

# 41. Prejudiciële beslissing Hoge Raad: coronamaatregelen en huurkorting

MR. K. BOL

Op 24 december 2021 heeft de Hoge Raad uitspraak gedaan in de prejudiciële procedure over (kort gezegd) de mogelijkheden tot huurprijsvermindering bij 290-huurovereenkomsten in verband met de in het kader van de coronapandemie getroffen overheidsmaatregelen.<sup>1</sup> In deze bijdrage bespreek ik deze prejudiciële beslissing van de Hoge Raad (en wat daaraan vooraf ging) alsmede sinds deze uitspraak verschenen (lagere) rechtspraak over dit onderwerp.

## Wat voorafging aan de prejudiciële beslissing

In maart 2020 werden we geconfronteerd met de coronapandemie en de overheidsmaatregelen die in verband daarmee werden getroffen. Sindsdien is er veel geprocedeerd (en in de literatuur gedebatteerd) over de vraag in hoeverre de coronacrisis gevolgen heeft voor (verplichtingen uit) huurovereenkomsten en met name of de huurder in aanmerking komt voor huurprijsvermindering.

Het grootste deel van de verschenen rechtspraak is in eerste aanleg geweest.<sup>2</sup> In juni 2020 oordeelde de rechtbank Amsterdam (als één van de eersten) dat de in verband met de coronapandemie getroffen maatregelen een gebrek als bedoeld in art. 7:204 lid 2 BW opleveren.<sup>3</sup> Dat is nadien door veel kantonrechters overgenomen.<sup>4</sup> In de literatuur zijn de nodige kanttekeningen geplaatst bij het oordeel dat in dit soort situaties sprake is van een gebrek.<sup>5</sup>

De vraag of de coronacrisis en de gevolgen daarvan in de huurrelatie van partijen zijn te kwalificeren als onvoorziene omstandigheden in de zin van art. 6:258 BW is in de gepubliceerde uitspraken steeds bevestigend beantwoord. Rechters gingen nog wel verschillend om met de vraag hoe de huurprijsvermindering waarop een huurder aanspraak kan

maken, in dit soort situaties dient te worden vastgesteld en met welke omstandigheden in dat kader wel of niet rekening moet worden gehouden. De breed gedeelde gedachte in de rechtspraak dat partijen de ‘pijn moeten delen’, werd op verschillende manieren uitgewerkt.

De rechtbank Den Haag oordeelde op 21 januari 2021 dat de gevolgen van de coronacrisis gelijkelijk over partijen verdeeld dienden te worden gedurende de periode waarin de huurder de exploitatie van het restaurantbedrijf geheel heeft moeten staken, hetgeen resulteerde in 50% huurkorting.<sup>6</sup> De rechtbank Amsterdam koos kort daarna voor een iets meer genuanceerde benadering en introduceerde de volgende formule om de huurkorting vast te stellen: *tijdelijk verlaagde huurprijs = oorspronkelijke huurprijs minus (omzetzalingspercentage gedeeld door twee)*.<sup>7</sup> Bij een aangetoonde omzetzalingspercentage van 80%, krijgt de huurder bij deze benadering dus 40% huurkorting. Een volgende ontwikkeling die bij de vaststelling van de huurprijsvermindering was te zien, is dat rekening werd gehouden met de door de huurder ontvangen Tegemoetkoming Vaste Lasten (hierna: ‘TVL’), bijvoorbeeld door de TVL op te tellen bij de omzet van de huurder (alvorens de huurkorting aan de hand van voorgaande formule te berekenen),<sup>8</sup> aan de hand van het TVL-percentage het huurkortingspercentage te corrigeren<sup>9</sup> of door de TVL van de huurprijs aftrekken<sup>10</sup> alvorens over te gaan tot vaststelling van een huurprijsvermindering. De rechtbank Rotterdam telde zowel de TVL

1 HR 24 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1974.

2 Het Gerechtshof Amsterdam heeft (in kort geding) enkele uitspraken gedaan. Zie bijv. Gerechtshof Amsterdam 14 september 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:2604 en Gerechtshof Amsterdam 14 september 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:2728. Verder betrof een groot deel van de betreffende lagere rechtspraak kort geding procedures.

3 Rb. Amsterdam 11 juni 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:2914, r.o. 3.6.

4 Zo overwoog de Rechtbank Amsterdam op 8 maart 2021 (ECLI:NL:RBAMS:2021:941) dat het inmiddels vaste rechtspraak is dat de coronacrisis en de op die grond door de overheid gelaste verplichte sluiting van bedrijven een gebrek opleveren.

5 Zie bijv. J.Ph. van Lochem, ‘De gebrekdiscussie in de tijd van noodverordeningen’, *WR* 2020/100.

6 Rb. Den Haag 21 januari 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:461.

7 Zie bijv. Rb. Amsterdam 9 maart 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:937.

8 Zie bijv. Rb. Amsterdam 9 maart 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:937 en Rb. Amsterdam 13 juli 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:3765, r.o. 12, waarin – in het kader van de berekening van de huurprijsvermindering – de TVL alleen voor zover die verband houdt met de huur bij de omzet werd betrokken.

9 Zie bijv. Rb. Gelderland 2 februari 2021, ECLI:NL:RBGEL:2021:479.

10 Zie bijv. Rb. Overijssel 8 april 2021, ECLI:NL:RBOVE:2021:1502.

als de NOW bij de omzet op voordat werd toegekomen aan het vaststellen van omzetsdaling van de huurder en vervolgens het huurkortingspercentage.<sup>11</sup> De rechtbank Rotterdam oordeelde voorts in enkele zaken dat het niet redelijk was om de vanuit Nederland behaalde omzet uit de online-verkoop via de webshop volledig buiten beschouwing te laten bij de vaststelling van de huurprijzvermindering.<sup>12</sup>

## De verplichte sluiting van 290-bedrijfsruimten als gevolg van de coronapandemie is niet aan te merken als een gebrek

Het Hof Amsterdam introduceerde op 14 september 2021 de zogenoemde ‘Vastelastenmethode’. Het hof oordeelde dat de TVL waarop de huurder aanspraak kan maken in mindering moet worden gebracht op de werkelijke totale vaste lasten. Van het restantbedrag aan vaste lasten moet worden bepaald welk deel daarvan betrekking heeft op de huurprijs. Op dat bedrag dient een huurkortingspercentage gelijk aan 50% van het percentage van omzetsdaling van de huurder te worden toegepast.<sup>13</sup>

11 Rb. Rotterdam 16 juli 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:6652, in r.o. 3.2 werd het volgende overwogen: ‘Onder “omzet” moet wat de formule om de huurprijzvermindering te kunnen berekenen betreft echter niet alleen worden verstaan “het bedrag aan verkochte goederen”. Bij die, om het zo te noemen, “gewone omzet” moet opgeteld worden het bedrag aan steun dat Kadine in die maanden van de overheid heeft gekregen. Het gaat dan om de vergoeding voor de vaste lasten (TVL) én om de loonkostenvergoeding (NOW). Normaal gesproken worden immers van de omzet (het inkomen) ook alle kosten (loon, huur, andere vaste lasten) betaald. In de coronatijd verstrekt de overheid aan in dit geval Kadine “extra inkomen” om die kosten mee te kunnen (blijven) betalen. De kantonrechter ziet niet in waarom dit “extra inkomen” bij de vraag hoeveel de huurprijzvermindering bedraagt buiten beschouwing zou moeten worden gelaten. Onder “coronaomzet” moet dan ook worden verstaan de “gewone omzet + de TVL + de NOW”’.

12 Rb. Rotterdam 9 juli 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:6738, r.o. 4.13 e.v. In dit tussenvonnis werd de huurder in de gelegenheid gesteld zich uit te laten over de hoogte van de met de onlineverkoop behaalde omzet. In het eindvonnis in deze zaak (ECLI:NL:RBROT:2021:12056) oordeelde de kantonrechter aan de hand van de door de huurder verstrekte gegevens dat niet was komen vast te staan dat er omzet van de fysieke winkel was weggevoerd richting de webshop. Zie m.b.t. omzet uit online verkopen ook Rb. Rotterdam 28 januari 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:627, r.o. 2.3 e.v., waarin in het eindvonnis werd teruggekomen op een overweging in het tussenvonnis dat met de omzet uit online verkopen rekening gehouden diende te worden, zulks onder verwijzing naar de hierna te bespreken conclusie van plv. P-G Wissink van 30 september 2021 (ECLI:NL:PHR:2021:902) in de hierna te bespreken prejudiciële procedure.

13 Gerechtshof Amsterdam 14 september 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:2728. Het hof overwoog in deze zaak dat indien en voor zover een huurder voor de huurlast wordt gecompenseerd door de overheid, dat effect heeft op de verstoring van de waardeverhouding. Die verstoorde waardeverhouding is nu juist de grond voor de toepassing van art. 6:258 BW in huurrelaties. ‘Sharing the pain’ betekent immers niet dat de verhuurder vanwege de coronacrisis uit solidariteit altijd een deel van de omzette rugloop van de huurder zou moeten compenseren.

### Prejudiciële vragen

De rechtbank Limburg werd ook geconfronteerd met deze materie en besloot op 31 maart 2021 de volgende prejudiciële vragen te stellen:<sup>14</sup>

1. Dient de als gevolg van de coronacrisis van overheidswege opgelegde sluiting van de horeca beschouwd te worden als een gebrek in de zin van artikel 7:204 lid 2 BW?
2. Zo ja, aan de hand van welke criteria moet dan de mate van huurprijzvermindering worden beoordeeld?
3. (Of) vormt de beperking in het gebruik van het gehuurde een onvoorziene omstandigheid die tot huurprijzvermindering kan leiden?
4. Zo ja, welke omstandigheden van het geval wegen mee bij het bepalen of verdelen van de schade?

### Conclusie plv. P-G Wissink

De conclusie van plaatsvervangend procureur-generaal M.H. Wissink (hierna: ‘Wissink’) in de hiervoor genoemde prejudiciële procedure werd op 30 september 2021 gepubliceerd.<sup>15</sup> Wissink behandelt daarin de hiervoor opgenomen prejudiciële vragen in ruim 50 A4-tjes, aan de hand van onder meer de tot dat moment verschenen (lagere) rechtspraak, literatuur en relevante passages uit de wetsgeschiedenis.

Heel kort samengevat, concludeert Wissink<sup>16</sup> dat een gedwongen sluiting van de horeca in verband met de coronapandemie – behoudens een afwijkende contractuele regeling – in beginsel is aan te merken als een niet volledig aan de huurder toe te rekenen omstandigheid waardoor de zaak niet het genot kan verschaffen dat de huurder mag verwachten, zodat sprake is van een gebrek in de zin van art. 7:204 lid 2 BW. De mate van huurprijzvermindering in geval van een dergelijk gebrek dient volgens Wissink te worden beoordeeld aan de hand van (art. 7:207 BW in verbinding met) art. 6:258 BW.<sup>17</sup>

Met betrekking tot de toepassing van art. 6:258 BW overweegt Wissink dat ten aanzien van vóór de coronacrisis gesloten 290-huurovereenkomsten waarbij de huurder voor zijn omzet in het gehuurde afhankelijk is van de komst van publiek, als uitgangspunt kan worden aangenomen dat de coronacrisis een onvoorziene omstandigheid is, die kan meebrengen dat de verhuurder naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid geen ongewijzigde instandhouding van de huurovereenkomst mag verwachten. Wat in dit verband de gevolgen kunnen zijn voor de uit de huur-

14 Rb. Limburg 31 maart 2021, ECLI:NL:RBLIM:2021:2982.

15 Conclusie plv. P-G Wissink 30 september 2021, ECLI:NL:PHR:2021:902.

16 Conclusie plv. P-G Wissink 30 september 2021, ECLI:NL:PHR:2021:902: zie voor een korte samenvatting van de antwoorden van Wissink op de prejudiciële vragen nr. 1.5 van de conclusie.

17 Deze benadering komt mij voor als een relatief ingewikkelde constructie van een gecombineerde toepassing van twee leerstukken. Ik verwijs in dit verband naar mijn annotatie bij Gerechtshof Amsterdam 14 september 2021 (ECLI:NL:GHAMS:2021:2728) in *TvHB* 2021/21, waarin ik een en ander nader bespreek.

overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen, is volgens Wissink afhankelijk van de omstandigheden van het geval. De coronacrisis kan in beginsel leiden tot een tijdelijke huurprijsvermindering die gebaseerd is op het nadeel dat de huurder lijdt als gevolg van (voldoende) ernstig, aan de coronacrisis toe te rekenen omzetverlies. Voor wat betreft de rol van de TVL en de berekening van de huurprijsvermindering sluit Wissink aan bij de hiervoor besproken, door het hof Amsterdam geïntroduceerde, Vastelastenmethode. Een afwijking van dit uitgangspunt kan onder omstandigheden (die los kunnen staan van de verstoring van het contractuele evenwicht tussen de wederzijdse prestaties van huurder en verhuurder) gerechtvaardigd zijn, aldus Wissink.

### Uitspraak Hoge Raad en toepassing in lagere rechtspraak

#### Eerste en tweede prejudiciële vraag: gebrek?

De eerste prejudiciële vraag stelde aan de orde of de door de overheid opgelegde sluiting van de horeca aangemerkt moet worden als een gebrek in de zin van art. 7:204 lid 2 BW.

In art. 7:204 lid 2 BW is bepaald dat een gebrek een staat of eigenschap van een zaak of een andere niet aan de huurder toe te rekenen omstandigheid is, waardoor de zaak aan de huurder niet het genot kan verschaffen dat een huurder bij het aangaan van de overeenkomst mag verwachten van een goed onderhouden zaak van de soort als waarop de overeenkomst betrekking heeft. Indien sprake is van een gebrek bepaalt art. 7:207 lid 1 BW – kort gezegd – dat de huurder in geval van vermindering van het huurgentot ten gevolge van een gebrek een daaraan evenredige vermindering van de huurprijs kan vorderen.

Zoals hierboven toegelicht, werd in de lagere rechtspraak met enige regelmaat aangenomen dat in dit soort situaties sprake was van een gebrek. Ook Wissink gaat daar in zijn conclusie van uit. De Hoge Raad beantwoordt de eerste prejudiciële vraag evenwel ontkennend: de verplichte sluiting van 290-bedrijfsruimten<sup>18</sup> als gevolg van de coronapandemie is niet aan te merken als een gebrek in de zin van art. 7:204 lid 2 BW. De Hoge Raad overweegt daartoe, dat deze sluiting de mogelijkheid tot exploitatie van 290-bedrijfsruimten in het belang van de volksgezondheid beperkt, maar dat de sluiting geen betrekking heeft op het gehuurde. Uit de wetsgeschiedenis van art. 7:204 BW volgt niet dat bedoeld is algemene overheidsmaatregelen, die voor partijen onvoorzienbaar zijn en zijn gericht op beperkingen in de uitoefening van het bedrijf, aan te merken als een gebrek. Evenmin volgt daaruit dat de huurder mag verwachten dat de verhuurder hem van dergelijke beper-

kingen vrijwaart, aldus de Hoge Raad. Omdat geen sprake is van een gebrek, kwam de Hoge Raad aan het beantwoorden van de tweede prejudiciële vraag (over de criteria voor het vaststellen van huurprijsvermindering in geval van een gebrek) niet toe.

De Hoge Raad deelt de opvatting van Wissink, dat toepassing van art. 6:258 BW veronderstelt dat de vraag of sprake is van een gebrek niet (volledig) ontkennend wordt beantwoord, kennelijk niet. Wissink wees in dit verband op art. 6:258 lid 2 BW, waarin is bepaald dat een wijziging of ontbinding van de huurovereenkomst niet wordt uitgesproken, voor zover de omstandigheden krachtens de aard van de overeenkomst of de in het verkeer geldende opvattingen voor rekening komen van degene die zich op die omstandigheden beroept. Als zou worden geoordeeld dat geen sprake is van een gebrek, omdat de gedwongen sluiting volledig in de risicosfeer van de huurder valt, zou dit toepassing van art. 6:258 BW – gezien het bepaalde in art. 6:258 lid 2 BW – kunnen compliceren, aldus Wissink.<sup>19</sup> De Hoge Raad overweegt in dit verband enkel dat het feit dat geen sprake is van een gebrek niet in de weg staat aan de toepassing van bepalingen als art. 6:248 lid 2 BW en art. 6:258 BW.<sup>20</sup>

#### Derde prejudiciële vraag: onvoorzienne omstandigheden?

Bij de beantwoording van deze vraag (alsmede bij de hierna te bespreken vierde prejudiciële vraag) betreft de Hoge Raad alle soorten 290-bedrijfsruimten (niet enkel horeca), alsmede andere overheidsmaatregelen (dan sluiting) die in verband met de coronapandemie zijn getroffen als gevolg waarvan het gehuurde niet of slechts in geringe mate kan worden geëxploiteerd.<sup>21</sup> Naast de gedwongen sluiting kunnen in dit verband dus ook in verband met coronapandemie afgegeven overheidsadviezen een rol spelen. Daarbij valt te denken aan het advies om zoveel als mogelijk thuis te blijven. Onder het niet of slechts in geringe mate kunnen exploiteren van het gehuurde wordt in deze uitspraak ook begrepen de situatie dat geen of veel minder publiek in de gehuurde 290-bedrijfsruimte komt.

### Kan de verhuurder naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid geen aanspraak maken op volledige betaling van de overeengekomen huurprijs?

In art. 6:258 lid 1 BW is bepaald dat de rechter op vordering van één van partijen de gevolgen van een overeenkomst kan wijzigen of deze geheel of gedeeltelijk kan ontbinden op grond van onvoorzienne omstandigheden die van dien aard zijn dat de andere partij naar maatstaven van redelijkheid

18 De Hoge Raad betreft bij de beantwoording van deze vraag ook de sluiting van andere 290-bedrijfsruimten dan horecaruimten. De Hoge Raad beperkt zich hierbij wel tot de sluiting van de bedrijven; andere overheidsmaatregelen dan sluiting (zoals overheidsadviezen) worden buiten beschouwing gelaten.

19 Conclusie plv. P-G Wissink 30 september 2021, ECLI:NL:PHR:2021:902, nr. 4.38.

20 HR 24 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1974, r.o. 3.5.3.

21 HR 24 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1974, r.o. 3.1.

en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten.

De Hoge Raad overweegt dat een onvoorziene omstandigheid als bedoeld in art. 6:258 BW een omstandigheid is die op het moment van totstandkoming van de overeenkomst nog in de toekomst is gelegen en die daarin niet is verdisconteerd. Of dat laatste het geval is moet door uitleg van de overeenkomst worden vastgesteld.<sup>22</sup> De omstandigheid dat een huurder, die voor zijn omzet afhankelijk is van de komst van publiek, als gevolg van overheidsmaatregelen in verband met de coronapandemie de gehuurde 290-bedrijfsruimte niet of slechts in geringe mate kan exploiteren, is een uitzonderlijke, de volksgezondheid betreffende omstandigheid van algemene aard. Volgens de Hoge Raad moet aangenomen worden dat deze omstandigheid niet is verdisconteerd in huurovereenkomsten die vóór 15 maart 2020 zijn gesloten, tenzij er concrete aanwijzingen voor het tegendeel zijn.<sup>23</sup> De Hoge Raad heeft dus duidelijk een koppeling gemaakt met de overheidsmaatregelen; uit de prejudiciële beslissing volgt niet dat de coronapandemie op zichzelf gezien een onvoorziene omstandigheid is.

De Hoge Raad voegt daaraan toe dat een en ander evenzeer geldt als – kort gezegd – de huurovereenkomst het recht op huurprijzvermindering wegens een gebrek uitsluit, voorziet in een basishuurprijs die afhankelijk van de omzet wordt aangevuld en/of de huurder verantwoordelijk houdt voor het verkrijgen en behouden van de benodigde vergunningen, ontheffingen of toestemmingen voor het gebruik van het gehuurde. Laatstgenoemde verantwoordelijkheid van de huurder is opgenomen in de veel gebruikte ROZ-modelhuurovereenkomsten (inclusief bijbehorende algemene bepalingen), maar gezien deze overweging van de Hoge Raad zullen verhuurders een dergelijke op de huurder rustende verantwoordelijkheid in dit verband dus niet aan hun huurders kunnen tegenwerpen.

### Wat er in dit verband tot de totale vaste lasten van een huurder moet worden gerekend, heeft de Hoge Raad niet nader uitgewerkt

Indien de hiervoor omschreven omstandigheid zich voordoet en de huurovereenkomst vóór 15 maart 2020 is gesloten, kan aangenomen worden dat de waarde van het gebruiksrecht van het gehuurde zo sterk is verminderd dat de waardeverhouding tussen de wederzijdse prestaties van de verhuurder en de huurder in ernstige mate is verstoord. Krachtens de aard van de overeenkomst en de in het verkeer geldende opvattingen komt deze omstandigheid in de regel niet voor rekening van de huurder, zodat art. 6:258 lid 2 BW niet aan huurprijzvermindering in de weg staat, aldus

de Hoge Raad. Indien aan deze voorwaarden is voldaan, kan de verhuurder naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid geen aanspraak maken op volledige betaling van de overeengekomen huurprijs en kan de rechter de overeenkomst aanpassen aan de gewijzigde omstandigheden door de huurprijs te verminderen.<sup>24</sup>

#### Na 15 maart 2020 gesloten huurovereenkomsten?

De rechtbank Amsterdam oordeelde op 26 augustus 2021 dat de huurder geen beroep toekwam op art. 6:258 BW, omdat de huurovereenkomst was aangegaan nadat de coronapandemie was uitgebroken en nadat er in verband daarmee beperkende overheidsmaatregelen, zoals sluiting van de horeca, waren genomen.<sup>25</sup> Uit de uitspraak volgt dat de onderhandelingen over de huurovereenkomst wel al voor 15 maart 2020 waren aangevangen, maar dat de instemming van de bestuurder nodig was voor totstandkoming van de huurovereenkomst en die instemming was pas op 8 april 2020 gegeven. De pandemie en de beperkende maatregelen waren partijen bekend, zo volgt uit hun contacten, en niet onvoorzien. De huurder had in dat geval volgens de kantonrechter kunnen bedingen dat in de nieuwe huurovereenkomst bepalingen zouden worden opgenomen ter compensatie van de gevolgen van de coronacrisis, maar heeft dan niet gedaan. De huurder kon zich er onder deze omstandigheden niet op beroepen dat de huurovereenkomst wegens onvoorziene omstandigheden moet worden aangepast.

#### De vierde prejudiciële vraag: wijze berekening huurprijzvermindering

De vierde prejudiciële vraag ziet op de wijze waarop een huurprijzvermindering op grond van art. 6:258 BW kan worden berekend. De Hoge Raad stelt voorop dat nadeel veroorzaakt door de hiervoor genoemde onvoorziene omstandigheid, in beginsel het beste gelijk verdeeld kan worden over de verhuurder en de huurder, voor zover dit nadeel niet reeds gecompenseerd wordt door de TVL waarop de huurder aanspraak kan maken.<sup>26</sup>

De Hoge Raad overweegt, in lijn met de conclusie van Wissink, dat de hiervoor genoemde Vastelastenmethode gehanteerd kan worden voor de berekening van de vermindering van de huurprijs. Deze methode is als volgt opgebouwd:

- De overeengekomen huurprijs wordt uitgedrukt in een percentage van het totaalbedrag aan vaste lasten.
- Het met dat percentage overeenstemmende deel van de TVL waarop de huurder aanspraak kan maken, wordt afgetrokken van het bedrag van de overeengekomen huurprijs.
- De procentuele omzetvermindering wordt vastgesteld door de omzet in de periode waarover de huurprijzver-

24 HR 24 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1974, r.o. 3.2.5.

25 Rb. Amsterdam 26 augustus 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:7805. Deze uitspraak is in januari 2022 gepubliceerd.

26 HR 24 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1974, r.o. 3.3.2.

22 HR 24 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1974, r.o. 3.2.3.

23 HR 24 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1974, r.o. 3.2.4.

minderings berekend wordt (hierna: de lagere omzet) te vergelijken met de omzet in een vergelijkbaar tijdvak voorafgaand aan de coronapandemie (hierna: de referentieomzet) volgens de formule:  $100\% - (100\% \times (\text{de lagere omzet} : \text{de referentieomzet}))$ .

- d. Het met de verstoring van de waardeverhouding samenhangende nadeel wordt gelijk verdeeld over de verhuurder en de huurder (ieder 50% van het nadeel), tenzij uit de in art. 6:258 lid 1 BW bedoelde redelijkheid en billijkheid een andere verdeling volgt.

De huurkorting kan dus berekend worden aan de hand van de volgende formule: *(overeengekomen huurprijs – gedeelte van de TVL dat aan de huur wordt toegerekend) x percentage omzetvermindering x 50%*.

Ter illustratie een eenvoudig rekenvoorbeeld:

1. Over de periode dat de huurder huurkorting wenst, is de huurder op grond van de huurovereenkomst een huurprijs verschuldigd van € 10.000.
2. De totale vaste lasten van de huurder bedragen in diezelfde periode € 20.000. Vijftig procent van de vaste lasten betreft dus huurlasten.
3. Huurder kan over de betreffende periode aanspraak maken op een bedrag van € 4.000 aan TVL, waarvan gezien het onder (ii) genoemde percentage dus € 2.000 kan worden toegerekend aan de huurlasten.
4. Na aftrek van het aan de huurlasten toe te rekenen deel van de TVL resteert een ('niet-gecompenseerde') huurprijs van € 8.000.
5. Verder weten we dat de huurder in dezelfde periode 80% omzetverlies had. De helft van dit percentage is het huurkortingspercentage, hetgeen hier resulteert in 40% huurkorting.
6. Veertig procent van € 8.000 (de 'niet-gecompenseerde' huurprijs) = huurkorting van € 3.200.

De Hoge Raad overweegt dat het voor de hand ligt om de huurprijsvermindering te berekenen per termijn waarover de huurprijs is verschuldigd.<sup>27</sup> Maar over welke termijn gaat het dan eigenlijk? In het merendeel van de huurovereenkomsten hebben partijen een jaarhuurprijs afgesproken,<sup>28</sup> die per maand of kwartaal wordt voldaan.<sup>29</sup> Het is niet ondenkbaar dat de huurder zijn vordering op huurprijsvermindering op enkele maanden wenst in te zetten, terwijl verhuurders er belang bij kunnen hebben als op jaarbasis naar de omzetzakking en het daarbij behorende huurkortingspercentage wordt gekeken. Wellicht kan de verhuurder, indien aan de orde, de overeengekomen jaarhuurprijs in dit verband als argument gebruiken.

27 HR 24 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1974, r.o. 3.3.4.

28 Zie bijvoorbeeld art. 4.1 van het veel gebruikte ROZ-model (2008): 'De huurprijs van het gehuurde bedraagt op de ingangsdatum op jaarbasis (...).'

29 De Rechtbank Gelderland overwoog in het vonnis van 25 februari 2022 (ECLI:NL:RBGEL:2022:977) in dit kader: '(...) hebben in de huurovereenkomst afgesproken dat de huurprijs per kalendermaand verschuldigd is, zodat dit als uitgangspunt zal gelden. (...).'

Verder valt er mogelijk iets voor te zeggen om, juist omdat de Hoge Raad de Vastelastenmethode tot uitgangspunt neemt waarin de TVL een belangrijke rol speelt, voor de periode van huurprijsvermindering aan te sluiten bij de periode waarover de overheid de TVL verstrekt(e) (wat een kwartaalbenadering betekent), maar dat een dergelijke benadering bedoeld is, lijkt niet uit de prejudiciële beslissing van de Hoge Raad te volgen. Hoe hier in de praktijk mee zal worden omgegaan, zal de rechtspraak vermoedelijk nog gaan uitwijzen. In het vonnis van de rechtbank Amsterdam van 25 januari 2022 werd dit aspect gesignaleerd, maar omdat beide partijen in hun berekeningen cijfers op jaarbasis hebben gehanteerd, ging de kantonrechter daarin mee en werd de huurprijsvermindering aan de hand van totaalbedragen over de jaren 2019, 2020 en (voor zover van toepassing) 2021 berekend.<sup>30</sup>

### Vaste lasten en TVL

De eerste stap in de Vastelastenmethode is dat de overeengekomen huurprijs moet worden uitgedrukt in een percentage van het totaalbedrag aan vaste lasten, zodat aan de hand van dat percentage kan worden vastgesteld welk deel van de TVL op huurlasten ziet en dat in mindering op de overeengekomen huurprijs kan worden gebracht (alvorens over dat restantbedrag van de huurprijs een huurkorting te berekenen).<sup>31</sup>

Wat er in dit verband tot de totale vaste lasten van een huurder moet worden gerekend, heeft de Hoge Raad niet nader uitgewerkt. De komende periode zullen we moeten bekijken hoe met dit aspect zal worden omgegaan in de rechtspraak. Het is denkbaar dat discussies op gang komen over wat er al dan niet onder de vaste lasten van een huurder valt,<sup>32</sup> maar een meer praktische benadering is ook niet ondenkbaar. Een eerste voorbeeld van een dergelijke meer praktische benadering is te vinden in het arrest van het Hof Amsterdam van 25 januari 2022 waarin op grond van de

30 Rb. Amsterdam 25 januari 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:68, r.o. 8.

31 Een voorbeeld van een zaak waarin dit geen rol speelde, is te vinden in het vonnis van de Rechtbank Midden-Nederland van 26 januari 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:814: '(...) [gedaagde] heeft de TVL niet ontvangen: niet over 2020 omdat zij geen jaarcijfers had en niet over 2021 omdat de drempel van 30% omzetverlies voor het concern niet is gehaald, wat is te verklaren door het verschil in het aantal geopende winkels. Met steunmaatregelen van de overheid wordt in de berekening daarom geen rekening gehouden. Omdat [gedaagde] geen TVL heeft ontvangen, is het niet nodig dat zij inzicht geeft in het totaalbedrag van haar vaste lasten. (...).'

32 De toelichting bij de 'Regeling subsidie financiering vaste lasten MKB COVID-19' (Stcrt. 2020, 34295) biedt daarbij wellicht aanknopingspunten, waarin (onder meer) is opgenomen: 'Bij de berekening zijn de volgende kostensoorten beschouwd als vaste lasten: de afschrijvingen op vaste activa en de overige bedrijfskosten. Onder de afschrijvingen op vaste activa wordt door het CBS verstaan de waardevermindering van duurzame productiemiddelen, zoals machines, gebouwen, vervoermiddelen en software, als gevolg van normale slijtage en voorzienbare economische veroudering. Onder de overige bedrijfskosten vallen de bedrijfskosten die niet betrekking hebben op de inkoopwaarde van de omzet, de arbeidskosten en de afschrijvingen op vaste activa.'



Vastelastenmethode het bedrag aan huuroverschorting<sup>33</sup> voor een huurder van een restaurant werd vastgesteld. Het hof oordeelde in deze zaak dat omdat de huurder geen duidelijk inzicht heeft gegeven in de opbouw van de vaste lasten, het aandeel van de huur daarin zou worden geschat. Het hof ging uit van een aandeel van 50%.<sup>34</sup> In het vonnis van de rechtbank Rotterdam van 11 maart 2022 werd in dit verband bij de bepaling van de vaste lasten het in de jaarstukken 2020 opgenomen ‘totaal overige bedrijfskosten’ tot uitgangspunt genomen.<sup>35</sup>

Verder is van belang dat het in dit kader gaat om de TVL waarop de huurder aanspraak kan maken<sup>36</sup> en niet de TVL die de huurder heeft ontvangen. Op de website van Rijksdienst voor Ondernemend Nederland is een handige rekentool te vinden aan de hand waarvan een indicatie van de hoogte van de TVL kan worden verkregen.<sup>37</sup> De TVL is in het tweede kwartaal van 2020 ingevoerd en sindsdien stapsgewijs verhoogd, en varieerde van 50% TVL in het tweede kwartaal 2020 tot 100% vanaf het tweede kwartaal in 2021. Voor de volledigheid: de TVL is niet gebaseerd op de daadwerkelijke vaste lasten van een onderneming maar op forfaitair vastgestelde bedragen<sup>38</sup> die gekoppeld zijn aan de branche<sup>39</sup> waar de TVL-aanvrager toe behoort.<sup>40</sup>

Een ander aspect waar de praktijk rekening mee zal moeten houden, is het feit dat de TVL bij grotere bedrijven vaak op concernniveau wordt toegekend. Dan zal moeten worden bepaald welk deel van de TVL aan de vaste lasten van specifieke bedrijven in huurpanden kan worden toegerekend. Ook dat was aan de orde in het hiervoor besproken arrest van het Hof Amsterdam van 25 januari 2022, waarin het hof overwoog:

‘De TVL over die kwartalen (respectievelijk € 0,6 miljoen en € 1,2 miljoen) is toegekend aan Krasnapolsky en moet

worden verdeeld over de Nederlandse bedrijven (één restaurant en voor het overige hotels) van de groep. Het hof acht het voorshands redelijk ten behoeve van deze verdeling aan te sluiten bij de door DVV genoemde omzetverhoudingen in het jaar 2019 tussen die bedrijven, wat betekent dat DVV over het eerste kwartaal € 6.000 aan TVL ontvangt en in het tweede kwartaal € 12.000.’<sup>41</sup>

Een ander voorbeeld is te vinden in het vonnis van de Rechtbank Rotterdam van 28 januari 2022, waarin in dit verband werd overwogen:

‘(...) H&M stelt dat de vaste lasten voor de winkel in Spijkenisse 0,6% uitmaken van haar totale vaste lasten. [bedrijf A] heeft dit niet weersproken, zodat hiervan zal worden uitgegaan. H&M kan voor haar winkel in Spijkenisse dan ook aanspraak maken op een bedrag van € 3.600 voor het eerste kwartaal van 2021 en € 7.200 voor het tweede kwartaal van 2021. (...)’<sup>42</sup>

### Omzetzaling

Uitgangspunt bij de Vastelastenmethode is dat het huurkortingspercentage gelijk is aan de helft van het omzetzalingspercentage. De procentuele omzetvermindering wordt, zoals hiervoor toegelicht, vastgesteld door de omzet in de periode waarover de huurprijsvermindering berekend wordt, te vergelijken met de omzet in een vergelijkbaar tijdvak voorafgaand aan de coronapandemie. In het vonnis van de Rechtbank Midden-Nederland van 26 januari 2022 was dit gecompliceerd, aangezien de winkels van de huurder in 2019 nog niet geopend waren.<sup>43</sup> De huurder baseerde zich bij de berekening van het omzetverlies in 2020 en 2021 daarom op de prognose voor de omzet in 2020. De verhuurder betwistte de juistheid van deze prognose en ook volgens de kantonrechter riep de prognose van de huurder de nodige vragen op. De kantonrechter overwoog dat de vordering van de huurder was gebaseerd op een schatting en dat de met een schatting gepaard gaande onzekerheid naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet (volledig) kan worden afgewenteld op de verhuurder. Een correctie van 40% op de door de huurder gestelde omzetprognose, zoals door de verhuurder voorgesteld, vond de kantonrechter bovenmatig, waarna een correctie van 20% werd toegepast op de omzetprognose van huurder, aan de hand waarvan vervolgens het geschatte omzetzalingspercentage werd vastgesteld.<sup>44</sup>

### Redelijkheid en billijkheid

De Hoge Raad geeft mee dat de redelijkheid en billijkheid, in het licht van de omstandigheden van het geval, een afwijking van de gelijke verdeling van het nadeel kunnen meebrengen. Als voorbeeld in dit verband noemt de Hoge

33 Het betrof een kort geding, waardoor van vaststelling van huurprijsvermindering nog geen sprake was.

34 Gerechtshof Amsterdam 25 januari 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:156, r.o. 3.17.

35 Rb. Rotterdam 11 maart 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:1877, r.o. 4.8.

36 Enkel bedrijven die vóór 30 juni 2020 zijn opgericht en ingeschreven in het handelsregister van de Kamer van Koophandel komen in aanmerking voor TVL.

37 <https://www.rvo.nl/subsidie-en-financieringswijzer/tvl/adviestool>. Per TVL-periode kan een inschatting van de TVL worden verkregen.

38 Deze forfaitaire bedragen zou de rechter wellicht ook kunnen gebruiken om de totale vaste lasten te schatten.

39 Dit wordt vastgesteld aan de hand van de SBI-code van het bedrijf (SBI staat voor Standaard Bedrijfsindeling en geeft aan wat de hoofd- en de nevenactiviteiten van een bedrijf zijn). De geldende SBI-code wordt bepaald aan de hand van de hoofdactiviteit waarmee het bedrijf op 15 maart 2020 stond ingeschreven in het handelsregister van de Kamer van Koophandel.

40 In de toelichting bij de ‘Regeling subsidie financiering vaste lasten MKB COVID-19’ (Stcrt. 2020, 34295) is in dit verband de volgende uitleg gegeven: De vaste lasten worden bepaald aan de hand van de omzet in de referentieperiode. Dit bedrag wordt vervolgens vermenigvuldigd met een gemiddelde verhouding tussen vaste lasten en omzet, bepaald voor de sector waartoe de onderneming behoort. Het aandeel vaste lasten in de omzet is bepaald op basis van gegevens van het Centraal Bureau voor de Statistiek.

41 Gerechtshof Amsterdam 25 januari 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:156, r.o. 3.17.

42 Rb. Rotterdam 28 januari 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:627, r.o. 2.2.

43 Rb. Midden-Nederland 26 januari 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:814.

44 Rb. Midden-Nederland 26 januari 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:814, r.o. 2.20.

Raad de hoedanigheid van een huurder of verhuurder, of de financiële positie van één van de partijen.<sup>45</sup> De overweging van de Hoge Raad op dit punt is vrij bondig, maar Wissink behandelt dit aspect in zijn conclusie wat uitgebreider<sup>46</sup> en noemt als voorbeeld van omstandigheden die de hoedanigheid of financiële positie van partijen betreffen: de huurder is een grote retailer dan wel een kleine eenmanszaak, de verhuurder is voor zijn pensioen afhankelijk van de huurinkomsten, de verhuurder kan de pijn niet ergens anders neerleggen en de huurder is een ondernemer die ook andere activiteiten heeft die nog renderen.<sup>47</sup>

Ook in de na de prejudiciële beslissing verschenen rechtspraak zien we deze lijn terug. In het hiervoor besproken hofarrest van 25 januari 2022 overwoog het hof dat bijzondere omstandigheden, zoals de kenmerken van partijen, aanleiding kunnen geven om van het voorgaande af te wijken.<sup>48</sup> In deze zaak overwoog het hof dat niet aannemelijk was geworden dat de financiële situatie van de verhuurder zoveel slechter is dan die van de huurder, dat dit een relevante omstandigheid vormt bij de toepassing van art. 6:258 BW.<sup>49</sup> Verder overwoog het hof in deze zaak dat de achtergrond van een huurovereenkomst van belang kan zijn bij de beantwoording van de vraag hoe de gevolgen van de coronacrisis over de partijen bij een huurovereenkomst moeten worden verdeeld. In deze zaak was de huurovereenkomst tot stand gekomen in het kader van een zogenoemde sale-and-leasebacktransactie. De verhuurder stelde zich op het standpunt dat bij het bepalen van de door de verhuurder te betalen koopprijs rekening is gehouden met de huurpenningen die zij zou gaan ontvangen van de huurder en dat door verlaging van de huur in verband met de coronacrisis het

evenwicht uit de kooptransactie zou worden gehaald. Het hof zag in dit betoog van de huurder geen aanleiding om af te wijken van de Vastelastenmethode, omdat corona voor beide partijen in de sale-and-lease-backtransactie nadelige consequenties heeft (gehad), die tevoren niet waren voorzien en het hof niet de overtuiging heeft gekregen dat de transactie door een huurvermindering zozeer uit het lood zou raken ten nadele van de verhuurder, dat dat reden moet zijn om de huurverlaging te beperken.<sup>50</sup>

In het vonnis van de rechtbank Midden-Nederland van 26 januari 2022 werd, als gevolg van de stellingen van de verhuurder, de nodige aandacht besteed aan de overige omstandigheden van het geval die mogelijk tot een afwijking van het principe van een gelijke verdeling van het nadeel zouden kunnen leiden. Zo werd overwogen dat de verkoop via internet bij de vaststelling van de huurprijzvermindering relevant kan zijn voor zover het aannemelijk is dat er een verband bestaat tussen de teruggelopen omzet in het gehuurde en de toename van verkoop via internet. Het feit dat de opbrengsten van de internetverkoop toekomen aan een andere entiteit binnen het concern van de huurder is op zichzelf geen grond om de internetverkoop geheel buiten beschouwing te laten, aldus de rechtbank.<sup>51</sup> Uiteindelijk zorgde het voorgaande niet tot een afwijking van de gelijke verdeling op grond van de Vastelastenmethode. Geoordeeld werd dat onvoldoende was gebleken dat de stijging van de online verkopen enkel te maken had met de sluiting van de fysieke winkels; dit kon (mede) het gevolg zijn geweest van het feit dat de huurder heeft geïnvesteerd in de Nederlandse webshop en promotie.<sup>52</sup>

Tot slot behandel ik in dit verband een omstandigheid die in veel procedures een rol speelt: wat heeft de huurder gedaan om zijn 'schade' te beperken, door zich in te spannen om een – ondanks de ingrijpende maatregelen – zo optimaal mogelijke omzet te behalen?<sup>53</sup> Omdat in de Vastelastenmethode aan de hand van de omzet (daling) het huurkortingspercentage wordt vastgesteld, is het begrijpelijk dat verhuurders aandacht vragen voor omstandigheden die van invloed zijn op de omzet van de huurder. Wissink heeft in zijn conclusie toegelicht dat dit inderdaad een aspect is dat een rol kan spelen bij de toepassing van art. 6:258 BW. Als de verhuurder aannemelijk kan maken dat (er serieuze aanwijzingen zijn dat) de huurder een voor de hand liggende keuze om de bedrijfsvoering aan te passen niet heeft gemaakt en de huurder daarvoor geen goede verkla-

45 HR 24 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1974, r.o. 3.3.3. Wissink merkte in zijn conclusie van 30 september 2021 in dit verband op: 'Omstandigheden die als zodanig losstaan van de verstoring van het contractuele evenwicht tussen de prestaties van verhuurder en huurder bij de huur van bedrijfsruimte door de coronacrisis, kunnen een afwijking van dit uitgangspunt rechtvaardigen.'

46 Zie conclusie plv. P-G Wissink 30 september 2021, ECLI:NL:PHR:2021:902, waarin Wissink in nr. 5.36 uitlegt dat in zijn optiek omstandigheden zoals de hoedanigheid van partijen en hun financiële positie van secundair belang zijn, omdat de afweging op de voet van art. 6:258 BW erop is gericht om te bepalen in hoeverre de huurprijs moet worden aangepast om het verlies aan exploitatiemogelijkheden als gevolg van de coronacrisis te verdisconteren. In eerste instantie zal de beoordeling van het beroep op art. 6:258 BW daarom dienen plaats te vinden aan de hand van de omstandigheden die daarop betrekking hebben. Een correctie op grond van de maatstaven van redelijkheid en billijkheid is evenwel denkbaar en in dat verband kunnen alle omstandigheden van het geval een rol spelen. Daarvoor is wel noodzakelijk dat op dergelijke omstandigheden een gemotiveerd beroep wordt gedaan door de partij die betoogt dat die omstandigheden een rol behoren te spelen in de beoordeling, aldus Wissink.

47 Conclusie plv. P-G Wissink 30 september 2021, ECLI:NL:PHR:2021:902, nr. 5.35. In nr. 5.37 bespreekt Wissink genoemde omstandigheden uitgebreider en geeft hij zijn visie in hoeverre dergelijke omstandigheden een rol kunnen spelen.

48 Gerechtshof Amsterdam 25 januari 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:156, r.o. 3.4.

49 Gerechtshof Amsterdam 25 januari 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:156, r.o. 3.12.

50 Gerechtshof Amsterdam 25 januari 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:156, r.o. 3.14.

51 Rb. Midden-Nederland 26 januari 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:814, r.o. 2.22 e.v.

52 Rb. Midden-Nederland 26 januari 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:814, r.o. 2.25.

53 Zie bijv. Rb. Amsterdam 13 juli 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:3765, r.o. 14, waarin de huurder in de gelegenheid werd gesteld bij nadere akte bewijs te leveren van (onder meer) het feit dat zij afdoende had gedaan om de schade te beperken, dus om klanten te trekken, andere wijze van verkoop te organiseren (denk aan: to go of take away), en het terras en het café anders in te richten.

ring kan geven, dan is denkbaar dat wordt geoordeeld dat de gevolgen van de belemmeringen in de bedrijfsvoering in zoverre aan de huurder moeten worden toegerekend op grond van art. 6:258 lid 2 BW. Hetzelfde geldt voor kostenbesparingen die de huurder volgens de verhuurder had kunnen realiseren, aldus Wissink.<sup>54</sup>

Ook in het hiervoor reeds besproken arrest van het Hof Amsterdam van 25 januari 2022 stelde de verhuurder dit aspect aan de orde. De verhuurder betoogde dat de huurder haar omzetverlies had moeten tegengaan door bezorg- en afhaalmaaltijden te gaan verzorgen. Daar ging het hof niet in mee:

*(...) Het gehuurde restaurant heeft vooral toeristen als clientèle; niet valt te verwachten dat die tijdens de horecasluiting maaltijden bij DVV bestellen. Bovendien is de reputatie van het restaurant niet zozeer gebaseerd op het bijzondere karakter van de maaltijden, als wel op de ambiance waarin die genuttigd kunnen worden (...).*<sup>55</sup>

De rechtbank Rotterdam overwoog op 28 januari 2022, waar het ging om de huur van bedrijfsruimte waarin een koffiezaak werd geëxploiteerd, dat van een huurder mag worden verwacht dat hij zoekt naar mogelijkheden om zijn bedrijfsvoering aan te passen aan de belemmeringen als gevolg van de coronapandemie en aanpassingen in de bedrijfsvoering doorvoert waardoor het nadeel dat de huurder door de coronapandemie lijdt, wordt verminderd doordat aanvullende inkomsten worden gegenereerd, aldus de rechtbank.<sup>56</sup> De rechtbank oordeelde vervolgens dat de huurder voldoende aannemelijk had gemaakt dat hij getracht heeft haar schade ten gevolge van de coronacrisis te beperken door een take away-service op te zetten. Dat dit niet succesvol is gebleken, maakt niet dat de huurder onvoldoende schadebeperkend heeft gehandeld. Omdat de kosten van de take away-activiteiten de opbrengsten overstegen, heeft de huurder juist schadebeperkend gehandeld door deze activiteiten te beëindigen, aldus de rechtbank.

### Tot slot

Met de uitspraak van 24 december 2021 heeft de Hoge Raad – voor zover mogelijk – duidelijkheid verschaft over de sinds de aanvang van de coronapandemie heersende discussie over een vermindering van de huurprijs vanwege overheidsmaatregelen in verband met de coronapandemie. De verwachting is dat in de praktijk nog de nodige discussies gevoerd zullen worden over de uiteindelijke vermin-

dering van de huurprijs in het concrete geval. Zoals hiervoor toegelicht, laat bijvoorbeeld de concrete invulling van de Vastelastenmethode nog ruimte voor discussie. Voorts spelen de redelijkheid en billijkheid blijkens de uitspraak van de Hoge Raad een (grote) rol bij de toekenning c.q. berekening van een huurkorting op grond van art. 6:258 BW. Aan de hand van de door partijen aangevoerde feiten en omstandigheden zal in het licht van de redelijkheid en billijkheid dus per geval moeten worden beoordeeld of er een recht op huurprijsvermindering bestaat en, zo ja, wat de hoogte daarvan is. Het hiervoor besproken arrest van het Hof Amsterdam van 25 januari 2022<sup>57</sup> is een goed voorbeeld van hoe feitenrechtters daarmee omgaan. In lagere rechtspraak wordt daar soms nog anders over gedacht en wordt een ‘fijnmaziger debat’ praktisch niet goed werkbaar geacht,<sup>58</sup> maar dat lijkt niet overeen te stemmen met de lijn die de Hoge Raad in de prejudiciële beslissing van 24 december 2021 heeft uitgezet.

### In lagere rechtspraak wordt daar soms nog anders over gedacht en wordt een ‘fijnmaziger debat’ praktisch niet goed werkbaar geacht

Het is goed denkbaar dat huurders en verhuurders over de afgelopen twee jaar nog het nodige met elkaar moeten of willen afwikkelen, waarbij de uitspraak van de Hoge Raad van 24 december 2021 partijen op weg kan helpen. Overigens is het nog maar de vraag (los van de procedures die op de afgelopen periode zien) hoe lang dit een actueel thema zal blijven. De Hoge Raad heeft – kort gezegd – immers geoordeeld dat de in verband met de coronapandemie getroffen overheidsmaatregelen die de exploitatie van de 290-bedrijfsruimte beperken als onvoorziene omstandigheid kunnen worden aangemerkt. Ten tijde van het schrijven van dit artikel zijn nagenoeg alle in verband met de coronapandemie getroffen overheidsmaatregelen opgeheven.

*Dit artikel is afgesloten op 31 maart 2022.*

#### Over de auteur

**Mr. K. (Karima) Bol**

Advocaat bij Houthoff en lid van de redactie van HIP

54 Conclusie plv. P-G Wissink 30 september 2021, ECLI:NL:PHR:2021:902, nr. 5.15.

55 Gerechtshof Amsterdam 25 januari 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:156, r.o. 3.16.

56 Rb. Rotterdam 28 januari 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:707, r.o. 5.13.

57 Gerechtshof Amsterdam 25 januari 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:156. En zie bijv. ook: Gerechtshof Amsterdam 14 september 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:2728.

58 Zie bijv. Rb. Rotterdam 29 juli 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:7530, waarin in r.o. 3.2 werd overwogen: ‘Door zowel een huurder als een verhuurder kunnen begrijpelijkerwijze tal van nuanceringen en alternatieve benaderingen worden bepleit, zoals ook in deze zaak is gebeurd, maar naar mate fijnmaziger beoordeeld wordt, roept dat niet alleen ook steeds fijnmaziger debat op, maar leidt het er ook toe dat de verhuurder als het ware met terugwerkende kracht de bedrijfsvoering van de huurder gaat heroverwegen en dat roept zoveel vragen op, dat die benaderingswijze in de rechtspraak in het algemeen niet wordt gevolgd, omdat zij praktisch in redelijkheid niet werkbaar is.’