

Naschrift bij het rapport 'Schuldhulpverlening en budgetcoaching: Een markt'?

Op pagina 27 van het rapport schreef ik:

Schuldbemiddeling

Middels de artikelen 47 en 48 van de Wet op het Consumentenkrediet (WCK, zie paragraaf 2.3.1) zijn de mogelijkheden voor kleine zelfstandige ondernemingen hierin beperkt. Zij mogen in principe geen geld vragen voor schuldbemiddeling. Uit de praktijk is gebleken, dat als alternatief vaak een vergoeding wordt ontvangen van iemand anders dan de schuldenaar zelf, bijvoorbeeld: Zijn werkgever, uitkerende instantie, familie, vrienden, fondsen, andere sponsors. Dit wordt gedoogd, omdat de schuldenaar zo niet echt benadeeld wordt, maar officieel mag het eigenlijk ook niet. Dit heeft een, hier niet nader te noemen, direct betrokkene bij opsporing van overtredders van het verbod op schuldbemiddeling, bevestigd.

Wanneer we deze redenering door trekken, zou ook voor schuldbemiddeling voor zelfstandig ondernemers – natuurlijke personen - in principe geen geld gevraagd mogen worden. Echter: Verschillende gerenommeerde bedrijven doen dit inmiddels geruime tijd - onder meer Zuidweg & Partners, Modus Vivendi – voor zover bekend zonder sancties. Telefonische navraag bij eerstgenoemde organisatie leerde, dat veelal wel wordt gezocht naar een financiering van de diensten buiten de financiële middelen van de schuldenaar. Te denken valt aan een investeerder, bank, familie. De levensvatbaarheid van de onderneming dient in alle gevallen aangetoond te worden.

Op pagina 50 gaf ik de volgende aanbevelingen inzake private schuldbemiddeling aan onderzoekers in de branche:

- *Doe nader onderzoek naar de juridische positie van ondernemingen die schuldbemiddeling tegen betaling aanbieden aan zelfstandig ondernemers. Volgens de WCK mag het niet. Toch wordt het op grote schaal gedoogd, vooral omdat veel gemeenten en kredietbanken de zelfstandig ondernemers niet helpen met een schuldregeling, als zij hun bedrijf niet willen opheffen. Waarom gaat dit zo?;*
- *Doe nader onderzoek naar organisaties die schuldbemiddeling aan particulieren aanbieden tegen betaling, waarbij zij betaald worden door derden (familie, sponsors, werkgever etc.) Volgens de WCK mag het niet, en dit is bevestigd door een niet nader te noemen, bij opsporing direct betrokkene. Welke organisaties doen dit toch, op welke schaal, en waarom wordt het gedoogd?;*

Nuancering

In het stuk noem ik 2 voorbeelden van gerenommeerde organisaties, die – naast verschillende andere, niet nader genoemde organisaties – aan (ex)ondernemers schuldbemiddeling tegen betaling aanbieden. De op pagina 27 genoemde passage verdient nuancering, die ik hier poog aan te brengen op verzoek van een betrokkene bij mijn onderzoek, werkzaam bij één der genoemde organisaties.

Ik bedank betrokken persoon hierbij voor deze feedback, en wil hier benadrukken dat mijn intentie niet lag in het op enigerlei wijze schade toebrengen aan genoemde organisaties. Het spijt mij, als ik die indruk gewekt heb door een korte en scherpe formulering. De passages op pagina 27 zijn derhalve ook geen conclusies, eerder waarnemingen uit de praktijk, waarbij de wet- en regelgeving en de praktijk van de uitvoering niet geheel parallel met elkaar lijken te lopen. Naar mijn mening was er nog steeds onvoldoende duidelijkheid onder welke voorwaarden en aan welke partijen schuldbemiddeling tegen betaling geboden mag worden. Vandaar ook mijn aanbevelingen aan onderzoekers om hier meer helderheid in te verkrijgen.

Aanvulling

Om iets van genoemde onduidelijkheid en onvolledigheid weg te kunnen nemen, heb ik opnieuw contact opgenomen met de in het rapport anoniem benoemde bron, die direct betrokken is bij de opsporing van overtreders van het verbod op schuldbemiddeling. Ik bedank hem hierbij graag voor de ondersteuning die hij bij het opstellen van dit naschrift heeft geboden. Op zijn advies heb ik verder bronnenonderzoek verricht. Hiermee is een begin gemaakt met het uitvoeren van mijn genoemde aanbevelingen tot nader onderzoek. De aanvullingen luiden als volgt.

Schuldbemiddeling tegen betaling aan (ex)ondernemers

Schuldbemiddeling tegen betaling bieden aan (ex)ondernemers is in voorkomende gevallen verboden. In de WCK wordt geen onderscheid gemaakt tussen (ex)ondernemers en niet-ondernemers. In de WCK wordt gesproken over natuurlijke personen met schulden, die geheel of gedeeltelijk voortvloeien uit krediettransacties. Als een (ex)ondernemer (natuurlijk persoon) hulp vraagt bij zijn schulden, is schuldbemiddeling tegen betaling verboden, als één of meer van de onderhavige schulden voortkomen uit een krediettransactie met een consumptief karakter – Zie ook de Memorie van Toelichting bij de WCK, pagina 75, bovenaan: http://resourcessgd.kb.nl/SGD/19861987/PDF/SGD_19861987_0006005.pdf.

Bemiddeling tegen betaling van zuiver bedrijfsmatige schulden, van schulden uit krediettransacties boven € 40.000 en van schulden van rechtspersonen vallen dus niet onder de werkingssfeer van de WCK, die bescherming van consumenten beoogde.

Voorbeeld: een (ex)ondernemer (natuurlijk persoon) heeft een totale schuldenlast van € 35.000. Hiervan is € 20.000 aan te merken als schuld met zakelijk karakter (crediteuren, bedrijfsmiddelen, zakelijk krediet). Verder zijn er voor € 15.000 schulden met een consumptief karakter (Wehkamp, Neckermann, LCD-TV of privé-auto op afbetaling). Conclusie: schuldbemiddeling tegen betaling = verboden.

Als bij onderzoeken (naar het oordeel van de betrokken toezichthouder) overtredingen van de WCK worden vastgesteld worden deze voorgelegd aan het Openbaar Ministerie. De Officier van Justitie beslist of de geconstateerde overtredingen ook strafrechtelijk worden vervolgd, aan de hand van de ernst van de gevolgen in de onderhavige situatie. Het is dus evenwel mogelijk, dat een organisatie zich naar de letter van de wet schuldig maakt aan strafbare feiten, maar dat toch van verdere vervolging wordt afgezien. Als tot vervolging wordt overgegaan, heeft de rechter het laatste woord.

Betaling van schuldbemiddeling door anderen dan schuldenaar of schuldeisers

Ook hierin is de WCK duidelijk: Schuldbemiddeling tegen betaling is verboden, behalve de in artikel 48 lid 1 benoemde, specifieke gevallen. De op de vorige pagina genoemde persoon, werkzaam bij een organisatie die schuldbemiddeling tegen betaling aan (ex)ondernemers biedt, verklaarde dat de uitvoering van schuldbemiddeling door die organisatie voor 95% door gemeenten gefinancierd wordt, en dat dit (al dan niet onder schriftelijk overeengekomen gemeentelijk mandaat) een toegestane werkwijze van schuldbemiddeling tegen betaling is. Met deze werkwijze blijft genoemde uitvoerende organisatie volgens een door de betrokken toezichthouder opgesteld rapport binnen de grenzen van de WCK. Er is geen jurisprudentie bekend, die het tegendeel beweert. In andere voorkomende gevallen zal de schuldenaar ook niet voor de betaling van de kosten opdraaien, zo verklaarde deze medewerker. Daar waar anderen dan de schuldenaar, schuldeisers of de gemeente de kosten voor de schuldbemiddeling op zich nemen, wordt deze bemiddeling bij genoemde organisatie door of onder verantwoordelijkheid van een WSNP-bewindvoerder uitgevoerd, zodat ook deze werkwijze is toegestaan volgens artikel 48 WCK.

De hoofdregel is echter als volgt: Ook betaling door anderen dan de schuldenaar of schuldeisers is een vorm van betaling. Er is dan dus geen sprake van schuldbemiddeling 'om niet'. Alleen de in sub b en c genoemde partijen mogen betaling ontvangen voor de geboden schuldbemiddeling, en deze betaling eventueel 'doorgeven' aan een door hen gemandateerde uitvoerder. Dit is gedaan om de kwetsbare schuldenaar te beschermen tegen schuldbemiddelaars met andere belangen dan die van de schuldenaar en schuldeisers – zie o.a. ook genoemde Memorie van Toelichting, pagina 64 e.v.

In 1998 is op basis van art. 48 lid 1 sub d WCK het Tijdelijk Vrijstellingsbesluit inzake private schuldbemiddeling van kracht geworden, en in 2000 is dit weer ingetrokken. ('Besluit van de staatssecretaris van Economische Zaken van 3 juli 1998, Stcrt 454', zie http://schuldfinfo.nl/cms/fileadmin/Schuldhulpverlening/Tijdelijk_Vrijstellingsbesluit_schuldbemiddelaars.pdf)

In de toelichting van dat besluit, onderaan pagina 3, staat de zinsnede: *"Eventuele aan schuldbemiddeling verbonden kosten mogen niet voor rekening van de schuldenaar komen. Indien echter een derde de betaling van de kosten van de schuldbemiddeling voor zijn rekening neemt, waarbij bijvoorbeeld valt te denken aan een werkgever, een charitatieve instelling of een sociale dienst, is het vragen van een vergoeding wel toegestaan."* Echter: Omdat het vrijstellingsbesluit in 2000 is ingetrokken, kan op deze toelichting geen beroep meer gedaan worden.

Bovendien is voldoende jurisprudentie beschikbaar waarin ook rechters het vergoeden van schuldbemiddeling door anderen dan schuldenaar en schuldeisers bestempelen als 'tegen betaling - dus niet om niet', en daarmee de uitgevoerde schuldbemiddeling niet laten vallen onder de toegestane uitzonderingssituaties in art. 48 lid 1 WCK. Enkele voorbeelden:

- LJN: BD3935, Gerechtshof Arnhem 2008, 200.001.908, <http://zoeken.rechtspraak.nl/detailpage.aspx?ljn=BD3935>:
"Er is geen sprake van schuldbemiddeling om niet (art. 48 lid 1 onder a WCK) indien de kosten daarvan door derden worden gedragen. Bedoeling wetgever zou op die wijze worden doorkruist."
- LJN: BR5100, Gerechtshof Arnhem 2011, 200.088.818, <http://zoeken.rechtspraak.nl/detailpage.aspx?ljn=BR5100>
Onder punt 3.3: *"Ook uit de stelling dat Grip de desbetreffende poging "om niet" (zoals bedoeld in artikel 48, eerste lid onder a, WCK) heeft uitgevoerd, heeft de rechtbank een zodanige bevoegdheid niet afgeleid: de werkzaamheden van Grip zijn aan de werkgever van [schuldenaar] in rekening gebracht, zodat zij deze niet "om niet" heeft verricht (en zij geen instelling zoals bedoeld in artikel 48, eerste lid, WCK is)."*

In beide gevallen ging het om een weigering van toelating tot de WSNP, en dus niet direct om de overtreding van artikel 48 WCK, maar het geeft wel aan hoe rechters er tegenaan kijken. Als de Officier van Justitie de overtreding voldoende ernstig zou bestempelen, zou strafrechtelijke vervolging hebben kunnen volgen. Nog niet is nagegaan, of dit in genoemde zaken ook daadwerkelijk is gebeurd.

Conclusie

Ik hoop hiermee voldoende nuancering te hebben aangebracht, en een (gedeeltelijke) uitvoering van de gedane aanbevelingen te hebben uitgevoerd. Onderzoek naar de private en de publieke uitvoering van schuldbemiddeling blijft echter belangrijk. Met de mogelijke komst van de in het rapport genoemde AMvB zal het juridische kader en de positie van schuldbemiddelaars wederom veranderen. De tijd zal het leren welke invloed dit zal hebben op de genoemde vormen van schuldbemiddeling.

Dennis Luisterburg, 3 augustus 2012