

De juridische gevolgen van
marktwerking in de
schuldbemiddeling

2012



Auteur
In opdracht van
Begeleider
Eerste docent
Tweede docent

Andreas Weinberger
Stichting StimulanSZ
Martijn Schut
Mr. Wim Struijlaart
Mr. Jenny Pop

Artikel 48 van de Wet op het Consumentenkrediet bepaalt dat het verboden is om schuldbemiddeling te verlenen op basis van een vergoeding voor private partijen. De staatssecretaris van SZW is voornemens dit verbod middels een AMvB op te heffen. Daarnaast treedt op 1 juli 2012 de Wet gemeentelijke schuldhulpverlening in werking die de gemeenten de regie geeft over de schuldhulpverlening. Deze bepalingen zouden tegenstrijdig kunnen zijn. De gemeente krijgt immers een regierol en die zou zij bij komst van de AMvB kunnen verliezen. Dit rapport gaat in op de vraag wat er gaat veranderen wanneer de AMvB in werking treedt. De kernelementen in dit rapport zijn samenwerking, aansprakelijkheid en aanbesteding. De centrale vraag hierbij is: Wat zijn de juridische gevolgen van de marktwerking in de schuldbemiddeling?

De toekomst van de schuldhulpverlening.

Wat zijn de juridische gevolgen van commercialisering van de schuldbemiddeling

Naam auteur	Andreas Weinberger
Naam organisatie	Stichting Stimulansz
Naam begeleider	Drs. Martijn Schut
Naam begeleider 1	Mr. Wim Struijlaart
Naam begeleider 2	Mw. Mr. Jenny Pop
Status	Concept versie
Publicatie	Intern
Juridische status	Sociale zekerheid, Bestuursrecht en overeenkomstenrecht
Wettelijk kader	Awb, Bw, Wck, Wgs

**Juridische Hogeschool Avans-Fontys
HBO-Rechten**

Utrecht, 18 mei 2012

Voorwoord

648.000 mensen in Nederland hebben een schuld die zij zonder hulp niet meer kunnen aflossen. Voor hen is de schuldhulpverlening de enige (ethische) mogelijkheid om die schulden te kunnen overzien, ermee te kunnen leven en op te lossen.

In de schuldhulpverlening zijn allerlei grote veranderingen gaande. Er is een stijgende lijn waar te nemen in het aantal mensen dat een beroep doet op schuldhulpverlening. Dat is natuurlijk zorgwekkend. Schulden leiden tot een groot gebrek aan maatschappelijke participatie. Natuurlijk zijn schulden voor een groot deel een gevolg van een roekeloos uitgavenpatroon en onvoldoende inzicht in de financiën. Geld uitgeven is leuk en Nederland is een materialistisch land met veel materialistische burgers. Daar is natuurlijk niets mis mee, maar uitgaven dienen verantwoord te geschieden. Gebeurt dat niet, dan zijn schulden niet te vermijden. Wat volgt is jarenlange ellende in de schuldhulpverlening: leven van een bestaansminimum met nauwelijks mogelijkheden tot uitgave van geld. Het veelgehoorde cliché 'voorkomen is beter dan genezen' is ook hier van toepassing en dat wil de rijksoverheid zoveel mogelijk stimuleren. De rijksoverheid bedenkt allerlei ideeën om de schuldhulpverlening zo effectief mogelijk te maken. Een van die middelen is het openstellen van de markt op schuldbemiddeling door private partijen. Het is de vraag of dit de juiste oplossing is.

Als student grijpt mij de schuldenproblematiek erg aan. Hoewel ik zelf nooit schulden heb gehad, heb ik in de loop van de stagetijd toch een behoorlijke indruk gekregen van de emoties die bij een problematische schuld ontstaan. Het meest aangrijpend was een verhaal over een 19 jarige mbo-student die zo'n 45 schuldeisers had die een gezamenlijke waarde van € 36.000 vertegenwoordigde. Als we er vanuit gaan dat een gemiddelde student zo'n €500 per maand verdient.... De rest behoeft vanzelfsprekend geen betoog.. Het probleem is immens te noemen.

Voor de totstandkoming van dit rapport wil ik graag de volgende mensen bedanken. Martijn Schut en Wim Struijlaart, voor de begeleiding tijdens het onderzoek. De collega's van Stimulansz Bart, Ron en Andries voor de gezellige interventies tijdens de stage. Mijn medestagiairs Ivo en Tom, die tijdens het onderzoek ondersteuning gaven en Dennis Luisterburg, student Sociaal Juridische dienstverlening en budgetcoach die een onderzoek deed naar de interesse voor de markt op private schuldbemiddeling en die ik als expert op het gebied beschouw. Daarnaast een woord van dank aan de gemeenten Utrecht, Middelburg en Leeuwarden die hun beleidsregels ter beschikking hebben gesteld, dhr. Gerard van Rossen, manager van Modus Vivendi en alle gegadigden binnen de discussies op LinkedIn, die allen hun expertise hebben ingebracht. Zij hebben mij in staat gesteld dit rapport op te stellen en een zoveel mogelijk juiste invulling te geven.

Andreas Weinberger
Stimulansz
Utrecht, juni 2012

Inhoudsopgave

Samenvatting

Afkortingen en Begrippenlijst

1	Inleiding	7
1.1	Aanleiding	7
1.2	Probleemstelling	8
1.3	Doelstelling	10
1.4	Vraagstelling	10
1.5	Methoden van onderzoek	11
1.6	Juridisch kader en afbakening	12
1.7	Validiteit en verantwoording	12
1.8	Leeswijzer	13
2	Inleiding in de schuldbemiddeling	14
2.1	Geschiedenis van de schuldbemiddeling	14
2.1.1	Verbod op schuldbemiddeling	14
2.2	Schuldbemiddeling in de praktijk	15
2.2.1	Bevoegde partijen	16
2.2.2	Wettelijke mazen	16
2.3	De (omstreden) AMvB	17
2.3.1	Kritiek op de AMvB	17
3	Beleidsmatige invulling op schuldhulpverlening	19
3.1	De Wet gemeentelijke schuldhulpverlening	19
3.2	Beleidsregels van gemeenten	20
3.2.1	Gemeente Utrecht	20
3.2.2	Gemeente Leeuwarden	21
3.2.3	Gemeente Middelburg	22
3.3	Overeenkomsten in de schuldhulpverlening	24
4	Samenwerkingsverbanden	26
4.1	Algemene beschouwing	26
4.2	Samenwerkingsconstructies	27
4.2.1	De overeenkomst	27
4.2.2	Doorverwijzing	28
4.2.3	Mandaatverlening	28
4.2.4	Geen samenwerking	29
4.3	Mandateren van de WSNP-verklaring	29
5	Aansprakelijkheid	31

5.1	Een beknopte aansprakelijkheidsleer	31
5.1.1	Aansprakelijkheid bij overeenkomst	31
5.1.2	Aansprakelijkheid bij mandaatverlening	32
5.2	Conclusie	33
6	Aanbestedingsregels	34
6.1	Aanbestedingsrecht	34
6.2	Aanbestedingsprocedure	35
6.2.1	Vorbereiding	35
6.2.2	Aanbesteding	36
6.2.2.1	Openbare procedure	36
6.2.2.2	Niet-openbare procedure	36
6.3	Schuldbemiddeling een aan te besteden dienst?	37
7	Conclusies en aanbevelingen	39
7.1	Conclusies	39
7.2	Aanbevelingen	41
	Bronnen- en literatuurlijst	43
	BIJLAGEN	45

Begrippenlijst

AMvB	De AMvB uit artikel 48 lid 4 Wck, tenzij anders aangeduid.
Samenwerkingsverband	Daar waar samenwerking niet nader wordt toegelicht, wordt de samenwerking tussen gemeenten en schuldbemiddelaar bedoeld.
Schuldbemiddeling	Schuldbemiddeling in de zin van de Wet op het consumentenkrediet.
Schuldenaar	De persoon die heeft opgehouden te betalen en zonder hulp geen perspectief heeft op voorspoedige afbetaling.
Schuldhelpverlening	De integrale procedure van intake tot afronding die een schuldenaar helpt zijn schulden af te betalen (zie bijlage 1).
WSNP-Verklaring	Verklaring als bedoeld in artikel 285 lid 1 sub f.

Afkortingenlijst

Awb	Algemene wet bestuursrecht
Bw	Burgerlijk wetboek
EL&I	Ministerie van Economische zaken, landbouw en innovatie
Fw	Faillissementswet
MvT	Memorie van Toelichting
NVVK	Nederlandse vereniging voor schuldhelpverlening en sociaal bankieren
SZW	Ministerie van Sociale zaken en werkgelegenheid
Wck	Wet op het consumentenkrediet
Wgs	Wet gemeentelijke schuldhelpverlening
WSNP	Wet Schuldsanering Natuurlijke Personen

Samenvatting

Artikel 48 van de Wet op het Consumentenkrediet bepaalt dat het verboden is om schuldbemiddeling te verlenen op basis van een vergoeding voor private partijen. De staatssecretaris van SZW is voornemens dit verbod middels een AMvB op te heffen. Daarnaast treedt op 1 juli 2012 de Wet gemeentelijke schuldhulpverlening in werking die de gemeenten de regie geeft over de schuldhulpverlening. Deze bepalingen zouden tegenstrijdig kunnen zijn. De gemeente krijgt immers een regierol en die zou zij bij komst van de AMvB kunnen verliezen. Dit rapport gaat in op de vraag wat er gaat veranderen wanneer de AMvB in werking treedt. De kernelementen in dit rapport zijn samenwerking, aansprakelijkheid en aanbesteding. De centrale vraag hierbij is: Wat zijn de juridische gevolgen voor gemeenten van de marktwerking in de schuldbemiddeling?

De AMvB op artikel 48 Wck is nog niet gemaakt. De discussie over de inhoud is echter fel. Voorstanders zijn van mening dat met de openstelling van de markt op schuldbemiddeling goed is voor zowel de schuldenaar, gemeente en schuldeiser. Gemeenten kunnen op die manier hun capaciteit ontlasten en de schuldbemiddelaars zijn professioneel genoeg om de schuldenaars te helpen. Tegenstanders zijn van mening dat de AMvB onvoldoende de kwaliteit zal waarborgen en dat er onvoldoende toezicht gehouden wordt. Malafide schuldbemiddelaars zouden dan vrij spel hebben. Met de val van het kabinet worden de plannen in de koelkast gezet, maar de staatssecretaris van SZW zei dat de AMvB er in de nabije toekomst alsnog gaat komen.

Vastgesteld is dat de regierol die de gemeente krijgt slechts strekt tot opstellen van beleid. De wetgever heeft met de Wgs niet beoogd dat gemeenten de schuldhulpverlening in eigen beheer gaan uitoefenen. Wat wel wordt beoogd is dat gemeenten een beleidskader opstellen en keuzes gaan maken. Gemeenten moeten immers met minder geld, meer doen want vaststaat dat steeds meer personen een beroep gaan doen op de schuldhulpverlening. De wet schrijft heel beperkt voor wat gemeenten moeten doen. Op welke manier gemeenten dat doen is vervolgens aan hen. Aangezien veel gemeenten al beleid voeren ten aanzien van schuldhulpverlening, zullen die niet veel hoeven te veranderen. Vast staat dat iedere gemeente moet nadenken hoe zij invulling geven aan de schuldhulpverlening.

Wanneer de markt voor schuldbemiddeling wordt opengesteld, zal de gemeente moeten gaan samenwerken met private schuldbemiddelaars. Schuldbemiddelaars houden zich namelijk alleen bezig met schuldbemiddeling terwijl schuldhulpverlening zoveel instrumenten omvat. Om de regie te behouden kunnen gemeenten op basis van een dienstverleningsovereenkomst of een mandaat besluit samenwerken met private partijen. Op die manier behoudt de gemeente zijn regie met respect voor de vrije markt op schuldbemiddeling. Gemeenten zijn geheel vrij in de keuze en die keuze is afhankelijk van de mate waarin gemeenten invloed willen uitoefenen. Willen gemeenten weinig invloed uitoefenen, dan kunnen zij kiezen voor een dienstverleningsovereenkomst. Willen zij veel invloed uitoefenen, dan kan de gemeente een mandaatbesluit nemen en de schuldbemiddeling mandateren aan de private partijen. Wel moet worden bedacht dat gemeenten bij het mandaatbesluit volledig aansprakelijk zijn voor schade als de schuldbemiddelaar schade veroorzaakt. Gemeenten zijn in relatie tot de cliënt niet aansprakelijk voor schade wanneer zij met de bemiddelaar een dienstverleningsovereenkomst afsluiten.

Schuldbemiddeling hoeft niet te worden aanbesteed. De reden daarvoor is dat schuldbemiddeling (net als schuldhulpverlening) een 2B-dienst is en derhalve onderhands gegund kan worden. Het wordt anders wanneer schuldbemiddeling een grensoverschrijdend karakter krijgt. Maar ook dan zal aanbesteding niet noodzakelijk zijn, in verband met de ondergrens.

1 Inleiding

1.1 Aanleiding

Armoedebeleid en aanpak van problematische schulden is een van de speerpunten die door de rijksoverheid zijn opgesteld in 2012.¹ Nederland verkeert in een economische crisis en op het moment van schrijven wordt bekend dat ons land in recessie verkeert.² Ons land gaat bezuinigen om het hoofd boven water te kunnen houden en niet, net als nu voor Griekenland het geval is, het risico te lopen om failliet te gaan. Gelukkig is dat met het huidige bezuinigingsbeleid niet het geval. Nederland is een financieel gezond land zonder risico dat het hoge schulden niet kan afbetalen.³

Dat geldt echter niet voor een groot aantal huishoudens. 681.000 huishoudens hebben schulden die zij niet meer kunnen aflossen en 40% van de huishoudens heeft een te kleine buffer voor onvoorziene uitgaven.⁴ Door de landelijke bezuinigingen wordt het sociale zekerheidsstelsel ook getroffen. Uitkeringsgerechtigde huishoudens krijgen een lagere uitkering terwijl de maandelijkse lasten op gelijk niveau blijven en in sommige gevallen zelfs stijgen.⁵ Mensen gaan leningen aan om leningen terug te betalen en zakken daardoor alleen maar dieper in de put. Dit blijkt uit een platform schuldhulpverlening van 8 en 15 maart jl., georganiseerd door Stimulansz⁶ en het Nibud, waarbij gemeenten uit heel Nederland zijn aangesloten. Aan dit platform namen ambtenaren die schuldhulpverlening in hun portefeuille hebben en beleidsmedewerkers van SZW deel. Het doel van het platform is het maken van een inventarisatie van problematische schuldenaren die zich melden bij het loket schuldhulpverlening van de gemeente. Daarnaast worden ervaringen uitgewisseld, omdat de gemeenten verschillend beleid voeren ten aanzien van schuldhulpverlening. Wellicht kunnen gemeenten van elkaar leren en op die manier efficiëntere schuldhulpverlening aanbieden.

De overheid gaat gemeenten aansporen om effectievere schuldhulp te verlenen. Recentelijk is de Wet gemeentelijke schuldhulpverlening⁷ (hierna: de wet) door de Eerste Kamer aangenomen en die wordt op 1 juli 2012 van kracht. Schuldhulpverlening is een brede term en biedt een breed scala aan instrumenten om schulden te voorkomen, te reduceren of af te lossen.

Een van die middelen is schuldbemiddeling. Om tot een juiste voorstelling te komen, moet er een duidelijke beschrijving van het begrip schuldbemiddeling worden gemaakt. Gekozen wordt voor de definitie die wordt gehanteerd in de Wet op het consumentenkrediet (Wck). Daarin wordt schuldbemiddeling als volgt gedefinieerd.

De in uitoefening van beroep of bedrijf uitgeoefende praktijk om, anders dan door het aangaan van een krediettransactie, diensten te verrichten, gericht op de totstandkoming van een regeling die betrekking heeft op de bestaande schuldenlast van een natuurlijke persoon, waarvan de schuldenlast geheel of gedeeltelijk is voortgevloeid uit een of meer krediettransacties.

¹ www.wsnp.rvr.org, zoek op schuldbemiddeling

² Centraal bureau voor de statistiek, 15 januari 2012.

³ Kamerstukken II 2011/2012, 24515, nr. 222

⁴ Kamerstukken II 2011/2012, 24515, nr. 212, p. 10

⁵ Monitor WSNP, zevende meting over het jaar 2010 (de monitor van het jaar 2011 is nog niet gepubliceerd)

⁶ De opdrachtgever van onderzoek, waarover later meer wordt vermeld.

⁷ Wet van 9 februari 2012 tot het geven aan gemeenten van de verantwoordelijkheid voor schuldhulpverlening

Schuldbemiddeling is op grond van artikel 47 Wck verboden. In artikel 48 Wck worden vier partijen aangewezen die –in afwijking van de verbodsbepaling in artikel 47- wel bevoegd zijn om schuldbemiddeling te verlenen. Schuldbemiddeling mag worden verleend door partijen die dat om niet doen, door gemeenten en gemeentelijke kredietbanken, door beroepsbeoefenaren die door de faillissementswet zijn aangewezen tot schuldhulpverleners en bij AMvB aan te wijzen natuurlijke personen. Een dergelijke AMvB bestaat niet meer⁸, maar is thans in de maak.

Volgens de MvT van de Wet op het consumentenkrediet⁹ moet schuldbemiddeling los worden gezien van het begrip schuldsanering. In het geval van schuldsanering wordt aan de schuldenaar een krediet verstrekt (saneringskrediet) waarmee hij zijn schulden aan iedere schuldeiser kan aflossen. De kredietverlener wordt dan de enige schuldeiser van de schuldenaar waardoor de schuldenaar veel financiële moeilijkheden voorkomt. Dit onderzoek behandelt slechts de schuldbemiddeling. Schuldbemiddeling is dus niets anders dan het bemiddelen door een bemiddelaar tussen een schuldenaar en zijn schuldeisers om een schuldenregeling te treffen.

1.2 Probleemstelling

Al langer geleden is de discussie ontstaan of schuldbemiddeling niet ook door private partijen moet worden verleend. Door het grote aantal aan personen met problematische schulden zouden de partijen die wel bevoegd zijn tot schuldbemiddeling nooit tot een reductie van het aantal schuldenaren kunnen komen. De minister van SZW wil private schuldbemiddeling dan ook toestaan en in een AMvB (genoemd in art. 48 sub d Wck) nader specificeren.¹⁰ Het idee is dat er door marktwerking concurrentie ontstaat waardoor de kwaliteit wordt gegarandeerd. Over de mogelijkheid tot marktwerking van schuldbemiddeling bestaat echter onenigheid¹¹ (onder andere de NVVK heeft in een brief aan de Tweede Kamer haar zorgen geuit over de wenselijkheid en inhoud van het voorstel): Private schuldbemiddeling is tot op heden niet voor niets verboden. De regering wil voorkomen dat malafide schuldhulpverleners zich verrijken over de rug van schuldenaren. Derhalve is in de Wck een bepaling opgenomen die slechts aan een select gezelschap schuldbemiddeling toestaat.¹² Toch zien sommigen wel voordelen om deze tak van schuldbemiddeling over te laten aan een niet-overheidsinstantie.¹³ Vooral de schuldhulpverleningskantoren die zich nu al bezig houden met schuldhulpverlening (maar schuldbemiddeling nog niet in hun pakket hebben) zijn gunstig gestemd. Zij kunnen immers hun dienstverlening uitbreiden en daarmee hun omzet vergroten.

Daarnaast treedt op 1 juli 2012 de Wet gemeentelijke schuldhulpverlening in werking.¹⁴ Deze wet geeft de gemeenten een regiefunctie op het gebied van

⁸ In 1998 is een vrijstelling bij AMvB aangenomen maar deze is in 2000 weer ingetrokken. Zie besluit van 3 juli 1998, 454.

⁹ Kamerstukken II 1986-1987, 19785 nr. 3, pagina 64

¹⁰ Brief minister SZW d.d. 16 december 2011, kenmerk ETM/MC / 11161159, www.nvkv.eu, zoek op, kamerbrief schuldbemiddeling.

¹¹ Zie oa. de discussies in de de topic op LinkedIn (groep schuldhulpverlening) en www.martijnschut.wordpress.com, zie blog van 27 februari 2012 en 9 januari 2012

¹² Kamerstukken II 2011-2012, 24515, nr. 212, p. 16

¹³ Kamerstukken II 2011/2012, 24515, nr. 212

¹⁴ Stb 2012, 132. *Besluit van 26 maart 2012 houdende het tijdstip van inwerkingtreding van de wet gemeentelijke schuldhulpverlening*

schuldhulpverlening. Gemeenten worden verantwoordelijk voor het aanbieden van een goed schuldhulpverleningspakket om op die manier de schuldenproblematiek van hun inwoners terug te dringen. Gemeenten waren tot op zekere hoogte al verantwoordelijk voor schuldhulpverlening, maar met deze wet krijgen zij een wettelijke verplichting om schuldhulp te verlenen. Hoe de gemeenten invulling gaan geven aan hun verplichtingen, wordt aan iedere gemeente vrijgelaten. Sommige gemeenten zullen ervoor kiezen hun taken binnen de gemeenten te houden, andere gemeenten zullen gaan uitbesteden.

De Wet gemeentelijke schuldhulpverlening is een wet die de aandacht trekt van Stimulansz. Stimulansz is een stichting die in 2001 is opgericht door de VNG en Divosa. De stichting is ingedeeld in drie takken: beleidsadviering, handboekredactie en intern de bedrijfsvoering en ondersteuning. De tak beleidsadviering houdt zich bezig met het verstrekken van beleidsadviezen, beleidstrainingen en beleidsontwikkelingen op het gebied van sociale zekerheid en schuldhulpverlening (en sinds kort ook managementadvies en trainingen). De tak handboekredactie houdt zich bezig met het opstellen van handboeken op het gebied van sociale zekerheid en vertalingen van medische termen naar begrijpelijke taal. De tak bedrijfsvoering en ondersteuning is verantwoordelijk voor het personeelsonderhoud en administratie.

Schuldhulpverlening is een van de onderwerpen waar de tak beleidsadviering zich mee bezighoudt. De nieuwe wet en de AMvB houdt de adviseurs ook bezig. Zij vragen zich af in hoeverre de regiefunctie zich verhoudt tot de nieuwe AMvB. Gemeenten zijn vaak opdrachtgevers van Stimulansz en zij moeten inspelen op de openstelling van de markt op schuldbemiddeling in relatie tot de regiefunctie van de gemeenten op het gebied van schuldhulpverlening. Stimulansz vraagt zich dan ook af hoe zij gemeenten kunnen adviseren om beleidsmatig de regiefunctie te behouden.

Samenvattend gaat dit onderzoek dan ook uit van de volgende probleembeschrijving. Wanneer de AMvB van de Wck van kracht wordt¹⁵ zullen private partijen de bevoegdheid krijgen om schuldbemiddeling te verlenen. De gemeente heeft echter in de Wet op de gemeentelijke schuldhulpverlening de regie gekregen op de schuldhulpverlening. Hoe verhoudt deze regiefunctie zich met de nieuwe AMvB? De markt voor schuldhulpverlening wordt dan definitief opengesteld waardoor de gemeente haar regie kan verliezen en haar regiefunctie dus niet kan bewerkstelligen. De AMvB moet de kwaliteit van de dienstverlening garanderen en daarnaast moet bepaald worden in hoeverre de schuldenaar de kosten moet betalen. Er kunnen zich daarmee enkele scenario's voordoen die elk zijn juridische relaties kan hebben. Welk scenario garandeert de beste kwaliteit voor de verschillende actoren? Moeten gemeenten gaan samenwerken met de private partijen en dit in hun beleid opnemen? Kortom: wat moeten gemeenten regelen om hun regiefunctie te kunnen bewerkstelligen ondanks dat de markt voor schuldbemiddeling wordt opengesteld?

Schuldhulpverlening is een brede term en kent verschillende onderdelen. Uitgangspunt wordt dat de lokale overheid verantwoordelijk is voor de schuldhulpverlening (waar schuldbemiddeling dus een onderdeel van is), maar voor de inwerkingtreding van de Wgs gaven gemeenten op geheel eigen wijze invulling aan deze taak. Na inwerkingtreding van de Wgs is blijft dat wel zo, maar gemeenten worden nu verplicht beleid op te stellen om op die manier aan hun regieverplichting te kunnen voldoen. Wanneer schuldbemiddeling gecommmercialiseerd gaat worden, kunnen gemeenten hun regie verliezen. Zij zullen moeten

¹⁵ Algemeen overleg tweede kamer op 22 maart 2012

gaan samenwerken met private schuldbemiddelaars om de regie te blijven behouden. Gemeenten kunnen duidelijke afspraken maken met de bemiddelaars en beleid aanvullen of zelfs maken. Daarnaast bestaat het gevaar dat onduidelijk wordt welke rechten schuldeisers en schuldenaren hebben. Ook onduidelijk in welke gevallen welke partij aansprakelijk is voor de gevolgen van een slechte uitvoering van schuldhulpverlening c.q. schuldbemiddeling.

1.3 Doelstelling

Het doel van dit onderzoek is bekijken wat de juridische consequenties voor gemeenten zijn als schuldbemiddeling door private partijen wordt toegestaan en uitzoeken hoe het openstellen van de markt voor schuldbemiddeling zich verhoudt met de regiefunctie van de gemeenten. Met de conclusies die uit het onderzoek worden getrokken, kan gemeentelijk beleid gevormd worden met betrekking tot de 'aansprakelijkheid bij schade', 'aanbestedingen' en 'samenwerkingsverbanden' tussen gemeente/commercieel kantoor. De conclusies uit dit rapport kunnen worden overgenomen in beleidsadviezen voor Stimulansz wanneer gemeenten een beroep doen op hun dienstverlening. SMART geformuleerd gaan we uit van de volgende doelstelling:

Op 18 mei van het jaar 2012 wordt aan stichting Stimulansz een rapport opgeleverd waarin conclusies en aanbevelingen staan opgenomen met betrekking tot de aansprakelijkheidsstelling bij wanprestatie, juridische samenwerking met private partijen en noodzakelijkheid tot aanbestedingen om zodoende hun regie op de schuldhulpverlening te behouden.

1.4 Hoofdvraag en deelvragen

Een publieke taak die wordt gecommmercialiseerd, brengt veranderingen met zich mee. Het is dan ook zaak om deze constructies te onderzoeken en daar waar mogelijk op te reageren. De hoofdvraag van dit onderzoek is:

Wat zijn de juridische gevolgen van marktwerking in de schuldbemiddeling in de zin van de Wck voor gemeenten en op welke manier kunnen de gemeenten hierop anticiperen in hun beleid over schuldhulpverlening?

Schuldbemiddeling is thans een overheidsaangelegenheid dus is het bestuursrecht van toepassing. Gaat deze regel ook op wanneer een private partij schuldhulp aanbiedt? Welke huidige toezichtinstrumenten zijn beschikbaar voor private schuldbemiddeling. Is de private schuldbemiddeling een gemandateerde, gedelegeerde of geattribueerde bevoegdheid? in hoeverre heeft de overheid een aandeel in de organisatie van private schuldhulpverleners?

De hoofdvraag zal aan de hand van conclusies uit de deelvragen worden beantwoord. De deelvragen zullen nog nader worden geformuleerd.

Deelvragen:

1. Hoe wordt momenteel (beleidsmatig) invulling gegeven aan de schuldbemiddeling door gemeenten?
2. Welke samenwerkingsverbanden kunnen ontstaan wanneer schuldbemiddeling door private partijen wordt toegestaan? Met andere woorden: welke

samenwerkingsverbanden waarborgen de beste kwaliteit als de markt wordt opengesteld voor private partijen en de gemeente zijn regie toch moet behouden?

3. In welke gevallen is de gemeente aansprakelijk voor de geleden schade van een schuldenaar?
4. Moeten gemeenten hun schuldbemiddelingsactiviteiten gaan aanbesteden als de private partijen zich op de schuldbemiddelingsmarkt gaan begeven?

1.5 Methoden en middelen van onderzoek

Het onderzoek is aangevangen met een korte beschrijving van de geschiedenis (op het verbod) van schuldbemiddeling. Het beantwoorden van deze vraag is relevant om inzicht te verkrijgen in de problematiek die schuldbemiddeling door private partijen heeft. Dit is een puur theoretisch hoofdstuk. Dit onderwerp wordt behandeld in hoofdstuk 2.

De eerste deelvraag werd beantwoord door een deskresearch. Beleidsregels werden opgevraagd bij gemeenten om er zeker van te zijn dat de meest recente versies werden gebruikt. Om een representatief beeld te krijgen, werd een selectie gemaakt. Er is gekozen voor een afspiegeling van inwonersaantal. Welke gemeenten hiervoor worden benaderd, werd tijdens het onderzoek bepaald. Daarnaast is het basisboek integrale schulddienstverlening¹⁶ als handleiding gebruikt. Dit theoretisch leerboek beschrijft hoe aan schuldhulpverlening invulling wordt gegeven. Beantwoording van deze vraag wordt noodzakelijk geacht om in beeld te brengen hoe de situatie momenteel wordt vormgegeven en hoe die in de toekomst, na inwerkingtreding van de AMvB, kan worden aangepast. Deze vraag zal aan de orde komen in hoofdstuk 3.

De tweede deelvraag is beantwoord door interviews af te nemen met partijen die werkzaam zijn binnen de schuldhulpverlening (en dan vooral in de schuldbemiddeling). Deze interviews zijn niet persoonlijk afgenomen. Er werd gebruik gemaakt van LinkedIn. Dit medium op internet is een goede plaats om professionals op een plaats te verzamelen. Door het starten van discussies kunnen professionals hun visie en mening geven. Professionals zijn uit alle takken van de schuldhulpverlening werkzaam (veelal gemeenten, maar ook private praktijken die zich reeds bezighouden met schuldbemiddeling zullen hun ideeën hebben). Bij vooronderzoek is gebleken dat er verschillende juridische samenwerkingsverbanden kunnen ontstaan. Gedoeld wordt op de relatie bemiddelaar – gemeente in mandaat, uitbesteding of samenwerking. Beantwoording van deze vraag moet helder krijgen welke vorm de beste kwaliteit kan garanderen en respect heeft voor de vrije markt. Deze vraag zal worden beantwoord in hoofdstuk 4.

De beantwoording van de derde deelvraag is voortgevloeid uit een algemeen juridisch onderzoek naar de aansprakelijkheidstelling die geldt op het gebied van contracten- en bestuursrecht. Te denken valt aan onrechtmatige (overheids)daden, wanprestatie of een dergelijke aansprakelijkheidsconstructie. Hierin heeft jurisprudentieonderzoek deel uitgemaakt. Dit wordt noodzakelijk geacht, aangezien kwaliteit gegarandeerd moet worden en een juiste juridische aansprakelijkheidstelling absoluut noodzakelijk is ter garantie van zekerheid. Deze vraag wordt beantwoord in hoofdstuk 5.

De beantwoording van de laatste deelvraag geeft duidelijkheid aan de vraag of gemeenten haar taken moet uitbesteden, teneinde de laagste kosten en de beste kwaliteit voor de schuldenaar in garanderen. Wanneer de private partijen een aandeel in de

¹⁶ D. Haster, *basisboek integrale schuldhulpverlening*, Groningen / Houten: Noordhoff Uitgevers 2009.

schuldhulpverlening nemen, zullen gemeenten de goedkoopste aanbieder moeten kunnen inschakelen. Onderzocht is of aanbesteding noodzakelijk is. De laatste vraag wordt beantwoord in hoofdstuk 6.

1.6 Juridisch kader en afbakening van onderzoek

- Algemene wet bestuursrecht
- Burgerlijk Wetboek 6
- Faillissementswet
- Wet op het consumentenkrediet
- Wet gemeentelijke schuldbemiddeling

Van belang is slechts de vraag wat de consequenties voor gemeenten zijn van marktwerking van schuldbemiddeling in de zin van de Wck, in verhouding tot de nieuwe Wet gemeentelijke schuldhulpverlening. Deze mogelijkheid wordt momenteel uitgewerkt in een AMvB als uitbreiding van de Wet op het consumentenkrediet. De nieuwe Wet gemeentelijke schuldbemiddeling zal in dit onderzoek dan ook geen aandacht krijgen althans slechts wanneer dat noodzakelijk is.

Daarnaast moet het begrip schuldbemiddeling nader worden gespecificeerd omdat het een breed opgerekt begrip is en onduidelijkheden kan opwekken. Er wordt vanzelfsprekend geredeneerd vanuit de term die staat opgenomen in de Wck en duidelijk aangegeven wanneer de term in een andere context wordt geplaatst. In het huidige rechtsbestel kent ons land een wettelijke schuldbemiddelingstraject, de 'schuldsanering natuurlijke personen'. Hier kan een minnelijk traject aan vooraf gaan. Dit is de schuldhulp die door gemeenten wordt verleend. Dit onderzoek zal zich uitsluitend richten tot schuldbemiddeling die is gedefinieerd in de Wet op het consumentenkrediet in verhouding tot de regiefunctie die de gemeente krijgt.

1.7 Validiteit en verantwoording

Voor het onderzoek wordt veel gebruik gemaakt van kamerstukken en parlementaire documenten. Deze documenten helpen om een beeld te vormen bij de problematiek van de huidige schuldbemiddeling en de visie van de rijksoverheid op dit terrein. Kamer- en commissieleden gebruiken vaak gegevens uit de media om hun standpunten kracht bij te zetten en op die manier de kamer of de verantwoordelijke minister of staatssecretaris te overtuigen van hun gelijk. Cijfers van de media aannemen is gevaarlijk. Het is algemeen bekend dat de media onderzoeken verkeerd kunnen interpreteren of zodanig verdraaien dat de cijfers net iets nieuwswaardiger zijn dan de werkelijke feiten. Wanneer een politicus relevante cijfers of een quote uit de media haalt, dan zal onderzoek worden gedaan naar de herkomst van die standpunten. Dit onderzoek zal worden gedaan bij twee andere bronnen om op die manier de geloofwaardigheid en de validiteit te kunnen waarborgen. Onderzoeken van overheidsinstanties (bijvoorbeeld de wetenschappelijke raad voor regeringsbeleid, het centraal bureau voor statistiek en Kamercommissies) worden als in overeenstemming met de werkelijkheid geacht.

Tevens zal gebruik gemaakt worden van erkende bronnen die actief zijn in de schuldbemiddeling. Deze bronnen worden als valide gewaarmerkt. Van deze bronnen zullen slechts feitelijkheden gebruikt worden. Meninge n die door de bron naar buiten zijn gebracht,

zullen slechts een plaats krijgen wanneer dit voor het onderzoek relevant is. De website van de NVVK en Modus Vivendi zijn erkende bronnen binnen de schuldbemiddeling en zullen dan ook centrale plaats in dit onderzoek krijgen.

Gemeentelijke beleidsregels nemen ook een belangrijke plaats in binnen het onderzoek. Beleidsregels zijn niet altijd in overeenstemming met de wet omdat zij niet altijd door juristen of door personen met een juridische achtergrond worden opgesteld. De beleidsregels worden altijd eerst gelezen. Wanneer er twijfels zijn over de correctheid, zullen de beleidsregels niet meegenomen worden. Het is nog niet bekend welke gemeenten benaderd zullen worden. Het onderzoek moet een representatief beeld opwekken. Gestreefd wordt naar een afspiegeling, hetgeen wil zeggen dat gemeenten van verschillende bewonersaantallen worden benaderd. Bijzondere vermelding verdient het gebruik van LinkedIn en de actieve leden. Hun mening wordt gevraagd ten aanzien van verschillend onderwerpen. De betrouwbaarheid van deze reacties wordt valide en betrouwbaar geacht. De leden zijn allen actief in de schuldhulpverlening en hun lidmaatschap binnen de groep geeft hun professionaliteit weer.

1.8 Leeswijzer

In hoofdstuk twee wordt de eerste deelvraag beantwoord. Er wordt een korte geschiedenis van de schuldbemiddeling beschreven.

In hoofdstuk drie wordt de Wgs en de beleidsregels van diverse gemeenten beschreven.

In hoofdstuk vier wordt ingegaan op de samenwerkingsverbanden tussen gemeenten en private schuldbemiddelaars behandeld.

In hoofdstuk vijf wordt ingegaan op de aansprakelijkheid

In hoofdstuk zes wordt ingegaan op de aanbestedingspraktijken

Hoofdstuk zeven sluit het rapport af met conclusies en aanbevelingen.

2. Een inleiding in de schuldbemiddeling

Schuldbemiddeling is een onderdeel van de schuldhulpverlening. Vóór het wettelijk traject (de WSNP of faillissement van een natuurlijk persoon) wordt een minnelijk traject in gang gezet om een juridische procedure te voorkomen. Dit minnelijk traject kent verschillende onderdelen. Daarnaast hebben personen soms hulp nodig bij het voorkomen van schulden. Ook dit is een onderdeel van de schuldhulpverlening. In dit hoofdstuk wordt een beschrijving gegeven van de geschiedenis in de schuldhulpverlening. Hierbij ligt de nadruk vanzelfsprekend op de schuldbemiddeling. Daarnaast wordt beschreven hoe schuldbemiddeling in de praktijk wordt gebracht. Met dit hoofdstuk wordt beoogd duidelijkheid van de probleemstelling te scheppen en een duidelijke afbakening van het onderwerp te creëren. Een beschrijving van de geschiedenis wordt daarin noodzakelijk geacht.

2.1 Geschiedenis van de schuldbemiddeling

Op 21 juli 1990 is de Wet op het consumentenkrediet (hierna Wck of de wet) in werking getreden. De preambule geeft aan dat de regering het wenselijk achtte om nieuwe regels te stellen met betrekking tot het consumentenkrediet en dat de wet strekt ter vervanging van de bepalingen die stonden opgenomen in de Wet op het consumptief geldkrediet, de Wet op het afbetalingsstelsel en in verband daarmee, de wijziging van de Colportagewet. Dat wordt ook in de Memorie van Toelichting op de Wck¹⁷ aangegeven. Het doel van de wet is om een uniforme regeling voor het consumentenkrediet te bewerkstelligen. Rechtspersonenkrediet wordt buiten beschouwing gelaten. Bovendien geldt de wet niet voor bedragen boven de € 40.000,- Daarnaast voorziet de Wck in de implementatie van de richtlijn¹⁸ die voorziet in een samentrekking van bestuursrechtelijke lijnen in relatie tot de schuldhulpverlening.

2.1.1 verbod op schuldbemiddeling

Schuldbemiddeling is naar huidig recht verboden conform artikel 47 lid 1 Wck. De wet onderscheidt echter vier categorieën die hulp in schuldbemiddeling wel mogen aanbieden.

1. om niet
2. Gemeenten, gemeentelijke kredietbanken of andere gemeentelijke instellingen die zich met schuldbemiddeling bezighouden
3. Door advocaten, curatoren en bewindvoerders ingevolge de faillissementswet aangesteld, notarissen, deurwaarders, registeraccountants en accountants-administratieconsulenten.
4. door natuurlijke personen of rechtspersonen, dan wel categorieën daarvan, aan te wijzen bij algemene maatregel van bestuur.

Deze vier categorieën geven geen ruimte aan commerciële instellingen (met uitzondering van de in de lid 3 genoemde instellingen) om hulp in schuldbemiddeling aan te bieden. Met commerciële instelling bedoelt de auteur een onderneming zonder bedrijfsvorm, een eenmanszaak, stichting, besloten vennootschap of vennootschap onder firma die zich uitsluitend bezighoudt met de schuldhulpverleningspraktijk die niet onder wettelijke restrictie valt.¹⁹ Budgetcoaches zijn daarvan een goed voorbeeld. Deze, vaak kleine en door één

¹⁷ Kamerstukken II 1986-19987, 19785 nr. 3

¹⁸ PbEG L 97/48 <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1987:042:0048:0053:NL:PDF>

¹⁹ Begrip gevormd door de auteur

persoon bemande, kantoren vallen onder deze categorie. Deze dienstverlening is er vooral op gericht om te voorkomen dat mensen schulden maken of zich door hun administratieve doolhof geen weg meer weten te banen. Deze dienstverlening is tegen betaling en wordt door de wetgever tot op zekere hoogte gereguleerd in de Wet op het financieel toezicht. Certificering is geen vereiste, maar wordt door de NVVK vaak wel aangemoedigd om de kwaliteit van de dienstverlening te garanderen.^{20 21}

In 1998 is er op het verbod voor private schuldbemiddelaars een tijdelijke vrijstelling gekomen.²² De regering vond het wenselijk dat de schuldenaren zo min mogelijk in een wettelijk traject komen. Het minnelijke traject verdiende (thans nog steeds) de voorkeur en derhalve moest er een vrijstelling komen voor private partijen die schuldbemiddeling willen verrichten.²³ Deze vrijstelling is twee jaar van kracht geweest en werd in 2000 weer ingetrokken.

2.2 Schuldbemiddeling in de praktijk

Schuldbemiddeling is een 'an sich' weinigzeggende term. Artikel 47 lid 2 Wck geeft de volgende definitie.

Onder schuldbemiddeling wordt verstaan het in de uitoefening van een bedrijf of beroep, anders dan door het aangaan van een krediettransactie, verrichten van diensten, gericht op de totstandkoming van een regeling met betrekking tot de bestaande schuldenlast van een natuurlijke persoon, geheel of gedeeltelijk voortvloeiend uit een of meer krediettransacties.

Deze beschrijving houdt, kort gezegd, in dat bemiddelaars in opdracht van een schuldenaar gaan onderhandelen en/of bemiddelen met de schuldeisers om op die manier een schuldenregeling te treffen met als doel een volledige aflossing van de schulden of gedeeltelijke kwijtschelding. Belangrijk te vermelden is dat schuldbemiddeling in de zin van de Wck alleen ziet op bescherming van natuurlijke personen, niet handelend in beroep of bedrijf.

De bemiddeling begint met het opstellen van een plan waarbij een overzicht wordt gemaakt van de rekeningen die betaald moeten worden. Dit blijkt in de praktijk bij hulpzoekende schuldenaren een lastige opgave omdat zij door het ontstaan van schulden steeds minder overzicht behouden op hun inkomsten en uitgaven. Een onderzoek van het Nibud laat zien dat personen na het ontstaan van de eerste schulden geen post meer openen, hun administratie niet op orde hebben of houden en daardoor het overzicht kwijtraken.²⁴ Vaak begint een goede schuldbemiddeling dan ook bij het stellen van orde op zaken, waarbij de bemiddelaar behulpzaam is. Daarna stelt de bemiddelaar een lijst op van de inkomsten die de schuldenaar werft of kan werven. Zodoende krijgt de schuldenaar zicht op zijn inkomsten en uitgaven en kan de bemiddelaar een betalingsplan opstellen. De volgende stap is het opnemen van contact met de verschillende schuldeisers. De bemiddelaar doet per schuldeiser een betalingsvoorstel en vraagt of de schuldeiser niet wil overgaan tot

²⁰ De NVVK is de Nederlandse vereniging voor volkskrediet en sociaal bankieren. Deze vereniging zet zich in om de kwaliteit van de schuldhulpverlening in Nederland zo veel als mogelijk is te garanderen. Veel schuldhulpbureaus en gemeenten zijn lid van de NVVK

²¹ NEN 8084 Certificering. Zie www.nen8084.nl

²² Besluit van 3 juli 1998, stb. 454 houdende voorlopige vrijstelling van het verbod op schuldbemiddeling tegen betaling (Tijdelijk vrijstellingsbesluit schuldbemiddelaars)

²³ Kamerstukken II 1997 – 1998, 25672, 3

in verband met de sanering van schulden van natuurlijke personen,

²⁴ Onderzoeksrapport Nibud, *Kans op financiële problemen*, maart 2012

incassomaatregelen. De bemiddelaar gaat hiermee door totdat alle schuldeisers akkoord gaan met het betalingsvoorstel. Daarna begint de aflossing. De meest gebruikte constructie hierbij is dat de schuldenaar maandelijks geld spaart en jaarlijks een deel van zijn schulden aflost. Het komt ook voor dat de schuldbemiddelaar het geld beheert. Dit duurt in beginsel drie jaren waarna de restschuld wordt kwijtgescholden en de schuldeiser zijn dossier kan sluiten. Bij de bemiddeling wordt geen gebruik gemaakt van een saneringskrediet. Een saneringskrediet is een geldbedrag dat aan de hulpzoekende schuldenaar wordt overgemaakt waarmee hij zijn schulden aan al zijn schuldenaren kan aflossen. De kredietgever wordt dan de enige schuldeiser van de schuldenaar. Dit is overzichtelijker omdat op die manier slechts één schuldeiser zijn vordering betaald wil zien. Dat zorgt voor rust bij de schuldenaar zodat hij zijn overige zaken op orde kan stellen. De bemiddelaar kan echter geen hulp bieden aan iedere schuldenlast. De laatste regel van artikel 47 lid 2 Wck geeft aan dat alleen bemiddeld kan worden bij schulden die geheel of gedeeltelijk voortvloeien uit een krediettransactie. Artikel 1 Wck geeft de definitie van een krediettransactie. Uit deze definitie kunnen verschillende producten worden afgeleid. Leningen, aanschaf van goederen op afbetaling, betalingen door middel van creditcards en overige denkbare krediettransacties waarbij de schuldenaar op langere termijn aan zijn betalingsverplichting moet voldoen vallen onder deze definitie. Verzuim van betaling aan de zorgverzekeraar, strafrechtelijke geldboetes en bestuurlijke geldboetes vallen niet onder deze definitie en worden bij de bemiddelingsprocedure niet meegenomen. Zij moeten later alsnog worden voldaan.

2.2.1 Bevoegde partijen

Conform de Wet op het consumentenkrediet, mogen vier partijen zich bezighouden met schuldbemiddeling. Gemeenten (waaronder gemeentelijke kredietbanken), partijen die conform de faillissementswet zich met bewindvoering mogen bezighouden, partijen die hun diensten om niet verlenen en bij AMvB aan te wijzen partijen. Een dergelijke AMvB bestaat thans nog niet. Momenteel wordt schuldbemiddeling uitgevoerd door gemeenten zelf of grote private kantoren. Vooral kredietbanken zijn een populaire instantie om schuldbemiddeling aan uit te besteden. Daarnaast zijn ook grote private kantoren werkzaam in de minnelijke schuldhelpverlening.

2.2.2 Wettelijke mazen

Private schuldbemiddelaars kunnen de wet omzeilen, zoals ook blijkt uit jurisprudentie.²⁵ De markt voor private schuldhelpverlening (in maatschappelijke termen) is vrij en niet wettelijk beperkt. Onder private schuldhelpverlening in maatschappelijke termen wordt verstaan de diensten die hulpverleners aanbieden op het gebied van budgetbeheer, budgettraining en budgetcoaching. Schuldbemiddelaars zetten op papier dat zij schuldbemiddeling 'om niet' verrichten naast hun reguliere werkzaamheden. Aan deze reguliere werkzaamheden verbinden zij dan extra kosten. Daarnaast rekenen private schuldbemiddelaars kosten voor de gerelateerde posten, zoals administratie- en maandelijkse kantoorkosten. De schuldbemiddelaars proberen de procedure dan dusdanig te rekken dat er maanden voorbij gaan zonder dat een schuldbemiddelingsplan is opgesteld.

Ook ontbreekt toezicht. In een uitzending van Nieuwsuur²⁶ werd aangegeven dat malafide bureaus zich ongecontroleerd kunnen verrijken over de ruggen van schuldenaren. In beginsel zijn de AFM (conform de Wet op het financieel toezicht) en de belastingdienst (conform de Wet op de economische delicten) de aangewezen instanties die toezicht

²⁵ Zie voor een goed voorbeeld HR 14 oktober 2000, *LJN* AA8296 en HR 5 juni 2001, *LJN* AB1946

²⁶ Zie uitzending Nieuwsuur, donderdag 22 maart 2012

houden, maar door gebrek aan capaciteit en vaak ook het onbekend zijn met actoren in het werkveld zijn zij niet in staat om voldoende toezicht te houden. Het gebrek aan toezicht en

2.3 De (omstreden) AMvB

Op 16 december 2011 kwam de minister van Economische Zaken met het voorstel om schuldbemiddeling door private partijen toe te staan. Hij wil een AMvB als bedoeld in artikel 48 lid 1 onder d laten opstellen. De reden van de minister voor openstelling van de markt voor schuldbemiddeling is dat de schuldenproblematiek stijgt en gemeenten hun middelen selectief en gericht moeten inzetten. Daardoor kan niet iedereen (binnen afzienbare tijd) worden geholpen.²⁷

De AMvB moet dan wel strikte voorwaarden bevatten om te voorkomen dat malafide schuldbemiddelaars zich kunnen verrijken over de ruggen van schuldenaren en te voorkomen dat amateurs hun bemiddelingspogingen snel opgeven. Zijn eerste voorwaarde is dat schuldbemiddelaars pas een vergoeding in rekening mogen brengen na een geslaagde bemiddeling. 'Geslaagd' in termen van de minister houdt in dat er een regeling tot stand is gekomen tussen schuldenaar en schuldeisers met betrekking tot een betalingsregeling.

De tweede voorwaarde is dat de vergoeding niet ten laste mag komen van het vrij te laten bedrag. Dit bedrag is te beschouwen als een soort zakgeld waarmee de schuldenaar maandelijks moet rondkomen. Dit bedrag wordt beoordeeld aan de hand van ReCoF-normen.²⁸

De nieuwe regels met betrekking tot de verruiming van schuldbemiddeling zullen aan bestuurs- en strafrechtelijke regels onderworpen zijn. Dat houdt in dat de toezichhoudende instantie, de belastingdienst Holland/midden op eigen initiatief onderzoeken mag uitvoeren bij verdenking van overtreding.

2.3.1 Kritiek op de AMvB

Sommige partijen zijn fel tegen het voornemen van de AMvB. Zo heeft de NVVK in zijn officiële standpunt²⁹, dat naar de Tweede Kamer is gezonden, laten weten de AMvB absoluut zinloos te vinden. Ten eerste maakt zij een punt van de noodzaak. De NVVK stelt zich op het standpunt dat de gemeenten zich prima kunnen redden. Het standpunt over de selectieve en gerichte aanpak door gemeenten is volgens haar nergens op gebaseerd en wordt door haar leden ook niet herkend. Daarnaast stelt de NVVK zich op het standpunt dat de AMvB onvoldoende kwaliteitseisen opneemt, terwijl dat juist van groot belang is om te garanderen dat schuldbemiddelingen succesvol verlopen. Zij pleit voor opname van NEN-8084 normen als verplichting om de kwaliteit te garanderen. Tot slot pleit zij voor een streng handhavingsinstrument. De overheid kan nóg zulke strenge regels stellen; als deze niet worden gehandhaafd heeft het weinig zin. Het standpunt van de NVVK wordt versterkt door de G4 (de gemeenten Amsterdam, Rotterdam, Utrecht en Den Haag) Ook zij is tégen de AMvB. In een brief³⁰ aan de Tweede Kamer laat de G4 weten geen aanleiding te zien in het voornemen tot de AMvB. De insinuaties die de minister -met betrekking tot de noodzaak en het gebrek aan capaciteit van gemeenten- doet, is volgens de G4 gebaseerd op invalide en niet nader geobjectiveerde onderzoeken. Ook vreest de G4 voor een doorkruising van de regierol wanneer schuldbemiddeling wordt toegestaan. Gevreesd wordt dat gemeenten hun zicht verliezen. Zij voegen daaraan nog toe dat er gevaar voor shopgedrag bestaat (en in zee gaan met de meest goedkope bemiddelaar, met alle gevolgen van dien) en dat er kans bestaat dat schuldenaars zich bij zowel de gemeente als bij een private partij zullen melden.

²⁷ Brief minister SZW d.d. 16 december 2011, kenmerk ETM/MC

²⁸ Rechter-commissaris in faillissementszaken die worden gebruikt in WSNP-zaken

²⁹ Brief van 3 februari 2012 met kenmerk Ref.nr: 46.2012/JdK-dv. Zie www.nvbk.nl, zoek op: lobbybrief

³⁰ Brief aan Tweede kamer door gemeente Amsterdam namens de G4, 29 maart met kenmerk 2012-22558

Het doel van de AMvB, het ontlasten van de gemeente, zal daarbij niet gehaald worden waardoor de AMvB als zinloos kan worden bestempeld. Opvallend is dat de gemeente in zijn brief geen bronnen aanhaalt. Zij baseren hun standpunten dan ook op gissingen. Uiteraard moet kritiek van dergelijke spelers in de markt serieus genomen worden maar de makers van de AMvB moeten zich zeer kritisch opstellen naar de validiteit van de standpunten.



3. Beleidsmatige invulling aan schuldhulpverlening

In dit hoofdstuk wordt een kort overzicht gegeven van de beleidsmatige invulling op het gebied van schuldhulpverlening door gemeenten. Gemeenten krijgen vanaf 1 juli 2012 een wettelijke regiefunctie. Nu hebben gemeenten niet altijd zicht op de schuldenproblematiek van hun inwoners. Dit hoofdstuk behandelt in het kort de nieuwe wet en de invulling die gemeenten momenteel geven aan hun schuldhulpverlening. Er wordt gebruik gemaakt van beleidsregels van vier gemeenten met verschillende inwoneraantallen. Dit hoofdstuk beoogt een weergave te geven van de beleidsmatige invulling die gemeenten geven aan hun schuldhulpverlening. Dit is nodig om inzichtelijk te maken in hoeverre gemeenten hun regie al uitoefenen en welke invloed dit heeft op de relatie met de nieuwe AMvB. De beleidsregels worden uitdrukkelijk niet aan een juridische toets onderworpen.

3.1 De wet gemeentelijke schuldhulpverlening³¹

De wet gemeentelijke schuldhulpverlening (Wgs) treedt (voor een deel) in werking op 1 juli 2012.³² De bepalingen omtrent het wettelijk moratorium (artikel 5 Wgs) en het toezichtsinstrument (artikel 11) treden op een nader te bepalen tijdstip in werking.

De wetgever vindt dat burgers een volwaardige positie binnen de samenleving moeten hebben. Wanneer er sprake is van een problematische schuld, vallen burgers (voor een deel) buiten de maatschappij. De overheid vindt dat een onwenselijke situatie. Daarnaast zijn de kosten die gemoeid gaan met de gevolgen van een problematische schuld vele malen hoger dan investering in schuldpreventie. De overheid investeert hier dan ook in. Overigens is een problematische schuld –in termen van de wetgever- de situatie waarin redelijkerwijs is te voorzien dat een natuurlijke persoon niet zal kunnen voortgaan met het betalen van zijn schulden of waarin hij heeft opgehouden te betalen.³³

De overheid heeft na het rapport³⁴ 'schulden? De gemeente helpt' geconcludeerd dat schuldhulpverlening effectiever moet en kan. De overheid ziet zich dan ook genoodzaakt om deze verantwoordelijkheid wettelijk bij de gemeente te leggen.

De belangrijkste oorzaken voor het inefficiënte invulling van de schuldhulpverlening zijn onder andere het niet meewerken door schuldenaren, lange wacht- en doorlooptijden, onvoldoende kwaliteit, het als niet aantrekkelijk ervaren door schuldeisers, het belemmeren van de schuldenregeling door een schuldeiser of gebrek aan beleid door gemeenten. Het doel waarvoor de Wgs in beginsel is gemaakt, is de regiefunctie bij de gemeente wettelijk vast te leggen en jaarlijks verantwoording af te leggen bij de gemeenteraad. Op die manier zou het schuldhulpverleningsbeleid aanzienlijk verbeterd worden.

De wet voorziet in een korte doorlooptijd. Er wordt een maximale wachttijd van vier weken gegeven, wanneer een schuldenaar zich tot het loket wendt (artikel 4 Wgs lid 1). Wanneer er sprake is van een bedreigende situatie (bijvoorbeeld huisuitzetting, afsluiting van gas, water en licht of ontbinding van de zorgverzekering) wordt een wachttijd van drie dagen afgegeven (artikel 4 lid 2). De wetgever achtte het echter niet mogelijk om een doorlooptijd op te nemen. De doorlooptijd is de termijn waarbinnen een schuldenregeling tot stand moet komen om nog effectief te zijn. Schuldenproblematiek is per geval verschillend waardoor nooit op dezelfde

³¹ Wet van 9 februari 2012 tot het geven aan gemeenten van de verantwoordelijkheid voor schuldhulpverlening

³² Stb 2012, 132. *Besluit van 26 maart 2012 houdende het tijdstip van inwerkingtreding van de wet gemeentelijke schuldhulpverlening*

³³ Kamerstukken II 2009-2012, 32291, nr. 3

³⁴ Kamerstukken II 2008/09, 24515, nr. 140

manier gereageerd kan worden. De wetgever wil een dergelijke termijn dan ook niet opnemen.

Schuldenaren worden niet van rechtswege opgenomen in het traject schuldhulpverlening. Zij kunnen aan het loket geweigerd worden. In artikel 3 lid 2 en 3 is bepaald dat schuldenaren in ieder geval geweigerd kunnen worden wanneer zij eerder gebruik hebben gemaakt van de (gemeentelijke) schuldhulp en wanneer zij fraude hebben gepleegd tot financiële benadeling van een bestuursorgaan en zij hiervoor onherroepelijk strafrechtelijk zijn veroordeeld of een bestuurlijke sanctie opgelegd hebben gekregen die punitief van aard zijn. De woorden 'in ieder geval' zouden kunnen wijzen op een niet limitatieve opsomming van weigeringsgronden. De memorie van toelichting rept hier niet over waardoor geconcludeerd kan worden dat de gemeenten meer weigeringsgronden kunnen toepassen. De gemeente kan er dus ook voor kiezen om helemaal geen weigeringsgronden op te nemen.

Een toe- of afwijzing van een verzoek tot schuldhulpverlening is een besluit in de zin van de Awb.³⁵ Wanneer een schuldenaar niet wordt toegelaten tot het traject kan hij dus in bezwaar en later eventueel in beroep gaan.

De wet voorziet in artikel 5 van een moratorium, waarmee de gemeente bij de rechtbank om een afkoelingsperiode kan verzoeken. Deze periode duurt zes maanden. Binnen deze termijn wordt het schuldeisers verboden om incassomaatregelen te treffen. Het moratorium treedt echter niet gelijktijdig met de wet in werking, omdat deze afhankelijk is van het wetsvoorstel tot verhoging van de griffierechten.³⁶

3.2 Beleidsregels van gemeenten

Aangezien dit onderzoek in een relatief kort tijdsbestek moet plaatsvinden, kan geen grootschalig belichting van beleidsregels worden gedaan. Er wordt dan ook gekozen voor een beleidsonderzoek onder drie gemeenten met uiteenlopende inwoneraantallen. Dit wordt gedaan om een zo goed mogelijke afspiegeling te krijgen. Verschillende inwonersaantallen vragen een andere aanpak, omdat met een hoger aantal inwoners, er meer inwoners een beroep doen op de schuldhulpverlening. De volgende gemeenten zullen in dit onderzoek de aandacht krijgen.³⁷

- Gemeente Utrecht 288.401 inwoners
- Gemeente Leeuwarden 92.342 inwoners
- Gemeente Middelburg 47.267 inwoners

Deze paragraaf gaat onderbelichten hoe gemeenten beleidsmatig invulling geven aan de schuldhulpverlening. In een later stadium kan worden gezien hoe zij rekening moeten gaan houden met de private schuldbemiddelaars. Beoogd wordt om een korte lijn te ontdekken in hoeverre gemeenten hun beleid hebben opgesteld.

3.2.1 Gemeente Utrecht³⁸

Het aantal inwoners van de gemeente met een schuld is ten opzichte van 2010 gestegen met 22%. Een schuldenaar die zich tot het loket schuldhulpverlening wendt heeft een gemiddelde schuld van €10.000. De gemeente heeft als doel het vergroten van de zelfredzaamheid en participatie van burgers en, wanneer dit niet mogelijk is, adequate hulp

³⁵ Kamerstukken II 2009-2012, 32291, nr. 3, pagina 10

³⁶ De wet gaat met de val van het kabinet niet door, maar wat de gevolgen voor invoering van het moratorium zijn is nog onbekend. Zie

³⁷ De gemeenten zijn op basis van willekeur geselecteerd.

³⁸ Nota De basis op orde en meedoen, februari 2012

te bieden om maatschappelijke uitval te voorkomen.³⁹ Utrecht is tevreden wanneer de schuldenaar kan leven met zijn schulden en er stabiliteit is ontstaan. Schuldenvrij hoeft niet altijd het eindresultaat te zijn. De gemeente streeft ernaar dat:

- de schuldenaar een financiële basis heeft, ter hoogte van de beslagvrije voet;
- een schuldenaar een stabiele financiële situatie heeft, al dan niet in eigen beheer;
- binnen vier weken na aanmelding wordt uitgenodigd voor intake en vervolgens inzicht krijgt in de doorlooptijden;
- de schuldenaar daarna weer mee kan doen in de maatschappij.

Utrecht ontvangt cliënten vanaf 18 jaar die geen recidivist zijn. Recidivisten zijn cliënten die minder dan zes maanden geleden zijn afgewezen of waarbij minder dan 12 maanden geleden een beëindiging van de WSNP heeft plaatsgevonden.

Zoals gezegd is een schuldenvrije situatie niet het eindresultaat. De hulpverlening begint met het creëren van rust en het stellen van orde op zaken. Voorkomen moet worden dat de schulden niet verder oplopen. Wanneer dat het geval is, kan worden gestart met afbetalen waarbij het uitgangspunt is dat de schulden volledig worden afbetaald. Wanneer een schuldenaar problematische schulden heeft waarbij het zicht op volledige aflossing weg is, zet de gemeente schuldbemiddeling in. In dat geval moet een schuldregeling worden opgesteld met de schuldeisers die eventueel later kan worden voortgezet door de WSNP. De kwaliteit wordt gewaarborgd door handhaving van de gedragscode NVVK.

De gemeente biedt zijn hulp pas aan wanneer de cliënt er zelf (of door middel van zijn netwerk) niet meer uitkomt. De aanpak van de gemeente ziet er, in een notendop, als volgt uit.

- **Aanmelding.** Dit is het moment waarop de schuldenaar bekend wordt bij de gemeente. Er wordt een voorzieningencheck gemaakt en beoordeeld of er sprake is van een crisissituatie (art. 5 Wgs). Na aanmelding wordt beoordeeld of de cliënt in aanmerking komt voor een intakegesprek. Komt hij daar niet voor in aanmerking, dan verwijst de gemeente door naar budgetcoaches die kunnen helpen met het orde op zaken stellen en met wie de gemeente nauw samenwerkt.
- **Intake.** Het doel van de intake is het toetsen van zelfredzaamheid en het vaststellen van het probleem (vaak is er sprake van multi-problematiek) om een plan van aanpak te ontwikkelen. Deze fase duurt maximaal drie maanden en aan het eind wordt bepaald of er wel of geen hulp wordt geboden. Deze beslissing is vatbaar voor bezwaar en beroep.
- **Plan van aanpak.** In deze fase wordt een aanbod van verschillende instrumenten gedaan die het de doelstellingen het beste kunnen behalen. De instrumenten reiken van informatie en advies tot aan een aanvraag WSNP.

De gemeente houdt de schuldhulpverlening in beginsel in eigen beheer. Inkomensbeheer en schuldhulpverlening wordt door de OGGZ-doelgroep uitgevoerd.

3.2.2 Gemeente Leeuwarden⁴⁰

De gemeente Leeuwarden heeft de schuldhulpverlening uitbesteed aan de Kredietbank. De sociale begeleiding wordt verzorgd door HWL (stichting Hulp en Welzijn Leeuwarden). De gemeente geeft in haar beleidsplan aan dat de huidige werkwijze niet meer toereikend is om de stijgende hulpvraag door haar bewoners te behelpen. De schuldhulpverlening moet derhalve dringend worden voorzien en vooruitlopend op de Wgs zal zij dat ook doen. Voorheen werd iedere burger die zich tot de gemeente wendde met het verzoek om schuldhulpverlening toegelaten. Nu zal dat niet meer het geval zijn. Bovendien gaat de

³⁹ Hetgeen de wetgever in de memorie van toelichting op de Wgs ook beoogt. Zie voetnoot 32

⁴⁰ Nota 'In eigen hand' schuldhulpverlening Nieuwe stijl, november 2011

gemeente zich meer richten op preventie van problematische schulden in plaats van oplossing.

De gemeente ziet zichzelf als laatste instrument voor de hulpbehoevende burger. De burger moet in beginsel een beroep doen op zijn eigen netwerk wanneer hij zijn schuldensituatie zelf niet meer de baas kan blijven. Daarnaast richt de gemeente zich meer op preventie dan oplossing van een schuldencrisis. Daar is aanzienlijk minder tijd en geld mee gemoeid. De gemeente ziet zich als regisseur maar wil professionals ook de ruimte bieden om te participeren. De gemeente streeft ernaar:

- de Leeuwarder bevolking financieel zelfredzaam te maken;
- te voorkomen dat burgers in financiële moeilijkheden komen;
- problematische schulden hanteerbaar te maken (schuldbemiddeling);
- andere maatschappelijke kosten zoveel mogelijk te ontzien bij schulden;
- sociale en maatschappelijke participatie zoveel mogelijk te stimuleren, ondanks schulden.

De gemeente beseft zich dat met de nieuwe wet en de begrotingstekorten niet iedereen meer geholpen kan worden. Wanneer een situatie op voorhand al uitzichtloos blijkt, zal de gemeente zijn hulp niet verlenen. De gemeente gaat gebruikmaken van klantprofielen waarmee de schuldhulpverleners hun cliënten in een zo vroeg mogelijk stadium kunnen adviseren over het te volgen traject of besluiten dat hulpverlening zinloos is. Op het klantprofiel zijn de ketenpartners aangesloten die het te allen tijde kunnen raadplegen en hun visie kunnen delen. Tot slot wordt ingezet op nazorg en recidivepreventie om te voorkomen dat er opnieuw schulden ontstaan. Opmerking verdient wel dat budgetbeheer- en begeleiding geen onderdeel meer zijn van het nazorgtraject. Deze kostenverhogende maatregelen zijn, wanneer het inhoudelijk traject positief wordt afgerond, niet meer nodig. Wanneer de cliënt daar toch gebruik van wenst te maken, zal hij zich zelf bij een dergelijk kantoor moeten melden.

De gemeente voert, zoals gezegd, de schuldhulpverlening niet zelf uit. Zij is echter wel de regisseur. De gemeente zorgt voor een duidelijk beleidskader en heeft respect voor de werkwijze van de uitvoerende instanties. Daarnaast speelt de gemeente een begeleidende rol bij het maken van afspraken met schuldeisers (en dan vooral de veelvoorkomende, zoals nuts- en postorderbedrijven).

3.2.3 Gemeente Middelburg

De gemeente Middelburg werkt op het gebied van schuldhulpverlening en armoedebestrijding samen met de gemeenten Vlissingen en Veerle. Deze Zeeuwse⁴¹ gemeenten hebben hun schuldhulpverleningsbeleid sterk hervormd. Nu zij met de nieuwe wet (de Wgs) de regie krijgen over de schuldhulpverlening, zien zij zich genoodzaakt te hervormen. De integrale schuldhulpverlening richt zich op vier kanten van problematiek

- Preventie;
- Aanpak schuldenproblematiek;
- Voorkomen van terugval;
- Inkomensverruiming en arbeidsre-integratie.

De preventie houdt in dat de gemeente actief inzet op het voorkomen van een problematische schuld. Er worden twee vormen onderscheiden. Algemene- en gerichte preventie. Algemene preventie is de vorm van voorlichting en informatie. Gerichte preventie richt zich op het zo vroeg mogelijk ontdekken van de schuldverhogende situatie. Dit kan

⁴¹ Waar in dit hoofdstuk over Zeeuwse gemeenten wordt gesproken, worden de drie genoemde gemeenten bedoeld

echter pas beginnen wanneer een schuldenaar zich heeft gemeld bij het loket schuldhulpverlening.

De aanpak van de schuldenproblematiek is de inhoudelijke vorm van de schuldhulpverlening. Binnen de gemeenten gaat het dan om budgetcoaching, schuldbemiddeling, schuldsanering en gedragsveranderingen.

Uit een onderzoek dat is gedaan door de Kredietbank Walcheren blijkt dat 30 procent van de cliënten terugval vertoont. In de derde fase wordt er aandacht besteed aan de voorkoming van problematische schulden. In de laatste fase wordt de cliënt geholpen om zoveel mogelijk deel te nemen aan arbeids re-integratietrajecten en hulp bij het zoeken van werk.

Naast de vier kanten van problematiek, kent de Zeeuwse schuldhulpverlening de volgende uitgangspunten.

- Integrale schuldhulpverlening;
- Systeembenadering;
- Zo veel mogelijk eigen initiatief en verantwoordelijkheid;
- Nadrukkelijke aandacht voor nazorg;
- Integrale aanpak.

De Zeeuwse integrale schuldhulpverlening kent een tweeledig karakter: één aanpak en het systeemdenken. Voor iedere cliënt wordt één plan van aanpak opgesteld. Voorheen werkten instanties met elk een eigen plan maar dat wordt nu voorkomen. Het systeemdenken speelt in op de multiproblematiek. Systeembenadering wil zeggen dat de problematische schuld niet alleen wordt behandeld bij de schuldenaar zelf maar dat ook de omgeving van de schuldenaar, de familie, collega's, netwerk en zijn vrienden wordt betrokken. De gedachte is dat het systeem van de cliënt de oorzaak is en dus ook daar opgelost moet worden. De gemeenten streven ernaar om de nadruk op de cliënt te leggen en niet op de schulden. Zodoende wordt de problematiek zoveel mogelijk bij de cliënt en zijn omgeving gelegd. Dat betekent niet dat er sprake moet zijn van zo min mogelijk hulpverlening, maar er wordt een proactieve houding verwacht. Tot slot ligt een grote nadruk op preventie en nazorg.

Schuldhulpverlening in de Zeeuwse gemeenten kan op twee manieren in gang worden gezet. Cliënten kunnen zich op eigen initiatief wenden tot het loket of de gemeente kan op basis van signalen door partners de cliënt een aanbod doen. De partners zijn op basis van een partnerconvenant tot stand gekomen. De partners en de gemeenten maken afspraken ten aanzien van waarschuwing en signalering. Van belang is welke instantie binnen de gemeente zich bezig gaat houden met de schuldhulpverlening. De gemeenten maken onderscheid tussen twee soorten hulpvragen: primaire en secundaire schuldhulpvragen. De primaire schuldhulpvraag heeft betrekking op de multiproblematiek die een problematische schuld opwekken en waar de cliënt in beginsel weinig aan kan doen (bijvoorbeeld echtscheiding, werkloosheid, ziekte). De secundaire hulpvraag heeft betrekking op het problematisch gedrag van de cliënt (problematisch gokken, onvoldoende inzicht in inkomensbeheer en roekeloze uitgaven). Wanneer sprake is van een primaire schuldvraag, komt de Kredietbank in actie. Bij de secundaire hulpvraag komt maatschappelijk werk in actie. Vaak staan beide hulpvragen in relatie tot elkaar. Bij de intake moet dus duidelijk en zo vroeg mogelijk worden vastgesteld welke instantie in actie zal komen. Dat scheelt aanzienlijk in doorlooptijden. Vaststelling van deze vraag is ook belangrijk om te kunnen bepalen welke aanpak het beste is: een gerichte schuldenoplossing of leren omgaan met de situatie.

Zoals eerder vermeld wordt de schuldhulpverlening gedaan door de Kredietbank Walcheren en stichting maatschappelijk werk Walcheren. Centraal staat de situatie waarin de schuld is ontstaan, niet de schuld an sich. De hulpverlening begint met de melding. Na aanmelding wordt een quickscan gemaakt in welke situatie de schuldenaar zich bevindt en welke aanpak gewenst is. Daarna begint de fase van stabilisatie, wat niet meer is dan het stellen van orde op zaken. Dan begint de inhoudelijke fase waarin in kaart wordt gebracht waar de schuldenlast uit bestaat, de beschikbare informatie en wordt het plan van aanpak opgesteld.

Er wordt naar gestreefd om binnen 15 dagen een uitvoerbaar plan te hebben opgesteld. Na dit plan wordt uitvoering gegeven. De cliënt kan in aanmerking komen voor budgetcursussen en psychosociale hulpverlening. De cliënt krijgt zoveel mogelijk eigen verantwoordelijkheid. De doorlooptijd moet zo kort mogelijk zijn en wordt vastgesteld in het plan. Op een aantal momenten in het traject worden evaluaties gepland. De bedoeling daarvan is om te bepalen in hoeverre de hulpverlening succesvol is en of er wijzigingen in het plan moeten worden aangebracht. Tot slot, wanneer de problematische schuldenlast is omgezet in een hanteerbare schuldenlast, wordt de hulpverlening als geslaagd bestempeld. De cliënt kan zelf zijn schulden regelen en heeft een bepaalde mate van zelfredzaamheid bereikt. De nazorg is van te voren bepaald in het plan.

De cliënt wordt onder bepaalde voorwaarden niet toegelaten tot het traject. De Wgs geeft de gemeente een discretionaire bevoegdheid ten aanzien van het toelatingsbeleid. De Zeeuwse gemeenten stellen hoge eisen aan de zelfstandigheid van de cliënt. In het beleid worden geen toelatingseisen of weigeringsgronden gesteld. In principe is iedere cliënt welkom. In paragraaf 3.3 wordt kort een beschrijving gegeven over de moeilijkheden die kunnen ontstaan,

3.3 Overeenkomsten in de schuldhulpverleningstrajecten

Na bestudering van de beleidsregels kan een lijn worden ontdekt. Veel gemeenten hebben hun schuldhulpverlening niet in eigen beheer, maar hebben het uitbesteed aan Kredietbanken en maatschappelijk werk. Dat blijft na inwerkingtreding van de Wgs ook zo. Gemeenten zien hun regierol niet als plicht om de schuldhulpverlening zelf uit te voeren en het toezicht ook bij henzelf te leggen. Zij zien hun functie als regisseur die verantwoordelijk is voor de processen maar uiteindelijk niet voor de uitvoering en daar ook niet de verantwoordelijk neemt wanneer de pogingen niet slagen. De gemeenten maken vrijwel allen onderscheid tussen vier categorieën schuldenaren (zie figuur 1)

		B1	B2
Figuur 1		Gemotiveerde cliënt	Niet gemotiveerde cliënt
A1	Regelbaar schulden pakket	Schulden zijn op te lossen met een schuldenregeling	Uitbannen van schulden is afhankelijk van het dossier. Soms een regeling, soms een stabilisatie
A2	Niet regelbaar schulden pakket	Schulden zijn alleen te stabiliseren	Cliënt kan niet worden geholpen. Poging WSNP of faillissement

Er bestaat een consensus binnen de tak van schuldhulpverleners over het schema van figuur 1 ten aanzien van schuldbemiddeling. In een gesprek met Gerard van Rossen, bedrijfsmanager van het schuldhulpverlening- en WSNP-bewindvoerderskantoor Modus Vivendi⁴², werd duidelijk dat er een verwachting bestaat omtrent de verdeling van taken en toewijzing van cliënten. Van Rossen vertelde dat hij en andere schuldhulpverleners verwachten dat de cliënten uit sectie A2/B2, die een moeilijk regelbaar schuldenpakket hebben zullen worden doorverwezen naar de gemeente en dat de cliënten daar waarschijnlijk worden doorverwezen naar de WSNP. Het is naar huidig recht voor een privaat kantoor nog niet mogelijk om een WSNP verklaring te geven. De schuldenaren uit categorie A1/B1, A1/B2 en A2/B1 zijn in principe nog te helpen door een privaat kantoor. Er kan nog een regelbare schuldenlast ontstaan of een volledige schuldenregeling. Een wettelijk traject is dan niet meer nodig. Bij de laatste categorie is het onwaarschijnlijk dat er een geslaagde schuldregeling komt. Om een lang traject te starten die kennelijk zinloos is, is het beter om cliënt zo snel mogelijk de WSNP in te helpen. Wanneer ook de WSNP zinloos lijkt, kan het faillissement worden aangevraagd.

⁴² Modus Vivendi is een van de meest toonaangevende schuldhulpverleningsbureaus in Nederland en is gevestigd in Zwijndrecht. Hun werkzaamheden bestaan uit de diensten van schuldhulpverlening in zowel het minnelijk als het wettelijk traject. Het is een volledig privaat bedrijf en voert ook schuldbemiddeling uit. Zie voor meer informatie www.modusvivendi.nl

4. Samenwerkingsverbanden

In dit hoofdstuk wordt het eerste onderzoekstechnische onderwerp behandeld. Wanneer de markt voor schuldbemiddeling wordt opengesteld, is de verwachting⁴³ dat veel kleine kantoren, die nu al budgetbeheer en budgetcoaching doen, schuldbemiddeling in hun dienstverlening opnemen. In dit hoofdstuk wordt onderzocht hoe gemeenten beleidsmatig moeten omgaan met de vrije markt voor schuldbemiddeling aangezien gemeenten toch de regie moeten krijgen. Gemeenten moeten een overzicht krijgen van de schuldenaren binnen hun domein en dat overzicht zou wel eens verloren kunnen gaan wanneer schuldenaren zich tot een private bemiddelaar wenden. Dit hoofdstuk beoogt dan ook te onderzoeken hoe gemeenten beleidsmatig tot de meest gunstige vorm kunnen komen met respect voor de private markt.

4.1 Algemene beschouwing

De AMvB tot commercialisering van schuldbemiddeling leidt tot de openstelling van de markt daarop. Kantoren kunnen ter vrije beweging hun gang gaan. Aangezien de Wet financieel toezicht alleen van toepassing is op financiële dienstverlening, staan private schuldbemiddelaars niet onder toezicht van de AFM. Evenmin behoeven zij een NEN-8084 certificering te hebben. Hoewel certificering wel aan te raden is, aangezien het betrouwbaarheid en kwaliteit garandeert, kiezen veel kleine kantoren hier niet voor. Verkrijging van een dergelijk certificaat is kostbaar en voor veel kleine kantoren, die toch vooral actief zullen zijn op deze markt, niet te bekostigen. Te verwachten valt dat kleine kantoren, die vaak door een persoon bemand zijn en vanuit 'de zolderkamer' worden gehouden, zich dan ook als spil in de markt zullen begeven.

Schuldbemiddeling is een klein onderdeel in de totale schuldhelpverlening (zoals te zien is in bijlage 1), maar wel ontzettend belangrijk. In dit stadium komen de schuldenaar en de schuldeisers tot een regeling die -conform boek 6 van het Burgerlijk Wetboek- rechtens afdwingbaar is. Deze overeenkomst bepaalt voor een periode (vaak voor drie jaar, conform de NVVK-richtlijnen) dat de schuldenaar zich verplicht tot een bepaalde aflossing te gedragen. De integriteit van de bemiddelaar moet stabiel zijn, aangezien hij vaak met dezelfde schuldeisers te maken krijgt. Wanneer de bemiddelaar bij de schuldeiser als 'betrouwbaar' bestempeld wordt, is de kans op een geslaagde bemiddeling veel groter.

De gemeente moet vanaf 1 juli 2012 echter de regie voeren op de totale schuldhelpverlening. Zij kan haar zicht op de schuldenaren echter verliezen wanneer schuldenaren zich tot een schuldbemiddelaar wenden. Schuldenaren wenden zich eerder tot een privaat kantoor dan tot de gemeente omdat een privaat kantoor laagdrempelig is. Regie op de schuldhelpverlening betekent niet dat gemeenten de volledige schuldhelpverlening (dus ook de schuldbemiddeling) zelfstandig moeten uitvoeren. Zij kunnen hun taken uitbesteden aan dienstverleners die zich hebben gespecialiseerd in deze tak van dienstverlening. Dat gebeurt ook vaak⁴⁴ binnen gemeenten met een klein inwoneraantal. Vaak hebben deze gemeenten niet de middelen of kennis in huis om zelfstandig de schuldhelpverlening te doen en kunnen dit beter uitbesteden aan partijen die daar wel gespecialiseerd in zijn. Stimulansz heeft eerder al een onderzoek gedaan naar de uitvoering hiervan en komt tot de conclusie dat deze kantoren ook besluiten in de zin van de Awb nemen, aangezien deze kantoren hun diensten in mandaat van de gemeente uitvoeren⁴⁵.

⁴⁴ Zie oa. de beleidsregels van de gemeente Oosterhout, waarin schuldhelpverlening wordt uitbesteed.

⁴⁵ Handreiking doorwerking Awb in de schuldhelpverlening, Stimulansz 2010

4.2 Samenwerkingsconstructies

Wanneer de schuldbemiddeling wordt opengesteld voor private partijen, moeten gemeenten toch hun regie blijven behouden. Zij kunnen hun burgers echter niet dwingen om bij de gemeente aan te kloppen wanneer er sprake is van problematische schulden. Het is wenselijk dat gemeenten het toezicht blijven behouden en in eigen beheer (al dan niet op basis van uitbesteding) uitoefenen. De verwachting is dat kantoren die nu budgetbeheer en budgetcoaching uitoefenen, schuldbemiddeling in hun dienstverlening opnemen. Deze kantoren hebben zich daarop al gespecialiseerd en kunnen met de schuldbemiddeling hun cliënten beter tegemoetkomen. Overigens bestaat er binnen de beroepsbeoefenaren en geleerden op dit punt discussie. Sommigen vragen zich af of schuldbemiddeling wel lucratief is, omdat een persoon die een beroep doet op de schuldbemiddeling toch al geen cent te makken heeft en het voor de schuldbemiddelaar dan ook niet aantrekkelijk is om energie te steken in een project dat voor hem niets oplevert. Aan deze discussie wordt verder in dit rapport geen aandacht geschonken. Dat gebeurt overigens wel door andere personen. Zo houdt Dennis Luisterburg een onderzoek naar de vraag of private schuldbemiddeling een markt is. De resultaten van dit onderzoek zijn nog niet bekend en zullen hoogstwaarschijnlijk pas tegelijk met de afronding van dit rapport helder worden. Derhalve zal aan deze kwestie geen aandacht worden besteed.

Vaststaat dat de gemeente een regiefunctie heeft ten aanzien van schuldhulpverlening en dat de markt voor schuldbemiddeling vrij is. Gemeenten mogen schuldbemiddelaars niet verbieden zich op de markt te begeven. Er kunnen vier situaties ontstaan.

- A. De gemeente gaat op basis van overeenkomst met alle schuldbemiddelaars in de regio een samenwerking aan.
- B. De gemeente houdt de schuldbemiddeling in eigen beheer en gaat doorverwijzen wanneer zij de dienst niet zelf kan aannemen en kiest daarvoor kantoren die in de regio bekend zijn.
- C. De gemeente verleent mandaat aan ieder kantoor.
- D. De gemeente doet niets en wacht tot private schuldbemiddelaars hun cliënten naar hen doorstuurt.

4.2.1 Overeenkomst

Gemeenten kunnen met private schuldbemiddelaars een overeenkomst sluiten. Deze overeenkomst is gebaseerd op de bepalingen uit het Burgerlijk wetboek 6. Deze overeenkomst wordt een dienstverleningsovereenkomst genoemd. De bedoeling is dat de gemeenten de private schuldbemiddelaars de opdracht geeft om schuldbemiddeling uit te voeren en de gemeente telkens op de hoogte brengt wanneer zij een bemiddelingsdienst verlenen. Op die manier blijft de gemeente op de hoogte van het aantal schuldenaren binnen haar domein en kan de gemeente, bij het in gebreke blijven van melding maken, het private kantoor aansprakelijk stellen voor eventuele schade of daar waar nodig ingrijpen. Zoals gezegd zijn op deze overeenkomst de privaatrechtelijke bepalingen van toepassing. De partijen kunnen echter ook opnemen dat de gedragsregels van de NVVK van toepassing zijn. Lidmaatschap bij de NVVK van de schuldbemiddelende partij is daarvoor niet noodzakelijk.⁴⁶

Zo'n overeenkomst treft echter aanzienlijk weinig doel wanneer het gaat om het op de hoogte houden van de gemeente. Wanneer een kantoor in gebreke blijft, wordt de gemeente

⁴⁶ N. Jungmann, *De WSNP: bedoelde en onbedoelde effecten van het minnelijk traject*, Leiden university press, Leiden 2006

niet op de hoogte gesteld van het aantal schuldenaren binnen haar domein. De gemeente zou haar regie kunnen verliezen en dat is juist niet de strekking van de wet. De vraag is echter in hoeverre er schade wordt geleden door de gemeente wanneer de overeenkomst niet wordt nagekomen. De Wgs kent geen sancties bij wanbeleid door de gemeente dus wanneer de gemeente zijn regie zou verliezen, kan de gemeente geen sanctie worden opgelegd. Zij lijdt daardoor dan ook geen schade.

Het is voor de gemeente bijzonder onhandig om het zicht op haar schuldenaren kwijt te raken. Wanneer een gemeente zou kiezen voor een overeenkomst met haar schuldbemiddelaars, zou zij in die overeenkomst enkele sancties kunnen treffen wanneer de overeenkomst niet wordt nagekomen. Een te bedenken voorbeeld is het stopzetten van doorverwijzingen naar de private bemiddelaar, waardoor die minder omzet kan genereren.

4.2.2 Doorverwijzen

Sommige gemeenten hanteren toelatingscriteria. Wanneer een schuldenaar zich bij het loket schuldhulpverlening meldt en niet voldoet aan de criteria, dan kan de gemeente de schuldenaar doorverwijzen naar een privaat kantoor. Een privaat kantoor hoeft immers geen toelatingscriteria te hanteren. Hoe doorverwijzing plaatsvindt, moet de gemeente zelf vaststellen. Doorverwijzing zou kunnen plaatsvinden op grond van woonwijk. De schuldenaar wordt dan doorverwezen naar de schuldbemiddelaar die het dichtst kantoor houdt bij de schuldenaar.

Deze methode zou omslachtig kunnen zijn. Wanneer de gemeente de cliënt weigert verwijst hij door naar de private schuldbemiddelaar. Wanneer echter blijkt dat cliënt in categorie A2/B2⁴⁷ geplaatst wordt, kan ook de private schuldbemiddelaar weinig beginnen. Cliënt wordt na doorverwijzing weer opnieuw naar de gemeente gestuurd alwaar de gemeente een verzoekschrift tot WSNP zal schrijven. De doorlooptijden zullen daarmee oplopen en daarmee ook de schulden. Dat is ongewenst, aangezien schulden in een zo vroeg mogelijk stadium moeten worden ingeperkt.

4.2.3 Mandaatverlening

Bij mandaatverlening geeft de gemeente aan een ondergeschikte of niet-ondergeschikte de bevoegdheid om namens de gemeente bestuurshandelingen te verrichten. Mandaatverlening is geregeld in afdeling 10.2.2 van de Algemene wet bestuursrecht. Voor mandaatverlening hoeft geen expliciete toestemming van een wet te worden gegeven. Mandaatverlening is dan ook een veelgebruikt instrument binnen de schuldhulpverlening. Schuldhulpverleningskantoren voeren onder verantwoordelijkheid van de gemeente hun praktijk uit. Zij worden door een mandaat echter geen zelfstandig bestuursorgaan. Gemeenten behouden daarmee hun regie en schuldenaren behouden hun bestuursrechtelijke rechtsbescherming. Dat is voor hen gunstiger, omdat zij bij een besluit waar ze het niet mee eens zijn, kosteloos in bezwaar kunnen gaan bij de instantie die (lees: namens wie) het besluit heeft genomen en later -tegen een lager tarief dan bij de burgerlijke rechter- in beroep bij de bestuursrechter.

Er zijn drie vormen van mandaat:

- A. Beslissingsmandaat
- B. Uitvoeringsmandaat
- C. Ondertekeningsmandaat

Binnen de gemandateerde schuldbemiddeling zal sprake zijn van een Beslissingsmandaat. Bij een beslissingsmandaat wordt het nemen van besluiten geheel overgelaten aan de

⁴⁷ Zie figuur 1 op pagina 22

gemandateerde. De mandaatgever heeft in die gevallen vaak een geheel beleidsinstrument of andere regels ontwikkeld die de gemandateerde moet sturen in zijn proces. De mandaatgever blijft immers bevoegd zijn regie te behouden. De juridische verantwoordelijkheid blijft bij de gemeente terwijl de uitvoering aan een andere partij wordt overgelaten.

Mandaat geschiedt door het nemen van een mandaatbesluit. Er is sprake van een beslissing, genomen door een bestuursorgaan, op schrift gesteld en gericht tot verandering van een publiekrechtelijke rechtsgevolg. De gemandateerde is uitsluitend bevoegd de taken uit te voeren die hem in het mandaatbesluit zijn gegeven. Gaat de gemandateerde zijn taken te buiten, dan is sprake van een bevoegdheidsgebrek. Artikel 10:2 Awb bepaalt in dat geval dat het besluit niet geldt als een besluit van de mandaatgever en dus niet als besluit.

Een nadeel voor de gemeente is dat het, bij een grote schadepost, volledig verantwoordelijk is voor de handelingen van de schuldhulpverlener/schuldbemiddelaar en voor die schade ook aansprakelijk is.⁴⁸ Het verschilt per gemeente in hoeverre zij invloed willen uitoefenen op het traject. Wil zij veel invloed uitoefenen, dan is mandaatverlening een goede optie. Wil de gemeente zich nauwelijks bemoeien, dan kan een andere manier meer toereikend zijn.⁴⁹ De Wgs zal een duaal stelsel kennen. Wanneer besluiten conform artikel 1:3 Awb worden gedaan, is er sprake van een bestuursrechtelijke besluit. Daartegen staat dan bezwaar en beroep open. Wanneer dat niet het geval is, dan is er geen sprake van een besluit in de zin van de Awb en geldt het Burgerlijk Wetboek. Dan staat slechts een procesgang naar de burgerlijke rechter open.

Het voordeel voor gemeenten is ook dat, wanneer de schuldhulpverlener/bemiddelaar zijn taken niet adequaat uitoefent, hij volledig aansprakelijk gesteld kan worden voor de schade die daaruit voortvloeit. Er kan dan sprake zijn van een onrechtmatige daad conform artikel 6:162 BW.

Uit de gepubliceerde rechtspraak zijn hierover overigens geen voorbeelden bekend.

4.2.4 Geen samenwerking

Deze paragraaf kan in enkele zinnen worden behandeld. Geen samenwerking betekent met elkaar concurreren. Uit een gesprek met Gerard van Rossen, eigenaar van Modus Vivendi, blijkt echter dat de heersende mening binnen de professie dat gemeenten niet zouden moeten ondernemen.

4.3 Mandateren van de WSNP-verklaring

Wanneer een schuldenregeling niet slaagt, kan de schuldenaar in aanmerking komen voor de WSNP, de Wet Schuldsanering Natuurlijke Personen. De WSNP is een middel om de schuldeisers wettelijk te dwingen mee te werken aan de schuldenregeling. Na drie jaar WSNP krijgt de schuldenaar een schone lei en kan hij verder met zijn leven (openstaande boetes worden in de regeling niet meegenomen en moeten alsnog worden betaald). Wanneer een WSNP-traject op voorhand al kansloos wordt geacht (bijvoorbeeld door onvoldoende bereidheid van de schuldenaar om mee te werken), dan zal de rechter-commissaris geen toestemming geven en wordt het faillissement van de schuldenaar aangevraagd. Voor toegang tot de WSNP moet de schuldenaar een WSNP-verklaring krijgen van de instantie die de schuldhulpverlening heeft gedaan. De gemeente moet hiervoor een

⁴⁸ Waarover meer in hoofdstuk 5

⁴⁹ Zoals geopperd door Henk van Deutekom, professioneel Schuldhulpverlener in een reactie op LinkedIn meetings

WSNP-verklaring afgeven, ingevolge artikel 285 lid 1 sub f Faillissementswet. Het besluit tot afgifte van een dergelijke verklaring kan ook worden gemandateerd (zie artikel 285 lid 1 sub f Fw). Uit rechtspraak blijkt echter dat ook niet-gemandateerde organisaties een dergelijke verklaring kunnen afgeven als zij geen mandaat hebben gekregen.⁵⁰ In het arrest werd een WSNP-verklaring afgegeven door een advocaat die het minnelijk traject met cliënt had doorgelopen. Het verzoekschrift werd daardoor niet ontvankelijk verklaard. De Hoge Raad heeft uiteindelijk beslist dat uit een redelijke wetstoepassing kan worden afgeleid dat ook partijen die genoemd zijn in de Wck bevoegd zijn tot het afgeven van een WSNP-verklaring. De Hoge Raad concludeerde uit bestudering van de wetsgeschiedenis van artikel 285 Fw dat instellingen uit artikel 48 lid 1 sub d Wck ook bevoegd zijn tot afgifte van een verklaring na mandatering door het college van B&W.

Aldus zullen gemeenten de bevoegdheid tot afgifte van een WSNP-verklaring kunnen mandateren aan private schuldbemiddelaars. Dat is ook gewenst, aangezien de gemeente op die manier toch inzicht krijgt in de spelers op de markt en daardoor de regie kan behouden.

⁵⁰ Zie HR. 05-11-2010, *LJN* BN8056.

5. Aansprakelijkheid

Dit hoofdstuk gaat in op de vraagstukken met betrekking tot de aansprakelijkheid wanneer een schuldbemiddeling onsuccesvol is en meer schade toebrengt. Het feit dat een gemeente de regie heeft brengt niet altijd met zich mee dat zij ook in alle gevallen aansprakelijk is. In het vorige hoofdstuk zijn drie vormen van samenwerking onderzocht. In dit hoofdstuk wordt per verband onderzocht welke partij aansprakelijk is voor geleden schade. Met dit hoofdstuk wordt beoogd in kaart te brengen in hoeverre gemeenten aansprakelijk zijn en hoe zij daar beleidsmatig mee moeten omgaan. Wanneer de gemeente niet aansprakelijk zal zijn, hoeven zij daar ook geen rekening mee te houden. Het hoofdstuk begint met een algemeen juridisch verhaal met betrekking tot overheidsaansprakelijkheid en zal daarna in context worden toegepast.

5.1 Een beknopte aansprakelijkheidsleer

Het algemene leerstuk van de aansprakelijkheid kent verschillende uitgangspunten. Wanneer tussen twee partijen een overeenkomst tot stand komt en een van die partijen zijn contractuele verplichtingen door eigen schuld niet nakomt, dan is sprake van een toerekenbare tekortkoming in de nakoming van een verbintenis (hierna wanprestatie genoemd) conform artikel 6:74 Bw. Wanprestatie leidt in beginsel tot een schadevergoeding wanneer er geen sprake is van bijzondere factoren. Bestuurlijke wanprestatie heeft in het Nederlands recht geen plaats. Overheden kunnen op grond van een onrechtmatige overheidsdaad of ook civielrechtelijk aansprakelijk gesteld worden.

Onbelangrijk is de vraag in hoeverre een gemeente aansprakelijk is na een niet geslaagde bemiddelingspoging door een private partij. In beginsel, wanneer de schuldhulpverlening geen doel treft en waarbij naar afspraken uit de overeenkomst is gehandeld, kan de schuldhulpverlening als succesvol worden beschouwd. Het gevolg van een mislukte schuldhulpverlening of bemiddeling is dat de schuldenaar in het WSNP-traject komt. Wanneer de schuldenaar dan niet tot de WSNP wordt toegelaten, kan als ultimum remedium het faillissement van de natuurlijke persoon worden aangevraagd. De belangrijkste vraag daarbij is: In hoeverre kan een partij aansprakelijk gesteld worden voor schade, voortvloeiend uit een niet geslaagde schuldhulpverlening of schuldbemiddelingspoging?

5.1.1 Aansprakelijkheid bij overeenkomst

Zoals in hoofdstuk 4.1 is vermeld, kan tussen schuldbemiddelaar en gemeente een dienstverleningsovereenkomst worden opgesteld. Bij die overeenkomst kan een aansprakelijkheidsbeding worden opgenomen. Gemeente en schuldbemiddelaar nemen dan op welke partij aansprakelijk is voor schade die voortvloeit uit een onjuiste afwikkeling van schade. Opgemerkt moet worden dat enkel schade 'voortvloeiend' uit de handeling van de schuldbemiddelaar kan worden vergoed. In de huidige schuldhulpverlening wordt van de schuldenaar een hoge mate van zelfstandigheid verwacht. De schuldhulpverleners begeleiden de schuldenaar slechts in zijn proces tot aflossing. In een tussenuitspraak van de rechtbank Rotterdam is bepaald dat een schuldenaar die door eigen toedoen uit het schuldbemiddelingstraject wordt gezet, rechtmatig is en dat de schade die daaruit voortvloeit in beginsel niet aan de schuldhulpverlener kan worden toegerekend.⁵¹ Zoals in de uitspraak

⁵¹ Rb. Rotterdam, 18-01-12, *LJN* BV1966. In deze uitspraak werd het traject met de schuldenaar stopgezet nadat hij een dossiermap naar de hulpverlener gooide. De stopzetting werd rechtmatig geacht, in die zin dat het gooien van een artefact als agressie kan worden aangemerkt en agressief gedrag een reden is om het traject stop te zetten. Het terugstorten van het gespaarde geld op de rekening van schuldenaar is echter in

is te lezen is strijdigheid met de gedragsregels (waar de partij lid van is) wel een reden tot schadeplichtigheid.

5.1.2 Aansprakelijkheid na mandaatverlening

De meest voorkomende vorm van samenwerking is mandaatverlening. Gemeenten verlenen mandaat aan de uitvoerende instantie en houdt daarbij zelf de inspraak. Zij doen dat door middel van hun beleidsregels.

De algemene leer bepaalt dat besluiten, genomen in mandaat, die leiden tot schade onder verantwoordelijkheid vallen van de partij die het mandaat verleend heeft. De mandaatgever blijft ten volle verantwoordelijk voor alles wat de gemandateerde heeft gedaan of nagelaten binnen de grenzen van het aan hem verleende mandaat.⁵² Dit is wezenlijk anders dan bij delegatie, maar delegatie komt in de schuldhulpverlening niet voor. Delegatie moet bij wet zijn toegestaan –in tegenstelling tot mandaatverlening, die juist wordt toegestaan, tenzij bij wet verboden. ‘Bij wet’ toegestaan ziet in dit verband ook op wetten in materiële zin.⁵³ Bij gemeentelijke verordening moet deze mogelijkheid tot delegatie dan gecreëerd zijn. De gemeente draagt de bevoegdheid dan volledig over en kan daar zelf geen zeggenschap meer over uitoefenen. In het geval van schuldhulpverlening is dat een onwenselijke situatie. Wanneer de gemeente zijn bevoegdheid tot schuldhulpverlening delegeert, kan de gemeente daar zelf geen inspraak meer op uitoefenen. Wanneer de Wgs in werking treedt, zal de gemeente zijn regie moeten behouden. Zij wil invloed blijven uitoefenen op de manier waarop de schuldhulpverlening wordt ingevuld. Wanneer zij de bevoegdheid mandateert (wat veelvuldig gebeurt), blijft zij deze invloed uitoefenen. Bij delegatie is dat niet het geval. De gemeente verliest zijn inspraak en daardoor waarschijnlijk ook de regie. Dat is niet gewenst.

In de praktijk, waarin schuldhulpverleners onder mandaat werken van de gemeente, zijn gemeenten aansprakelijk wanneer de schuldhulpverlener verzuimt zijn taken goed te doen en daaruit schade voortvloeit. Het causale verband is daarin erg belangrijk. De schade moet ontstaan door een fout van de schuldhulpverlener. Het staat voorop dat schuldenaren een grote eigen verantwoordelijkheid hebben in het proces en dat zij ook volledig moeten meewerken. Wanneer zij niet hun volledige medewerking verlenen, kunnen schuldhulpverleners hun werkzaamheden in beginsel niet volledig voortzetten met als gevolg dat het traject onsuccesvol wordt afgesloten. De schuldhulpverlener (en daarmee de gemeente) is dan niet aansprakelijk wanneer hij alles in het werk heeft gesteld om het traject te laten slagen en wanneer hij zich voldoende heeft ingespannen om de schuldenaar ervan te overtuigen dat hij zijn medewerking moet verlenen. Een mail aan de schuldenaar met de noodzaak van medewerking getuigt niet van voldoende inspanning waardoor bij schade, de schuldhulpverlener wel verantwoordelijk is. In beleidsregels worden vaak weigeringsgronden of gronden van voortijdige beëindiging van de dienstverlening opgenomen. De mededeling van beëindiging van schuldhulpverlening is thans nog geen besluit in de zin van de Awb. Dat wordt het met de invoering van de Wgs wel waardoor deze besluiten vatbaar worden voor bezwaar en later eventueel beroep bij de bestuursrechter. Wanneer er schade in wat voor vorm dan ook uit voortvloeit, kan deze schade bij vonnis van de burgerlijke rechter worden vergoed op grond van onrechtmatige daad of wanprestatie.

strijd met de regels van de NVVK (waar de schuldhulpverlener bij aangesloten is) en daarvoor wordt de schuldhulpverlener schadeplichtig geacht.

⁵² L.J.A. Damen ea. *Bestuursrecht I*, Boom juridische uitgevers, Den Haag 2005. P. 179.

⁵³ E. Rutten, *Doorwerking Awb in schuldhulpverlening*, Divosa, Utrecht 2010

In een uitspraak van de kantonrechter Arnhem is bepaald dat de gemeente aansprakelijk is voor schade die indirect voortvloeit uit gebrekkige schuldhulpverlening.⁵⁴ De schuldhulpverlener had in casu aan cliënt onvoldoende medegedeeld dat verkeersboetes niet in de schuldenregeling kunnen worden opgenomen. Cliënt ging er van uit dat zo iets wel het geval was en betaalde de boete niet. Uiteindelijk werd derdenbeslag gelegd op zijn bankrekening en werd de boete verhoogd. De rechter oordeelde dat het de zorgplicht van gemeente betaamt om cliënt zo goed mogelijk in te lichten over de haalbaarheid van de schuldenregeling.

Voorop staat dat slechts tegen een besluit in bezwaar en in beroep gekomen kan worden. Schade die het gevolg is van een onrechtmatig genomen besluit kan worden vergoed in beroep en bezwaar. De bestuursrechter kan echter alleen een schadevergoeding geven wanneer eiser dat vordert en als de rechter daar een oordeel over wil vellen. Artikel 8:73 Awb bepaalt immers dat de rechter daarin de vrijheid heeft.⁵⁵ Eiser kan slechts in beroep gaan bij de bestuursrechter tegen het genomen besluit. Wanneer blijkt dat het besluit onrechtmatig is genomen, vernietigt de bestuursrechter het besluit. Hij geeft het bestuursorgaan dan de verplichting een nieuw besluit te nemen. Wanneer door het onrechtmatige besluit schade is ontstaan, kan de eiser om een zelfstandig schadebesluit verzoeken of een proces wegens onrechtmatige daad bij de burgerlijke rechter aanbrengen. Een verzoek om een zelfstandig schadebesluit is in de schuldhulpverlening geen bekend fenomeen. In de rechtspraak zijn geen gevallen te vinden waarbij een schuldenaar om een zelfstandig schadebesluit verzoekt. De meeste personen die schade hebben ondervonden door onjuiste dienstverlening brengen hun zaak bij de burgerlijke rechter aan. Of de dienstverlening daarbij onder mandaat of bij overeenkomst heeft plaatsgevonden doet daaraan niets af.

5.2 Conclusie

Wanneer tussen gemeente en schuldbemiddelaar een dienstverleningsovereenkomst en tussen schuldbemiddelaar en cliënt een schuldhulpverleningsovereenkomst tot stand komt, is de schuldbemiddelaar aansprakelijk voor schade die uit een onjuiste dienstverlening voortvloeit. Bij mandaatverlening is de gemeente aansprakelijk voor schade die voortvloeit uit een onrechtmatig genomen besluit of schade die is ontstaan uit een onjuist functioneren van de schuldbemiddelaar. Deze instrumenten kunnen voor de schuldbemiddelaars worden ingezet.

⁵⁴ Rb. Arnhem, 30-08-2010, *L/N* 8245

⁵⁵ Zie ook publicatie K. de Graaf en B. Marseille, *NJB* 2004 (afl. 15) pag. 779-784

6 Aanbestedingsregels

In dit laatste inhoudelijke hoofdstuk wordt ingegaan op de regels die van toepassing zijn ten aanzien van de aanbesteding. Overheidsinstanties moeten bij bepaalde activiteiten boven een bepaald bedrag hun opdracht aanbesteden. Dit is ontleend aan het vrije verkeer van goederen, diensten en personen, een belangrijk element binnen de Europese Unie.⁵⁶ Verschillende bedrijven die actief zijn op het gebied die de opdracht bestrijkt kunnen zich op die opdracht inschrijven. In casu is het van belang te weten of gemeenten de opdracht omtrent schuldbemiddeling ook moet aanbesteden aan private schuldbemiddelaars of dat dit achterwege kan blijven. Het hoofdstuk wordt ingeleid door een theoretische beschrijving omtrent het aanbestedingsrecht. Daarna wordt de theorie toegepast op de praktijk. Tot slot wordt een conclusie gegeven.

6.1 Aanbestedingsrecht

In het aanbestedingsrecht staat de inkoop door overheidsinstanties van goederen, diensten en werken centraal. Het aanbestedingsrecht heeft ten doel om eerlijke concurrentie te stimuleren. Het aanbestedingsrecht geldt echter voor opdrachten boven een bepaald bedrag (het drempelbedrag). Onder dat bedrag mag de gemeente iedere partij aannemen voor de werkzaamheden, daarboven moet de gemeente aanbesteden. Het aanbestedingsrecht is echter nog volop in ontwikkeling en niet alle regels zijn even duidelijk. Aanbestedingsrecht is onderdeel van het mededingingsrecht.⁵⁷

Een definitie van de term aanbesteding is te vinden in artikel 1 sub b van het Besluit vrijstelling combinatieovereenkomsten. Deze term geeft de volgende omschrijving.

De al dan niet gelijktijdige uitnodiging van een aanbesteder aan twee of meer ondernemers om een inschrijfcijfer in te dienen voor de uitvoering van een opdracht tot het leveren van goederen of het verrichten van diensten.

Deze omschrijving geeft aan dat er sprake moet zijn van een uitnodiging tot het doen van een aanbod. Het initiatief dient uit te gaan van de koper van goederen of diensten (de overheid of daaraan gelijkgestelde organisaties). Daarnaast moet de uitnodiging gericht zijn aan twee of meer verkopers. De voorschriften rond het aanbestedingsrecht behoren in het algemeen tot het publiekrecht. In Nederlandse verhoudingen spelen daarnaast privaatrechtelijke standaardregelingen een belangrijke rol, die op basis van vrijwilligheid mede door particuliere opdrachtgevers kunnen worden toegepast (denk aan de toepassing van algemene voorwaarden).⁵⁸

Het wettelijk kader voor de aanbestedingsregels wordt met name bepaald door Europese richtlijnen en via Nederlandse wetgeving geïmplementeerd. De belangrijkste richtlijn voor overheidsaanbestedingen is de richtlijn 2004/18/EG (hierna: richtlijn).⁵⁹ De wet die voor implementatie in het Nederlands recht zorgt is het Besluit aanbestedingsrichtlijnen voor overheidsopdrachten (hierna: Bao). Uit de richtlijn volgen drie beginselen van aanbestedingsrecht.

- Non-discriminatie beginsel (naar nationaliteit);

⁵⁶ Kennisportaal Europese aanbestedingen, www.europeseaanbestedingen.eu

⁵⁷ Tekst ontleend aan Plas Bossinade advocatuur, sectie mededingingsrecht. www.plasbossinade.nl. zoek op aanbestedingsrecht.

⁵⁸ Tekst ontleend aan Mebe bouw en aanbestedingen. www.mede.nl. zoek op bestekken en aanbesteding

⁵⁹ Hoewel er na deze richtlijn werd aangekondigd dat er nieuwe wetgeving gemaakt ging worden, is dat nog niet gebeurd.

- Gelijkheidsbeginsel (voor inschrijvers en gegadigden);
- Transparantiebeginsel (door vast omschreven regels ten aanzien van de procedures).

Daarnaast gelden vanzelfsprekend de algemene beginselen van behoorlijk bestuur (zowel geschreven als ongeschreven). Tot slot zijn de privaatrechtelijke (pre)contractuele redelijkheid en billijkheid van toepassing.

De richtlijn is alleen van toepassing op zogenaamde 'aanbestedende diensten'. Dit zijn, zoals de richtlijn aangeeft, de staat, territoriale lichamen, publiekrechtelijke instellingen en verenigingen gevormd door één of meer van deze lichamen of één of meer van deze publiekrechtelijke instellingen. Uiteraard vallen gemeenten onder deze instellingen.

In de richtlijnen worden overheidsopdrachten gedefinieerd als schriftelijke overeenkomsten onder bezwarende titel die tussen een of meer ondernemers en een of meer aanbestedende diensten zijn gesloten en betrekking hebben op de uitvoering van werken, leveringen van producten of diensten in de zin van de richtlijn.⁶⁰

Voor diensten geldt dat sprake kan zijn van een 'Bijlage 2A' of 'Bijlage 2B' dienst. Deze verwijzen naar de bijlagen van het Boa. Voorbeelden van 2A diensten zijn leerlingen- en gehandicaptenvervoer, ICT-diensten, diensten voor markt- en opinieonderzoek, schoonmaakdiensten en drukkerij. Voorbeelden van 2B diensten zijn juridische dienstverlening, arbeidsbemiddeling, plantsoenonderhoud en gezondheidsdiensten. 2A-diensten moeten worden aanbesteed volgens de volledige regels. 2B-diensten mogen het verlichte regime volgen (waarover hierna meer).

6.2 Aanbestedingsprocedure⁶¹

Artikel 7 Bao J^o artikel 7 richtlijn geven aan dat projecten die minder dan € 249.000 (ex. BTW) kosten niet hoeven worden aanbesteed. Overheidsinstanties zijn dan vrij in de bepaling van de aannemer die de klus kan klaren. Daarnaast worden in artt. 10 tot en met 18 verdere uitzonderingen gegeven. Deze uitzonderingen gelden vooral voor het gebied van defensie en post- en telecommunicatie. Daar gelden andere aanbestedingsregels voor. Het is dan ook zaak te bepalen of de uit te besteden dienst meer dan € 249.000 gaat kosten.⁶²

Omdat dit rapport geen beschrijving wil geven van het aanbestedingsproces, kan worden volstaan met een schematische beschrijving. Kort gezegd ziet de procedure van aanbesteding er als volgt uit.

- **Voorbereiding;**
- **Aanbesteding;**
- **Gunnen en contracteren.**

6.2.1 Voorbereiding

De aanbestedingsprocedure moet worden voorbereid. Het is van groot belang te kijken wat de aanbesteder precies wil hebben. Er moet een duidelijke beschrijving van de taakbeschrijving, missie, visie, doelstelling, te besteden kosten, eigen expertise, inhuur van professionals op het gebied van aanbestedingen en subsidiemogelijkheden worden

⁶⁰ De volgende tekst is ontleend aan de handleiding Europees aanbesteden, eerste concept, 2010 van Divosa.

⁶¹ De volgende tekst is ontleend aan de handleiding, genoemd in voetnoot 50 en de studiegids UvA 2011/2012

⁶² De Ars Aequi wetseditie aanbestedingsrecht 2010/2012 spreekt van een drempelbedrag ter hoogte van €193.000. Dit bedrag is echter niet meer actueel. De bedragen worden iedere twee jaar opnieuw vastgesteld vernieuwde richtlijn spreekt over een bedrag van € 249.200.

opgesteld. De voorbereiding geldt nog voor de organisatie zelf, om zo goed mogelijk te bepalen welke dienst zij aanbesteed willen hebben. Daarnaast kan een programma van eisen (PvE) worden opgesteld. Hierin worden de selectiecriteria voor gunning opgenomen, kan marktonderzoek gedaan worden naar de partijen die actief zijn, wordt een kosten- en batenanalyse gemaakt en een risicoanalyse gemaakt. Aan de hand van dit PvE wordt een zogenaamd 'bestek' opgesteld. Dit bestek wordt in de uitnodiging aan partijen die zich kunnen inschrijven opgenomen waardoor de partij kan zien of hij zich wil inschrijven voor deze opdracht. Dit bestek kan worden aangevuld met minimumeisen. Het bestek moet tot doel hebben, de inschrijver een gedegen offerte op te laten stellen. Vanzelfsprekend bevat het bestek dan ook de onderdelen die dit mogelijk maken. Dat is afhankelijk van de dienst waarop ingeschreven kan worden.

Een bestek kent geen verplichte structuur, maar ziet er vaak als volgt uit.

- Inleiding (met achtergrond, doel en kenmerken van de aanbesteding);
- Administratieve mededelingen (wie is de contactpersoon, procedure rond het stellen van vragen, algemene procedure, deponering van offertes en sluitingsdata)
- Selectie criteria (waaronder uitsluitingsgronden, financiële zekerheidsstelling, bedrijfsverzekeringen, kwaliteitsgarantie, certificatie, personeelsbezetting en dergelijke. Met andere woorden: is het bedrijf redelijkerwijs in staat de opdracht klaar te krijgen).
- Gunningscriteria (In het Europees aanbestedingsrecht zijn de gunningscriteria vaak de laagste prijs of de economisch voordeligste aanbieding)
- Bijlagen (waaronder het PvE en concept contract)

6.2.2 Aanbesteding

Aanbesteding kan op twee manieren.

- Openbaar
- Niet Openbaar

6.2.2.1 De openbare procedure

De aankondiging wordt in maximaal 650 woorden opgesteld, opgestuurd naar de EU en daarna geplaatst op het TED (het Tender Electronic Daily). Partijen uit heel Europa worden op die manier op de hoogte gesteld van de opdracht. Daarnaast kan de aanbesteding in lokale kranten worden gepubliceerd. Nadat de aanbesteding is gepubliceerd, duurt het maximaal 12 dagen totdat de aanbesteding te vinden is. daarna kan de aanbesteder offertes ontvangen. De maximale inzendtermijn is 52 dagen (artikel 38 Bao). Na die 52 dagen (waarin aanvullende vragen gesteld kunnen worden) kan de aanbesteder een selectie gaan maken en beoordelen aan de hand van de opgestelde gunningscriteria. De partij die de meest aantrekkelijke voorwaarden heeft, wordt de opdracht gegund. De overige partijen worden schriftelijk in kennis gesteld over de afwijzing en de reden van de afwijzing. De uitkomst van de publicatie wordt in de TED gepubliceerd.

6.2.2.2 De niet-openbare procedure

De niet-openbare procedure verschilt niet veel van de openbare procedure. Het belangrijkste verschil is dat de aanbesteder zelf een selectie maakt van partijen die mogen inschrijven. Een partij verzoekt de aanbesteder te mogen inschrijven waarna de aanbesteder kiest. De aanbesteder moet echter minimaal vijf partijen selecteren. In beginsel verloopt de procedure hetzelfde als bij de openbare procedure, alleen zijn de doorlooptijden wat langer omdat na publicatie de partijen moeten verzoeken om inschrijven. Na die procedure wordt een gunningsfase ingesteld.

De aanbestedende dienst heeft altijd de keuze tussen beide procedures. Niet-openbare procedures zijn aantrekkelijk voor administratieve dienstverlening zoals juridische dienstverlening, accountantsdienstverlening en vermogensbeheer.⁶³

6.3 Schuldbemiddeling een aan te besteden opdracht?

Met inwerkingtreding van de Wgs dienen overheden de regie te krijgen ten aanzien van de schuldhulpverlening. De grote gemeenten hebben vaak zelf de expertise in huis. Dat geldt echter niet voor kleinere gemeenten. Zij zouden wellicht gebaat zijn bij het uitbesteden van schuldbemiddeling. De kredietbank Nederland heeft in een publicatie uit 2008 echter laten aantonen dat de schuldhulpverlening die de gemeente wil uitbesteden niet hoeft te worden aanbesteedt.⁶⁴ De schuldhulpverlening mocht geheel op eigen inbreng worden ingekocht. Het onderzoeksbureau gaf daarvoor de volgende reden. In de tweede bijlage van het Bao zijn categorieën van diensten opgenomen. Dit zijn er 27. Deze categorieën zijn voorzien van een zogenaamde CVP-code.⁶⁵ Deze codes geven een algeheel Europees classificatiesysteem waar ieder land dezelfde diensten onder kan brengen. Schuldhulpverlening kon naar mening van het adviesbureau worden ondergebracht in categorie 25, diensten voor maatschappelijke begeleiding en sociale diensten. Het bureau concludeerde intussen dat er sprake was van een verlichte aanbestedingsverplichting zonder grensoverschrijdend belang. Dat houdt in dat de gemeente zelf offertes kan opvragen en van daaruit kan besluiten welke partij zij de dienst geeft, tenzij er een grensoverschrijdend belang is. In bepaalde arresten van het Europese Hof van Justitie is bepaald dat bij B2 diensten met een grensoverschrijdend belang boven de aanbestedingsdrempel wel de volledige aanbestedingsprocedure gevolgd moet worden.⁶⁶

Dit alles overziend lijkt het de auteur overbodig om schuldbemiddeling aan te besteden. Schuldbemiddeling is een onderdeel van de totale schuldhulpverlening. Enkel het aanbesteden van schuldbemiddeling alleen heeft naar mening van de auteur dan ook geen enkele zin. Daarnaast zullen kantoren die private schuldhulpverlening uitvoeren zich over het geheel toeleggen op de schuldhulpverlening (gedoeld wordt op de praktische kanten daarvan, bijvoorbeeld budgetcoaching, budgetbeheer). Deze kantoren leggen zich vaak niet toe op de sociale kant van de schuldhulpverlening (zoals nazorg, psychosociale hulpverlening). De gemeenten waarvan de beleidsregels zijn onderzocht hebben de praktische kant en de sociale kant van de schuldhulpverlening ook ondergebracht bij twee instanties: maatschappelijk werk en de Kredietbank waarbij maatschappelijk werk verantwoordelijk is voor de psychosociale hulpverlening en de kredietbank voor de praktische kant. Naast kredietbanken zijn er nog andere grote partijen actief op de markt voor schuldhulpverlening. De stichting Modus Vivendi is een grote partij en houdt zich bezig met zowel het minnelijk als het wettelijk traject ten aanzien van schuldhulpverlening.

Met het vrijkomen van de markt op schuldbemiddeling is aanbesteding dus in principe mogelijk, maar vrij omslachtig. Ten eerste, wanneer de gemeente zijn schuldhulpverlening uitbesteedt, doet zij dit bij partijen die de grote stroom aan aanmeldingen aankan. Zoals de elementaire beginselen van het aanbestedingsrecht ook aangeven, mogen overheden hun werkzaamheden gunnen aan de partij met de beste middelen die hun diensten zo goedkoop mogelijk kunnen aanbieden. De vaak kleine kantoren voldoen dus niet aan deze eis. Als er

⁶³ Kennisportaal Europese aanbestedingen.

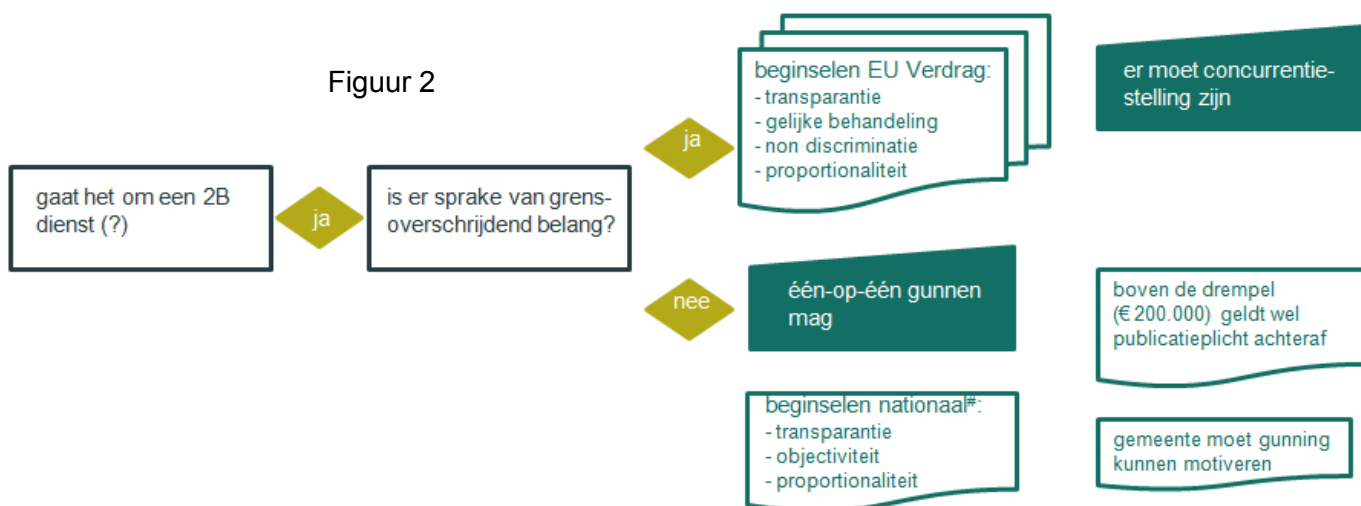
⁶⁴ Deze publicatie behelst een advies door mededingingsrechtadvocaten Bartels Sueters Fischer van 8 december 2009. www.kredietbanknederland.nl

⁶⁵ The Common Procurement Vocabulary, zoals laatstelijk gewijzigd bij EG-Verordening 213/2008 van 28 november 2007.

⁶⁶ Zie onder andere HvJ EG d.d. 13 november 2007, C-507/03,

van uit wordt gegaan dat deze kantoren vaak door een persoon bezet worden, kan een dergelijk kantoor de stroom niet aan.

In figuur 2⁶⁷ kunnen de aanbestedingsregels voor schuldbemiddeling met de volgende figuur worden samengevat.



Schuldbemiddeling is een 2B dienst en mag derhalve onderhands worden gegund. Wanneer er sprake is van een grensoverschrijdend belang, dan zou aanbesteding in principe wel noodzakelijk zijn, alleen echter wanneer het drempelbedrag wordt overschreden.

⁶⁷ Ontleend aan Stimulansz handreiking Schuldhulpverlening en de Awb

7 Conclusies en aanbevelingen

7.1 Conclusies

Op 1 juli 2012 treedt de Wet gemeentelijke schuldhulpverlening in werking. Deze wet geeft gemeenten de verplichting de regie op de schuldhulpverlening op zich te nemen. Daarnaast is de staatssecretaris van Sociale zaken bezig met het opstellen van een AMvB op basis van artikel 48 van de Wet op het consumentenkrediet die het toestaat schuldbemiddeling te verlenen door private partijen. Dit is voor private partijen thans verboden maar met de AMvB wordt dit verbod opgeheven. De staatssecretaris is van mening dat de vraag naar schuldhulpverlening c.q. schuldbemiddeling steeds groter wordt en dat gemeenten de vraag niet aankunnen. Private partijen zouden deze taken voor een groot deel op zich kunnen nemen. Voorstanders van de AMvB zeggen dat de kwaliteit gegarandeerd wordt door strikte regels van de NVVK, de koepelorganisatie van schuldhulpverlenende instanties. Private partijen zouden door hun commerciële oog op schulden concurrerende prijzen kunnen hanteren. Daarnaast zijn de doorlooptijden veel minder dan bij gemeenten, aangezien die een enorm klantenbestand hebben en maar weinig ambtenaren kunnen inzetten. Tegenstanders van de AMvB zeggen dat de openstelling van de markt voor schuldbemiddeling de toegang opent voor malafide schuldbemiddelaars die zich over de rug van (vaak wanhopige) schuldenaren willen verrijken. De AMvB waarborgt de kwaliteit en toezicht onvoldoende waardoor malafide bemiddelaars zorgeloos hun slag kunnen slaan. Overigens is ten tijde van het schrijven van dit hoofdstuk de verwachting dat de AMvB zal worden aangenomen.

Dit rapport richt zich op de juridische relatie tussen de Wgs en de AMvB. De gemeenten krijgen met de Wgs de regierol toegewezen maar zouden die regie kunnen verliezen wanneer de markt voor schuldbemiddeling wordt opengesteld. In dit rapport is onderzocht hoe gemeenten op die openstelling moeten reageren en wat zij moeten doen om hun regiefunctie te behouden. Daarnaast werd in het rapport kort behandeld in hoeverre gemeenten aansprakelijk zijn voor schade na een mislukte bemiddelingspoging en of de gemeente de tak van schuldbemiddeling moet uitbesteden.

Geconcludeerd kan worden dat de gemeentelijke regierol op de schuldhulpverlening niet zo ver strekt als in beginsel werd gedacht. Uit bestudering van de beleidsregels van verschillende gemeenten en de memorie van toelichting op de Wgs, valt af te leiden dat gemeenten hun regierol (mogen) zien als oprichter van leidraden voor de uiteindelijke beoefenaars van schuldbemiddeling. Vóór de Wgs namen gemeenten de uitvoering tot schuldhulpverlening vrijwillig op zich. Enkele gemeenten hadden toen nog geen of nauwelijks beleid gemaakt. Zij krijgen de verplichting nu wel en moeten enkele bepalingen opnemen in hun beleid die door de wet dwingend zijn opgelegd. Hoe zij schuldhulpverlening verder uitvoeren is aan hen.

De wet voorziet gemeenten echter wel van een grote beleidsvrijheid. Hoe gemeenten de schuldhulpverlening invullen is geheel aan henzelf. De meeste gemeenten kiezen ervoor de schuldhulpverlening uit te besteden. Voor veel gemeenten zal er, op enkele beleidswijzigingen na, weinig veranderen. Veel gemeenten hebben al beleid opgesteld, enkele andere gemeenten zullen dit nog moeten doen.

Ten aanzien van de samenwerkingsvormen tussen gemeente en schuldbemiddelaar kan worden geconcludeerd dat vier samenwerkingsvormen mogelijk zijn binnen de schuldbemiddeling.

- A. Samenwerking door middel van overeenkomst
- B. Samenwerking door middel van doorverwijzing
- C. Samenwerking door middel van mandaatverlening
- D. Geen samenwerking. Gemeente laat zich niet in met schuldbemiddeling

Samenwerking door middel van overeenkomst is thans in de schuldhulpverlening een veelvoorkomend instrument. De overeenkomst heet de dienstverleningsovereenkomst waarbij gemeente en schuldhulpverlener overeenkomen dat de schuldhulpverlener de diensten met betrekking tot de schuldhulpverlening voor de gemeente gaat uitvoeren. De voordelen van de overeenkomst zijn dat gemeenten naar wens de bepalingen kunnen opnemen die zij met hun dienstverlener willen afspreken. Daarnaast kan naar wens de aansprakelijkheidstelling worden opgenomen. Op de dienstverleningsovereenkomst zijn de rechtsregels uit het Burgerlijk Wetboek 6 van toepassing. Daarnaast kan in de overeenkomst worden overeengekomen dat de gedragsregels van de NVVK worden nageleefd.

Samenwerking door middel van doorverwijzing is de meest eenvoudige vorm van samenwerking. Schuldenaars wenden zich tot het loket schuldhulpverlening en wanneer de gemeente de taak niet zelf wil aannemen, kan zij de schuldenaar doorverwijzen naar een privaat kantoor. De vorm waarin dit geschiedt, is geheel vrij. Het idee hierachter is dat gemeenten hun regie behouden en daarmee voldoen aan de aan hen opgelegde taak door de Wgs terwijl ze hun prioriteiten kunnen verdelen. Het risico bestaat hierin dat doorverwijzing omslachtig kan zijn. Wanneer gemeenten doorverwijzen naar private partijen geen uitkomst kunnen bieden, moeten zij weer doorverwezen worden naar de gemeente die een WSNP-verklaring kan afgeven (zij hoeven dit niet te doen, wanneer die poging op voorhand als kansloos blijkt). Deze doorlooptijden kunnen aanzienlijk oplopen. Het ligt dan ook niet voor de hand dat deze methode een succes zal zijn.

Samenwerking door middel van mandaatverlening is de vorm waarbij de schuldbemiddeling in handen blijft van de gemeente, maar waarbij de private schuldbemiddelaars zelfstandig hun praktijk kunnen blijven uitvoeren (onder regie van beleidsregels). Gemeenten geven sturing en behouden daarmee de regie. De schuldenaar blijft daarmee beschermd door de bestuursrechtelijke regels –die gunstiger zijn de privaatrechtelijke regels wat betreft de financiële kant. Na een besluit van de schuldbemiddelaar, kan de schuldenaar in beroep bij het bestuursorgaan dat het mandaat heeft verleend. Het risico voor de gemeente is dat, bij schade, de gemeente volledig aansprakelijk is. Deze vorm van samenwerking is dus een goed instrument voor gemeenten die veel sturing willen geven.

Aansprakelijkheid

Tussen gemeente en dienstverlener (schuldbemiddelaar) kan een dienstverleningsovereenkomst tot stand komen. Deze overeenkomst wordt gereguleerd door de regels van het Burgerlijke wetboek 6. Tussen schuldbemiddelaar en schuldenaar komt een schuldbemiddelingsovereenkomst tot stand. Bij de overeenkomst wordt van een schuldenaar een grote mate van zelfstandigheid verwacht. De schuldbemiddelaar heeft echter een zorgplicht ten aanzien van zijn cliënt. Aansprakelijkheid voor schade wordt dan al snel aangenomen. Voor gemeenten is het relevant dat de aansprakelijkheid niet op hen rust.

De uitvoerende schuldbemiddelaar is aansprakelijk voor schade wegens toerekenbare tekortkoming. Gemeenten moeten dit in hun overeenkomst wel goed vast laten leggen.

Wanneer een gemeente voor een mandaatbesluit kiest, moet het volgende in acht worden genomen. Het is zaak om in het mandaatbesluit precies op te nemen waaruit de taken van de schuldbemiddelaar mogen bestaan! Wanneer dat niet gebeurt, en een bemiddelaar een besluit neemt dat het niet had mogen nemen, is sprake van een bevoegdheidsgebrek. Wanneer dat schade oplevert, zal de geleadeerde een succesvol beroep kunnen doen op de onrechtmatigheid van het besluit. De gemeente is zowel voor schade uit een onbevoegd genomen besluit als voor toerekenbare tekortkoming door de schuldbemiddelaar voor die schade aansprakelijk. De schuldenaar kan ook bij de gemeente die opdracht tot het mandaat heeft genomen om een zelfstandig schadebesluit verzoeken. Wanneer dat verzoek wordt aangenomen, bespaart dat tijd en geld door een procedure bij de rechter te voorkomen.

Schuldbemiddeling hoeft niet te worden aanbesteed, tenzij er sprake is van een grensoverschrijdend belang. In dat geval moet een aanbestedingsprocedure worden gestart wanneer het drempelbedrag uit art. 7 Boa wordt overschreden. Gemeenten kunnen dus te allen tijde schuldbemiddelaars de kans geven voor de gemeente te werken. Er zou bij grensgebieden (bijvoorbeeld gemeente Maastricht, Eijsden, Valkenswaard) sprake kunnen zijn van een grensoverschrijdend belang. Wanneer het drempelbedrag wordt overschreden, dan zou in beginsel een procedure moeten worden gestart. Het lijkt de auteur echter niet aannemelijk dat enkel schuldbemiddeling als dienst hoeft te worden aanbesteed.

Aanbevelingen.

Afhankelijk van de positie die de gemeente in de schuldbemiddeling wil innemen, beveelt de auteur het aangaan van een dienstverleningsovereenkomst met de private schuldbemiddelaar of in een mandaatbesluit te bevoegdheid tot schuldbemiddeling te doen namens de gemeente. In die gevallen voldoet de gemeente aan de eis om de regie op zich te nemen en daarbij toch enige invloed uit te oefenen. Anderzijds respecteren zij daarmee de vrijheid van de private schuldbemiddelaars.

Wanneer gemeenten kiezen voor een dienstverleningsovereenkomst, wordt aanbevolen de volgende zaken op te nemen.

- Bepalen dat de Richtlijnen en gedragscodes van de NVVK van toepassing zijn. Op die manier wordt de kwaliteit voor de cliënt gewaarborgd;
- Afspraken maken ten aanzien van de aansprakelijkheid. Bij juiste afspraken kan de aansprakelijkheid volledig bij de gemeente worden gelegd;
- Duidelijk aangeven dat de gemeente terugkoppeling wil hebben en wil overzien welke cliënten zich gemeld hebben.

Wanneer gemeenten een mandaatbesluit nemen, moet er rekening gehouden worden met de volgende onderwerpen:

- In het mandaatbesluit moet worden opgenomen dat de beleidsregels van de gemeente worden toegepast ten aanzien van de hulpverlening;
- In het mandaatbesluit moet precies worden opgenomen tot welke besluiten de private schuldbemiddelaars bevoegd zijn te nemen. Bij een onbevoegd genomen besluit wordt het besluit als niet genomen geacht en is de gemeente aansprakelijk voor de schade die daaruit voortvloeit.
- De gemeente dient rekening te houden met het feit dat zij aansprakelijk is voor schade wanneer een schuldbemiddelaar onvoldoende inzet toont en de cliënt

daardoor schade leidt. Het is dan ook zaak dat de gemeente inzicht krijgt in de spelers die zich op de markt bevinden.

De keuze voor een mandaatbesluit of dienstverleningsovereenkomst is geheel vrij. Met een mandaatbesluit kan de gemeente meer invloed uitoefenen dan met een dienstverleningsovereenkomst. Het is niet noodzakelijk dat de partijen lid zijn van de NVVK om de gedragsregels geldend te maken.

Daarnaast verdient het aanbeveling om private schuldbemiddelaars mandaat te verlenen om te mogen besluiten een WSNP-verklaring af te geven. Op die manier behouden gemeenten hun regie met respect voor de vrije markt.

Schuldbemiddeling hoeft niet te worden aanbesteed. Gemeenten kunnen naar eigen goeddunken afspraken maken met private schuldbemiddelaars.

Het risico bestaat dat enkele private schuldbemiddelaars samenwerking met de gemeente liever uit de weg gaan. Het verdient dan aanbeveling dat gemeenten de schuldbemiddelaars (maar ook schuldhelpverleners) die actief zijn binnen de gemeentegrenzen in kaart te brengen en enkele malen per jaar te peilen hoe groot het cliëntenbestand van het kantoor is.

De hoofdvraag die centraal stond in dit onderzoek is

Wat zijn de juridische gevolgen van marktwerking in de schuldbemiddeling in de zin van de Wck voor gemeenten met betrekking tot samenwerking, aansprakelijkheid en aanbesteding en op welke manier kunnen de gemeenten hierop anticiperen in hun beleid over schuldhelpverlening?

Het antwoord daarop is dat gemeenten naar wens een dienstverleningsovereenkomst kunnen sluiten of een mandaatbesluit kunnen nemen. Bij de overeenkomst is de schuldbemiddelaar aansprakelijk voor schade, bij het mandaatbesluit is de gemeente aansprakelijk voor schade. Schuldbemiddeling hoeft niet te worden aanbesteed.

Bronnen- en literatuurlijst

Elektronische bronnen

www.cbs.nl
www.divosa.nl
www.europeseaanbestedingen.eu
www.kredietbanknederland.nl
www.martijnschut.worldpress.com
www.mede.nl
www.modusvivendi.nl
www.nibud.nl
www.nvvk.nl
www.officielebekendmakingen.nl
www.wsnp.rvr.org

Literatuur en publicaties

E. Rutten, *Doorwerking Awb in schuldhulpverlening*, Divosa, Utrecht 2010
D. Haster, *basisboek integrale schuldhulpverlening*, Groningen / Houten: Noordhoff Uitgevers 2009.
L.J.A. Damen ea. *Bestuursrecht I*, Boom juridische uitgevers, Den Haag 2005. P. 179.
N. Jungmann, *De WSNP: bedoelde en onbedoelde effecten van het minnelijk traject*, Leiden university press, Leiden 2006
K. de Graaf en B. Marseille, *NJB* 2004 (afl. 15) pag. 779-784

Jurisprudentie

HR 14 oktober 2000, *LJN* AA8296
HR 05-06-2001, *LJN* AB1946
Rb. Arnhem, 30-08-2010, *LJN* 8245
HR. 05-11-2010, *LJN* BN8056.
Rb. Rotterdam, 18-01-12, *LJN* BV1966
HvJ EG d.d. 13 november 2007, C-507/03

Parlementaire stukken

Kamerstukken II 1986-1987, 19785 nr. 3
Kamerstukken II 1997 – 1998, 25672
Besluit van 3 juli 1998, stb. 454
Kamerstukken II 2011/2012, 24515, nr. 222
Kamerstukken II 1998-1999 3 juli 1998, 454.
Kamerstukken II 2011/2012, 24515, nr. 212
Kamerstukken II 2009-2012, 32291, nr. 3
Kamerstukken II 2008/09, 24515
Stb 2012, 132. *Besluit van 26 maart 2012*
EG-Verordening 213/2008 van 28 november 2007.

