

‘Boekhoudverordening moet bij grofvuil’

Michel Knapen, *journalist*

De regeling rond de derdenrekening, zoals die is verwoord in de Boekhoudverordening, confronteert de advocatuur met een overbodige betaallaag en is onnodig ingewikkeld. Emeritus-hoogleraar Schoordijk maakt in zijn nieuwste boek de kachel aan met de derdenrekeningen van advocaten. Ze kunnen beter een voorbeeld nemen aan notarissen.

Een advocaat geeft aan zijn Stichting Derdenrekening de opdracht om een cliënt een bepaald bedrag te betalen. De advocaat geeft echter een verkeerd gironummer door, dat de stichting op haar beurt weer gebruikt als zij de bank opdraagt het bedrag over te maken. Andere situatie. Een advocaat geeft op verzoek van een depotgerechtigde aan zijn stichting opdracht een bedrag te betalen aan een derde, maar die depotgerechtigde geeft een verkeerd gironummer door. Derde geval. Een advocaat geeft – in strijd met de statuten – zijn stichting opdracht geld over te boeken naar zijn minnares en gaat vervolgens failliet. Laatste voorbeeld: een advocaat misbruikt zijn stichting om een speelschuld te laten uitbetalen aan het casino.

Het zijn geen zaken die *dagelijks* voorvallen, maar dat ze nooit gebeuren is ook weer niet waar. De voorbeelden zijn ontleend aan het nieuwste boek *De notariële en andere derdenrekeningen* van Herman Schoordijk. De emeritus-hoogleraar Privaatrecht wil ermee duidelijk maken dat de driepartijenverhouding – waarop hij in 1958 promoveerde – een weerbarstig onderwerp is. In deze advocatenkwesities is steeds de vraag wie van wie kan vorderen, of sprake is van ongegronde verrijking, onverschuldigde betaling, lastgeving en goede trouw.

Schoordijk ziet de derdenrekeningen die worden aangehouden door notarissen, deurwaarders en advocaten niet alleen als een intellectuele uitdaging, maar besteedt er ook aandacht aan vanwege de geldstromen die er in omgaan die ‘immens groot’ zijn. Maar ondertussen is er, in Schoordijks woorden, sprake van een ‘juridisch mijnenveld’.

Mede daarom zijn de derdenrekeningen ook keurig geregeld: de notarissen kunnen terecht bij art. 25 Wet op het notarisambt, advocaten bij hun Boekhoudverordening. Over vijf jaar worden deze regelingen geëvalueerd, en Schoordijk hoopt dat

de regeling die de advocatuur bindt aan de derdenrekening bij het grofvuil wordt gezet. Stiekem rekt hij erop dat er dan één regeling in het Burgerlijk Wetboek wordt opgenomen, die de derdenrekening van alle beroepsbeoefenaren bindt, en die wordt gemaakt naar notarieel snit. Want over art. 25 WNA is Schoordijk wel te spreken.

FAILLISEMENTEN

De geschiedenis van de derdenrekeningen laat Schoordijk beginnen bij het arrest Slis-Stroom (HR 3 februari 1984, NJ 1984, 752). Vóór deze uitspraak van de Hoge Raad werden gelden (met name door kopers van onroerende zaken) gestort op de kantoorrekening (van de notaris), maakten deel uit van het privé-vermogen van de notaris en vielen in diens faillissement, ook al waren ze traceerbaar. De WNA verplichtte vervolgens notarissen depotgelden afgescheiden te houden. Overigens maakten notarissen toen al gebruik van de stichtingconstructie – dezelfde die in de Boekhoudverordening van de NOVA gestalte heeft gekregen.

Omdat de Boekhoudverordening van de NOVA (1990) niet waterdicht bleek – Schoordijk rept van drie faillissementen waarbij derdengelden van particulieren waren verdwenen (los van faillissementen waarbij uitsluitend zakelijke cliënten waren betrokken) – werd de Boekhoudverordening in 1998 vervangen, en werd deze laatste in 2000 weer gewijzigd. Het enige voordeel van de regeling rond de derdenrekening is volgens Schoordijk het feit dat het stichtingsbestuur uit twee personen bestaat waardoor uitbetalingen altijd op hun juistheid kunnen worden gecontroleerd: voor het uitvoeren van opdrachten zijn immers twee handtekeningen vereist. In dit opzicht legt de regeling van art. 25 WNA het af. Maar meer positieve kanten ziet Schoordijk niet.

Advocaten zijn nu verplicht gebruik te maken van een stichting die derdengelden ontvangt, beheert en afdraagt aan de rechthebbenden. Daartoe sluit de advocaat een overeenkomst met deze stichting, waarbij hij verplicht is gebruik te maken van de modelovereenkomst, die deel uitmaakt van de Boekhoudverordening. Dat een advocaat verplicht is een ‘model’overeenkomst te gebruiken verbaast Schoordijk al, maar nog groter acht hij het probleem dat noch in de overeenkomst noch in de verordening staat hoe het stichtingsbestuur kan vaststellen wie rechthebbende is.

TUSSENSCHAKEL

Maar Schoordijks kritiek is fundamenteeler: ‘Het verplichte gebruik en de keuze van een derdenrekening die een Stichting Derdengelden bij een bank onderhoudt, berust op onverdedigbare dogmatische vooroordelen, is onnodig ingewikkeld en doet de practici daardoor dikwijls misgrijpen’. Als voorbeeld noemt hij het derdenbeding. Bij faillissement zou de positie van derden versterking behoeven, en daarom is in de verordening een derdenbeding opgenomen: dat verschafte cliënten rechtstreeks een vordering op de stichting. Volgens Schoordijk is dat beding overbodig, want de advocaat is privaatief lasthebber van zijn cliënten. Derden zouden de vordering uit het derdenbeding dus niet zelfstandig mogen uitoefenen. Dat is immers in strijd met de gedachte achter het depot: het brengen van gelden onder derden die zal doen uitkeren nadat door hem – de derde – is vastgesteld aan wie het depot uiteindelijk toekomt.

Daarmee roert Schoordijk een relevant verschil aan tussen de derdenrekening van de notaris en de advocaat: de notaris onderhoudt een derdenrekening rechtstreeks bij de bank, de advocaat houdt een rekening bij de Stichting Derdengelden, die op haar beurt weer een rekening onderhoudt bij de bank. ‘Deze moet niet als een derdenrekening maar als een stichtingsrekening worden beschouwd’, schrijft hij. Want als een belanghebbende zijn advocaat verzoekt depotgelden te betalen, dan voert de advocaat deze opdracht niet zelf uit door aan een bank de opdracht te geven aan een derde uit te betalen, maar geeft altijd de stichting de opdracht er zorg voor te dragen dat haar bank – de stichting is immers een tussenschakel – een derde tegoed schrijft.

‘Daarmee wordt de advocatuur geconfronteerd met een extra betaallaag die volledig overbodig is, die het denken in termen van derdenrekeningen hoogst ingewikkeld maakt, althans vermoeiend, daarmee onpraktisch is en in de toekomst dient te verdwijnen’. Wat hem betreft kan de doortimmerde notariële regeling van art. 25 WNA zo worden overgeheveld naar het BW, zodat het kan gelden voor alle gevallen van derdenrekeningen.

(H.C.F. Schoordijk, *De notariële en andere derdenrekeningen*. Kluwer 2003, ISBN 90-13-00757-0, € 35.)

Koos de Blécourt, portefeuillehouder Beroeps- en gedragsregels van de Orde, zal zal in het volgende nummer op deze kritiek reageren