

Uitspraak

21 januari 2011
Eerste Kamer
10/03137
DV/MD

Hoge Raad der Nederlanden

Beschikking

in de zaak van:

1. [Verzoeker 1],
2. [Verzoeker 2],
in hun hoedanigheid van curatoren in het faillissement van [A] N.V.,
beiden wonende te Curaçao,
VERZOEKERS tot cassatie,
advocaten: mr. J.W.H. van Wijk en mr. S.M. Kingma.

Verzoekers tot cassatie zullen hierna ook worden aangeduid als de curatoren.

1. Het geding in feitelijke instanties

Voor het verloop van het geding in feitelijke instanties verwijst de Hoge Raad naar de navolgende stukken:

a. de beschikking van het gerecht in eerste aanleg van de Nederlandse Antillen, zittingsplaats Curaçao, van 4 juni 2010,
b. de beschikking in de zaak HAR 17/10 van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van de Nederlandse Antillen en Aruba van 22 juni 2010.
De beschikking van het hof is aan deze beschikking gehecht.

2. Het geding in cassatie

Tegen de beschikking van het hof hebben de curatoren beroep in cassatie ingesteld. Het cassatierekest is aan deze beschikking gehecht en maakt daarvan deel uit.
De conclusie van de Advocaat-Generaal L. Timmerman strekt tot verwerping.
De advocaten van de curatoren hebben bij brief van 10 december 2010 op die conclusie gereageerd.

3. Beoordeling van het middel

De in het middel aangevoerde klachten kunnen niet tot cassatie leiden. Zulks behoeft, gezien art. 81 RO, geen nadere motivering nu de klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

4. Beslissing

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Deze beschikking is gegeven door de vice-president D.H. Beukenhorst als voorzitter en de raadsheren A.M.J. van Buchem-Spapens, J.C. van Oven, W.A.M. van Schendel en W.D.H. Asser, en in het openbaar uitgesproken door de raadsheer E.J. Numann op 21 januari 2011.

□

Conclusie

10/03137

Mr. L. Timmerman

Parket: 26 november 2010

Conclusie inzake:

1. [Verzoeker 1]

2. [Verzoeker 2]

Curatoren in het faillissement van [A] N.V.

verzoekers tot cassatie,

(hierna gezamenlijk: de curatoren)

1. Feiten en procesverloop

1.1 Bij beschikking van 4 juni 2010 heeft de rechter-commissaris van het Gerecht in eerste aanleg van de Nederlandse Antillen (hierna: GEA) de curatoren ontslagen in hun hoedanigheid van curatoren in het faillissement van [A] N.V.

1.2 De curatoren zijn van deze beschikking in hoger beroep gekomen. Bij beschikking van 22 juni 2010 heeft het Gemeenschappelijke hof van justitie van de Nederlandse Antillen en Aruba (hierna: Hof) de beschikking van het GEA bekrachtigd.

1.3 Tegen deze beschikking hebben de curatoren tijdig(1) beroep in cassatie ingesteld.

2. Bespreking van het cassatiemiddel

2.1 Het cassatiemiddel bestaat uit zeven onderdelen en is gericht tegen rov. 2.1 t/m 2.3 van het Hof waarin het Hof heeft overwogen dat:

"2.1 In het midden kan blijven of de rechter-commissaris de curatoren voldoende gelegenheid heeft gegeven om te worden gehoord op het voornemen tot ontslag, nu de curatoren in elk geval in dit hoger beroep voldoende in de gelegenheid zijn gesteld om hun standpunt kenbaar te maken. Over dat laatste hebben zij ook niet geklaagd.

2.2 De beslissing om een curator al dan niet te ontslaan, is blijkens art. 69 lid 1 Faillissementsbesluit 1931 en naar de aard ervan een discretionaire bevoegdheid van de rechter-commissaris (vergelijk: HR 28 juni 1985, NJ 1985, 870). In hoger beroep is de beslissing daarover een discretionaire bevoegdheid van het Hof.

2.3 In dit faillissement heeft de rechter-commissaris de curatoren reeds eerder ontslagen. Op 13 april 2010 heeft het Hof die eerste ontslagbeschikking vernietigd. Vervolgens hebben de curatoren een wrakingsverzoek tegen de rechter-commissaris ingediend. Dat verzoek heeft

het Hof bij beschikking van 19 mei 2010 afgewezen. Zoals het Hof in die beschikking heeft overwogen, is duidelijk dat de curatoren en de rechter-commissaris tegenover elkaar zijn komen te staan.

Het is in het belang van de schuldeisers van de boedel en van een goede rechtsbedeling dat het faillissement verder wordt afgewikkeld in een sfeer van open communicatie en vertrouwen tussen de rechter-commissaris en de curator(en). Gelet op het verloop van de gebeurtenissen, en mede in aanmerking genomen dat de rechter-commissaris binnenkort haar werkzaamheden voor het GEA zal neerleggen, wordt dat doel gediend indien ook de curatoren worden vervangen. Op die grond dient de bestreden beschikking te worden bevestigd. Het is niet nodig dat het Hof treedt in de vraag aan wat of wie het ligt dat de curatoren en de rechter-commissaris tegenover elkaar zijn komen te staan. Evenmin is het nodig dat het Hof de deugdelijkheid beoordeelt van de gronden waarop de rechter-commissaris het ontslag heeft doen steunen."

2.2 Onderdeel 2.1 betoogt dat dit oordeel van het Hof blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting. Volgens het onderdeel is het wel degelijk vereist dat het Hof beoordeelt of het ontslag door de rechter-commissaris op deugdelijke gronden berust, indien de curator in hoger beroep opkomt tegen zijn ontslag door de rechter-commissaris. Het oordeel van het Hof in rov. 2.2 dat ook het Hof een discretionaire bevoegdheid heeft om over het ontslag van de curator te beslissen, getuigt van een onjuiste rechtsopvatting. Het Hof heeft miskend dat het hem niet vrij stond om, los van de beoordeling van de deugdelijkheid van de gronden waarop de rechter-commissaris het ontslag heeft doen steunen, het ontslag van de curatoren op een zelf bijeengebrachte grond te bevestigen. Dat geldt zeker in geval de curatoren de deugdelijkheid van de gronden waarop hun ontslag berust gemotiveerd hebben bestreden.

2.3 Art. 69 lid 1 Fb bepaalt dat de rechter-commissaris de bevoegdheid heeft de curator te allen tijde, na hem gehoord of behoorlijk opgeroepen te hebben, te ontslaan en door een ander te vervangen, of hem één of meer medecurators toe te voegen, een en ander op een met redenen omkleed verzoek van één of meer schuldeisers, van de commissie uit hun midden, of van de gefailleerde. Deze bepaling komt overeen met art. 73 lid 1 Fw. Het verschil tussen de bepalingen is dat de bevoegdheid de curator te ontslaan in Nederland is toegekend aan de rechtbank en niet aan de rechter-commissaris. Daarnaast is er volgens art. 63 lid 1 Fb van deze beslissing hoger beroep mogelijk bij het Hof terwijl de Nederlandse regeling die mogelijkheid niet heeft. Nu de Nederlandse en Antilliaanse bepaling grotendeels overeenkomen is er geen aanleiding het Antilliaanse en het Nederlandse recht anders te interpreteren, zodat ook de jurisprudentie over art. 73 lid 1 Fw van overeenkomstige toepassing is op art. 69 Fb. In de onderhavige zaak heeft het Hof als maatstaf genomen dat het in het belang van de schuldeisers van de boedel en van een goede rechtsbedeling is dat het faillissement wordt afgewikkeld in een sfeer van open communicatie en vertrouwen tussen de rechter-commissaris en de curatoren. Daarbij heeft het Hof het verloop van de gebeurtenissen in aanmerking genomen waaruit geen soepele gang van zaken blijkt. Zo redenerend komt het Hof tot het oordeel dat de curatoren vervangen dienen te worden. Het Hof kwam daardoor niet meer toe aan de gronden die de rechter-commissaris aan het ontslag ten grondslag heeft gelegd. Maar dit getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting. Het hof heeft immers aan het ontslag een goed te volgen redenering ten grondslag gelegd. Het onderdeel faalt.

2.4 Onderdeel 2.2 klaagt dat het Hof de curatoren niet voldoende in de gelegenheid heeft gesteld hun standpunt kenbaar te maken over de grond waarop het Hof de ontslagbeschikking heeft bevestigd, althans is het Hof door het ontslag te bevestigen buiten

de grenzen van de rechtstrijd getreden en/of heeft het ten onrechte de gronden van het ontslag aangevuld, althans heeft het ten onrechte een verrassingsbeslissing gegeven. Het Hof heeft de curatoren immers slechts gehoord over de gronden waarop de rechter-commissaris het ontslag heeft doen steunen, maar niet gehoord over de grond die uiteindelijk aan de beslissing in hoger beroep ten grondslag heeft gelegd.

2.5 Het onderdeel faalt. Uit de jurisprudentie⁽²⁾ volgt dat de rechter een zo genoemde discretionaire bevoegdheid heeft om het verzoek de curator te ontslaan en te vervangen toe te wijzen. Dit brengt mee dat de rechter in beginsel - zeker bij een afwijzing - met een sobere motivering kan volstaan. Van Grinten⁽³⁾ is van mening dat dit anders is bij een toewijzing van het verzoek.

"Anders ligt de zaak bij toewijzing van het verzoek. In dat geval brengt de rechter wijziging in de bestaande rechtssituatie. Ook een andere procedureregel geldt; de curator moet worden gehoord of althans behoorlijk worden opgeroepen. Een beschikking tot ontslag leent zich ook beter voor motivering dan een beschikking tot afwijzing. In redelijkheid kan van de rechter worden gevraagd dat hij een deugdelijk motief geeft waarom naar zijn discretie het ontslag geboden is."

De rechter-commissaris heeft onder andere als grond aangevoerd dat er geen vruchtbare samenwerking meer mogelijk was. Hiertegen hebben de curatoren zich verweerd. Uit hetgeen de rechter-commissaris en de curatoren hebben aangevoerd heeft het Hof geconcludeerd dat de rechter-commissaris en de curatoren tegenover elkaar zijn komen te staan. Gezien het verloop van de gebeurtenissen zoals geschetst door de curatoren in hun memorie van 9 juni 2010 is dit niet onbegrijpelijk. De curatoren hebben dit ook zelf aangevoerd⁽⁴⁾. Ze geven daar aan dat er sprake is van botsende persoonlijkheden. Tussen partijen zelf staat dus ook vast dat zij tegenover elkaar zijn komen te staan en er allerlei strubbelingen zijn ontstaan. Het Hof mag dit dan ook aan zijn beslissing ten grondslag leggen en treedt daarmee niet buiten de grenzen van de rechtstrijd.

2.6 Onderdeel 2.3 voert aan dat het Hof het ontslag van de curatoren niet mocht bevestigen op de enkele grond dat de rechter-commissaris en de curatoren tegenover elkaar zijn komen te staan, althans niet zonder te onderzoeken aan wat of wie dat ligt. Dit geldt te meer nu de curatoren hebben aangevoerd dat de rechter-commissaris binnenkort haar werkzaamheden voor het GEA zal neerleggen en niet op voorhand aannemelijk is dat de curatoren problemen zullen krijgen met de opvolger van de rechter-commissaris. Althans is het oordeel van het Hof zonder nadere motivering onbegrijpelijk, nu niet valt in te zien dat het faillissement niet verder zou (kunnen) worden afgewikkeld in een sfeer van open communicatie en vertrouwen tussen de nieuwe rechter-commissaris en de curatoren en evenmin dat het ontslag van de curatoren daarom zou moeten worden bevestigd, aldus onderdeel 2.4. Volgens onderdeel 2.5 is het oordeel van het Hof in rov. 2.3 dat de afwikkeling van het faillissement met een sfeer van open communicatie en vertrouwen tussen de rechter-commissaris en de curator gediend wordt onbegrijpelijk althans onvoldoende gemotiveerd. Juist nu het Hof heeft vastgesteld dat de rechter-commissaris binnenkort haar werkzaamheden voor het GEA zal neerleggen, valt niet in te zien dat dat doel wordt gediend indien ook de curatoren worden vervangen. Onderdeel 2.6 betoogt dat indien het Hof wel vrijstond, om los van de beoordeling van de deugdelijkheid van de gronden waarop de rechter-commissaris het ontslag heeft doen steunen, het ontslag van de curatoren op een zelf bijeengebrachte grond te bevestigen, het Hof niet met een sobere motivering kon volstaan.

2.7 Het Hof heeft gesteld dat het faillissement dient te worden afgewikkeld in een sfeer van open communicatie en vertrouwen tussen de rechter-commissaris en de curatoren en heeft daarbij gewezen op het belang van de schuldeisers en een goede rechtsbedeling. In het faillissement hebben zich diverse verwickelingen voorgedaan waarnaar het hof verwijst. Het is dan ook niet onbegrijpelijk dat het Hof deze grond aan zijn beslissing ten grondslag legt. Kennelijk heeft het Hof geen vertrouwen in een soepele afwikkeling van het faillissement door de door het Hof ontslagen curatoren. Dat is, gelet op de verwickelingen waarnaar het Hof verwijst, niet onbegrijpelijk. De motivering die het Hof geeft voor het ontslag van de curatoren is weliswaar sober, maar m.i. ook weer niet zo sober dat deze niet door de beugel kan. Het Hof maakt m.i. in voldoende mate duidelijk wat haar redenering is geweest.

2.8 Onderdeel 2.7 bouwt voort op de vorige onderdelen en moet het lot daarvan delen. Afhankelijk van de beslissing van het Hof zal ook de proceskostenveroordeling opnieuw beoordeeld dienen te worden.

3. Conclusie

De conclusie strekt tot verwerping.

De Procureur-Generaal bij de
Hoge Raad der Nederlanden

A-G

1 Het verzoekschrift is ter griffie van de Hoge Raad ingekomen op 21 juli 2010. Volgens art. 4 Cassatieregeling is de termijn voor cassatie het drievoud van de voor het hoger beroep bepaalde termijn met een minimum van één maand.

2 Zie onder andere: HR 23 september 1983, NJ 1984, 202 m.nt. G; HR 28 juni 1985, LJN: AC8971, NJ 1985, 870.

3 HR 23 september 1983, LJN: AC8104, NJ 1984, 202 m.nt. G.

4 Memorie van 9 juni 2010 p. 15 onder 4.