

245. Zouden individuele eigenaars beschermd moeten worden tegen de invloed van een grooteigenaar bij grote renovaties in een VvE?

MR. M.C.E. VAN DER VLEUTEN

In gemengde complexen worden particuliere eigenaars soms geconfronteerd met een grooteigenaar die renovatieplannen heeft, veelal gedreven door de wensen van de huurders. De individuele eigenaars kunnen zich dan gedwongen zien om met een forse eenmalige bijdrage mee te moeten werken aan de renovatie.

1. Inleiding

Op 11 juni 2015 vroeg Tweede kamerlid Jacques Monasch tijdens een debat aandacht voor het feit dat eigenaar-bewoners in serviceflats grote financiële gevolgen kunnen ervaren wanneer één of enkele eigenaars of beheerders een meerderheid van stemmen in de VvE heeft, en daardoor eenzijdig verstrekkende plannen kan afdwingen op de overige bewoners inzake het gemeenschappelijke VvE-bezit. Daarom stelde hij in een motie voor om in de regelgeving bij VvE's bescherming in te bouwen tegen verstrekkende financiële voorstellen en verplichtende ingrepen in en rond het complex door één of enkele leden van de VvE ten koste van de overige leden van de VvE.¹ Deze motie is aangenomen op 11 juni 2015.² In de mondelinge toelichting op de motie gaf Monasch aan dat hij de verplichte bijdrage in het kader van groot onderhoud vanzelfsprekend vindt. *“Het kan echter niet zo zijn dat bij serviceflats of andersoortige appartementencomplexen, een verhuurder die aan het uitponden is of wellicht wel bezit aan het opkopen is, gedurende het rustige bezit en genot van de ander gaat zeggen: we hebben heel andere plannen met dit complex, take it or leave it, je kunt € 10.000 krijgen of je doet verplicht mee om € 40.000 te investeren.”* Monasch vergelijkt dit met een vijandige overname zoals voor kan komen in het bedrijfsleven en wil in VvE's voorkomen dat een of twee partijen anderen kunnen dwingen tot ingrepen die zij eigenlijk niet kunnen betalen.³ Hij benoemde een ser-

viceflat met 500 appartementen, waarvan circa een derde deel in bezit is van een woningcorporatie. Leegstand is al jaren een probleem in dit complex (zowel in de huur- als in de koopwoningen), en nabestaanden moeten de servicekosten van € 600 tot € 1200 per maand blijven doorbetalen.

Deze motie bevat verschillende aspecten die voor een goed begrip nadere toelichting behoeven. Ik bespreek daartoe allereerst kort de basis van ons wettelijk systeem van VvE's, namelijk het samen eigenaar zijn van het gebouw, waaraan verbonden is dat de rechthebbende een privégedeelte exclusief voor zichzelf mag gebruiken (of verhuren). Daarna komt het doel van de VvE en waartoe eigenaars jegens elkander verplicht zijn aan bod, namelijk de instandhouding van het gebouw en een goed beheer van de gemeenschap. Het gaat hier nadrukkelijk om de gemeenschappelijke delen, niet de privégedeelten. Tot slot komt de besluitvorming binnen een VvE aan de orde. In het systeem van de appartementensplitsing geldt dat besluiten genomen worden volgens een meerderheidsprincipe naar stemrecht. Daarbij zijn er verschillende manieren om een besluit dat voor een eigenaar onwenselijk is aan te vechten, of een besluit dat niet genomen wordt alsnog te laten nemen. Uit deze bespreking zal blijken of het nodig dan wel wenselijk is om (groot)eigenaars te beperken in hun invloed in VvE's als het gaat om ingrepen in het complex met grote financiële gevolgen.

Casus

Waar mogelijk zal ik een en ander illustreren met een fictieve casus van een woningcorporatie. De corporatie heeft in een gebouw van 100 appartementen 40 appartementen in

¹ Kamerstukken II 2014/2015, 32847, nr. 173.

² Handelingen II 2014/15, 96-24, p. 1.

³ Handelingen II 2014/15, 95-16, p. 8.

eigendom, die zij in principe verhuurt. Het gebouw is van eind jaren zestig, en de huurders klagen niet alleen over de verouderde keukens en badkamers, maar ook over de verouderde liften en entrees en ze willen in het kader van duurzaamheid graag een nieuwe collectieve verwarmingsinstallatie en modern dubbel glas. De corporatie wil ook graag alle nog aanwezige asbest dat in de gevelpanelen onder de ramen zit, verwijderen. Tot nu toe kon de corporatie echter niet veel doen, want de besluitvorming in de VvE verloopt moeizaam. Hoewel het de corporatie vrijstaat om in de privégedeelten de keukens en badkamers aan te pakken, moet de VvE beslissen over alle werkzaamheden aan de gemeenschappelijke delen. De corporatie doet natuurlijk het liefst alles in een keer, om haar huurders maar één keer tot last te zijn. De particuliere eigenaren zijn in meerderheid niet bereid om mee te werken en dus mee te betalen aan de renovatieplannen. De verhuur loopt matig, het complex is vanwege de onderhoudstoestand minder geliefd geworden.

2. De basis van ons appartementsrecht

Het appartementsrecht is een bijzonder recht. Het bestaat niet alleen uit een aandeel in een gebouw met de eventueel in de splitsing betrokken grond, maar ook uit een exclusief gebruiksrecht van een privégedeelte. De eigendom van een appartement is dan ook anders dan de eigendom van een grondgebonden woning. Bij een grondgebonden woning geldt de 'nattekkingsregel' van artikel 5:20 sub e BW dat wie eigenaar is van de grond, ook eigenaar is van de gebouwen die duurzaam met die grond zijn verenigd, voor zover ze geen bestanddeel zijn van andermans onroerende zaak. In het appartementsrecht geldt deze regel slechts voor het gehele complex, en niet voor iedere woning afzonderlijk.⁴ Deze regel zou immers problemen geven wanneer woningen boven elkaar gebouwd zijn, zoals in bergachtige gebieden van oudsher al gebeurt, en zoals het in Nederland gebeurt bij flatgebouwen (etagewoningen of gestapelde bouw).

Het appartementsrecht is nog niet zo lang geleden in ons Burgerlijk Wetboek opgenomen, met de Appartementswet die is vastgesteld op 20 december 1951 en op 1 december 1952 in werking trad.⁵ De bedoeling was om niet te veel in de wet te regelen, maar in principe zoveel mogelijk over

te laten aan de regelingen van partijen, opdat het nieuwe recht dat over dit onderwerp zou ontstaan, zich in volle vrijheid kon ontwikkelen.⁶ De grondslag van de rechten en verplichtingen van partijen is het reglement van splitsing, dat daarom ook met een notariële akte in de openbare registers ingeschreven diende te worden.⁷

In het appartementsrecht gaat het dus om de gezamenlijke eigendom van een gebouw, waarin eenieder recht heeft op het uitsluitend gebruik van een privégedeelte. Deze gezamenlijke eigendom moet dusdanig geregeld worden dat de gezamenlijke eigenaars, wie dat te zijner tijd ook mogen zijn, op een duurzame manier en met meerderheidsbesluiten kunnen beslissen over het reilen en zeilen en vooral het onderhoud van het gebouw. Het reglement van splitsing heeft daarom een grote rol in de verhouding tussen de eigenaars. Ook is het feit dat een besluit dat met instemming van de meerderheid genomen is, ook de minderheid kan binden, inherent aan het samen eigenaar zijn van het gebouw.

In gebruik geven

In artikel 5:120 lid 1 BW is geregeld dat een appartements-eigenaar bevoegd is om de privégedeelten (de woningen) in gebruik te geven. De meest voorkomende vorm hiervan is verhuur. Dat is dus de situatie in onze casus, als een woningcorporatie eigenaar is van een aantal appartementen in een bepaald gebouw. De woningcorporatie is enerzijds mede-eigenaar in de VvE, en anderzijds de verhuurder van een (groot) aantal woningen. In de rol van verhuurder moet zij zich dan ook houden aan alle regels uit het huurrecht. Het is duidelijk dat de woningcorporatie klem kan komen te zitten tussen de verplichtingen als mede-eigenaar in de VvE enerzijds en de verplichtingen als verhuurder anderzijds. Daarover is onder andere in dit tijdschrift ook al eerder geschreven.⁸

3. Het doel van de VvE

In artikel 5:108 BW staat waartoe de eigenaars jegens elkander verplicht zijn: kort gezegd het in stand houden van de inrichting van het gebouw in overeenstemming met hetgeen daarover in de akte van splitsing is bepaald. Deze akte van splitsing is een notariële akte en wordt ingeschreven in de openbare registers (artikel 5:109 BW). In deze akte van splitsing moet de ligging van het gebouw en een omschrijving van de privégedeelten worden opgenomen en uiteraard de kadastrale aanduiding. Maar belangrijk is vooral dat in de akte het hiervoor al genoemde reglement

4 'Superficies cedit solo' volgens het Romeinse recht, zie voor het huidige recht artikel 5:20 BW. Hierover, en in samenhang daarmee of horizontale splitsing van eigendom mogelijk zou zijn, is uitgebreid discussie gevoerd, zie daarover Mertens, *Appartementsrecht en de welstandsbepalingen*, diss., Deventer: Kluwer 1989, 17-21.

5 *Stb.* 1951, nr. 571, en inwerkingtreding bij KB 27 september 1952, *Stb.* 1952, nr. 484. Zie voor uitgebreidere beschrijvingen van de geschiedenis van het appartementsrecht Beekhuis & Linders, *Appartementsrecht*, Deventer: Kluwer losbladig, H. 1, p. 21-47, Mertens 1989, p. 15-69, Vegter, *De vereniging van eigenaars*, diss., Den Haag: Boom 2012, p. 7-27, Asser/Mijnssen & van Velten & Bartels, *Zakenrecht 5**, nr. 383-393, Mertens & Venemans & Verdoes Kleijn, *Pre advies 'Naar een vernieuwd appartementsrecht'*, Lelystad: Koninklijke Vermande 1997, hoofdstuk 1, Van Velten, *Regels zijn regels*, Deventer: Kluwer 1989, p. 3-9 en Mertens, *GS Zakelijke rechten*, titel 9 Boek 5 BW, inleiding, aant. 2.

6 De soepelheid en het zich afzijdig houden van de overheid werd als een van de grote voordelen van de appartementswet gezien, maar was tevens de basis voor de noodzaak van een goed modelreglement (Bruyns, 'Het standaardreglement', *WPNR* 1954/4337, p. 109-112, p. 109).

7 *Bijlagen Handelingen II* 1946/47, 451, nr. 3, p. 6.

8 Onder andere door Verhoeven, 'Verhuurder klem tussen andere eigenaars en huurder', *Tijdschrift voor huurrecht bedrijfsruimte* 2004/4, p. 105-109 en Nijenhof, 'De spagaat van de verhuurende appartements-eigenaar', *HIP* 2013, nr. 4, p. 104-109.

moet worden opgenomen (artikel 5:111 BW), waarvan de wet ook voorschrijft wat in dat reglement geregeld moet en mag worden (artikel 5:112 BW).

Het reglement *moet* namelijk inhouden:

- a. welke schulden en kosten voor rekening van de gezamenlijke appartementseigenaars komen;
- b. een regeling omtrent een jaarlijks op te stellen exploitatierekening, lopende over het voorafgaande jaar, en de door de appartementseigenaars te storten bijdragen;
- c. een regeling omtrent het gebruik, het beheer en het onderhoud van de gemeenschappelijke gedeelten;
- d. door wiens zorg en tegen welke gevaren het gebouw ten behoeve van de gezamenlijke appartementseigenaars moet worden verzekerd;
- e. de oprichting van een vereniging van eigenaars, *die ten doel heeft het behartigen van gemeenschappelijke belangen van de appartementseigenaars*, en de statuten van de vereniging. De statuten van de vereniging van eigenaars moeten bevatten:
 1. de naam van de vereniging en de gemeente waar zij haar zetel heeft;
 2. het doel van de vereniging;
 3. een regeling omtrent door de appartementseigenaars periodiek, tenminste jaarlijks, aan de vereniging verschuldigde bijdragen;
 4. de wijze van bijeenroeping van de vergadering van eigenaars en de bepaling van het aantal stemmen dat ieder der appartementseigenaars in de vergadering kan uitbrengen.

Het reglement *kan* daarnaast ook een regeling omtrent het gebruik, het beheer en het onderhoud van de privégedeelten inhouden. Het lidmaatschap van de vereniging van eigenaars is verplicht, iedere eigenaar is er lid van zolang hij eigenaar is (artikel 5:125 lid 2 BW).

Voorts is in artikel 5:126 BW bepaald dat de VvE het *beheer* voert over de gemeenschap voor zover het de gemeenschappelijke gedeelten betreft. De privégedeelten vallen in beginsel onder de verantwoordelijkheid van de betreffende eigenaar. De VvE moet bovendien een reservefonds in stand houden ter bestrijding van andere dan de gewone jaarlijkse kosten. Ook dit is in de modelreglementen nader uitgewerkt. Zie bijvoorbeeld artikel 10 van MR 2006, waarin geregeld is dat de VvE een meerjarenonderhoudsplan maakt en voor de uitvoering daarvan spaart.

In onze casus is het derhalve niet de verhurende woningcorporatie die zoals gebruikelijk met haar huurders kan overleggen over de renovatieplannen en deze dan kan uitvoeren. In een VvE is het de VvE die beslist over renovaties. Alle eigenaars hebben inspraak in de renovatieplannen, en de VvE moet eerst beslissen voordat de corporatie met haar huurders aan de slag kan.

Wetsvoorstel verbeteren en verduurzamen VvE's

Op 31 juli 2015 is een concept wetsvoorstel in publieke

consultatie gegaan, waarin voorgesteld wordt om VvE's voortaan wettelijk te verplichten om te reserveren op grond van een onderhoudsplan voor ten minste vijf jaar, waarin de benodigde onderhouds- en herstelwerkzaamheden alsmede de geplande vernieuwingen zijn opgenomen. Als zo'n plan er niet is, worden de eigenaars volgens het wetsvoorstel verplicht om jaarlijks 0,5% van de herbouwwaarde de reserveren.⁹ In datzelfde concept wetsartikel wordt ook geregeld dat de VvE geldleningen aan mag gaan ten aanzien van de gemeenschappelijke gedeelten als het gaat om het verbeteren van de energieprestatie van het gebouw, onvoorziene onderhoudskosten of voor de gewone jaarlijkse kosten in het geval dat de VvE al wel reeds twee jaar spaart, maar nog onvoldoende geld in het fonds is opgebouwd.

De vraag kan opkomen wat er precies moet worden verstaan onder de 'gemeenschappelijke belangen van de appartementseigenaars' en onder 'beheer voeren over de gemeenschap'. In de appartementenwetgeving is niet nader omschreven wat onder 'beheer' verstaan moet worden, maar in de literatuur wordt aansluiting gezocht bij artikel 3:170 BW.¹⁰ Artikel 3:170 lid 2 definieert beheer als: "(...) *alle handelingen die voor de normale exploitatie van het goed dienstig kunnen zijn, (...)*." Volgens de literatuur mag dit ruim gezien worden, en behoort hiertoe zeker ook het beheer van de geldmiddelen die voor het onderhoud of de vervanging van het gebouw noodzakelijk zijn. De precieze belangen kunnen in de akte van splitsing nader worden omschreven. Hieronder kan vallen het verlenen van service, exploitatie van zwembaden, catering, doktershulp en wat dies meer zij.¹¹ Ook het aangaan van een lening voor een renovatie van het gebouw valt onder het doel van de VvE.¹²

De VvE is er dus kort gezegd om de belangen van de gezamenlijke eigenaars te behartigen en de gemeenschap te beheren, zodat het gebouw goed in stand wordt gehouden. Daartoe behoren ook de grotere onderhoudsingenpen waarvoor een reservefonds gecreëerd moet worden, en ook vernieuwingen van gedeelten van het gebouw, zo blijkt uit het concept wetsvoorstel.

Zo werkt het ook in de casus van de woningcorporatie. De VvE is er voor de belangen van de gezamenlijke eigenaars, en de corporatie moet de belangen van haar huurders bewaken. De VvE heeft als opdracht om te beslissen over de instandhouding van het gebouw, inclusief de grotere – lees duurdere – onderhoudsingenpen. De VvE moet daarbij uiteraard ook rekening houden met de grooteigenaar die haar woningen verhuurt.

9 http://www.internetconsultatie.nl/wet_verbetering_verenigingen_van_eigenaars. Dit wetsvoorstel regelt de verplichte reservering in het reservefonds, maar ook dat VvE's makkelijker geld kunnen lenen.

10 Tummers & Mertens, 'Ingebruikgeving van gemeenschappelijke gedeelten in een appartementensplitsing', NTBR 2012/11, p. online. 4.

11 Asser/Mijnssen & van Velten & Bartels, *Zakenrecht 5**, nr. 429.

12 Asser/Mijnssen & van Velten & Bartels, *Zakenrecht 5**, nr. 530.

Aangezien de eigenaars samen eigenaar zijn van het gebouw en in hun vergadering besluiten kunnen nemen met een meerderheid die dan ook de minderheid bindt als het gaat om het beheer, onderhoud en instandhouding van (de gemeenschappelijke gedeelten van) het gebouw, is het interessant om te bezien hoe de besluitvorming precies tot stand komt. Daarover gaat de volgende paragraaf.

4. Besluitvorming

De besluitvorming in VvE's vindt in beginsel plaats met volstrekte meerderheid van de uitgebrachte stemmen, voor zover de statuten niet anders bepalen (artikel 5:127 lid 1 BW). Een volstrekte meerderheid betekent de helft + 1. De meeste statuten vereisen voor de besluitvorming over onderwerpen als groot onderhoud/renovatie – waar vaak veel geld mee gemoeid is – een versterkte meerderheid (ook wel gekwalificeerde meerderheid genoemd). Het meest voorkomend is de regel dat voor het aannemen van een besluit twee derde van alle eigenaars op de vergadering aanwezig (of vertegenwoordigd) moet zijn, en dat daarvan twee derde vóór een besluit moet stemmen. Er is echter een 'escape': de tweede vergadering. Als op de vergadering waar de renovatie geagendeerd is onvoldoende eigenaars aanwezig of vertegenwoordigd zijn, kunnen er geen besluiten genomen worden. Er wordt dan een tweede vergadering uitgeschreven, waar de besluiten dan rechtsgeldig met een *versterkte of gekwalificeerde meerderheid (2/3) genomen worden* [cursivering red., tekst na publicatie aangepast], ongeacht hoeveel eigenaars daar bij zijn.

Stemrecht

Stemgerechtigd zijn de eigenaars. In de akte staat hoeveel stemmen iedere eigenaar uit kan brengen.¹³ Dat betekent dat er per appartementsrecht (per privégedeelte) een stemrecht bestaat. Wanneer een eigenaar meerdere appartementsrechten heeft, zoals de woningcorporatie uit de casus, heeft hij een evenredig groot stemrecht: per appartementsrecht het aantal stemmen dat in de akte is bepaald. Soms is dat één stem per appartementsrecht, soms is het stemrecht gerelateerd aan de breukdelen (die bepalen hoeveel een eigenaar bijdraagt in de lasten en kosten van de VvE).

Zo kan het gebeuren dat een eigenaar die meerdere appartementsrechten heeft, een relatief grote invloed op de besluitvorming in de VvE heeft. Hij kan met het inzetten van zijn stemrecht bevorderen dat besluiten worden genomen danwel voorkomen dat besluiten genomen worden.

In onze casus van de woningcorporatie is dat met een belang van 40% niet het geval, zij kan in principe geen besluiten 'doordrukken'. Ze heeft niet de meerderheid, en zeker niet als er een gekwalificeerde meerderheid is vereist. In dat laatste geval heeft ze echter wel zoveel stemrecht dat ze er voor zorgen kan dat een bepaald besluit juist niet wordt genomen.

5. Mogelijkheden voor de eigenaar die het niet eens is met een genomen besluit

Over het algemeen wordt in ons land het principe 'wie betaalt, bepaalt' als heel redelijk ervaren. Iemand met een groter aandeel in de gemeenschap betaalt immers ook een groter deel van de kosten en lasten van de VvE. Toch wordt het in de praktijk wel eens als oneerlijk ervaren wanneer de besluitvorming in een VvE gedomineerd wordt door een of enkele eigenaren die een groot danwel meerderheidsaandeel hebben. Monasch doelde op zo'n situatie bij het indienen van zijn motie. De (particuliere) eigenaar die het niet eens is met het genomen besluit heeft echter verschillende mogelijkheden tot zijn beschikking om zo een besluit ongedaan te maken.

Nietig besluit

Allereerst kan een besluit nietig zijn op grond van artikel 2:14 BW. Dat is het geval wanneer een besluit in strijd is met de wet of de statuten zoals deze in de akte van splitsing staan. In het geval van renovatie komt dit niet zo vaak voor: de VvE is immers bevoegd om besluiten te nemen omtrent een renovatie.

Vernietiging van besluit

Daarnaast kan een besluit vernietigbaar zijn op grond van artikel 5:130 BW jo 2:15 BW. Vernietiging van een besluit

De VvE besluit over onderhoud en renovatie. Huurders hebben daar geen rechtstreekse invloed op, maar slechts via hun verhuurder.

kan binnen een maand na de dag dat de verzoeker het besluit kende of kon kennen bij de kantonrechter verzocht worden met de laagdrempelige verzoekschriftprocedure, waarbij er geen verplichte procesvertegenwoordiging is. Een bewoner kan dus in principe zelf een brief aan de kantonrechter schrijven en zelf zijn zaak bepleiten. Overigens kan iedere belanghebbende zo'n verzoek indienen, de verzoeker hoeft niet per se eigenaar te zijn.

Vernietiging van een besluit kan onder andere plaatsvinden bij strijd met wettelijke of statutaire bepalingen die het tot stand komen van besluiten regelen. Dat is bijvoorbeeld het geval wanneer de agenda te laat is verzonden. Een besluit kan ook vernietigd worden wegens strijd met een reglement. Met dit reglement wordt het huishoudelijk reglement bedoeld, want het reglement in de akte van splitsing wordt al bedoeld met de 'statuten' van artikel 2:14 BW (als over nietigheid geoordeeld moet worden).¹⁴

De belangrijkste reden echter om vernietiging van een besluit te verzoeken bij inzet van een groot of meerderheidsstemrecht, is strijd met de redelijkheid en billijkheid

¹³ Artikel 47 MR 2006.

¹⁴ Artikel 5:129 lid 2 BW.

die door artikel 2:8 BW wordt geëist. In dat artikel is geregeld dat een rechtspersoon en alle daarbij betrokkenen zich jegens elkander moeten gedragen naar hetgeen door redelijkheid en billijkheid wordt gevorderd. Juist bij het inzetten van het stemrecht door een grooteigenaar bestaat daarover wel eens twijfel, en er is dan ook wat rechtspraak over dit onderwerp.¹⁵

In de jurisprudentie wordt niet snel geconcludeerd tot machtsmisbruik van een grooteigenaar, maar wel als er sprake is van een schending van de maatstaven van redelijkheid en billijkheid.¹⁶ De rechter toetst bij een verzoek om een besluit te vernietigen of het besluit naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid *onaanvaardbaar* is als bedoeld in artikel 2:8 lid 2 BW.¹⁷

Het feit dat een eigenaar een groot aandeel van de stemmen heeft en die ook uitbrengt is op zichzelf onvoldoende om te concluderen tot strijd met de statuten of de maatstaven van redelijkheid en billijkheid.

Al in 1942 sprak de Hoge Raad uit dat een meerderheid haar eigen belang niet blind eenzijdig mag dienen ten koste van de minderheid. Dan spreekt men *wel* van misbruik van meerderheidsmacht, waardoor strijd ontstaat met de maatstaven van redelijkheid en billijkheid. Niet alleen het belang van de rechtspersoon zelf, maar ook eventuele andere aanwezige belangen moeten worden afgewogen en zo nodig ontzien.¹⁸ Dat geldt zelfs bij monopolieposities. Misbruik van een monopoliepositie is onrechtmatig, niet het gebruik ervan. Bij het oordeel daarover moeten alle omstandigheden in acht genomen worden.¹⁹

In 2006 sprak de Hoge Raad zich op een met het voorgaande vergelijkbare wijze uit in een geschil in een VvE, waarin een beroep werd gedaan op misbruik van meerderheidsmacht. Uit deze beschikking volgt dat een eigenaar met een meerderheidspositie zijn stemrecht in beginsel onbelemmerd kan uitoefenen, maar dat zo'n besluit vernietigd kan worden wegens strijd met de redelijkheid en billijkheid wanneer onvoldoende rekening is gehouden met de gerechtvaardigde belangen van de overige eigenaars.²⁰ In latere lagere rechtspraak is deze lijn over het algemeen bevestigd.

Vernietiging van een besluit vanwege 'misbruik van stemrecht' door een grooteigenaar die zijn stemmen gebruikt om een besluit er door te drukken, gebeurt in de praktijk vooral op grond van onaanvaardbaarheid naar de

maatstaven van redelijkheid en billijkheid. Daarvan kan sprake zijn als de grooteigenaar onvoldoende rekening houdt met de gerechtvaardigde belangen van de overige eigenaars.

In de serviceflat waar Monasch op doelde is daar overigens geen sprake van. De betreffende woningcorporatie beschikt niet over de meerderheid van de stemmen. Ook in onze fictieve casus waar de corporatie een belang heeft van 40%, kan hiervan geen sprake van zijn.

Vervangende machtiging

De laatste mogelijkheid die ik hier wil bespreken is de optie om de kantonrechter om een vervangende machtiging te verzoeken wanneer de VvE een besluit tot bijvoorbeeld onderhoud juist *niet* neemt. Deze machtiging van de kantonrechter komt dan in de plaats van de medewerking of toestemming die de verzoeker van de VvE nodig heeft om zijn plannen uit te kunnen voeren. Die mogelijkheid is geregeld in artikel 5:121 BW. De rechter kan een vervangende machtiging verstrekken wanneer de medewerking of toestemming zonder redelijke grond wordt geweigerd, of als degene zich niet verklaart. Dit kan een oplossing zijn wanneer de individuele eigenaars een ingreep aan het gebouw noodzakelijk vinden terwijl de grooteigenaar besluitvorming tegenhoudt. Andersom is het ook mogelijk dat de grooteigenaar met een minderheidsaandeel de kantonrechter om vervangende machtiging verzoekt wanneer de individuele eigenaars een renovatiebesluit tegenhouden.

Al met al heeft de eigenaar die het niet eens is met een besluit verschillende opties om een besluit terug te laten draaien, ongeacht of hij veel of weinig stemrecht in de VvE heeft. Maar hij moet er wel voor naar de rechter, en dat is voor velen toch een grote stap die niet makkelijk gezet wordt.

6. Invloed grooteigenaar beperken?

Nu kom ik terug op de motie van Monasch. De vraag kan gesteld worden of het in het licht van het hiervoor besprokene, redelijk is dat de invloed van de grooteigenaar in de VvE bij grotere ingrepen in het gebouw wordt ingeperkt. De eigenaars zijn jegens elkander verplicht om het gebouw goed in stand te houden (juist ook voor de langere termijn), de VvE is bevoegd om besluiten te nemen over grotere ingrepen zoals renovatie (maar wel uitsluitend met betrekking tot de gemeenschappelijke gedeelten) en het is een gegeven dat een besluit dat met instemming van de meerderheid is genomen, in beginsel ook de minderheid bindt. Bovendien zijn er mogelijkheden om zo'n besluit door de rechter te laten toetsen en ongedaan te laten maken.

Wie een huis koopt, moet rekening houden met onderhoud, en op termijn ook met groot onderhoud of renovatie. Dat is voor een grondgebonden woning niet anders dan voor

15 Zie Mertens, 'Machtsoverwicht in de vereniging van eigenaars', *VvErecht.nl* 2013/13 juni 2013, p. online voor een bespreking van de belangrijkste jurisprudentie.

16 Een voorbeeld van vernietiging van een besluit wegens misbruik van macht dat in strijd is met de maatstaven van redelijkheid en billijkheid is te vinden in de uitspraak van Ktr. Amsterdam, 12 maart 2008, *NJF* 2008, 293 (*Dahlia/Variaprop II*). Zie ook Nijenhof, 'Spanning tussen woningcorporaties en VvE bij gemengd wonen', *HIP* 2012, nr. 3, p. 68-74.

17 Mertens 2013, p. 2.

18 HR 13 februari 1942, *NJ* 1942, 360 (*Baus/de Koedoe*), Mertens 2013, p. 1.

19 HR 24 mei 1968, *NJ* 1968, 252 m.nt. GJS, Mertens 2013, p. 1.

20 HR 29 september 2006, *NJ* 2006, 639 m.nt. Maeijer (*The Mill resort/Aruba*).

een appartement. Het enkele feit dat een eigenaar in een VvE een door de meerderheid nodig geachte ingreep niet kan betalen, hoeft niet altijd een aspect te zijn waarmee de overige eigenaars rekening dienen te houden. Wellicht kan voor die eigenaar een lening soelaas bieden. Over het niveau van instandhouding kan uiteraard wel verschil van inzicht bestaan.

Ook het feit dat de grooteigenaar rekening heeft te houden met haar huurders is van belang. Als we naar onze casus kijken, heeft de woningcorporatie immers niet alleen haar eigen doelen en belangen in het oog te houden, maar zeker ook de belangen van zijn huurders, de daadwerkelijke bewoners. Bovendien is de grooteigenaar als verhuurder gebonden aan de bepalingen van het huurrecht, waarin huurders behoorlijk wat rechten hebben, ook op een goed onderhouden woning/complex.²¹

Naar mijn mening moet er voorts verschil worden gemaakt tussen de situatie dat een grooteigenaar start met het verkopen van appartementen in een tot dan toe verhuurd complex (zoals veel woningcorporaties nu doen), en een eigenaar die door het opkopen van appartementen in een complex – een voor een of in een keer een groot aantal appartementen – grooteigenaar wordt. In het eerste geval kan de grooteigenaar er weinig aan doen dat hij nog enige tijd de grootste eigenaar is, en gaat het om een complex waar hij tot dan toe steeds als enige eigenaar voor gezorgd heeft. In het tweede geval kan ik me bescherming van de individuele eigenaars beter voorstellen. In de tweede situatie bestond er immers al een VvE, een gemeenschap van eigenaars. De nieuwe grooteigenaar heeft wellicht wilde plannen met het gebouw en kan met zijn door de aankopen opgebouwde meerderheidsstem, zijn plannen aan de zittende eigenaars opdringen. Het is wellicht deze situatie waar Monasch op doelde toen hij het tijdens het in de inleiding genoemde debat van 11 juni 2015 had over een ‘vijandige overname’.

Alternatieven

In sommige aktes van splitsing is het stemrecht van de grooteigenaar beperkt tot de helft van het aantal ter vergadering aanwezige danwel vertegenwoordigde stemmen, zodat hij altijd minstens één medestander van de particuliere eigenaars moet hebben.²²

In Duitsland geldt het ‘*kopfprinzip*’ als het gaat om besluiten over bouwkundige veranderingen die een modernisering en aanpassing van de gemeenschappelijke gedeelten aan

de huidige stand der techniek inhouden. Dan worden niet de stemmen geteld bij het vaststellen van de meerderheid, maar de eigenaars. Een grooteigenaar heeft dan maar één stem, net als iedere andere eigenaar. Bovendien moet 75% van de eigenaars met het voorstel instemmen, in een vergadering waar minstens de helft van de aandelen vertegenwoordigd zijn.²³

Wellicht ligt het echter meer voor de hand om een mediation-systeem te introduceren dan om het stemrecht aan te passen. Het gaat er immers om dat alle eigenaars uiteindelijk een vorm vinden om *samen* het complex te renoveren.

Vraag

De grote vraag blijft echter: is het terecht wanneer het stemrecht van de grooteigenaar ingeperkt wordt als het gaat om besluiten die de toekomst van het gebouw betreffen en die de eigenaars veel geld kosten. Moet ‘wie betaalt, bepaalt’ voorrang krijgen, of is het eerlijker om de grooteigenaar in meer of mindere mate ‘de mond te snoeren’? Het antwoord is genuanceerd. Het ligt in de aard van ons appartementsrecht dat de eigenaars *samen* beslissen over het gebouw, maar ook dat de minderheid zich soms moet aanpassen aan de wensen van de meerderheid. Dat geldt met name bij het in stand houden van het gebouw en het aanpassen van het gebouw aan de eisen van de tijd. Het zal in het algemeen redelijk zijn dat minderheids-eigenaars zich daartegen niet kunnen verzetten, zonder dat daarbij gesproken wordt over een ‘vijandige overname’. Daar waar echter onnodige en kostbare besluiten worden genomen (denk aan ingrepen die aanmerkelijk de luxe verhogen maar niet noodzakelijk zijn), zal een besluit de toets van de aanvaardbaarheid naar redelijkheid en billijkheid moeten doorstaan. Er dient derhalve ook naar de met het besluit beoogde doelen te worden gekeken. Daarnaast lijkt het mij verstandig bij het nadenken over het inperken van de invloed van de grooteigenaar onderscheid te maken tussen de soort grooteigenaar en de wijze van totstandkoming van het grooteigendom.

Over de auteur

Mr. Mechteld van der Vleuten is zelfstandig adviseur voor woningcorporaties en is sinds eind 2011 verbonden aan de Open Universiteit, waar zij werkt aan een proefschrift over de knelpunten in gemengde complexen. Zij is tevens docent bij o.a. IBR.

21 Zie voor een bespreking van deze thematiek Van der Vleuten, ‘Appartementsrecht en woningcorporaties: welke knelpunten zijn er in de praktijk?’, *Tijdschrift voor de procespraktijk* 2009/4, p. 110-118, en Nijenhof 2013, ‘De spagaat van de verhuurende appartements-eigenaar’, *HIP* 2013, nr. 4, p. 104-109.

22 Van der Vleuten, *Onderzoek naar mogelijkheden tot modernisering van wet- en regelgeving in het kader van het verbeteren van het functioneren van VvE's*, Heerlen: Open Universiteit 2014, p. 22.

23 Artikel 22 jo. artikel 25 lid 2 WEG.