

de Gemeentelijke ombudsman

mw. dr. J.G.M. Assen
Postbus 1
6658 AG Beneden-Leeuwen
degemeentelijkeombudsman@gmail.com

RAPPORT

als bedoeld in artikel 9:35 Algemene wet bestuursrecht

Kenmerk: WMW17-5-Rapport
Datum: 20 november 2017
Betreft: klachten van W, vertegenwoordigd door V, tegen de gemeente West Maas en Waal aangaande onbehoorlijk gedrag inzake de opzegging van het pachten van een strook grond.

Tot mij wendde zich V, die namens W een klacht indient vanwege het niet correct beëindigen van de pacht van een strook gemeentegrond.

Verantwoordelijk bestuursorgaan is het college van Burgemeester en Wethouders van de gemeente West Maas en Waal.

OMSCHRIJVING KLACHT

V klaagt 'over de wijze waarop contacten hebben plaatsgevonden tussen hem en verschuilende vertegenwoordigers van de gemeente West Maas en Waal aangaande de berichtgeving rond de huur/pacht van de strook grond aan de Driehuizenstraat 13 te Alphen en de wijze waarop deze strook aan de buurman in gebruik is gegeven, zonder voorafgaande deugdelijke opzegging van de met W bestaande overeenkomst'.

BEVOEGDHEID GEMEENTELIJKE OMBUDSMAN

De klachten van W, vertegenwoordigd door V, richt zich tegen de medewerkers van de gemeente West Maas en Waal. In deze gemeente is de ombudsman bevoegd.

De klacht van W is behandeld in de interne klachtbehandeling waarvan het oordeel is weergegeven in de brief van 1 augustus 2017, verzonden op 2 augustus 2017. De klacht is door de gemeente als niet-klachtwaardig beoordeeld. De klacht is dus intern behandeld en daarmee is voldaan aan art. 9:20 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). De ombudsman is derhalve bevoegd deze klacht in behandeling te nemen.

ONDERZOEK GEMEENTELIJKE OMBUDSMAN

Het onderzoek is ter hand genomen door mw. dr. J.G.M. Assen, ombudsman van de gemeente West Maas en Waal. Ten behoeve van het onderzoek heeft de ombudsman op 31 oktober 2017 gesproken met V en W, verder verzoeker genaamd of met V aangeduid.

Op diezelfde dag heeft de ombudsman gesproken met twee medewerkers van de gemeente, verder (gezamenlijk) beklagde genaamd of met B aangeduid.

Ombudsman heeft enkele documenten gezien en bestudeerd, namelijk

- het verslag van het gesprek van de interne klachtbehandeling van 28 juni 2017;
- de brief met de afhandeling van de klacht met oordeel (1 augustus, verzonden 2 augustus 2017);
- inzage in enkele facturen;

- de pachtovereenkomst van 21-10-1996;
- inzage in de oude pachtovereenkomst, die gewijzigd is na de gemeentelijke herindeling, de samenvoeging van de gemeente Appeltern met andere gemeenten tot de gemeente West Maas en waal;
- een samenvattende brief van 4 november 2016, verzonden 10 november 2016;
- verzoekschrift huurder en buurman;
- een brief over het gebruik van gemeentegrond verzonden op 4 november 2015;
- tevens beschikt de ombudsman over de e-mail correspondentie tussen verzoeker en een medewerker, over voortzetting van de pacht dan wel verkoop van de grond aan verzoeker, in oktober 2013.
-

Verzoeker gaf aan geen behoefte te hebben aan een gesprek met beklagde. Daarom heeft er geen aanvullende, gezamenlijke hoorzitting plaatsgevonden.

Alle partijen hebben de gelegenheid gekregen te reageren op het Verslag van bevindingen. Zowel verzoeker als beklagde heeft dat gedaan. De opmerkingen zijn verwerkt in de bevindingen van het onderzoek.

BEVINDINGEN VAN HET ONDERZOEK

Achtergrond

Verzoeker pacht sinds jaren een strook grond gelegen achter het huis waar hij destijds woonde. Het pachtcontract opgesteld door de gemeente Appeltern bevat enkele andere artikelen dan het latere pachtcontract met de gemeente West Maas en Waal.

Later is verzoeker elders gaan wonen (verder nieuwe woning genaamd) en heeft hij zijn woning verhuurd (verder oude woning of oud adres genaamd) met toestemming van de gemeente in het kader van de leegstandswet. Op dat moment heeft er een e-mailcorrespondentie plaatsgevonden tussen verzoeker en een medewerker van de gemeente, waarin gevraagd is of hij was voor voortzetting dan wel beëindiging van de pacht van de strook grond en zelfs is de koop ervan als optie aangeboden. Verzoeker heeft gekozen voor voortzetting van de pacht.

De eerste jaren dat het huis verhuurd werd heeft verzoeker geen factuur ontvangen. De gemeente zegt wel facturen te hebben gestuurd, maar naar het oude adres van verzoeker. Die facturen hebben verzoeker niet bereikt en zijn huurder heeft de facturen niet betaald. Integendeel: de huurder heeft samen met de buurman bij de gemeente aangegeven, dat de huurder de grond niet gebruikt en de buurman het kon gaan gebruiken (verzoekschrift).

De invorderingsambtenaar heeft over het niet voldoen van de facturen gebeld met verzoeker. Volgens verzoeker heeft hij geen facturen ontvangen, maar volgens de ambtenaar weigerde verzoeker te betalen.

De gemeente heeft daarop de strook grond verpacht aan iemand anders, namelijk aan de buurman van het oude huis van verzoeker.

Klachten

De klacht van verzoeker bestaat uit twee onderdelen. Het eerste onderdeel (klacht één) betreft de wijze waarover gecommuniceerd is over de pacht en de facturen; het tweede deel (klacht twee)

betreft de verpachting van de strook grond aan de buurman, zonder dat de pachtovereenkomst is opgezegd. Per klacht volgt het standpunt van verzoeker en de reactie van de beklagde.

Klacht 1. Betreft de wijze waarop contacten hebben plaatsgevonden tussen verzoeker en verschuilende vertegenwoordigers van de gemeente west Maas en Waal aangaande de berichtgeving rond de huur/pacht van de strook grond aan de Driehuizenstraat 13 te Alphen

Standpunt verzoeker:

Verzoeker is van mening dat ambtenaren zich verschuilen achter onduidelijke telefoongesprekken waarvan geen verslagen zijn. Alleen een aantekening van een ambtenaar die is vertrokken en die heeft beweerd dat verzoeker niet wilde betalen. Verzoeker heeft dat nooit gezegd, maar juist altijd alle facturen betaald.

Verzoeker heeft nooit de pacht opgezegd. Toen hij zijn oude woning ging verhuren heeft hij daarvoor niet alleen toestemming van de gemeente heeft gevraagd en verkregen in het kader van de leegstandswet, maar ook daarvoor heeft moeten betalen. Een bedrag vele malen hoger dan de pacht.

Tijdens die contacten over verhuur van de oude woning heeft er e-mail correspondentie tussen verzoeker en een medewerker van de gemeente plaatsgevonden in oktober 2013. Deze emailwisseling geeft duidelijk aan, dat verzoeker de strook grond wil blijven pachten, maar hij ziet wel af van koop van de grond.

V was dus in de veronderstelling dat de pacht gewoon doorliep. Hij is de pachter en hij is van mening dat de huurder van zijn woning die strook kon gebruiken.

V neemt het de gemeente kwalijk dat er geen deugdelijk dossier is; dat de ambtenaren zich verschuilen achter vertrokken ambtenaren en het ontbreken van stukken; alsmede over een eenzijdige interpretatie van de pachtovereenkomst.

Een en ander blijkt ook uit het feit dat tot voor kort nog facturen gestuurd werden aan verzoeker, nu wel naar het juiste adres. Verzoeker heeft de facturen voldaan en meent op grond daarvan de rechtmatige pachter te zijn.

Standpunt beklagde:

Op het moment dat verzoeker zijn huis te koop zette – maar vanwege de slechte woningmarkt uiteindelijk heeft verhuurd – heeft de buurman zich tot de gemeente gewend met het verzoek om de strook grond te mogen pachten. Dat lijkt logisch: immers de pachter vertrekt. Bovendien heeft de huurder de buurman toestemming verleend, want de huurder maakte geen gebruik van die strook grond. De huurder was in de veronderstelling dat hij dat recht had.

In diezelfde tijd heeft de invorderingsambtenaar contact gezocht met verzoeker over betaling van de pacht. Verzoeker wilde dat niet betalen volgens de invorderingsambtenaar, (facturen zijn naar het nieuwe adres gestuurd) Verzoeker gaf aan dat hij er niet meer woonde en vond hij dat de huurder dat maar moest betalen. De invordering is gestaakt en daarmee voelde de gemeente zich vrij de strook grond te verpachten aan wie de gemeente wil.

Er zijn geen duidelijke aantekeningen en verslagen van de telefoongesprekken, noch van welke afspraken dan ook; geen e-mailcorrespondentie; alleen de verklaring van de invorderingsambtenaar. Er is ook geen heldere documentatie door de toenmalig verantwoordelijke ambtenaar. Blijkbaar bestaan er dus interpretatieverschillen en is dat de oorzaak van het huidige meningsverschil.

Er is toen geen pachtbeëindigingsbrief door de gemeente verstuurd. Immers dat de pacht beëindigd was, was duidelijk op grond van art 6:160 BW: verzoeker had niet aan de verplichting van betaling voldaan. Achteraf gezien had er toen een brief met beëindiging van de pachtovereenkomst moeten worden verzonden, geeft beklagde toe.

Het beëindigen van de pachtovereenkomst is achteraf bevestigd, namelijk in de brief van 2 (4) november 2015, waarin tussen haakjes staat: (Mocht hier twijfel over bestaan dan beëindigen wij hierbij de overeenkomst met terugwerkende kracht tot het moment dat u de grond voor het eerst aan een ander hebt verhuurd/ in bruikleen hebt gegeven).

Ook het sturen van een factuur, zelfs tot na de datum van deze brief, had niet mogen plaatsvinden. De betaalde pacht is begin 2016 teruggestort.

Klacht 2. de wijze waarop deze strook aan de buurman in gebruik is gegeven, zonder voorafgaande deugdelijke opzegging van de met V bestaande overeenkomst.

Standpunt verzoeker:

De pacht is nooit opgezegd. Zonder enig overleg met verzoeker is de pacht aan een ander overgegaan. De gemeente heeft dus dubbel verpacht. En dat terwijl verzoeker in de veronderstelling verkeerde dat hij de pachter is.

Verzoeker is dan ook verbaasd te hebben moeten constateren, dat zijn huurder en zijn buurman zonder zijn medeweten om een verzoekschrift aan de gemeente hebben gesteld met verzoek tot verpachting van de strook aan de buurman. De huurder had daartoe helemaal niet de bevoegdheid, want hij was niet de pachter.

Nog meer heeft het verbaasd dat de buurman de strook om niet kan pachten.

De buurman, de nieuwe pachter, heeft bouwwerken doen verrijzen op de strook grond, waardoor zijn woning geen mooi uitzicht meer heeft en dus minder waard is geworden, waar voor hij schadevergoeding eist. (De ombudsman heeft aangegeven dat verzoeker voor schadevergoeding niet bij de ombudsman moet zijn. Daarvoor zijn andere wegen).

V blijft van mening dat hij de bevoegde pachter is, omdat er nooit naar behoren de pacht is opgezegd. Hij heeft steeds de pacht voldaan. En naar een artikel uit de eerste pachtovereenkomst kan de gemeente alleen de pacht opzeggen als ze zelf die grond nodig heeft; niet om te verpachten aan een ander.

Standpunt beklagde:

Zoals beklagde er nu tegenaan kijkt is er een onduidelijke situatie geweest in 2014 en 2015. De pacht was niet formeel in een brief beëindigd; de pacht werd als beëindigd beschouwd door de gemeente, omdat verzoeker weigerde te betalen en ook niet betaald heeft. En bovendien heeft verzoeker de grond in bruikleen gegeven aan een ander, wat niet conform de pachtafspraken is. Bij de gemeente heeft verzoeker de indruk gewekt niet meer de pachter te willen zijn, maar hij lijkt later op zijn schreden terug te zijn gekomen.

De communicatie is dus onduidelijk geweest. Dat heeft de gemeente volgens beklagde in orde gemaakt door in de brief van 2 (4) november 2015 de pacht met terugwerkende kracht als beëindigd aan te merken. De ten onrechte verstuurd factuur is een vergissing geweest die zeker in deze zaak niet had mogen gebeuren maar verder als een op zichzelf staande gebeurtenis is te beschouwen.

Naar de mening van B had de gemeente alle recht, nadat V geweigerd had de pacht te betalen, om de strook grond te verpachten aan wie dan ook. Immers de gemeente is eigenaar van de grond. Niet betalen van de pacht betekent volgens B beëindiging van het pachtcontract door V.

Wat het gezichtspunt van de gemeente ondersteunt is het verzoek van zowel de huurder van de oude woning als van de buurman gezamenlijk dat de pacht zou mogen overgaan van de huurder naar de buurman. Dus zij beiden waren eveneens in de veronderstelling dat verzoeker geen pachter meer was en geen pachter meer wilde zijn. Tenslotte benadrukt B dat hij altijd voor V heeft opengestaan als hij in deze zaak contact zocht.

OVERWEGINGEN

Omtrent de wijze waarop de pacht van bedoelde strook grond aan verzoeker is ontnomen en is overgegaan naar de buurman zijn duidelijk een aantal zaken niet zorgvuldig verlopen. B geeft dat toe. In hun afhandelingsbrief van 1 augustus 2017 zegt hij dat de communicatie niet altijd goed is verlopen. Toch geeft de gemeente aan dat dit niet klachtwaardig is. De ombudsman zou anders geoordeeld hebben.

Verder blijkt uit bovenstaande bevindingen, dat de pacht niet formeel is opgezegd. Alleen in de brief van 2 november 2015 wordt tussen haakjes de pacht met terugwerkende kracht opgezegd. Dat is zeer onzorgvuldig.

Ook de onzorgvuldigheid waarmee de e-mails en telefonische contacten zijn geadministreerd/gearchiveerd is onzorgvuldig. Daarbij komt dat het antwoord op de vraag of verzoeker de strook grond nog wil pachten dan wel wil kopen – het antwoord is pachten – wordt geïnterpreteerd als: niet meer willen pachten. Dat is merkwaardig. Het argument is dat verzoeker weigerde te betalen. Verzoeker ontkent dat gezegd te hebben. Daarover is geen documentatie. Het is het ene woord tegen het andere – en dus kan de ombudsman daarover geen uitspraak doen. Wel kan de ombudsman constateren dat het een zeer onzorgvuldige gang van zaken is.

B hanteert de volgende redenering: “Wat het gezichtspunt van de gemeente ondersteunt is het verzoek van zowel de huurder van de oude woning als van de buurman gezamenlijk dat de pacht zou mogen overgaan van de huurder naar de buurman”. Dit argument houdt naar de mening van de ombudsman geen steek. Immers, het is zeer merkwaardig dat de huurder, die niet de pachter was (geen pachtovereenkomst) en geen pacht betaalde voor deze strook grond, en die de grond niet wilde gebruiken, een verzoek indient om de grond aan de buurman te verpachten. Het is niet aan de ombudsman om vast te stellen of de huurder dat recht had of niet, maar het lijkt naar de mening van de ombudsman geen logische gang van zaken dat een relatief willekeurig persoon (de huurder) aan de gemeente kan verzoeken om de pacht van de grond van zijn huurbaas aan een ander over te dragen omdat hij die grond niet gebruikt; noch lijkt het logisch dat de gemeente dit argument van de huurder gebruikt om zijn verzoek in te willigen. Het verbaast de ombudsman, dat de gemeente niet heeft onderzocht of de huurder het recht daartoe had en of zijn verzoek en zijn instemming wel een rol kon spelen bij de overgang van de pacht van de een naar de ander. Een verzoek van de buurman om zelf de grond te mogen pachten is alleszins gerechtvaardigd. Immers vragen staat vrij. Daarmee doet de ombudsman geen uitspraak over de vraag of de gemeente wel of niet gerechtigd was de pacht over te dragen aan de buurman. Zo’n uitspraak valt buiten de bevoegdheid van de ombudsman. Daarvoor staan andere wegen open.

In ieder geval kan de ombudsman wel concluderen dat de wijze waarop de pacht van de ene pachter, nl. V, is beëindigd (pas later, met terugwerkende kracht) en is overgegaan op de buurman onzorgvuldig is verlopen.

Het zenden van de factuur over 2015 wordt door B erkend als iets wat niet had mogen gebeuren, maar wordt gezien als een losstaande gebeurtenis. De ombudsman is het ermee eens dat het niet had mogen gebeuren, maar vindt dat de gemeente zich er te gemakkelijk van af maakt, want dit kan niet als een losstaande gebeurtenis worden gezien. Het past bij deze casus, waarin op meerder fronten onzorgvuldig is gehandeld. Deze ten onrecht verstuurde factuur had bij de gemeente een belletje moeten doen rinkelen en de gemeente ertoe moeten zetten alle onduidelijkheid met betrekking tot deze pachtzaak voorgoed en duidelijk recht te zetten. Dat is niet gebeurd, is nalatig, en heeft mede geleid tot deze klacht.

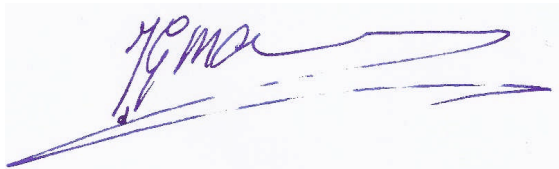
UITSPRAAK

Op grond van het onderzoek en de overwegingen komt de ombudsman tot de volgende uitspraak. Beide klachten zijn gegrond op grond van het niet voldoen aan de behoorlijkheidseis van zorgvuldigheid.

Ten slotte

Nogmaals wijst de ombudsman erop dat de ombudsman niet bevoegd is onderzoek te verrichten en uitspraken te doen over zaken als rechtsgeldigheid van de pachtcontracten; over het recht om die pachtovereenkomst (eenzijdig) te beëindigen; over wie er op dit moment de rechtmatige pachter is; over de hoogte van de pacht; over het gebruiksrecht of over schadevergoedingen. Daarvoor staan verzoeker andere wegen ten dienste.

DE GEMEENTELIJKE OMBUDSMAN



Mw. Dr. J.G.M. Assen