

140. Ontruimingstitel gehaald, en dan?

MR. V.C. HARTKAMP

Vorig jaar, in 2017, zijn er circa 13.500 vonnissen gewezen waarin een vordering tot ontruiming van een huurwoning is toegewezen. Slechts in circa een kwart van de gevallen kwam het tot een daadwerkelijke ontruiming.¹ Wat gebeurt er eigenlijk in de praktijk wanneer een ontruimingsvonnis wordt geëxecuteerd? Wat gebeurt er bijvoorbeeld met de inboedel als de huurder niet voor vrijwillige ontruiming zorgdraagt? Welke rol speelt de gemeente daarin? Dit artikel geeft inzicht in de ontruimingspraktijk na een juridische procedure waarin de gevorderde ontruimingstitel van een woning is toegewezen. Besproken wordt de rol van de deurwaarder, die van de verhuurder en van de gemeente.

De rol van de deurwaarder

De procedure is afgerond en het vonnis is door (de gemachtigde van) de verhuurder ontvangen. Doorgaans zal het vonnis vervolgens aan de deurwaarder worden toegezonden met het verzoek tot betekening daarvan en tot aanzegging van de ontruiming. Ex artikel 556 Rv dient de gerechtelijke ontruiming van een onroerende zaak te worden uitgevoerd door de deurwaarder. Voor schade die ontstaat door toedoen van de deurwaarder *tijdens* de ontruiming, kan hij aansprakelijk zijn.² Ingevolge artikel 14 Gerechtsdeurwaarderswet (Gdw) is de deurwaarder verplicht om de burgemeester en wethouders van de gemeente waarin de te ontruimen woning is gelegen, te informeren over het tijdstip waarop tot ontruiming wordt overgegaan. Bij de ontruiming is doorgaans een (hulp)officier van justitie³ aanwezig en ook komt er meestal een slotenmaker en sjuwplough mee. De deurwaarder regelt dat alle partijen op het juiste moment aanwezig zijn. Uit mijn praktijk⁴ blijkt dat een aantal woningcorporaties vaste slotenmakers en verhuizers inschakelt. Vanwege de relatief frequente ontruiming, kan de woningcorporatie snel met alle partijen schakelen. De verhuurder heeft met het vonnis en de ontruimingsdatum een middel om er voor te zorgen dat de woning op een bepaalde datum leeg en ontruimd is. De huurder wordt in

de gelegenheid gesteld om de woning, vóór de ontruimingsdatum, zelf te ontruimen. Ingevolge artikel 555 Rv wordt hiervoor een periode van ten minste drie dagen gegund. De door de rechter in het vonnis bepaalde ontruimingstermijn, welke doorgaans op veertien dagen wordt gesteld, is uiteraard eveneens van belang. In de praktijk komt het regelmatig voor dat de ontruiming een dag voor de geplande ontruimingsdatum wordt afgeblazen, omdat de huurder op het laatste moment de woning heeft ontruimd en oplevert aan de verhuurder. Dit kan verschillende redenen hebben. Zo zijn er huurders die geen (financiële) mogelijkheden hebben om hun huis zelf leeg te halen en de inboedel elders op te slaan, of huurders die lange tijd niet in Nederland verblijven⁵ of in detentie⁶ zitten. In veruit de meeste gevallen overzien de huurders hun problemen echter niet meer en openen zij geen post. Het komt in beginsel voor rekening en risico van de huurder wanneer hij niet op de hoogte is van de aanstaande ontruiming.

Het komt voor rekening en risico van de huurder wanneer hij niet op de hoogte is van de aanstaande ontruiming

Voor de verhuurder bestaat er een risico wanneer hij tot ontruiming overgaat op grond van een uitvoerbaar bij voorraad verklaard vonnis dat nog niet onherroepelijk is. Immers, het is mogelijk dat het vonnis met de ontruimingstitel in verzet of hoger beroep wordt vernietigd. De ontrui-

1 Cijfers Aedes <https://www.aedes.nl/feiten-en-cijfers/bewoners/hoeveel-huisuitzettingen-zijn-er-per-jaar/expert-hoeveel-huisuitzettingen-zijn-er-per-jaar.html>.

2 Rechtbank Arnhem 28 februari 2011, ECLI:NL:RBARN:2011:BP9457.

3 Uit art. 444 lid 2 Rv volgt dat als de toegang wordt geweigerd, of de deuren zijn gesloten, de deurwaarder zich bij de burgemeester kan vervoegen, die zich kan doen laten vertegenwoordigen door de (hulp) officier van justitie.

4 Tomlow Advocaten is huisadvocaat voor vele woningcorporaties uit het hele land.

5 De huurder was schipper en verbleef maandenlang op zee: Hof Amsterdam 23 november 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:BO7256.

6 Zie bijvoorbeeld: Hof Den Bosch 24 juni 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:1890 en Ktr. Dordrecht 25 november 2010, ECLI:NL:RBDOR:2010:BO5292.

ming is in dat geval onrechtmatig geweest. De verhuurder is dan schadeplichtig. In een kwestie die zich voordeed bij de rechtbank Rotterdam begin dit jaar, heeft de verhuurder aan de voormalig huurder een bedrag van € 16.098,08 moeten voldoen in verband met de onrechtmatige ontruiming.⁷

De rol van de verhuurder

Zorgvuldig handelen en zaakwaarneming

De verhuurder treedt, bij afwezigheid van de huurder, als zaakwaarnemer op.⁸ Ex artikel 6:199 lid 1 BW is de zaakwaarnemer verplicht om bij de waarneming de nodige zorg te betrachten. De verhuurder is dus verplicht om de ontruiming zorgvuldig te laten verlopen, met inachtneming van de gerechtvaardigde belangen van de huurder. Als de huurder desondanks schade lijdt, dan komt die schade voor zijn eigen rekening en risico, nu daarvoor een rechtvaardiging bestaat in de geldige titel tot ontruiming, zo bevestigt Hof Den Haag in februari 2018 opnieuw.⁹ De huurder kan slechts aanspraak maken op schade die het gevolg is van een onzorgvuldige ontruiming. De verhuurder moet een gedegen derde inschakelen om de ontruiming goed uit te laten voeren.¹⁰

De verhuurder mag er niet van uitgaan dat de huurder zijn inboedel ex artikel 3:117 lid 1 BW prijsgeeft wanneer deze de woning niet vrijwillig ontruimt. Voor het kennelijk prijsgeven van een goed is het enkele stilzitten namelijk onvoldoende. Uit de handelingen van de bezitter moet blijken dat hij de wil heeft om het bezit te doen eindigen. Zowel in het ROZ-model¹¹, als in de algemene huurbepalingen van diverse (grote) woningcorporaties, is opgenomen dat de huurder die zaken in het gehuurde achterlaat bij het verlaten van het gehuurde, geacht wordt hiervan afstand te doen. De verhuurder behoudt zich daarbij het recht voor om de zaken te doen verwijderen en/of vernietigen, zonder dat er een bewaarplicht op hem rust. Niettemin, gelet op de zorgvuldigheidsverplichting van de verhuurder, mag de inboedel van de huurder niet lichtvaardig worden vernietigd. Dit wordt bevestigd door Hof Amsterdam¹²:

‘Als uitgangspunt bij ontruiming van een woning heeft verder te gelden dat goederen die van de gehuurde [lees: voormalig huurder VH] zijn in beginsel niet mogen worden weggegooid, tenzij deze kennelijk waardeloos zijn of de huurder er afstand van heeft gedaan.’

Uit de praktijk blijkt echter dat er bij ontruiming nauwelijks goederen van waarde worden aangetroffen. In die gevallen mag de inboedel worden vernietigd en geldt dus geen bewaarplicht.

De nodige zorg is in voormelde zaak bij Hof Amsterdam niet betracht. Het hof kwam tot het oordeel dat er te veel van de inboedel is vernietigd, er slechts een klein busje met de spullen van de huurder naar de opslag is gereden, alwaar – om financiële redenen – een te kleine ruimte is gehuurd en de spullen van de huurder hierin zijn gepropt. Het lag op de weg van de verhuurder om aan te tonen dat er alleen oude en waardelose spullen zijn vernietigd. Immers, de verhuurder moet ten aanzien van goederen met waarde als goed zaakwaarnemer optreden. De verhuurder kon dit bewijs niet leveren. Het hof stelt vast dat de huurder schade heeft geleden door deze wijze van ontruiming van de woning. De schade is door het hof geschat op € 10.000.

Uit de praktijk blijkt dat er bij ontruiming nauwelijks goederen van waarde worden aangetroffen

Voor de verhuurder verdient het, gelet op het voorgaande aanbeveling, de voorkeur om goed te documenteren welke goederen in de woning zijn aangetroffen. De deurwaarder kan een proces-verbaal opstellen en hierbij de gemaakte foto's voegen.

Bewaarneming

Uit de jurisprudentie blijkt van één geval waarin de huurder trachtte om de zaakwaarneming te doen kwalificeren als een bewaarnemingsovereenkomst ex artikel 7:600 e.v. BW.¹³ De Hoge Raad heeft de definitie van een bewaarneming in 2015 nader uiteengezet.¹⁴ Bij een bewaarnemingsovereenkomst zal sneller worden aangenomen dat de verhuurder onzorgvuldig heeft gehandeld. Een bewaarnemingsovereenkomst ziet op het bewaren van het goed, teneinde dit later weer terug te geven. De bewaarnemer moet de zorg van een goed bewaarnemer in acht nemen. Doet hij dat niet, dan is hij in beginsel aansprakelijk voor de schade. In de kwestie bij Rechtbank Arnhem was er geen sprake van een overeenkomst, laat staan van een bewaarnemingsovereenkomst. De wilsovereenstemming ontbrak. De verhuurder werd dan ook gekwalificeerd als zaakwaarnemer. Mijns inziens een juist uitgangspunt.

Kosten opslag en retentierecht

Uit artikel 6:200 BW volgt dat, bij opslag van de inboedel, de huurder gehouden is om de kosten van de verhuurder te vergoeden als gevolg van de zaakwaarneming. Indien de verhuurder direct of indirect de feitelijke macht heeft over de opgeslagen goederen, heeft de verhuurder bovendien een retentierecht op de inboedel ten behoeve van het vergoe-

7 Rechtbank Rotterdam 19 januari 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:1265

8 Zie bijvoorbeeld Rechtbank Zeeland-West-Brabant 30 december 2013, ECLI:NL:RBZWB:2013:10131 en Rechtbank Arnhem 28 december 2011, ECLI:NL:RBARN:2011:BV0996, m.nt. mr. E. van der Hoeden.

9 Hof Den Haag 20 februari 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:224.

10 Hof Den Bosch 19 december 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:5799, *WR* 2018/85.

11 Art. 19.5 Algemene bepalingen huurovereenkomst woonruimte, versie 2017.

12 Hof Amsterdam 23 november 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:BO7256.

13 Rechtbank Arnhem 28 december 2011, ECLI:NL:RBARN:2011:BV0996.

14 HR 10 juli 2015, ECLI:NL:HR:2015:1830.

den van de schade. In een kwestie die speelde bij Rechtbank Rotterdam¹⁵ kon het retentierecht door de verhuurder echter niet worden uitgeoefend omdat de opslagovereenkomst reeds was geëindigd en de goederen van de voormalig huurder bij het opslagbedrijf stonden. De verhuurder kon derhalve niet langer (in)direct de feitelijke macht over de goederen uitoefenen, zodat hij zich niet op het retentierecht kon beroepen.

Bij Rechtbank Arnhem¹⁶ stelde de voormalig huurder dat er sprake was van een onrechtmatige daad, omdat de inboedel door de verhuurder – na veertien weken opslag – was vernietigd. De rechtbank oordeelde dat de verhuurder de inboedel op grond van haar retentierecht niet hoefde af te geven aan de voormalig huurder, terwijl onder de omstandigheden ook niet van de verhuurder kon worden verwacht dat zij de verantwoordelijkheid voor het behoud van de inboedel na veertien weken zou voortzetten. De huurder weigerde om te betalen. De opslagkosten voor de verhuurder liepen alsnog verder op, zodat de rechtbank tot het oordeel kwam dat in deze omstandigheden de verhuurder niet in strijd met de zorgplicht als zaakwaarnemer handelt door de zaakwaarneming te beëindigen en de inboedel te laten vernietigen.

De rol van de gemeente

Strijd met de APV

Bijna een eeuw geleden heeft de Hoge Raad bepaald dat de ontruiming plaatsvindt door de goederen te doen verwijderen uit het pand en op de openbare weg te plaatsen.¹⁷ Door het plaatsen van de goederen op de openbare weg, wordt echter doorgaans in strijd met de Algemeen plaatselijke verordening (APV) gehandeld. In veel APV's is namelijk opgenomen dat het – kort gezegd – verboden is om zonder vergunning zaken op de openbare weg te plaatsen en te houden.

Er is een lange periode geweest dat de gemeenten bij de gedwongen ontruiming aanwezig waren, teneinde zorg te dragen voor (het afvoeren en opslaan van) de op de weg geplaatste inboedel. Hieraan lijkt na een uitspraak van de Afdeling bestuursrecht van de Raad van State in 2001 grotendeels een einde te zijn gekomen. De Afdeling heeft geoordeeld dat het niet tot taak van de gemeente behoort om te zorgen voor de afvoer en opslag van de ontruimde en op de weg geplaatste goederen.¹⁸

Publiekrechtelijke bevoegdheden

Naast de huurder wordt de verhuurder – als executant – aangemerkt als overtreder in de zin van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) wanneer de inboedel op de openbare weg wordt geplaatst.¹⁹ De deurwaarder, als uitvoerder van de opdracht en degene die de goederen feitelijk op de open-

bare weg plaatst, niet. De huurder verzuimt om de woning te ontruimen, wat de gedwongen ontruiming tot gevolg heeft. De verhuurder geeft de opdracht tot ontruiming waardoor de inboedel op straat komt te staan en de APV wordt overtreden.

Onderzoek wat het beleid is binnen de gemeente en of de gemeente als zaakwaarnemer wil optreden

In theorie kan de gemeente vervolgens gebruik maken van haar publiekrechtelijke bevoegdheden. Zo kan zij een last onder dwangsom of onder bestuursdwang²⁰ aan de huurder en/of de verhuurder opleggen. Zij kan dit preventief doen, zodra er sprake is van een '*klaarblijkelijk gevaar van een op zeer korte termijn te verwachten overtreding*'. Dit gevaar is de gemeente bekend na de mededeling van de deurwaarder ter zake de voorgenomen ontruiming ex artikel 14 GDW. Uit de praktijk blijkt echter dat de gemeente niet tot nauwelijks van haar bestuursrechtelijke bevoegdheden gebruik maakt. De verhuurder, al dan niet in samenwerking met de deurwaarder, draagt zorg voor het verwijderen van de inboedel die bij een gedwongen ontruiming op de openbare weg wordt geplaatst. Als de gemeente de goederen toch opslaat, dan doet zij dat middels haar privaatrechtelijke bevoegdheden, bijvoorbeeld als zaakwaarnemer op grond van het Burgerlijk Wetboek. Mij zijn geen voorbeelden bekend waarbij de inboedel daadwerkelijk op de openbare weg wordt gezet en daar onbeheerd wordt achtergelaten. Wanneer de gemeente wel gebruik maakt van haar publiekrechtelijke bevoegdheden, dan mag zij de inboedel niet vernietigen tenzij deze inboedel als waardeloos en/of afval moet worden gekwalificeerd, zo oordeelt Hof Den Bosch.²¹ Dit is anders indien de gemeente gebruik maakt van haar privaatrechtelijke bevoegdheden, zo blijkt uit een kwestie die zich afspeelde in de gemeente Deventer.²² De gemeente heeft in die zaak de inboedel vernietigd. De rechtbank oordeelt dat de gemeente geen algemene verplichting heeft om zaken te bewaren, zodat de huurder zijn schade niet op de gemeente kan verhalen.

Verplichtingen gemeente en verhalen van haar kosten

Als de gemeente gebruikmaakt van haar bestuursrechtelijke bevoegdheden, dan blijken de verplichtingen voor de gemeente bij transport en opslag uit titel 5.3 Awb. Zo moet er een proces-verbaal worden opgesteld van het meevoeren en opslaan van de goederen en is de duur van de bewaring in beginsel bepaald op dertien weken. Van deze termijn kan worden afgeweken, bijvoorbeeld indien de opslagkosten, in vergelijking met de waarde van de inboedel, onevenredig hoog zijn. Na het verstrijken van de termijn kan de

15 Rechtbank Rotterdam 30 mei 2013, ECLI:NL:RBROT:2013:CA2804.

16 Zie noot 13.

17 HR 30 januari 1928, NJ 1928, 215.

18 ABRvS 7 november 2001, ECLI:NL:RVS:2001:AD5810.

19 ABRvS 17 juli 2002, ECLI:NL:RVS:2002:AE5429.

20 Afdeling 5.3.2. resp. afdeling 5.3.1. Awb.

21 Hof Den Bosch 8 mei 2000, ECLI:NL:GHSHE:2000:AC0377.

22 Rechtbank Zwolle 22 november 2006, ECLI:NL:RBZLY:2006:BA0716.

gemeente de goederen verkopen.²³ Indien dat niet mogelijk is, dan kunnen de goederen om niet aan een derde (bijvoorbeeld een goed doel) worden geschonken of vernietigd.

Indien het vonnis met de ontruimingstitel is gehaald op grond van overlast, dan kiezen sommige gemeenten ervoor om de kosten niet geheel voor rekening van de verhuurder te brengen

Voor het verhalen van de opslagkosten van de gemeente op de verhuurder nemen sommige gemeenten onder meer de aard van het vonnis in ogenschouw. Indien er wordt ontruimd vanwege overlast, dan kiezen deze gemeenten ervoor om de kosten niet geheel voor rekening van de verhuurder te brengen. De verhuurder heeft dan immers ook een maatschappelijk doel bewerkstellend; het stoppen

van de overlast ten behoeve van de hele buurt. Een aantal gemeenten heeft over het ontruimen van woningen beleidsregels opgesteld.²⁴

Ten slotte

Uit het voorgaande blijkt welke handelingen er na het verkrijgen van een ontruimingstitel moeten worden uitgevoerd voordat de verhuurder weer de beschikking heeft over zijn woning. Vaak zijn met de ontruiming veel kosten gemoeid, waarvan het maar de vraag is of de verhuurder deze ooit vergoed ziet door de huurder. Verhuurders wordt dan ook geadviseerd om de kosten zo laag mogelijk te houden, bijvoorbeeld door te onderzoeken wat het beleid is binnen de gemeente en of de gemeente als zaakwaarnemer wil optreden.

Over de auteur

Mr. V. (Vera) C. Hartkamp

Advocaat-medewerker bij Tomlow Advocaten, specialisten in vastgoedrecht.

²³ De gemeente heeft het recht van parate executie; *Kamerstukken II*, 1993/94, 23 700, nr. 3, p. 159.

²⁴ Zie bijvoorbeeld <http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmloutput/actueel/Nieuwegein/CVDR28454.html>, http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmloutput/historie/Enschede/47134/47134_1.html en https://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmloutput/Historie/Veldhoven/CVDR35651/CVDR35651_1.html