

Gerechtshof  
Arnhem  
Zitting: 24 juli 2007  
Rolnummer: 07/682

**MEMORIE VAN GRIEVEN**

i n z a k e:

de besloten vennootschap met beperkte  
aansprakelijkheid **VNI ENSCHEDE B.V.**,  
gevestigd en kantoorhoudende te:  
Geesteren (gemeente Tubbergen),  
appellante  
procureur: mr. W.J.G.M. van den Broek  
advocaat: mr. J.P.J.M. Naus

c o n t r a:

de heer **RAYMOND THEODORUS  
BERNARDUS HOF**,  
wonende te: Hengelo (O),  
geïntimeerde  
procureur: mr. P.W. Wilmink  
advocaat: mr. G.M. Kerpestein

---

Edelgrootachtbaar College,

Appellante (hierna te noemen: 'VNI') is tijdig in hoger beroep gekomen van het door de kantonrechter te Almelo op 24 april 2007 tussen VNI als eiseres en geïntimeerde (hierna te noemen: 'Hofs') als gedaagde gewezen vonnis.

VNI kan zich niet verenigen met het vonnis, noch met de gronden waarop het berust.

Het procesdossier bestaat uit de navolgende stukken:

**In eerste aanleg:**

1. inleidende dagvaarding d.d. 23 december 2003,
2. conclusie van antwoord d.d. d.d. 13 april 2004,
3. conclusie van repliek,
4. conclusie van dupliek d.d. 28 maart 2006,
5. akte aan de zijde van VNI d.d. 9 mei 2006,
6. tussenvonnissen rechtbank Almelo, sector kanton Enschede d.d. 5 september 2006,
7. akte aan de zijde van Xenon c.s. d.d. 3 oktober 2006,
8. proces-verbaal van getuigenverhoor aan de zijde van gedaagde partij d.d. 13 november 2006,
9. proces-verbaal van getuigenverhoor aan de zijde van VNI d.d. 15 december 2006,
10. proces-verbaal van comparitie van partijen d.d. 15 december 2006,
11. eindvonnis van de rechtbank Almelo, sector kanton Enschede d.d. 24 april 2007.

Voor zover uit het hiernavolgende niet uitdrukkelijk anders volgt, handhaaft VNI haar stellingen en weren uit de eerste aanleg en legt zij die stellingen mede ten grondslag aan deze memorie van grieven.

**I Inleiding**

1. Bij schriftelijke huurovereenkomst d.d. 14 maart 2002 (productie 1 bij dagvaarding in eerste aanleg) is overeengekomen dat Xenon Computers V.o.f. van VNI in huur zou ontvangen een bedrijfspand staande en gelegen aan de Neptunusstraat 23-25 te Enschede (hierna te noemen: het Gehuurde). De huurovereenkomst is aangegaan voor de duur van vijf jaar, derhalve eindigend op 14 maart 2007. De huurprijs bedroeg bij aanvang € 86.381,60 per jaar. Op de huurovereenkomst zijn de algemene bepalingen Huurovereenkomst Kantoorruimte en andere Bedrijfsruimte van toepassing verklaard.
2. Vennoten van Xenon Computers V.o.f. waren B.T. Hofs en geïntimeerde (hierna te noemen: 'Hofs jr.'). De hiervoor bedoelde huurovereenkomst werd namens Xenon Computers V.o.f. ondertekend door Hofs jr. Tussen partijen staat vast dat Hofs jr. zelfstandig tekeningsbevoegd was. Het feit dat slechts hij de overeenkomst ondertekende, riep zijdens VNI geen vragen op, omdat bekend was dat Hofs jr. feitelijk met de bedrijfsvoering belast zou zijn.
3. De huurovereenkomst d.d. 14 maart 2002 strekte ter vervanging van twee eerdere huurovereenkomsten uit respectievelijk juni en september 2001, waarbij VNI het linker- respectievelijk het rechterdeel van het complex aan Xenon Computers V.o.f. had verhuurd. Partijen wilden deze huurrelaties toen uit praktisch oogpunt vastleggen in één huurovereenkomst. Bovendien waren na het sluiten van de twee eerdere overeenkomsten op verzoek van de huurder diverse aanpassingen in en aan het gehuurde doorgevoerd, die gedeeltelijk via de betaling van een verhoogde

- huurprijs werden vergoed (alsmede gedeeltelijk via een eenmalige bijdrage).
4. Bij de ondertekening van de huurovereenkomst d.d. 14 maart 2002 heeft Hofs jr. te kennen gegeven dat hij doende was met de oprichting van een B.V. en toestemming wenste om deze in de plaats van huurder te stellen. VNI heeft dit geweigerd, maar wel aangegeven dat zij bereid was daarover te zijner tijd te spreken. De B.V. zou de indeplaatsstelling moeten 'verdienen', door aan te tonen dat zij in staat zou zijn om de aan de huurovereenkomst verbonden verplichtingen na te komen. VNI wilde zoveel mogelijk zeker stellen dat de huurnota's tijdig en correct zouden worden voldaan.
  5. Naar VNI eerst later is gebleken is Xenon Computers V.o.f. per 1 juli 2002 opgeheven met terugwerkende kracht tot 1 januari 2002. De bedrijfsactiviteiten zijn vervolgens ondergebracht in Xenon Webstore B.V. Aandeelhouders en bestuurders van deze B.V. waren Hofs jr. en M.C. Mensink.
  6. Bij overeenkomst d.d. 22 september 2003 heeft Xenon Webstore B.V. haar bedrijfsactiviteiten en activa verkocht aan Xenon B.V., waarin de onderneming vanaf die datum is voortgezet. Xenon Webstore B.V. is vervolgens op 4 december 2003 in staat van faillissement verklaard.
  7. Voor de situatie dat zou worden aangenomen dat de huurovereenkomst bestond tussen Xenon Webstore B.V. en VNI heeft de curator van Xenon Webstore B.V. de huurovereenkomst opgezegd tegen de kortst mogelijke termijn. Feitelijk oefende Xenon B.V. op dat moment reeds haar bedrijfsvoering uit in het gehuurde. VNI heeft zich daartegen verzet en het standpunt ingenomen dat de handelwijze van Xenon B.V. onrechtmatig was, nu zij zonder recht of titel in het gehuurde verbleef.
  8. Xenon Computers V.o.f. is op enig moment in gebreke gebleven om aan haar betalingsverplichtingen uit hoofde van de huurovereenkomst te voldoen. Voorts heeft zij eveneens enkele facturen onbetaald gelaten die betrekking hadden op diverse aanpassingen, die op haar verzoek in en aan het gehuurde waren doorgevoerd.
  9. Gezien het voorgaande zag VNI zich genoodzaakt om (de vennoten van) Xenon Computers V.o.f., alsook Xenon B.V., in rechte te betrekken. Bij vonnis van de voorzieningenrechter van de rechtbank te Almelo d.d. 30 januari 2004 (productie 14, conclusie van repliek in eerste aanleg) zijn Xenon Computers V.o.f. en haar vennoten veroordeeld tot ontruiming van het gehuurde en betaling van de achterstallige huurpenningen. Ook Xenon B.V. is bij die gelegenheid veroordeeld tot ontruiming van het gehuurde. Het vonnis van de voorzieningenrechter is bekrachtigd door het hof te Arnhem bij arrest van 6 juli 2004 (productie 15, conclusie van repliek in eerste aanleg).
  10. Hofs sr. is nadien (per 1 maart 2005) toegelaten tot de WSNP. De bewindvoerder heeft de huurovereenkomst bij faxbericht d.d. 16 juni 2005 opgezegd. Voorts heeft de bewindvoerder de vordering van VNI in het kader van de schuldsanering voorlopig erkend voor een bedrag van € 241.000,00. De schuldsanering is per 2 mei 2007 tussentijds beëindigd en omgezet in een faillissement, omdat het echtpaar Hofs de daaraan verbonden verplichtingen niet (deugdelijk) nakwam. Hofs sr. is inmiddels tegen de uitspraak in hoger beroep gekomen.

## II *Het geschil*

11. Het geschil in eerste aanleg heeft zich toegespitst op de vraag naar de identiteit van de huurder. Bij wijze van verweer hebben (de vennoten van) Xenon Computers V.o.f. en Xenon B.V. zich op het standpunt gesteld, dat de huurovereenkomst was aangegaan namens Xenon Webstore B.V., althans dat laatstgenoemde B.V. – lopende de huurrelatie – op enig moment (met instemming van de verhuurder) als huurder in de plaats is gesteld.
12. Bij tussenvonnis van 5 september 2006 heeft de kantonrechter aan Hofs jr. opgedragen om bewijs te leveren van zijn stellingen dat – kort gezegd - :
  - 1) ondanks de tekst van de huurovereenkomst geen huurrelatie bestond tussen VNI en Xenon Computers V.o.f., maar tussen VNI en Xenon Webstore B.V. (i.o.) of Xenon Webstore V.o.f.;
  - 2) voor zover Xenon Webstore B.V. (i.o.) of Xenon Webstore V.o.f. niet reeds bij aanvang huurder was, zij dit in ieder geval op enig moment met toestemming van VNI is geworden.
13. Hofs jr. heeft vervolgens zichzelf en zijn ouders als getuigen doen horen, alsmede de heer J.W.E. Blom (accountant van Hofs sr.) en M.C. Mensink. Van de zijde van VNI werden de heer P. Silderhuis, de heer H. Silderhuis en de heer R.S. Duijn (makelaar) gehoord. Partijen hebben afgezien van het nemen van een conclusie na enquête.
14. In het eindvonnis d.d. 24 april 2007 heeft de kantonrechter (terecht) geoordeeld dat de huurovereenkomst is gesloten tussen VNI en Xenon Computers V.o.f. De andersluidende stellingen zijdens Hofs c.s., inhoudende dat Xenon Webstore V.o.f. dan wel Xenon Webstore B.V. (i.o.) vanaf de aanvang de huurder was, zijn door de kantonrechter – met verwijzing naar de getuigenverklaringen – verworpen. Dat laatste geldt ook voor de stelling van Hofs c.s., dat VNI bij het sluiten van de huurovereenkomst reeds op voorhand zou hebben ingestemd met contractsoverneming door Xenon Webstore B.V., vanaf het moment waarop laatstgenoemde B.V. zou zijn opgericht.
15. Voorts heeft de kantonrechter echter op basis van feiten en omstandigheden geconcludeerd dat VNI, achteraf bezien, géacht moet worden stilzwijgend te hebben ingestemd met contractsoverneming door Xenon Webstore B.V. Tegen dit oordeel richt VNI de navolgende grieven.

### **GRIEF I**

16. Ten onrechte heeft de kantonrechter op pagina 9 van het eindvonnis geoordeeld dat gelet op de in het vonnis genoemde feiten en/of omstandigheden, geconcludeerd moet worden dat VNI met een contractsoverneming (indeplaatsstelling) door Xenon Webstore B.V. heeft ingestemd.

#### Toelichting:

17. Zoals hiervoor reeds werd vermeld, strekte de litigieuze huurovereenkomst d.d. 14 maart 2002 (productie 1, inleidende dagvaarding) ter vervanging van twee eerdere huurovereenkomsten uit juni respectievelijk september 2001, waarbij VNI het linker- respectievelijk het rechterdeel van het complex aan Xenon Computers V.o.f. had verhuurd. Uit praktisch oogpunt en vanwege de door de huurder gewenste

- aanpassingen aan het gehuurde, wilden partijen hun huurrelatie vastleggen in één overeenkomst ten aanzien van het gehele complex. Vanzelfsprekend werd deze alomvattende overeenkomst, net als de twee eerdere overeenkomsten, op naam van Xenon Computers V.o.f. gesteld.
18. Voorafgaand aan de ondertekening van de huurovereenkomst d.d. 14 maart 2002 stelde Hofs jr. aan de orde dat hij een B.V. zou gaan oprichten en hij verzocht VNI alvast in te stemmen met een indeplaatsstelling, zodra de B.V. zou zijn opgericht.
  19. Tussen partijen is in confesso dat VNI, in de personen van de heren Silderhuis, bij die gelegenheid uitdrukkelijk heeft aangegeven dat zij de nieuw op te richten B.V. niet op voorhand als huurder wilde accepteren. De heren Silderhuis hebben Hofs jr. te verstaan gegeven dat hij een dergelijke contractsovername zou moeten 'verdienen', waarmee bedoeld werd dat de B.V. eerst zou moeten tonen dat zij voldoende solvabel was om de verplichtingen uit de huurovereenkomst deugdelijk na te kunnen komen, met name op het punt van tijdige huurbetaling.
  20. Voornoemde afspraak tussen partijen impliceert dat op een later moment desgewenst nader overleg zou volgen over een indeplaatsstelling, waarbij VNI zou besluiten om – op basis van alsdan door Hofs jr. te verschaffen informatie – de B.V. al dan niet als huurder te accepteren. Logischerwijs zou het initiatief tot een dergelijk gesprek bij Hofs jr. liggen. Een dergelijk gesprek heeft echter nimmer plaatsgevonden. Hofs jr. heeft ook overigens, voorafgaand aan deze procedure, nooit meer over een indeplaatsstelling gerept.
  21. De kantonrechter signaleert in het eindvonnis eveneens dat VNI nooit uitdrukkelijk heeft ingestemd met contractsovername door Xenon Webstore B.V., maar leidt uit een aantal losse feiten en omstandigheden, in samenhang bezien, af dat VNI de nieuwe huurder *stilzwijgend heeft geaccepteerd*.
  22. De redeneringen van de kantonrechter zijn onjuist. Opvallend is dat de kantonrechter weergeeft, dat de in het vonnis weergegeven omstandigheden los van elkaar bezien niet tot voormelde conclusie kunnen leiden, maar in onderling verband bezien wél. Wat het verband is tussen de vervolgens opgesomde omstandigheden, blijkt niet uit het vonnis. Bovendien lijkt uit het vonnis te volgen dat de kantonrechter geen rekening heeft gehouden met de aangevoerde contra-indicatoren, die de diverse, op zichzelf staande, omstandigheden ontzenuwen en de daaraan verbonden conclusie onjuist maken. Hierna zullen de door de kantonrechter genoemde omstandigheden afzonderlijk van elkaar worden behandeld.

#### *Proces-verbaal van oplevering*

23. Ten eerste constateert de kantonrechter dat in het proces-verbaal van oplevering d.d. 20 maart 2002 (productie 17, conclusie van dupliek) niet Xenon Computers V.o.f. maar Xenon Webstore V.o.f. als huurder wordt genoemd. De kantonrechter suggereert dat dit zou kunnen duiden op de voorloper van Xenon Webstore B.V. Dit oordeel is onbegrijpelijk. Niet valt in te zien hoe het vermelden van de naam Xenon Webstore V.o.f. (naar achteraf bleek een V.o.f. tussen Hofs jr. en ene heer Süß) een aanwijzing zou kunnen zijn voor de acceptatie door VNI van Xenon Webstore B.V. (een B.V. die Hofs jr. later oprichtte met de heer Mensink) als huurder. Voor zover de kantonrechter dit oordeel baseert op de gelijkkluidendheid van namen, is het oordeel eens te meer onbegrijpelijk. Immers, een deel van de onduidelijkheid in dit dossier is nu juist ontstaan doordat Hofs jr. de benaming 'Xenon Webstore' door elkaar gebruikte als handelsnaam voor de V.o.f. met zijn vader (Xenon Computers

V.o.f.), de V.o.f. met de heer Süss (Xenon Webstore V.o.f.) alsook voor de B.V. die hij met Mensink oprichtte (Xenon Webstore B.V.).

*Correspondentie tussen partijen*

24. Een tweede omstandigheid die de kantonrechter in het kader van de onderhavige discussie van belang heeft geacht, betreft het feit dat VNI brieven of faxen aan Xenon Webstore B.V. heeft gericht, waarbij zelfs eens is geschreven over het pand dat 'u huurt van VNI'.
25. De kantonrechter laat onvermeld dat VNI in dezelfde periode (en zelfs al vóór het ondertekenen van de overeenkomst van 14 maart 2002) even zovele (zo niet meer) brieven heeft gericht aan 'Xenon Computers V.o.f.', 'Xenon Webstore V.o.f.', 'Xenon Webstore' en/of 'dhr. Hofs en/of dhr. Mensink'. De kantonrechter laat eveneens onvermeld dat ook aan de zijde van Hofs c.s. niet altijd even zorgvuldig en consequent werd gecorrespondeerd. Zo werd afwisselend 'VNI', 'VNI Enschede B.V.', dan wel 'de heren Silderhuis' (of een van beiden) aangeschreven op verschillende soorten briefpapier en met verschillende namen. Tussen maart 2002 en september 2003 werden de bedrijfsactiviteiten van Hofs c.s. achtereenvolgens uitgevoerd door ondernemingen met de namen 'Xenon Computers V.o.f.', zich ook wel noemende 'Xenon Webstore', zich ook wel 'Xenon Webstore V.o.f.' noemende, waarna het 'Xenon Webstore B.V.' werd en tenslotte 'Xenon B.V.'. Deze gang van zaken heeft tot verwarring aan de zijde van VNI geleid, hetgeen ook alleszins begrijpelijk is.
26. VNI kan verweten worden dat zij zich onvoldoende heeft verdiept in het onderscheid tussen de verschillende juridische entiteiten waarvan Hofs c.s. zich in de loop van de tijd bedienden en dat zij zich heeft laten (mis)leiden door zich bij beantwoording van brieven te richten tot de afzender daarvan. In het kader van de onderhavige discussie komt aan dit alles echter geen (doorslaggevende) betekenis toe. De heren Silderhuis zijn leken op juridisch gebied en hen kan, gezien het grote aantal wijzigingen in de tenaamstelling in een relatief korte periode, niet kwalijk worden genomen dat zij in dat opzicht de draad kwijtraakten.
27. In de tussen partijen gevoerde kort gedingprocedure en het daarop volgende spoedappel hebben de voorzieningenrechter respectievelijk het hof (terecht) geoordeeld, dat uit de onjuiste en inconsequente adresseringen van de correspondentie niet kan worden afgeleid dat VNI heeft ingestemd met Xenon Webstore B.V. als huurder.

*Correspondentie aan Xenon Webstore*

28. Tenslotte hecht de kantonrechter belang aan de omstandigheid dat tussen partijen correspondentie is gevoerd van en aan 'Xenon Webstore' derhalve zonder de toevoeging 'B.V.'. Het ontgaat VNI hoe in deze omstandigheid (die hiervoor is toegelicht) een argument kan worden gevonden voor de stelling dat VNI Xenon Webstore B.V. heeft geaccepteerd als huurder. De benaming 'Xenon Webstore' werd door Hofs c.s. immers in alle stadia van de bedrijfsvoering als handelsnaam gebezigd, echter telkens van verschillende juridische entiteiten.

*Overige omstandigheden*

29. Naast de hiervoor besproken (ondeugdelijke) argumenten betreft de kantonrechter in haar oordeel dat Xenon Webstore B.V. feitelijk de huur langdurig heeft betaald

en het pand feitelijk heeft gebruikt, zonder dat VNI daartegen heeft geprotesteerd. Ook deze redeneringen snijden geen hout.

30. Ten aanzien van de huurbetalingen geldt dat deze aanvankelijk plaatsvonden via bankrekeningen op naam van 'Xenon Computers' en 'V.o.f. Xenon Computer'. Als gevolg van het slechte betalingsgedrag werd VNI op zeker moment genoodzaakt om de huur af te wikkelen door middel van automatische incasso. Dit betekende dat zij maandelijks een formulier indiende bij de bank met het huurbedrag en het haar bekende bankrekeningnummer ter attentie van 'Xenon'. Soms leidde dit daadwerkelijk tot betaling, maar vaak kwam een bericht van de bank terug, waarin werd aangegeven dat het saldo van de betreffende rekening onvoldoende was. VNI kon in die periode niet zien op wiens naam de rekening stond. Dit kwam pas aan het licht op 29 april 2003, toen een incassoverzoek van VNI eerst werd uitgevoerd en meteen daarna werd gestorneerd. In dat bericht zag VNI voor het eerst dat de bankrekening op naam van Xenon Webstore B.V. stond. Overigens is dat toen niet doorgedrongen tot de heer H. Silderhuis (die met de administratie van VNI was belast).
31. Daarna heeft nog slechts één betaling via dezelfde bankrekening plaatsgevonden voordat alle betalingen zijn stopgezet, met uiteindelijk de onderhavige procedure als gevolg. De kantonrechter heeft derhalve ten onrechte geoordeeld dat de huur *langdurig* werd betaald door Xenon Webstore B.V. Namens die B.V. zijn – voor zover VNI weet – slechts twee betalingen verricht (waarvan een meteen weer werd gestorneerd). VNI weet niet per wanneer de tenaamstelling van het door haar bij de incasso's gehanteerde bankrekeningnummer is gewijzigd. In ieder geval kan, gezien het voorgaande, niet gezegd worden dat VNI langdurig (een jaar) bewust betalingen van Xenon Webstore BV heeft geaccepteerd.
32. Op dit punt verdient bovendien vermelding dat de namens Xenon Computers V.o.f. afgegeven bankgarantie ongewijzigd bleef. Het had toch op de weg van Hofs c.s. gelegen om dienaangaande aan te dringen op een aanpassing, wanneer zij op enig moment daadwerkelijk had gemeend dat Xenon Webstore B.V. de positie van huurder had overgenomen.
33. Dat het pand op enig moment feitelijk gebruikt werd door Xenon Webstore B.V. (en later zelfs door Xenon B.V.) is een logisch gevolg van het feit dat Hofs c.s. de bedrijfsvoering telkens overhevelde, met als rode draad het voeren van de naam 'Xenon Webstore'. Zoals vermeld, hebben de heren Silderhuis zich de juridische implicaties van deze veranderingen nooit gerealiseerd. Hun aandacht ging met name uit naar het oplossen van (vermeende) probleempunten die Hofs jr. telkens aankaartte en het incasseren van de huurpenningen (hetgeen telkens zeer moeizaam verliep). Men kan daarvan vinden dat zij, achteraf gezien, als verhuurder alerter hadden moeten zijn, maar het voert (veel) te ver om op die grond te concluderen dat zij (stilzwijgend) hebben ingestemd met een andere partij als huurder. Aan een dergelijke wijziging hadden zij nu juist uitdrukkelijk de voorwaarde gesteld dat zij daartoe een expliciet besluit zouden nemen, zodra de nieuwe B.V. zou kunnen laten zien dat zij voldoende solvabel was.
34. Uit het voorgaande volgt dat het vonnis van de kantonrechter onjuist is en dient te worden vernietigd.

## **GRIEF II**

35. Ten onrechte heeft de kantonrechter op pagina 10 van het eindvonnis geoordeeld dat het – kort gezegd – onbegrijpelijk is dat VNI heeft gecorrespondeerd met Xenon

Webstore B.V. als ware zij huurder en haar betalingen heeft geaccepteerd en dat zij daarmee jegens Xenon Webstore B.V. de schijn heeft gewekt haar stilzwijgend als opvolgend huurder te accepteren en dat Xenon Webstore B.V. op dat opgewekte vertrouwen mocht afgaan.

Toelichting:

36. De hiervoor bedoelde passage in het vonnis sluit aan op de rechtsoverwegingen die hiervoor in de toelichting op Grief I zijn bestreden. Hieruit volgt dat de handelwijze van VNI niet zo onbegrijpelijk is als de kantonrechter doet voorkomen, wanneer men daarbij de omstandigheden betreft die in het vonnis onvermeld zijn gebleven en waaruit volgt dat VNI niet geacht kan worden stilzwijgend te hebben ingestemd met contractsoverneming.
37. In het verlengde daarvan geldt dat als VNI een dergelijke schijn al zou hebben gewekt (hetgeen niet het geval is), Xenon Webstore B.V. (de kantonrechter zal bedoeld hebben: Xenon Webstore B.V. én de oorspronkelijke huurder, Xenon Computers V.o.f.) daarop nooit heeft mogen afgaan. Juist omdat het onderwerp van indeplaatsstelling (en de daaraan door VNI te stellen voorwaarden) zo uitdrukkelijk aan de orde is geweest bij de ondertekening van de huurovereenkomst d.d. 14 maart 2002, mochten voormelde partijen nooit rekenen op een stilzwijgende indeplaatsstelling. Alle betrokkenen wisten dat daarvoor eerst een financiële toets noodzakelijk zou zijn. Zover is het echter nooit gekomen. ←
38. In de daaropvolgende rechtsoverweging oordeelt de kantonrechter dat aan haar oordeel niet afdoet, dat ten aanzien van de B.V. geen solvabiliteitsonderzoek heeft plaatsgevonden. Immers, aldus de kantonrechter, *ook bij het sluiten van de huurovereenkomst met Xenon Computers V.o.f. is niet serieus met solvabiliteitsonderzoeken omgegaan. Er is immers geen onderzoek gedaan naar de solvabiliteit van Hofs sr.* De redenering van de kantonrechter is onbegrijpelijk. Ten eerste licht de kantonrechter niet toe wat het een met het ander te maken heeft. De omstandigheid dat geen onderzoek zou zijn gedaan naar de solvabiliteit van Hofs sr., kan niet leiden tot de verwachting dat een dergelijk onderzoek eveneens achterwege zou blijven ten aanzien van de B.V., temeer niet nu een dergelijk onderzoek op voorhand reeds expliciet was aangekondigd. Bovendien is het door VNI gemaakte onderscheid goed te verklaren. Bij het sluiten van de huurovereenkomst met Xenon Computers V.o.f. wist VNI dat zij in voorkomend geval de achterliggende vennoten in privé zou kunnen aanspreken. <sup>1</sup> Bij acceptatie van de B.V. als huurder zou zij te maken kunnen hebben met een 'lege huls', ← waarbij de neiging om een faillissement te voorkomen hoogstwaarschijnlijk kleiner zou zijn vergeleken met de situatie dat het privépersonen betrof. VNI zou in die situatie meer financieel risico lopen met een B.V. als huurder.
39. Overigens stelt de kantonrechter in het bestreden eindvonnis helemaal niet vast dat Xenon Webstore B.V. op het opgewekte vertrouwen is afgegaan. Reeds daarom kan het vonnis niet in stand blijven. Een dergelijke vaststelling zou ook niet stroken met de standpunten die Hofs c.s. in het kader van de onderhavige procedure hebben ingenomen. Een substantieel gedeelte van hun stellingen kwam er immers op neer, dat zij in de veronderstelling verkeerden dat de huurovereenkomst vanaf het begin was aangegaan op naam van de B.V. In een dergelijke situatie is men uiteraard niet bezig met het afgaan op een naderhand opgewekt vertrouwen, dat de B.V. als opvolgend huurder was geaccepteerd.

<sup>1</sup> Hierbij gold overigens dat VNI bekend was dat het echtpaar Hofs in een groot, vrijstaand woonhuis woonde, waardoor zij voldoende financiële zekerheid meende te hebben.



40. Gezien het voorgaande dient Grief II te slagen. Indien zou worden aangenomen dat VNI jegens (de vennoten van) Xenon Computers V.o.f. en Xenon Webstore B.V. de schijn heeft gewekt dat zij laatstgenoemde als opvolgend huurder accepteerde, dan dient te worden vastgesteld dat zij op dat opgewekte vertrouwen niet hadden mogen afgaan (en daarop ook daadwerkelijk niet zijn afgegaan).

### GRIEF III

41. De kantonrechter heeft ten onrechte geoordeeld dat Hofs jr. is geslaagd in het laatste deel van de bewijsopdracht en dat het ervoor gehouden moet worden dat de huurovereenkomst door stilzwijgende bekrachtiging van Xenon Computers V.o.f. is overgegaan op Xenon Webstore B.V. Eveneens ten onrechte heeft de kantonrechter vervolgens de vorderingen op Hofs jr. afgewezen en VNI veroordeeld in de kosten.

#### Toelichting:

42. Met deze grief beoogt VNI het geschil in volle omvang aan uw hof voor te leggen. Op grond van het voorgaande verzoekt VNI uw hof om alsnog in rechte te oordelen dat van (stilzwijgende) indeplaatsstelling geen sprake is geweest en Hofs jr. als voormalig vennoot van Xenon Computers V.o.f. kan worden aangesproken voor de openstaande verplichtingen uit hoofde van de huurovereenkomst.
43. Het geschil in eerste aanleg heeft zich vrijwel volledig geconcentreerd op de discussie omtrent de identiteit van de huurder. Wanneer de namens VNI ingestelde grieven slagen, zal alsnog een inhoudelijke beoordeling van de overige discussiepunten tussen partijen moeten plaatsvinden. VNI refereert in dat verband aan haar eerdere stellingen en standpunten in eerste aanleg en wenst deze als hier herhaald en ingelast te beschouwen. Het komt erop neer dat Hofs jr. alsnog zou moeten worden veroordeeld tot betaling aan VNI van de in eerste aanleg gevorderde bedragen (wegens huurpenningen, meerwerk nota's en schadevergoeding), alsmede in de proceskosten in eerste aanleg en thans in hoger beroep. Inmiddels is de huurovereenkomst van rechtswege geëindigd per 14 maart 2007, waardoor de vordering tot vervangende schadevergoeding die in eerste aanleg werd ingesteld thans wijzigt in een vordering tot betaling van huurpenningen.
44. De vordering van VNI is als volgt opgebouwd:

- huurpenningen april 2003	€ 8.197,30
- huurpenningen over de periode 1 mei 2003 t/m 14 maart 2007 46,5 x € 9.197,30	€ 427.674,45
- rente over de huurpenningen	€ p.m.
- boetes wegens te late betaling van huurpenningen conform artikel 14.2 van de Algemene bepalingen	€ p.m.
- meerwerk nota's	€ 14.282,75
- af: bankgarantie	€ 26.769,50 -/-
Totaal	€ 423.385,00 + p.m.

## Bewijsaanbod

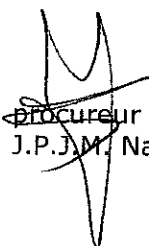
45. VNI biedt - doch slechts voor zover op grond van artikel 150 Rv. bewijslast op haar zou rusten - bewijs aan van al haar stellingen, meer in het bijzonder door het horen van de heren H. Silderhuis, P. Silderhuis en R.S. Duijn als getuigen.

## MET CONCLUSIE:

dat het het gerechtshof te Arnhem moge behagen om bij arrest, uitvoerbaar bij voorraad:

het vonnis waarvan beroep te vernietigen en alsdan zelf rechtdoende:

1. vast te stellen dat de huurovereenkomst per 14 maart 2007 is geëindigd;
2. Hofr jr. te veroordelen om tegen behoorlijk bewijs van betaling binnen zeven dagen na betekening van het in deze te wijzen arrest aan VNI te betalen een bedrag van € 423.385,00, telkens te vermeerderen met wettelijke rente over de huurtermijnen vanaf de datum dat de huurpenningen opeisbaar zijn geworden, tot aan de dag der algehele voldoening, althans vanaf de dag der dagvaarding in eerste aanleg tot aan de dag der algehele voldoening;
3. Hofs jr. te veroordelen om tegen behoorlijk bewijs van betaling binnen zeven dagen na betekening van het in deze te wijzen arrest aan VNI te betalen de contractueel overeengekomen boetes wegens te late betaling van de huurpenningen (conform artikel 14.2 van de Algemene bepalingen), telkens vanaf de datum dat de huurpenningen opeisbaar zijn geworden tot aan de dag der algehele voldoening, , althans vanaf de dag der dagvaarding in eerste aanleg tot aan de dag der algehele voldoening;
4. Hofs jr. te veroordelen om tegen behoorlijk bewijs van betaling binnen zeven dagen na betekening van het in deze te wijzen arrest aan te betalen VNI een bedrag van € 1.835,99 (inclusief btw) aan buitengerechtelijke incassokosten conform Rapport Voorwerk II;
5. Hofs jr. te veroordelen in de kosten van de onderhavige procedure, de kosten in eerste instantie en de beslagkosten daaronder nadrukkelijk begrepen;

  
~~procureur~~  
J.P.J.M. Naus

Deze zaak wordt behandeld door:  
mr. J.P.J.M. Naus  
Postbus 1126  
6501 BC Nijmegen  
Tel: 024-3810860  
Fax: 024-3810847