

tussenvonnissen

RECHTBANK AMSTERDAM

Afdeling privaatrecht, voorzieningenrechter civiel

zaaknummer / rolnummer: C/13 /641880 / KG ZA 18-55 FB/JvS

Vonnissen in kort geding van 13 februari 2018

in de zaak van

de stichting

WONINGSTICHTING EIGEN HAARD,

gevestigd te Amsterdam

eiseres bij dagvaarding van 18 januari 2018,

advocaat mr. M.G. Blokziel te Almere,

tegen

1. [huurder]

wonende te X

advocaat mr. T. Esen te Zaandam,

2. HEN DIE VERBLIJVE IN DE ONROERENDE ZAAK PLAATSELIJK BEKEND [plaats],

niet verschenen,

gedaagden.

eiseres zal hierna Eigen Haard worden genoemd en de verschenen gedaagde zal worden aangeduid als [huurder]

1. De procedure

Ter zitting van 30 januari 2018 heeft Eigen Haard gesteld en gevorderd overeenkomstig de in kopie aan dit vonnis gehecht dagvaarding. [huurder] heeft verweer gevoerd met conclusie tot weigering van de gevraagd voorziening. Beide partijen hebben producties in het geding gebracht en [huurder] heeft het woord gevoerd aan de hand van pleitaantekeningen. Na verder debat hebben partijen verzocht om vonnis te wijzen

Ter zitting waren aanwezig:

aan de zijde van Eigen Haard: [betrokkenen] (medewerkers woonfraude) en mr. Blokziel;

aan de zijde van [gedaagde] [huurder], [betrokkene] (tolk) en mr. Esen

2. De feiten

2.1. Eigen Haard is eigenaresse van de woning aan het adres [adres] te (hierna de woning). De woning is een sociale huurwoning en de thans geldende huurprijs bedraagt € 607,37 per maand.

2.2. Eigen Haard heeft de woning met ingang van 19 augustus 2014 verhuurd aan [huurder]. In de op de huurovereenkomst van toepassing verklaarde algemene voorwaarden sociale woonruimte staat - voor zover van belang - het volgende:

Verplichtingen huurder

Artikel 10

11. Het is huurder verboden het gehuurde, al dan niet feitelijk, in zijn geheel onder te verhuren of aan derden in gebruik af te staan. Als huurder in strijd handelt met deze bepaling is huurder aan verhuurder een direct opeisbare boete verschuldigd van € 5.000,-.

12. Het is huurder verboden om een gedeelte van het gehuurde onder te verhuren of in gebruik te geven aan derden tenzij verhuurder hiervoor schriftelijke toestemming heeft gegeven. Voor het onderverhuren of in gebruik geven van een gedeelte van het gehuurde geeft de verhuurder toestemming als huurder zelf het gehuurde als hoofdblijf heeft en geen sprake is van (over)bewoning waardoor verhuurder schade kan lijden.

2.3. Op 22 oktober en 13 november 2017 ontving Eigen Haard een overlastmelding van de bewoner aan [adres] waarin staat dat sinds augustus 2017 overlast wordt ervaren van de bewoners van de woning. Ook stelde de melder dat in de woning nooit een gezin heeft gewoond, maar dat dit nu wel het geval is. Bij de overlastmelding wordt tevens melding gemaakt van rennende kindervoetjes op wisselende tijden, stofzuigen, vegen van de vloer en schuiven van het meubilair.

2.4. Op 16 en 21 november 2017 hebben medewerkers van Eigen Haard ([betrokkene] en [betrokkene]) onaangekondigd huisbezoeken afgelegd. Tijdens deze huisbezoeken werd niemand in de woning aangetroffen.

2.5. Op 30 november 2017 hebben [betrokkene] en [betrokkene] en wederom een onaangekondigd huisbezoek afgelegd. Tijdens dit huisbezoek werd ter plaatse ? aangetroffen. Desgevraagd deelde ? mee dat hij ongeveer twee weken met zijn gezin in de woning verbleef, omdat hij zijn eerdere woning moest verlaten vanwege sloop. Hij stelde een huis te koop gekocht. De zondag daaropvolgend zou hij daarin trekken. Ook verklaarde ? dat ? eveneens in de woning verbleef.

2.6. Op 4 december 2017 heeft de bewoner van de [adres] aan Eigen Haard medegedeeld dat het gezin op 3 december 2017 de woning heeft verlaten.

2.7. Bij brief van 4 december 2017 is [huurder] door Eigen Haard uitgenodigd voor een bespreking op het hoofdkantoor van Eigen Haard op 11 december 2017. Op genoemde datum is [huurder] verschenen en heeft een gesprek plaatsgevonden met [betrokkene] en [betrokkene]. In het door Eigen Haard opgestelde verslag van het gesprek staat het volgende:

Hij laat ons desgevraagd een verblijfskaart zien die op zijn naam staat.

Op onze vraag of hij toevallig ook een Turks paspoort heeft zegt hij dat deze wel heeft maar niet heeft meegenomen.

Tijdens het gesprek vertelt HH ons dat hij alle dagen gewoon thuis is.

Hij was ook thuis op donderdag 30 november, zegt hij.

Hij overhandigd ons een papier waarop staat dat HH op 30 november om 9 uur een afspraak heeft bij zijn huisarts.

Deze huisarts is gevestigd bij [adres].

Volgens HH is hij die ochtend om 7 uur wakker geworden en om 07:30 de deur uit gegaan om vervolgens met het openbaar vervoer naar de dokter te gaan.

HH was blijkbaar niet op de hoogte dat wij die ochtend al om 07:10 in de woning waren.

Omdat we op onze vraag naar de bus en tramlijnen antwoorden krijgen die niet overeenkomen met onze kennis van het openbaar vervoer in [plaats] zeggen we tegen HH dat we hem niet geloven.

Na enige tijd zijn verhaal almaar te hebben aangepast aan de informatie die wij aan hem laten weten heeft hij toe dat hij niet de waarheid heeft gesproken.

Volgens HH weet hij dat hij niet alles volgens het huurcontract heeft gedaan maar had hij geen andere keuze, zegt hij. Volgens hem heeft ? hem gevraagd om bij hem te mogen wonen met zijn gezin. Dat was in mei 2017 omdat de woning waar ? woonde gesloopt werd.

? zou hebben gezegd dat het voor korte duur was, hij was bezig om een huis te kopen.

Omdat de bank almaar geen akkoord gaf op de hypotheek bleef ? met zijn gezin in de woning van HH.

HH zelf was toen eigenlijk niet meer in de woning, hij kwam een enkele keer.

HH verbleef veel bij zijn zus in [plaats] en soms bij een zus die ergens bij de Duitse grens woont.

Op onze vraag hoe vaak HH het afgelopen half jaar in de woning [adres] heeft geslapen zegt hij dat dit erg weinig was, zeker minder dan de helft van de tijd.

HH maakt ons duidelijk dat hij geen geld heeft ontvangen voor zijn woning.

Hij laat ons duidelijk zien dat hij spijt heeft en zegt nogmaals dat hij niet anders kon hij kon toch niet het gezin van ? met een jong kind op straat laten staan?

HH vroeg of hij misschien alleen een waarschuwing kon krijgen, hij zou het zeker nooit meer doen. Afgesproken dat we in overleg met Juza gaan en hem z.s.m. laten weten.

Tijdens het gesprek trok HH wit weg en begon hij ernstig te zweten (hij zat in de breekkamer met een winterjas aan en een muts op zijn hoofd).

HH heeft in een plastic tas overgegeven.

We hebben aangegeven dat we het gesprek konden beëindigen maar HH gaf aan dat hij even 5 minuten naar buiten wilde en dan weer het gesprek wilde voortzetten.

Zo gezegd zo gedaan.

2.8. Op 18 december 2017 ontving Eigen Haard een overlastmelding van de bewoner aan de [adres] waarin staat dat geluiden zijn gehoord die niet geassocieerd kunnen worden met het bewonen van de woning door een alleenstaand man.

2.9. Bij brief van 19 december 2017 heeft Eigen Haard [huurder] gesommeerd om de huurovereenkomst op te zeggen. De in de woning aanwezige derden zijn bij brief van 19 december 2017 gesommeerd om de woning te verlaten.

2.10. Bij brief van 27 december 2017 heeft ?. namens [huurder] op voornoemde sommatie gereageerd. In die brief wordt erkend dat [huurder] een deel van de woning tijdelijk om niet aan een vriend in gebruik heeft gegeven. De reden daarvoor was dat die vriend tijdelijk onderdak nodig had, omdat de koop van een woning niet doorging en hij anders op straat zou komen te staan. Ook staat in deze brief dat de [huurder] de huurovereenkomst niet zal opzeggen.

2.11. Op 3 januari 2018 ontving Eigen Haard een nieuwe melding van de bewoner van de [adres] waarin staat dat er overlast wordt ervaren door rennend kindervoetjes.

3. Het geschil

3.1. Eigen Haard vordert - samengevat - het volgende:

- I. gedaagden te veroordelen om de woning, staande en gelegen aan [adres] te [plaats binnen zeven dagen na betekening van dit vonnis, geheel leeg en ontruimd ter beschikking van Eigen Haard te stellen en met alle daarin aanwezige personen en goederen te verlaten en te ontruimen, met machtiging aan Eigen Haard om, indien gedaagden na verloop van die termijn na betekening van dit vonnis met die ontruiming in gebreke blijven, deze zelf te doen uitvoeren, desnoods met behulp van de sterk arm van justitie en politie;
- II. gedaagden te veroordelen, indien zij niet vrijwillig aan de onder I gevraagde veroordeling tot ontruiming voldoen, en Eigen Haard de ontruiming met inschakeling van een

gerechtsdeurwaarder zelf dient te bewerkstelligen, aan Eigen Haard de kosten van ontruiming te voldoen op vertoning van en conform de specificatie van die kosten in het proces-verbaal van ontruiming;

- III. [huurder] te veroordelen tot betaling van de overeengekomen contractuele boete van € 5.000,00 uit hoofde van verboden onderhuur/ingebruikgeving, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de dag der dagvaarding tot aan de dag van daadwerkelijke betaling
- IV. gedaagden te veroordelen in de kosten van deze procedure, de nakosten daaronder begrepen, te vermeerderen met de wettelijke rente.

3.2. Eigen Haard heeft aan haar vorderingen ten grondslag gelegd dat [huurder] door de woning geheel dan wel gedeeltelijk aan derden in gebruik te geven, zodanig is tekortgeschoten in de nakoming van verplichtingen uit huurovereenkomst, dat ontbinding van de huurovereenkomst is gerechtvaardigd. Daarop vooruitlopend stelt Eigen Haard dat zij als toegelaten instelling in de zin van de Woningwet een spoedeisend belang erbij heeft dat het gehuurde, een sociale huurwoning, op korte termijn weer beschikbaar komt voor een van de vele kandidaten op de wachtlijst. Na de ontruiming kan de woning in overeenstemming met de verplichtingen uit de huurovereenkomst worden bewoond. Eigen Haard beroept zich tevens op haar belang effectief en snel te kunnen optreden tegen woonruide.

3.3. [huurder] heeft erkend dat ? en zijn gezin van mei 2017 tot december 2017 samen met hem in de woning hebben gewoond, omdat het anders op straat zou komen te staan. Aanvankelijk was het de bedoeling dat het gezin twee tot drie weken bij hem zou logeren. Na deze periode zou het gezin over eigen woonruimte beschikken, omdat de koop van een appartement aan de [adres] zich in een afrondende fase bevond. De hypotheekaanvraag van het gezin werd echter afgewezen, als gevolg waarvan de koopovereenkomst is ontbonden. Om die reden verbleven ? en zijn gezin uiteindelijk langer bij [huurder] dan aanvankelijk de bedoeling was, namelijk van mei tot begin december 2017, tussentijds onderbroken door enkele vakantieperiodes.

Inmiddels heeft ? een appartement gekocht aan de [adres]. Hoewel deze woning pas in januari 2018 is geleverd heeft hij de woning aanstands verlaten, totda bleek dat [huurder] moeilijkheden kreeg met Eigen Haard over het verblijf aldaar van ? en zijn gezin.

3.4. [huurder] beseft inmiddels dat hij het verblijf van het gezin bij Eigen Haard had moeten melden toen hij begreep dat het langer zou duren dan voorzien. Hij had daaraan toentertijd niet gedacht, ook al omdat het gezin niet steeds in het gehuurde aanwezig was. Anders dan Eigen Haard stelt is hij al die tijd wel degelijk ook zelf in het gehuurde blijven wonen. Dit is ter zitting bevestigd door zowel ?, als door ? (geen familie), die meedeelde dat hij [huurder] in de desbetreffende periode telkens enkele malen per week heeft bezocht in het gehuurde om koffie te drinken.

3.5. Als in het vorenstaande een tekortkoming is gelegen, is [huurder] van mening dat deze niet de ontbinding van de ondernavige huurovereenkomst rechtvaardigt. Hij heeft het gezin van ? immers zonder enig eigen belang onderdak verleend, omdat het anders op straat zou komen te staan en is zelf in het gehuurde blijven wonen.

3.6. Eigen Haard trekt in twijfel of [huurder] inderdaad geen betaling heeft aanvaard voor het verlenen van onderdak aan het gezin, en wijst daartoe op het verloop van zijn bankrekening waaruit blijkt dat enkele malen contante stortingen zijn verricht terwijl bovendien sprake is van een overboeking door ? voornoemd.

Dienaangaande heeft [huurder] aangevoerd dat het regelmatig voorkomt dat hij onvoldoende saldo op zijn rekening heeft staan om de lopende vaste lasten te betalen. Dan leent hij geld van vrienden om de rekeningen te kunnen betalen.

3.7. Ook heeft hij aangevoerd dat de door Eigen Haard in het geding gebrachte meldingen steeds door dezelfde persoon zijn gedaan en dat het verslag van het gesprek van 11 december 2017 onjuist is. Hij betwist dat hij tijdens voornoemd gesprek heeft gezegd dat hij 'erg weinig, zeker minder dan de helft van de tijd' in de woning heeft verbleven gedurende de logeerperiode van het gezin. Hij is slechts eenmaal één week op bezoek geweest bij zijn zuster, die woont in de buurt van de [plaats]. Hij heeft de

medewerker van Eigen Haard tijdens het gesprek op hun kantoor door taalproblemen niet goed begrepen.

3.8. Op de stellingen van partijen, voor zover van belang wordt hierna ingegaan.

4. De beoordeling

4.1. Voldoende aannemelijk is dat Eigen Haard een spoedeisend belang heeft bij de gevraagde voorziening, die strekt tot beëindiging van gesteld onrechtmatig gebruik van een - relatief schaarse - sociale huurwoning.

Ontruiming

4.2. voorop wordt gesteld dat een veroordeling tot ontruiming van een gehuurde woning een ingrijpende maatregel is, waarvoor in kort geding slecht plaats is als met een hoge mate van waarschijnlijkheid valt te verwachten dat de huurovereenkomst in een bodemprocedure zal worden ontbonden en daarbij ontruiming van het gehuurde zal worden bevolen.

4.3. [huurder] heeft ter zitting erkend dat hij, zonder schriftelijke toestemming van Eigen Haard, een gedeelte van de woning voor een periode van zeven maanden in gebruik heeft gegeven aan ? en diens gezin. Daarmee staat vast dat hij in strijd heeft gehandeld met artikel 10 lid 12 van de algemene voorwaarden sociale woonruimte. Dit is aan te merken als een tekortkoming in de nakoming van deze huurovereenkomst.

4.4. De juistheid van het standpunt van Eigen Haard dat [huurder] 'gedurende de gehele periode dat het gezin ? in de woning verbleef, zelf zijn hoofdverblijf niet in de woning had, is in dit kort geding niet komen vast te staan. Het hiervoor in 2.7. weergegeven gespreksverslag is door [huurder] betwist. Ter zitting maakte hij de indruk dat hij zich zonder tolk, althans onder stress, niet of nauwelijks in het Nederlands verstaanbaar kan maken en dat het hem niet duidelijk is wat hem aldus wordt gevraagd. Onder deze omstandigheden, en mede in aanmerking genomen dat in het gespreksverslag onder meer staat dat [huurder] wit wegtrok, ernstig begon te zweten en heeft overgegeven, kan niet zonder meer worden uitgegaan van de juistheid van dit gespreksverslag. Het had toentertijd op de weg van Eigen Haard gelegen om een tolk in te schakelen.

4.5. De door Eigen Haard in het geding gebrachte overlastverklaringen – waarin onder meer staat dat [huurder] zijn hoofdverblijf niet in de woning had - maken het vorenstaande niet anders. Tegenover deze overlastverklaringen staan immers de door [huurder] in het geding gebrachte verklaringen van omwonenden waaruit blijkt dat hij gedurende de gehele periode van inwoning van het gezin ? ook zelf zijn hoofdverblijf in de woning had. Het feit dat deze verklaringen zijn gestandaardiseerd is door [huurder] ter zitting aldus uitgelegd dat ? de verklaring heeft vergaard en de inhoud daarvan aan hem, ? in het Turks, heeft mee gedeeld, waarna ze in het Nederlands op schrift heeft gesteld en ? ze vervolgens door die buren heeft laten ondertekenen. Deze gang van zaken is niet onaannemelijk. Bovendien hebben ? ter zitting als informanten verklaard dat [huurder] gedurende de gehele periode van inwoning van het gezin-? steeds zijn hoofdverblijf in het gehuurde had.

4.6. Als uitgangspunt voor de beoordeling dient dus dat [huurder] het gehuurde steeds als hoofdverblijf is blijven bewonen, maar gedurende iets meer dan een half jaar tevens in het gehuurde kosteloos onderdak heeft verleend aan een gezin met een jong kind dat anders op straat kwam te staan. Voorts dient tot uitgangspunt dat [huurder] aanvankelijk de bedoeling had het gezin voor een korte periode onderdak te bieden. Van 'woonfraude' is aldus geen sprake, maar [huurder] schoot wél tekort in de naleving van het in artikel 2.2. van de bij de huurovereenkomst behorende algemene voorwaarden opgelegde verbod, omdat hij voor die tijdelijke inwoning geen toestemming had gevraagd of verkregen van verhuurder. De in dit geding te beantwoorden vraag is of deze tekortkoming ontbinding van de huurovereenkomst rechtvaardigt, zoals Eigen Haard vordert.

4.7. In een vergelijkbaar zaak is bij vonnis van de(ze) voorzieningenrechter in de rechtbank Amsterdam van 7 juli 2017, [ECLI:NL:RBAMS:2017:5120](#), onder meer als volgt geoordeeld:

“4.2. Het recht op wonen is een essentiële bestaansvoorwaarde. Toch moeten wat betreft een vordering tot ontbinding van een huurovereenkomst volgens de Hoge Raad, in een al wat ouder arrest, geen hogere eisen worden gesteld aan de ernst van de tekortkoming en de verwijtbaarheid daarvan, dan in het algemeen het geval is (HR 22 oktober 1999, NJ 1999, 197, De Bruin/Meiling). Overigens is in een nog ouder arrest (HR 30 november 1984, NJ 1985, 232 (Plieger/Van Delft)) geoordeeld dat het gewicht van de tekortkoming dient te worden afgewogen (‘afgezet’) tegenover het belang van de huurder bij het voortduren van de huur.

4.3. Het vorenstaande neemt niet weg dat, naar huidige maatschappelijke opvattingen, een huurovereenkomst op vordering van de huurder in beginsel pas mag worden ontbonden op de voet van art. 6:265 BW indien de ernst van de tekortkoming dit rechtvaardigt. De vraag wanneer deze voorwaarde is vervuld, kan niet in haar algemeen worden beantwoord; dit is afhankelijk van de omstandigheden van het geval.

4.4. In een dicht bevolkt land als het onze kan ontbinding niet alleen worden gegrond op wanbetaling, of verwaarlozing van het gehuurde. In het onderhavige geval is sprake van een sociale huurwoning. Eigen Haard voert - zoals hiervoor opgemerkt - aan dat 20% van de sociale huurwoningen in Amsterdam oneigenlijk wordt bewoond, en dat dit in beginsel een ernstige tekortkoming oplevert. De beschikbaarheid van betaalbare huurwoningen voor mensen met een kleine portemonnee wordt daardoor immers bemoeilijkt. Daarom voert zij een streng beleid met betrekking tot tekortkomingen als hier bedoeld. Dit beleid, en de daaraan ten grondslag liggende uitgangspunten, dient een zinvol maatschappelijk doel. Een ontbinding van een huurovereenkomst met betrekking tot een sociale huurwoning kan dus worden uitgesproken op de grond dat de huurder het gehuurde niet zelf bewoont, en daarop kan in kort geding worden vooruitgelopen. Maar het is niet zo dat de enkele omstandigheid dat de huurder het gehuurde tijdelijk niet bewoont, zonder meer een ontbinding rechtvaardigt. Ook de overige omstandigheden van het geval moeten in de beoordeling worden betrokken. Zo is bijvoorbeeld denkbaar dat het gehuurde tijdelijk niet wordt bewoond wegens opname in een ziekenhuis of revalidatie-instelling, terwijl nog niet duidelijk is of de bewoner in het gehuurde kan terugkeren.

4.5. (...) Eigen Haard heeft niet bestreden dat [gedaagde sub 1] in de tussentijd de woning tijdelijk en om niet aan vrienden ter beschikking heeft gesteld uit sociale overwegingen en dus niet om er zelf aan te verdienen. Hij had dat niet mogen doen, maar er wordt vanuit gegaan dat hij te goede trouw heeft gehandeld. Onder deze omstandigheden is de hierin besloten tekortkoming, hoewel op zichzelf zwaarwegend, toch onvoldoende ernstig om een ontbinding van de huurovereenkomst te rechtvaardigen. Van ‘woningruimte’ is hier immers geen sprake. En Eigen Haard kan de ruimte voor dit soort ‘onschuldige tekortkomingen’ beperken door niet alleen de voormelde bepaling in de standaardhuurovereenkomst op te nemen en haar beleid op haar website publiceren, maar een aanstaand huurder bovendien bij ondertekening van de huurovereenkomst uitdrukkelijk op zijn verplichtingen te wijzen, en afzonderlijk in de huurovereenkomst te vermelden.”

In een onder dit vonnis geplaatste noot van Gardenbroek (JHV [2017/27](#)) is onder meer het volgende opgemerkt:

Het vonnis is in lijn met de eerder geannoteerde uitspraken JHV [2016/12](#), [2016/40](#) en [2016/48](#), waar steeds alle omstandigheden van het geval bepalend zijn voor de vraag of de tekortkoming een ontbinding en dus ontruiming rechtvaardigt.

Zie: J. Sengers en P. van der Sanden, *Huurrecht Woonruimte*, Huurreeks Sdu Uitgevers, Den Haag, editie 2015, ISBN 9789012395410, p. 165 e.v.

4.8 Dit vonnis is vernietigd door het hof Amsterdam 14 november 2017, [ECLI:NL:GHAMS:2017:4701](#). De ontruimingsvordering is alsnog toegewezen. Voor zover al na te gaan is tegen dit arrest geen cassatieberoep ingesteld. Het hof overwoog onder meer als volgt:

3.7 Het hof stelt voorop dat een veroordeling tot ontruiming van een gehuurde woning een ingrijpende maatregel is, waarvoor in kort geding slechts plaats is als met een zeer grote mate van waarschijnlijkheid valt te verwachten dat in een bodemprocedure de huurovereenkomst zal worden ontbonden en daarbij ontruiming van het gehuurde zal worden bevolen. Bij deze afweging dient als uitgangspunt dat iedere tekortkoming van een partij in de nakoming van een van haar verbintenissen uit een overeenkomst grond oplevert voor ontbinding van die overeenkomst, tenzij de tekortkoming, gezien haar bijzonder aard of geringe betekenis, deze ontbinding met haar gevolgen niet rechtvaardigt. Deze in artikel 6:265 BW neergelegde regel geldt ook in het huurrecht.

(...)

3.8.2 Artikel 5.8 van de huurovereenkomst is niet voor tweeërlei uitleg vatbaar: een verblijf van vrienden in het gehuurde is uitsluitend toegestaan als het gaat om “logees voor korte duur bij aanwezigheid van de huurder in de

woning”. Het is evident dat het verblijf van [A] en haar partner niet voldeed aan deze omschrijving. Het is in dit verband niet relevant dat [geïntimeerde] voor dat verblijf geen vergoeding heeft gevraagd.

3.9 Iedere verhuurder heeft in beginsel het recht zelf te bepalen wie hij als bewoner in de door hem verhuurde woningen wil toelaten. Voor een toegelaten instelling in de zin van de Woningwet als Eigen Haard komt daarbij, dat zij in het belang van een rechtvaardige woonruimteverdeling streng dient toe te zien op het rechtmatige gebruik van haar sociale huurwoningen en bij constatering van onrechtmatig gebruik daartegen - zichtbaar - dient op te treden. Een al te genuanceerde benadering van personen die de regels overtreden, maar zich beroepen op hun onwetendheid en goede bedoelingen past slecht in een dergelijk beleid. Anderzijds heeft het hof geen reden om aan te nemen dat Eigen Haard toestemming zou hebben geweigerd als [geïntimeerde] om toepassing van de huisbewaringsregeling zou hebben verzocht.

3.10 Tegenover het belang van Eigen Haard om op te treden tegen overtredingen van de onderhavige regels staat het woonbelang van [geïntimeerde]. Ongetwijfeld heeft [geïntimeerde] een groot belang bij het behoud van zijn, inmiddels weer, vaste woonadres, nu hij heeft besloten de komende jaren in Amsterdam te blijven. Aangenomen moet worden dat het voor [geïntimeerde], gegeven de schaarste aan sociale huurwoningen in Amsterdam, moeilijk zal zijn daar op korte termijn andere passende woonruimte te vinden. Aan de andere kant geldt dat [geïntimeerde] tijdens de ingebruikgeving aan [A] en haar partner elders onderdak heeft kunnen vinden, zodat hij kennelijk niet op straat hoeft komen te staan, terwijl hij ook niets heeft aangevoerd waaruit kan worden afgeleid dat hij in het bijzonder aan Amsterdam is gebonden.

3.11 In aanmerking genomen hetgeen hiervoor is overwogen, alsmede de duur van de overtredingen, komt het hof tot het oordeel dat het hoogst waarschijnlijk is dat de bodemrechter zal oordelen dat die overtredingen van de huurovereenkomst de ontbinding van de huurovereenkomst, met haar gevolgen, rechtvaardigt. De vordering tot ontruiming van de woning is derhalve toewijsbaar. In verband met de komende feestdagen zal [geïntimeerde] een ontruimingstermijn worden gegund die wat langer is dan gebruikelijk.

4.9. Mede gelet op de gelijkens tussen het in die zaak berecht geval en de feiten van de onderhavige zaak - al bestaan daartussen vanzelfsprekend ook verschillen - valt aan te nemen dat het hof ook in deze zaak de tekortkoming van [huurder] – welke tekortkoming naar het oordeel van het hof ‘als uitgangspunt’ ontbinding rechtvaardigt – niet van zo bijzondere aard of geringe betekenis zou achten dat deze de ontbinding met haar gevolgen niet rechtvaardigt.

De voorzieningenrechter daarentegen is van oordeel, kort gezegd, dat het gewicht van de onderhavige tekortkoming in de omstandigheden van het geval de gevorderde ontbinding niet rechtvaardigt. Hij is voorts van oordeel dat een letterlijke uitleg van de wettekst van artikel 6:265 BW heden ten dage als minder juist wordt ervaren zodat deze in de feitenrechtspraak over het algemeen niet wordt gevolgd, in elk geval niet ten aanzien van huurovereenkomsten van (sociale) woonruimte.

4.10. In het vorenstaande wordt aanleiding gezien de hierna te formuleren prejudiciële vragen aan de Hoge Raad voor te leggen. Ter toelichting daarvan dient verder het volgende.

De wettelijke ontbindingsregeling in het algemeen

4.11. In de formulering van artikel 6:265 BW ligt, taalkundig, een systeem besloten van hoofdregel (*iedere* tekortkoming rechtvaardigt in beginsel ontbinding) en uitzondering (*tenzij* de tekortkoming, gezien haar bijzondere aard of geringe betekenis deze ontbinding met haar gevolgen niet rechtvaardigt). Uit de bij deze bepaling behorende toelichting volgt echter dat hiermee met name is bedoeld dat

[I]n overeenstemming met de Franse jurisprudentie (...) niet meer de eis [wordt] gesteld dat de tekortkoming ‘wanprestatie’ oplevert of, in de terminologie van het ontwerp, dat zij aan de schuldenaar kan worden toegerekend. Ook zal de regeling van de ontbinding toepasselijk zijn bij een tekortkoming die voortkomt uit een reeds bij het sluiten van de overeenkomst bestaande onmogelijkheid van correcte nakoming.”

(T.M. bij artikel 6:265, Parl. Gesch. Boek 6, blz. 1002)

Ander dan men op het eerste gezicht kan denken impliceert het adjectief ‘iedere’ dus op deze plaats niet dat ook een tekortkoming van gering gewicht ontbinding rechtvaardigt. Dit wordt bevestigd in het vervolg van de T.M.:

“De slotwoorden van de eerste zin noemen een groep gevallen, waarin ontbinding niet toegestaan is. Reeds lang wordt algemeen aanvaard dat de rechter ontbinding kan weigeren op grond dat de wanprestatie van de geringe betekenis is. Uit het arrest van de Hoge Raad van 16 januari 1959, NJ 1960 no. 46, is bovendien gebleken dat men met dit kwantitatieve criterium nog niet geheel uitkomt, maar dat ook de bijzondere aard van een bepaalde

tekortkoming en de uitzonderlijk ingrijpende gevolgen van een concrete ontbinding factoren zijn die kunnen meewerken tot het oordeel dat de tekortkoming de ontbinding niet kan rechtvaardigen. In overeenstemming met het geciteerde arrest schrijft de hier besproken bepaling een afweging voor waarbij de zojuist genoemde aspecten in aanmerking worden genomen.

(...) men blijve zich echter steeds ervan bewust dat de hier besproken zinsnede een uitzonderingsbepaling is, en dat vooral de gevallen waarin de bijzondere aard van de tekortkoming of de buitengewoon ingrijpende gevolgen van een ontbinding de doorslag geven tot een uitsluiting van de ontbinding, vrij zeldzaam zijn. Daarbij moet meewegen dat het voor de rechtszekerheid van groot belang is dat verklaringen tot ontbinding niet te spoedig nietig worden verklaard. In het algemeen moet een teleurgestelde crediteur erop kunnen rekenen dat hij recht op ontbinding heeft.”

(T.M. bij artikel 6:265. Parl. Gesch. Boek 6, blz. 1005).

De T.M. dateert van 1961; zij is dus inmiddels 57 jaar oud. Toch is zij in belangrijke mate nog steeds actueel. Terecht wordt opgemerkt dat bij de beoordeling van de concreet verklaring of vordering tot ontbinding, een afweging moet worden gemaakt waarbij de bijzondere aard van de tekortkoming en de gevolgen van de concrete ontbinding dienen me te wegen. Naar hedendaagse opvattingen is echter minder vanzelfsprekend of aansprekend het slot van dit citaat, waarin wat eenzijdig de belangen van de schuldeiser tot uitgangspunt worden genomen, waaruit dan (alsnog) - naar het zich laat aanzien zowel in termen van stelplicht en bewijslast, als materieelrechtelijk - wordt afgeleid dat men beginsel iedere tekortkoming ontbinding rechtvaardigt.

4.12. De toelichting past in zoverre in de tijd waarin zij werd geschreven. Zij past echter minder goed in ons huidige contractenrecht. Ook in het recht van de ons omringende landen en in diverse rechtsvergelijkende *Principles* wordt hiervan niet uitgegaan. Daarom zijn zowel in de literatuur al in de rechtspraak voorstellen gedaan voor een minder eenzijdig accent op het keuzerecht en de belangen van de teleurgestelde schuldeiser. De Hoge Raad heeft zich hiervan echter tot dus er afkerig getoond. (Zie HR 25 juni 1971, [NJ](#) 1971, 398 (Simonis/Bugshan m.nt. G.S), HR 11 juni 1982, [NJ](#) 1983, 695 (Gallas/Mozes), HR 22 oktober 1992, [NJ](#) 1992, 715 (Jensink/Van Koppenhagen), HR 31 december 1993, [NJ](#) 1994, 317 (Abbas/Woningbouwvereniging), HR 24 november 1995, [NJ](#) 1996, 160 (Tromp/Regency), HR 22 oktober 1999, [NJ](#) 1999, 197 (De Bruin/Meiling) en HR 4 februari 2000, [NJ](#) 2000, 562 (Mol/Meijer m.nt. JBMV)).

Mogelijk is echter inmiddels een kentering opgetreden omdat de Hoge Raad in meer recente arresten in afwijking van zijn zojuist genoemde rechtspraak, de eis heeft gesteld dat van een *voldoende zwaarwegende tekortkoming* (HR 3 april 2009, [NJ](#) 2009, 319 (Wonenbreburg/A) en HR 29 april 2011, [ECLI:NL:HR:2011:BP4340](#) (Bekkers/Staat)). In het laatstgenoemd arrest overwoog de Hoge Raad onder het kopje “*Was de tekortkoming van [eiseres] voldoende zwaarwegend om algehele ontbinding te rechtvaardigen?*” immers ten overvloede – kort gezegd - dat het oordeel van het hof dat de tekortkoming van [eiseres] in de nakoming van haar informatieplicht voldoende zwaarwegend was om algehele ontbinding van de betalingsregeling te rechtvaardigen, niet onbegrijpelijk was.

De in de eerste alinea aangehaalde rechtspraak van de Hoge Raad is minder goed te verenigen met het stellen van deze eis.

4.13. In een leidingsgevend handboek wordt de opvatting verdedigd dat ook in het wettelijk stelsel *bij de toepassing van de uitzondering* van artikel 6:265 lid 1 (slot) – de door het hof bedoelde tenzij-bepaling – voldoende rekening kan worden gehouden met alle omstandigheden van het geval, waaronder de aard van de overeenkomst en van de tekortkoming, de betekenis van het beding in de naleving waarvan de schuldenaar is tekortgeschoten en de gerechtvaardigde belangen van partijen (Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-III (2014) nr. [685](#)). De ruimte voor het maken van uitzonderingen is hier wat groter dan het geval was naar de voorstelling van de ontwerpers in 1961, maar principieel wordt die voorstelling nog steeds gevolgd. Ook in dit handboek worden immers het keuzerecht en de belangen van de teleurgestelde schuldeiser tot uitgangspunt genomen. Verder valt in het citaat op dat de inhoud van ‘het wettelijke stelsel’ blijkbaar zonder meer wordt afgeleid uit de formulering van de wet. Over het algemeen is de inhoud/uitleg van de wet echter niet zonder meer gelijk te stellen aan, of gegeven met, de formulering daarvan, zeker bij een oudere wettekst die in het wetgevingsproces niet is geïnterpreteerd.

Eigen tentatieve opvatting van de vragen stellende rechter

4.14. Ervan uitgaande dat de Hoge Raad ermee is gediend dat de vragen stellende rechter zijn (tentatieve) opvatting geeft over de meest wenselijke beantwoording van de door hem gestelde vragen, wordt deze thans kort uitgewerkt.

4.15. In de rechtsontwikkeling, zowel van het contractenrecht in het algemeen als van het onderhavige leerstuk meer in het bijzonder (zie voor dit laatste de hiervoor in 4.11. vermelde arresten van 3 april 2009 en 29 april 2011), past het om in de toelichting op artikel 6:265 lid 1 BW terecht genoemde afweging meer centraal te stellen. Een open afweging gaat minder goed samen met een a priori bestaande voorkeur ten gunste van de belangen van één van partijen. De angel zit uitsluitend in de ‘tenzij-constructie’, die te algemeen is. Het is geen grote stap om mede gelet op de daarop gegeven toelichting (althans een belangrijk deel daarvan), de ontwikkeling die het contractenrecht sinds 1961 in het algemeen heeft doorgemaakt, en de resultaten van rechtsvergelijking, aan te nemen dat de rechter steeds dient te beoordelen of de concrete tekortkoming voldoende zwaarwegend is om de onderhavige (vorm van) ontbinding te rechtvaardigen. Daarbij dient de rechter in zijn motivering mee te wegen de aard en inhoud van de desbetreffende overeenkomst de ernst van de tekortkoming, de hoedanigheid van contractpartijen en de belangen die voor beide partijen op het spel staan, in samenhang met de overige omstandigheden van het geval.

4.16. De zojuist genoemde gezichtspunten kunnen als volgt worden uitgewerkt. Bij de beoordeling van het gewicht van de tekortkoming die aan de ontbinding ten grondslag wordt gelegd, kan de rechter betekenis hechten aan de vraag of deze tekortkoming de kern van de overeengekomen prestatie betreft of een verplichting van bijkomende aard. Ook kan hij in dit verband rekening houden met eventuele bijzondere contractuele bedingen (zoals in de onderhavige zaak artikel 10 leden 11 en 12 van de algemene voorwaarden).

Meewegen van de aard van de overeenkomst stelt de rechter bijvoorbeeld in staat om gewicht te kennen aan de zekerheid die in het handelsverkeer wordt vereist.

Het gezichtspunt de ernst van de tekortkoming heeft geen toelichting.

Het meewegen van de hoedanigheid van contractspartijen stelt de rechter onder meer in staat mee te wegen of de overeenkomst is gesloten tussen twee professionele partijen, dan wel tussen een professionele partij en een consument. Het gewicht dat aan die uiteenlopende verhoudingen is toe te kennen, heeft in andere leerstukken al reliëf gekregen.

Wat betreft ‘de overige omstandigheden van het geval’ kan worden gedacht aan de eventueel vereiste spoed, in die zin dat indien de schuldeisers in een klimpositie is komen te verkeren, bijvoorbeeld doordat hem een haperende machine is geleverd waarmee hij een aangenomen werk wenst te voltooien, de toetsing van de gerechtvaardigde belangen van de ontbinding meer terughoudend dient plaats te vinden dan het geval zou zijn als schuldeiser alle tijd had om de zwaarwegendheid van de tekortkoming te beoordelen, en naar eventuele alternatieven te zoeken. In deze context, dus als spoed is geboden, kan wél worden gezegd ‘dat verklaringen tot ontbinding niet te spoedig nietig worden verklaard’. (Zie overigens voor het belang van de factor tijd in de context van de eis van een ingebrekestelling het arrest van de Hoge Raad van 22 oktober 2004, [NJ 2006/597](#) (Endlich/Bouwmachines)). De toelichting zat dus in zoverre op het goede spoor, maar heeft dit relevante gezichtspunt te algemeen geformuleerd.

Voorts kan een relevante omstandigheid zijn of de belangen die de schuldeiser met de(ze) ontbinding nastreeft, ook met toepassing van een minder zwaar wapen dan deze ontbinding kunnen worden behartigd. De schuldeiser die redelijkerwijs kan volstaan met het vragen van herstel van het gebrek dat aan de prestatie kleeft, of aflevering van een vervangend exemplaar, behoort niet in het algemeen erop te kunnen rekenen dat prioriteit aan zijn keuzerecht wordt gegeven als hij een ontbindingsverklaring uitbrengt.

Ontbinding van huurovereenkomsten in het algemeen

4.18. Het recente handboek Asser/Rossel & Heisterkamp 7-II 2017 nrs. [173 – 176](#) volstaat met een verwijzing naar het hiervoor in 4.13. genoemde handboek.

Ontbinding van huur en verhuur van sociale woonruimte

4.19. In het onderhavig geval is sprake van eens sociale huurwoning. Van algemene bekendheid is dat in elk geval een gedeelte van de sociale huurwoningen (in Amsterdam zou het gaan om ongeveer 20%) oneigenlijk wordt bewoond. De beschikbaarheid van betaalbare huurwoningen voor mensen met een klein portemonnee wordt daardoor bemoeilijkt. Daarom voeren woningbouwverenigingen, zoals in dit geval Eigen Haard, een streng beleid. Het gerechtshof Amsterdam overwoog hierover in zijn hiervoor in 4.8 aangehaald arrest:

“3.9 Iedere verhuurder heeft in beginsel het recht zelf te bepalen wie hij als bewoner in de door hem verhuurde woningen wil toelaten. Voor een toegelaten instelling in de zin van de Woningwet als Eigen Haard komt daarbij, dat zij in het belang van een rechtvaardige woonruimteverdeling streng dient toe te zien op het rechtmatige gebruik van haar sociale huurwoningen en bij constatering van onrechtmatig gebruik daartegen - zichtbaar - dient op te treden. Een al te genuanceerde benadering van personen die de regels overtreden, maar zich beroepen op hun onwetendheid en goede bedoelingen past slecht in een dergelijk beleid. Anderzijds heeft het hof geen reden om aan te nemen dat Eigen Haard toestemming zou hebben geweigerd als [geïntimeerde] om toepassing van de huisbewaringsregeling zou hebben verzocht.”

In de hiervoor in 4.15. en 4.16. vermelde benadering behoort te worden meegewogen dat het in het concrete geval om een huurovereenkomst met betrekking tot sociale woonruimte gaat. Mede van gewicht is hetgeen dienaangaande is bepaald in de bij die huurovereenkomst behorende algemene voorwaarden onder 10.11. en 10.12.

4.20. Nog steeds in de hiervoor 4.15. en 4.16. vermelde benadering dient ook te worden meegewogen het motief dat de huurder bad bij overtreding van het onderhavige verbod, de vraag of aannemelijk is dat hij zich van zijn tekortkoming bewust was en de vraag of hij uit winstbejag handelde, dan wel uit altruïsme.

Andere omstandigheden van het geval kunnen in dit verband eveneens ter zake dienend zijn. In het hiervoor in 4.7 genoemde vonnis is in dit verband het geval genoemd dat het gehuurde tijdelijk niet wordt bewoond wegens opname in een ziekenhuis of revalidatie-instelling, terwijl nog niet duidelijk is of de bewoner in het gehuurde kan terugkeren.

4.21. Tegen deze achtergrond kan mede de vraag worden gesteld of de overeenkomst van huur en verhuur van sociale woonruimte in dit verband in het algemeen noopt tot een streng of juist tot een meer soepele (toepassing van de) regel.

Een strenge toepassing kan worden gemotiveerd met de overweging dat van algemene bekendheid is dat het aantal beschikbare sociale huurwoningen relatief klein is en de vraag daarnaar groot, zodat in geval van misbruik (woonfraude) moet kunnen worden ingegrepen, omdat de beschikbaarheid van betaalbare huurwoningen voor mensen met een kleine portemonnee zo veel mogelijk gewaarborgd moet blijven.

Een soepel toepassing van de in het algemeen geldende regel kan worden verdedigd met het argument dat, aangenomen dat de huurder op zich zelf tot de doelgroep behoort, de consequenties van ontbinding van de huurovereenkomst voor hem in de regel veel ingrijpender zullen zijn dan voor mensen met een meer modaal inkomen. Hij zal immers na ontruiming van de woning opnieuw achteraan in de wachtrij moeten aansluiten, en dus meestal pas vele jaren later opnieuw ‘aan de beurt zijn’.

4.22. De voorzieningenrechter is voorshands van oordeel dat het hier gaat om gezichtspunten die de feitenrechter kan verdisconteren in zijn beoordeling van het gewicht van de tekortkoming, en de verwijtbaarheid daarvan.

Prejudiciële vragen

4.23. Tegen deze achtergrond bestaat het voornemen om aan de Hoge Raad de hierna te vermelden prejudiciële vragen te stellen. Op de voet van artikel 392 Rv worden echter eerst partijen in de gelegenheid gesteld om zich uit te laten over het voornemen deze vragen te stellen alsmede over de inhoud daarvan. De thans beoogde vragen zijn:

- 1) Dient artikel 6:265 lid 1 BW letterlijk te worden uitgelegd in die zin dat iedere tekortkoming van een partij in de nakoming van een van haar verbintenissen aan de wederpartij de bevoegdheid geeft om de overeenkomst geheel of gedeeltelijk te ontbinden, tenzij het maken van een uitzondering hierop gerechtvaardigd is aan de hand van de in de wet genoemde gezichtspunten? Zo niet, hoe dient deze bepaling dan te worden uitgelegd?
- 2) Is er aanleiding bijzondere eisen te stellen ten aanzien van ontbinding van een overeenkomst van huur en verhuur van sociale woonruimte, ervan uitgaan dat zulke woonruimte schaars is?

5. De beslissing

De voorzieningenrechter

5.1. stelt partijen in de gelegenheid om zich uiterlijk op 20 februari 2018 schriftelijk uit te laten over het voornemen de hiervoor in 4.23. vermelde prejudiciële vragen te stellen, alsmede over de inhoud daarvan

5.2. houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit vonnis is gewezen door mr. F.B. Bakels voorzieningenrechter bijgestaan door mr. J. van Sintemaartensdijk, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 13 februari 2018.