

Wonen op het water vervolgd: in het algemeen roerend

27

Inleiding

In mijn artikel 'Wonen op het water: roerend of onroerend?'² besprak ik de vraag of er bij de verschillende vormen van wonen op het water sprake is van roerende of onroerende zaken. Aanleiding waren uitspraken van de Rechtbank Maastricht en de Rechtbank Rotterdam, sector kanton Rotterdam,³ die tot verschillende oordelen kwamen. Mijn schoorvoetende conclusie was, dat bij veel vormen van wonen op het water in het licht van de huidige jurisprudentie sprake is van een onroerende zaak.

De Hoge Raad heeft op 15 januari 2010 (LJN BK9136) een arrest gewezen, waarin die conclusie onderuit gehaald wordt.

De uitspraak van de Hoge Raad

Het betreft een belastinguitspraak op grond van de Wet WOZ. De heffingsambtenaar had in de vaststelling van de waarde van een perceel grond met water de waarde van een in dat water liggende woonark meegenomen omdat volgens hem die woonark een onroerende zaak is. Het gerechtshof was het daarmee eens en had dat op een gedegen manier gemotiveerd op basis van de tot nu toe bekende jurisprudentie van de Hoge Raad.⁴

Het gaat om een woonark zoals die veelvuldig in Nederland voorkomt. De ark bestaat uit een drijvende betonnen constructie met een houten opbouw en ligt vast door middel van twee metalen beugels die elk zijn bevestigd rond een meerpaal. Deze meerpalen zijn vast verankerd in de bodem van de waterkavel waarop de woonark zich bevindt. De woonark is aangesloten op de gemeentelijke riolering en op nutsvoorzieningen.

De Hoge Raad stelt voorop, dat het onderscheid tussen roerende en onroerende zaken ook voor de toepassing van de Wet WOZ en de heffing van onroerendezaakbelastingen beheerst wordt door het bepaalde in art. 3:3 BW. En dat dit ook heeft te gelden voor drijvende woningen.

Het hof had geoordeeld, dat de woonark is verenigd met de grond in de zin van art. 3:3 BW omdat deze door middel van beugels is verbonden met in de bodem verankerde meerpalen. Het hof verwees daarbij naar

het arrest van de Hoge Raad van 20 september 2002 inzake de drijvende steigers.⁵

Naar het oordeel van de Hoge Raad is dit niet juist en hij vernietigt de uitspraak van het hof. De Hoge Raad motiveert dit helder:

'Het gaat hier om een zaak die blijkens zijn constructie bestemd is om te drijven en drijft, zodat sprake is van een schip in de zin van artikel 8:1 BW. Een schip is in het algemeen een roerende zaak. Een verbinding tussen een schip en de onder dat schip gelegen bodem die toelaat dat het schip met de waterstand mee beweegt, kan niet leiden tot het oordeel dat het schip met de bodem is verenigd in de zin van artikel 3:3, lid 1, BW.'

Daarom is in het onderhavige geval de woonark niet met de daaronder gelegen bodem verenigd.

De Hoge Raad verwijst de zaak naar een ander hof:

'voor een onderzoek of de onderhavige woonark is verbonden met de oever op een dusdanige wijze dat sprake is van vereniging met die grond in de zin van artikel 3:3, lid 1, BW. Opmerking verdient daarbij dat uit het arrest van de Hoge Raad van 22 juli 1988, nr. 25 546 (...), BNB 1988/282, NJ 1989, 257,⁶ volgt dat zo'n vereniging in ieder geval niet kan worden aangenomen enkel op grond van een verbinding door middel van kabels en de aansluiting op nutsleidingen en riolering.'

En als het verwijzingshof dan concludeert dat er sprake is van vereniging met de oever, moet het nog onderzoeken of die vereniging duurzaam is. Het hof had, ten onrechte oordelende dat sprake was van een vereniging met de grond op basis van de bevestiging van de woonark met de in de waterbodem verankerde meer-

1 Mr. C.G.P. Goudriaan is advocaat te Amsterdam.

2 WR 2009, 106 (aflevering 10, oktober 2009).

3 Rb. Maastricht (vzr.) 7 augustus 2009, LJN BJ4798, WR 2009, 107 en Rb. Rotterdam, sector kanton locatie Rotterdam 3 maart 2009, LJN BH5457, Prg. 2009, 74; WR 2009, 63.

4 Hof Arnhem 15 oktober 2007, LJN BB6079.

5 LJNAE7857, BNB 2002/374.

6 Zie mijn genoemde artikel in WR onder het kopje 'Arrest 1988', Cor Goudriaan.

palen, de duurzaamheid van die verbinding afgeleid uit onder meer de volgende omstandigheden:

- (i) de plaatsing van de woonark was enkel mogelijk door het tijdelijk doorbreken van een dijk,
- (ii) de ark is gelegen aan een grondkavel (parkeerplaats) van belanghebbende en op een waterkavel van belanghebbende,
- (iii) de ark is gelegen in een woonwijk,
- (iv) hij is gelegen tussen lage bruggen en kan daardoor niet in zijn geheel worden weggesleept naar een andere locatie, en
- (v) de entree op het bovendeck van de ark heeft een specifieke aansluiting op de wandelpromenade aan de wal.'

Volgens de Hoge Raad hebben deze omstandigheden betrekking op de omgeving van de woonark en zijn zij niet aan te merken als naar buiten kenbare bijzonderheden van aard en inrichting van de woonark zelf. Daarom mocht het hof uit die omstandigheden niet afleiden dat er sprake was van een duurzame verbinding.

Commentaar

Als ik het goed zie, staat in deze uitspraak centraal dat naar het oordeel van de Hoge Raad een woonark, die blijkens zijn constructie bestemd is om te drijven en ook daadwerkelijk drijft, een schip is in de zin van art. 8:1 BW.

Volgens Duijnste⁷, zoals ik aanhaalde in mijn genoemde artikel, is een schip in de zin van art. 8:1 BW altijd een roerende zaak. De Hoge Raad zegt dat niet zo absoluut: 'Een schip is in het algemeen een roerende zaak.' Een verbinding tussen schip en de waterbodem die toelaat dat het schip met de waterstand meebeweegt, maakt een schip in ieder geval niet onroerend. Maar: wellicht kan de woonark op een dusdanige wijze met de oever verbonden zijn, dat hier wél sprake is van een onroerend schip, oftewel van een vereniging met de grond in de zin van art. 3:3 BW.

De meest gebruikelijke wijze waarop een woonark met de oever verbonden is, is daartoe volgens de Hoge Raad niet voldoende, namelijk door middel van kabels en de aansluiting op nutsleidingen en riolering. Hoe zo'n vereniging met de grond er dan uit zou moeten zien, kan ik mij niet precies voorstellen. Misschien een of andere bouwconstructie waarbij het drijvende 'bouw-⁸ werk' van de woonark rechtstreeks is verbonden met een bouwwerk op de wal, en daar op een of andere manier één geheel mee vormt. Maar dat moet dan wel een flexibele constructie zijn, want de ark gaat op en neer met het waterpeil en het bouwwerk op de wal niet. Dat is bouwkundig vast wel op een of andere manier water- en winddicht te krijgen.

Dus: een zaak die blijkens zijn constructie bestemd is om te drijven en drijft, is *altijd* een schip in de zin van art. 8:1 BW,⁹ en een schip is *in het algemeen* een roerende zaak.

Ik begrijp het arrest van 15 januari 2010 aldus, dat de rechter eerst moet beoordelen of er sprake is van een schip in de zin van art. 8:1 BW, ofwel of het gaat om een zaak die blijkens haar constructie bestemd is om te drijven en drijft. Wanneer dat het geval is, moet bekeken worden of er sprake is van een vereniging met de oever, en zo ja, of die vereniging duurzaam is. Die duurzaamheid mag niet worden geconcludeerd uit omstandigheden die betrekking hebben op de omgeving van de woonark ('hij kan niet weg omdat er een dijk voor ligt'), maar alleen uit omstandigheden die zijn aan te merken als naar buiten kenbare bijzonderheden van aard en inrichting van de woonark zelf. De Hoge Raad verwijst daarbij naar zijn arrest van 17 november 2006,¹⁰ waarin hij min of meer de overwegingen uit het Portacabin-arrest¹¹ herhaalde. In het arrest van 17 november 2006 formuleerde de Hoge Raad het zo:

'(...) In de zin van artikel 3:3, lid 1, BW is een gebouw of werk slechts dan duurzaam met de grond verenigd (hetzij rechtstreeks, hetzij door vereniging met een ander gebouw of werk) indien het, mede gelet op de bedoeling van degene door wie of in wiens opdracht het is tot stand gebracht, naar aard en inrichting bestemd is om duurzaam ter plaatse te blijven, en dit ook naar buiten kenbaar is uit bijzonderheden van aard en inrichting van dat gebouw of werk.'

Nieuw is voor mij dat voor drijvende objecten veel minder snel sprake lijkt te zijn van een duurzame vereniging met de grond in de zin van deze arresten dan eerder werd aangenomen. Een verbinding met de waterbodem die toelaat dat de ark met de waterstand mee beweegt, kan deze niet onroerend maken, hoe 'duurzaam' die ook is. En omgevingsfactoren zijn niet relevant, waarbij de Hoge Raad die term kennelijk ruim opvat: ook bijvoorbeeld een entree met een specifieke aansluiting op de wal is een omgevingsfactor.

7 Z.H. Duijnste⁷-van Imhoff, *Huur van drijvende woningen*, WR 2007, 58, hierna: 'Duijnste⁷'.

8 Pas opl Een heel andere vraag is of een woonark die bestemd is voor permanente bewoning een bouwwerk in de zin van de Woningwet kan zijn. Vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak was in ieder geval dat dat niet het geval is. Of de ontwikkeling van het verschijnsel 'waterwoning' daaraan een andere ontwikkeling geeft, is mij op dit moment niet bekend.

9 Dat zit ook in de definitie van dit artikel: schepen zijn '(...) alle zaken (...) die blijkens hun constructie bestemd zijn om te drijven en drijven of hebben gedreven.'

10 LjN ZA2377, BNB 2007/5.

11 HR 31 oktober 1997, NJ 1998, 97.

Waterwoningen

Het hier besproken arrest zou wel eens ingrijpende gevolgen kunnen hebben voor de voor IJburg geplande waterwoningen. Ik heb begrepen, dat het de bedoeling van de gemeente Amsterdam en de andere betrokkenen is dat deze waterwoningen, eenmaal ter plaatse afgemeerd, onroerende zaken zijn, maar volgens mij heeft de Hoge Raad daar nu een streep door gehaald.

De waterwoningen op IJburg bewegen, evenals de woonark in het geval waarover de Hoge Raad oordeelt, met de waterstand mee. Dan is dus, hoe ook de verbinding met de waterbodem is, nooit sprake van een vereniging met de bodem in de zin van art. 3:3 BW. Wil de waterwoning als onroerend gekwalificeerd kunnen worden, dan moet er dus sprake zijn van een duurzame vereniging met de oever. Voor zover ik kan nagaan, hebben de waterwoningen zelf, los van de ruim op te vatten omgevingsfactoren zoals de Hoge Raad bedoelt, geen naar buiten kenbare bijzonderheden van aard en inrichting, die maken dat de ark duurzaam met de oever verenigd is. Ze liggen aan vaste steigers en de verbinding tussen die steiger en de entree van de op en neer bewegende woonark wordt gevormd door een loopbrug. Dit lijkt mij in ieder geval niet een duurzame vereniging als bedoeld in het arrest.

Als dat zo is, zijn de waterwoningen dus niet onroerend en vallen ze niet onder de definitie van art. 7:233 BW: de bepalingen in Titel 7 inzake huur van woonruimte zijn niet van toepassing.

In mijn vorige artikel schreef ik in de inleiding, dat de bedoeling van de wetgever is dat de zogenoemde waterhuisvesting in aanmerking komt voor huurtoeslag. De wetgever ging ervan uit dat waterwoningen onroerend zijn en heeft dat opgenomen in de definitie van 'woning' in de Wet op de huurtoeslag. Ook door die bedoeling heeft de Hoge Raad nu een streep gezet.

Hoge Raad 27 november 2009

Woonruimte – ontbinding en ontruiming – procesrecht: bewijslastverdeling bevrijdend verweer; niet nakoming betaling achterstallige huurtermijnen grondslag ontbindingsvordering (art. 7:231 BW; art. 6:265 BW; art. 150 Rv) (RvdW 2009, 141)

De vordering van verhuurder tot betaling van de achterstallige huurtermijnen is een vordering tot

nakoming en berust niet op wanprestatie. Nu huurder het verweer voerde dat hij de huur heeft voldaan, waaruit zou volgen dat de verbintenis waarvan nakoming wordt gevorderd is tenietgegaan, is dat een bevrijdend verweer waarvoor hij ingevolge art. 150 Rv de bewijslast draagt. Voor de door verhuurder gevorderde ontbinding van de huurovereenkomst wegens wanprestatie van huurder geldt in dit geval dezelfde bewijslastverdeling. De regel van bewijslastverdeling sluit niet uit dat de wederpartij, in casu de huurder, tegen de vordering tot ontbinding een bevrijdend verweer voert, waarvan deze dan volgens art. 150 Rv de bewijslast draagt. De aan de vordering tot ontbinding ten grondslag liggende wanprestatie van huurder bestond uitsluitend erin dat huurder de huur niet (volledig) had betaald. Zodat het verweer van huurder dat hij de huur wel heeft betaald, waardoor de betalingsverplichting van huurder zou zijn tenietgegaan, ook met betrekking tot de ontbindingsvordering niet anders dan als een bevrijdend verweer kan worden beschouwd.

Eiser tot cassatie:

M. Toure, wonende te Sittard-Geleen
aanvankelijk mr. E.G. van de Pol, thans
mr. E. Grabandt

Verweerder in cassatie:

A.H.L. Heyne, wonende te Brunssum
niet verschenen

(...)

3 Beoordeling van het principale en het incidentele middel

3.1 In deze zaak gaat het om de vraag of Toure, die een woning van Heyne huurde, heeft nagelaten de huurprijs over december 2004 (restant) en over de maanden januari tot en met mei 2005 aan Heyne te betalen, zoals Heyne stelt maar Toure bestrijdt. In cassatie is uitsluitend de bewijslastverdeling met betrekking tot dat geschilpunt aan de orde.

3.2 Op vordering van Heyne heeft de kantonrechter bij het hiervoor in 1 vermelde verstekvonnis de huurovereenkomst ontbonden en Toure veroordeeld tot betaling van € 2800 aan achterstallige huur. In de verzetprocedure heeft de kantonrechter Toure te bewijzen opgedragen dat Heyne stelselmatig weigerde kwitanties af te geven nadat de huur contant werd betaald en tevens dat Toure het restant van de huur over december 2004 en de huur over januari tot en met mei 2005 heeft