



Franken advocaten

www.frankenadvocaten.eu

• Projectontwikkelingsovereenkomsten • GIW-procedures • Huurrecht bedrijfs- en woonruimte • Erfpacht, erfdienstbaarheden, opstal- en appartementsrechten • PPS • Aanbestedingsrecht • Staatssteun • Grondbeleid • Structuurvisies, bestemmingsplannen en ontheffingen • Bouw-, aanleg-, gebruiks-, en monumentenvergunningen • Milieuvergunningen, meldingen en nadere eisen • Bodemverontreiniging, sanering en kostenverhaal

Huurrecht

Ontruiming en verzet

Indien een huurder een substantiële huurachterstand heeft is verhuurder gerechtigd in een procedure ontbinding van de huurovereenkomst en betaling van de huurachterstand te vorderen. Niet zelden komt een huurder in een dergelijke procedure niet opdagen en worden de vorderingen van verhuurder bij verstek toegewezen. Op grond van zo'n verstekvonnis is verhuurder dan gerechtigd het gehuurde te laten ontruimen en de huurachterstand bij huurder te incasseren. De wet geeft huurder evenwel het recht om tegen zo'n verstekvonnis in verzet te komen. In dat geval kan huurder alsnog verweer voeren tegen de vorderingen van verhuurder en zullen die vorderingen alsnog inhoudelijk door de rechter beoordeeld worden. Wanneer kan een huurder echter in verzet komen tegen zo'n verstekvonnis?

Het tot 2002 geldende procesrecht had deze termijn, waarbinnen huurder in verzet kon komen, duidelijk geregeld: binnen twee weken nadat huurder bekend met het vonnis is geworden. De mogelijkheid van verzet bestond even-

wel niet meer indien ontruiming van het gehuurde al had plaatsgevonden. Het idee daarachter was dat huurder door de aanvang van de ontruiming toch bekend had kunnen worden met het vonnis. Sinds 2002 geldt echter de

regel dat in verzet kan worden gekomen binnen vier weken na ontruiming; uiteraard indien huurder niet eerder bekend was met het vonnis. Deze regel nuanceerde de Hoge Raad reeds in 2004 voor verstekvonnissen die niet

expliciet zagen op ontruiming en huurachterstanden: indien een bij verstek veroordeelde debiteur pas na ten uitvoerlegging van het verstekvonnis met dit vonnis bekend was geworden, oordeelde de Hoge Raad dat het de debiteur alsnog vrij stond binnen vier weken na de datum van bekendheid in verzet te komen. In het andersluidend geval zou er geen eerlijk proces hebben plaatsgevonden als bedoeld in artikel 6 EVRM.

In 2008 sprak het hof Amsterdam zich expliciet uit over deze verzetsmogelijkheid voor huurzaken: een huurder was bij verstek veroordeeld tot betaling en ontruiming. Pas 22 maanden na de ontruiming raakte de huurder op de hoogte van dit verstekvonnis. Binnen de verzetstermijn van vier weken kwam deze huurder vervolgens in verzet tegen het verstekvonnis. Verwijzend naar artikel 6 EVRM achtte het hof deze huurder alsnog ontvankelijk omdat hij geen werkelijke mogelijkheid gehad had zich tegen de vordering

van verhuurder te verweren. Daarbij was één ding van belang: aanvankelijk verzette huurder zich tegen de ontbinding en de veroordeling tot betaling; in de verzetsprocedure trok huurder zijn verzet tegen de ontbinding in. Dat was voor het hof temeer rechtvaardiging om huurder in zijn verzet ontvankelijk te achten: het belang van rechtszekerheid bij een tenuitvoer gelegd vonnis aan de zijde van verhuurder kwam daardoor immers niet in het geding. De inmiddels verstreken ruime periode speelde daarbij vanzelfsprekend een rol.

De kantonrechter in Hoorn is in een uitspraak op 26 september 2011 wederom een stap verder gegaan ten gunste van huurder: twee maanden na ontruiming raakte huurder op de hoogte van het verstekvonnis. Onder verwijzing naar artikel 6 EVRM, voornoemde uitspraken van de Hoge Raad en het hof Amsterdam, achtte de kantonrechter het verzet van huurder ontvankelijk. Maar niet alleen terzake de huurbeta-

lingsachterstand maar ook wat betreft de bij verstek uitgesproken en uitgevoerde ontruiming.

Daarmee is voor verhuurders bij verstekvonnissen een situatie ontstaan die vergeleken met de regeling tot 2002 een aanzienlijke rechtsonzekerheid met zich meebrengt. Zeker in de situatie waarin huurders met de noorderzon vertrekken in weerwil van gebruikelijke afspraken tussen verhuurder en huurder dat huurders het gehuurde zelf moeten gebruiken danwel woonplaats kiezen in het gehuurde. Overigens lijkt de uitspraak van de kantonrechter in Hoorn niet aan de rechtszekerheid van verhuurder te torren omdat in die kwestie in de verzetsprocedure geoordeeld werd dat er tussen partijen nooit een huurovereenkomst was geweest. Ontruiming had weliswaar plaatsgevonden maar niet ten opzichte van degene die in verzet kwam.

Nieuwsflits

... Het wetsvoorstel Vergunning onrechtmatige bewoning recreatiewoningen wordt ingetrokken en dat beleid voor de bewoning van recreatiewoningen wordt overgelaten aan de gemeenten. ...

Jurisprudentie

Crisis- en herstelwet

Op 25 januari 2012 heeft de Raad van State een uitspraak gedaan waarbij de reikwijdte van de Crisis- en herstelwet (Chw) weer wat duidelijker is geworden. Appellanten kwamen op tegen een nog uit te werken plandeel van een bestemmingsplan. Inmiddels was het uitwerkingsplan vastgesteld en onherroepelijk geworden. De gemeente(raad) meende enerzijds dat appellanten geen belang meer

hadden bij hun beroep tegen het uit te werken plandeel en voorts dat de Chw op het plan van toepassing was met als gevolg dat de beroepsgronden van appellanten niet strekten tot bescherming van de belangen van appellanten (relativiteitsvereiste).

Het feit dat appellanten geen beroep hadden ingesteld tegen het uitwerkingsplan maakte hen toch ontvankelijk in hun beroep tegen het uit te werken plandeel: het uitwerkingsplan kon niet zelfstandig bestaan zonder het bestemmingsplan waarop het uitwerkingsplan is gebaseerd, aldus de ABRvS. Dat er inmiddels al onherroepelijke vergunningen waren verleend voor de bouw van de woningen maakte appellanten evenmin niet-ontvankelijk: niet uitgesloten kon worden dat met betrekking tot het uitgewerkte plandeel meer omgevingsvergunningen zouden worden aangevraagd, al-

dus wederom de ABRvS.

Met betrekking tot de toepasselijkheid van de Chw en het uit te werken plan kwam de ABRvS tot een tekstueel verrassender oordeel. De ABRvS nam de wetsgeschiedenis van de Chw in beschouwing die luidde dat “de Chw van toepassing is op ieder besluit dat nodig is voor de realisatie van projecten die vallen onder de Chw”. Vervolgens oordeelde de ABRvS dat het uit te werken plan de gewraakte woningbouw “bij recht niet toe(staat)”; het uitwerkingsplan deed dat wél. Dat lijkt zich tenminste moeizaam te verhouden met de eerdere overweging van

de ABRvS dat het uitwerkingsplan niet zelfstandig kan bestaan zonder het bestemmingsplan waarop het gebaseerd is. Zo beschouwd is het uit te werken plan toch tenminste een besluit dat nodig is voor het uitwerkingsplan. Daarmee wordt dan voldaan aan het gestelde in de wetsgeschiedenis.

Hoe het ook zij: met deze uitspraak beperkt de ABRvS, in navolging van een voorlopige voorziening van de voorzitter van de ABRvS in deze kwestie, de reikwijdte van de Chw bij uit te werken bestemmingsplannen.

Nieuwe Aanbestedingswet

De stand van zaken

Op 6 juli 2010 is het voorstel voor een nieuwe Aanbestedingswet aan de Tweede Kamer aangeboden. Met deze nieuwe wet zou dan onder meer de Raamwet EEG-voorschriften aanbestedingen en de Wet Implementatie rechtsbeschermingsrichtlijnen aanbesteden (Wira) worden ingetrokken. Vooruitlopend op deze wet is inmiddels een convenant met de VNG getekend die moest zorgen voor een meer uniforme aanbestedingspraktijk bij de gemeente. Zie hierover onze nieuwsbrief van september 2010. Na vele amendementen is de behandeling in de Tweede Kamer op 14 februari jl. afgerond waarbij het wetsvoorstel is aangenomen. Een kleine week eerder is er in de Tweede Kamer gestemd over de ingediende amendementen en moties. Een aantal daarvan, zowel aangenomen als verworpen, is interessant.

De eigen verklaring van de ondernemer mag volgens een VVD amendement ook zien op het voldoen aan de gestelde eisen met betrekking tot milieu, dierenwelzijn of aan eisen die zijn gebaseerd op sociale overwegingen,

danwel dat zijn producten of diensten aan gelijkwaardige eisen voldoen. Dit beperkt de administratieve last van keurmerken en certificaten voor een ondernemer.

Voorts het VVD amendement voor

een gunning op de economisch meest voordelige inschrijving (emvi) in plaats van op de laagste prijs. Hiermee verdween een D'66 amendement van tafel dat de laagste prijs met inbegrip van “total cost of ownership” wilde defi-

Vervolg Nieuwe Aanbestedingswet

niëren. Dat zou overigens het onderscheid tussen de laagste prijs en emvi doen verdwijnen. Emvi is de hoofregel en wordt voor het criterium van de laagste prijs gekozen, dan dient dat bij de aankondiging gemotiveerd te worden. Door emvi, aldus het amendement, wordt gelet op "total cost of ownership" en "the life cycle analysis" van producten in plaats van op de aanschafwaarde of de laagste prijs.

Het SP en D'66 amendement tot het onnodig clusteren van opdrachten is ook aangenomen opdat MKB bedrijven eerder kunnen deelnemen aan aanbestedingen. Dit amendement heeft tot gevolg dat aanbestedende diensten eventuele samenvoeging dienen te motiveren in de aanbestedingsstukken waarbij aandacht besteed moet worden aan de mate van samenhang van de opdrachten, de

organisatorische gevolgen en risico's van de samenvoeging en de samenstelling van de relevante markt en de invloed van de samenvoeging op de toegang tot de opdracht voor voldoende bedrijven uit het MKB.

Bij amendement van PVV, VVD en CDA is een harde grens van 300% aan omzeteisen gesteld. Voor het stellen van omzeteisen als zodanig geldt overigens nog een verzwaarde motiveringsplicht.

Interessant is ook het amendement van de CU en VVD waarbij de in augustus 2011 verschenen gids Proportionaliteit als richtsnoer wordt aangewezen. Afwijking van deze gids dient gemotiveerd te worden onder het motto van "comply or explain". Hoewel de VNG zich sterk gekant heeft tegen deze wijziging, rijst de vraag of de gids voldoende harde normen stelt.

Het D'66 amendement heeft de Alcatel-termijn, waarbinnen bezwaar tegen een voorgenomen gunning gemaakt moet worden, verlengd van 15 tot 20 dagen. Eerstgenoemde termijn bleek te kort waardoor afgewezen inschrijvers te snel gedwongen waren om een gunningsbeslissing alvast bij de rechter aan te vechten. De verlenging van deze termijn biedt enige nader overleg-ruimte.

Nu de Aanbestedingswet door de Tweede Kamer is aangenomen, is de Eerste Kamer aan zet. Met een spoedige behandeling aldaar zou de wet op 1 januari 2013 in werking kunnen treden.

Ruimtelijke Ordening

Vorzorgsprincipe bij hoogspanningslijnen

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft zich op 25 januari jl. in een reeds lang lopende procedure uitgesproken over de vraag in hoeverre gezondheidsrisico's een rol spelen bij de realisatie van een bouwplan in de nabijheid van bovengrondse hoogspanningslijnen.

In deze zaak ging het om de realisatie van een supermarkt met commerciële ruimten, 18 bovenwoningen en de aanleg van een parkeervoorziening. Hiertoe heeft het college van burgemeester en wethouders bij besluit van 24 maart 2009 op grond van artikel 19 van de Wet op de Ruimtelijke Ordening aan een woonstichting een vrijstelling verleend. Bij besluit van 30 maart 2009 is aan de woonstichting

een bouwvergunning verleend. Het hiertegen door appellanten gemaakte bezwaar is bij besluit van 15 september 2009 ongegrond verklaard. Bij uitspraak van 26 februari 2010 heeft de voorzieningenrechter, onder verwijzing naar de brieven van de staatssecretaris van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer (hierna: VROM), de Gezondheidsraad en de minister van VROM overwogen dat het

college bij het besluit op bezwaar van 15 september 2009 onvoldoende onderzoek heeft gedaan naar mogelijke gezondheidsrisico's voor jonge kinderen in verband met de aanwezigheid van hoogspanningslijnen. Met inachtneming van de uitspraak van de voorzieningenrechter heeft het college opnieuw beslist op bezwaar en aan de vrijstelling voor de realisatie van het bouwplan de voorwaarde verbonden

Vervolg Ruimtelijke Ordening

dat het verboden is de appartementen als hoofdverblijf te gebruiken voor personen jonger dan 55 jaar. Vervolgens is door appellanten tegen de uitspraak van de voorzieningenrechter hoger beroep ingesteld.

De Afdeling heeft in de uitspraak van 12 januari 2011 overwogen dat de aan de vrijstelling verbonden voorwaarde ertoe strekt te vermijden dat kinderen, gelet op de voornoemde brieven van de staatssecretaris van VROM, de Gezondheidsraad en de minister van VROMesignaleerde mogelijke gezondheidsrisico's voor kinderen bij langdurige verblijf in een gebied rond bovengrondse hoogspanningslijnen, langdurig verblijven in de voorziene woningen. Voorts heeft de Afdeling overwogen dat deze mogelijke gezondheidsrisico's voor kinderen bij de in het kader van het verlenen van vrijstelling, voor onder meer een woonfunctie, te maken belangenafweging behoren te worden betrokken. Volgens de Afdeling heeft het college niet aanmerkelijk kunnen maken dat het de aan de vrijstelling verbonden voorwaarde zal kunnen handhaven. Het college is opgedragen een nieuw besluit op de bezwaren van appellanten te nemen.

Opnieuw heeft het college aan de woonstichting vrijstelling verleend voor het realiseren van het bouwplan. Aan

de vrijstelling heeft het college het voorschrift verbonden dat het verboden is appartementen te (laten) gebruiken als hoofdverblijf voor personen jonger dan 15 jaar. Daarbij wordt onder hoofdverblijf verstaan, het bewonen van het appartement langer dan zes maanden gedurende een jaar, al dan niet in een aaneengesloten periode. De voorzieningenrechter heeft in de uitspraak van 11 april 2011 overwogen dat het college voormelde voorwaarde aan zijn besluit mocht verbinden.

Appellanten hebben tegen deze uitspraak hoger beroep ingesteld. Volgens appellanten is het aan de vrijstelling verbonden voorschrift niet toegestaan, omdat deze voorwaarde geen planologisch relevant belang dient.

In lijn met de uitspraak van 12 januari 2011 overweegt de Afdeling dat de aan vrijstelling verbonden voorwaarde strekt tot bevordering van een goed woon- en leefklimaat, waarmee het belang van een goede ruimtelijke ordening is gediend. Nu in de voormelde brieven van de staatssecretaris van VROM, de gezondheidsraad en de minister van VROM, de mogelijke gezondheidsrisico's met betrekking tot langdurig verblijf in gebieden rond bovengrondse hoogspanningslijnen voor andere bevolkingsgroepen dan kinde-

ren aanvaardbaar worden geacht, heeft het college zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat geen aanleiding ziet daarvan af te wijken en kon het college de belangenafweging beperkten tot de in de brieven gesignaleerde risico's voor kinderen. Uit de brieven blijkt dat de gezondheidsrisico's alleen betrekking hebben op jonge kinderen die langdurig verblijven op 'gevoelige locaties', waaronder woningen, scholen en kinderopvanglocaties en dergelijke vallen. De voorziene supermarkt valt daar niet onder. Gelet op het voorgaande bestaat geen aanleiding voor het oordeel in verband met de ligging van de voorziene woningen nabij hoogspanningslijnen niet in redelijkheid vrijstelling van het bestemmingsplan heeft kunnen verlenen.

Uit deze uitspraak volgt dat bij de realisatie van een bouwplan in de nabijheid van bovengrondse hoogspanningslijnen het voorzorgsprincipe in acht moet worden genomen en dat aan te verlenen vrijstellingen voorwaarden kunnen worden verbonden, mits deze te handhaven zijn.