest dat deze regels slechts een bescherming op papier vormen omdat handhaving ondoenlijk is.

7. Niet te handhaven

De LOSR verwacht dat de regeling Vrijstellingsbesluit schuldbemiddelaars juist door de vele voorwaarden waaraan moet worden voldaan niet te handhaven zal zijn. Controle of er binnen het wettelijk kader van het Vrijstellingsbesluit gewerkt wordt, vergt immers diepgaand dossieronderzoek. Moeilijk te controleren en dus eenvoudig te misbruiken voorwaarden:

- a. dat de overeenkomst betrekking moet hebben op alle 'Bekende' schuldeisers;
- b. dat de vergoeding niet ten laste mag komen van het 'Vrij te laten bedrag' (de vaststelling van het vrij te laten bedrag vereist een vrij ingewikkelde berekening).

Ad a) Voorbeeld Bekende schuldeisers

Neem de voorwaarde dat de overeenkomst tot schuldregeling betrekking moet hebben op *alle* 'bekende schuldeisers'.

Het is in de schuldhulpverlening een bekend fenomeen dat de schuldenaar vooral komt met 'die ene schuld' waar hij op dat moment het meest last van heeft. Een schuldhulpverlener kan slechts door goed doorvragen alle schulden boven tafel krijgen. De schuldbemiddelaar wiens inkomen afhankelijk is van het tot stand komen van een regeling heeft daar geen boodschap aan. Immers: hoe meer schuldeisers, hoe hoger de schuld, hoe minder kans op de totstandkoming van een schuldregeling, hoe minder kans op inkomen.

Het Concept Vrijstellingsbesluit bevordert de volgende handelwijze: Onder druk van een bepaalde schuldeiser gaat de debiteur in zee met een particulier schuldbemiddelaar. Hij ondertekent een verklaring dat dit 'z'n enige schuld' is, waarvoor de schuldbemiddelaar een regeling treft en kosten in rekening brengt.

Ad b) Voorbeeld: Vrij te laten bedrag / maximum vergoeding

Neem dat 'de vergoeding voor de schuldbemiddeling niet in mindering mag worden gebracht op het vrij te laten bedrag'. Hiermee wordt het bestaansminimum beschermd. De vergoeding is echter niet aan een maximum gebonden. Hier kan een foute prikkel vanuit gaan: immers hoe minder (bekende) schuldeisers en hoe lager de schuld, des te groter de kans op een schuldregeling en des te meer ruimte boven het vrij te laten bedrag om kosten te berekenen.

8. Toch invoeren?

De LOSR is derhalve tegen invoering van het Vrijstellingsbesluit schuldbemiddelaars. Mocht toch besloten worden dat er een Vrijstellingsbesluit moet komen, dan is het van belang dat de voorwaarden zoals die in het Concept-vrijstellingsbesluit staan in ieder geval gaan gelden en ook daadwerkelijk gehandhaafd worden! De LOSR beschouwt dit als minimumvoorwaarden.

De volgende extra voorwaarde moet worden opgenomen: 'de vergoeding die in rekening wordt gebracht wordt gemaximeerd tot een percentage van de schuld, bijvoorbeeld 9%.' Eenzelfde percentage was opgenomen in het Tijdelijk vrijstellingsbesluit schuldbemiddelaars uit 1998.³ Zo wordt de negatieve prikkel die in het Concept-Vrijstellingsbesluit besloten ligt tegengegaan. Voorkomen wordt dat de schuldbemiddelaar er belang bij heeft om:

- zo min mogelijk schuldeisers van de schuldenaar in beeld te hebben;
- vooral schulden met een geringe omvang te regelen.

9. Handhaving & Omkering bewijslast

Handhaving van het Concept-Vrijstellingsbesluit is zò moeilijk dat extra middelen ingezet zullen moeten worden om handhaving enigszins te realiseren. Zelfs met de huidige – duidelijke- wetgeving is handhaving al een probleem zo constateert de LOSR geregeld.

Om dit te verbeteren, zou in de regeling kunnen worden bepaald dat de schuldbemiddelaar moet aantonen dat bij de schuldbemiddeling aan alle voorwaarden van het Vrijstellingsbesluit is voldaan. Een dergelijke 'omkering van de bewijslast' is civielrechtelijk mogelijk. De schuldenaar staat dan sterker in een procedure om indien niet aan de voorwaarden van de regeling is voldaan, de vergoeding aan de schuldbemiddelaar op grond van onverschuldigde betaling terug te vorderen.⁴

De bewaartermijn voor onderliggende bescheiden in de regeling moet dan ook worden aangepast. Het Concept Vrijstellingsbesluit bepaalt dat de schuldbemiddelaar de onderliggende bescheiden gedurende vijf jaar bewaart, gerekend vanaf het startgesprek. Vanwege mogelijke civielrechtelijke procedures uit onverschuldigde betaling waar en verjaringstermijn van vijf jaar voor geldt⁵, ligt het meer voor de hand om een bewaartermijn van vijf jaar te hanteren gerekend vanaf het moment van beëindiging van de schuldbemiddeling. Een termijn van zeven jaar is hierbij ook te overwegen. Ok voor bewindvoerders in de wsnp geldt een termijn van zeven jaar gerekend vanaf het moment van beëindiging van de wsnp.⁶

³ [Stb 1998, nr. 454.](#)

⁴ Indien geld in rekening is gebracht voor het bemiddelen bij schulden, terwijl niet aan de voorwaarden van het Vrijstellingsbesluit schuldbemiddelaars is voldaan, is er sprake van een nietige overeenkomst ([art. 3:40 BW](#)). Hetgeen is betaald kan op basis van een vordering uit onverschuldigde betaling van de schuldbemiddelaar worden teruggevorderd ([art. 6:203 BW](#)). In het civiel recht geldt het adagium "wie eist bewijst". Door in de regeling te bepalen dat de schuldbemiddelaar moet kunnen aantonen dat bij de schuldbemiddeling aan de voorwaarden van het Vrijstellingsbesluit is voldaan, wordt de positie van de schuldenaar minder kwetsbaar.

⁵ Zie [art. 3:309 BW](#).

⁶ Zie art. 3.17 Kwaliteitsnormen bewindvoerderorganisaties in kader van Wsnp. [Stcr 2011, nr. 20340](#).

10. Noodzaak uitbreiding huidige verbod schuldbemiddeling

De LOSR maakt via deze consultatieronde graag meteen van de gelegenheid gebruik om te pleiten voor uitbreiding van het verbod op schuldbemiddeling. Het huidige verbod op schuldbemiddeling beperkt zich volgens de definitie in art. 47 lid 2 Wck tot schulden geheel of gedeeltelijk voortvloeiend uit een of meer krediettransacties. Dit betekent dat wanneer er geen schulden zijn die voortvloeien uit een krediettransactie, de wet geen bescherming biedt. De LOSR ziet niet in waarom dit onderscheid wordt gemaakt en vindt dat de bescherming voor alle type schulden moet gelden. Dit komt tevens de handhaafbaarheid van de regeling ten goede.

Met vriendelijke groet,



Saskia Noorman - den Uyl
Voorzitter LOSR



André Moerman
Voorzitter signaleringscommissie LOSR

De LOSR is aangesloten bij de MOgroep.