

de kantonrechter bij de beantwoording van de vraag of sprake is van een gebrek in de zin van artikel 7:204 lid 2 BW terecht en op goede gronden het objectieve gegeven van die norm, een verwarming van ten minste 20° in het hoofdwoonvertrek, tot uitgangspunt genomen. Wat betreft het onderzoek door [de monteur] in november 2014 twijfelt [appellant] aan de deskundigheid en de werkwijze van [de monteur]. Het hof merkt op dat het onderzoek door [de monteur] is geschied naar aanleiding van de hierover tussen partijen en MVGM gemaakte afspraken, zoals hiervoor in 6.1 onder e) vermeld, en dat toen niet is gebleken van enig bezwaar tegen [de monteur] of zijn werkwijze van de kant van [appellant]. Het hof ziet in hetgeen [appellant] hierover in zijn toelichting op deze grief naar voren brengt onvoldoende grond voor twijfel aan de resultaten van het onderzoek door [de monteur]. Deze resultaten corresponderen op het punt van de geconstateerde temperatuur in de woonkamer ook met die van de door [appellant] overgelegde onderzoeksresultaten, zodat de kantonrechter terecht is uitgegaan van de bevindingen van [de monteur]. Het hof tekent hierbij voor de goede orde aan dat het bij de beantwoording van de vraag of sprake is van een gebrek in de zin van artikel 7:204 lid 2 BW niet gaat om de al dan niet optimale constructie van de vloerverwarmingsinstallatie, maar om de daarmee behaalde temperatuur in de woonkamer. Eerst wanneer die temperatuur van dien aard is dat aan [appellant] niet het huurgenoet wordt verschaft dat hij bij het aangaan van de overeenkomst mocht verwachten van een goed onderhouden zaak van de soort als waarop de overeenkomst betrekking heeft, komt de vraag aan de orde in hoeverre dat een vermindering van de huurprijs rechtvaardigt. Op grond van het voorgaande is de slotsom dat dit niet het geval is.

6.13 De consequentie van het voorgaande is dat aan de vorderingen van [appellant] de grondslag is ontvallen, zodat deze niet voor toewijzing in aanmerking komen. Bij deze stand van zaken behoeft het bezwaar van [geïntimeerde] tegen de laatste eiswijziging van [appellant] geen bespreking, aangezien indien dit bezwaar zou worden verworpen, ook de gewijzigde vordering vanwege het ontbreken van een feitelijke grondslag daarvoor zou worden afgewezen.

6.14 De twee resterende grieven betreffen de proceskostenveroordeling in eerste aanleg (grief 3) en de afwijzing van de vorderingen (grief 4). Deze grieven hebben naast de overige grieven geen zelfstandige betekenis zodat zij het lot daarvan delen en worden verworpen. Dit brengt mee dat de voorwaarde voor het voorwaardelijk incidenteel appel niet is vervuld zodat dit geen behandeling behoeft en

een proceskostenveroordeling daarin achterwege blijft.

6.15 Nu alle grieven zijn verworpen, zal het eindvonnis van 17 november 2016 worden bekrachtigd met afwijzing van het meer of anders gevorderde en met veroordeling van [appellant] als de in het ongelijk gestelde partij in de kosten van het principaal appel, met nakosten als in het dictum vermeld.

7 De uitspraak

Het hof:

bekrachtigt het eindvonnis van 17 november 2016, waarvan beroep;

veroordeelt [appellant] in de kosten van het principaal appel, tot op deze uitspraak aan de zijde van [geïntimeerde] begroot op € 1.952,= aan griffierecht, op € 4.897,50 aan salaris advocaat en wat betreft de nakosten op € 157,= indien geen betekening plaatsvindt, dan wel op € 239,= vermeerderd met de exploitkosten indien betekening van dit arrest heeft plaatsgevonden, deze bedragen te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf veertien dagen na dit arrest tot aan de voldoening;

verklaart deze proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad;

wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit arrest is gewezen door mrs. B.A. Meulenbroek, M.G.W.M. Stienissen en R.J.M. Cremers en in het openbaar uitgesproken door de rolraadsheer op 2 juli 2019.

RVR 2019/78

RECHTBANK DEN HAAG

16 mei 2019, nr. 7654805 CV19-1605
(Mr. M. Nijenhuis)

Art. 3:40, 6:265 BW

ECLI:NL:RBDHA:2019:6753

Ontbinding. Huurovereenkomst woonruimte. Airbnb.

Zijn de geringe huurachterstand en het tijdelijk in gebruik geven van het gehuurde via Airbnb zodanig ernstig dat dit ontbinding van de huurovereenkomst rechtvaardigt?

Gedaagden (1 en 2) huren met ingang van 1 augustus 2018 een woning van eiser. Er geldt een huurvrije periode van twee maanden, omdat gedaagden het gehuurde aan de binnenzijde zullen opknappen. De eerste huurbetaling van € 998 per maand ziet op de maand oktober 2018. Gedaagden hebben in de periode tot 1 januari 2019 huurachterstanden laten ontstaan en hebben de waarborgsom niet tijdig voldaan. Gedaagde 1 is het gehuurde niet gaan bewonen als gevolg van

de beëindiging van de affectieve relatie tussen gedaagden. Gedaagde 2 meent het gehuurde vanaf medio 2018, na de opknapwerkzaamheden, te zijn gaan bewonen. Gedaagde 2 heeft het gehuurde viermaal via Airbnb onderverhuurd. Eiser vordert ontbinding van de huurovereenkomst en boetes als gevolg van de tekortkomingen.

Vzr.: Volgens de huurovereenkomst dienen gedaagden het gehuurde gedurende de gehele duur van de huurovereenkomst zelf te gebruiken als woonruimte. Dat gedaagde 1 het gehuurde niet is gaan bewonen als gevolg van verbreking van de affectieve relatie tussen partijen, kan niet als een tekortkoming aan gedaagden worden toege-rekend. Of gedaagde 2 het gehuurde daadwerke-lijk medio december 2018 is gaan bewonen, kan niet met voldoende zekerheid worden vastge-steld. De bewijslast ligt bij eiser, waardoor de juistheid van deze stelling in deze procedure niet komt vast te staan, zodat daaraan geen gevolgen kunnen worden verbonden.

Volgens de Algemene Bepalingen mogen ge-daagden het gehuurde niet onderverhuren (waaronder Airbnb). De onderverhuur heeft niet tot overlast geleid en gedaagde 2 heeft het onderverhuren gestaakt (gehouden) direct nadat zij hierop door eiser is aangesproken. Dit maakt de tekortkoming niet zodanig ernstig dat het ontbinding van de huurovereenkomst rechtvaardigt. De niet gemaximeerde boete op onderverhuur (€ 50 per overtreding, te vermeerderen met € 5.000 voor iedere kalenderdag dat de overtreding voortduurt) is dusdanig hoog dat dit in strijd is met de goede zeden (art. 3:40 BW).

Bij betekening van de dagvaarding was de waarborgsom voldaan en resteerde er een huurachterstand van € 948. Ook deze tekortkoming is niet zodanig ernstig dat dit ontbinding van de huurovereenkomst rechtvaardigt. De boete wegens te late betaling van huurpenningen en/of waarborgsom (€ 50 per kalenderdag, met een maximum van € 5.000) is ook in strijd met de goede zeden.

Ten slotte zijn alle tekortkomingen in onderling verband gezien evenmin zodanig ernstig dat dit ontbinding van de huurovereenkomst rechtvaardigt.

Zie ook:

- Rb. Amsterdam 30 mei 2016, ECLI:NL:RBAMS:2016:3568: ondanks verbod om gehuurde aan derde(n) in gebruik te geven, rechtvaardigt verhuring via Airbnb niet de ontbinding van de huurovereenkomst, met name niet daar huurder het gehuurde (sociale huurwoning) zelf is blijven bewonen gedurende de verhuring via Airbnb en huurder de verhuuractiviteiten direct na de eerste aanzegging van verhuurder heeft gestaakt;

- Rb. Amsterdam 26 mei 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:3903: verhuur via website Airbnb, viermaal, waarbij huurder in het gehuurde is blijven wonen, rechtvaardigt ontbinding van de huurovereenkomst niet;
- Rb. 's-Gravenhage 18 oktober 2007, ECLI:NL:RBSGR:2007:BB7986: afwijzing vordering tot ontbinding gebaseerd op huurachterstand van één maand (en herhaalde huurachterstand);
- Rb. 's-Gravenhage 19 september 2007, ECLI:NL:RBSGR:2007:BB7248: afwijzing ontbinding wegens zeer kleine huurachterstand (€ 1,40);
- Rb. Rotterdam 6 november 2015, ECLI:NL:RROT:2015:7899: ondanks verbod om gehuurde aan derde(n) in gebruik te geven, rechtvaardigt verhuring via Airbnb niet de ontbinding van de huurovereenkomst, met name niet daar huurder het gehuurde (sociale huurwoning) zelf is blijven bewonen gedurende de verhuring via Airbnb en huurder de verhuuractiviteiten direct na de eerste aanzegging van verhuurder heeft gestaakt.

Zie anders:

- Hof Amsterdam 17 januari 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:153: kort geding: vordering tot ontruiming toegewezen omdat i) aannemelijk is dat het gehuurde meer dan vier keer is verhuurd via Airbnb, ii) dit tot overlast bij andere eigenaren/bewoners van het pand heeft geleid, iii) huurder doorgegaan is met verhuur via Airbnb ondanks een waarschuwing van verhuurder en iv) onderverhuur/Airbnb in strijd is met regels van de VvE waarvan het gehuurde deel uitmaakt;
- Hof 's-Gravenhage 23 november 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:BC1187: toewijzing vordering tot ontbinding wegens herhaalde huurachterstand;
- Hof 's-Gravenhage 15 juni 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:BB0948: toewijzing vordering tot ontbinding wegens herhaalde huurachterstand;
- Rb. Amsterdam 22 oktober 2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:7231: kort geding: onderverhuur/short stay kwalificeert als een zodanige tekortkoming dat voorschands geoordeeld wordt dat deze tekortkoming in de bodemprocedure zal leiden tot ontbinding van de huurovereenkomst; vordering tot ontruiming wordt toegewezen.

Wenk:

Achterstallige huurbetaling levert voor verhuurder een grond op om de huurovereenkomst te ontbinden. Doorgaans dient de achterstand (minstens) drie maanden te be-

dragen, wil de rechter de vordering tot ontbinding toewijzen. Doorslaggevend is het moment dat vonnis wordt gewezen. Wendt verhuurder zich tot de rechtbank om ontbinding te vorderen wegens achterstallige huurbetaling, dan bestaat voor huurder daarna altijd nog de mogelijkheid de betalingsachterstand te zuiveren. In de onderhavige zaak betrof de huurachterstand op het moment van dagvaarden en, zo mag worden aangenomen, ook op het moment dat vonnis werd gewezen, minder dan één maand huur. Het lijkt terecht dat de kantonrechter dit niet voldoende heeft geacht om de huurovereenkomst te ontbinden.

Voor wat betreft (contractueel verboden) Airbnb geldt dat dit niet steeds direct ontbinding van de huurovereenkomst rechtvaardigt. Dit hangt af van de omstandigheden waaronder de Airbnb-verhuur plaatsvindt. Rechtsers lijken er belang aan te hechten of de verhuring via Airbnb al dan niet structureel is. Daarnaast lijkt het voor huurders te pleiten als zij zelf woonachtig blijven in het gehuurde tijdens de Airbnb-verhuur. Hetzelfde geldt voor het gehoor geven aan een waarschuwing van verhuurder om de Airbnb-activiteiten te staken. Van belang is ook of de Airbnb-verhuur al dan niet tot overlast heeft geleid. In de onderhavige zaak is i) het gehuurde 'slechts' viermaal via Airbnb verhuurd, ii) is gedaagde 2 zelf in (een kamer van) het gehuurde blijven wonen, iii) heeft de Airbnb-verhuur niet tot overlast geleid en iv) heeft gedaagde 2 de Airbnb-verhuur na een waarschuwing van verhuurder gestaakt. Op basis van deze omstandigheden en in lijn met overige rechtspraak over dit onderwerp is de kantonrechter tot het oordeel gekomen dat de Airbnb-verhuur geen ontbinding van de huurovereenkomst rechtvaardigt.

In de vonnissen van de rechtbank Amsterdam van 30 mei 2016 en de rechtbank Rotterdam van 6 november 2015 (zie onder 'Zie ook') wordt overigens ingegaan op de maatschappelijke discussie over verhuring via Airbnb. In de literatuur wordt wel aangenomen dat Airbnb in strijd met de huurovereenkomst of de algemene bepalingen mogelijk eerder tot toewijzing van ontbinding zal leiden, naarmate Airbnb als maatschappelijk fenomeen meer ingeburgerd raakt en het daarmee voor alle huurders duidelijk is dat onderverhuren via Airbnb niet is toegestaan.

Dat ook de tekortkomingen tezamen volgens de kantonrechter geen ontbinding rechtvaardigen, lijkt eveneens niet onredelijk. Niettemin had de kantonrechter ook – bijvoorbeeld omdat langzamerhand voor

huurders duidelijk moet zijn dat onderverhuren via Airbnb niet is toegestaan – anders kunnen oordelen en een ontbinding van de huurovereenkomst kunnen uitspreken.

Het is opmerkelijk dat de rechter de in de huurovereenkomst opgenomen boetebepalingen in strijd acht met de goede zeden (art. 3:40 BW), terwijl gedaagden (subsidiar) om matiging van de boetes hebben verzocht. Mogelijk zag de kantonrechter gezien de strenge eisen die de Hoge Raad stelt aan een beroep op matiging een oplossing in het toepassen van art. 3:40 BW.

Vonnis in de zaak van

1. [Eiser 1],
2. [Eiser 2],
3. [Eiser 3],

eisende partijen, hierna samen: [eisers], gemachtigde: mr. R. Raddahi, tegen

1. [Gedaagde 1],
2. [Gedaagde 2],

hierna samen: [gedaagden], gedaagde partijen, gemachtigde: mr. C.N. Vethanayagam.

Kantonrechter Gouda:

1 *Het verloop van de procedure*

De kantonrechter heeft kennis genomen van de navolgende stukken, waaruit tevens het verloop van de procedure blijkt:

- de kort geding dagvaarding d.d. 11 april 2019;
- de brief met bijlagen d.d. 26 april 2019 van mr. Raddahi;
- de brief met bijlagen d.d. 26 april van mr. Vethanayagam;
- de pleitnota van mr. Raddahi;
- de pleitnota van mr. Vethanayagam;
- de aantekeningen die de griffier heeft gemaakt tijdens de mondelinge behandeling van deze zaak op 29 april 2019.

2 *De overwegingen*

2.1 [Eisers] vorderen in deze zaak, bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad:

1. de hoofdelijke veroordeling van [gedaagden] om binnen 10 dagen na de betekening van dit vonnis de woning aan de [adres] te [woonplaats] te ontruimen en te verlaten met alle zich daarin en/of daarop bevindende personen en/of zaken, voor zover deze laatste niet het eigendom zijn van [eisers], en om deze woning onder afgifte van de sleutels ter vrije en algehele beschikking van [eiser 1] te stellen en vervolgens verlaten en ontruimd te houden;
2. [gedaagden] hoofdelijk te veroordelen om ten titel van huurpenningen aan [eisers] te voldoen een bedrag ad € 948,-, te vermeerderen met de wettelijke rente daarover vanaf de vervaldag tot de dag der algehele voldoening;

3. [gedaagden] hoofdelijk te veroordelen om ten titel van boetes aan [eisers] te betalen een bedrag ad € 11.500,=;

4. [gedaagden] hoofdelijk te veroordelen om ten titel van boetes aan [eisers] te betalen een bedrag ad € 20.000,=;

5. [gedaagden] hoofdelijk te veroordelen om ten titel van buitengerechtigde kosten aan [eisers] te betalen een bedrag ad € 216,90; met hoofdelijke veroordeling van [gedaagden] in de kosten van de procedure.

2.2 [Eisers] leggen het volgende aan hun vorderingen ten grondslag. Zij hebben blijkens een onderhandse met ingang van 1 augustus 2018, voor onbepaalde tijd, met een minimum duur van 12 maanden, aan [gedaagden] verhuurd, tegen een bij vooruitbetaling verschuldigde huurprijs ad € 998,= per maand, voor het eerst te voldoen met ingang van de maand oktober 2018, de woning aan de [adres] te [woonplaats]. Op deze overeenkomst zijn de Algemene Bepalingen Huurovereenkomst Woonruimte (ROZ 2017) van toepassing. Over de maanden augustus en september 2018 was geen huur te betalen omdat [gedaagden] en [gedaagde 1] Vastgoed Beheer B.V. (de vennootschap van gedaagde sub 2) in en aan het gehuurde werkzaamheden zouden uitvoeren. Voor de door [gedaagde 1] Vastgoed Beheer B.V. uit te voeren werkzaamheden (het buitenschilderwerk aan de achterzijde van het gehuurde) hebben [eisers] met deze vennootschap een overeenkomst gesloten. Deze overeenkomst is tot op heden niet tot uitvoering gekomen. De op grond van de huurovereenkomst verschuldigde huurpenningen hebben [gedaagden] vanaf de aanvang van de overeenkomst niet tijdig voldaan. Bij brief d.d. 10 december 2018 heeft de gemachtigde van [eisers] [gedaagden] aangemaand om de toentertijd bestaande huurachterstand ad € 2.994,= en de op grond van de huurovereenkomst te betalen waarborgsom ad € 998,= te betalen. De waarborgsom en de openstaande huurtermijnen zijn vervolgens, op een bedrag ad € 948,= (zijnde het restant van de met betrekking tot de maand oktober 2018 verschuldigde huurpenningen) na, betaald. [Eisers] hebben recentelijk vastgesteld dat [gedaagden] het gehuurde in strijd met artikel 2.1 van de Algemene Bepalingen vanaf oktober 2018 via AirBnB, tegen een vergoeding ad € 85,= per nacht, ten minste viermaal, aan derden geheel in gebruik hebben gegeven. Dit blijkt uit de documentatie die [eisers] als de producties 10, 11 en 13, 14 en 15 in het geding hebben gebracht. Uit het feit dat [gedaagden] het gehuurde (in strijd met artikel 7:244 BW) in het geheel via AirbnB aan derden verhuren, moet worden afgeleid dat [gedaagden] in het gehuurde geen hoofdverblijf hebben. Dit blijkt ook uit het feit dat gedaagde partij sub 1 ([gedaagde 2]) in de BRP is

ingeschreven op het adres [adres] te [woonplaats] (een sociale huurwoning van Mozaïek Wonen), terwijl gedaagde partij sub 2 ([gedaagde 1]) volgens het BRP is ingeschreven op het adres [adres] te [woonplaats], welke woonruimte door [gedaagden] eveneens via AirBnB te huur wordt aangeboden aan derden. Een en ander leidt tot de conclusie dat [gedaagden] zodanig zijn tekort geschoten in de nakoming van hun verplichtingen uit de huurovereenkomst, dat dit de ontbinding van die overeenkomst in de bodemprocedure rechtvaardigt. Wegens de te late betalingen van huurpenningen zijn [gedaagden] volgens artikel 11.2 van de huurovereenkomst een boete verschuldigd ad € 50,= per kalenderdag. Berekend over de maanden oktober 2018 tot en met januari 2019 hebben [eisers] uit dien hoofde van [gedaagden] te vorderen een bedrag ad € 11.250,=. Volgens artikel 11.1 sub d van de huurovereenkomst zijn [gedaagden] wegens de verboden onderhuur een boete verschuldigd ad € 50,= per overtreding, te vermeerderen met een aanvullende boete van € 5.000,= met een maximum van € 5.000,=. Aangezien [gedaagden] tenminste viermaal hebben onderverhuurd, hebben [eisers] in verband hiermee van [gedaagden] te vorderen een bedrag ad € 20.000,=. Bij brief d.d. 26 februari 2019 heeft de gemachtigde van [eisers] [gedaagden] aangemaand om het gehuurde te ontruimen. [Gedaagden] hebben daaraan geen gevolg gegeven. [Eisers] hebben bij hun vorderingen een spoedeisend belang. Daarbij is van belang dat de verhuur via AirBnB vaak gepaard gaat met overlast, terwijl [eisers] er als gevolg van het onderverhuren van het gehuurde geen op hebben wie de feitelijke gebruikers van het gehuurde zijn.

2.3 [Gedaagden] hebben geconcludeerd dat [eisers] niet ontvankelijk zijn in hun vorderingen, althans dat deze zijn af te wijzen, met veroordeling van [eisers] in de kosten van de procedure. Daartoe voeren zij het volgende aan. [Gedaagde 1] (gedaagde sub 1) bewoont de van [eisers] gehuurde woning niet. De relatie die hij met [gedaagde 2] (gedaagde sub 2) had, is eind 2018 verbroken. [Gedaagde 2] bewoont het gehuurde sinds medio december 2018 wel en heeft daar haar hoofdverblijf. Haar huurwoning aan de [adres] te [woonplaats] heeft zij niet opgezegd, omdat deze woning wordt bewoond door haar dochter. Haar inboedel bevindt zich in het gehuurde. De nog resterende huurachterstand (het door [eiser 1] genoemde bedrag ad € 948,=) heeft zij op 29 april 2019 voldaan. Vanaf 26 februari 2019, direct nadat [eisers] haar er op hebben gewezen dat het haar niet is toegestaan om het gehuurde via AirBnB aan derden te verhuren, heeft [gedaagde 2] haar onderverhuuractiviteiten, waarmee [gedaagde 1] onbekend was, onmiddellijk gestaakt en gestaakt gehouden. Onjuist is overi-

gens dat [gedaagde 2] het gehuurde in het geheel via AirBnB onderverhuurd. Het onderverhuren heeft niet tot overlast geleid. In de periodes waarin zij het gehuurde onderverhuurd, op alleen de vrijdagen, de zaterdagen en de zondagen, hield [gedaagde 2] 1 kamer voor zich zelf om in te slapen. [Gedaagde 2] voert verder aan dat zij de door [eisers] overgelegde huurovereenkomst niet heeft ondertekend. De tussen haar en [eisers] van kracht zijnde huurovereenkomst is te beschouwen als een mondelinge huurovereenkomst, waarop geen algemene voorwaarden van toepassing zijn. De door [eisers] genoemde Algemene Bepalingen hebben zij bij het sluiten van de huurovereenkomst niet aan [gedaagde 1] ter hand gesteld. [Gedaagde 1] beroept zich in verband daarmee op de nietigheid van die voorwaarden. Over de maanden augustus en september 2018 waren er door [gedaagden] geen huurpenningen te betalen omdat partijen zijn overeengekomen dat [gedaagden] aan de binnenzijde van het gehuurde de benodigde renovatiewerkzaamheden voor een deel zelf zouden uitvoeren. Ten tijde van het sluiten van de huurovereenkomst gingen partijen er vanuit dat daarmee twee maanden gemoeid zouden zijn. De renovatiewerkzaamheden die [gedaagden] hebben uitgevoerd (onder meer verven, het vervangen van delen van rotte kozijnen, het behandelen van de vloer e.d.), welke werkzaamheden een waarde vertegenwoordigen ad € 5.500,-, hebben uiteindelijk veel meer tijd in beslag genomen. Lopende de uitvoering van de werkzaamheden bleek het gehuurde behept te zijn met vele (onzichtbare) gebreken (tochtkieken, niet gangbare schuiframen, een brandgevaarlijk plafond in de gang, te smalle afvoerpijpen, etc.). Een en ander heeft er toe geleid dat [gedaagde 2] de woning niet per 1 oktober, doch eerst medio december 2018 heeft kunnen betrekken. Het deel van de renovatiewerkzaamheden dat door [eisers] was uit te voeren, hebben zij niet (naar behoren) uitgevoerd. Aangezien een deel van de (verborgen) gebreken voor rekening van [eiser 1] zijn te verhalen, hebben [gedaagden] de verschuldigde huur (ten dele) onder protest voldaan en hebben zij de betaling van een deel van de huur met betrekking tot de maand oktober 2018 opgeschort. De door [eisers] gestelde tekortkomingen rechtvaardigen in de bodemprocedure niet de ontbinding van de huurovereenkomst. De gevorderde boetes zijn [gedaagden] niet verschuldigd, althans deze zijn te matigen. Voor zover de tot ontruiming strekkende vordering wel is toe te wijzen is er aanleiding om [gedaagden] een terme de grâce te gunnen. Overigens betwisten [gedaagden] dat [eisers] een spoedeisend belang hebben bij hun vorderingen.

2.4 De kantonrechter overweegt het volgende.

2.5 In deze zaak moet aan de hand van de voorshands vaststaande feiten worden beoordeeld of zo aannemelijk is dat de vorderingen van [eiser 1] in een bodemprocedure slagen, dat het gerechtvaardigd is daarop door het geven van de gevorderde voorzieningen vooruit te lopen. Daarbij dienen de belangen van beide partijen en de spoedeisendheid van het belang van [eisers] in aanmerking te worden genomen.

2.6 Op grond van hetgeen partijen hebben aangevoerd en de in het geding gebrachte producties staat voorshands het volgende vast. [Gedaagden] hebben van [eiser 1], met ingang van 1 augustus 2018, tegen een met ingang van de maand oktober 2018 bij vooruitbetaling te betalen huurprijs ad € 998,-, gehuurd de woning aan de [adres] te [woonplaats]. Aan [gedaagden] is een huurvrije periode van twee maanden gegund omdat zij zich er jegens [eisers] toe hebben verbonden om het gehuurde aan de binnenzijde op te knappen. [Gedaagden] zijn hieraan uitvoering gaan geven. [Gedaagden] hebben in de periode tot 1 januari 2019 huurachterstanden laten ontstaan en hebben de overeengekomen waarborgsom niet tijdig aan [eisers] voldaan. Ten tijde van de betekening van de inleidende dagvaarding was de waarborgsom wél voldaan en reesteerde er, met betrekking tot de maand oktober 2018, een huurachterstand ad € 948,-. [Gedaagden] hebben zich bij de BRP niet laten inschrijven op het adres van het gehuurde. [Gedaagde 2] woont volgens het BRP in de door haar van Mozaïek Wonen gehuurde woning aan de [adres] te [woonplaats] en [gedaagde 1] woont volgens het BRP te [woonplaats]. [Gedaagde 1] is het gehuurde niet gaan bewonen en zal dat niet gaan doen, nu de affectieve relatie die hij met [gedaagde 2] heeft gehad, eind 2018 is verbroken. [Gedaagde 2] heeft het gehuurde, althans een deel daarvan in de periode tot 26 februari 2019 viermaal, steeds vanaf vrijdag tot en met zondag, via AirBnB onderverhuurd aan derden, zonder dat dit de instemming had van [eisers]. [Gedaagde 1] was daarmee niet bekend. [Gedaagde 2] heeft de onderverhuring van (een deel van) het gehuurde met ingang van 26 februari 2019 gestaakt, direct nadat zij er door de gemachtigde van [eisers] op was gewezen dat geen onderverhuring is toegestaan. Zij heeft het gehuurde vervolgens niet opnieuw onderverhuurd. Het onderverhuren van (een deel van) het gehuurde heeft niet tot overlast geleid.

2.7 Indien, zoals [eisers] hebben gesteld en [gedaagden] hebben betwist, voorshands als vaststaand wordt aangenomen dat op de huurovereenkomst tussen partijen van toepassing zijn de door [eisers] in het geding gebrachte huurovereenkomst én de daarin genoemde

Algemene Bepalingen Woonruimte, geldt voorshands het volgende.

2.8 Volgens artikel 1.1 van de Algemene Bepalingen dienen [gedaagden] het gehuurde gedurende de gehele duur van de huurovereenkomst daadwerkelijk, geheel, voortdurend, behoorlijk en zelf te gebruiken als woonruimte. De stelling van [eisers], dat [gedaagden] hieraan niet voldoen, doordat [gedaagde 2], afgaande op de BRP, aan de [adres] te [woonplaats] woont en [gedaagde 1] te [woonplaats], hebben [gedaagden] gemotiveerd betwist. [Gedaagden] voeren immers aan dat [gedaagde 2] het gehuurde vanaf medio december 2018, na de uitvoering van de opknopwerkzaamheden, zelf is gaan bewonen en dat in de door haar van Mozaïek Wonen gehuurde woning aan de [adres] thans nog slechts haar dochter woont, terwijl [gedaagden] voor het feit dat [gedaagde 1] het gehuurde niet is gaan bewonen als verklaring hebben gegeven de beëindiging van hun affectieve relatie per eind 2018. Het feit dat [gedaagde 1] het gehuurde wegens de beëindiging van de affectieve relatie tussen hem en [gedaagde 2] het gehuurde niet is gaan bewonen, kan niet als een tekortkoming aan [gedaagden] worden toegerekend. Of [gedaagde 2] het gehuurde vanaf medio december 2018 daadwerkelijk en zelf is gaan bewonen, kan niet zonder (nadere) bewijslevering met voldoende zekerheid worden vastgesteld. Aangezien de juistheid van stelling is te bewijzen door [eisers], komt hun hier aan de orde zijnde stelling in deze procedure niet vast te staan, zodat daaraan geen gevolgen kunnen worden verbonden.

2.9 Artikel 2.1 van de Algemene Bepaling bepaalt dat het de huurder, zonder voorafgaande toestemming van de verhuurder, niet is toegestaan om het gehuurde geheel of gedeeltelijk in huur, onderhuur of gebruik aan derden af te staan, het (tijdelijk) in gebruik geven (zoals via AirBnB) daaronder begrepen. Aangezien voorshands vast staat dat [gedaagde 2] het gehuurde, zonder de voorafgaande toestemming van [eisers], geheel of gedeeltelijk vier maal, steeds van vrijdag tot en met zondag, via AirBnB heeft onderverhuurd aan derden, staat vast dat [gedaagden] deze bepaling hebben overtreden. Aangezien dit onderverhuren niet tot overlast heeft geleid en [gedaagde 2] het onderhuren heeft gestaakt en gestaakt heeft gehouden dadelijk nadat zij hierop door [eisers] werd aangesproken, is de hier aan de orde zijnde tekortkoming op zich zelf genomen niet zodanig ernstig dat dit de ontbinding van de huurovereenkomst in de bodemprocedure rechtvaardigt.

2.10 Artikel 11.1 sub d van de huurovereenkomst bepaalt dat de huurder ingeval van overtreding van het zojuist genoemde verbod op onderverhuur een boete verbeurt ad € 50,= per overtreding, te vermeerderen met een aanvullende boete ad € 5000,= voor iedere ka-

lenderdag dat de overtreding voortduurt. Een dergelijke, niet gemaximeerde boete is dusdanig hoog, dat dit strijd oplevert met de goede zeden (artikel 3:40 BW), zodat de daarop gebaseerde vorderingen zijn af te wijzen.

2.10 Tussen partijen is niet in discussie dat de verschuldigde huurprijs bij vooruitbetaling is te voldoen. Dit betekent dat [gedaagden] met de betaling van de huurpenningen, zonder dat daartoe een ingebrekestelling is vereist, in verzuim raken indien zij de verschuldigde huur niet uiterlijk op de eerste dag van de kalendermaand betalen. Nu voorshands vast staat dat [gedaagden] in de periode tot 1 januari 2019 huurachterstanden hebben laten ontstaan, staat vast dat zij met de betaling van de huurpenningen en overigens ook de waarborgsom in verzuim zijn geraakt. Ten tijde van de betekening van de inleidende dagvaarding was de waarborgsom echter wél voldaan en reesteede er, met betrekking tot de maand oktober 2018, slechts een huurachterstand ad € 948,=. Voor zover juist is dat dit bedrag, anders dan [gedaagden] ter terechtzitting hebben betoogd en via het scherm van hun telefoon aan [eisers] hebben getoond, tot op heden onbetaald is gebleven, is de hier aan de orde zijnde tekortkoming, de te late huurbetalingen in de periode tot 1 januari 2019 daaronder begrepen, niet zodanig ernstig dat dit de ontbinding van de huurovereenkomst in de bodemprocedure rechtvaardigt. Aangezien [eisers] bij hun vordering, strekkende tot de betaling van het bedrag ad € 948,=, onvoldoende spoedeisend belang hebben, is de hierop betrekking hebben vordering, voor het geval deze nog open zou staan, eveneens af te wijzen.

2.11 [Eisers] maken op grond van artikel 11.2 van de huurovereenkomst wegens de te late betaling van de huurpenningen en/of de waarborgsom aanspraak op een boete ad € 50,= per kalenderdag, met een maximum van € 5.000,=. Deze boete is, gelet op de volgens de wet verschuldigde rente, zodanig hoog dat ook deze boetebepaling strijd op levert met de goede zeden, zodat ook de hierop gebaseerde vorderingen zijn af te wijzen.

2.12 Aangezien de zojuist bedoelde tekortkomingen, in onderling verband bezien, eveneens niet zodanig ernstig zijn dat dit de ontbinding van de huurovereenkomst in de bodemprocedure rechtvaardigt, is op grond van het vorenstaande te oordelen dat alle vorderingen van [eisers] zijn af te wijzen, met veroordeling van hen in de proceskosten.

3 De beslissing

Bij wege van voorlopige voorziening:

De kantonrechter:

wijst de vorderingen af;

veroordeelt [eisers] in de kosten van de procedure, welke kosten aan de zijde van [gedaag-

den] tot op heden worden vastgesteld op een bedrag ad € 480,- voor salaris gemachtigde.

Dit vonnis is gewezen door mr. M. Nijenhuis, kantonrechter, en uitgesproken ter openbare civiele terechtzitting van 16 mei 2019.

RVR 2019/79

RECHTBANK LIMBURG

24 juli 2019, nr. C/03/261122 / HA ZA 19-123
(Mr. W. Loof)

Art. 6:228, 6:265, 6:267, 7:15, 7:17 BW

ECLI:NL:RBLIM:2019:6806

Strijd met bestemmingsplan. Non-conformiteit. Ontbindende voorwaarde.

Is de onroerende zaak geschikt voor een normaal gebruik als woonhuis, ondanks dat het perceel geen bestemming 'wonen' heeft?

Koper sluit een koopovereenkomst voor een woning met verkoper. In de koopovereenkomst staat onder meer vermeld dat de onroerende zaak bij de eigendomsoverdracht geschikt is voor normaal gebruik als woonhuis. De leveringsdatum is 1 augustus 2018 of zoveel eerder of later als partijen overeenkomen. Verder is een financieringsvoorbehoud opgenomen. Op de woning rust de bestemming 'dienstverlening'. Op 1 mei 2018 heeft de gemeente een omgevingsvergunning verleend voor het gebruiken van het perceel, in strijd met het bestemmingsplan, ten behoeve van wonen. Op 27 juli 2018 heeft de taxateur van de financier aangegeven geen taxatie uit te kunnen voeren omdat er geen bestemming 'wonen' op de woning rust. Naar aanleiding hiervan treden partijen met elkaar in overleg en volgt er op 29 juli 2018 een mail dat de levering plaatsvindt op een nader vast te stellen datum. Op 20 augustus 2018 roept koper de buitengerechtigde ontbinding in. Koper stelt onder meer dat de zaak non-conform is.

Rb.: De rechtbank overweegt ten aanzien van de conformiteit dat art. 7:15 lid 1 BW in deze geen rol speelt, nu dit artikel uitsluitend ziet op een publiekrechtelijke last voor zover deze haar grondslag vindt in een specifiek (mede) tot (een rechtsvoorganger van) de rechthebbende van de desbetreffende zaak gericht besluit en niet op besluiten van algemene strekking zoals bestemmingsplannen. Of de zaak beantwoordt aan de overeenkomst die is gesloten tussen koper en verkoper in de zin van artikel 7:17 BW is afhankelijk van de vraag of de woning voor een normaal gebruik als woonhuis geschikt is. De rechtbank is van oordeel dat het enkele feit dat het perceel geen bestemming 'wonen' heeft, niet zonder meer tot de conclusie leidt dat de zaak voor

een normaal gebruik als woonhuis ongeschikt is. De rechtbank acht hierbij in deze situatie van belang dat er een omgevingsvergunning verleend is voor het gebruik in strijd met het bestemmingsplan, voor woondoelinden. In die vergunning wordt ook opgemerkt dat in de toekomst de mogelijkheid bestaat om het perceel te laten bestemmen als particuliere woning in plaats van de bestemming bedrijfswoning. Nu koper niet aannemelijk heeft gemaakt dat een risico blijft bestaan, wordt het beroep op non-conformiteit gepasseerd.

Zie ook:

- HR 16 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2884: onderzoeks- en mededelingsplicht. Is sprake van non-conformiteit bij de verkoop van een voormalige boerderij in een gebied met agrarische bestemming?;
- HR 30 januari 2015, NJ 2016/76, ECLI:NL:HR:2015:159: de Hoge Raad heeft beslist dat de mededelingsplicht van de verkoper voor juridische lasten en beperkingen van publiekrechtelijke aard slechts geldt voor die lasten of beperkingen die de verkochte zaak in het bijzonder betreffen en niet voor publiekrechtelijke besluiten van algemene strekking, zoals beleidsregels, verordeningen of bestemmingsplannen;
- Hof 's-Hertogenbosch 21 mei 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:2146: last ex 7:15 BW; non-conform ex 7:17 BW.

Zie anders:

- Hof 's-Hertogenbosch 27 augustus 2019, ECLI:NL:GHSHE:2019:3179: verkoop bedrijfspand door gemeente. Mocht koper op basis van mededelingen makelaar verwachten dat het pand ruime bestemmingsmogelijkheden had? Onderzoeksplicht vs. mededelingsplicht. Gemeente is tekortgeschoten.

Wenk:

In deze uitspraak staat de conformiteit centraal. Art. 7:17 lid 1 BW bevat de verplichting voor de verkoper om een zaak af te leveren die in materieel opzicht aan de koopovereenkomst beantwoordt. De eerste volzin van art. 7:17 lid 2 BW omschrijft wanneer een zaak niet beantwoordt aan de overeenkomst en er dus sprake is van non-conformiteit: "2. Een zaak beantwoordt niet aan de overeenkomst indien zij, mede getit op de aard van de zaak en de mededelingen die de verkoper over de zaak heeft gedaan, niet de eigenschappen bezit die de koper op grond van de overeenkomst mocht verwachten. (...)"

De parlementaire geschiedenis maakt duidelijk dat het begrip 'niet beantwoorden aan de overeenkomst' ieder verschil omvat