

DE RELATIVITEIT VAN EEN GOED HUISVADER

mr M.E.L. Fikkers-van der Spek

1. Temidden van de "regelen, welke gemeen zijn aan verhuringen van huizen en van andere onroerende goederen" (vierde boek, zevende titel, tweede afdeeling) prijkt art. 1596, dat aanvangt met de mededeling dat de huurder tot twee hoofdverplichtingen is gehouden. Opzoomer¹⁾ meldde al: "Men pleegt er een derde bij te voegen. Het is die om, als de huur ten einde is, het gehuurde terug te geven". Een eeuw later wordt deze onvolledigheid van het artikel nog steeds onderkend²⁾. Het Ontwerp-NBW zal in deze lacune - eindelijk - voorzien: art. 7.4.3.15³⁾. De wél genoemde verplichtingen zijn kennelijk in de ogen van de wetgever zó belangrijk, dat zij tot "hoofdverplichtingen" zijn bestempeld. Dit begrip heeft geen enkele juridische meerwaarde in de zin dat schending van die verplichtingen ernstiger gevolgen heeft dan overtreding van andere regels. Zowel Diephuis⁴⁾ als Opzoomer⁵⁾ zoekt de betekenis in essentialia: verplichtingen die "uit den aard der zaak" voortvloeien, "wezenlijke verplichtingen" zijn. Beide schrijvers trekken een parallel met art. 1586, waarin de verplichtingen van de verhuurder worden opgesomd, welke hem volgens het wetsartikel "door den aard van de overeenkomst, en zonder dat daartoe eenig bijzondere beding vereischt wordt" zijn opgelegd.

1) C.W. Opzoomer, Het Burgerlijk Wetboek, verklaard door, Achtste deel, 2e dr. 's-Gravenhage 1892, p. 316.

2) Zie bijv. Pitlo/Wolffensperger/Frenkel, Benoemde overeenkomsten, 8e dr. Arnhem 1979 p. 104 en Asser-Abas (Huur), 6e dr. Zwolle 1986 p. 46.

3) Vgl. ook de Toelichting op het Ontwerp voor een Nieuw Burgerlijk Wetboek, Vierde gedeelte (Boek 7), opgesteld o.l.v. F.J. de Jong, 's-Gravenhage 1972, p. 938

4) G. Diephuis, Het Nederlandsch Burgerlijk Regt, Twaalfde deel, Groningen 1889, p. 73-74.

5) Opzoomer, p. 316.

2. Wezenlijke verplichtingen dus in art. 1596. Genoemd wordt op de eerste plaats de verplichting om het gehuurde als een goed huisvader en overeenkomstig de bestemming te gebruiken. Op de tweede plaats staat 'pas' vermeld dat de huurder de huurprijs dient te betalen, en wel op de afgesproken tijd. Deze volgorde is, althans in het huidige tijdsgewricht, verbazingwekkend. De wetgever heeft anderhalve eeuw geen nadere regelgeving noodzakelijk geacht op het gebied van het privaatrechtelijk gebruik van het gehuurde. Al bijna een halve eeuw kennen we daarentegen structureel⁶⁾ speciale wetgeving ter regulering van huurprijzen, waarmee de importantie van de betalingsverplichting wordt geaccentueerd.

Dat de betalingsverplichting een wezenlijk onderdeel van de huurovereenkomst vormt, zal moeilijk ontkend kunnen worden. Art. 1584, waarin de begripsomschrijving van de huurovereenkomst staat, noemt dit als essentiale. Buiten kijf staat ook dat het ontbreken van een tegenprestatie ertoe leidt dat de overeenkomst de titel huur moet ontberen⁷⁾.

6) Met uitzondering van noodwetgeving tijdens en onmiddellijk na de Eerste Wereldoorlog (Huurcommissiewet 1917 en de Huuropzeggingswet 1918) heeft de wetgever zich de eerste eeuw na 1838 onthouden van bemoeienis op het terrein van huurprijzen.

In 1940 werd het Huurprijsbesluit 1940 afgekondigd, gevolgd door de Huurwet van 1950. Ofschoon in de loop der tijd delen van Nederland werden geliberaliseerd, is vanaf 1979 landelijk de Huurprijzenwet woonruimte van kracht. Volgens de indieners van laatstgenoemde wet is daarbij uitgangspunt geweest vrijheid van partijen om een huurprijs overeen te komen. Hierover wordt anders gedacht: H. Stein verwijt deze lieden gebrek aan politieke moed en oprechtheid (Huurprijzenwet woonruimte, Deventer 1980 p. 18); A.L.Croes spreekt ronduit van boerenbedrog (Over huur en onderhuur, 3e druk Arnhem 1985 p. 143).

Hoe dit ook zij, de financiële kant van het huurgebeuren is 150 jaar na invoering van het BW voorwerp van aanhoudende overheidszorg en -bemoeienis.

7) O.a. J.A. de Mol, Huurrecht, 2e dr. Alphen aan den Rijn 1980, p. 16 e.v.; Asser-Abas nr. 11 en aldaar opgenomen rechtspraak. Overigens bestaat er geen duidelijkheid over de vraag wat wel en wat geen tegenprestatie is!

3. De uitvoering van de betalingsverplichting als zodanig heeft de afgelopen anderhalve eeuw weinig juridische problemen opgeleverd⁸⁾. Wel heeft de huurder ontdekt dat het geheel of gedeeltelijk inhouden van huurpenningen een uitstekend dwangmiddel kan zijn om verhuurders tot (achterstallig) onderhoud aan te zetten⁹⁾. Aangezien ontbindende voorwaarden bij huurovereenkomsten m.b.t. woonruimte nietig zijn¹⁰⁾, komen betalingsgeschillen uiteindelijk bij de rechter terecht, die vervolgens de redelijkheid van het beroep op de e.n.a.c. beoordeelt¹¹⁾. Met het inhouden van huur raakt men veel verhuurders daar, waar het 't hardst aankomt: in de portemonnaie. Een wezenlijke straf.

4. De inhoud van de door art. 1596 eerstgenoemde verplichting (gebruik als goed huisvader) is daarentegen minder duidelijk. De vraag is vooreerst al of hierin wel een verplichting is neergelegd. Land en Star Busmann¹²⁾ merken op dat het *recht* van de huurder om van de gehuurde zaak gebruik te maken moeilijk als een *verplichting* kan worden aangemerkt. De huurder dient behoorlijk voor het gehuurde te zorgen; pas indien niet-gebruiken leidt tot achterwege blijven van behoorlijke zorg dient een gebruiksplicht te worden aangenomen.

8) Zie Asser-Abas nr. 44.

9) De Hoge Raad heeft een beroep op de exceptio non adimpleti contractus (enac) bij huur slechts bij uitzondering mogelijk geacht: HR 30 juni 1978, NJ 1978,693 mn GJS. De onderhouds- en betalingsverplichting hangen niet zodanig met elkaar samen dat opschorting anders dan bij uitzondering in overeenstemming zal zijn met de eisen van redelijkheid en billijkheid, aldus de HR. De praktijk, zoals die blijkt uit de recente lagere rechtspraak, is sterker dan de leer. Bij ernstige gebreken en getreuzel door de verhuurder wordt een beroep op de enac toegekend door Ktr. 's-Gravenhage 4 november 1984, Woonrecht 1986,45; Ktr. Amsterdam 31 oktober 1985, Woonrecht 1986,14; Ktr. Amsterdam 4 april 1986, Woonrecht 1986,73 en Ktr. Rotterdam 30 oktober 1986, Woonrecht 1986,122.

10) Art. 1623 n BW.

11) Zie de lagere rechtspraak genoemd in noot 9.

12) N.K.F. Land/C.W. Star Busmann, Verklaring van het Burgerlijk Wetboek, 5e deel, 1e stuk, 2e dr. Haarlem 1915, p. 170, m.n. noot 2.

Diametraal daartegenover staat de mening van Diephuis¹³⁾, welke erop neer komt dat de huurder altijd verplicht is tot gebruik. Diephuis leidt dit af uit het doel en de oorzaak van de overeenkomst, nl. dat de huurder het goed in gebruik zal hebben, alsmede uit de wetstekst. In het oude art. 1625, handelend over de beweidingsplicht bij pacht, meent Diephuis hiervoor een bevestiging te vinden. Opzoomer¹⁴⁾ neemt in dezen een onduidelijk standpunt in: het gaat z.i. niet zozeer om een verplichting, maar om de beperking van het recht van de huurder de zaak te gebruiken. Dat recht heeft twee grenzen: 1. de huurder moet de zaak gebruiken als goed huisvader; 2. hij moet de zaak gebruiken naar haar bestemming.

De visie van Land/Star Busmann is overgenomen door recenter literatuur¹⁵⁾, jurisprudentie en de ontwerpers van het NBW. De Toelichting op art. 7.4.3.1¹⁶⁾ stelt expressis verbis en mijns inziens terecht dat een schuldeiser in het algemeen niet verplicht is van zijn recht gebruik te maken; er bestaat geen reden voor de huurder op dit punt een uitzondering te maken. Als voorbeeld waarin gebruik verplicht wordt geacht noemt de Toelichting: als het gehuurde bij niet-gebruik in waarde achteruit gaat, zoals een winkel die bij leegstaan goodwill verliest¹⁷⁾. De regel lijkt duidelijk.

5. Geen regel zonder uitzondering. Dat het laten leegstaan van een horecapand schade berokkent aan de verhuurder is een gegeven. Toch is niet in alle gevallen sprake van wanprestatie door de huurder. Zo oordeelde de Amsterdamse vice-president in kort geding¹⁸⁾ dat de vordering van de verhuurder, strekkend tot het opleggen van een ingebruiknemingsbevel aan de huurder of een onderhuurder, niet kon worden toegewezen. Reden: verhuurder had leegstand aan zichzelf te

13) Diephuis p. 74.

14) Opzoomer p. 317.

15) Zie o.a. Asser-Abas nr. 47; De Mol p. 49.

16) Toelichting p. 926.

17) Zie bijv. HR 13 november 1908, W 8765. Het betrof hier een gesloten horecabedrijf.

18) Vice Pr. Rb. Amsterdam 9 oktober 1986, KG 1986, 469.

wijten door een weinig toeschietelijke houding aan te nemen ten aanzien van onderhuurvoorwaarden.

6. Toch kan men zich afvragen of de regel, zoals neergelegd in de Toelichting, nog wel klopt. In 1984 boog de HR zich over het volgende geval¹⁹⁾. In 1972 heeft verhuurder aan huurder (Mw Rudge) een woonhuis verhuurd, waarin huurder met haar vijf zoons is gaan wonen. In 1981 is Mw Rudge, nadat zij overspannen was geraakt door de benarde woonsituatie in het gehuurde huis, zelf uit het gehuurde getrokken met achterlating van drie van haar zoons. Zij heeft verhuurder daaromtrent niet ingelicht. De verhuurder (de Vereniging Bouwmaatschappij tot Verkrijging Van Eigen Woningen) heeft daarop een vordering tot ontbinding ingesteld bij de Kantonrechter en, na afwijzing, in hoger beroep bij de Rechtbank. Deze instantie oordeelde dat Mw Rudge zich, door het gehuurde te verlaten en vervolgens de huur aan haar achtergebleven kinderen af te staan, jegens de verhuurder niet overeenkomstig art. 1596, verplichtend tot gebruik als goed huisvader, heeft gedragen. De Rechtbank geeft min of meer terzijde te kennen dat dit afstaan aan de kinderen haar "overigens" krachtens art. 1595 verboden is. Een en ander was in de ogen van de Rechtbank zó ernstig, dat ontbinding werd uitgesproken.

In haar conclusie merkt A-G Biegman-Hartogh op dat de waardering van de ernst van de wanprestatie feitelijk van aard is en derhalve in cassatie niet ten toets kan komen²⁰⁾. Nadat zij het cassatiemiddel vakkundig heeft herschreven²¹⁾ komt zij tot het oordeel dat de Rechtbank het recht niet heeft geschonden door wanprestatie aan te nemen op basis van twee gedragingen: het stilzwijgend verlaten van de woning en het toestaan dat haar kinderen achterblijven in het gehuurde, hetgeen in strijd is met art. 1596,1^o en art. 1595 lid 1.

De HR blijkt deze visie te delen, maar wil kennelijk nóg verder gaan. "Bij een verhuur, strekkende tot bewoning van het gehuurde door

19) HR 22 juni 1984, NJ 1984,766 mn PAS.

20) Overweging 8 en aldaar genoemde rechtspraak.

21) Overweging 4.

de huurder en de zijnen, zal de verhuurder er doorgaans belang bij hebben dat zijn contractspartij, de huurder, door zijn hoofdverblijf te hebben in het gehuurde, feitelijk in staat is de verantwoordelijkheid voor de wijze van gebruik van het gehuurde te blijven dragen". De HR vervolgt met de conclusie dat elders gaan wonen in de regel ook toestemming van de verhuurder vereist. Met andere woorden: een gebruiksplicht bij huur van woonruimte, en wel door de huurder zelf. De opmerking van Abas²²⁾ dat dit arrest niet veel anders zegt dan dat van 1908²³⁾ vind ik dan ook onbegrijpelijk, immers anders dan 80 jaar geleden is niet zonder meer duidelijk welk nadeel de verhuurder i.c. lijdt. Stein oppert, in zijn noot onder dit arrest, dat dit mogelijk het kraakrisico is. I.c. bleef de woning evenwel bewoond door de kinderen van Mw. Rudge!

7. Tot zover over "gebruik". Het tweede bestanddeel is, zo mogelijk, bron van nog meer verwarring: van de huurder wordt een gebruik verwacht als "een goed huisvader". Wat hieronder precies verstaan moet worden is duister. Hoewel de "goede huisvader" binnenkort ten grave gedragen wordt ten faveure van "een goed huurder"²⁴⁾ gaat dit probleem niet mee in het graf: de MvT²⁵⁾ stelt uitdrukkelijk dat "niet wordt beoogd de bestaande jurisprudentie over gebruik als een goed huisvader voor dit artikel haar betekenis te ontnemen". Er heerst evenwel onduidelijkheid over die betekenis, hetgeen mede in de hand wordt gewerkt door de handboeken. De lezer daarvan wordt m.i. op het verkeerde spoor gezet met opmerkingen als: "Bij de HR kwamen nog zaken als het gelegenheid geven tot ontucht (HR 8 jan. 1954, NJ 1954,263) en tot het beramen en bedrijven van strafbare feiten (HR 12 maart 1971,

22) Asser-Abas nr. 47 p. 52.

23) Zie noot 17.

24) Invoeringswet Boeken 3-6 NBW, Zevende gedeelte, Tweede Kamer 1982-1983 17896 nr 1 p. 3. Reden: archaisch en niet goed passend bij de terminologie van het NBW, aldus MvT nr. 3 p. 5. M.i. een ietwat onzinnig argument, omdat iets dergelijks bijv. niet gebeurt met het (archaische)begrip arbeider, terwijl in arbeidsrechtelijke literatuur het begrip 'werknemer' meer in zwang is.

25) MvT 17896 nr. 3 p. 5.

NJ 1971,228). In beide gevallen werd gebruik als goed huurder *uiteraard* (curs. mf) niet aangenomen".²⁶⁾ Hier lijkt de moralist aan het woord: maatschappelijk onbetamelijk gedrag wordt van een huurder niet geduld. Op zichzelf is deze gedachte niet vreemd: in 1673 werd zij neergelegd in de bepaling: "Als de meijer schandelijk ende oneerlijk levet, is hij gehouden voor het einde der jaar-malen het gehuurde goetd te verlaten". (etc.)²⁷⁾. Het gaat in art. 1596 evenwel niet om de levensstijl van de huurder, maar om de wijze waarop hij van het gehuurde gebruik maakt²⁸⁾. Is die gebruikswijze zodanig, dat dit de verhuurder schade op kan leveren, dan kan de overeenkomst wegens wanprestatie worden ontbonden: art. 1597²⁹⁾. Dreigende schade is dus voldoende; het nadeel behoeft zich niet te hebben gerealiseerd³⁰⁾. De regel lijkt eenvoudig, maar de toepassing ervan blijkt problemen te geven.

8. Een van de voorbeelden die De Mol en Abas³¹⁾ geven van slechte huisvaders pur sang is de huurder die in het gehuurde misdrijven beraamt (HR 12 maart 1971, NJ 1971,228). De Rechtbank constateert in deze zaak verband tussen de door de huurder in het horecapand gepleegde strafrechtelijke handelingen, de daarop gevolgde intrekking van verlof A (vergunning voor o.a. bierverkoop) en de sluiting van het gehuurde horecabedrijf. Dit complex feiten bijeen brengt de Rb. tot het oordeel dat deze huurder zich niet als goed huisvader heeft gedragen. De HR onderstreept dit oordeel. Uit niets blijkt dat het enkele overtreden van regels uit het Wetboek van Strafrecht in het

26) Asser-Abas nr. 46 p. 50 (vrijwel identiek aan De Mol p. 50).

27) Selwerder Landrecht 1673, IV, 51. Bron: A.S. de Blécourt, Beklemrecht en stadsmeierrecht, II. Bijlagen. Groningen/Den Haag 1920 p. IX.

28) Aldus ook Opzoomer p. 317 noot 1; Land/Star Busmann p. 171 en Diephuis p. 81, 82 en 85 e.v.

29) De tekst van art. 1597 spreekt van "vernietiging"; algemeen wordt aangenomen dat ontbinding is bedoeld. Zie Asser-Abas nr. 49.

30) Aldus ook Diephuis p. 82, Opzoomer p. 319 en Land/Star Busmann p. 171.

31) Zie noot 26.

gehuurde automatisch gebruik als slecht huisvader oplevert. De Rb. rept niet over het schade-aspect hetgeen de huurder in cassatie doet klagen dat niet is komen vast te staan dat het perceel in opspraak is geraakt. P-G Berger acht die vaststelling niet noodzakelijk, voorzover de Rb. dat al niet implicite heeft beslist, omdat de onbehoorlijkheid van het gebruik al vaststaat. Idem de HR. Is hier de eis van (dreigende) schade voor de verhuurder losgelaten? Ik meen van niet: zoals in par. 4 beschreven is van algemene bekendheid dat niet-gebruik van bepaalde bedrijfsruimten tot waardedaling leidt. Kortom: niet het beramen van misdrijven, maar het aanleiding geven tot sluiting van het gehuurde bedrijfspand levert i.c. gebruik als slecht huisvader op.

Bepaald lachwekkend lijkt de jurisprudentie die door Abas gevangen wordt onder de noemer "schendingen van de gangbare huwelijks- en sexuele moraal"³²⁾. Bekijken we een willekeurig gekozen, aldaar vermelde, uitspraak nader, dan blijkt dat de rechter zich toch relativerender opstelt dan Abas. Pr. Rb. Groningen 17 december 1968, NJ 1969,378 geeft te kennen dat zeker onder studenten bekend is welke kamerverhuurders wél, en welke niet toestaan dat sexueel verkeer op die kamers plaatsvindt en dat de betrokken verhuurder tot de tweede categorie behoort. Door desondanks in de studentenkamer te gaan samenwonen en dit nogal demonstratief te laten blijken t.o.v. medebewoners en buurt, brengt de huurder de goede naam van de verhuurder "als degelijke kamerverhuurder" in opspraak. Derhalve, in de gegeven situatie, onbehoorlijk gebruik, aldus de President. Ook hier is dus niet het enkel ongehuwd samenwonen een gebruik als slecht huisvader, maar slechts in combinatie met het feit dat de goede naam van verhuurders door handelingen als beschreven zou kunnen worden aangetast.

9. Uit de Groningse uitspraak blijkt voorts dat onder schade in de zin van art. 1597 niet uitsluitend vermogensschade wordt verstaan. De HR vaart op dit punt evenwel een onduidelijke koers. In het, in par. 6 besproken, arrest Rudge/Vereniging Bouwmaatschappij uit 1984 wordt

32) Asser-Abas nr. 46.

over schade in het geheel niet gesproken. Evenmin wenste de HR zijn vingers te branden in het veelbesproken arrest Riton I³³⁾.

De feiten: verhuurder Riton ontvangt herhaaldelijk ernstige klachten van omwonende huurders omtrent geluidsoverlast veroorzaakt door huurder B en diens echtgenote. Deze overlast staat vast. In de huurovereenkomst is geen verbod opgenomen m.b.t. het aandoen van overlast. Riton eist ontbinding van de overeenkomst met B o.g.v. wanprestatie, bestaande uit ernstige overlast jegens medebewoners en de verhuurder zelf. Pas in cassatie wordt door Riton h  r schade geconcretiseerd: "Van zodanig gebruik immers ondervindt de verhuurder nadeel bij de exploitatie van zijn onroerend goed; direct, doordat hij voortdurend wordt lastig gevallen met klachten van zijn andere (...) huurders (...), en indirect, omdat, gelijk voor de hand ligt, de aantrekkelijkheid van zijn onroerend goed als object van verhuur aanzienlijk vermindert bij de aanwezigheid van een voortdurend en in ernstige mate de rust (...) verstorende huurder"³⁴⁾. Evenals P-G Langemeijer meent de HR het indirecte nadeel buiten beschouwing te moeten laten, omdat dit in cassatie voor het eerst wordt gesteld en een onderzoek van feitelijke aard zou vergen. De P-G acht het indirecte nadeel bovendien "in deze tijd ook nauwelijks aannemelijk". Aan de P-G moet worden toegegeven dat de woningnood in de tijd waarin hij zijn conclusie schreef inderdaad zo hoog was, dat voor onmiddellijke leegstand van de aangrenzende percelen niet gevreesd behoefde te worden. Anderzijds legde de wetgever in datzelfde jaar de laatste hand aan het Liberalisatiehoofdstuk VI A voor de Huurwet, in de stellige verwachting dat de woningnood binnen afzienbare tijd gelenigd zou zijn. Met ogen van die tijd zou men m.i. zeer wel hebben kunnen volhouden dat i.c. van dreigende schade sprake was, hetgeen geen feitelijk onderzoek hoefde te vergen. Immers, het lijkt mij een feit van algemene bekendheid dat een woning met goede burens aantrekkelijker is dan een woning met overlast veroorzakende burens.

33) HR 24 juni 1960, NJ 1960,495.

34) Toelichting op cassatiemiddel I, ad a.

Hoe dit ook zij, de HR en de P-G beperkten zich tot het directe nadeel: het feit dat Riton voortdurend wordt lastig gevallen met klachten van zijn andere huurders. Wanprestatie? Langemeijer lost de probleemstelling op door te vermenigvuldigen met nul (let op de bijzin): "Immers, wanneer zou moeten worden aangenomen dat de overlast van de verhuurder enkel bestaat in het ontvangen van klachten, waarvan tevens moet worden aangenomen dat hij daarop slechts kan antwoorden met betuiging van zijn onmacht om hulp te bieden, dan schijnt dit toch geen overlast van voldoende belang om wanprestatie te vormen". Vraag is nu juist of de verhuurder machteloos staat, dan wel de huurder kan doen ontruimen! De HR oordeelt dat de verplichting van art. 1596 onder 1 op zichzelf niet meebrengt dat de huurder jegens de verhuurder verplicht is zich te onthouden van overlast aan omwonenden waaromtrent zijn verhuurder klachten zouden kunnen bereiken.

10. Naar de reden voor deze enge interpretatie mag men gissen; de HR zwijgt.

Meende de HR dat "het ontvangen van klachten" geen schade in de zin van art. 1597 opleverde, want geen vermogensschade is? Wellicht³⁵⁾. Maar als dat zo is, is minst genomen merkwaardig dat diezelfde tegenwerping niet in de weg staat aan een beroep op een contractueel beding, waarin de huurder verplicht wordt zich te onthouden van overlast aan medebewoners. Een dergelijk beding, waarvoor Kamphuisen aan het slot van zijn NJB-artikel reclame maakt³⁶⁾, heeft namelijk als enig doel om handelingen van de huurder, die de verhuurder geen vermogensschade toebrengen maar voor hem wel hinderlijk zijn, binnen de afstraffingssfeer van de verhuurder te brengen. Het lukt nog ook: in het arrest De Goede Woning/Antoon S.³⁷⁾ overwoog de HR: "ernstige schending van een zodanige verplichting kan grond opleveren voor ontbinding van de huurovereenkomst". Wat biedt het contractuele beding evenwel méér dan de tekst van art. 1596,¹⁰

35) Kamphuisen meent dat de HR deze gedachtegang heeft gevolgd: P.W.

Kamphuisen, De huurder als goed huisvader, NJB 1960, p. 912.

36) Kamphuisen p. 913.

37) HR 17 december 1982, NJ 1983, 511 m.n. PAS

behalve een concretisering van de norm?³⁸⁾ Een tweede mogelijkheid: vond de HR het verband tussen de handelingen van de huurder en de hinder die de verhuurder daar indirect van ondervond, niet nauw genoeg? Wellicht zou men anders geoordeeld hebben indien de verhuurder zelf zo'n overlast ondervindende omwonende zou zijn geweest. Als dit zo is, is de norm om een woning als goed huisvader te gebruiken relatief: men mag anderen vanuit de woning vrijelijk hinderen, zonder daarmee de woning als slecht huisvader te gebruiken; du moment dat de verhuurder tot de getroffen en behoort is datzelfde gebruik geen gebruik meer als goed huisvader.

11. Kamphuisen³⁹⁾ ontwijkt deze consequentie door het voorschrift om als goed huisvader te gebruiken te zien als een absolute verplichting: weliswaar is het een obligatoire verplichting en kan alleen de verhuurder nakoming eisen, "maar dit behoeft volstrekt niet te betekenen, dat ook de *inhoud* van die verplichting bij uitsluiting op de verhuurder betrokken is". Deze visie van Kamphuisen is in de huurliteratuur bestreden noch erkend. Ik zou deze mening toch willen bestrijden, omdat ik er geen heil in zie. Hoe absoluut de verplichting ook moge zijn, de naleving ervan staat en valt met de wil van de verhuurder om in te grijpen en daarvoor is nu eenmaal nodig dat hij daarbij belang heeft. Het gaat mij te ver om zijn contractuele belang te vereenzelvigen met belangen van derden, uitsluitend omdat een verhuurder over een effectiever rechtsmiddel beschikt om zich tegen overlast te verweren⁴⁰⁾, en tegelijkertijd zijn eigen belang te ontkennen. Zijn eigen belang is: gevrijwaard blijven van regelmatige

38) Het in de vorige noot vermelde arrest is in Praktijkids 1983 onder nr. 1914 besproken door F.T. Oldenhuis. In de voorlaatste alinea van zijn noot lijkt hij zich, m.b.v. een andere redenering, over hetzelfde te verbazen, waar hij stelt dat het vreemd aandoet "indien zaken die op zichzelf genomen als onrechtmatig kunnen worden gekwalificeerd, zoals lawaai-overlast, in een contractueel raamwerk slechts werking hebben, indien daaromtrent uitdrukkelijk afspraken zijn gemaakt."

39) Kamphuisen p. 912/913.

40) Hoe lastig een od-actie tegen 'herrieschoppers' is, demonstreert de volgende uitspraak: Pr. Rb. Amsterdam 28 juni 1985, KG 1985, 211.

en ernstige klachten van omwonenden ten gevolge van de wijze, waarop de huurder zich in het gehuurde gedraagt.

12. Het enige wat nodig is om dit belang rechtens te beschermen is een ruime uitleg van het begrip "schade". Daar is m.i. alles voor te zeggen: het gaat immers om schending van een wezenlijke verplichting (zie par. 1). De verplichting om het gehuurde als goed huisvader te gebruiken betekent dat de huurder zich dient te onthouden van alle gedragingen zonder redelijke grond, waarvan overlast van enige betekenis voor de verhuurder het redelijkerwijs te verwachten gevolg is⁴¹⁾. Daarvoor is geen bijzonder beding vereist (zie wederom par. 1), maar wel moet het nadeel aannemelijk gemaakt worden (zie par. 6-8). Het verheugt mij dat recente lagere jurisprudentie die kant uit lijkt te gaan⁴²⁾. De Invoeringswet⁴³⁾ schrapt art. 1597; ontbinding is straks dus in beginsel mogelijk bij iedere 'tekortkoming' (art. 6.5.4.6). De keiharde schade-eis vervalt daarmee, maar het blijft van belang om te weten wat de inhoud en het doel is van de (overtreden) norm, wil men van een tekortkoming kunnen spreken en kunnen beoordelen of deze tekortkoming ontbinding rechtvaardigt. Het erkennen van overlast d.m.v. klachten als nadeel voor de verhuurder kan daarbij helpen.

13. De goede huisvader verdwijnt binnenkort uit het BW om plaats te maken voor de goede huurder. De betekenis ervan? Ach, in de ogen van een aap is de apin mooier dan een gazelle, ofwel: alles is relatief.

41) Het zal de lezer waarschijnlijk verbazen dat deze omschrijving is ontleend aan de conclusie van P-G Langemeijer bij het bekritiseerde Riton I-arrest, noot 33!

42) Zie Pr. Rb. Den Haag 7 oktober 1986, KG 1986,484, m.n. het slot van de overwegingen 5.4.1, 5.4.3 en 5.5.

43) Zie noot 24.