

大成 DENTONS BOEKEL

Retail insight





Gewaardeerde relatie,

Voor u ligt onze kersverse Retail Glossy waarin wij u na deze zwoele zomer bijpraten over onder meer enkele juridische actualiteiten die de retail sector bezig houdt. Een aantal onderwerpen haalde de pers. Gedoe bij een bekende franchiseorganisatie, allocatie van internet omzetten, omvallende ketens wegens faillissement, bestuursrechtelijke perikelen op het gebied van branchering en laten wij vooral de implementatie van de AVG niet vergeten. Privacy is hot...

Nu het zomerreces voorbij is, de SALE achter de rug is, u zich opmaakt voor het najaar en bijbehorende wintercollecties, praten wij u daarom graag even bij.

Zoals u weet heeft retail altijd hoog in ons vaandel gestaan. Ons kantoor beschikt over een groot team dat gespecialiseerd is in alle verschillende juridische facetten waar de sector mee te maken heeft. Of het nou om huurrecht gaat, of om bestuursrecht, privacy, franchise of faillissementsrecht; op ieder gebied hebben we advocaten met het juiste specialisme en een passie voor de retailsector.

Om uw geheugen op te frissen laten wij in deze glossy een aantal van onze senior advocaten en getalenteerde junior advocaten aan het woord.

Wij wensen u veel leesplezier en zien u graag tijdens onze MAPIC-lunch dan wel eerder op Amsterdamse bodem. U bent van harte welkom!

Hartelijke groet,
Cornélie Arnouts MRE MRICS
Wendela Raas MRICS



Cornélie Arnouts MRE MRICS



Wendela Raas MRICS

Samenvoegen van twee winkelunits: dringend eigen gebruik?

“Dringend eigen gebruik”. Dit is een term waar menig winkelhuurder koude rillingen van krijgt, op het moment dat zijn verhuurder die in de mond neemt. Want, zo heerst de algemene opvatting, een verhuurder die de huurovereenkomst opzegt omdat hij een renovatie wil doorvoeren (wat onder “dringend eigen gebruik” valt), om daarmee meer huur te kunnen genereren, zorgt ervoor dat een huurder zomaar op straat kan komen te staan. Maar is dit wel zo? Oftewel, hoe reëel is het gevaar van dringend eigen gebruik. Ik bespreek deze vraag aan de hand van een recente uitspraak van de rechtbank Rotterdam.

Eerst terug naar de basis. Een verhuurder van winkelruimte, die tegen het einde van de huurtermijn opzegt, heeft een opzeggingsgrond nodig. Een van de opzeggingsgronden is “dringend eigen gebruik”. In de meest enge zin betekent dit het voornemen van de verhuurder om het gehuurde zelf in gebruik te nemen (“eigen gebruik”). De wet bepaalt echter dat ook een renovatie (die niet uitgevoerd kan worden met instandhouding van de huurovereenkomst) hieronder kan vallen. Daarnaast zal aannemelijk moeten zijn dat het voornemen van de verhuurder tot eigen gebruik (renovatie) “dringend” is. Als aan deze vereisten voldaan is, zal de rechter (die de opzegging toetst, en aan de hand hiervan de huurovereenkomst al dan niet beëindigt) de beëindiging moeten uitspreken. Uit de rechtspraak valt te destilleren dat snel aan de vereisten van dringend eigen gebruik voldaan kan zijn: het maken van meer rendement (lees: meer huur), kan een dringend belang voor de verhuurder opleveren. Ook een renovatie van een verhuurder die een kelder of verdieping aan de winkelruimte toevoegt kan kwalificeren als een renovatie die niet kan plaatsvinden met instandhouding van de huurovereenkomst (het idee is dat na uitvoering van de renovatie de gehuurde ruimte geheel is veranderd). Dit sterkte veel verhuurders om met een relatief beperkt renovatieplan de huurovereenkomst op te zeggen, in de hoop na beëindiging van een andere huurder meer huur te kunnen ontvangen.

Zo ook een verhuurder in Rotterdam, die twee winkels naast elkaar heeft (waarvan één leegstaande unit), en in 2016 de huurovereenkomst tegen 2022 (!) opzegt, op de grond dat hij beide winkels wil samenvoegen, en daarmee meer rendement kan behalen. Hij legt hieraan ten grondslag dat zijn rendement uit het gehuurde negatief is, en dat hij een aanzienlijk hogere huur kan ontvangen bij samenvoeging. Waar volgens de verhuurder het enkele feit dat hij meer rendement kan behalen al voldoende is voor huurbeëindiging, denkt de rechter daar anders over. De rechter stelt nog wel voorop dat “bedrijfseconomische redenen” (meer rendement), voldoende kunnen zijn om de “dringendheid” aan te nemen. Tegelijkertijd voegt hij daar aan toe dat in dit geval van “dringendheid” pas sprake is als er sprake is van een negatief rendement (zoals verhuurder stelt) en door de renovatie sprake is van een rendementsverbetering. In dit geval kan de verhuurder zijn stelling dat hij op het gehuurde geld toelegt, na betwisting door de huurder, niet volhouden. En daar sneuvelt de vordering van de verhuurder.

Hoewel op de beoordelingsmaatstaf die de rechter hanteert best wat is af te dingen (een negatief rendement is geen vereiste voor het aannemen van de vereiste “dringendheid”), past deze uitspraak wel in een trend dat rechters de plannen van verhuurders steeds kritischer bekijken. Rechters beoordelen bij dit soort opzeggingen bijvoorbeeld ook steeds vaker of de rendementsverbetering die gemaakt kan worden wel samenhangt met de voorgenomen renovatie, en niet met het feit dat de ruimte (met de beëindiging) leeg komt, en tegen marktvoorwaarden verhuurd kan worden (waarbij de meerwaarde dus niet zit in de renovatie). Dit leidt ertoe dat verhuurders van betere huizen moeten komen, en hun plannen goed zullen moeten dichttimmeren. Voor huurders is dit een aanmoediging om de plannen en stellingen van verhuurders kritisch te blijven beoordelen: dit loont namelijk.

Midas Lagerweij



Detailhandel is een dienst, wat nu....?

Inleiding

Op 20 juni 2018 heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: "Raad van State") een voor de detailhandelssector belangwekkende uitspraak gedaan. Geheel in lijn met de antwoorden van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: "Hof") op de door de Raad van State gestelde prejudiciële vragen, heeft de Raad van State detailhandel gekwalificeerd als dienst, ten gevolge waarvan detailhandel onder de reikwijdte van de Europese Dienstenrichtlijn valt. Een en ander heeft – kort samengevat – tot gevolg dat bij het stellen van (beperkende) regels met betrekking tot detailhandel in bijvoorbeeld een bestemmingsplan, de zwaardere eisen uit de Europese Dienstenrichtlijn gelden. Provincies en gemeenten die middels ruimtelijke besluiten willen "sturen" in de detailhandelsbranche zullen daardoor – meer nog dan voorheen – deugdelijk moeten motiveren waarom de regels noodzakelijk zijn. Het is vervolgens aan de Raad van State om in onvermijdelijke beroepsprocedures duidelijk te maken of de provincie/gemeente is geslaagd in haar motivering en waar de grens ligt in het stellen van beperkende regels voor de vestiging van detailhandel.

Waarop had de zaak bij de Raad van State betrekking?

In de zaak waarin de Raad van State op 20 juni 2018 uitspraak heeft gedaan, stond het bestemmingsplan "Stad Appingedam" van de gemeente Appingedam centraal. Dit bestemmingsplan bevat een zogenaamde brancheringsregel die ervoor zorgt dat – in casu – een Bristol zich niet kon vestigen op een buiten het centrum gelegen woonplein. Volgens de raad van de gemeente Appingedam was een dergelijke brancheringsregel nodig om leegstand in de binnenstad te voorkomen en de leefbaarheid van het centrum te behouden. De eigenaar van de winkelunits bij het woonplein was het met die brancheringsregel niet eens en heeft tegen het bestemmingsplan beroep ingesteld. De eigenaar stelde zich in zijn beroep op het standpunt dat de brancheringsregel in strijd zou zijn met de Europese Dienstenrichtlijn.

Om toe te komen aan een toets aan de Europese Dienstenrichtlijn is het onder andere noodzakelijk dat detailhandel als een dienst kan worden aangemerkt. Hoewel de Raad van State in eerdere uitspraken steeds

heeft geoordeeld dat detailhandel niet is aan te merken als dienst, heeft zij in de zaak Appingedam gemeend om daarover (alsnog) prejudiciële vragen te stellen aan het Hof. Daarnaast heeft de Raad van State gevraagd of voorschriften inzake ruimtelijke ordening (bijvoorbeeld een bestemmingsplan) buiten het toepassingsbereik van de Europese Dienstenrichtlijn vallen. Voorts heeft de Raad van State de vraag gesteld of de Europese Dienstenrichtlijn ook van toepassing is op zuiver interne situaties. Begin 2018 heeft het Hof de vragen van de Raad van State uit 2016 beantwoord. Daaruit volgt – kort samengevat – dat detailhandel een dienst is, de Europese Dienstenrichtlijn van toepassing is op voorschriften inzake ruimtelijke ordening alsmede dat de Europese Dienstenrichtlijn ook van toepassing is op zuiver interne situaties. De vraag of de brancheringsregel uit het bestemmingsplan vervolgens ook aan de voorwaarden van de Europese Dienstenrichtlijn voldoet, waaronder de evenredigheid, heeft het Hof niet beantwoord; dat moet de Raad van State zelf doen.

In de uitspraak van 20 juni 2018 heeft de Raad van State ten aanzien van die laatste vraag geoordeeld dat de raad van de gemeente Appingedam beter moet onderbouwen waarom het gerechtvaardigd is reguliere detailhandel van het woonplein te weren. De brancheringsregel die de gemeenteraad daarvoor in het bestemmingsplan 'Stad Appingedam' heeft opgenomen, voldoet op dit moment niet aan de voorwaarden uit de Europese Dienstenrichtlijn. De gemeenteraad krijgt van de Raad van State 26 weken de tijd om een betere motivering aan te leveren. Daarna zal de Raad van State beoordelen of de gemeenteraad aan haar opdracht heeft voldaan en een definitieve uitspraak doen over de vraag of de brancheringsregel in het bestemmingsplan is toegestaan.

Eisen die vanuit de Dienstenrichtlijn gelden voor beperkende regels inzake detailhandel

De uitspraak van de Raad van State heeft ervoor gezorgd dat veel provincies en gemeenten, die voorheen middels ruimtelijke besluiten stevig wilde sturen in de detailhandelssector, terughoudender zijn bij het stellen van beperkende regels ten aanzien van detailhandel in verordeningen en bestemmingsplannen. "Oudere" verordeningen, bestemmingsplannen, maar ook geldend detailhandelsbeleid worden nog eens kritisch bekeken om te voorkomen dat in eventuele procedures wordt

geoordeeld dat sprake is van strijd met de Europese Dienstenrichtlijn. De kans daarop is groot omdat marktpartijen met de uitspraak van de Raad van State en het Hof in de hand geen mogelijkheid onbenut laten om de houdbaarheid van de geldende verordeningen, bestemmingsplannen en detailhandelsbeleid ter discussie te stellen. In veel gevallen staat die houdbaarheid – met name vanwege het ontbreken van een goede motivering/onderbouwing – ook daadwerkelijk op het spel.

Maar waaraan moeten die beperkende regels nu volgens de Europese Dienstenrichtlijn voldoen? De volgende eisen zijn van toepassing:

- **discriminatieverbod:** de eisen maken geen direct of indirect onderscheid naar nationaliteit of, voor vennootschappen, de plaats van hun statutaire zetel;
- **noodzakelijkheid:** de eisen zijn gerechtvaardigd om een dwingende reden van algemeen belang;
- **evenredigheid:** de eisen moeten geschikt zijn om het nagestreefde doel te bereiken; zij gaan niet verder dan nodig is om dat doel te bereiken en dat doel kan niet met andere, minder beperkende maatregelen worden bereikt.

Met name de eis die ziet op “evenredigheid” zal in veel kwesties rondom detailhandel een lastig te nemen horde zijn. Er zal in dat kader onderzoek moeten worden gedaan naar de geschiktheid en evenredigheid van de voorziene regel in relatie tot het doel dat daarmee wordt nagestreefd. Daarbij zullen ter onderbouwing specifieke gegevens (en dus geen algemene ervaringsregels) moeten worden gebruikt. Zelfs als de geschiktheid van de regels op basis van specifieke gegevens is aangetoond, blijft het natuurlijk zeer de vraag of zo’n regel niet verder gaat dan nodig is om het doel te bereiken of dat dat doel niet met minder beperkende regels kan worden bereikt. Kortom: provincies en gemeenten zullen van goeden huize moeten komen om beperkende regels inzake detailhandel te voorzien van een juiste – Europese Dienstenrichtlijn – proeve van onderbouwing. Daarbij weten provincies en gemeenten op voorhand dat die regels door kritische marktpartijen in veel gevallen ter toetsing aan de Raad van State zullen worden voorgelegd. Op dit moment is nog onduidelijk waar de Raad van State de “nieuwe” grenzen zal stellen. Dat die grenzen beperkter zullen zijn dan vóór de uitspraak van de Raad van State en het Hof staat wel vast. Het is dus aan partijen (zowel provincies/ gemeenten als marktpartijen) om te kijken of het doel (sturing in de detailhandelssector) niet ook op een andere manier te bereiken is.

Hoe nu verder?

Hoewel de uitspraak van de Raad van State en het Hof op het eerste gezicht een beperking lijken in de mogelijkheden om de detailhandelssector te reguleren, zijn er binnen de ruimtelijke ordeningspraktijk nog voldoende andere manieren om sturing in de detailhandelssector op een andere manier te bewerkstelligen. Gedacht kan worden aan specifiekere – in plaats flexibele – bestemmingen alsmede “zwaardere” normen ten aanzien van andere ruimtelijk relevante aspecten. Ten aanzien van dat laatste kan – specifiek voor detailhandel – bijvoorbeeld gedacht worden aan sturing via parkeernormen. Sturing op deze manier sluit ook beter aan bij het doel van de wetgever dat sprake moet zijn van een goede ruimtelijke ordening en maakt dat economische ordening meer en meer wordt voorkomen. Van economische ordening kan, zonder in strijd te handelen met de Europese Dienstenrichtlijn, enkel nog sprake zijn indien daarmee ook een ruimtelijk doel wordt nagestreefd.

De tijd zal leren of en hoe provincies en gemeenten hun bevoegdheden gaan inzetten om te blijven sturen in de detailhandelssector. Een ding weten zij zeker: de marktpartijen zullen hen daarbij nauwlettend in de gaten houden!

Valentijn Leijh
Dieuwe Kist

Afwijkende bedingen

Inleiding

Het figuur dat partijen gezamenlijk goedkeuring kunnen vragen voor een specifieke bepaling in een huurovereenkomst is op zich best opmerkelijk. Immers, in Nederland geldt in verregaande mate van contractsvrijheid en wie is de rechter om daar iets van te vinden?

Toch staat in de wet een regeling die een huurder beschermt. Een afwijkend beding ten nadele van een huurder is namelijk vernietigbaar, dit echter tenzij het afwijkende beding is goedgekeurd door de rechter.¹ Pas na goedkeuring wordt zo'n afwijkend beding onaantastbaar. In deze bijdrage zal kort worden stilgestaan bij enkele perikelen die gespeeld hebben op dit vlak in het afgelopen jaar.

Systematiek goedkeuring

Goedkeuring is niet altijd nodig of mogelijk. Dit illustreren we aan de hand van de volgende voorbeelden. Als het 290-huurregime niet van toepassing is, dan komen de bedingen niet voor vernietiging of goedkeuring in aanmerking. Als er sprake is van een onbebouwd stuk grond ten behoeve van een tankstation, dan is het 290-huurregime niet van toepassing en geldt de regeling rondom goedkeuring dus ook niet.² Als tweede voorbeeld noemen we een kwestie waarin partijen in een allonge een aanvullende afspraak maken die juist in overeenstemming is met de wet, dan komt het originele (afwijkende) beding ook niet meer voor goedkeuring in aanmerking.³

Als een beding wel voor goedkeuring in aanmerking komt, dan zal een rechter toetsen of het beding de rechten van de huurder niet wezenlijk aantast of de maatschappelijke positie van de huurder in vergelijking met de verhuurder zodanig is dat de huurder de wettelijke bescherming niet nodig heeft.⁴ Goedkeuring kan gezamenlijk worden gevraagd of door een van de twee partijen.

Voor grote ketens als huurder geldt doorgaans dat vanwege hun maatschappelijke positie goedkeuring wordt verleend. Uiteraard dient dit wel gemotiveerd te worden. In een beschikking waarbij Sports Unlimited Retail B.V. (het bedrijf achter o.m. Perrysport en Aktiesport) huurder was, is kennelijk onvoldoende gemotiveerd aangegeven waarom Sports Unlimited de bescherming niet behoeft en werd het verzoek vervolgens afgewezen.⁵ Dit is enigszins opmerkelijk omdat doorgaans geen hoge eisen aan een onderbouwing van de maatschappelijke positie van een huurder worden gesteld.

De andere goedkeuringsgrond is dat de rechten van huurder niet wezenlijk worden aangetast. Als een huurder zelf aangeeft dat hij niet wezenlijk in zijn rechten wordt aangetast – doordat hij zelf rechten heeft teruggekregen voor het opgeven van zijn huurbescherming – dan ligt het voor de hand dat de rechter deze afweging overneemt. Dit moet een huurder weloverwogen doen. De rechter kan een mondelinge behandeling gelasten om dit te verifiëren. Als blijkt dat een huurder niet bekend was met zijn rechten (en dus ook niet weloverwogen afstand kan doen van zijn rechten), dan kan dit leiden tot afwijzing van het verzoek.⁶

Voor kortlopende huurovereenkomsten (max 2 jaar) geldt dat een deel van de bepalingen ter bescherming van een huurder niet van toepassing zijn. Let er wel op, mocht deze termijn worden overschreden dan komt van rechtswege een 'normale' huurovereenkomst tot stand voor de duur van 5 jaar. Dit gevolg kan alleen worden voorkomen door tijdig een afwijkende overeenkomst te sluiten waarvoor goedkeuring wordt verzocht.⁷ Het verzoekschrift moet ingediend zijn voor het verstrijken van deze tweejaartermijn.

¹ Als een beding vernietigd is dan kan er geen beroep op worden gedaan, zie bijv. Rb. Limburg 18 juli 2018, ECLI:NL:RBLIM:2018:6848.

² Rb. Noord-Holland 27 september 2017, ECLI:NL:RBNHO:2017:11434.

³ Rb. Amsterdam 4 oktober 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:7889.

⁴ Artikel 7:291 lid 3 BW.

⁵ Rb. Rotterdam 7 juni 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:4608.

⁶ Zie bijv. Rb. Rotterdam 28 mei 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:4237.

⁷ Artikel 7:301 lid 3 BW.

Huur en franchise

Kort nog aandacht voor de situatie dat in een huurovereenkomst ook andere zaken zijn geregeld, zoals franchiseafspraken. In zo'n situatie wordt regelmatig afgesproken dat de huurovereenkomst eindigt als de franchiseovereenkomst ten einde komt.

Goedkeuring voor een dergelijke bepaling wordt echter niet zomaar gegeven, nu evident zo'n beding de rechten van huurder wezenlijk aantast. In het geval een huurder aanvoert dat hij ook flexibiliteit nodig heeft (als de franchiseovereenkomst eindigt, kan hij immers zelf niet exploiteren) en er voldoende waarborgen bestaan (koopoptie om de onderneming met inbegrip van de opstal te verkopen plus een regeling om voorraad terug te kopen) luidt het oordeel dat er geen wezenlijke aantasting is van de rechten van huurder.⁸ Zonder dergelijke waarborgen is (in een andere kwestie) geoordeeld dat er wel sprake is van een wezenlijke aantasting en werd het verzoek voor wat betreft de koppeling met de samenwerkingsovereenkomst afgewezen.⁹ Hier speelt ook mee dat de huurder niet op de hoogte zou zijn geweest van de gevolgen van de betreffende bedingen. Bij een gezamenlijk verzoek is een goede voorbereiding – zeker van een (kleine) huurder – voor een mondelinge behandeling van het verzoek uitermate belangrijk.

Onze sectie huurrecht heeft ruime ervaring met het opstellen van huurovereenkomsten voor middenstandsbedrijfsruimte (voor zowel verhuurders als huurders) en het eventueel vragen van goedkeuring voor afwijkende bedingen aan de kantonrechter.

Jeroen le Clercq
Bas van der Reep

⁸ Rb. Rotterdam 2 februari 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:1152.

⁹ Rb. Rotterdam 9 februari 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:1151



Welk huurrecht past bij gemengd gebruik?

Huurders en verhuurders discussiëren regelmatig over de vraag of hun huurovereenkomst onder de huurrechtregels van winkelruimte ('290-bedrijfsruimte') valt of niet. Die vraag is lastig te beantwoorden bij bepaalde soorten van overeengekomen gebruik. Bijvoorbeeld de afspraak dat de huurder de gehuurde ruimte zal gebruiken voor het exploiteren van een schoonheidssalon. Hebben wij het in dit geval over een ambacht of een kleinhandelsbedrijf? Kan iedereen zomaar binnenlopen voor een behandeling of moet er een afspraak gemaakt worden? Het zijn allemaal voorvragen die leiden naar het uiteindelijke antwoord op de vraag.

Het wordt nog lastiger als partijen bij het sluiten van de huurovereenkomst voor ogen hebben dat de huurder het pand voor meerdere doeleinden zal gebruiken. Daar waar het gaat om een winkel- of horecaruimte met bijbehorende (afhankelijke) woonruimte of onroerende aanheerigheid, heeft de wetgever bepaald dat de huurrechtregels voor winkelruimte van toepassing zijn op het geheel. Van een onroerende aanheerigheid is al snel sprake: zo valt de huur van bijvoorbeeld een opslagruimte die kenbaar ten behoeve van een winkelruimte wordt gehurd onder het bereik van het huurrecht voor winkelruimte.

Gemengde huurovereenkomsten

De situatie dat een fabriekshal wordt gehurd met een ruimte aan de voorzijde waar particulieren producten kunnen kopen, kent echter geen wettelijke regel. Hetzelfde geldt bijvoorbeeld voor de combinatie van winkelruimte met een niet afhankelijke woning evenals in de situatie van kantoorruimte met een woning. Wij hebben het dan over gemengde huurovereenkomsten. Als de verhuurder en de huurder op enig moment een geschil hebben over bijvoorbeeld de mogelijkheid om de huurprijs aan te passen of de huurovereenkomst te beëindigen, zal de rechter eerst moeten bepalen welk huurrecht van toepassing is.

Hoe pakt een rechter dat aan? Allereerst wordt gekeken of de huurovereenkomst gesplitst zou kunnen worden. Bij die beoordeling moet de rechter rekening houden met alle omstandigheden van het geval, waaronder het boogde en het huidige gebruik in verhouding met de

inrichting van het gehuurde en met de gevolgen van een eventuele splitsing voor het gebruik door de huurder. Het is aan de rechter om die omstandigheden af te wegen. Beantwoording van de simpele vraag of de ruimtes afzonderlijk (aan verschillende huurders) te verhuren zijn, is dus niet altijd voldoende.

Als de rechter besluit dat splitsing van de huurovereenkomst mogelijk is, wordt het huurrecht van overige bedrijfsruimte (230a-bedrijfsruimte) van toepassing verklaard op de fabriekshal en het huurrecht van winkelruimte op het verkoopgedeelte. Een dergelijke uitkomst kan ertoe leiden dat een opzegging van de verhuurder leidt tot beëindiging van de huurovereenkomst ten aanzien van de fabriekshal (afgezien van eventuele ontruimingsbescherming), maar dat de huurder zich voor wat betreft het winkelgedeelte op huurbescherming zou kunnen beroepen.

Als splitsing niet mogelijk is, moet bezien worden welk gebruik overheerst om te bepalen welke huurrechtregels van toepassing zijn. Dat kan aan de hand van de oppervlakte, maar bijvoorbeeld ook door na te gaan wat de partijbedoelingen waren bij het aangaan van de huurovereenkomst of waar het zwaartepunt van de bedrijfsvoering van de huurder ligt. Zo kan de fabriekshal met een relatief kleine winkelruimte aan de voorzijde zomaar geheel komen te vallen onder het huurrecht van winkelruimte.

Gemengde overeenkomsten

Een andere vorm van vermenging van twee wettelijke regimes, is de situatie dat een huurovereenkomst wordt vermengd met een ander type overeenkomst. Bijvoorbeeld een huurovereenkomst met een franchiseovereenkomst of een huurovereenkomst met een zorgovereenkomst. Welke regels gelden in dat geval als bijvoorbeeld de eigenaar van het pand beide overeenkomsten (vaak vorm gegeven in één schriftelijk document) wenst te beëindigen?

De wet bepaalt dat de wettelijke regels voor beide overeenkomsten naast elkaar bestaan zolang dat mogelijk is. Pas als de regels niet meer met elkaar verenigbaar zijn, is van belang welke overeenkomst overheerst. De regels van de overheersende overeenkomst gelden in



dat geval. Dat een van beide overeenkomsten beheerst wordt door dwingendrechtelijke wettelijke bepalingen (zoals het geval is bij de huur van winkelruimte) leidt er overigens niet automatisch toe dat deze overeenkomst overheerst. Zo kan het zijn dat in de combinatie van een huurovereenkomst voor winkelruimte en een franchiseovereenkomst (zodat in de winkelruimte voor een bepaalde formule kan worden geëxploiteerd) de huurder geen beroep kan doen op huurbescherming als de franchiseovereenkomst eindigt. Dat zal een eigenaar (tevens de franchisegever), die zijn pand beschikbaar wil houden voor exploitatie onder zijn franchise, goed uitkomen. Om onzekerheid op dit punt te voorkomen, kan vooraf aan de rechter goedkeuring worden gevraagd voor het opzijzetten van de huurbescherming op het moment dat de franchiseovereenkomst eindigt. Zie meer over de samenloop van huur en franchise in de bijdrage van Bas van der Reep en Jeroen le Clercq.

Conclusie

Het maken van goede afspraken bij het sluiten van een huurovereenkomst kan veel discussie in de toekomst voorkomen. Leg het beoogde gebruik duidelijk vast, en koppel indien gewenst verschillende soorten overeenkomsten aan elkaar zodat het einde van de ene overeenkomst ook het einde van de andere overeenkomst betekent.

Justine van Lochem

Factory outlet centers

Factory Outlet Centers (FOC's) vormen een bijzondere categorie binnen de retailbranche. FOC's zijn van oorsprong winkels van kledingfabrikanten waarin niet-verkochte kleding uit andere winkels (high street) of kleding van een eerder seizoen of eerder jaar met aanzienlijke kortingen wordt aangeboden. In de praktijk wordt overigens een aanzienlijk deel van het aanbod speciaal voor de FOC's vervaardigd. FOC's hebben vele tientallen winkels en worden centraal aangestuurd door één management company.

Bezoekers van FOC's beschouwen hun bezoek meestal meer als een dagje uit dan als een klassiek winkelbezoek, en zijn bereid daarvoor aanzienlijke afstanden te reizen. Daardoor plegen FOC's veel aandacht te besteden aan voorzieningen, zoals kinderopvang, restaurants en cafés, leisure en entertainment, sanitaire voorzieningen en parkeergelegenheid. Omdat FOC's een groot "verzorgingsgebied" hebben, is het aantal FOC's dat Nederland aankan, nogal beperkt. Een grote toename van het aantal FOC's is in Nederland niet te verwachten, en er zijn grenzen aan de groei van de FOC's die er al zijn, eenvoudigweg omdat het aantal bezoekers niet eindeloos zal kunnen toenemen.

Het starten van een FOC is een complexe operatie, in zowel commerciële als juridische zin. FOC's worden door exploitanten van winkels in binnensteden meestal als een bedreiging gezien, veelal met de nodige (bestuursrechtelijke) procedures tot gevolg. Dit maakt dat gemeentes terughoudend zijn bij het verlenen van bestuurlijke medewerking bij het vestigen van een FOC. Daarbij is het Nederlandse nationale retailbeleid gericht op sterke binnensteden, en dus niet op FOC's, die zich over het algemeen ver buiten stadscentra bevinden. Het bereiken van overeenstemming met de autoriteiten vergt dan ook veel aandacht en overleg. In de praktijk hoeft overigens niet altijd sprake te zijn van teruglopende omzetten in de binnensteden als gevolg van de komst van een FOC. De bedrijvigheid in de binnenstad van Roermond is bijvoorbeeld juist toegenomen als gevolg van de komst van het Designer Outlet Center van McArthurGlen.

Als er een geschikte vestigingsplaats gevonden kan worden (en de benodigde grond kan worden aangekocht) dienen financiers en investeerders te worden gevonden om het benodigde kapitaal voor aankoop en bouw bij elkaar te brengen. Vervolgens dienen overeenkomsten met de autoriteiten, investeerders, de manager, financiers en uiteraard de huurders te worden uitonderhandeld.

De winkels in een FOC worden vaak verhuurd op basis van omzethuur, waardoor de totstandkoming van huurovereenkomsten de nodige aandacht verdient. Huurovereenkomsten voor FOC's moeten meestal door de (kanton)rechter worden getoetst, omdat wordt afgeweken van (semi)dwingend huurrecht, waarvoor rechterlijk goedkeuring noodzakelijk is. Het in de wet vastgelegde huurrecht-systeem sluit namelijk niet goed aan bij een FOC dat geheel of gedeeltelijk op basis van omzethuur wordt verhuurd. Het is bijvoorbeeld verstandig om de mogelijkheid van huurprijsherziening contractueel uit te sluiten, om te voorkomen dat de huur door de rechter op een vast bedrag kan worden vastgesteld, terwijl partijen juist flexibiliteit beoogden. Daarvoor is goedkeuring door de rechter noodzakelijk. Omzethuur leidt tot een groot belang van de eigenaar bij het goed functioneren van de winkel. In goede tijden profiteert de eigenaar mee, en in slechte tijden is de huurdruk voor de winkelier automatisch wat lager.

Om voor veeleisende consumenten relevant te blijven en vanwege de (groei)doelstellingen van eigenaars/investeerders moeten FOC's voortdurend in ontwikkeling blijven, steeds nieuwe merken aanbieden, én bezoekers boeien en vermaken met andere zaken dan alleen kledingverkoop. Mede hierdoor vormen factory outlet centers een interessant onderdeel van het Nederlandse retail-landschap, zowel voor investeerders, de "merken" als voor hun adviseurs.

Pieter van Delden



Cornélie Arnouts MRE MRICS

Partner
D +31 20 795 34 40
cornelie.arnouts@dentons.com



Wendela Raas MRICS

Managing Partner
D +31 20 795 34 07
wendela.raas@dentons.com



Pieter van Delden

Associate Partner
D +31 20 795 36 60
pieter.vandelden@dentons.com



Valentijn Leijh

Managing Counsel
D +31 20 795 31 95
valentijn.leijh@dentons.com



Jeroen le Clercq

Senior Associate
D +31 20 795 31 16
jeroen.leclercq@dentons.com



Justine van Lochem

Senior Associate
D +31 20 795 37 58
justine.vanlochem@dentons.com



Dieuwke Kist

Associate
D +31 20 795 30 17
dieuwke.kist@dentons.com



Midas Lagerweij

Associate
D +31 20 795 36 47
midas.lagerweij@dentons.com



Bas van der Reep

Junior Associate
D +31 20 795 30 25
bas.vanderreep@dentons.com

► Dentons is the world's largest law firm, delivering quality and value to clients around the globe. Dentons is a leader on the Acritas Global Elite Brand Index, a BTI Client Service 30 Award winner and recognized by prominent business and legal publications for its innovations in client service, including founding Nextlaw Labs and the Nextlaw Global Referral Network. Dentons' polycentric approach and world-class talent challenge the status quo to advance client interests in the communities in which we live and work.

dentons.com

© 2018 Dentons.

Dentons is a global legal practice providing client services worldwide through its member firms and affiliates. This publication is not designed to provide legal or other advice and you should not take, or refrain from taking, action based on its content.