

vonnis

RECHTBANK ZEELAND-WEST-BRABANT

Handelsrecht

zaak/rolnr.: 278548 KG ZA 14-142

vonnis in kort geding d.d. 18 april 2014

inzake

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid H.O.D. Nederland B.V.,
gevestigd te Utrecht,
eiseres,
advocaat: mr. M.V.J. Noordermeer, advocaat te Utrecht,

tegen

woonende te [REDACTED]

gedaagde,

advocaat: mr. M.A.R. Schuckink Kool, advocaat te Den Haag.

Partijen zullen hierna aangeduid worden als H.O.D. respectievelijk [REDACTED].

1. Het verloop van het geding

- 1.1. De procesgang blijkt uit de volgende stukken:
 - a. het exploit van dagvaarding d.d. 25 maart 2014 waarbij een voorziening als bedoeld in artikel 254 van het wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering wordt gevorderd met 23 producties;
 - b. de conclusie van antwoord;
 - c. het faxbericht van mr. Noordermeer d.d. 2 april 2014 met 4 producties;
 - d. het faxbericht van mr. Schuckink Kool d.d. 3 april 2014 met 10 producties.
- 1.2. De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 4 april 2014. Namens H.O.D. zijn de heren [REDACTED] verschenen. De door partijen verstrekte inbrengingen zijn neergelegd in de aantekeningen van de griffier die als hier herhaald en ingelest dienen te worden beschouwd.

2. Het geschil

2. Het geschil

- 2.1. H.O.D. vordert bij wege van voorlopige voorziening, bij vonnis, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad, de ontruiming van de onroerende zaken gelegen te [REDACTED] aan [REDACTED] binnen 48 uur na betekening van het in deze te wijzen vonnis, onder verbeurte van een dwangsom van € 1.000,- per dag voor iedere dag of gedeelte van een dag dat [REDACTED] in gebreke blijft aan de ten deze uit te spreken veroordeling te

Zaaknummer: 278548 KG ZA 14-142

blad 2

voldoen, alsmede [redacted] te veroordelen in de kosten van deze procedure.

2.2. [redacted] voert verweer en concludeert tot afwijzing van de vordering van H.O.D., kosten rechtsens.

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

3. De beoordeling

3.1. Als enerzijds gesteld en anderzijds erkend dan wel niet of onvoldoende betwist, dan wel op grond van de niet weersproken inhoud van de overgelegde producties, staat tussen partijen het volgende vast:

- H.O.D. heeft met [redacted] op 18 april 2007 een "oppasovereenkomst" gesloten met betrekking tot de onroerende zaak gelegen aan [redacted] hierna te noemen: de woning. [redacted] diende ingevolge artikel 2.2 van deze overeenkomst maandelijks een bedrag van € 175,- aan H.O.D. te voldoen ter zake kosten van verbruik van gas, elektra en dergelijke. H.O.D. heeft bij schrijven van 6 augustus 2013 de oppasovereenkomst per 9 september 2013 beëindigd. H.O.D. heeft hierop op 26 augustus 2013 een nieuwe "oppasovereenkomst 2011" met [redacted] gesloten, ingaande 9 september 2013. In deze overeenkomst is, voor zover van belang, het volgende bepaald:
 - overwegende: "Voorafgaand aan het ondertekenen van deze oppasovereenkomst hebben tussen partijen gesprekken plaatsgevonden waarin door H.O.D. duidelijk de bedoeling van het sluiten van een oppasovereenkomst en de werkwijze daarbij van H.O.D. is uitgelegd. De oppasser verklaart middels ondertekening van deze overeenkomst zich hiervan bewust en kent zijn rechten en plichten die onderstaand nader zijn uitgewerkt."
 - artikel 1.2: "Deze overeenkomst geldt in beginsel voor onbepaalde tijd."
 - artikel 2.2: "H.O.D. biedt oppasser het gebruik van de onroerende zaak "om niet" aan. Oppasser betaalt maandelijks, afhankelijk van het aantal dagen van oppas, bij vooruitbetaling op de eerste werkdag van de maand, administratiekosten aan H.O.D. Het bedrag als bedoeld in de vorige zin, is voor een hele maand € 125,- voor een gedeelte van een maand naar evenredigheid van het contractuele aantal dagen van oppas...."
 - artikel 4.1: "Deze oppasovereenkomst kan door zowel H.O.D. als oppasser met inachtneming van een opzegtermijn van 28 dagen schriftelijk worden opgezegd..."
 - artikel 4.4: "Oppasser dient de onroerende zaak bij beëindiging van deze overeenkomst geheel te ontruimen en de onroerende zaak in dezelfde staat als waarin het verkeerde bij aanvang van de overeenkomst veegschoon aan H.O.D. op te leveren, onder onverwijlde afgifte aan H.O.D. van de aan hem/haar ter beschikking gestelde sleutel(s)!"
- Per 9 september 2013 dient [redacted] de kosten voor de nutsvoorzieningen zelf te voldoen.
- H.O.D. heeft vóór ondertekening van de oppasovereenkomsten de inhoud hiervan met [redacted] besproken.
- H.O.D. heeft op 23 april 2007 met de gemeente [redacted] een bewaarnemingsovereenkomst gesloten op grond waarvan H.O.D. de verplichting op zich heeft genomen om er voor zorg te dragen dat de woning wordt bewoond of gebruikt. Deze bewaarnemingsovereenkomst is door de gemeente [redacted]

Zaaknummer: 278548 KG ZA 14-142

blad 3

- beëindigd per 9 september 2013. Vervolgens is een nieuwe overeenkomst aangegaan d.d. 7 augustus 2013, ingaande op 9 september 2013. De gemeente ontvangt voor het beschikbaar stellen van de woning van H.O.D. noch een vergoeding.
- H.O.D. brengt aan alle oppassers (waaronder [REDACTED] ongeacht de locatie en/of omvang van het object waar zij op moeten passen, maandelijks administratiekosten in rekening. Het bedrag van € 125,- als genoemd in de hiervoor voormelde overeenkomst is per 1 januari 2014 verhoogd naar € 135,-. Deze verhoging is per e-mail aan de oppassers kenbaar gemaakt.
 - H.O.D. heeft op 28 januari 2014 de oppasovereenkomst met [REDACTED] opgezegd tegen 3 maart 2014.
 - H.O.D. heeft per e-mail van 30 januari 2014 aan [REDACTED] een woonplek in een gebouw in Roosendaal aangeboden. [REDACTED] heeft van dit aanbod geen gebruik gemaakt.
 - De gemeente [REDACTED] heeft de bewaarnemingsovereenkomst met H.O.D. ten behoeve van de woning bij schrijven van 3 februari 2014 -formeel- opgezegd tegen 3 maart 2014.
 - H.O.D. heeft per e-mail van 11 februari 2014 aan [REDACTED] opslagruimte aangeboden in [REDACTED]. [REDACTED] heeft van dit aanbod geen gebruik gemaakt.
 - [REDACTED] heeft de woning niet per 3 maart 2014 ontruimd.
 - De gemeente [REDACTED] heeft H.O.D. bij schrijven van 3 maart 2014 aansprakelijk gesteld voor de mogelijke schade die uit het niet tijdig opleveren van de woning voortvloeit.

3.2. H.O.D. legt aan haar vordering ten grondslag dat zij de oppasovereenkomst met inachtneming van de tussen partijen overeengekomen opzegtermijn van 28 dagen per 3 maart 2014 heeft beëindigd, doch dat [REDACTED] weigerachtig is gebleven de woning te verlaten. H.O.D. stelt dat zij een spoedeisend belang bij de door haar verzochte voorziening heeft, nu [REDACTED] zonder recht of titel in de woning verblijft en zij haar verplichtingen uit hoofde van de tussen haar en de gemeente [REDACTED] gesloten bewaarnemingsovereenkomst niet kan nakomen, waardoor zij het vertrouwen van haar opdrachtgever schade en zij aansprakelijk is voor de schade die hieruit voortvloeit.

3.3. [REDACTED] voert hiertegen primair aan dat de tussen partijen gesloten oppasovereenkomst te kwalificeren is als een huurovereenkomst en de overeenkomst derhalve niet conform het bepaalde in artikel 4.1 door H.O.D. opgezegd kan worden. Daartoe stelt [REDACTED] dat H.O.D. op geen enkele wijze inzichtelijk heeft gemaakt dat de vergoeding van € 135,- per maand die hij aan H.O.D. betaalt alleen kostendekkend is en hij derhalve geen enkele financiële tegenprestatie voor het gebruik van de woning aan H.O.D. voldoet. Subsidair stelt [REDACTED] dat het spoedeisend belang ontbreekt, althans dat zijn belang zwaarder opweegt dan het belang van H.O.D. bij de door haar verzochte ontruiming.

3.4. De voorzieningsrechter overweegt dat voor toewijzing van een vordering in kort geding vereist is dat de toewijzbaarheid van de vordering in een bodemprocedure voldoende aannemelijk is, terwijl er verder feiten of omstandigheden moeten zijn die meebrengen dat uit hoofde van onverwijlde spoed een onmiddellijke voorziening is vereist, waarbij ook het restitutie risico moet worden meegewogen. Voor nader onderzoek om tot vaststelling van een bepaalde rechtsnoestand of feiten of omstandigheden te komen is in de onderhavige procedure in beginsel geen plaats.

Zaaknummer: 278548 KG ZA 14-142

blad 4

3.5. H.O.D. heeft ter onderbouwing van haar stelling dat de tussen partijen gesloten oppasovereenkomst als een bruikleenovereenkomst gekwalificeerd dient te worden verwezen naar een viertal uitspraken (voorzieningsrechter Rechtbank Amsterdam d.d. 1 mei 2013 ECI:NL:RBAMS:2013:CA 0585, Gerechtshof Amsterdam d.d. 11 juni 2013 ECI: NL: GHAMS: 2013:1801/WR 2013/103, voorzieningsrechter Rechtbank Zwolle d.d. 24 november 2008 zaaknummer 150507/KG ZA 08-515 en voorzieningsrechter Rechtbank Midden-Brabant d.d. 14 augustus 2013 zaaknummer C/16348701/KG ZA 13-549).

3.6. [REDACTED] heeft hiertegen aangevoerd dat de uitspraak van de voorzieningsrechter Amsterdam en het arrest van het Hof Amsterdam niet met onderhavige zaak vergelijkbaar zijn, omdat in die situatie sprake was van een vergoeding aan een ander dan de verhuurder. Ter zake de uitspraken waarbij H.O.D. eerder als eiseres heeft opgetreden (uitspraken van de voorzieningsrechter van de rechtbank Zwolle respectievelijk Midden-Brabant) heeft [REDACTED] gesteld dat deze uitspraken ook niet met onderhavige zaak vergelijkbaar zijn, omdat in die zaken door gedaagden geen beroep op huurbescherming is gedaan.

3.7. De voorzieningsrechter is met [REDACTED] van oordeel dat bovengenoemde uitspraken niet met onderhavige zaak vergelijkbaar zijn. In het geval van de uitspraken van de voorzieningsrechter en het Hof Amsterdam was sprake van een bruikleenovereenkomst tussen de woningeigenaar ([REDACTED]) en de bewoner ([REDACTED]) en een bemiddelingsovereenkomst tussen een derde ([REDACTED]) en de bewoner ([REDACTED]). In onderhavig geval heeft H.O.D. door middel van een oppasovereenkomst rechtstreeks het genot van de woning aan [REDACTED] overtuicht. De uitspraken van de voorzieningsrechter van de rechtbank Zwolle respectievelijk Midden-Nederland zijn evenmin met onderhavige zaak vergelijkbaar, omdat de gedaagde partijen in die zaken geen beroep op huurbescherming hebben gedaan.

3.8. Naar het oordeel van de voorzieningsrechter heeft de vordering van H.O.D. tot ontruiming van de woning in een bodamprocedure niet zodanige kans van slagen dat toewijzing van de vordering reeds bij wege van voorlopige voorziening gerechtvaardigd is. Op grond van de stellingen van partijen en de door hen overgelegde producties kan niet zonder meer geoordeeld worden dat sprake is van een bruikleenovereenkomst, welke overeenkomst rechtsgeldig door H.O.D. is beëindigd. Immers zijn er ook indicaties voor het bestaan van een huurovereenkomst in de zin van artikel 7:201 Burgerlijk Wetboek. Zo dient [REDACTED] naast de betaling van de kosten voor de nutsvoorzieningen, maandelijks een bedrag van € 135,- aan H.O.D. te voldoen. In deze maandelijks vergoeding zit, zoals H.O.D. ter zitting heeft toegelicht, ook een winstmarge inbegrepen. Van enkel een vergoeding van kosten is derhalve geen sprake. Daarbij neemt de kantonrechter in overweging dat ter zitting door [REDACTED] is verklaard en door H.O.D. is erkend dat sinds het aangaan van de eerste overeenkomst er sporadisch contact of bezoek is geweest van H.O.D. aan het adres van [REDACTED] en het zelfs voorkwam dat H.O.D. meer dan een jaar lang geen contact met [REDACTED] heeft gehad. Waar de kosten dan uit hebben bestaan is onvoldoende duidelijk geworden. Daar komt nog bij dat [REDACTED] opgesteld over de periode vanaf het aangaan van de eerste overeenkomst een bedrag van circa € 14.390,00 heeft betaald aan vergoeding (77 maanden x € 175,00 + 3 maanden x € 125,00 + 4 maanden x € 135,00). Mede gelet op de omvang van dat bedrag ligt het, naar het oordeel van de kantonrechter op de weg van H.O.D. te specificeren welke kosten daarmee door [REDACTED] zijn vergoed. Dat H.O.D. dat heeft nagelaten, komt voor haar rekening. Dat zij alle kosten omslaat over alle gebruikers doet daaraan niet af. Als dat al tot uitgangspunt zou mogen worden genomen, had H.O.D. ook op dat onderdeel dienen te specificeren hoe haar

Zaaknummer: 278548 KG ZA 14-142

berekening van de vergoedingsstructuur in elkaar steekt. De kantonrechter heeft in zijn oordeel betrokken de verstrekkende gevolgen van toewijzing van de vorderingen van H.O.D. voor [redacted]. Door toewijzing zou een onomkeerbare situatie ontstaan waarmee [redacted] hadt hij de woning zou hebben moeten verlaten, feitelijk nimmer meer tot het gebruik van de woning zou hoeven worden toegelaten. Immers kan H.O.D. hem dan het genot niet meer verschaffen nu de overeenkomst tussen H.O.D. en de gemeente is geëindigd. En kan [redacted] zich niet wenden tot de gemeente voor het verkrijgen van het genot, nu daarmee geen overeenkomst is gesloten. Dit noopt naar het oordeel van de kantonrechter tot extra terughoudendheid en bescherming van de mogelijke rechten te respecteren belangen van [redacted].

3.9. Het vorenstaande betekent dat de vordering van H.O.D. bij wege van voorlopige voorziening niet toewijsbaar is.

3.10. Ten overvloede wordt overwogen dat het Hof Amsterdam op 19 november 2013 (RVR 2014/16) een arrest heeft gewezen, waarbij de situatie wel vergelijkbaar is met onderhavige zaak, in die zin dat de bruikleenovereenkomst niet met de eigenaar van het pand, maar met een derde (Anti-Kraak) was gesloten. Het Hof Amsterdam heeft in bovengenoemd arrest geoordeeld dat de bruikleenovereenkomst gekwalificeerd dient te worden als een huurovereenkomst, omdat de derde (Anti-Kraak) niet heeft kunnen onderbouwen waarvoor de vergoeding die de bewoners gezamenlijk aan haar dienden te voldoen was bestemd. Opgemerkt wordt dat het gevolg van deze kwalificatie is dat Anti-Kraak gebonden werd aan een huurovereenkomst die zij, zonder de bereidheid van de eigenaar van het pand [redacted] niet kan nakomen en dat [redacted] niet contractueel gebonden is aan verplichtingen jegens Anti-Kraak dan wel de bewoners. Het vorenstaande betekent dat voor zover de rechter in een bodemprocedure de oppasovereenkomst als een huurovereenkomst kwalificeert een impasse op loer ligt omdat daarmee in beginsel de vraag nog niet beantwoord is of [redacted] jegens de gemeente [redacted] het genot van de woning overeenkomstig de tussen hem en H.O.D. bestaande huurovereenkomst kan afdwingen.

3.11. H.O.D. zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van [redacted] worden begroot op:

- vast recht	€ 282,-
- salaris advocaat	€ 816,-
Totaal	€ 1.098,-

3.12. Derhalve zal als volgt worden beslist.

4. De beslissing

De voorzieningenrechter:

wijst de vordering van H.O.D. af;

veroordeelt H.O.D. in de proceskosten, aan de zijde van [redacted] tot op heden begroot op € 1.098,-;

verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

wijst af het meer of anders gevorderde.

18. APR. 2014 12:46

RECHTBANK TILBURG

NR. 610 P. 7/7

Zaaknummer: 278548 KG ZA 14-142

blad 6

Dit vonnis is gewezen door mr. A.G.M.H. Benzenbroek, en in het openbaar uitgesproken op
18 april 2014.

