

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE

9 janvier 2007

PROJET DE LOI
relatif au cautionnement à titre gratuit

AMENDEMENTS

N° 1 DE MME **ROPPE** ET M. **T'SIJEN**

Art. 1bis (nouveau)

Insérer un article 1bis, libellé comme suit:*«Art. 1bis — Un article 2015bis, libellé comme suit, est inséré dans le Code civil:**«Art. 2015bis. — Sous peine de nullité, le contrat de cautionnement doit faire l'objet d'un contrat écrit distinct du contrat principal.**Le Roi peut déterminer quelles mentions doivent figurer dans le contrat.».*

JUSTIFICATION

Le présent amendement vise à rendre le § 1^{er} de l'article 2043quinquies, inséré par l'article 6 du projet de loi, applica-

Document précédent :

Doc 51 **2730/ (2006/2007)** :
001 : Projet de loi.BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

9 januari 2007

WETSONTWERP
met betrekking tot de kosteloze borgtocht

AMENDEMENTEN

Nr. 1 VAN MEVROUW **ROPPE** EN DE HEER **T'SIJEN**

Art. 1bis (nieuw)

Een artikel 1bis invoegen, luidend als volgt:*«Art. 1bis — In het Burgerlijk Wetboek wordt een artikel 2015bis ingevoegd, luidende als volgt:**«Art. 2015bis. — Op straffe van nietigheid moet de borgtocht het voorwerp uitmaken van een geschreven overeenkomst die verschilt van de hoofdovereenkomst.**De Koning kan bepalen welke vermeldingen moeten voorkomen in de overeenkomst.».*

VERANTWOORDING

Dit amendement beoogt paragraaf 1 van het door artikel 6 van het wetsontwerp ingevoegde 2043quinquies van toepas-

Voorgaand document :

Doc 51 **2730/ (2006/2007)** :
001 : Wetsontwerp.

ble à tous les contrats de cautionnement, et pas seulement aux cautionnements à titre gratuit. En effet, toutes les cautions sont pour l'instant peu impliquées lors de la conclusion de contrats de cautionnement.

N° 2 DE MME ROPPE ET M. T'SIJEN

Art. 6

Dans l'article 2043quinquies, proposé, supprimer le § 1^{er}.

JUSTIFICATION

Voir la justification de l'amendement n°1. Cette suppression est nécessaire pour assurer la cohérence avec l'amendement n°1 proposé.

N° 3 DE MME ROPPE ET CONSORTS

Art. 1^{er}ter (nouveau)

Insérer un article 1^{er}ter, libellé comme suit:

«Art. 1^{er}ter. — À l'article 2023 du Code civil, les mots «l'arrondissement de la cour d'appel du lieu où le paiement doit être fait» sont remplacés par le mot «Belgique».».

JUSTIFICATION

En vertu des articles 2021 et suivants du Code civil, la caution à laquelle le créancier s'adresse en paiement peut, sous certaines conditions, demander que le créancier s'adresse en premier lieu au débiteur principal et discute d'abord dans les biens de celui-ci. La caution qui requiert la discussion est alors tenue d'indiquer au créancier les biens du débiteur principal pour faire la discussion. Elle ne peut, conformément à l'article 2023 du Code civil, pas indiquer les biens situés hors de l'arrondissement de la cour d'appel du lieu où le paiement doit être fait.

La disposition précédente ne correspond plus à la réalité économique d'aujourd'hui. En effet, les propriétés des personnes s'étendent actuellement trop souvent sur différentes zones géographiques. Si le paiement doit avoir lieu à Bruxelles, alors que le débiteur principal est propriétaire d'un immeuble à Charleroi, cet immeuble ne peut faire l'objet du bénéfice de discussion.

sing te maken op alle borgtochtovereenkomsten, en niet louter op de kosteloze borgtochten. Alle borgen zijn momenteel immers te weinig betrokken bij de afsluiting van de borgtochtovereenkomsten.

Nr. 2 VAN MEVROUW ROPPE EN DE HEER T'SIJEN

Art. 6

In het voorgestelde artikel 2043quinquies, paragraaf 1 weglaten.

VERANTWOORDING

Zie verantwoording bij amendement nr. 1. Deze weglating is noodzakelijk om consequent te zijn met het voorgestelde amendement nr. 1.

Annemie ROPPE (sp.a-spirit)
Koen T'SIJEN (sp.a-spirit)

Nr. 3 VAN MEVROUW ROPPE c.s.

Art. 1^{er}ter (nieuw)

Een artikel 1^{er}ter invoegen, luidend als volgt:

«Art. 1^{er}ter. — In artikel 2023 van het Burgerlijk Wetboek worden de woorden «het rechtsgebied van het hof van beroep van de plaats waar betaling gedaan moet worden» vervangen door het woord «België».».

VERANTWOORDING

Krachtens de artikelen 2021 en volgende van het Burgerlijk Wetboek kan de door de schuldeiser in betaling aangesproken borg, onder bepaalde voorwaarden, vragen dat de schuldeiser zich eerst tot de hoofdschuldenaar zou wenden, en vooraf diens goederen zou uitwinnen. De borg die de uitwinning vordert dient dan aan de schuldeiser de goederen van de hoofdschuldenaar aan te wijzen om de uitwinning te doen. Hij mag, tengevolge van artikel 2023 Burgerlijk Wetboek geen aanwijzing doen van goederen die zich buiten het rechtsgebied van het hof van beroep van de plaats waar de betaling gedaan moet worden bevinden.

Voorgaande bepaling komt niet meer overeen met de huidige economische realiteit. De eigendommen van personen strekken zich tegenwoordig immers maar al te vaak uit over verschillende geografische zones. Indien de betaling in Brussel dient te geschieden terwijl de hoofdschuldenaar eigenaar is van een pand in Charleroi, kan dit pand geen voorwerp uitmaken van het voorrecht van uitwinning.

Le présent amendement tend à mieux faire correspondre les restrictions à la situation économique, qui a changé. La caution qui requiert la discussion pourra dès lors indiquer des biens situés en dehors de l'arrondissement de la cour d'appel du lieu où le paiement doit être fait. La seule restriction géographique mise à l'indication des biens est qu'ils doivent se situer en Belgique. En effet, si le créancier devait d'abord discuter dans les biens de la caution qui se trouvent à l'étranger, cela pourrait durer des années, en partie parce que de nombreuses questions se poseraient quant à la possibilité de discuter dans des biens situés à l'étranger et quant à leur produit. Les procédures de discussion qui durent des années peuvent avoir pour conséquence de permettre à la caution de se rendre entre-temps insolvable.

N° 4 DE MME ROPPE ET M. T'SIJEN

Art. 2

Remplacer les mots «Du cautionnement à titre gratuit» **par les mots** «Du cautionnement contracté en dehors du cadre de la profession ou d'une entreprise».

JUSTIFICATION

Le présent amendement tend à modifier le champ d'application du nouveau chapitre V, en remplaçant les mots «cautionnement à titre gratuit», par les mots «cautionnement contracté en dehors du cadre de la profession ou d'une entreprise».

Dans son avis, le Conseil d'État estime qu'au regard de la définition du cautionnement à titre gratuit évoquée dans le projet de loi, il ne sera pas toujours aisé de déterminer si certains engagements doivent être tenus pour des engagements à titre gratuit au sens du projet.

Nous pouvons ainsi nous demander si la caution engagée par un dirigeant d'entreprise est gratuite. Et qu'en est-il de l'épouse qui cautionne les activités commerciales de son conjoint? Son engagement peut-il être considéré comme étant à titre purement gratuit? Elle a en effet intérêt à ce que le commerce de son conjoint aille bien, le cas échéant en se constituant caution, afin que cela permette de faire rentrer des revenus pour le ménage.

Cette définition donnera donc lieu à de nombreuses contestations.

La question est de savoir qui ce chapitre est censé protéger.

Met dit amendement willen we de beperkingen beter doen aansluiten op de gewijzigde economische situatie. De borg die de uitwinning vordert mag dan ook aanwijzing doen van goederen die buiten het rechtsgebied liggen van het hof van beroep van de plaats waar de betaling gedaan moet worden. De enige geografische beperking die er gelegd wordt op de aanwijzing van de goederen is dat ze binnen België moeten liggen. Wanneer de schuldeiser immers eerst de goederen van de borg in het buitenland zou moeten gaan uitwinnen, zou dit jaren kunnen aanslepen, gedeeltelijk omdat er veel vragen zullen rijzen over de uitwinbaarheid en de opbrengst van in het buitenland gelegen goederen. De jarenlange uitwinningsprocedures kunnen als gevolg hebben dat de borg zich intussen onvermogen heeft kunnen maken.

Annemie ROPPE (sp.a-spirit)
Koen T'SIJEN (sp.a-spirit)
Pierre LANO (VLD)
Magda DE MEYER (sp.a-spirit)
Sophie PECRIAUX (PS)

Nr. 4 VAN MEVROUW ROPPE EN DE HEER T'SIJEN

Art. 2

De woorden «Kosteloze borgtocht» **vervangen door de woorden** «Borgtocht, aangegaan buiten beroep of bedrijf».

VERANTWOORDING

Dit artikel beoogt het toepassingsgebied van het nieuwe hoofdstuk V, zijnde de «kosteloze borgtocht», te wijzigen in «borgtochten, aangegaan buiten beroep of bedrijf».

Volgens het advies van de Raad van State maakt de in het wetsontwerp aangehaalde definitie van de kosteloze borgtocht het niet makkelijk vast te stellen of bepaalde verbintenissen beschouwd dienen te worden als kosteloze verbintenissen in de zin van het ontwerp.

Zo kunnen we ons afvragen of de borgtocht aangegaan door een bestuurder van een vennootschap kosteloos is. En wat met de echtgenote die borg staat voor de commerciële activiteiten van haar echtgenoot? Kan haar verbintenis worden beschouwd als zuiver gratis? Zij heeft er immers alle belang bij dat de zaak van haar echtgenoot goed draait, desgevallend door zich borg te stellen zodat er ook geld binnenkomt voor het gezin.

Deze definitie zal dan ook tot heel wat betwistingen aanleiding geven.

De vraag is wie we willen beschermen met dit hoofdstuk?

Ce sont les cautions non professionnelles – également appelées cautions profanes – que le présent amendement entend protéger, afin d'éviter des drames sociaux. Ces cautions n'ont aucun pouvoir sur la situation financière du débiteur principal, alors que leur sort en dépend. Elles ne sont pas non plus informées de cette situation. Elles garantissent la dette d'un ami, d'un conjoint ou d'un parent pour lui rendre service – le plus souvent à titre gratuit. Elles ne connaissent pas bien les règles technico-juridiques applicables au cautionnement. N'ayant pas conscience de l'ampleur du risque qu'elles prennent, elles représentent une victime idéale pour les prêteurs professionnels qui les pressent de signer leurs formulaires de cautionnement préimprimés. Ce type de caution mérite dès lors une attention particulière.

Un exemple pour illustrer ce propos. Mme X. se porte se porte caution pour un prêt contracté par son fils pour son entreprise Y. Une convention entre l'entreprise Y et Mme X prévoit qu'une voiture sera mise à disposition de Mme X en contrepartie de son cautionnement. Selon le projet de loi à l'examen, il ne s'agit pas d'un cautionnement à titre gratuit. Mme X. n'est donc pas protégée par les dispositions du chapitre V inséré. Cette dame mérite pourtant à nos yeux une attention particulière. Elle n'est en effet pas familiarisée avec les règles technico-juridiques du cautionnement. Ce n'est pas parce qu'elle bénéficie d'un avantage économique pour le service qu'elle a rendu, peut-être de façon inconsidérée, qu'elle a besoin d'une moins grande protection, au contraire.

Si M. Y devait se porter caution à titre gratuit pour son entreprise, il serait, contrairement à sa mère, protégé par le chapitre V inséré. Il n'a toutefois pas besoin de cette protection. Il connaît, en effet, parfaitement la situation financière de son entreprise. Il est parfois aussi appelé caution intégrée. Les cautions intégrées connaissent bien toutes les règles technico-juridiques liées au cautionnement. Elles n'ont besoin d'aucune protection supplémentaire, puisqu'elles sont censées réaliser, le cas échéant, une enquête sur les risques qu'elles acceptent. Nous songeons plus concrètement, en l'espèce, aux personnes physiques ou morales qui se portent régulièrement caution pour la dette d'autrui à titre professionnel, comme les banques et autres établissements de crédit pour lesquels le cautionnement représente une forme très simple de signature. De même, les personnes qui disposent de pouvoirs d'administration ou de contrôle à l'égard des affaires du débiteur principal – ou qui sont à tout le moins informées de sa situation financière – agissent, elles aussi, en parfaite connaissance de cause. Cette catégorie comprend les administrateurs ou les actionnaires principaux d'une société qui garantissent une dette de leur société. Le cautionnement consenti par une société-mère pour les dettes de sa filiale en relève également.

C'est pourquoi le présent amendement vise à remplacer le champ d'application du chapitre V, c'est-à-dire le cautionnement à titre gratuit, par le cautionnement contracté en dehors du cadre de la profession ou d'une entreprise

Met dit amendement willen we, dikwijls om sociale drama's te vermijden, de niet-professionele borgen, ook wel lekenborgen of profane borgen genoemd, beschermen. Het zijn deze borgen die geen enkele zeggenschap hebben over de financiële situatie van de hoofdschuldenaar, ofschoon hun lot ervan afhangt. Zij zijn er evenmin over geïnformeerd. Deze borg waarborgt de schuld van zijn vriend, van zijn echtgenoot of van een familielid, aan wie hij een – meestal niet vergoede – vriendendienst wil verlenen. Deze borg is niet vertrouwd met de technisch-juridische regels van de borgtocht. Hij is zich niet bewust van de omvang van het risico dat hij op zich neemt en vormt dan ook een gedroomd slachtoffer voor de professionele kredietverleners die hem hun voorgedrukte borgstellingsformulieren opdringen. Deze borg verdient dan ook onze bijzondere aandacht.

Een voorbeeld verduidelijkt dit. Mevrouw X. stelt zich borg voor een lening aangegaan door haar zoon voor zijn bedrijf Y. Een overeenkomst tussen het bedrijf Y. en mevrouw X. voorziet dat een wagen ter beschikking van mevrouw X. wordt gesteld als tegenprestatie voor haar borgstelling. Volgens het wetsontwerp betreft het in dit geval geen kosteloze borgtocht. Mevrouw X. wordt dus niet beschermd door de bepalingen van het ingevoerde hoofdstuk V. Toch verdient deze mevrouw in onze ogen bijzondere aandacht. Zij is immers niet vertrouwd met de technisch-juridische regels van de borgtocht. Het is niet omdat ze een economisch voordeel geniet voor haar mischien wel ondoordachte vriendendienst dat ze minder bescherming nodig heeft, integendeel.

Mocht meneer Y. zelf kosteloos borg staan voor zijn bedrijf zou hij in tegenstelling tot zijn moeder wel door het ingevoerde hoofdstuk V beschermd worden. Hij heeft deze bescherming echter niet nodig. Hij is immers maar al te goed op de hoogte van de financiële situatie van zijn bedrijf. Hij wordt ook wel eens geïntegreerde borg genoemd. Geïntegreerde borgen zijn goed op de hoogte van alle technisch-juridische regels die gepaard gaan met een borg. Zij vereisen geen extra bescherming. Van hen kan immers worden verwacht dat zijzelf zo nodig een onderzoek instellen naar de door hen aanvaarde risico's. Meer concreet hebben we het dan over (rechts)personen die regelmatig en op beroepsmatige wijze optreden als borg voor andermans schuld, zoals banken en andere kredietinstellingen voor wie de borgtocht een zeer eenvoudige vorm van handtekening uitmaakt. Ook die personen die bestuurs- of controlebevoegdheden hebben over de zaken van de hoofdschuldenaar, of die minstens ingelicht zijn over diens financiële situatie, weten goed waar ze mee bezig zijn. Onder dit soort vallen bestuurders of hoofdaandeelhouders van een vennootschap die een schuld van hun vennootschap waarborgen. Ook de borgstelling verleend door een moedervennootschap voor de schulden van haar dochtervennootschap valt hieronder.

Om deze redenen beoogt het amendement het toepassingsgebied van hoofdstuk V, zijnde de kosteloze borgtocht, te vervangen door de borgtocht, aangegaan buiten beroep of bedrijf.

N° 5 DE MME ROPPE ET M. T'SIJEN

Art. 3

Remplacer le point a) de l'article 2043bis proposé, par le texte suivant:

«a) cautionnement contracté en dehors du cadre professionnel ou de l'entreprise: le cautionnement contracté par une personne physique n'agissant ni dans l'exercice de sa profession ou de l'activité d'une entreprise, ni dans le cadre de l'exercice normal de l'activité d'une société ou d'une société à responsabilité limitée, dont elle est l'administrateur ou dont elle possède, directement ou indirectement, seule ou avec ses coadministrateurs, la majorité des actions, ou dont elle a le contrôle.».

JUSTIFICATION

Voir justification à l'amendement n° 4.

N° 6 MME ROPPE ET M. T'SIJEN

Art. 4

Dans l'article 2043ter proposé, remplacer les mots «donnée à titre gratuit» par les mots «contractée en dehors du cadre professionnel ou de l'entreprise».

JUSTIFICATION

Voir justification aux amendements n°s 4 et 5. En outre, la charge de la preuve qui incombe au créancier en vertu du projet, à savoir de démontrer que la caution n'a pas été donnée à titre gratuit, est trop lourde.

Nr. 5 VAN MEVROUW ROPPE EN DE HEER T'SIJEN

Art. 3

Punt a) van het voorgestelde artikel 2043bis, vervangen als volgt

a) borgtocht, aangegaan buiten beroep of bedrijf: de borgtocht die is aangegaan door een natuurlijke persoon die noch handelde in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf, noch ten behoeve van de normale uitoefening van de activiteiten van een vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, waarvan hij bestuurder is of waarvan hij direct of indirect alleen of met zijn medebestuurders de meerderheid der aandelen heeft of waarvan hij de controle heeft.

VERANTWOORDING

Zie verantwoording bij amendement nr. 4.

Nr. 6 VAN MEVROUW ROPPE EN DE HEER T'SIJEN

Art. 4

In het voorgestelde artikel 2043ter, de woorden «kosteloos werd verstrekt» vervangen door de woorden «buiten beroep of bedrijf werd aangegaan».

VERANTWOORDING

Zie de verantwoording bij amendementen nr. 4 en 5. De bewijslast die door het ontwerp op de schouders wordt gelegd van de schuldeiser, namelijk aantonen dat de borgtocht niet kosteloos werd verstrekt, is bovendien te groot.

Annemie ROPPE (sp.a-spirit)
Koen T'SIJEN (sp.a-spirit)