



KONINKLIJKE BEROEPSORGANISATIE VAN GERECHTSDEURWAARDERS

Verordening Grenzen tariefmodellen gerechtsdeurwaarders

De ledenraad van de Koninklijke Beroepsorganisatie van Gerechtsdeurwaarders (KBvG),

Overwegende dat de KBvG tot taak heeft de bevordering van een goede beroepsuitoefening door de leden en van hun vakbekwaamheid;

Gelet op de artikelen 57, tweede lid en 80 van de Gerechtsdeurwaarderswet;

Gezien het ontwerp van het bestuur en de bijbehorende toelichting;

Gehoord het advies van de algemene ledenvergadering van de KBvG;

Stelt de navolgende verordening met toelichting vast:

Artikel 1 – Begripsbepalingen

In deze verordening wordt verstaan onder:

- a) *Gerechtsdeurwaarder*: gerechtsdeurwaarder als bedoeld in artikel 1, onder d, van de Gerechtsdeurwaarderswet of waarnemend gerechtsdeurwaarder als bedoeld in artikel 23, eerste lid, van de Gerechtsdeurwaarderswet;
- b) *Out of pocket-kosten*: alle kosten die de gerechtsdeurwaarder aan derden betaalt ten behoeve van één of meerdere opdrachten van zijn opdrachtgever, waaronder verschotten als bedoeld in artikel 9 van het Besluit tarieven ambtshandelingen gerechtsdeurwaarders, griffierechten, informatiekosten en leges, met uitzondering van het honorarium van een collega-gerechtsdeurwaarder;
- c) *Opdrachtgever*: hij die de opdracht verstrekt aan de gerechtsdeurwaarder en niet ook zelf gerechtsdeurwaarder is;
- d) *Derde*: ieder ander dan de gerechtsdeurwaarder, waaronder in het bijzonder zijn opdrachtgever en de verzoeker die niet ook zelf gerechtsdeurwaarder is.

Artikel 2 – Doel

De verordening heeft ten doel:

Het waarborgen van de kwaliteit van de ambtelijke dienstverlening, de onafhankelijke en onpartijdige positie van de gerechtsdeurwaarder en diens integriteit, die nooit mogen lijden onder de financiële afspraken die gemaakt worden tussen de opdrachtgever en de gerechtsdeurwaarder.

Artikel 3 – Redelijke vergoeding

De gerechtsdeurwaarder brengt voor zijn ambtelijke diensten ten minste een redelijke vergoeding in rekening.

Artikel 4 – Imputatieregeling

Het is de gerechtsdeurwaarder pas toegestaan om ontvangen gelden af te dragen aan zijn opdrachtgever nadat de out-of-pocket-kosten en zijn eigen verdiensten zijn betaald.

Artikel 5 – Out-of-pocket-kosten

De gerechtsdeurwaarder sluit geen overeenkomsten die erop gericht zijn dat out-of-pocketkosten geheel of gedeeltelijk voor zijn rekening komen.

Artikel 6 – Overeenkomsten en derden

De gerechtsdeurwaarder sluit geen overeenkomsten die erop gericht zijn dat een derde kan verdienen aan ambtshandelingen of de werkzaamheden die daarmee rechtstreeks samenhangen.

Artikel 7 – Toepassingsbereik

Deze verordening is niet van toepassing op de samenwerking tussen twee of meer gerechtsdeurwaarders.

Artikel 8 – Reglement

1. Het bestuur van de KBvG is bevoegd tot het geven van nadere regels betreffende het in deze verordening behandelde onderwerp.
2. Het bestuur van de KBvG stelt deze nadere regels vast bij reglement, na daarover advies te hebben ingewonnen van de Ledenraad.

Artikel 9 – Citeertitel

Deze verordening wordt aangehaald als: Verordening Grenzen tariefmodellen gerechtsdeurwaarders.

Artikel 10 – Inwerkingtreding

Deze verordening treedt in werking met ingang van de eerste dag van de tweede maand na die van de dag van de bekendmaking door plaatsing in de Staatscourant.

Het bepaalde in deze verordening is van toepassing op voor de datum van inwerkingtreding van deze verordening gemaakte afspraken, met ingang van eerste dag van de zesde maand na die van de dag van de bekendmaking door plaatsing in de Staatscourant.

TOELICHTING

Algemeen deel

1. Doel van deze verordening

Deze verordening stelt in het belang van het waarborgen van de kwaliteit van de ambtelijke dienstverlening, de onafhankelijke en onpartijdige positie van de gerechtsdeurwaarder en diens integriteit, gedragsregels voor gerechtsdeurwaarders bij het maken van financiële afspraken met opdrachtgevers.

Daarmee wordt beoogd een einde te maken aan situaties waarin gerechtsdeurwaarders, onder druk van de onderlinge concurrentie, tot financiële afspraken komen waarin de kwaliteit van de ambtelijke dienstverlening en de goede beroepsuitoefening ondergeschikt raken aan de belangen van de opdrachtgever, ten nadele van de schuldenaar en in bepaalde gevallen zelfs met gevaar voor de continuïteit van de beroepsuitoefening door de individuele gerechtsdeurwaarder.

2. Probleemanalyse

In 2001 is de Gerechtsdeurwaarderswet ingevoerd. Belangrijk onderdeel van deze wet is het stelsel van vrije opdrachtgeverstarieven en vaste schuldenaarstarieven voor het verrichten van ambtshandelingen door gerechtsdeurwaarders. Dit stelsel kent vaste bedragen die op de schuldenaar mogen worden verhaald en volledige prijsvrijheid in de relatie tussen de gerechtsdeurwaarder en zijn opdrachtgever. Deze vrijheid is ingegeven door de marktwerkingsgedachte dat concurrentie tussen gerechtsdeurwaarders zou leiden tot verbetering van productie en kwaliteit en dat kosten konden worden gereduceerd.

Waar dit stelsel aanvankelijk positief is ontvangen openbaarden zich in de loop der tijd steeds meer onbedoelde negatieve neveneffecten van dat stelsel. Zo komt het inmiddels in de praktijk voor dat de honorering van de gerechtsdeurwaarder afhankelijk wordt gemaakt van het resultaat van tenuitvoerlegging, dat financiële risico's van de vordering van de opdrachtgever verschuiven naar de gerechtsdeurwaarder of dat direct of indirect door opdrachtgevers aan door de gerechtsdeurwaarder uitgevoerde ambtshandelingen wordt verdiend, ten nadele van de schuldenaar.

Dergelijke afspraken zijn om verschillende redenen onwenselijk. Ten eerste voor de goede beroepsuitoefening. Zo vormen ze een risico voor de waarden die de gerechtsdeurwaarder in acht moet nemen. Een ambtshandeling betreft het inzetten van de macht van de staat. Een eerlijke rechtsbedeling vereist dat dit onafhankelijk en evenwichtig gebeurt en dat de opdrachtgever of verzoeker daar geen verdienmodel aan kan hebben, voor rekening van de schuldenaar. De onpartijdigheid die een goede gerechtsdeurwaarder betaamt vergt bovendien dat belangenconflicten worden voorkomen. Ten tweede brengen dergelijke financiële afspraken reële risico's met zich mee voor de kwaliteit van de dienstverlening, doordat de continuïteit van de ambtsuitoefening in gevaar komt. Dat deze risico's zich ook verwezenlijken blijkt uit het groeiende aantal gerechtsdeurwaarders dat noodgedwongen het kantoor moet sluiten of onder verscherpt financieel toezicht wordt geplaatst.

In de artikelen 2, 4, 8 en 14 van de Verordening KBvG Normen voor Kwaliteit zijn al artikelen opgenomen die zien op de betrokkenheid van de gerechtsdeurwaarder bij de vordering van zijn opdrachtgever, op zijn onafhankelijkheid in verhouding tot zijn opdrachtgeversportefeuille, zijn positie tussen schuldenaar en opdrachtgever en de continuïteit van zijn onderneming met betrekking tot kosten, investeringen en reserves. Hoewel het belang van deze bepalingen onverminderd is, zijn ze te algemeen gebleken om de excessen te voorkomen waarop de huidige verordening is gericht. Dat de gerechtsdeurwaarder een *kickbackfee* op ambtshandelingen berekent, wordt met die bepalingen immers niet voorkomen. Noch wordt voorkomen dat de gerechtsdeurwaarder enkel nog voor zijn eigen kosten executeert, de out-of-pocketkosten toch terugbetaalt of ten gunste van de opdrachtgever nodeloos ambtshandelingen verricht.

3. Grondslagen van deze verordening

Deze verordening berust op twee grondslagen: het versterken van de kwaliteit van de dienstverlening door gerechtsdeurwaarders (en hun kantoren) en het bevorderen van een goede beroepsuitoefening door de individuele gerechtsdeurwaarders. Voor beiden geldt dat deze nooit mogen lijden onder de financiële afspraken die gemaakt worden tussen de gerechtsdeurwaarder en zijn opdrachtgever.

3.1 Kwaliteit van de dienstverlening

Die kwaliteit staat echter steeds meer onder druk van de concurrentie die vooral op prijs en incassoresultaat plaats vindt. Het is dan ook onwenselijk dat gerechtsdeurwaarders in de concurrentiestrijd met beroepsgenoten, tarieven afspreken of financiële arrangementen met opdrachtgevers aangaan die zodanig onder de kostprijs liggen dat hierdoor risico's ontstaan op het punt van de zorgvuldigheid die de gerechtsdeurwaarder bij de ambtsuitoefening in acht dient te nemen, alsook op dat van de continuïteit van die ambtsuitoefening. Het is dan ook de taak van de KBvG om de kwaliteit van de dienstverlening te bevorderen.

4. Achtergrond

4.1 De goede beroepsuitoefening: onafhankelijk, onpartijdig, integer

De gerechtsdeurwaarder voert zijn ambt uit door een goede beroepsuitoefening. Dat houdt, voor zover hier van belang, onder meer in dat hij onafhankelijk is, onpartijdig en integer. Zo zorgt de gerechtsdeurwaarder ervoor dat de aanvaarding en de uitvoering van opdrachten nimmer wordt bepaald of beïnvloed door andere rollen of verantwoordelijkheden (zie artikel 2 lid 1 Verordening Onafhankelijkheid van de Gerechtsdeurwaarder). De onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de gerechtsdeurwaarder zijn te beschermen algemene belangen. Het zijn niet alleen de pijlers, maar zelfs de absolute voorwaarden van de goede ambtsuitoefening. Deze voorwaarden zijn gecodificeerd in artikel 12a van de Gerechtsdeurwaarderswet en beleidsmatig vastgelegd in het Meerjarenbeleidsplan KBvG 2016 – 2020.

De onafhankelijke en onpartijdige positie van de gerechtsdeurwaarder staat onder druk door resultaatafhankelijke prijsafspraken (zie hierover onder meer het evaluatierapport *Noblesse Oblige*, p. 63 en de Mededeling Commissie van 9 februari 2004, p. 5 en 25). Het komt zelfs voor dat de gerechtsdeurwaarder partij wordt in de zaak. Dit is bijvoorbeeld het geval als de gerechtsdeurwaarder voor zijn beloning afhankelijk is van het resultaat van de tenuitvoerlegging. Dit geldt temeer als de ontvangsten uit de tenuitvoerlegging eerst naar de opdrachtgever gaan, en de gerechtsdeurwaarder in een positie kan komen te verkeren dat hij ambtshandelingen alleen nog verricht om zijn vergoeding op te kunnen brengen.

Het principe dat de verweerder de kosten van de tenuitvoerlegging betaalt geldt als uitgangspunt voor de tenuitvoerlegging (zie daarvoor de toelichting op artikel 5 Global Code of Enforcement, UIHJ 2015 en CEPEJ (2009) 11 Rev2, nr. 60). Als de kosten niet op de verweerder kunnen worden verhaald, worden deze gedragen door de opdrachtgever. Het kostenrisico hoort niet thuis bij de gerechtsdeurwaarder.

4.2. Integriteit

Dit soort afspraken brengt ernstige schade toe aan de geloofwaardigheid van de gerechtsdeurwaarder. Iedereen mag er immers van uitgaan dat de gerechtsdeurwaarder integer handelt en in de tenuitvoerlegging niet door eigen belang wordt geleid. Daardoor zou ernstige schade kunnen worden toegebracht aan de rechtsbedeling, het ambt en het vertrouwen dat de maatschappij daarin stelt.

“EQUALITY OF ARMS”

Tariefafspraken waarbij de opdrachtgever geen of zeer weinig kostenrisico loopt bij de tenuitvoerlegging, leveren een potentieel perverse prikkel op. De opdrachtgever hoeft dan immers geen enkele afweging te maken tussen het aanwenden van eigen financiële middelen, het risico van tenuitvoerlegging en de kansen op succes. De facto biedt een dergelijke tariefafpraak de opdrachtgever een nagenoeg financieel risicoloos executeren. De inzet van de gerechtsdeurwaarder, en dus het inzetten van de macht van de staat, is dan altijd in het belang van de opdrachtgever, ongeacht de vraag of die inzet nog proportioneel geacht kan worden.

Het is daarbij te beargumenteren dat de bestaande situatie waarbij de verzoeker geen enkel kostenrisico loopt bij het inzetten van de macht van de staat, terwijl het de verweerder geld kost zich hiertegen te verzetten, strijdig is met de “equality of arms”, neergelegd in artikel 6 EVRM, en strijdig kan zijn met de proportionaliteit.

5. De maatregelen

5.1. Inleiding

Deze verordening introduceert in navolging van het advies van de commissie, vier onderling samenhangende maatregelen: een redelijke vergoeding (art. 3), een imputatieregeling (art. 4), een regeling voor het omgaan met out-of-pocketkosten (art. 5) en een waarborg tegen oneigenlijke verdienmodellen.

5.2. Redelijke vergoeding

In artikel 3 is de verplichting opgenomen voor de gerechtsdeurwaarder om “ten minste een redelijke vergoeding” in rekening te brengen bij de opdrachtgever voor zijn ambtshandelingen. Deze verplichting is gericht op het voorkomen van een te grote betrokkenheid van de gerechtsdeurwaarder bij de vordering van opdrachtgever, en van het aangaan van te grote bedrijfsrisico’s.

Met deze verplichting is niet beoogd om voor ambtshandelingen een verbod op *no cure, no pay* te introduceren. Het gaat erom dat dienstverlening niet in gevaar komt en dat de gerechtsdeurwaarder niet afhankelijk wordt van de opdrachtgever. Middels een businesscase en een eventuele risicoanalyse kan de gerechtsdeurwaarder vooraf berekenen wat een redelijke vergoeding is voor zijn ambtelijke diensten. De uitkomst daarvan kan per kantoor of gerechtsdeurwaarder verschillen. Omdat artikel 3 daarnaast niet is gericht op de *dienstverlening* en niet op de individuele ambtshandeling, hoeft dus niet te worden gevreesd dat vaste ondergrenstarieven zullen ontstaan. Wel kan een businesscase of risicoanalyse de onderhandelingspositie van de gerechtsdeurwaarder mogelijk versterken, wat een bijdrage kan leveren aan de onafhankelijkheid van de gerechtsdeurwaarder.

5.3. Imputatieregeling en omgaan met out-of-pocketkosten

De imputatieregeling (artikel 4) heeft als doel om te voorkomen dat de gerechtsdeurwaarder aan het eind van een betalingsregeling enkel nog voor zijn eigen verdiensten executeert. Het verbod op financiering van out-of-pocket kosten (artikel 5), dient om te voorkomen dat de gerechtsdeurwaarder het kostenrisico draagt voor *out of pocket*-kosten. Door de verplichte imputatieregeling moet de gerechtsdeurwaarder eerst afboeken op out-of-pocket-kosten en daarna op de vergoeding die de gerechtsdeurwaarder op grond van het Besluit tarieven ambtshandelingen gerechtsdeurwaarders voor zijn diensten in rekening moet brengen en op het overig honorarium. De out-of-pocket-kosten mag de gerechtsdeurwaarder niet voor eigen rekening nemen, zodat hij daarop ook geen kostenrisico draagt.

Voor artikel 4 zijn er geen andere mogelijkheden om te voorkomen dat de gerechtsdeurwaarder enkel nog voor zijn eigen kosten executeert. In verband met de naleving van deze imputatieregeling is het zinvol te wijzen op de mogelijkheid het tweede lid van artikel 19 van de Gerechtsdeurwaarderwet, waarin is bepaald dat vorderingen van de gerechtsdeurwaarder uit hoofde van voor de rechthebbende verrichte

werkzaamheden van rechtswege in mindering op het aandeel van de rechthebbende in het saldo komen, zodra zij aan de rechthebbende zijn opgegeven. Het saldo voor de verrichte werkzaamheden zal in voorkomend geval de redelijke vergoeding van artikel 3 zijn.

De out-of-pocketregeling van artikel 5 is een aanvulling op de bestaande Bestuursregel ter regulering van de voorfinanciering out of pocket-kosten.

5.4 Waarborg tegen oneigenlijke verdienmodellen

Artikel 6 heeft als doel te voorkomen dat derden gericht kunnen verdienen aan ambtshandelingen als zodanig. De overeenkomsten die worden gesloten die "erop zijn gericht" dat een derde kan verdienen aan de ambtshandelingen of de werkzaamheden worden met het artikel ondervangen.

Het vereiste van een redelijke vergoeding (artikel 3) sluit niet de mogelijkheid uit dat een opdrachtgever aan ambtshandelingen zou kunnen verdienen. In het geval de gerechtsdeurwaarder bijvoorbeeld een kant en klaar vooraf geredigeerd exploitatietoelichting (redelijke vergoeding op het niveau van een ambtshandeling) of op portefeuilleniveau een businesscase opstelt (redelijke vergoeding op portefeuilleniveau), dan moet hij kunnen aantonen dat er tenminste een redelijke vergoeding voor zijn ambtelijke dienst(en) is berekend.

Valt deze door opdrachtgever te dragen redelijke vergoeding lager uit dan de Btag-kosten die uiteindelijk voor de opdrachtgever bij de schuldenaar worden geïncasseerd dan verdient de opdrachtgever aldus aan de ambtshandelingen. Deze mogelijkheid is bij de totstandkoming van de Gerechtsdeurwaarderswet uitdrukkelijk door de wetgever onderkend en kan de gerechtsdeurwaarder dan niet worden tegengeworpen. Onder de voorwaarde, en dat is de strekking van artikel 6, dat zijn overeenkomsten niet op dat verdienen aan ambtshandelingen door een derde zijn gericht.

De kern is dat de overeenkomst tussen de opdrachtgever en de gerechtsdeurwaarder daar "niet op gericht" mag zijn: is er met de opdrachtgever overeengekomen dat de ambtshandelingen aan een collega worden uitbesteed met als doel de out-of-pocketkosten voor eigen rekening te nemen, dan is artikel 6 van toepassing en is die constructie dus niet toegestaan.

5.5 Overige overwegingen

Artikel 6 strekt er ook toe om te belemmeren dat allerlei constructies worden opgetuigd om de voorschriften van de artikelen 4, 5 en 6, te omzeilen. Gedacht kan worden aan constructies als het laten uitvoeren van ambtelijke werkzaamheden door een collega-gerechtsdeurwaarder, om vervolgens de kosten hiervoor naar de opdrachtgever toch deels voor eigen rekening te kunnen nemen. Artikel 5 geldt namelijk niet voor out-of-pocketkosten die bestaan uit kosten van een collega-gerechtsdeurwaarder (zie artikel 7). Artikel 6 staat bijvoorbeeld in de weg aan een afspraak met de opdrachtgever dat ambtshandelingen aan een collega worden uitbesteed om de out-of-pocketkosten voor eigen rekening te kunnen nemen.

Een andere verboden constructie is de situatie dat een gerechtsdeurwaarder de opdracht aan een collega-gerechtsdeurwaarder uitbesteedt en in een contract heeft bepaald dat ontvangen gelden eerst moeten worden afgeboekt op de hoofdsom, zodat de collega-gerechtsdeurwaarder alsnog voor zijn eigen kosten executeert. De situatie die hier ontstaat is dat de gerechtsdeurwaarder-opdrachtgever wél de imputatieregeling moet handhaven richting zijn opdrachtgever, maar dat niet hoeft richting de gerechtsdeurwaarder-opdrachtnemer.

De uitzondering van artikel 7 over de samenwerking tussen gerechtsdeurwaarders kan dus nooit dienen als middel om onder de overige gedragsregels uit te komen. Het moedwillig omzeilen van beroeps- en gedragsregels is overigens op zichzelf ook tuchtrechtelijk laakbaar, zie bijvoorbeeld artikel 1 van de Verordening Beroeps- en Gedragsregels.

6. Voorbereiding van deze verordening

De ledenraad van de KBvG heeft in het voorjaar van 2016 het dat bestaan van onwenselijke financiële afspraken erkend en uitgesproken dat deze situatie een onaanvaardbare bedreiging vormt voor de kwaliteit van dienstverlening (de continuïteit van de dienstverlening) en een goede beroepsuitoefening (de onafhankelijke en onpartijdige taak van de gerechtsdeurwaarder en zelfs diens integriteit). Zie ook het Meerjarenbeleidsplan KBvG 2016 – 2020: Ik zal handhaven (p. 47).

De ledenraad van de KBvG heeft daarom op 21 april 2016 een commissie ingesteld die tot taak had te onderzoeken of en zo ja, op welke wijze in het belang van de goede beroepsuitoefening en de kwaliteit van de ambtelijke dienstverlening van gerechtsdeurwaarders door de KBvG grenzen gesteld kunnen worden aan door gerechtsdeurwaarders gehanteerde prijsafspraken. De Commissie Grenzen Tariefmodellen heeft twee jaar lang onderzoek gedaan naar de bestaande gewenste en ongewenste tariefmodellen.

De commissie heeft eind 2017 haar advies uitgebracht met een viertal aanbevelingen. In haar vergadering van 21 december 2017 is het advies van de commissie in zijn geheel door de ledenraad omarmd en heeft zij het bestuur gevraagd om in samenspraak met de commissie de aanbevelingen uit te werken in een ontwerp-verordening.

Op 20 september 2018 heeft de ledenraad ingestemd met het verzenden van de ontwerp-verordening naar de Algemene Ledenvergadering, waarna de Algemene Ledenvergadering deze op 23 november 2018 heeft voorzien van een positief advies. Daarnaast is de ontwerp-verordening gesondeerd bij het Ministerie van Justitie en Veiligheid en het Bureau Financieel Toezicht.

Op 6 februari 2019 is een expertmeeting gehouden over de inhoud van de verordening is toegelicht. De resultaten van de expertmeeting zijn in de commissie besproken en hebben ertoe geleid dat de inhoud van de verordening ongewijzigd is gebleven, maar de toelichting is uitgebreid. Vervolgens zijn er intensieve gesprekken geweest met een extern bureau dat is gespecialiseerd in wetgeving, om de toelichting te verduidelijken en beter te structureren. Ook is overleg gevoerd met de Autoriteit Consument en Markt over de vraag of sprake is van beperking van de marktwerking en zijn vragen van het Bureau Financieel Toezicht over onder andere de handhaafbaarheid beantwoord.

In verband met de wijziging van de toelichting op de Verordening, is deze op 24 mei 2019 weer voorgelegd aan de Algemene Ledenvergadering van de KBvG. De ALV heeft de verordening wederom voorzien van een positief advies.

De KBvG heeft, op aanraden van de ACM, een *self assessment* uitgevoerd om te beoordelen of (onderdelen van) de verordening in strijd is (zijn) met artikel 6 Mw en/of artikel 101 VWEU.

7. Verhouding met mogelijke herijking Btag

Door de minister van Justitie en Veiligheid en de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties is medio 2017 een commissie tarieven ambtshandelingen gerechtsdeurwaarders (de zgn. Commissie-Oskam) ingesteld, met als taak te adviseren over de tarieven van ambtshandelingen en het stelsel daarvoor. Het advies van deze commissie wordt in het voorjaar van 2019 verwacht, waarna het kabinet daarover een standpunt zal innemen. Eerst dan zal bekend worden of en zo ja, op welke wijze, veranderingen in het stelsel verwacht kunnen worden en kan worden ingeschat of daarvan invloed uitgaat op de inhoud van deze verordening.

Vanuit de eigen verantwoordelijkheid voor de kwaliteit van de dienstverlening en de goede beroepsuitoefening, wil de KBvG daar niet op wachten, gelet op het belang van de in deze verordeningen getroffen maatregelen voor de bestaande problematiek.

Artikelsgewijs

Artikel 1

In dit artikel worden enkele begrippen nader gedefinieerd die in deze verordening voorkomen en daarin een specifieke betekenis hebben.

Artikel 2

In dit artikel is het doel omschreven dat met deze verordening wordt gediend.

Artikel 3

Voor deze bepaling is gekozen om de opdrachtgever en de verweerder te beschermen tegen te grote financiële betrokkenheid van de gerechtsdeurwaarder bij de tenuitvoerlegging. Ook moet door regulering worden voorkomen dat er te grote bedrijfsrisico's voor de gerechtsdeurwaarder ontstaan waardoor de kwaliteit en de continuïteit van de ambtsuitoefening in gevaar kan komen.

Het artikel regelt dat in het geval de gerechtsdeurwaarder ambtelijke diensten heeft verricht, daar ten minste een redelijke vergoeding tegenover moet staan. Die vergoeding kan worden berekend op portefeuilleniveau, op dossierniveau of op het niveau van een ambtshandeling. De voorwaarde is dat middels een businesscase en eventueel een risicoanalyse kan worden aangetoond dat op portefeuilleniveau, dossierniveau of het niveau van een ambtshandeling vooraf een redelijke vergoeding is berekend.

In het artikel is een open norm vastgesteld. Voorkomen moet worden dat prijsconcurrentie in het ambtelijke domein onmogelijk wordt door een systeem van vaste of minimale tarieven. Door te kiezen voor de open norm als uitgangspunt wordt recht gedaan aan de ondernemersvrijheid van de gerechtsdeurwaarder.

Met deze norm wordt aangesloten bij artikel 7:405 BW. De open norm kent een dubbele redelijkheidstoets: de in rekening gebrachte vergoeding dient qua hoogte redelijk te zijn voor de diensten die naar aard en omvang in redelijkheid zijn verricht.

De gerechtsdeurwaarder zal de naleving van deze norm moeten kunnen aantonen. Dat betekent dat hij op voorhand een geloofwaardig en onderbouwde businesscase opmaakt en dat de afspraken die hij maakt daarmee overeenstemmen. Dit dient te gebeuren bij het overeenkomen van de (prijs)afspraken zodat de gerechtsdeurwaarder in alle gevallen en onafhankelijk van het resultaat voldoet aan de norm. Die businesscase moet ook in het licht van de handhaafbaarheid overlegd kunnen worden. Niet voldoende is het dus om aan de hand van het resultaat achteraf te bezien of er op basis van de overeengekomen afspraken een redelijke vergoeding in rekening wordt of is gebracht.

De norm schrijft voor dat de gerechtsdeurwaarder tenminste een redelijke vergoeding ook daadwerkelijk in rekening brengt. Dit voorkomt de situatie dat de gerechtsdeurwaarder een redelijke vergoeding op grond van de met zijn opdrachtgever bestaande overeenkomst weliswaar in rekening kan brengen, maar dat hij dat niet doet door bijvoorbeeld achteraf korting te geven of verrekening toe te passen.

De norm ziet uitsluitend op de ambtelijke praktijk. Er is geen aanleiding het bereik van deze regel uit te breiden naar niet-ambtelijke werkzaamheden van de gerechtsdeurwaarder omdat deze werkzaamheden ook door andere dan gerechtsdeurwaarders kunnen worden uitgevoerd. Dat de gerechtsdeurwaarder voor zijn ambtelijke werkzaamheden tenminste een redelijke vergoeding in rekening moet brengen betekent ook dat het niet voldoende is dat hij de inkomsten van niet-ambtelijke werkzaamheden aanwendt om te kunnen voorzien in de vereiste opslag voor zijn ambtelijke praktijk.

Artikel 4

Deze bepaling heeft als doel om te voorkomen dat de gerechtsdeurwaarder voor zijn eigen verdiensten executeert. Onder eigen verdiensten wordt verstaan het bedrag dat de gerechtsdeurwaarder toe komt uit hoofde van de overeenkomst die hij met zijn opdrachtgever sluit. De imputatieregeling ziet op de ontvangen gelden in een tenuitvoerlegging en dus ook op de ten laste van de schuldenaar verhaalbare kosten. Het artikel bepaalt dus de afboekvolgorde van ontvangsten op de vordering, maar staat los van de prijsafpraak tussen opdrachtgever en gerechtsdeurwaarder (zolang maar wordt voldaan aan de eis van een redelijke vergoeding overeenkomstig artikel 3). Pas op het moment dat de out-of-pocketkosten en de overeengekomen vergoeding zijn geïncasseerd, mag het surplus worden afgedragen aan de opdrachtgever.

Gebleken is dat er in de praktijk tariefafspraken bestaan, waarbij opbrengsten uit de tenuitvoerlegging eerst geheel of gedeeltelijk in mindering strekken op de hoofdsom, zodat aan het einde van de tenuitvoerlegging de vergoeding voor de werkzaamheden van de gerechtsdeurwaarder resteert. Deze tariefafspraken hebben de volgende hoogst onwenselijke gevolgen:

- De gerechtsdeurwaarder is voor zijn verdiensten geheel of gedeeltelijk afhankelijk van het resultaat van de tenuitvoerlegging. Zodra de hoofdsom (grotendeels) is voldaan, executeert de gerechtsdeurwaarder geheel of grotendeels voor zijn eigen verdiensten. Dit brengt grote risico's met zich mee voor de noodzakelijke onafhankelijkheid en onpartijdigheid.
- De gerechtsdeurwaarder ontvangt pas na lange tijd een vergoeding voor zijn werkzaamheden. Deze vorm van voorfinanciering levert bedrijfsrisico's op. Bovendien draagt de gerechtsdeurwaarder gedurende die tijd het risico van insolventie van de verweerder. Een risico dat niet thuishoort bij de gerechtsdeurwaarder als tenuitvoerleggingsautoriteit.

Door verplichte toepassing van de in deze verordening opgenomen imputatieregeling wordt voorkomen dat voorfinanciering plaatsvindt zonder dekking. Toepassing van deze regel betekent dat opbrengsten uit de tenuitvoerlegging in de verhouding tussen de gerechtsdeurwaarder en zijn opdrachtgever eerst in mindering strekken op out-of-pocket-kosten, daarna op de vergoeding die de gerechtsdeurwaarder op grond van de overeenkomst met de opdrachtgever voor zijn diensten in rekening mag brengen, vervolgens op het overig honorarium en tenslotte op de vordering van de opdrachtgever. Op de wijze van berekening van de bewaarpositie zoals voorgeschreven in de Administratieverordening (de zogenaamde 'afrekenstand op basis van de klantafspraken' heeft deze regeling geen invloed.

Toepassing van deze imputatieregeling betekent in grote lijnen dat de uit de tenuitvoerlegging ontvangen gelden eerst in mindering strekken op de kosten van de tenuitvoerlegging en daarmee dus dienen als honorarium voor de gerechtsdeurwaarder, in plaats van dat de gelden eerst op de hoofdsom worden afgeboekt. Door geen overeenkomsten aan te gaan die in strijd zijn met deze imputatieregeling wordt het financiële risico dat de gerechtsdeurwaarder bij de tenuitvoerlegging loopt verkleind zonder dat het nodig is om te komen tot een algeheel verbod op "no cure, no pay" afspraken. Voor de opdrachtgever heeft deze afboekvolgorde als effect dat aanspraak kan worden gemaakt op rente over het openstaande deel van de hoofdsom, totdat de algehele voldoening heeft plaatsgevonden.

Artikel 5

Deze bepaling heeft tot doel te voorkomen dat de gerechtsdeurwaarder enig kostenrisico draagt op *out of pocket*-kosten. Het is de gerechtsdeurwaarder - anders gezegd - alleen toegestaan om zijn eigen verdiensten te verbinden aan het resultaat van de tenuitvoerlegging, indien en voor zover hij daarmee voldoet aan de andere voorgestelde bepalingen.

De bestaande Bestuursregel van 18 maart 2014 ter regulering van de voorfinanciering van *out of pocket*-kosten, voorziet al in een verbod op voorfinanciering van deze kosten. De Bestuursregel zorgt er echter niet voor dat het kostenrisico bij de opdrachtgever ligt. De gerechtsdeurwaarder kan namelijk met zijn opdrachtgever afspreken dat hij het bedrag dat is betaald ter dekking van out-of-pocket-kosten terugbetaalt als deze kosten niet konden worden verhaald. Daar staat artikel 5 aan de weg.

Artikel 6

Deze bepaling heeft als doel om te voorkomen dat derden kunnen verdienen aan ambtshandelingen. Onder derden wordt in het bijzonder verstaan: de opdrachtgever van de gerechtsdeurwaarder en de verzoeker. Een ambtshandeling betreft het inzetten van de macht van de staat. Een ambtshandeling mag alleen dan worden ingezet om de rechten te realiseren die iemand krachtens een titel heeft. Ieder belangenconflict moet worden voorkomen en het kan op grond daarvan niet worden toegestaan dat degene op wiens verzoek of in wiens opdracht de ambtshandeling plaatsvindt daar een extra financieel belang bij heeft.

Als een opdrachtgever in een later stadium onverhoopt alsnog verdient aan de ambtshandeling van een gerechtsdeurwaarder, dan kan dat de gerechtsdeurwaarder niet worden tegengeworpen zolang zijn overeenkomsten er niet "op zijn gericht" dat die derde aan zijn ambtelijke diensten kan verdienen. Zie ook het algemeen deel van de toelichting.

Artikel 7

Er zijn verschillende vormen van gerechtsdeurwaarderskantoren en de samenwerking daartussen. Om recht te doen aan het *level playing field* ziet het bepaalde in deze verordening niet op de samenwerking tussen gerechtsdeurwaarders.

Ter illustratie: in de van 18 maart 2014 ter regulering van de voorfinanciering van *out of pocket*-kosten en het rapport "Verantwoord ondernemen" wordt onder *out of pocket*-kosten ook de vergoeding verstaan die een gerechtsdeurwaarder aan zijn collega betaalt voor het uitvoeren van een ambtshandeling. Hierdoor kunnen negatieve gevolgen ontstaan voor het *level playing field*. Aan collega-gerechtsdeurwaarders betaalde kosten voor de uitvoering van ambtshandelingen vallen dus niet onder het bereik van deze verordening.

Artikel 10

Dit artikel bevat naast een bepaling voor de inwerkingtreding tevens een overgangsbepaling. Afhankelijk van de precieze inwerkingstredingsdatum, zijn er in de praktijk drie situaties te onderscheiden:

1. Situatie 1, het contract wordt gesloten na inwerkingtreding van de verordening: het contract dient in dat geval volledig te voldoen aan de verordening.
2. Situatie 2, het contract is gesloten vóór de datum van inwerkingtreding en er wordt niet voldaan aan de verordening: in dat geval geeft het overgangsrecht nog de tijd tot de eerste dag van de zesde maand na die van de dag van de bekendmaking door plaatsing van de verordening in de Staatscourant om te komen tot nieuwe afspraken met de opdrachtgever, zodat wél wordt voldaan aan de verordening. Vanwege de urgentie van de verordening is er gekozen voor de termijn van zes maanden. Hoewel veel contracten een looptijd van één jaar hebben, is dat in de praktijk niet bezwaarlijk omdat de inhoud van de verordening al veel eerder bekend is bij de gerechtsdeurwaarders.
3. Situatie 3, dossiers die vóór de datum van inwerkingtreding zijn ontvangen onder contractuele voorwaarden die niet voldoen aan de verordening: de dossiers die onder het oude regime zijn of worden ontvangen, mogen ook onder het oude regime uitbehandeld worden. Vanzelfsprekend moet het contract in een reeds bestaande rechtsverhouding wél worden herzien (situatie 2), zodat de dossiers die worden ontvangen ná inwerkingtreding van de verordening, voldoen aan het nieuwe regime.