

**JOR 2015/86 Kantonrechter Rechtbank Noord-Nederland zp Groningen, 24-04-2014 Proceskostenveroordeling, Betalingstoezegging door curator, Grammaticale uitleg, Boedelschuld, Verwijzing naar HR 19 januari 2007, «JOR» 2007/166, m.nt. Tjittes**

Wetsbepaling(en):

BW BOEK 3 artikel 35

Ook gepubliceerd in:

ECLI:NL:RBNNE:2014:2110, RI 2014/85

# **JOR 2015/86, Rechtbank Noord-Nederland, 24-04-2014, 2546907 CV EXPL 13-15137, (annotatie)**

---

## Inhoudsindicatie

Proceskostenveroordeling, Betalingstoezegging door curator, Grammaticale uitleg, Boedelschuld, Verwijzing naar HR 19 januari 2007, «JOR» 2007/166, m.nt. Tjittes

---

## Ga direct naar

- [Samenvatting](#)
- [Uitspraak](#)
- [Beslissing/besluit](#)
- [Noot](#)

---

## Gegevens

<b>Instantie</b>	Kantonrechter Rechtbank Noord-Nederland zp Groningen
<b>Datum uitspraak</b>	24-04-2014
<b>Publicatie</b>	JOR 2015/86 (Sdu Jurisprudentie Onderneming & Recht), aflevering 3, 2015
<b>Annotator</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• <a href="#">mr. G.G. Boeve</a></li></ul>
<b>ECLI</b>	ECLI:NL:RBNNE:2014:2110
<b>Zaaknummer</b>	2546907 CV EXPL 13-15137
<b>Overige publicaties</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• <a href="#">ECLI:NL:RBNNE:2014:2110</a></li></ul>
<b>Rechtsgebied</b>	Insolventierecht
<b>Rubriek</b>	Financiering, zekerheden en insolventie
<b>Rechters</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• <a href="#">mr. Fokkema</a></li></ul>
<b>Partijen</b>	F.J.M. van Boekhold te Laren (Noord-Holland), eiser, gemachtigde: <a href="#">mr. T.A. van Meer</a> , tegen

mr. G.M. Tiddens te Groningen, zowel pro se als in zijn hoedanigheid van curator in de faillissementen van Willemsen Holding BV, Marine Service Holding BV, Marine Service Noord Beheer BV, Industrial Modular Piping Assemble Systems (IMPAS) BV, Indusupport BV, Mesco BV en Turbomar BV,  
gedaagde,  
gemachtigde: mr. J.H. Mastenbroek.

• BW Boek 3 - 35

## Regelgeving

---

### Samenvatting

---

Tussen partijen is niet in debat dat een proceskostenveroordeling als de onderhavige in beginsel een concurrente vordering oplevert, welke, na verificatie, eerst geheel of gedeeltelijk wordt voldaan c.q. uitgedeeld indien daarvoor, na betaling van de kosten van executie en vereffening (salaris en verschotten curator) en de boedelschulden, financiële ruimte bestaat in de boedel. Voormeld uitgangspunt kan uitzondering lijden als de curator in afwijking van de in de Faillissementswet neergelegde gebruikelijke route toezeggingen doet, bijvoorbeeld door een concurrente vordering materieel te promoveren tot boedelschulden of wanneer deze een tussentijdse uitdeling toezegt. De curator heeft zonder daarbij enig voorbehoud te maken ten aanzien van de rangorde of de stand van de boedel aan eiser expliciet toegezegd de proceskosten te zullen betalen, althans zich zodanig uitgelaten dat eiser daarvan redelijkerwijs mocht uitgaan. Daarbij is in aanmerking genomen dat in het onderhavige geval, waarin sprake is van een zuiver commerciële afspraak door en/of met bijstand van deskundigen, in het spoor van HR 19 januari 2007, «JOR» 2007/166, m.nt. Tjittes (Meyer Europe/Pontmeyer) van een grammaticale uitleg kan worden uitgegaan. De omstandigheid dat de curator in de context van de kennelijk genoeglijke confraternele verhoudingen spontaan en sportief heeft gereageerd en in dat kader wellicht ongelukkig heeft geformuleerd, doet daaraan niet af, waar de curator van meet af aan ook op informeel getoonzette, maar daarom niet minder duidelijke wijze de later wel geformuleerde voorwaarden onder de aandacht van zijn confrère had kunnen brengen. Voorts lag het niet op de weg van eiser om zich af te vragen of de curator de gewraakte toezegging wel kon doen of daarnaar onderzoek te doen, aangezien de curator door hem kon worden aangemerkt als een ervaren professional die kennelijk op deze wijze invulling gaf aan de hem toekomende ruime beleidsvrijheid. Zulks klemt te meer nu de curator de proceskosten van de procedure in eerste aanleg in 2011 ook zonder enig voorbehoud had betaald aan eiser door overmaking op de derdenrekening van diens advocaat. Op grond van hetgeen hiervoor is overwogen wordt geconcludeerd dat de curator de door eiser gestelde toezegging zonder enig voorbehoud heeft gedaan en dat hij daaraan mag worden gehouden, nu dat naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar is.

---

### Uitspraak

---

(...; red.)

---

### Overwegingen

---

---

### De feiten

---

1.1. In mei 2002 is mr. Tiddens benoemd tot curator in het faillissement van de MSN-groep, waarvan de in de kop van het vonnis genoemde vennootschappen deel uitmaken.

1.2. Bij vonnis van 1 juni 2011 heeft de rechtbank Amsterdam de door de curator jegens Van Boekhold ingestelde vorderingen afgewezen met veroordeling van de curator in de kosten van de procedure. Deze kosten zijn door de rechtbank begroot op € 11.505,00. Op 6 juli 2011 heeft de curator de proceskosten aan Van Boekhold voldaan.

1.3. Bij arrest van 18 juni 2013 heeft het Hof Amsterdam na appèl van de curator het vonnis van de rechtbank bevestigd met veroordeling van de curator in de kosten van de procedure, door het hof vastgesteld op € 11.685,00 aan salaris en € 1.475,00 aan verschotten).

1.4. Bij e-mail van 19 juni 2013 heeft de advocaat van Van Boekhold het volgende aan de curator bericht:

“Naar ik aanneem heeft u ook kennis genomen van het arrest van 18 juni 2012 van Hof Amsterdam. Voor het gemak heb ik het bijgesloten.

Zou u zo vriendelijk willen zijn de proceskosten van € 13.160 spoedig over te maken (...)”

1.5. Bij e-mail van 20 juni 2013 heeft de curator aan de advocaat van Van Boekhoud laten weten:

“Het zal u duidelijk zijn dat het arrest niet strookt met mijn rechtsgevoel. Nog steeds begrijp ik niet dat het opzettelijk achterhouden van relevante informatie onder de gegeven omstandigheden niet geldt als onrechtmatig. Ik zal het arrest ook nog eens op kantoor bespreken en wellicht zullen u en ik er – in een andere setting – ook nog eens over van gedachten wisselen.

Voor nu feliciteer ik u met het behaalde resultaat. Mijn financiële verplichtingen uit hoofde van het arrest zal ik nakomen en de proceskosten naar de door u genoemde rekening overmaken.

Zie ik het overigens goed dat u geen deel meer uitmaakt van FORT advocaten en dat u nu als Oskamp Advocatuur (in rode kapitalen!) ten strijde trekt? Wellicht dat u mij dat nog met een enkel woord wilt bevestigen opdat er bij de betaling geen misverstanden ontstaan.”

1.6. Bij e-mails van 26 juni en 8 juli 2013 heeft de advocaat van Van Boekhold herinneringen gestuurd aan de curator met betrekking tot het onbetaald blijven van de proceskosten, zonder daarbij incassokosten aan te zeggen.

1.7. Bij e-mail van 8 juli 2013 heeft de curator onder meer het volgende aan de advocaat van Van Boekhold bericht:

“Wij menen dat tegen diverse overwegingen van het Hof het nodige valt in te brengen. Dit geldt met name ook rechtsoverweging 3.8 waarin het Hof het gedane bewijsaanbod passeert omdat – onder meer – er reeds getuigen zijn gehoord over de materie. Dit lijkt onjuist nu weliswaar een voorlopig getuigenverhoor heeft plaatsgevonden doch er uiteraard ook nog andere getuigen kunnen worden voorgebracht. (...).

Vandaag zal ik de Rechter-commissaris dan ook voorstellen om cassatieadvies in te winnen. Zodra de Rechter-commissaris zich hierover heeft uitgelaten, kom ik bij u op deze zaak terug.

Mede in het licht van het vorenstaande staat het mij niet vrij om tot betaling van de proceskosten over te gaan. Overigens dien ik daarbij ook de verplichtingen van de boedel te betrekken.”

1.8. Bij schrijven van 6 augustus 2013 heeft de curator aan de advocaat van Van Boekhold laten weten:

“Met mijn bericht van 20 juni jl. heb ik u ruimhartig gefeliciteerd met het voor uw cliënt gunstige arrest van het Hof en heb ik – inderdaad – aangegeven mijn financiële verplichtingen uit hoofde van het arrest te zullen nakomen.

In het telefoongesprek dat wij kort daarna voerden heb ik u laten weten dat ik voor wat betreft het nakomen van mijn financiële verplichting uiteraard te maken heb met de hiervoor te hanteren rangorde in faillissementen. Dit is u bekend en ook uw cliënt is hiermee (wel haast beroepshalve) op de hoogte. Wat dit in het onderhavige geval voor de betaling van de proceskosten betekent heb ik nog niet bekeken.

Eerst wil ik – zoals ik u in hetzelfde telefoongesprek aangaf – het cassatieadvies afwachten. Met inachtneming daarvan neem ik de (voorlopige) balans op. Dan ook zal ik u nader informeren.”

1.9. Bij e-mail van 6 augustus 2013 heeft de advocaat van Van Boekhold het volgende aan de curator bericht:

“Mail me even het laatste tussentijdse (openbare!) financiële verslag als u wilt. Mocht dat er niet zijn, mail me dan even over de toestand van de boedel.

Hoeveel actief is er nu op de boedelrekening?”

1.10. Bij schrijven van 16 september 2013 heeft de curator aan de advocaat van Van Boekhold te kennen gegeven te zullen berusten in het arrest van het hof Amsterdam. Verder schrijft hij:

“Hoe dan ook, de procedure is ten einde en naar verwachting zal het faillissement nog dit kalenderjaar worden opgeheven. Het zich op de faillissementsrekening bevindende saldo is ontoereikend om de boedelcrediteuren (volledig) te kunnen voldoen. Het faillissement wordt opgeheven bij gebrek aan baten.”

1.11. Bij brief van 27 september 2013 heeft de advocaat van Van Boekhold de curator (q.q. en pro se) gesommeerd om tot betaling van de proceskosten over te gaan, stellende dat de curator ter zake een onvoorwaardelijke toezegging had gedaan.

1.12. Bij e-mail van 30 september 2013 heeft de curator aan de advocaat van Van Boekhold medegedeeld:

“U haalt mijn bericht van 20 juni jl. aan waarin ik onder meer schreef Mijn financiële verplichtingen uit hoofde van het arrest zal ik nakomen en de proceskosten naar de door u genoemde rekening overmaken. Kort daarop liet ik u telefonisch weten dat mijn woorden wellicht niet gelukkig gekozen zijn en dat ik uiteraard rekening dien te houden met de verplichtingen van de boedel en de in faillissementen te hanteren rangorde. Met mijn brieven van 8 juli jl. en 6 augustus jl. heb ik dit schriftelijk bevestigd. In het telefoongesprek waarin dit aan de orde kwam gaf u overigens ook aan hiermee bekend te zijn. Uw bericht van 6 augustus jl. (...) is in dit verband veelzeggend.

Van een onvoorwaardelijke toezegging van mijn zijde is aldus geen sprake geweest. U kunt mij hieraan dan ook niet houden op de wijze als in uw brief verwoord.”

1.13. Op 3 oktober 2013 heeft de curator onder meer het volgende aan de advocaat van Van Boekhold geschreven:

“U liet mij weten dat uw benadering vooral wordt ingegeven door de in uw ogen kansloze procedure die ik heb gevoerd. Deze procedure – zo hield u mij voor – heeft uw cliënt tonnen gekost, terwijl het voor mij duidelijk geweest moet zijn dat het nimmer tot een veroordeling van uw cliënt kon leiden. Tegen deze achtergrond vindt u het gerechtvaardigd om mijn wellicht wat ongelukkige woordkeus tegen mij te gebruiken.”

1.14. Bij e-mail van 8 oktober 2013 heeft de advocaat van Van Boekhold de lezing van de curator bestreden.

1.15. Bij e-mail van 15 en 21 oktober 2013 heeft de curator aan de advocaat van Van Boekhold bericht dat het faillissement hangende de onderhavige procedure niet zal worden opgeheven en dat een bedrag van € 17.000,00 voor de zekerheid op de boedelrekening zal blijven staan.

2.1. Van Boekhold heeft kort gezegd gesteld dat de curator een onvoorwaardelijke toezegging heeft gedaan, althans dat partijen zijn overeengekomen dat de proceskosten zouden worden betaald. Hij wenst de curator daaraan te houden. Daarnaast heeft hij de curator op goede gronden ook in persoon aangesproken voor het geval de proceskosten niet uit de boedel kunnen worden voldaan, aangezien de curator niet heeft gehandeld zoals in redelijkheid van een over voldoende inzicht en ervaring beschikkende curator die zijn taak met nauwgezetheid en inzicht verricht mag worden verwacht.

2.2. De curator heeft in essentie aangevoerd dat van een onvoorwaardelijke toezegging geen sprake is en in het licht van de hanteren rangorde ook niet kan zijn. Tussen partijen is geen overeenkomst tot stand gekomen. Hij heeft slechts aangegeven aan de verplichtingen uit het arrest te zullen voldoen als de stand van de boedel dat zou toelaten. Er is evenwel sprake van een negatieve boedel, zodat aan Boekhold als concurrent schuldeiser geen uitbetaling kan plaatsvinden. Persoonlijke aansprakelijkheid is hier niet aan de orde aangezien de curator geen verwijt kan worden gemaakt.

2.3. Voor zover nodig zullen de uitvoerige standpunten van partijen bij de beoordeling nader worden besproken en gewogen.

### *3. De beoordeling*

---

3.1. Uit proceseconomische overwegingen zal de kantonrechter eerst het tweede deel van de vordering bespreken. Van Boekhold heeft de curator daarbij pro se in rechte betrokken voor het geval de proceskosten niet uit de boedel zouden kunnen worden voldaan.

3.2. Naar het oordeel van de kantonrechter zal de door Van Boekhold geschetste situatie zich hier echter niet kunnen voordoen. De curator heeft immers bedrag van € 17.000,- in de boedel gereserveerd voor het geval in rechte mocht komen vast te staan dat de curator de gepretendeerde toezegging gestand heeft te doen. Bovendien heeft de curator toegezegd dat bedrag voor de betaling aan te zullen wenden indien hij daartoe wordt veroordeeld en dat hij het faillissement in afwachting van de uitkomst van deze procedure niet zal doen opheffen. Daarmee heeft de additionele vordering Van Boekhold geen rechtens relevante betekenis meer en behoeft de vraag of de curator persoonlijk aansprakelijk kan worden gesteld geen beantwoording. De vordering ter zake zal derhalve worden afgewezen.

3.3. Thans ligt voor de vraag of de curator de door Van Boekhold gestelde toezegging heeft gedaan en zo ja of hij daaraan kan worden gehouden. Dienaangaande overweegt de kantonrechter nader als volgt.

3.4. Tussen partijen is niet in debat dat een proceskostenveroordeling als de onderhavige in beginsel een concurrente vordering oplevert, welke, na verificatie, eerst geheel of gedeeltelijk wordt voldaan c.q. uitgedeeld indien daarvoor, na betaling van de kosten van executie en vereffening (salaris en verschotten curator) en de boedelschulden, financiële ruimte bestaat in de boedel. Met betrekking tot de afwikkeling van concurrente vorderingen wijst de faillissementswet de weg en kan de schuldeiser de curator niet in een afzonderlijke civiele procedure als de onderhavige aanspreken.

3.5. Voormeld uitgangspunt kan uitzondering lijden als de curator in afwijking van de in de Faillissementswet neergelegde gebruikelijke route toezeggingen doet, bijvoorbeeld door een concurrente vordering materieel te promoveren tot boedelschulden of wanneer deze een tussentijdse uitdeling toezegt. Van Boekhold heeft zich, zo begrijpt de kantonrechter, op een dergelijke toezegging beroepen, terwijl de curator heeft gesteld een zodanige toezegging niet te hebben gedaan en daartoe bij Van Boekhold ook niet het gerechtvaardigde vertrouwen heeft gewekt.

3.6. Met Van Boekhold is de kantonrechter van oordeel dat de curator zonder daarbij enig voorbehoud te maken ten aanzien van de rangorde of de stand van de boedel aan hem, Van Boekhold, expliciet heeft toegezegd de proceskosten te zullen betalen, althans zich zodanig heeft uitgelaten dat Van Boekhold daarvan redelijkerwijs mocht uitgaan. Daarbij heeft de kantonrechter in aanmerking genomen dat in het onderhavige geval, waarin sprake is van een zuiver commerciële afspraak door en/of met bijstand van deskundigen, in het spoor van NJ 2007/575 (Meyer Europe/PonMeyer) van een grammaticale uitleg kan worden uitgegaan. De omstandigheid dat de curator in de context van de kennelijk genoeglijke

confraternele verhoudingen spontaan en sportief heeft gereageerd en in dat kader *wellicht* ongelukkig heeft geformuleerd doet daaraan niet af, waar de curator van meet af aan ook op informeel getoonzette, maar daarom niet minder duidelijke wijze de later wel geformuleerde voorwaarden onder de aandacht van zijn confrère had kunnen brengen. Ook de brief van de advocaat van Van Boekhold van 6 augustus 2013 maakt dat niet anders. Daarin informeert deze slechts naar de stand van zaken van de boedel, zonder daarbij afstand te doen van zijn eerder ingenomen standpunt.

3.7. Voorts lag het, anders dan de curator meent, naar het oordeel van de kantonrechter niet op de weg van Van Boekhold om zich af te vragen of de curator de gewraakte toezegging wel kon doen of daarnaar onderzoek te doen, aangezien de curator door hem kon worden aangemerkt als een ervaren professional die kennelijk op deze wijze invulling gaf aan de hem toekomende ruime beleidsvrijheid. Zulks klemte te meer nu de curator de proceskosten van de procedure in eerste aanleg in 2011 ook zonder enig voorbehoud had betaald aan Van Boekhold door overmaking op de derdenrekening van diens advocaat.

3.8. Op grond van hetgeen hiervoor is overwogen komt de kantonrechter, samengevat, tot de conclusie dat de curator de door Van Boekhold gestelde toezegging zonder enig voorbehoud heeft gedaan en dat hij daaraan mag worden gehouden, nu dat naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar is.

3.9. De vordering in hoofdsom wordt toegewezen, vermeerderd met de wettelijke rente, waar artikel 128 Fw daaraan niet in de weg staat. De vordering met betrekking tot de buitengerechtelijke kosten komt niet voor toewijzing in aanmerking, nu na de brief van 30 september 2013 volstrekt helder was dat de curator niet voornemens was om tot betaling over te gaan. Die incassokosten zijn derhalve nodeloos gemaakt.

3.10. Als grotendeels in het ongelijk gestelde partij zal de curator worden veroordeeld in de kosten van de procedure.

---

#### *Beslissing*

De kantonrechter:

veroordeelt de curator q.q. om binnen drie weken na betekening van dit vonnis een bedrag van € 13.160,- aan Van Boekhold te betalen, te vermeerderen met de wettelijke rente ex artikel 6:119 BW vanaf de datum der dagvaarding tot aan die der algehele voldoening;

veroordeelt de curator q.q. in de kosten van de procedure aan de zijde van Van Boekhold gevallen (...; *red.*);

verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

wijst af hetgeen meer of anders is gevorderd.

---

#### **Noot**

1. Kan de concurrente boedelvordering tot betaling van proceskosten, vanwege een door de curator opgestarte en verloren procedure, bij afspraak tussen de curator en de gerechtigde tot die vordering worden gepromoveerd tot “kosten van executie en vereffening” die vooraf uit de executieopbrengst moeten worden voldaan? Deze vraag lag in feite in deze procedure voor. In deze noot ga ik in op de onderliggende problematiek en besteed ik aandacht aan eventuele persoonlijke aansprakelijkheid van de curator in dit verband.

2. Het antwoord op deze vraag is relevant bij een negatieve boedel, zoals in de voorliggende kwestie. Bij een negatieve boedel is het actief van de boedel niet toereikend om alle boedelschulden te voldoen. In dat geval dienen de boedelschulden in beginsel naar evenredigheid van de omvang van elke schuld te worden voldaan, behoudens de daarvoor geldende wettelijke redenen van voorrang. Dit laatste bepaalt de

rang die toekomt aan hetgeen in geval van faillissement kan gelden als kosten van executie en vereffening die zijn gemaakt en vooraf uit de opbrengst moeten worden voldaan teneinde de netto-opbrengst te verkrijgen, die onder de daarvoor in aanmerking komende schuldeisers moet worden verdeeld. Onder die kosten vallen in elk geval het salaris en de verschotten van de curator. Zie hiervoor HR 28 september 1990, *NJ* 1991, 305, m.nt. PvS (*De Ranitz q.q./Ontvanger*). Kosten van executie en vereffening worden dus voldaan voordat aan uitkering aan de overige schuldeisers, waaronder de concurrente boedelschuldeisers, kan worden toegekomen.

3. Van belang is of de proceskostenveroordeling niet *de jure* kwalificeert als kosten van executie en vereffening. Voor dat standpunt pleit dat de proceskostenveroordeling kan worden gezien als een bijkomstigheid van een poging om boedelactief te realiseren, bijvoorbeeld zoals in het voorliggende geval het innen van een bestuurdersaansprakelijkheidsclaim. Dat de vordering van de curator niet wordt toegewezen en niet tot actief leidt, is niet beslissend, ook andere werkzaamheden van de curator leiden niet altijd tot boedelactief, terwijl het salaris en de verschotten voor deze werkzaamheden wel tot de kosten van executie en vereffening worden gerekend. In de rechtspraak is deze vraag desondanks, en volgens mij terecht, ontkennend beantwoord; kosten van executie en vereffening worden niet ruim uitgelegd. Zie hiervoor onder meer Rb. 's-Gravenhage 15 december 2011, «JOR» 2012/64, m.nt. Boekraad, en Rb. Breda 19 maart 1996, «JOR» 1996/38, m.nt. Boekraad.

4. Terug naar de eigenlijke hoofdvraag; kan bij afspraak tussen de curator en de concurrente boedelschuldeiser van de wettelijke rangorde worden afgeweken, in die zin dat bij de verdeling van het boedelactief de vordering van de concurrente boedelschuldeiser wordt behandeld als ware het kosten van executie en vereffening? Als deelnemer in zijn hoedanigheid (q.q.) aan het maatschappelijk verkeer verbindt de curator met zijn rechtshandelingen de boedel. Dat betekent dat de betalingsafpraak kan worden gemaakt en kan worden afgedwongen door de schuldeiser van de curator q.q.

5. De afspraak is evenwel in strijd met de wet, meer in het bijzonder met de wettelijke rangorde zoals die volgt uit titel 10 van boek 3 BW. Handelt de curator in strijd met de wet, bijvoorbeeld als hij, zoals in het voorliggende geval, afwijkt van de wettelijke rangorde, dan loopt hij een risico op persoonlijke aansprakelijkheid. Zie hiervoor o.m. HR 16 december 2011, «JOR» 2012/65, m.nt. Spinath (*Prakke q.q./Gips*). Uit dat arrest, dat ziet op persoonlijke aansprakelijkheid van curatoren, is af te leiden dat als de curator aan regels is gebonden, hij in beginsel niet de ruimte heeft om naar eigen inzicht de wijze en weg van het dienen van het boedelbelang te bepalen. Datzelfde geldt voor de wijze waarop hij rekening houdt met andere bij het beheer en de afwikkeling van de boedel betrokken belangen en voor de wijze waarop hij bij dat beheer of die afwikkeling uiteenlopende, soms tegenstrijdige belangen tegen elkaar afweegt; ook daar heeft de curator in beginsel geen ruimte om af te wijken van de wet. Vgl. het geval waarbij de curator in strijd met een instructie van de rechter-commissaris handelt. Zie hiervoor HR 27 november 1998, «JOR» 1999/72, m.nt. SCJJK (*Komdeur/Antillen*). Bij handelen in strijd met de wet of een instructie van de rechter-commissaris treft de curator snel, of misschien wel in beginsel (zie Spinath in het slot van zijn noot bij HR 16 december 2011, «JOR» 2012/65, onder verwijzing naar HR 29 november 2002, «JOR» 2003/2, m.nt. Bartman (*Schwandt/Berghuizer Papierfabriek*), een ernstig verwijt dat kan leiden tot persoonlijke aansprakelijkheid voor de veroorzaakte schade. Van persoonlijke aansprakelijkheid zal geen sprake zijn als de curator een beroep kan doen op een rechtvaardigingsgrond of bij een geval zoals in de voorliggende kwestie, waar de overige boedelschuldeisers met de afspraak instemmen. Denk voor het geval dat de curator een beroep kan doen op een rechtvaardigingsgrond aan het klassieke geval waarbij de curator inbreuk maakt op het eigendomsrecht van een leverancier die onder eigendomsvoorbehoud aan de (latere) failliet heeft overgedragen. In zo'n geval handelt de curator in strijd met de wet door inbreuk te maken op het subjectieve recht van de leverancier (art. 6:162 lid 2 BW), maar bestaat er onder zekere omstandigheden geen aanspraak op de curator persoonlijk. Zie uitgebreid G.G. Boeve en C. de Ruijter, 'Praktische afwikkeling van eigendomsvoorbehouden', FIP 2014, nr. 4, onder verwijzing naar HR 19 april 1996, «JOR» 1996/48, m.nt. SCJJK (*Maclou*).

6. Voor gevallen als het voorliggende, waarbij sprake is van een negatieve boedel, is een waarschuwing aan de curator dus op zijn plaats; bij een lichtvaardige betalingstoezegging aan de ene boedelschuldeiser loopt de curator het risico om persoonlijk te worden aangesproken door de andere boedelschuldeisers voor een bedrag gelijk aan de betaling aan de "gepromoveerde" schuldeiser. De rechtbank had hier echter te oordelen over de vordering van de schuldeiser met wie de curator de betalingsafpraak had

gemaakt. De vordering tot nakoming op de curator in zijn hoedanigheid werd terecht door de rechtbank toegewezen, evenals de rechtbank de vordering op de curator persoonlijk terecht afwees. De curator had in zijn hoedanigheid namelijk een voorziening voor deze vordering getroffen door een deel van het boedelactief te reserveren. Daardoor handelde hij persoonlijk niet ernstig verwijtbaar jegens deze schuldeiser.

mr. G.G. Boeve, Schenkeveld Advocaten NV