

HEKKELMAN & ADVOCATEN & NOTARISSEN

Uw e-mailadres komt voor in ons relatiebestand. Graag sturen wij u hierop onze nieuwsbrief met diverse actuele en voor uw onderneming praktisch relevante onderwerpen. Indien u geen prijs stelt op deze e-mail, kunt u zich afmelden door een e-mail te sturen aan nieuwsbriefvastgoed@hekkelman.nl of door deze e-mail te beantwoorden.

Bouw	Recreatie	Vastgoed
<p><i>Meer rechtsbescherming voor inschrijvers op aanbestedingen</i></p> <p>In december 2009 heeft de Europese Rechtsbeschermingsrichtlijn Aanbesteden directe werking gekregen. In Den Haag is men druk bezig om de richtlijn om te zetten in nationale wetgeving, namelijk de "WIRA" (Wet Implementatie Rechtsbeschermingsrichtlijn Aanbesteden).</p> <p>De WIRA had eigenlijk op of voor 20 december 2009 in werking moeten treden, toen verstreek immers de termijn voor omzetting. Omdat het wetgevingsproces nog niet ver genoeg gevorderd is, kan een inschrijver op een aanbesteding zich nu, tegenover overheden, direct beroepen op de bepalingen uit de richtlijn. Inwerkingtreding van de WIRA hoeft dus niet te worden afgewacht.</p> <p>Zo verplicht de Richtlijn de aanbestedende dienst, onder meer, om de gunningbeslissing voldoende te motiveren. De afgewezen inschrijver moet namelijk op basis daarvan kunnen beslissen of hij bezwaar wil maken tegen de gunningbeslissing. Bovendien is het zo dat de opschortende termijn (de zogenaamde "Alcatel-termijn") van 15 dagen waarna de overeenkomst met de winnende inschrijver gesloten mag worden – en waarbinnen normaliter het bezwaar gemaakt moet worden – niet in gaat. Wordt die overeenkomst wel gesloten, dan is dat onrechtmatig en kan de rechter verzocht worden de overeenkomst te vernietigen.</p> <p>Een tweede belangrijke wijziging voor de praktijk is dat indien een aanbestedende dienst onderhands een overeenkomst sluit, terwijl die had moeten worden aanbesteed, de rechter die overeenkomst kan vernietigen. Voorheen werd een ondernemer voor een voldongen feit gezet, waartegen niets meer ingebracht kon worden. De mogelijkheden waren dan beperkt tot schadevergoeding.</p> <p>Bij het bovenstaande moet wel worden opgemerkt dat vernietiging van een overeenkomst niet in kort geding</p>	<p><i>Verhuur van een bedrijfswoning bij de horecavoorziening</i></p> <p>In de praktijk komt het regelmatig voor dat de exploitatie van de horecavoorziening op een recreatiepark aan een derde wordt uitbesteed. De recreatieondernemer verhuurt de horecaruimte dan aan de exploitant en vaak wordt daarbij tevens een bedrijfswoning op het terrein aan de exploitant verhuurd. De bedoeling van de ondernemer is dat, als de exploitant de exploitatie (al dan niet vrijwillig) staakt, hij verplicht is de horecaruimte en de bedrijfswoning te verlaten. Vaak is een dergelijke verplichting ook met zoveel woorden in de huurovereenkomst opgenomen.</p> <p>In de praktijk komt het echter regelmatig voor dat, indien de exploitant de exploitatie (onvrijwillig) staakt, hij vervolgens weigert de bedrijfswoning te ontruimen en aanspraak maakt op de huurbescherming die geldt voor woonruimte. Kan een dergelijk beroep op huurbescherming echter slagen?</p> <p>Het huurrecht kent (zeker ten aanzien van woonruimte) een groot aantal regelingen die dienen ter bescherming van de huurder, zoals bijvoorbeeld beperkte mogelijkheden om de huurovereenkomst te beëindigen. In een huurovereenkomst kan niet van die bepalingen worden afgeweken.</p> <p>Het is slechts onder bepaalde omstandigheden mogelijk met de huurder van een bedrijfswoning overeen te komen dat de bedrijfswoning bij het beëindigen van de huurovereenkomst met betrekking tot de bedrijfsruimte eveneens moet worden ontruimd. Er dient sprake te zijn van een mede gelet op de bestemming van de bedrijfsruimte "afhankelijke" bedrijfswoning. In de rechtspraak zijn al vaak uitspraken gedaan waarin aan de orde komt of en onder welke omstandigheden sprake is van een afhankelijke woning. Daarbij spelen bijvoorbeeld de volgende vragen een rol:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Vergt de aard van het bedrijf een voortdurende en onmiddellijke aanwezigheid van de huurder? - In hoeverre draagt bewoning van de 	<p><i>Makelaar aansprakelijk voor niet tijdig intropen financieringsclausule</i></p> <p>In de huidige economische omstandigheden is het voor kopers moeilijker om de financiering rond te krijgen. Het financieringsvoorboud wordt dan ook steeds vaker ingeroepen. Kan de makelaar aansprakelijk zijn het niet tijdig intropen van het financieringsvoorboud?</p> <p>Tussen partijen is op 21 mei 2008 een koopovereenkomst tot stand gekomen. De levering zou plaatsvinden op 31 december 2008. In de overeenkomst was een beding opgenomen dat de koper de mogelijkheid gaf de overeenkomst kosteloos te ontbinden, indien hij niet voor uiterlijk 14 juni 2008 de financiering rond kreeg. Op 18 juni 2008 kreeg koper te horen dat hij de financiering niet rond kreeg en heeft hij de makelaar medegedeeld dat hij de koopovereenkomst wilde ontbinden, maar de termijn was inmiddels verstreken. De verkopers hebben vervolgens de inmiddels onherroepelijke overeenkomst ontbonden en maken tevens aanspraak op de contractuele boete. De koper tracht deze schade te verhalen op de makelaar.</p> <p>De kantonrechter te Alkmaar is van oordeel dat het tot de verplichtingen van de makelaar behoort om een financieringsvoorboud in het koopcontract te laten opnemen en de koper tijdig te wijzen op de consequenties van het aflopen van die termijn, hetgeen hij niet heeft gedaan. De makelaar voert aan dat de koper voor het sluiten van de koopakte aan hem heeft medegedeeld dat de financiering al rond was, zodat hij de koper niet meer hoefde te waarschuwen dat die termijn verliep. De kantonrechter oordeelde dat een professionele makelaar niet zonder meer mag afgaan op mededelingen van de koper, maar deze moet verifiëren op juistheid.</p> <p>De kantonrechter te Alkmaar gaat dus uit van een vergaande waarschuwingplicht van de makelaar en oordeelde dat de makelaar in onderhavig geval aansprakelijk is voor de schade.</p>

gevorderd kan worden, dit kan alleen in een bodemprocedure. Vooruitlopend op een bodemprocedure kan wel in kort geding – bijvoorbeeld – om opschorting van de overeenkomst verzocht worden.

Kortom, de Europese Rechtsbeschermingsrichtlijn biedt – reeds vóór inwerkingtreding van de WIRA – meer Rechtsbescherming aan inschrijvers. Zij worden niet langer tot het voldongen feit van een ten onrechte niet aanbestede opdracht gezet. Voorts beschikken zij over meer mogelijkheden een gedegen motivering van een gunningsbeslissing af te dwingen.

mr. M.E.J. Verresen
m.verresen@hekkelman.nl
 026 3 777 152

woning bij tot de exploitatie van het bedrijf?

- Is er een aparte opgang naar de woning?
- Is er een interne verbinding tussen de bedrijfsruimte en de woning?

Komt een kantonrechter tot het oordeel dat gelet op de feitelijke omstandigheden geen sprake is van een afhankelijke woning, dan kan het zo zijn dat de exploitant de bedrijfsruimte dient te ontruimen maar in de bedrijfswoning mag blijven wonen. In de praktijk kan dat verstrekkende gevolgen hebben voor u als ondernemer. Zo kunt u de bedrijfswoning niet aan de nieuwe exploitant ter beschikking stellen, heeft u een permanente bewoner op het park wonen en zal permanente bewoning op grond van het bestemmingsplan (anders dan als bedrijfswoning) veelal niet zijn toegestaan, het gevolg kan zijn dat de gemeente handhavend optreedt.

Of sprake is van een afhankelijke woning zal per geval beoordeeld moeten worden, omdat dit sterk afhankelijk is van de feitelijke omstandigheden. Vaak zal hierover ook gediscussieerd kunnen worden. Ter illustratie twee voorbeelden. De kantonrechter uit Maastricht oordeelde dat wel sprake was van een afhankelijke woning in het volgende geval. De woning was gelegen boven een caféruimte. De feitelijke indeling van het gebouw was als volgt. De voordeur van het pand gaf toegang tot een kleine hal. Vanaf die hal leidde één deur naar de caféruimte en één deur naar de bovenwoning. Om naar de bovenwoning te kunnen komen was men dus gedwongen door de hal te lopen die tevens toegang gaf tot het café. Onder die omstandigheden oordeelde de kantonrechter dat sprake was van een afhankelijke bedrijfswoning, omdat geen sprake was van een "eigen opgang".

In een soortgelijke zaak oordeelde het Hof 's-Gravenhage anders. Ook daar was sprake van een woning gelegen boven een caféruimte. Het woongedeelte was te bereiken via een kleine hal. Er bestonden twee toegangsmogelijkheden tot de hal. Via een (afsluitbare) deur in het cafébedrijf en via een tweede deur die toegang gaf tot een overdekte steeg die geen onderdeel uitmaakte van de bedrijfsruimte of de bedrijfswoning. Ten behoeve van de bovenwoning bestond ook geen expliciet recht om de steeg te gebruiken als toegang naar de desbetreffende deur. In deze zaak oordeelde het Hof dat geen sprake was van een afhankelijke bedrijfswoning, omdat sprake was van een "eigen opgang". Uiteraard speelde in voormelde twee gevallen ook andere omstandigheden een rol. De vergelijking illustreert echter duidelijk dat kleine feitelijke omstandigheden doorslaggevend kunnen zijn. U doet er als ondernemer dan ook goed aan zich vooraf over de risico's van uw concrete geval te laten adviseren, zodat u zich daarvan bewust bent en zonodig en waar mogelijk in de overeenkomst nadere bepalingen kunt opnemen om de risico's uit te sluiten of te verkleinen.

mr. K.G.J. Heesakkers

mr. J. Kamphuis,
j.kamphuis@hekkelman.nl
 026 3 777 111

k.heesakkers@hekkelman.nl
026 3 777 186

Disclaimer

De informatie in deze nieuwsbrief is bedoeld ter voorlichting van cliënten en andere relaties en kan niet worden gebruikt als advies in individuele situaties. In die gevallen kan vanzelfsprekend een op de specifieke situatie toegesneden advies worden gegeven.

Hoewel deze nieuwsbrief met de grootst mogelijke zorgvuldigheid tot stand is gekomen, aanvaardt Hekkelman Advocaten N.V. geen enkele aansprakelijkheid voor eventuele fouten of andere onjuistheden (of de gevolgen daarvan).

© Hekkelman Advocaten N.V.