

Vergaderjaar 2007–2008

**28 648**

**Evaluatie integrale herziening huurwetgeving**

**27 926**

**Huurbeleid**

**Nr. 11**

## **BRIEF VAN DE MINISTER VAN JUSTITIE**

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 15 oktober 2007

1. Bij brief van 1 juni 2007 heeft de algemene commissie voor Wonen, Wijken en Integratie (WWI) aan mijn ambtgenote voor Wonen, Wijken en Integratie (WWI) verzocht te reageren op een brief van Tomlow Advocaten, waarin wordt verwezen naar het artikel «Willekeur en onduidelijkheid bij voortzetting van huurovereenkomsten door medehuurders of medebewoners» van G. Scholten in Praktisch Procederen, jrg. 2007, nr. 2, p. 43 e.v.. Mijn ambtgenote voor WWI heeft de beantwoording van deze brief aan mij overgedragen, omdat het hier het Burgerlijk Wetboek betreft. Gaarne voldoe ik mede namens mijn ambtgenote voor WWI aan het in voormelde brief gedane verzoek. Hierna zal dan ook gedetailleerd worden ingegaan op wat in dit artikel in het bijzonder als knelpunten naar voren wordt gebracht. Voor een goed begrip is het evenwel noodzakelijk te beginnen met een aantal algemene opmerkingen over het karakter van de regeling, opgenomen in de artikelen 266, 267 en 268 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek, waarin de in het artikel besproken materie is geregeld. Met deze reactie wordt tevens uitvoering gegeven aan de toezegging in het antwoord op de Kamervragen van het lid Jansen (2060716750).
2. De artikelen 266, 267 en 268 zijn vrijwel letterlijk overgenomen uit de artikelen 1623g, 1623h en 1623i van Boek 7A van het Burgerlijk Wetboek, zoals deze hebben gegolden tot de invoering van titel 7.4 BW betreffende de huurovereenkomst in 2003. Die bepalingen zijn tot stand gekomen bij de wet van 21 juni 1979, Stb. 1979, 330, met betrekking tot de huur en verhuur van woonruimte. Zij waren toen het resultaat van een na intensief overleg met de bijzondere commissie uit de Tweede Kamer tot stand gekomen compromis bij de behandeling van het betreffende wetsvoorstel, dat zijn uiteindelijke vorm heeft gekregen in de vierde nota van wijziging (Kamerstukken II, 1978–1979, 14 249, nr. 45), waarin tevens een aantal toen voorgestelde amendementen is verwerkt.  
Dat hier naar een compromisoplossing werd gestreefd ligt voor de hand, nu bij de betreffende regeling, strekkende tot bescherming van

eventuele medebewoners van de huurder van woonruimte, uiteenlopende belangen zijn betrokken. Aan de ene kant zijn er het belang van de huurder en de daarmee niet steeds volledig samenvallende belangen van eventuele medebewoners, aan de andere kant is er het belang van de verhuurder om zelf te bepalen wie hij als huurder wil aanvaarden, eventueel tegen een hogere huur, en het algemene belang van een rechtvaardige verdeling van woonruimte, zowel van verhuurders van woningen met betaalbare huren, met name de woningcorporaties, als van de gemeenten, in het bijzonder op die plaatsen waar aan dergelijke woningen een tekort is. Het is duidelijk dat de bescherming van medebewoners door deze tot medehuurder te maken en hun eventueel de bevoegdheid te geven de bestaande huur voort te zetten, het beleid van verhuurders en van gemeenten op het gebied van een rechtvaardige verdeling van de beschikbare goedkope woonruimte ernstig kan doorkruisen. Omdat de voormelde belangen lijnrecht tegenover elkaar staan, kwam het in 1979 tot stand gekomen compromis er op neer dat een aantal knopen is doorgelukt op een wijze die in de praktijk hanteerbaar zou zijn. Dat bracht mee dat enerzijds een aantal passende onderscheidingen moest worden ingevoerd en dat anderzijds hiervoor maatstaven moesten gelden aan de hand waarvan gemakkelijk kon worden vastgesteld of een bepaald geval al of niet aan de toepasselijke maatstaf voldeed.

De regeling van 1979 is aanvankelijk in de literatuur bekritiseerd en heeft tot veel rechtspraak geleid, waarin met deze literatuur rekening is gehouden. Fundamentele kritiek op het compromis van de zijde van de organisaties van verhuurders en huurders is evenwel uitgebleven of verstornd. Bij de aanvang van het werk aan de Wet van 21 november 2002 tot vaststelling van titel 7.4 (Huur) van het Burgerlijk Wetboek (Stb. 2002, 587), waarbij titel 7.4 BW is ingevoerd, lag het dan ook niet voor de hand de onderhavige materie opnieuw fundamenteel te bezien en de knopen die in 1979 waren doorgelukt, opnieuw, maar nu anders, door te hakken met als gevolg dat de bestaande, in de loop der jaren ontwikkelde literatuur en rechtspraak hun betekenis geheel of ten dele zouden verliezen. Daarvoor was ook al hierom geen reden, omdat voor de verschillende regels en onderscheidingen goede gronden bestonden, ook waar deze in de parlementaire geschiedenis van de wet van 1979, met name in de voormelde nota van wijziging, niet expliciet naar voren zijn gekomen. Deze gronden zullen hierna naar aanleiding van het artikel van Scholten nog aan de orde komen.

3. Een tweede algemene opmerking betreft het volgende. Het belang van de verhuurder om zelf te bepalen wie hij als huurder wil aanvaarden en het algemene belang dat verhuurders, in het bijzonder de woningcorporaties, en gemeenten hebben bij een rechtvaardige verdeling van beschikbare woonruimte, brengt naar zijn aard mee dat verhuurders en gemeenten een belangrijke mate van vrijheid nodig hebben om een beleid op dit punt te ontwikkelen. Daarbij zullen lokale omstandigheden een belangrijke rol spelen, met name de omstandigheid of ter plaatse voldoende woningen beschikbaar zijn om aan de lokale vraag te voldoen. Voor wat betreft de verhuurders brengt de contractsvrijheid voorts mee dat zij volledig vrij zijn om medebewoners die daarop geen door de wet beschermd recht hebben of wier recht voor betwisting vatbaar is, toch als huurder te accepteren. Het is duidelijk dat de ene verhuurder sneller geneigd zal zijn dan de andere om onverplicht de huurovereenkomst met een medebewoner voort te zetten of met deze een overeenkomstige huurovereenkomst te sluiten. Ook dat zal mede van de lokale omstandigheden afhangen. Hetzelfde geldt voor de bevoegdheden die de gemeenten kunnen ontleenen aan de Huisvestingswet, die zelf reeds met lokale verschillen rekening houdt in dier voege dat, kort gezegd, de gemeente van de mogelijk-

heden van de Huisvestingswet gebruik kan maken door een huisvestingsverordening te maken, maar dit niet hoeft te doen. Gevolg van een en ander is, zoals in het artikel van Scholten herhaaldelijk, in het bijzonder onder 9.1 en 9.2, wordt gesignaleerd, dat het beleid van de verschillende verhuurders en gemeenten sterk uiteen kan lopen. Het zou evenwel niet juist zijn hier te spreken van «willekeur en onduidelijkheid». Het gaat hier in tegendeel om een onvermijdelijk gevolg van de noodzakelijke flexibiliteit van de regeling zoals deze voortvloeit uit de contractsvrijheid die de verhuurder buiten het toepassingsgebied artikelen 266, 267 en 268 behoudt, en van de beleidsvrijheid van de gemeenten om van de hun door de Huisvestingswet geboden mogelijkheden gebruik te maken.

4. Ten slotte is nog het volgende van belang. Sinds 1979 heeft het probleem van de onrechtmatige bewoning steeds meer aandacht gekregen. Het gaat hier om een verzamelbegrip voor uiteenlopende fenomenen, waaronder bijvoorbeeld ook vallen bewoning in strijd met de verplichtingen van de woningcorporaties een beleid te voeren in het kader van een rechtvaardige verdeling van woonruimte en bewoning in strijd met de regels die door de gemeente op de Huisvestingswet zijn gegrond. Een belangrijk aspect is hier dat goedkope huurwoningen beschikbaar dienen te blijven voor huurders met een laag inkomen. Maar ook andere aspecten zijn van belang. Onrechtmatige bewoning tast de leefbaarheid in wijken aan en dient daarom te worden bestreden. Men zie de brief aan de voorzitter van de Tweede Kamer van de minister van Wonen, Wijken en Integratie van 24 april 2007 (Kamerstukken II, 2006–2007, 30 800, XI, nr. 96). Voor zover het privaatrechtelijke aangelegenheden betreft, is de verhuurder (particulier verhuurder of woningcorporatie) verantwoordelijk voor het voorkomen en bestrijden van onrechtmatige bewoning. Als het een publiekrechtelijke aangelegenheid betreft, ligt deze verantwoordelijkheid bij de gemeente. Deze problematiek vroeg ook reeds veel aandacht in de periode dat de artikelen 266, 267 en 268 van Boek 7 tot stand kwamen. Men zie bijvoorbeeld de brief aan de voorzitter van de Tweede Kamer van 12 oktober 2000, Kamerstukken II 2000–2001, 26 460, nr. 4. Voorts is deze problematiek ook uitvoerig aan de orde geweest bij de behandeling in de Eerste Kamer van wetsvoorstel 26 089, dat tot invoering van titel 7.4 BW heeft geleid, zij het dat daar het accent op illegale onderhuur lag; zie memorie van antwoord aan de Eerste Kamer (Kamerstukken I, 2001–2003, 26 089, nr. 162, p. 20), de plenaire behandeling van dat wetsvoorstel op 29 oktober 2002 (Handelingen I, 29 oktober 2002, 4–54 e.v. en 4–77 e.v., en 12 november 2002, 6–138 e.v. en 6–151 e.v.) en de brief van de minister van Justitie aan de voorzitter van de Eerste Kamer van 8 november 2002 (Kamerstukken I, 2002–2003, 26 089, nr. 50, p. 6–9). Deze discussie heeft uiteindelijk geleid tot een aanscherping van de regels betreffende verboden onderhuur bij de novelle van 22 mei 2003, Stb. 219. Het is duidelijk dat een regeling ter bescherming van medebewoners van de huurder, net als dat bij onderhuur het geval is, de problematiek van onrechtmatige bewoning raakt, voor zover zij een oneigenlijke hantering in de hand werkt, die erop gericht is het aanpakken van onrechtmatige bewoning te bemoeilijken. Dergelijke oneigenlijke hantering kan slechts worden tegengegaan door de bescherming van medebewoners te koppelen hetzij aan een scherpe, makkelijk vast te stellen maatstaf, hetzij aan een beslissing van de rechter die vaststelt of inderdaad aan de eisen voor een bescherming als medehuurder of opvolgend huurder is voldaan. Voor de verhuurder is het immers niet doenlijk dat hij zich steeds weer op hoogte stelt welke medebewoners van de huurder in de woonruimte hun hoofdverblijf hebben en wat die huurder en die medebewoners daarbij met betrekking tot de duurzaamheid van hun

verhouding voor ogen staat, zoals ook een dergelijk onderzoek onwenselijk is met het oog op hun privacy. De hier geldende bepalingen dienen ook hiermee rekening te houden. De regeling van de artikelen 266, 267 en 268 voldoet in redelijke mate aan deze eisen. Ook dat is een argument geweest om het in die bepalingen neergelegde compromis in het kader van titel 7.4 BW niet opnieuw aan de orde te stellen. Ten slotte verdient in dit verband opmerking dat illegale bewoning slechts kan worden tegengegaan door nauwe samenwerking tussen verhuurders, met name de woningcorporaties, en de gemeenten. Het is daarom gewenst dat de regels van privaatrechtelijke aard en de regels, gegrond op de Huisvestingswet, waar nodig in onderling verband kunnen worden gehanteerd. De artikelen 267 lid 6 en 268 lid 3 onder c houden daar dan ook rekening mee. Anders dan in het artikel van Scholten wordt betoogd, is een dergelijk in elkaar grijpen van privaats- en publiekrecht voor behoorlijke handhaving onontbeerlijk en dus wenselijk. Dat de Huisvestingswet nog slechts beperkte betekenis heeft, doet daaraan niet af.

5. Tegen de achtergrond van deze algemene opmerkingen zal ik vervolgens bespreken wat in het artikel aan knelpunten naar voren wordt gebracht.
  - a. Het eerste punt, te vinden op p. 45, linkerkolom, tweede alinea, betreft de verschillen tussen de artikelen 266 en 267. Volgens artikel 266 worden de echtgenoot en de geregistreerde partner van een huurder van *rechtswege* medehuurder, zolang de woonruimte de echtgenoot of geregistreerde partner tot hoofdverblijf strekt. Het gaat hier om een duidelijke maatstaf, eenvoudig door documenten te staven, die onmiskenbaar duidt op een op duurzame samenwoning gerichte relatie. Een medehuurderschap van rechtswege ligt hier voldoende voor de hand. Aan een controle door de rechter is hier geen behoefte. Anders is het echter in de gevallen van artikel 267 waar het gaat om medebewoners die in de woonruimte hun hoofdverblijf hebben en met de huurder «een duurzame gemeenschappelijk huishouding hebben» zonder dat daaraan enige formele vorm als huwelijk of geregistreerd partnerschap is gegeven. Het gaat hier dus om een maatstaf die aanzienlijk vager en moeilijker is vast te stellen dan die van artikel 266. Het medehuurderschap kan hier daarom slechts worden verkregen door een beslissing van de rechter. Daaronder valt ook het in het artikel van Scholten vermelde geval van «niet-geregistreerde partners die gaan samenwonen en die al samen een kind hebben». Dat het hier om «partners» gaat zal eerst moeten worden vastgesteld. Het feit dat men gezamenlijk een kind heeft en desondanks aanvankelijk niet samenwoonde, sluit evenmin iedere twijfel uit dat het hier om «een duurzame gemeenschappelijk huishouding» gaat. Ook hier blijft derhalve behoefte aan een vaststelling door de rechter. Het geval leent zich derhalve niet voor een medehuurderschap «van rechtswege». Op deze gronden meen ik anders dan de schrijver dat voor het onderhavige verschil tussen de gevallen van artikel 266 en die van artikel 267 goede grond bestaat en dat de zin van dit verschil ook niet onduidelijk is.
  - b. Het artikel van Scholten werpt voorts op p. 45, linkerkolom, derde alinea, de vraag op wat geldt als de huurder hangende een procedure tot het verkrijgen van medehuurderschap op grond van artikel 267, derhalve voor de uitspraak, de huur opzegt en de huurovereenkomst dus eindigt. Die vraag moet als volgt worden beantwoord. Het stelsel van artikel 267 brengt in dit geval mee dat het medehuurderschap niet kan worden verkregen. Uitgangspunt van artikel 267 is immers dat de medebewoner slechts *tezamen* met de

huurder om het medehuuderschap kan verzoeken. Een dergelijk regeling is wenselijk, omdat het medehuuderschap niet tegen de wens van de huurder aan deze mag worden opgedrongen. Nu de huurder door zijn medewerking te weigeren kan voorkomen dat zijn medebewoner medehuurder wordt, ligt het voor de hand dat hij ook vrij blijft de huurovereenkomst te beëindigen met als gevolg dat het medehuuderschap niet meer kan intreden. Iets anders is dat de opzegging jegens de medebewoner onrechtmatig kan zijn, zodat de huurder diens schade zal moeten vergoeden. Scholten komt tot hetzelfde resultaat, nu hij terecht opmerkt dat 267 lid 2, noch lid 6 de medebewoner hier beschermt. Niet valt in te zien dat artikel 267 in dit opzicht onduidelijk is.

De door de schrijver gesignaleerde mogelijkheid dat de rechter een op de opzegging gegronde vordering tot ontruiming naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zal achten, lijkt weinig reëel nu de verhuurder vooralsnog niet in enige rechtsverhouding tot de medebewoner stond, zeker niet als de medebewoner zijn hoofdverblijf in het gehuurde had in strijd met een beding in de huurovereenkomst op welk geval artikel 267 lid 2 ziet.

- c. De schrijver signaleert voorts op p. 45, rechterkolom, onder 3.1, dat in geval het medehuuderschap wordt verkregen krachtens artikel 266, de medehuurder de overeenkomst voortzet op het moment dat de huurovereenkomst tussen huurder en verhuurder eindigt, en dat de verhuurder vaak, maar niet altijd, de huurovereenkomst daadwerkelijk op naam van de medehuurder zet. Niet valt in te zien dat hiertegen bezwaar bestaat. Het gedrag van de verhuurder in dit opzicht heeft immers geen juridische consequenties. Gevolg van artikel 266 is immers dat de medehuurder in het hier bedoelde geval de oorspronkelijke overeenkomst tussen de verhuurder en de huurder voortzet met alle daarin eventueel opgenomen bedingen. Dat wordt, in tegenstelling tot wat de schrijver suggereert, niet anders door enige tenaamstelling. Wel is denkbaar dat de huurder geworden medehuurder meewerkt aan een nieuwe huurovereenkomst met gewijzigde inhoud. Ook daartegen bestaat geen bezwaar.
- d. Vervolgens oefent de schrijver op p. 46, linkerkolom, eerste hele alinea, kritiek uit op artikel 267 lid 6. Het gaat hier om het geval dat een medehuurder als bedoeld in artikel 267 krachtens lid 5 van dit artikel huurder wordt, omdat de huurovereenkomst ten aanzien van de huurder is geëindigd. Die bepaling brengt mee dat de medehuurder huurder wordt op het tijdstip dat de huurovereenkomst ten aanzien van de huurder afloopt. Dat is slechts anders, wanneer het gaat om woonruimte waarop hoofdstuk II van de Huisvestingswet van toepassing is. De ratio daarvan is dat het onwenselijk is dat men via het medehuuderschap en het op grond daarvan verkregen huuderschap de op de Huisvestingswet gegronde regels zou kunnen ontgaan. Zoals hierna onder e nog aan de orde zal komen, geldt die ratio niet voor de gevallen van artikel 266 en 268. In het geval van artikel 267 lid 6 zal een huisvestingsvergunning terstond moeten worden aangevraagd, gegeven het feit dat de huurder geworden medehuurder vooralsnog de woonruimte zonder de voorgeschreven vergunning bewoont. Omdat het onwenselijk is geacht de controle volledig aan de verhuurder over te laten, die daarvoor wellicht niet altijd voldoende aandacht heeft, is de controle te dier zake opgedragen aan de rechter, bij wie binnen acht weken nadat de medehuurder volgens lid 5 huurder zou zijn geworden, een vordering tot verkrijging van het huuderschap ingesteld dient te worden. Deze vordering kan overigens slechts worden afgewezen op de grond dat geen geldige huisvestingsvergunning wordt overgelegd. De schrijver heeft op de onderhavige

bepaling in de eerste plaats redactionele kritiek, omdat hij de woorden «binnen acht weken na het tijdstip waarop hij huurder is geworden» niet duidelijk vindt. Uit de context van deze woorden blijkt evenwel ondubbelzinnig dat bedoeld is: het tijdstip waarop hij krachtens lid 5 huurder zou zijn geworden, als hoofdstuk II van de Huisvestingswet niet van toepassing zou zijn geweest. De schrijver komt zelf tot een overeenkomstig resultaat. De schrijver merkt voorts op dat in de praktijk het geval bestaat dat de medehuurder de termijn van lid 6 over het hoofd ziet. Te bedenken valt echter dat verhuurder dan niet zonder meer een beroep op de bepaling van lid 6 zal kunnen doen. Zijn verhouding tot de medehuurder blijft immers contractueel van aard en wordt dus mede beheerst door de in artikel 6:248 van het Burgerlijk Wetboek bedoelde redelijkheid en billijkheid. Zo zal in het door de schrijver vermelde geval dat de medehuurder niet van beëindiging door de huurder van de huur-overeenkomst op de hoogte was, maar de verhuurder wel, een beroep op lid 6 naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn. Hetzelfde kan zich voordoen, wanneer de verhuurder zijn recht om zich op lid 6 te beroepen heeft verwerkt, doordat hij daarmee te lang heeft gewacht. Dat geldt in het bijzonder, wanneer de medehuurder intussen al of niet na het verstrijken van de termijn een huisvestingsvergunning heeft verkregen. Indien de verhuurder op deze grond geen beroep op lid 6 kan doen, heeft dit tot gevolg dat slechts de hoofdregel van lid 5 tweede zin geldt en dat de medehuurder dus krachtens die hoofdregel huurder is geworden.

Het voorgaande brengt mee dat er voldoende ruimte bestaat voor een redelijke toepassing van de in lid 6 vervatte regel. Van moeilijkheden die zich hier in de praktijk hebben voorgedaan is mij dan ook niet gebleken, ook niet uit de bestaande literatuur.

- e. In het artikel van Scholten wordt op p. 46, rechterkolom, onder 4.2, verder opvallend genoemd «dat in artikel 7:268 – net als in artikel 7:266 – het vereiste van een huisvestingsvergunning niet geldt» en voorts opgemerkt dat de ratio van dit onderscheid van artikel 267 niet duidelijk zou zijn. In de eerste plaats verdient hier opmerking dat in artikel 268 wel degelijk het vereiste van een huisvestingsvergunning aan de orde komt, nl in het derde lid onder c, voor wat betreft de vordering bedoeld in het tweede lid.

Juist is overigens dat een doorbreking van de op de Huisvestingswet gegronde regels van woonruimteverdeling wel op zijn plaats is geacht in het geval van artikel 266 en in het geval van artikel 268 lid 1. Daarvoor bestaat goede grond. In geval van een echtgenoot of een geregistreerde partner die zijn hoofdverblijf in het gehuurde heeft en die van rechtswege huurder wordt als de huur met de oorspronkelijke huurder eindigt, ligt het voor de hand deze geheel in dezelfde positie als die van de oorspronkelijke huurder te brengen, ook voor wat betreft een eventuele huisvestingsvergunning. Bij een huwelijk of partnerschap bestaat tussen partijen immers een juridische band, die hen jegens elkaar recht geeft op de gemeenschappelijke woning, zoals voor het geval van een scheiding ook in artikel 266 leden 4 en 5 tot uiting komt. Bij de in beginsel lossere verhouding tussen medebewoners bedoeld in artikel 267 ligt dit anders. Tussen hen bestaat geen juridische band die doorbreking van de huisvestingsregels rechtvaardigt. Wel bestaat hier de toetsing door de rechter van artikel 267 lid 3, maar deze is er niet op gericht ook de publiekrechtelijke regels, gegrond op de Huisvestingswet te hanteren, doch betreft slechts een afweging van de belangen van de verhuurder en de verzoekers. Daarbij is mede van belang dat het hier om zeer verschillende situaties kan gaan. Het kan gaan om een paar dat geen reden ziet voor een

huwelijk of geregistreerd partnerschap. Het kan voorts gaan om familieleden, broers of zusters of ouders en volwassen kinderen. Maar enige grens, afgezien van de duurzaamheid van de verhouding, wordt daarbij niet gesteld. Het is niet wenselijk dat dergelijke verhoudingen ook zonder meer de regels betreffende verdeling van woonruimte gegrond op de Huisvestingswet doorbreken, zulks ten koste van hen die bijv. met urgentie een goedkope huurwoning nodig hebben.

Nog weer anders ligt het in het geval dat de huurder overlijdt. Het zou weinig menselijk zijn als in een dergelijke schrijnende situatie de achterblijvende medehuurder ook nog geconfronteerd zou worden met de moeilijkheid dat hij aan de gemeentelijke huisvestingsregels moet voldoen, wil hij niet ook nog aan ontruiming bloot staan. Alleen in het geval van artikel 268 lid 2 is dit anders; hier is van een medehuurderschap geen sprake en krijgt de medebewoner niettemin nog een kans om huurder te worden, als hij aan de eisen van de leden 2 en 3 voldoet.

Het is redelijk dat bij deze laatste mogelijkheid ook naar de huisvestingsregels dient te worden gekeken. Het voorgaande geeft naar onze mening voldoende duidelijk aan wat de ratio van de hier besproken verschillen is.

- f. Een volgend punt dat de schrijver aan de orde stelt op p. 47, linkerkolom, tweede hele alinea, betreft het feit dat artikel 7:268 niet de eis stelt dat de samenwoning, als de huurder overlijdt, al een bepaalde minimumperiode geduurd moet hebben, noch ook expliciet dat de gemeenschappelijke huishouding ten tijde van het overlijden nog moet voortbestaan.

Wat het eerste punt betreft, is niet geheel duidelijk waarop de schrijver het oog heeft. Volgens artikel 268 lid 1 wordt de medehuurder bij overlijden van huurder van rechtswege huurder. In verband met het feit dat artikel 266 voor de daar bedoelde gevallen al het geval van overlijden omvat in het derde lid, gaat het hier uitsluitend om de medehuurders bedoeld in artikel 267, die slechts medehuurder geworden kunnen zijn, wanneer aan de termijn van artikel 267 lid 3 onder a is voldaan. Voor dit geval, waarin deze termijn al is toegepast, is uiteraard het eisen van nog een termijn in artikel 268 misplaatst.

Daarnaast is er het geval van artikel 268 lid 2 betreffende personen die geen medehuurder zijn, maar wel in de woonruimte hun hoofdverblijf hebben en met de overleden huurder een duurzame gemeenschappelijke huishouding hebben gehad. Zoals de schrijver ook vermeldt, dient hier aannemelijk te zijn dat partijen inderdaad een duurzame gemeenschappelijke huishouding voerden. Dat dient voldoende te zijn voor de regel dat de medebewoner de huurovereenkomst in elk geval zes maanden na het overlijden van de huurder mag voortzetten. Nu hij geen medehuurder is en het overlijden van de huurder hem wellicht de mogelijkheid heeft ontnomen om dit alsnog te worden, dient tevens een mogelijkheid te bestaan, hem alsnog het recht te geven de huur ook na deze zes maanden voort te zetten. Dat betekent dat hier voor het schrijnende geval van overlijden van artikel 267 wordt afgeweken in die zin dat de rechter hier ruime toetsingsbevoegdheid heeft, ten aanzien van de duurzaamheid van de gemeenschappelijke huishouding. Een termijn van twee jaren als bedoeld in artikel 267 lid 3 past daarbij niet.

Wat betreft het voortbestaan van de gemeenschappelijke huishouding ten tijde van het overlijden moet het volgende worden opgemerkt. Deze eis moet bij artikel 268 lid 2 in beginsel worden gesteld, ook al dient een zekere ruimte te bestaan om ook hier met de omstandigheden van het geval rekening te houden, zoals opname

van de huurder in een ziekenhuis of verpleeghuis, waarna hij vervolgens overlijdt. Te bedenken valt dat de huurovereenkomst door een dergelijke opname niet eindigt. Een redelijke uitleg van het artikel brengt mee dat ruimte aanwezig is om hiermee rekening te houden.

- g. Vervolgens stelt de schrijver op p. 47, linkerkolom, achtste alinea, het gevaar aan de orde dat medebewoners niet op de hoogte zijn van artikel 268 lid 2, tweede zin, en dat volgens de rechtspraak van de Hoge Raad (21 maart 2003, NJ 2003, 591) het initiatief bij de medebewoner ligt en de verhuurder niet verplicht is hem op de betreffende termijn te wijzen.

Voorop moet worden gesteld dat de termijn van zes maanden een redelijk doel dient. Het gaat hier om een geval dat het niet tot het verlenen van medehuuderschap is gekomen, wat eventueel nog mogelijk is, wanneer het verzoek of de vordering tot medehuuderschap voor het overlijden reeds was gedaan (Hoge Raad 18 februari 1994, NJ 1994, 376). Ook met het oog op het bewijs dient binnen niet al te lange tijd vastgesteld te kunnen worden dat aan de eisen van de leden 2 en 3 is voldaan. Mede met het oog op het bestrijden van onrechtmatige bewoning is het van belang dat de verhuurder in staat is op grond van artikel 268 lid 2 gedane beweringen en het te dier zake ingeroepen bewijsmateriaal te beoordelen en, zo nodig, te ontzenuwen. Om dit te bereiken kan een strikte regel hier moeilijk worden gemist.

Te bedenken valt daarbij dat het voormelde arrest, NJ 2003, 591, niet uitsluit dat de verhuurder het recht verwerkt zich op de termijn te beroepen, wanneer de medebewoner aan het gedrag van de verhuurder het gerechtvaardigd vertrouwen heeft ontleend dat deze op de hier bedoelde termijn geen beroep zou doen. Ook is van belang dat het voor een medebewoner relatief makkelijk is het overlijden van de huurder voor de verhuurder verborgen te houden. Een informatieplicht voor de verhuurder, waarop schrijver wijst, ter zake van de aanvang van de termijn is ook daarom geen goede oplossing. Het ligt veeleer voor de hand dat de medebewoner de verhuurder van het overlijden in kennis stelt; zie ook artikel 270a.

- h. De schrijver vraagt op p. 47, rechterkolom, onder 4.4, voorts aandacht voor de woorden «in elk geval zolang op de vordering niet onherroepelijk is beslist», zoals deze voorkomen in artikel 267 lid 6 en 268 lid 2. Deze woorden sluiten, zoals de schrijver terecht zegt, niet uit dat de rechter, eventueel in kort geding, een ontruimingsvonnis uitvoerbaar bij voorraad kan verklaren. Inderdaad kan dit worden afgeleid uit eerdere rechtspraak van de Hoge Raad, te weten HR 8 januari 1982, NJ 1982, 445 en 3 mei 1996, NJ 1996, 655 (door Scholten ten onrechte aangehaald als 1996, 155), rechtsoverweging 3.9. Anders dan Scholten meent, moet uit deze rechtspraak wel worden afgeleid dat hier een terughoudende toepassing van de bevoegdheid tot uitvoerbaar bij voorraad verklaring past. De aard van de hier over en weer betrokken belangen brengt dit mee. Verwezen moge worden naar artikel 7:295 lid 1 tweede zin waarin voor een vergelijkbaar geval bij huur van bedrijfsruimte bepaald is dat uitvoerbaar bij voorraad mogelijk is, wanneer het verweer van de huurder «kennelijk ongegrond voorkomt». Deze maatstaf is vergelijkbaar met misbruik van recht; men zie de nota naar aanleiding van het verslag betreffende wetsvoorstel 26 932 inzake de huur van bedrijfsruimte (Kamerstukken II 2000–2001, 26 932, nr. 5, p. 8).
- i. In het artikel van Scholten wordt op p. 48 onder 5 een samenvatting gegeven van de aanwezig geachte knelpunten, die met uitzondering van het derde streepje onder 5 hiervoor al ter sprake zijn



gekomen. Onder het derde streepje wordt gesteld dat de wetgever zich de vraag moet stellen «of het wel wenselijk is dat de medehuurder de huur voortzet, in die zin dat de bestaande huurovereenkomst wordt overgenomen van de huurder.» Vanuit het belang van de verhuurder bezien acht schrijver dit een onwenselijke bepaling, omdat de verhuurder geen mogelijkheid heeft nieuwe huurvoorwaarden te bedingen.

Een regeling die het verhuurder mogelijk maakt nieuwe huurvoorwaarden te bedingen, verdient geen aanbeveling. De artikelen 266, 267 en 268 dienen ertoe medehuurders dan wel medebewoners die daarvoor blijkens die artikelen in aanmerking behoren te komen, een behoorlijke bescherming te geven. Zou toegelaten worden dat de verhuurder deze personen als opvolgend huurder zou kunnen weren door zwaardere voorwaarden aan de huurovereenkomst te verbinden zoals een hogere prijs of andere voorwaarden waaraan de betreffende medehuurder dan wel medebewoner niet of moeilijk kan voldoen, dan zou van deze bescherming weinig terecht komen. Het zou er dan op neerkomen dat de verhuurder slechts verplicht is met de medehuurder dan wel medebewoner over een nieuwe huurovereenkomst te *onderhandelen*, iets wat zich bovendien ook nauwelijks zou lenen voor toetsing door de rechter. Voorzover het niet de huurprijs betreft, heeft de verhuurder overigens al een zekere mogelijkheid om aanpassing van een huurovereenkomst te verkrijgen langs de weg van artikel 7:274 lid 1 onder d.

- j. Het artikel van Scholten bevat voorts onder 6–9 een uiteenzetting met betrekking tot de Huisvestingswet waaruit blijkt dat de eis van een huisvestingsvergunning soms wordt gesteld in gevallen dat de verhuurder geen beroep kan doen op het ontbreken daarvan teneinde tegen te gaan dat een medebewoner huurder wordt. Zoals ook uit de uiteenzetting van Scholten zelf kan worden afgeleid, geeft dit in de praktijk geen moeilijkheden nu de gemeenten in de praktijk in ruime mate van hun beleidsvrijheid gebruik maken en zij daarbij gebonden zijn aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Het gemeentelijke beleid en het beleid van de verhuurders kunnen daardoor ook hier gemakkelijk op elkaar worden afgestemd. De kritiek van Scholten betreft mede het feit dat de huisvestingsregels door de gemeenten op soms sterk uiteenlopende wijze worden toegepast. Dit vindt evenwel zijn verklaring in de uiteenlopende lokale omstandigheden, die meebrengen dat aan de gemeenten de nodige vrijheid dient toe te komen.

6. Het artikel van Scholten eindigt onder 11 met een reeks aanbevelingen. Uit het voorgaande vloeit reeds voort dat de voor deze aanbevelingen aangevoerde gronden mij niet overtuigend voorkomen.

Wat betreft de onder 11.2 voorgestelde scheiding tussen civiel- en bestuursrecht meen ik dat het juist aanbeveling verdient, mede met het oog op het tegengaan van illegale bewoning, civiel- en bestuursrecht in onderling verband toe te passen, waartoe artikel 267 lid 6 en 268 lid 3 terecht de mogelijkheid openen: zie ook artikel 269 lid 2 onder d.

De voorts onder 11.3 voorgestelde afschaffing van de vergunningplicht voor medehuurders en medebewoners zou ertoe leiden dat de voornog bestaande Huisvestingsregels in deze regelmatig voorkomende gevallen zouden worden doorbroken. Daarbij gaat het niet zozeer om het tegengaan van de door Scholten genoemde «kunstgrepen» van individuele woningzoekenden als wel om ruimte voor een algemeen huisvestingsbeleid van de gemeente en het vermijden van regels waarvan oneigenlijk gebruik zou kunnen worden gemaakt. Ook het omzeilen van een verbod van onderhuur is hier bijvoorbeeld van

belang, alsook het omzeilen van voorschriften met betrekking tot economische of maatschappelijke gebondenheid aan de betrokken gemeente en met betrekking tot de financiële positie van de gegadigde die voor een goedkope huurwoning in aanmerking wil komen.

De onder 11.4 voorgestelde gelijktrekking van de criteria voor de verkrijging van medehuuderschap en voortzetting van huur verdient evenmin aanbeveling. Voor de thans bestaande onderscheidingen bestaan blijkens hetgeen hiervoor onder 5 sub a–g is uiteengezet goede redenen. Naar aanleiding van de huidige regeling zijn vele vragen inmiddels in de rechtspraak opgelost. Een gelijktrekken als voorgesteld zou tot nieuwe maatstaven leiden dan wel tot toepassing van bestaande maatstaven op andersoortige gevallen, ter zake waarvan zich opnieuw rechtspraak zou moeten vormen om duidelijk te maken hoe een en ander in de praktijk precies moet worden begrepen. Het is niet mogelijk in een materie als de onderhavige een regeling te ontwerpen die verdere rechtspraak overbodig maakt. Ook het schrappen van de tweejaartermijn van artikel 267 lid 3 onder a is om die reden niet aantrekkelijk.

Onder 11.5 wordt voorts aanbevolen te bepalen dat de voortzetting van de huurovereenkomst op de voet van de artikelen 266, 267 en 268 niet langer automatisch geschiedt, maar slechts in deze vorm dat de verhuurder verplicht is hem een nieuwe huurovereenkomst aan te bieden, zodat een andere huurprijs of ander voorwaarden kunnen worden bedongen. Zoals hiervoor onder 5 sub i is aangegeven zou dat de bescherming die de medebewoner aan de voormelde artikelen kan ontlenen in de kern aantasten.

Onder 11.6 worden voorts enige opmerkingen gemaakt over artikel 270a en gesproken over een verplichting van de verhuurder om duidelijkheid te verschaffen over de vraag of hij bereid is de overgebleven medehuuder of medebewoner als contractspartij te aanvaarden. Wat artikel 270a betreft moet worden opgemerkt, dat daarin artikel 267 niet wordt genoemd omdat het hier gaat om een medehuuderschap waarvan de verhuurder krachtens lid 1 op de hoogte is. Indien de huurovereenkomst eindigt anders dan door overlijden van de huurder als bedoeld in artikel 268, is de verhuurder van dat beëindigen eveneens op de hoogte. Hij heeft dan niet meer een mededeling van degene die de huur voortzet nodig om te weten dat deze laatste op grond van artikel 267 lid 5 huurder is geworden.

Een verplichting van de verhuurder om mede te delen of hij bereid is de medebewoner als huurder te aanvaarden, kan zeer wel uit artikel 248 van Boek 6 BW voortvloeien, met name als de huurder hem daarover benaderd heeft. In geval de medehuuder van rechtswege huurder wordt, is daaraan overigens alleen behoefte wanneer de medehuuder vreest dat zijn rechten niet worden erkend.

Onder 11.7 wordt de vraag aan de orde gesteld of de medebewoner die het medehuuderschap bij de verhuurder of de rechter heeft aangevraagd, in afwachting van hun oordeel het pand moet verlaten. Het is duidelijk dat dat niet de bedoeling kan zijn. Een bijzondere regel om deze reeds op het eerste gezicht onaannemelijke uitleg uit te sluiten, is naar onze mening overbodig.

In 11.8 komt de kwestie ter sprake of voor de uitvoerbaarheid bij voorraad een bijzondere regel moet gelden. Zoals hiervoor onder 5 sub h is uiteengezet moet hier inderdaad met de bijzondere aard van het geval rekening worden gehouden.

7. Mijn eindconclusie moet zijn dat er onvoldoende grond is om thans de regeling in de artikelen 7:266, 267 en 268 die in het kader van het wetsvoorstel dat tot titel 7.4 heeft geleid, recent nog onderwerp van discussie zijn geweest en toen ongewijzigd zijn gelaten, aan de door de schrijver voorgestelde herbezinning te onderwerpen. Ook de bij de

brief van Tomlow Advocaten meegezonden rechterlijke uitspraak kan daarin geen verandering brengen.

De minister van Justitie,  
E. M. H. Hirsch Ballin