

Huurovereenkomsten & de toepassing van Europees recht

'Een praktijkgericht juridisch onderzoek naar de toepassing van artikel 8 lid 1 EVRM, artikel 1 EP en de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen in procedures tot beëindiging van een huurovereenkomst'



Auteur:	Havva Çelik (2060894)
Onderwijsinstelling:	Juridische Hogeschool Avans-Fontys te Tilburg
Opdrachtgever:	Rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Breda
Afstudeermentor:	dhr. mr. J. Elissen
1^e afstudeerdocent:	dhr. mr. J.D. Wesseling
2^e afstudeerdocent:	mevr. mr. L. Hendrikx
Plaats en datum:	Breda, 10 januari 2017

Huurovereenkomsten & de toepassing van Europees recht

‘Een praktijkgericht juridisch onderzoek naar de toepassing van artikel 8 lid 1 EVRM, artikel 1 EP en de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen in procedures tot beëindiging van een huurovereenkomst’

Auteur:	Havva Çelik (2060894)
Onderwijsinstelling:	Juridische Hogeschool Avans-Fontys te Tilburg
Opdrachtgever:	Rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Breda
Afstudeermentor:	dhr. mr. J. Elissen
1^e afstudeerdocent:	dhr. mr. J.D. Wesseling
2^e afstudeerdocent:	mevr. mr. L. Hendriks
Plaats en datum:	Breda, 10 januari 2017

Voorwoord

Voor u ligt het onderzoeksrapport 'Huurovereenkomsten & de toepassing van Europees recht'. Dit rapport is geschreven in het kader van de afsluiting van mijn opleiding HBO-Rechten aan de Juridische Hogeschool Avans-Fontys te Tilburg. Het rapport is bestemd voor de medewerkers van de rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Breda. In dit onderzoeksrapport zullen er conclusies worden getrokken en aanbevelingen worden gegeven over de toepassing van artikel 8 lid 1 EVRM, artikel 1 EP en de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen in procedures tot beëindiging van een huurovereenkomst.

Ik wil graag in het bijzonder mijn dank uitspreken aan mijn stagementor Joost Elissen voor alle hulp die hij mij heeft geboden voor het opstellen van dit onderzoeksrapport. Gedurende mijn stageperiode heeft hij mij ondersteund en al mijn stukken van feedback voorzien. Ook wil ik mijn stagedocent Joe Wesseling bedanken voor de begeleiding tijdens mijn afstuderen, voor alle feedback op mijn stukken en het beantwoorden van al mijn vragen. Tot slot wil ik graag mijn familie, in het bijzonder mijn verloofde, bedanken voor hun geduld en steun gedurende mijn afstudeerperiode.

Uiteraard wens ik u veel plezier bij het lezen van dit onderzoeksrapport.

Havva Çelik,

Breda, januari 2017

Inhoudsopgave

Samenvatting

Lijst van afkortingen

1.	Inleiding	7
1.1.	Probleembeschrijving	7
1.2.	Doelstelling	8
1.3.	Centrale vraag	8
1.4.	Deelvragen	9
1.5.	Onderzoeksstrategie, bronnen en methoden	9
1.6.	Leeswijzer	9
2.	Het Nederlandse huurrecht	10
2.1.	De huurovereenkomst	10
2.2.	Huur van woonruimte	10
2.3.	Verplichtingen van de verhuurder	11
2.4.	Verplichtingen van de huurder	11
2.5.	Einde van een huurovereenkomst	12
2.5.1.	Beëindiging met wederzijds goedvinden	12
2.5.2.	Ontbinding door de rechter	12
2.5.3.	Opzegging door de huurder of verhuurder	13
2.6.	Huur(prijs)wetgeving woonruimte	13
2.6.1.	Woningwaarderingssysteem	14
2.6.2.	Toetsing van de aanvangshuurprijs	14
2.6.3.	Huurprijswijziging	14
3.	De verhouding tussen artikel 7:231 lid 2 BW en artikel 8 lid 1 EVRM	15
3.1.	De lopende procedure	15
3.2.	De buitengerechtelijke ontbinding	15
3.2.1.	Achtergrond van de buitengerechtelijke ontbinding	16
3.2.2.	Toepassing van de buitengerechtelijke ontbinding	16
3.3.	Artikel 8 EVRM	18
3.4.	Jurisprudentie waar een beroep wordt gedaan op artikel 8 EVRM	20
3.4.1.	De lijn van de drie uitspraken van het gerechtshof 's-Hertogenbosch	26
3.5.	Tussenconclusie	27
4.	De verhouding tussen de Nederlandse huur(prijs)wetgeving en artikel 1 EP	28
4.1.	De toets van artikel 1 EP	28
4.1.1.	Het begrip eigendom in de zin van artikel 1 EP	29
4.2.	Jurisprudentie	29

4.3.	Tussenconclusie	35
5.	De toepassing van de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen in huurrechtelijke (verstek)zaken.....	36
5.1.	De Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen	36
5.2.	Oneerlijke boetebeding	37
5.3.	Ambtshalve toetsing	37
5.4.	Jurisprudentie met betrekking tot ambtshalve toetsing van boetebedingen.....	39
5.5.	Tussenconclusie	41
6.	Conclusies en aanbevelingen.....	43
6.1.	Conclusies	43
6.2.	Aanbevelingen.....	44
	Bronnenlijst.....	46
	Bijlagen	
	I Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen	

Samenvatting

In dit onderzoeksrapport is de volgende centrale vraag beantwoord: *“Welke aanbevelingen kunnen er aan de medewerkers van de rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Breda worden gegeven over de toepassing van artikel 8 lid 1 EVRM, artikel 1 EP en de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen in procedures tot beëindiging van een huurovereenkomst?”*.

Artikel 7:231 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) geeft de verhuurder de mogelijkheid om de huurovereenkomst buitengerechtelijke te ontbinden als de burgemeester het besluit heeft genomen om het gehuurde te sluiten. In beginsel is het voldoende dat de woning gesloten is op grond van de Gemeentewet, de Opiumwet of de Woningwet om tot buitengerechtelijke ontbinding over te gaan. Echter, merkt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens het verlies van een woning aan als een zeer ingrijpende inmenging in het in artikel 8 lid 1 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) vastgelegde recht op respect voor privé leven en woning. Uit onderzoek is gebleken dat artikel 7:231 lid 2 BW niet in strijd is met artikel 8 lid 1 EVRM. Maar dat de toepassing van artikel 7:231 lid 2 BW door de verhuurder onder omstandigheden wel in strijd kan zijn met artikel 8 lid 1 EVRM. Namelijk indien de verhuurder misbruik maakt van haar bevoegdheid door geen of niet de juiste belangenafweging te maken. Dat kan bijvoorbeeld het geval zijn als de buitengerechtelijk ontbinding enkel geschiedt op de automatische grond dat buitengerechtelijke ontbinding beleid is bij sluiting van de woning. Aanbevolen wordt aan de rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Breda om met name te controleren of de verhuurder bij het gebruikmaken van zijn bevoegdheid (op een juiste wijze) alle betrokken belangen heeft afgewogen en onderzocht.

In artikel 1 van het Eerste Protocol bij het EVRM (hierna: EP) is het recht van eenieder op het ongestoord genot van zijn eigendom geregeld. Een staat heeft in beginsel de mogelijkheid om door middel van huurbeschermings- en huurprijsmaatregelen de rechten van een woningeigenaar te beperken. Om te beoordelen of een inmenging toegestaan is moet er getoetst worden aan drie criteria. Ten eerste moet de inmenging bij wet voorzien zijn. Ten tweede dient de inmenging een algemeen belang te hebben. Ten derde moet er een gerechtvaardigd evenwicht bestaan tussen het algemeen belang en de rechten van de eigenaar van een woning. Voor de beoordeling van zaken waar een verhuurder een beroep doet op artikel 1 EP wordt aanbevolen dat de rechter aan de hand van een stappenplan moet nagaan om te oordelen of er sprake is van strijd met artikel 1 EP.

De Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen heeft betrekking op oneerlijke bedingen in overeenkomsten tussen een verkoper en een consument. De begrippen “verkoper” en “consument” worden zo ruim uitgelegd dat verhuurder en huurder daaronder vallen. Volgens lid 1 aanhef en onder e van de blauwe lijst van de richtlijn is een boetebeding een mogelijk oneerlijk beding. Om ervoor te zorgen dat de richtlijn juist wordt toegepast in huurrechtelijke (verstek)zaken wordt het volgende aanbevolen. Indien de rechter constateert dat aan een vordering een mogelijk oneerlijk beding ten grondslag wordt gelegd, moet hij ambtshalve toetsen of het boetebeding oneerlijk is. De rechter zal eerst het beginsel van hoor en wederhoor moeten toepassen, waarna het beding eventueel buiten toepassing gelaten moet worden. In verstekzaken zal de rechter ook ambtshalve moeten toetsen of een boetebeding oneerlijk is. Hij zal dan uit moeten gaan van de gegevens die staan genoemd op de dagvaarding. Indien niet alle relevante feiten vaststaan, zal de rechter alleen de eiser in de gelegenheid stellen om zijn standpunten kenbaar te maken. Vervolgens dient de rechter, indien het betreffende boetebeding oneerlijk is, ambtshalve over te gaan tot vernietiging van dat boetebeding.

Lijst van afkortingen

art.	artikel
Awb	Algemene wet bestuursrecht
BHPW	Besluit huurprijzen woonruimte
BW	Burgerlijk Wetboek
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
EP	Eerste Protocol van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden
EVRM	Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden
Gemw	Gemeentewet
hof	gerechtshof
HvJ	Hof van Justitie
jo.	juncto
Opw	Opiumwet
r.o.	rechtsoverweging
Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen	Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten op het Nederlandse huurrecht
UHW	Uitvoeringswet huurprijzen woonruimte
Wonw	Woningwet

1. Inleiding

In deze inleiding wordt de achtergrond van dit onderzoeksrapport verduidelijkt. Allereerst wordt in paragraaf 1.1 de probleembeschrijving van dit onderzoek uiteengezet. Vervolgens bevat paragraaf 1.2 de doelstelling. De centrale vraag en de deelvragen die in dit rapport beantwoord zullen worden, komen in paragraaf 1.3 en 1.4 aan bod. Daarnaast wordt in paragraaf 1.5 beschreven welke onderzoeksstrategie, bronnen en methoden gebruikt zullen worden bij de beantwoording van de deelvragen. Tot slot wordt in paragraaf 1.6 een leeswijzer opgenomen.

1.1. Probleembeschrijving

De directe aanleiding voor dit onderzoek is een lopende procedure bij de rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Breda. In deze procedure vordert de huurder voor recht te verklaren dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat de verhuurder gebruik maakt van haar bevoegdheid om de huurovereenkomst tussen haar en de huurder buitengerechtelijk te ontbinden, op grond van artikel (hierna: art.) 7:231 lid 2 BW. De politie heeft een inval in de gehuurde woning gedaan en er is hennep aangetroffen. Vervolgens heeft de burgemeester het besluit genomen om tot sluiting van de woning over te gaan. De huurder beroept zich op art. 8 lid 1 EVRM met de stelling dat het uitoefenen van het wettelijke recht van art. 7:231 lid 2 BW in strijd zou zijn met art. 8 lid 1 EVRM. Het verlies van de woning wordt namelijk door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) aangemerkt als een zeer ingrijpende inmenging in het in art. 8 lid 1 EVRM vastgelegde recht op respect voor privé leven en woning.¹ In de lopende procedure is door de verhuurder enkel de sluiting van de woning aan de buitengerechtelijke ontbinding ten grondslag gelegd. In dit kader werd door de huurder een beroep gedaan op een vonnis in kort geding van de rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Tilburg en een arrest van het hof 's-Hertogenbosch, waarin het ging om de mogelijkheid van een verhuurder om de huurovereenkomst buitengerechtelijk te ontbinden enkel op de grond dat dit haar beleid is ingeval van sluiting van een woning op last van de burgemeester.^{2,3} Uit het vonnis blijkt dat niet kan worden volstaan om enkel het besluit van de burgemeester dan wel de sluiting van het gehuurde aan een buitengerechtelijke ontbinding ten grondslag te leggen. Volgens de rechter moet een verhuurder voordat hij overgaat tot een buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst, alle bij de huurovereenkomst betrokken belangen onderzoeken en vervolgens afwegen of hij van zijn bevoegdheid tot buitengerechtelijke ontbinding gebruik kan maken. Volgens het arrest van het hof is bij de beoordeling van een buitengerechtelijke ontbinding van belang dat de sluiting van een woning door de burgemeester niet automatisch betekent dat de huurovereenkomst buitengerechtelijk ontbonden kan worden.

Naar aanleiding van het voorgaande wil de rechtbank graag weten hoe een beroep op art. 8 lid 1 EVRM als verweer tegen een buitengerechtelijke ontbinding op grond van art. 7:231 lid 2 BW getoetst moet worden. De rechtbank wil onderzocht hebben wat voor gevolgen een beroep op art. 8 lid 1 EVRM heeft voor de toepassing van art. 7:231 lid 2 BW.

Het beroep in de lopende procedure op art. 8 lid 1 EVRM door de huurder, riep de vraag op of er misschien Europeesrechtelijke bepalingen zijn waar juist een verhuurder zich op kan beroepen. Bij de rechtbank zijn er zaken waarbij de verhuurder zich beroept op Europees recht, namelijk art. 1 EP. Er is gevraagd om te onderzoeken hoe het Nederlandse systeem van huur(prijs)bescherming voor woonruimten zich verhoudt tot art. 1 EP. Kan een verhuurder zich er bijvoorbeeld met succes op beroepen dat de wettelijke beperkingen om

¹ EHRM 13 mei 2008, 19009/04 (*Gerrard McCann/Verenigd Koninkrijk*).

² Rb. Zeeland-West-Brabant 2 juni 2015, ECLI:NLRBZWB:2015:3661.

³ Hof 's-Hertogenbosch 27 oktober 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:4351.

een huurovereenkomst te beëindigen in strijd zijn met het in art. 1 EP neergelegde recht van eenieder op ongestoord genot van zijn eigendom?

Tot slot is gevraagd om te onderzoeken of er ook Europeesrechtelijke bepalingen zijn die bij de beoordeling van huurzaken getoetst moeten worden, ook al wordt er geen beroep op gedaan door de huurder of verhuurder (ambtshalve toetsing). Daarbij wordt gekeken naar een richtlijn, namelijk de Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (hierna: Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen), die invloed heeft op huurzaken die behandeld worden bij de rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Breda. De rechtbank wil graag weten hoe de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen toegepast moet worden bij de beoordeling van huurrechtelijke (verstek)zaken.

In dit onderzoek zullen aanbevelingen worden gegeven over de toepassing van Europees recht in het Nederlandse huurrecht. Er zal inzichtelijk worden gemaakt met welke bepalingen rekening gehouden moet worden bij de beoordeling van huurrechtzaken bij de rechtbank. Concreet zal worden aanbevolen hoe een beroep op art. 8 lid 1 EVRM als verweer tegen een buitengerechtelijke ontbinding op grond van art. 7:231 lid 2 BW beoordeeld dient te worden door de medewerkers van de rechtbank. Tevens zal worden aangegeven hoe moet worden omgegaan met de stelling van een verhuurder dat bijvoorbeeld de wettelijke beperkingen om een huurovereenkomst te beëindigen in strijd zijn met zijn recht op ongestoord genot van zijn eigendom, zoals bepaald in artikel 1 EP. Verder zal een aanbeveling worden gegeven over de toepassing van de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen in huurrechtelijke (verstek)zaken.

1.2. Doelstelling

Op dinsdag 10 januari 2017 wordt een onderzoeksrapport aan de heer mr. J. Elissen, senior juridisch medewerker bij de rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Breda, overhandigd over de toepassing van Europees recht op Nederlandse huurrechtzaken. Tevens zal hierbij een checklist worden overhandigd voor de medewerkers van de rechtbank. Uit deze checklist zal blijken met welke Europeesrechtelijke bepalingen rekening moet worden gehouden bij de beoordeling van huurrechtzaken bij de rechtbank. Tevens zal de checklist antwoord geven op de vraag hoe deze Europeesrechtelijke bepalingen in deze huurzaken door de rechtbank toegepast moeten worden. Meer concreet zal uit de checklist volgen:

- hoe een beroep van een huurder op art. 8 lid 1 EVRM in het kader van een buitengerechtelijke ontbinding op grond van art. 7:231 lid 2 BW beoordeeld moet worden;
- hoe een beroep van een verhuurder op art. 1 EP beoordeeld moet worden, bijvoorbeeld als de verhuurder op grond van art. 1 EP aanspraak maakt op een hogere huurprijs dan wettelijk is toegestaan of een huurovereenkomst buiten de (beperkte) wettelijke mogelijkheden wil beëindigen;
- hoe de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen toegepast moet worden in huurrechtelijke (verstek)zaken.

1.3. Centrale vraag

In dit onderzoeksrapport wordt antwoord gegeven op de centrale vraag. De centrale vraag luidt als volgt: *“Welke aanbevelingen kunnen er aan de medewerkers van de rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Breda worden gegeven over de toepassing van artikel 8 lid 1 EVRM, artikel 1 EP en de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen in procedures tot beëindiging van een huurovereenkomst?”*.

1.4. Deelvragen

Om de centrale vraag te kunnen beantwoorden, zijn de volgende deelvragen opgesteld:

1. Wat zijn de mogelijke wettelijke beëindigingsgronden van een huurovereenkomst?
2. Onder welke omstandigheden kan een huurovereenkomst buitengerechtelijk ontbonden worden?
3. Hoe verhoudt artikel 7:231 lid 2 van het BW zich tot artikel 8 lid 1 EVRM?
4. Is de Nederlandse huur(prijs)wetgeving voor woonruimte in strijd met artikel 1 EP?
5. Hoe moet de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen toegepast worden in huurrechtelijke (verstek)zaken?

1.5. Onderzoeksstrategie, bronnen en methoden

De onderzoeksstrategie die zal worden gebruikt voor dit praktijkgericht juridisch onderzoek is het rechtsbronnen- en literatuuronderzoek. De rechtsbronnen die vooral geraadpleegd zullen worden zijn boek 7, titel 4 BW algemeen (deelvragen 1 en 4), EVRM algemeen en het gemeenschapsrecht algemeen (deelvraag 2), art. 7:231 lid 2 BW en art. 8 lid 1 EVRM (deelvraag 3), artikel 1 EP (deelvraag 4), Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen (deelvraag 5). Daarnaast zal gebruik gemaakt worden van literatuur. De te raadplegen literatuur zal met name bestaan uit handboeken over het Nederlandse huurrecht, handboeken over Europees recht, tijdschriftartikelen over de invloed van Europees recht op het Nederlandse huurrecht en de jurisprudentie hierover van de rechtbanken (met name team kanton), de gerechtshoven, de Hoge Raad, EHRM en het Hof van Justitie (hierna: HvJ). De bronnen zullen hoofdzakelijk gevonden worden via de website www.legalintelligence.com, Wiki Juridica, de bibliotheek van de rechtbank Zeeland-West-Brabant en de bibliotheek van de Universiteit van Tilburg. Legal Intelligence is een zoekmachine voor betrouwbare juridische bronnen, waar de medewerkers van de rechtbank gebruik van kunnen maken. Wiki Juridica is een digitale informatiesysteem van de rechtspraak. De methode die gebruikt zal worden bij het beantwoorden van de deelvragen is een inhoudsanalyse. Met een inhoudsanalyse wordt bedoeld dat er gebruik wordt gemaakt van bestaand materiaal. De wetsartikelen, literatuur, tijdschriften en jurisprudentie zullen grondig geanalyseerd worden om tot een goed antwoord op de deelvragen te komen. De tijdschriften en jurisprudentie zullen gebruikt worden om een goed beeld te krijgen wat betreft de invloed van Europees recht op het Nederlandse huurrecht.

Dit praktijkgericht juridisch onderzoek zal uitsluitend met behulp van betrouwbare bronnen totstandkomen, dit maakt het onderzoek betrouwbaar en valide. Met deze bronnen kunnen er betrouwbare conclusies worden getrokken en aanbevelingen worden gedaan aan de medewerkers van de rechtbank. De bronnen die worden gebruikt, zullen terug te vinden zijn in de voetnoot.

1.6. Leeswijzer

Om de centrale vraag te kunnen beantwoorden is dit onderzoek verdeeld in diverse deelvragen. Om de deelvragen te kunnen beantwoorden wordt in hoofdstuk 2 eerst het wettelijke kader uiteengezet. Hoofdstuk 3 zal antwoord geven op de derde deelvraag, namelijk de verhouding tussen art. 7:231 lid 2 BW en art. 8 lid 1 EVRM. Vervolgens zal hoofdstuk 4 bespreken of de Nederlandse huur(prijs)wetgeving voor woonruimte in strijd is met art. 1 EP. In hoofdstuk 5 wordt weergegeven hoe de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen moet worden toegepast in huurrechtelijke (verstek)zaken. De conclusies worden getrokken in hoofdstuk 6, waarbij het antwoord volgt op de centrale vraag. Het onderzoek wordt afgesloten met de aanbevelingen die worden gegeven aan de medewerkers van de rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Breda.

2. Het Nederlandse huurrecht

2.1. De huurovereenkomst

Een huurovereenkomst is een zogenaamde bijzondere overeenkomst. Naast de bepalingen die van toepassing zijn op alle overeenkomsten, gelden voor een huurovereenkomst specifieke bepalingen. Er is een aparte regeling in het Burgerlijk Wetboek opgenomen, namelijk in titel 4 van Boek 7.⁴ In art. 7:201 lid 1 BW is een huurovereenkomst gedefinieerd als de overeenkomst waarbij de ene partij, de verhuurder, zich verbindt aan de andere partij, de huurder, een zaak of een gedeelte daarvan in gebruik te verstrekken. Daarbij komt dat de huurder zich verbindt tot het doen van een tegenprestatie. Om te bepalen of er sprake is van een huurovereenkomst moet er gekeken worden naar de inhoud van de overeenkomst. Het is niet van belang hoe partijen de overeenkomst noemen.

Het huurrecht bevat bepalingen die van dwingend, semi-dwingend en regelend recht zijn. Indien een bepaling van regelend recht is, dan kunnen de partijen in de huurovereenkomst afwijkende afspraken maken.⁵ Echter het grootste deel van het huurrecht is van semi-dwingend recht. De hoofdregel is dat aan beschermingsregels niet van rechtswege werking toekomt, maar dat die van semi-dwingend recht zijn.⁶ De rechter toetst de vernietigbaarheid van een beding niet ambtshalve. Daarnaast kan alleen de beschermende partij, in dit geval de huurder, aanspraak maken op vernietiging van een partijafpraak door middel van een beroep te doen op dwingend recht. De bevoegdheid van de huurder blijkt uit de bewoordingen in de wettekst dat niet *'ten nadele van de huurder'* kan worden afgeweken. Een voorbeeld is art. 7:242 BW, waarin staat dat bij een aantal voorschriften in de algemene bepalingen sprake is van semi-dwingend recht. Het betreft de bepalingen die betrekking hebben op alle huurobjecten. Voor woonruimte gelden specifieke bepalingen. Art. 7:282 BW brengt bijvoorbeeld tot uitdrukking dat de artikelen 7:272 tot en met 7:281 BW van semi-dwingend recht zijn. Dit is een voorbeeld dat ziet op de wijze waarop de huurovereenkomst voor woonruimte kan eindigen. Andere voorbeelden zijn art. 7:206, 7:209, 7:215, 7:230a, 7:231, 7:241, 7:243, 7:268 lid 7, 7:270 BW. Vernietiging van een beding door de huurder kan het evenwicht van de contractinhoud erg verstoren. Een klein aantal bepalingen is van dwingend recht. Partijen mogen geen afspraken maken die afwijken van dwingendrechtelijke wetsartikelen. Indien er iets wordt overeengekomen wat in strijd is met het dwingend recht, dan leidt het afwijken van rechtswege tot nietigheid. De rechter moet de bepalingen van dwingend recht ambtshalve toepassen. Een voorbeeld is het huurprijzenrecht voor woonruimten op grond van art. 7:265 BW. Een ander voorbeeld is art. 7:271 lid 7 BW, dat gaat over de opzegregels van de huur van een woonruimte. De gedachte achter nietigheden van rechtswege is de rechtszekerheid van de huurder en de bescherming.⁷

2.2. Huur van woonruimte

In dit onderzoeksrapport zal worden ingegaan op het huurregime voor woonruimte. Op de huur van woonruimte zijn de algemene huurbepalingen (art. 7:201 tot en met 7:231 BW) en de woonruimtebepalingen (art. 7:232 tot en met 7:282 BW) van toepassing. In art. 7:233 BW is woonruimte gedefinieerd als “een *gebouwde onroerende zaak* voor zover deze als zelfstandige dan wel niet zelfstandige woning is verhuurd, dan wel een *woonwagen* of een *standplaats*, alsmede de *onroerende aanhorigheden*”. Het maakt niet uit wat partijen in de huurovereenkomst hebben vermeld. Indien het gaat om een woonhuis, dan is het huurregime voor woonruimte van toepassing. Buiten het BW gelden diverse wetten en

⁴ Middelhoven & Kist 2015, p. 11.

⁵ Middelhoven & Kist 2015, p. 15.

⁶ Hielkema & Vrolijk & Wissink 2016, p. 6.

⁷ Hielkema & Vrolijk & Wissink 2016, p. 6.

bepalingen, zoals de Uitvoeringswet huurprijzen woonruimte, wet op de huurtoeslag en Besluit huurprijzen woonruimte.

2.3. Verplichtingen van de verhuurder

In de artikelen 7:203 tot en met 7:211 BW worden de verplichtingen van de verhuurder beschreven. Art. 7:203 BW geeft de voornaamste verplichting van de verhuurder aan. De verhuurder is op grond van voornoemd artikel verplicht het gehuurde gedurende de overeengekomen huurperiode ter beschikking te stellen en te laten voor zover dat voor het overeengekomen gebruik noodzakelijk is. Verder is de verhuurder volgens art. 7:204 e.v. BW verplicht om bepaalde genotsbeperkende gebreken te verhelpen. Wanneer er sprake is van een gebrek, dan moet de verhuurder dit gebrek verhelpen (art. 7:206 BW) en heeft de huurder naast de rechten die hem op grond van Boek 6 BW toekomen (art. 7:205 BW), zoals opschorting en ontbinding, aanspraak op huurprijsvermindering (art. 7:207 BW) en op schadevergoeding (art. 7:208 BW). Voor de huurder van een woonruimte is de gebrekenregeling volgens art. 7:242 BW van semi-dwingend recht.

2.4. Verplichtingen van de huurder

De artikelen 7:212 tot en met 7:226 BW beschrijven de verplichtingen van de huurder. Art. 7:203 BW geeft de voornaamste verplichting van de huurder aan. De huurder is namelijk verplicht om de tegenprestatie op de in de huurovereenkomst overeengekomen tijdstip en wijze te voldoen. Indien de huurder deze verplichting niet nakomt, kan de verhuurder ontbinding van de huurovereenkomst vorderen op grond van art. 6:265 lid 2 juncto (hierna: jo.) 7:231 BW. Het is aan de rechter om te beoordelen of de wanprestatie (de huurachterstand) ernstig genoeg is om ontbinding te rechtvaardigen.⁸ Een vordering tot ontbinding van een huurovereenkomst alsmede tot ontruiming van het gehuurde woonruimte wegens wanbetaling in verstekzaken wordt in beginsel toegewezen, indien vaststaat dat sprake is van een huurachterstand van drie maandtermijnen, met dien verstande dat:

- indien de huurprijs bij vooruitbetaling verschuldigd is, de lopende maand onder deze drie maanden begrepen is;
- indien sprake is geweest van huurverhoging, een 'oude' maandtermijn als een volle maand wordt gerekend, mits de specificatie van de huurachterstand daaromtrent duidelijk is.⁹

Een vordering tot ontbinding van de huurovereenkomst alsmede tot ontruiming van het gehuurde woonruimte wegens herhaalde wanbetaling, in procedures waarin door de huurder verweer wordt gevoerd wordt in beginsel toegewezen, indien gesteld en zonodig bewezen wordt dat de huurachterstand tenminste twee maanden bedraagt (indien de huurprijs bij vooruitbetaling verschuldigd is, de lopende maand daaronder begrepen) en de huurder minder dan een jaar voor de zitting reeds tot betaling van een huurachterstand is veroordeeld. Een vordering tot betaling van toekomstige huurtermijnen wordt toegewezen, wanneer niet dan wel niet voldoende gemotiveerd betwist is dat nakoming zonder tekortkoming onmogelijk is, of dat de schuldeiser uit mededelingen van de schuldenaar heeft mogen afleiden dat deze in de nakoming tekort zal schieten, of dat de schuldeiser goede gronden heeft te vrezen dat de schuldenaar in de nakoming tekort zal schieten.¹⁰ Verder moet de huurder zich op grond van art. 7:213 BW ten aanzien van het gebruik van de gehuurde zaak als een goed huurder gedragen. De huurder moet onder andere de huur op tijd betalen, hij mag geen overlast veroorzaken en hij heeft een zorgplicht jegens de omgeving en ten aanzien van het gehuurde.

⁸ Dozy & van der Hoek 2014, p. 25.

⁹ 'Huurrecht – algemeen', *Wiki Juridica* (zoek op *huurrecht algemeen*).

¹⁰ 'Huurrecht – algemeen', *Wiki Juridica* (zoek op *huurrecht algemeen*).

2.5. Einde van een huurovereenkomst

Een huurovereenkomst voor woonruimte kan uitsluitend eindigen na beëindiging met wederzijds goedvinden, ontbinding door de rechter, rechtsgeldige opzegging door de huurder of verhuurder en overlijden van de huurder (art. 7:268 BW). Deze wijzen van beëindiging zullen hierna besproken worden. Beëindiging van de huurovereenkomst door overlijden van de huurder zal buiten beschouwing worden gelaten.

2.5.1. Beëindiging met wederzijds goedvinden

Verhuurder en huurder kunnen samen besluiten om de huurovereenkomst te beëindigen. Partijen sluiten dan een beëindigingsovereenkomst. Voor deze overeenkomst gelden geen vormvereisten. Een beëindiging van de huurovereenkomst met wederzijds goedvinden, is alleen mogelijk na het aangaan van de huurovereenkomst (art. 7:271 lid 8 BW). Dit is ter bescherming van de huurder, omdat anders het systeem van huurbescherming ondergraven kan worden. Voor het aangaan van de huurovereenkomst zit je nog in een afhankelijke positie ten opzichte van de verhuurder en na het aangaan van de huurovereenkomst niet meer.

2.5.2. Ontbinding door de rechter

De ontbinding van een huurovereenkomst is geregeld in art. 7:231 jo. 6:265 BW. Art. 6:265 BW is een algemene bepaling die geldt voor alle overeenkomsten. Op grond van dit artikel kan de ene partij de overeenkomst ontbinden als de andere partij tekortschiet in de nakoming van een van de op haar rustende verplichting. Daarentegen is art. 7:231 BW een specifieke bepaling die alleen betrekking heeft op de ontbinding van een huurovereenkomst. Art. 7:231 lid 1 BW bepaalt dat ontbinding van een huurovereenkomst op de grond dat de huurder tekortgeschoten is in de nakoming van zijn verplichtingen, slechts kan geschieden door de rechter. De verhuurder moet bij de rechter een vordering tot ontbinding van de huurovereenkomst indienen. Er zijn twee gevallen waarin de wetgever vindt dat rechterlijke tussenkomst niet nodig is. De eerste uitzondering wordt in art. 7:210 BW genoemd. De huurder en verhuurder kunnen de huurovereenkomst buitengerechtelijk ontbinden, indien het huurgenoet dat de huurder mocht verwachten geheel onmogelijk wordt door een gebrek dat de verhuurder niet behoeft te verhelpen.¹¹ Een voorbeeld van geheel onmogelijk genoet is een door brand onbewoonbaar gedeelte van een woonhuis, ook al is het overblijvende wellicht bewoonbaar gebleven.¹² De tweede uitzondering wordt in art. 7:231 lid 2 BW genoemd. Met name deze uitzondering is in het kader van dit onderzoek van belang. De verhuurder heeft de mogelijkheid om de huurovereenkomst buitengerechtelijk te ontbinden. In art. 7:231 lid 2 BW is het volgende bepaald: *‘De verhuurder kan de overeenkomst op de voet van artikel 267 van Boek 6 ontbinden op de grond dat door gedragingen in het gehuurde de openbare orde is verstoord en het gehuurde deswege op grond van artikel 174a van de Gemeentewet dan wel op grond van een verordening als bedoeld in artikel 174 van die wet is gesloten, door gedragingen in zodanig gebouw in strijd met artikel 2 of 3 van de Opiumwet is gehandeld en het desbetreffende gebouw deswege op grond van artikel 13b van die wet is gesloten, of zodanig gebouw op grond van artikel 97 van de Woningwet is gesloten’*. Art. 174a van de Gemeentewet (hierna: Gemw) geeft de burgemeester de bevoegdheid om een woning te sluiten bij ernstige overlast van de openbare orde door gedragingen in de woning. Art. 174a Gemw is (volgens Tekst & Commentaar van dat artikel) aan de Gemeentewet toegevoegd primair met het oogmerk om sluiting van drugswoningen mogelijk te maken. Art. 13b van de Opiumwet (hierna: Opw) geeft de burgemeester de bevoegdheid tot sluiting van een woning in geval van verkoop, aflevering of verstrekking dan wel aanwezigheid van verdovende middelen. In hoofdstuk 3 van dit onderzoeksrapport zal de buitengerechtelijke ontbinding nader worden beschouwd, mede in het licht van Europees recht.

¹¹ Dozy & van der Hoek 2014, p. 22.

¹² Kamerstukken II 1997/98, 26089, 3, p. 21.

2.5.3. Opzegging door de huurder of verhuurder

Een andere mogelijkheid om de huurovereenkomst te beëindigen, is opzegging. Opzegging van de huurovereenkomst voor woonruimte kan zowel door de huurder als de verhuurder. Op grond van art. 7:271 lid 1 BW eindigt een voor bepaalde tijd aangegane huurovereenkomst voor woonruimte niet van rechtswege. De overeenkomst moet worden opgezegd om tot een beëindiging van de huurovereenkomst te komen. Op grond van art. 7:271 lid 2 BW kan een voor onbepaalde tijd of voor onbepaalde tijd verlengde aangegane huurovereenkomst worden opgezegd tegen een voor de betaling van de huurprijs overeengekomen dag. De verhuurder moet de opzeggingstermijn in acht nemen. De opzeggingstermijn bedraagt volgens art. 7:271 lid 5 sub b BW minimaal drie maanden, voor ieder huurjaar kan het termijn worden verlengd met één maand tot maximaal zes maanden. De huurder mag altijd de huurovereenkomst opzeggen tegen een datum na afloop van de bepaalde tijd en tijdens de onbepaalde tijd.¹³ De termijn van opzegging is volgens art. 7:271 lid 5 sub a BW minimaal één maand en maximaal drie maanden. Een huurder hoeft geen reden om op te zeggen te vermelden, dit in tegenstelling tot de verhuurder.¹⁴ In art. 7:274 BW staan de limitatieve en beperkte opzeggingsgronden waarop de verhuurder de huurovereenkomst kan opzeggen. Indien de rechter heeft vastgesteld dat een van die gronden aanwezig is, dan moet hij de vordering ook toewijzen.¹⁵ Op grond van art. 7:272 lid 1 BW hangt de opzegging door de verhuurder af van de reactie van de huurder. Volgens art. 7:272 lid 2 BW blijft de huurovereenkomst gelden, tenzij de huurder schriftelijk heeft ingestemd. Uit een arrest van de Hoge Raad blijkt dat alleen een schriftelijke toestemming van de huurder de huur laat eindigen.¹⁶ Indien de huurder niet instemt, kan de verhuurder een beëindigingsvordering instellen bij de rechter. Opzegging is niet vereist indien de beëindiging geschiedt met wederzijds goedvinden, zie art. 7:271 lid 8 BW. Tijdelijke huurovereenkomsten in de zin van art. 7:271 BW, verhuur van woonruimte voor de duur van maximaal twee jaar en van onzelfstandige woonruimte voor maximaal vijf jaar, kunnen zonder opzegging, na verloop van deze tijd eindigen. Met dien verstande dat de huurder tussentijds kan opzeggen en de verhuurder tussen drie maanden en een maand vóór het verstrijken van de overeengekomen tijd de huurder schriftelijk moet informeren over de dag waarop de huur verstrijkt, bij gebreke waarvan de huur voor onbepaalde tijd doorloopt (en dus opzegging vereist wordt).¹⁷

2.6. Huur(prijs)wetgeving woonruimte

De huurder van een woonruimte heeft bescherming op het gebied van huurprijzen. Het huurprijzenrecht is geregeld in het BW, de Uitvoeringswet huurprijzen woonruimte (hierna: UHW), en het Besluit huurprijzen woonruimte (hierna: BHPW) en de daarbij behorende bijlagen. De huurprijswetgeving geldt behoudens de artikelen 7:249, 7:251, 7:259, 7:261 lid 1 en 7:264 BW niet voor geliberaliseerde woonruimte. Op grond van art. 7:247 BW is een huurovereenkomst alleen geliberaliseerd als die betrekking heeft op een zelfstandige woonruimte en als die op of na 1 juli 1994 is aangegaan dan wel een nieuwbouwwoning betreft die voor het eerst op of na 1 juli 1989 is bewoond en, in beide gevallen, alleen voor zover de overeengekomen aanvangshuurprijs een op dat moment geldend maximum overschrijdt.¹⁸

Het begrip prijs wordt in art. 7:237 lid 1 BW gedefinieerd als *'het geheel van de verplichtingen die de huurder tegenover de verhuurder bij of ter zake van haar op zich neemt'*. Daaronder vallen de huurprijs en de servicekosten. Het begrip huurprijs wordt in art. 7:237 lid 2 BW gedefinieerd als *'de prijs die is verschuldigd voor het enkele gebruik van de woonruimte'*. In de praktijk wordt gesproken over de kale huurprijs.

¹³ Middelhoven & Kist 2015, p. 70.

¹⁴ Middelhoven & Kist 2015, p. 70.

¹⁵ HR 24 januari 1986, NJ 1986/746 (*Gemeente Helmond/Van Tilburg*).

¹⁶ HR 19 april 1996, NJ 1996,684 (*Ijsselmuiden/Brouwers*).

¹⁷ Hielkema & Vrolijk & Wissink 2016, p. 74.

¹⁸ Dozy & van der Hoek 2014, p. 86.

2.6.1. Woningwaarderingssysteem

De huur(prijs)bescherming voor woonruimten is geregeld in de artikelen 7:246 tot en met 7:265 BW. De hoofdregel is op grond van art. 7:246 BW dat de partijen vrij zijn om een huurprijs overeen te komen. Het uitgangspunt van de wet is dus contractsvrijheid. In art. 7:248 e.v. BW wordt op dat uitgangspunt een aantal belangrijke uitzonderingen gemaakt, die hierna kort besproken zullen worden. Elke woonruimte kent een 'maximale huurprijsgrens'. Deze maximale (kale) huurprijs wordt berekend volgens het woningwaarderingssysteem.¹⁹

2.6.2. Toetsing van de aanvangshuurprijs

De huurder kan op grond van art 7:249 BW de huurcommissie verzoeken uitspraak te doen over de redelijkheid van de overeengekomen huurprijs. Zolang de overeengekomen huurprijs niet hoger is dan deze grens, is de huurprijs in beginsel redelijk. Als de overeengekomen huurprijs niet in redelijke verhouding staat tot de kwaliteit van de woonruimte wordt vanaf de ingangsdatum van de huurovereenkomst de huurprijs verlaagd tot dat bedrag dat nog net als redelijk kan worden aangemerkt (de maximale huurprijsgrens).²⁰ Indien de huurder het verzoek aan de huurcommissie niet binnen een termijn van zes maanden na de ingangsdatum van de huurovereenkomst heeft gedaan, dan moet de huurder de overeengekomen huurprijs betalen.

2.6.3. Huurprijswijziging

Gedurende de looptijd van de huurovereenkomst kan de huurprijs slechts worden verhoogd als aan de voorwaarden van art. 7:248 e.v. BW is voldaan. Tot slot kan de huurprijs op verzoek van de huurder op grond van art. 7:250 lid 4 BW worden verlaagd op de wijze zoals voorgeschreven in de artikelen 7:242, 7:252 en 7:254 BW.

¹⁹ 'Huurprijs en punten', *Huurcommissie*, Huurcommissie.nl (zoek op *huurprijs*).

²⁰ Dozy & van der Hoek 2014, p. 88.

3. De verhouding tussen artikel 7:231 lid 2 BW en artikel 8 lid 1 EVRM

In dit hoofdstuk zal worden uiteengezet hoe een beroep op art. 8 lid 1 EVRM als verweer tegen een buitengerechtelijke ontbinding op grond van art. 7:231 lid 2 BW getoetst moet worden.

3.1. De lopende procedure

In de eerder onder paragraaf 1.1 genoemde lopende procedure bij de rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Breda heeft de politie een inval gedaan en bij een doorzoeking twee alarmpistolen en hennep aangetroffen. Vervolgens heeft de burgemeester op grond van de Opiumwet het besluit genomen tot sluiting van het gehuurde voor de duur van drie maanden. Tegen het besluit van de burgemeester hebben de huurders bezwaar gemaakt. Na sluiting van de gehuurde woning hebben de huurders de woning moeten verlaten. Vervolgens zijn de huurders tegen de sluiting bij de bestuursrechter te Breda een kort gedingprocedure gestart. De bestuursrechter heeft geoordeeld dat de burgemeester in redelijkheid tot sluiting van de woning heeft kunnen overgaan. De verhuurder heeft aan de huurders medegedeeld dat zij in strijd hebben gehandeld met de Opiumwet, hun handelen onacceptabel is en zij de huurovereenkomst buitengerechtelijk ontbindt op grond van art. 7:231 lid 2 BW. De huurders gaan niet akkoord met de buitengerechtelijke ontbinding, omdat dit volgens hen niet gerechtvaardigd is. Hierna hebben de huurders de verhuurder in kort geding gedagvaard bij de kantonrechter te Breda en hebben een verbod gevorderd om ontruimingsmaatregelen te treffen jegens hen. De huurders leggen aan hun vordering ten grondslag dat de verhuurder in redelijkheid geen gebruik heeft kunnen maken van haar bevoegdheid tot ontbinding van de huurovereenkomst. Volgens de huurders kon de verhuurder niet enkel de sluiting van het gehuurde aan de buitengerechtelijke ontbinding ten grondslag leggen, omdat zij de huurders diende te horen en alle bij de huurovereenkomst betrokken belangen diende te onderzoeken en tegen elkaar diende af te wegen.

3.2. De buitengerechtelijke ontbinding

Zoals eerder in paragraaf 2.5.2 aan bod is gekomen, is de hoofdregel bij de huur van gebouwde onroerende zaken dat ontbinding van de huurovereenkomst door de verhuurder alleen door tussenkomst van de rechter kan. Een uitzondering daarop is art. 7:231 lid 2 BW. Art. 7:231 lid 2 BW luidt als volgt: *‘De verhuurder kan de overeenkomst op de voet van artikel 267 van Boek 6 ontbinden op de grond dat door gedragingen in het gehuurde de openbare orde is verstoord en het gehuurde deswege op grond van artikel 174a van de Gemeentewet dan wel op grond van een verordening als bedoeld in artikel 174 van die wet is gesloten, door gedragingen in zodanig gebouw in strijd met artikel 2 of 3 van de Opiumwet is gehandeld en het desbetreffende gebouw deswege op grond van artikel 13b van die wet is gesloten, of zodanig gebouw op grond van artikel 17 van de Woningwet is gesloten’*. In dit artikel is de mogelijkheid van de verhuurder om de huurovereenkomst buitengerechtelijk te ontbinden geregeld. Buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst is op basis van voornoemd artikel mogelijk ingeval van een sluiting door het bevoegd gezag op grond van de Gemeentewet, de Opiumwet of de Woningwet, hetgeen ook sluiting van de woonruimte tot gevolg heeft.

3.2.1. Achtergrond van de buitengerechtelijke ontbinding

Art. 7:231 lid 2 BW vindt zijn oorsprong in de wet Victor. Deze wet omvatte wijzigingen van de Woningwet en enige andere wetten in verband met maatregelen na sluiting van woningen, woonketen, woonwagens en andere gebouwen, alsmede de gevolg van verstoring van de openbare orde of overtreding van de Opiumwet.²¹ In het kader van de wet Victor is in het Burgerlijk Wetboek de mogelijkheid gecreëerd voor de verhuurder om ingeval van sluiting van de woning de huurovereenkomst buitengerechtelijk te ontbinden. In de wetsgeschiedenis is het volgende bepaald: *'Het gaat hier om het geval dat ter zake van het gehuurde in het kader van de bestrijding van overlast door drugsgebruikers een besluit als bedoeld in artikel 174a Gemeentewet is opgenomen, dat erop neerkomt dat het pand wordt gesloten en derhalve naleving van de huurovereenkomst onmogelijk wordt gemaakt. In beginsel zal dit betekenen dat de huurder geen huur meer verschuldigd is of, als de sluiting het gevolg is van zijn eigen gedrag, vermoedelijk geen verhaal of nauwelijks verhaal zal bieden. Voortduren van de huurovereenkomst zal in dit geval weinig zin hebben en in elk geval voor de verhuurder zeer nadelig uitpakken. Een betere oplossing is dat hij zo spoedig mogelijk een nieuwe huurder vindt en op grondslag van deze nieuwe huurovereenkomst opheffing van het gemeentebesluit kan vragen. Indien hij daartoe eerst een ontbindingsvordering zou moeten instellen, zou de huurovereenkomst gedurende het geding voortduren, zodat de ontstane impasse langere tijd zou blijven bestaan. Dat is onwenselijk geoordeeld, ook omdat het beter is dat in gevallen als hier bedoeld de verhuurder aan de sanering meewerkt, hetgeen hij kan doen door de bestaande huurovereenkomst zo spoedig mogelijk te beëindigen'*.²² Als de verhuurder niet meer voldoet aan zijn hoofdverplichting om het gehuurde ter beschikking te stellen, dan is de huurder in beginsel geen huur meer verschuldigd dat is slecht anders als de sluiting van de woning het gevolg is van zijn eigen gedrag. In dat geval zal de huurder vermoedelijk geen of nauwelijks verhaal bieden. Dit blijkt uit de praktijk, omdat een huurder in het geval van een sluiting (en ontruiming) van het gehuurde geen woning meer heeft. Daarnaast loopt er in de meeste gevallen een strafprocedure en er zal vaak schadevergoeding betaald moeten worden aan een energieleverancier. Al heeft de verhuurder recht op de huurprijs, hoogstwaarschijnlijk kan de huurder dat toch niet betalen. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de ontbinding op grond van art. 7:231 lid 2 BW niet gegrond is op een tekortkoming van de huurder, maar op de enkele grond dat de burgemeester een besluit tot sluiting van het gehuurde heeft genomen.²³ Het is voor de buitengerechtelijke ontbinding niet vereist dat er sprake is van een tekortkoming aan de zijde van de huurder, al zal gewoonlijk in de feiten besloten liggen dat daarvan sprake is.²⁴ Er hoeft dus niet getoetst te worden aan art. 7:265 BW.

3.2.2. Toepassing van de buitengerechtelijke ontbinding

Voor de toepasselijkheid van art. 7:231 lid 2 BW is vereist dat er sprake moet zijn van een overtreding van art. 174a Gemw of art. 13b Opw of art. 17 van de Woningwet (hierna: Wonw), waarna een besluit van de burgemeester tot sluiting van de woning volgt. Het bevel om de woning te sluiten is een besluit in de zin van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb). Dit betekent dat de huurder bezwaar kan maken en in beroep kan gaan tegen het besluit, indien hij zich op het standpunt stelt dat de sluiting niet terecht is. Het bezwaar of beroep heeft op grond van art. 6:16 Awb geen schorsende werking en kan daarmee de woningsluiting niet voorkomen of uitstellen. Uit de wettekst volgt dat de verhuurder de huurovereenkomst al kan ontbinden en hoeft niet te wachten tot het bestuursrechtelijke traject is afgerond. Dit volgt ook uit de jurisprudentie. Zo overweegt het gerechtshof (hierna: hof) 's-Hertogenbosch in haar arrest het volgende: *'Artikel 7:231 lid 2 BW geeft de*

²¹ Wet Victor, *Stb.* 2002, 348.

²² *Kamerstukken II* 1999/2000, 26089, 6, p. 37.

²³ *Kamerstukken II* 1999/2000, 26089, 6, p. 37.

²⁴ Dozy & van der Hoek 2014, p. 63.

verhuurder de bevoegdheid een huurovereenkomst door een schriftelijke verklaring buitengerechtelijk te ontbinden indien het gehuurde door de burgemeester op grond van artikel 13b van de Opiumwet is gesloten. Uit de wetsgeschiedenis en rechtspraak over art. 7:231 lid 2 BW volgt dat de verhuurder niet hoeft af te wachten wat de uitkomst is van eventuele door de huurder tegen het sluitingsbesluit aangewende bestuursrechtelijke rechtsmiddelen. Dit kan meebrengen dat de privaatrechtelijke gevolgen van een buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst ook in stand blijven indien het onderliggende bevel tot sluiting in een bestuursrechtelijke procedure wordt vernietigd. Dat is echter een gevolg dat de wetgever kennelijk niet heeft willen uitsluiten. De wetgever heeft zich gerealiseerd dat de mogelijkheid van buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst onomkeerbare gevolgen met zich mee kan brengen. Ook indien blijkt dat in de bestuursrechtelijke procedure het sluitingsbevel niet in stand kan blijven. De (voormalige) huurder zal zich dan in eerste instantie tot de burgemeester moeten wenden omdat het sluitingsbevel, indien het in de bestuursrechtelijke procedure vernietigd is, in beginsel onrechtmatig moet worden geacht zodat de huurder jegens de gemeente aanspraak kan maken op schadevergoeding'.²⁵ Volgens deze jurisprudentie kan de huurder zich wenden tot de burgemeester en betekent een eventuele herroeping of vernietiging van het besluit tot sluiting van de woning niet dat de ontbinding van de huurovereenkomst niet in stand blijft. In een vonnis van de rechtbank Zeeland-West-Brabant, locatie Bergen op Zoom, team kanton betrof het een kort gedingprocedure waarbij de ontruiming werd gevorderd op de grond dat de huurovereenkomst buitengerechtelijk was ontbonden.²⁶ De kantonrechter is van oordeel dat, op basis van voornoemde wetsgeschiedenis een verhuurder belang heeft bij het zo snel mogelijk eindigen van de huurovereenkomst en wederverhuren van de woning aan een nieuwe huurder. Dit betekent dat de verhuurder een spoedeisend belang heeft bij de door haar gevorderde ontruiming van het gehuurde.

Indien een woning wordt gesloten, lijkt het in beginsel vrij zeker voor een verhuurder dat de gevorderde ontruiming wordt toegewezen. In een kort gedingprocedure wordt beoordeeld of de verhuurder een spoedeisend belang heeft bij de gevorderde voorziening en of aannemelijk is dat de vordering in een bodemprocedure een zodanige kans van slagen heeft dat het – mede gelet op de belangen van partijen over en weer – gerechtvaardigd is op de toewijzing daarvan vooruit te lopen door het treffen van een voorziening zoals gevorderd wordt. In de jurisprudentie wordt gesproken over het risico dat een buitengerechtelijke ontbinding door de verhuurder toch geen effect sorteert. Volgens het hof Arnhem dient de rechter indien er sprake is van een onherroepelijk besluit tot sluiting – en de verhuurder gerechtigd is de huurovereenkomst op grond van art. 7:231 lid 2 BW buitengerechtelijk te ontbinden – in de ontruimingsprocedure nog wel te beoordelen of het gebruikmaken van de bevoegdheid tot buitengerechtelijke ontbinding door de verhuurder naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.²⁷ Uit een recent vonnis van de rechtbank Oost-Brabant, team kanton, locatie 's-Hertogenbosch blijkt dat naar het oordeel van de kantonrechter niet kan worden uitgesloten dat het besluit zal worden vernietigd en dat daarmee de buitengerechtelijke ontbinding ongerechtvaardigd is.²⁸ Volgens de kantonrechter kan een verhuurder er niet mee volstaan om enkel het besluit van de burgemeester aan een buitengerechtelijke ontbinding ten grondslag te leggen maar dient de verhuurder voor het gebruik van de mogelijkheid tot buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst alle betrokken belangen af te wegen en te onderzoeken.

²⁵ Hof 's-Hertogenbosch 24 januari 2012, ECLI:NLGHSHE:2012:BV1717, r.o. 4.5.1.

²⁶ Rb. Zeeland-West-Brabant 12 maart 2013, ECLI:NL:RBZWB:2013:BZ4139.

²⁷ Hof Arnhem 31 januari 2012, ECLI:NL:GHARN:2012:BV2383.

²⁸ Rb. Oost-Brabant 29 juni 2015, ECLI:NL:RBOBR:2015:3726.

3.3. Artikel 8 EVRM

Hierna zal worden ingegaan op de verenigbaarheid van de buitengerechtelijke ontbinding uit art. 7:231 lid 2 BW met de eisen die voortvloeien uit art. 8 lid 1 EVRM. In de onder paragraaf 1.1 genoemde lopende procedure bij de rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Breda leggen de huurders aan hun vordering ten grondslag dat ze onevenredig zwaar in hun door art. 8 EVRM beschermde woonbelang worden getroffen. Een gedwongen ontruiming van de woning heeft volgens de huurders te gelden als een ultimum remedium. Volgens de verhuurder heeft de toets van art. 8 EVRM plaatsgevonden en van disproportionaliteit dan wel onaanvaardbaarheid op grond van de redelijkheid en billijkheid is geen sprake. Art. 8 lid 1 EVRM waarborgt het recht op eerbiediging van privé leven, familie- en gezinsleven. Dit artikel luidt als volgt: *'Een ieder heeft het recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie'*. Het recht dat aan dit artikel wordt ontleend is een relatief recht.²⁹ Dit wil zeggen dat er mogelijkheden bestaan om van dit artikel af te wijken, mits het gerechtvaardigd is. Aan inmenging in het recht op privéleven worden in art. 8 lid 2 EVRM eisen gesteld.³⁰ Art. 8 lid 2 EVRM luidt als volgt: *'Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen'*. De inmenging moet ten eerste bij wet voorzien zijn en ten tweede een door art. 8 lid 2 EVRM genoemd doel nastreven. De derde voorwaarde van art. 8 lid 2 EVRM is dat de inmenging noodzakelijk moet zijn in een democratische samenleving.^{31,32} Uit deze eis vloeit weer een aantal voorwaarden voort. Allereerst moet een dwingende maatschappelijke behoefte voor de inmenging bestaan. Ook moeten de opgegeven redenen voor de inmenging relevant en voldoende zijn.³³ Daarnaast moet het verlies van de woning proportioneel zijn in het licht van het nagestreefde doel. Bovendien moet de lidstaat in het nationale recht procedurele waarborgen opnemen, die een bewoner tegen het verlies van een woning beschermen.³⁴ De besluitvormingsprocedure die heeft geleid tot het verlies van de woning dient eerlijk te zijn en de beginselen die voortvloeien uit art. 8 lid 2 EVRM moeten voldoende gewaarborgd zijn.^{35,36}

De buitengerechtelijke ontbinding van een huurovereenkomst met betrekking tot een woonruimte kan een situatie opleveren, die in strijd is met art. 8 EVRM, omdat er geen preventieve rechterlijke toets plaatsvindt. De bevoegdheid van een verhuurder tot het sluiten van een woning is een zware bevoegdheid, die inbreuk maakt op de persoonlijke levenssfeer van een huurder. Door de buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst en de daarop volgende ontruiming, verliest een huurder zijn woning. Het verlies van de woning wordt door het EHRM aangemerkt als een zeer ingrijpende inmenging in het in art. 8 lid 1 EVRM vastgelegde recht op respect voor privé leven en woning.³⁷ De vraag rijst of een huurder voldoende rechtsbescherming krijgt tegen deze inbreuk. Het belangrijkste aspect dat voortvloeit uit de Europese jurisprudentie is dat

²⁹ Van de Lanotte & Haeck 2005, p. 94.

³⁰ M. Vols, 'Artikel 8 EVRM en de gedwongen ontruiming van de huurwoning vanwege overlast', *WR* 2015/16, afl. 2, p. 56.

³¹ EHRM 3 februari 2011, 6571/04, r.o. 81-85 (*Igor Vasilchenko/Rusland*).

³² EHRM 18 september 2012, 40060/08, r.o. 63 (*Buckland/Verenigd Koninkrijk*).

³³ EHRM 29 mei 2012, 42150/09, r.o. 70 (*Bjedov t. Kroatië*).

³⁴ M. Vols, 'Artikel 8 EVRM en de gedwongen ontruiming van de huurwoning vanwege overlast', *WR* 2015/16, afl. 2, p. 56.

³⁵ EHRM 24 april 2012, 25446/06, r.o. 117-118 (*Yordanova e.a./Bulgarije*).

³⁶ EHRM 18 september 2012, 40060/08, r.o. 64 (*Buckland/Verenigd Koninkrijk*).

³⁷ EHRM 13 mei 2008, 19009/04 (*Gerrard McCann/Verenigd Koninkrijk*).

procedurele rechtsbescherming moet worden geboden aan de bewoner die geconfronteerd wordt met het verlies van zijn woning.³⁸ Deze jurisprudentie zal hierna nader besproken worden.

Gerrard McCann/Verenigd Koninkrijk³⁹

Er heeft een procedure in het Verenigd Koninkrijk gespeeld, waarin in het kader van de beëindiging van een huurovereenkomst een beroep werd gedaan op art. 8 EVRM. De feiten in deze zaak zijn als volgt. Verzoeker en zijn echtgenote woonden samen in een huurwoning. Het huwelijk werd vervolgens beëindigd, waarna de twee kinderen en de vrouw uit de woning zijn vertrokken. Mevrouw had door rechterlijke tussenkomst het recht gekregen om de woning alleen te bewonen. Toen is ze in de woning gaan wonen. Na bedreigd te worden door verzoeker, heeft mevrouw een verzoek om een andere woning ingediend. Vervolgens heeft ze de woning verlaten, waarna verzoeker de woning opnieuw heeft betrokken. De woning was voor hem te groot, daarom heeft hij een verzoek om een andere woning ingediend. De gemeente besefte door dit verzoek dat de woning niet werd bewoond door mevrouw. Daarom heeft de gemeente mevrouw verzocht om de huurovereenkomst te beëindigen door een verklaring van vertrek te tekenen. Mevrouw heeft dit gedaan. De gemeente is een uitzettingsprocedure gestart en heeft vervolgens de verzoeker uit de woning gezet.

Het EHRM overwoog dat de beëindiging van de huurovereenkomst in beginsel een inbreuk maakt op de rechten van verzoeker op grond van art. 8 lid 1 EVRM. Verder overwoog het EHRM dat deze inbreuk bij wet voorzien was ter bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Namelijk het recht van de verhuurder om het bezit van zijn eigendom weer terug te krijgen en het recht van personen die aan het wachten zijn om in aanmerking te kunnen komen voor een huurwoning. De verhuurder had de huurovereenkomst op een andere wijze kunnen beëindigen, zodat er rekening kon worden gehouden met de rechten van verzoeker. Maar de gemeente heeft ervoor gekozen om de huurovereenkomst te laten eindigen zonder dat de verzoeker rechtsbescherming heeft gekregen. Het verlies van de woning wordt door het EHRM aangemerkt als '*a most extreme form of interference with the right to respect for the home*'.⁴⁰ Een zeer ingrijpende inmenging, in het in art. 8 lid 1 EVRM vastgelegde recht op respect voor privé leven en woning. Volgens het hof leidt het bieden van onvoldoende rechtsbescherming tot schending van art. 8 EVRM. Er moet rechtsbescherming worden geboden aan de huurder van een woning. Uit art. 8 EVRM vloeit volgens het EHRM voort dat de huurder de proportionaliteit van het verlies van de woning door een onafhankelijke rechter moet kunnen laten toetsen.⁴¹ Naast de proportionaliteit moet volgens het hof ook de redelijkheid kunnen worden getoetst.^{42,43} Indien een huurder een beroep doet op art. 8 EVRM, dan moet volgens het hof de nationale rechter het verweer gedetailleerd onderzoeken en zijn oordeel over het verweer voldoende motiveren.⁴⁴ Uit art. 8 EVRM vloeit geen ambtshalve rechterlijke proportionaliteitstoetsing voort, dit is alleen het geval indien de huurder zich tot de rechter went en een beroep doet op art. 8 EVRM. Dan moet de rechter beoordelen of dit verweer kans van slagen heeft.^{45,46} Volgens het hof zal in de overgrote meerderheid van de zaken een ontruimingsbevel kunnen worden verkregen.⁴⁷

³⁸ EHRM 13 mei 2008, 19009/04 (*Gerrard McCann/Verenigd Koninkrijk*).

³⁹ EHRM 13 mei 2008, 19009/04 (*Gerrard McCann/Verenigd Koninkrijk*).

⁴⁰ EHRM 13 mei 2008, 19009/04, r.o. 50 (*Gerrard McCann/Verenigd Koninkrijk*).

⁴¹ EHRM 13 mei 2008, 19009/04, r.o. 46 (*Gerrard McCann/Verenigd Koninkrijk*).

⁴² EHRM 29 mei 2012, 42150/09, r.o. 66 (*Bjedov t. Kroatië*).

⁴³ EHRM 3 oktober 2013, 46726/11, r.o. 65 (*Zrilić/Kroatië*).

⁴⁴ EHRM 24 april 2012, 25446/06, r.o. 118 (*Yordanova e.a./Bulgarije*).

⁴⁵ EHRM 21 juni 2011, 48833/07, r.o. 66 (*Orlic/Kroatië*).

⁴⁶ EHRM 18 juli 2013, 7177/10, r.o. 46 (*Brežec/Kroatië*).

⁴⁷ M. Vols, 'Artikel 8 EVRM en de gedwongen ontruiming van de huurwoning vanwege overlast', *WR* 2015/16, afl. 2, p. 57.

3.4. Jurisprudentie waar een beroep wordt gedaan op artikel 8 EVRM

In diverse zaken waarbij de buitengerechtelijk ontbinding op grond van art. 7:231 lid 2 BW een rol speelt wordt door de huurder als verweer een beroep gedaan op art. 8 lid 1 EVRM. Hieronder zullen de diverse zaken uiteengezet worden.

Rechtbank Haarlem⁴⁸

In een vonnis van de rechtbank Haarlem, team kanton, locatie Zaandam vordert verhuurder in een kortgedingprocedure dat huurders worden veroordeeld om de woning te ontruimen en te verlaten. Door de politie is na verdenking van grootschalige drugshandel vanuit het gehuurde een inval gedaan, waarbij de zoon van de huurders is aangehouden en een contant geldbedrag van € 16.500,- in de woning is aangetroffen. De burgemeester heeft op grond van art. 13b Opw besloten om het gehuurde te sluiten voor de duur van één maand. Vervolgens heeft de verhuurder de huurovereenkomst buitengerechtelijk ontbonden en de huurders verzocht de woning te verlaten. Dat hebben zij gedaan. De huurders hebben bezwaar gemaakt tegen het besluit van de burgemeester en hebben aan de voorzieningenrechter verzocht dat besluit bij wijze van voorlopige voorziening te schorsen. Het verzoek is afgewezen. Nadat de termijn van het sluitingsbevel was verlopen, hebben de huurders de woning weer betrokken en weigeren dit te verlaten. De verhuurder hoeft niet aan te tonen dat daadwerkelijk drugs zijn verhandeld en dat er sprake is van een tekortkoming aan de zijde van de huurders. Een buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst op grond van art. 7:231 lid 2 BW kan worden gegrond op het enkele feit dat de burgemeester een sluitingsbevel heeft gegeven. De verhuurder hoeft niet te wachten totdat het bevel tot sluiting van het gehuurde onherroepelijk is geworden en kan onmiddellijk de huurovereenkomst buitengerechtelijk ontbinden. Als de verhuurder daarop zou moeten wachten, dan zou de hier bedoelde bevoegdheid om te ontbinden in afwachting daarvan kunnen komen te vervallen, wanneer de feitelijke sluitingsperiode inmiddels mocht verstrijken.⁴⁹ Huurders geven aan dat de gevolgen van ontbinding van de huurovereenkomst voor hen zeer ernstig zijn, omdat zij op leeftijd zijn en niet gemakkelijk aan een betaalbare woonruimte kunnen komen. Volgens de kantonrechter dient er slecht onderzocht te worden of een en ander naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid tot onaanvaardbare gevolgen leidt en/of sprake is van misbruik van recht. Daarbij geldt dat de beperkende werking van laatstgenoemde twee leerstukken door de rechter terughoudend moet worden toegepast.⁵⁰ Volgens de kantonrechter heeft een verhuurder een specifieke wettelijke taak om bij te dragen aan de leefbaarheid in de buurten en wijken. De leefbaarheid is in het geding, indien de burgemeester overgaat tot sluiting van een woning, ingeval er gehandeld wordt in drugs. Ook wordt de verhuurbaarheid nadelig beïnvloed. Afgezet tegen de belangen van de verhuurder kan echter niet worden volgehouden, dat het genoemde belang van de huurders bij voortgezette bewoning van juist deze woning zo groot is, dat sprake is van een onevenredigheid zoals bedoeld in art. 3:13 lid 2 BW, die voor huurders tot zulke onaanvaardbare gevolgen leidt, dat dit verhuurder ervan had moeten weerhouden de huurovereenkomst te ontbinden en thans de ontruiming van het voormalig gehuurde te vorderen.⁵¹ Volgens de kantonrechter zal het vinden van een andere passende woning niet makkelijk zijn, maar het is niet aannemelijk dat de huurders geen andere passende woonruimte kunnen vinden. De kantonrechter is van oordeel dat het zo waarschijnlijk is, dat de geldigheid van de buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst in een bodemprocedure stand zal houden en dat daarop in deze procedure vooruit mag worden gelopen. Daarom wijst de kantonrechter de gevorderde ontruiming toe.

⁴⁸ Rb. Haarlem 25 januari 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BU7147.

⁴⁹ Rb. Haarlem 25 januari 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BU7147, r.o. 5.4.

⁵⁰ Rb. Haarlem 25 januari 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BU7147, r.o. 5.6.

⁵¹ Rb. Haarlem 25 januari 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BU7147, r.o. 5.9.

Rechtbank Zwolle-Lelystad⁵²

Verhuurder vordert in een kort gedingprocedure bij de rechtbank Zwolle-Lelystad, team kanton, locatie Zwolle ontruiming van het gehuurde. Na een doorzoeking van het gehuurde bleek dat er vanuit de woning harddrugs werd verhandeld en gebruikt, hetgeen overlast en een aantasting van de openbare orde en veiligheid veroorzaakte. Verder bleek dat er naast huurder nog vier andere personen verbleven in het gehuurde. Deze personen zijn betrokken bij de drugshandel vanuit de woning en gebruiken ook harddrugs. De burgemeester heeft op grond van art. 13b lid 1 Opw besloten om de woning voor de duur van drie maanden te sluiten. Tegen dat besluit heeft huurder een bezwaarschrift ingediend. Het bezwaar is nog niet behandeld. De verhuurder heeft bij brief de huurovereenkomst buitengerechtelijk ontbonden en verzocht om aan een ontruiming van het gehuurde mee te werken. Huurder heeft geweigerd het gehuurde te ontruimen, waarna verhuurder een kort gedingprocedure is gestart. Uit een oogpunt van effectieve bescherming van de vergaande rechten die een huurder van woonruimte toekomt en mede gelet op het eerder genoemde arrest Gerrard McCann/Verenigd Koninkrijk⁵³, ontkomt de kantonrechter er echter niet aan de door verhuurder op de buitengerechtelijke ontbinding gebaseerde ontruiming te toetsen op haar proportionaliteit, welke toets derhalve terecht door huurder is bepleit.⁵⁴ De kantonrechter betreft bij zijn oordeel de ernst van de overlast en de persoonlijke omstandigheden. De kantonrechter komt op grond daarvan tot de conclusie dat een feitelijke beëindiging van het gebruik van het gehuurde door huurder beantwoordt aan het doel daarvan, te weten een (blijvende) beëindiging van maatschappelijk onaanvaardbaar en leefbaarheid aantastend gedrag in de vorm van harddrugshandel vanuit het gehuurde.⁵⁵ Het belang van de verhuurder, een spoedige ontruiming, weegt zwaarder dan het belang van de huurder, bewoning van het gehuurde. Naar het oordeel van de kantonrechter is het zo waarschijnlijk dat de buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst in een bodemprocedure stand zal houden en dat daarop in deze procedure vooruit mag worden gelopen. De kantonrechter wijst de vordering tot ontruiming van het gehuurde toe.

Rechtbank Limburg⁵⁶

Bij de doorzoeking van de woning is een hennepplantage aangetroffen. De burgemeester heeft op grond daarvan besloten om de woning te sluiten voor de duur van drie maanden. Vervolgens heeft de verhuurder de huurovereenkomst buitengerechtelijk ontbonden en huurder verzocht om het gehuurde te ontruimen. Huurder heeft bezwaar gemaakt tegen het besluit van de burgemeester, dit besluit is ongegrond verklaard. Vervolgens is er een kortgedingprocedure gestart. De huurder legt aan haar vordering in conventie ten grondslag dat de buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dan wel in strijd is met art. 8 EVRM. Volgens de huurder dient het woonbelang van haar en haar minderjarige zoon, gelet op de omstandigheid dat de huurder niet verantwoordelijk is voor de in de woning aangetroffen hennepplantage en de omstandigheid dat de huurder en haar zoon geen vervangende woning hebben of kunnen krijgen, te prevaleren boven het belang dat verhuurder bij de ontbinding heeft.⁵⁷ De verhuurder vordert in reconventie huurder te veroordelen het gehuurde te ontruimen en te verlaten. De verhuurder legt aan haar vordering primair ten grondslag dat de huurovereenkomst door een buitengerechtelijke ontbindingsverklaring is beëindigd. Subsidiair stelt zij zich op het standpunt dat huurder tekort is geschoten in de nakoming van haar huurdersverplichtingen. Dit laatst genoemde is volgens de kantonrechter niet direct relevant. Verder merkt de kantonrechter op dat uit de parlementaire geschiedenis en de rechtspraak bij art. 7:231 lid 2 BW volgt, dat een

⁵² Rb. Zwolle-Lelystad 2 augustus 2011, ECLI:NL:RBZLY:2011:BR3908.

⁵³ EHRM 13 mei 2008, 19009/04 (*Gerrard McCann/Verenigd Koninkrijk*).

⁵⁴ Rb. Zwolle-Lelystad 2 augustus 2011, ECLI:NL:RBZLY:2011:BR3908, r.o. 6.

⁵⁵ Rb. Zwolle-Lelystad 2 augustus 2011, ECLI:NL:RBZLY:2011:BR3908, r.o. 8.

⁵⁶ Rb. Limburg 30 april 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:3721.

⁵⁷ Rb. Limburg 30 april 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:3721, r.o. 3.2.

verhuurder de uitkomst van een door de huurder tegen de sluitingsbeschikking aangewend rechtsmiddel niet hoeft af te wachten.⁵⁸ Dat wil niet zeggen dat indien het besluit van de burgemeester geen stand houdt, de grondslag voor de buitengerechtelijke ontbinding ondeugdelijk is en dat ertoe kan leiden dat in een civiele bodemprocedure de buitengerechtelijke ontbinding ongerechtvaardigd wordt verklaard. Bij de beoordeling in een kort gedingprocedure dient er daarom rekening te worden gehouden dat het besluit van de burgemeester kan worden vernietigd. De mate waarin het aannemelijk is dat het besluit zal worden vernietigd is, zeker van belang voor de beoordeling in kort geding. Voorop wordt gesteld dat de eisen van redelijkheid en billijkheid inbreuk kunnen maken op hetgeen uit de wet voortvloeit. Er dient volgens de kantonrechter wel aan zware eisen te worden voldaan alvorens kan worden geconcludeerd dat een beroep op een bepaling, als naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar, terzijde moet worden gesteld. Daarbij komt dat naarmate de redelijkheid en billijkheid meer in de wettelijke bepaling is verdisconteerd, de rechter terughoudender dient te zijn in zijn toetsing van de onaanvaardbaarheid van het beroep op de betreffende bepaling.⁵⁹ De huurder geeft aan dat de buitengerechtelijke ontbinding en de ontruiming niet evenredig zijn aan het beoogde doel daarvan. Zij stelt dat zij alleen met haar minderjarige zoon in de woning verbleef en dat zij gezien haar uitkering geen vervangende woning kan vinden. Daarnaast is volgens de huurder niet zij, maar haar ex-partner verantwoordelijk voor de inrichting van de hennepplantage. Geoordeeld wordt dat de stellingen van huurder onvoldoende aanleiding geven om te kunnen oordelen dat het aannemelijk is dat de bodemrechter tot het oordeel zal komen dat het beroep van verhuurder op de buitengerechtelijke ontbinding en de ontruiming naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dan wel in de zin van art. 8 EVRM disproportioneel is.⁶⁰ De kantonrechter acht het van belang dat de in de woning van huurder aangetroffen hennepplantage in ieder geval met haar medeweten is opgericht en dat zij heeft nagelaten om maatregelen te treffen. Naar het oordeel van de kantonrechter is zij dan ook wel degelijk tekort geschoten in de nakoming van de huurovereenkomst. Dat een beëindiging van het gebruik van de woning eveneens tot gevolg heeft dat het woonbelang van huurder wordt aangetast, brengt niet mee dat deze beëindiging in de gegeven omstandigheden niet gerechtvaardigd is.⁶¹ Huurder heeft zich niet als goed huurder gedragen en derhalve bijgedragen aan de aantasting van de woon- en leefbaarheid. Het belang van de huurder bij het beëindigen van de met de hennepplantage gepaard gaande overlast, weegt in dit verband zwaarder dan het woonbelang van huurder. Het feit dat zij bij haar ouders inwoont en daarom minder uitkering ontvangt, kan niet aan het belang van de verhuurder afdoen. De vordering tot ontruiming van de woning wordt toegewezen.

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden⁶²

Na een anonieme melding heeft de politie een inval gedaan in de woning van de huurder. Er zijn vuurwapens en drugs aangetroffen. Hierna heeft de burgemeester besloten om de woning voor de duur van drie maanden te sluiten. Met een beroep op het besluit van de burgemeester heeft de verhuurder besloten om de huurovereenkomst buitengerechtelijk te ontbinden en de huurder aangezegd om de woning te ontruimen. De huurder heeft hiertegen bezwaar gemaakt. De voorzieningenrechter van de rechtbank Noord-Nederland heeft het verzoek om het besluit te schorsen afgewezen, op de grond dat het bezwaar tegen het besluit geen redelijke kans van slagen heeft. De verhuurder heeft in eerste aanleg ontruiming van de woning gevorderd. De kantonrechter heeft de vordering afgewezen. De verhuurder is in hoger beroep gegaan. Het hof overweegt dat in kort geding niettemin terughoudendheid betracht dient te worden bij toewijzing van een vordering tot ontruiming gelet op het ingrijpende karakter en veelal onomkeerbare gevolg van een dergelijke

⁵⁸ Rb. Limburg 30 april 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:3721, r.o. 4.7.

⁵⁹ Rb. Limburg 30 april 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:3721, r.o. 4.8.

⁶⁰ Rb. Limburg 30 april 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:3721, r.o. 4.10.

⁶¹ Rb. Limburg 30 april 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:3721, r.o. 4.14.

⁶² Hof Arnhem-Leeuwarden 6 september 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:7167.

maatregel, die een inmenging vormt op het in art. 8 EVRM vastgelegde recht van eenieder op respect voor zijn woning en zijn familie- en gezinsleven.⁶³ Een ontruiming in een kort gedingprocedure, vooruitlopend op een definitief oordeel van de rechter in een (eventuele) bodemprocedure over de buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst, dient vanuit dat perspectief mede te berusten op een belangenafweging en proportioneel te zijn. Het hof is van oordeel dat de gevorderde ontruiming, afgewogen tegen de belangen van de huurder bij voortgezet gebruik van de woning, in dit geval niet disproportioneel is en dat (derhalve) niet gezegd kan worden dat de verhuurder door gebruik te willen maken van de haar in beginsel toekomende bevoegdheid om de woning te (laten) ontruimen misbruik maakt van haar bevoegdheid en/of inbreuk maakt op art. 8 EVRM en/of handelt in strijd met de redelijkheid en billijkheid.⁶⁴ De vordering tot ontruiming wordt toegewezen.

Gerechtshof 's-Hertogenbosch⁶⁵

Na een inval door de politie is er hennep in de gehuurde woning aangetroffen, waarna de burgemeester gebruik heeft gemaakt van zijn bevoegdheid om op grond van art. 13b Opw de woning te sluiten voor de duur van zes maanden. De huurder heeft tegen het besluit van de burgemeester bezwaar gemaakt, dit bezwaar is ongegrond verklaard. Vanwege de sluiting van de woning heeft de verhuurder op grond van art. 7:231 lid 2 BW de huurovereenkomst buitengerechtelijk ontbonden. In eerste aanleg heeft de verhuurder gevorderd om de huurder te veroordelen tot ontruiming van de woning.⁶⁶ De kantonrechter heeft de vordering toegewezen. De huurder is tegen het vonnis in hoger beroep gegaan. Volgens het hof is voor een buitengerechtelijke ontbinding op grond van art. 7:231 lid 2 BW geen tekortkoming van de huurder vereist.⁶⁷ De buitengerechtelijke ontbinding is gebaseerd op de sluiting van het gehuurde door de burgemeester op basis van art. 13b Opw. Dat de burgemeester het gehuurde onterecht heeft gesloten is niet gebleken. Ook is het niet aannemelijk dat het besluit geen stand zal houden in de bestuursrechtelijke procedure. De huurder voert aan dat de verhuurder had moeten wachten met de buitengerechtelijke ontbinding totdat de beslissing tot sluiting van de gehuurde woning onherroepelijk zou worden. Daar is het hof niet mee eens, omdat de wettelijke mogelijkheid van buitengerechtelijke ontbinding, zo blijkt uit de wetsgeschiedenis, juist is ingevoerd teneinde een verhuurder de gelegenheid te geven om een door de burgemeester gesloten woning dat geen huurinkomsten meer genereert sneller opnieuw te verhuren.⁶⁸ Verder voert de huurder aan dat de buitengerechtelijke ontbinding en ontruiming naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn. Het hof heeft overwogen dat de ontbinding is gebaseerd op de sluiting van de gehuurde woning door de burgemeester en dat voorshands onvoldoende aannemelijk is dat een bodemrechter de buitengerechtelijke ontbinding zal vernietigen.⁶⁹ De beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid doet zich slechts bij uitzondering gelden. In het onderhavige geval is daarvan naar het voorlopig oordeel van het hof geen sprake. Het hof bekrachtigt het bestreden vonnis.

⁶³ Hof Arnhem-Leeuwarden 6 september 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:7167, r.o. 5.10.

⁶⁴ Hof Arnhem-Leeuwarden 6 september 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:7167, r.o. 5.12.

⁶⁵ Hof 's-Hertogenbosch 16 juni 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:2215.

⁶⁶ Rb. Limburg 14 juli 2014, ECLI:NL:RBLIM:2014:6224.

⁶⁷ Hof 's-Hertogenbosch 16 juni 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:2215, r.o. 3.4.4.

⁶⁸ Hof 's-Hertogenbosch 16 juni 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:2215, r.o. 3.4.5.

⁶⁹ Hof 's-Hertogenbosch 16 juni 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:2215, r.o. 3.4.6.

Rechtbank Zeeland-West-Brabant⁷⁰

In een kort geding vonnis van de rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Tilburg is er een handelshoeveelheid harddrugs aangetroffen in de woning van de huurder. De verhuurder stuurt de huurder een brief met daarin de mededeling dat zij niet accepteert dat er activiteiten worden verricht in zijn woning, die in strijd zijn met de bepalingen van de Opiumwet en dat het vast beleid van haar is om in zo'n geval zodra de woning door de burgemeester is gesloten de huurovereenkomst buitengerechtelijke te ontbinden.⁷¹ De huurder was het hier niet mee eens en heeft in een zienswijze tegen het voorgenomen besluit van de burgemeester geageerd. De burgemeester heeft ongeacht de zienswijze van de huurder een last onder bestuursdwang opgelegd en het besluit genomen om de woning voor de duur van drie maanden te sluiten en gesloten te houden. De huurder heeft een verzoek ingediend tot schorsing van het besluit van de burgemeester. Dit verzoek is door een voorzieningenrechter afgewezen. Er is uitvoering gegeven aan het besluit van de burgemeester en de woning is gedurende drie maanden gesloten geweest. Daarnaast heeft de verhuurder bij brief de huurovereenkomst buitengerechtelijk ontbonden onder verwijzing naar art. 7:231 lid 2 BW. Daarbij heeft verhuurder aangekondigd dat de huurder de woning dient te ontruimen en de sleutel dient in te leveren. De huurder heeft de woning niet ontruimd, waarna de verhuurder in een kort gedingprocedure vordert huurder te veroordelen om de woning te ontruimen en te verlaten. De huurder voert aan dat een eventuele ontruiming in strijd is met de redelijkheid en billijkheid. De voorzieningenrechter stelt voorop dat de in art. 7:231 lid 2 BW aan de verhuurder gegeven bevoegdheid zeer diep ingrijpt in de woonrechten van de huurder.⁷² Deze bepaling is een uitzondering op de hoofdregel dat ontbinding van de huurovereenkomst op grond van een tekortkoming in de nakoming van een verplichting van de huurder, slechts door de rechter kan geschieden. Ook wordt vastgesteld dat een buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst al mogelijk is als het gehuurde op last van de burgemeester, op grond van art. 13b Opw, gesloten is. Dat door de bestuursrechter nog niet onherroepelijk is beslist op een tegen het besluit van de burgemeester aangewend rechtsmiddel is bij de buitengerechtelijke ontbinding niet van belang. De voorzieningenrechter is van oordeel dat een verhuurder er niet mee kan volstaan om enkel het besluit van de burgemeester c.q. de sluiting van het gehuurde aan een buitengerechtelijke ontbinding ten grondslag te leggen maar dat hij, alvorens daartoe over te gaan, gehouden is om alle bij de huurovereenkomst betrokken belangen te onderzoeken en vervolgens af te wegen of dit individuele geval er ook toe noopt dat hij van zijn bevoegdheid tot buitengerechtelijke ontbinding gebruik maakt.⁷³ Volgens de voorzieningenrechter geeft art. 7:231 lid 2 BW de verhuurder de mogelijkheid om de huurovereenkomst buitengerechtelijk te ontbinden, maar legt hem niet de verplichting op. In de wettekst van art. 7:231 lid 2 BW staat namelijk: '*De verhuurder kan...*'. Ook is het woonrecht van een huurder een vitaal recht en aantasting van dat recht dient evenredig te zijn aan het beoogde doel daarvan. Door de huurovereenkomst buitengerechtelijk te ontbinden enkel op de (automatische) grond dat dit haar beleid is ingeval van sluiting van een woning op last van de burgemeester, heeft de verhuurder naar het oordeel van de voorzieningenrechter jegens huurder niet, althans onvoldoende afgewogen of die ontbinding in dit geval voldoet aan de eisen van proportionaliteit.⁷⁴ Daarom komt de voorzieningenrechter tot de conclusie dat de verhuurder in redelijkheid niet tot uitoefening van de aan haar gegeven bevoegdheid tot buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst heeft kunnen komen. De vordering van de verhuurder wordt afgewezen.

⁷⁰ Rb. Zeeland-West-Brabant 2 juni 2015, ECLI:NL:RBZWB:2015:3661.

⁷¹ Rb. Zeeland-West-Brabant 2 juni 2015, ECLI:NL:RBZWB:2015:3661, r.o. 2.c.

⁷² Rb. Zeeland-West-Brabant 2 juni 2015, ECLI:NL:RBZWB:2015:3661, r.o. 4.6.

⁷³ Rb. Zeeland-West-Brabant 2 juni 2015, ECLI:NL:RBZWB:2015:3661, r.o. 4.7.

⁷⁴ Rb. Zeeland-West-Brabant 2 juni 2015, ECLI:NL:RBZWB:2015:3661, r.o. 4.10.

Gerechtshof 's-Hertogenbosch⁷⁵

Tegen het vonnis van de voorzieningenrechter in de rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Tilburg is hoger beroep ingesteld. Het hof stelt voorop dat de sluiting van het gehuurde door de burgemeester niet automatisch leidt tot de ontbinding van een huurovereenkomst. In dat geval is het aan de verhuurder om te beoordelen of hij de huurovereenkomst wil ontbinden en of daartoe toereikende gronden bestaan. De regels omtrent het niet nakomen van een overeenkomst en de ontbinding daarvan moet bij het nemen van de beslissing tot buitengerechtelijke ontbinding in acht worden genomen. Het uitgangspunt is de regel dat elke tekortkoming in de nakoming van een overeenkomst in beginsel de ontbinding daarvan rechtvaardigt, tenzij de tekortkoming, gezien haar bijzondere aard of geringe betekenis, deze ontbinding niet rechtvaardigt.⁷⁶ Verder dient gelet te worden op het woonbelang van de huurder. Het handelen in hennep vanuit de woning wordt niet beschouwd als tekortkoming van geringe betekenis en is in strijd met de verplichtingen van een huurder om zich als goed huurder te gedragen. Ook is het in strijd met de bepaling om het gehuurde enkel te gebruiken voor de woonbestemming. Volgens het hof voert huurder primair als verweer dat zijn woonbelang en persoonlijke omstandigheden, het tekortschieten in de nakoming van haar verplichtingen te gering is om de ontbinding van de huurovereenkomst te rechtvaardigen. Subsidiar voert huurder als verweer dat alle relevante feiten tegen elkaar afwegende naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat verhuurder van de aan haar gegeven bevoegdheid tot buitengerechtelijke ontbinding gebruik maakt. Naar het oordeel van het hof rechtvaardigen de geconstateerde feiten en omstandigheden de ontbinding van de huurovereenkomst met haar gevolgen.⁷⁷ Er is geen sprake van disproportionaliteit dan wel onaanvaardbaarheid op grond van de redelijkheid en billijkheid. De door huurder aangevoerde feiten en omstandigheden zijn volgens het hof niet dermate klemmend van aard dat zij een dergelijke oordeel niet rechtvaardigen. Het hof is, anders dan de voorzieningenrechter in eerste aanleg, van oordeel dat met voldoende mate van zekerheid aannemelijk is dat het door huurder in een bodemprocedure te voeren verweer tegen de gevorderde ontruiming niet zal slagen. Dat betekent dat verhuurder in redelijkheid tot ontbinding van de huurovereenkomst had mogen besluiten.

Gerechtshof 's-Hertogenbosch⁷⁸

Bij een doorzoeking in het gehuurde werden verschillende pakketten met cocaïne, een vuurwapen en een geldbedrag van ongeveer € 200.000,- aangetroffen. De burgemeester heeft op grond daarvan de woning gesloten voor de duur van drie maanden. In een brief gericht aan de huurder heeft de verhuurder meegedeeld de buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst te willen invoeren, indien de huurder zelf de huurovereenkomst niet zou opzeggen. Tevens is verzocht aan huurder om de woning te ontruimen en bij gebreke daarvan zou in een kort gedingprocedure de ontruiming van de woning gevorderd worden. Hier is geen gehoor aan gegeven door de huurder. Vervolgens heeft de verhuurder de huurovereenkomst buitengerechtelijk ontbonden. De huurder is nadat de sluiting van de woning was geëindigd weer in de woning gaan wonen en zij heeft vervolgens de huurprijs betaald. De verhuurder heeft vervolgens in een kort gedingprocedure gevorderd om de huurder te veroordelen tot ontruiming van de woning. Naar aanleiding van een kort geding vonnis van de kantonrechter van de rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Breda heeft de huurder de woning ontruimd. De huurder was het niet mee eens met de ontruiming en is in hoger beroep gegaan en verzoekt tot vernietiging van het vonnis. De huurder geeft aan dat zij niet heeft gehandeld in drugs en dat zij in de buurt geen overlast heeft veroorzaakt. Volgens het hof is dit in het kader van een buitengerechtelijke ontbinding niet doorslaggevend. Dat de woning is gesloten op grond van de Opiumwet is voldoende

⁷⁵ Hof 's-Hertogenbosch 27 oktober 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:4351.

⁷⁶ Hof 's-Hertogenbosch 27 oktober 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:4351, r.o. 3.9.

⁷⁷ Hof 's-Hertogenbosch 27 oktober 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:4351, r.o. 3.14.

⁷⁸ Hof 's-Hertogenbosch 30 augustus 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:3800.

om tot buitengerechtelijke ontbinding over te gaan. Gelet op de feiten en omstandigheden acht het hof het aannemelijk dat ook in een bodemprocedure de buitengerechtelijke ontbinding stand zal houden. Verder is het hof van oordeel dat de ontbinding niet disproportioneel is. Volgens het hof is daartoe het volgende redengevend. Ontruiming van een woning vormt een inmenging in het door art. 8 EVRM beschermde recht op respect voor een woning. Inmenging is op grond van art. 8 lid 2 BW toegestaan voor zover dat bij wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is. Voor de inmenging moet een dwingende maatschappelijke behoefte bestaan, zij moet evenredig zijn aan het gewicht van het te dienen belang en een bewoner moet de evenredigheid en de redelijkheid van het verlies van zijn woonrecht door een rechter kunnen laten toetsen.⁷⁹ In het onderhavige geval is inmenging voorzien in art. 7:231 lid 2 BW, indien de burgemeester de woning heeft gesloten op grond van de Opiumwet. De toetsing van de evenredigheid en de redelijkheid van de inmenging vindt plaats op grond van art. 3:13 lid 2 BW. Hierin is bepaald dat een bevoegdheid, in dit geval de buitengerechtelijke ontbinding, kan worden misbruikt door deze uit te oefenen met geen ander doel dan een ander te schaden of met een ander doel dan waarmee zij is verleend of in geval men, in aanmerking nemende de onevenredigheid tussen het belang bij de uitoefening en het belang dat daardoor wordt geschaad, naar redelijkheid niet tot die uitoefening had kunnen komen. Naar het oordeel van het hof heeft de verhuurder haar bevoegdheid tot buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst niet misbruikt. Zij heeft de huurovereenkomst ontbonden met het doel om harddrugs gerelateerde activiteiten in haar huurwoningen te bestrijden, onder meer om precedentwerking voor andere huurders en gevoelens van onveiligheid bij buurtbewoners te voorkomen.⁸⁰ De ontruiming is ingrijpend maar het is niet aannemelijk geworden dat de huurder daardoor in een noodsituatie terecht komt. Volgens het hof is de vordering van de verhuurder terecht toegewezen en bekrachtigd het bestreden vonnis.

3.4.1. De lijn van de drie uitspraken van het gerechtshof 's-Hertogenbosch

In het arrest van het hof 's-Hertogenbosch van 16 juni 2015 overwoog het hof dat voor de buitengerechtelijke ontbinding van een huurovereenkomst op grond van art. 7:231 lid 2 BW geen tekortkoming van de huurder is vereist.⁸¹ Het besluit van de burgemeester tot sluiting van het gehuurde is voldoende. In tegenstelling tot voorgaand arrest, overweegt het hof in haar arrest van 27 oktober 2015 dat bij het nemen van de beslissing tot buitengerechtelijke ontbinding de verhuurder wel de regels omtrent het niet nakomen van de huurovereenkomst en de ontbinding in acht moet nemen.⁸² In een latere arrest van 30 augustus 2016 komt het hof terug op deze eerdere beslissing.⁸³ Het hof is van oordeel dat de sluiting van de woning op grond van de Opiumwet voldoende is om tot buitengerechtelijke ontbinding over te gaan. Uit de overige uitspraken, die zijn genoemd in paragraaf 3.4, blijkt dat het niet direct relevant is of een huurder tekortgeschoten is in de nakoming van haar verplichtingen. Er hoeft geen sprake te zijn van een tekortkoming aan de zijde van de huurder. Een buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst kan worden gegrond op het enkele feit dat de burgemeester een besluit tot sluiting van de woning heeft genomen. Deze uitspraken sluiten aan bij de eerste en derde uitspraak van het hof 's-Hertogenbosch. Deze weg lijkt het meest logisch en juist. Dit blijkt ook uit de wettekst van art. 7:231 lid 2 BW en de wetsgeschiedenis, waaruit volgt dat een buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst niet als vereiste geldt dat er sprake moet zijn van een tekortkoming.

⁷⁹ Hof 's-Hertogenbosch 30 augustus 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:3800, r.o. 3.7.

⁸⁰ Hof 's-Hertogenbosch 30 augustus 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:3800, r.o. 3.8.

⁸¹ Hof 's-Hertogenbosch 16 juni 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:2215.

⁸² Hof 's-Hertogenbosch 27 oktober 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:4351.

⁸³ Hof 's-Hertogenbosch 30 augustus 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:3800.

3.5. Tussenconclusie

Art. 7:231 lid 2 BW geeft de verhuurder de mogelijkheid om de huurovereenkomst buitengerechtelijke te ontbinden als de burgemeester het besluit heeft genomen om het gehuurde te sluiten. In beginsel is het voldoende dat de woning gesloten is op grond van de Gemeentewet, de Opiumwet of de Woningwet om tot buitengerechtelijke ontbinding over te gaan. Echter, het EHRM merkt het verlies van een woning aan als een zeer ingrijpende inmenging in het in art. 8 lid 1 EVRM vastgelegde recht op respect voor privé leven en woning. Mede op grond daarvan moet de buitengerechtelijke ontbinding aan het proportionaliteitsvereiste voldoen. Art. 7:231 lid 2 BW laat ook die ruimte, want in de wettekst van art. 7:231 lid 2 BW staat ‘kan’. Uit de wettekst en wetsgeschiedenis volgt dat de bevoegdheid om de huurovereenkomst buitengerechtelijke te ontbinden ontstaat door het besluit van de burgemeester. Die bevoegdheid heeft een verhuurder, ook al is er geen sprake van een tekortkoming. Maar bij de toets of de verhuurder gebruik mag maken van die bevoegdheid moet er een afweging gemaakt worden. Dit blijkt ook uit een recent vonnis van de rechtbank Oost-Brabant.⁸⁴ Hieruit blijkt dat de verhuurder voordat hij gebruik maakt van zijn bevoegdheid tot buitengerechtelijke ontbinding alle betrokken belangen dient af te wegen en te onderzoeken. In de belangenafweging speelt een tekortkoming wel mee maar het is niet alles bepalend. De bevoegdheid zal eerder gebruikt mogen worden indien er sprake is van een tekortkoming. Als de verhuurder deze bevoegdheid uitoefent mag de verhuurder geen misbruik maken van zijn bevoegdheid op grond van art. 3:13 lid 2 BW. Zo moet de verhuurder op grond van voornoemd artikel de belangen van de huurder in acht nemen. Het voorgaande brengt met zich mee dat art. 7:231 lid 2 BW niet in strijd is met art. 8 lid 1 EVRM, maar dat de toepassing van art. 7:231 lid 2 BW door de verhuurder onder omstandigheden wel in strijd kan zijn met art. 8 lid 1 EVRM. Namelijk indien de verhuurder in strijd met art. 3:13 lid 2 BW handelt en misbruik maakt van zijn bevoegdheid door geen of niet de juiste belangenafweging te maken. Dat kan bijvoorbeeld het geval zijn als de buitengerechtelijke ontbinding enkel geschiedt op de automatische grond dat buitengerechtelijke ontbinding beleid is bij sluiting van de woning.

⁸⁴ Rb. Oost-Brabant 29 juni 2015, ECLI:NL:RBOBR:2015:3726.

4. De verhouding tussen de Nederlandse huur(prijs)wetgeving en artikel 1 EP

Een huurder van een woning wordt in Nederland goed beschermd tegen een hoge huurprijs en tegen het beëindigen van de huurovereenkomst door de verhuurder. Het doel hiervan is om te voorkomen dat het eerder genoemde fundamentele recht op respect voor ieders woning aangetast wordt. In dit hoofdstuk zal worden uiteengezet of het Nederlandse systeem van huur(prijs)bescherming voor woonruimten mogelijk in strijd is met het eigendomsrecht uit art. 1 EP.

4.1. De toets van artikel 1 EP

Door de regulering op het gebied van de huurprijs en huurbescherming wordt een beperking aangebracht aan het eigendomsrecht van een verhuurder. Een verhuurder heeft recht op het vrije genot van zijn eigendom. De bescherming van het recht op eigendom is geregeld in art. 5:1 BW en in art. 1 EP.

Art. 5:1 BW luidt als volgt:

1. Eigendom is het meest omvattende recht dat een persoon op een zaak kan hebben.
2. Het staat de eigenaar met uitsluiting van een ieder vrij van de zaak gebruik te maken, mits dit gebruik niet strijdt met rechten van anderen en de op wettelijke voorschriften en regels van ongeschreven recht gegronde beperkingen daarbij in acht worden genomen.
3. De eigenaar van de zaak wordt, behoudens rechten van anderen, eigenaar van de afgescheiden vruchten.

Art. 1 EP luidt in de Nederlandse vertaling als volgt:

1. Iedere natuurlijke of rechtspersoon heeft recht op het ongestoord genot van zijn eigendom. Aan niemand zal zijn eigendom worden ontnomen behalve in het algemeen belang en onder de voorwaarden voorzien in de wet en in de algemene beginselen van internationaal recht.
2. De voorgaande bepalingen tasten echter op geen enkele wijze het recht aan, dat een staat heeft om die wetten toe te passen, die hij noodzakelijk oordeelt om het gebruik van eigendom te reguleren in overeenstemming met het algemeen belang of om de betaling van belastingen of andere heffingen of boeten te verzekeren'.

Uit de verdragstekst en jurisprudentie volgt dat art. 1 EP drie regels omvat: het recht op ongestoord genot van eigendom, bescherming tegen eigendomsontneming en de mogelijkheid om eigendom te reguleren.⁸⁵

Bij de toetsing of er sprake is van strijd met art. 1 EP hanteert het EHRM een vaste volgorde:

1. Allereerst moet worden vastgesteld of er sprake is van een eigendom in de zin van art. 1 EP.
2. Zo ja, wordt er beoordeeld of er sprake is van een inmenging in het eigendomsrecht.
3. Zo ja, dan wordt gekeken of de inmenging gerechtvaardigd is. Deze vraag wordt aan de hand van de volgende drie criteria beantwoord:
 1. Is de inmenging bij wet voorzien?
 2. Zo ja, dient de inmenging een algemeen belang?
 3. Zo ja, bestaat er een gerechtvaardigd evenwicht tussen het algemeen belang en de rechten van de eigenaar?

⁸⁵ EHRM 23 september 1982, 7151/75 (*Sporrong en Lönnroth/Zweden*).

4.1.1. Het begrip eigendom in de zin van artikel 1 EP

Het EHRM gaat uit van een ruim eigendomsbegrip. Veel ruimer dan het eigendomsbegrip in Nederland wat onder art. 5:1 BW valt. Eigendom omvat volgens het EHRM alle rechten en belangen die een vermogenswaarde vertegenwoordigen, zoals de eigendom van een woning of aandelen, maar ook goodwill of een klantenbestand.⁸⁶

4.2. Jurisprudentie

Om een goed beeld te krijgen van de toetsingscriteria die het hof hanteert en hoe er invulling wordt gegeven aan de criteria zal eerst een aantal uitspraken besproken worden waarbij de huurwetgeving van andere landen werd getoetst aan art. 1 EP. Hierna zullen mede met het oog op die criteria diverse zaken aan bod komen waarbij Nederlandse rechters de nationale huurwetgeving hebben getoetst aan art. 1 EP. Tot slot zal een zaak worden besproken waarbij het EHRM een Nederlandse zaak toetst aan art. 1 EP.

Hutten-Czapska/Polen^{87,88}

In Polen bestond een strenge huurwetgeving. Deze wetgeving was bedoeld om huurders te beschermen in de moeilijke situatie op de huizenmarkt, waardoor een tekort aan betaalbare huurwoningen bestond. Hutten-Czapska was in 1936 door vererving eigenaar geworden van een woning. De woning werd tijdens de Tweede oorlog voor een door de staat bepaald bedrag, een te lage huurprijs, in gebruik gegeven aan Duitse en Russische troepen. In het jaar 1990 verklaarde de Poolse rechter Hutten-Czapska als erfgenaam eigenaresse van de woning. Sindsdien wilde ze zelf de woning gebruiken of een redelijke huurprijs ervoor krijgen. Echter, was dat niet mogelijk, omdat er destijds een strikt regime van huurbescherming gold. De huurprijs kon niet verhoogd worden. Hutten-Czapska was wel verplicht om de onderhoudskosten van de woning te betalen, terwijl slechts 60% van de onderhoudskosten gedekt konden worden uit de huuropbrengst. Hutten-Czapska heeft verschillende procedures gevoerd in Polen en in 1994 diende zij een klacht in tegen de staat, waarin zij klaagt over de onmogelijkheid om haar woning te betrekken en om een redelijke huurprijs te vragen. Hutten-Czapska baseerde haar klacht op art. 1 EP, waarin het recht op ongestoord genot van eigendom staat.

In het arrest van 22 februari 2005 van de Vierde Kamer van het EHRM werd het systeem van huurprijsbescherming in strijd geacht met art. 1 EP. Op verzoek van de Poolse staat werd de zaak voorgelegd aan de Grote Kamer van het EHRM. In het arrest van 19 juni 2006 bevestigt de Grote kamer van het EHRM de uitspraak van 22 februari 2005. Het EHRM overwoog dat de Poolse staat op grond van art. 1 lid 2 EP recht had om inbreuk te maken op het eigendomsrecht. De inmenging van de staat dient bij wet te zijn voorzien. Ook dient de inmenging een algemeen belang te hebben. Indien een inbreuk wordt gemaakt op het eigendomsrecht van de eigenaar van de woning, dan moet er een gerechtvaardigd evenwicht bestaan tussen het algemeen belang en de belangen van de eigenaar van de woning. Het EHRM oordeelde dat aan alle criteria is voldaan, behalve aan het criterium van de proportionele verhouding. De inbreuk in het eigendomsrecht was bij wet voorzien, namelijk het vloeide voort uit de Poolse huurwetgeving. De inbreuk diende een gerechtvaardigd algemeen belang, namelijk de moeilijke woningsituatie in Polen, die huurbescherming en huurprijsbescherming noodzaakte. Maar de inmenging was niet proportioneel. Het EHRM vond dat er geen gerechtvaardigd evenwicht bestond tussen het algemeen belang en de bescherming van de rechten van Hutten-Czapska. Volgens het EHRM mocht de wetgever niet zo ver gaan dat een eigenaar van een woning de onderhoudskosten niet zou kunnen betalen uit de huuropbrengsten en eventueel verlies

⁸⁶ A. van der Hilst 'Huurrecht en Europees recht', *Tijdschrift voor huurrecht bedrijfsruimte* 2015, afl. 3, p. 160.

⁸⁷ EHRM 22 februari 2005, 35014/97 (*Hutten-Czapska/Polen*).

⁸⁸ EHRM 19 juni 2006, 35014/97 (*Hutten-Czapska/Polen*).

zou lijden. Volgens het EHRM behoorde een redelijke huurprijs niet alleen te zijn opgebouwd uit de kosten van onderhoud en reparatie, maar ook een redelijk rendement op het geïnvesteerde vermogen en een redelijke winst.⁸⁹ Het EHRM concludeert dat in Polen de vereiste 'gerechtvaardigd evenwicht' niet aanwezig is en dat daarom art. 1 EP is geschonden.⁹⁰ Naar aanleiding van de twee arresten, met betrekking tot Hutten-Czapska, heeft de Poolse staat de huurwetgeving moeten aanpassen en maatregelen moeten treffen. Dit, omdat de Poolse huurwetgeving naast Hutten-Czapska nog veel andere verhuurders heeft geraakt. Het EHRM wil dat verhuurders verzekerd zijn van een redelijk huurprijs. Wat de hoogte van een redelijke huurprijs is, is door het EHRM niet bepaald.

Statileo/Kroatië⁹¹

Statileo was eigenaar van een appartement. Het appartement werd sinds 1955 bewoond door verschillende huurders, die door de communistische autoriteiten het recht hadden gekregen om het appartement te bewonen. De huurovereenkomst werd in het jaar 1996 op grond van de toenmalige Wet inzake de verhuur van appartementen omgezet voor onbepaalde tijd. Statileo was het hier niet mee eens en weigerde een huurovereenkomst te sluiten met de huurder. De toenmalige huurder stapte naar de rechter, waarna Statileo een huurovereenkomst moest sluiten met een huurprijs van ongeveer € 14,- per maand. Statileo stelde dat er inbreuk werd gemaakt op zijn eigendomsrecht zoals neergelegd in art. 1 EP. Hij stelde zich op het standpunt dat hij geen gebruik kon maken van zijn eigen appartement, zelf geen huurder kon kiezen en geen redelijke huurprijs kon vragen. Het hof overwoog dat er een inbreuk had plaatsgevonden op het eigendomsrecht van Statileo. Aan de criteria of er sprake is van een wettelijke basis was voldaan, omdat er voor deze inbreuk een wettelijke basis bestond, namelijk de wet uit 1996. Ook diende de inbreuk een algemeen belang, namelijk de bescherming van huurders en de bescherming van het economisch welzijn van Kroatië gedurende de overgang naar een vrije marktsysteem. Maar er bestond geen gerechtvaardigd evenwicht tussen het algemeen belang en de belangen van Statileo. Volgens het hof was er een aantal gebreken in de destijds geldende wet van Kroatië. Ten eerste de te lage huurprijs die een verhuurder kon vragen. Aangezien Statileo ook nog onderhoudsverplichtingen had, kon hij een winst behalen tussen de € 0,- en € 10,-. Ten tweede onder welke voorwaarde een verhuurder een huurovereenkomst kon eindigen om zelf de woning te betrekken. Dat was namelijk in het geval de verhuurder of zijn familie geen andere woning (meer) had en daarnaast recht had op een bijstandsuitkering of ouder dan 60 jaar was. In dit geval zou er voor de huurder een passend appartement moeten zijn in de omgeving. Ten slotte ontbrak een wettelijke tijdslimiet op het beschermde huurregime of op de daarmee gepaard gaande beperkingen op de rechten van een verhuurder. Het appartement van Statileo werd hierdoor 55 jaar lang verhuurd aan huurders, terwijl hij zelf geen recht had om de woning te betrekken of een redelijke huurprijs te vragen. Het EHRM zag geen vereisten van algemeen belang om de hiervoor genoemde gebreken te rechtvaardigen. Er is een disproportionele last gelegd op Statileo. Hij werd als eigenaar van het appartement verplicht om de sociale en financiële lasten van de huurders te dragen. Het EHRM is van oordeel dat de Kroatische autoriteiten, ondanks de ruime afwegingsbevoegdheid met betrekking tot de hervorming van de huizenmarkt, geen gerechtvaardigd evenwicht hebben gevonden tussen de algemene belangen van het gemeenschap en de bescherming van het eigendomsrecht van Statileo. De staat heeft een ruime afwegingsbevoegdheid maar het mag niet zo zijn dat het kan leiden tot onredelijke situaties.⁹² Het EHRM concludeert dat er sprake is van schending van art. 1 EP. Volgens het EHRM moet Kroatië maatregelen treffen zodat verhuurders enige winst kunnen behalen uit hun eigendom.

⁸⁹ EHRM 19 juni 2006, 35014/97, r.o. 138 (*Hutten-Czapska/Polen*).

⁹⁰ EHRM 19 juni 2006, 35014/97, r.o. 225 (*Hutten-Czapska/Polen*).

⁹¹ EHRM 10 juli 2014, 12027/10 (*Statileo/Kroatië*).

⁹² EHRM 10 juli 2014, nr. 12027/10, r.o. 142 (*Statileo/Kroatië*).

Van Helsdingen/Klein^{93,94}

De familie Van Helsdingen is eigenaar van een woning. De woning werd verhuurd aan de familie Klein. Nadat vader Klein is overleden, is de zoon van hem de huurovereenkomst als huurder gaan voortzetten. Op enig moment zijn de verhuurders ook eigenaar geworden van de woning gelegen naast de woning die werd verhuurd. De verhuurders waren van plan om beide woningen samen te voegen en te renoveren. Volgens de verhuurders zou de renovatie niet gerealiseerd kunnen worden met voortzetting van de bestaande huurovereenkomst. Daarom hebben zij de huurovereenkomst opgezegd met een beroep op dringend eigen gebruik als bedoeld in art. 7:274 lid 1 onder c BW en vorderen zij beëindiging van de huurovereenkomst en ontruiming. De kantonrechter wijst de vordering tot beëindiging van de huurovereenkomst toe en veroordeelt verhuurders tot ontruiming van de gehuurde woning.

De huurders hebben tegen het vonnis van de kantonrechter hoger beroep ingesteld.⁹⁵ De verhuurders hebben aangevoerd dat de renovatie zo ingrijpend is dat beëindiging van de huurovereenkomst noodzakelijk is. De huurders hebben aangegeven bereid te zijn werkzaamheden te gedogen. Daarnaast blijkt uit een brief gericht aan huurders dat tijdens de renovatie gezorgd zal worden voor een vervangende woonruimte en dat ze na de renovatie terug kunnen keren. Daaruit volgt volgens het hof dat de renovatie niet tot beëindiging van huurovereenkomst zou hoeven te leiden. Volgens het hof is er op grond daarvan geen grond dat beëindiging van de huurovereenkomst noodzakelijk is voor de uitvoering van de renovatie. Verder voeren de verhuurders aan dat zij na de renovatie de huurprijs aanzienlijk zouden kunnen verhogen. Volgens het hof gaat het in dit geval om een onderhoudsverplichting van een verhuurder waarvoor de kosten niet aan een huurder toegerekend kunnen worden. De huurders hoeven hiervoor volgens het hof geen extra huur te betalen. Het hof is van oordeel dat het exploitatietekort ruimschoots wordt gecompenseerd door een forse waardeinstijging van het pand, waarvan de verhuurder sedert de verwerving hebben geprofiteerd.⁹⁶ Het voorafgaande leidt volgens het hof, alle omstandigheden van het geval in aanmerking nemende, tot het oordeel dat de verhuurders niet aannemelijk hebben gemaakt dat zij het verhuurde zo dringend nodig hebben voor eigen gebruik dat van hen, de belangen van beide partijen naar billijkheid in aanmerking genomen, niet kan worden gevergd dat de huurovereenkomst wordt gecontinueerd.⁹⁷ Het hof vernietigt het vonnis van de kantonrechter.

Tegen het arrest van het hof hebben de verhuurders een beroep in cassatie ingesteld. Volgens de Hoge Raad heeft het hof uit het oog verloren dat de beoogde renovatie was gericht op de samenvoeging van de twee panden. Het hof is niet ingegaan op de stelling van de huurder dat de renovatie niet gerealiseerd zou kunnen worden met voortzetting van de huurovereenkomst. Doordat het hof hier geen kenbare aandacht aan heeft besteed is zijn beslissing ontoereikend gemotiveerd. Verder staat volgens de Hoge Raad het in art. 7:255 BW neergelegde stelsel van huurprijsverhoging na woningverbetering daaraan, anders dan het hof heeft geoordeeld, niet in de weg. Dit geldt volgens de Hoge Raad ook voor het in art. 7:255 lid 1 sub b jo. 7:204 BW bepaalde omtrent herstel van gebreken aan het verhuurde. Ook is het hof uitgegaan van een onjuiste rechtsopvatting, althans zijn oordeel onbegrijpelijk te hebben gemotiveerd, door niet in te gaan op de stellingen van huurder dat sprake is van een onrendabele exploitatie van het gehuurde en door een toetsing achterwege te laten of het handhaven van de bestaande situatie voor de verhuurder zodanige kosten met zich brengt dat alle omstandigheden in aanmerking

⁹³ Hof 's-Gravenhage 2 april 2008, ECLI:NL:GHSGR:2008:BC8832.

⁹⁴ HR 26 maart 2010, ECLI:NL:HR:2010:BLO683.

⁹⁵ Hof 's-Gravenhage 2 april 2008, ECLI:NL:GHSGR:2008:BC8832.

⁹⁶ Hof 's-Gravenhage 2 april 2008, ECLI:NL:GHSGR:2008:BC8832, r.o. 2.6.

⁹⁷ Hof 's-Gravenhage 2 april 2008, ECLI:NL:GHSGR:2008:BC8832, r.o. 2.10.

genomen, het maken daarvan in redelijkheid van de verhuurder niet kan worden gevergd.⁹⁸ De klacht dat het hof is uitgegaan van een te beperkte rechtsopvatting slaagt. De Hoge Raad stelt voorop dat het enkele feit dat de verhuurder wil overgaan tot de uitvoering van een bouw- en renovatieplan, geen grond kan opleveren voor het aannemen van dringend eigen gebruik, in de regel ook niet ingeval de exploitatie van het verhuurde in ongewijzigde staat onrendabel is.⁹⁹ Indien echter sprake is van een structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten, kan het oordeel gerechtvaardigd zijn dat de verhuurder het verhuurde in verband met renovatie zo dringend nodig heeft voor eigen gebruik dat van hem, de belangen van beide partijen naar billijkheid in aanmerking genomen, niet kan worden verlangd dat de huurverhouding wordt voortgezet, aldus de Hoge Raad. Aangezien het in deze gevallen moet gaan om de noodzaak van een renovatie die zo ingrijpend is dat zij niet met voortzetting van de huurovereenkomst verenigbaar is, staat aan een dergelijk oordeel niet in de weg dat art. 7:255 BW voorziet in de mogelijkheid van huurprijsverhoging bij renovatie. De Hoge Raad vernietigt, op grond van het voorgaande, het arrest van het hof en verwijst het ter verdere behandeling en beslissing naar het hof te Amsterdam.

Rb. Amsterdam 22 oktober 2010¹⁰⁰

Nobel is sinds 1961 eigenaar van een pand in Amsterdam. Het pand is in drie appartementen gesplitst. Nobel verhuurt sinds 1 april 1984 de woning op de eerste etage met het gedeelte van de zolderverdieping aan de voorzijde aan huurder. De woning op de tweede etage met het gedeelte van de zolderverdieping aan de achterzijde van het pand heeft leeggestaan en daarom is het in anti-kraakbeheer gegeven. Sinds aanvang van de huurovereenkomst betaalde huurder een huurprijs. Nobel deed een voorstel om deze huurprijs te verhogen. Dit voorstel heeft de huurder niet aanvaard. Zij heeft een procedure bij de huurcommissie aanhangig gemaakt. De huurcommissie heeft beslist dat de huurverhoging niet redelijk is en heeft een redelijke huurprijs beslist aan de hand van een woningwaardering van 110 punten. Nobel heeft vervolgens in een procedure een beslissing van de kantonrechter gevorderd op de uitspraak van de huurcommissie. De kantonrechter is uitgegaan van een woningwaardering van 111 punten. Later heeft Nobel weer een voorstel gedaan tot een nieuwe huurprijs. Ook dit voorstel werd door de huurcommissie niet redelijk geacht, omdat het wettelijke toegestane huurverhogings-percentages werd overschreden. Nobel is van plan de woning op de tweede etage te verkopen. Hij wil daarbij het voorgedeelte van de zolderverdieping, die is verhuurd aan huurder, voegen bij het achtergedeelte van de zolderverdieping dat deel uitmaakt van de woning op de tweede etage. Daarom vordert hij een verklaring voor recht dat hij een redelijk aanbod heeft gedaan als bedoeld in art. 7:274 lid 1 sub d BW en hij als gevolg van de niet aanvaarding van dat aanbod door huurder terecht de huurovereenkomst heeft opgezegd. Voor het geval het voorgaande niet wordt toegewezen, vordert Nobel met een beroep op de genoemde Poolse arresten de huurprijs alsnog te verhogen. De kantonrechter heeft beide vorderingen afgewezen.

Hof Amsterdam 24 april 2012¹⁰¹

Nobel is in hoger beroep gegaan. Het hof heeft het volgende overwogen. Het uitgangspunt van art. 1 EP is dat eenieder recht heeft op het ongestoord genot van zijn eigendom. Dit laat op grond van de tweede volzin van deze bepaling echter onverlet dat de Nederlandse staat het recht heeft om in overeenstemming met het algemeen belang het gebruik van eigendom te reguleren, bijvoorbeeld door huurbeschermings- en huurprijsmaatregelen in te voeren. Aan die bevoegdheid zijn blijkens de rechtspraak van

⁹⁸ HR 26 maart 2010, ECLI:NL:HR:2010:BLO683, r.o. 3.4.1.

⁹⁹ HR 26 maart 2010, ECLI:NL:HR:2010:BLO683, r.o. 3.4.2.

¹⁰⁰ Rb. Amsterdam 22 oktober 2010, ECLI:NL:RBAMS:2010:BP5061.

¹⁰¹ Hof Amsterdam 24 april 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW3682.

het EHRM echter grenzen.¹⁰² Nobel stelt dat art. 1 EP meebrengt dat de wet de eigenaar van een woning niet mag belemmeren om een redelijk rendement te behalen. Volgens Nobel dienen de wettelijke huurbepalingen buiten toepassing te blijven, althans dient de huurder daaraan in de gegeven omstandigheden in de gegeven omstandigheden geen rechten te kunnen ontleen.¹⁰³ Daarentoent overweegt het hof dat blijkens de rechtspraak van het EHRM een schending van art. 1 EP op de volgende wijze getoetst moet worden. Een inmenging van de overheid dient bij wet te zijn voorzien, wat ook inhoudt dat de inmenging niet in strijd mag komen met het rechtszekerheidsbeginsel en het verbod van willekeur. Verder dient de inmenging een gerechtvaardigd algemeen belang te dienen. De inmenging dient proportioneel te zijn, dat wil zeggen dat een gerechtvaardigd evenwicht moet bestaan tussen de eisen van het algemeen belang en de bescherming van de rechten van de betrokkene. Een inmenging mag geen onevenredige last op de betrokkene leggen. Uit de rechtspraak van het EHRM volgt dat de betrokken staat een ruime afwegingsbevoegdheid heeft om te bepalen wat in het algemeen belang is en verder een ruime vrijheid heeft om beperkingen te stellen aan de uit art. 1 EP voortvloeiende eigendomsbescherming. Een schending wordt niet snel aangenomen en is beperkt tot evident onredelijke of onevenredige gevallen.¹⁰⁴ Er dient niet aangenomen te worden dat het enkel niet kunnen behalen van een redelijk rendement, meebrengt dat art. 1 EP is geschonden. Beslissend is steeds of er een gerechtvaardigd evenwicht bestaat tussen het algemeen belang en de belangen van de eigenaar van de woning.¹⁰⁵ De Poolse arresten hadden betrekking op een procedure tussen een particulier en de Poolse staat. In het onderhavige geval gaat het om een procedure tussen twee particulieren. Het hof overweegt dat de inperkingen van het eigendomsrecht waartegen Nobel zich keert, bij wet zijn voorzien. De beperkingen door de Nederlandse overheid zijn in de wet opgenomen in het algemeen belang. Deze beperkingen zijn gericht op de betaalbaarheid van huurwoningen voor individuele huurders. Er zijn diverse wijzigingen doorgevoerd in de huurwetgeving, waardoor onder andere vergelijkbare woonruimten waarbij een nieuw afgesloten huurovereenkomst wordt gesloten onder een geliberaliseerd regime vallen en een bestaande huurovereenkomst (zoals de onderhavige) niet. Daarmee is naar het oordeel van het hof, in aanmerking genomen de rechtszekerheid in verband met de gerechtvaardigde belangen van bestaande huurders, een gerechtvaardigd belang gediend, dat meebrengt dat niet in strijd is gehandeld met het door Nobel ingeroepen discriminatieverbod.¹⁰⁶ Nobel miskent volgens het hof de ruime afwegingsbevoegdheid die de overheid heeft. Daarmee resteert de vraag of Nobel disproportioneel wordt getroffen. De artikelen 6:248 en 6:258 BW bieden in de onderhavige privaatrechtelijke verhouding een afdoende remedie.¹⁰⁷ Dat het beroep van huurder op de wettelijke huurbeschermings- en huurprijsbepalingen onaanvaardbaar is, omdat hij daarmee een wijziging zou bewerkstelligen in hetgeen partijen bij de huurovereenkomst zijn overeengekomen kan niet worden aanvaard. Het zou de huurbeschermings- en huurprijsbepalingen illusoir maken.¹⁰⁸ In dit opzicht is ook geen sprake van een gedwongen verhuur van de woning, omdat Nobel vrijwillig de huurovereenkomst is aangegaan. De voorwaarden waaronder een verhuurder de woning kan verhuren zijn echter wettelijk gereguleerd. Bij de beoordeling komt het er daarom – kort gezegd – slechts op aan of hetgeen de huurovereenkomst als gevolg van het beroep van de huurder op de wettelijke huurbeschermings- en huurprijsbepalingen meebrengt in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is, althans, of daardoor zich een situatie voordoet waarin een ongewijzigde instandhouding van de huurovereenkomst naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid

¹⁰² Hof Amsterdam 24 april 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW3682, r.o. 3.27.

¹⁰³ Hof Amsterdam 24 april 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW3682, r.o. 3.28.

¹⁰⁴ Hof Amsterdam 24 april 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW3682, r.o. 3.29.

¹⁰⁵ Hof Amsterdam 24 april 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW3682, r.o. 3.30.

¹⁰⁶ Hof Amsterdam 24 april 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW3682, r.o. 3.34.

¹⁰⁷ Hof Amsterdam 24 april 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW3682, r.o. 3.36.

¹⁰⁸ Hof Amsterdam 24 april 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW3682, r.o. 3.37.

niet mag worden verwacht.¹⁰⁹ Nobel heeft zijn stelling dat uit de huuropbrengsten de onderhoudskosten niet kunnen worden betaald volgens het hof onvoldoende cijfermatig toegelicht. Ook de stelling dat toepassing van wettelijke huurprijsbepalingen in zijn geval leidt tot een laag rendement dat sprake is van een individuele buitensporige last, is onvoldoende onderbouwd met feitelijke gegevens. Dat Nobel vordert de huurprijs fors te verhogen, ligt in dit geval niet voor de hand. Van rechtsherstel in een individueel geval bestaat naar het oordeel van het hof slechts ruimte indien en voor zover de rechtsgevolgen van de huurovereenkomst in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn.¹¹⁰ De vordering van Nobel is onvoldoende op een dergelijk rechtsgevolg toegespitst, dan wel onvoldoende concreet gemotiveerd. Naar het oordeel van het hof kan van huurder niet in redelijkheid worden verlangd dat hij het aanbod van Nobel aanvaardt tot het aangaan van een nieuwe huurovereenkomst voor de woning, maar dan zonder de zolderkamer. De bescherming van het recht op eigendom brengt naar het oordeel van het hof niet mee dat indien Nobel onvoldoende rendement verkrijgt met de verhuur van het appartement op de tweede etage, dan wel in het geval hij dit appartement op een voor hem zo gunstig mogelijke wijze wenst te verkopen, Nobel daarvoor een deel van de door hem gehuurde woning dient prijs te geven.¹¹¹ De beëindiging van de huurovereenkomst kan alleen in het geval Nobel een redelijk aanbod doet tot het aangaan van een nieuwe huurovereenkomst. Nu Nobel dit naar het oordeel van het hof niet heeft gedaan, kan zijn vordering niet worden toegewezen. Het hof heeft het vonnis van de kantonrechter bekrachtigd.

HR 4 april 2014¹¹²

Tegen het arrest van het hof heeft Nobel een beroep in cassatie ingesteld. De Hoge Raad stelt voorop dat het hof hetzelfde toetsingskader gehanteerd heeft als het EHRM en dus de juiste maatstaven aangelegd heeft aan haar oordeel. Het oordeel van het hof dat hetgeen Nobel ter onderbouwing van zijn stellingen heeft aangevoerd, onvoldoende is om te kunnen concluderen dat hij door de wettelijke regulering van de huurprijzen disproportioneel wordt getroffen, is voorts niet onbegrijpelijk en niet onvoldoende gemotiveerd.¹¹³ De Hoge Raad verworpt het beroep.

Nobel e.a./Nederland¹¹⁴

Vervolgens is Nobel samen met twee anderen een procedure gestart bij het EHRM. Zij klagen over het wettelijke systeem van huur(prijs)bescherming in Nederland en vinden dat het systeem in strijd is met art. 1 EP. Aangezien de huur(prijs)beschermingsregels wegens een tekort aan woningen na de Tweede Wereldoorlog tot stand was gekomen, stellen de klagers zich primair op het standpunt dat Nederland met de regels van huur(prijs)bescherming geen legitiem doel (meer) nastreeft. Subsidiar stellen zij zich op het standpunt dat er geen gerechtvaardigd evenwicht bestaat tussen het algemeen belang dat Nederland met de huur(prijs)beschermingsregels beoogt te dienen en het belang van individuele eigenaren bij bescherming van hun eigendomsrecht. Volgens de klagers hebben zij als gevolg van de huur(prijs)beschermingsregels geen recht om een redelijke rendement uit de verhuur van hun eigendom te kunnen halen.

Bij de behandeling van de vraag of Nederland met de huur(prijs)beschermingsregels een legitiem doel nastreeft, stelt het EHRM voorop dat de lidstaten een ruime afwegingsbevoegdheid hebben, waar het gaat om het algemeen belang. Het EHRM is van oordeel dat Nederland (nog steeds) een legitiem doel in het algemeen belang nastreeft,

¹⁰⁹ Hof Amsterdam 24 april 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW3682, r.o. 3.38.

¹¹⁰ Hof Amsterdam 24 april 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW3682, r.o. 3.42.

¹¹¹ Hof Amsterdam 24 april 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW3682, r.o. 3.52.

¹¹² HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:826.

¹¹³ HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:826, r.o. 3.6.

¹¹⁴ EHRM 2 juli 2013, 27126/11 (*Nobel e.a./Nederland*).

namelijk de bescherming van huurders in de sociale huursector. De lidstaten zijn volgens het EHRM, naast de ruime afwegingsbevoegdheid die ze hebben, in staat om doelen in het algemeen belang te formuleren. Het EHRM benadrukt dat de begrippen publiek en algemeen ruime begrippen zijn. Het huisvestingsbeleid, waarbij huisvesting in deze moderne tijd beschouwd wordt als een maatschappelijke noodzaak, kan een vorm van overheidsinmenging vragen. De invulling van deze inmenging zal gepaard gaan met overwegingen met complexe sociale, economische en politieke kwesties.¹¹⁵ Volgens het EHRM ontbreekt het gerechtvaardigd evenwicht indien een verhuurder kan aantonen dat hij door de geldende huur(prijs)wetgeving niet in staat is om een redelijke rendement te halen uit de verhuur van zijn woning. Bij twee klagers oordeelt het EHRM dat was gebleken dat de huurinkomsten voldoende waren om daaruit de onroerende zaakbelasting te kunnen betalen, dat de huurinkomsten de onderhoudskosten dekken en dat er geen aanwijzingen waren dat de verhuurders een disproportionele en excessieve last moesten dragen. De derde klager had volgens het EHRM de woning gekocht in een verhuurde staat, hij was op de hoogte van de huurprijs en de beperkte mogelijkheden om de huurprijs te mogen verhogen. Deze klager heeft volgens het EHRM geen reden om te klagen, want hij had de lage huurprijs met de daarbij behorende winst willens en wetens aanvaard. Het EHRM vindt dat er weliswaar sprake is van een inmenging in het eigendomsrecht, maar die inmenging is gerechtvaardigd. De Nederlandse huur(prijs)wetgeving is niet in strijd met art. 1 EP.

4.3. Tussenconclusie

Het EHRM heeft in haar uitspraken een nadere invulling gegeven aan art. 1 EP, waarin het recht van eenieder op het ongestoord genot van zijn eigendom is geregeld. In beginsel heeft een staat aldus de vrijheid om door middel van huurbeschermings- en huurprijsmaatregelen de rechten van een eigenaar van een woning te beperken. Om te beoordelen of er sprake is van strijd met art. 1 EP wordt getoetst aan een aantal criteria. Ten eerste dient een inmenging van de overheid in de wet vastgesteld te zijn. Verder dient de inmenging een algemeen belang te hebben. De inmenging dient proportioneel te zijn. Dat betekent dat er een gerechtvaardigd evenwicht moet bestaan tussen het algemeen belang en de belangen van de eigenaar van een woning. Uit de jurisprudentie volgt dat de betrokken staat een ruime afwegings-bevoegdheid heeft, waar het gaat om het algemeen belang. Maar het mag niet zo zijn dat het kan leiden tot onredelijke situaties. Verder heeft een staat een ruime vrijheid om beperkingen te stellen aan de uit art. 1 EP voortvloeiende eigendomsbescherming. Bij de uitspraken waarbij de huurwetgeving werd getoetst aan art. 1 EP valt het op dat het ging om huurwetgeving uit de periode dat een land de overgang maakt van communisme naar kapitalisme. Daarnaast hadden de Poolse arresten betrekking op een procedure tussen een particulier en de staat. Het EHRM heeft in de uitspraken van de andere landen geoordeeld dat de huurwetgeving in de betreffende landen in strijd is met art. 1 EP. Het ging daarbij om: huurprijzen die door de overheid werden bepaald, het toewijzen van een woning door de overheid zonder dat de verhuurder daarop invloed had, wetgeving die niet werd aangepast waardoor lage huurprijzen beleven en niet gewijzigd konden worden, het leiden van verlies door de hoge onderhoudskosten, als gevolg van de lage huurprijzen geen winst konden maken. Het EHRM heeft geoordeeld dat de huurwetgeving in de betreffende landen ondanks de ruime beoordelingsbevoegdheid niet voldeden aan het criterium van een gerechtvaardigd evenwicht. Daarentegen worden verhuurders die zich ten aanzien van de Nederlandse huur(prijs)wetgeving beroepen op art. 1 EP steeds in het ongelijk gesteld, omdat de inmenging gerechtvaardigd wordt geacht. Beslissend is steeds of er een gerechtvaardigd evenwicht bestaat tussen het algemeen belang en de belangen van de eigenaar van de woning. Zo zouden de verhuurders volgens het EHRM moeten aantonen dat hij door de geldende huur(prijs)wetgeving niet in staat is om een redelijke rendement te halen uit de verhuur van zijn woning. Op basis van de jurisprudentie kan geconcludeerd worden dat de Nederlandse huur(prijs)wetgeving niet in strijd is met art. 1 EP.

¹¹⁵ EHRM 2 juli 2013, nr. 27126/11, r.o. 34 (*Nobel e.a./Nederland*).

5. De toepassing van de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen in huurrechtelijke (verstek)zaken

In dit hoofdstuk zal gekeken worden naar de invloed van de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen op huurzaken.¹¹⁶ Er zal worden uiteengezet hoe deze richtlijn toegepast moet worden bij de beoordeling van huurrechtelijke (verstek)zaken.

5.1. De Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen

De Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen heeft betrekking op oneerlijke bedingen in overeenkomsten tussen een verkoper en een consument. Deze richtlijn is als bijlage bij dit onderzoeksrapport opgenomen.¹¹⁷ Een consument wordt in art. 2 sub b van de richtlijn omschreven als *'ledere natuurlijke persoon die bij onder deze richtlijn vallende overeenkomsten handelt voor doeleinden die buiten zijn bedrijfs- of beroepsactiviteit vallen'*. De term verkoper lijkt te duiden op een koopovereenkomst, maar die term heeft in de context van de richtlijn een ruimere betekenis.¹¹⁸ In een arrest wijst het HvJ erop dat in andere taalversies een ruimer begrip wordt gebruikt om de wederpartij van de consument te benoemen.¹¹⁹ Tevens wijst het HvJ erop dat de term verkoper in art. 2 sub c van de richtlijn op dezelfde wijze als in de andere taalversies wordt gedefinieerd, namelijk als: *'ledere natuurlijke persoon of rechtspersoon die bij onder deze richtlijn vallende overeenkomsten handelt in het kader van zijn publiekrechtelijke of privaatrechtelijke beroepsactiviteit'*.¹²⁰ Het HvJ heeft in het arrest *Asbeek Brusse* bepaald dat ook huurovereenkomsten voor woonruimte tussen een professionele verhuurder en een particulier huurder onder de werking van de richtlijn vallen.¹²¹ In art. 3 lid 1 van de richtlijn wordt een omschrijving gegeven van een oneerlijke beding: *'Een beding in een overeenkomst waarover niet afzonderlijk is onderhandeld, wordt als oneerlijk beschouwd indien het, in strijd met de goede trouw, het evenwicht tussen de uit de overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen van de partijen ten nadele van de consument aanzienlijk verstoort'*. In beginsel gaat het om een beding waarover niet afzonderlijk is onderhandeld. Dus waarop de consument geen invloed heeft kunnen uitoefenen. In art. 3 lid 3 van de richtlijn staat dat in de bijlage bij de richtlijn een indicatieve en niet uitputtende lijst is opgenomen van bedingen die als oneerlijk kunnen worden aangemerkt. Deze lijst wordt ook wel de blauwe lijst genoemd. In lid 1 aanhef en onder e van de blauwe lijst is bepaald dat een mogelijk oneerlijk beding een beding is dat ertoe strekt *'de consument die zijn verbintenissen niet nakomt, een onevenredig hoge schadevergoeding op te leggen'*. Op grond van art. 4 lid 1 van de richtlijn worden voor de beoordeling van het oneerlijke karakter alle omstandigheden rond de sluiting van de overeenkomst, alsmede alle andere bedingen van de overeenkomst of van een andere overeenkomst waarvan deze afhankelijk is, op het moment waarop de overeenkomst is gesloten in aanmerking genomen. Uitgesloten van beoordeling zijn het eigenlijke voorwerp van de overeenkomst en de redelijkheid van de prijs. In art. 5 van de richtlijn volgt dat schriftelijke bedingen steeds duidelijk en begrijpelijk moeten zijn opgesteld. In geval van twijfel over de betekenis van een beding, prevaleert de voor de consument gunstigste interpretatie.

De Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen is geïmplementeerd in afdeling 6.5.3 van het Burgerlijk Wetboek (art. 6:233 e.v. BW). Beter gezegd, die afdeling bestond al voor de inwerkingtreding van de richtlijn en is op grote lijnen ongewijzigd gebleven, omdat de

¹¹⁶ Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, *PbEG* L 95, p. 29-34.

¹¹⁷ Zie bijlage I.

¹¹⁸ Rapport van de LOVCK, 'Ambtshalve toetsing II', werkgroep ambtshalve toetsing, november 2014, p. 6.

¹¹⁹ HvJ EU 30 mei 2013, C-488/11, r.o. 25 (*Asbeek Brusse*).

¹²⁰ HvJ EU 30 mei 2013, C-488/11, r.o. 27 (*Asbeek Brusse*).

¹²¹ HvJ EU 30 mei 2013, C-488/11, r.o. 34 (*Asbeek Brusse*).

wetgever meende dat ons recht inhoudelijk al helemaal voldeed aan de eisen van de richtlijn.¹²² De bepalingen van de afdeling 6.5.3 dienen richtlijnconform geïnterpreteerd te worden.¹²³ In het Heesakkers/Voets arrest overweegt de Hoge Raad dat de Nederlandse rechter op grond van art. 6:233 BW gehouden is onderzoek te doen naar de oneerlijkheid van een beding.¹²⁴ Het boetebeding, op de blauwe lijst onder lid 1 aanhef en sub e van de richtlijn, is niet opgenomen op de grijze lijst (art. 6:236 BW) of de zwarte lijst (art. 6:237 BW).

5.2. Oneerlijke boetebeding

In huurrechtelijke (verstek)zaken waarbij de verhuurder als hoofdvordering ontbinding van de huurovereenkomst vordert, wordt naast de ontbinding en ontruiming vaak als nevenvordering een contractuele boete gevorderd vanwege een tekortkoming in de nakoming van een verplichting uit de huurovereenkomst, bijvoorbeeld het niet of te laat betalen van de huurprijs. Indien er sprake is van een boetebeding in een huurovereenkomst gesloten door een consument (huurder) en verkoper (verhuurder), moet rekening gehouden worden met de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen. Een boetebeding waarin een ongelimiteerde boete is opgenomen is vaak een oneerlijk beding in de zin van de richtlijn. Dit volgt uit een vonnis van de rechtbank 's-Hertogenbosch, team kanton, locatie Helmond.¹²⁵

5.3. Ambtshalve toetsing

In het arrest Océano heeft het HvJ zich voor het eerst uitgelaten over de toepassing van de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen.¹²⁶ Het HvJ oordeelde dat de rechter bedingen in een overeenkomst ambtshalve kan toetsen aan de richtlijn. Ambtshalve toetsing houdt in dat een rechter de rechtsgeldigheid van bijvoorbeeld een boetebeding moet toetsen, zonder dat er een beroep op wordt gedaan door een van de partijen. Het doel van ambtshalve toetsing is om bescherming van de consument te waarborgen. Bescherming van consumenten wordt mogelijk niet bereikt wanneer de consument het oneerlijke karakter van dergelijke bedingen zelf aan de orde zou moeten stellen, aldus het arrest Océano.¹²⁷ In het arrest Cofidis werd toegevoegd dat de consument ervan af kan zien zijn rechten geldend te maken wegens de kosten van een vordering in rechte.¹²⁸ Sinds het arrest Pannon, wordt door het HvJ niet meer gesproken over dat de rechter ambtshalve kan toetsen maar dat de rechter ambtshalve moet toetsen.¹²⁹ In rechtsoverweging 35 van dat arrest staat: *'Derhalve moet op de tweede vraag worden geantwoord dat de nationale rechter gehouden is, ambtshalve te toetsen of een contractueel beding oneerlijk is zodra hij over de daartoe noodzakelijke gegevens, feitelijk en rechtens, beschikt'*. De nationale rechter is verplicht om het oneerlijke karakter van een contractueel beding ambtshalve te toetsen zodra hij over de daartoe noodzakelijke gegevens, feitelijk en rechtens, beschikt. Bij de vraag welke gegevens "feitelijk en rechtens" relevant zijn is de leidraad dat voor de beoordeling van een beding moet worden gelet op de omstandigheden als genoemd in art. 6:233 onder a BW (dat zakelijk overeenstemt met art. 4 lid 1 van de Richtlijn).¹³⁰ Art. 6:233 onder a BW luidt als volgt: *'Een beding in algemene voorwaarden is vernietigbaar indien het, gelet op de aard en de overige inhoud van de overeenkomst, de wijze waarop de voorwaarden zijn tot*

¹²² W.H. van Boom en mr. R.J.P. Kottenhagen, 'De Richtlijn oneerlijke bedingen en haar plaats in het Nederlandse recht', *Eenvormig bedrijfsrecht: realiteit of utopie?*, Den Haag: BJu 2006, p. 141.

¹²³ HR 13 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:691, r.o. 3.7.1

¹²⁴ HR 13 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:691, r.o. 3.7.1

¹²⁵ Rb. 's-Hertogenbosch 14 april 2010, ECLI:NL:RBSHE:2010:BM1319.

¹²⁶ HvJ EG 27 juni 2000, C-240/98 tot en met C-244/98 (*Océano*).

¹²⁷ HvJ EG 27 juni 2000, C-240/98 tot en met C-244/98, r.o. 25 (*Océano*).

¹²⁸ HvJ EG 21 november 2002, C-473/00, r.o. 34 (*Cofidis*).

¹²⁹ HvJ EG 4 juni 2009, C-243/08 (*Pannon*).

¹³⁰ Rapport van de LOVCK, 'Ambtshalve toetsing II', werkgroep ambtshalve toetsing, november 2014, p. 14.

stand gekomen, de wederzijds kenbare belangen van partijen en de overige omstandigheden van het geval, onredelijk bezwarend is voor de wederpartij'. Sinds het arrest Pénzügyi Lizing moet de nationale rechter onderzoeken of hij ambtshalve moet toetsen.¹³¹ In het arrest Banif Plus Bank overweegt het HvJ dat indien er wordt vastgesteld dat er sprake is van een beding dat onredelijk bezwarend is, niet direct vernietiging kan plaatsvinden.¹³² De nationale rechter dient alvorens over te gaan tot vernietiging het beginsel van hoor en wederhoor toe te passen. Het HvJ heeft geoordeeld dat in de regel het beginsel van hoor en wederhoor niet alleen elke procespartij het recht verleent om kennis te nemen van de stukken en de opmerkingen die door de tegenpartij aan de rechter zijn voorgelegd en hierover haar standpunt kenbaar te maken, maar eveneens tot gevolg heeft dat de partijen het recht hebben om kennis te nemen van de middelen die de rechter ambtshalve in aanmerking wil nemen en om hierover een standpunt kenbaar te maken.¹³³ Tevens benadrukt het hof dat het door de richtlijn uitgewerkte beschermingsstelsel berust op de gedachte dat de consument zich tegenover de verkoper in een zwakke onderhandelingspositie bevindt en over minder informatie dan deze beschikt, wat ertoe leidt dat hij met de door de verkoper opgestelde voorwaarden instemt zonder op de inhoud daarvan invloed te kunnen uitoefenen.¹³⁴

Het HvJ heeft uitspraak gedaan over de ambtshalve toetsing van een boetebeding in het arrest Asbeek Brusse.¹³⁵ Het arrest is gewezen naar aanleiding van vragen van het hof Amsterdam.¹³⁶ Het HvJ neemt een aantal belangrijke beslissingen die bepalend zijn voor de beoordeling van boetebedingen. Het is niet de bedoeling van de wetgever geweest om de richtlijn alleen tot overeenkomsten tussen een verkoper en een consument te beperken.¹³⁷ In de richtlijn is niet vastgesteld op welke soorten overeenkomsten de richtlijn van toepassing is maar dat overweging tien van de considerans van de richtlijn is vermeld dat het een ruime strekking heeft. Volgens die overweging moeten de eenvormige voorschriften op het gebied van oneerlijke bedingen van toepassing zijn op alle overeenkomsten tussen verkopers en consumenten, zoals gedefinieerd in art. 2 sub b en c van de richtlijn.¹³⁸ De richtlijn bepaalt de overeenkomsten waarop zij van toepassing is dus aan de hand van de hoedanigheid van de contractpartijen, naargelang zij al dan niet in het kader van hun bedrijfs- of beroepsactiviteit handelen.¹³⁹ Dit komt overeen met de gedachte waarop het beschermingsstelsel van de richtlijn berust.¹⁴⁰ Indien de nationale rechter op grond van de nationale regels bevoegd is ambtshalve de geldigheid van een rechtshandeling te toetsen aan nationale regels van openbare orde, dan moet deze ook de bevoegdheid uitoefenen om ambtshalve te beoordelen of een onder de richtlijn vallend contractueel beding uit het oogpunt van de daarin gegeven criteria mogelijk oneerlijk is.¹⁴¹ Het HvJ oordeelde dat oneerlijke boetebedingen, na partijen de gelegenheid te hebben gegeven hun standpunt kenbaar te maken, ambtshalve vernietigd moeten worden.¹⁴² De nationale rechter die heeft vastgesteld dat een boetebeding in een overeenkomst tussen een verkoper en een consument oneerlijk is, mag er niet mee volstaan om de hoogte van

¹³¹ HvJ EU 9 november 2010, C-137/08 (*Pénzügyi Lizing*).

¹³² HvJ EU 21 februari 2013, C-472/11 (*Banif Plus Bank*).

¹³³ HvJ EU 21 februari 2013, C-472/11, r.o. 30 (*Banif Plus Bank*).

¹³⁴ HvJ EU 21 februari 2013, C-472/11, r.o. 19 (*Banif Plus Bank*).

¹³⁵ HvJ EU 30 mei 2013, C-488/11 (*Asbeek Brusse*).

¹³⁶ Hof Amsterdam 13 september 2011, ECLI:NL:GHAMS:2013:CA1825.

¹³⁷ HvJ EU 30 mei 2013, C-488/11, r.o. 28 (*Asbeek Brusse*).

¹³⁸ HvJ EU 30 mei 2013, C-488/11, r.o. 29 (*Asbeek Brusse*).

¹³⁹ HvJ EU 30 mei 2013, C-488/11, r.o. 30 (*Asbeek Brusse*).

¹⁴⁰ HvJ EU 30 mei 2013, C-488/11, r.o. 31 (*Asbeek Brusse*).

¹⁴¹ HvJ EU 30 mei 2013, C-488/11, r.o. 45 (*Asbeek Brusse*).

¹⁴² HvJ EU 30 mei 2013, C-488/11, r.o. 53 (*Asbeek Brusse*).

de ingevolge dat beding aan die consument in rekening gebrachte boete te matigen, maar zonder meer verplicht is dat beding voor de consument buiten toepassing te laten.¹⁴³

In het Heesakkers/Voets arrest overweegt de Hoge Raad dat de nationale rechter gehouden is ambtshalve na te gaan of een contractueel beding valt onder de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen. Indien de nationale rechter over de daartoe noodzakelijke gegevens, feitelijk en rechtens, beschikt om te vermoeden dat een overeenkomst onder het bereik van de richtlijn valt en een beding bevat dat oneerlijk is, dient hij op grond van art. 6:233 BW onderzoek te doen naar de oneerlijkheid, ook indien daarop gerichte stellingen niet aan de vordering of het verweer ten grondslag zijn gelegd.¹⁴⁴ Het voorgaande geldt zowel in eerste aanleg als in hoger beroep (zo nodig buiten de grieven om). Indien niet alle relevante feiten vast staan, dan zal de rechter de instructiemaatregelen moeten nemen die in dit verband nodig zijn om de volle werking van de richtlijn te verzekeren, wat betreft zowel de toepasselijkheid van die richtlijn, als de mogelijke oneerlijkheid van het beding. Verder dient de rechter het beginsel van hoor en wederhoor in acht te nemen. Hij dient partijen in de gelegenheid te stellen zich over een en ander uit te laten en, zo nodig, hun stellingen aan te passen. In verstekzaken zal de rechter dit onderzoek ambtshalve moeten verrichten, in dat geval in het kader van art. 139 Rv, nu het hier gaat om recht dat gelijkwaardig is aan de nationale regels van openbare orde.¹⁴⁵ De rechter zal in verstekzaken uit moeten gaan van de gegevens die staan genoemd op de dagvaarding. Indien niet alle relevante feiten vaststaan, zal de rechter ook hier het beginsel van hoor en wederhoor in acht moeten nemen. In dat geval wordt alleen de eiser in de gelegenheid gesteld om zijn standpunten kenbaar te maken. Vervolgens dient de rechter, indien het betreffende boetebeding oneerlijk is, ambtshalve over te gaan tot vernietiging van dat boetebeding.

5.4. Jurisprudentie met betrekking tot ambtshalve toetsing van boetebedingen

Om een goed beeld te krijgen van het beoordelingskader met betrekking tot oneerlijke bedingen zullen hierna een aantal uitspraken besproken worden. Er zal inzichtelijk worden gemaakt hoe de Nederlandse rechter toetst en welke boetebedingen als oneerlijk worden beschouwd.

Hof 's-Hertogenbosch 24 september 2013¹⁴⁶

Het hof is van oordeel dat de gesloten huurovereenkomst tussen partijen onder de werkingssfeer van de richtlijn valt.¹⁴⁷ Aangezien het een huurovereenkomst betreft tussen een professionele verhuurder en een particuliere huurder. Verder is het hof van oordeel dat bij de beoordeling of sprake is van een onredelijk bezwarend beding als bedoeld in art. 6:233 sub a BW – en hierbij de doelstellingen van de richtlijn betreffend - geen rekening moet worden gehouden met de mogelijkheid dat de rechter de boete kan matigen.¹⁴⁸ De verhuurder vordert een boete op grond van een onrechtmatige inwoning van de huurder in een sociale huurwoning voor de duur van 24 maanden. De boete is gebaseerd op een beding uit de algemene voorwaarden, waarover niet afzonderlijk is onderhandeld, van de huurovereenkomst. Het beding heeft betrekking op iedere overtreding van de algemene voorwaarden. Er is geen oog voor verschillen in aard en ernst van de overtredingen. Het beding heeft alleen betrekking op overtredingen van de huurder. Aan de boete is geen limiet gesteld en bedraagt € 125,- per dag. Gelet op het voorgaande is het hof van oordeel dat het boetebeding in de algemene voorwaarden van de huurovereenkomst een onredelijk

¹⁴³ HvJ EU 30 mei 2013, C-488/11, r.o. 60 (*Asbeek Brusse*).

¹⁴⁴ HR 13 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:691, r.o. 3.9.1.

¹⁴⁵ HR 13 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:691, r.o. 3.9.2.

¹⁴⁶ Hof 's-Hertogenbosch 24 september 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:4346.

¹⁴⁷ Hof 's-Hertogenbosch 24 september 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:4346, r.o. 11.5.

¹⁴⁸ Hof 's-Hertogenbosch 24 september 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:4346, r.o. 11.12.

bezwarend beding als bedoeld in art. 6:233 onder a BW is.¹⁴⁹ Het oordeel van het hof zou niet anders worden indien de matigingsbevoegdheid van de rechter zou worden betrokken.¹⁵⁰ De verhuurder wijst er nog op dat er geen ander middel is om onderhuur tegen te gaan dat even effectief is als, maar minder belastend is dan, een boetebeding.¹⁵¹ Volgens de verhuurder moet de boete hoog zijn om onderhuur financieel onaantrekkelijk te maken en om de huurder het profijt van de onderhuur te ontnemen. Het hof is echter van oordeel dat de huurder door het beding van aanvang af ten aanzien van alle mogelijke overtredingen van bepalingen uit de huurovereenkomst of uit de algemene voorwaarden wordt blootgesteld aan het boetebeding dat onredelijk bezwarende gevolgen heeft. Tevens is niet komen vast te staan in hoeverre huurder profijt heeft gehad van de onderhuur en wat de schade is van de verhuurder. De vordering van de verhuurder wordt afgewezen.

Rb. Oost-Brabant 20 maart 2014¹⁵²

De huurder heeft in deze zaak een betalingsachterstand opgelopen. Naast de huurachterstand is huurder volgens de verhuurder een boete verschuldigd. De verhuurder vordert de huurachterstand en daarnaast een boete van € 450,- op basis van een bepaling uit de algemene voorwaarden van de huurovereenkomst. De kantonrechter toetst ambtshalve of het boetebeding een onredelijk bezwarend beding is en buiten toepassing gelaten moet worden. Het beding luidt als volgt: *'Huurder is aan verhuurder een direct opeisbare boete van € 25 per kalenderdag verschuldigd voor elke verplichting uit deze overeenkomst met de bijbehorende algemene bepalingen die hij niet nakomt of overtreedt, onverminderd zijn verplichting om alsnog aan die verplichting te voldoen en onverminderd verhuurders overige rechten op schadevergoeding of anderszins'*. Bij de beoordeling of het beding als onredelijk bezwarend buiten werking dient te worden gesteld, dient er volgens de kantonrechter gekeken te worden naar alle omstandigheden van het geval, waaronder de aard en de overige inhoud van de overeenkomst, de wijze waarop de voorwaarden tot stand zijn gekomen en de wederzijdse kenbare belangen van partijen.¹⁵³ Er is sprake van een professionele verhuurder en een niet-professionele huurder. Ook is de boetebeding opgenomen in de algemene voorwaarden, die meer verplichtingen opleggen aan de huurder dan aan de verhuurder. Verder staat niet vast dat er daarover niet apart is onderhandeld. Het beding stelt een boete van € 25,- per dag op elke overtreding, ongeacht de ernst en de omvang van de overtreding. De kantonrechter acht dat de boete niet aan enig maximum is gebonden en dat de boete ongelimiteerd kan oplopen. De kantonrechter concludeert dat het beding onredelijk bezwarend is en derhalve nietig is. De boete wordt gevorderd op basis van een nietig beding, reden voor de kantonrechter om de vordering van de verhuurder af te wijzen.

Rb. Noord-Holland 24 augustus 2016¹⁵⁴

In deze zaak van de rechtbank Noord-Holland, locatie Haarlem vordert verhuurder onder andere dat de kantonrechter de huurder veroordeelt tot betaling van een contractuele boete. De verhuurder legt aan haar vordering ten grondslag dat de huurder tekortgeschoten is in de nakoming van haar verplichtingen uit de huurovereenkomst. Volgens de bepaling is huurder een direct opeisbare boete van € 25,- per kalenderdag verschuldigd voor elke verplichting uit de overeenkomst met de bijbehorende algemene bepalingen die hij niet nakomt of overtreedt. Door huurpenningen niet tijdig en volledig te betalen heeft huurder een bepaling uit de algemene voorwaarden van de huurovereenkomst overtreden. De kantonrechter overweegt het volgende. De verhuurder houdt zich bedrijfsmatig bezig met het sluiten van huurovereenkomsten en het beheer van onroerende zaken. Huurder is

¹⁴⁹ Hof 's-Hertogenbosch 24 september 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:4346, r.o. 11.14.

¹⁵⁰ Hof 's-Hertogenbosch 24 september 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:4346, r.o. 11.15.

¹⁵¹ Hof 's-Hertogenbosch 24 september 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:4346, r.o. 11.16.

¹⁵² Rb. Oost-Brabant 20 maart 2014, ECLI:NL:RBOBR:2014:1283.

¹⁵³ Rb. Oost-Brabant 20 maart 2014, ECLI:NL:RBOBR:2014:1283, r.o. 3.5.

¹⁵⁴ Rb. Noord-Holland 24 augustus 2016, ECLI:BL:RBNHO:2016:8317.

aan te merken als consument. Het boetebeding valt onder het bereik van de richtlijn, zodat de rechter ambtshalve moet onderzoeken of het boetebeding oneerlijk is. In het onderhavige geval is het beding opgenomen in de algemene voorwaarden, waarover tussen partijen niet apart is onderhandeld in de zin van art. 3 lid 1 van de richtlijn. Verder is het geen kernbeding in de zin van art. 4 lid 2 van de richtlijn. Nu de huurder op grond van de algemene voorwaarden een boete verbeurt van € 25,- per kalenderdag voor elke verplichting uit de huurovereenkomst en de bijbehorende algemene bepalingen die de huurder niet nakomt of overtreedt, de huurprijs ten tijde van het aangaan van de overeenkomst € 571,- per maand bedroeg en de verschuldigde boetes in beginsel oneindig kunnen oplopen, acht de kantonrechter het boetebeding buitenproportioneel.¹⁵⁵ Het boetebeding is een oneerlijk beding in de zin van art. 1 aanhef en onder e van de blauwe lijst. De kantonrechter vernietigt het beding ambtshalve en wijst de vordering tot betaling van de contractuele boete af.

5.5. Tussenconclusie

De Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen heeft betrekking op oneerlijke bedingen in overeenkomsten tussen een verkoper en een consument. Op grond van art. 3 lid 1 van de richtlijn wordt een beding, waarover niet afzonderlijk is onderhandeld en het evenwicht tussen de rechten en plichten van de partijen ten nadele van de consument aanzienlijk wordt verstoord, als oneerlijk beschouwd. In het arrest *Asbeek Brusse* is bepaald dat ook huurovereenkomsten voor woonruimte tussen een professionele verhuurder en een particulier huurder onder de werking van de richtlijn vallen.¹⁵⁶ In lid 1 aanhef en onder e van de blauwe lijst is bepaald dat een boetebeding een mogelijk oneerlijk beding is. Verhuurders van woonruimten gebruiken vaak boetebedingen in huurovereenkomsten. Indien sprake is van een boetebeding in een huurovereenkomst moet rekening worden gehouden met de richtlijn. In 2000 heeft het HvJ zich voor het eerst uitgelaten over de toepassing van de richtlijn.¹⁵⁷ Toen werd gesproken over de bevoegdheid die de rechter moet hebben om ambtshalve te toetsen of er sprake is van een oneerlijk beding. Sinds het arrest *Pannon* werd niet meer gesproken over een bevoegdheid maar een verplichting van de rechter om ambtshalve te toetsen of een beding oneerlijk is.¹⁵⁸ In het arrest *Banif Plus Bank* is bepaald dat indien er wordt vastgesteld dat er sprake is van een oneerlijk beding, niet direct vernietiging kan plaatsvinden maar dat de nationale rechter eerst het beginsel van hoor en wederhoor dient toe te passen. Ook werd benadrukt dat de richtlijn bescherming biedt aan de consument, die zich tegenover de professionele verkoper in een zwakke onderhandelingspositie bevindt en instemt met algemene voorwaarden zonder op de inhoud daarvan invloed te kunnen uitoefenen.¹⁵⁹ In 2013 heeft het HvJ uitspraak gedaan over de ambtshalve toetsing van een boetebeding.¹⁶⁰ Het HvJ oordeelde dat de nationale rechter, er niet mee mag volstaan om de hoogte van de boete te matigen, maar verplicht is het beding buiten toepassing te laten.¹⁶¹ In het *Heesakkers/Voet* arrest overweegt de Hoge Raad dat indien de nationale rechter over de daartoe noodzakelijke gegevens, feitelijk en rechtens, beschikt om te vermoeden dat een overeenkomst onder het bereik van de richtlijn valt en een beding bevat dat oneerlijk is, dient hij op grond van art. 6:233 BW onderzoek te doen naar de oneerlijkheid, ook indien daarop gerichte stellingen niet aan de vordering of het verweer ten grondslag zijn gelegd.¹⁶² Dit geldt zowel in eerste aanleg als in hoger beroep. Indien niet alle relevante feiten vast staan, zal de rechter instructiemaatregelen moeten nemen. Ook in verstekzaken zal de rechter ambtshalve onderzoek moeten

¹⁵⁵ Rb. Noord-Holland 24 augustus 2016, ECLI:BL:RBNHO:2016:8317, r.o. 5.3.

¹⁵⁶ HvJ EU 30 mei 2013, C-488/11, r.o. 34 (*Asbeek Brusse*).

¹⁵⁷ HvJ EG 27 juni 2000, C-240/98 tot en met C-244/98 (*Océano*).

¹⁵⁸ HvJ EG 4 juni 2009, C-243/08 (*Pannon*).

¹⁵⁹ HvJ EU 21 februari 2013, C-472/11, r.o. 19 (*Banif Plus Bank*).

¹⁶⁰ HvJ EU 30 mei 2013, C-488/11 (*Asbeek Brusse*).

¹⁶¹ HvJ EU 30 mei 2013, C-488/11, r.o. 60 (*Asbeek Brusse*).

¹⁶² HR 13 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:691, r.o. 3.9.1.

verrichten, aan de hand van de dagvaarding.¹⁶³ Indien niet alle relevante feiten vaststaan, zal de rechter alleen de eiser in de gelegenheid gesteld om zijn standpunten kenbaar te maken. Uit de jurisprudentie blijkt dat de nationale rechter aansluiting zoekt bij de uitspraken van het HvJ. De nationale rechter toetst ambtshalve boetebedingen in huurovereenkomsten. De wijze waarop de rechter boetebedingen toetst is een eenduidige lijn in te herkennen. De overweging die in de uitspraken steeds aan de orde is dat het betreffende boetebeding steeds geen limiet stelt aan de boete. Hierdoor kan de boete ongelimiteerd oplopen. Verder heeft het beding betrekking op iedere overtreding en is het beding niet specifiek voor één overtreding geformuleerd. Ook komt steeds naar voren dat het boetebeding alleen geldt voor een overtreding door de huurder en niet voor een overtreding door de verhuurder.

¹⁶³ HR 13 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:691, r.o. 3.9.2.

6. Conclusies en aanbevelingen

Gedurende het onderzoek heeft de volgende centrale vraag centraal gestaan: *“Welke aanbevelingen kunnen er aan de medewerkers van de rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Breda worden gegeven over de toepassing van artikel 8 lid 1 EVRM, artikel 1 EP en de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen in procedures tot beëindiging van een huurovereenkomst?”*. In dit laatste hoofdstuk worden in paragraaf 6.1 naar aanleiding van het onderzoek diverse conclusies getrokken. Tot slot worden in paragraaf 6.2 aan de hand van deze conclusies aanbevelingen gedaan.

6.1. Conclusies

De buitengerechterlijke ontbinding

Ontbinding van de huurovereenkomst door een verhuurder kan in beginsel alleen door tussenkomst van de rechter. Een uitzondering daarop is art. 7:231 lid 2 BW. Dit artikel geeft de verhuurder de mogelijkheid om de huurovereenkomst buitengerechterlijk te ontbinden. Buitengerechterlijke ontbinding is op basis van voornoemd artikel mogelijk indien de burgemeester het besluit heeft genomen om de gehuurde woning te sluiten op grond van de Gemeentewet, de Opiumwet of de Woningwet, hetgeen ook sluiting van de woonruimte tot gevolg heeft. Art. 8 lid 1 EVRM waarborgt het recht op eerbiediging van privé leven, familie- en gezinsleven. Het recht dat aan dit artikel wordt ontleend is een relatief recht, hierdoor bestaan er mogelijkheden om van dit artikel af te wijken, mits het gerechtvaardigd is. Het EHRM merkt het verlies van een woning aan als een zeer ingrijpende inmenging in het in art. 8 lid 1 EVRM vastgelegde recht. Mede op grond daarvan moet de buitengerechterlijke ontbinding aan het proportionaliteitsvereiste voldoen. Art. 7:231 lid 2 BW laat ook die ruimte, want in de wettekst van art. 7:231 lid 2 BW staat ‘kan’. Uit de wettekst en wetsgeschiedenis van art. 7:231 lid 2 BW blijkt dat de bevoegdheid om buitengerechterlijk te ontbinden ontstaat door enkel het besluit van de burgemeester. Dit komt erop neer dat er geen sprake hoeft te zijn van een tekortkoming. Uit de jurisprudentie blijkt dat de verhuurder voordat hij gebruik maakt van zijn bevoegdheid om buitengerechterlijk te ontbinden alle betrokken belangen dient af te wegen en te onderzoeken. In de belangenafweging speelt een tekortkoming wel een rol maar is niet alles bepalend. De bevoegdheid tot buitengerechterlijke ontbinding zal namelijk eerder gebruikt worden indien er sprake is van een tekortkoming. Als de verhuurder ervoor kiest om gebruik te maken van zijn bevoegdheid mag hij geen misbruik maken van zijn bevoegdheid op grond van art. 3:13 lid 2 BW. Er kan geconcludeerd worden dat art. 7:231 lid 2 BW zelf niet in strijd is met art. 8 lid 1 EVRM, maar dat de toepassing van art. 7:231 lid 2 BW door de verhuurder onder omstandigheden wel in strijd kan zijn met art. 8 lid 1 EVRM. Dat kan in het geval de verhuurder geen of niet de juiste belangenafweging maakt. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn als de verhuurder de huurovereenkomst buitengerechterlijk ontbindt enkel op de automatische grond dat dit haar beleid is ingeval van sluiting van een woning op last van de burgemeester.

Het eigendomsrecht van een verhuurder

In art. 1 EP is het recht van eenieder op het ongestoord genot van het eigendom geregeld. Het EHRM heeft in haar uitspraken een nadere invulling gegeven aan dit artikel. Een staat heeft in beginsel de mogelijkheid om door middel van huurbeschermings- en huurprijsmaatregelen de rechten van een woningeigenaar te beperken. Om te beoordelen of een inmenging toegestaan is moet er getoetst worden aan drie criteria. Ten eerste moet de inmenging bij wet voorzien zijn. Ten tweede dient de inmenging een algemeen belang te hebben. Ten derde moet er een gerechtvaardigd evenwicht bestaan tussen het algemeen belang en de rechten van de eigenaar van een woning. Uit de jurisprudentie blijkt dat een staat een ruime beoordelingsbevoegdheid heeft. Het EHRM heeft in diverse uitspraken van andere landen, ondanks de ruime beoordelingsbevoegdheid, geoordeeld dat niet werd voldaan aan het criterium van een gerechtvaardigd evenwicht en dat de huurwetgeving in de betreffende landen in strijd is met art. 1 EP. De Nederlandse huur(prijs)wetgeving is ook

aan diverse rechters voorgelegd. Verhuurders die zich beroepen op art. 1 EP en betogen dat zij op grond van dat artikel recht hebben op een redelijke winst uit hun eigendom worden steeds in het ongelijk gesteld, omdat de inmenging gerechtvaardigd wordt geacht. Er kan op basis van de jurisprudentie geconcludeerd worden dat de Nederlandse huur(prijs)wetgeving niet in strijd is met art. 1 EP. Maar de rechters laten de mogelijkheid open, dat in concrete gevallen het wel zo kan zijn dat strijd zou zijn met art. 1 EP. In dat geval zou een verhuurder moeten aantonen dat hij door de geldende huur(prijs)wetgeving niet in staat is om een redelijke rendement te behalen uit de verhuur van zijn woning. Of dat hij uit de huuropbrengsten de onderhoudskosten niet zou kunnen voldoen. Het moet dan ook gaan om gevallen waarbij de verhuurder niet willens en wetens een lage huurprijs heeft aanvaard. Een verhuurder van een woning wordt op een belangrijke wijze beperkt in zijn eigendomsrecht. Hij is namelijk niet vrij in het bepalen van het moment van beëindiging van de huurovereenkomst en de grond van de beëindiging. Daarnaast is de verhuurder niet vrij om de hoogte van de huurprijs te bepalen.

De Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen

Een verhuurder kan een procedure starten waarin hij als hoofdvordering ontbinding van de huurovereenkomst en ontruiming van het gehuurde vordert. De verhuurder kan in dezelfde procedure een nevenvordering instellen, namelijk betaling van een contractuele boete vanwege een tekortkoming in de nakoming van een verplichting uit de huurovereenkomst. Indien sprake is van een boetebeding in een huurovereenkomst, moet rekening worden gehouden met de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen. Immers de begrippen “verkoper” en “consument” worden zo ruim uitgelegd dat verhuurder en huurder daaronder vallen. In lid 1 aanhef en onder e van de blauwe lijst van de richtlijn is bepaald dat een boetebeding een mogelijk oneerlijk beding is. Volgens het HvJ moet de nationale rechter ambtshalve toetsen of een beding oneerlijk is. De nationale rechter is verplicht om het oneerlijke karakter van een contractueel beding ambtshalve te toetsen zodra hij over de daartoe noodzakelijke gegevens, feitelijk en rechtens, beschikt. Indien wordt vastgesteld dat er sprake is van een oneerlijk beding, zal het beginsel van hoor en wederhoor toegepast moeten worden, waarna het beding eventueel buiten toepassing gelaten moet worden. Het HvJ oordeelde in een uitspraak over de ambtshalve toetsing van een boetebeding, dat het niet is toegestaan om de hoogte van de boete te matigen, maar dat de rechter het beding dient te vernietigen. Volgens de HR moet de rechter ook in verstekzaken ambtshalve onderzoeken, aan de hand van de dagvaarding of er sprake is van een oneerlijk beding. In dat geval wordt alleen de eiser in de gelegenheid gesteld om zijn standpunten kenbaar te maken. Uit de onderzochte uitspraken blijkt dat de Nederlandse rechter rekening houdt met de richtlijn. Indien er wordt vastgesteld dat er sprake is van een oneerlijk boetebeding, zoekt de rechter aansluiting bij de uitspraak van het HvJ en vernietigt het beding ambtshalve.

6.2. Aanbevelingen

Voor de beoordeling van zaken waar een beroep op art. 8 lid 1 EVRM wordt gedaan, als verweer tegen een buitengerechtelijke ontbinding op grond van art. 7:231 lid 2 BW wordt het volgende aanbevolen. De medewerkers van de rechtbank Zeeland-West-Brabant, team kanton, locatie Breda dienen met name te controleren of de verhuurder bij het gebruikmaken van zijn bevoegdheid (op een juiste wijze) alle betrokken belangen heeft afgewogen en onderzocht.

Voor de beoordeling van zaken waar een verhuurder een beroep doet op art. 1 EP wordt aanbevolen dat de rechter het stappenplan (genoemd in paragraaf 4.1) moet nagaan om te oordelen of er sprake is van strijd met art. 1 EP.

Om ervoor te zorgen dat de Richtlijn betreffende oneerlijke bedingen juist wordt toegepast in huurrechtelijke (verstek)zaken worden de volgende aanbevelingen gedaan. Indien de rechter constateert dat aan een vordering een mogelijk oneerlijk beding ten grondslag wordt

gelegd, moet hij ambtshalve toetsen of het boetebeding oneerlijk is. De rechter zal eerst het beginsel van hoor en wederhoor in acht moeten nemen door partijen in de gelegenheid te stellen om hun standpunten kenbaar te maken. Maar in verstekzaken wordt alleen de eiser in de gelegenheid gesteld om zijn standpunten kenbaar te maken. Vervolgens dient de rechter ambtshalve over te gaan tot vernietiging van een boetebeding. De rechter zal in verstekzaken uit moeten gaan van de gegevens die staan genoemd op de dagvaarding. Indien niet alle relevante feiten vaststaan, zal de rechter ook hier het beginsel van hoor en wederhoor in acht moeten nemen.

Bronnenlijst

Boeken

Dozy & van der Hoek 2014

R.A. Dozy & F. van der Hoek, *Huurrecht tekst & commentaar*, Deventer: Wolters Kluwer 2014.

Hielkema & Vrolijk & Wissink 2016

H.M. Hielkema & H.E.M. Vrolijk & M.H. Wissink, *Huurrechtmemo 2016/2017*, Deventer: Wolters Kluwer 2016.

Kloosterman 2015

A. Kloosterman, *Huurprijzen woonruimte*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2015.

Middelhoven & Kist 2015

H.N. Middelhoven & J. Kist, *Huurrecht begrepen*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2015.

Timmer & Paffen 2012

I.Timmer & A.L.A.M. Paffen, *Verbintenissenrecht begrepen*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2012.

Van Boom & Kottenhagen

W.H. van Boom en mr. R.J.P. Kottenhagen, 'De Richtlijn oneerlijke bedingen en haar plaats in het Nederlandse recht', *Eenvormig bedrijfsrecht: realiteit of utopie?*, Den Haag: BJu 2006.

Van de Lanotte & Haeck

J. van de Lanotte & Y. Haeck, *Handboek EVRM*, Antwerpen-Oxford: Intersentia 2005.

Elektronische bronnen

Wiki Juridica, geraadpleegd november 2016.

www.huurcommissie.nl, geraadpleegd november 2016.

Jurisprudentie

Europees Hof voor de Rechten van de Mens

EHRM 23 september 1982, 7151/75 (*Sporrong en Lönnroth/Zweden*).

EHRM 22 februari 2005, 35014/97 (*Hutten-Czapska/Polen*).

EHRM 19 juni 2006, 35014/97 (*Hutten-Czapska/Polen*).

EHRM 13 mei 2008, 19009/04 (*Gerrard McCann/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 3 februari 2011, 6571/04 (*Igor Vasilchenko/Rusland*).

EHRM 21 juni 2011, 48833/07 (*Orlic/Kroatië*).

EHRM 18 juli 2013, 7177/10 (*Brežec/Kroatië*).

EHRM 24 april 2012, 25446/06 (*Yordanova e.a./Bulgarije*).

EHRM 29 mei 2012, 42150/09 (*Bjedov t. Kroatië*).

EHRM 18 september 2012, 40060/08 (*Buckland/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 2 juli 2013, 27126/11 (*Nobel e.a./Nederland*).

EHRM 3 oktober 2013, 46726/11 (*Zrilić/Kroatië*).

EHRM 10 juli 2014, 12027/10 (*Statileo/Kroatië*).

Hof van Justitie

HvJ EG 27 juni 2000, C-240/98 tot en met C-244/98 (*Océano*).

HvJ EG 21 november 2002, C-473/00 (*Cofidis*).

HvJ EG 4 juni 2009, C-243/08 (*Pannon*).

HvJ EU 9 november 2010, C-137/08 (*Pénzügyi Lizing*).

HvJ EU 21 februari 2013, C-472/11 (*Banif Plus Bank*).
HvJ EU 30 mei 2013, C-488/11 (*Asbeek Brusse*).

Hoge Raad

HR 24 januari 1986, NJ 1986/746 (*Gemeente Helmond/Van Tilburg*).
HR 19 april 1996, NJ 1996,684 (*Ijsselmuiden/Brouwers*).
HR 26 maart 2010, ECLI:NL:HR:2010:BLO683.
HR 13 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:691.
HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:826.

Gerechtshof

Hof 's-Gravenhage 2 april 2008, ECLI:NL:GHSGR:2008:BC8832.
Hof Amsterdam 13 september 2011, ECLI:NL:GHAMS:2013:CA1825.
Hof 's-Hertogenbosch 24 januari 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BV1717.
Hof Arnhem 31 januari 2012, ECLI:NL:GHARN:2012:BV2383.
Hof Amsterdam 24 april 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW3682.
Hof 's-Hertogenbosch 24 september 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:4346.
Hof 's-Hertogenbosch 16 juni 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:2215.
Hof 's-Hertogenbosch 27 oktober 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:4351.
Hof 's-Hertogenbosch 30 augustus 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:3800.
Hof Arnhem-Leeuwarden 6 september 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:7167.

Rechtbank

Rb. Amsterdam 22 oktober 2010, ECLI:NL:RBAMS:2010:BP5061.
Rb. Haarlem 25 januari 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BU7147.
Rb. Zwolle-Lelystad 2 augustus 2011, ECLI:NL:RBZLY:2011:BR3908.
Rb. Zeeland-West-Brabant 12 maart 2013, ECLI:NL:RBZWB:2013:BZ4139.
Rb. 's-Hertogenbosch 14 april 2010, ECLI:NL:RBSHE:2010:BM1319.
Rb. Oost-Brabant 20 maart 2014, ECLI:NL:RBOBR:2014:1283.
Rb. Limburg 14 juli 2014, ECLI:NL:RBLIM:2014:6224.
Rb. Limburg 30 april 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:3721.
Rb. Zeeland-West-Brabant 2 juni 2015, ECLI:NL:RBZWB:2015:3661.
Rb. Oost-Brabant 29 juni 2015, ECLI:NL:RBOBR:2015:3726.
Rb. Noord-Holland 24 augustus 2016, ECLI:NL:RBNHO:2016:8317.

Parlementaire stukken

Kamerstukken II 1997/98, 26089, 3.
Kamerstukken II 1999/2000, 26089, 6.

Richtlijn

Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, *PbEG* L 95, p. 29-34.

Rapport

Rapport van de LOVCK, 'Ambtshalve toetsing II', werkgroep ambtshalve toetsing, november 2014.

Tijdschriften

Vols

M. Vols, 'Artikel 8 EVRM en de gedwongen ontruiming van de huurwoning vanwege overlast', *WR* 2015/16, afl. 2.

Van der Hilst

A. van der Hilst 'Huurrecht en Europees recht', *Tijdschrift voor huurrecht bedrijfsruimte* 2015, afl. 3.