



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

Recente Europese rechtspraak

Oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten

De algemene bepalingen van ROZ-huurovereenkomsten voor woonruimte kennen standaard boete-bedingen bij niet-nakoming van (betalings)verplichtingen van de huurder (1% rente per maand en € 25,- per dag). Bij een niet-betalende huurder van woonruimte vorderde verhuurder op grond van deze bepalingen een boete van huurder naast de huurschuld. Deze boete bedroeg ruim meer dan de huurschuld zelf. Om die reden verzocht de huurder aan de rechter matiging van de boete. Voor het hof Amsterdam was dit geschil tussen huurder en verhuurder reden om in september 2011 prejudiciële vragen te stellen aan het Europese hof. Op 30 mei 2013 heeft het Europese hof deze vragen beantwoord. De gevolgen daarvan kunnen verstrekkend zijn.

De eerste vraag was of woonruimte-huurovereenkomsten tussen een bedrijfsmatige verhuurder en een consument vielen onder het bereik van de Europese richtlijn betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten uit 1993. Deze richtlijn is

in Nederland geïmplementeerd door de bepalingen met betrekking tot de algemene voorwaarden in overeenkomsten in het Burgerlijk Wetboek. De richtlijn rept (in de Nederlandse vertaling) echter van “verkoper”. Daaronder moet, volgens het Europese hof, ook

een (professionele) verhuurder begrepen worden. Juist de particuliere huurder van een professionele verhuurder van woonruimte behoeft bescherming van die richtlijn vanwege de ongelijkheid tussen partijen, de complexe nationale regelgeving en het feit dat de

huur meestal één van de belangrijkste uitgavenposten van particulieren zijn. Daarmee staat vast dat woonruimte-huurovereenkomsten onder de richtlijn vallen.

De tweede vraag was of de nationale rechter een contractueel (boete)-beding ambtshalve moet beoordelen, derhalve zonder dat één der partijen daarover iets gesteld heeft. Dat dient de nationale rechter inderdaad te doen, aldus het Europese hof, zij het dat dit voor partijen geen verrassings-beslissing mag opleveren omdat partijen (eerst) hun standpunt mogen geven of het beding oneerlijk is. Wordt dat door de rechter vastgesteld, dan

dient de rechter ambtshalve tot vernietiging van het beding over te gaan.

Dit laatste wordt door het antwoord op de derde vraag expliciet bevestigd: los van stellingen/grievens van partijen, dient de rechter bij de constatering dat een beding oneerlijk is, het beding te vernietigen; voor toepassing van het beding, door matiging van een daarop gebaseerde boete, is dan geen ruimte.

Daarmee wordt het invoeren van een boetebeding bij woonruimteovereenkomsten ingeval van wanbetaling dus een "alles of niets-kwestie". Overigens beoordeelde het hof Amsterdam forse (gefixeerde) boetebedingen in 2012 bij herhaling als niet oneerlijk.

Nieuwsflits

... Per 1 juli 2013 treedt een aantal nieuwe wetswijzigingen in werking: een belangrijk deel van de Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten, de verruimde Leegstandwet maar ook de Wet Bibob is uitgebreid naar vastgoed- en grondtransacties met de overheid. ...

Onrechtmatige overheidsdaad

Recente rechtspraak

De afgelopen maanden is wederom de nodige rechtspraak verschenen op het gebied van onrechtmatige overheidsdaad. De vele varianten daarvan zijn daarin aan de orde gekomen.

Van de Hoge Raad verscheen het arrest op 10 november 2012 waarin het ging om de nasleep van **het ongeluk bij Chemiepack in Moerdijk**. De gemeente werd daarin aangesproken voor de kosten voor verwijdering van verontreinigd bluswater. De opdracht daartoe aan een derde was gegeven door Chemiepack maar met expliciet medeweten van de gemeente. Chemiepack had daarbij echter nadrukkelijk een maximum aan de door deze derde te maken kosten gesteld en weigerde het meerdere te voldoen. Die sprak daarop de gemeente op grond van onrechtmatige daad aan. Enerzijds omdat de gemeente de kosten

van een andere derde wel had vergoed en anderzijds doordat de gemeente weigerde de kosten te verhalen door handhavend op te treden. Anders dan het hof had geoordeeld, was de gemeente tot dit laatste niet gehouden: in navolging van de Hoge Raad in 2011 komt de gemeente een grote beleidsvrijheid toe bij het bepalen van de wijze waarop de gemeente handhaaft. Evenmin was het zorgvuldigheids- en het evenredigheidsbeginsel geschonden, dat er uit zou bestaan dat de kosten van de derde vergoed zouden moeten worden omdat die gemaakt waren ter voorkoming van een milieuramp, hetgeen door het hof nog als

een groot algemeen belang werd bestempeld die kostenvergoeding door de gemeente rechtvaardigde. Dat rechtvaardigt volgens de Hoge Raad echter niet zonder meer kostenvergoeding op grond van onrechtmatige daad door de gemeente.

Op 4 juni 2013 sprak het hof Den Haag zich uit over de vraag onder welke omstandigheden een gemeente aansprakelijk kan zijn voor waterschade in een kruipruimte door **een gebrekkige hemelwaterafvoer**. Dat is, aldus het hof, een gemeentelijke zorgplicht die een inspanningsverbintenis betreft. De gemeente hoeft er derhalve niet voor in te staan dat zich geen pro-

blemen met regenwater voordoen en heeft – ook hier – een zekere beleidsvrijheid om de aanpak te kiezen die in het licht van lokale omstandigheden doelmatig is. De bewijslast dat er structureel gebrek aan onderhoud was en/of dat de gemeente op de hoogte was van de concrete gebrekkige afvoer, lag derhalve bij eiser.

Dan het hof Den Bosch op 16 april 2013: de gemeente weigerde daarin mee te werken aan **wijziging van een privaatrechtelijk beding** dat de vestiging van een supermarkt verbood hoewel dat planologisch wel was toegestaan. Het hof keurde dit goed op grond van rechtspraak van de Hoge Raad uit 1991 waarin het geoorloofd werd geacht om privaatrechtelijk van het bestemmingsplan afwijkende afspraken te maken voor grondgebruik. Bovendien, zo meende het hof, leidde het onderhavige beding strikt genomen niet tot vormen van gebruik die niet passen in het bestemmingsplan. Van onrechtmatigheid aan de zijde van de gemeente was derhalve geen sprake.

In de categorie **onrechtmatige besluitvorming** wees het hof Den Bosch op 14 mei 2013 een arrest: hierbij had de gemeente een bouwvergunning met vrijstelling voor een woonhuis verleend, die na bezwaar van de burens alsnog geweigerd werd. Uiteindelijk werd voor een nieuw plan een bouwvergunning verkregen. Appellant meende daarbij dat die (tweede) bouwvergunning ook in eerste instantie door de gemeente verleend had

kunnen worden en sprak de gemeente aan voor vertragingsschade. Daarbij ving appellant echter bot op de feiten: de tweede bouwvergunning week aanzienlijk af van de eerste waardoor er geen sprake meer was van een ondergeschikte wijziging. Een beroep van appellant op de Hoge Raad uit 2009 ging daarmee niet op.

Het geval dat het hof Amsterdam op 12 maart 2013 heeft beoordeeld is ook herkenbaar: namens de gemeente werd door een derde ingenieurswerkzaamheden op uurbasis verricht. Deze werkzaamheden waren namens de gemeente ook weer door een ingehuurd externe partij overeengekomen. Was de gemeente gehouden tot betaling van de rekening die bepaald meer was dan de gemeente in gedachten had? Ja, aldus het hof, er was sprake van een voldoende **schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid**. De overschrijding van de uren was ook aanvaardbaar omdat de werkzaamheden kennelijk naar tevredenheid waren verricht en bovendien zichtbaar (?) waren verricht op het stadskantoor.

Bij het hof Arnhem-Leeuwarden ging het op 23 april 2013 om met een ontwikkelaar **door een gemeente afgebroken onderhandelingen**. Hoewel de hoofdregel van de Hoge Raad uit 2005 is dat onderhandelingen zonder vergoeding mogen worden afgebroken was dat in dit geval onrechtmatig. In de met de ontwikkelaar afgesloten intentieovereenkomst was enige vorm van woningbouw voorzien die

door een latere uitspraak van de gemeenteraad geheel onmogelijk werd gemaakt. Het om die reden afbreken van de onderhandelingen door de gemeente was dan ook onrechtmatig. Het leidde niet tot een vergoeding van de gederfde winst maar wel tot een kostenvergoeding door de gemeente.

Voorts de rechtbank gevallen.

Op 5 juni 2013 ging het bij de rechtbank Rotterdam om een bouwvergunning voor een dijkwoning waarna de dijk verschuift door die bouwwerkzaamheden. De vergunninghouder meende vervolgens dat de gemeente de vergunning ten onrechte had verleend en voor zijn schade aansprakelijk was. Dat was niet het geval omdat de gemeente **het risico van de dijkverschuiving** expliciet in de vergunning bij de vergunninghouder had gelegd.

Tenslotte de rechtbank Den Haag op 1 mei 2013 waarbij het ging om **na-deelcompensatie** vanwege een verbod op mechanische kokkelvisserij in de Waddenzee. Dat was in dat geval niet onrechtmatig. Er was weliswaar sprake van een bijzondere last voor eiser vergeleken met de juiste referentiegroep, in dit geval: de diervoedersector in plaats van de visserijsector. Maar de compensatie strandde op de voorzienbaarheid in het kader van het normaal maatschappelijk risico. Er waren alternatieven vanwege de geleidelijke en voorzienbare ontwikkeling.