

ECLI:NL:PHR:2006:AW6233

Instantie	Parket bij de Hoge Raad
Datum uitspraak	01-09-2006
Datum publicatie	01-09-2006
Zaaknummer	R05/149HR
Formele relaties	Arrest Hoge Raad: ECLI:NL:HR:2006:AW6233
Rechtsgebieden	Civiel recht Insolventierecht
Bijzondere kenmerken	-
Inhoudsindicatie	WSNP, tussentijdse beëindiging van toepassing van schuldsaneringsregeling op grond van art. 350 lid 3, aanhef en onder a, F.; schending door schuldenaren van informatieplicht (81 RO).
Wetsverwijzingen	Wet op de rechterlijke organisatie 81 Wet op de rechterlijke organisatie 350
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl JOL 2006, 477 RvdW 2006, 771 JWB 2006/268

Conclusie

R05/149HR

mr. Keus

Parket 28 april 2006

Conclusie inzake:

[verzoeker 1]

en

[verzoekster 2]

Het gaat in deze zaak om de vraag of de toepassing van de schuldsaneringsregeling ten aanzien van [verzoekers] terecht is beëindigd, gelet op de noodsituatie waarin [verzoeker] c.s. stellen te hebben verkeerd.

1. Feiten(1) en procesverloop

1.1 Bij vonnis van de rechtbank 's-Gravenhage van 16 februari 2005(2) is ten aanzien van [verzoeker] c.s. de definitieve toepassing van de schuldsaneringsregeling uitgesproken. Tot rechter-commissaris en bewindvoerder werden (laatstelijk) mr. D. de Loor respectievelijk mevrouw H.I. van Baarzel benoemd.

1.2 Op 4 juli 2005 heeft de bewindvoerder een verzoek ingediend, strekkende tot het beëindigen van de toepassing van de schuldsaneringsregeling, onder het gelijktijdig uitspreken van het faillissement van [verzoeker] c.s.. Daartoe heeft de bewindvoerder bij verslag van 31 augustus 2005(3) aangevoerd dat is gebleken dat

- schulden aan de gemeente Leidschendam-Voorburg (ten onrechte betaalde bijstandsuitkering) op frauduleuze wijze zijn veroorzaakt,
- tijdens de WSPN(4) inkomsten/verdiensten zijn verzwegen en de bewindvoerder daarvan met kunstmiddelen (bankafschriften op een ander adres) onkundig is gehouden, en
- de bewindvoerder niet in kennis is gesteld van een toegewezen UWV-uitkering.

1.3 Nadat zowel [verzoeker 1] - mede namens [verzoekster 2] - als de bewindvoerder waren gehoord, heeft de rechtbank 's-Gravenhage bij vonnis van 2 september 2005 de schuldsaneringsregeling op grond van art. 350 lid 3 sub c Fw tussentijds beëindigd. Daartoe heeft de rechtbank overwogen dat [verzoeker] c.s. ten aanzien van het ontstaan van de schulden aan de gemeente Leidschendam-Voorburg niet te goeder trouw zijn geweest, nu die schulden voortvloeien uit fraude. Hoewel een en ander betrekking heeft op een tijdvak liggend vóór de toelating (tot de schuldsaneringsregeling), heeft de rechtbank op grond van de geschetste gang van zaken en de redengeving van [verzoeker] c.s. aannemelijk geacht dat [verzoeker] c.s. in onvoldoende mate de vereiste saneringsgezindheid hebben, althans in onvoldoende mate de op hen rustende verplichting(en) stipt en volledig zullen nakomen. Dit laatste volgt volgens de rechtbank ook reeds uit de ter zitting vastgestelde feiten met betrekking tot het hebben van een tweede bankrekening, het ontvangen van een UWV-uitkering en meer in het algemeen het niet informeren van de bewindvoerder (zie de laatste alinea van p. 1 en de eerste alinea van p. 2 van het vonnis van de rechtbank).

1.4 Bij verzoekschrift van 6 september 2005 zijn [verzoeker] c.s. van het vonnis van de rechtbank in hoger beroep gekomen. Daarbij hebben zij het hof 's-Gravenhage verzocht het bestreden vonnis te vernietigen en alsnog de schuldsaneringsregeling krachtens de WSNP (desnoods op andere additionele voorwaarden) van toepassing te verklaren.

1.5 Op 1 november 2005 heeft de mondelinge behandeling plaatsgevonden, waarbij [verzoeker 1] is verschenen, bijgestaan door zijn procureur, alsmede de bewindvoerder. [Verzoekster 2] was wegens een medisch onderzoek niet ter zitting van het hof aanwezig.

Bij arrest van 8 november 2005 heeft het hof het vonnis(5) van de rechtbank van 2 september 2005 bekrachtigd. Naar het oordeel van het hof zijn [verzoeker] c.s. toerekenbaar tekortgeschoten in hun uit de schuldsaneringsregeling voortvloeiende verplichtingen. Zij hebben niet voldaan aan hun informatieplicht door de bewindvoerder niet te informeren omtrent de verhuizing van [verzoeker 1], zijn looninkomsten over de weken 25 tot en met 28 in 2005, en evenmin over zijn UWV-uitkering. Daarnaast heeft het hof overwogen dat [verzoeker] c.s. wisten dat het niet melden van looninkomsten aan de uitkeringsinstantie zou leiden tot een terugvordering, gezien de ter zitting van de rechtbank gemaakte opmerking dat zij er bewust voor hebben gekozen de inkomsten niet aan de uitkeringsinstantie te melden. Volgens het hof is de stelling van [verzoeker] c.s. dat zij de looninkomsten zouden hebben verzwegen omdat zij anders hun schulden niet zouden kunnen betalen, niet aannemelijk geworden, mede doordat, gezien de hoogte van de terugvorderingen van de gemeente, [verzoeker] c.s. gedurende de jaren 2003 en 2004 kennelijk voldoende inkomen hadden om in hun levensonderhoud te voorzien en zij niet nader hebben onderbouwd welke schulden met de looninkomsten zijn afgelost. Voorts heeft het hof geoordeeld dat is komen vast te staan dat [verzoeker] c.s. nimmer hebben voldaan aan hun maandelijksse boedelafdracht en dat zij hiervoor geen plausibele verklaring hebben gegeven.

1.6 Bij verzoekschrift van 10 november 2005 hebben [verzoeker] c.s. (tijdig(6)) beroep in cassatie van het arrest van het hof van 8 november 2005 ingesteld. In cassatie is geen verweer gevoerd.

2. Bespreking van de cassatiemiddelen

2.1 [Verzoeker] c.s. hebben twee middelen van cassatie aangevoerd. Middel I richt zich met een motiveringsklacht tegen het oordeel van het hof in rov. 5 dat "appellanten toerekenbaar tekort zijn geschoten in hun uit de schuldsaneringsregeling voortvloeiende verplichtingen. Appellanten hebben niet

voldaan aan hun informatieplicht door de bewindvoerder niet te informeren omtrent de verhuizing van [verzoeker 1], zijn looninkomsten over de weken 25 tot en met 28 in 2005, en evenmin over zijn UWV-uitkering".

2.2 Het middel klaagt dat dit oordeel in het licht van een eerder gedaan beroep op de noodsituatie van [verzoeker] c.s. onbegrijpelijk is, althans niet of op onbegrijpelijke(7) wijze is gemotiveerd. Die noodsituatie vloeide enerzijds voort uit de acute medische situatie van [verzoekster 2] en anderzijds uit de omstandigheid dat [verzoeker] c.s. zeer onregelmatige inkomsten en maandenlang zelfs geen enkel inkomen (uit werk of uit hoofde van een uitkering) genoten. Deze laatste omstandigheid noodzaakte [verzoeker] c.s. om spaarzaam met hun financiële middelen om te gaan zodra zij deze verkregen, ook indien de inkomsten in een bepaalde periode boven de vrij te vallen norm uitkwamen. Hoewel [verzoeker] c.s. wisten dat zij bij opgave van de piekinkomsten gedwongen waren het meerdere boven de vrij te vallen norm af te dragen, hebben zij dat niet gedaan, omdat zij hadden ervaren dat zij ook maandenlang zonder inkomsten konden (komen te) zitten. In plaats daarvan hebben zij die inkomsten aangewend om te overleven in de inkomensloze periode, om schulden af te betalen en om hun huishuur te voldoen. Een andere houding zou - nog steeds volgens het middel - hebben betekend dat [verzoeker] c.s. letterlijk zonder financiële middelen op straat zouden zijn beland, en zou hebben geleid tot opzegging van de huishuur en ontruiming, hetgeen duidelijk in strijd is met de bedoeling en de strekking van de Wet Schuldsanering Natuurlijke Personen, die erop is gericht om mensen die buiten hun schuld in een financiële probleemsituatie zijn geraakt, uit die problemen te krijgen.

2.3 Het middel kan niet tot cassatie leiden. Het hof heeft - zoals hiervoor reeds aangegeven - in rov. 5 geoordeeld dat [verzoeker] c.s. toerekenbaar zijn tekortgeschoten in hun uit de schuldsaneringsregeling voortvloeiende verplichtingen. Het hof heeft dat oordeel voldoende en op begrijpelijke wijze gemotiveerd, onder meer met de overweging dat [verzoeker] c.s. niet hebben voldaan aan hun informatieplicht door de bewindvoerder niet te informeren over de verhuizing van [verzoeker 1], zijn looninkomsten over de weken 25 tot en met 28 in 2005 en evenmin over zijn UWV-uitkering. Verder heeft het hof aan zijn oordeel ten grondslag gelegd dat is komen vast te staan dat [verzoeker] c.s. nimmer hebben voldaan aan hun maandelijkse boedelafdracht en dat zij daarvoor geen plausibele verklaring hebben gegeven. Aan het slot van rov. 5 heeft het hof overwogen dat het in de door [verzoeker] c.s. aangevoerde omstandigheden geen aanleiding ziet tot een ander oordeel dan bekrachtiging van het bestreden vonnis(8) te komen.

Met de door [verzoeker] c.s. aangevoerde omstandigheden heeft het hof aan het slot van rov. 5, mede gelet op de weergave van die stellingen in rov. 3, gedoeld op het beroep van [verzoeker] c.s. op de (medische en) financiële noodsituatie, welk beroep het hof derhalve onder ogen heeft gezien maar heeft verworpen. Die beslissing is mijns inziens niet onbegrijpelijk en behoefde geen nadere motivering.

[Verzoeker] c.s. hebben in hoger beroep niet toegelicht hoe (en aannemelijk gemaakt dat) de slechte gezondheidstoestand van [verzoekster 2] heeft bijgedragen aan hun handelen dat de rechtbank aan de tussentijdse beëindiging van de toepassing van de schuldsaneringsregeling ten grondslag heeft gelegd; evenmin hebben zij toegelicht waarom (en aannemelijk gemaakt dat) die slechte gezondheidstoestand dit handelen verschoonbaar maakt. Weliswaar hebben [verzoeker] c.s. in hun appelrekest (in het bijzonder op p. 1) ervan melding gemaakt dat [verzoekster 2] in een slechte gezondheidstoestand verkeerde, maar zij hebben zich daarbij niet beroepen op kosten die zulks met zich bracht en evenmin een verband gelegd met de voor [verzoekster 2] al dan niet bestaande mogelijkheden zich inkomsten uit arbeid te verwerven(9). Tegen die achtergrond was het hof niet gehouden te motiveren waarom het geen gevolgen aan het beroep van [verzoeker] c.s. op de slechte gezondheidstoestand van [verzoekster 2] heeft willen verbinden(10).

Met betrekking tot de door [verzoeker] c.s. beweerde financiële noodsituatie is het hof, voor zover het de desbetreffende stellingen van [verzoeker] c.s. al aannemelijk heeft geacht, kennelijk van oordeel geweest dat omstandigheden zoals het genieten van onregelmatige inkomsten, het gedurende enige tijd moeten ontberen van inkomsten en het (willen) betalen van schulden buiten de schuldsaneringsregeling om, niet rechtvaardigen of verschoonbaar maken dat de uit de schuldsaneringsregeling voortvloeiende verplichtingen (en in het bijzonder de informatieplicht) worden veronachtzaamd. Dit oordeel, dat berust op een aan het hof voorbehouden waardering van de feiten, acht ik niet onbegrijpelijk. Overigens teken ik nog aan dat, voor zover het middel is toegespitst op de dreiging van een opzegging van de huishuur en

een opvolgende ontruiming waardoor [verzoeker] c.s. dakloos zouden zijn geworden, die klacht geen steun vindt in de stukken van de feitelijke instanties en dat het middel in zoverre een ontoelaatbaar novum in cassatie omvat.

2.4 Middel II klaagt dat het hof, door voorbij te gaan aan het beroep van [verzoeker] c.s. op een gerezen noodtoestand, de art. 2, 3, 5 en 8 EVRM heeft miskend. Daartoe voert het middel aan dat strikte naleving van de uit de schuldsaneringsregeling voortvloeiende verplichtingen onder de gemelde omstandigheden zou hebben geleid tot een aantasting van het recht van [verzoeker] c.s. op hun leven, onderwerping aan onmenselijke en/of vernederende behandelingen doordat [verzoeker] c.s. daardoor huis en haard zouden verliezen en zonder geldmiddelen op straat zouden komen te staan, aantasting van de veiligheid van hun persoon daardoor, alsmede aantasting van hun privé-, familie- en gezinsleven en hun woning.

2.5 Bij de beoordeling van het middel stel ik voorop dat het hof niet is voorbijgegaan aan het beroep van [verzoeker] c.s. op de genoemde noodtoestand, maar dit beroep heeft verworpen, en wel aan het slot van rov. 5: "In de door appellanten aangevoerde omstandigheden ziet het hof geen aanleiding te komen tot een ander oordeel." In zoverre mist het middel feitelijke grondslag.

2.6 [Verzoeker] c.s. hebben zich noch in eerste aanleg, noch in hoger beroep uitdrukkelijk op de art. 2, 3, 5 en 8 EVRM beroepen. Voor zover zij bedoelen te klagen dat het hof de genoemde bepalingen ambtshalve had moeten toepassen, stel ik voorop dat, hoewel de art. 5 en 8 EVRM in ieder geval(11) en de art. 2 en 3 EVRM mogelijk(12) van openbare orde zijn, een beroep op deze bepalingen dat voor het eerst in cassatie wordt gedaan slechts succesvol kan zijn, indien in de eerdere instanties een toereikende feitelijke basis voor de toepassing van deze bepalingen is aangevoerd(13). Mijns inziens ontbreekt het in het onderhavige geval aan die feitelijke basis.

2.7 In de feitelijke instanties hebben [verzoeker] c.s. ter zake van hun "noodsituatie" slechts gesteld dat [verzoeker 1] in 2003 en 2004 voor onregelmatige perioden werk had, dat met zijn looninkomsten schulden werden afgelost, dat [verzoeker] c.s. lange tijd hebben moeten wachten op toewijzing van de bijstandsuitkering van [verzoeker 1] en dat, indien zij de looninkomsten zouden hebben gemeld aan de uitkeringsinstantie, zij hun schuldeisers niet meer hadden kunnen betalen. [Verzoeker] c.s. hebben deze omstandigheden in hun beroepschrift aangeduid als "klemmende redenen van humanitaire aard" (p. 4) en als een "z  r nijpende financiële en menselijke situatie" (p. 5).

Ik meen dat deze feiten en de kwalificatie ervan door [verzoeker] c.s. g  en, dan wel een ontoereikende basis voor ambtshalve toepassing van de art. 2, 3, 5 en 8 EVRM bieden. Zo zie ik geen feitelijke aanknopingspunten voor een vermeende schending van het recht op leven in de zin van art. 2 EVRM(14), noch voor de toepassing van art. 3 EVRM, waarin wordt bepaald dat niemand aan foltering, onmenselijke(15) of vernederende(16) behandelingen of bestraffingen mag worden onderworpen. Ook voor toepassing van art. 5 EVRM, dat het recht op persoonlijke vrijheid en veiligheid(17) garandeert, is in de aangevoerde feiten geen steun te vinden. Ten slotte zijn geen feiten aangevoerd die ten grondslag zouden kunnen liggen aan een schending van het recht op eerbiediging van het privé-(18), familie- en gezinsleven(19) of van het recht op bescherming van de woning(20) (art. 8 EVRM).

Nu voor het beroep op de EVRM-bepalingen geen toereikende feitelijke basis in de eerdere instanties is aangevoerd, faalt ook de klacht van het tweede middel.

3. Conclusie

De conclusie strekt tot verwerping.

De Procureur-Generaal bij de
Hoge Raad der Nederlanden,

1 Zoals vastgesteld in het vonnis van de rechtbank 's-Gravenhage van 2 september 2005 en in het bestreden arrest van het hof 's-Gravenhage van 8 november 2005.

2 Dit vonnis bevindt zich niet in het dossier.

3 Bijlage 1 bij prod. III bij het cassatierekest.

4 Zie p. 2 van het verslag. Kennelijk is hier bedoeld: tijdens de toepassing van de schuldsaneringsregeling.

5 Het hof heeft kennelijk abusievelijk (in meervoud) van de vonnissen van 2 september 2005 gesproken.

6 Het bestreden arrest dateert van 8 november 2005, terwijl het cassatierekest op 10 november 2005 en derhalve binnen acht dagen (art. 351 lid 2 j^o art. 342 lid 3 Fw) bij de griffie van de Hoge Raad is ingekomen.

7 De steller van het middel formuleerde het kennelijk abusievelijk aldus: "(...) althans niet of op begrijpelijke wijze gemotiveerd is".

8 Het hof heeft hier kennelijk abusievelijk (in meervoud) van de bestreden vonnissen gesproken; zie ook voetnoot 5.

9 Uit het in het appelrekest (in het bijzonder op p. 3/4) vervatte relaas blijkt dat [verzoekster 2] als oproepkracht bij TPG werkzaam was, maar dat zij (evenals alle andere oproepkrachten) haar werkzaamheden bij TPG heeft moeten staken, omdat TPG de oproepkrachten niet in vaste dienst wilde nemen (appelrekest, p. 4).

10 Veegens-Korthals Altes-Groen, Cassatie in burgerlijke zaken (2005), nr.122.

11 HR 12 februari 1993, NJ 1993, 524, m.nt. HER (rov. 3.3) respectievelijk HR 10 mei 1985, NJ 1986, 5, m.nt. WHH.

12 Hoewel de Hoge Raad van deze bepalingen nog niet heeft vastgesteld dat zij van openbare orde zijn, ben ik met Heemskerk van mening dat in het algemeen zou kunnen worden gesteld dat de een ieder bindende verdragsbepalingen van het EVRM, voor zover daarin rechten van de mens zijn erkend en beschermd, van openbare orde zijn. Zie de noot van Heemskerk onder HR 10 mei 1985, NJ 1986, 5. Ten aanzien van art. 2 EVRM (recht op leven) zal in ieder geval geen twijfel bestaan; dit recht wordt door het Europese Hof gezien als één van de meest fundamentele bepalingen van het EVRM en door de literatuur zelfs bestempeld als het meest fundamentele mensenrecht. Zie EHRM 27 september 1995, Serie A, Vol. 324, par. 146-150 (McCann, Farrell en Savage v. UK); Johan Vande Lanotte en Yves Haeck, Handboek EVRM (2004), Deel 2, vol. I, p. 42-43, met verwijzingen; Jacobs & White, European Convention on Human Rights (2002), p. 42.

13 Veegens-Korthals Altes-Groen, Cassatie in burgerlijke zaken (2005), nr. 135 (slot) en nr. 137. Zie bijvoorbeeld HR 24 mei 1991, NJ 1991, 706, m.nt. PAS (rov. 3.2), in welke zaak werd geklaagd dat de rechtbank art. 6 lid 4 ESH niet ambtshalve had toegepast. De Hoge Raad verwierp die klacht, niet alleen omdat die bepaling niet van openbare orde is, maar ook omdat een dergelijke toepassing een ontoelaatbare aanvulling van de feitelijke grondslag van de eis door de rechtbank met zich zou hebben gebracht.

14 Deze bepaling omvat in hoofdzaak (a) het verbod voor lidstaten om personen onrechtmatig van het leven te beroven, (b) de plicht om verdachte sterfgevallen te onderzoeken (procedurele rechtsbescherming), en (c) de plicht tot het nemen van maatregelen ter voorkoming van vermijdbare sterfgevallen. Zie Jacobs&White, European Convention on Human Rights (2002), p. 42 en Johan Vande Lanotte en Yves Haeck, Handboek EVRM (2004), Deel 2, vol. I, p. 39-40. Art. 2 EVRM verleent geen recht op een bepaalde levensstandaard of een recht op financiële tussenkomst van de overheid en sanctioneert slechts nalatigheid van de overheid die in verlies van levens resulteert. Zie Johan Vande Lanotte en Yves Haeck, Handboek EVRM (2004), Deel 2, vol. I, p. 52.

15 Om van een onmenselijke behandeling of straf te kunnen spreken moet in de eerste plaats sprake zijn van een ernstige vorm van lijden; er moet een bepaalde "minimumpijndrempel" worden overschreden. Een tweede element is of kan zijn (hierover bestaat discussie) de opzet om leed toe te brengen. Zie Johan Vande Lanotte en Yves Haeck, Handboek EVRM (2004), Deel 2, vol. I, p. 138-141.

16 Het verschil tussen onmenselijke en vernederende behandeling of straf is gelegen in de gradatie van leedtoevoeging. In veel gevallen worden beide begrippen echter niet van elkaar onderscheiden, maar naast elkaar gebruikt als verzamelterm. Zie Van Dijk/Van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights* (1998), p. 310.

17 De begrippen persoonlijke vrijheid en veiligheid moeten als één geheel worden gelezen, waarbij persoonlijke vrijheid kan worden opgevat als vrijheid van aanhouding en detentie en persoonlijke veiligheid als de bescherming tegen willekeurige inbreuken op voornoemde vrijheid. Zie Van Dijk/Van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights* (1998), p. 344-345. Het begrip veiligheid verwijst niet naar het recht op fysieke integriteit of sociale zekerheid en houdt voor de staat geen verplichting in burgers te beschermen tegen bedreigingen van hun persoonlijke vrijheid door andere, private individuen. Zie Johan Vande Lanotte en Yves Haeck, *Handboek EVRM* (2004), Deel 2, vol. I, p. 277.

18 Hoewel een uitputtende definitie ontbreekt, kan onder het recht in ieder geval worden begrepen het recht om overheid en burgers op afstand te houden, het recht op intimiteit, het recht om relaties aan te gaan met anderen, alsmede het recht op zelfbeschikking en zelfbepaling (zie Johan vande Lanotte en Yves Haeck, *Handboek EVRM* (2004), Deel 2, vol. I, p. 722-724). Ook de lichamelijke en morele of psychische integriteit, geestelijke gezondheid, geslachtsidentificatie, naam, seksuele voorkeur en seksuele leven zijn door art. 8 EVRM beschermde aspecten (zie Jacobs & White, *European Convention on Human Rights* (2002), p. 220-222).

19 Dit recht verplicht de overheid zich van inmenging in het gezinsleven te onthouden en verschaft bovendien een basis aan personen die tot hetzelfde gezin behoren om hun belangen in rechte te doen gelden. Zie Johan Vande Lanotte en Yves Haeck, *Handboek EVRM* (2004), Deel 2, vol. I, p. 738.

20 Dit recht verschaft geen aanspraak op een woning (in het algemeen noch in het bijzonder), maar legt lidstaten de plicht op de fysieke veiligheid van de feitelijke woning van de justitiabele en diens bezittingen in die woning te beschermen. Zie Jacobs & White, *European Convention on Human Rights* (2002), p. 224. Het recht draagt bij tot de persoonlijke veiligheid en het welzijn van de bewoners; het strekt niet tot de bescherming van eigendom en heeft geen betrekking op het recht om vrij de woonplaats te kiezen. Zie Johan Vande Lanotte en Yves Haeck, *Handboek EVRM* (2004), Deel 2, vol. I, p. 757.