

TOESTAND VAN DE PERSONEN DIE ZICH PERSOONLIJK ZEKER HEBBEN GESTELD:

Conform art. 80, lid 3 FW kunnen deze personen worden bevrijd onder de volgende voorwaarden:

- Het moet gaan om natuurlijke personen;
- Die zich kosteloos hebben zeker gesteld;
- Wanneer de rechtbank vaststelt dat hun verbintenis niet in verhouding met hun inkomsten en met hun patrimonium is.

Men is het er thans over eens dat personen die zich zeker hebben gesteld niet alleen de borgen betreffen. Het toepassingsgebied strekt zich uit tot alle persoonlijke zekerheidstellingen. Hieronder vallen o.a. de medeschuldnaars, de avalgever, de schuldenaar van een intentieverklaring....Echter niet de persoonlijke zakelijke zekerheidsteller. (zie verder)

Ik wijs erop dat de bevrijding mogelijk is voor alle natuurlijke personen die zich persoonlijk zeker hebben gesteld, onafhankelijk van het feit of de gefailleerde een natuurlijke persoon of een rechtspersoon is. Met andere woorden de hoofdschuldnaar waarvoor de natuurlijke persoon zich zeker stelde kan zowel een natuurlijke als een rechtspersoon zijn

Het tweede criterium voor een eventuele bevrijding betreft de kosteloosheid van de zekerheidstelling.

In een vonnis van 12/12/2005 van de zesde kamer van de rechtbank van koophandel te Dendermonde, wordt het begrip kosteloosheid ruim ontleed met verwijzing naar de voorbereidende werken op de diverse wetten en naar de rechtspraak terzake van het Arbitragehof.

De kosteloosheid wordt omschreven als “de afwezigheid van enig persoonlijk belang”, het gebrek aan een indirect economisch voordeel voor de borg....

De borgstelling van zaakvoerders werd in de rechtspraak en rechtsleer als niet kosteloos aanzien om reden dat men van oordeel is dat de zaakvoerders van een vennootschap wel degelijk belang hebben bij hun borgstelling. Door hun borgstelling bekomen zij krediet waarmede zij investeringen kunnen doen die kunnen leiden tot grotere winst voor de vennootschap en onrechtstreeks tot een hogere bezoldiging en/of uitkering van een dividend.

In voornoemd vonnis wordt eveneens geoordeeld dat de borgstelling van de zaakvoerder doch tevens de borgstelling van diens onder gemeenschap van goederen gehuwde vrouw, voor de verbintenissen van de vennootschap, niet kosteloos waren gezien beiden een economisch belang hadden daar zij beiden inkomsten uit de vennootschap konden verwachten.

De betrokken borgen werden dan ook niet bevrijd.

De rechtbank zal moeten oordelen over de al dan niet bevrijding die bijgevolg niet automatisch wordt toegekend.

De rechtbank oordeelt over het feit of de verbintenis van de persoonlijke zekerheidsteller al dan niet in verhouding met zijn inkomsten en met zijn patrimonium is. De wet voorziet hier echter geen beoordelingscriteria. De rechtbank oordeelt soeverein. De wet voorziet enkel dat wanneer de persoonlijke zekerheidsteller zijn onvermogen frauduleus heeft georganiseerd hij uiteraard niet kan worden bevrijd.

De zekerheidsteller dient zijn bevrijding uitdrukkelijk te vragen door een verklaring neer te leggen ter griffie van de rechtbank van koophandel waarin hij bevestigt dat zijn verbintenis niet in verhouding is met zijn inkomsten en patrimonium. Dit dient hij ook te bewijzen. Hiertoe dient hij de nodige bewijsstukken bij zijn verklaring te voegen. (art. 72bis FW) Het betreft volgende stukken:

1. de kopie van zijn laatste aangifte in de personenbelasting;
2. het overzicht van alle activa of passiva die zijn patrimonium vormen;
3. elk ander stuk dat van aard is om precies de staat weer te geven van zijn bestaansmiddelen en lasten;

De rechtbank zal de betrokken partijen, hetzij de gefailleerde, de schuldeiser die beschikt over een persoonlijke zekerheidstelling en dit tijdig heeft gemeld, en de zekerheidsteller zelf, horen. Nogmaals de rechtbank oordeelt soeverein en kan een gehele of gedeeltelijke bevrijding al dan niet toestaan. Er weze opgemerkt dat de bevrijdingsregels totaal los staan van de eventuele verschoonbaarverklaring van de gefailleerde. Voor de bevrijding houdt de rechtbank enkel rekening met de vermogenstoestand van de persoonlijke zekerheidsteller.

In principe wordt er uitspraak gedaan naar aanleiding van de afsluiting van het faillissement. (zie art. 80 lid 3, ingeval van sluiting bij vereffening en art 73 FW ingeval van sluiting bij ontoereikend of gebrek aan actief).

Zowel de schuldeiser die beschikt over een persoonlijke zekerheidstelling als de natuurlijke persoon die zich kosteloos zeker heeft gesteld kunnen vanaf 6 maanden na het faillissementsvonnis de rechtbank verzoeken reeds vervroegd te oordelen over de al dan niet bevrijding van de persoon die zich zeker heeft gesteld. (art. 80 lid 6 FW).

Het nieuwe artikel 24bis Faill.W. bepaalt dat de middelen van tenuitvoerlegging opgeschort worden ten laste van de natuurlijke persoon die zich kosteloos persoonlijk zeker stelde vanaf het vonnis van faillietverklaring tot aan de sluiting van het faillissement.

Ondertussen werd dit artikel bij programmawet van 20/07/2006 – BS 28/07/2006 aangevuld met volgende alinea: “Wanneer de persoonlijke borg door de rechtbank niet volledig van zijn verplichting is ontslagen, verkrijgen de schuldeisers opnieuw het recht om individueel een vordering op zijn goederen in te stellen.”

Tot slot wens ik er nog op te wijzen dat met “de natuurlijke personen die zich kosteloos zeker hebben gesteld” niet de personen worden bedoeld die zich persoonlijk zeker hebben gesteld voor de verbintenissen van een derde door hun woning in hypotheek te geven. Het betreft hier een persoonlijke zakelijke zekerheid die slechts slaat op een gedeelte van het patrimonium van de zekerheidsteller, met name de woning, en niet op het volledige patrimonium. Volgens een arrest van 25/01/2006 van het Arbitragehof, eveneens gehecht aan dit addendum, behoort het tot de bevoegdheid van de wetgever om enkel die personen die zich met heel hun vermogen hebben verbonden in aanmerking te laten komen voor een gehele of gedeeltelijke bevrijding. De wetgever heeft dit niet voorzien voor personen die zich alleen ten belope van een bepaald onroerend goed hebben verbonden. Volgens hetzelfde arrest behoort het aan de beoordelingsbevoegdheid van de wetgever om te beslissen of deze laatsten al dan niet moeten worden beschermd.