

immers een beoordeling in het licht van alle omstandigheden van het geval, die niet zelden eerst na bewijsoverleg kan worden gemaakt. Deze beoordeling is voorbehouden aan de bodemrechter. Daar komt bij dat de curatoren de toepasselijkheid van de algemene voorwaarden hebben betwist, zodat EY de toepasselijkheid daarvan moet bewijzen, en ook dat hoort niet thuis in deze voorprocedure.

11. Mijn laatste opmerking ziet erop dat een procedure tegen EY in de visie van de rechter-commissaris noodzakelijk is en in het belang van de gezamenlijke schuldeisers kan worden geacht, “zelfs als de proceskansen beperkt zouden zijn”. Op die manier kunnen in de visie van de rechter-commissaris namelijk de onderhandelingen over een schikking tussen de curatoren enerzijds en het bestuur en de RvC anderzijds worden afgerond. Van een evident kansloze vordering zal hier geen sprake (mogen) zijn, want dan zou een procesmachtiging zijn doel voorbijgeschieten.

mr. B. van Veen
advocaat bij Pot Jonker Advocaten

145

Tweede hypotheekhouder kan na vernietiging koopovereenkomst ontvangen huuropbrengsten verrekenen met deel koopsom waarmee eerste hypotheekschuld werd afgelost

Rechtbank Gelderland zp Arnhem
11 februari 2026, rolnr. HA ZA 24-323,
ECLI:NL:RBGEL:2026:1149
(mr. Schippers)
Noot mr. R.J.C. Florijn

Faillissementspauliana. Verkoop onroerende zaak door schuldenaar aan tweede hypotheekhouder met verrekening van de koopprijs. Gevolgen van vernietiging koopovereenkomst. Strekking art. 51 Fw. Vernietiging strekt niet verder dan ter opheffing van het door boedel geleden nadeel (door hypotheekhouder onterecht ontvangen huurpenningen). Verrekening. Hypotheekhouder kan verschuldigde huurpenningen verrekenen met bedrag waarmee boedel is gebaat (deel van koopsom dat is aangewend ter aflossing van de hypotheekschuld van failliet aan eerste hypotheekhouder). Vervolg op Rb. Gelderland 7 mei 2025, «JOR» 2025/244, m.nt. Durlinger.

[Fw art. 42, 51; BW art. 3:53 lid 1, 3:121, 6:127, 6:203, 6:206, 6:212]

De vraag is wat de rechtsgevolgen zijn van de vernietiging van de koopovereenkomst. De vernietiging van de koopovereenkomst werkt terug tot het tijdstip waarop de rechtshandeling is verricht (art. 3:53 lid 1 BW). De prestaties die op basis van de vernietigde koopovereenkomst zijn verricht, te weten de levering van het pand en de (deels door verrekening) betaalde koopsom, zijn onverschuldigd verricht en moeten terug (art. 51 lid 1 Fw en lid 3 Fw).

Door de vernietiging ontbreekt een geldige titel voor overdracht van het pand zodat de failliet altijd eigenaar van het pand is gebleven. De curator meent thans dat gedaagde behalve tot afgifte van

het pand ook verplicht is tot afgifte van de vruchten daarvan, te weten de door gedaagde tot op heden ontvangen huurpenningen. Dit gaat om dezelfde huurpenningen die de curator op grond van ongerechtvaardigde verrijking vorderde. In het tussenvonnis van 7 mei 2025, «JOR» 2025/244, m.nt. Durlinger is overwogen dat ervan wordt uitgegaan dat de boedel pas huurinkomsten is gaan mislopen vanaf de faillissementsdatum en dat levering van het pand zes maanden na de faillietverklaring zou hebben plaatsgevonden, zodat de curator aanspraak kan maken op zes maanden huurpenningen. De curator beroept zich op aanvulling van de rechtsgronden (art. 25 Rv), waarbij de curator verwijst naar art. 51 lid 1 Fw jo art. 6:206 BW jo art. 3:121 BW. De curator tracht op deze manier alsnog alle door gedaagde ontvangen huurpenningen voor het pand in de boedel te krijgen. Hierin gaat de rechtbank niet mee. De faillissementspauliana is alleen bedoeld om de boedel in de toestand te brengen waarin deze zou hebben verkeerd zonder de paulianeuze rechtshandeling. Art. 51 Fw geeft de grenzen van de vernietiging in een faillissement en vernietiging strekt niet verder dan ter opheffing van het geleden nadeel (objectief relatieve werking). In het tussenvonnis is reeds geoordeeld dat de benadeling van de boedel ten aanzien van het mislopen van huurinkomsten is beperkt tot een periode van zes maanden. Ieder oordeel dat gedaagde méér dan zes maanden huurinkomsten aan de curator zou moeten teruggeven, zoals de curator nu betoogt op een andere grondslag, zou daarom leiden tot bevoordeling van de boedel. Een dergelijk oordeel past niet in de faillissementspauliana en zou in strijd zijn met de strekking van art. 51 Fw.

Gedaagde beroept zich bij wijze van verweer op verrekening van de aan de boedel verschuldigde huurpenningen met hetgeen de curator als gevolg van de vernietiging van de koopovereenkomst aan gedaagde zal moeten teruggeven, te weten de koopprijs. Anders dan gedaagde betoogt, dient niet de omvang van de benadeling te worden vastgesteld, maar moet worden vastgesteld in hoeverre de boedel na teruggave van het pand is gebaat (art. 51 lid 3 Fw). De boedel is in ieder geval gebaat voor € 46.493,82, te weten het deel van de door gedaagde betaalde koopsom dat is aangewend om de hypotheekschuld van de failliet aan de eerste hypotheekhouder af te lossen. Gedaagde heeft een concurrente boedelvor-

dering van tenminste € 46.493,82 en een boedel-schuld voor de huurpenningen van € 7.529,94. Die mogen met elkaar verrekend worden (art. 6:127 BW).

Mr. X, in hoedanigheid van curator in het faillissement van Z BV,
eisende partij,
advocaat: mr. J.M. van den Berkmortel,
tegen
Y,
gedaagde partij,
advocaat: mr. M.H. Mouthaan-van Dieren.

(...; red.)

2. De verdere beoordeling

2.1. In het tussenvonnis is het volgende overwogen. De curator mocht de tussen de failliet en [gedaagde] gesloten koopovereenkomst betreffende het [naam pand] (hierna: het pand), buitengerechtelijk vernietigen (faillissementspauliana, artikel 42 Fw).¹ Als gevolg van deze vernietiging was [gedaagde] geen eigenaar van het pand en kan de curator aanspraak maken op terugbetaling van de door de failliet misgelopen huurinkomsten (ongerechtvaardigde verrijking, artikel 6:212 lid 1 BW).² De rechtbank heeft geoordeeld dat het gaat over de huurinkomsten vanaf de faillissementsdatum tot aan de datum waarop de curator het pand vanuit de boedel zou hebben verkocht, in totaal een bedrag van € 6.223,08 exclusief btw. De rechtbank heeft partijen vervolgens in de gelegenheid gesteld zich, tegen de achtergrond van de rechtsgevolgen van de vernietiging, nader uit te laten over het beroep van [gedaagde] op verrekening (artikel 6:127 BW). Dit omdat [gedaagde] meende dat hij vanwege de terugwerkende kracht van de vernietiging van de koopovereenkomst een vordering op de boedel verkrijgt van € 55.809,74 wegens onverschuldigde betaling van de koopsom, terwijl de curator meende dat [gedaagde] voor dat bedrag concurrent schuldeiser wordt hetgeen volgens [gedaagde] tot onevenredige gevolgen zou leiden waarbij [gedaagde] heeft gewezen op de (objectief) relatieve werking van de vernietiging en dat de vernietiging niet verder gaat dan opheffing van het door de boedel geleden nadeel.

1 Tussenvonnis 4.22.

2 Tussenvonnis 4.27.

2.2. Partijen hebben zich bij akte nader uitgelaten over het verrekeningsverweer; eerst [gedaagde], daarna de curator. Omdat de curator daarbij nog een nieuwe productie in het geding heeft gebracht, is [gedaagde] in de gelegenheid gesteld zich hierover uit te laten, wat [gedaagde] in zijn akte uitlaten productie heeft gedaan.

2.3. In zijn akte na tussenvonnis verzoekt [gedaagde] de rechtbank allereerst om terug te komen van de bindende eindbeslissing dat bij hem sprake was van wetenschap van benadeling en dientengevolge ook terug te komen van de eindbeslissing dat de koop rechtsgeldig is vernietigd.³ De rechtbank ziet hiervoor geen aanleiding en overweegt daartoe als volgt.

2.4. In rov. 4.1. van het tussenvonnis heeft de rechtbank uitdrukkelijk en zonder voorbehoud beslist dat zowel bij de failliet als bij [gedaagde] wetenschap van benadeling in de zin van artikel 42 Fw⁴ bestond. Daarmee heeft de rechtbank een eindbeslissing gegeven waarvan in beginsel niet kan worden terugkomen, behoudens in geval van bijzondere omstandigheden. [gedaagde] voert aan dat de rechtbank een andere invulling had moeten geven aan het wetenschaps criterium⁵ omdat door verrekening van (het restant van) de koopprijs⁶ met de openstaande leningen⁷, door de failliet een opeisbare schuld van [gedaagde] werd voldaan. Als gevolg daarvan had de rechtbank volgens [gedaagde] het wetenschaps criterium van artikel 47 Fw⁸ moeten toepassen. Met dit betoog gaat [gedaagde] eraan voorbij dat de rechtbank heeft geoordeeld dat de koopovereenkomst als onverplicht verrichtte rechtshandeling in de zin van artikel 42 Fw moet worden aangemerkt⁹ en dat deze koopovereenkomst door de curator is vernietigd, derhalve niet de verrekening¹⁰. [gedaagde] laat nadrukkelijk onbesproken dat de koopovereenkomst een onverplichte rechtshan-

deling is.¹¹ Nu niet de verrekening maar de koopovereenkomst de vernietigbare, onverplichte rechtshandeling betreft, is met de toepassing van het wetenschaps criterium in de zin van artikel 42 Fw niet gebleken van een evidente feitelijke of juridische misslag van de rechtbank. Omdat de door [gedaagde] aangevochten beslissing evenmin blijkt te berusten op een, niet aan de belanghebbende partij toe te rekenen, onjuiste feitelijke grondslag, doen zich naar het oordeel van de rechtbank geen bijzondere omstandigheden voor. De rechtbank ziet daarom geen aanleiding om terug te komen van de beslissing dat bij [gedaagde] wetenschap van benadeling bestond en dientengevolge ook niet van de beslissing dat de koop rechtsgeldig door de curator is vernietigd.¹²

2.5. Vervolgens is de vraag wat de rechtsgevolgen zijn van de vernietiging van de koopovereenkomst. De vernietiging van de koopovereenkomst werkt terug tot het tijdstip waarop de rechtshandeling is verricht (artikel 3:53 lid 1 BW). De prestaties die op basis van de vernietigde koopovereenkomst zijn verricht, te weten de levering van het pand en de (deels door verrekening) betaalde koopsom, zijn onverschuldigd verricht en moeten terug (artikel 51 lid 1 Fw en lid 3 Fw).

2.6. Het is tussen partijen niet in geschil dat door de vernietiging een geldige titel voor overdracht van het pand ontbreekt zodat de failliet ([eiser]) altijd eigenaar van het pand is gebleven.¹³ De curator meent thans¹⁴ dat [gedaagde] behalve tot afgifte van het pand ook verplicht is tot afgifte van de vruchten daarvan, te weten de door [gedaagde] tot op heden ontvangen huurpenningen. Dit gaat om dezelfde huurpenningen die de curator bij dagvaarding op grond van ongerechtvaardigde verrijking vorderde. In het tussenvonnis is overwogen¹⁵ dat de rechtbank er op grond van de stellingen van partijen vanuit gaat dat de boedel pas huurinkomsten is gaan mislopen vanaf de faillissementsdatum en dat levering van het pand zes maanden na de faillietverklaring zou hebben plaatsgevonden, zodat de curator aanspraak kan maken op zes maanden huurpenningen. De cura-

3 Akte na tussenvonnis van [gedaagde] 4-12

4 te weten; de wetenschap dat het faillissement en een tekort daarin met een redelijke mate van waarschijnlijkheid waren te voorzien

5 Akte na tussenvonnis van [gedaagde] 7

6 € 140.000,00 -/- € 46.493,82 (het door de failliet van [gedaagde] geleende bedrag) = € 93.506,18

7 in totaal € 177.162,50

8 de wetenschap van de faillissementsaanvraag

9 Tussenvonnis 4.6.

10 Tussenvonnis 4.22.

11 Akte na tussenvonnis van [gedaagde] 4

12 Akte na tussenvonnis van [gedaagde] 4-12

13 Akte na tussenvonnis van [gedaagde] 18 en 21 + akte na tussenvonnis van de curator 4.2.

14 Akte na tussenvonnis van de curator, 10

15 Tussenvonnis 4.27.

tor verzoekt de rechtbank niet om van dit oordeel terug te komen, maar beroept zich op aanvulling van de rechtsgronden (artikel 25 Rv) waarbij de curator verwijst naar de artikelen 51 lid 1 Fw juncto 6:206 BW juncto 3:121 BW. De curator tracht op deze manier alsnog alle door [gedaagde] ontvangen huurpenningen voor het pand in de boedel te krijgen. Hierin gaat de rechtbank niet mee. De faillissementspauliana is alleen bedoeld om de boedel in de toestand te brengen waarin deze zou hebben verkeerd zonder de paulianeuze rechtshandeling. Artikel 51 Fw geeft de grenzen van de vernietiging in een faillissement en vernietiging strekt niet verder dan ter opheffing van het geleden nadeel (objectief relatieve werking). In het tussenvonnissen is reeds geoordeeld dat de benadeling van de boedel ten aanzien van het mislopen van huurinkomsten is beperkt tot een periode van zes maanden. Ieder oordeel dat [gedaagde] méér dan zes maanden huurinkomsten aan de curator zou moeten teruggeven, zoals de curator nu betoogt op een andere grondslag, zou daarom leiden tot bevoordeling van de boedel. Een dergelijk oordeel past niet in de faillissementspauliana en zou in strijd zijn met de strekking van artikel 51 Fw.

2.7. De curator betoogt in haar akte na tussenvonnissen verder dat [gedaagde] over de huurpenningen ook btw verschuldigd is, zodat het nadeel van de boedel niet € 6.223,08 exclusief btw maar € 7.529,93 inclusief btw bedraagt.¹⁶ Kennelijk verzoekt de curator de rechtbank om op dit punt wel terug te komen van een eindbeslissing. De rechtbank overweegt dat de toe te wijzen vordering tot betaling van de huurpenningen berust op ongerechtvaardigde verrijking. Dit betreft een schadevergoeding waarover geen btw verschuldigd is. De rechtbank begrijpt thans dat de curator betoogt dat de failliet gehouden is btw aan de fiscus af te dragen over de huurpenningen. In de dagvaarding heeft de curator onweersproken gesteld dat de huurprijs op grond van de huurovereenkomst € 1.254,99 *inclusief* btw bedraagt.¹⁷ In dat geval is de door de failliet af te dragen btw ook schade. Ter voorkoming van een feitelijke misslag ziet de rechtbank daarom aanleiding terug te komen van haar eerdere oordeel. Het moet er dan ook voor worden gehouden dat de boedel voor

een bedrag van € 7.529,94 (6 x € 1.254,99) is verarmd. [gedaagde] moet dit bedrag in beginsel aan de boedel betalen, te vermeerderen met de gevorderde en niet inhoudelijk betwiste wettelijke rente over de periode van 1 november 2023 (datum buitengerechtelijke vernietiging koopovereenkomst) tot 4 september 2024 (datum verrekeningsverklaring) als het verrekeningsverweer van [gedaagde] slaagt.

2.8. [gedaagde] beroept zich bij wijze van verweer op verrekening van de aan de boedel verschuldigde huurpenningen met hetgeen de curator als gevolg van de vernietiging van de koopovereenkomst aan [gedaagde] zal moeten teruggeven, te weten de koopprijs. Anders dan [gedaagde] betoogt¹⁸ dient niet de omvang van de benadeling te worden vastgesteld, maar moet worden vastgesteld in hoeverre de boedel na teruggave van het pand is gebaat (artikel 51 lid 3 Fw).

2.9. Partijen zijn het er over eens dat de boedel in ieder geval is gebaat voor € 46.493,82, te weten het deel van de door [gedaagde] betaalde koopsom dat is aangewend om de hypotheekschuld van de failliet aan de eerste hypotheekhouder (Direktbank) af te lossen.¹⁹ Dat de boedel is gebaat voor € 55.809,74 of € 68.412,50 zoals [gedaagde] betoogt²⁰, wordt door de curator weersproken en is door [gedaagde] onvoldoende onderbouwd. Beantwoording van de vraag of de boedel voor een hoger bedrag is gebaat, is bovendien niet relevant voor een geslaagd beroep op verrekening. [gedaagde] heeft een concurrente *boedelvordering* van tenminste € 46.493,82 en een *boedelschuld* voor de huurpenningen van € 7.529,94. Die mogen met elkaar verrekend worden (artikel 6:127 BW). Omdat de schuld van [gedaagde] aan de boedel ruimschoots lager is dan zijn vordering op de boedel, slaagt het verrekeningsverweer en zijn beide vorderingen (tot de hoogte van het laagste bedrag) teniet gegaan op 4 september 2024²¹.

2.10. Daarbij overweegt de rechtbank dat de door de curator gevorderde buitengerechtelijke kosten dit niet anders maken. Naar het oordeel van de rechtbank bestaat namelijk geen aanleiding voor

16 Akte na tussenvonnissen van de curator 12.1

17 Dagvaarding 8.2.6 en 3.3.3

18 Akte na tussenvonnissen van [gedaagde] 15

19 Akte na tussenvonnissen van [gedaagde] 19 + Akte na tussenvonnissen van de curator 7.4

20 Conclusie van antwoord 108 + akte na tussenvonnissen van [gedaagde] 21-23

21 Conclusie van antwoord 108

vergoeding van die kosten omdat de curator deze niet in redelijkheid heeft kunnen maken (artikel 6:96 lid 2 aanhef en onder c BW). De curator wist bij de vernietiging van de koopovereenkomst dat de koopsom aan [gedaagde] moet worden teruggegeven voor zover de boedel daarbij is gebaat. De curator had erop bedacht moeten zijn dat [gedaagde] zich op verrekening zou beroepen voor zover de boedel een vordering op hem had.

2.11. Omdat het verrekeningsverweer slaagt, komt de rechtbank niet toe aan hetgeen partijen verder hebben aangevoerd over het al dan niet herleven van het hypotheekrecht van [gedaagde]. [gedaagde] heeft hierover bovendien geen tegenvorderingen ingesteld.

2.12. Voor zover [gedaagde] in zijn akte na tussenvonnis bij wijze van verweer nog een beroep doet op artikel 3:53 lid 2 BW, is dit tardief. [gedaagde] verzoekt de rechtbank in zijn akte om de werking aan de vernietiging te ontzeggen omdat ongedaanmaking van de koopovereenkomst bezwaarlijk is gelet op geringe benadeling van de boedel.²² De rechtbank heeft in het tussenvonnis echter al een oordeel gegeven over de vernietiging van de koopovereenkomst en uitlatingen gedaan over de gevolgen daarvan. Het is in strijd met de goede procesorde om na dit oordeel alsnog een beroep te doen op het ontzeggen van de werking daarvan.

2.13. Mede gelet op hetgeen in het tussenvonnis is overwogen zal de rechtbank voor recht verklaren dat de koopovereenkomst rechtsgeldig buitengerechtelijk is vernietigd door de curator en dat de failliet ([eiser]) eigenaar is van het pad. Omdat het verrekeningsverweer van [gedaagde] slaagt, wordt de vordering van de curator tot betaling van een vergoeding voor de huurpenningen afgewezen. Ook de vordering tot vergoeding van de buitengerechtelijke kosten wordt afgewezen.

2.14. [gedaagde] is grotendeels in het ongelijk gesteld en moet daarom wel de proceskosten (inclusief nakosten) betalen. De proceskosten van de curator worden begroot op: (...; *red.*)

2.15. De gevorderde wettelijke rente over de proceskosten wordt toegewezen zoals vermeld in de beslissing.

3. De beslissing

De rechtbank

3.1. verklaart voor recht dat de koopovereenkomst tussen [eiser] en [gedaagde] bij brief van 1 november 2023 op grond van artikel 42 Fw rechtsgeldig door de curator buitengerechtelijk is vernietigd,

3.2. verklaart voor recht dat [eiser] eigenaar is van [naam pand] bestaande uit:

A. het (bedrijfs)pand plaatselijk bekend als het [adres], kadastraal bekend als [naam pand], [nummer] en kadastrale objectidentificatie [nummer], en

B. het perceel grond met parkeerplaatsen en toebehoren gelegen aan het [adres] te [plaatsnaam], kadastraal bekend als [naam pand], [nummer], en

C. het veertig/honderdtwaalfde onverdeelde aandeel in het recht van eigendom met betrekking tot een perceel grond bestemd tot toegangsterrein gelegen aan het [adres] te [plaatsnaam], kadastraal bekend als [naam pand], [nummer],

3.3. veroordeelt [gedaagde] in de proceskosten (...; *red.*),

3.4. veroordeelt [gedaagde] tot betaling van de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over de proceskosten als deze niet binnen veertien dagen na dagtekening van het vonnis zijn betaald,

3.5. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad,

3.6. wijst het meer of anders gevorderde af.

NOOT

1. De rechtbank laat zich in dit vonnis uit over de gevolgen van een vernietiging op grond van de faillissementspauliana. Twee onderdelen verdienen aandacht: de relatieve werking van de pauliana en het verrekeningsberoep van gedaagde in het licht van art. 51 lid 3 Fw. Deze casus – die eerder voorlag bij dezelfde rechtbank – gaat over de verkoop van een verhuurd bedrijfspand in het zicht van faillissement. Bij de levering had koper de vordering van de eerste hypotheekhouder voldaan en het restantdeel van de koopsom verrekenend met een openstaande vordering. De curator vernietigde de koopovereenkomst op grond van art. 42 Fw. Volgens de rechtbank mocht de curator dat ook (Rb. Gelderland 7 mei 2025, «JOR» 2025/244, m.nt. Durlinger). In dit vonnis handelt de rechtbank die bindende eindbeslissing

²² Akte na tussenvonnis van [gedaagde] 27-30

en wordt nader ingegaan op de rechtsgevolgen van de vernietiging.

2. Hetgeen door de vernietigde rechtshandeling uit het vermogen van failliet verdwenen is, moet aan de curator worden teruggegeven (of terugbetaald) volgens de regels van onverschuldigde betaling (art. 51 lid 1 Fw). Niet in geschil is dan ook dat als gevolg van de vernietiging koper het pand moet “teruggeven”. De curator stelt dat koper behalve tot afgifte van het pand ook verplicht is tot afgifte van de vruchten van de huurovereenkomst, te weten alle ontvangen huurpenningen. Daar waar deze vordering eerst was gebaseerd op ongerechtvaardigde verrijking, wordt deze vordering nu onder de teruggaveverplichting van art. 51 lid 1 Fw geschoven. De curator tracht op deze manier alsnog *alle* door koper ontvangen huurpenningen voor de verhuur van het pand in de boedel te ontvangen.

3. De rechtbank volgt het standpunt van de curator niet en stelt uiteindelijk vast dat toewijzing van deze vordering berust op ongerechtvaardigde verrijking. In het tussenvonnis was al geoordeeld dat de benadeling van de boedel ten aanzien van het mislopen van huurinkomsten is beperkt tot een periode van zes maanden. Binnen die periode zou de curator het bedrijfspand immers verkocht hebben in faillissement. Ieder oordeel dat koper méér dan zes maanden huurinkomsten aan de curator zou moeten betalen, zoals de curator nu betoogt op een andere grondslag, zou daarom leiden tot bevoordeling van de boedel. Daarbij gaat de rechtbank uitgebreid in op de relatieve werking van de faillissementspauliana, al dan niet ten overvloede. De faillissementspauliana is volgens de rechtbank alleen bedoeld om de boedel in de toestand te brengen waarin deze zou hebben verkeerd zonder de paulianeuze rechtshandeling. Art. 51 Fw geeft de grenzen van de vernietiging in een faillissement en vernietiging strekt niet verder dan ter opheffing van het geleden nadeel (objectief relatieve werking). Een oordeel waarbij meer dan de vastgestelde zes maanden aan huurpenningen toe zouden komen aan de boedel past, aldus de rechtbank, niet in de faillissementspauliana en zou in strijd zijn met de strekking van art. 51 Fw. Al zou de vordering van de curator bij dagvaarding gebaseerd zijn op art. 51 Fw, in plaats van art. 6:212 lid 1 BW, zou dit de uitkomst niet anders maken.

4. Vernietiging op grond van de faillissementspauliana heeft relatieve werking. De vernietiging werkt ten behoeve van de curator in zijn of haar hoedanigheid (subjectief relatieve werking) en werkt bovendien alleen voor zover dat nodig is om het nadeel op te heffen (objectief relatieve werking). De ratio van deze relativiteit is dat de pauliana op zichzelf schuldeisers beschermt in hun verhaalsrecht, maar daarin niet verder gaat dan noodzakelijk is om crediteuren van hun benadeling te vrijwaren (F. Damsteegt, *Relativering van eigendom* (diss. Rotterdam), Den Haag: Boom 2009, p. 69-70). De op de wederpartij rustende restitutieverplichting na vernietiging op grond van art. 51 Fw is begrensd. De boedel dient weliswaar hersteld te worden, maar slechts tot de toestand waarin de boedel zou hebben verkeerd zonder de verkoop. Daadwerkelijk herstel van de boedel naar de (hypothetische) toestand waarin zij zonder vernietiging zou hebben verkeerd, is de opdracht. Een bevoordeling van de boedel na vernietiging schiet haar doel voorbij. Dat is in strijd met de objectieve relatieve werking van de pauliana. De curator poogde deze grens te overschrijden ter maximalisatie van de boedel, maar de rechtbank gaat daar (terecht) niet in mee.

5. Dan komt de rechtbank toe aan het verrekeningsvraagstuk. De koper wil de huurpenningen die moeten worden terugbetaald aan de boedel, verrekenen met haar vordering tot terugbetaling van het (aan de eerste hypotheekhouder) betaalde deel van de koopsom op de boedel. De vraag is welke status deze laatstgenoemde vordering heeft in het faillissement. Art. 51 lid 3 Fw legt de curator de verplichting op om het uit hoofde van de vernietigde rechtshandeling ontvangene of de waarde daarvan terug te geven voor zover de boedel erdoor is gebaat. Voor het tekortkomende kan gedaagde, als concurrent schuldeiser, opkomen. De vraag of die vordering kwalificeert als een boedelvordering of een faillissementsvordering is voor de koper uiteraard uiterst relevant. De kans dat zij dat bedrag (gedeeltelijk) terug kan verwachten is groter in het geval dat de vordering kwalificeert als boedelvordering dan de kans op (gedeeltelijke) uitbetaling van een concurrente faillissementsvordering. De rechtbank meent dat de boedel is gebaat voor ten minste het bedrag dat aan de eerste hypotheekhouder is betaald. Partijen zijn het daarover eens. Door het tenietgaan van de vordering van de hypotheek-

houder komt het deel van de opbrengst van het pand waarop het hypotheekrecht rustte, nu aan de gezamenlijke schuldeisers toe en niet enkel aan één schuldeiser (de hypotheekhouder). De boedel verkrijgt een minder bezwaard pand dan dat zij had als de koop niet plaats had gevonden. Het gaat in dit geval om een daadwerkelijke vermeerdering van het actief (vgl. art. 24 Fw), zodat de boedel in zoverre gebaat is (R.J. van der Weijden, *De faillissementspauliana* (diss. Nijmegen), Deventer: Kluwer 2012/6.5.2.2). Omdat de boedel gebaat is, ontstaat er voor de koper voor dat deel een boedelvordering. De verrekening van boedelschulden met boedelvorderingen is mogelijk op grond van art. 6:127 BW. De koper kan zijn schuld uit hoofde van art. 51 lid 1 Fw verrekenen met hetgeen hem op grond van art. 51 lid 3 Fw, toekomt. Overigens noemt de rechtbank hier terecht niet art. 53 Fw, nu art. 53 Fw ziet op verrekening van faillissementsvorderingen en -schulden, en niet van boedelvorderingen en -schulden.

6. De curator had tot slot nog geprobeerd om de buitengerechterlijke kosten te vorderen, maar moest daar bakzeil halen. De rechtbank ziet geen aanleiding voor het toekennen van die vordering nu de curator deze kosten in redelijkheid niet heeft kunnen maken. De curator had naar het oordeel van de rechtbank enkele stappen vooruit moeten denken; door vernietiging wist zij dat de koopsom aan koper terug moest worden betaald voor zover de boedel gebaat was. De curator had moeten (en kunnen) bedenken dat koper zich op verrekening zou beroepen.

mr. R.J.C. Florijn
advocaat bij Holla Legal & Tax te Utrecht

146

Eigen aangifte faillietverklaring zorginstelling is, ondanks ondernemingsrechtelijke geschillen, geen misbruik van bevoegdheid

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden zp Arnhem
24 februari 2026, zaaknr. 200.363.591,
ECLI:NL:GHARL:2026:1097
(mr. Van Vugt, mr. Oosterhoff, mr. De Vos)
Noot mr. E. Loesberg

Faillietverklaring op eigen aangifte zorginstelling. Rechtmatigheidsonderzoek door curator kan wellicht duidelijkheid geven over ondernemingsrechtelijke geschillen. Continuïteit van zorg bij voortgezette exploitatie kon niet gewaarborgd worden. Geen misbruik van bevoegdheid.

[Fw art. 1, 6 lid 3; BW art. 3:13 lid 2]

Een verzoek om op eigen aangifte in staat van faillissement te worden verklaard, kan worden afgewezen wanneer bij het verzoek een “redelijk belang” ontbreekt. Daarvan zal in het bijzonder sprake zijn als de eigen aangifte misbruik van de bevoegdheid tot het doen van die eigen aangifte oplevert. De bevoegdheid tot eigen aangifte wordt misbruikt wanneer zij wordt gedaan met een ander doel dan waarvoor zij is verleend (art. 3:13 lid 2 BW).

Appellanten hebben betoogd dat de stichting misbruik heeft gemaakt van haar bevoegdheid om eigen aangifte te doen. Zij hebben daartoe onder meer gewezen op uitlatingen door de interim-bestuurder van de stichting in de eerste helft van november 2025 dat een faillissement nodig was in het kader van een overdracht van de zorgonderneming aan een (hem bekende) koper die zich had gemeld, op de betalingen die de stichting zou hebben verricht om de liquiditeitspositie nadelig te beïnvloeden met het oog op de eigen aangifte en op onverplichte afboekingen op debiteuren om de balanspositie te verzwakken. Zij hebben er ook op gewezen dat op 1 december 2025 een mondelinge behandeling plaats vond bij de Rechtbank Gelderland van een tussen appellant sub 2 en de stichting lopende (arbeidsrechtelijke) procedure.