

6. Hoge Raad

14 februari 2014

ECLI:NL:HR:2014:338

Alog-onroerend goed en handelsmaatschappij BV / Ultimo Vastgoed BV c.s.

Samenvatting

Beëindiging, renovatie, dringend eigen gebruik, structurele wanverhouding, kostendekkende exploitatie, rendement
De strenge toets uit het Helsdingen/Klein (Herenhuis)arrest, waarin de Hoge Raad overwoog dat de enkele omstandigheid dat de exploitatie van het verhuurde in ongewijzigde staat onrendabel is, onvoldoende is voor het aannemen van dringend eigen gebruik en dat in dat geval sprake dient te zijn van een structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten, geldt niet bij bedrijfsruimteverhuur ex art. 7:290 BW.

Bij de bescherming van de huurder van bedrijfsruimte als bedoeld in art. 7:290 BW gaat het om een bescherming van een recht van (fundamenteel) andere aard, waarbij met name bedrijfseconomische belangen van de huurder en de verhuurder een rol spelen. Van de verhuurder van bedrijfsruimte kan in een geval als het onderhavige – waarin de noodzaak van renovatie tussen partijen niet ter discussie staat – niet worden gevergd dat de verhuurder een huurovereenkomst voortzet die na renovatie leidt tot een niet-kostendekkende exploitatie.

Hoge Raad

Alog-Onroerend Goed en Handelsmaatschappij B.V.,
gevestigd te Culemborg,
eiseres tot cassatie,
hierna aan te duiden als Alog,
advocaten: mr. M.E. Gelpke en mr. R.L. de Graaff,
tegen

1. *Ultimo Vastgoed B.V.*,
gevestigd te Amsterdam,
2. *De Grutterij Beleggings- en Financieringsmaatschappij B.V.*,
gevestigd te Laren,
verweersters in cassatie,
hierna aan te duiden als Ultimo
advocaat: mr. P.A. Fruytier

(...)

3 Beoordeling van het middel

3.1 In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

(i) Alog huurt sinds 1996 van (de rechtsvoorgangster van) Ultimo een winkelruimte van 700 m² aan het Legmeerplein in Uithoorn, aanvankelijk voor tien jaar, daarna voor vijf jaar en sinds 1 april 2011 voor onbepaalde tijd. In september 2011 bedroeg de huurprijs € 24.594,- exclusief btw per kwartaal. In het gehuurde wordt een Aldi-supermarkt geëxploiteerd.

(ii) Ultimo is sinds 6 juni 2008 eigenaar van het winkelcentrum Legmeerplein, waarvan het gehuurde deel uitmaakt.

(iii) Het winkelcentrum is verouderd en moet worden gerenoveerd. Een deel (900 m²) is al gerenoveerd. Het geplande nieuwe winkelcentrum zal bestaan uit 1500 m² detailhandel. In de plannen keert de Aldi-supermarkt niet terug; van de 700 m² die Alog thans huurt, wordt (afgerond) 100 m² open terrein (in het kader van een grondruil toekomstend aan de gemeente), wordt 400 m² verhuurd aan Deen supermarkten en 200 m² aan een kapsalon en een Chinees restaurant, die reeds op het winkelcentrum zijn gevestigd. De resterende 900 m² zijn voor Deen supermarkten.

(iv) Partijen hebben onderhandeld over een nieuwe huurovereenkomst, maar geen overeenstemming bereikt. Het feit dat Alog slechts bereid was maximaal € 170,- per vierkante meter te betalen en de indeling van het winkelcentrum waren breekpunten.

(v) De gemeente geeft geen toestemming voor een voorgestelde uitbreiding van het winkelcentrum om plaats te bieden aan de Aldi en Deen supermarkten gezamenlijk.

(vi) Bij brief van 24 maart 2010 heeft Ultimo de huurovereenkomst met Alog opgezegd wegens (onder meer) dringend eigen gebruik. Alog heeft niet met de opzegging ingestemd.

(vii) De reeds gerenoveerde 900 m² van het winkelcentrum zijn inmiddels verhuurd aan Deen tegen een huurprijs van € 225,- per vierkante meter met de afspraak dat Deen na renovatie van het deel van het winkelcentrum dat door Alog wordt gehuurd, ook de hiervoor genoemde 400 m² zal huren. De opening van de supermarkt van Deen heeft in 2011 plaatsgevonden.

3.2.1 Ultimo vordert in dit geding op de voet van art. 7:295 lid 2 BW dat een datum zal worden bepaald waarop de huurovereenkomst tussen partijen zal zijn geëindigd, met veroordeling van Alog om het gehuurde op dat tijdstip te hebben ontruimd. De kantonrechter heeft de vordering toegewezen en heeft de beëindigings- en ontruimingsdatum bepaald op 1 januari 2012.

3.2.2 Het hof heeft het vonnis bekrachtigd en het tijdstip waarop de huurovereenkomst tussen partijen zal zijn geëindigd en waarop Alog het gehuurde moet hebben ontruimd, vastgesteld op 1 maart 2013. Het hof heeft (in rov. 3.14) geoordeeld dat Ultimo het gehuurde dringend nodig heeft voor een renovatie die zonder beëindiging van de huurovereen-

komst met Alog niet mogelijk is. Het heeft daartoe, samen-gevat en voor zover in cassatie van belang, overwogen dat partijen het erover eens zijn dat het winkelcentrum moet worden gerenoveerd omdat het sterk verouderd is en dat Ultimo voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat na de geplande renovatie een kostendekkende exploitatie met verhuur aan Alog tegen een huur van maximaal € 170,- per vierkante meter onmogelijk is (rov. 3.10–3.11).

3.3.1 Onderdeel A klaagt dat het hof ten onrechte (enkel) doorslaggevend heeft geacht dat een kostendekkende exploitatie na de renovatie met verhuur aan Alog niet mogelijk is, althans dat het hof zijn oordeel ontoereikend heeft gemotiveerd. Volgens de klacht had het hof moeten onderzoeken of een structurele wanverhouding bestaat tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten. Het hof had dezelfde maatstaf moeten toepassen als die welke met betrekking tot de beëindiging van de huur van woonruimte is neergelegd in het arrest van de Hoge Raad van 26 maart 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL0683, NJ 2010/190.

3.3.2 Bij de beoordeling van de klacht wordt het volgende vooropgesteld.

Art. 7:296 lid 1, aanhef en onder b, BW, dat ingevolge art. 7:300 lid 3 BW van overeenkomstige toepassing is op de onderhavige huurovereenkomst, bepaalt met betrekking tot bedrijfsruimte als bedoeld in art. 7:290 BW, voor zover thans van belang, dat de verhuurder de huurovereenkomst kan opzeggen indien hij aannemelijk maakt dat hij het verhuurde persoonlijk in duurzaam gebruik wil nemen en hij daartoe het verhuurde dringend nodig heeft. De bepaling houdt voorts in dat onder duurzaam gebruik ook wordt begrepen renovatie van de bedrijfsruimte die zonder beëindiging van de huur niet mogelijk is.

3.3.3 In zijn hiervoor in 3.3.1 genoemde arrest van 26 maart 2010 heeft de Hoge Raad met betrekking tot de beëindiging van huur van woonruimte (art. 7:274 lid 1, aanhef en onder c, in verbinding met lid 3, aanhef en onder a, BW) als volgt overwogen (rov. 3.4.2): het enkele feit dat de verhuurder wil overgaan tot de uitvoering van een bouw- en renovatieplan, kan geen grond opleveren voor het aannemen van dringend eigen gebruik, in de regel ook niet ingeval de exploitatie van het verhuurde in ongewijzigde staat onrendabel is. Indien echter sprake is van een structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten, kan het oordeel gerechtvaardigd zijn dat de verhuurder het verhuurde in verband met renovatie zo dringend nodig heeft voor eigen gebruik dat van hem, de belangen van beide partijen naar billijkheid in aanmerking genomen, niet kan worden verlangd dat de huurverhouding wordt voortgezet.

3.3.4 De vraag of de in genoemd arrest van 26 maart 2010 voor de beëindiging van huur van woonruimte neergelegde maatstaf ook geldt voor de beëindiging van huur van bedrijfsruimte in de zin van art. 7:290 BW, dient ontkennend te worden beantwoord op grond van het volgende.

Bij beëindiging van de huur van woonruimte mag een beroep op dringend eigen gebruik van de verhuurder niet te snel worden gehonoreerd, gelet op het gewicht dat toekomt aan de door het huurrecht beoogde bescherming van de huurder van woonruimte. Naar de Hoge Raad in voormeld arrest heeft overwogen, is de enkele omstandigheid dat de exploitatie van het verhuurde in ongewijzigde staat onrendabel is, onvoldoende voor het aannemen van dringend eigen gebruik. Voor het aannemen daarvan geldt de strenge-

re maatstaf dat sprake is van een structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten.

Bij de bescherming van de huurder van bedrijfsruimte als bedoeld in art. 7:290 BW gaat het om een bescherming van een recht van (fundamenteel) andere aard, waarbij met name bedrijfseconomische belangen van de huurder en de verhuurder een rol spelen. Van de verhuurder van bedrijfsruimte kan in een geval als het onderhavige – waarin de noodzaak van renovatie tussen partijen niet ter discussie staat – niet worden gevegd dat hij een huurovereenkomst voortzet die na renovatie leidt tot een niet-kostendekkende exploitatie.

3.3.5 Gelet op het hiervoor overwogene geeft het oordeel van het hof niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting. Het oordeel is niet onbegrijpelijk en is toereikend gemotiveerd. De klacht faalt dus, evenals de voortbouwende klacht van onderdeel B.

3.4 Nu de datum waarop het hof het einde van de huurovereenkomst heeft bepaald, is verstreken, zal de Hoge Raad een nieuwe datum bepalen.

4 Beslissing

De Hoge Raad:

verwerpt het beroep;

bepaalt dat de huurovereenkomst eindigt op 1 juni 2014 en dat Alog uiterlijk op die datum het gehuurde dient te ontruimen;

veroordeelt Alog in de kosten van het geding in cassatie, (...).

Dit arrest is gewezen door de vice-president E.J. Numann als voorzitter, en de raadsheren A.M.J. van Buchem-Spampens, C.A. Streefkerk, G. Snijders en M.V. Polak, (...).

Advocaat Generaal Wissink¹⁸

1 Inleiding, feiten en procesverloop

1.1 In deze zaak staat centraal of op grond van artikel 7:296 lid 1, aanhef en sub b, BW een huurovereenkomst van bedrijfsruimte alleen dan kan worden opgezegd met het oog op dringend eigen gebruik bestaande uit renovatie, indien sprake is van een structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten (dit naar aanleiding van hetgeen de Hoge Raad ten aanzien van artikel 7:274 lid 1, aanhef en sub c, en lid 3, aanhef en sub a, BW, inzake dringend eigen gebruik van woonruimte heeft geoordeeld in het Herenhuisarrest).

1.2 In cassatie kan worden uitgegaan van de volgende, door het hof Amsterdam in zijn arrest van 13 november 2012 vastgestelde, feiten:

(i) Alog huurt sinds 1996 van (de rechtsvoorgangster van) Ultimo een winkelruimte van 700 m² aan het Legmeerplein 3 in Uithoorn, aanvankelijk voor tien jaar, daarna voor vijf jaar en sinds 1 april 2011 voor onbepaalde tijd. In september 2011 bedroeg de huurprijs € 24.594,= exclusief btw per kwartaal. In het gehuurde wordt een Aldi-supermarkt geëxploiteerd.

(ii) Artikel 11 van de huurovereenkomst bepaalt:

18. De conclusie van AG Wissink is hier opgenomen zonder voetnoten. De vindplaats van de conclusie inclusief voetnoten is: ECLI:NL:PHR:2013:1382.

“11.1 Huurder werkt voortaan mee met de overige winkeliers van Winkelcentrum “De Legmeer” teneinde renovatie en/of uitbreiding van het winkelcentrum te bewerkstelligen. 11.2 Indien en voorzover het winkelcentrum wordt uitgebreid door nieuwbouw, zal huurder als eerste in de gelegenheid worden gesteld de nieuwe ruimte te huren. De eventuele nieuwe ruimte zal alsdan worden verhuurd tegen de dan geldende huurprijs.”

(iii) Ultimo is sinds 6 juni 2008 eigenaar van het winkelcentrum Legmeerplein, waarvan het gehuurde deel uitmaakt.

(iv) Het winkelcentrum is verouderd en moet worden gerenoveerd. Een deel (900 m²) is al gerenoveerd. Het geplande nieuwe winkelcentrum zal bestaan uit 1500 m² detailhandel. In de plannen keert de Aldi-supermarkt niet terug; van de 700 m² die Alog thans huurt wordt (afgerond) 100 m² open terrein (in het kader van een grondruil toekomend aan de gemeente), wordt 400 m² verhuurd aan Deen supermarkten en 200 m² aan een kapsalon en een Chinees restaurant, die reeds op het winkelcentrum zijn gevestigd. De resterende 900 m² zijn voor Deen supermarkten.

(v) Partijen hebben onderhandeld over een nieuwe huurovereenkomst, maar geen overeenstemming bereikt. Breekpunt waren het feit dat Alog maximaal bereid was € 170,- per vierkante meter te betalen en de indeling van het winkelcentrum.

(vi) De gemeente geeft geen toestemming voor een voorgestelde uitbreiding van het winkelcentrum om plaats te bieden aan de Aldi en de Deen supermarkt gezamenlijk.

(vii) Bij brief van 24 maart 2010 heeft Ultimo de huurovereenkomst met Alog opgezegd wegens (onder meer) dringend eigen gebruik. Alog heeft niet met de opzegging ingestemd.

(viii) De reeds gerenoveerde 900 m² van het winkelcentrum zijn inmiddels verhuurd aan Deen tegen een huurprijs van € 225,- per vierkante meter met de afspraak dat Deen na renovatie van het deel van het winkelcentrum dat door Alog wordt gehuurd, voornoemde 400 m² zal bijhuren. De opening van de supermarkt van Deen heeft in 2011 plaatsgevonden.

1.3 Bij inleidende dagvaarding van 31 maart 2011 heeft Ultimo Alog gedagvaard voor de rechtbank Amsterdam, sector kanton, locatie Amsterdam (hierna de kantonrechter) en gevorderd dat een datum zal worden bepaald waarop de huurovereenkomst van Ultimo (verhuurder) met Aldi (huurder) zal zijn geëindigd, met veroordeling van Aldi om het gehuurde ontruimd te hebben op dat tijdstip.

De kantonrechter heeft, na een tussenvonnis van 28 juni 2011, bij deelvonnis van 27 september 2011 beslist dat de huurovereenkomst tussen partijen zal zijn geëindigd op 1 januari 2012 en Aldi veroordeelt om het gehuurde voorafgaande aan dit tijdstip te ontruimen.

De kantonrechter heeft daartoe overwogen dat er sprake is van dringend eigen gebruik aan de zijde van Ultimo, kort gezegd omdat bij verhuur van de gerenoveerde winkelruimte aan Aldi niet tot een kostendekkende exploitatie kan worden gekomen en een verhuur aan Aldi niet bedrijfseconomisch verantwoord is, zodat renovatie zonder beëindiging van de huurovereenkomst niet mogelijk is. Aan een belangenafweging kwam de kantonrechter daarmee niet toe.

Voor het overige is de zaak naar de rol verwezen in verband met de door Aldi verzochte toekenning van een tegemoetkoming in de verhuis- en inrichtingskosten en is elke verdere beslissing aangehouden.

1.4 Alog is van het vonnis van 27 september 2011 in hoger beroep gekomen. In zijn arrest van 13 november 2012 heeft het hof Amsterdam het bestreden vonnis bekrachtigd, met dien verstande dat het tijdstip waarop de huurovereenkomst tussen partijen zal zijn geëindigd en waarop Alog het gehuurde moet hebben ontruimd wordt vastgesteld op 1 maart 2013, en de zaak weer terugverwezen naar de kantonrechter in verband met de verzochte tegemoetkoming in de verhuis- en inrichtingskosten. Het hof heeft daartoe, onder meer, het volgende overwogen:

“3.8 De vierde tot en met zesde grief zijn gericht tegen het oordeel van de kantonrechter dat zich een situatie voordoet waarin een renovatie zonder beëindiging van de huurovereenkomst niet mogelijk is, zodat Ultimo het gehuurde op die grond dringend nodig heeft voor eigen gebruik. Alog voert aan dat de door Ultimo beoogde renovatie wel mogelijk is met voortzetting van de huurovereenkomst, dat niet is aangetoond dat verhuur aan Alog tegen een huurprijs van € 170,- per vierkante meter niet rendabel is en dat dat laatste in feite ook niet relevant is.

3.9 De omstandigheid dat in de plannen een niet onaanzienlijk gedeelte van het gehuurde verdwijnt, roept de vraag op of alleen al op die grond moet worden geoordeeld dat de renovatie in de door Ultimo gewenste vorm niet zonder beëindiging van de huurovereenkomst met Alog mogelijk is, dan wel mogelijk moet worden geacht dat de huurovereenkomst wordt voortgezet met vervanging van een deel van de gehuurde vierkante meters door andere (voor zover al beschikbaar). Het antwoord op die vraag kan in het midden blijven, omdat is gebleken dat de renovatie in ieder geval om financiële redenen niet mogelijk is zonder beëindiging van de huurovereenkomst met Alog.

3.10 Ultimo heeft in hoger beroep de door haar gemaakte berekening van het exploitatieresultaat na renovatie met bewijsstukken geschraagd. Ten pleidooie is Alog op deze kwestie niet verder ingegaan. Het hof is van oordeel dat Ultimo, voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat na de geplande renovatie een kostendekkende exploitatie met verhuur aan Alog tegen een huur van maximaal € 170,- per vierkante meter onmogelijk is en tevens dat kostendekkende exploitatie wel mogelijk is bij verhuur aan Deen supermarkten tegen de met deze overeengekomen huurprijs, ook als een te betalen tegemoetkoming in de verhuis- en inrichtingskosten van Alog daarbij in aanmerking wordt genomen.

3.11 Vervolgens is de te beantwoorden vraag of Ultimo het gehuurde met het oog op de renovatie dringend nodig heeft. Partijen zijn het erover eens dat het winkelcentrum moet worden gerenoveerd, omdat het sterk verouderd is. Over de manier waarop dat moet gebeuren verschillen partijen echter van mening. Alog meent dat Ultimo had kunnen - en geliet op haar contractuele verplichtingen jegens Alog ook had moeten - kiezen voor een vorm van renovatie die met een huurprijs van € 170,- per vierkante meter wel een kostendekkende exploitatie mogelijk maakt. Zij heeft echter niet uiteengezet hoe zij zich zo'n goedkopere renovatie voorstelt en hoe een dergelijke renovatie in voldoende mate zou kunnen tegemoetkomen aan de door beide partijen gevoelde noodzaak tot modernisering. Dit deel van het verweer van Alog is dus te vaag, zodat daaraan moet worden voorbij gegaan.

3.12 Alog is daarnaast van mening dat het niet relevant is of de exploitatie na de door Ultimo geplande renovatie kostendekkend is. Dat standpunt baseert zij allereerst op haar

hiervoor reeds verworpen uitleg van artikel 11, lid 1 en 2 van de huurovereenkomst. Daarnaast voert zij aan dat Ultimo al bij de aankoop van het winkelcentrum medio 2008 had kunnen weten dat de gemeente geen toestemming zou geven voor de uitbreiding van het winkelcentrum die nodig was om na de renovatie een kostendekkende exploitatie mogelijk te maken met instandhouding van de huurovereenkomst met Alog. Dat Ultimo onder die omstandigheden toch tot aankoop is overgegaan mag niet voor rekening van Alog worden gebracht, meent zij.

3.13 Ultimo heeft gemotiveerd betwist dat zij ten tijde van de aankoop van het winkelcentrum al kon weten dat de gewenste uitbreiding van het winkelcentrum niet mogelijk zou zijn. Wat daarvan ook zij, zelfs als dat zo zou zijn, staat dat niet in de weg aan het oordeel dat Ultimo het gehuurde met het oog op de renovatie dringend nodig heeft. Ook aan de verhuurder die zichzelf in de positie heeft gebracht dat hij dringend behoefte heeft aan het gehuurde komt immers - afgezien van de hierna te behandelen kwestie van de wachtttermijn - een beroep toe op deze beëindigingsgrond (vergelijk HR 10 oktober 1980, LJN AG1633). Dit geldt temeer in een situatie als de onderhavige, waarin de noodzaak van de renovatie niet ter discussie staat en dus niet zeker is dat Alog in een betere positie zou hebben verkeerd als Ultimo vanwege het standpunt van de gemeente van de aankoop had afgezien. Het beroep op de beëindigingsgrond dringend eigen gebruik is dus ook niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar, zoals Alog ten pleidooie heeft betoogd.

3.14 Het voorgaande leidt tot de slotsom dat de kantonrechter terecht heeft geoordeeld dat Ultimo het gehuurde dringend nodig heeft voor een renovatie die zonder beëindiging van de huurovereenkomst met Alog niet mogelijk is, zodat de vierde tot en met zesde grief tevergeefs zijn voorgedragen."

1.5 Alog heeft tijdig, bij dagvaarding van 12 februari 2013, beroep in cassatie ingesteld tegen het arrest van 13 november 2012. Ultimo heeft geconcludeerd tot verwerping van het cassatieberoep en verzoekt voorts de Hoge Raad een nieuwe datum vast te stellen waarop de huurovereenkomst zal eindigen en waarop het gehuurde moet zijn ontruimd. Beide partijen hebben hun standpunten schriftelijk toegelicht. Alog heeft nog gerepliceerd.

2 Bespreking van het middel

2.1 In cassatie heeft Alog één middel aangevoerd, met onder A één inhoudelijke klacht. Deze houdt in dat het oordeel van het hof dat Ultimo het gehuurde nodig heeft voor een renovatie die zonder beëindiging van de huurovereenkomst met Alog niet mogelijk is, onjuist dan wel onbegrijpelijk is. Klacht B is een voortbouwende klacht.

2.2 Aan klacht A ligt de volgende redenering ten grondslag. Het hof heeft geoordeeld dat renovatie zonder beëindiging van de huurovereenkomst met Alog niet mogelijk is, omdat een kostendekkende exploitatie na de renovatie met verhuur aan Alog onmogelijk is (rov. 3.9 en 3.10). Hiermee heeft het hof een onjuiste toepassing gegeven aan artikel 7:296 lid 1 aanhef en sub b BW, omdat het bij het daar bedoelde dringend eigen gebruik niet gaat om de vraag of een kostendekkende exploitatie mogelijk is, maar of sprake is van een structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten. Alog voert daartoe de volgende argumenten aan.

(a) Het maakt niet uit of sprake is van een onrendabele exploitatie vóór de renovatie (zoals in het Herenhuisarrest)

dan wel na renovatie (zoals in het onderhavige geval), omdat sprake moet zijn van een bepaalde mate van financiële 'onhoudbaarheid' voor de verhuurder met een renovatieplan. Daarmee strookt niet dat een verhuurder met succes een beroep op (dringend) eigen gebruik zou kunnen doen indien de situatie na renovatie en met instandhouding van de huurovereenkomst voor hem niet financieel onhoudbaar, doch slechts onrendabel zou zijn.

(b) Ten aanzien van de opzegging van huur van woonruimte wegens dringend eigen gebruik als bedoeld in artikel 7:274 lid 1 aanhef en sub c BW, heeft de Hoge Raad in het Herenhuisarrest eveneens beslist dat sprake moet zijn van een structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten. Beide artikelen (art. 7:274 lid 1 aanhef en sub c BW en art. 7:296 lid 1 aanhef en sub b BW) moeten, wegens de tekstuele overeenkomsten, op gelijke wijze worden uitgelegd. In de literatuur wordt dit ook bepleit.

(c) Het wetsvoorstel 33 018, houdende verbetering van de huurbescherming van huurders van bedrijfsruimte, biedt eveneens steun voor de gedachte dat het strengere criterium van de structurele wanverhouding moet worden gehanteerd. 2.3 In cassatie ligt dus kort gezegd de vraag voor of het hof de maatstaf van het al genoemde Herenhuisarrest van 26 maart 2010 had moeten gebruiken.

2.4.1 Dit arrest ziet op woonruimte (art. 7:274 lid 1, aanhef en sub c, en lid 3, aanhef en sub a, BW) en niet op 290-bedrijfsruimte (art. 7:296 lid 1, aanhef en sub b, BW). Deze bepalingen zijn deels gelijk.

2.4.2 Bij woonruimte moet, kort gezegd, worden getoetst of de verhuurder aannemelijk maakt dat hij het verhuurde zo dringend nodig heeft voor eigen gebruik – waaronder mede wordt begrepen renovatie van de woonruimte die zonder beëindiging van de huur niet mogelijk is – dat van de verhuurder, de belangen van beide partijen (en van onderhuurders) in aanmerking genomen, niet kan worden gevergd dat de huurovereenkomst wordt verlengd, en (behoudens een uitzondering) blijkt dat de huurder andere passende woonruimte kan krijgen.

Bij woonruimte moet dus steeds een belangenafweging plaatsvinden en andere passende woonruimte beschikbaar zijn. De beoordeling of sprake is van dringend eigen gebruik moet met inachtneming van alle aangevoerde omstandigheden plaatsvinden. De beoordeling van de aanwezigheid van een dringend eigen gebruik en de belangenafweging zijn te onderscheiden, maar kunnen in de praktijk overlapping vertonen. Vergelijk de hieronder bij 2.5 te citeren kernoverwegingen van het Herenhuisarrest.

2.4.3 Bij 290-bedrijfsruimte moet, kort gezegd, worden getoetst of de verhuurder aannemelijk maakt dat hij (of enige andere in de bepaling omschreven persoon) het verhuurde persoonlijk in duurzaam gebruik wil nemen – waaronder mede wordt begrepen renovatie van de bedrijfsruimte die zonder beëindiging van de huur niet mogelijk is – en hij daartoe het verhuurde dringend nodig heeft.

Met het vereiste van persoonlijk en duurzaam gebruik wordt bedoeld dat de verhuurder (of een daarmee gelijk te stellen persoon) het verhuurde in gebruik wil nemen, zoals in deze zaak met het oog op de renovatie van het winkelcentrum. Bij de vraag of de renovatie van de bedrijfsruimte al dan niet zonder beëindiging van de huur mogelijk is, kan het gaan om fysieke onmogelijkheid, maar ook om financiële, sociale of andere argumenten die kunnen meebrengen dat voortzetting van de huurovereenkomst niet kan worden

gevergd. De vraag of de verhuurder het verhuurde dringend nodig heeft, dient door de rechter aan de hand van alle omstandigheden van het geval te worden beantwoord. Daarin schuilt dus een zekere appreciatieruimte. Wanneer aan de maatstaf van dringend eigen gebruik is voldaan, is er echter geen plaats voor een nadere belangenafweging. Bij de beoordeling kan acht worden geslagen op financiële omstandigheden. Het dringend eigen gebruik kan worden gebaseerd op algemene bedrijfseconomische motieven.

De beëindigingsgrond dringend eigen gebruik wordt in art. 7:296 lid 1 BW gegeven voor de opzegging tegen het einde van de eerste termijn, maar als later wordt opgezegd (zoals in dit geval) kan de grond blijkens art. 7:296 lid 4 BW ook worden toegepast en dan wordt evenmin toegekomen aan een belangenafweging. Bij latere opzeggingen is een belangenafweging overigens wel een alternatieve grond waarop de rechter het einde van huurovereenkomst kan bepalen (art. 7:296 lid 3 BW).

2.5 Na deze schets van de art. 7:274 en 296 BW bespreek ik eerst het Herenhuisarrest en de toepassing die daaraan wordt gegeven om daarna nader in te gaan op het middel. In dit arrest van 26 maart 2010 heeft Uw Raad met betrekking tot woonruimte (art. 7:274 BW) geoordeeld:

“3.4.2. Het enkele feit dat de verhuurder wil overgaan tot de uitvoering van een bouw- en renovatieplan, kan geen grond opleveren voor het aannemen van dringend eigen gebruik, in de regel ook niet ingeval de exploitatie van het verhuurde in ongewijzigde staat onrendabel is. Indien echter sprake is van een structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten, kan het oordeel gerechtvaardigd zijn dat de verhuurder het verhuurde in verband met renovatie zo dringend nodig heeft voor eigen gebruik dat van hem, de belangen van beide partijen naar billijkheid in aanmerking genomen, niet kan worden verlangd dat de huurverhouding wordt voortgezet.

3.4.3. Aan een dergelijk oordeel staat niet in de weg dat art. 7:255 voorziet in de mogelijkheid van verhoging van de huurprijs bij renovatie, omdat het in de in 3.4.2 bedoelde gevallen moet gaan om de noodzaak van een renovatie die zo ingrijpend is dat zij niet met voortzetting van de huurovereenkomst verenigbaar is.”

2.6 Het Herenhuisarrest zag op een geval waarin de renovatie een financiële achtergrond had. Dat de exploitatie van het verhuurde in ongewijzigde staat onrendabel is, is niet genoeg om dringend eigen gebruik aan te nemen. Maar een rechtvaardiging daarvoor kan wel gevonden worden als sprake is van een structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten. Dan zullen overigens nog alle omstandigheden van het geval in de beoordeling moeten worden betrokken.

In het Herenhuisarrest gaat het dus specifiek om de structurele wanverhouding tussen exploitatiekosten en de huuropbrengsten voorafgaande aan de renovatie. Deze fungeert als een soort drempel in de te maken afweging. Als deze structurele wanverhouding tussen exploitatiekosten en de huuropbrengsten voorafgaande aan de renovatie er niet is, dan kan de conclusie niet zijn dat sprake is van dringend eigen gebruik. Als deze er wel is, dan kan een renovatie om financiële motieven, afhankelijk van de overige omstandigheden van het geval, een beroep op dringend eigen gebruik rechtvaardigen.

Bij de toets aan de omstandigheden van het geval speelt dan vervolgens m.i. ook een rol de beoogde financiële situatie

na renovatie. Zou de exploitatie voor de verhuurder niet beter worden, dan is er immers geen financiële noodzaak voor renovatie, althans dan biedt de voorgenomen renovatie voor diens benarde financiële situatie geen oplossing.

2.7.1 De vraag welke financiële noodzaak er precies moet zijn, is door A-G Huydecoper uitgebreid besproken in zijn conclusie voor het Herenhuisarrest. Hij gaat in op de mogelijkheid dat de verhuurder (hoewel sprake is van een verlies-situatie) niet zozeer lijdt onder een structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten vóór renovatie (‘damnum emergens’, geleden verlies), maar dat het hem vooral te doen is om de winst die kan worden bereikt na de renovatie en die hij zonder de renovatie zou mislopen (‘lucrum cessans’, misgelopen winst). In dat verband merkt hij onder meer op:

“18 Door de klemtoon die in de parlementaire geschiedenis [van de voorganger van art. 7:274 BW; A-G] op een beperkte toepassing van de onderhavige beëindigingsgrond wordt gelegd, kan men ertoe overhellen om inderdaad — overeenkomstig de letter van de in alinea 16 bedoelde overwegingen — alleen ‘damnum emergens’ als grond voor een beroep op dringend eigen gebruik te accepteren, en ‘lucrum cessans’ niet.

Zelf zou ik die consequentie echter niet willen aanvaarden. De wens om een niet alleen beter renderende maar ook maatschappelijk wenselijke ontwikkeling ten koste van bestaande (verhuurde) woonruimte te realiseren kan in hoge mate legitiem zijn, en ook klemmend. Het lijkt mij niet verantwoord om, in het kielzog van het enigszins emotioneel verlopen parlementaire debat uit de voorjaarsmaanden van 1979, hier een absoluut beletsel voor het aannemen van dringend eigen gebruik ten faveure van ‘lucrum cessans’ in de wet ‘in te lezen’.

Iets anders is, dat ik mij kan voorstellen dat in de belangenafweging die de wet de rechter hier voorschrijft, aan belangen in de vorm van een onaantvaardbare financiële last voor de verhuurder een ander gewicht kan toekomen dan aan belangen in de vorm van het mislopen van een (veel) voordeliger exploitatiemogelijkheid; zie ook alinea’s 46–47 hierna. Maar een onderscheid waardoor belangen in de vorm van ‘lucrum cessans’ principieel van toetsing worden uitgesloten, lijkt mij verkeerd.

19. De zojuist aanbevolen uitleg van de wet lijkt mij ook daarom verkieslijk, omdat voor het begrip dringend eigen gebruik zoals dat bij huur van bedrijfsruimte in art. 7:296 lid 1 onder b BW wordt gehanteerd, ongetwijfeld wél geldt dat een beroep hierop ook gegrond kan worden op de louterere wens om een beter rendement uit het gehuurde (of uit daarvoor in de plaats te realiseren nieuwbouw) te halen. Daarbij zie ik er niet aan voorbij dat de beëindigingsgrond van het dringend eigen gebruik in het bedrijfsruimte-huurrecht een (enigszins) andere plaats inneemt dan die in het woonruimte-huurrecht doet; en ook niet, dat de bijzonderheden uit de wetsgeschiedenis die hiervóór de aandacht kregen, alleen op het woonruimte-huurrecht betrekking hebben en niet op het bedrijfsruimte-huurrecht. Noch het een noch het ander lijkt mij een rechtvaardiging op te leveren voor het maken van het hier onderzochte verschil in verband met wat zich in beide onderafdelingen van het huurrecht toch aandient als één en hetzelfde begrip.”

2.7.2 De suggestie dat bij woonruimte de wens om de exploitatie te verbeteren voldoende zou kunnen zijn om bij renovatie dringend eigen gebruik te kunnen aannemen, is door

Uw Raad niet gevolgd in het Herenhuisarrest. Daarin moet immers sprake zijn van een structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten vóór renovatie. Huijgen heeft dit beeldend zo omschreven: de wens om van een exploitatie-zesje (vóór renovatie) te gaan naar een negen (na renovatie) is niet voldoende; het exploitatie-zesje moet toch ten minste naar een dikke onvoldoende zijn gezakt om in renovatiegevallen dringend eigen gebruik te kunnen aannemen.

2.7.3 Daarmee heeft Uw Raad geen oordeel gegeven over renovatie van 290-bedrijfsruimte om financiële redenen.

A-G Huydecoper wijst sub 19 op het voordeel van het samenlopen van de uitleg van 'dringend eigen gebruik' bij woonruimte en 290-bedrijfsruimte (een begrip dat zich zijns inziens in beide bepalingen aandient als hetzelfde begrip) tegen de achtergrond dat ook bij woonruimte zou gelden hetgeen zijns inziens zonder twijfel bij 290-bedrijfsruimte geldt, namelijk dat een beroep op dringend eigen gebruik ook gegrond kan worden op de loutere wens om een beter rendement uit het gehuurde (of uit daarvoor in de plaats te realiseren nieuwbouw) te halen.

2.8 Ik keer terug naar de situatie bij woonruimte. In de praktijk zijn er natuurlijk ook andere gevallen dan die waarin de renovatie alleen (of in hoofdzaak) wordt voorgesteld om financiële redenen. Er kan bijvoorbeeld een bouwkundige noodzaak zijn tot renovatie, zodat vast staat dat deze in ieder geval op enig moment zal moeten plaatsvinden. Een renovatie kan ook berusten op een combinatie van bouwkundige redenen, financiële motieven, en/of (de hierna bij 2.10 nog afzonderlijk te bespreken) sociale/ideële of beleidsmatige motieven.

2.9 Voor zover de noodzaak van renovatie al vast staat om bijvoorbeeld bouwkundige redenen, ziet men de vraag naar de wanverhouding tussen exploitatiekosten en huuropbrengsten wel terugkomen in de toets of sprake is van dringend eigen gebruik, bijvoorbeeld bij de vraag of de huurovereenkomst wel in stand kan blijven of bij de belangenafweging. Hiervoor bij 2.6 schreef ik dat in het geval dat werd beoordeeld in het Herenhuisarrest de wanverhouding tussen kosten en opbrengsten vóór renovatie fungeerde als soort drempel in de te maken afweging.

In de thans bedoelde gevallen waarin de noodzaak van renovatie om andere redenen al vast staat, ligt de nadruk veeleer op verhouding tussen kosten en opbrengsten na (in plaats van vóór) de renovatie. Dat ligt ook voor de hand: als toch al vast staat dat gerenoveerd moet worden, kan aan de hand van de te verwachten exploitatie na renovatie een beeld worden verkregen van de te verwachten situatie bij ongewijzigde voorzetting van de huur. Aan de hand daarvan kan de rechter beoordelen of de huur al dan niet dient te worden voortgezet.

2.10 Een renovatie kan ook mede berusten op sociale/ideële en beleidsmatige motieven. Algemeen wordt aangenomen dat het beroep op dringend eigen gebruik in de zin van artikel 7:274 lid 1 onder c BW dan mogelijk blijft en dat dan niet de eis wordt gesteld van een structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten.

In dit verband wijs ik op het arrest van 16 maart 2012 ([A/B]). Het ging hierin om opzegging van 290-bedrijfsruimte met een beroep op dringend eigen gebruik, wegens uit te voeren renovatie. In zijn conclusie gaat A-G Huydecoper in op de vraag of in dat opzicht het Herenhuisarrest zou

moeten worden toegepast. Deze vraag wordt door hem niet beantwoord met de volgende opmerking:

“10 Zoals de in voetnoot 8 aangehaalde vindplaatsen laten zien, wordt dit arrest zo uitgelegd dat de Hoge Raad niet heeft bedoeld om de in de aangehaalde overweging tot uitdrukking komende restrictieve uitleg ‘door te trekken’ naar renovaties die niet uit (overwegend) financiële motieven worden geïnitieerd, maar die (mede, of vooral) worden ingegeven door sociale en beleidsmatige motieven – bijvoorbeeld: het verbeteren van de leefbaarheid en veiligheid van de buurt waarin het gehuurde ligt.

11 In de onderhavige zaak gaat het om renovatie die – in elk geval mede – wordt ingegeven door motieven die zien op de leefbaarheid en veiligheid van de buurt (het betreft de Amsterdamse Dapperbuurt). Als het inderdaad zo is dat het arrest van 26 maart 2010 er niet toe strekt, ook voor zo’n geval aan te geven dat ‘dringend eigen gebruik’ slechts bij aanwezigheid van een structurele wanverhouding van exploitatiebaten en -lasten mag worden aangenomen, kan blijven rusten de vraag of het in dat arrest overwogene ook ziet op de regels terzake van ‘dringend eigen gebruik’ in het huurrecht voor bedrijfsruimte: het arrest zou dan immers, wat betreft de in de onderhavige zaak te beoordelen gegevens en belangen, geen relevante afwijking opleveren van de kaders die in de hiervóór aangehaalde rechtspraak zijn getrokken.”

De Hoge Raad heeft de zaak afgedaan met toepassing van artikel 81 RO.

2.11 Op het voorgaande baseer ik de volgende conclusies. De vraag van het Herenhuisarrest, of sprake is van een structurele wanverhouding tussen kosten en opbrengsten vóór renovatie, fungeert in gevallen waarin aan de renovatie specifiek financiële motieven ten grondslag liggen als een soort drempel in de te maken afweging. Bij bevestigende beantwoording kan sprake zijn van dringend eigen gebruik, maar dat moet nog worden beoordeeld met inachtneming van alle omstandigheden van het geval.

In andere gevallen dan waarin aan de renovatie specifiek financiële motieven ten grondslag liggen, wordt bij woonruimte soms gerefereerd aan het Herenhuisarrest en soms niet. De redenen voor de renovatie lijken daarbij van belang. Afgezien van de gevallen waarin sociale/ideële en beleidsmatige motieven spelen, zal (in principe bij particuliere verhuur van woonruimte dus) veelal sprake zijn van een combinatie van financiële en andere motieven, zoals de bouwkundige staat van het verhuurde. Naarmate de noodzaak van de renovatie meer wordt gebaseerd op de bouwkundige staat (en minder op financiële motieven), verschuift het perspectief van de beoordeling van de rentabiliteit van de exploitatie vóór renovatie naar een beoordeling van de rentabiliteit van de exploitatie na renovatie. Ook in dat laatste verband is het stellen van de vraag of na renovatie sprake is van een 'structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten' echter gerechtvaardigd, gezien het woonbelang van de huurder (en omdat verhuurders er allicht een belang bij hebben om te benadrukken dat voorgenomen renovaties vooral worden gerechtvaardigd door andere dan financiële motieven).

2.12 Ik kom thans toe aan een bespreking van het middel. Ik stel daarbij voorop dat Ultimo er in haar schriftelijke toelichting sub 3.4 en 3.10 m.i. terecht op wijst dat het hof in rov. 3.9 en 3.10 toetst of renovatie mogelijk is zonder be-

eindiging van de huurovereenkomst en in rov. 3.11 t/m 3.13 toetst of Ultimo het gehuurde dringend nodig heeft.

Het hof betreft de financiële situatie na renovatie van het winkelcentrum (Alog wil maximaal € 170/m² betalen) bij de beoordeling van de vraag of renovatie mogelijk is zonder beëindiging van de huurovereenkomst (rov. 3.10). Dat de renovatie nodig is omdat het winkelcentrum sterk verouderd is, staat vast (rov. 3.11). Bij de beoordeling van de dringendheid komt ook aan de orde of de renovatie op een andere manier dan door Ultimo is voorgesteld, moet of kan geschieden, maar het hof verworpt de standpunten die Alog in dat verband had aangevoerd (rov. 3.11 t/m 3.13).

Anders dan Ultimo aanvoert in haar s.t. nrs. 3.9, 4.2 en 4.3, meen ik – thans veronderstellenderwijs aangenomen dat wordt toegekomen aan toepassing van het Herenhuisarrest in een geval als het onderhavige – dat hieruit niet reeds volgt dat het middel moet falen. Anders dan Ultimo aanvoert, lees ik in rov. 3.4.2 en 3.4.3 van het Herenhuisarrest namelijk niet dat de daarin bedoelde vraag naar de structurele wanverhouding specifiek betrokken zou moeten worden op de door het hof in rov. 3.11 t/m 3.13 besproken (deel) vraag of de verhuurder het verhuurde ‘dringend’ nodig heeft.

2.13 Ik kom thans toe aan een bespreking van de argumenten van het middel. Ik stel daarbij voorop dat het hof van oordeel is (i) dat renovatie noodzakelijk is omdat het winkelcentrum sterk verouderd is, (ii) dat de renovatie dient te geschieden op basis van het door Ultimo voorgelegde plan en (iii) dat binnen die wijze van renovatie een kostendekkende exploitatie met verhuur aan Alog onmogelijk is, zodat (iv) renovatie zonder beëindiging van de huurovereenkomst met Alog niet mogelijk is.

2.14 Volgens het eerste argument van het middel (zie bij 2.2 onder a van deze conclusie) maakt het niet uit of sprake is van een onrendabele exploitatie vóór de renovatie (zoals in het Herenhuisarrest) dan wel na renovatie (zoals in het onderhavige geval), omdat sprake moet zijn van een bepaalde mate van financiële ‘onhoudbaarheid’ voor de verhuurder met een renovatieplan. Daarmee strookt niet dat een verhuurder met succes een beroep op (dringend) eigen gebruik zou kunnen doen indien de situatie na renovatie en met instandhouding van de huurovereenkomst voor hem niet financieel onhoudbaar, doch slechts onrendabel zou zijn.

2.15 Dit argument heeft een kern van waarheid. Zoals bleek bij de bespreking van de rechtspraak over woonruimte, wordt daarin inderdaad niet alleen gekeken naar een onrendabele exploitatie vóór de renovatie maar soms ook naar de mogelijkheid om een rendabele exploitatie na renovatie te realiseren. Het argument is echter ook enigszins verhullend. Immers ook de redenen van de renovatie spelen een rol. Zou men echter de rechtspraak bij woonruimte ook toepassen bij 290-bedrijfsruimte, dan zou het gegeven dat de renovatie van het winkelcentrum nodig is omdat het sterk verouderd is, op zichzelf niet in de weg hoeven te staan aan het stellen van de vraag of na renovatie sprake zou zijn van een structurele wanverhouding tussen kosten en opbrengsten.

2.16 Indien ook bij 290-bedrijfsruimte de vraag gesteld zou moeten worden of (voor dan wel) na renovatie sprake zou zijn van een structurele wanverhouding tussen kosten en opbrengsten, dan zou het beschermingsniveau van de huurder van deze bedrijfsruimte worden opgetild naar het beschermingsniveau van de huurder van woonruimte. Althans, zou dat het geval zijn voor de eerste huurperiode. Nadien is er immers steeds ruimte voor een belangenafweging.

2.17 Daartegen pleit dat het belang van de huurder van 290-bedrijfsruimte in het algemeen als minder beschermwaardig wordt gezien dan het woonbelang van de huurder van woonruimte.

2.18 Daarvoor zou kunnen pleiten de gedachte, dat de positie van de huurder van 290-bedrijfsruimte moet worden verbeterd. Die gedachte ligt ten grondslag aan een initiatiefwetsvoorstel dat vanaf 2011 bij de Tweede Kamer ahangig is. Het wetsvoorstel strekt er onder meer toe dat in artikel 7:296 lid 1 onderdeel b BW wordt bepaald dat onder duurzaam gebruik niet wordt begrepen ‘vervreemding of renovatie van de bedrijfsruimte’. Dit zou vooral voor de beëindiging van de huur na de eerste huurperiode gevolgen hebben, nu bij latere periodes beëindiging op grond van een belangenafweging mogelijk is. Het voorstel is tamelijk kritisch ontvangen. Uit het verslag blijkt dat in de Tweede Kamer nog vragen ten aanzien van nut en noodzaak van het wetsvoorstel leven. Het middel vraagt terecht niet om anticipatie op dit wetsvoorstel, maar betoogt dat dit wel een aanknopingspunt biedt voor een restrictievere uitleg van het begrip ‘dringend eigen gebruik’ in verband met een renovatieplan onder het huidige recht. Dat is op zichzelf waar, maar de kracht van dat argument hangt toch ook weer af van de achtergronden en lotgevallen van dit wetsvoorstel.

De discussie illustreert overigens wel dat de rechter ook onder het huidige recht kritisch dient te toetsen of inderdaad sprake is van een dringend eigen gebruik in verband met een renovatie die zonder beëindiging van de huur niet mogelijk is. Dat die toets in het onderhavige geval niet kritisch genoeg is uitgevoerd wordt in cassatie niet betoogd, behoudens dan in verband met het besproken punt van de toepasselijkheid van het Herenhuisarrest.

2.19 De overeenkomsten en verschillen tussen de art. 7:274 en 7:296 BW lijken mij in dit verband niet doorslaggevend. Inderdaad gaan beide bepalingen uit van een dringend eigen gebruik dat ook uit renovatie kan bestaan. Daaruit volgt m.i. nog niet dat bij toepassing van art. 7:296 BW de maatstaf van het Herenhuisarrest gebruikt moet worden. Voor zover het middel zich in dit verband beroept op de conclusie van A-G Huydecoper voor het Herenhuisarrest, dient te worden bedacht dat die conclusie er juist niet toe strekte om de bescherming bij 290-huur te modelleren naar het (hogere) beschermingsniveau bij woonruimtehuur (zie bij 2.7.3).

Voor zover Ultimo (s.t. nr. 5.6) erop wijst dat volgens art. 7:296 BW geen belangenafweging resteert wanneer sprake is van dringend eigen gebruik, wordt daarmee miskend dat de verhuurder hiervan profiteert. Bij art. 7:274 BW kan de belangenafweging immers meebrengen dat de huurder wordt beschermd ondanks de financiële nood van de verhuurder.

2.20 In de literatuur vond ik geen duidelijke aanwijzingen dat wordt bepleit om het Herenhuisarrest ook toe passen op 290-bedrijfsruimtehuur. Een deel van de literatuur vermeldt geen standpunt en problematiseert het huidige recht dus niet in dit opzicht. Sommige commentaren lijken er zonder meer van uit te gaan dat de norm van het Herenhuisarrest ook van toepassing is bij 290-bedrijfsruimtehuur. Een ander deel van de literatuur lijkt toepasselijkheid niet uit te sluiten, maar steunt evenmin de gedachte dat gekozen wordt voor toepasselijkheid van het Herenhuisarrest op 290-bedrijfsruimte. Soms wordt erop gewezen dat een wanverhouding tussen kosten en opbrengsten na renovatie van belang is bij de beoordeling, maar dan ten gunste van de verhuurder en niet in de zin die het middel bepleit.

2.21 Alles afwegende zie ik geen noodzaak om zoals het middel bepleit bij een huurovereenkomst van 290-bedrijfsruimte te vereisen dat alleen dan kan worden opgezegd met het oog op dringend eigen gebruik bestaande uit renovatie, indien sprake is van een structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten.

2.22 Klacht A faalt daarmee en in het verlengde daarvan klacht B.

2.23 Het hof heeft bepaald dat de huurovereenkomst eindigt op 1 maart 2013 en dat Alog op die datum het gehuurde moet hebben ontruimd.

2.24 Nu het arrest in zoverre niet uitvoerbaar bij voorraad is verklaard en kennelijk (zie de s.t. van Ultimo nr. 6) aan het arrest van het hof hangende de cassatieprocedure nog geen uitvoering is gegeven, ligt het voor de hand dat Uw Raad een nieuwe datum zal vaststellen waarop de huurovereenkomst eindigt met verdere bepalingen als in het arrest van het hof werden gegeven. In dit verband vermeld ik dat de kantonrechter en het hof een termijn van ruim drie kalendermaanden na de datum van de uitspraak hebben aangehouden.

Conclusie

De conclusie strekt ertoe dat de Hoge Raad het cassatieberoep zal verwerpen en een nieuwe datum zal vaststellen waarop de huurovereenkomst zal eindigen.

Commentaar

Het arrest van de Hoge Raad van 26 maart 2010¹⁹ (ook wel 'het Herenhuisarrest') deed stof opwaaien in huurrecht Nederland en met name in het bedrijfsruimtehuurrecht: want zou de strenge maatstaf uit het Herenhuisarrest (welk arrest ziet op woonruimteverhuur) ook gelden bij de verhuur van 7:290 BW bedrijfsruimtes? Op 14 februari 2014 kwam het verlossende woord van de Hoge Raad... Maar voordat ik nader inga op dit verlossende woord en de vraag of deze uitkomst mijns inziens redelijk is, lijkt het mij goed eerst stil te staan bij dat arrest uit 2010, want waar zag dat arrest nu eigenlijk op?

In het Herenhuisarrest deed zich de situatie voor dat de rechtsopvolgend verhuurder van een woonruimte deze huurovereenkomst wenste op te zeggen, omdat hij het gehuurde dringend nodig zou hebben voor eigen gebruik. De exploitatie van deze woonruimte zou niet rendabel zijn, gelet op de lage huuropbrengsten. Handhaving van de bestaande situatie zou voor de verhuurder zodanige kosten met zich brengen dat alle omstandigheden in aanmerking genomen, het maken van die kosten in redelijkheid niet van de verhuurder zou kunnen worden gevergd. De verhuurder wenste daarom de naastgelegen woonruimte (die hij ook in eigendom had) te verenigen met de verhuurde woonruimte, zodat hij deze twee ruimtes kon renoveren tot één mooie luxe woonruimte. Na de renovatie zou deze luxe woonruimte opnieuw verhuurd worden, welke verhuur wel rendabel zou zijn. Deze renovatiewens was derhalve uitsluitend ingegeven vanuit financiële overwegingen. De Hoge Raad overwoog daarover in r.o. 3.4.2 het volgende: *"Het enkele feit dat de verhuurder wil overgaan tot de uitvoering van een bouw- en renovatieplan, kan geen grond opleveren voor het aannemen van dringend eigen gebruik, in de regel ook niet ingeval de exploitatie van het verhuurde in ongewijzigde staat onrendabel is. Indien echter sprake is van een structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten, kan het oordeel gerechtvaardigd zijn dat de verhuurder het*

verhuurde in verband met renovatie zo dringend nodig heeft voor eigen gebruik dat van hem, de belangen van beide partijen naar billijkheid in aanmerking genomen, niet kan worden verlangd dat de huurverhouding wordt voortgezet."

Bij de verhuur van woonruimte slaagt een opzegging op grond van dringend eigen gebruik derhalve niet als de renovatiewens enkel wordt ingegeven vanuit de omstandigheid dat de exploitatie in ongewijzigde staat niet rendabel is. Daarvoor is, in de situatie dat de renovatie enkel wordt ingegeven vanuit financiële motieven, op z'n minst nodig dat sprake is van een structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten. Bij een beëindiging op grond van dringend eigen gebruik spelen bij woonruimteverhuur daarnaast nog de belangen van alle partijen een rol, zoals de Hoge Raad overwoog.²⁰ In deze woonruimtekwestie waren overigens geen andere omstandigheden aanwezig voor de rechtvaardiging van de renovatie (zoals dat het gehuurde zich in een slechte bouwkundige staat zou bevinden, sociale omstandigheden of beleidsmatige motieven).²¹

De vraag die zich na dit arrest opdrong, was of deze 'structurele wanverhouding'-overweging ook zou gelden in het bedrijfsruimterecht. De Hoge Raad kwam in de onderhavige kwestie met het antwoord.

In deze zaak huurde Alog al sinds 1996 een winkelruimte in een winkelcentrum. Dit winkelcentrum was in 2011 sterk verouderd en de (rechtsopvolgend) verhuurder Ultimo wenste het winkelcentrum te renoveren. Ter plaatse van het gehuurde kwamen in de gerenoveerde situatie een Chinees restaurant en een kapsalon. Een ander deel van het gehuurde werd (in het kader van een grondruil met de gemeente) openbaar terrein en de resterende ruimte (vermeerderd met andere m²) zou worden verhuurd aan Deen supermarkten (tegen een prijs van € 225,- per m²). Alog en Ultimo hadden onderhandeld over een nieuwe huurovereenkomst, maar bereikten over de huurprijs geen overeenstemming; Alog wenste slechts € 170,- per m² te voldoen. Tussen partijen stond vast dat het winkelcentrum verouderd was en dat het aan renovatie toe was. Ultimo betoogde dat de huurovereenkomst diende te eindigen, omdat na de renovatie een kosten-dekkende exploitatie niet mogelijk zou zijn bij verhuur aan Alog. Het hof volgde Ultimo daarin en Alog ging in cassatie. Zij betoogde dat het hof had moeten onderzoeken of een structurele wanverhouding bestond tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten.

De Hoge Raad was het niet eens met Alog. In r.o. 3.3.4 overwoog de Hoge Raad dat de strenge toets van de structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten niet opgaat bij bedrijfsruimteverhuur ex artikel 7:290 BW.

De Hoge Raad beantwoordde de aan hem voorgelegde vraag vanuit de verschillen in rechtsbescherming die de woonruimtehuurder geniet ten opzichte van de bedrijfsruimtehuurder: *"De vraag of de in genoemd arrest van 26 maart 2010 voor de beëindiging van huur van woonruimte neergelegde maatstaf ook geldt voor de beëindiging van huur van*

19. HR 26 maart 2010, *TvHB* 2010, 9, p. 119-121, m.nt. C. Otte, *WR* 2010, 56, m.nt. E.E. de Wijkerslooth-Vinke (*Helsdingen c.s./Klein*).

20. Zie art. 7:274 lid 1 sub c BW.

21. Zie in dit verband ook de conclusie van de AG bij HR 16 maart 2012, *WR* 2012, 40 (*Yacoubi/Woonstichting Lieven de Key*).

bedrijfsruimte in de zin van art. 7:290 BW, dient ontkennend te worden beantwoord op grond van het volgende.

Bij beëindiging van de huur van woonruimte mag een beroep op dringend eigen gebruik van de verhuurder niet te snel worden gehonoreerd, gelet op het gewicht dat toekomt aan de door het huurrecht beoogde bescherming van de huurder van woonruimte. Naar de Hoge Raad in voormeld arrest heeft overwogen, is de enkele omstandigheid dat de exploitatie van het verhuurde in ongewijzigde staat onrendabel is, onvoldoende voor het aannemen van dringend eigen gebruik. Voor het aannemen daarvan geldt de strengere maatstaf dat sprake is van een structurele wanverhouding tussen de exploitatiekosten en de huuropbrengsten.

Bij de bescherming van de huurder van bedrijfsruimte als bedoeld in art. 7:290 BW gaat het om een bescherming van een recht van (fundamenteel) andere aard, waarbij met name bedrijfseconomische belangen van de huurder en de verhuurder een rol spelen. Van de verhuurder van bedrijfsruimte kan in een geval als het onderhavige – waarin de noodzaak van renovatie tussen partijen niet ter discussie staat – niet worden gevergd dat hij een huurovereenkomst voortzet die na renovatie leidt tot een niet-kostendekkende exploitatie.”²²

Alog onderbouwde haar stellingen met in ieder geval twee interessante argumenten; deze bleken overigens enkel uit de conclusie van AG Wissink.

Eén van de argumenten van Alog was dat de artikelen die zien op dringend eigen gebruik bij woonruimte (art. 7:274 lid 1 aanhef en sub c BW) en bij bedrijfsruimte (art. 7:296 lid 1 aanhef en sub b BW) wegens de tekstuele overeenkomsten, op gelijke wijze zouden moeten worden uitgelegd. De Hoge Raad passeerde (mijns inziens terecht) dit argument, nu deze stelling niet juist is. De ‘dringend eigen gebruik’ opzeggingsmogelijkheid bij de verhuur van woonruimte en bij de verhuur van 7:290 BW bedrijfsruimte lijken namelijk op het eerste gezicht op elkaar, maar toch wijken deze twee artikelen wezenlijk van elkaar af. Zoals ook AG Wissink in zijn conclusie in overwegingen 2.4.2 en 2.4.3 terecht en gemotiveerd betoogt, volgt uit de vergelijking tussen deze twee artikelen namelijk dat de wetgever de woonruimtehuurder juist meer bescherming heeft willen geven dan de bedrijfsruimtehuurder. Een belangrijk verschil tussen deze twee artikelen is te vinden in de belangenafweging. Bij de beoordeling van de vraag of de huurovereenkomst wordt beëindigd in verband met de opzeggingsgrond ‘dringend eigen gebruik’, vindt bij woonruimteverhuur, indien sprake is van dringend eigen gebruik, nog een belangenafweging plaats tussen de belangen van de verhuurder, de huurder en de onderhuurder.²³ Bij bedrijfsruimteverhuur vindt bij beoordeling van deze opzeggingsgrond geen belangenafweging plaats, ondanks dat de vraag of sprake is van dringend eigen gebruik wel wordt beoordeeld aan de hand van alle aangevoerde of gebleken omstandigheden.²⁴ Het is dan ook aan de verhuurder om (te allen tijde) voldoende omstandigheden te stellen die maken dat het aannemelijk is dat het ‘dringend eigen gebruik’ wordt aangenomen.²⁵ Indien de verhuurder aannemelijk maakt dat hij het gehuurde dringend nodig heeft voor eigen gebruik, zal de rechter de vordering van de verhuurder tot beëindiging van de huurovereenkomst toe dienen te wijzen. Wellicht overbodig benadruk ik hierbij wel dat als enkel de renovatiewens vast staat, dit nog niet maakt dat de opzegging slaagt; dat er een renovatievoornemen is, maakt enkel dat het duurzaam gebruik wordt aange-

nomen. Over het persoonlijke gebruik en het dringende karakter is daarmee nog niets gezegd.

Een ander wezenlijk onderscheid is dat het in geval van een opzegging op grond van ‘dringend eigen gebruik’ bij woonruimteverhuur noodzakelijk is dat de huurder andere passende woonruimte kan verkrijgen.²⁶ Bij bedrijfsruimte is voor een succesvolle opzegging wegens dringend eigen gebruik niet vereist dat de huurder een andere passende bedrijfsruimte kan verkrijgen. De systematiek van opzegging en de beoordeling van deze opzeggingsgrond is bij woonruimtehuur en bedrijfsruimtehuurder derhalve wezenlijk anders, anders dan Alog betoogde.

Een ander argument, dat Alog ter onderbouwing van haar betoog dat het Herenhuisarrest ook in deze kwestie gold, opwierp, was dat het wetsvoorstel tot verbetering van de huurbescherming van huurders van bedrijfsruimte steun zou bieden voor toepassing van deze strenge norm.²⁷

Ook dit argument werd gepasseerd. Op 24 september 2013 wees het Hof Arnhem-Leeuwarden een arrest waarin ook door de huurder werd betoogd dat geanticipeerd moest worden op dit wetsvoorstel.²⁸ Het hof passeerde dit argument door in r.o. 4.6 te overwegen: “(...) dat geen aanleiding bestaat de zaak in anticipatie op het aannemen van voormeld initiatief wetsvoorstel aan te houden, reeds omdat de parlementaire behandeling hiervan nog niet is afgerond en het derhalve onduidelijk is of en zo ja wanneer het wetsvoorstel zal worden aangenomen. Het voor onbepaalde tijd aanhouden van de zaak acht het hof gelet hierop in strijd met de rechtszekerheid en de eisen van een goede procesorde. Voor zover Sönmez tevens wenst te betogen dat thans reeds op de inhoud van het wetsvoorstel moet worden geanticipeerd, bestaat hiervoor geen aanleiding nu niet gezegd kan worden dat de voorgestelde regeling aansluit bij de opvattingen zoals die zich onder het huidige huurrecht in rechtspraak, literatuur en maatschappij hebben ontwikkeld, de voorgestelde regeling onmiskenbaar een breuk inhoudt met de huidige regeling waarin renovatie juist expliciet als duurzaam gebruik wordt aangemerkt, geen sprake is van een lacune in de huidige regeling, en de voorgestelde regeling voor wat be-

22. Zie r.o. 3.3.4. Zie bv. ook het arrest van Hof Arnhem-Leeuwarden 24 september 2013, ECLI:NL:GHARL:2013:7058 (Sönmez/Becedo), *WR* 2014, 22, m.nt. E.E. van der Kamp, waarin het hof in r.o. 4.10 ook overwoog dat de norm uit het Herenhuisarrest niet van toepassing was bij bedrijfsruimtehuur.

23. Ook met de belangen van onbevoegde onderhuurders wordt rekening gehouden, zie Huydecoper, 2012, T&C Huurrecht, art. 7:274 BW, aant. 8.

24. Zie bv. het arrest HR 12 juli 2002, *NJ* 2002, 457 (Co-op/Vomar), waar de Hoge Raad in r.o. 3.4.5 met zoveel woorden overwoog dat aan een belangenafweging niet wordt toegekomen.

25. Zie bv. HR 27 april 1979, *NJ* 1979, 493 (Zilvermeeuw/Victoria), HR 12 juli 2002, *NJ* 2002, 457 (Co-op/Vomar).

26. Zie bv. HR 4 november 1988, *NJ* 1989, 125 (Overmeijer/Kenc), waar de Hoge Raad in r.o. 3.2 zulks overwoog.

27. *Kamerstukken II* 2011/12, 33 038; dit wetsvoorstel ligt al geruime tijd stil. Het laatste kamerstuk dateert van 18 december 2012 (*Kamerstukken II* 2012/13, 33 038, nr. 6).

28. Hof Arnhem-Leeuwarden 24 september 2013, ECLI:NL:GHARL:2013:7058 (Sönmez/Becedo), *WR* 2014, 22, m.nt. E.E. van der Kamp.

treft het overgangsrecht afwijkt van de in artikel 205 Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek voor Titel 4 van Boek 7 BW neergelegde eerbiedigende werking. (...)” Zie ook AG Huydecoper die in zijn conclusie bij het arrest van de Hoge Raad van 16 maart 2012 omtrent anticipatie op dit wetsvoorstel overwoog: “(...) Wetgeving die het verwezenlijken van dergelijke renovatie ten aanzien van gehuurde bedrijfsruimte flink bemoeilijkt, zonder dat het mogelijk wordt gemaakt met de merites van het individuele geval rekening te houden, moet, als men dat voor ogen neemt, wel berusten op een eenzijdige, ‘ad hoc’ afweging (ten gunste van de huurder), en niet op evenwichtige besluitvorming. Dergelijke wetgeving nodigt niet uit tot toepassing bij wege van anticipatie.”²⁹

De structurele wanverhouding is derhalve niet een vereiste dat bij ‘dringend eigen gebruik’ geldt bij bedrijfsruimtehuur. Maar de Hoge Raad lijkt wel een ‘slag om de arm’ te houden bij de vraag of een niet-kostendekkende exploitatie altijd volstaat. De Hoge Raad overweegt namelijk dat: “(...) Van de verhuurder van bedrijfsruimte kan in een geval als het onderhavige – waarin de noodzaak van renovatie tussen partijen niet ter discussie staat –³⁰ niet worden gevergd dat hij een huurovereenkomst voortzet die na renovatie leidt tot een niet-kostendekkende exploitatie (...)” Uit deze overweging volgt mijns inziens dat een niet-kostendekkende exploitatie in de regel voldoende zal zijn als de noodzaak tot renovatie niet ter discussie staat. Als deze noodzaak daarentegen wel ter discussie staat, dan is wellicht meer nodig dan een enkele niet-kostendekkende exploitatie.

Hoewel alleszins begrijpelijk dat de huurder zich verweerde met de rechtsregel uit het Herenhuisarrest, 0 was de reden van de renovatie in beide kwesties wel anders: in de onderhavige kwestie werd de renovatiewens namelijk geenszins ingegeven vanuit de omstandigheid dat de verhuur van het gehuurde *in de huidige staat* (dus voor de renovatie) niet meer rendabel zou zijn. Vast stond dat het winkelcentrum sterk verouderd was en dat *na* de renovatie een kostendekkende exploitatie niet mogelijk was op grond van de huurprijs die de huurder daarna bereid was te betalen. Van een niet kostendekkende exploitatie zonder renovatie bleek niets (anders dan in het Herenhuisarrest het geval was). Desondanks mogen we verheugd zijn dat dit argument is opgevoerd, omdat de Hoge Raad daardoor de gelegenheid kreeg om zich over deze vraag uit te laten. De uitkomst is mijns inziens alleszins bevredigend.

Rest mij af te sluiten met het maken van een verwijzing naar de lezenswaardige en mooi gemotiveerde conclusie van AG Wissink bij dit arrest.

I.C.K. Mol³¹

29. Zie de conclusie van AG Huydecoper (randnummer 20) bij het arrest van de Hoge Raad van 16 maart 2012, *WR* 2012, 40 (*Yacoubi/Woonstichting Lieven de Key*).

30. Onderstreping auteur.

31. Ivette Mol is advocaat bij VMBS Advocaten BV in Eindhoven.