

JOR 2019/19, Gerechtshof 's-Hertogenbosch 06-09-2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:3695, 200.241.643/01 (met annotatie van mr. M.C. van Genugten) Geen herroeping mogelijk in procedure tot faillietverklaring, Niet-ontvankelijkheid, Gesloten stelsel van rechtsmiddelen, Geen strijd met art. 6 EVRM, Verwijzing naar HR 9 de- cember 1983, ECLI:NL:HR:1983:AG4709; HR 7 maart 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF3076; HR 1 oktober 2004, «JOR» 2004/336 (Solleveld/GML); Rb. Noord-Nederland 7 maart 2018, «JOR» 2018/168, m.nt. Tekstra en HR 6 juli 2018, «JOR» 2018/262, m.nt. Van Genugten

Wetsbepaling(en):

[FW artikel 8](#), [FW artikel 9](#), [FW artikel 10](#), [FW artikel 11](#), [FW artikel 12](#), [FW artikel 242](#), [FW artikel 282](#)

Ook gepubliceerd in:

[ECLI:NL:GHSHE:2018:3695](#), [INS-Updates.nl 2018-0271](#) , [NJF 2018/552](#)

[Open dit document in PDF formaat](#)

JOR 2019/19, Gerechtshof 's-Hertogenbosch, 06-09-2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:3695, 200.241.643_01 (annotatie)

Inhoudsindicatie

Geen herroeping mogelijk in procedure tot faillietverklaring, Niet-ontvankelijkheid, Gesloten stelsel van rechtsmiddelen, Geen strijd met art. 6 EVRM, Verwijzing naar HR 9 de- cember 1983, ECLI:NL:HR:1983:AG4709; HR 7 maart 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF3076; HR 1 oktober 2004, «JOR» 2004/336 (Solleveld/GML); Rb. Noord-Nederland 7 maart 2018, «JOR» 2018/168, m.nt. Tekstra en HR 6 juli 2018, «JOR» 2018/262, m.nt. Van Genugten

Ga direct naar

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

Gegevens

| | |
|------------------|------------------------------|
| Instantie | Gerechtshof 's-Hertogenbosch |
|------------------|------------------------------|

| | |
|----------------------------|---|
| Datum uitspraak | 06-09-2018 |
| Publicatie | JOR 2019/19 (Sdu Jurisprudentie Onderneming & Recht), aflevering 1, 2019 |
| Annotator | mr. M.C. van Genugten |
| ECLI | ECLI:NL:GHSHE:2018:3695 |
| Zaaknummer | 200.241.643_01 |
| Overige publicaties | ECLI:NL:GHSHE:2018:3695 NJF 2018/552 INS-Updates.nl 2018-0271 |
| Rechtsgebied | Insolventierecht |
| Rubriek | Financiering, zekerheden en insolventie |
| Rechters | mr. De Moor mr. Zweers-van Vollenhoven mr. Breur |
| Partijen | X, appellant, advocaat: mr. P.H.J. Körver, tegen Y Holding, verweerster, advocaat: mr. T. Hekman, waarbij belanghebbende is: mr. D.P. Schalken, in zijn hoedanigheid van curator van X. |
| Regelgeving | Rv - 382 Fw - 8 Fw - 9 Fw - 10 Fw - 11 Fw - 12 Fw - 242 lid 1 Fw - 282 EVRM - 6 |

Samenvatting

Gezien de aard van het faillissement – dat van openbare orde is en waarbij ook belangen van derden zijn betrokken – en gezien het gesloten rechtsmiddelenstelsel in het kader van de procedure tot faillietverklaring (art. 8 t/m 12 Fw), staat het bijzondere rechtsmiddel van herroeping hier niet open. Verwezen wordt naar HR 9 december 1983, [ECLI:NL:HR:1983:AG4709](#); HR

7 maart 2003, [ECLI:NL:HR:2003:AF3076](#) en bijbehorende Conclusie A-G; HR 1 oktober 2004, «[JOR](#)» [2004/336](#) (Solleveld/GML) en de Conclusie A-G van 20 april 2018 bij HR 6 juli 2018, «[JOR](#)» [2018/262](#), m.nt. Van Genugten. De uitspraak van de Rechtbank Noord-Nederland van 7 maart 2018, «[JOR](#)» [2018/168](#), m.nt. Tekstra doet aan het voorgaande niet af. In de uitspraak, die ziet op een eerder voorlopig verleende surseance van betaling, wordt noch aandacht besteed aan bovengenoemde jurisprudentie noch aan art. 282 Fw, terwijl voorts de door de rechtbank vastgestelde grond voor herroeping ook reden voor ambtshalve intrekking op grond van art. 242 lid 1 Fw vormt. De uitspraak bevat als zodanig dan ook geen argument om terug te komen op de hiervoor genoemde vaste jurisprudentie. Hetzelfde geldt voor het beroep op art. 6 EVRM, in het bijzonder ten aanzien van de gestelde ongelijkheid tussen partijen die tot doorbreking van het gesloten stelsel van rechtsmiddelen zou nopen, aldus appellant. Zowel appellant, verweerster als ook de rechtbank en het hof hebben immers de beschikking gehad over dezelfde stukken betreffende de contractovername/cessie. Van ongelijkheid is dan ook geen sprake geweest. Er is voorts ook geen strijd met art. 6 EVRM op het punt van het ontbreken van enige mogelijkheid de door appellant gestelde feiten alsnog aan de kaak te stellen bij een rechter, nu appellant in ieder geval ook de mogelijkheid had/heeft, thans in samenspraak met de curator, om bijvoorbeeld een vordering uit hoofde van onrechtmatige daad in te stellen tegen de aanvrager vanwege de gestelde onrechtmatige gang van zaken. Appellant is derhalve niet-ontvankelijk in zijn herroepingsverzoek.

Uitspraak

(...; red.)

2. De beoordeling

2.1. Bij verstekvonnis van de rechtbank Oost-Brabant van 27 december 2017 is [appellant] – op verzoek van [verweerster] – in staat van faillissement verklaard, met de aanstelling van mr. D.P. Schalken tot curator. Van dit vonnis is [appellant] in verzet gekomen.

2.2. Bij vonnis in verzet van 13 februari 2018 heeft de rechtbank het verzet van [appellant] ongegrond verklaard. Van dit vonnis en van voornoemd verstekvonnis is [appellant] bij dit hof in hoger beroep gekomen.

2.3. Bij arrest van 29 maart 2018 heeft dit hof beide vonnissen d.d. 27 december 2017 en 13 februari 2018 bekrachtigd. Deze procedure is bij het hof bekend onder zaaknummer 200.233.894/01. Dit arrest is in kracht van gewijsde gegaan.

2.4. In de onderhavige procedure heeft [appellant] op de voet van artikel 382 Rv herroeping van voornoemde vonnissen en het arrest verzocht. Hij heeft hiertoe – kort samengevat – het volgende aangevoerd.

[appellant] betwist dat [verweerster] een vordering op hem heeft. [appellant] bestrijdt de rechtsgeldigheid van de contractovername/cessie van zijn rechtsverhouding met Van Lanschot door/aan [verweerster]. Tijdens de procedure bij de rechtbank Oost-Brabant en bij dit hof voerde [appellant] aan dat hij uit de in het Engels opgestelde akte van cessie d.d. 30 september 2015 vanwege weggelakte passages niet kon opmaken wat zijn rechtspositie na de cessie was. Tijdens de mondelinge behandeling van dit hof d.d. 21 maart 2018 heeft (de advocaat van) [verweerster] verklaard dat er in de akte passages zijn weggelakt omdat deze passages gegevens van andere debiteuren betreffen (zie r.o. 3.8.4.1. op pagina 5 van het arrest van 29 maart 2018). Sinds kort is [appellant] in het bezit van een ongelakte versie van de akte van cessie (bijlage 6 bij het verzoekschrift) en blijkt dat de weggelakte passages niet zien op gegevens van andere debiteuren, maar verwijzen naar bepaalde voorwaarden (“*terms*”) voor cessie. Volgens [appellant] is sprake van een

voorwaardelijke cessie, namelijk alleen met betrekking tot “*Excluded Counterparties*”, waaronder [appellant] niet zou vallen. [appellant] concludeert dat hij failliet is verklaard op grond van een valse akte van cessie en een valse verklaring ter zitting d.d. 21 maart 2018. [appellant] verdenkt [verweerster] van bedrog en van misleiding van de rechtbank en het hof en acht daarom heropening van het geding noodzakelijk.

[appellant] is zich er van bewust dat een faillissementsuitspraak op basis van de heersende jurisprudentie niet kan worden herroepen, maar hij is van mening dat dat in zijn geval strijd met artikel 6 EVRM oplevert, nu [appellant] zich niet heeft kunnen verzetten in een gerechtelijke procedure tegen (later gebleken) vals bewijs.

2.5. [verweerster] heeft tegen de standpunten van [appellant] uitvoerig verweer gevoerd. Kort samengevat komt het verweer neer op het volgende.

[verweerster] stelt geen valse akte van cessie in het geding te hebben gebracht. Zij heeft een uittreksel van de originele akte overgelegd (en thans ook de originele akte). Het uittreksel is opgesteld door Van Lanschot als vervreemder van de vorderingen en door Van Lanschot verstrekt aan de leningnemers (onder wie [appellant]). De verklaring van [verweerster] tijdens de zitting van 29 maart 2018 ziet op Schedule 1 bij de akte, waarin de namen van de overige debiteuren zijn weggelakt. De passages van de akte die niet zijn opgenomen in het uittreksel, zijn niet weggelakt. Er is dus ook geen sprake van een valse verklaring.

Daarenboven is [verweerster] bij het opstellen van het uittreksel niet betrokken geweest.

Voorts stelt [verweerster] dat er sprake is van een onvoorwaardelijke cessie. De bedoeling van Van Lanschot en [verweerster] was dat Van Lanschot aan [verweerster] de rechten en verplichtingen met betrekking tot de gehele portefeuille (“*Assets*”) – waaronder ook de vordering op [appellant] – zou verkopen en overdragen. Daarom is er voor gekozen om primair alle rechten en verplichtingen met betrekking tot de “*Assets*” over te dragen via contractovername en subsidiair – voor zover er geen contractovername heeft plaatsgevonden – via cessie. Zekerheidshalve hebben partijen voor twee vormen van overdracht gekozen. De kredietovereenkomsten met [appellant] zijn vermeld in Schedule 1 van de akte. Voor zover [appellant] onder de “*Excluded Counterparties*” zou vallen, dan brengt een redelijke uitleg van die definitie met zich dat [appellant] tot de tweede groep zou behoren, te weten de wederpartijen die vermeld staan in Schedule 1 en waarvan later zou blijken dat geen contractovername heeft plaatsgevonden. Ten aanzien van deze groep heeft op 30 september 2015 de cessie plaatsgevonden. Er is dus sprake van een onvoorwaardelijke (subsidiaire) cessie op 30 september 2015.

[verweerster] heeft voorts als productie 9 (bij de brief/fax d.d.20 augustus 2018) een brief van Van Lanschot d.d. 20 augustus 2018 overgelegd, waarin onder meer staat:

“Wij verwijzen naar het verweerschrift namens [verweerster] Holding 107 B.V. naar aanleiding van het verzoek ex artikel 390 Rv van de heer [appellant] aan het Gerechtshof ’s-Hertogenbosch.

Wij bevestigen dat de uitleg die uw advocaten geven aan hetgeen tussen [Holding] en Van Lanschot N.V. (toen nog genaamd F. van Lanschot Bankiers N.V.) is overeengekomen en verwoord in de Koopovereenkomst en de Akte, correspondeert met onze bedoeling en uitleg.”

Voorts heeft [verweerster] uitgebreid beargumenteerd waarom herroeping van een uitspraak tot faillietverklaring niet mogelijk is en waarom er geen sprake is van strijd met artikel 6 EVRM.

2.6. De curator heeft aangevoerd het verkooptraject van de onroerende goederen – nadat het arrest van dit hof in kracht van gewijsde is gegaan – te hebben opgestart. De boedel heeft inmiddels enig actief vergaard (huurinkomsten), maar dat staat niet in verhouding met de substantiële schuldenlast. De curator wenst zich niet te mengen in de discussie over de ontvankelijkheid van [appellant], maar wijst het hof wel op de discussie die bestaat over de juiste rechtsingang voor herroeping van faillissementsvonnissen, alsook op de huidige stand van de jurisprudentie ter zake herroeping van faillissementen.

2.7. Het hof overweegt het volgende.

2.7.1.1. Gezien de aard van het faillissement – dat van openbare orde is en waarbij ook belangen van derden zijn betrokken – en gezien het gesloten rechtsmiddelenstelsel in het kader van de procedure tot faillietverklaring (artt. 8 t/m 12 Fw), staat naar het oordeel van het hof het bijzondere rechtsmiddel van herroeping hier niet open. Het hof verwijst naar de uitspraken van de Hoge Raad van 9 december 1983 ([ECLI:NL:HR:1983:AG4709](#)), 7 maart 2003 ([ECLI:NL:HR:2003:AF3076](#); alsook de conclusie van AG mr. Wesseling-van Gent van 20 december 2002, [ECLI:NL:PHR:2003:AF3076](#)), 1 oktober 2004 ([ECLI:NL:HR:2004:AQ8179](#) («*JOR*» 2004/336(*Solleveld/GML*); *red.*)) en de conclusie van AG

mr. Rank-Berenschot van 20 april 2018 ([ECLI:NL:PHR:2018:417](#), r.o. 2.5.) bij HR 6 juli 2018, [ECLI:NL:HR:2018:1100](#) («JOR» 2018/262, m.nt. Van Genugten; *red.*).

2.7.1.2. De door [appellant] genoemde uitspraak van Rechtbank Noord-Nederland, [ECLI:NL:RBNNE:2018:817](#) («JOR» 2018/168, m.nt. Tekstra; *red.*) doet aan het voorgaande niet af. In de uitspraak, die ziet op een eerder voorlopig verleende surseance van betaling, wordt noch aandacht besteed aan bovengenoemde jurisprudentie noch aan artikel 282 Fw, terwijl voorts de door de rechtbank vastgestelde grond voor herroeping ook reden voor ambtshalve intrekking op grond van artikel 242 lid 1 Fw vormt. De uitspraak bevat als zodanig dan ook geen argument om terug te komen op de hiervoor genoemde vaste jurisprudentie.

2.7.1.3. Hetzelfde geldt voor het beroep op artikel 6 EVRM, in het bijzonder ten aanzien van de gestelde ongelijkheid tussen partijen die tot doorbreking van het gesloten stelsel van rechtsmiddelen zou nopen, aldus [appellant]. Zowel [appellant], [verweerster] als ook de rechtbank en het hof hebben immers de beschikking gehad over dezelfde stukken betreffende de contractovername/cessie. Van ongelijkheid is dan ook geen sprake geweest. Naar het oordeel van het hof is er voorts ook geen strijd met artikel 6 EVRM op het punt van het ontbreken van enige mogelijkheid de door [appellant] gestelde feiten alsnog aan de kaak te stellen bij een rechter, nu [appellant] in ieder geval ook de mogelijkheid had/heeft, thans in samenspraak met de curator, om bijvoorbeeld een vordering uit hoofde van onrechtmatige daad in te stellen tegen de aanvrager vanwege de gestelde onrechtmatige gang van zaken.

2.7.1.4. Het hof is ten slotte in navolging van AG mr. Wesseling-van Gent in haar conclusie van 20 december 2002, [ECLI:NL:PHR:2003:AF3076](#) (r.o. 2.8.) van oordeel dat de faillissementsprocedure als verzoekschriftprocedure moet worden aangemerkt, zodat op zich het door [appellant] indienen van een verzoek tot herroeping als de – in beginsel – juiste rechtsingang moet worden aangemerkt. Dit doet echter aan de niet-ontvankelijkheid als zodanig evenmin iets af.

2.7.1.5. [appellant] is derhalve niet-ontvankelijk in zijn herroepingsverzoek.

2.7.2. Het hof overweegt ten overvloede overigens dat er voorshands geen sprake lijkt te zijn van bijzondere omstandigheden die nopen tot herroeping. Zowel [appellant], [verweerster] als ook de rechtbank en het hof hebben (zie hiervoor) de beschikking gehad over dezelfde stukken betreffende de contractovername/cessie. Niet betwist is dat het uittreksel van de akte van cessie door de cedent (Van Lanschot) is gemaakt. De uitgebreide toelichting van [verweerster] (cessionaris) in haar verweerschrift in combinatie met de verklaring van Van Lanschot (d.d. 20 augustus 2018) impliceert dat er in elk geval sprake is geweest van een (onvoorwaardelijke) cessie. Er is dan ook geen sprake van een vals stuk en – met de kennis van nu – ook geen sprake geweest van een vals stuk als voorgehouden aan het hof op 21 maart 2018. Indien het stuk al niet duidelijk was, dan is het dat nu na de huidige toelichting en verklaring van de cedent wel. Ook de overige gronden van artikel 382 Rv (bedrog, het achterhouden van stukken van beslissende aard) spelen niet.

2.7.3. [verweerster] heeft primair een volledige proceskostenveroordeling van [appellant] verzocht. Het hof is evenwel van oordeel dat niet is voldaan aan de hoge drempel die geldt voor een volledige proceskostenveroordeling (misbruik van procesrecht of onrechtmatig handelen: zie nader HR 6 april 2012, [ECLI:NL:HR:2012:BV7828](#) en HR 15 september 2017, [ECLI:NL:HR:2017:2366](#)). Dit nu het verzoek van [appellant] niet volledig kansloos was, mede gezien het feit dat sommige omstandigheden pas in de onderhavige herroepingsprocedure duidelijk(er) zijn geworden, en [appellant] zelf evident blijkt heeft gegeven de vaste jurisprudentie te kennen maar beredeneerd heeft verzocht hierop terug te komen althans in de gestelde bijzondere omstandigheden van het geval een uitzondering te maken op genoemde vaste jurisprudentie. Het hof zal [appellant] wel veroordelen in de proceskosten van dit geding, volgens het normale liquidatietarief, zoals uitdrukkelijk subsidiair verzocht.

3. De beslissing

Het hof:

verklaart [appellant] niet-ontvankelijk in zijn verzoek;

veroordeelt [appellant] in de proceskosten van deze procedure (...; *red.*).

Noot

1. De hier besproken uitspraak van het Hof 's-Hertogenbosch vloeit voort uit een door een gefailleerd natuurlijk persoon ingediend verzoekschrift dat ertoe strekte dat het vonnis waarbij hij in staat van faillissement was verklaard, zou worden herroepen. Ook van de beslissingen waarbij zijn verzet en hoger beroep tegen de faillietverklaring zijn afgewezen, wordt herroeping gevraagd.
2. De mogelijkheid om rechterlijke beslissingen te herroepen is geregeld in titel 10 van boek 1 Rv (art. 382 t/m 391 Rv). Herroeping van een beslissing kan, kort gezegd, plaatsvinden indien de beslissing berust op bedrog of valse stukken of indien bewust doorslaggevende stukken zijn achtergehouden voor de rechter.
3. Is titel 10 van boek 1 Rv ook van toepassing op beslissingen die krachtens de Faillissementswet zijn gegeven? In zijn algemeenheid is onduidelijk welke bepalingen uit het eerste boek van Rv op procedures inzake de Faillissementswet kunnen worden toegepast. In art. 362 lid 2 Fw is alleen vermeld dat titel 3 van boek 1 Rv niet van toepassing is op verzoeken ingevolge de Faillissementswet. Betekent dit a contrario dat bepalingen uit andere titels van boek 1 wél van toepassing zijn? Nee, de status quo in literatuur en jurisprudentie is dat art. 362 lid 2 Fw er niet zoveel toe doet en zowel bepalingen uit titel 3 van boek 1 Rv als bepalingen uit titel 1, 7 en 11 Rv (analoog) mogen worden toegepast op verzoekprocedures die voortvloeien uit de Faillissementswet, tenzij toepassing in strijd is met bepalingen van de Faillissementswet of de aard en strekking van de faillissementsprocedure (zie M.C. van Genugten, 'Kroniek Insolventieprocesrecht', FIP 2018/360, p. 38).
4. Verder is van belang dat in titel 10 van boek 1 Rv (art. 390) is bepaald dat herroeping van een beschikking mogelijk is, *tenzij* de aard van de beschikking zich daartegen verzet. Voor herroeping van vonnissen wordt deze nuance niet gegeven. Beslissingen op basis van de Faillissementswet zijn meestal beschikkingen. Het faillissementsvonnis is weliswaar een uitzondering, maar omdat dit voortvloeit uit een verzoekschriftprocedure moet aansluiting worden gezocht bij de wettelijke bepalingen omtrent beschikkingen in combinatie met verzoekschriftprocedures en niet bij bepalingen omtrent vonnissen in combinatie met dagvaardingsprocedures (zie ook r.o. 2.7.1.4 van de hier besproken uitspraak). Kortom, indien een rechter al van oordeel zou zijn dat titel 10 van boek 1 Rv toepasselijk is en tot herroeping zou willen overgaan van een beslissing op basis van de Faillissementswet, moet alsnog worden vastgesteld of de aard van de beschikking zich niet tegen herroeping verzet. Dat zal meestal wel het geval zijn.
5. Zoals het hof duidelijk maakt in de hier besproken uitspraak, is ten aanzien van een vonnis tot faillietverklaring namelijk sprake van een bestendige lijn in jurisprudentie van de Hoge Raad waaruit voortvloeit dat herroeping van een faillissementsvonnis niet mogelijk is. De strekking van de procedure tot faillietverklaring en de regeling in de Faillissementswet verdragen zich volgens de Hoge Raad niet met herroeping (HR 9 december 1983, *NJ* 1984/384). De procedure is gericht op een snelle berechting en beslissing en in de Faillissementswet zijn specifiek de rechtsmiddelen genoemd die openstaan, waarvoor hele korte termijnen gelden. De uitkomst van een procedure tot faillietverklaring heeft ook (verstrekkende) gevolgen voor derden. Voor hen is het ook van belang duidelijkheid te hebben over hun positie. Dit alles maakt dat het bieden van rechtszekerheid of iemand wel of niet (definitief) failliet is, moet prevaleren boven de mogelijkheid om herroeping te vragen indien achteraf alsnog zaken aan het licht zouden komen waar eerder geen rekening mee is gehouden, hoe onverkwikkelijk die wellicht ook zijn.
6. De verzoeker tot herroeping in de hier besproken uitspraak besefte dat op grond van bestaande jurisprudentie zijn verzoek tot herroeping weinig kans maakte en voerde daarom nog als argument aan dat toepassing van de heersende jurisprudentie schending van art. 6 EVRM zou opleveren omdat hij zich niet heeft kunnen verzetten in een gerechtelijke procedure tegen (later gebleken) vermeend vals bewijs. Het hof passeert dit beroep door te overwegen dat hij over dezelfde stukken beschikte als de rechter die de beslissing nam. Ook is volgens het hof geen sprake van een onmogelijkheid om het beweerdelijk gebruik van valse stukken alsnog aan de kaak te stellen in een procedure. De gefailleerde kan al dan niet samen met de curator een vordering instellen uit onrechtmatige daad tegen de aanvrager van het faillissement, indien deze het faillissement op basis van valse stukken zou hebben aangevraagd. Het hof verklaart de verzoeker dus niet-ontvankelijk.

7. Ten overvloede wordt door het hof nog overwogen dat voor bedrog, het gebruik van valse stukken of het achterhouden van doorslaggevend stukken in deze zaak geen aanwijzingen bestaan. Het instellen van de door het hof zelf geopperde vordering uit hoofde van onrechtmatige daad wordt de gefailleerde, zo begrijp ik dat, dus sterk afgeraden.

8. Alhoewel deze uitspraak (nogmaals) duidelijk maakt dat een faillissementsvonnis niet voor herroeping vatbaar is, is niet 100% zeker of dit ook voor iedere rechterlijke beslissing op basis van de Faillissementswet geldt. Over de ontvankelijkheid in een verzoek tot herroeping van andersoortige beslissingen op basis van de Faillissementswet heeft de Hoge Raad zich (voor zover mij bekend) nooit expliciet uitgelaten. Mijns inziens geldt hiervoor echter hetzelfde en is herroeping van andere beslissingen die zijn geweest op grond van de Faillissementswet, ook niet mogelijk. De bijzondere kenmerken die hierboven genoemd zijn (spoedige berechting, een gesloten stelsel van rechtsmiddelen met korte termijnen en het intreden van rechtsgevolgen die ook gelden voor derden behalve de procespartijen) gelden grotendeels voor alle procedures op grond van de Faillissementswet. Dit staat eraan in de weg om daarnaast het rechtsmiddel herroeping toe te laten.

9. De Rechtbank Noord-Nederland is recentelijk overigens wel overgegaan tot herroeping van een beschikking waarbij (voorlopige) surseance van betaling was verleend (Rb.Noord-Nederland 7 maart 2018, [«JOR» 2018/168](#), m.nt. Tekstra). Uit de betreffende uitspraak vloeit echter voort dat zowel de procespartijen als de rechter zich niet de vraag hebben gesteld of herroeping wel mogelijk is gelet op de aard van de bestreden beschikking en de vaste jurisprudentie inzake herroeping van faillissementsvonnissen. Wellicht speelde een rol dat tegen voorlopige verlening van surseance geen (ander) rechtsmiddel openstaat, maar ook hierover is niets vermeld in de beschikking. De Rechtbank Haarlem ging in een andere uitspraak wel inhoudelijk in op de vraag of een beschikking strekkende tot intrekking van surseance van betaling onder gelijktijdige faillietverklaring voor herroeping vatbaar zou kunnen zijn en oordeelde dat dit niet het geval is. (Rb. Haarlem 7 februari 2006, [ECLI:NL:RBHAA:2006:AV1422](#)). De Rechtbank Arnhem oordeelde in 2007 gelijkluidend ten aanzien van een beslissing op een verzoek tot toepassing van de schuldsaneringsregeling (Rb. Arnhem 20 december 2007, [ECLI:NL:RBARN:2007:BC2570](#)).

10. Alhoewel in de hier besproken uitspraak bij voorbaat duidelijk was dat het verzoek tot herroeping van het faillissementsvonnis nagenoeg kansloos was, wijst het hof niet de gevraagde volledige proceskostenveroordeling toe op grond van onrechtmatig handelen of misbruik van bevoegdheid. De gefailleerde had namelijk beredeneerd verzocht om in deze zaak anders te oordelen dan conform de heersende jurisprudentie en een beroep gedaan op art. 6 EVRM. Voor eventuele verzoeken tot herroeping van andere beslissingen op basis van de Faillissementswet dan beslissingen tot faillietverklaring kan naar mijn mening hoe dan ook niet worden geoordeeld dat deze zodanig kansloos zijn dat ze onrechtmatig zijn of misbruik van bevoegdheid opleveren. De Hoge Raad heeft immers nog niet bevestigd dat herroeping ook is uitgesloten ten aanzien van andere rechterlijke beslissingen op basis van de Faillissementswet dan de beslissing tot faillietverklaring.

mr. M.C. van Genugten, advocaat Pot Jonker Advocaten te Haarlem