

BELGISCHE SENAAAT

ZITTING 2000-2001

22 DECEMBER 2000

Wetsvoorstel tot wijziging van de artikelen 2016 en 2017 van het Burgerlijk Wetboek, wat de omvang van de borgtocht betreft

(Ingediend door de heer Olivier de Clippele en Jean-François Istasse)

TOELICHTING

In onze maatschappij is het stellen van borgtocht een noodzaak, want het vergemakkelijkt de kredietverstrekking en wordt bijvoorbeeld systematisch toegepast om jonge ondernemingen investeringskrediet te verschaffen. Het kan ook kredietmogelijkheden bieden in die zin dat de borgstellers zelf geen rechtstreekse kredieten hoeven aan te vragen.

Uit de praktijk is evenwel gebleken dat borgstelling ook, soms verrassende, nadelige gevolgen teweegbrengt.

De wet organiseert geen enkele openbaarmaking van onderhandse borgtochten, zodat een handtekening soms al te vlug vergeten wordt, vooral indien de personen die zich borg hebben gesteld, na de plaatsing van de handtekening, niet dezelfde zijn als die voor wie het krediet verleend is.

Hoeveel mensen zijn zo al niet voor de onaangename verrassing komen te staan dat ze een zeer oud krediet moesten terugbetalen dat, naar ze dachten, al lang afbetaald was.

Er zijn tal van ongelukkige voorbeelden:

— ouders stellen zich borg «voor alle sommen» opdat hun kind een woning kan kopen. Veel later blijkt dat dit kind deze borgtocht gebruikt heeft om

SÉNAT DE BELGIQUE

SESSION DE 2000-2001

22 DÉCEMBRE 2000

Proposition de loi modifiant les articles 2016 et 2017 du Code civil en ce qui concerne l'étendue du cautionnement

(Déposée par M. Olivier de Clippele et Jean-François Istasse)

DÉVELOPPEMENTS

Le recours au cautionnement est indispensable dans notre société, car il facilite le crédit et est par exemple systématiquement appliqué en matière de crédit d'investissement aux jeunes entreprises. Il permet également d'offrir des possibilités de crédit, en évitant aux donneurs de caution de devoir recourir au crédit direct.

La pratique a toutefois démontré que le cautionnement entraîne également des effets pervers parfois surprenants.

La loi n'organise aucune publicité en matière de cautionnement sous seing privé, de sorte qu'une signature est parfois trop vite oubliée, surtout si après avoir signé, les personnes qui se sont portées caution ne sont pas les mêmes que celles pour qui le crédit a été octroyé.

Ainsi, combien de personnes n'ont-elles pas eu la désagréable surprise d'être appelées à rembourser un crédit très ancien qu'elles croyaient remboursé depuis longtemps.

Les exemples malheureux sont nombreux:

— des parents se portent caution «pour toutes sommes» afin que leur enfant puisse acheter un logement. Il s'avère que bien plus tard, cet enfant a utilisé

een nieuw krediet te vragen dat niets te maken heeft met zijn woning, terwijl de ouders te goeder trouw dachten dat door de terugbetaling van het woonkrediet een einde was gekomen aan de borgtocht;

— een bedrijfsleider stelt zich borg voor zijn vennootschap. Nadien verkoopt hij zijn vennootschap maar hij vergeet dat hij zich jaren voordien borg gesteld heeft. Indien de vennootschap het faillissement aanvraagt, kan de borg nog dertig jaren lang voor betaling aangesproken worden;

— een erfgenaam aanvaardt een nalatenschap waardoor hij de som van 500 000 frank kan erven. Drie jaar later verneemt deze erfgenaam dat de overledene zich hoofdelijk borg had gesteld voor een krediet van 2 000 000 frank. Door de nalatenschap te aanvaarden zou de erfgenaam theoretisch gezien aangesproken kunnen worden ten belope van 2 000 000 frank, hoewel hij slechts 500 000 frank geërfd heeft.

ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Artikel 2

Het eerste lid van artikel 2 van dit voorstel beoogt een wijziging aan te brengen in artikel 2016 van het Burgerlijk Wetboek om duidelijk aan te geven binnen welke grenzen borgtocht verleend wordt.

Aangezien het contract in de meeste gevallen de grenzen van de borgtocht niet duidelijk vermeldt, gebeurt het vaak dat wanneer de kredietnemer in gebreke blijft, de goederen van de borg in beslag genomen en verkocht worden, niet alleen om het geleende hoofdbedrag te betalen maar ook de rente en de bijkomende kosten die ten laste van de borg kwamen.

In dit opzicht maakt het Burgerlijk Wetboek het de borgsteller niet gemakkelijk, omdat artikel 2013, dat over de omvang van de borg spreekt, de grenzen hiervan niet duidelijk bepaalt. Artikel 2016 maakt de situatie nog ingewikkelder door de onbepaalde borgtocht van een hoofdverbintenis uit te breiden tot alles wat bij de schuld komt, inclusief de kosten die gemaakt zijn nadat van deze vordering kennis is gegeven aan de borg.

Wij achten het beter duidelijk te bepalen binnen welke grenzen de borgtocht van toepassing is op de verbintenis, of indien deze verbintenis duidelijk genoeg afgelijnd is, welke bestanddelen van de schuld door de borgtocht gedekt worden.

De praktijk toont aan dat de kredietinstellingen vrij algemeen gebruik maken van de borgtocht «voor alle sommen». Het risico van het krediet weegt aldus zwaarder op de borg dan op de kredietgever, terwijl dit risico uiteindelijk van commerciële aard is en dan ook niet volledig op de borg kan rusten. Billijkheids-

ce cautionnement pour obtenir un nouveau crédit qui n'a rien à voir avec son logement, alors que les parents croyaient de bonne foi en avoir terminé par le remboursement du prêt logement;

— un chef d'entreprise se porte caution pour sa société. Par la suite il vend sa société tout en oubliant qu'il s'était porté caution des années auparavant. Si la société dépose son bilan, la caution peut être appelée jusque trente ans plus tard;

— un héritier accepte une succession ce qui lui permet d'hériter la somme de 500 000 francs. Trois ans plus tard, cet héritier apprend que le défunt s'était porté caution solidaire pour un crédit de 2 000 000 de francs. En acceptant la succession, l'héritier pourrait théoriquement être poursuivi jusqu'à concurrence de 2 000 000 de francs, bien qu'il n'a hérité que de 500 000 francs.

COMMENTAIRES DES ARTICLES

Article 2

Le premier alinéa de l'article 2 de la présente proposition vise à modifier l'article 2016 du Code civil en vue de préciser les limites de l'étendue du cautionnement.

Étant donné que dans la plupart des cas le contrat ne précise pas clairement les limites de la caution, il arrive souvent qu'en cas de défaillance de l'emprunteur, les biens de la caution soient saisis et vendus, non seulement pour couvrir le montant exact emprunté, mais aussi les intérêts et frais accessoires qui restaient à charge de l'emprunteur.

À cet égard, le Code civil ne facilite pas la tâche à la personne qui se porte caution, parce que l'article 2013 qui parle de l'étendue du cautionnement ne précise pas les limites de cette étendue. Et l'article 2016 complique la situation en étendant le cautionnement indéfini d'une obligation principale à tous les accessoires de la dette, y compris même ceux qui sont postérieurs à la dénonciation de la caution.

Il nous semble préférable de déterminer clairement les limites de l'obligation à laquelle le cautionnement s'applique ou, si cette obligation est suffisamment déterminée, de préciser quels éléments de la dette le cautionnement couvre.

La pratique démontre que les organismes de crédit recourent de façon généralisée au cautionnement «pour toutes sommes». Le risque du crédit pèse ainsi davantage sur la caution que sur le donneur de crédit, alors que ce risque est en définitive d'ordre commercial et ne peut dès lors pas entièrement peser sur la

halve kan men van de kredietgever eisen dat hij ook een deel op zich neemt van het risico dat aan elk krediet verbonden is. Door de borgtocht uitsluitend te beperken tot de hoofdverbintenis, met uitsluiting van de rente en de bijkomende kosten, zal het borgstellingscontract dichter komen te staan bij de werkelijke verbintenis van de borg, namelijk de duidelijk afgeleide verplichting om een welbepaalde som te betalen wanneer de schuldenaar van het krediet in gebreke blijft.

In het voorstel wordt de toepassing van dit eerste lid beperkt tot de natuurlijke personen, want de handelsvennootschappen die zich borg stellen, moeten noodzakelijkerwijs handelen binnen het kader van hun maatschappelijk doel of, indien het maatschappelijk doel niets over deze mogelijkheid vermeldt, binnen het kader van hun eigen activiteit.

De jurisprudentie stelt zich reeds zeer terughoudend op ten aanzien van een borgstelling door een vennootschap die geen enkel belang blijkt te hebben bij het krediet waarvoor ze zich borg heeft gesteld. Een bijkomende bescherming is niet noodzakelijk aangezien door handelsvennootschappen aangegane borgtochten handelingen zijn van personen die in zaken thuis zijn en geen betrekking hebben op hun persoonlijke goederen, aangezien deze beschermd worden door de beperkte aansprakelijkheid van de handelsondernemingen.

Het tweede lid beoogt borgtocht «voor alle sommen» niet meer toe te staan boven een termijn van 10 jaar, wanneer de persoon die de borgtocht verkregen heeft, een professionele kredietverstrekker is.

Door de beperking van de geldigheidsduur van een borgstelling tot tien jaar zien de kredietinstellingen die onder de wet van 22 maart 1993 vallen, zich genoodzaakt na deze periode over een nieuwe borgtocht te onderhandelen en daarover een overeenkomst te sluiten.

De periode van tien jaar stemt over het algemeen overeen met de gebruikelijke maximumduur van kas-kredieten, investeringskredieten of kredieten voor de aankoop van verbruiksgoederen, hetgeen dan ook de omvang van het risico vermindert voor de kredietinstellingen.

Het derde lid van dit artikel verplicht de kredietinstellingen ertoe de borgstellers regelmatig over het bestaan van hun verbintenissen te informeren door hen daar op gezette tijdstippen aan te herinneren. Met deze jaarlijkse kennisgeving zal men degenen die zich borg hebben gesteld, grondiger kunnen inlichten over de verplichtingen die op hen rusten.

Als men deze informatieverplichting zou opleggen aan particulieren en aan vennootschappen die zich niet met professionele kredietverstrekking bezighouden, zou dit meebrengen dat de burger in zijn dagelijkse praktijk een weinig gebruikelijke formaliteit moet

caution. Il paraît équitable d'exiger de la part du donneur de crédit qu'il participe également au risque lié à tout crédit. En limitant la caution uniquement à l'obligation principale, en excluant les intérêts et frais accessoires, le contrat de cautionnement sera plus proche de l'engagement réel de la caution, à savoir l'engagement clair et précis de devoir payer une somme déterminée en cas de défaillance du crédité.

Il est proposé de limiter l'application de cet alinéa aux personnes physiques, car les sociétés commerciales qui se porteraient caution doivent nécessairement agir dans le cadre de leur objet social ou, si l'objet social est muet au sujet de cette possibilité, dans le cadre de leurs activités propres.

La jurisprudence est déjà très réticente à admettre un cautionnement fait par une société qui s'avère n'avoir aucun intérêt au crédit pour lequel elle s'est porté caution. Une protection complémentaire ne s'avère pas nécessaire dès lors que le cautionnement effectué par des sociétés commerciales est le fait de personnes qui sont au courant des affaires et ne concerne pas leurs biens personnels, puisque ceux-ci sont protégés par la responsabilité limitée des entreprises commerciales.

Le deuxième alinéa vise à ne plus autoriser le cautionnement «pour toutes sommes» au-delà d'un délai de 10 ans lorsque le bénéficiaire de la caution est un professionnel du crédit.

Le fait de limiter la durée de validité d'une caution à dix ans impose aux organismes de crédit régis par la loi du 22 mars 1993 de s'assurer qu'après cette période un nouveau contrat de cautionnement soit négocié et convenu.

La période de dix ans correspond généralement à la période maximale usuelle des crédits de caisse, des crédits d'investissement ou des crédits pour l'achat de biens de consommation, ce qui réduit dès lors l'importance du risque encouru par les organismes de crédit.

Le troisième alinéa de cet article impose aux organismes de crédit d'informer régulièrement les donneurs de caution sur l'existence de leurs engagements, en le leur rappelant à intervalle régulier. Cette information annuelle est de nature à renforcer la connaissance des obligations qui pèsent sur ceux qui se sont portés caution.

Imposer cette obligation d'information aux particuliers et aux sociétés qui ne sont pas des professionnels du crédit conduirait à imposer une formalité peu courante dans la pratique des citoyens avec toutes les conséquences dommageables que cela peut entraîner

naleven, met alle schadelijke gevolgen die hieruit kunnen voortvloeien wanneer hij daardoor zijn recht verliest. Om deze reden blijft deze verplichting beperkt tot de professionele kredietverstrekkers.

In het vierde lid wordt voorgesteld deze verplichting niet op te leggen voor borgtochten waarbij een hypotheek gesteld wordt op een onroerend goed. Deze hypothecaire borgstelling valt reeds onder de openbaarmaking die door de hypotheekwet ingevoerd is. Dit soort borgstelling kan wettelijk niet worden toegepast zonder dat een aantal vormen in acht worden genomen (notariële akte), hetgeen bij de personen die de akte ondertekend hebben, beter in het geheugen zal blijven, want een bezoek aan de notaris vergeet men niet zo gemakkelijk.

Bovendien biedt de hypothecaire borgtocht een aantal voordelen op het vlak van de informatie door het feit dat de akte voorgelezen wordt door de notaris, die bovendien verplicht is zich ervan te vergewissen dat de personen die zich borg stellen, de omvang van hun verbintenissen wel degelijk begrijpen. Om deze redenen is het niet raadzaam af te wijken van de geldigheidsduur van de hypotheek, die thans dertig jaar bedraagt.

Artikel 3

Artikel 3 van dit voorstel beoogt artikel 2017 van het Burgerlijk Wetboek te wijzigen, om de conflicten en misbruiken te voorkomen waartoe een door de overledene aangegane hoofdelijke borgtocht aanleiding kan geven ten aanzien van de erfgenamen. Bij een overlijden kunnen de erfgenamen vrij vlug weten welke omvang de werkelijke verbintenissen van de overledenen hebben, maar ze zullen waarschijnlijk niet op de hoogte worden gebracht van het bestaan van een borgstelling, want dit maakt vaak deel uit van de bijzondere betrekkingen die tussen borgsteller en kredietnemer bestaan. Een borgtocht heeft volgens de huidige wet evenwel een theoretische geldigheidsduur van 30 jaar, zodat de erfgenamen nog lange jaren na de aanvaarding van de nalatenschap verontrust kunnen worden.

Het is dan ook redelijk en billijk de reikwijdte van de borgtocht te beperken tot het nettoaandeel van de erfenis.

Het is eveneens nuttig te vermelden dat wanneer degene die zich borg gesteld heeft, komt te overlijden, de erfgenamen de kennisgevingen bedoeld in het derde lid van artikel 2016 van het Burgerlijk Wetboek eveneens dienen te ontvangen.

*
* *

en cas de forclusion. Pour cette raison, cette obligation restera limitée aux professionnels du crédit.

Il est proposé au quatrième alinéa de ne pas imposer cette obligation aux cautionnements qui consistent en l'affectation hypothécaire d'un immeuble. Cette caution hypothécaire fait déjà l'objet d'une publicité organisée par la loi hypothécaire. Ce type de cautionnement ne peut légalement pas se pratiquer sans un certain formalisme (acte notarié) ce qui renforce la mémoire de ceux qui ont signé, car un passage chez le notaire ne s'oublie pas facilement.

En outre, le cautionnement hypothécaire offre certains avantages au niveau de l'information par la lecture de l'acte par le notaire, lequel est en outre obligé de s'assurer de la bonne compréhension des personnes qui se portent caution sur l'étendue de leurs obligations. Pour ces raisons, il n'y a pas lieu de s'écarter de la durée de validité des hypothèques, qui est actuellement de trente ans.

Article 3

L'article 3 de la présente proposition vise à modifier l'article 2017 du Code civil en vue de prévenir les conflits et les abus qui peuvent surgir à l'encontre des héritiers du fait d'un cautionnement solidaire du défunt. À l'occasion d'un décès, les héritiers peuvent assez rapidement connaître l'étendue des engagements réels du défunt, mais ne seront probablement pas informés de l'existence d'une caution car celle-ci relève souvent des relations particulières entre le donneur de la caution et le demandeur de crédit. Or, un cautionnement a une validité théorique de 30 ans selon la loi actuelle, de sorte que des héritiers pourront être inquiétés pendant de longues années après avoir accepté la succession.

Il paraît dès lors raisonnable et équitable de limiter la portée du cautionnement à l'émolument net de l'héritage.

Il est également utile de rappeler qu'en cas de décès de celui qui s'était porté caution, les héritiers devront également recevoir les rappels prévus à l'alinéa 3 de l'article 2016 du Code civil.

Olivier de CLIPPELE.
Jean-François ISTASSE.

*
* *

WETSVOORSTEL

Artikel 1

Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

Art. 2

Artikel 2016 van het Burgerlijk Wetboek wordt vervangen als volgt:

«Art. 2016. — Niettegenstaande enige andersluidende overeenkomst mag de borgtocht aangegaan door een natuurlijke persoon niet hoger zijn dan het verschuldigde saldo in hoofdstom van de verbintenis waarvoor de borgtocht aangegaan is, met uitsluiting van de rente, de vergoedingen en de aanvullende kosten.

De borgtocht aangegaan door een natuurlijke persoon is niet meer geldig indien de borg of de borgen meer dan tien jaar na het sluiten van de borgtocht worden aangesproken.

Ingeval de begunstigde van de borgtocht een kredietinstelling erkend bij de wet van 22 maart 1993 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen is, wordt van het borgtochtcontract bericht gegeven door middel van een gewone rappel aan elke borg, minstens eenmaal per jaar, vanaf de datum van het sluiten van de borgtocht. Indien deze rappel gedurende vijf opeenvolgende jaren niet verzonden wordt, kan de begunstigde van de borgtocht zijn rechten verliezen, onverminderd het recht om door alle middelen, met uitzondering van het bewijs door getuigen en de eed, te bewijzen dat de borg of de borgen altijd regelmatig ingelicht werden over het bestaan van de borgtocht.

De hypothecaire borgtocht volgt evenwel de geldigheidsduur van de hypotheek, zonder dat andere formaliteiten vervuld hoeven te worden.»

Art. 3

Artikel 2017 van hetzelfde Wetboek, gewijzigd bij de wet van 15 december 1949, wordt aangevuld als volgt:

«Art. 2017. — Deze verbintenissen zijn evenwel beperkt tot het erfdeel dat aan elke erfgenaam toekomt.

In geval van samenloop van verschillende schuldeisers wordt gehandeld zoals bij een onder voorrecht van boedelbeschrijving aanvaarde nalatenschap.»

PROPOSITION DE LOIArticle 1^{er}

La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution.

Art. 2

L'article 2016 du Code civil est remplacé par la disposition suivante:

«Art. 2016. — Nonobstant toute convention contraire, le cautionnement contracté par une personne physique ne peut pas dépasser le solde restant dû en principal de l'obligation pour laquelle le cautionnement a été fait, à l'exclusion des intérêts, indemnités et frais annexes.

Le cautionnement contracté par une personne physique ne sera plus valable si la ou les cautions sont appelées plus de dix ans après la conclusion du cautionnement.

Pour le cas où le bénéficiaire du cautionnement est un organisme de crédit reconnu par la loi du 22 mars 1993 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit, le contrat de cautionnement fera l'objet d'un avis de simple rappel adressé à chaque caution, au moins une fois par an, à compter de la date de la conclusion du cautionnement. En l'absence de l'envoi de ce rappel pendant cinq années consécutives, le bénéficiaire de la caution pourra être déchu de ses droits, sauf pour lui à prouver que la ou les cautions étaient toujours régulièrement informées de l'existence du cautionnement par tous moyens de preuve, à l'exception du témoignage et du serment.

Le cautionnement hypothécaire suit toutefois la durée de validité de l'hypothèque, sans qu'il ne soit besoin d'effectuer d'autres formalités.»

Art. 3

L'article 2017 du même Code, modifié par la loi du 15 décembre 1949, est complété par les alinéas suivants:

«Art. 2017. — Ces engagements sont toutefois limités à la part d'héritage revenant à chaque héritier.

En cas de concours de plusieurs créanciers, il sera procédé comme en matière de succession bénéficiaire.»

Olivier de CLIPPELE.
Jean-François ISTASSE.