

Nieuwsbrief

Eerste kwartaal 2016

VAN
BOVEN
ADVOCATEN

Middelburg, januari 2016

Voor u ligt de eerste nieuwsbrief van 2016. Als u vragen hebt over de in deze nieuwsbrief besproken onderwerpen of voor meer informatie kunt u zich wenden tot mr. drs. P.H.A. van Namen, telefonisch (0118) 651402 of per e-mail: p.vannamen@vanbovenadvocaten.nl. De samenstelling van deze nieuwsbrief is uiterst zorgvuldig gebeurd. Desondanks kunnen aan de inhoud van de berichten geen rechten of aanspraken worden ontleend.

ARBEIDSRECHT

Gevolgen WWZ bij doorstart faillissement

De nieuwe Wet Werk en Zekerheid heeft gevolgen voor partijen die een onderneming uit een faillissement kopen en daarnaast personeelsleden van het failliete bedrijf een nieuw arbeidscontract aanbieden. Verplichtingen op grond van de ketenregeling gaan ook gelden voor deze nieuwe werkgever. De nieuwe wet heeft ook gevolgen voor de transitievergoeding die op enig moment verschuldigd kan worden. Het arbeidsverleden van de werknemer telt mee voor het berekenen van de transitievergoeding. Ook is er een wijziging in het afspiegelingsbeginsel. De dienstjaren bij de vorige werkgever tellen onder de nieuwe wet mee bij het bepalen van de ontslagvolgorde. De nieuwe wet versterkt dus de positie van werknemers, maar zal de bereidheid van een doorstarter om personeel aan te nemen vermoedelijk in negatieve zin beïnvloeden.

Uitspraak billijke vergoeding

Onder de WWZ is de werkgever indien hij ontslag aanzegt in beginsel aan de werknemer de zogeheten transitievergoeding verschuldigd. Alleen in uitzonderingsgevallen kan er sprake zijn van een extra vergoeding, de zogeheten billijke vergoeding.

Op 16 oktober 2015 deed de kantonrechter Rotterdam een opvallende uitspraak ten aanzien van een aan een werknemer toe te kennen billijke vergoeding bij ontbinding van het arbeidscontract. De werkgever had zich ten opzichte van de werknemster (63 jaar oud) zeer onheus gedragen. De werknemster zag zich gedwongen om ontbinding te vragen van het arbeidscontract en eiste een transitievergoeding. Die vergoeding werd toegekend (€ 16.000,--). Daarnaast werd een billijke vergoeding toegekend ten bedrage van € 50.000,-- bruto. Het toegewezen gedrag van de werkgever in kwestie was ernstig verwijtbaar.

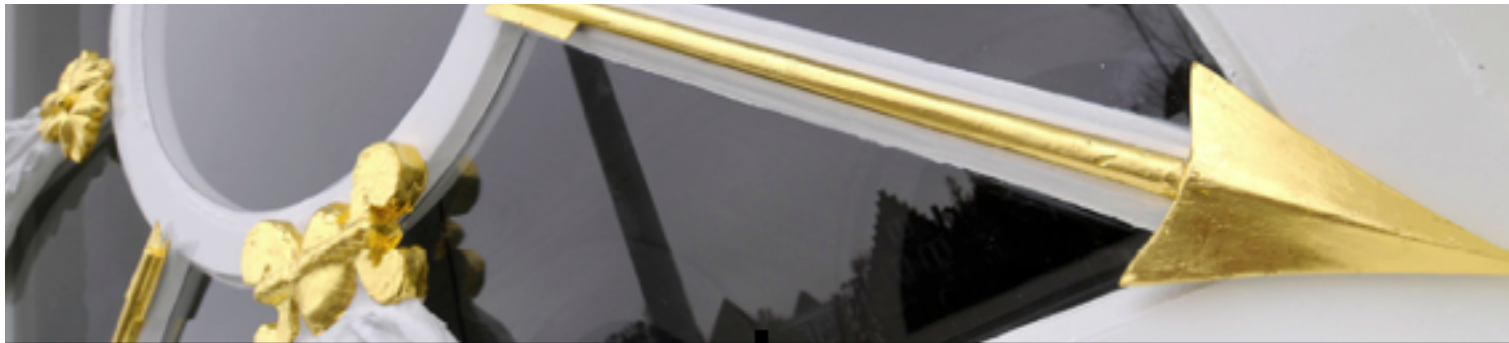
Daarna zijn er nog drie verschillende uitspraken geweest ten aanzien van het toekennen van een billijke vergoeding. Een werkgever die een niet-rechtsgeldig ontslag op staande voet had gegeven moest € 6.000,-- billijke vergoeding betalen, in een andere casus was dat € 5.000,--. De kantonrechter Alkmaar kende een werknemer € 15.000,-- bruto toe omdat de werknemer niet de reële kans was gegeven om het functioneren te verbeteren en de werkgever hem ineens op non-actief had gesteld zonder voorafgaand een gesprek met hem te voeren en hem te waarschuwen. De rechter vond dat ernstig verwijtbaar.

Indien er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de kant van de werkgever dan heeft de werknemer dus de mogelijkheid om nog extra vergoedingen te eisen. Gezien de hiervoor genoemde uitspraken is de rechter bereid om die vergoedingen, als het nodig is, ook echt toe te kennen.

VASTGOEDRECHT

Doe-het-zelf werk verborgen gebrek?

Een verkochte woning dient te beantwoorden aan de gerechtvaardigde verwachtingen van



Nieuwsbrief

Eerste kwartaal 2016

VAN
BOVEN
ADVOCATEN

de koper. Is dat niet het geval, dan is sprake van non-conformiteit. Het gerechtshof Den Bosch oordeelde recentelijk over een woning waarvan de verkoper de badkamer zelf op onzorgvuldige wijze had opgeknapt.

De woning was in 2009 verkocht en geleverd. Enkele jaren later bleken de leidingen van de badkamer te lekken. De herstelkosten waren € 7.500,--. De verkoper wilde die niet aan de koper vergoeden. De koper ging naar de rechter. De verkoper betoogde dat de badkamer ondanks de lekkages voldeed aan de redelijkerwijs daaraan te stellen eisen. De badkamer was door hemzelf als doe-het-zelver aangelegd. Daarom zou er een andere, lagere kwaliteitsmaatstaf gelden dan wanneer de badkamer door een professionele partij zou zijn aangelegd. Het Gerechtshof is het daar niet mee eens en meent dat de eisen van deugdelijk vakwerk de maatstaf zijn. Er is geen rechtsregel dat bij doe-het-zelf werk een lagere kwaliteitsmaatstaf zou gelden. Ook een doe-het-zelver moet dus vakwerk leveren.

Ontbinding huurovereenkomst wegens ongeoorloofde verbouwing

Een huurder mag het gehuurde niet zomaar wijzigen of ingrijpend verbouwen, tenzij hij toestemming heeft gekregen van de verhuurder. Slechts voor kleine wijzigingen die eenvoudig ongedaan zijn te maken geldt een uitzondering. De huurder mag dus bijvoorbeeld wel een spiegel ophangen, maar geen nieuwe badkamer inbouwen. Verleent de verhuurder geen toestemming voor een verbouwing, dan kan de huurder de rechter om vervangende toestemming vragen. Dit kan niet achteraf, zo heeft de rechtbank in Middelburg al eens uitgemaakt.

Brengt de huurder zonder toestemming grote veranderingen aan het gehuurde aan, dan pleegt de huurder wanprestatie. Hij gedraagt zich dan niet als een goed huurder. Toch is het vrij uitzonderlijk dat de rechter in een dergelijk

geval een vordering van de verhuurder om de huurovereenkomst te ontbinden toewijst. In een recent arrest gebeurde dat wel.

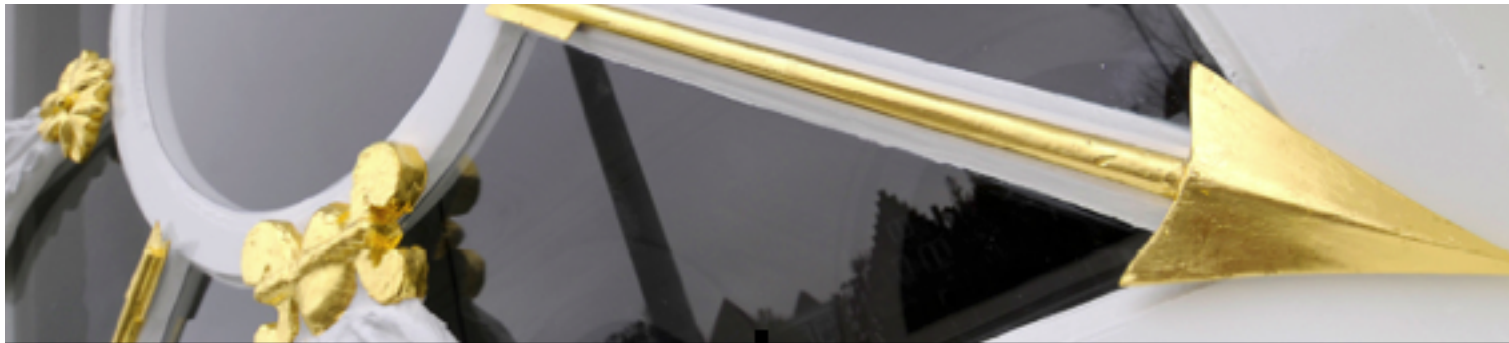
Wat was er aan de hand? De huurder had zonder toestemming van de verhuurder een deuropening gezaagd in een betonnen buitengevel, om zo een toegang te creëren tot een zonder de vereiste omgevingsvergunning (dus illegaal) geplaatste containerunit. Die container was bedoeld als extra kamer. De containerunit werd uiteindelijk op last van de gemeente verwijderd. De huurders maakten vervolgens de opening in de gevel provisorisch dicht met een houten plaat. Ondanks diverse sommaties van de verhuurder herstelden de huurders de gevel niet in de oude staat. De verhuurder vorderde in rechte ontbinding van de huurovereenkomst en ontruiming van het gehuurde. Het gerechtshof oordeelde dat het (langdurig) niet ongedaan maken van een illegale verbouwing de huurder ernstig is aan te rekenen en ontbond de huurovereenkomst.

In deze zaak was vrij extreem verbouwd, maar helaas komt dit in de verhuurpraktijk vaker voor. Gebeurt dat zonder toestemming van de verhuurder, dan heeft deze mogelijkheden om via de rechter op te treden. Overigens had de verhuurder ook de veroordeling van de huurder kunnen vorderen om zorg te dragen voor het herstel van de oude toestand, op straffe van een dwangsom. Verhuurder achtte dat station kennelijk al gepasseerd en wilde definitief van deze huurder af. Dat is gelukt.

ONDERNEMINGSRECHT

Renteswaps – schending zorgplicht bank?

De renteswaps blijven de gemoederen bezig houden. Recentelijk werd een discussie over zo'n swap door de rechtbank Zeeland-West-Brabant in het voordeel van de kredietnemer beslist. Een partij, actief in de binnenvaart,



Nieuwsbrief

Eerste kwartaal 2016

VAN
BOVEN
ADVOCATEN

wilde een nieuw schip laten bouwen. Daarvoor wendde zij zich tot haar huisbankier Rabobank. De bank verstrekte een krediet en raadde daarbij een renteswap aan om het risico van stijgende rente af te dekken. De bouw van het schip werd afgeblazen en de kredietnemer kocht een aanzienlijk goedkoper schip. Zij leende dus ook een lager bedrag, maar de renteswap werd niet aangepast. De renteswapovereenkomst bood dus dekking voor rentestijgingen over een bedrag dat aanzienlijk hoger was dan het bedrag dat daadwerkelijk geleend was. Als gevolg van die overdekking (*overhedge*) ontstond voor de kredietnemer een financieel nadeel. De kredietnemer beriep zich op vernietiging op grond van dwaling. Daarnaast ontbond zij de overeenkomst buitengerechtelijk.

De rechtbank wees het beroep op dwaling af. De kredietnemer was voorafgaand aan het sluiten van de renteswapovereenkomst voldoende geïnformeerd. Voor zover dat niet zo was, had zij zelf navraag moeten doen bij de bank.

Wel meende de rechtbank dat de bank niet voldaan heeft aan haar bijzondere zorgplicht. Zij oordeelde dat de bank was tekortgeschoten in haar plicht om de kredietnemer voor het sluiten van de overeenkomst op ondubbelzinnige en begrijpelijke wijze te waarschuwen voor het risico van overdekking. Op deze grond oordeelde de rechtbank dat de overeenkomst terecht is ontbonden.

Hoewel op de juridische onderbouwing van het vonnis het een en ander valt af te dingen, blijkt in ieder geval weer dat klanten die menen dat zij door hun bank slecht zijn geadviseerd bij het afsluiten van een renteswapovereenkomst, de schade die zij als gevolg daarvan lijden niet zonder meer dienen te accepteren.

Uitvoeringswet richtlijn jaarrekening

Op 1 november 2015 is de uitvoeringswet richtlijn jaarrekening in werking getreden. De richtlijn beoogt het jaarrekeningenrecht te vereenvoudigen en de administratieve lasten te verlichten.

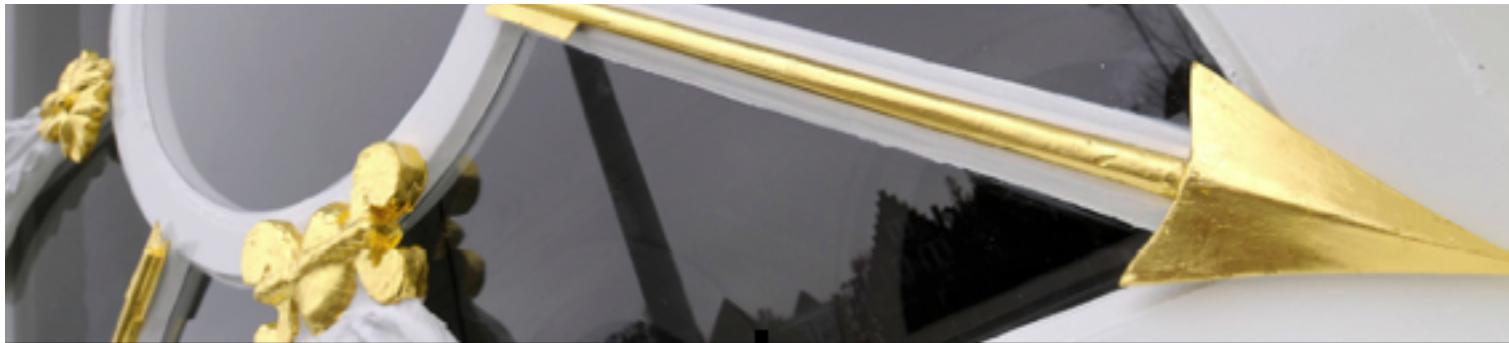
Ten eerste wordt de publicatietermijn korter. Voorheen diende de jaarrekening binnen dertien maanden na afloop van het boekjaar te worden gepubliceerd. Onder de nieuwe regelgeving wordt deze termijn verkort naar twaalf maanden. De kortere termijn geldt voor alle boekjaren die op of na 1 januari 2016 aanvangen. Bestuurders opgelet, publicatie na afloop van deze termijn kan leiden tot persoonlijke aansprakelijkheid!

Verder zijn de grensbedragen voor kleine en middelgrote ondernemingen aangepast. Dit betekent dat meer rechtspersonen kunnen profiteren van de beperking van de toelichting op de jaarrekening en de vrijstelling om een jaarverslag op te maken.

Tenslotte is een nieuwe categorie toegevoegd aan het jaarrekeningenrecht, de categorie van de micro-ondernemingen. Deze micro-ondernemingen kunnen volstaan met publicatie van een verkorte balans. Zij zijn vrijgesteld van het opmaken van een bestuursverslag en van de accountantscontrole. Een rechtspersoon is een micro-onderneming indien deze aan twee van de volgende drie criteria voldoet:

- een balanstotaal van maximaal € 350.000,-;
- een netto omzet van maximaal € 700.000,-;
- een gemiddeld personeelsbestand gedurende het boekjaar van tien werknemers.

Neemt u voor meer informatie gerust contact op met onze specialisten.



Nieuwsbrief

Eerste kwartaal 2016

VAN
BOVEN
ADVOCATEN

Algemene voorwaarden check

De meeste ondernemingen maken gebruik van algemene voorwaarden. Deze voorwaarden worden onder andere gebruikt om eventuele aansprakelijkheden uit te sluiten of te beperken en bepaalde zekerheden te vestigen.

In onze praktijk constateren wij echter dat algemene voorwaarden die partijen hanteren vaak niet van toepassing zijn op de door hun afgesloten overeenkomsten en/of dat de voorwaarden onvoldoende bescherming bieden. Dit kan bijvoorbeeld in procedures tot discussies leiden.

Om te voorkomen dat u in een dergelijke discussie raakt met uw contractspartij, bieden wij een 'ALGEMENE VOORWAARDEN CHECK' aan tegen een vast tarief. Indien u advies wenst over de vraag of uw algemene voorwaarden van toepassing zijn en/of uw algemene voorwaarden inhoudelijk op orde zijn, dan kunt u contact opnemen met mr. M. Schroevers voor het aanbod en de mogelijkheden.

BESTUURSRECHT

Geen handhaving bij vergunningvrije activiteit

Sinds 1 november 2014 zijn de mogelijkheden om zonder omgevingsvergunning te bouwen of een bestaand bouwwerk te wijzigen aanzienlijk verruimd. Dit heeft ook gevolgen voor de handhavingspraktijk. De overheid is pas bevoegd handhavend op te treden als sprake is van een overtreding.

In een recente zaak bij de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State was aan de zijkant van een gebouw naast de spoorlijn een frame met lichtreclame aangebracht. Nadien was de tl-verlichting vervangen door led-verlichting.

Treinmachinisten klaagden dat het licht te fel was en een gevaar voor het spoorverkeer vormde. De overheid trad handhavend op door de verlichting eigenhandig uit te zetten. De overheid meende daartoe bevoegd te zijn omdat de gewijzigde verlichting was aangebracht zonder omgevingsvergunning. Volgens de eigenaar van het lichtreclameframe was de wijziging echter vergunningvrij. De Afdeling gaf de eigenaar daarin gelijk en oordeelde dat de overheid niet bevoegd was handhavend op te treden. De overheid diende dus een andere manier te vinden om de hinder voor het spoorverkeer te voorkomen.

Uit deze uitspraak blijkt dat indien de overheid handhavend optreedt wegens een bouw- of gebruiksactiviteit zonder omgevingsvergunning het dus de moeite loont na te gaan of een omgevingsvergunning nodig is. Is dat niet het geval, dan mag de overheid in beginsel niet handhavend optreden, ook niet als zij daarmee andere belangen wil dienen.