

*Mr. H. van der Wiel\**

## Naschrift bij artikel over het Rotterdams Garantieformulier 2000, TVR 2006, p. 53

Naar aanleiding van bovengenoemd artikel heeft mij een vraag bereikt over de derde alinea van het formulier, waarin het 'faillissementsgat' wordt gedicht. Zoals vermeld in mijn artikel in de linkerkolom bovenaan op pagina 56, heeft de schuldeiser het recht om de borg te dagvaarden als de hoofdschuldenaar failliet is (of surseance van betaling of schuldsanering heeft verkregen). De reden daarvoor is dat in Nederland een procedure tegen een failliete gedaagde geschorst wordt, waarna in een renvooiëging na de verificatievergadering beslist moet worden over geschillen. Maar bijna alle faillissementen worden opgeheven bij gebrek aan baten, zodat er dan geen verificatievergadering komt en ook geen renvooiëgingen komen. Dan kan de crediteur dus geen onherroepelijke uitspraak tegen de debiteur krijgen en dan kan hij geen betaling onder de garantie krijgen.

Hoewel die regeling geënt is op de Nederlandse situatie, is de derde alinea van het formulier algemeen gesteld, zodat die ook van toepassing is wanneer een buitenlandse schuldenaar in het buitenland failliet verklaard wordt (of surseance van betaling of schuldsanering heeft verkregen). Van de schuldeiser kan niet gevergd worden dat hij dan eerst probeert toch een onherroepelijke uitspraak te krijgen tegen de buitenlandse failliete schuldenaar of de curator van laatstgenoemde, omdat dit in ieder geval ingewikkeld is en soms niet lukt om dezelfde redenen waarom dit in Nederland niet zou lukken.

Overigens is op 31 mei 2002 in werking getreden de EU-Insolventieverordening, die in art. 16 bepaalt dat een insolventieprocedure in het ene EU-land in het andere EU-land erkend wordt. Hierdoor is er binnen de EU internationale werking van faillissementen en surseances van betaling ontstaan. Maar de bedoeling van het garantieformulier is dat de schuldeiser het recht heeft de borg te dagvaarden als de hoofdschuldenaar failliet is, ongeacht in welk land die hoofdschuldenaar gevestigd is. Zoals vermeld op voornoemde pagina 56 van mijn artikel geldt het jurisdictiebeding in het formulier ook voor de speciale procedure tegen de borg in geval van faillissement van de hoofdschuldenaar.

---

\* Van der Wiel Advocaten Rotterdam.