

Jurisprudentiebespreking

TvHB 2024/04

Gerechtshof Amsterdam
10 oktober 2023

ECLI:NL:GHAMS:2023:2613

Met noot van mr. A. de Fouw¹

Hoger beroep van Rechtbank Noord-Holland, locatie Alkmaar 25 november 2020, ECLI:NL:RBNHO:2020:9801

Samenvatting

290-bedrijfsruimte, nadere huurprijsvaststelling, deskundige advies, wettelijke handelsrente

Tussen partijen geldt een huurovereenkomst met betrekking tot een winkelruimte met magazijn en bovenwoning. De verhuurder meent dat de huurprijs omhoog moet worden bijgesteld op grond van art. 7:303 BW en heeft de kantonrechter in dit kader verzocht om een deskundige te benoemen op grond van art. 7:304 lid 2 BW. Deze deskundige is benoemd en heeft geadviseerd om de huurprijs naar boven aan te passen. De kantonrechter stelt de huurprijs in eerste aanleg vast op de door de deskundige geadviseerde huurprijs. De verhuurder meent dat een hogere huurprijs zou moeten worden vastgesteld en komt in hoger beroep met drietal grieven op tegen de inhoud van het deskundigenrapport en (de afmetingen, indelingen en huurprijzen van) de hierin gehanteerde vergelijkingspanden. De verhuurder vordert de wettelijke handelsrente, althans de wettelijke rente over de verhoogde huurprijs met ingang van de datum waarop het verzoekschrift is verzonden. Het hof overweegt dat de wettelijke handelsrente over een eventuele huurverhoging slechts toewijsbaar is met ingang van de appeldagvaarding, de datum van het bestreden vonnis, dan wel, voor zover de door het hof vast te stellen huurprijs hoger is dan de kantonrechter heeft vastgesteld, met ingang van de datum van het eindarrest.

Gerechtshof

1[appellant 1],
wonend te [woonplaats 1],
2. [appellante 2],
wonend te [woonplaats 1],
appellanten,
advocaat: mr. M. Verhoog te Alkmaar,
tegen

1. [geïntimeerde 1] V.O.F.,
gevestigd te [vestigingsplaats], en haar vennoten:
2. [geïntimeerde 2],
wonend te [woonplaats 1],
3. [geïntimeerde 3],
wonend te [woonplaats 2],
geïntimeerden,
advocaat: mr. K. Straathof te Alkmaar.
(...)

3 Beoordeling

De procedure in eerste aanleg

3.1 [appellant] heeft in eerste aanleg gevorderd dat de kantonrechter op grond van het bepaalde in artikel 7:303 BW de huurprijs van het gehuurde met ingang van 23 juli 2018 nader zou vaststellen op € 37.360,00 per jaar, althans op een door de kantonrechter te bepalen hoger bedrag dan de geldende huurprijs. Subsidiair heeft hij gevorderd een deskundige te benoemen tot het uitbrengen van een advies over de huurprijs van het gehuurde per 1 oktober 2018. Ten slotte heeft hij hoofdelijke veroordeling van [geïntimeerde] in de proceskosten gevorderd, waaronder de kosten van de adviezen van de deskundigen [naam 1] en [naam 2], met rente.

3.2 [geïntimeerde] heeft de vorderingen van [appellant] weersproken. Zij heeft aangevoerd dat zij zich kan vinden in het advies van [naam 1], maar dat wel rekening moet worden gehouden met de gevolgen van de Coronacrisis. De huurprijswijziging zou volgens [geïntimeerde] moeten ingaan op 25 juli 2018.

3.3 Bij het bestreden vonnis heeft de kantonrechter alle door [appellant] tegen het advies van [naam 1] aangevoerde bezwaren verworpen en de huurprijs van het gehuurde met ingang van 25 juli 2018 vastgesteld op € 28.800,00 per jaar en € 2.400,00 per maand.

De proceskosten zijn gecompenseerd, in die zin dat partijen ieder de eigen kosten moeten dragen en de helft van de kosten van het rapport van [naam 1].

De procedure in hoger beroep

3.4 In hoger beroep heeft [appellant] zijn eis aldus gewijzigd, dat hij thans vordert dat de huurprijs van het gehuurde per 23 juli 2018 nader wordt vastgesteld op een bedrag van € 36.000,00 per jaar of € 3.000,00 per maand. Subsidiair vordert hij nadere vaststelling van de huurprijs door de deskundige [naam 1] met inachtneming van hetgeen het hof naar aanleiding van de grieven overweegt, althans benoeming van een andere deskundige om over de nadere huurprijsvaststelling per 23 juli 2018 te adviseren. Daarnaast heeft [appellant] gevorderd te bepalen dat [geïntimeerde] hoofdelijk de nader vast te stellen huurprijs verschuldigd is met ingang van 23 juli 2018 en daarnaast de wettelijke handelsrente

1. Anneloes de Fouw is werkzaam als advocaat bij BRICKS Advocaten te Amsterdam en is redactiesecretaris van dit tijdschrift.

althans de wettelijke rente over die vast te stellen huurprijs. Een en ander met hoofdelijke veroordeling van [geïntimeerde] in de kosten van het geding in beide instanties, waaronder de kosten van de deskundigen [naam 1] en [naam 2], inclusief de nakosten en met rente.

Grief I: afmetingen en indelingen van de vergelijkingspanden

3.5 Naar aanleiding van het conceptrapport heeft [appellant] de door [naam 1] gebruikte vergelijkingspanden zelf opgemeten. Voor elf van de vijftien panden zijn de door hem vergaarde meetgegevens ondertekend door de huurder of de verhuurder van het desbetreffende pand. [appellant] heeft de ondertekende meetgegevens op 28 juni 2019 per e-mail aan [naam 1] gezonden met het verzoek de afmetingen en indelingen van de vergelijkingspanden te corrigeren. In zijn definitieve rapport heeft [naam 1] de door hem gehanteerde afmetingen en indelingen gehandhaafd. Hij heeft uitgelegd dat hij die gegevens had ontvangen van de desbetreffende exploitanten/huurders en geen reden zag daaraan te twifelen. Als een exploitant/huurder niet zeker was van de afmetingen had [naam 1] het pand nagemeten met een lasergestuurd afstandmeter. De kantonrechter heeft in het bestreden vonnis overwogen dat [appellant] zijn betwisting van de gehanteerde gegevens niet heeft gestaafd met nadere stukken, zoals plattegronden of huurcontracten, en aldus onvoldoende heeft onderbouwd.

3.6 In hoger beroep heeft [appellant] de plattegronden van veertien van de gebruikte vergelijkingspanden overgelegd, alsmede de resultaten van de metingen die hij op basis daarvan heeft gedaan. Elf van de vijftien panden hebben op basis van de plattegrond een kleinere gewogen oppervlakte dan in het rapport [naam 1], een verschil dat deels is veroorzaakt door afwijkende afmetingen, maar grotendeels door afwijkende indelingen. In het door [naam 1] gehanteerde systeem telt winkelruimte op de begane grond namelijk mee voor 100%, magazijn, kantoor, toilet etc. voor 50%, winkelruimte op de eerste verdieping voor 50% en overige ruimte op de eerste verdieping voor 25%. Later heeft [appellant] bij akte nog een proces-verbaal overgelegd van gerechtsdeurwaarder [naam 3], waarin deze verslag doet van een door hem uitgevoerde meting in negen van de vijftien panden. Voor deze metingen geldt ongeveer wat hiervoor over de metingen op basis van de plattegronden is overwogen.

3.7 [geïntimeerde] heeft tegen de metingen op basis van de plattegronden ingebracht dat de plattegronden slecht leesbaar zijn en niet per se de situatie hoeven weer te geven ten tijde van het aangaan van de geldende huurovereenkomsten. Naar aanleiding van het proces-verbaal van de gerechtsdeurwaarder heeft [geïntimeerde] aangevoerd dat blijkt dat er tussen de uitkomsten van alle verrichte metingen verschillen bestaan. Het is kennelijk niet eenvoudig de panden op te meten en het aanwijzen van nog een deskundige is dan ook niet zinvol. Verder acht [geïntimeerde] het onjuist dat de gerechtsdeurwaarder niet alle vijftien panden heeft opgemeten. Het verschil in de uitkomsten is voornamelijk veroorzaakt door de waardering van de verschillende ruimten in

de vergelijkingspanden en die waardering is voorbehouden aan de deskundige, aldus [geïntimeerde].

3.8 Het is juist dat tussen de resultaten van de drie metingen die [appellant] heeft overgelegd onderling verschillen bestaan, maar die verschillen zijn veel minder groot dan de verschillen tussen de gegevens in het rapport van [naam 1] enerzijds en de resultaten van de drie metingen anderzijds. Over het algemeen kan worden gezegd dat in het rapport [naam 1] de bedrijfsruimten iets groter zijn, maar een belangrijker verschil is dat in het rapport [naam 1] in veel gevallen meer ruimte als 100%-ruimte is gekwalificeerd. Zo zijn er in het rapport zeven panden met uitsluitend 100%-ruimte. In zijn rapport heeft [naam 1] niet duidelijk gemaakt in welke gevallen hij volledig op de uitlatingen van de huurders is afgestaan en in welke gevallen hij daadwerkelijk zelf heeft gekeken en gemeten. Het verslag van de gerechtsdeurwaarder, die in alle gevallen gebruik heeft gemaakt van een lasergestuurd meetapparaat, acht het hof daarentegen goed geadstrueerd met plattegronden met daarin de maten en bijgevoegd fotomateriaal. Uit het proces-verbaal blijkt bovendien dat de (ver)huurders van de onderzochte panden allen hebben verklaard dat de indeling sinds het sluiten van de huurovereenkomst niet is gewijzigd. Mede in aanmerking genomen dat een gerechtsdeurwaarder een openbaar ambtenaar is die zijn processen-verbaal op ambts-eed opmaakt, ziet het hof geen aanleiding aan de juistheid van de door de gerechtsdeurwaarder genoemde maten en indelingen te twifelen. Anders dan [geïntimeerde] suggereert is de indeling van een pand en daarmee de waardering van de onderscheidene ruimten daarin een objectief gegeven en niet een kwestie van door ervaring gevoede intuïtie. Dat door de gerechtsdeurwaarder alleen de panden zijn onderzocht waarvan de eerdere meetresultaten 5% of meer afweken van het rapport [naam 1] én waarvan de (ver)huurders wensten mee te werken, acht het hof zeer verdedigbaar. Het hof neemt daarom de gegevens van de gerechtsdeurwaarder over. Dit geldt dus voor de vergelijkingspanden nrs. 79, 81, 85, 103, 104a, 104b, 114, 131 en 134a.

3.9 Voor het pand nr. 109 volgt het hof de afmeting en indeling die [appellant] heeft gemeten, met ondertekening door de huurder. Het hof acht die meting voldoende betrouwbaar, omdat uit een vergelijking van de metingen van [appellant] met die van de gerechtsdeurwaarder blijkt dat die in hoge mate met elkaar overeenkomen. Bovendien heeft de huurder de indeling geaccordeerd. Wat betreft de panden nrs. 2, 71, 93, 115 en 146, waarvan geen metingen van de gerechtsdeurwaarder beschikbaar zijn, volgt het hof de afmetingen en indelingen in het rapport van [naam 1], omdat daarvan ook geen door de huurders ondertekende meetresultaten beschikbaar zijn, dan wel die ondertekende meetresultaten (nagenoeg) overeenkomen met de gegevens in het rapport.

Grief I: de huur van pand nr. 109

3.10 [appellant] heeft tegen de gegevens in het rapport van [naam 1] daarnaast nog aangevoerd dat in de door [naam 1] gehanteerde prijs voor pand nr. 109 servicekosten zijn verwerkt, die in het kader van dit onderzoek niet mogen meetellen. [geïntimeerde]

heeft de juistheid van dit bezwaar op zichzelf niet bestreden. Het hof acht dit bezwaar terecht.

Grief I: de gebruikte indexcijfers

3.11 Ten slotte heeft [appellant] nog aangevoerd dat [naam 1] bij het terugrekenen van de huren de indexcijfers verkeerd heeft toegepast. Ook hiervoor geldt dat de juistheid van dit bezwaar op zichzelf door [geïntimeerde] niet is bestreden. Ook dit bezwaar acht het hof terecht.

Grief III: vergelijkingspand met prijsafspraken

3.12 [appellant] heeft zich in zijn reactie op het conceptrapport en in de procedure in eerste aanleg verzet tegen het gebruik van het pand nr. 71 als vergelijkingspand. Hij heeft daartoe aangevoerd dat de betaalde huur voor dit pand is gebaseerd op een prijsafspraken (kort gezegd: een ingroei-huur) en daarom geen realistisch beeld geeft van de gangbare marktconforme huurprijs per vierkant meter. De kantonrechter heeft op dit punt [naam 1] gevolgd en overwogen dat het pand door [appellant] zelf is ingebracht, waarbij melding is gemaakt van de prijsafspraken en dat [appellant] niet heeft onderbouwd waarom het pand bij nader inzien niet betrokken kan worden in het onderzoek of waarom de prijsafspraken niet marktconform is.

3.13 Met grief III bestrijdt [appellant] deze overweging. Hij wijst erop dat hij dit pand heeft aangedragen met een kanttekening over de prijsafspraken. Ten aanzien van dit pand bestaat er volgens hem evident een bijzondere omstandigheid die de huurprijs heeft beïnvloed, namelijk een prijsafspraken. Daarom had het pand niet mogen worden meegenomen in de vergelijking. Het maakt daarbij niet uit dat [appellant] het pand heeft aangedragen, want de deskundige is zelf verantwoordelijk voor de juiste toepassing van de wettelijke systematiek. De voor pand nr. 71 (in het eerste ondernemingsjaar van de huurder) betaalde prijs van € 800,00 per maand is ook beduidend (59%) lager dan de prijzen van panden in de directe omgeving, aldus [appellant].

3.14 In een vrije markt, zoals die waarop nieuwe huurcontracten voor bedrijfsruimte tot stand komen, berust iedere prijs op een prijsafspraken. Als een verhuurder het om commerciële redenen verstandig of zelfs noodzakelijk vindt een huurder een ingroei-huur aan te bieden, zegt dat iets over de huurmarkt ter plaatse. Ook in hoger beroep heeft [appellant] niet gesteld dat de huurprijs voor pand nr. 71 op andere dan commerciële gronden tot stand is gekomen. Dat de motieven niet commercieel waren, kan ook niet worden afgeleid uit een vergelijking met de huurprijzen in de directe omgeving, omdat een dergelijke prijsvergelijking indruist tegen de systematiek van het in deze te verrichten onderzoek. Daarop stuit de grief af.

Grief II: correctiefactor 0,8

3.15 [appellant] heeft in eerste aanleg bezwaar gemaakt tegen de door [naam 1] toegepaste correctiefactor van 0,8. Hij heeft aangevoerd dat de huurprijzen voorbij het kruispunt niet hoger zijn dan de huurprijzen voor het kruispunt. De kantonrechter heeft dit bezwaar verworpen met de overweging dat

[appellant] onvoldoende heeft onderbouwd dat een dergelijke correctiefactor onjuist of ongebruikelijk is. Het feit dat, volgens [appellant], de huren voorbij het kruispunt niet hoger zijn dan daarvoor is onvoldoende, omdat het gaat om de vraag of de passantenstroom daar groter is. Dat dat het geval is heeft [appellant] niet betwist, aldus de kantonrechter.

3.16 In de toelichting op grief II betoogt [appellant] dat de door [naam 1] vergeleken huurprijzen voor en na de kruising onjuist zijn, om de onder grief I genoemde redenen. Als van de juiste vierkantemeterprijzen wordt uitgegaan en het vergelijkingspand nr. 71 erbuiten wordt gelaten, is het verschil in gemiddelde huurprijzen voor en na de kruising slechts 2%. Dat verschil rechtvaardigt niet de toegepaste correctiefactor, aldus [appellant].

3.17 De grief faalt. Om te beginnen is hiervoor bij de beoordeling van grief III al overwogen dat er geen reden bestaat het pand nr. 71 buiten beschouwing te laten. Als dat pand wel wordt meegenomen valt het verschil tussen de prijzen voor en na de kruising hoger uit. Bovendien, zoals de kantonrechter terecht heeft overwogen, gaat het niet zozeer om de gemiddelde hoogte van de feitelijk betaalde huur voor en na de kruising, maar om de gunstiger ligging van de panden voorbij de kruising, die erin bestaat dat, onbetwist, de passantenstroom daar groter is dan voor de kruising, waar het gehuurde ligt. Voor die gunstiger ligging is een correctie op haar plaats. [appellant] heeft niet aannemelijk gemaakt dat de door de deskundige juist geachte correctiefactor wezenlijk te hoog is.

Verdere voortgang van de procedure

3.18 Uit hetgeen hiervoor naar aanleiding van grief I is overwogen vloeit voort dat een nieuwe berekening moet worden gemaakt van de gemiddelde huurprijs ter plaatse per 23 juli 2018. Daarbij moet wat betreft de panden nrs. 79, 81, 85, 103, 104a, 104b, 114, 131 en 134a worden uitgegaan van de afmetingen en indelingen zoals die blijken uit het proces-verbaal van de gerechtsdeurwaarder [naam 3], wat betreft de panden nrs. 2, 71, 93, 115 en 146 van de afmetingen en indelingen als vermeld in het rapport [naam 1] en wat betreft het pand nr. 109 van de afmetingen en indelingen die volgen uit de meting van [appellant]. Ook moeten de juiste indexcijfers worden gebruikt en moet de huur van pand nr. 109 worden vermindert met de servicekosten.

3.19 Als eisende partij zal [appellant] in de gelegenheid worden gesteld de hiervoor bedoelde nieuwe berekening te (doen) vervaardigen en bij akte in het geding te brengen, waarna [geïntimeerde] daarop zal kunnen reageren.

3.20 Partijen wordt in overweging gegeven op basis van hetgeen in dit arrest is overwogen de kwestie in onderling overleg af te wikkelen. Om hen daartoe in staat te stellen overweegt het hof nu reeds het volgende. De wettelijke handelsrente over een eventuele huurverhoging is slechts toewijsbaar met ingang van 24 februari 2021, de datum van het bestreden vonnis dan wel, voor zover de door het hof vast te stellen huurprijs hoger is dan de kantonrechter heeft vastgesteld, met ingang van de datum van het eindarrest. [geïntimeerde] kan immers niet worden geacht eerder dan per de datum van het bestreden

vonnissen respectievelijk de datum van het eindarrest toerekenbaar te zijn tekortgeschoten in haar verplichting de huur tijdig te betalen, aangezien zij pas op dat moment kon weten welk bedrag zij bovenop de reeds geldende huurprijs verschuldigd was.

3.21 Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.

4 Beslissing

Het hof:

verwijst de zaak naar de rol van dinsdag 7 november 2023 voor een akte aan de zijde van [appellant] als bedoeld onder 3.19, waarop [geïntimeerde] bij antwoordakte kan reageren;

houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit arrest is gewezen door mrs. J.C.W. Rang, E. Loesberg en I. de Greef (...).

Commentaar

In dit tussenarrest doet het Hof Amsterdam een interessante uitspraak, met name in het kader van de wettelijke handelsrente. In tegenstelling tot diverse eerdere uitspraken, overweegt het hof – kort gezegd – dat aan de huurder niet toerekenbaar is dat de verhoogde huurprijs niet tijdig is voldaan, aangezien de huurder niet kon weten welk bedrag hij bovenop de reeds geldende huurprijs verschuldigd was, totdat dit (in rechte) is vastgesteld. Het gevolg hiervan is dat de huurder de wettelijke handelsrente over de verhoogde huurprijs pas verschuldigd is per de datum van de rechtelijke uitspraak waarin de huurprijs naar boven is aangepast. Ik zal hier om die reden nader bij stilstaan.

In deze zaak staat centraal een tussen partijen geldende huurovereenkomst met betrekking tot een winkelruimte met magazijn en bovenwoning, welke ik hierna zal aanduiden als "het gehuurde". In het arrest is opgenomen dat tussen (de rechtsvoorgangers) van partijen sinds 1985 een huurovereenkomst met betrekking tot het gehuurde bestaat. Met ingang van 1 oktober 2008 zijn partijen een huurovereenkomst aangegaan voor de duur van tien jaar, welke daarna met een periode van vijf jaar is verlengd.

Uit de bewoordingen in het arrest (en het vonnis in eerste aanleg) volgt niet expliciet of partijen de 'oude' huurovereenkomst, die geldt sinds 1985, hebben beëindigd om met ingang van 1 oktober 2008 een nieuwe huurovereenkomst te sluiten. Dit lijkt evenwel het geval te zijn, gelet op de overweging van het hof over de wettelijke handelsrente. Het hof overweegt dat de wettelijke *handelsrente* ('pas') vanaf een bepaald moment toewijsbaar is. De wettelijke handelsrente geldt alleen voor handelsovereenkomsten, die zijn gesloten vanaf 1 december 2002.² De huurovereenkomst wordt in de rechtspraak doorgaans

als handelsovereenkomst aangemerkt.³ Voor een huurovereenkomst die geldt vanaf 1985 geldt de wettelijke *handelsrente* evenwel dus niet, óók niet, indien deze huurovereenkomst op een datum ergens vanaf 1 december 2002 met een bepaalde periode is verlengd. Kennelijk geldt in dit geval derhalve niet meer de huurovereenkomst die inging in 1985, maar hebben partijen per 1 oktober 2008 een (nieuwe) andere huurovereenkomst gesloten.

In 2018 heeft de verhuurder de kantonrechter verzocht om – op grond van art. 7:304 jo art. 7:303 BW – een deskundige te benoemen voor het opstellen en uitbrengen van een advies over de te wijzigen huurprijs. Dit verzoekschrift is op 25 juli 2018 door de kantonrechter ontvangen en bij beschikking d.d. 29 november 2018 heeft de kantonrechter een deskundige benoemd, die vervolgens de opdracht kreeg om een huurprijsadvies uit te brengen per 25 juli 2018. Deze opdracht is door de deskundige uitgevoerd. De verhuurder kon zich om verschillende redenen niet vinden in het advies van de deskundige en heeft om die reden een tweede huurprijsadvies op laten stellen. In eerste aanleg heeft de kantonrechter de bezwaren van de verhuurder van de hand gewezen en de huurprijs overeenkomstig het huurprijsadvies vastgesteld. Ook de stelling van de verhuurder, dat de nieuwe huurprijs moet ingaan op 23 juli 2018 is door de kantonrechter gepasseerd, nu het verzoekschrift op 25 juli 2018 door de rechtbank is ontvangen. In zowel de uitspraak van de kantonrechter, als in het arrest van het hof wordt niet genoemd wat het argument is van de verhuurder om de nieuwe huurprijs te laten ingaan op 23 juli 2018. Nu het verzoekschrift twee dagen later (op 25 juli 2018) op de rechtbank is ontvangen, is het waarschijnlijk dat de verhuurder het verzoekschrift heeft verzonden op 23 juli 2018. Die datum is evenwel niet doorslaggevend. Naast de dag van het instellen van de vordering op grond van art. 7:303 BW, geldt in geval van een verzoek tot benoeming van een deskundige op grond van art. 7:304 lid 2 BW, "de dag van dat verzoek" als de dag waarop de huurprijs ingaat. Dit betreft de dag waarop het verzoekschrift is ingediend en dus de dag waarop het verzoekschrift door de rechtbank is ontvangen.⁴

Naast de ingang van de huurprijs, vordert de verhuurder ook te bepalen dat de huurder de wettelijke handelsrente, althans de wettelijke rente over de vast te stellen huurprijs verschuldigd is met ingang van 23 juli 2018. Opvallend is dat het hof in dit kader overweegt dat de wettelijke handelsrente over de verhoogde huurprijs pas toewijsbaar is met ingang van datum van de appeldagvaarding, de datum van het bestreden vonnis, dan wel, voor zover de door het hof vast te stellen huurprijs hoger is dan

2. Art. II van de Wet van 7 november 2002 tot uitvoering van Richtlijn 2000/35/EG.

3. Zie bijv. Hof 's-Hertogenbosch 24 oktober 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:4625, r.o. 3.6.4. Anders: Hof Amsterdam 7 december 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:BP0320.

4. HR 4 oktober 2013, ECLI:NL:HR:2013:856, NJ 2014/60, m.nt. J.L.R.A. Huydecoper, WR 2014/2 (*Halfords/Dela*).

de kantonrechter heeft vastgesteld, met ingang van de datum van het eindarrest. Het hof overweegt in dit kader dat de huurder immers niet kan worden geacht eerder dan per de datum van het bestreden vonnis, respectievelijk de datum van het eindarrest, toerekenbaar te zijn tekortgeschoten in zijn verplichting de huur tijdig te betalen, aangezien hij pas op dat moment kon weten welk bedrag hij bovenop de reeds geldende huurprijs verschuldigd was.

In eerdere rechtspraak wordt de wettelijke (handels)rente over de verhoogde huurprijs niet zelden toegewezen met ingang van de datum per wanneer de huurprijs is gewijzigd. Dit al dan niet met de expliciete vermelding dat de te late betaling aan de huurder toerekenbaar is, nu ofwel de huurder kon weten dat de huurprijs zou worden verhoogd, ofwel nu de huurbetaling eenvoudigweg in de risicosfeer van de huurder ligt en de te late huurbetaling (dus) ook.⁵

In dit geval acht het hof de te late huurbetaling niet aan de huurder toerekenbaar, omdat hij niet eerder dan het vonnis respectievelijk het eindarrest, kon weten welk bedrag hij bovenop de reeds geldende huurprijs verschuldigd was.⁶ Het hof lijkt (zij benoemt dit niet expliciet) uit te gaan van de vorm van toerekening die plaatsvindt als sprake is verwijtbaarheid door schuld. Toerekening kan evenwel op grond van art. 6:75 BW ook plaatsvinden op grond van de wet of de verkeersopvattingen. Van schuld zijdens de huurder is in dit geval geen sprake; de huurder wist (inderdaad) niet eerder dan het vonnis welk bedrag hij moest bijbetalen. De omstandigheid dat een schuldenaar geen weet heeft van het bedrag dat hij moet betalen, is echter niet steeds van doorslaggevende betekenis. Zo geldt in geval van een vordering tot schadevergoeding dat deze al opeisbaar is op het moment dat de schade is geleden en aan de voorwaarden voor aansprakelijkheid is voldaan, ook al komt het schadebedrag pas op een (veel) later moment vast te staan.⁷ Gelet op het bepaalde in art. 6:83b BW, kan de wettelijke (handels)rente in dat geval derhalve (ook) al gaan lopen, zonder dat bekend is welk bedrag moet worden betaald. In die zin oordeelde bijvoorbeeld ook de Kantonrechter Amsterdam dat de huurder op het moment van indiening van het verzoekschrift had kunnen weten dat enig bedrag moest worden betaald.⁸ Voorts wordt over het algemeen aangenomen dat de betaling van huur

in de risicosfeer van de huurder ligt, hetgeen zou pleiten voor een toerekening op grond van de verkeersopvatting.⁹ Het zou (nog) interessant(er) zijn geweest, indien het hof hieraan expliciet aandacht zou hebben geschonken.

Het voordeel van de opvatting door het hof, is dat de situatie van een huurder en een verhuurder in geval van een neerwaartse en een opwaartse aanpassing van de huurprijs, meer gelijk wordt getrokken. In geval van een neerwaartse aanpassing van de huurprijs, zal de huurder geen aanspraak kunnen maken op wettelijke handelsrente, aangezien sprake is van een vordering uit hoofde van onverschuldigde betaling (ex art. 6:203 BW). Dit betreft een vordering uit de wet en (dus) niet uit hoofde van een handelsovereenkomst. Ook de 'gewone' wettelijke rente is door de huurder niet zonder meer verkregen. Voor de verschuldigdheid van de wettelijke rente is verzuim bij de schuldenaar, in casu de verhuurder, vereist. Nu sprake is van een vordering uit onverschuldigde betaling, is van verzuim zonder ingebrekestelling geen sprake. De wettelijke rente is aldus eerst verschuldigd nadat de huurder een ingebrekestelling heeft verzonden voor de door de verhuurder terug te betalen huur.¹⁰ Nu evenwel pas na een uitspraak van de rechter een lagere huur geldt en de verhuurder derhalve pas vanaf de datum van het vonnis genoeg hoeft te nemen met een lagere huur, is het de vraag hoe de huurder de verhuurder in gebreke zou moeten stellen. Dit geldt nog afgezien van de vraag voor welk bedrag de huurder de verhuurder dan in gebreke zou moeten stellen, welk bedrag ook pas bekend zal zijn na het vonnis. Op basis van eerdere rechtspraak, waarin de verhuurder bij een verhoogde huurprijs wel – vanaf de ingangsdatum – aanspraak kon maken op de wettelijke (handels)rente en de huurder alleen aanspraak kon maken op de wettelijke rente, vanaf het vonnis, ontstond derhalve een ongelijke situatie. Deze ongelijkheid wordt door de benadering van het hof opgelost: geen van beide partijen kan dan aanspraak maken op wettelijke (handels)rente. Wellicht is dat wel zo eerlijk.

5. Zie bijv. Hof Den Bosch 2 maart 2021, ECLI:NL:GHSHE:2021:632, Hof Amsterdam 13 maart 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:896 en Rb. (ktr.) Amsterdam 18 februari 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:1169. Anders: Hof 's-Hertogenbosch 9 februari 2021, ECLI:NL:GHSHE:2021:352, waarin het hof (weliswaar ten aanzien van een contractuele boete(rente)) overwoog dat de vertraging in de betaling van de hogere huurprijs niet aan de huurder kan worden toegerekend en dat de huurder daarom ook niet in verzuim is geraakt.

6. In vergelijkbare zin Ktr. Zeeland-West-Brabant 12 juli 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:4991.

7. HR 21 september 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA9610.

8. Ktr. Amsterdam 18 februari 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:1169.

9. Zie bijv. Hof Amsterdam 18 januari 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:142, Hof Amsterdam 10 april 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW7821. Vgl. HR 4 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2517, r.o. 5.2.

10. Vgl. ook Ktr. Zeeland-West-Brabant 21 juni 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:4773.