



Repertoriumnummer 21/
Griffinummer 21/
Rolnummer 21/317/A
Datum van uitspraak 15 november 2021

- niet aan te bieden aan de ontvanger
 aan te bieden aan de ontvanger

Uitgifte

Afgeleverd aan	Afgeleverd aan
Referentie bestelling CD nummer RD nummer bedrag: EUR datum:	Referentie bestelling CD nummer RD nummer bedrag: EUR datum:

Rechtsmiddelen

VERZET aangetekend op: AR-nr.: HOGER BEROEP/CASSATIE aangetekend op: Rolnummer hof:
--

**rechtbank van eerste aanleg Antwerpen,
afdeling Antwerpen**

sectie burgerlijke rechtbank

vonnis

Aangeboden op te ANTWERPEN
Niet te registreren De e.a. inspecteur

Kamer AB5

Inzake:

Hoofdzaak

H. B. BV

met maatschappelijke zetel te ***

appellante

- vertegenwoordigd ter zitting door Mr. WASSCHE EVA loco Mr. VONCKERS JOHAN te 1050 BRUSSEL, Keienveldstraat 2,

TEGEN:

S. D. T. NV

met maatschappelijke zetel te ***

geïntimeerde

- vertegenwoordigd ter zitting door Mr. ILKSO loco Mr. VANDECASTEELE DIRK te 3500 HASSELT, Kol. Dusartplein 34 bus 1.

I. PROCEDURE

1.

De rechtbank heeft kennis genomen van:

- de akte van hoger beroep van 22 januari 2021, waarmee tijdig en regelmatig hoger beroep werd ingesteld tegen het vonnis van de Vrederechter van het 3de kanton Antwerpen van 19 november 2020 (AR 20A4189/3);
- de syntheseconclusie van appellante, neergelegd ter griffie op 11 augustus 2021;
- de syntheseconclusie van geïntimeerde, neergelegd ter griffie op 13 september 2021;
- de dossiers van partijen.

De rechtbank heeft de middelen en conclusies van partijen gehoord tijdens de openbare terechtzitting van 18 oktober 2021. Daarna werden de debatten gesloten en werd de zaak in beraad genomen.

II. FEITEN EN VOORGAANDEN

2.

Appellante sloot een *“overeenkomst van handelshuur en terbeschikkingstelling van gemeenschappelijke ruimten en een commerciële attractiepool”* met geïntimeerde op 23 januari 2014. Middels deze overeenkomst huurde appellante winkelruimte, een zogenaamde *“privatieve unit”* aangeduid met winkelnummer A-0.18, A0.19 en A0.20, met een verkoopoppervlakte van *circa* 632 m² op het gelijkvloers in het winkelcentrum van geïntimeerde.

Over dit winkelcentrum gelegen te Antwerpen, aan de Sint-Bernardsesteenweg 312 tot en met 320, Valerius De Saedeleerstraat en Eugeen Laermanstraat, werd in de overeenkomst het volgende uiteengezet:

“Aangezien het winkelcentrum mede dankzij

(i) de terbeschikkingstelling door de Eigenaar van een aangename en esthetische omgeving die voorzien zal zijn van alle benodigde basisinfrastructuur voor verlichting, verwarming en koeling, en van gemeenschappelijke ruimten zoals een patio, overdekte galerijen en de daarbij horende diensten zoals onderhoud,

(ii) de concentratie van zorgvuldig door de Eigenaar geselecteerde winkels, hetgeen ertoe zal leiden dat het Winkelcentrum voor de individuele gebruikers van het Winkelcentrum alsmede voor het publiek een geïntegreerd en complementair geheel zal vormen, en

(iii) de mogelijkheid tot organisatie van gezamenlijke promotionele en andere evenementen, een commerciële attractiepool zal vormen die dankzij haar specifieke karakteristieken een breed koperspubliek zal kunnen aantrekken binnen haar muren en die de individuele gebruikers van het Winkelcentrum zal toelaten hun beroepswerkzaamheden in optimale omstandigheden uit te oefenen;”

3.

De bestemming van de winkelruimte werd aangeduid als *“lichaamsverzorging, snuisterijen, accessoires, kleinhandel zoals in de huidige en alle toekomstige assortimentsamenstellingen van de huurder onder het logo ‘H.’ waarbij evenwel de uitbating van een supermarkt niet toegestaan is”*.

De duur van de overeenkomst beliep negen jaar, met een aanvang op 1 maart 2014.

4.

De *“Prijs”* die werd bedongen bestaat, luidens artikel 4 van de overeenkomst, uit een basisvergoeding exclusief btw en de basishuurprijs. De basisvergoeding bedroeg 48.537,76 euro per jaar, zijnde 76,8 euro/m²/ jaar, verschuldigd voor de inrichting en het openstellen voor het publiek van de gemeenschappelijke ruimtes en de terbeschikkingstelling ervan, bij wijze van dienst, als commerciële attractiepool ten behoeve van de huurder. De basishuurprijs bedroeg 27.302,40 euro, zijnde 43,20 euro/m²/jaar, verschuldigd voor de verhuring van de *“privatieve unit”*.

Partijen kwamen in de overeenkomst uitdrukkelijk overeen om, telkens wanneer de Handelshuurwet de betaalde huurprijs als criterium voor de berekening van een vergoeding hanteert en/of in het kader van de in de Handelshuurwet beschreven herzieningsmogelijkheden van de huurprijs, deze huurprijs in het kader van de Overeenkomst te assimileren met de Prijs zoals hierboven gedefinieerd.

De overeengekomen prijs bedroeg derhalve 75.840,00 euro (+ btw op de basisvergoeding) ofwel 120 euro/m²/jaar, per maand betaalbaar. Tevens werd voorzien in een voorschot te betalen door de huurder in de lasten voor gemeenschappelijk gebruik van 30,00 euro/m²/jaar en een forfaitaire bijdrage in het promotiebudget van 5,00 euro/m²/jaar (exclusief btw).

5.

Op 18 maart 2020 verzond appellante een brief aan geïntimeerde met volgende inhoud:

“Middenin een moeilijke periode voor de retail (we zijn immers afhankelijk van onze klanten en deze hebben niet langer de mogelijkheid om ons te bereiken hetgeen blijkt uit de gevoelige afname van het aantal passanten in de diverse stadskernen en winkelcentra waar we zitten) krijgen we er een nieuwe crisis bij (een door de overheid opgelegde sluiting van onze filialen in maart en april) in de vorm van een algehele lockdown. Het spreekt voor zich dat dit zorgt voor een acute & ongeziene financiële stresssituatie dewelke we op een zo goed mogelijke wijze trachten het hoofd te bieden.

Onze verwachting (op basis van de cijfers van maart 2019) is dat we in maart 2020 een nooit gezien omzetverlies gaan hebben over alle resultaten in België hetwelk een immense impact heeft op onze bedrijfsvoering. Tevens wensen we uitdrukkelijk ons personeel en klanten niet onnodig bloot te stellen aan enig gezondheidsrisico in tijden van lockdown.

Voor deze reden en in het kader van ons lange termijn partnership met onze verhuurders willen we graag beroep doen op uw begrip en akkoord om samen naar een duurzame oplossing te zoeken teneinde gezamenlijk zo ongeschonden mogelijk uit deze crisis en overmachtssituatie te komen. Concreet stellen we voor om de eerst komende drie maanden dan wel tot heropening van de winkel elke huurbetaling op te schorten en u te vragen om H. gedurende deze periode alvast voorlopig vrij te stellen van enige huurbetaling. We doen dit niet uit opportunistische overwegingen maar enkel teneinde onze bestaande financiële reserves in stand te houden opdat we zo spoedig mogelijk na het bezwerven van deze crisis terug onze activiteiten kunnen ontplooien en de huurrelatie met u kunnen blijven voortzetten.”

6.

Geïntimeerde antwoordde per brief van 24 maart 2020 op gemotiveerde wijze en concludeerde als volgt:

“Met alle begrip voor de situatie, staan wij er dus op dat u uw verbintenissen stipt naleeft. Wij kunnen in geen geval akkoord gaan met een weigering of opschorting van de betaling van huurgelden en/of slechts een gedeeltelijke betaling van huurgelden of andere kosten.

De gehuurde panden zijn slechts ter beschikking van onze huurders doordat wij als ontwikkelingsmaatschappij zware investeringsverbintenissen op ons namen waarvan wij evenmin ontlast worden. Het verder bestaan van de activiteiten van ieder van ons, ook van onze huurders, is m.a.w. afhankelijk van de stipte naleving van onze eigen financiële verbintenissen, wat enkel mogelijk is indien u en wijzelf onze verbintenissen naleven.

Ook wij moeten oplossingen zoeken, maar het kan niet zijn dat u op een eenzijdige manier en amper 2 dagen na bericht van sluiting beslist het probleem naar ons door te schuiven.

Een bedrijf als H. zou toch zeker op korte termijn deze problemen moeten kunnen opvangen.

Wij verzoeken u dan ook beleefd de huur en alle andere kosten te blijven betalen evenals andere door u verschuldigde kosten. Mochten er intussen oplossingen, steunmaatregelen, of andere zaken bewegen kunnen we steeds terug in overleg gaan.

Intussen rekenen wij op u als loyale partner dat u ons niet voor een voldongen feit stelt waardoor andere acties zouden moeten getroffen worden.”

7.

Vermits een minnelijke regeling niet mogelijk bleek, dagvaardde geïntimeerde appellante op 10 juni 2020 voor de eerste rechter. De oorspronkelijke eis strekte er toe (de rechtbank citeert uit de conclusie voor de eerste rechter):

“De vordering ontvankelijk en gegrond te verklaren;

De tegeneis tot herleiding van de vordering ontvankelijk doch ongegrond af te wijzen;

Derhalve verweerster te veroordelen tot betaling van 15.689,12 euro;

Verweerster te veroordelen tot betaling van de gerechtelijke intresten en alle kosten van het geding [...].”

8.

Appellante concludeerde in hoofdorde tot de afwijzing van de eis als ongegrond en de veroordeling van geïntimeerde tot de kosten van het geding. In ondergeschikte orde concludeerde appellante als volgt (de rechtbank citeert uit de laatste conclusie voor de eerste rechter):

“De vordering af te wijzen ten belope van het intussen betaalde bedrag van 2.118,03 euro;

De resterende vordering van S.D.T. te verminderen met 70% voor niet gepresteerde diensten, zijnde tot 4.071,33 euro;

S.D.T. te veroordelen tot de gerechtskosten, hier inbegrepen de rechtsplegingsvergoeding, begroot op 1.320,00 euro;

H. voor het verschuldigd bedrag het voordeel van kantonnement toe te kennen;

In laatste orde,

De vordering af te wijzen ten belope van het intussen betaalde bedrag van 2.118,03 euro;

De resterende huur/dienstverleningsbedrag voor de periode van verplichte sluiting tussen de partijen gelijk te verdelen en aldus de vordering van S.D.T. af te wijzen voor 50% en haar vordering te herleiden tot 6.785,55 euro;

S.D.T. te veroordelen tot de gerechtskosten, hier inbegrepen de rechtsplegingsvergoeding, begroot op 1.320,00 euro;

H. voor het verschuldigd bedrag het voordeel van kantonnement toe te kennen.”

III. BESTREDEN BESLISSING

9.

In het bestreden vonnis werd het volgende beslist (de rechtbank citeert):

“Verklaart de vordering ontvankelijk en gegrond.

Veroordeelt verwerende partij om aan eisende partij te betalen de som van 13.571,09 euro, meer de gerechtelijke intresten.

De vrederechter veroordeelt de verwerende partij tot betaling van de proceskosten van de eisende partij. [...]”

IV. BEOORDELING

A. DE EISEN IN HOGER BEROEP

10.

Appellante stelt hoger beroep in, wijzigt haar eis in hoger beroep en stelt een nieuwe tegeneis in hoger beroep (de rechtbank citeert uit de laatste conclusie):

“Huidig beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren;

De beslissing waartegen hoger beroep wordt ingesteld te vernietigen in de mate als hieronder gevraagd en te doen wat de Vrederechter had moeten doen,

Bijgevolg, het volgende vonnis uit te spreken:

In hoofdorde,

De initiële vordering van S.D.T. integraal af te wijzen als ongegrond;

S.D.T. te veroordelen tot terugbetaling van een bedrag van 15.285,30 EUR aan H., meer de interesten aan het tarief van de wet van 2 augustus 2002 op de handelsschulden, gerekend vanaf de dag van betaling (zijnde 17 december 2020), tot de dag van effectieve terugbetaling;

S.D.T. te veroordelen tot de gerechtskosten van beide aanleggen, hier inbegrepen de rechtsplegingsvergoeding, begroot op 1.430,00 EUR per aanleg.

In ondergeschikte orde,

Te bevestigen dat de initiële vordering van S.D.T. diende te worden afgewezen ten belope van het betaalde bedrag van 2.118,03 EUR;

De resterende vordering van S.D.T. te horen verminderen met 64% voor niet gepresteerde diensten, zijnde tot 4.885,60 EUR;

S.D.T. te veroordelen tot terugbetaling aan H. van 10.399,70 EUR (betaald bedrag van 15.285,30 EUR min 4.885,60 EUR) meer de interesten aan het tarief van de wet van 2 augustus 2002 op de handelsschulden, gerekend vanaf de dag van betaling (zijnde 17 december 2020), tot de dag van effectieve terugbetaling;

S.D.T. te veroordelen tot de gerechtskosten van beide aanleggen, hier inbegrepen de rechtsplegingsvergoeding, begroot op 1.430,00 EUR per aanleg.

In laatste orde,

Te bevestigen dat de initiële vordering van S.D.T. diende te worden afgewezen ten belope van het betaalde bedrag van 2.118,03 EUR;

Het resterend huur/dienstverleningsbedrag voor de periode van verplichte sluiting tussen de partijen gelijk tussen hen te verdelen en aldus de vordering van S.D.T. af te horen wijzen voor 50% en haar vordering te herleiden tot 6.785,55 EUR.

S.D.T. te veroordelen tot terugbetaling aan H. van 8.499,75 EUR (betaald bedrag van 15.285,30 EUR min 6.785,55 EUR) meer de interesten aan het tarief van de wet van 2 augustus 2002 op de handelsschulden, gerekend vanaf de dag van betaling (zijnde 17 december 2020), tot de dag van effectieve terugbetaling

S.D.T. te veroordelen tot de gerechtskosten van beide aanleggen, hier inbegrepen de rechtsplegingsvergoeding, begroot op 1.430,00 EUR per aanleg.”

11.

Geïntimeerde besluit tot de afwijzing van het hoger beroep als ongegrond en de afwijzing van de eis tot terugbetaling als onontvankelijk, minstens ongegrond. Geïntimeerde besluit ten slotte tot de veroordeling van appellante tot de kosten in hoger beroep.

B. BEOORDELING VAN HET HOGER BEROEP

12.

De rechtsvraag die thans ter beoordeling van de rechtbank voorligt, betreft de gevolgen van de verplichte winkelsluiting tussen 18 maart 2020 en 11 mei 2020 in overeenstemming met de Ministeriële Besluiten van 18 en 23 maart 2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus Covid-19 te beperken, voor de betalingsverbintenis in hoofde van appellante die volgt uit de overeenkomst tussen partijen van 23 januari 2014.

13.

Krachtens het MB van 18 maart 2020 dienden handelszaken en winkels, behoudens een aantal uitzonderingen hier niet van toepassing, gesloten te blijven vanaf 18 maart 2020 om 12 uur (artikel 14) tot en met 5 april 2020 (artikel 13). Krachtens het MB van 23 maart 2020 werd de sluiting van de handelszaken en winkels gehandhaafd tot 10 mei 2020 (artikel 13, eerste lid).

Vanaf 11 mei 2020 konden de ondernemingen die goederen of diensten aanbieden aan consumenten weer openen, onder de voorwaarden bepaald in het Ministerieel Besluit van 8 mei 2020 houdende wijziging van het ministerieel besluit van 23 maart 2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken.

a) Overmacht / risicoleer

14.

Appellante roept overmacht in langs de zijde van de verhuurder en stelt dat geïntimeerde in gebreke bleef gedurende de verplichte sluiting van de winkels het rustig genot te verschaffen van het gehuurde goed.

Op grond van artikel 1147 en artikel 1148 van het Oud Burgerlijk Wetboek is de schuldenaar bevrijd van zijn verbintenissen wanneer hij kan bewijzen dat de contractuele wanprestatie (niet-nakoming, niet-tijdige of niet-behoorlijke nakoming) het gevolg is van een vreemde oorzaak of overmacht. Overmacht is derhalve (slechts) een bevrijdingsgrond: de in gebreke blijvende partij kan trachten haar contractuele aansprakelijkheid te ontlopen door een beroep te doen op overmacht.

Wil appellante zich beroepen op de risicoleer om te stellen dat zij bevrijd is van haar (wederkerige) betalingsverbintenis, dient zij in eerste instantie een contractuele wanprestatie in hoofde van geïntimeerde te bewijzen.

15.

Appellante stelt dat geïntimeerde tijdens de bewuste periode van verplichte sluiting te kort kwam aan haar verplichting uit artikel 1719, 3° van het Oud Burgerlijk Wetboek. Deze bepaling stelt dat de verhuurder, uit de aard van het contract, en zonder dat daartoe enig bijzonder beding nodig is, verplicht is de huurder het rustig genot van het gehuurde goed te doen hebben zolang de huur duurt.

Deze bepaling staat niet op zichzelf. Artikel 1719 van het Oud Burgerlijk Wetboek dient immers samen gelezen te worden met de volgende artikelen. De artikelen 1719 tot en met 1727 vormen één geheel en regelen de verplichtingen in hoofde van de verhuurder. De verbintenis inzake het rustig genot van het gehuurde goed valt voor de verhuurder uiteen in drie deelverbintenissen: (i) de verbintenis tot vrijwaring voor eigen daden, (ii) de verbintenis tot vrijwaring voor daden van derden en (iii) de verbintenis tot vrijwaring voor gebreken aan het verhuurde goed.

In het kader van deze problematiek dient artikel 1719, 3° van het Oud Burgerlijk Wetboek samen te worden gelezen met artikel 1721 en artikel 1725 van het Oud Burgerlijk Wetboek.

16.

Artikel 1721 van het Oud Burgerlijk Wetboek bepaalt dat de verhuurder vrijwaring verschuldigd is aan de huurder voor alle gebreken van het verhuurde goed, die het gebruik daarvan verhinderen, ook al mocht de verhuurder die bij het aangaan van de huur niet hebben gekend. Indien door die gebreken enig verlies voor de huurder ontstaat, is de verhuurder verplicht hem daarvoor schadeloos te stellen.

Hieruit volgt dat appellante moet bewijzen dat de derving van het huurgenot waarover zij zich beklagt en waarvoor zij haar verhuurder aansprakelijk acht, het gevolg is van gebreken van het verhuurde goed zelf die het gebruik van het verhuurde goed verminderen. Slechts in dat geval is de verhuurder vrijwaring verschuldigd voor een derving van het rustig genot van het gehuurde goed.

Aan de basis van de derving van het huurgenot die appellante thans aanvoert, lagen de maatregelen van de overheid om de verspreiding van het coronavirus te beperken. Artikel 1719, 3° van het Oud Burgerlijk Wetboek is op deze situatie niet van toepassing. Het verstoorde genot was immers niet het gevolg van een gebrek in het verhuurde goed zelf (artikel 1721 van het Oud Burgerlijk Wetboek).

17.

Bovendien is krachtens artikel 1725 van het Oud Burgerlijk Wetboek de verhuurder niet verplicht de huurder te vrijwaren voor de stoornis die derden hem in zijn genot toebrengen. Aangezien er, in het geval van de sanitaire maatregelen die door de overheid werden genomen, principieel geen sprake is van een rechtsstoornis, dient de verhuurder daar niet voor in te staan. De verhuurder is in deze dan ook niet aansprakelijk voor stoornissen die de huurder ondervindt in de exploitatie van het gehuurde goed nu deze niet de schuld zijn van de verhuurder, maar het gevolg van de maatregelen door de overheid opgelegd in het algemeen belang (vgl. Cass. 16 mei 1991, *RW* 1993-94, 643).

18.

Een contractuele wanprestatie in hoofde van de verhuurder wordt door geïntimeerde niet aangetoond.

b) Het juridisch teniet gaan van het gehuurde goed

19.

Appellante voert vervolgens aan dat het verhuurde pand juridisch teniet ging, zodat overeenkomstig artikel 1722 van het Oud Burgerlijk Wetboek zij bevrijd zou zijn van haar betalingsverplichting.

Het eerste lid van artikel 1722 van het Oud Burgerlijk Wetboek stelt dat de huur van rechtswege ontbonden is, indien het verhuurde goed gedurende de huurtijd door toeval geheel is teniet gegaan. Indien het goed slechts ten dele is teniet gegaan, zo luidt het tweede lid, kan de huurder, naar gelang van de omstandigheden, ofwel vermindering van de prijs, ofwel zelfs ontbinding van de huur vorderen. In geen van beide gevallen is schadeloosstelling verschuldigd.

20.

Deze bepaling impliceert dat de huurder slechts van zijn verplichtingen (geheel of gedeeltelijk) wordt bevrijd, wanneer de beroving van het genot van het goed voortvloeit uit de *definitieve* onmogelijkheid voor de verhuurder, wegens toeval of overmacht, het in de huurovereenkomst beloofde genot te verschaffen.

Voormelde bepaling is niet van toepassing op de tijdelijke situatie die in de loop van de uitvoering van de overeenkomst (dus niet op het einde) werd gecreëerd ten gevolge van de opgelegde coronamaatregelen.

c) Het beginsel van de uitvoering te goeder trouw van de overeenkomst

21.

Appellante verwijst vervolgens nog naar het beginsel van de uitvoering te goeder trouw van de overeenkomsten. Krachtens artikel 1134, derde lid van het Oud Burgerlijk Wetboek moeten overeenkomsten te goeder trouw worden uitgevoerd. Luidens artikel 1135 van het Oud Burgerlijk Wetboek verbinden overeenkomsten niet alleen tot hetgeen daarin uitdrukkelijk bepaald is, maar ook tot alle gevolgen die door de billijkheid, het gebruik of de wet aan de verbintenis, volgens de aard ervan, worden toegekend.

Het in artikel 1134, derde lid van het Oud Burgerlijk Wetboek neergelegde beginsel van de uitvoering te goeder trouw van overeenkomsten houdt een gedragsnorm in, die stelt dat de contractpartijen, zowel bij de uitoefening van hun contractuele rechten als bij de nakoming van hun contractuele verplichtingen, zich dienen te gedragen op de wijze die in het maatschappelijk verkeer mag worden verwacht van normaal zorgvuldige en redelijk handelende contractpartijen, geplaatst in dezelfde concrete omstandigheden.

22.

Op grond van deze gedragsnorm mag de rechtbank de overeenkomst tussen de partijen aanvullen met bijkomende verplichtingen die voortvloeien uit dit vereiste van de goede trouw (zie Cass. 5 juni 2014, C.13.0549.N).

De beperkende of matigende werking van de goede trouw houdt bovendien in dat een contractpartij een haar toekomend recht in een bepaalde omstandigheid niet of niet volledig mag uitoefenen, omdat de uitoefening van dat recht in strijd is met de wijze waarop een normaal zorgvuldige en redelijke contractpartij in die omstandigheid zou handelen

23.

De rechtbank neemt bij haar beoordeling in overweging dat:

- (i) er sprake is van een – in de recente geschiedenis – ongeziene globale pandemie die de normale uitvoering van de overeenkomst doorkruist;
- (ii) de (tijdelijke) verplichte sluiting van de winkels verstrekende gevolgen heeft voor appellante, die uit de exploitatie van haar handelszaak in de van geïntimeerde gehuurde winkelruimte geen inkomsten kan verwerven, hoewel de aan de deze exploitatie verbonden kosten (personeel, infrastructuur, voorraden,...) in principe blijven doorlopen;
- (iii) geïntimeerde enerzijds huurinkomsten dient te verwerven gelet op haar verplichtingen ten aanzien van investeerders en kredietverstrekkers en anderzijds het risico loopt, gelet op de concrete aard van een winkelcentrum, gelijktijdig te worden geconfronteerd met talrijke huurders die (minstens tijdelijk) niet meer in staat zijn hun verplichtingen na te komen;
- (iv) het onderdeel “*terbeschikkingstelling van gemeenschappelijke ruimten en een commerciële attractiepool*” van nature uit ondergeschikt is aan het voortbestaan van het hoofdcontract, zodat deze als een *accessorium* te beschouwen is van de handelshuurovereenkomst waarvoor partijen samen één globale (huur)prijs overeenkwamen;
- (v) de hinderpremie die in de bewuste periode door de overheid werd gegeven voor ondernemingen met meerdere uitbatingszetels die verplicht moesten sluiten ten gevolge van de coronamaatregelen, beperkt was tot maximaal vijf premies per onderneming voor zover er in elk van die bijkomende vestigingen minstens één voltijdsequivalent personeelslid, ingeschreven bij de Rijksdienst voor de Sociale Zekerheid, tewerkgesteld was (artikel 7 van het Besluit van de Vlaamse Regering tot toekenning van steun aan ondernemingen die verplicht moeten sluiten ten gevolge van de maatregelen genomen door de Nationale Veiligheidsraad vanaf 12 maart 2020 inzake het coronavirus);
- (vi) niet betwist wordt door geïntimeerde dat appellante haast 100 winkels in België uitbaat, zodat de overheidssteun per winkel eerder beperkt te noemen is;

- (vii) appellante in haar gehuurde winkelruimte geen alternatieve uitbating kon organiseren die haar toeliet het verlies van inkomsten enigszins te beperken (bijvoorbeeld afhaalmaaltijden voor een horecazaak);
- (viii) aan de verplichte, door de overheid opgelegde, sluiting van de winkeluitbating geen van de contractspartijen enige schuld heeft;
- (ix) deze concrete situatie voor de beide partijen in gelijke mate onvoorspelbaar was.

24.

Contractpartijen zijn jegens elkaar gehouden tot loyale samenwerking waarbij zij rekening moeten houden met elkaars redelijke verwachtingen. Aangezien geen van de partijen enige schuld treft aan het onheil en met de gevolgen ervan onmogelijk door hen kon worden rekening gehouden, past het in het licht van al het voorgaande dat de risico's gelijk worden verdeeld (zie in dezelfde zin E. DIRIX, "*Crisis en privaatrecht*", *NjW* 2021, afl. 434, 6, nr. 8). Naar het oordeel van deze rechtbank correspondeert slechts een dergelijke remedie, gelet op alle concrete omstandigheden, met de wijze van uitoefening van de contractuele rechten die mag worden verwacht van normaal zorgvuldige en redelijk handelende contractpartijen, geplaatst in dezelfde concrete omstandigheden.

De rechtbank beslist in deze concrete zaak dat beide partijen gezamenlijk de gevolgen moeten dragen van de opgelegde overheidsmaatregelen en dat de financiële schade onder hen gelijk moet worden verdeeld. De overeengekomen prijs voor de uitbating van de handelszaak in het winkelcentrum wordt in deze gehalveerd.

25.

Cijfermatig, met betrekking tot de huur voor de maanden maart en mei 2020, vertaalt dat zich als volgt:

- huur voor 61 dagen:	15.689,12 euro
- periode van gedwongen sluiting (blz. 7 appellante – 54 dagen):	13.571,09 euro
- resterende huur (blz. 7 appellante – 7dagen):	2.118,03 euro
- saldo na gelijke verdeling:	6.785,55 euro

26.

De overige argumenten kunnen de rechtbank niet van het tegendeel overtuigen.

C. BEOORDELING VAN DE NIEUWE EIS IN HOGER BEROEP

27.

Geïntimeerde besluit tot de ontoelaatbaarheid van de eis van appellante tot terugbetaling van de in uitvoering van het bestreden vonnis betaalde geldsommen. Geïntimeerde voert aan dat appellante de sommen heeft betaald waartoe zij werd veroordeeld en dat zij thans in hoger beroep niet voor het eerst een nieuwe eis dienaangaande kan instellen.

28.

Aangezien de rechtsgrond voor hetgeen door de tenuitvoerlegging of onder de druk ervan werd betaald, is komen te vervallen, moeten deze betalingen worden teruggedraaid. De executant is gehouden tot de restitutie van al hetgeen krachtens de tenuitvoerlegging te veel werd ontvangen.

De restitutieverplichting op grond van artikel 1398 van het Gerechtelijk Wetboek is gebaseerd op de risicoaansprakelijkheid. Betrof de veroordeling de betaling van een geldsom, zoals in deze, dan is de schuldeiser wiens titel in hoger beroep ongedaan wordt gemaakt, gehouden tot de restitutie van de ontvangen gelden te verhogen met de vergoedende interest aan de wettelijke rentevoet vanaf het tijdstip van de betaling.

29.

De beslissing in hoger beroep die de beslissing van de eerste rechter hervormt, houdt de titel tot terugvordering in van hetgeen ter uitvoering van die beslissing van de eerste rechter te veel werd betaald. Dit impliceert dat de beslissing in hoger beroep niet uitdrukkelijk dient te vermelden dat de eiser gerechtigd is op teruggave van de in uitvoering van het bestreden vonnis teveel betaalde sommen. De beslissing van de appelrechter levert ook een uitvoerbare titel op voor de invordering van de vergoedende interest.

Een nieuwe vordering strekkende tot de veroordeling van de schuldeiser tot restitutie is bijgevolg niet ontvankelijk.

V. DE KOSTEN VAN HET GEDING

30.

Gelet op het voorgaande is er geen reden om de beslissing van de eerste rechter over de gedingkosten te hervormen.

31.

Aangezien beide partijen in hoger beroep onderscheidenlijk omtrent een geschilpunt in het ongelijk werden gesteld, past het om de rechtsplegingsvergoedingen te compenseren en de overige kosten van de procedure ten laste te leggen van de partij die ze gemaakt heeft (artikel 1017, vierde lid van het Gerechtelijk Wetboek).

32.

Overeenkomstig artikel 269/2, § 1, 2° van het Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten worden appellante en geïntimeerde elk veroordeeld tot betaling van de helft van het rolrecht aan de Belgische Staat, FOD Financiën.

VI. BESLISSING

De rechtbank stelt vast dat de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in rechtszaken nageleefd is en doet uitspraak op tegenspraak.

Verklaart de nieuwe eis in hoger beroep van appellante tegen geïntimeerde ontoelaatbaar.

Verklaart het hoger beroep van appellante tegen geïntimeerde toelaatbaar en deels gegrond in de hierna bepaalde mate.

Hervormt het bestreden vonnis, in de mate dat het appellante veroordeelde tot betaling van 13.571,09 euro en louter over dit punt opnieuw rechtdoende:

Veroordeelt appellante om aan geïntimeerde de som te betalen van 6.785,55 euro als huur voor de periode tussen 18 maart 2020 tot en met 10 mei 2020, te vermeerderen met de verwijlrent aan de wettelijke intrestvoet vanaf 10 juni 2020 tot op de dag van de gehele betaling.

Bevestigt het bestreden vonnis voor het overige.

Compenseert de rechtsplegingsvergoeding in hoger beroep en legt de overige kosten van het hoger beroep ten laste van de partij die ze gemaakt heeft.

Verklaart de bijdrage voor het Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijnsbijstand, die werd gestort door appellante, definitief verworven voor het fonds.

Veroordeelt appellante en geïntimeerde elk tot betaling van de helft van het rolrecht in hoger beroep ten belope van 165,00 euro na uitnodiging hiertoe door FOD Financiën.

* * * * *

Dit vonnis werd uitgesproken op vijftien november tweeduizend eenentwintig in openbare zitting van de Kamer AB5, die samengesteld was uit:

N. Burette, rechter
M. Van Nieuwenburg, griffier

M. Van Nieuwenburg, griffier

N. Burette, rechter