

JOR 2019/207, Hoge Raad 12-04-2019, ECLI:NL:HR:2019:589, nr. 18/01924 (met annotatie van Genugten, M.C. van)

Wetsbepaling(en):

[FW artikel 27](#), [FW artikel 67](#), [FW artikel 68](#), [FW artikel 69](#), [FW artikel 126](#), [FW artikel 196](#), [FW artikel 197](#), [AWB artikel 8:22](#)

Ook gepubliceerd in:

[ECLI:NL:HR:2019:589](#), [JONDR 2019/568](#), [FutD 2019/1079](#), [JBPR 2019/45](#), [JIN 2019/86](#), [NTFR 2019/2265](#), [BNB 2019/99](#), [NJ 2019/268](#), [NJB 2019/853](#), [RI 2019/53](#), [RvdW 2019/489](#), [V-N 2019/22.22](#), [V-N Vandaag 2019/899](#)

[Open dit document in PDF formaat](#)

**JOR 2019/207, Hoge Raad, 12-04-2019, ECLI:NL:HR:2019:589,
ECLI:NL:PHR:2018:1516, nr. 18/01924 (annotatie)**

Inhoudsindicatie

Beroep ex art. 67 Fw tegen toestemming rechter-commissaris tot overname en intrekking van belastingprocedure door curator, Ontvankelijkheid gefailleerde belastingplichtige, Verwijzing naar o.a. HR 15 maart 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY4558 en HR 28 november 2014, «JOR» 2015/58, m.nt. NEDF en Vermunt (Boele I)

Ga direct naar

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

Gegevens

Instantie	Hoge Raad
Datum uitspraak	12-04-2019, 21-12-2018
Publicatie	JOR 2019/207 (Sdu Jurisprudentie Onderneming & Recht), aflevering 9, 2019
Annotator	Genugten, M.C. van

ECLI	ECLI:NL:HR:2019:589 , ECLI:NL:PHR:2018:1516
Zaaknummer	nr. 18/01924 18/01924
Rechtsgebied	Insolventierecht, Ondernemingsrecht
Overige publicaties	ECLI:NL:HR:2019:589 ECLI:NL:PHR:2018:1516 JIN 2019/86 met annotatie van Kok, A.J. NTRFR 2019/2265 met annotatie van C. Presilli JBPR 2019/45 met annotatie van Groot, E.F. Viditax (FutD), 16-04-2019 V-N Vandaag 2019/899 FutD 2019-1079 met annotatie van Fiscaal up to Date NJB 2019/853 NLF 2019/1012 met annotatie van Ton Tekstra RvdW 2019/489 V-N 2019/22.22 met annotatie van Redactie BNB 2019/99 met annotatie van Mr. J.J. Vetter JONDR 2019/568 NJ 2019/268 met annotatie van F.M.J. Verstijlen RI 2019/53
Rechter(s)	mr. Streefkerk mr. Heisterkamp mr. Polak mr. Du Perron mr. Wattendorff
Partijen	1. Haeresteijn Holding BV te Amsterdam, 2. X, verzoeksters tot cassatie, advocaat: mr. J. van Weerden, tegen 1. mr. P.R. Dekker te Rosmalen, 2. mr. G. te Biesebeek te Helmond, in hun hoedanigheid van curatoren in het faillissement van Haeresteijn Holding BV, verweerders in cassatie, advocaten: mr. A.C. van Schaick en mr. N.E. Groeneveld-Tijssens.
Regelgeving	Fw art. 27 lid 3 Fw art. 67 Fw art. 68 lid 2 Fw art. 69 Fw art. 126 Fw art. 196

Samenvatting

Art. 68 lid 2 Fw bepaalt dat de curator, alvorens in rechte op te treden, machtiging van de rechter-commissaris behoeft, behalve waar het verificatiegeschillen betreft. Op grond van art. 67 lid 1, eerste volzin, Fw staat van alle beschikkingen van de rechter-commissaris gedurende vijf dagen hoger beroep op de rechtbank open. Volgens vaste rechtspraak komt het recht van hoger beroep tegen een beschikking van de rechter-commissaris op de voet van art. 67 Fw uitsluitend toe aan twee categorieën belanghebbenden die dienen te worden aangemerkt als “partij” bij de beschikking, te weten degene die – behorend tot één van de in art. 69 Fw genoemde categorieën – het tot de beschikking leidende verzoek aan de rechter-commissaris heeft gedaan, en degene tot wie de beschikking is gericht (vgl. HR 15 maart 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BY4558](#)). Het stelsel van de Faillissementswet brengt mee dat de gefailleerde niet als “partij” (als “degene tot wie de beschikking is gericht”) in de zin van art. 67 Fw kan opkomen tegen een beschikking van de rechter-commissaris over de erkenning van ter verificatie ingediende schuldvorderingen of daarmee gelijk te stellen beslissingen. In dat stelsel is gewaarborgd dat rekening wordt gehouden met de belangen van de gefailleerde – op andere wijze dan langs de weg van hoger beroep op de voet van art. 67 Fw – namelijk doordat deze de mogelijkheid heeft een ter verificatie ingediende vordering of een gestelde voorrang te betwisten (art. 126 Fw). Die betwisting heeft tot gevolg dat, in afwijking van het in art. 196 Fw neergelegde uitgangspunt, het proces-verbaal van de verificatievergadering na beëindiging van het faillissement, tegenover de gefailleerde niet een voor tenuitvoerlegging vatbare titel oplevert (art. 196 en 197 Fw). Zie voor het vorenstaande HR 15 maart 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BY4558](#) en HR 28 november 2014, «JOR» 2015/58, m.nt. NEDF en Vermunt (Boele I). Indien aan een belastingplichtige een belastingaanslag is opgelegd, is het bedrag daarvan voor hem bindend behoudens vernietiging of vermindering van die aanslag door de daartoe aangewezen bestuursrechtelijke instanties (vgl. HR 24 april 1957, [ECLI:NL:HR:1957:66](#)). Indien de belastingplichtige in staat van faillissement verkeert en een vordering uit hoofde van een belastingaanslag ter verificatie is ingediend, kan ook de curator de juistheid of de hoogte daarvan alleen aantasten door gebruik te maken van de daartoe aangewezen bestuursrechtelijke weg (vgl. HR 21 februari 1964, [ECLI:NL:HR:1964:96](#)). Wordt die weg niet of niet met succes bewandeld, dan staat de (hoogte van de) aanslag jegens alle betrokkenen vast. Dit betekent dat in het faillissement van de belastingplichtige met diens belangen ten aanzien van een aan hem opgelegde belastingaanslag geen rekening kan worden gehouden op de hiervoor bedoelde wijze. Dat brengt mee dat de gefailleerde belastingplichtige de mogelijkheid dient te hebben om op te komen tegen een beschikking van de rechter-commissaris als de onderhavige waarbij aan de curator toestemming wordt verleend om op de voet van art. 8:22 lid 1 Awb in verbinding met art. 27 lid 3 Fw een door de belastingplichtige ingestelde bestuursrechtelijke procedure over een belastingaanslag over te nemen en nadien terstond in te trekken. Een behoorlijke rechtsbescherming brengt dan ook mee dat die beschikking voor de gefailleerde belastingplichtige bij wijze van uitzondering op de voet van art. 67 Fw voor hoger beroep vatbaar is.

Uitspraak

Conclusie Advocaat-Generaal

(mr. Van Peurseem)

De curatoren hebben van de rechter-commissaris (hierna: “r-c”) machtiging gekregen om beroepsprocedures tegen aanslagen dividendbelasting uit 2013 en 2014 van [verzoekster 1] over te nemen en in te trekken.

[verzoekster 1] en [verzoekster 2] hebben op de voet van art. 67 Faillissementswet (hierna: “Fw”) hoger beroep tegen deze machtiging ingesteld bij de rechtbank.

De rechtbank heeft [verzoekster 1] en [verzoekster 2] niet-ontvankelijk verklaard. Zij heeft daartoe overwogen dat het recht van hoger beroep van art. 67 Fw uitsluitend toekomt aan een partij bij de beschikking, te weten degene die het verzoek aan de r-c heeft gedaan en degene tot wie de beschikking is gericht.

In cassatie komen [verzoekster 1] en [verzoekster 2] tegen de niet-ontvankelijkverklaring op. Naar aanleiding van het proces-verbaal van de zitting hebben zij aanvullende klachten geformuleerd over onder meer schending van art. 6 EVRM. De curatoren voeren verweer en betogen dat geen belang bestaat bij het cassatieberoep wegens overschrijding van de appeltermijn.

Volgens mij is niet te laat geappelleerd, maar de rechtbank kwam naar ik meen op goede gronden tot de bevinding dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] geen partij zijn bij de beschikking van de r-c. Ook de aanvullende klachten zie ik niet opgaan.

1. Feiten en procesverloop¹

1.1. [verzoekster 1] is bij vonnis van 1 april 2016 in staat van faillissement verklaard met benoeming van mr. Dekker tot curator.² [verzoekster 2] is bestuurder van [verzoekster 1].

1.2. Bij brief van 13 maart 2018 is namens [verzoekster 1], vertegenwoordigd door haar bestuurder [verzoekster 2], en [verzoekster 2] een beroepschrift in de zin van art. 67 Fw ingediend in het faillissement van [verzoekster 1] (C/01/16/184 F). Dit beroepschrift richt zich tegen:

“de beschikking van onbekende datum van de rechter-commissaris van de rechtbank Oost-Brabant, locatie ’s-Hertogenbosch, die mr. S.J.O. de Vries vervangt (de RC) met toestemming aan een van de curatoren van [verzoekster 1], mr. P.R. Dekker (*Dekker*), om de door [verzoekster 1] bij de rechtbank Haarlem ingestelde beroepsprocedures tegen aanslagen dividendbelasting 2013 en 2014 over te nemen en direct in te trekken (de *Beschikking*).”

1.3. Bij tussenuitspraak van 16 maart 2018 heeft de rechtbank de zitting bepaald op 24 april 2018. Bij brief van 13 april 2018 heeft de rechtbank de waarnemend r-c in het faillissement van [verzoekster 1] verzocht om binnen één week afschrift van de (bevestiging van) beschikking over te leggen, dan wel, voor zover enkel sprake is van een mondeling afgegeven beschikking, de inhoud van de beschikking schriftelijk aan de rechtbank mede te delen.

1.4. Hierop heeft mr. I. Boekhorst de rechtbank, voor zover hier van belang, bij brief van 16 april 2018 als volgt bericht:

“In mijn hoedanigheid van waarnemend rechter-commissaris in bovengenoemd faillissement ontving ik het verzoek gedateerd 21 februari 2018, ingediend door mr. Dekker, blijktens de ondertekening mede namens mr. Te Biesebeek, dat als volgt luidde: ‘Concreet verzoeken mrs. Te Biesebeek en Dekker u hierbij om hen toestemming te verlenen (i) het door [verzoekster 1] ingestelde beroep tegen de afwijzing van haar bezwaar tegen de dividendbelastingaanslagen 2013 en 2014 op de voet van de artt. 8:22 lid 1 Awb jo. 27 lid 3 Fw over te nemen en (ii) nadien terstond in te trekken.’”

Daarop is door mij als volgt beslist en op 8 maart jl. schriftelijk aan curatoren bevestigd:

“Toestemming is op 5 maart 2018 door mr. L.M.H. Vermeulen namens mij, mr. I. Boekhorst, in mijn hoedanigheid van waarnemend rechter-commissaris in het faillissement van [verzoekster 1] verleend zoals is verzocht, ter zake de ingestelde beroepen, geregistreerd als HAA 16/3056 DIVBEL en HAA 18/360 DIVBEL V00, ten aanzien van de afwijzing van de bezwaarschriften tegen aanslagen dividendbelasting 2013 en 2014. Deze toestemming is gegeven mede inachtgenomen de nadere toelichting van mr. Dekker per telefoon en per e-mail op dit verzoek.”

1.5. Na ontvangst van een afschrift van voormelde brieven van de rechtbank en waarnemend r-c mr. I. Boekhorst heeft de advocaat van [verzoekster 1] en [verzoekster 2] bij faxbericht van 23 april 2018 de rechtbank namens [verzoekster 1] c.q. [verzoekster 2] verzocht om de behandeling van het ex art. 67 Fw ingediende hoger beroep aan te houden.

1.6. Hierop heeft mr. Dekker q.q., mede namens mr. Te Biesebeek q.q., bij faxbericht van eveneens 23 april 2018 gereageerd.

1.7. Vervolgens heeft de advocaat van [verzoekster 1] en [verzoekster 2] bij faxbericht van 23 april 2018 gereageerd op de reactie van de curatoren.

1.8. Het hoger beroep is behandeld ter zitting van 24 april 2018, waar de advocaat van [verzoekster 1] en [verzoekster 2] is verschenen. Tevens is verschenen mr. Dekker q.q., mede namens mr. Te Biesebeek q.q., beiden bijgestaan door hun advocaat.

1.9. De rechtbank heeft ter zitting van 24 april 2018 na sluiting van het onderzoek mondeling uitspraak gedaan. De schriftelijke uitwerking is op 25 april 2018 aan partijen toegezonden. De rechtbank heeft in het midden gelaten of [verzoekster 1] en [verzoekster 2] het hoger beroep tijdig hebben ingesteld. Naar het oordeel van de rechtbank kunnen [verzoekster 1] en [verzoekster 2] niet worden aangemerkt als partij bij de beschikking van de r-c in de zin van art. 67 Fw. Op die grond heeft de rechtbank [verzoekster 1] en [verzoekster 2] niet-ontvankelijk verklaard in hun hoger beroep. De rechtbank heeft deze beslissing als volgt gemotiveerd:

“2.1. Alvorens toe te kunnen komen aan een inhoudelijke beoordeling van het hoger beroep van [verzoekster 1] en [verzoekster 2] moet de vraag worden beantwoord of zij in onderhavig hoger beroep kunnen worden ontvangen. De rechtbank is daaromtrent tot de volgende conclusie gekomen.

2.1.1. De rechtbank acht [verzoekster 1] en [verzoekster 2] op grond van het ter zitting aangehaalde arrest van de Hoge Raad van 15 maart 2013 ([ECLI:NL:HR:2013:BY4558](#)) niet-ontvankelijk in hun hoger beroep. De rechtbank komt gelet daarop niet toe aan het op 23 april 2018 namens [verzoekster 1] en [verzoekster 2] ingediende verzoek tot aanhouding van de behandeling van het hoger beroep, welk verzoek mede bedoeld was om tijd te geven om tot aanvulling van de stukken te komen voor wat betreft de motivering van de beschikking van de waarnemend [lees: rechter-]commissaris en het daaraan voorafgaande verzoek van curatoren mrs. Dekker en Te Biesebeek.

2.2. De rechtbank licht het voorgaande als volgt toe. Nog daargelaten of [verzoekster 1] en [verzoekster 2] het hoger beroep tegen onderhavige beschikking tijdig hebben ingediend, verklaart de rechtbank het beroep niet-ontvankelijk, omdat volgens vaste rechtspraak het recht van hoger beroep tegen een beschikking van de rechter-commissaris op de voet van art. 67 Fw uitsluitend toekomt aan twee categorieën belanghebbenden die dienen te worden aangemerkt als ‘partij’ bij de beschikking, te weten degene die – behorend tot één van de in art. 69 Fw genoemde categorieën – het tot de beschikking leidende verzoek aan de rechter-commissaris heeft gedaan, en degene tot wie de beschikking is gericht. In onderhavig geval hebben de curatoren het tot de beschikking leidende verzoek aan de rechter-commissaris gedaan en is de beschikking ook enkel tot de curatoren gericht. Noch [verzoekster 1] noch [verzoekster 2] kan in onderhavig geval derhalve als ‘partij’ in voornoemde zin worden aangemerkt. Dit neemt overigens niet weg dat – zoals door mr. Bongaerts [de advocaat van [verzoekster 1] en [verzoekster 2], A-G] bepleit – zij beiden of één van hen eventueel een belang zou kunnen hebben bij de ‘onderliggende’ bestuursrechtelijke procedures omtrent de dividendbelasting, maar dat eventueel bestaande belang levert géén ontvankelijkheid van het hoger beroep in onderhavige faillissementsrechtelijke procedure op.”

1.10. [verzoekster 1] en [verzoekster 2] hebben op 4 mei 2018 – en daarmee tijdig³ – cassatie-beroep ingesteld tegen de uitspraak van de rechtbank in het hoger beroep van de beschikking van de r-c. Op 5 juli 2018 hebben zij naar aanleiding van het proces-verbaal van de mondelinge behandeling een aanvullend verzoekschrift ingediend. De curatoren hebben verweer gevoerd bij verzoekschrift van 10 juli 2018. In het verzoekschrift hebben zij zich tevens op het standpunt gesteld dat [verzoekster 1] en Van Sluijssveld geen belang hebben bij hun cassatieberoep. De curatoren hebben nadien nog een aanvullend verzoekschrift ingediend⁴.

2. Belang bij het cassatieberoep

2.1. De curatoren dragen drie gronden aan voor hun betoog dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] belang ontberen bij hun cassatieberoep.

2.2. De curatoren betogen in de eerste plaats (*verweerschrift onder 5*) dat het stelsel van de Faillissementswet zich ertegen verzet dat de gefailleerde die buiten het geding wordt gesteld doordat de curator zijn procedure overneemt, zou kunnen opkomen tegen de onderliggende machtiging van de r-c. Zij verwijzen naar de uitspraak van Uw Raad in de zaak *S/mr. Hoppenbrouwers q.q.*⁵ ten betoge dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] geen boedelbelang hebben. Naar mijn mening faalt dit betoog. De overweging in de zaak *S/mr. Hoppenbrouwers q.q.* over het stelsel van de Faillissementswet is gegeven in het kader van de vraag of de gefailleerde als “partij” in de zin van art. 67 Fw kan opkomen tegen een beslissing van de r-c. Onze zaak gaat over dezelfde kwestie: het cassatieberoep is gericht tegen het oordeel van de rechtbank dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] niet zijn aan te merken als partijen bij de beschikking van de r-c in de zin van art. 67 Fw. Het cassatieberoep strandt om die reden niet al bij gebrek aan (boedel- en cassatie)belang op grond van wat in *S/mr. Hoppenbrouwers q.q.* is overwogen. De uitspraak *S/mr. Hoppenbrouwers q.q.* zal hierna bij de inhoudelijke bespreking van het cassatieberoep nog nader aan bod komen.

2.3. In de tweede plaats (*verweerschrift onder 6*) menen de curatoren dat de beroepstermijn is overschreden. De mondelinge beschikking van de r-c dateert van maandag 5 maart 2018, tegen welke beslissing volgens art. 67 Fw binnen een termijn van vijf dagen hoger beroep mogelijk is. [verzoekster 1] en [verzoekster 2] zijn op 8 maart 2018, dus hangende de appeltermijn, van de beschikking op de hoogte geraakt, maar het appelverzoekschrift is ingediend op dinsdag 13 maart 2018. Dat is een overschrijding van de ambtshalve te beoordelen appeltermijn, die van openbare orde is. Volgens de curatoren had de rechtbank [verzoekster 1] en [verzoekster 2] dus hoe dan ook niet-ontvankelijk moeten verklaren.

2.4. Over de aanvang van de termijn voor het instellen van een rechtsmiddel tegen een mondelinge beslissing heeft Uw Raad in algemene zin de volgende regels gegeven. De dag van de mondelinge uitspraak is bepalend voor de aanvang van de rechtsmiddeltermijn. In het geval de gronden voor het rechtsmiddel direct moeten worden aangevoerd, dienen partijen ten minste twee weken beschikbaar te hebben voor het aanvoeren van de gronden, of zoveel minder als overeenstemt met de toepasselijke wettelijke rechtsmiddeltermijn. Als na het beschikbaar komen van de schriftelijke uitwerking van de uitspraak een kortere termijn resteert, dient de termijn voor het aanvoeren van de gronden zodanig te worden verlengd dat de genoemde termijn alsnog beschikbaar is. Het rechtsmiddel zelf dient wel binnen de rechtsmiddeltermijn te worden ingesteld, eventueel dus op nader aan te voeren gronden⁶.

2.5. Art. 67 lid 1 Fw bevat een bijzondere appeltermijn⁷. Dit artikel voorziet in een termijn voor het instellen van hoger beroep tegen beschikkingen van de r-c van vijf dagen⁸. Deze zeer korte beroepstermijn geldt met het oog op het belang van een vlotte afwikkeling van het faillissement⁹. Uw Raad oordeelde dat de in art. 67 lid 1 Fw voorziene beroepstermijn van vijf dagen aanvangt op de dag na die waarop de beschikking is gegeven en niet op de dag waarop de belanghebbende van die beschikking kennis heeft genomen of redelijkerwijze kennis heeft kunnen nemen¹⁰. Omwille van de rechtszekerheid dient in principe strikt de hand te worden gehouden aan de beroepstermijn¹¹. De mogelijkheid van aanvulling van gronden (zie hiervoor in 2.4) is ook bij hoger beroep tegen beschikkingen van de r-c aanvaard¹². Het wettelijk systeem laat geen ruimte voor de opvatting dat de aanvang van de termijn afhankelijk is van persoonlijke omstandigheden¹³. Van de r-c mag worden gevergd dat hij erop toeziet dat zijn beschikking onverwijld ter kennis wordt gebracht van de hem bekende belanghebbenden¹⁴.

2.6. Een uitzondering op de strikte handhaving van de beroepstermijn geldt als degene die het beroep instelt ten gevolge van een apparaatsfout van (de griffie van) het gerecht niet wist en redelijkerwijs niet kon weten dat de rechter een beschikking had gegeven, en de beschikking hem eerst na afloop van de termijn voor het instellen van beroep is toegezonden¹⁵.

2.7. In de onderhavige zaak dateert de mondelinge machtiging van maandag 5 maart 2018. Gerekend vanaf de mondelinge machtiging zou de beroepstermijn van vijf dagen verlopen op zaterdag 10 maart 2018. Op grond van de (hier toepasselijke¹⁶) Algemene Termijnenwet wordt die termijn verlengd tot maandag 12 maart 2018¹⁷. Het beroep is ingesteld op dinsdag 13 maart 2018. Op deze wijze gerekend zou het beroep te laat zijn ingesteld. De schriftelijke bevestiging van de r-c aan de curator dateert van donderdag 8 maart 2018. [verzoekster 1] en [verzoekster 2] zijn ook pas op die datum bekend geraakt met de beslissing van de r-c. Zij hebben namelijk onbestreden gesteld dat zij van het bestaan van de beschikking op de hoogte zijn geraakt door een op 8 maart 2018 gedagtekende en op die dag van de rechtbank ontvangen brief. Deze brief

vermeldde dat [verzoekster 1] de beroepen heeft ingetrokken en bevatte als bijlage een brief van mr. Dekker q.q. van 7 maart 2018¹⁸. Gerekend vanaf donderdag 8 maart 2018 verloopt de termijn van vijf dagen op dinsdag 13 maart 2018. In het geval gerekend wordt vanaf de dag van de schriftelijke bevestiging is het beroep dus tijdig ingesteld.

2.8. De dag van de mondelinge machtiging, maandag 5 maart 2018, is in beginsel bepalend voor de aanvang van de appeltermijn (hiervoor onder 2.5-2.6). Naar ik meen moet een uitzondering worden aangenomen als [verzoekster 1] en [verzoekster 2] hangende de appeltermijn niet met de datum van de mondelinge machtiging bekend waren of redelijkerwijs bekend hadden behoren te zijn (vergelijk hiervoor in 2.6). Dan behoeften zij ook geen rekening te houden met de aanvang van de rechtsmiddeltermijn op 5 maart 2018. Er is in deze zaak een omstandigheid die ervoor pleit dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] hangende de appeltermijn bekend hadden moeten zijn met de datum van de mondelinge machtiging. In de brief van mr. Dekker q.q., die [verzoekster 1] en [verzoekster 2] op 8 maart 2018 (dus hangende de beroepstermijn) als bijlage bij de brief van de rechtbank ontvingen, wordt 5 maart 2018 als datum van de machtiging van de r-c genoemd. Anderzijds blijkt deze datum van de mondelinge machtiging niet uit de brief van de rechtbank van 8 maart 2018. De datum van de mondelinge machtiging is pas bij brief van 16 april 2018 door de rechtbank medegedeeld. De datum van de mondelinge machtiging kon hangende de appeltermijn dus niet worden opgemaakt uit berichtgeving van de rechtbank.

2.9. De vraag rijst of de mededeling in de brief van mr. Dekker q.q., die als bijlage bij de brief de rechtbank van 8 maart 2018 was gevoegd, van dien aard is dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] hangende de appeltermijn redelijkerwijs met de datum van de mondelinge machtiging bekend behoorden te zijn. Die beoordeling vergt een feitelijke waardering. In de bestreden beschikking heeft de rechtbank in het midden gelaten of [verzoekster 1] en [verzoekster 2] het beroep tijdig hebben ingesteld (rov. 2.2.). In dat licht kan volgens mij zonder meer worden geconcludeerd dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] het hoger beroep niet tijdig hebben ingesteld en dat zij om die reden geen belang hebben bij hun cassatieberoep.

2.10. In de derde plaats (*verweerschrift onder 7*) wordt bepleit dat [verzoekster 1] in het beroep tegen de naheffingsaanslagen niet-ontvankelijk zou zijn verklaard wanneer de curatoren de procedure niet zouden hebben overgenomen. De curatoren wijzen erop dat ingevolge art. 8:22 van Algemene Wet Bestuursrecht (“Awb”) in een bestuursrechtelijke procedure art. 25 Fw van overeenkomstige toepassing is. Volgens de curatoren sluit art. 25 Fw weliswaar niet uit dat de gefailleerde zelf een rechtsvordering instelt, maar kan de wederpartij (de fiscus) dan de niet-ontvankelijkheid van de gefailleerde inroepen. Hieruit zou volgen dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] er geen belang bij hebben om op te komen tegen de machtiging van de r-c. Dit betoog over het te verwachten verloop van de bestuursrechtelijke procedure in de situatie zonder de overname door de curatoren leidt er volgens mij niet toe dat geen belang bestaat bij het cassatieberoep. Het staat namelijk niet vast dat de bestuursrechtelijke procedure in die situatie op de door de curatoren genoemde wijze zou zijn geëindigd. Aan iedere schuldeiser en de gefailleerde komt op grond van art. 69 Fw de bevoegdheid toe om bij de r-c een bevel uit te lokken dat de curator een bepaalde handeling moet verrichten of nalaten¹⁹. In de situatie zonder de overname en intrekking van de procedure had dus een verzoek op de voet van art. 69 Fw aan de r-c kunnen worden gedaan om de curator te bevelen de bestuursrechtelijke procedure over te nemen en voort te zetten. Bij toewijzing van dat verzoek zou de procedure niet op de door de curatoren genoemde wijze zijn geëindigd.

2.11. Zodoende treffen de drie gronden ten betoge dat geen belang bestaat in cassatie in mijn optiek geen doel.

2.12. Tot slot verdient nog het volgende vermelding. [verzoekster 2] heeft gesteld dat zij is toegelaten tot de Wet schuldsanering natuurlijke personen²⁰. Ambtshalve is mij bekend dat de toepassing van de schuldsanering bij vonnis van de rechtbank Oost-Brabant van 19 april 2018 tussentijds is beëindigd, dat de rechtbank heeft overwogen dat er na de tussentijdse beëindiging gelet op art. 350 lid 5 Fw van rechtswege sprake is van faillissement van [verzoekster 2] en dat dit vonnis bij arrest van het hof 's-Hertogenbosch van 30 augustus 2018 is bekrachtigd²¹. Partijen zijn niet ingegaan op (de rechtsgevolgen van) de toestand van insolventie van [verzoekster 2]. In deze conclusie zal ik die kwestie dan ook laten rusten.

2.13. Daarmee kom ik toe aan de bespreking van de klachten.

3. Bespreking van het cassatieberoep

3.1. Het verzoekschrift tot cassatie bestaat uit een weergave van het procesverloop en de relevante feiten, vijf klachten en een toelichting. Verder is in het verzoekschrift tot cassatie een voorbehoud gemaakt vanwege het ontbreken van het proces-verbaal van de mondelinge behandeling. Naar aanleiding van het proces-verbaal van de mondelinge behandeling hebben [verzoekster 1] en [verzoekster 2] een aanvullend verzoekschrift met twee klachten ingediend.

3.2. De vijf klachten in het verzoekschrift tot cassatie komen op tegen de overweging dat de machtiging van de r-c niet (ook) is gericht tot [verzoekster 1] en/of [verzoekster 2] en de daarop volgende niet-ontvankelijkverklaring van [verzoekster 1] en [verzoekster 2] in hun hoger beroep.

3.3. Bij de bespreking van de klachten stel ik het volgende voorop.

3.4. De curator is op grond van art. 27 lid 3 Fw bevoegd om een procedure, die tijdens de faillietverklaring aanhangig was en door de schuldenaar is ingesteld, van de gefailleerde over te nemen. De curator wordt dan van rechtswege partij bij de procedure en de gefailleerde wordt hiermee buiten het geding gesteld²². Deze bepaling is ook van toepassing in procedures bij de bestuursrechter (art. 8:22 Awb). Op grond van art. 68 lid 3²³ Fw heeft de curator machtiging van de r-c nodig alvorens in rechte op te treden. Een voornemen van de curator tot het overnemen van een geding moet op de voet van art. 68 Fw door de r-c worden getoetst²⁴. De r-c kan aldus preventief invulling geven aan zijn toezichtstaak ex art. 64 Fw²⁵.

3.5. Een beslissing van de r-c kan verder volgen op een verzoek op de voet van art. 69 Fw²⁶. Op grond van art. 69 Fw kan iedere schuldeiser, de commissie van schuldeisers en de gefailleerde bij de r-c opkomen tegen elke (voorgenomen) handeling van de curator of een bevel uitlokken dat de curator een bepaalde handeling moet verrichten of nalaten²⁷. Hiermee is beoogd de genoemde partijen invloed te geven op het beheer over de failliete boedel en om eventuele fouten bij het beheer te doen herstellen of voorkomen²⁸. Voor een bevel is alleen plaats als de bij het beheer en de vereffening van de failliete boedel betrokken belangen door de betreffende handelingen worden geschaad²⁹. De procedure van art. 69 Fw is niet bedoeld om persoonlijke rechten tegenover de boedel geldend te maken³⁰.

3.6. Van beslissingen van de r-c staat ingevolge art. 67 lid 1 Fw in beginsel³¹ hoger beroep open bij de rechtbank. De wet vermeldt niet aan wie deze mogelijkheid toekomt³².

3.7. Uw Raad oordeelde in 2005 in [...]/*mr. Berntsens q.q.* dat hoger beroep alleen open staat voor degene die “partij” was bij de beschikking van de r-c³³. In die zaak ging het om een machtiging van de r-c op de voet van art. 68 Fw om een procedure aan te spannen tegen [...]. [...] stelde, in zijn hoedanigheid van schuldeiser in het faillissement, hoger beroep tegen de verleende machtiging in. Uw Raad oordeelde als volgt. In het geval een schuldeiser op grond van art. 69 Fw is opgekomen tegen een handeling van de curator, staat voor hem op grond van art. 67 Fw tegen de beschikking van de r-c hoger beroep open³⁴. De ontvankelijkheid van de schuldeiser vloeit dan voort uit het feit dat hij het tot de beschikking leidende verzoek aan de r-c heeft gedaan. De vraag of een schuldeiser ook in andere gevallen hoger beroep kan instellen, moet ontkennend worden beantwoord: alleen degene die partij was bij de beschikking heeft die bevoegdheid. Annotator Van Schilfgaarde merkt op dat het denkbaar is dat de schuldeiser een bevel verzoekt om geen machtiging te vragen of om een machtigingsverzoek in te trekken. Hij komt tot de slotsom dat daarmee het nut verbleekt van de regel dat schuldeisers geen beroepsrecht hebben tegen de machtigingsbeschikking³⁵.

3.8. In de zaken [...]/*mr. Udo q.q.* (2008)³⁶, *S/mr. Hoppenbrouwers q.q.* (2013)³⁷ en [...]/*mr. Herstel q.q.* (2017)³⁸ heeft Uw Raad verduidelijkt aan wie het recht van hoger beroep ingevolge art. 67 Fw tegen een beschikking van de r-c toekomt. Uit deze uitspraken blijkt dat dit recht toekomt aan twee categorieën belanghebbenden die worden aangemerkt als “partij” bij de beschikking, te weten degenen die het tot de beschikking leidende verzoek aan de r-c hebben gedaan, en degenen tot wie de beschikking is gericht. Daaronder wordt onder meer verstaan de curator aan wie de r-c een bevel heeft gegeven.

3.9. Uw Raad oordeelde in de zaak [...]/*mr. Udo q.q.* verder dat degene tegen wie op grond van een machtiging een procedure mag worden aangespannen, niet om die enkele reden als “partij” bij de beschikking van de r-c kan worden aangemerkt. Weliswaar is zijn belang direct betrokken bij de machtiging om een procedure tegen hem te starten, maar zijn rechtspositie wordt volgens deze beslissing niet aangetast door gebruik van de machtiging.

3.10. In de zaak *S/mr. Hoppenbrouwers q.q.* kwam de gefailleerde op tegen de toestemming van de r-c aan de curator tot het aangaan van een schikking in een door de curator overgenomen procedure (art. 104 Fw). De gefailleerde kon volgens Uw Raad op de navolgende gronden niet worden aangemerkt als partij bij de

beschikking van de r-c. De door de curator overgenomen procedure betrof een geding dat de voldoening van een verbintenis uit de boedel ten doel had. Bij overname van zo'n zaak komt de gefailleerde buiten het geding te staan en wordt dat geding door de curator voortgezet met als inzet het belang van de boedel. Met de positie van de gefailleerde is in het stelsel van de Faillissementswet op andere wijze rekening gehouden (art. 126 Fw). Dit stelsel brengt voor het door de curator voortgezette geding mee dat ook het beëindigen van de procedure door bijvoorbeeld een schikking gebeurt in het belang van de boedel. Hiermee is niet verenigbaar dat de gefailleerde als "partij" in de zin van art. 67 Fw zou kunnen opkomen tegen een beschikking van de r-c als hier aan de orde.

3.11. De zaak [...]/*mr. Herstel q.q.* betrof een afwijzende beschikking van de r-c op het verzoek van de curator om toestemming voor het aangaan van een vaststellingsovereenkomst. De beoogde contractspartij kwam tegen deze afwijzing op. Naar het oordeel van Uw Raad was zij echter geen partij bij de beschikking. De omstandigheid dat het belang van de beoogde contractspartij direct betrokken is bij de beslissing van de r-c, brengt mee dat zij als "belanghebbende" in de zin van art. 67 lid 1 Fw het recht heeft om te worden gehoord in een door een ander geëntameerde beroepsprocedure. De beslissing van de r-c leidt echter op zichzelf niet tot een aantasting van de rechtspositie van de beoogde contractspartij. De r-c dient zich bij zijn beslissing over het aangaan van een minnelijke regeling in de eerste plaats te laten leiden door het belang van de boedel. De in art. 67 Fw voorziene mogelijkheid van hoger beroep is gegeven om de bij het beheer van de boedel betrokken belangen te behartigen. De beoogde contractspartij kan daarom niet worden aangemerkt als degene tot wie de beschikking was gericht en haar komt niet de bevoegdheid toe om op de voet van art. 67 Fw hoger beroep tegen de beschikking van de r-c in te stellen.

3.12. Uit deze rechtspraak volgt samengevat het volgende. De in art. 67 Fw voorziene mogelijkheid van hoger beroep is gegeven om de bij het beheer van de boedel betrokken belangen te behartigen. Het hoger beroep op de voet van art. 67 Fw staat alleen open voor degene die "partij" is bij de beschikking van de r-c. Als "partij" zijn aan te merken degene die het tot de beschikking leidende verzoek aan de r-c heeft gedaan en degene tot wie de beschikking is gericht. De beschikking kan zich richten tot een curator aan wie de r-c een bevel heeft gegeven en tot degene wiens rechtspositie door de beschikking wordt aangetast³⁹. Degene wiens belang op een andere wijze direct betrokken is bij de beslissing van de r-c, heeft als *belanghebbende* het recht om te worden gehoord in een door een ander geëntameerde beroepsprocedure; een zelfstandig beroepsrecht komt hem echter niet toe.

3.13. Keren wij gewapend met deze kennis terug naar de klachten.

3.14. De *eerste en tweede klacht* komen op tegen het oordeel dat de machtiging niet (ook) is gericht tot [verzoekster 1] en/of [verzoekster 2]. Volgens de eerste klacht is onjuist of onbegrijpelijk dat de rechtbank, hoewel zij heeft gevraagd naar de inhoud van de machtigingsbeschikking, genoeg heeft genomen met het sluitstuk (dictum) van de overwegingen van de r-c. De tweede klacht voegt hieraan toe dat de rechtbank, bij gebreke van de overwegingen die de r-c tot de machtigingsbeslissing hebben geleid, niet tot het oordeel kon komen dat de machtiging niet ook tot [verzoekster 1] en/of [verzoekster 2] is gericht.

3.15. Deze klachten lenen zich voor gezamenlijke behandeling. In de brief van de rechtbank van 16 april 2018 is de schriftelijke beslissing van de r-c van 8 maart 2018 weergegeven. Uit de brief van 16 april 2018 en de bestreden beschikking van de rechtbank valt niet op te maken dat de machtigingsbeschikking nadere overwegingen zou bevatten. Verder wordt in de klachten niet verwezen naar stellingen die inhouden dat aan de machtigingsbeschikking nadere overwegingen ten grondslag zouden liggen. De klachten missen daarom feitelijke grondslag.

Overigens acht ik de klachten ook inhoudelijk ongegrond. Uit de weergave van de beschikking in de brief van 16 april 2018 volgt wie het tot de beschikking leidende verzoek aan de r-c heeft gedaan en tot wie de beschikking is gericht. Een eventuele nadere motivering brengt daarin geen verandering en heeft ook geen gevolgen voor de rechtspositie van derden. De rechtbank heeft haar oordeel over de ontvankelijkheid van [verzoekster 1] en [verzoekster 2] in dat licht op de weergave van de beschikking in de brief van 16 april 2018 mogen baseren.

3.16. Dit brengt mee dat de *eerste en tweede klacht* ongegrond zijn.

3.17. De *derde klacht* komt ook op tegen het oordeel dat de machtigingsbeschikking niet (ook) is gericht tot [verzoekster 1] en/of [verzoekster 2]. De klacht wijst erop dat art. 126 Fw [verzoekster 1] en [verzoekster 2] in dit geval geen soelaas biedt. Verder zou het beëindigen van de gerechtelijke procedure niet uitsluitend in

het belang van de boedel plaatsvinden. In dat verband wordt gewezen op de stellingen uit het beroepschrift die in het verzoekschrift tot cassatie onder 9 (“procesverloop en relevante feiten”) zijn opgesomd. In dit licht zou met het rechtsmiddelenstelsel van de Faillissementswet te verenigen zijn dat voor [verzoekster 1] en [verzoekster 2], als belanghebbenden of partijen tot wie de machtiging zich richt, hoger beroep open staat, omdat zij hebben te gelden als belanghebbenden dan wel als partijen tot wie machtiging zich richt.

3.18. In de toelichting op de klachten is in dit kader het volgende opgemerkt. In de uitspraak *S/mr. Hoppenbrouwers q.q.* is het uitsluiten van hoger beroep gerechtvaardigd geacht omdat art. 126 Fw voldoende rekening houdt met de positie van de gefailleerde en het instellen van rechtsmiddelen of het beëindigen van een procedure uitsluitend in het belang van de boedel dient te geschieden (toelichting onder 1-3). Hieruit zou volgen dat in het geval art. 126 Fw de gefailleerde geen soelaas biedt en/of de (voorgenomen) beëindiging van een procedure niet (uitsluitend) in het belang van de boedel plaatsvindt, wel hoger beroep voor de belanghebbenden open staat. In deze zaak zou art. 126 Fw geen baat brengen zodra de belastingaanslagen kracht van gewijsde hebben verkregen. Verder zou sprake zijn van een met de boedel strijdig belang en een eigen belang van mr. Dekker q.q. (toelichting onder 4-7). Tot slot wordt opgemerkt dat Van Schilfgaarde er in zijn NJ-annotatie onder [...] / *mr. Berntsen q.q.* voor pleit om schuldeisers in zaken als deze een beroepsrecht te geven (toelichting onder 8).

3.19. Deze klacht treft naar mijn mening op de navolgende gronden geen doel.

3.20. [verzoekster 1] en [verzoekster 2] hebben niet het tot de machtiging leidende verzoek gedaan. De curator heeft de r-c immers verzocht om de onderhavige machtiging te verlenen. Deze machtiging is aan hem gegeven. De curator is dus ook de adressant van de beschikking.

3.21. De machtiging raakt de rechtspositie van de gefailleerde boedel van [verzoekster 1], die onder het beheer van de curator valt. De r-c heeft een machtiging aan de curator verleend om de door [verzoekster 1] ingestelde beroepsprocedures tegen de aanslagen dividendbelasting 2013 en 2014 over te nemen en in te trekken. Deze aanslagen zien op de periode vóór het faillissement en de vorderingen van de fiscus uit dien hoofde kwalificeren dus als faillissementsvorderingen. Het overnemen en intrekken van de beroepsprocedures brengt mee dat de vorderingen van de fiscus uit hoofde van de aanslagen dividendbelasting 2013 en 2014 als faillissementsvorderingen komen vast te staan⁴⁰. De beschikking heeft daarom gevolgen voor de rechtspositie van de boedel van [verzoekster 1]⁴¹. Voor de belangen van de failliete boedel dient de curator op te komen (art. 68 lid 1 Fw). Het recht van hoger beroep op de voet van art. 67 Fw komt om die reden niet toe aan [verzoekster 1], vertegenwoordigd door [verzoekster 2], of [verzoekster 2]. Het stelsel van de Faillissementswet staat daaraan in de weg.

3.22. [verzoekster 2] wordt ook als aandeelhouder niet in haar rechtspositie geraakt. [verzoekster 2] heeft gesteld dat zij als aandeelhouder voor de dividendbelasting zou kunnen worden aangesproken wanneer de vennootschap zelf de dividendbelasting niet afdraagt⁴². Zij heeft te dien aanzien echter een eigen mogelijkheid om bezwaar en beroep in te stellen. Ik licht dat toe. Op grond van de Wet op de Dividendbelasting 1965 (hierna: Div.B.) is belastingplichtig degene die gerechtigd is tot de opbrengst van aandelen in, winstbewijzen van en deelnemerschapsleningen aan in Nederland gevestigde kapitaalvennootschappen (art. 1 lid 1 Div.B.). Inhoudingsplichtig is de vennootschap die de opbrengst verschuldigd is (art. 7 lid 2 Div.B.). Indien een vennootschap *teveel* dividendbelasting ingehouden heeft, kan de belastingplichtige daartegen ingevolge art. 26a, lid 1, onderdeel b, van de Algemene Wet inzake Rijksbelastingen 2013 bezwaar en beroep instellen⁴³. Volgens deze bepaling mag de belanghebbende van wie de belasting is ingehouden in beroep gaan. [verzoekster 2] heeft dus een zelfstandig recht van beroep tegen de inhouding. [verzoekster 2] wordt daarom door de intrekking van de beroepsprocedures van [verzoekster 1] niet in haar rechtspositie getroffen.

3.23. De uitspraak *S/mr. Hoppenbrouwers q.q.* rechtvaardigt volgens mij niet de gevolgtrekking dat hoger beroep voor [verzoekster 1] en/of [verzoekster 2] open zou staan. Op grond van art. 126 Fw is de gefailleerde bevoegd om zich, onder summiere opgaaf van gronden, tegen de toelating van een vordering of de erkenning van een voorrang te verzetten. In de uitspraak *S/mr. Hoppenbrouwers q.q.* is kort gezegd overwogen dat de curator een van de gefailleerde overgenomen geding voortzet met als inzet het belang van de boedel, dat daarmee niet verenigbaar is dat de gefailleerde als partij zou kunnen opkomen tegen een in dat kader door de r-c gegeven beschikking en dat met de positie van de gefailleerde in het stelsel van de wet op andere wijze rekening is gehouden (art. 126 Fw). Hieruit volgt niet dat de gefailleerde een recht van hoger

beroep zou toekomen als art. 126 Fw hem geen baat brengt. Die omstandigheid maakt de gefailleerde immers nog geen partij bij de beschikking van de r-c. Uit de genoemde overweging volgt evenmin dat de gefailleerde of zijn bestuurder een beroepsrecht zou toekomen wanneer de (machtiging tot) beëindiging van de gerechtelijke procedure niet in het belang van de boedel zou zijn. De curator dient immers te handelen in het belang van de boedel en het ligt op de weg van de r-c om te beoordelen of met de voorstelde intrekking van de procedure het belang van de boedel inderdaad is gediend.

3.24. De NJ-annotatie van Van Schilfgaarde onder [...]/*mr. Berntsen q.q.* leidt denk ik ook niet tot een ander oordeel. Van Schilfgaarde heeft in die noot inderdaad bepleit om schuldeisers in meer gevallen een beroepsrecht te geven. Uit de nadien gewezen uitspraken [...]/*mr. Udo q.q.* (2008), *S/mr. Hoppenbrouwers q.q.* (2013) en [...]/*mr. Herstel q.q.* (2017) blijkt dat Uw Raad deze opvatting niet deelt. [verzoekster 1] en [verzoekster 2] hebben tot slot nog aangevoerd dat zij belanghebbenden zijn bij de beschikking van de r-c. Uit de rechtspraak van Uw Raad blijkt echter dat niet aan iedere belanghebbende het recht van hoger beroep van art. 67 Fw toekomt (vgl. hiervoor in 3.11-3.12).

3.25. De rechtbank is dus op goede gronden tot het oordeel is gekomen dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] geen partij zijn bij de beschikking van de r-c en dat zij daarom niet op voet van art. 67 Fw hoger beroep kunnen instellen. De *derde klacht* is dan ook vergeefs voorgesteld.

3.26. Volgens de *vierde klacht* is onaanvaardbaar dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] hun bezwaren tegen de machtiging uitsluitend in een aansprakelijkheidsprocedure, en niet op de voet van art. 67 Fw, naar voren kunnen brengen. Daartoe wordt wederom gewezen op de stellingen die in het cassatierekest onder 9 (“procesverloop, relevante feiten”) zijn weergegeven.

3.27. In de toelichting op de klachten is in dit verband het volgende aangevoerd. Uit de uitspraak inzake *Lehman Brothers*⁴⁴ zou blijken dat onder omstandigheden, uit het oogpunt van een redelijke wetsuitlegging en om onaanvaardbare consequenties te voorkomen, de weg van art. 67 Fw open staat voor belanghebbenden die geen partij zijn bij de beschikking (toelichting onder 9-10). [verzoekster 1] en [verzoekster 2] betogen dat deze situatie zich hier ook voordoet. Zij verwijzen naar de stellingen die zijn weergegeven onder 9 van het verzoekschrift tot cassatie (“procesverloop, relevante feiten”). Deze stellingen houden in dat sprake is (i) van strijd met de belangen van de boedel en van derden en (ii) van een met het belang van de boedel strijdig eigen belang van mr. Dekker q.q. (toelichting onder 11). Verder wijzen zij erop dat de verleende machtiging uitsluitend in hoger beroep kan worden aangetast, en niet in een aansprakelijkheidsprocedure (toelichting onder 12-14). Hoger beroep moet daarom ook toelaatbaar worden geacht bij een machtiging zonder “wederpartij” (toelichting onder 15-18). Daarbij is van belang dat gebreken (anders dan bij een beslissing op een beslagrekest) niet in een (volgende) procedure aan de orde kunnen worden gesteld (toelichting onder 19-20). Het nut van een beroepsrecht volgt uit de uitspraak *T/mr. Van Voorst q.q.*⁴⁵ (toelichting onder 21-23). Door de machtiging van de r-c om de procedure terstond in te trekken, hadden [verzoekster 1] en Van Sluivsveld geen mogelijkheid de voorgenomen handeling, die afbreuk doet aan hun positie, te trachten te keren op de voet van art. 69 Fw (toelichting onder 24-29).

3.28. Deze klacht is naar mijn mening om de volgende redenen vergeefs voorgesteld.

3.29. Het stelsel van de wet voorziet, voor zover hier van belang, op drie manieren in toezicht.

In de *eerste plaats* kunnen schuldeisers en de gefailleerde op de voet van art. 69 Fw bij de r-c een bevel uitlokken, waarna voor de verzoeker op grond van art. 67 Fw hoger beroep tegen de beslissing van de r-c openstaat. In onze zaak had een bevel kunnen worden verzocht tot het voortzetten van de procedures. Daarvoor is niet nodig dat de curator eerst een voornemen kenbaar heeft gemaakt om de procedure over te nemen en in te trekken. In deze zaak was de rechtsingang van art. 69 en 67 Fw dus op die wijze toepasbaar. In de *tweede plaats* moet een voorgenomen beslissing tot overname van een geding (art. 27 lid 3 Fw) ingevolge art. 68 Fw door de r-c worden getoetst⁴⁶. In onze zaak heeft de r-c deze machtiging conform het verzoek van de curator verleend.

In de *derde plaats* kan de curator aansprakelijk worden gesteld voor een onvoldoende adequate vervulling van zijn taak⁴⁷. De boedel is aansprakelijk voor onrechtmatige gedragingen van de curator⁴⁸. Wanneer de curator persoonlijk een verwijt valt te maken, kan hij ook in persoon aansprakelijk zijn⁴⁹. Er kan dus zowel vooraf als achteraf toezicht plaatsvinden op de handelwijze van de curator. Bij die stand van zaken is het niet onaanvaardbaar te achten dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] niet op de voet van art. 67 Fw hoger beroep kunnen instellen tegen de machtiging van de r-c.

3.30. De uitspraak inzake *Lehman Brothers* en de daarop gegronde argumentatie brengen mij niet tot een andere kijk op deze kwestie. In de zaak *Lehman Brothers* ging het er niet om of de verzoeker kwalificeert als partij bij de beschikking, maar of de bezwaren tegen de beschikking langs de weg van art. 67 Fw naar voren konden worden gebracht. In deze zaak had de r-c een beschikking gegeven over de wijze van stemming over een aangeboden akkoord. De beschikking van de r-c raakte de rechtspositie van de schuldeisers⁵⁰. Een schuldeiser had zijn bezwaren tegen deze beschikking op de voet van art. 67 Fw naar voren gebracht. Hij had daaraan ten grondslag gelegd dat de in de beschikking van de r-c vastgelegde wijze van stemming onzorgvuldigheden bevatte die niet adequaat konden worden geheeld in een homologatieprocedure. Uw Raad oordeelde dat de bezwaren onder die omstandigheden niet alleen in de homologatieprocedure, maar ook op de voet van art. 67 Fw naar voren kunnen worden gebracht. Anders dan in de zaak *Lehman Brothers*, staat in onze zaak centraal of de appellanten kwalificeren als partij bij de beschikking. Dit is niet zo. [verzoekster 1], vertegenwoordigd door haar bestuurder, kan niet optreden namens de boedel en [verzoekster 2] wordt door de beschikking niet in haar rechtspositie geraakt. Dit betekent dat zij aan de uitspraak *Lehman Brothers* geen steun kunnen ontleen.

3.31. De *vierde klacht* treft om die reden geen doel.

3.32. De *vijfde klacht* is geformuleerd voor het geval de rechtbank de in de eerdere klachten genoemde rechtsingang niet heeft miskend. In dat geval zou de beslissing onvoldoende zijn gemotiveerd. De rechtbank zou dan namelijk hebben moeten ingaan op de gestelde feiten en omstandigheden die in het verzoekschrift tot cassatie onder 9 (“procesverloop en relevante feiten”) zijn opgesomd. Verder zou de rechtbank dan hebben moeten onderzoeken of de r-c van die feiten en omstandigheden op de hoogte was en deze in zijn beoordeling heeft betrokken. Deze klacht faalt. De rechtbank is terecht tot het oordeel gekomen dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] niet het recht toekomt om hoger beroep in te stellen tegen de machtiging van de r-c, omdat zij hierbij geen partij zijn. Aan een inhoudelijke beoordeling van de door [verzoekster 1] en [verzoekster 2] gestelde feiten en omstandigheden wordt dus niet toegekomen.

3.33. De klachten uit het verzoekschrift tot cassatie treffen daarmee geen van alle doel.

3.34. Dit brengt mij bij de bespreking van het aanvullend verzoekschrift tot cassatie. In dit verzoekschrift zijn twee aanvullende klachten geformuleerd.

3.35. De *eerste aanvullende klacht* wijst erop dat stafjurist mr. L.H.M. Vermeulen zowel betrokken is geweest bij de beslissing van de r-c als bij de beslissing van de rechtbank in appel.

3.36. Deze klacht is als volgt toegelicht. Mr. Vermeulen heeft op 5 maart 2018 namens de waarnemend r-c toestemming verleend overeenkomstig het verzoek van de curator om de beroepsprocedures tegen de aanslagen dividendbelasting over te nemen en in te trekken. Bij brief van 13 april 2018 heeft hij namens de rechtbank aan de waarnemend r-c verzocht om de schriftelijke weergave van de beslissing te doen toekomen. Blijkens het proces-verbaal heeft hij op 24 april 2018 als griffier de mondelinge behandeling bij de rechtbank bijgewoond. De beslissing van de r-c heeft te gelden als beslissing in eerste aanleg. Dit betekent dat mr. Vermeulen zowel betrokken was bij de beslissing in eerste aanleg als in de tweede aanleg (aanvullend verzoekschrift onder 1.1.-1.7.). De rechtbank heeft hiermee miskend dat de betrokkenheid van mr. Vermeulen bij de uitspraak in hoger beroep afbreuk doet aan de controlefunctie van het hoger beroep. Het moet ontoelaatbaar worden geacht dat een griffier die de rechter in eerste aanleg van dienst is geweest ook de rechter in tweede aanleg ondersteunt. Het gevaar zou anders bestaan dat de griffier aan de rechter in tweede aanleg een toelichting geeft op de beslissing van de r-c. Ter onderbouwing wordt gewezen op drie uitspraken van de Hoge Raad van 6 maart 2013⁵¹ (aanvullend verzoekschrift onder 1.8.-1.13.). Ook zou de rechtbank door mr. Vermeulen bij de beslissing te betrekken de schijn hebben gewekt niet onpartijdig te zijn. Dit is in strijd met het recht op toegang tot een onpartijdige rechter in de zin van art. 6 EVRM (aanvullend verzoekschrift onder 1.14.-1.18.). De bestreden beschikking kan daarom niet in stand blijven (aanvullend verzoekschrift onder 1.19.-1.20.).

3.37. De curatoren betogen in hun aanvullend verweerschrift onder 4 dat de klacht tardief is. Zij voeren aan dat de klacht geen verband houdt met het proces-verbaal.

Dit verweer slaagt volgens mij niet. Een klacht in een aanvullend verzoekschrift is tardief als de verzoeker deze klacht ook zonder van het proces-verbaal te hebben kennis genomen binnen de cassatietermijn had kunnen aanvoeren⁵². In deze zaak is aan de eerste aanvullende klacht onder meer ten grondslag gelegd dat mr. L.H.M. Vermeulen als griffier de mondelinge behandeling van de rechtbank heeft bijgewoond. De

uitspraak vermeldt de naam van de griffier niet. Het moet er voor worden gehouden dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] pas na bestudering van het proces-verbaal konden zien dat mr. Vermeulen ook als griffier van de rechtbank is opgetreden.

3.38. Bij de inhoudelijke bespreking van deze klacht verdient het volgende vooropstelling.

3.39. De regels van art. 6 EVRM over de onpartijdigheid van de rechter vinden (overeenkomstige) toepassing in faillissementsprocedures. Dit blijkt uit twee uitspraken van Uw Raad. De eerste uitspraak ging over een r-c in een voorlopig verleende surséance van betaling, die ook zitting nam in de enkelvoudige kamer van de rechtbank die de surséance introk en het faillissement uitsprak⁵³. De tweede zaak betrof een rechter in een art. 67 Fw-procedure, die reeds had geoordeeld over de intrekking van de surséance en de faillietverklaring⁵⁴. In de beide uitspraken gaf Uw Raad toepassing aan de criteria van het arrest *Hauschildt* van het EHRM. Het verweer van de curatoren dat art. 6 EVRM hier niet van toepassing is (aanvullend verweerschrift onder 5-6) acht ik daarom ongegrond.

3.40. In het arrest *Hauschildt* oordeelde het EHRM kort gezegd dat betrokkenheid van een rechter bij een eerdere fase van de procedure op zichzelf nog geen vrees ten aanzien van diens onpartijdigheid rechtvaardigt. Dit ligt echter anders wanneer de rechter zich hierbij heeft moeten uitspreken over aspecten die in het vervolg van de procedure opnieuw voorliggen⁵⁵.

3.41. In onze zaak gaat het om de rol van een stafjurist. Een stafjurist is geen rechterlijk ambtenaar met rechtspraak belast (art. 1 lid 1 sub b en c juncto 14 lid 1 RO)⁵⁶. De werkzaamheden van de stafjurist waren dan ook ondersteunend van aard (zie hiervoor onder 3.36). De stafjurist heeft geen rechterlijke werkzaamheden verricht. Bij die stand van zaken is de inzet van de stafjurist niet in strijd met de controlefunctie van het hoger beroep of art. 6 EVRM. Evenmin heeft de rechtbank de schijn van partijdigheid op zich geladen door de stafjurist deze werkzaamheden te laten verrichten.

3.42. Het dossier bevat geen aanwijzingen dat de stafjurist de rechtbank een toelichting heeft gegeven op de beslissing van de r-c. Het hierop gerichte gedeelte van de klacht mist daarom feitelijke grondslag. De verwijzing naar de drie uitspraken van 6 maart 2013 treft dus evenmin doel. Overigens zijn deze drie uitspraken ook niet gewezen in de context van een regulier cassatieberoep, maar in klachtprocedures op de voet van art. 13a RO.

3.43. De *eerste aanvullende klacht* is dus vergeefs voorgesteld.

3.44. De *tweede aanvullende klacht* borduurt voort op de eerste klacht van het initiële cassatierekest, die ten betoge strekt dat de rechtbank geen genoeg had mogen nemen met het sluitstuk (dictum) van de overwegingen van de r-c. Uit blz. 4 en 5 van het proces-verbaal van de mondelinge behandeling zou volgen dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] het belang hebben benadrukt van de overwegingen van de waarnemend r-c. De beslissing om het onderzoek af te ronden en de zaak af te doen zonder deze overwegingen, zou ook gezien het gestelde belang van die overwegingen onjuist of onbegrijpelijk zijn (aanvullend verzoekschrift onder 2.1.-2.6.). [verzoekster 1] en [verzoekster 2] zouden met die stellingen een beroep hebben gedaan op de regel dat de rechtbank als appelrechter bij de beoordeling van de ontvankelijkheid uit dient te gaan van het verzoek en de grondslag zoals deze door de waarnemend r-c zijn vastgesteld. De rechtbank zou gezien art. 24 Rv ten onrechte niet op die stellingen zijn ingegaan (aanvullend verzoekschrift onder 2.7.-2.8.). Althans zou de beslissing in dat licht niet voldoende zijn gemotiveerd (aanvullend verzoekschrift onder 2.9. en 2.11.).

3.45. De klacht faalt in zoverre op dezelfde gronden als de eerste klacht uit het initiële cassatierekest. De brief van de rechtbank van 16 april 2018 bevat een weergave van de schriftelijke beslissing van de r-c van 8 maart 2018. Uit de brief van 16 april 2018 en de bestreden beschikking volgt niet dat aan de beslissing van de r-c nadere overwegingen ten grondslag zouden liggen. Verder blijkt uit de weergave van de beschikking in de brief van 16 maart 2018 wie het tot de beschikking leidende verzoek aan de r-c heeft gedaan en tot wie de beschikking is gericht. Een eventuele nadere motivering brengt daarin geen verandering en heeft geen gevolgen voor de rechtspositie van derden. De rechtbank behoefde onder die omstandigheden niet nader in te gaan op de stellingen over het belang van de onderliggende motivering van de r-c. Die stellingen kunnen namelijk, ook indien juist, niet tot het oordeel leiden dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] als partijen bij de beschikking van de r-c kwalificeren.

3.46. Onder 2.10. en 2.12. van het aanvullend verzoekschrift is nog het volgende naar voren gebracht.

Blijkens rov. 1.3. van de bestreden beschikking heeft de waarnemend r-c de grondslag van het verzoek van

de curatoren wel vastgesteld, maar deze niet aan de rechtbank meegedeeld (aanvullend verzoekschrift onder 2.10.). Daartoe worden twee passages uit rov. 1.3. van de bestreden beschikking aangehaald: “(...) Concreet verzoeken (...)”, en “(...) Deze toestemming is gegeven mede inachtgenomen de nadere toelichting van mr. Dekker per telefoon en per e-mail op dit verzoek.” De rechtbank zou onder die omstandigheden, zo wordt betoogd, niet hebben mogen oordelen dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] geen partij zijn bij de beschikking van de r-c en dus niet-ontvankelijk zijn (aanvullend verzoekschrift onder 2.12.)

3.47. Ook dit gedeelte van de klacht treft geen doel. De klacht houdt met het proces-verbaal van de mondelinge behandeling geen verband. Deze klacht is daarom tardief. Verder komt de klacht mij ongegrond voor. De aangehaalde passages houden in dat de r-c toestemming heeft gegeven met inachtneming van de nadere toelichting van mr. Dekker per telefoon en per e-mail op het verzoek. Daarin ligt niet besloten dat de r-c in zijn beslissing de grondslag van het verzoek van de curatoren zou hebben vastgesteld. Bovendien zouden eventuele nadere overwegingen over de grondslag van het verzoek van de curatoren er niet toe leiden dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] als partijen bij de beschikking van de r-c zijn aan te merken.

3.48. De *tweede aanvullende klacht* faalt dus eveneens.

3.49. Daarmee acht ik alle klachten van [verzoekster 1] en [verzoekster 2] ongegrond.

Conclusie

Ik concludeer tot verwerping van het cassatieberoep.

Hoge Raad

(...; red.)

3. Beoordeling van het middel

3.1. In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

(i) [verzoekster 1] is in staat van faillissement verklaard met benoeming van mr. Dekker tot curator. Nadien is ook mr. Te Biesebeek tot curator in dit faillissement benoemd.

(ii) [verzoekster 2] is bestuurder van [verzoekster 1].

3.2.1. De curatoren hebben de rechter-commissaris in het faillissement van [verzoekster 1] verzocht aan hen toestemming te verlenen om (i) de door [verzoekster 1] bij de rechtbank Noord-Holland ingestelde beroepsprocedures tegen de afwijzing van haar bezwaarschriften tegen de aanslagen dividendbelasting 2013 en 2014, op de voet van art. 8:22 lid 1 Awb in verbinding met art. 27 lid 3 Fw over te nemen, en (ii) deze beroepsprocedures nadien terstond in te trekken.

De aanslag over 2013 betreft een bedrag van € 164.461,= aan dividendbelasting; de aanslag over 2014 betreft (na uitspraak op bezwaar) een bedrag van € 342.000,= aan dividendbelasting en een bedrag van € 66.666,= als vergrijpboete.

3.2.2. De rechter-commissaris heeft de gevraagde toestemming verleend.

3.2.3. [verzoekster 1] en [verzoekster 2] zijn in hoger beroep gegaan van de hiervoor in 3.2.2 genoemde beslissing van de rechter-commissaris. De rechtbank heeft hen in dit hoger beroep niet-ontvankelijk verklaard. Daartoe heeft de rechtbank als volgt overwogen:

“2.1. Alvorens toe te kunnen komen aan een inhoudelijke beoordeling van het hoger beroep van [verzoekster 1] en [verzoekster 2] moet de vraag worden beantwoord of zij in onderhavig hoger beroep kunnen worden ontvangen. De rechtbank is daaromtrent tot de volgende conclusie gekomen.

2.1.1. De rechtbank acht [verzoekster 1] en [verzoekster 2] op grond van het ter zitting aangehaalde arrest van de Hoge Raad van 15 maart 2013 ([ECLI:NL:HR:2013:BY4558](#)) niet-ontvankelijk in hun hoger beroep. De rechtbank komt gelet daarop niet toe aan het op 23 april 2018 namens [verzoekster 1] en [verzoekster 2] ingediende verzoek tot aanhouding van de behandeling van het hoger beroep, welk verzoek mede bedoeld was om tijd te geven om tot aanvulling van de stukken te komen voor wat betreft de

motivering van de beschikking van de waarnemend commissaris en het daaraan voorafgaande verzoek van curatoren mrs. Dekker en Te Biesebeek.

2.2. De rechtbank licht het voorgaande als volgt toe. Nog daargelaten of [verzoekster 1] en [verzoekster 2] het hoger beroep tegen onderhavige beschikking tijdig hebben ingediend, verklaart de rechtbank het beroep niet-ontvankelijk, omdat volgens vaste rechtspraak het recht van hoger beroep tegen een beschikking van de rechter-commissaris op de voet van art. 67 Fw uitsluitend toekomt aan twee categorieën belanghebbenden die dienen te worden aangemerkt als ‘partij’ bij de beschikking, te weten degene die – behorend tot één van de in art. 69 Fw genoemde categorieën – het tot de beschikking leidende verzoek aan de rechter-commissaris heeft gedaan, en degene tot wie de beschikking is gericht. In onderhavig geval hebben de curatoren het tot de beschikking leidende verzoek aan de rechter-commissaris gedaan en is de beschikking ook enkel tot de curatoren gericht. Noch [verzoekster 1] noch [verzoekster 2] kan in onderhavig geval derhalve als ‘partij’ in voornoemde zin worden aangemerkt. Dit neemt overigens niet weg dat – zoals door [de advocaat van [verzoekster 1] en [verzoekster 2]] bepleit – zij beiden of één van hen eventueel een belang zou kunnen hebben bij de ‘onderliggende’ bestuursrechtelijke procedures omtrent de dividendbelasting, maar dat eventueel bestaande belang levert géén ontvankelijkheid van het hoger beroep in onderhavige faillissementsrechtelijke procedure op.”

3.3. Onderdeel 3 van het middel klaagt over het oordeel dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] niet-ontvankelijk zijn in hun hoger beroep. Het onderdeel betoogt dat de machtiging van de rechter-commissaris ook tot [verzoekster 1] en [verzoekster 2] is gericht, omdat art. 126 Fw hier geen soelaas biedt en het (voorgenomen) beëindigen van een gerechtelijke procedure niet (uitsluitend) in het belang van de boedel geschiedt.

3.4.1. Art. 68 lid 2 Fw bepaalt dat de curator, alvorens in rechte op te treden, machtiging van de rechter-commissaris behoeft, behalve waar het verificatiegeschillen betreft. Op grond van art. 67 lid 1, eerste volzin, Fw staat van alle beschikkingen van de rechter-commissaris gedurende vijf dagen hoger beroep op de rechtbank open. Art. 67 lid 2 Fw sluit hoger beroep uit van de in die bepaling genoemde beschikkingen van de rechter-commissaris, maar daartoe behoort niet een beschikking op de voet van art. 68 lid 2 Fw.

3.4.2. Volgens vaste rechtspraak komt het recht van hoger beroep tegen een beschikking van de rechter-commissaris op de voet van art. 67 Fw uitsluitend toe aan twee categorieën belanghebbenden die dienen te worden aangemerkt als “partij” bij de beschikking, te weten degene die – behorend tot één van de in art. 69 Fw genoemde categorieën – het tot de beschikking leidende verzoek aan de rechter-commissaris heeft gedaan, en degene tot wie de beschikking is gericht (vgl. HR 15 maart 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BY4558](#), rov. 3.5).

3.4.3. Het stelsel van de Faillissementswet brengt mee dat de gefailleerde niet als “partij” (als “degene tot wie de beschikking is gericht”) in de zin van art. 67 Fw kan opkomen tegen een beschikking van de rechter-commissaris over de erkenning van ter verificatie ingediende schuldvorderingen of daarmee gelijk te stellen beslissingen. In dat stelsel is gewaarborgd dat rekening wordt gehouden met de belangen van de gefailleerde – op andere wijze dan langs de weg van hoger beroep op de voet van art. 67 Fw – namelijk doordat deze de mogelijkheid heeft een ter verificatie ingediende vordering of een gestelde voorrang te betwisten (art. 126 Fw). Die betwisting heeft tot gevolg dat, in afwijking van het in art. 196 Fw neergelegde uitgangspunt, het proces-verbaal van de verificatievergadering na beëindiging van het faillissement, tegenover de gefailleerde niet een voor tenuitvoerlegging vatbare titel oplevert (art. 196 en 197 Fw). Zie voor het vorenstaande HR 15 maart 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BY4558](#), rov. 3.6, en HR 28 november 2014, [ECLI:NL:HR:2014:3464](#) («JOR» 2015/58, m.nt. NEDF en Vermunt (*Boele I*); red.) rov. 4.7.

3.4.4. Indien aan een belastingplichtige een belastingaanslag is opgelegd, is het bedrag daarvan voor hem bindend behoudens vernietiging of vermindering van die aanslag door de daartoe aangewezen bestuursrechtelijke instanties (vgl. HR 24 april 1957, [ECLI:NL:HR:1957:66](#), NJ 1957/523). Indien de belastingplichtige in staat van faillissement verkeert en een vordering uit hoofde van een belastingaanslag ter verificatie is ingediend, kan ook de curator de juistheid of de hoogte daarvan alleen aantasten door gebruik te maken van de daartoe aangewezen bestuursrechtelijke weg (vgl. HR 21 februari 1964, [ECLI:NL:HR:1964:96](#), NJ 1964/208). Wordt die weg niet of niet met succes bewandeld, dan staat de (hoogte van de) aanslag jegens alle betrokkenen vast. Dit betekent dat in het faillissement van de belastingplichtige met diens belangen ten aanzien van een aan hem opgelegde belastingaanslag geen

rekening kan worden gehouden op de hiervoor in 3.4.3 bedoelde wijze. Dat brengt mee dat de gefailleerde belastingplichtige de mogelijkheid dient te hebben om op te komen tegen een beschikking van de rechter-commissaris als de onderhavige waarbij aan de curator toestemming wordt verleend om op de voet van art. 8:22 lid 1 Awb in verbinding met art. 27 lid 3 Fw een door de belastingplichtige ingestelde bestuursrechtelijke procedure over een belastingaanslag over te nemen en nadien terstond in te trekken. Een behoorlijke rechtsbescherming brengt dan ook mee dat die beschikking voor de gefailleerde belastingplichtige bij wijze van uitzondering op de voet van art. 67 Fw voor hoger beroep vatbaar is.

3.4.5. De op het vorenstaande gerichte klacht van onderdeel 3 treft derhalve doel.

3.5. Opmerking verdient nog dat voor zover in een belastingprocedure wordt opgekomen tegen een fiscale boete en daarmee tegen bestraffing, de art. 25-30 Fw en dientengevolge art. 8:22 Awb niet van toepassing zijn, nu deze bepalingen niet zien op de oplegging van strafrechtelijke en daarmee gelijk te stellen sancties. De curator heeft dus niet de bevoegdheid de procedure voor zover deze hierop betrekking heeft, over te nemen, met buiten geding stelling van de schuldenaar.

3.6. De beschikking van de rechter-commissaris betreft alleen de vereffening van het vermogen van [verzoekster 1] en niet de vereffening van het vermogen van [verzoekster 2]. Zij heeft dan ook geen rechtens te respecteren belang bij de mogelijkheid om op de voet van art. 67 Fw op te komen tegen de beschikking van de rechter-commissaris waarbij aan de curatoren toestemming is verleend om de door [verzoekster 1] ingestelde bestuursrechtelijke procedures over te nemen en nadien terstond in te trekken (vgl. HR 28 november 2014, [ECLI:NL:HR:2014:3464](#) («JOR» 2015/58, m.nt. NEDF en Vermunt (*Boele I*); *red.*) rov. 4.10). De rechtbank heeft [verzoekster 2] derhalve terecht niet-ontvankelijk verklaard in haar hoger beroep. In zoverre faalt de klacht van onderdeel 3.

3.7. De overige klachten van het middel kunnen niet tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien art. 81 lid 1 RO, geen nadere motivering nu die klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

3.8. De bestreden beschikking moet worden vernietigd. De Hoge Raad ziet geen aanleiding om een proceskostenveroordeling uit te spreken (vgl. HR 28 september 2018, [ECLI:NL:HR:2018:1799](#) («JOR» 2018/37, m.nt. Kraaiipoel; *red.*) rov. 3.4 en 3.6).

4. *Beslissing*

De Hoge Raad:

vernietigt de beschikking van de rechtbank Oost-Brabant van 24 april 2018, doch uitsluitend met betrekking tot [verzoekster 1];

verwijst het geding naar het gerechtshof 's-Hertogenbosch ter verdere behandeling en beslissing.

Noot

1. Bovenstaande beschikking van de Hoge Raad is de zoveelste interessante uitspraak op het gebied van het insolventieprocesrecht die voortvloeit uit de faillissementen van Roger Lips, zijn echtgenote en de vele door hen gecontroleerde (failliete) vennootschappen. De curatoren in de betreffende faillissementen zien zich geconfronteerd met een eindeloze reeks aan door Lips c.s. gestarte procedures waarbij alle beroepsmogelijkheden worden benut. De hier besproken uitspraak ziet op een (tevergeefse) poging van de curatoren om door Lips c.s. ingestelde (fiscale) procedures te beëindigen. Deze poging heeft in feite alleen maar geleid tot meer procedures.

2. In deze zaak draait het om een aanslag dividendenbelasting 2013 en een aanslag dividendbelasting 2014 waarvan de laatste vermeerderd is met een boete. Deze aanslagen en de boete zijn opgelegd aan een (failliete) vennootschap waarvan de echtgenote van Lips de bestuurder is. Tegen de aanslagen en de boete wordt namens de vennootschap en de bestuurder bezwaar, en later beroep bij de Rechtbank Noord-Holland, ingesteld. Op enig moment vinden de curatoren het kennelijk welletjes en besluiten zij dat het beter is om in het kader van de afwikkeling van het faillissement de beroepsprocedures te doen eindigen. Op de voet van art. 68 lid 2 Fw, waarin is bepaald dat alvorens op te treden in rechte toestemming van de rechter-commissaris benodigd is, vragen de curatoren de rechter-commissaris toestemming te verlenen om (i) de

fiscale beroepsprocedures bij de Rechtbank Noord-Holland over te nemen op basis van art. 8:22 lid 1 Awb jo. 27 lid 3 Fw en (ii) na de overname de beroepsprocedures in te trekken. De rechter-commissaris verleent toestemming.

3. Lips c.s. zijn het op hun beurt niet eens met deze gang van zaken en stellen namens de failliete vennootschap en namens de bestuurder op de voet van art. 67 Fw hoger beroep in bij de rechtbank tegen de beschikking van de rechter-commissaris. De rechtbank acht de failliete vennootschap en de bestuurder echter niet-ontvankelijk in het hoger beroep. De rechtbank verwijst naar HR 15 maart 2013 (*NJ* 2013/173 (*X/Hoppenbrouwers q.q.*)) waarin is bepaald dat hoger beroep op de voet van art. 67 Fw uitsluitend toekomt aan twee categorieën belanghebbenden die dienen te worden aangemerkt als “partij” bij de beschikking van de rechter-commissaris, te weten degene die – behorend tot één van de in art. 69 Fw genoemde categorieën – het tot de beschikking leidende verzoek aan de rechter-commissaris heeft gedaan, en degene tot wie de beschikking is gericht. In onderhavig geval hebben de curatoren het verzoek gedaan en is de beschikking ook enkel aan de curatoren gericht, aldus de rechtbank.

4. Lips c.s. stellen vervolgens – succesvol – beroep in cassatie in. De Hoge Raad oordeelt dat in dit geval het hoger beroep ex. art. 67 Fw toch dient open te staan voor de gefailleerde. De redenering van de Hoge Raad komt er – kort gezegd – op neer dat er een verschil bestaat ten opzichte van de situatie zoals die zich voordeed in *X/Hoppenbrouwers q.q.* In die zaak ging het om het verlenen van toestemming van de rechter-commissaris om een schikking aan te gaan met een “normale” crediteur. In dergelijke gevallen is de failliet bevoegd om ondanks de (goedgekeurde) schikking de verificatie van de vordering van de betreffende crediteur (of de gestelde voorrang) op de voet van art. 126 Fw te betwisten. Die betwisting heeft tot gevolg dat het proces-verbaal van de verificatievergadering na beëindiging van het faillissement tegenover de gefailleerde niet een voor tenuitvoerlegging vatbare titel oplevert (art. 196 en 197 Fw). De gefailleerde heeft dus een zelfstandig recht een vordering te betwisten, los van de handelingen van de curator gedurende zijn faillissement.

5. In de onderhavige casus ging het echter om een fiscale vordering. Ter betwisting bestaat uitsluitend de mogelijkheid bezwaar en/of beroep in te stellen. Het niet benutten van de bezwaar- of beroepsmogelijkheden of het intrekken van een ingesteld bezwaar of beroep heeft als gevolg dat de vordering jegens alle betrokkenen – waaronder de gefailleerde – definitief vaststaat. Betwisting door de gefailleerde op de voet van art. 126 Fw sorteert in dat geval geen effect meer. De Hoge Raad stelt gelet hierop vast dat door de wijze waarop de curatoren het beroep wensen in te trekken een waarborg ontbreekt dat rekening wordt gehouden met de belangen van de gefailleerde ten opzichte van de fiscus als (beweerdelijke) schuldeiser. Een behoorlijke rechtsbescherming brengt dan ook mee dat de beschikking tot overname en intrekking van de procedure voor de gefailleerde belastingplichtige bij wijze van uitzondering op de voet van art. 67 Fw voor hoger beroep vatbaar dient te zijn, zodat de gefailleerde voor zijn belangen kan opkomen.

6. Wellicht speelde bij de overwegingen een rol dat geheel niet duidelijk is wat het belang van de boedel en de crediteuren is bij het overnemen en intrekken van de procedures, en dus waarom de curatoren en de rechter-commissaris deze route voorstaan. De boedel kan er vooral beter van worden als de beroepsprocedures worden voortgezet door de gefailleerde en worden gewonnen, omdat er dan minder (preferente) schulden zijn. Een noemenswaardige “downside” voor de boedel is er niet, afgezien van eventuele tijd die de curator moet besteden aan het observeren. Indien de gefailleerde zelf procedeert, komen de kosten niet ten laste van de boedel en is de hoofdregel dat een proceskostenveroordeling de boedel niet belast. Verder biedt art. 27 Fw een waarborg tegen het moeten voortzetten van een (kansloze) procedure tegen een gefailleerde eiser die geen verhaal zal bieden voor de proceskosten. Indien de curator (al dan niet na oproeping) niet verschijnt om de procedure over te nemen, kan de tegenpartij van de gefailleerde ontslag van instantie vragen (art. 27 lid 2 Fw). In geval de gefailleerde vervolgens zekerheid stelt voor de proceskosten van de wederpartij, zal de rechter meestal oordelen dat onvoldoende belang bestaat bij ontslag van instantie. Ook de tegenpartij zal zo dus niet snel nadeel ondervinden. Er is, kortom, in een (fiscale) procedure niet zo snel een motief te bedenken voor de curator om, tegen de uitdrukkelijke wil van de gefailleerde in, een procedure zomaar over te nemen en direct in te trekken.

7. De Hoge Raad past ter bescherming van de belangen van de gefailleerde dus terecht een mouw aan het ontbreken aan waarborgen voor de gefailleerde in deze situatie. Dat is enerzijds prijzenswaardig, maar de vraag is wel of het creëren van een nieuwe beroepsmogelijkheid nodig was. De gefailleerde heeft in dit geval

namelijk nog twee andere mogelijkheden om op te komen voor zijn belangen. Ten eerste kan de gefailleerde op grond van art. 69 Fw een bevel uitlokken van de rechter-commissaris om de curator te bevelen de procedure niet over te nemen en/of in te trekken. Tegen de eventuele afwijzende beschikking van de rechter-commissaris staat vervolgens hoger beroep open voor de gefailleerde. Ten tweede kan de gefailleerde op basis van de beschikking van de Hoge Raad van 6 juli 2018 («JOR» [2018/262](#), m.nt. Van Genugten) zich bij de behandelende instantie verzetten tegen de overname (en intrekking) van de procedure en kan hij tegen een eventuele afwijzing van zijn verzet een rechtsmiddel instellen. In deze casus heeft de gefailleerde deze weg van verzet bij de behandelende instantie ook met succes bewandeld, zoals blijkt uit Rb. Noord-Holland 30 oktober 2018, «JOR» [2019/119](#), m.nt. Van Eeden-van Harskamp. Kort gezegd achtte de Rechtbank Noord-Holland, die het beroep tegen de aanslagen en boete behandelde, het overnemen van de procedure door de curatoren onder gelijktijdige intrekking, niet toelaatbaar. Volgens de rechtbank strekt toepassing van art. 27 Fw – op basis waarvan de curatoren bevoegd zijn een procedure van de gefailleerde over te nemen – er niet toe om de beroepsmogelijkheid van de gefailleerde in belastingprocedures te beperken door een procedure direct na de overname in te trekken, terwijl de boedel geen nadeel zou ondervinden indien de gefailleerde zelf zou doorprocederen. Dit zou volgens de rechtbank misbruik van recht opleveren. Kortom, alhoewel de Hoge Raad in de hier besproken uitspraak vanuit het oogpunt van bescherming van de gefailleerde de koninklijke weg bewandelt door een zelfstandige beroepsmogelijkheid te creëren, is het de vraag wat het praktische nut is.

8. Op basis van deze uitspraak heeft de gefailleerde naar mijn oordeel niet het recht om beroep ex art. 67 Fw in te stellen tegen het overnemen van een fiscale procedure door de curator met uitsluiting van de gefailleerde, indien de curator deze procedure in het belang van de boedel juist beoogt voort te zetten. Ik leg de uitspraak van de Hoge Raad zo uit dat alleen in het geval dat de curator met toestemming van de rechter-commissaris een voor de gefailleerde nadelige handeling verricht (intrekking van de procedure en/of eventueel erkenning van een fiscale vordering), een rechtsingang dient te worden geboden om te waarborgen dat de belangen van de gefailleerde worden meegewogen. De uitspraak creëert in mijn optiek geen andere mogelijkheden voor de gefailleerde om zich te mogen “bemoeien” met de afwikkeling van fiscale procedures, indien de curator dat niet wenst. Tekstra concludeert in [FIP 2019/210](#) naar aanleiding van deze uitspraak overigens juist wel tot een grotere betrokkenheid van de gefailleerde.

9. Interessant is verder dat de Hoge Raad ook bevestigt dat ten aanzien van het bezwaar en beroep tegen de fiscale boete er geen mogelijkheid bestaat voor de curator om de procedure hiertegen over te nemen, met buitengedingstelling van de gefailleerde. Nu een boete een strafrechtelijke maatregel of daarmee gelijk te stellen sanctie betreft, zijn art. 8:22 Awb en de daarmee in verbinding staande art. 25-30 Fw volgens de Hoge Raad helemaal niet van toepassing.

10. Naast de gefailleerde vennootschap was het hoger beroep en het daarop volgende cassatieberoep tegen de beslissing van de rechter-commissaris ook ingesteld door de bestuurder van de gefailleerde (de echtgenote van Lips). De Hoge Raad verduidelijkt dat de bestuurder terecht niet-ontvankelijk is verklaard door de rechtbank. De bestreden beschikking van de rechter-commissaris heeft alleen betrekking op de vereffening van het vermogen van de gefailleerde vennootschap en niet op het vermogen van de bestuurder. De bestuurder heeft dus geen rechtens te respecteren belang bij de mogelijkheid om op de voet van art. 67 Fw op te komen tegen de beschikking van de rechter-commissaris, aldus de Hoge Raad.

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

Voetnoten

1)

De weergave van feiten en procesverloop is ontleend aan het eerste tekstblok en rov. 1.1.-1.8. van de bestreden beschikking van de rechtbank Oost-Brabant van 24 april 2018 met nummer C/01/306644/FT RK 16/410.

2)

Het vonnis op het verzoek tot faillietverklaring maakt deel uit van bijlage H bij het beroepschrift.

3)

De cassatietermijn bedraagt – zoals vermeld aan de voet van de beschikking – 10 dagen. Op grond van art. 67 lid 1 Fw is de appeltermijn immers vijf dagen en ingevolge art. 426 lid 2 Rv is de cassatietermijn het dubbele van de appeltermijn. Zie N.J. Polak/M. Pannevis, *Insolventierecht*, 2017, nr. 7.2.2.5, Verstijlen, GS Faillissementswet, 2016, art. 67 Fw, aant. 5, Wessels *Insolventierecht IV*, 2015/4079, R.D. Vriesendorp, *Insolventierecht*, 2013/173, conclusie A-G voor HR 8 juli 2011, [ECLI:NL:PHR:2011:BQ7302](#), RvdW 2011/982, onder 1.4 en HR 26 november 1982, [ECLI:NL:HR:1982:AG4487](#), NJ 1983/442 m.nt. B. Wachter (*Bouchar/mr. Dekker q.q.*).

4)

Dit verweerschrift is ingekomen op 7 augustus 2018, maar vermeldt als (zittings)datum 21 augustus 2018.

5)

HR 15 maart 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BY4558](#), NJ 2013/173 (*S/mr. Hoppenbrouwers q.q.*).

6)

HR 20 april 2018, [ECLI:NL:HR:2018:650](#), RvdW 2018/535, [JPF 2018/79](#) m.nt. P. Vlaardingebroek. Vergelijk in dezelfde zin: HR 10 oktober 1986, [ECLI:NL:HR:1986:AC1641](#), NJ 1987/122 (*Staat der Nederlanden/Kottar*) en Asser *Procesrecht/Korthals Altes & Groen*, Cassatie, 2015/221.

7)

Zie over deze termijn: N.J. Polak/M. Pannevis, *Insolventierecht*, 2017, nr. 7.2.2.3, Verstijlen, GS Faillissementswet, 2016, art. 67 Fw, aant. 3.4, H.H. Kreikamp, SDU Commentaar op de Faillissementswet, 2017, art. 67 Fw, aant. C1 en Wessels, *Insolventierecht IV*, 2015/4071-4073.

8)

Een bijzondere regel voor de aanvang van de appeltermijn van art. 67 lid 1 Fw geldt bij hoger beroep van een werknemer tegen een machtiging voor de opzegging van de arbeidsovereenkomst. In dat geval vangt de termijn van vijf dagen aan op de dag dat deze werknemer van de machtiging kennis heeft genomen (art. 67 lid 2 Fw).

9)

HR 1 maart 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BZ2765](#), RvdW 2013/332, [JOR 2013/190](#) (*Lehman Brothers*).

10)

HR 1 maart 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BZ2765](#), RvdW 2013/332, [JOR 2013/190](#) (*Lehman Brothers*), HR 10 januari 1992, [ECLI:NL:HR:1992:ZC0473](#), NJ 1992/195 (*Balkema/mr. De Ranitz q.q. c.s.*) en conclusie A-G voor HR 2 oktober 2009, [ECLI:NL:PHR:2009:BJ3044](#), NJ 2010/386 m.nt. H.J. Snijders, onder 2.5.1.

11)

HR 1 maart 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BZ2765](#), RvdW 2013/332, [JOR 2013/190](#) (*Lehman Brothers*), HR 13 juli 2001, [ECLI:NL:HR:2001:ZC3673](#), NJ 2001/513 (*[...] /mr. Muller q.q.*), conclusie A-G voor HR 18 maart 2011, [ECLI:NL:PHR:2011:BP7997](#), RvdW 2011/396 onder 1.5 en conclusie A-G voor HR 7 december 2007, [ECLI:NL:PHR:2007:BB6202](#), RvdW 2007/1048 (*Sunray Beleggingen*), onder 2.4. Zie hierover ook: Asser Procesrecht/Bakels, Hammerstein & Wesseling-van Gent 4 2018/40, Lindijer, De goede procesorde (BPP nr. IV) 2006/377 en B. Wessels, ‘Strikte handhaving van beroepstermijnen in het procesrecht’, NbBW 2001, p. 126-129.

12)

HR 10 januari 1992, [ECLI:NL:HR:1992:ZC0473](#), NJ 1992/195 (*Balkema/mr. De Ranitz q.q. c.s.*), HR 8 februari 1991, [ECLI:NL:HR:1991:AD1399](#), NJ 1992/406 m.nt. J.B.M. Vranken (*Mijnhardt/mr. Conyn q.q.*) en conclusie A-G voor HR 2 oktober 2009, [ECLI:NL:PHR:2009:BJ3044](#), NJ 2010/386 m.nt. H.J. Snijders, onder 2.5.1.

13)

HR 15 juli 1988, [ECLI:NL:HR:1988:AC4274](#), NJ 1989/31 (*Olivar/mr. Dolk q.q.*).

14)

HR 10 januari 1992, [ECLI:NL:HR:1992:ZC0473](#), NJ 1992/195 (*Balkema/mr. De Ranitz q.q. c.s.*). Als de omvang van het faillissement daartoe aanleiding geeft, kan de communicatie via een website plaatsvinden. Zie: HR 1 maart 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BZ2765](#), RvdW 2013/332, [JOR 2013/190](#) (*Lehman Brothers*) en R.M. Woudenberg, ‘Afwikkeling van Lehman Brothers faillissement blijft niet binnen wettelijk kader: was dat nodig?’, Bb 2013/74.

15)

HR 6 juli 2018, [ECLI:NL:HR:2018:1100](#), [JOR 2018/262](#) m.nt. M.C. van Genugten, [JIN 2018/133](#) m.nt. E.S. Ebels, HR 27 mei 2011, [ECLI:NL:HR:2011:BQ0510](#), NJ 2012/626 m.nt. H.J. Snijders (*Denkavit/[...]*), HR 10 juni 2005, [ECLI:NL:HR:2005:AT1097](#), NJ 2005/372 (*Jansen/Digisave*), HR 28 november 2003, [ECLI:NL:HR:2003:AN8489](#), NJ 2005/465 m.nt. W.D.H. Asser, JBPr 2004/17 m.nt. E. Gras (*D/Raad voor de Kinderbescherming c.s.*), HR 13 juli 2001, [ECLI:NL:HR:2001:ZC3673](#), NJ 2001/513 (*[...] /mr. Muller q.q.*), conclusie A-G voor HR 18 maart 2011, [ECLI:NL:PHR:2011:BP7997](#), RvdW 2011/396 onder 1.5, conclusie A-G voor HR 2 oktober 2009, [ECLI:NL:PHR:2009:BJ3044](#), NJ 2010/386 m.nt. H.J. Snijders, onder 2.5.1, conclusie A-G voor HR 7 december 2007, [ECLI:NL:PHR:2007:BB6202](#), RvdW 2007/1048 (*Sunray Beleggingen*), onder 2.5, Asser Procesrecht/Bakels, Hammerstein & Wesseling-van Gent 4 2018/40, Verstijlen, GS Faillissementswet, 2016, art. 67 Fw, aant. 3.5 en Lindijer, De goede procesorde (BPP nr. IV) 2006/377-378. Van ‘niet tijdig bekend (kunnen) zijn’ is blijkens de uitspraken *Jansen/Digisave* en *[...] /mr. Muller q.q.* geen sprake als de betrokkene aanwezig was bij de mondelinge behandeling en hem toen is meegedeeld op welke datum de uitspraak zal worden gedaan.

16)

Wessels, Insolventierecht IV, 2015/4072, conclusie A-G voor HR 2 oktober 2009, [ECLI:NL:PHR:2009:BJ3044](#), NJ 2010/386 m.nt. H.J. Snijders, vt. 10 en conclusie A-G voor HR 3 november 2000, [ECLI:NL:PHR:2000:AA8103](#), JOL 2000/526 (*verzoeker/mr. Hijmans q.q.*), onder 2.1. Art. 362 Fw bepaalt dat de Algemene termijnenwet niet van toepassing is op de termijnen gesteld in art. 39, 40, 238, 239 en 305. Art. 67 Fw wordt in die opsomming niet genoemd.

17)

Er is ook voldaan aan het bepaalde in art. 2 van de Algemene termijnenwet: ‘Een in een wet gestelde termijn van ten minste drie dagen wordt, zo nodig, zoveel verlengd, dat daarin ten minste twee dagen voorkomen die niet een zaterdag, zondag of algemeen erkende feestdag zijn.’ In dit geval waren vrijdag 9 maart 2018 en maandag 12 maart 2018 beschikbaar voor het instellen van hoger beroep.

18)

Beroepschrift [verzoekster 1] en [verzoekster 2] onder 1. De brief van de rechtbank en de daarbij gevoegde brief van mr. Dekker q.q. zijn overgelegd als productie A bij het beroepschrift. De curatoren gaan er eveneens vanuit dat [verzoekster 1] en [verzoekster 2] op 8 maart 2018 op de hoogte zijn geraakt van de beslissing. Zie: reactie mrs. Dekker en Te Biesebeek q.q. voor de zitting van 24 april 2018 onder 3 en verweerschrift in cassatie onder 6.

19)

Zie over art. 69 Fw hierna onder 3.5.

20)

Verzoekschrift tot cassatie onder 9 sub u met verwijzing naar beroepschrift onder 29.

21)

Hof 's-Hertogenbosch 30 augustus 2018, [ECLI:NL:GHSHE:2018:3600](#).

22)

HR 6 juli 2018, [ECLI:NL:HR:2018:1100](#), [JOR 2018/262](#) m.nt. M.C. van Genugten, [JIN 2018/133](#) m.nt. E.S. Ebels, HR 12 april 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BZ1065](#), NJ 2013/222, JBPr 2013/39 m.nt. J.E.P.A. van Hooff, [JOR 2014/111](#) m.nt. M.L.C. Snoeks, HR 23 april 2010, [ECLI:NL:HR:2010:BL5450](#), NJ 2010/245 (*X/[...] en Zonen*) en HR 11 januari 2002, [ECLI:NL:HR:2002:AD4929](#), NJ 2003/311 m.nt. H.J. Sniijders (*Bouwbedrijf Kuperus/[...]*).

23)

Voorheen: art. 68 lid 2 Fw. Deze vernumming houdt verband met de invoering van de Wet tot wijziging van de Faillissementswet in verband met de versterking van de positie van de curator, Stb. 2017, 124.

24)

Van Eeden-van Harskamp, GS Faillissementswet, 2018, art. 27 Fw, aant. 5, N.J. Polak/M. Pannevis, Insolventierecht, 2017, nr. 4.5.1.5 en Wessels, Insolventierecht II, 2016/2394 en 2405.

25)

R.D. Vriesendorp, Insolventierecht, 2013/168.

26)

Zie over art. 69 Fw recent: HR 28 september 2018, [ECLI:NL:HR:2018:1799](#), RvdW 2018/1087 (*LM/mr. Van Boven q.q.*) en R. van der Jagt, ‘Schuldeisers kunnen zich verzetten tegen een door de curator gewenste verkoop’, JUTD 2018/124. Voorts: N.J. Polak/M. Pannevis, Insolventierecht, 2017, nr. 7.3.6.1, Verstijlen, GS Faillissementswet, 2017, art. 69 Fw, aant. 2 en 10-12, R.M. Avezaat, SDU

Commentaar op de Faillissementswet, 2017, art. 69 Fw, aant. C1 en C2, Wessels, Insolventierecht IV, 2015/4225-4226, F.M.J. Verstijlen, 'De faillissementsprocedure van art. 69 Fw revisited', WPNR 7074 (2015), p. 742-748, F.M.J. Verstijlen, 'De faillissementsprocedure van art. 69 Fw', WPNR 6127 (1994), p. 178-183 en Van der Feltz, Parl. Gesch. Fw II, p. 8-10.

27)

Dit recht geldt niet voor schuldeisers die een directe aanspraak op de boedel hebben (boedelschuldeisers). Zie: N.J. Polak/M. Pannevis, Insolventierecht, 2017, nr. 7.3.6.2, Verstijlen, GS Faillissementswet, 2017, art. 69 Fw, aant. 9, Wessels, Insolventierecht IV, 2015/4230, R.D. Vriesendorp, Insolventierecht, 2013/173 en conclusie A-G voor HR 5 september 2003, [ECLI:NL:PHR:2003:AI6110](#), [JOR 2003/289](#) m.nt. F.M.J. Verstijlen (*Von Bertleff*), onder 4.5. Bij het ontwerp van de Wet modernisering faillissementsprocedure (Stb. 2018, 299) is overwogen om boedelschuldeisers onder het bereik van art. 69 Fw te brengen, maar daarvan is uit proceseconomisch oogpunt afgezien: Kamerstukken II, 2016-2017, 34 740, nr. 3, p. 12 (mvt bij Wet modernisering faillissementsprocedure).

28)

HR 21 januari 2005, [ECLI:NL:HR:2005:AS3534](#), NJ 2005/249 m.nt. P. van Schilfgaarde, [JOR 2005/104](#) m.nt. R.J. Abendroth, Ondernemingsrecht 2005/212 m.nt. E.W.J.H. de Liagre Böhl (*Jomed I*), HR 9 september 1994, [ECLI:NL:HR:1994:ZC1442](#), NJ 1995/344 m.nt. H.J. Snijders (*Samexwood/mr. Daniëls q.q.*), HR 10 mei 1985, [ECLI:NL:HR:1985:AG5016](#), NJ 1985/792 m.nt. W.C.L. van der Grinten (*Smit/mr. Van der Sijts q.q.*), N.J. Polak/M. Pannevis, Insolventierecht, 2017, nr. 7.3.6.1 en Wessels, Insolventierecht IV, 2015/4229. Vgl. ook: HR 20 januari 2006, [ECLI:NL:HR:2006:AU3721](#), NJ 2006/74 (*[...] /mr. Huizing q.q. c.s.*). In de literatuur is wel signaleerd dat met art. 69 Fw wordt getracht invloed uit te oefenen buiten de door Uw Raad gestelde grenzen: zie F.M.J. Verstijlen, 'De faillissementsprocedure van art. 69 Fw revisited', WPNR 7074 (2015), p. 742-748.

29)

HR 30 november 1990, [ECLI:NL:HR:1990:ZC0067](#), NJ 1991/129 (*Staat der Nederlanden/mr. Bouw q.q.*), HR 15 juli 1985, [ECLI:NL:HR:1985:AC4253](#), NJ 1986/193 m.nt. W.C.L. van der Grinten (*mr. Stuyt q.q./Ontvanger*), HR 10 mei 1985, [ECLI:NL:HR:1985:AG5015](#), NJ 1985/791 m.nt. W.C.L. van der Grinten (*mr. Van der Giessen q.q./Rutten en Kruisman*), Verstijlen, GS Faillissementswet, 2017, art. 69 Fw, aant. 5 en J.J. van Hees, 'Schuldeisers en de afwikkeling van het faillissement: de curator onder invloed?', TvI 2004/58, p. 291-297.

30)

HR 16 juni 1995, [ECLI:NL:HR:1995:ZC1764](#), NJ 1996/553 m.nt. H.J. Snijders (*K/mr. Jukema q.q.*), HR 9 september 1994, [ECLI:NL:HR:1994:ZC1442](#), NJ 1995/344 m.nt. H.J. Snijders (*Samexwood/mr. Daniëls q.q.*), HR 10 mei 1985, [ECLI:NL:HR:1985:AG5016](#), NJ 1985/792 m.nt. W.C.L. van der Grinten (*Smit/mr. Van der Sijts q.q.*), conclusie A-G voor HR 23 maart 2007, [ECLI:NL:PHR:2007:BA0575](#), [JOR 2007/128](#) (*[...] /mr. Mosele q.q.*), onder 3.1, conclusie A-G voor HR 5 september 2003, [ECLI:NL:PHR:2003:AI6110](#), [JOR 2003/289](#) m.nt. F.M.J. Verstijlen (*Von Bertleff*), onder 4.6, N.J. Polak/M. Pannevis, Insolventierecht, 2017, nr. 7.3.6.1 en Verstijlen, GS Faillissementswet, 2017, art. 69 Fw, aant. 7.

31)

Art. 67 lid 1 Fw noemt uitgezonderde beschikkingen, maar deze zijn hier niet aan de orde; vgl. HR 28 september 2018, [ECLI:NL:HR:2018:1799](#), RvdW 2018/1087 (*LM/mr. Van Boven q.q.*).

32)

Zie daarover: Wessels, Insolventierecht IV, 2015/4074.

33)

HR 22 april 2005, [ECLI:NL:HR:2005:AS4191](#), NJ 2005/405 m.nt. P. van Schilfgaarde (*[...] /mr. Berntsen q.q.*).

34)

Zie in dezelfde zin: HR 6 oktober 2006, [ECLI:NL:HR:2006:AX8295](#), NJ 2010/184 (*ABN AMRO/mr. Arts q.q.*) en HR 10 mei 1985, [ECLI:NL:HR:1985:AG5015](#), NJ 1985/791 m.nt. W.C.L. van der Grinten (*mr. Van der Giessen q.q./Rutten en Kruisman*).

35)

NJ-annotatie P. van Schilfgaarde onder HR 22 april 2005, [ECLI:NL:HR:2005:AS4191](#), NJ 2005/405 (*[...] /mr. Berntsen q.q.*), onder 5.

36)

HR 18 april 2008, [ECLI:NL:HR:2008:BC5694](#), NJ 2008/244 (*[...] /mr. Udo q.q. c.s.*).

37)

HR 15 maart 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BY4558](#), NJ 2013/173 (*S/mr. Hoppenbrouwers q.q.*).

38)

HR 22 december 2017, [ECLI:NL:HR:2017:3253](#), NJ 2018/46, JBPr 2018/31 m.nt. B.J. Engberts, [JOR 2018/105](#) m.nt. B.I. Kraaijpoel (*[...] c.s./mr. Herstel q.q. c.s.*).

39)

Hierbij kan worden gedacht aan het geval de r-c een machtiging heeft gegeven om een arbeidsovereenkomst op te zeggen. De werknemer heeft in dat geval het recht om hoger beroep in te stellen tegen de machtiging. Dit volgt ook uit de wet: er geldt dan immers een bijzondere termijn voor het instellen van appel (art. 67 lid 2 Fw).

40)

Zie: N.J. Polak/M. Pannevis, Insolventierecht, 2017, nr. 9.5: “Wanneer de curator meent dat de belasting niet verschuldigd is, of voor een te hoog bedrag wordt gevorderd, zal hij bezwaar moeten indienen of beroep moeten instellen op de wijze als voorgeschreven in de Algemene wet inzake rijksbelastingen of in de betrokken belastingwet. De wettigheid of de hoegrootheid van de aanslag zal niet beslist kunnen worden in een verificatieprocedure als bedoeld in art. 122 (...).”

41)

Zie in vergelijkbare zin: HR 6 juli 2018, [ECLI:NL:HR:2018:1100](#), [JOR 2018/262](#) m.nt. M.C. van Genugten, [JIN 2018/133](#) m.nt. E.S. Ebels.

42)

Verzoekschrift tot cassatie onder 9 sub u met verwijzing naar beroepschrift onder 29.

43)

Marres, Dividendbelasting, 2018, nr. 9.2.2.

44)

HR 1 maart 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BZ2765](#), RvdW 2013/332, [JOR 2013/190](#) (*Lehman Brothers*).

45)

HR 11 oktober 2013, [ECLI:NL:HR:2013:CA0721](#), NJ 2013/491, JBPr 2014/4 m.nt. A.E.H. van der Voort Maarschalk en [JOR 2014/84](#) m.nt. R. Bremer (*T/mr. Van Voorst q.q.*).

46)

Van Eeden-van Harskamp, GS Faillissementswet, 2018, art. 27 Fw, aant. 5, N.J. Polak/M. Pannevis, Insolventierecht, 2017, nr. 4.5.1.5 en Wessels, Insolventierecht II, 2016/2394 en 2405.

47)

Wessels, Insolventierecht IV, 2015/4243-4252, N.J. Polak/M. Pannevis, Insolventierecht, 2017, nr. 7.3.4.1-7.3.4.4 en R.D. Vriesendorp, Insolventierecht, 2013/163.

48)

Dit volgt uit HR 19 april 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BY6108](#), NJ 2013/291 m.nt. F.M.J. Verstijlen, [JOR 2013/224](#) m.nt. G.A.J. Boekraad, WR 2013/66 m.nt. J.K. Six-Hummel, Ondernemingsrecht 2014/29 m.nt. R.J. van Galen, [JHV 2013/97](#) m.nt. H. Ferment (*[...] /mr. Tideman q.q.*).

49)

De norm voor persoonlijke aansprakelijkheid is geformuleerd in HR 19 april 1996, [ECLI:NL:HR:1996:ZC2047](#), NJ 1996/727 m.nt. W.M. Kleijn (*Maclou*) en nader ingevuld in HR 16 december 2011, [ECLI:NL:HR:2011:BU4204](#), NJ 2012/515 m.nt. F.M.J. Verstijlen, [JOR 2012/65](#) m.nt. I. Spinath (*mr. Prakke/[...]*).

50)

Dat de stemming over het akkoord relevant was voor hun rechtspositie volgt uit de conclusie A-G onder 2.59.

51)

HR 6 maart 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BZ3462](#), NJ 2013/528 m.nt. E.A. Alkema, [JPF 2013/122](#) m.nt. J.H. de Graaf, HR 6 maart 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BZ3458](#), NJ 2013/529 m.nt. E.A. Alkema en HR 6 maart 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BZ3450](#), NJ 2013/530 m.nt. E.A. Alkema.

52)

Asser Procesrecht/Korthals Altes & Groen, Cassatie, 2015/263 onder verwijzing naar HR 20 april 1979, [ECLI:NL:HR:1979:AC6561](#), NJ 1980/156 (*faillissement De Vries*) en HR 22 oktober 1982, [ECLI:NL:HR:1982:AG4459](#), NJ 1982/645 m.nt. B. Wachter.

53)

HR 1 december 1995, [ECLI:NL:HR:1995:ZC1908](#), NJ 1996/179.

54)

HR 16 juni 1995, [ECLI:NL:HR:1995:ZC1764](#), NJ 1996/553 m.nt. H.J. Snijders (*K/mr. Jukema q.q.*). Zie in vergelijkbare zin: HR 20 januari 2006, [ECLI:NL:HR:2006:AU3721](#), NJ 2006/74 (*[...] /mr. Huizing q.q. c.s.*).

55)

EHRM 24 mei 1989, nr. 10486/83, [ECLI:CE:ECHR:1989:0524JUD001048683](#), NJ 1990/627 m.nt. P. van Dijk (*Hauschildt*) en hierover P. van den Eijnden, SDU Commentaar EVRM, deel I, 2017, art. 6, aant. C.8.3.5, Wessels, Insolventierecht IV, 2015/4309, Asser Procesrecht/Giesen 1 2015/237, Van Apeldoorn, Insolventieprocedures en grondrechten, diss., 2009, p. 137-138 en Smits, Artikel 6 EVRM en de civiele procedure (BPP nr. 10) 2008/6.10.1.

56)

P.P.T. Bovend'eert, Rechterlijke organisatie, rechters en rechtspraak, 2013, nr. 8.2. Stafmedewerkers en griffiers kunnen dan ook niet worden gewraakt vanwege vermeende vooringenomenheid. Zie art. 36-39 Rv en daarover P.P.T. Bovend'eert, Rechterlijke organisatie, rechters en rechtspraak, 2013, nr. 3.1.