

## RVR 2020/67

## RECHTBANK GELDERLAND

29 mei 2020, nr. 8509809  
(Mr. P.J. Wiegman)

Art. 6:248, 6:258, 7:204 lid 2 BW

WR 2020/29

ECLI:NL:RBGEL:2020:2768

**Coronacrisis. Huurbetaling voetbalstadion.****Kan huurder van een voetbalstadion aan de overeengekomen huurprijs worden gehouden tijdens de coronacrisis terwijl het stadion niet kan worden gebruikt door de beperkingen van de overheidsmaatregelen?**

*Vitesse huurt het stadion (voetbalstadion Gelredome) van verhuurder (B.V. Exploitatiemaatschappij Gelredome). Op de huurovereenkomst zijn algemene bepalingen van toepassing (ROZ kantooruimte). In artikel 11.6 van die bepalingen is voor zover van belang bepaald: '(...) en huurder heeft geen recht op huurprijsvermindering, geen recht op verrekening of opschorting van enige betalingsverplichting en geen recht op ontbinding van de huurovereenkomst in geval van vermindering van huurgenot ten gevolge van gebreken (...)'. Vitesse heeft onder protest de huur over de maanden april en mei 2020 voldaan. Partijen hebben overleg gevoerd om tot een aanvaardbaar compromis te komen over het al dan niet toepassen van huurkorting in verband met de gevolgen van de coronacrisis. Partijen zijn niet tot een compromis gekomen.*

*Ktr.(vzr.): Het niet kunnen gebruiken van het stadion voor betaalde voetbalwedstrijden als gevolg van de coronacrisis kwalificeert als een gebrek in de zin van artikel 7:204 BW. Uit de parlementaire geschiedenis volgt dat het begrip gebrek niet alleen ziet op fysieke eigenschappen van het huurobject, maar op iedere omstandigheid die het huurgenot beperkt. Zo ook de beperkingen van overheidswege in verband met de coronacrisis. De algemene bepalingen sluiten echter het recht van Vitesse op evenredige huurprijsvermindering vanwege een gebrek uit. Deze bepaling kan op grond van de redelijkheid en billijkheid (artikel 6:248 BW) en vooral op grond van onvoorziene omstandigheden (artikel 6:258 BW) opzij worden gezet. Het is moeilijk voorstelbaar dat partijen een pandemie bij het sluiten van de overeenkomst voor ogen hebben gehad. Er is dus sprake van een onvoorziene omstandigheid. Deze onvoorziene omstandigheid in het licht van alle omstandigheden bezien, maakt in dit geval niet dat ongewijzigde instandhouding van de huurovereenkomst (c.q. de huurprijs) naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Vitesse heeft haar vordering*

*ten aanzien van haar financiële positie onvoldoende onderbouwd om te voldoen aan de zware toets die geldt bij een beroep op tijdelijke wijziging van de huurovereenkomst op grond van onvoorziene omstandigheden. Iedere onderbouwing van het gestelde omzetverlies ontbreekt, terwijl ook geen aandacht is besteed aan besparingen als gevolg van de beperkingen door de coronacrisis. Bij gebreke van voldoende inhoudelijke onderbouwing worden de vorderingen van Vitesse afgewezen.*

**Zie ook:**

- Rb. Amsterdam (vzr.) 11 juni 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:2914: kort geding: overheidsmaatregelen coronacrisis kwalificeren als gebrek in de zin van artikel 7:204 BW. Huurkorting toegewezen op grond van onvoorziene omstandigheden;
- Rb. Den Haag (vzr.) 19 juni 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:5661: kort geding: coronamaatregelen leveren een gebrek op in de zin van artikel 7:204 BW, maar recht op huurprijsvermindering ten gevolge van een gebrek uitgesloten in de algemene bepalingen en beroep op overmacht en/of onvoorziene omstandigheden slaagt niet omdat iedere (cijfermatige) onderbouwing en/of uitleg omtrent het getelde omzetverlies van huurder ontbreekt;
- Rb. Limburg (vzr.) 19 juni 2020, ECLI:NL:RBLIM:2020:4399: kort geding: sluiting cafébedrijf als gevolg overheidsmaatregelen coronacrisis kwalificeert als gebrek in de zin van artikel 7:204 BW. Ingehouden compensatie van 1/3 van de huurprijs niet onredelijk en wel tot in de nader te entameren bodemprocedure is beslist;
- Rb. Noord-Nederland (vzr.) 27 mei 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:1979: kort geding: sluiting cafébedrijf als gevolg overheidsmaatregelen coronacrisis kwalificeert als gebrek in de zin van artikel 7:204 BW en geeft in beginsel recht op evenredige huurprijsvermindering;
- Rb. Rotterdam (vzr.) 18 juni 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:5583: kort geding: overheidsmaatregelen coronacrisis kwalificeren als gebrek in de zin van artikel 7:204 BW. Huurprijsvermindering uitgesloten in de algemene bepalingen. Aannemelijk dat bodemrechter coronacrisis zal aanmerken als onvoorziene omstandigheid en huurder een geslaagd beroep op huurprijsvermindering kan doen;
- Rb. Rotterdam (vzr.) 18 juni 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:5585: kort geding: idem als ECLI:NL:RBROT:2020:5583;
- J.M. Heiken, 'De Overmacht van Corona', WR 2020/49;
- H.N. Schelhaas & J.H.M. Spanjaard, 'Contract en coronacrisis', NJB 2020/881;

- M. van Schoonhoven-Sloot en E.H.H. Schelhaas, 'De impact van Corona op de huur van bedrijfsruimte – geen business as usual', *TvHB* 2020/3;
- A. Tuinman & T.Q. de Booys, 'De coronapandemie en huur van bedrijfsruimte: don't believe the hype', *WR* 2020/48.

#### **Zie anders:**

- Rb. Amsterdam 17 juli 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:3508: kort geding: huur hotel, beroep op onvoorziene omstandigheden slaagt niet omdat niet aannemelijk is dat de exploitatie van het hotel volledig is stilgevallen door de coronacrisis, maar ook de renovatie van het hotel is daar debet aan;
- Rb. Amsterdam 17 juli 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:3494: kort geding: coronacrisis is onvoorziene omstandigheid. Huurder mag huurbetaling tweede kwartaal 2020 opschorten met 50%, derde kwartaal met 40% en vierde kwartaal met 25%;
- Rb. Amsterdam 19 juni 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:3105: kort geding: ontruiming gehuurde; verplichte sluiting horeca ten gevolge van coronamaatregelen was onvoorzien, maar reeds daarvoor had huurder al een achterstand laten ontstaan van drie maanden huur. Bovendien rechtvaardigt de coronacrisis niet dat helemaal geen huur meer wordt betaald;
- Rb. Noord-Nederland (vzr.) 21 juni 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:2540: kort geding: coronacrisis kwalificeert als onvoorziene omstandigheid. Bij de vraag of huurprijskorting op zijn plaats is, is relevant dat huurder onderdeel is van een groot concern met miljoenenomzet terwijl verhuurder een particuliere belegger is met één pand als oudedagsvoorziening. Huurbetaling mag van juni 2020 tot december 2020 met 50% worden opgeschort indien huurder binnen twee weken een bodemprocedure ahangig maakt;
- Rb. Overijssel 3 juni 2020, ECLI:NL:ROVE:2020:1906: kort geding: coronamaatregelen waardoor het horecabedrijf wordt gedwongen de deuren te sluiten is geen gebrek als bedoeld in art. 7:204 lid 2 BW op grond van de algemene voorwaarden en de verkeersopvattingen;
- J.M. van Noort, 'De gevolgen van de coronacrisis voor commerciële huurovereenkomsten', *Bb* 2020/36.

#### **Wenk:**

Onder 'Zie ook' is rechtspraak en literatuur opgenomen waarin wordt aangenomen dat de overheidsmaatregelen als gevolg van de coronacrisis een gebrek opleveren in de zin van artikel 7:204 BW. De Rechtbank

Overijssel (zie onder 'Zie anders') heeft anders geoordeeld.

Een gebrek geeft in beginsel op grond van artikel 7:207 BW recht op huurprijsvermindering. In de algemene bepalingen van ROZ wordt het recht van huurprijsvermindering uitgesloten. Dit was ook in de onderhavige uitspraak aan de hand. Niettemin kunnen de redelijkheid en billijkheid (art. 6:248 BW) en/of onvoorziene omstandigheden (art. 6:258 BW) maken dat de uitsluiting van het recht op huurprijsvermindering opzij moet worden gezet als ongewijzigde instandhouding van de huurovereenkomst naar de maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Voor Vitesse bood deze weg geen soelaas. Of en op welke wijze wijziging van de huurovereenkomst aan de orde is, hangt af van alle omstandigheden van het geval. In de onderhavige zaak achtte de rechter relevant de maatschappelijke positie en de onderlinge verhoudingen van partijen, maar ook de aard en de ernst van de betrokken belangen zoals hoe groot het verlies van Vitesse is als gevolg van de coronacrisis, hoe haar financiële situatie voor aanvang van de crisis was en in hoeverre verhuurder afhankelijk is van de huur in verband met bijvoorbeeld financieringslasten. Vitesse vist achter het net. Dit komt doordat zij haar vordering onvoldoende feitelijk en inhoudelijk heeft onderbouwd.

Uit deze uitspraak volgt dat een vordering tot huurprijsvermindering valt of staat met een goede onderbouwing en sterk afhankelijk is van de omstandigheden van het geval, met name de financiële positie van partijen. De uitkomst van de uitspraak had mogelijk de andere kant op kunnen vallen als Vitesse (meer) relevante stukken zou hebben overgelegd en haar financiële situatie daarmee nader zou hebben onderbouwd. Het komt (ter zake de coronacrisis) dus niet zozeer aan op de contractuele afspraken – de uitsluiting van het recht op huurprijsvermindering kan immers aan de kant worden gezet op grond van de redelijkheid en billijkheid en/of onvoorziene omstandigheden – als wel op de specifieke feiten en een deugdelijke onderbouwing van de vordering.

Uit uitspraken die er inmiddels zijn geweest ten aanzien van huurkorting als gevolg van de coronacrisis kan (nog) geen eenduidige lijn worden waargenomen met betrekking tot de vraag wat in algemene zin een redelijke huurkorting zou zijn. Bovendien zal ook dat afhangen van de omstandigheden van het geval. Het is wachten op (meer) uitspraken van de bodemrechter. Tot die tijd is het voor de huurder die een po-

ging waagt bij de rechter om huurkorting te krijgen van (levens)belang de vordering zo goed als mogelijk (feitelijk) te onderbouwen.

Recent zijn er twee uitspraken geweest waaruit blijkt dat huurder als gevolg van de coronacrisis de huurbetaling tot en met december 2020 gedeeltelijk mag opschorten, mits een bodemprocedure wordt gestart (ECLI:NL:RBNNE:2020:2540 en ECLI:NL:RBAMS:2020:3494 zie onder "Zie ook"). Dat betekent in elk geval dat de betreffende huurders kunnen overleven tot de bodemrechter heeft beslist of een huurkorting op zijn plaats is.

Vonnis in de zaak van B.V. Vitesse, gevestigd te Arnhem, eisende partij, gemachtigde mr. D.A.W. van Dijk, tegen

1. Stadion Arnhem b.v., gevestigd te Amsterdam, gemachtigde mrs. P.C.J. Twaalfhoven en D.M. van Geel,
2. B.V. Exploitatiemaatschappij Gelredome, gevestigd te Arnhem, gemachtigde mr. S.J. van Susante, gedaagde partijen.

### **Kantonrechter (als voorzieningenrechter) Arnhem:**

#### *1 De procedure*

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding van 15 mei 2020 met producties (1 tot en met 18)
- de conclusie van antwoord, tevens akte overlegging producties (1 tot en met 37) van Stadion Arnhem
- de conclusie van antwoord met producties (1 tot en met 4 en een ongenummerde) van Exploitatiemaatschappij Gelredome
- de bij faxbericht van 22 mei 2020 namens Stadion Arnhem toegezonden producties (e-mailbericht met bijlagen aan de advocaten van Vitesse en Exploitatiemaatschappij Gelredome)
- de bij e-mailbericht van 23 mei 2020 namens Vitesse toegezonden aanvullende producties (19 tot en met 24)
- de bij e-mailbericht van 24 mei 2020 namens Stadion Arnhem toegezonden nadere producties (39 tot en met 45)
- de bij e-mailbericht van 25 mei 2020 namens Vitesse toegezonden wijziging van eis
- de mondelinge behandeling van 25 mei 2020 mede inhoudende de pleitnotities van de gemachtigde van Vitesse, de gemachtigde van Stadion Arnhem en de gemachtigde van Exploitatiemaatschappij Gelredome.

#### *2 De feiten*

2.1. Vitesse heeft van hoofdhuurder Exploitatiemaatschappij Gelredome in onderhuur het voetbalstadion Gelredome in Arnhem (verder: het stadion). Het stadion is in 2003 eigendom geworden van de Gemeente Arnhem in het kader van een reddingsplan Gelredome – Vitesse. Dit blijkt uit de door Vitesse als productie 1 bij de dagvaarding gevoegde raamovereenkomst.

2.2. Tegelijk met de raamovereenkomst is een huurovereenkomst tussen de Gemeente Arnhem en Exploitatiemaatschappij Gelredome tot stand gekomen en een onderhuurovereenkomst tussen Exploitatiemaatschappij Gelredome als onderverhuurder en Vitesse als onderhuurder. Exploitatiemaatschappij Gelredome heeft haar vorderingen tot betaling van de huurpenningen die zij ingevolge de onderhuurovereenkomst op Vitesse zal verkrijgen gecedeerd aan de Gemeente Arnhem.

2.3. In 2007 heeft de Gemeente Arnhem het stadion verkocht aan B.V. Eurocommerce III. Na het faillissement van Eurocommerce III is het registergoed in het kader van een executieverkoop eigendom geworden van het Gelders Stadion B.V., van welke vennootschap Stadion Arnhem het registergoed in 2018 heeft gekocht en geleverd gekregen. Eigenaar/verhuurder in de hoofdhuurovereenkomst is thans dus Stadion Arnhem. Enig aandeelhouder van Stadion Arnhem is de besloten vennootschap Nedstede Holding B.V. te Amsterdam met als enig aandeelhouder en alleen/zelfstandig bevoegd bestuurder [naam bestuurder].

2.4. Bij brief van 3 september 2019 is namens Gelredome Stadion B.V. (thans genaamd: Stadion Arnhem) aan Vitesse bericht dat Het Gelders Stadion B.V. (thans genaamd: Exploitatiemaatschappij Gelredome) de (onder-)huurpenningen heeft gecedeerd aan thans Stadion Arnhem en dat slechts aan laatstgenoemde bevrijdend kan worden betaald.

2.5. De jaarhuur in de hoofdhuurovereenkomst bedraagt € 2.213.028,35 exclusief btw; de jaarhuur in de onderhuurovereenkomst bedraagt € 1.936.115,80 exclusief btw (inclusief btw komt dat neer op € 2.342.700,12). Stadion Arnhem factureert, hoewel in de huurovereenkomst een tweemaandelijks vooruitbetaling van de huur is overeengekomen, maandelijks een bedrag van € 223.147,03 aan Exploitatiemaatschappij Gelredome, waarop Exploitatiemaatschappij Gelredome een bedrag van € 27.922,02 en Vitesse, op grond van de hiervoor onder 2.4. bedoelde cessie, een bedrag van € 195.225,01 aan Stadion Arnhem voldoen, althans dienen te voldoen.

2.6. Op de onderhuurovereenkomst zijn de algemene bepalingen huurovereenkomst kantoorruimte en andere bedrijfsruimte in de zin van art. 7:230A BW (model ROZ) van toepas-

sing. Artikel 11.6 van die bepalingen luidt voor zover van belang:

“(…) en huurder heeft geen recht op huurprijzvermindering, geen recht op verrekening of opschorting van enige betalingsverplichting en geen recht op ontbinding van de huurovereenkomst in geval van vermindering van huurgenot ten gevolge van gebreken (…)”

2.7. Vitesse heeft aanvankelijk de huur voor de maanden april en mei 2020 onbetaald gelaten. Op 9 april 2020 heeft Stadion Arnhem een aanvraag tot faillietverklaring van Vitesse ingediend. Vitesse heeft vervolgens op 16 april 2020 50% van de huur en later, op 20 april 2020, de resterende 50% van de openstaande huur voor de maanden april en mei 2020, onder protest, aan Stadion Arnhem betaald. Hierop heeft Stadion Arnhem de faillissementsaanvraag ingetrokken.

2.8. Vitesse en Stadion Arnhem hebben hierna overleg gevoerd om tot een voor beide aanvaardbaar compromis te komen over het al dan niet toepassen van een huurkorting voor Vitesse in verband met de gevolgen van de Coronapandemie en de op grond daarvan – onder meer – geldende Noodverordening Veiligheids- en Gezondheidsregio Gelderland-Midden (verder: de Noodverordening), maar zij zijn hier niet in geslaagd.

### 3 De vordering en het verweer

3.1. Vitesse vordert, na wijziging van eis zoals verwoord in het onder het onder punt 1. genoemde e-mailbericht van 25 mei 2020, dat de kantonrechter als voorzieningenrechter bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad:

*primair:*

I. Stadion Arnhem (primair), althans Exploitatiemaatschappij Gelredome (subsidiar), zal veroordelen om de door Vitesse onder protest betaalde huur voor de maanden april en mei 2020 inclusief contractuele boeterente voor een totaalbedrag van € 398.259,02 (primair), althans 50% daarvan (subsidiar) aan Vitesse terug te betalen;

II.a. Stadion Arnhem en Exploitatiemaatschappij Gelredome zal verbieden om, zolang de bodemrechter als bedoeld in onderdeel II sub b geen eindvonnis heeft gewezen, met betrekking tot de periode dat het op grond van de Noodverordening niet is toegestaan in het voetbalstadion Gelredome betaald voetbalwedstrijden te laten plaatsvinden of ontstaan doch uiterlijk tot 1 september 2020, over te gaan tot het opeisen van de op grond van de onderhuurovereenkomst verschuldigde onderhuur-penningen (primair), althans 50% daarvan (subsidiar), alsmede daartoe strekkende (bewarende) rechtsmaatregelen zal nemen;

b. aan de hiervoor onder a geformuleerde verboden de voorwaarde zal verbinden dat Vitesse binnen vier weken, althans binnen een door de kantonrechter als voorzieningenrechter in goede justitie te bepalen termijn, een bodemprocedure aanhangig zal maken met betrekking tot de vraag of en zo ja, in hoeverre, Vitesse aan haar verplichtingen uit hoofde van de onderhuurovereenkomst dient te voldoen gedurende de periode dat het op grond van de Noodverordening niet is toegestaan in het voetbalstadion Gelredome betaald voetbalwedstrijden te laten plaatsvinden en of ontstaan (met of zonder publiek);

c. voor de periode tot aan de dag dat de bodemrechter als hiervoor onder b bedoeld, uitspraak zal hebben gedaan, aan overtreding door Stadion Arnhem en/of Exploitatiemaatschappij Gelredome van de hiervoor onder a geformuleerde verboden een door de gedaagde(n) die het betreft te verbuuren dwangsom zal verbinden van € 250.000,- per overtreding en voor elke dag of gedeelte van een dag dat deze niet door de betreffende gedaagde(n) ongedaan wordt gemaakt, dit met een maximum van € 5.000.000,-;

III. Stadion Arnhem en/of Exploitatiemaatschappij Gelredome zal veroordelen in de kosten van deze procedure, een en ander te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 14 dagen, althans vanaf een door de kantonrechter als voorzieningenrechter redelijk geachte termijn, na het te wijzen vonnis, indien en voor zover Stadion Arnhem en/of Exploitatiemaatschappij Gelredome deze kosten niet voordien hebben/heeft voldaan;

IV. Stadion Arnhem en/of Exploitatiemaatschappij Gelredome zal veroordelen in de nakosten ten bedrage van € 157,- althans in de nakosten kanton, in beide gevallen te vermeerderen met de wettelijke rente indien en voor zover Stadion Arnhem en/of Exploitatiemaatschappij Gelredome dit bedrag niet binnen 14 dagen na aanschrijving hebben/heeft voldaan en - indien dat het geval is en vervolgens betekening van het vonnis plaatsvindt - voorts te vermeerderen met een bedrag van € 82,- en de kosten van bedoelde betekening, de twee laatstgenoemde bedragen te vermeerderen met de wettelijke rente, indien en voor zover Stadion Arnhem en/of Exploitatiemaatschappij Gelredome deze niet binnen (de wettelijk vereiste termijn van) twee dagen, althans binnen een door de kantonrechter als voorzieningenrechter redelijk geachte termijn, na betekening van het te wijzen vonnis heeft/zal hebben voldaan;

*subsidiar:*

I. Stadion Arnhem (primair), althans Exploitatiemaatschappij Gelredome (subsidiar), zal veroordelen om de door Vitesse onder protest betaalde huur voor de maanden april

en mei 2020 inclusief contractuele boeterente voor een totaalbedrag van € 398.259,02 (primair), althans 50% daarvan (subsidiar) aan Vitesse terug te betalen;

II.a. Stadion Arnhem en

Exploitatiemaatschappij Gelredome zal verbieden om, zolang de bodemrechter als bedoeld in onderdeel II sub b geen eindvonnis heeft gewezen, met betrekking tot de periode dat het op grond van de Noodverordening niet is toegestaan in het voetbalstadion Gelredome betaald voetbalwedstrijden te laten plaatsvinden of ontstaan doch uiterlijk tot 1 september 2020, over te gaan tot het opeisen van de op grond van de onderhuurovereenkomst verschuldigde onderhuur-penningen (primair), althans 50% daarvan (subsidiar), alsmede tot het treffen van daartoe strekkende (bewarende) rechtsmaatregelen;

b. aan de hiervoor onder a geformuleerde verboden de voorwaarde zal verbinden dat Vitesse binnen vier weken, althans binnen een door de kantonrechter als voorzieningenrechter in goede justitie te bepalen termijn, een bodemprocedure aanhangig zal dienen te maken met betrekking tot de vraag of en zo ja, in hoeverre, Vitesse aan haar verplichtingen uit hoofde van de onderhuurovereenkomst dient te voldoen gedurende de periode dat het op grond van de Noodverordening niet is toegestaan in het voetbalstadion Gelredome betaald voetbalwedstrijden te laten plaatsvinden of ontstaan (met of zonder publiek);

c. voor de periode tot aan de dag dat de bodemrechter als hiervoor onder b bedoeld, uitspraak zal hebben gedaan, aan overtreding door Stadion Arnhem en/of Exploitatiemaatschappij Gelredome van de hiervoor onder a geformuleerde verboden een door de gedaagde(n) die het betreft te verbeuren dwangsom zal verbinden van € 250.000,- per overtreding en voor elke dag of gedeelte van een dag dat deze niet door de betreffende gedaagde(n) ongedaan wordt gemaakt, dit met een maximum van € 5.000.000,-;

III. aan de hiervoor onder I geformuleerde veroordeling en het onder II sub a geformuleerde verbod de voorwaarde zal verbinden dat Vitesse ten behoeve van Stadion Arnhem en/of Exploitatiemaatschappij Gelredome een bankgarantie moet stellen van een te goeder naam en faam bekend staande Nederlandse bank conform het meest recente bankgarantiemodel van de Raad van Onroerende Zaken of het meest recente model beslaggarantie van de Nederlandse Vereniging van Banken, welke bankgarantie dient tot zekerheid voor de mogelijke vordering van Stadion Arnhem en/of Exploitatiemaatschappij Gelredome (op grond van een eventuele uitspraak van de rechtbank in de bodemprocedure als hiervoor onder b bedoeld) uit hoofde van te weinig betaalde huur

met betrekking tot de periode april t/m augustus 2020, welke bankgarantie Vitesse zal dienen stellen voor een bedrag gelijk aan het bedrag aan huur dat (ten opzichte van de huidige huurprijs) minder wordt betaald conform het in dit kort geding te wijzen vonnis, welke bankgarantie geldig zal zijn tot één maand na de uitspraak van de rechtbank in de bodemprocedure als hiervoor onder b bedoeld;

IV. Stadion Arnhem en/of Exploitatiemaatschappij Gelredome zal veroordelen in de kosten van deze procedure, een en ander te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 14 dagen, althans vanaf een door de kantonrechter als voorzieningenrechter redelijk geachte termijn, na het te wijzen vonnis, indien en voor zover Stadion Arnhem en/of Exploitatiemaatschappij Gelredome deze kosten niet voordien zullen/zal hebben/heeft voldaan;

V. Stadion Arnhem en/of Exploitatiemaatschappij Gelredome zal veroordelen in de nakosten ten bedrage van € 157,- althans in de nakosten kanton, in beide gevallen te vermeerderen met de wettelijke rente indien en voor zover Stadion Arnhem en/of Exploitatiemaatschappij Gelredome dit bedrag niet binnen 14 dagen na aanschrijving zullen/zal hebben/heeft voldaan en - indien dat het geval is en vervolgens betekening van het vonnis plaatsvindt - voorts te vermeerderen met een bedrag van € 82,- en de kosten van bedoelde betekening, de twee laatstgenoemde bedragen te vermeerderen met de wettelijke rente, indien en voor zover Stadion Arnhem en/of Exploitatiemaatschappij Gelredome deze niet binnen (de wettelijk vereiste termijn van) twee dagen, althans binnen een door de kantonrechter als voorzieningenrechter redelijk te achten termijn, na betekening van het te wijzen vonnis zal hebben voldaan.

3.2. Vitesse baseert haar vordering, tegen de achtergrond van de vaststaande feiten, op de volgende – zakelijk weergegeven – stellingen.

Zij heeft haar – tweeledige – vorderingen beperkt tot 1 september 2020, omdat de Noodverordening thans tot die datum geldt. Tweeledig ook, omdat het enerzijds gaat over de impact van de Coronacrisis in het algemeen en anderzijds en meer specifiek op het feit dat het Gelredome-stadion op grond van de Noodverordening niet door Vitesse kan worden gebruikt.

3.3. Volgens Vitesse kwalificeert de Coronacrisis als een gebrek in de zin van art. 7:204 lid 2 BW. Zij voegt hier nog aan toe dat het op grond van de Noodverordening niet alleen haar niet is toegestaan om in het stadion betaald voetbalwedstrijden te laten plaatsvinden, maar ook dat het Stadion Arnhem niet is

toegestaan het stadion ter beschikking te stellen van haar huurder, Exploitatiemaatschappij Gelredome en het laatstgenoemde als onderverhuurder evenmin is toegestaan het stadion aan Vitesse ter beschikking te stellen. Zij kunnen in redelijkheid niet volhouden dat de Vitesse de huurpenningen al dan niet volledig moet blijven betalen. Zij pleit dan ook voor een evenwichtige(r) verdeling van de negatieve gevolgen van de Coronacrisis tussen Stadion Arnhem en haar. Gelet hierop draait deze procedure, aldus Vitesse, om de beantwoording van de vraag hoe waarschijnlijk het is dat de bodemrechter op grond van de redelijkheid en billijkheid of onvoorziene omstandigheden, de contractuele uitsluiting in art. 11.6 van de op de overeenkomst van toepassing zijnde Algemene Bepalingen ROZ van het wettelijke recht op huurprijsvermindering niet van toepassing zal verklaren. Vitesse meent dat de beantwoording van deze vraag in deze procedure in haar voordeel dient uit te vallen. Zij heeft hier nog aan toegevoegd dat zij voor het seizoen een omzetzaling verwacht van circa € 3.600.000,-- als er vanaf januari 2021 weer met publiek mag worden gespeeld en een omzetzaling van € 6.900.000,-- wanneer het hele seizoen 2020/2021 zonder publiek moet worden gespeeld. Zij kan het zich daarom niet veroorloven achterover te leunen en heeft een kritisch programma van kostenbeheersing opgestart dat, afhankelijk van het scenario, op jaarbasis een besparing zal opleveren tussen de € 2.000.000,-- en € 3.000.000,--. Dat is te weinig om de Coronacrisis ongeschonden door te komen, zodat het voor Vitesse cruciaal is dat ook de huurprijs wordt aangepast.

3.4. Stadion Arnhem voert gemotiveerd verweer dat – beknopt weergegeven en voor zover in dit kort geding van belang – neerkomt op het volgende.

In de kern draait het geding om de incasso van een naar de mening van Stadion Arnhem niet bestaande geldvordering van Vitesse op haar en het geheel dan wel gedeeltelijk uitstellen van toekomstige betalingen door Vitesse aan Stadion Arnhem. Deze vordering ontbeert een spoedeisend belang, aldus Stadion Arnhem, tenzij bij sprake is van betalingsproblemen. Dit is echter niet duidelijk geworden omdat Vitesse nalaat haar vordering concreet te onderbouwen. Zij baseert haar belang enkel op het wegvallen van omzet doordat zij niet kan (laten) voetballen, maar zij onderbouwt, ondanks verzoek daartoe, feitelijk haar financiële situatie niet. Stadion Arnhem wijst er in dat verband op dat zij vanaf oktober 2019 diverse keren aan Vitesse vragen heeft gesteld omtrent de aard, inhoud en omvang van de door haar aandeelhouder afgegeven garantie en overige relevante financiële aspecten. Deze vragen zijn onbeantwoord gebleven. Nog onlangs heeft

haar adviseur naar aanleiding van de op 8 mei 2020 door de Houdstermaatschappij Vitesse B.V. gedeponeerde jaarrekening, tevergeefs een aantal vragen gesteld aan de accountant van Vitesse over onduidelijkheden in de diverse jaarrekeningen en de gevolgen daarvan. Vitesse heeft zich hierover in de dagvaarding ook niet uitgelaten. Pas ter gelegenheid van de mondelinge behandeling komt Vitesse met een aantal, wederom niet nader onderbouwde en dus voor Stadion Arnhem niet verifieerbare, staatjes aan.

Ten slotte heeft Vitesse volgens Stadion Arnhem evenmin onderbouwd of op zijn minst aannemelijk gemaakt dat er geen restitutierisico bestaat.

3.5. De beantwoording van de vraag of en zo ja in hoeverre de Coronacrisis en/of de Noodverordening gevolgen kan hebben voor de (onder)huurovereenkomst, is volgens Stadion Arnhem voorbehouden aan de bodemrechter. Zij voegt hier aan toe dat, anders dan Vitesse kennelijk meent, de Noodverordening zich in de eerste plaats tot Vitesse richt en niet tot Stadion Arnhem en Exploitatiemaatschappij Gelredome. De Noodverordening verbiedt om tot 1 september 2020 evenementen, onder de definitie waarvan een betaald voetbalwedstrijd valt, te laten plaatsvinden of te staan en de enige van de in deze procedure betrokken partijen die dergelijke evenementen zou organiseren is Vitesse. Stadion Arnhem benadrukt dat het op grond van de Noodverordening niet verboden is om gebouwen waarin evenementen kunnen plaatsvinden te verhuren. Volgens Stadion Arnhem zijn de beperkingen als gevolg van de Corona pandemie verder niet aan te merken als gebrek in de zin van art. 7:204 lid 2 BW. Ook als dat wel het geval zou zijn, dan heeft Vitesse volgens art. 11.6 van de Algemene Voorwaarden geen recht op huurprijsvermindering. Stadion Arnhem wijst erop dat volgens vaste jurisprudentie een beroep op deze uitsluiting naar maatstaven van billijkheid zelden onaanvaardbaar zal zijn.

3.6. Exploitatiemaatschappij Gelredome voert eveneens gemotiveerd verweer dat, kort weergegeven en voor zover van belang in dit kort geding, erop neerkomt dat zij, gelet op de bestaande rechtsverhoudingen en onderliggende afspraken als cedent/hoofdhuurder, niet kan worden aangesproken tot huurbetaling c.q. terugbetaling van de door Vitesse verschuldigde c.q. betaalde huurtermijnen. Op grond hiervan rust evenmin op haar een verplichting om met Vitesse in onderhandeling te treden over de hoogte van de te betalen huur. Zij benadrukt daarbij nog dat zij op geen enkele wijze betrokken is geweest bij de onderhandelingen in de aanloop tot onderhavige procedure en dat zij daarvan eerst kennis heeft genomen toen zij kennis nam van de dagvaarding.

3.7. Ten aanzien van de door Vitesse gestelde spoedeisendheid van haar vordering en de onderbouwing van haar financiële positie, voert Exploitatiemaatschappij inhoudelijk verweer dat qua strekking overeenstemt met het door Stadion Arnhem daartegen gevoerde verweer. Zij heeft hier nog aan toegevoegd dat het, gelet op de ingestelde vorderingen, Vitesse kennelijk niet om een tijdelijke opschorting gaat, maar om daadwerkelijke korting. De aard van deze vordering verzet zich tegen een behandeling in kort geding. Exploitatiemaatschappij Gelredome benadrukt verder dat, ook zonder Coronacrisis/de Noodverordening, de reële kans aanwezig was dat Vitesse vanaf begin mei 2020 gedurende drieënhalve maand geen betaald voetbalwedstrijden zou spelen, omdat zij reeds was uitgeschakeld in het bekertoernooi en geen play-off wedstrijden en/of Europees voetbal zou spelen. Alsdan zou Vitesse ook gewoon de huur over de maanden mei tot en met augustus 2020 hebben moeten voldoen. In zoverre heeft Vitesse haar vordering evenmin onvoldoende feitelijk onderbouwd.

#### 4 De beoordeling

4.1. Bij de vordering van Vitesse draait het in de kern om de vraag of de beperkingen in verband met de Coronacrisis in het licht van de overeenkomst van partijen een onvoorziene omstandigheid opleveren. Deze vraag wordt door de kantonrechter bevestigend beantwoord. Het is immers moeilijk voorstelbaar dat partijen een dergelijke pandemie bij het sluiten van de overeenkomst voor ogen hebben gehad. Niet eerder is voorgekomen dat overheidsmaatregelen op nationaal en internationaal niveau het gebruik van vrijwel alle bedrijfsruimte, waaronder het stadion, voor een langere periode juridisch of feitelijk onmogelijk maken, dan wel ernstig belemmeren. In zoverre verschilt de Coronacrisis ook van bijvoorbeeld de economische crisis uit 2008. Anders dan Stadion Arnhem en Exploitatiemaatschappij Gelredome is de kantonrechter voorshands van oordeel dat aannemelijk is dat deze crisis op geen enkele wijze in de overeenkomst is verdisconteerd.

4.2. Inhoudelijk gaat het dan in het licht van de overeenkomst van partijen allereerst om de beantwoording van de vraag of het niet kunnen gebruiken van het stadion voor betaald voetbalwedstrijden als gevolg van de Coronacrisis een gebrek in de zin van art. 7:204 BW oplevert. De kantonrechter beantwoordt deze vraag bevestigend. Uit de parlementaire geschiedenis leidt de kantonrechter af dat het begrip 'gebrek' niet alleen ziet op fysieke eigenschappen van het huurobject, maar op iedere omstandigheid die het huurgenot beperkt. Een dergelijke omstandigheid wordt in casu gevormd door de beperkingen van overheidswege in verband met de Coronacrisis. Vervol-

gens moet beoordeeld worden of Vitesse vanwege dat gebrek recht heeft op evenredige vermindering van de huurprijs. De bij de huurovereenkomst horende en daarvan deel uitmakende algemene ROZ voorwaarden sluiten dit weliswaar uit, maar deze bepaling kan op grond van de redelijkheid en billijkheid (art. 6:248 BW), maar vooral op grond van onvoorziene omstandigheden (art. 6:258 BW) opzij worden gezet en gewijzigd worden. Daarvoor is nodig dat ongewijzigde instandhouding van de huurovereenkomst op dit punt naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Of en op welke wijze de huurovereenkomst gewijzigd moet worden, moet aan de hand van alle omstandigheden van het geval worden beoordeeld.

4.3. Vervolgens moet de vraag worden beantwoord of voorshands voldoende aannemelijk is dat de rechter in een eventuele bodemprocedure de vordering tot – kort gezegd – gehele dan wel gedeeltelijke (terug)betaling van de voor de maanden april en mei 2020 door Vitesse betaalde huur, alsmede een volledige dan wel gedeeltelijke vermindering van de te betalen huurpenningen over de periode tot 1 september 2020, op grond van onvoorziene omstandigheden zal toewijzen. Bij de beantwoording van die vraag moet, naast de maatschappelijke positie en de onderlinge verhoudingen van partijen, worden gekeken naar de aard en de ernst van de betrokken belangen zoals hoe groot het verlies van Vitesse als gevolg van de Coronacrisis is, hoe haar financiële situatie voor aanvang van de crisis was en in hoeverre Stadion Arnhem afhankelijk is van de huur in verband met bijvoorbeeld financieringslasten.

4.4. Stadion Arnhem en Exploitatiemaatschappij Gelredome hebben naar het oordeel van de kantonrechter terecht betoogd dat Vitesse haar vordering ten aanzien van haar financiële positie onvoldoende feitelijk en inhoudelijk heeft onderbouwd om te voldoen aan de zware toets die geldt bij een beroep op al dan niet tijdelijke wijziging van de huurovereenkomst op grond van onvoorziene omstandigheden. Ter gelegenheid van de mondelinge behandeling is namens Vitesse aangevoerd dat evident uit de omzettaatjes in de pleitnota, de jaarrekeningen en de daarin opgenomen verkorting van de termijn van garantstelling volgt dat er, mede als gevolg van de Coronacrisis, sprake is van een penibele financiële situatie bij Vitesse. De kantonrechter volgt Vitesse daarin niet, nu iedere onderbouwing van het gestelde omzetverlies in de verschillende scenario's ontbreekt, terwijl ook geen aandacht is besteed aan besparingen als gevolg van de beperkingen door de Coronacrisis. Verder heeft Vitesse geen onderbouwing gegeven van de opmerking van haar accountant in de jaarrekening van de Houdstermaatschappij Vitesse BV dat de garantstelling van de enig aandeel-

houder met een jaar is verkort tot medio 2021. Dit klemt te meer waar Vitesse – onbetwist – ook geen antwoord heeft gegeven op de in verband met haar positie door en namens Stadion Arnhem eerder bij verschillende gelegenheden gestelde vragen. Ten slotte speelt een rol dat de vordering van Vitesse slechts ziet op de huurverplichting over een periode van vier maanden in een periode van het jaar waarin Vitesse ook in normale omstandigheden maar beperkt gebruikt zou maken van het stadion voor betaald voetbalwedstrijden.

4.5. Op grond van hetgeen hiervoor is overwogen komt de kantonrechter tot de conclusie dat de vorderingen van Vitesse, zoals hiervoor onder 3.1. weergegeven, moeten worden afgewezen bij gebreke van voldoende inhoudelijke onderbouwing. De overige verweren van Stadion Arnhem en Exploitatiemaatschappij Gelredome, waaronder de stelling dat Vitesse onvoldoende spoedeisend belang heeft bij de vordering en dat er een serieus restitutieerisico is, hoeven daarom niet te worden beoordeeld. De kantonrechter merkt daarbij nog op dat hij geen rekening heeft gehouden met de wijziging van eis die Vitesse tegen het einde van de mondelinge behandeling nog heeft verwoord, omdat een eiswijziging schriftelijk dient te geschieden en met name Stadion Arnhem zich tegen deze gang van zaken heeft verzet.

4.6. Vitesse wordt in het ongelijk gesteld en moet daarom de proceskosten dragen.

##### 5 De beslissing

De kantonrechter  
rechtdoende als voorzieningenrechter

5.1. wijst de vorderingen van Vitesse af;

5.2. veroordeelt Vitesse in de proceskosten, tot deze uitspraak aan de kant van zowel Stadion Arnhem als Exploitatiemaatschappij Gelredome begroot op een bedrag van elk € 960,- aan salaris voor de gemachtigde.

Dit vonnis is gewezen door de kantonrechter mr. P.J. Wiegman en in het openbaar uitgesproken op 29 mei 2020.

## RVR 2020/68

### RECHTBANK NOORD-NEDERLAND

29 april 2020, nr. C/18/194575 / HA ZA 19-204  
(Mr. M. Griffioen)

Art. 3:13, 5:50, 5:54 BW

ECLI:NL:RBNNE:2020:1892

### Grensoverschrijdend bouwen. Misbruik van recht.

**Een appartementencomplex wordt gedeeltelijk gebouwd in een gang die aan een ander toebehoort. Is bij de vordering tot ver-**

### wijdering van de overbouwing sprake van misbruik van recht? Kan de overbouwer vorderen dat het gedeelte van de gang dat is overbouwd aan hem wordt overgedragen of dat ten gunste van zijn perceel een erfdiensbaarheid wordt gevestigd op grond waarvan de overbouwing gedoogd moet worden?

*De eiser in deze zaak is eigenaar van twee percelen aan de Westersingel 15 en 17 die aan elkaar grenzen. Ten behoeve van deze twee percelen is een erfdiensbaarheid gevestigd om door een gang met kadastraal nummer Groningen, K2526 tussen beide percelen te komen naar de Westerbinnensingel, die achter beide woningen is gelegen.*

*Op enig moment heeft de eiser dit perceel gang en een andere gang leidend naar de Westerbinnensingel in eigendom verkregen. In 2008 is een gedeelte van de gang met kadastraal nummer K2536 en de andere gang verkocht aan een derde.*

*Op 16 juli 2016 heeft eiser ontdekt dat een projectontwikkelaar het pand aan de Westersingel 12 had gesloopt en ter plaatse een betonvloer had gestort voor de bouw van een appartementencomplex. Op 22 juli 2016 heeft de advocaat van eiser aan gedaagde een brief gestuurd, waarin hij gedaagde meedeelt dat hij over een afstand van circa 16 meter een deel van de genoemde gang in gebruik heeft genomen, met het kennelijke doel dit te bebouwen, nu er daar al beton is gestort. Eiser verzoekt de inbreuk op het eigendomsrecht te staken en de gang terug te brengen in de oude toestand.*

*Gedaagde heeft daarop geantwoord dat is gebouwd op de fundering van het gesloopte gebouw – dat al honderd jaar ter plaatse heeft gestaan – en conform de verleende omgevingsvergunning. Gedaagde heeft hierna de bouw voortgezet.*

*Op 5 augustus heeft de advocaat van eiser opnieuw een brief gestuurd, met de mededeling dat een bouwstop zal worden geëist. Aangezien gedaagde de werkzaamheden ook daarna heeft voortgezet, heeft eiser in kort geding een bouwstop en afbraak van de gestelde overbouw in de gang gevorderd. De voorzieningenrechter heeft eiser in de gelegenheid gesteld een kadastrale meting te laten uitvoeren.*

*Uit de kadastrale meting blijkt onder meer dat inderdaad sprake is van overbouw van de gang, die volgens de kadastrale gegevens 148 cm breed is, maar na de bouwwerkzaamheden aan de aan de voorzijde nog 95 cm en aan de achterzijde nog 105 cm breed is. Daarnaast zijn blijkens de omgevingsvergunning balkons voorzien aan het gebouw, die boven de gang zullen worden gerealiseerd en zich daarnaast binnen twee meter van de erfgrans van eiser zullen bevinden.*

*De voorzieningenrechter heeft bij eindvonnis van 16 december 2016 beslist dat gedaagde het bouwen aan balkons aan de achterzijde moet*