



KONINKLIJKE BEROEPSORGANISATIE VAN GERECHTSDEURWAARDERS

Koninklijke Beroepsorganisatie van Gerechtsdeurwaarders (KBvG)
Prinses Margrietplantsoen 49
2595 BR Den Haag

Ministerie van Justitie & Veiligheid
Directoraat-Generaal Rechtspleging en Rechtshandhaving
Directie Rechtsbestel
Afdeling Rechtspraak en geschiloplossing
T.a.v. [REDACTED]
(verzonden per e-mail)

Den Haag, 22 januari 2021
Ref.: OJ/MC 329-0122

Betreft: Input reactie op het rapport 'Betalingsregelingen - Bevorderen van haalbare betalingsregelingen bij private schuldeisers'

Geachte [REDACTED],

Bij mail van 14 januari jongstleden heeft u ons verzocht om input te leveren ten behoeve van een reactie van de Minister op de in het rapport 'Betalingsregelingen - Bevorderen van haalbare betalingsregelingen bij private schuldeisers' opgenomen denkrichtingen, en meer specifiek op de brief van 4 december van de Minister voor Rechtsbescherming waarin hij over de incassoprocedure bij de rechter heeft aangegeven dat hij zal verkennen of het zinvol is om de rechter zélf de bevoegdheid te geven om betalingsregelingen op te kunnen leggen. Dit laatste punt sluit aan bij denkrichting 1 van het rapport en wordt daarom in samenhang daarmee besproken. De overige denkrichtingen zullen daarna volgordeijk worden doorgenomen.

Algemeen

Evenals de Rechtspraak in haar reactie op het rapport aangeeft, onderschrijft ook de KBvG de noodzaak om de schuldenproblematiek aan te pakken. Dit 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.

Daarbij zijn wij met de onderzoekers van het rapport van mening dat een betalingsregeling niet altijd dé oplossing is voor schuldenproblematiek maar, zoals ook de Rechtspraak stelt, één van de middelen is om schuldenproblematiek het hoofd te bieden. In veel situaties echter moet de mogelijkheid om druk uit te kunnen oefenen open blijven staan.



KONINKLIJKE BEROEPSORGANISATIE VAN GERECHTSDEURWAARDERS

In het algemeen bevreemdt het de KBvG – verbintenisrechtelijk gezien – om een wettelijk recht op betalingsregelingen te creëren. Partijen komen overeen om een bepaalde prestatie te leveren waarvoor de tegenprestatie bestaat uit betaling van een geldsom ineens. Wanneer dat laatste niet wordt nagekomen en er feitelijk sprake is van wanprestatie, ontstaat als een gevolg daarvan een ‘beloning’ in de vorm van het recht op een betalingsregeling

1. Aanpassen art 6:29 BW: debiteuren een wettelijk recht op een betalingsregeling geven:

De werking van art. 6:29 BW brengt met zich mee dat de rol van de rechter bij het aangaan van betalingsregelingen een lijdelijke is. Dit is niets 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. Schuldeisers die bij lange na niet allemaal grote institutionele partijen zijn die risico's kunnen spreiden, maar die vaak ook Mkb'er of zelfstandige zijn. De successen in de pilots met vrijwillige betalingsafspraken met bepaalde grote partijen zoals die lopen bij de rechtbanken Amsterdam, Rotterdam en Midden-Nederland mogen dan ook niet tot de overhaaste conclusie leiden, dat het dwingend kunnen opleggen van betalingsregelingen aan kleinere partijen/schuldeisers (of andere grote schuldeisers) *a priori* een succes zal zijn.

Een algemeen recht op een betalingsregeling zou namelijk voor die kleinere partijen het vertrouwen in het handelsverkeer ernstig kunnen ondermijnen omdat een leverancier of dienstverlener daarmee in feite nooit meer op voorhand zekerheid heeft dat verplichtingen conform overeenkomst zullen moeten worden nagekomen.

Volgens vaste jurisprudentie¹ is betalingsonmacht voor risico van de debiteur en levert dus geen overmacht op in de zin van art. 6:75 BW. Die lijn volgend zou het enkel stellen van betalingsonmacht dan ook niet mogen leiden tot een recht om tijdelijk - delen van - een vordering niet te kunnen executeren. Nu het ons daarnaast niet duidelijk is hoe een rechter in staat moet worden geacht vast te stellen dat een debiteur daadwerkelijk niet kan betalen, en dus in aanmerking zou kunnen komen voor een 'verplichte betalingsregeling', vragen wij ons af wat de toegevoegde waarde van de beoogde regeling is, naast de bestaande mogelijkheden binnen de Faillissementswet als WSNP, surseance van betaling of dwangakkoorden.

Daarnaast zien wij nog een aantal andere valkuilen waar, in het geval de regeling toch tot stand wordt gebracht, over nagedacht moet worden:

- Wat is rechtens indien een debiteur door een wijziging van omstandigheden, na toewijzing van een gerechtelijke betalingsregeling, plotseling wel 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?

¹ Zie bijv. GHARN 19 december 2006, ECLI:NL:GHARN:2006:AZ9788 en RBZUT 19 oktober 2005, ECLI:NL:RBZUT:2005:AU5519 (vogelpest).



KONINKLIJKE BEROEPSORGANISATIE VAN GERECHTSDEURWAARDERS

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 van een wettelijk recht op een betalingsregeling is.

2. Het recht op een betalingsregeling koppelen aan het recht op incassokosten:

Deze denkrichting beoogt te regelen dat indien een schuldeiser incassokosten in rekening brengt, daarmee voor de debiteur een recht op een betalingsregeling ontstaat. Deze optie stuit wat ons betreft op dezelfde bezwaren die zijn genoemd in onze reactie op de eerste denkrichting. Daarnaast willen wij opmerken dat incassokosten dienen tot een redelijke vergoeding van de schade die schuldeiser lijdt door de inspanningen die hij moet verrichten tot verkrijging van voldoening buiten rechte (6:96 lid 2 sub c BW). Deze denkrichting bewerkstelligt aldus de wonderlijke situatie dat schadeplichtigheid wordt beloond met gesanctioneerde contractbreuk. Dit is een fundamentele rechtskeuze die wat ons betreft niet goed valt uit te leggen.

Bij geen van de drie binnen deze denkrichting voorgestelde opties wordt overigens aangegeven hoe de draagkracht van de debiteur in de berekening van de betalingsregeling zou moeten worden betrokken.

3. Noodknop, aflossingscapaciteit eerlijk delen:

Deze denkrichting faciliteert dat debiteuren hulp zoeken en dat schuldeisers (preferent en concurrent) elk een deel van de aflossingscapaciteit krijgen. In één van de onder deze denkrichting vallende voorstellen (de Optie Vrijwillig gecoördineerd aflossen) wordt de aflossingscapaciteit naar rato van de hoogte van de schulden verdeeld, waarbij preferente schuldeisers een dubbel percentage ontvangen ten opzichte van concurrente schuldeisers. Deze denkrichting is in vergelijking met de situatie binnen het beslag- en faillissementsrecht, minder onsympathiek naar de belangen van concurrente schuldeisers, hoewel de KBvG een onverminderde voorkeur heeft voor een verdeling die meer recht doet aan het beginsel van de *paritas creditorum*.

Om kosten te besparen wordt voorgesteld slechts één keer per jaar af te dragen aan de schuldeisers. Het rapport stelt voorts dat onder andere gerechtsdeurwaarders deze taken kunnen uitvoeren. Hierop aanhakend: de KBvG wil graag meedenken over de rol van gerechtsdeurwaarders binnen deze denkrichting en op welke wijze onze beroepsgroep hierbij ondersteuning kan bieden.

4. Verhogen van het griffierecht:

De bedoeling van deze regeling is het stimuleren van een minnelijk traject door het opwerpen van een drempel om te procederen. Bij een toewijzend vonnis van een eiser/ondernemer en een gedaagde die natuurlijke persoon is, zal het hoge griffierecht niet volledig meegenomen worden in de proceskostenveroordeling, maar geldt het lage griffierecht voor natuurlijke personen. Het verschil zal vervolgens door eiser moeten worden voldaan.

In dit geval verliest de schuldeiser altijd. Verliest hij, betaalt hij proceskosten, wint hij, betaalt hij (een gedeelte van de) proceskosten.



KONINKLIJKE BEROEPSORGANISATIE VAN GERECHTSDEURWAARDERS

Deze regeling komt ons dan ook zeer onrechtvaardig voor. Hoge griffierechten zijn in zichzelf voor veel kleine ondernemers al een reden om niet te procederen, en ook voor grotere ondernemers weegt de hoogte van de griffierechten met name bij kleinere vorderingen niet op tegen het risico die kosten uiteindelijk niet verhaald te krijgen. Indien de schuldeiser daarnaast ook bij een toewijzend vonnis, alsnog voor een groot deel van de proceskosten opdraait, komt dat feitelijk neer op een onaanvaardbare belemmering in de toegang tot het recht, met name voor kleine ondernemers en bij lagere vorderingen.

Een alternatief voor de proceskostenverdeling zou kunnen zijn dat de staat het verschil in proceskosten betaalt. De KBvG ziet geen aanvaardbare grondslag voor het in rekening brengen van die kosten bij de in het gelijk gestelde eiser.

5. Voorzien in een proceskostenveroordeling bij te snel procederen:

Hiermee wordt er een prikkel ingevoerd voor schuldeisers om te proberen om een betalingsregeling te treffen. Artikel 30 van het conceptwetsvoorstel Mediation dat op dit moment in preconsultatie is gegaan bevat hiervan reeds een uitwerking namelijk:

- a. in de dagvaarding of in het verzoekschrift moet worden vermeld of er overleg is gevoerd over een minnelijke oplossing van het geschil (de inverbindingstelling);
- b. de rechter kan de kosten geheel of gedeeltelijk compenseren als de in het gelijk gestelde eiser de gedaagde in rechte heeft betrokken zonder voorafgaand overleg over een gezamenlijk gedragen minnelijke oplossing.

Hoewel de KBvG onderschrijft dat het wenselijk is indien partijen in onderling overleg tot een oplossing van hun geschil komen, hebben wij bij deze oplossingsrichting de nodige bedenkingen. Naar de mening van de KBvG is het een misvatting om ervan uit te gaan dat elke zaak vatbaar zou zijn voor bemiddeling of mediation. Een onbetaalde geldvordering van een energieleverancier of een telefoonaanbieder bijvoorbeeld, lijkt geen zaak voor mediation. Desalniettemin dient dan bij de dagvaarding extra informatie te worden gevoegd over de wijze waarop het minnelijk traject is ingevuld. De verplichte route van mediation leidt dan enkel tot vertragingen en onnodig lijvige dagvaardingen in zaken waarbij mediation op voorhand al weinig kans van slagen heeft.

6. Een schuldregeling alleen treffen voor de hoofdsom:

Hiermee wordt, zo stelt het rapport, een prikkel ingevoerd voor schuldeisers om extra kosten zoveel mogelijk te beperken en als afgeleide daarvan een prikkel om betalingsregelingen te treffen.

Over deze denkrichting kan de KBvG slechts opmerken dat dit zal afketsen op de bereidheid van schuldeisers om akkoord te gaan met de schuldregeling. Eventuele kosten voor ambtshandelingen van gerechtsdeurwaarders bijvoorbeeld, zullen in dat geval op de schuldeiser worden verhaald.

Conclusie:

De KBvG ziet weinig in het creëren van een wettelijke mogelijkheid om de rechter zélf de bevoegdheid te geven om betalingsregelingen op te kunnen leggen. Het meest potentieel zien wij in



KONINKLIJKE BEROEPSORGANISATIE VAN GERECHTSDEURWAARDERS

de denkrichting 'Noodknop, aflossingscapaciteit eerlijk delen' waarbij we nadrukkelijk aangeven dat een aantal zaken verder uitgewerkt dienen te worden, waarbij wij op voorhand graag onze hulp en ondersteuning aanbieden.

Wij hopen de minister behulpzaam te zijn geweest bij de voorbereiding van zijn reactie op het rapport 'Betalingsregelingen - Bevorderen van haalbare betalingsregelingen bij private schuldeisers'. Uiteraard is de KBvG te allen tijde bereid vragen te beantwoorden.

Hoogachtend,
Namens het bestuur van de KBvG.

Mr. O.M. Jans
Bestuurslid