

66. Standaardclausules in huurovereenkomsten: de exploitatieplicht voor de huurder van bedrijfsruimte

MR. C.C. VAN MEURS-JANSSENS

In iedere aflevering van *HIP* wordt een clause belicht die geregeld voorkomt in huurovereenkomsten. Het gaat daarbij zowel om woonruimte als bedrijfsruimte. De inhoud van de clause wordt toegelicht evenals de relevante jurisprudentie. Ook komen praktische tips en valkuilen voor zowel huurder als verhuurder aan bod. Deze keer wordt de clause over de exploitatieplicht voor de huurder van bedrijfsruimte besproken. Op grond van deze clause is de huurder van bedrijfsruimte verplicht het gehuurde te gebruiken. Overigens wordt het gebruik van het gehuurde in strijd met de overeengekomen bestemming niet in deze aflevering behandeld, daarvoor wordt de lezer naar een eerdere editie van *HIP* verwezen.¹

De exploitatieplicht voor de huurder in de ROZ-modellen

De exploitatieplicht voor de huurder is opgenomen in art. 5.1 van de Algemene Bepalingen behorende bij het ROZ-model 290-bedrijfsruimte 2012 (hierna: **het 290-model**) en in (eveneens) art. 5.1 van de Algemene Bepalingen bij het ROZ-model 230a-ruimte 2015 (hierna: **het 230a-model**). Hoewel de clause aan de huurder ook de verplichting oplegt om beperkte rechten, kwalitatieve verplichtingen en van overheidswege en vanwege de nutsbedrijven gestelde of te stellen eisen in acht te nemen, zal daar in deze aflevering niet uitgebreid bij worden stilgestaan.

De exploitatieplicht voor de huurder luidt in art. 5.1 van beide ROZ-modellen vrijwel gelijk.² In het 230a-model staat:

‘Huurder zal het gehuurde – gedurende de gehele duur van de huurovereenkomst – daadwerkelijk, geheel, behoorlijk en zelf gebruiken uitsluitend overeenkomstig de in de huurovereenkomst aangegeven bestemming.’

In eerdere versies van de Algemene Bepalingen is de exploitatieplicht voor de huurder eveneens opgenomen.³

Voor de huurder van 290-ruimte bevatten de Algemene Bepalingen verder art. 9.7, waarin met betrekking tot de te hanteren openingstijden staat:

‘Huurder zal het gehuurde in overeenstemming met de aard van het door hem daarin uitgeoefende bedrijf binnen de door de bevoegde instantie vastgestelde openingstijden voor het publiek geopend houden en daarin daadwerkelijk zijn bedrijf uitoefenen:

- indien het gehuurde deel uitmaakt van een winkelcentrum of winkelstraat ten minste gedurende de door verhuurder, na overleg met huurder, te bepalen reguliere openingstijden. Bij aanwezigheid van een winkeliersvereniging stelt verhuurder de reguliere openingstijden vast na overleg met die vereniging. Verhuurder zal daarbij rekening houden met de aard van het in het gehuurde uitgeoefende bedrijf. De kosten die zijn verbonden aan eventuele ruimere openingstijden dan de hiervoor bedoelde openingstijden zijn voor rekening van de huurders die van die ruimere openingstijden gebruik (moeten) maken.

- indien het gehuurde geen deel uitmaakt van een winkelcentrum of winkelstraat gedurende de gebruikelijke openingstijden voor vergelijkbare ruimten.’

Op grond van art. 31 van de Algemene Bepalingen bij het 290-model en art. 29 van de Algemene Bepalingen bij het 230a-model verbeurt de huurder een direct opeisbare boete van € 250 per dag indien de exploitatieplicht niet wordt nagekomen én de huurder door de verhuurder behoorlijk in gebreke is gesteld. Deze boetebepaling is in het 290-model ook van toepassing op niet-nakoming van de bepaling met betrekking tot de te hanteren openingstijden.

1 K. Bol, ‘Standaardclausules in huurovereenkomsten: de bestemming van het gehuurde’, *HIP* 2020/46.

2 Waar in het 230a-model het woord ‘overeenkomstig’ is gebruikt, staat in het 290-model ‘in overeenstemming met’.

3 Art. 6.1 van de Algemene Bepalingen bij het 290-model versie 2003, art. 6.1 van de Algemene Bepalingen bij het 290-model versie 2008, art. 6.1 van de Algemene Bepalingen bij het 230a-model versie 2003.

Het belang van de exploitatieplicht

De verhuurder van 290-bedrijfsruimte en 230a-ruimte heeft er in de regel belang bij dat de huurder het gehuurde daadwerkelijk gebruikt. Leegstand is onwenselijk daar dit veelal het risico vergroot op inbraak, verpaupering, vandalisme en kraak. Leegstand leidt bovendien tot een minder positieve uitstraling van de omgeving en heeft een negatieve invloed op de verhuurbaarheid. Verder heeft het niet gebruiken van een gehuurde bedrijfsruimte tot gevolg dat geen goodwill wordt opgebouwd of behouden. Zeker als een verhuurder meerdere onroerende zaken in de omgeving verhuurt, heeft hij er (rechtstreeks) belang bij dat de huurobjecten daadwerkelijk worden gebruikt.⁴

De exploitatieplicht volgt niet vanzelfsprekend uit de wet. Slechts onder omstandigheden kan uit art. 7:213 BW voortvloeien dat de huurder verplicht is om het gehuurde daadwerkelijk te gebruiken. Indien de verplichting tot gebruik niet contractueel is vastgelegd, is het daarom de vraag of die verplichting op grond van art. 7:213 BW bestaat. De beantwoording van die vraag zal veelal afhankelijk zijn van de omstandigheden van het geval. In de memorie van toelichting staat daarover bij art. 7:213 BW:⁵

‘Zoals een schuldeiser niet gehouden is van zijn rechten gebruik te maken, is ook de huurder dit niet. Maar een verplichting daartoe kan uit het onderhavige artikel voortvloeien, in het bijzonder wanneer de waarde van de zaak bij niet gebruik achteruit gaat. Men denke aan huur van een winkel die aldus goodwill verliest of aan huur van een paard dat dient te worden bereiden, wil het in goede conditie blijven.’

Zo heeft het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden in haar arrest van 14 juli 2004 geoordeeld dat het door een (onder)huurder staken van de exploitatie van een supermarkt, zonder dat de verplichting tot exploitatie in de huurovereenkomst was opgenomen, geen tekortkoming in de nakoming van art. 7A:1596 (oud) BW opleverde.⁶ Dit arrest is door de Hoge Raad in stand gelaten (art. 81 RO). De uitvoerige conclusie van A-G Huydecoper is lezenswaardig.⁷ Volgens Huydecoper betreft het een exponent van het algemeen contractrechtelijk gegeven dat, wanneer een bepaald geval niet (duidelijk) in de overeenkomst geregeld is, en ook het regelende recht daar niet in voorziet, de daarvoor geldende regel moet worden gevonden aan de hand van wat partijen in de gegeven context redelijkerwijs (van elkaar) mochten verwachten, aangevuld met wat de redelijkheid en billijkheid meebrengen.

Andere uitspraken waarin een exploitatieplicht niet contractueel was overeengekomen en evenmin uit art. 7:213 BW

voortvloeide zijn bijvoorbeeld het arrest van het Hof Arnhem van 17 november 2009⁸, het arrest van het Hof Arnhem van 28 september 2010⁹ en de uitspraak van de Rechtbank Utrecht van 12 september 2012¹⁰.

De verhuurder van 290-bedrijfsruimte en 230a-ruimte heeft er in de regel belang bij dat de huurder het gehuurde daadwerkelijk gebruikt

Hoewel de verhuurder van 290-ruimte en 230a-ruimte in de meeste gevallen (aantoonbaar) wordt benadeeld als het gehuurde niet wordt gebruikt, doet de verhuurder er gezien het voorgaande goed aan om de exploitatieplicht expliciet in de huurovereenkomst op te nemen. Zo is de verhuurder er zeker van dat het gehuurde door de huurder wordt gebruikt en wordt discussie voorkomen. Zoals hiervoor is aangegeven voorzien de ROZ-modellen in die behoefte. De aan de niet-nakoming gekoppelde boete geeft de huurder bovendien een extra prikkel om de exploitatieplicht na te komen.

Het verdient voorts melding dat de exploitatieplicht een voortdurende verbintenis is, de exploitatieplicht kan daarom door haar aard niet worden opgeschort. Het uitstel kan immers later niet meer worden ingehaald.¹¹

Mogelijkheden verhuurder bij niet-nakoming exploitatieplicht

De verhuurder die wordt geconfronteerd met een huurder die de op hem rustende exploitatieplicht niet nakomt, heeft verschillende opties. De verhuurder kan ervoor kiezen om nakoming te vorderen, maar de verhuurder kan ook ontbinding van de huurovereenkomst vorderen. Daarnaast kan de verhuurder betaling van de contractueel overeengekomen boete alsmede betaling van schadevergoeding vorderen.

De verhuurder die wordt geconfronteerd met een huurder die de op hem rustende exploitatieplicht niet nakomt, heeft verschillende opties

In de rechtspraak komt de exploitatieplicht voor de huurder veelvuldig aan de orde:¹²

- De Rechtbank Middelburg oordeelde in de uitspraak van 26 oktober 2004 dat de exploitatieplicht in de toe-

4 Asser/Rossel & Heisterkamp 7-II 2017/71.

5 Kamerstukken II 1997/98, 26089, nr. 3, p. 23.

6 Hof Arnhem-Leeuwarden 14 juli 2004, NJ 2006/182.

7 HR 23 december 2005, WR 2006/26.

8 Hof Arnhem 17 november 2009, WR 2010/21.

9 Hof Arnhem 28 september 2010, RVR 2010/124.

10 Rb. Utrecht 12 september 2012, WR 2013/47.

11 Hof Arnhem-Leeuwarden 7 augustus 2018, WR 2019/9, m.nt. Tuinman.

12 Zie voor een uitvoerige opsomming van jurisprudentie: GS Huurrecht, art. 7:213 BW, aant. 16.2.

passelijke Algemene Bepalingen voldoende was bepaald en de huurder (een bank) het gehuurde daadwerkelijk, behoorlijk en zelf diende te gebruiken.¹³

- De kantonrechter van de Rechtbank Rotterdam oordeelde op 22 juni 2005 dat de exploitatieplicht een voortdurende verplichting vormt en dat het schenden van die verplichting ook zonder ingebrekestelling verzuim oplevert.¹⁴
- De huurder van een café dat na tijdelijke sluiting door de gemeente op grond van de Opiumwet gesloten bleef wegens het intrekken van de vergunningen, schoot volgens het Hof 's-Gravenhage eveneens tekort in de nakoming van de contractueel overeengekomen exploitatieplicht.¹⁵
- Volgens het Hof Amsterdam is de huurder in beginsel gehouden om voor (contractueel opgelegde) exploitatie zorg te dragen. Sluiting van het gehuurde moet daarom in beginsel als een toerekenbare tekortkoming worden gekwalificeerd. Dit is evenwel anders indien huurder in de onmogelijkheid verkeert om de onderhavige verbintenis na te komen (hetgeen een eventueel recht op schadevergoeding, wegens de niet-nakoming, onverlet laat). In het betreffende arrest was daarvan sprake, nu om diverse redenen die te maken hadden met de ligging en inrichting/exploitatiewijze van het omliggende winkelcentrum geen rendabele exploitatie van het gehuurde te verwachten was.¹⁶
- Een huurster die al haar winkels in Nederland sloot, kon volgens het Hof Amsterdam niet aannemelijk maken dat onder de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet van haar kon worden verlangd om haar exploitatieplicht na te komen. Dit mede omdat niet was gebleken dat de huurster een uiterste inspanning had geleverd om een andere huurder of onderhuurder te vinden.¹⁷
- De voorzieningenrechter van de Rechtbank Limburg wees een vordering tot nakoming van een contractuele exploitatieplicht af vanwege de beperkte tijd die de huurovereenkomst nog liep. Daarbij speelde ook mee dat de verhuurder andere huurders in de directe omgeving van het gehuurde had toegestaan tot sluitingen en verhuizingen.¹⁸

Mogelijke verweren huurder bij niet nakoming exploitatieplicht

Zoals uit voorgaande bloemlezing van jurisprudentie volgt, is denkbaar dat de rechter oordeelt dat er een exploitatieplicht op de huurder rust, maar dat nakoming daarvan in redelijkheid niet van de huurder kan worden gevergd. De niet-nakoming vertaalt zich in dat geval in een schadever-

goeding.¹⁹ Daarbij kan ook worden gedacht aan de situatie waarin de gehuurde kantoorruimte niet of nauwelijks in het zicht is, waardoor de leegstand de verhuurbaarheid niet aantast. Van de huurder kan in dat geval wel worden verlangd dat (beveiligings)maatregelen worden getroffen om kraak en/of inbraak tegen te gaan.

De huurder die wordt aangesproken op een contractueel overeengekomen exploitatieplicht kan verder een beroep doen op onvoorziene omstandigheden of overmacht

De huurder die wordt aangesproken op een contractueel overeengekomen exploitatieplicht kan verder een beroep doen op onvoorziene omstandigheden (art. 6:258 BW) of overmacht (art. 6:75 BW).

Onvoorziene omstandigheden

Een huurder kan op grond van onvoorziene omstandigheden vorderen dat de rechter de huurovereenkomst wijzigt. Voor een succesvol beroep op onvoorziene omstandigheden is vereist dat de betreffende onvoorziene omstandigheden niet in de overeenkomst zijn verdisconteerd en dat de omstandigheden van dien aard zijn, dat de verhuurder naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid geen ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst mag verwachten. De omstandigheden mogen verder niet voor rekening van de huurder komen.

Overmacht

Op het moment dat een tekortkoming aan de schuldenaar niet toerekenbaar is, kan hij zich beroepen op overmacht. Als het voor de huurder onmogelijk is om het gehuurde te gebruiken, zoals voor veel huurders gold toen bedrijven vanwege de coronacrisis op last van de overheid werden gesloten (zie ook hierna onder 'De exploitatieplicht in tijden van corona'), kan hij in verband met de exploitatieplicht dus mogelijk een beroep doen op overmacht. Een beroep op overmacht kan de huurder overigens niet bevrijden van zijn betalingsverplichting. Om een beroep op overmacht te rechtvaardigen moet de belemmering de prestatie zelf betreffen. Het verrichten van huurbetalingen is op zichzelf niet onmogelijk. De betalingsonmacht komt in een dergelijk geval voor risico van de huurder. Voor een vermindering van de huur kan de huurder een beroep doen op onvoorziene omstandigheden, een gebrek of de redelijkheid en billijkheid.²⁰

13 Rb. Middelburg 26 oktober 2004, *WR* 2005/38.

14 Rb. Rotterdam 22 juni 2005, *Prg.* 2005/125.

15 Hof 's-Gravenhage 15 juli 2005, *NJF* 2005/382.

16 Hof Amsterdam 7 april 2005, *WR* 2006/43.

17 Hof Amsterdam 26 november 2019, *WR* 2020/29.

18 Rb. Limburg 28 oktober 2013, *NJF* 2014/86.

19 L.L. de Boef, *Sdu Commentaar Huurrecht*, art. 7:213 BW, Den Haag: Sdu 2020.

20 M. van Schoonhoven & E.H.H. Schelhaas, 'De impact van Corona op de huur van bedrijfsruimte – geen business as usual', *TvHB* 2020, afl. 3, p. 145 e.v.

De exploitatieplicht in tijden van corona

De exploitatieplicht voor de huurder heeft met name het laatste half jaar veel aandacht gekregen in de rechtsliteratuur. Voor een uitvoerige behandeling van de invloed van de coronacrisis op (onder andere) de exploitatieplicht voor de huurder, wordt verwezen naar diverse artikelen die daar reeds over verschenen zijn.²¹ In het hierna volgende wordt kort bij de situatie stilgestaan.

Om de verdere verspreiding van het coronavirus te remmen, dienden restaurants en cafés, evenals sportclubs en sexclubs, de deuren van overheidswege te sluiten van 15 maart tot en met 31 mei 2020. De huurders konden de op hen rustende exploitatieplicht daardoor niet nakomen. In de literatuur is betoogd dat deze huurders de huurovereenkomst partieel kunnen ontbinden aangezien de Algemene Bepalingen de wettelijke bevoegdheid tot gedeeltelijke ontbinding ten aanzien van de exploitatieplicht niet beperken of uitsluiten. Tegelijkertijd wordt partiële ontbinding niet nodig geacht, aangezien in de clausule met betrekking tot de exploitatieplicht ook is opgenomen dat de huurder de van overheidswege te stellen eisen in acht dient te nemen.²²

De huurder die werd geconfronteerd met de noodgedwongen sluiting vanwege de coronacrisis, kan verder een beroep doen op overmacht

De huurder die werd geconfronteerd met de noodgedwongen sluiting vanwege de coronacrisis, kan verder een beroep doen op overmacht. Er was immers sprake van een abso-

lute onmogelijkheid om het gehuurde te gebruiken.²³ De huurder kon zijn bedrijf niet in het gehuurde uitoefenen. Deze situatie was niet de schuld van de huurder, kwam niet krachtens de wet voor zijn rekening en de verkeersopvattingen leiden er naar alle waarschijnlijkheid evenmin toe dat dit voor rekening van de huurder komt.²⁴ Dat ligt wellicht anders voor huurders die niet rechtstreeks werden getroffen door de overheidsmaatregelen, zoals bijvoorbeeld huurders van winkelruimte. Hoewel het dringende verzoek aan het publiek om vooral thuis te blijven en de anderhalve meter afstand in acht te nemen invloed heeft gehad op de winkelstraten, is het de vraag of een beroep op overmacht in die situatie succesvol zal zijn als de huurder zelfstandig heeft besloten tot sluiting van het gehuurde over te gaan.

Conclusie

Zoals uit het voorgaande volgt heeft de verhuurder er belang bij dat de exploitatieplicht voor de huurder contractueel wordt vastgelegd. De Algemene Bepalingen voorzien in die behoefte. Indien partijen geen gebruik maken van een ROZ-model, doet de verhuurder er goed aan om na te gaan of de gebruikte huurovereenkomst en/of de daarbij behorende algemene voorwaarden een exploitatieplicht voor de huurder bevatten en deze, als dat niet het geval is, expliciet in de huurovereenkomst op te nemen.

Dit artikel is afgesloten op 10 oktober 2020.

Over de auteur

Mr. C.C. (Claudia) van Meurs-Janssens

Advocaat te Haarlem bij Köster Advocaten en lid van de redactie van *HIP*.

21 Zie onder meer: J.A. Tuinman & T.Q. de Booy, 'De coronapandemie en huur van bedrijfsruimte: don't believe the hype', *WR* 2020/48; M. van Schoonhoven & E.H.H. Schelhaas, 'De impact van Corona op de huur van bedrijfsruimte – geen business as usual', *TvHB* 2020, afl. 3, p. 145 e.v.; J.M. Heikens, 'De overmacht van Corona', *WR* 2020/49.

22 J.A. Tuinman & T.Q. de Booy, 'De coronapandemie en huur van bedrijfsruimte: don't believe the hype', *WR* 2020/48.

23 J.M. Heikens, 'De overmacht van Corona', *WR* 2020/49.

24 M. van Schoonhoven & E.H.H. Schelhaas, 'De impact van Corona op de huur van bedrijfsruimte – geen business as usual', *TvHB* 2020, afl. 3, p. 145 e.v.