

Verzekeren tegen gevolgen voor betaalfouten

Aernout Baarsma
advocaat te Rotterdam¹

Stel dat een aanzienlijk bedrag uit een toegewezen vordering is gestort op de derdenrekening van het kantoor. U geeft direct opdracht het bedrag over te boeken naar de rekening van uw cliënt, maar later blijkt dat er een administratieve fout is gemaakt en dat het geld naar een niet-rechthebbende is overgemaakt. Tot overmaat van ramp blijkt die persoon het geld al opgenomen te hebben en niet in staat te zijn het terug te betalen. Ook kan er een juridisch of feitelijk onjuiste beoordeling ten grondslag liggen aan een betaling aan een niet-rechthebbende, zoals betalingen in strijd met onder de advocaat gelegde derdenbeslagen, afwikkeling van een complexe schikking of overboeking van gelden van een cliënt aan een derde zonder de uitdrukkelijke instemming van die cliënt.

Bij dergelijke betaalfouten biedt de beroepsaansprakelijkheidsverzekering geen dekking omdat de betaling aan een niet-rechthebbende niet leidt tot – voor dekking noodzakelijk zijnde – schade van derden (onder wie cliënten) aan wie betaald had moeten worden, maar tot eigen schade van de verzekerde advocaat. Eigen schade is immers niet gedekt. Het is niet zozeer de (betaal)fout die heeft geleid tot de vordering van de rechthebbende, maar het gaat om een betalingsverplichting van de advocaat die

Een claim die voortvloeit uit een betaalfout wordt veelal niet gedekt door de beroepsaansprakelijkheidsverzekering. Hoe zou deze gedekt kunnen worden?

reeds bestond voordat de fout is gemaakt en waarmee de fout in feite niets van doen heeft.² Deze figuur wordt ook wel aangeduid met ‘primaire betalingsverplichting’.³

Bij een juridische beoordelingsfout die leidt tot een betaalfout – zoals het verkeerd uitleggen van een depotovereenkomst – kunnen verzekeraars een uitzondering maken. Afgezien van de vraag of een verzekeraar werkelijk gehouden is in zo’n geval die uitzondering te maken, is de grens tussen een juridische beoordelingsfout en een feitelijke (of administratieve) beoordelingsfout niet altijd even duidelijk.

Vanzelfsprekend dient men te proberen betaalfouten te voorkomen door geen overboekingen te doen op basis van telefonische instructies, door cliënten te laten tekenen voor de juistheid van de gegevens, en door er alert op te zijn wanneer gelden op grond van een depotovereenkomst op de derdenrekening staan. Instrueer ook personeel om hiermee prudent om te gaan. Maken meerdere partijen aanspraak op gelden op de derdenrekening, ga dan niet zelf ‘op de stoel van de rechter zitten’ en laat partijen onderling uitvechten aan wie uitbetaald moet worden.

Maar als het dan toch mis gaat? De Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB) heeft voor het ‘gat’ in de dekking een

oplossing bedacht die ook voor de advocatuur interessant kan zijn. De KNB heeft voor haar leden een aparte collectieve verzekering afgesloten die dekking biedt voor administratieve betaalfouten. Omdat ‘juridische’ betaalfouten veelal zijn gedekt onder de beroepsaansprakelijkheidsverzekering, is met deze aparte verzekering voor het notariaat het gat grotendeels gedicht.

Gelet op de risico’s die advocaten lopen op niet-gedekte claims na betaalfouten, lijkt het de moeite waard te onderzoeken of een soortgelijke oplossing ook voor de advocatuur mogelijk en passend zou zijn. ●

1 Aernout Baarsma is werkzaam bij Van Randwijck Advocaten, in de beroepsaansprakelijkheidspraktijk.

2 Zie onder meer: HR 2 december 1977, NJ 1978, 504 en HR 14 december 1994, NJ 1995, 524.

3 Dat een primaire betalingsverplichting in beginsel niet gedekt wordt door de aansprakelijkheidsverzekering, wordt meestal niet expliciet in de polis vermeld, maar vloeit voort uit de aard en systematiek van de verzekeringsdekking.