

AB 2019/37

HOGE RAAD (CIVIELE KAMER)

26 januari 2018, nr. 16/05210

(Mrs. E.J. Numann, A.H.T. Heisterkamp, T.H. Tanja-van den Broek, C.E. du Perron, M.J. Kroeze)
m.nt. T. Barkhuysen en M.L. van Emmerik

Art. 1 Protocol 1 EVRM

RvdW 2018/187

RAV 2018/33

NJ 2018/238

ECLI:NL:PHR:2017:1320

ECLI:NL:HR:2018:110

Huurwetgeving sociale sector. Art. 1 Protocol 1 EVRM. Fair balance op regelgevingsniveau. In beginsel geen garantie van een ‘decent profit’ of ‘minimal profit’ voor verhuurders. Succesvol beroep mogelijk op art. 1 Protocol 1 EVRM bij een ‘individual and excessive burden’ voor individuele verhuurders.

Eisers in cassatie zijn eigenaar van een of meer verhuurde woningen in Amsterdam en hebben tevergeefs geprobeerd de desbetreffende huurovereenkomsten te beëindigen. Zij stellen dat het Nederlandse sociale huurstelsel in strijd is met art. 1 Protocol 1 EVRM (hierna: art. 1 EP), althans voor zover een verhuurder als gevolg van de Nederlandse wet- en regelgeving ten aanzien van verhuur van woningen in de sociale sector geen decent profit ontvangt of verlies op de exploitatie lijdt.

Eisers doen onder meer een beroep op EHRM 10 juli 2014, 12027/10 (Statileo/Kroatië) en EHRM 5 juli 2016, 38082/07 (Rudolfer/Slowakije). Uit deze rechtspraak kan echter niet worden afgeleid dat het EHRM van oordeel is dat de verhuurder van woonruimte steeds aanspraak kan maken op een decent profit of zelfs een minimal profit. De overwegingen over het niveau van de winst die de verhuurder behaalt, maakten in deze uitspraken van het EHRM immers steeds deel uit van een toetsing op basis van alle omstandigheden van het voorliggende geval. Zo overweegt het EHRM in Statileo/Kroatië (§ 142) weliswaar “[i]n particular, the exercise of State discretion in such situations may not lead to results which are manifestly unreasonable, such as amounts of rent allowing only a minimal profit”, maar uit de verwijzing naar ‘such situations’ volgt reeds dat het EHRM doelt op situaties die vergelijkbaar zijn met het geval dat in die zaak ter beoordeling voorlag. In § 143 van het arrest volgt – met verwijzing naar eerdere overwegingen – een opsomming van een reeks van omstandigheden die tezamen bepalend waren voor het oordeel dat voor dit geval geen fair balance was getroffen. Daartoe

behoort ook de omstandigheid dat de desbetreffende huurovereenkomst van overheidswege aan de verhuurder was opgelegd (§ 124 e.v.). Ook in het arrest Rudolfer/Slowakije maken de overwegingen over de hoogte van de huur ten opzichte van de ‘market rental value’ (§ 38 e.v.) deel uit van een beoordeling aan de hand van de omstandigheden van het geval, en dienen die overwegingen vooral als antwoord op het door de Slowaakse overheid gestelde onderscheid met de eerdere zaak Bittó c.s./Slowakije (EHRM 28 januari 2014, 30255/09).

Ook uit andere rechtspraak gewezen (...) blijkt niet dat het EHRM inmiddels de koers volgt – in afwijking van § 39 van dat arrest – dat art. 1 EP ongeacht de overige omstandigheden van het geval een verhuurder van woonruimte steeds of in beginsel een decent profit of zelfs minimal profit garandeert. De rechtspraak van het EHRM biedt dus geen steun voor de opvatting van het middel dat de Nederlandse wetgever in algemene zin geen fair balance heeft getroffen tussen de door hem nagestreefde doelen en de belangen van particuliere verhuurders.

Het bovenstaande neemt niet weg dat de Nederlandse regelgeving (als geheel of op onderdelen) kan meebrengen dat individuele verhuurders worden geconfronteerd met een ‘individual and excessive burden’ en zich daarom met succes kunnen beroepen op art. 1 EP. Er dient immers ook op individueel niveau sprake te zijn van een ‘fair balance’ tussen het algemeen belang en het belang van de bescherming van grondrechten van individuen. Deze is niet aanwezig indien de betrokken verhuurder een individuele onevenredige last heeft te dragen. Het hof heeft echter overwogen dat eisers onvoldoende hebben onderbouwd dat in hun geval van een zodanige last sprake is. De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Arrest gewezen op het beroep in cassatie van:

1. Eiser 1,
 2. Stichting tot bevordering van particulier huizenbezit ‘Hippus’, te Loosdrecht,
 3. Stichting Plantagehoek, te Loosdrecht,
- eisers tot cassatie, adv.: mr. J.H.M. van Swaaij, tegen
De Staat der Nederlanden, te Den Haag, verweerder in cassatie, adv.: mr. K. Teuben en mr. M.E.M.G. Peletier.

1 Het geding in feitelijke instanties

Voor het verloop van het geding in feitelijke instanties verwijst de Hoge Raad naar de navolgende stukken:

- a. de vonnissen in de zaak C/09/408351/HA ZA 11-2766 van de rechtbank ‘s-Gravenhage van

25 april 2012 en 23 januari 2013 en van de rechtbank Den Haag van 4 december 2013;
 b. het arrest in de zaak 200.151.525/01 van het gerechtshof Den Haag van 5 juli 2016.
 Het arrest van het hof is aan dit arrest gehecht (niet opgenomen; *red.*).

2 Het geding in cassatie

Tegen het arrest van het hof hebben eisers beroep in cassatie ingesteld. De cassatiedagvaarding is aan dit arrest gehecht en maakt daarvan deel uit.

De Staat heeft geconcludeerd tot verwerping van het beroep.

De zaak is voor partijen toegelicht door hun advocaten.

De conclusie van de Advocaat-Generaal M.H. Wissink strekt tot verwerping van het cassatieberoep.

De advocaat van eisers heeft bij brief van 1 december 2017 op die conclusie gereageerd.

3 Beoordeling van het middel

3.1. In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

(i) Eiser 1 is sinds 12 december 1962 eigenaar van het pand a-straat 68 te Amsterdam. Hij heeft dit pand in 1992 gesplitst in appartementen. Thans is eiser 1 nog eigenaar van twee appartementen in het bovenhuis, a-straat 68-I en a-straat 68-II.

(ii) a-straat 68-I is sinds 1 april 1984 verhuurd. Een poging tot beëindiging van de huur door opzegging is in het nadeel van eiser 1 geëindigd (HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:826, NJ 2014/426). Het appartement a-straat 68-II is in gebruik gegeven aan studenten die daarin als antikraakwacht wonen en geen huur betalen.

(iii) Hippos is sinds 15 december 1975 juridisch eigenaar van de woningen b-straat 7-III, IV en V en b-straat 9-I te Amsterdam. Eiser 1 is economisch eigenaar van deze woningen. De woningen zijn in verhuurde staat aangekocht.

(iv) Hippos heeft b-straat 7-III en b-straat 9-I verhuurd. De woningen aan de b-straat-IV en V zijn te koop gezet. Hippos heeft ter zake van het pand b-straat 9-I ontbinding van de huurovereenkomst en ontruiming gevorderd. Deze procedure is in het nadeel van Hippos geëindigd (HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:827).

(v) Plantagehoek is sinds 15 april 1976 juridisch eigenaar van het appartement c-straat 4-III te Amsterdam. Eiser 1 is economisch eigenaar van dit appartement. Het appartement is in verhuurde staat aangekocht. Plantagehoek heeft een vergeefse poging gedaan de huur te beëindigen.

(vi) Bij arrest van 2 juli 2013, 27126/11, EHRC 2013/271, heeft het EHRM eiser 1 en twee ande-

ren in hun klacht dat het Nederlandse sociale huurstelsel in strijd is met art. 1 Eerste Protocol bij het EVRM (hierna: art. 1 EP), niet-ontvankelijk verklaard op de grond dat deze klacht kennelijk ongegrond is. Ook in de procedure die is geëindigd met het hiervoor onder (ii) vermelde arrest van de Hoge Raad, heeft eiser 1 zich tevergeefs op het standpunt gesteld dat het sociale huurstelsel in strijd is met art. 1 EP.

3.2. Voor zover in cassatie van belang, betreft de onderhavige procedure – na eiswijziging in hoger beroep – de vraag of de Nederlandse wet- en regelgeving ten aanzien van verhuur van woningen in de sociale sector (huurprijbeheersing, huurbescherming, Huisvestingswet, fictieve rendementsheffing, Wet verhuurderheffing en lokale heffingen en belastingen) in strijd is met art. 1 EP, althans dat diverse onderdelen van die regelgeving dat zijn, althans voor zover een verhuurder als gevolg van die regelgeving geen *decent profit* ontvangt of verlies op de exploitatie lijdt.

3.3. Het hof heeft het vonnis van de rechtbank – waarin de vorderingen van eisers zijn afgewezen – bekrachtigd en de in hoger beroep gewijzigde eis afgewezen. De kernoverwegingen van het hof zijn vermeld in de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 4.1–4.3. Kort samengevat heeft het hof geoordeeld dat de regulering van de eigendom door de sociale huurwetgeving voldoet aan de vereisten dat deze bij wet is voorzien, een legitiem doel dient en noodzakelijk is in een democratische samenleving (rov. 2.3 t/m 3.6). Wat betreft de vraag of ten aanzien van het wettelijk systeem als zodanig (het regelgevingsniveau) sprake is van een *fair balance* tussen het nagestreefde doel en de belangen van de particuliere eigenaren/verhuurders, heeft het hof geoordeeld dat niet is aangetoond dat het systeem in strijd is met art. 1 EP (rov. 4.20). Volgens het hof is voorts onvoldoende gesteld dat in de individuele situaties van eisers sprake is van een individuele en excessieve last (rov. 4.21–4.25). Ook heeft het hof de stellingen van eisers ten aanzien van schending van het gelijkheidsbeginsel verworpen (rov. 5.1–5.6).

3.4. Het middel betoogt onder meer dat de omstandigheid dat Nederlandse regelgeving tot gevolg heeft dat verhuurders van woonruimte (kunnen) worden geconfronteerd met verlies dan wel het ontbreken van een *decent of minimal profit*, meebrengt dat de wetgever in beginsel geen *fair balance* heeft getroffen tussen de door de wetgever nagestreefde doelen en de belangen van particuliere verhuurders. De onderdelen 1 en 3 beroepen zich daarbij op rechtspraak van het EHRM.

3.5. Het middel richt geen klacht tegen het oordeel van het hof in rov. 4.12 dat eisers “op geen enkele manier [hebben] onderbouwd of aanne-

melijk gemaakt dat het wettelijke systeem als zodanig tot gevolg heeft dat particuliere verhuurders in de sociale sector als regel of in de meerderheid van de gevallen al dan niet structureel verlies lijden, geen *decent profit* of *minimal profit* ontvangen, dan wel in een situatie verkeren dat gesproken moet worden van een *individual and excessive burden*.” Hiervan uitgaande, maakt het middel niet duidelijk op welke grond de wetgever op regelgevingsniveau geen *fair balance* zou hebben getroffen tussen het algemeen belang en de belangen van de verhuurders. Reeds hierop stuiten de onderdelen 1 en 3 af.

De Hoge Raad zal hieronder niettemin – ten overvloede – ingaan op de betekenis van de rechtspraak van het EHRM waarop deze onderdelen zich beroepen.

3.6.1. Vooropgesteld wordt dat uit § 39 van het hiervoor in 3.1 onder (vi) vermelde arrest van het EHRM inzake eisers/Nederland volgt dat de enkele omstandigheid dat de huuropbrengst de met de exploitatie gemoeide kosten niet dekt, nog niet meebrengt dat een verhuurder zich met succes kan beroepen op strijd met art. 1 EP. Een factor die in zo'n geval kan bijdragen tot het falen van een zodanig beroep is dat de verhuurder uit vrije wil, dus zonder dwang van overheidswege, tot verhuur is overgegaan dan wel het huurobject in verhuurde staat heeft aangekocht en de daaraan verbonden beperkingen heeft kunnen verdisconteren in de aankoopprijs. Weliswaar was in de zaak eisers/Nederland sprake van een toetsing op individueel niveau, maar de zojuist genoemde factor is in Nederlandse verhuursituaties steeds aan de orde. Daarom is die factor ook van betekenis bij de hier aan de orde zijnde toetsing op regelgevingsniveau.

De Hoge Raad volgt eisers niet in het standpunt dat het arrest van het EHRM inzake eisers/Nederland voor de onderhavige zaak slechts geringe betekenis toekomt. Ook als dit arrest volgens de rubricering van het EHRM 'low importance' heeft, neemt dat niet weg dat het richtinggevend is voor de positie van verhuurders van woonruimte in Nederland. Immers, niet valt in te zien waarom de algemene regel die uit § 39 van dat arrest kan worden afgeleid (zie de vorige alinea), slechts beperkte betekenis zou toekomen. Dat het EHRM betekenis toekent aan de omstandigheid dat de verhuurder zich, toen hij verhuurder werd, bewust moet zijn geweest van de geldende wettelijke beperkingen, blijkt overigens ook uit andere arresten van het EHRM (bijvoorbeeld EHRM 21 december 2010, 41696/07 (*Almeida Ferreira en Melo Ferreira/Portugal*)), § 34 en EHRM 30 juli 2015, 1046/12 (*Zammit en Attard Cassar/Malta*), § 48 e.v.).

3.6.2. De onderdelen doen onder meer een beroep op EHRM 10 juli 2014, 12027/10 (*Statileo/*

Kroatië) en EHRM 5 juli 2016, 38082/07 (*Rudolfer/Slowakije*). Uit deze rechtspraak kan echter niet worden afgeleid dat het EHRM van oordeel is dat de verhuurder van woonruimte steeds aanspraak kan maken op een *decent profit* of zelfs een *minimal profit*. De overwegingen over het niveau van de winst die de verhuurder behaalt, maakten in deze uitspraken van het EHRM immers steeds deel uit van een toetsing op basis van alle omstandigheden van het voorliggende geval. Zo overweegt het EHRM in *Statileo/Kroatië* (§ 142) weliswaar “[i]n particular, the exercise of State discretion in such situations may not lead to results which are manifestly unreasonable, such as amounts of rent allowing only a minimal profit”, maar uit de verwijzing naar 'such situations' volgt reeds dat het EHRM doelt op situaties die vergelijkbaar zijn met het geval dat in die zaak ter beoordeling voorlag. In § 143 van het arrest volgt – met verwijzing naar eerdere overwegingen – een opsomming van een reeks van omstandigheden die tezamen bepalend waren voor het oordeel dat voor dit geval geen *fair balance* was getroffen. Daartoe behoort ook de omstandigheid dat de desbetreffende huurovereenkomst van overheidswege aan de verhuurder was opgelegd (§ 124 e.v.).

Ook in het arrest *Rudolfer/Slowakije* maken de overwegingen over de hoogte van de huur ten opzichte van de 'market rental value' (§ 38 e.v.) deel uit van een beoordeling aan de hand van de omstandigheden van het geval, en dienen die overwegingen vooral als antwoord op het door de Slowaakse overheid gestelde onderscheid met de eerdere zaak *Bittó c.s./Slowakije* (EHRM 28 januari 2014, 30255/09). In die laatste uitspraak, waarnaar het EHRM verwijst, wordt onder meer betekenis gehecht aan de omstandigheid dat de overheid een huurregime aan een beperkt aantal verhuurders had opgelegd (§ 106 e.v.). Latere arresten van het EHRM over verhuurders in Slowakije (zoals EHRM 27 juni 2017, 46609/13 en 9892/14 (*Bajzik c.s./Slowakije*)) bouwen eveneens voort op de overwegingen van het arrest *Bittó/Slowakije* en daarmee op de omstandigheden die (ook) in die zaak aan de orde waren.

3.6.3. Ook uit andere rechtspraak gewezen na het in 3.1 onder (vi) vermelde arrest *eisers/Nederland* blijkt niet dat het EHRM inmiddels de koers volgt – in afwijking van § 39 van dat arrest – dat art. 1 EP ongeacht de overige omstandigheden van het geval een verhuurder van woonruimte steeds of in beginsel een *decent profit* of zelfs *minimal profit* garandeert. De rechtspraak van het EHRM biedt dus geen steun voor de opvatting van het middel dat de Nederlandse wetgever in algemene zin geen *fair balance* heeft

getroffen tussen de door hem nagestreefde doelen en de belangen van particuliere verhuurders.

3.6.4. Het bovenstaande neemt niet weg dat de Nederlandse regelgeving (als geheel of op onderdelen) kan meebrengen dat individuele verhuurders worden geconfronteerd met een 'individual and excessive burden' en zich daarom met succes kunnen beroepen op art. 1 EP. Er dient immers ook op individueel niveau sprake te zijn van een 'fair balance' tussen het algemeen belang en het belang van de bescherming van grondrechten van individuen. Deze is niet aanwezig indien de betrokken verhuurder een individuele onevenredige last heeft te dragen. Het hof heeft echter overwogen dat eisers onvoldoende hebben onderbouwd dat in hun geval van een zodanige last sprake is (rov. 4.21 e.v.). Dit oordeel is in cassatie niet bestreden.

3.7. Ook de overige klachten van het middel kunnen niet tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien art. 81 lid 1 RO, geen nadere motivering nu die klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

4 Beslissing

De Hoge Raad:

- verworpt het beroep;
- veroordeelt eisers in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van de Staat begroot op € 856,34 aan verschotten en € 2.200 voor salaris.

Noot

1. Deze zaak betreft het systeem van huurprijsregulering dat volgens betrokkenen in strijd zou zijn met het eigendomsrecht van art. 1 Protocol 1 EVRM omdat dit onder omstandigheden verhindert dat de eigenaar met de verhuur een 'decent profit' of zelfs 'minimal profit' realiseert.

2. In eerdere Straatsburgse uitspraken werd huurprijsregulering weliswaar als regulering van het eigendomsrecht van verhuurders aangemerkt, maar werd alleen een schending van art. 1 Protocol 1 EVRM aangenomen wanneer een verhuurder met betrouwbare rapportages kan aantonen dat structureel a. de te betalen belasting over het verhuurde hoger is dan de huurinkomsten en/of b. de te betalen onderhoudskosten hoger zijn dan de huurinkomsten en/of er c. anderszins sprake is van een situatie waarin de verhuurder als gevolg van de huurwetgeving een individuele en buitensporige last draagt. Vgl. EHRM 2 juli 2013, *Nobel e.a./Nederland*, AB 2014/26, m.nt. Barkhuysen & Van Emmerik. De vraag of art. 1 Protocol 1 EVRM nog meer be-

scherming zou bieden en ook een 'decent' of 'minimum profit' zou eisen, was nog niet geheel eenduidig beantwoord. Sommige EHRM-uitspraken (die door de Hoge Raad ook worden aangehaald) leken wel in die richting te wijzen.

3. De Hoge Raad maakt – mede op basis van het arrest van het gerechtshof en de conclusie van de AG – van de beschikbare Straatsburgse jurisprudentie een heel precieze en vrij uitvoerige analyse en komt tot de conclusie dat een recht op een redelijke of minimale winst niet uit het EVRM kan worden afgeleid. Daarbij wijst de Hoge Raad er op dat in de uitspraken waarin de winst een rol speelde bij de afwegingen van het EHRM dat nooit zelfstandig reden was om een schending aan te nemen, maar dat daarbij ook steeds andere omstandigheden een rol speelden. Daarmee was er geen grond om het Nederlandse stelsel van huurprijsregulering in algemene zin te corrigeren, vanwege het feit dat dit niet voorziet in een garantie van het recht op een redelijke of minimale winst.

4. De Hoge Raad laat het daar echter terecht niet bij en overweegt dat de huurprijsregelgeving in individuele gevallen kan meebrengen dat verhuurders worden geconfronteerd met een individuele en onevenredige last en dat art. 1 Protocol 1 EVRM daartegen wel bescherming biedt. Om te bepalen of daarvan sprake is moet dan naar de diverse relevante omstandigheden van het geval worden gekeken waarvan overigens het al dan niet behalen van een zekere winst met de verhuur wel één van de factoren kan zijn.

5. Deze uitspraak is ook opgenomen in *NJ* 2018/238, m.nt. Huydecoper. T. Barkhuysen en M.L. van Emmerik

AB 2019/38

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

12 december 2018, nr. 201801390/1/A3

(Mr. E. Helder)

m.nt. P.J. Stolk

Art. 3 WOB

ECLI:NL:RVS:2018:4040

Openbaarheid. Migratie naar een nieuw backup systeem betekent dat oude e-mails van voor 1 januari 2016 niet terug kunnen worden gehaald. Niet ongeloofwaardig dat de verzochte e-mails niet langer onder het college berusten. Toelichting ter zitting van de Afdeling.