

BETALING PER GIRO

Mr W. Snijders

Inleiding

Het verzoek om een stuk in deze bundel te schrijven stelt mij voor het probleem dat ik daarvoor tussen Hoge Raad en N.B.W. geen tijd kan vinden zonder mij er met een Jantje van Leiden af te maken. Maar ik meen dat ik tenslotte toch een aanvaardbaar middel heb gevonden de redactie, en misschien ook de lezer, tevreden te stellen. Eén van de oorzaken waardoor het werk aan het N.B.W. veel tijd blijft kosten, is mijn gewoonte voor mijzelf de nog steeds wassende, uiterst nuttige, maar veeleisende stroom N.B.W.-literatuur van schriftelijk commentaar te voorzien. Ik put daaruit, waar nodig, bij het opstellen van parlementaire stukken, maar veel blijft uiteraard geheel intern. Dit zou een gelegenheid kunnen zijn bij wijze van voorbeeld van deze werkwijze één keer zo'n intern commentaar te publiceren.

Ik heb daarbij mijn keuze laten vallen op een notitie die ik op 26 januari 1984 maakte bij een opstel van één van de redacteuren van deze bundel, nl. dat van Rank in N.J.B. 1983, p. 1129 e.v. over betaling per giro. Ik hoop dat daaruit duidelijk wordt dat ik ook zijn doorwrochte werkstuk met aandacht heb doorgewerkt, hoewel dit mij voorshands niet van de wenselijkheid van enige wijziging heeft overtuigd. Zijn betoog kwam - kort samengevat - hierop neer dat de regel van artikel 6.1.9A.3 lid 1, volgens welke een schuldenaar zijn geldschuld kan voldoen door bijschrijving op een girorekening van de schuldeiser, niet ver genoeg gaat en dat in het bijzonder uit dit lid moet worden geschrapt de woorden "tenzij de schuldeiser betaling op die rekening geldig heeft uitgesloten", terwijl nog beter zou zijn om te bepalen "dat girale betaling ter voldoening van een schuld dezelfde rechtsgevolgen heeft als betaling in wettig betaalmiddel".

Eerlijkheidshalve laat ik mijn commentaar van destijds hieronder geheel ongewijzigd volgen, inclusief de misschien wat onaardige opmerking aan het slot van punt 1, die Rank mij wel ten goede wil houden. Ook zie ik af van het toevoegen van inmiddels nog tot mij doorgedrongen verdere literatuur. Echter met één uitzondering.

Ik voel mij gesterkt door wat er over dit onderwerp wordt gezegd in de voorbereidende stukken voor de herziening van het verbintenisrecht van het Duits BGB (Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts, Band II, Franz Häuser, Giroverhältnis, in het bijzonder p. 1358 e.v.).

Notitie betreffende betaling per giro, n.a.v. Rank, N.J.B. 1983, p. 1129 e.v., 26 januari 1984

1. In de beschrijving van het huidige recht komt een merkwaardigheid voor. Inderdaad heeft de Hoge Raad (slotzin van punt 2) zich over "het rechtskarakter" van een girale betaling, voor zover ik weet, nooit uitgelaten. Maar het is niet zo als hier gesuggereerd wordt dat de Hoge Raad zich daarover wèl uitgelaten zou hebben, maar in wisselende zin. De in noot 17 geciteerde arresten hadden immers geen van alle betrekking op de vraag welk rechtskarakter een zodanige betaling heeft. Het ging in H.R. 7 april 1978, N.J. 1978, 624, en 8 december 1978, N.J. 1979, 361 telkens om de uitleg van bepaalde artikelen (art. 1724 en 1191 B.W.) in het licht van de maatschappelijke betekenis die girale betaling inmiddels heeft gekregen. Het derde arrest (29 mei 1981, N.J. 1981, 191) heeft in wezen niets met girale betaling te maken, maar gaat over art. 1418 B.W., dat er door het Hof bijgehaald was. Ik zeg dat met enige nadruk omdat dit laatste arrest blijkbaar het misverstand heeft gewekt als zou de Hoge Raad hier "om" zijn gegaan en zelf art. 1418 van toepassing hebben geacht. De bizarre speculatie waarmee noot 17 besluit, laat zien hoe men dit zelfs tegen beter weten in kan volhouden.

2. Wat art. 6.1.9A.3 betreft, in de M.v.A. II wordt uiteengezet dat girale betaling een wijze van voldoening van de verbintenis is, hetgeen in de tekst van het artikel wordt uitgedrukt door de woorden "kan de schuldenaar de verbintenis voldoen"; met name is hier dus geen sprake van "zich bevrijden door een andere prestatie", zoals art. 6.1.6.15 het uitdrukt. Een verbintenis tot betaling van een geldsom is derhalve een verbintenis die in beginsel kan worden voldaan door het verschaffen van de betreffende geldswaarde in chartaal geld of in giraal geld (het begrip "wettig betaal-

middel" wordt in afd. 6.1.9A niet gebezigd). De op p. 1131 door Rank gesuggereerde discrepantie tussen wettekst en toelichting bestaat dus niet.

Opmerking verdient daarbij nog dat, ook in de hieronder te bespreken gevallen dat de schuldeiser girale betaling mag weigeren, deze een voldoening van de verbintenis oplevert, als niet daadwerkelijk tot weigering en derhalve tot terugstorting wordt overgegaan; zie Parl. Gesch. p. 461, eerste alinea.

3. Een volgende vraag is wie mag kiezen tussen beide vormen van voldoening. Als dat in de wet niet geregeld zou zijn, zou dit niet eenvoudig zijn. Men zou aansluiting kunnen zoeken bij art. 6.1.4.1 lid 2 en de regels omtrent soortzaken, maar ook bij art. 6.1.9A.5. Met de vraag of de gekozen wijze van betaling inderdaad een voldoening van de verbintenis is, heeft dit echter - anders dan Rank schijnt te menen - niet van doen.

Intussen is de vraag wie mag kiezen in art. 6.1.9A.3 lid 1 wèl geregeld. Zelfs bestaan in dit opzicht verschillende regels. In de eerste plaats heeft de schuldeiser in zoverre een vrijheid van keuze dat art. 6.1.9A.3 lid 1 alleen geldt voor schuldeisers met een rekening als daar bedoeld in het land waar betaald moet worden. Het eist dus niet dat de schuldeiser een zodanige rekening moet hebben, al kan dit, met name bij grote bedragen, wel uit de eisen van redelijkheid en billijkheid worden afgeleid. Ook heeft de schuldeiser in zoverre de keuze dat het aan hem is om (eenzijdig) de plaats van betaling aan te wijzen (art. 6.1.9A.5 lid 2). Is dat een giro-instelling, waar hij een rekening heeft, dan *moet* de schuldenaar dus daar betalen. En tenslotte bepaalt art. 6.1.9A.3 lid 1 ook nog dat de schuldeiser in beginsel ("geldig")betaling op een bepaalde rekening (eenzijdig) mag uitsluiten. Dat laatste is vooral van belang omdat veel schuldeisers over twee of meer rekeningen beschikken. Gaat het om rekeningen bij verschillende giro-instellingen, dan kan krachtens art. 6.1.9A.5 lid 2 één daarvan worden aangewezen en daarmee betaling op de andere rekeningen worden uitgesloten. Maar dat is niet zo in geval van meer rekeningen bij één giro-instelling (bijv. een particuliere rekening naast een beroepsmatige, of naast een rekening met het oog op het beheer van bepaalde vermogensbestanddelen als huizen, effecten-depots; men denke ook aan rekeningen waarop geld dat voor een

bepaald doel is bestemd, voorlopig wordt geplaatst). Daarnaast zal de schuldenaar ook mogen zeggen dat hij de betaling op geen enkele bestaande rekening wil ontvangen, maar hetzij op een nog te openen bijzondere rekening, hetzij in chartaal geld. Dit laatste houdt weer verband met art. 6.1.9A.5, want het komt erop neer dat hij aldus de plaats van betaling van art. 6.1.9A.5 lid 1 aanwijst.

Maar dit alles neemt niet weg dat, zolang de schuldeiser die een of meer rekeningen in het land waar betaald moet worden heeft, niet van één van voormelde bevoegdheden gebruikt maakt, de schuldenaar giraal kan betalen op de rekening die hem goeddunkt en dat de schuldeiser ook betaling in chartaal geld in beginsel niet zal mogen weigeren.

4. Een volgende vraag is waarom de schuldeiser betaling op zijn rekening in beginsel eenzijdig moet kunnen uitsluiten, een punt waartegen het betoog van Rank zich vooral richt. Dat is om verschillende redenen wenselijk. In de eerste plaats - dat is vooral wat in de M.v.A. II (Parl. Gesch. p. 460) nadruk heeft gekregen - bij wijze van aanvulling op art. 6.1.9A.5 lid 2 voor het geval de schuldeiser bij één giro-instelling meer rekeningen heeft of met het oog op de betaling een bijzondere rekening bij dezelfde giro-instelling wil openen. In de tweede plaats omdat het zich kan voordoen dat de schuldenaar bij betaling op de betreffende rekening moeilijkheden verwacht, zoals een beslag ten laste van hem zelf of een dreigende déconfiture van de betreffende giro-instelling. Dit soort kwesties behoort niet te worden overgelaten aan algemene beginselen. Het geeft meer zekerheid als in beginsel de schuldeiser ongemotiveerd mag zeggen wat hij wenst, zoals ook het stelsel van art. 6.1.9A.5 is. De eveneens wenselijke tegenhanger is dat, als de schuldeiser nalaat betaling op zijn rekening uit te sluiten, de schuldenaar er ook zeker van is dat hij daarop mag betalen, wat niet alleen in het belang van deze schuldenaar is, maar ook in dat van een vlot betalingsverkeer en zo in het belang van alle schuldeisers. In dit verband moet mede worden gedacht aan het door Rank vermelde geval van "zwarte transacties". Zou men een regel als voormeld niet hebben, dan zou ook de netelige vraag of de schuldenaar er aan mag meewerken dat de schuldeiser de betaling buiten zijn boeken kan houden, meer nadruk krijgen.

Als de schuldeiser chartaal geld zou eisen, zou hij in dit stelsel immers moeten overwegen of hij niet toch per giro moet betalen, wil hij niet het risico lopen dat bijv. de curator in het faillissement ten tweede malen betaling vordert.

Maar ook afgezien van dit alles moet de mogelijkheid principiëel openblijven dat de schuldeiser die om een of andere reden chartaal geld wenst, daarop aanspraak kan maken als hij dat tijdig te kennen geeft. Men denke zich de situatie in dat bijv. banken zich voortaan op het standpunt zouden stellen dat zij nog alleen giraal hun schulden willen voldoen en geen chartaal geld, meer willen uitbetalen. Het gehele girale geldverkeer dat inhoudt dat de betaling geschiedt door verschaffing van een vordering op de giro-instelling, veronderstelt dat deze vordering eventueel weer in chartaal geld omgezet kan worden, voorzover de cliënt daaraan behoefte mocht hebben. Natuurlijk is geldverkeer zonder chartaal geld of alleen met een beperkte functie daarvan best denkbaar, maar dat is vooralsnog niet het Nederlandse stelsel, zij het dat er in geval van bepaalde noodtoestanden behoefte aan kan zijn.

Aan die behoefte komt - anders dan Rank meent - ook de huidige Noodwet financieel verkeer niet tegemoet. Het huidige artikel 13 bepaalt slechts iets over wat geldt als de voldoening heeft plaatsgevonden en wordt derhalve door art. 6.1.9A.3 overbodig. Het zal dan ook bij de Invoeringswet worden vervangen door de regel dat de Minister kan bepalen dat in door hem aan te geven gevallen een schuldeiser girale betaling van een geldschuld niet kan uitsluiten. Dat gaat verder dan het slot van art. 6.1.9A.3 lid 1, want het betekent dat de schuldenaar *niet* hoeft te betalen zolang de schuldeiser geen rekening heeft (en daarom in schuldeisersverzuim is). Te bedenken valt daarbij nog dat deze bepaling van dwingend recht is, zulks in tegenstelling tot de hele materie van girale betaling, chartaal geld, wettig betaalmiddel, etc. in het burgerlijk recht.

Los van een noodmaatregel als boven bedoeld lijkt me niet op zijn plaats het chartaal geld terug te dringen in de trant als Rank voorstelt. Het speelt in het huidige betalingsverkeer, hoezeer de girale betaling ook aan betekenis heeft gewonnen, nog altijd een belangrijke rol. Men zie voor een aantal gegevens over de afgelopen periode Koster, De girale markt in het afgelopen decennium, E.S.B. 1982, p. 21 e.v. De verhouding giraal geld: chartaal geld

is, als ik het wel heb, thans nog steeds ongeveer 50-50. De laatste gegevens op dit punt kunnen, als deze kwestie door het parlement wordt opgeworpen, het best dan van Financiën worden opgevraagd; zij blijken uit de kwartaalverslagen van de Nederlandse Bank.

5. Onjuist is Ranks veronderstelling dat de schuldeiser girale betaling vrijwel *steeds* kan uitsluiten. Dat houdt verband met het feit dat hij aan het woord "geldig" geen betekenis toekent. Dit bedoelt nu juist in herinnering te brengen dat het zich gemakkelijk kan voordoen, dat hij dit niet kan. Men zie de voorbeelden in de Parl. Gesch., p. 460, laatste alinea, met name het laatste daar genoemde geval dat van de schuldenaar niet gevegd kan worden dat hij met een koffertje met een grote hoeveelheid chartaal geld over straat gaat. Maar waar hier de grens ligt kan moeilijk anders dan van de omstandigheden afhangen, waarbij, voor zover het om kleinere bedragen gaat, ook rekening moet worden gehouden met de mogelijkheid van betaling door middel van gegarandeerde giro-betaalkaarten¹⁾ of betaalcheques, waarop art. 6.1.6.15a (mede) betrekking heeft. Waar de gebruikelijkheid van deze betalingsmethode en de maatschappelijke opvattingen daaromtrent in de toekomst gemakkelijk kunnen verschuiven en ook nieuwe methoden kunnen opkomen, is het niet wenselijk op dit punt te veel vast te leggen. Men zie Parl. Gesch. p. 184-185. Nadere voorzieningen lijken voorsnog ook nu niet nodig; dit in verband met de t.a.p. gedane suggestie bij de Invoeringswetgeving nog eens te bezien of daaraan behoefte bestaat, een vraag die we uit de Eerste Kamer weer kunnen verwachten.

Overigens is het woord "geldig" mede opgenomen ter voorkoming van samenloopproblemen in geval elders wel bepaald wordt dat een betaling giraal zal geschieden, maar daaraan niet uitdrukkelijk wordt toegevoegd dat de slotzinsnede van art. 6.1.9A.3 lid 1 in zoverre niet geldt. Zie Parl. Gesch. p. 464, bovenaan.

Noot

1) Inmiddels tevens gemaakt tot "postcheques" en sindsdien in artikel 6.1.6.15a als zodanig uitdrukkelijk vermeld.