

ECLI:NL:GHSHE:2014:3533

Instantie	Gerechtshof 's-Hertogenbosch
Datum uitspraak	09-09-2014
Datum publicatie	11-09-2014
Zaaknummer	HD 200.109.421_01
Formele relaties	Tussenuitspraak: ECLI:NL:GHSHE:2013:5642
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Artikel 13 Recronvoorwaarden is niet oneerlijk in de zin van Richtlijn 93/13/EEG van 5 april 1993
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl Prg. 2014/257 NJF 2014/443

Uitspraak

GERECHTSHOF 's-HERTOGENBOSCH

Afdeling civiel recht

zaaknummer HD 200.109.421/01

arrest van 9 september 2014

in de zaak van

[de man] ,
wonende te [woonplaats],
appellant in principaal hoger beroep,
geïntimeerde in voorwaardelijk incidenteel hoger beroep,
hierna aan te duiden als [appellant],
advocaat: mr.ir. M.F.P.M. Brogtrop te Bergen op Zoom,

tegen

Familyland B.V.,

gevestigd te [vestigingsplaats],
geïntimeerde in principaal hoger beroep,
appellante in voorwaardelijk incidenteel hoger beroep,
hierna aan te duiden als: Familyland,
advocaat: mr. R.P.G. Schelvis te Tilburg,

als vervolg op de door het hof gewezen tussenarresten van 21 augustus 2012 en 26 november 2013 in het hoger beroep van het door de rechtbank Breda, team kanton Bergen op Zoom onder zaaknummer 668840 CV EXPL 11-4498 gewezen vonnis van 4 april 2012.

9 Het verloop van de procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenarrest van 26 november 2013;
- het proces-verbaal van de enquête van 12 februari 2014;
- het proces-verbaal van de contra-enquête en comparitie van partijen van 16 april 2014;
- de memorie na enquête van Familyland;

Partijen hebben arrest gevraagd.

10 De verdere beoordeling

in principaal en voorwaardelijk incidenteel hoger beroep

10.1. In het tussenarrest heeft het hof [appellant] toegelaten tot het bewijs van feiten en omstandigheden die de conclusie rechtvaardigen dat hij door Familyland onredelijk is belemmerd in zijn pogingen om na 1 april 2007 de vakantiebungalow op de van Familyland gehuurde standplaats [standplaatsnummer] te [standplaats] aan (een) derde(n) te verkopen en dat hij daardoor schade heeft geleden.

Daarnaast heeft het hof partijen uitgenodigd om zich uit te laten omtrent de vraag (ambtshalve door het hof aan de orde gesteld in de overwegingen 7.11 t/m 7.15 van het tussenarrest) of het beding in artikel 13 van de Recronvoorwaarden uit het oogpunt van Richtlijn 93/13/EEG van 5 april 1993 (hierna: Richtlijn 93/13) oneerlijk is.

Hierbij geldt dat – zoals door de Hoge Raad aangegeven in onderdeel 3.7.1 van HR 13 september 2013 ECLI:NL:HR:2013:691 - Richtlijn 93/13 niet rechtstreeks van toepassing is in de Nederlandse rechtsorde. Een richtlijnconforme uitleg van het Nederlandse recht brengt echter mee dat de Nederlandse rechter op grond van art. 6:233 BW gehouden is het hiervoor bedoelde onderzoek ambtshalve te verrichten ingeval Richtlijn 93/13 die verplichting meebrengt.

Alleen Familyland heeft gebruik gemaakt van de gelegenheid om zich over de laatstbedoelde kwestie uit te laten. Het verzoek van [appellant] om, ondanks het verstrijken van de daartoe

gestelde termijn, in de gelegenheid te worden gesteld om een memorie na enquête te nemen, is door de rolraadsheer afgewezen.

10.2. Het hof zal eerst een oordeel geven over de betekenis van de Richtlijn 93/13 voor de onderhavige zaak.

Naar het oordeel van het hof volgt uit de vaststaande omstandigheden dat de onderhavige huurovereenkomst is gesloten tussen Familyland als ondernemer en [appellant] als particuliere huurder, terwijl het onderhavige beding deel uitmaakt van de algemene voorwaarden van Familyland. Dit betekent dat het gaat om een overeenkomst tussen een "verkoper" en een "consument" als bedoeld in de Richtlijn 93/13.

Uit de vaststaande omstandigheden volgt verder dat het onderhavige beding geen "kernbeding" is als bedoeld in artikel 4 lid 2 van de Richtlijn 93/13 en dat het om een beding gaat waarover niet afzonderlijk is onderhandeld als bedoeld in artikel 3 lid 2 van de Richtlijn 93./13

10.3. Dit laatste wordt niet anders door de omstandigheid waar Familyland in haar memorie na enquête op wijst, namelijk dat de Recronvoorwaarden in overleg met de Consumentenbond en de ANWB tot stand zijn gekomen in het kader van de Coördinatiegroep zelfreguleringsoverleg van de SER en dat de Recronvoorwaarden elke twee jaar door de betrokken partijen worden geëvalueerd en indien nodig aangepast. Voor zover Familyland hiermee heeft willen betogen dat, hoewel Familyland en [appellant] niet afzonderlijk hebben onderhandeld over de Recronvoorwaarden en /of artikel 13 daarvan, consumentenorganisaties zoals de Consumentenbond en de ANWB wel hebben onderhandeld over de Recronvoorwaarden, zodat niet voldaan is het vereiste aan artikel 3 lid 1 van de Richtlijn 93/13 ("*een beding waarover niet afzonderlijk is onderhandeld*"), verwerpt het hof dit standpunt. Gezien artikel 3 lid 2 van de Richtlijn 93/13 is steeds sprake van het ontbreken van afzonderlijke onderhandeling in de gevallen waarin voorwaarden van te voren zijn opgesteld en de consument ermee moet instemmen zonder zelf invloed op de inhoud te hebben gehad, zoals in deze aan de orde.

10.4. Naar het oordeel van het hof dient de onder 10.3 genoemde omstandigheid van betrokkenheid van consumentenorganisaties bij de totstandkoming respectievelijk periodieke herziening van de Recronvoorwaarden wél meegewogen te worden bij de beoordeling van de vraag of het onderhavige beding als oneerlijk in de zin van artikel 3 lid 1 van de Richtlijn 93/13, als richtsnoer voor de hantering van artikel 6:233 onder a BW, moet worden beschouwd. Immers: bij de beoordeling van die vraag dienen op grond van artikel 4 lid 1 van de Richtlijn 93/13 alle omstandigheden rond de sluiting van de overeenkomst in ogenschouw te worden genomen, terwijl voorts artikel 6:233 onder a BW niet uitsluit dat ook gebeurtenissen na sluiting van de overeenkomst relevant kunnen zijn.

10.5. Familyland heeft er in haar memorie na enquête terecht op gewezen dat bij de toetsing aan artikel 3 lid 1 van de Richtlijn 93/13 - hetgeen evenzeer geldt voor toetsing aan artikel 6:233 BW - het betrokken beding moet worden gezien in het licht van de algemene voorwaarden als geheel. In dit verband is van belang dat ingevolge artikel 3 lid 1 van de Recronvoorwaarden (telkens) van rechtswege verlenging van de overeenkomst plaatsvindt en dat voor beëindiging van de overeenkomst door de ondernemer (afgezien van tussentijdse beëindiging wegens wanprestatie of onrechtmatige daad) opzegging nodig is conform artikel 10 lid 2 van de Recronvoorwaarden, welke opzegging slechts kan plaatsvinden in de in dat artikellid genoemde gevallen. Ingevolge artikel 13 lid 4 van de Recronvoorwaarden mag de ondernemer ingeval van huurbeëindiging niet overgaan tot ontruiming van de standplaats indien de recreant de huurbeëindiging betwist en het geschil tijdig heeft voorgelegd aan de Geschillencommissie Recreatie, dit zolang door de geschillencommissie nog geen uitspraak is gedaan.

Familyland heeft er terecht op gewezen dat deze regeling, althans de hierboven weergegeven gedeelten, aan de recreant een verdergaande bescherming biedt dan de algemene wettelijke regeling die geldt voor huurbeëindiging van onbebouwde grond. Ingevolge onder meer HvJ EU 16 januari 2014 2014 , C-226/12 inzake Constructora Principado dient het hof immers ter bepaling van de vraag of sprake is van 'aanzienlijke verstoring van het evenwicht'(ten nadele van de

consument) ook aandacht te besteden aan de toepasselijke regels van het nationale recht die zouden gelden wanneer partijen niets hadden geregeld. Dat afgeweken is van regelende recht als vervat in artikel 6:216 lid 3 BW is als zodanig ten nadele van de consument, maar zulks moet zowel worden gezien in het licht van de 'bevoordelende' clausules als hierboven weergegeven, alsook in het licht van de regeling van artikel 13 lid 5 Recronvoorwaarden. Kort gezegd zorgt die regeling ervoor dat de recreant de door de ondernemer gerealiseerde waarde van het achtergelatene na aftrek van kosten in voorkomende gevallen ontvangt, hetgeen de gedachte als ten grondslag liggend aan de regeling van artikel 7:216 lid 3 jo. artikel 6:212 BW minstens benadert.

10.6. Voor de beoordeling is tot slot nog van belang dat de vraag of een beding al dan niet oneerlijk is in de zin van Richtlijn 93/13, niet kan worden beoordeeld los van de omstandigheden van het geval (HR 21 september 2012 ECLI:NL:HR:2012:BW6135). Familyland heeft er in dit verband op gewezen dat de vakantiewoning van [appellant] - doordat de woning was "uitgewoond" door de onderhuurders aan wie [appellant] de woning had (onder)verhuurd - in deplorabele toestand verkeerde en dat [appellant] alles bijeen enkele jaren door Familyland in de gelegenheid is gesteld om de woning aan een derde te verkopen (zie hierna).

10.7. Naar het oordeel van het hof moet, in het licht van hetgeen hiervoor is overwogen, worden geoordeeld dat artikel 13 van de Recronvoorwaarden in dit geschil niet als oneerlijk in de zin van artikel 3 lid 1 van Richtlijn 93/13 kan worden beschouwd.

10.8. Het hof zal thans beoordelen of [appellant] geslaagd is in het bewijs van feiten en omstandigheden die de conclusie rechtvaardigen dat hij door Familyland onredelijk is belemmerd in zijn pogingen om na 1 april 2007 de vakantiebungalow op de van Familyland gehuurde standplaats [standplaatsnummer] te [standplaats] aan (een) derde(n) te verkopen en dat hij daardoor schade heeft geleden.

[appellant] heeft vijf concrete pogingen tot verkoop genoemd die door Familyland op onredelijke gronden zouden zijn gefrustreerd, te weten een mogelijke verkoop aan de heer [koper 1], aan de heer [koper 2], aan mevrouw [koper 3], aan de heer [koper 4] en aan de heer en mevrouw [koper 5].

Voor zover aan de getuigenverklaring van [appellant] zelf al enig bewijs voor het probandum valt te ontleen, is van belang dat ingevolge artikel 164 Rv zijn verklaring geen bewijs in zijn voordeel kan opleveren, tenzij de verklaring strekt ter aanvulling van onvolledig bewijs. Dat onvolledig bewijs moet dan volgens vaste rechtspraak wel zodanig sterk zijn en zodanig essentiële punten betreffen dat het de verklaring van de partijgetuige voldoende geloofwaardig maakt. Dat onvolledig bewijs is naar het oordeel van het hof niet geleverd. Naast [appellant] zelf zijn op voordracht van [appellant] mevrouw [koper 3] en de heer [koper 4] als getuigen gehoord en in contra-enquête de heer [directeur/mede-eigenaar Familyland], directeur/mede-eigenaar van Familyland. Uit de verklaringen van deze getuigen blijkt dat mevrouw [koper 3] en de [koper 4] het voornemen hadden om tot een gezamenlijke exploitatie te komen van een door de heer [koper 4] nieuw te bouwen bungalow op de staanplaats van [appellant] en dat Familyland hieraan niet wilde meewerken, allereerst omdat Familyland niet akkoord wenste te gaan met de bouw van een vakantiebungalow in haar park voor (uitsluitend) commerciële exploitatie door iemand anders dan zichzelf en op de tweede plaats omdat er - korte tijd voor de mogelijke verkoop van de bungalow door [appellant] - een hoog opgelopen conflict tussen Familyland en de heer [koper 4] met betrekking tot een ander vakantiebungalow in het park had gespeeld.

Naar het oordeel van het hof kan op grond van de afgelegde getuigenverklaringen niet worden geconcludeerd dat Familyland op onredelijke gronden [appellant] heeft belemmerd in zijn pogingen zijn vakantiebungalow te verkopen. Ook de overgelegde schriftelijke verklaringen acht het hof ontoereikend voor een dergelijke conclusie.

10.9. Op grond van het voorgaande en op grond van hetgeen is overwogen in de rechtsoverwegingen 7.7 t/m 7.10 van het tussenarrest moet de conclusie zijn dat [appellant] door de kantonrechter terecht is veroordeeld tot betaling van een bedrag, overeenkomend met het voor hem geldende

staangeld over de periode vanaf 1 april 2007 tot aan de datum waarop de ontruiming van de staanplaats heeft plaatsgevonden (september 2012), zulks vermeerderd met wettelijke rente. Het verweer van [appellant] dat hij van mei 2012 t/m september 2012 niets hoeft te betalen omdat de sloop van de bungalow gedurende die periode op verzoek van Familyland zou zijn uitgesteld wordt verworpen. Familyland heeft hieromtrent aangevoerd dat door Familyland voorwaarden waren gesteld aan de sloop, aangezien [appellant] wilde slopen toen het vakantie seizoen al was begonnen en is het [appellant] zelf geweest die vervolgens de sloop heeft uitgesteld tot september 2012. Gelet op deze gemotiveerde betwisting kan de stelling van [appellant] dat uitstel van de sloop (uitsluitend) is geschied op verzoek van Familyland niet worden aanvaard.

10.10. De conclusie is dat de eerste grief van [appellant] faalt.

10.11. De derde grief van [appellant] heeft betrekking op de afwijzing door de kantonrechter van de vordering van [appellant] tot schadevergoeding ten bedrage van € 12.025,- wegens door derden aan de vakantie bungalow toegebrachte schade. Volgens [appellant] is Familyland tekortgeschoten in haar zorgplicht om schade te voorkomen.

10.12. Naar het oordeel van het hof faalt deze grief. In rechtsoverweging 7.9 van het tussenarrest heeft het hof reeds de stelling van [appellant] verworpen dat hij na 1 april 2007 geen toegang had tot het recreatieterrein. Het was primair aan [appellant] zelf om het nodige te doen om schade aan vakantie bungalow te voorkomen.

Dat aan Familyland op dit punt een zodanig verwijt kan worden gemaakt dat zij jegens [appellant] schadeplichtig moet worden geacht, is door [appellant] onvoldoende onderbouwd. De omstandigheden dat Familyland heeft toegelaten dat arbeidsmigranten tijdelijk werden gehuisvest op het terrein en dat er geen permanente bewaking op het terrein aanwezig was, kunnen op zichzelf niet als een toereikende onderbouwing worden aangemerkt.

10.13. Grief 4 van [appellant] heeft betrekking op de afwijzing door de kantonrechter van de vordering tot schadevergoeding van [appellant] ad € 7.500,- wegens belemmering door Familyland van de verkoop van de vakantie bungalow aan een derde.

Uit het oordeel van het hof dat [appellant] niet geslaagd is in het leveren van bewijs zoals aan hem in het tussenarrest was opgedragen, volgt dat ook deze grief faalt.

10.14. De vijfde grief van [appellant] is gericht tegen de toewijzing door de kantonrechter van de vordering van Familyland tot ontruiming van de staanplaats. [appellant] heeft in dit verband aangevoerd dat de vakantie bungalow reeds aanwezig was toen hij de staanplaats in 2003 huurde.

Naar het oordeel van het hof gaat deze stelling niet op. De verplichting van [appellant] tot ontruiming van de staanplaats volgt uit het bepaalde in artikel 13 van de Recronvoorwaarden. De omstandigheid dat hij van de vorige huurder van de staanplaats een daarop staande vakantie bungalow heeft overgenomen doet niet af aan deze verplichting.

Voor zover [appellant] in dit verband nog heeft aangevoerd dat in een ander geval door Familyland bij beëindiging van de huurovereenkomst een woning om niet is overgenomen, zonder dat een sloopverplichting is opgelegd en ook kosten zijn kwijtgescholden, zodat Familyland [appellant] onredelijk heeft behandeld door van hem wel sloop te verlangen, geldt het volgende. Tijdens pleidooi is door Familyland betoogd dat in het genoemde geval een erfenis aan de orde was die dreigde te worden verworpen en ook slechts een gering bedrag aan Familyland verschuldigd was dat is kwijtgescholden. Verder is ook aan [appellant] in juni 2007 aangeboden zijn woning voor een symbolisch bedrag over te nemen. [appellant] heeft een en ander niet althans onvoldoende weersproken, zodat van een onredelijke behandeling op dit punt niet is gebleken.

Voor toewijzing van de vordering van [appellant] tot vergoeding van de sloopkosten ad € 4.161,25 ontbreekt de grondslag. Die vordering zal dan ook worden afgewezen.

10.15. Grief 2 heeft betrekking op de toewijzing door de kantonrechter van een bedrag van € 700,- aan buitengerechtelijke kosten.

Familyland beroept zich met betrekking tot deze kosten op artikel 6 van de Recronvoorwaarden, subsidiair op artikel 6:95 BW.

In artikel 6 lid 6 van de ten deze van toepassing zijnde Recronvoorwaarden is bepaald:

“De door de ondernemer in redelijkheid gemaakte buitengerechtelijke kosten na een ingebrekestelling komen ten laste van de recreant.”

Naar het oordeel van het hof heeft Familyland onvoldoende onderbouwd dat ten aanzien van de vorderingen als door haar in deze procedure ingesteld kosten zijn gemaakt die betrekking hebben op verrichtingen die meer omvatten dan een (eventueel herhaalde) aanmaning, het enkel doen van een (niet aanvaard) schikkingsvoorstel, het inwinnen van eenvoudige inlichtingen of het op gebruikelijke wijze samenstellen van het dossier. De kosten waarvan Familyland vergoeding vordert moeten dan ook worden aangemerkt als betrekking hebbend op verrichtingen waarvoor de proceskosten een vergoeding plegen in te houden.

Dit betekent dat de tweede grief van [appellant] slaagt en dat het hof, opnieuw rechtdoende, de buitengerechtelijke kosten alsnog zal afwijzen.

10.16. Het incidenteel appel hoeft niet te worden beoordeeld omdat niet is voldaan aan de daaraan verbonden voorwaarde.

10.17. De conclusie is dat het vonnis waarvan beroep dient te worden bekrachtigd, met uitzondering van de beslissing met betrekking tot de buitengerechtelijke kosten.

[appellant] zal als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van het hoger beroep.

11 De uitspraak

Het hof:

op het principaal en voorwaardelijk incidenteel hoger beroep

vernietigt het vonnis waarvan beroep, doch uitsluitend voor zover daarin [appellant] is veroordeeld tot betaling aan Familyland van een bedrag van € 700,- aan buitengerechtelijke kosten;

in zoverre opnieuw rechtdoende: wijst de vordering van Familyland ter zake van buitengerechtelijke kosten af;

bekrachtigt het vonnis waarvan beroep voor het overige;

veroordeelt [appellant] in de kosten van het hoger beroep en begroot die kosten aan de zijde van Familyland op € 683,- voor verschotten en op € 4.632,- voor salaris advocaat;

verklaart deze proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit arrest is gewezen door mrs. N.J.M. van Etten, I.B.N. Keizer en R.R.M. de Moor en in het openbaar uitgesproken door de rolraadsheer op 9 september 2014.