

Column

Steeds vaker bereiken ons vragen over hoofdelijkheid, borgtocht en andere zekerheden. Dat is niet verwonderlijk in het huidige economische klimaat met ontslagen, gedwongen verkoop van huizen en afnemers en leveranciers die in betalingsproblemen raken of zelfs failliet gaan. En, laten we eerlijk zijn: ook u wilt natuurlijk dat uw facturen betaald worden. Er zijn legio mogelijkheden om zekerheid te creëren. Alle met hun eigen gevolgen en voorwaarden.

Hoofdelijkheid, borgtocht en andere zekerheden



Een veel voorkomende vorm van zekerheid is hoofdelijkheid. Denk maar aan de lening of hypotheek bij de bank. Meestal wordt daarbij hoofdelijkheid bedongen. Uw partner tekent niet voor niets mee. Er is sprake van hoofdelijkheid als nakoming van de gehele prestatie van meerdere debiteuren gevorderd kan worden. Met de interne aansprakelijkheid (de vraag wie in de onderlinge verhouding voor welk deel draagplichtig is) heeft u als schuldeiser niets te maken: u kunt het hele bedrag van alle afzonderlijke debiteuren vorderen. Behoudens uitzonderingsgevallen, dient u hoofdelijkheid met de debiteuren overeen te komen.

Van borgtocht is sprake als iemand de nakoming van een ander garandeert. In tegenstelling tot hoofdelijkheid gaat het dus niet om een eigen schuld, maar om de schuld van een ander. Een borg verschaft enkel zekerheid aan de schuldeiser. Dat betekent ook dat hij intern niet draagplichtig is.

Daarbij past overigens wel oplettendheid. De particuliere borg (een persoon die niet handelt in de uitoefening van beroep of bedrijf) is aan strikte voorwaarden verbonden. Als het bedrag waartoe de debiteur zich heeft verbonden niet vast staat, dan moet een in geld uitgedrukt maximum bedrag worden overeengekomen. Ook moet de borgtocht schriftelijk zijn aangegaan en is de toestemming van de echtgeno(o)te van de borg vereist. Als aan een van deze vereisten niet is voldaan, dan kan de borgstelling vernietigd worden. U kunt de borg dan niet aanspreken, waardoor u weer terugvalt op de debiteur. Van enige zekerheid is dan geen sprake.

Ook opschortings- en retentierechten bieden enige zekerheid. Deze volgen overigens uit de wet; u hoeft die niet overeen te komen. Als de tegenprestatie van de debiteur opeisbaar is, kunt u onder bepaalde voorwaarden uw verplichtingen opschorten of een zaak van de debiteur onder u houden, totdat de debiteur zijn tegenprestatie heeft verricht. Als de vervaltermijn van de factuur nog niet verstreken is, is die (nog) niet opeisbaar en kunt u zich hier niet op beroepen. Let wel: door middel van opschorting dwingt u nakoming van debiteur af. Bij het retentierecht kunt u bovendien uw vordering bij voorrang op de door u achtergehouden zaak verhalen.

Als laatste noem ik hier het eigendomsvoorbehoud. Dat betekent dat de eigendom van de zaak bij u blijft, totdat de debiteur aan zijn verplichting heeft voldaan. Wilt u het eigendomsvoorbehoud bij faillissement van de debiteur kunnen inroepen, dan is wel van

belang dat u het eigendomsvoorbehoud kunt bewijzen en de door u geleverde zaken individualiseerbaar zijn.

Zoals u ziet, gelden voor de genoemde zekerheden verschillende voorwaarden en bieden die andere mogelijkheden. Mocht het ondanks alle zekerheden dan nog misgaan, dan is het zaak niet te lang te wachten met incassering. Hoe langer de vordering open staat, hoe moeilijker die te incasseren is. Als u de debiteur dan aanschrijft, denkt u dan aan de verplichtingen uit de Wet normering buitengerechtelijke incassokosten.

Mr. E.S.R. Ester

Advocatenkantoor Ester

Postbus 207
2180 AE Hillegom
T 0252 - 34 88 21
F 0252 - 34 88 03
www.advocatenkantoorester.nl