

De derde-belanghebbende in het onteigeningsrecht: oprekking door middel van vereenzelviging?

LTB 2016/7

Op grond van art. 59 lid 3 Onteigeningswet verliest bij inschrijving van het onteigeningsvonnis niet alleen de eigenaar zijn eigendom, ook derden die een recht hebben op de te onteigenen zaak raken hun recht kwijt. Wie als derde-belanghebbende is te beschouwen, volgt uit art. 3 lid 2 Onteigeningswet. Die opsomming is limitatief. In deze bijdrage wordt beschreven hoe en onder welke voorwaarden de Hoge Raad toch de schade van derden die strikt genomen geen derde-belanghebbende zijn in de zin van de wet voor vergoeding in aanmerking laat komen.

Wie is derde-belanghebbende en hoe kan hij zich in de onteigeningsprocedure manifesteren?

Op grond van art. 3 lid 2 Onteigeningswet worden onder derde-belanghebbenden verstaan beperkt gerechtigden, huurders, onderhuurders, pachters, onderpachters, bezitters, eigenaren van een mandeligheid, schuldeisers en beslagleggers. Deze opsomming is, zo blijkt uit de wetsgeschiedenis, limitatief.

De derde-belanghebbende kan in het onteigeningsgeding aanspraak maken op schadeloosstelling. Hij kan dat doen door in de onteigeningsprocedure 'tussen te komen'. Als die tussenkomst door de rechter wordt toegelaten, dan wordt hij ook procespartij. De derde-belanghebbende kan ook zonder dat hij formeel tussenkomt in de procedure voor zijn belangen opkomen. Hij kan bijvoorbeeld ter descente en tijdens het pleidooi over de schadeloosstelling het woord voeren en zijn aanspraken op schadeloosstelling kenbaar maken. In zoverre wijkt de onteigeningsprocedure af van de gewone civiele procedure waar dat niet mogelijk is. Niet tussenkomen heeft wel als consequentie dat de derde-belanghebbende zich niet tegen de onteigening zelf kan verzetten. Bovendien kan een eventuele aan hem toekomende schadeloosstelling niet aan hem worden toegewezen (hij is immers dan geen procespartij). In die situatie zal het gehele bedrag van de schadeloosstelling aan de eigenaar worden toegewezen en uitbetaald en moet de derde-belanghebbende zich verhalen op de (voormalig) eigenaar.

Geen derde-belanghebbende, geen schadeloosstelling?

Uit de limitatieve opsomming van derde-belanghebbenden in de wet is af te leiden dat wie niet valt onder die opsomming geen aanspraak kan maken op schadeloosstelling. Dit kan voor sommige derden die wel degelijk in een bepaalde relatie tot de onteigende zaak staan en als gevolg van de onteigening schade lijden, tot ongewenste gevolgen leiden. Uit de jurisprudentie van de Hoge Raad volgt dat de Hoge Raad enerzijds vasthoudt aan het derde-belanghebbende-begrip uit de Onteigeningswet, maar anderzijds tracht de schade van deze derde-niet-belanghebbende toch voor vergoeding in aanmerking te laten komen. Deze jurisprudentie zal hierna worden besproken.

Economisch eigenaar

Een schrijvende situatie kan zich voor doen in geval een onroerende zaak economisch is verkocht en geleverd. Vaak is bij de economische levering de koopsom al betaald, de economische eigenaar kan over de onroerende zaak beschikken, de juridische eigenaar niet meer. Deze laatste moet op een meestal door de economisch eigenaar aangegeven tijdstip aan de juridische levering meewerken. Dan doet zich de merkwaardige situatie voor dat de juridische eigenaar, die in de onteigeningsprocedure wordt gedagvaard (de Onteigeningswet schrijft in art. 18 dwingend voor dat de bij Koninklijk Besluit aangewezen eigenaar moet worden gedagvaard) geen schade lijdt, want hij heeft de koopsom al ontvangen. De economische eigenaar lijdt wel schade, maar hij is geen derde-belanghebbende, want staat niet in de opsomming van art. 3 lid 2 Onteigeningswet en kan dus geen aanspraak maken op schadeloosstelling. Dit volgt uit het arrest van de Hoge Raad van 24 juni 1992 (*NJ* 1993/548, *Ogenia/Den Haag*). Een aantal jaren later oordeelde de Hoge Raad echter dat de economisch eigenaar weliswaar geen derde-belanghebbende is, maar dat zijn schade niettemin onder omstandigheden als onteigeningsgevolg is aan te merken (*Hoge Raad* 10 augustus 1995, *NJ* 1996/614, *Rotterdam/Engel*). In die zaak was de heer Engel ten tijde van de onteigening juridisch eigenaar van een aantal woningen, maar had hij de economische eigendom van deze woningen overgedragen aan C. Engel Vastgoed Rotterdam B.V. Deze vennootschap ontving de inkomsten uit verhuur. De juridisch eigenaar leed door de onteigening geen schade, de economisch eigenaar wel. Maar die laatste is geen derde-belanghebbende en kan dus jegens de onteigenaar geen aanspraak maken op schadeloosstelling. De Hoge Raad kwam de economisch eigenaar tegemoet en overwoog dat 'in een geval als dit, waarin de positie van de economisch eigenaar nagenoeg geheel op één lijn is te stellen met die van de juridisch eigenaar en waarin niet valt in te zien dat de 'economische eigenaar' niet even-

¹ Mr. M. Rus-van der Velde is advocaat bij Pels Rijcken & Droogleeuwer Fortuijn, advocaten en notarissen in Den Haag, monique.rus@pelsrijcken.nl, www.pelsrijcken.nl. Dit artikel is een bewerking van een lezing die Monique Rus heeft gehouden voor de Vereniging voor onteigeningsrecht op 15 september 2015.

zeer als de juridische belang erbij heeft dat hem zijn schade wordt vergoed, er geen goede grond (is) om de uit de eigendomsovergang van de onteigende zaak voortvloeiende schade te laten voor rekening van de economische eigenaar. Het is volgens de Hoge Raad 'in overeenstemming met de redelijkheid' dat de schade van de economisch eigenaar ook voor vergoeding in aanmerking komt. Omdat – in het systeem van de Onteigeningswet – de economisch eigenaar nu eenmaal niet rechtstreeks aanspraak kan maken op schadeloosstelling, kiest de Hoge Raad voor de constructie dat de schade aan de juridisch eigenaar moet worden vergoed, die deze op zijn beurt weer aan de economisch eigenaar moet voldoen.

Niet lang na dit volgt het arrest van de Hoge Raad in de zaak Rotij/Etten-Leur (Hoge Raad 31 januari 1996, *NJ* 1996/615). De Hoge Raad komt in zijn arrest niet terug op zijn eerdere oordeel dat de economisch eigenaar geen derde-belanghebbende is. Dat betekent echter niet dat daarmee de kous af is. Wil de economisch eigenaar aanspraak kunnen maken op schadevergoeding, dan dient hij daarvoor de juridisch eigenaar aan te spreken, die dan op zijn beurt deze schade kan claimen bij de onteigende partij. Daarvoor is dan wel nodig dat de economische eigenaar bij de verkrijging van die economische eigendom heeft gedongen dat hij in geval van onteigening aanspraak kan maken op de onteigeningsschade. Gelet op de jurisprudentie van de Hoge Raad doet de economisch eigenaar er dus goed aan dergelijke afspraken met de juridisch eigenaar te maken.

Vereenzelviging

Is de Hoge Raad ter zake van de economisch eigenaar nog betrekkelijk streng, in de rechtspraak van de Hoge Raad wordt wel met een beroep op vereenzelviging getracht onder de limitatieve opsomming van art. 3 lid 2 Onteigeningswet uit te komen.

Vereenzelviging is te omschrijven als het wegdenken van het identiteitsverschil tussen twee (rechts)personen. In de eerdergenoemde zaak Rotterdam/Engel werd de term vereenzelviging al genoemd in relatie tot economische eigendom. In die zaak werden de juridische en economische eigenaar als het ware vereenzelvigd.

Vereenzelviging komt men ook tegen bij uitspraken over onteigening van gronden waarop een bedrijf in familieverband wordt uitgeoefend. Vaak doet zich die situatie voor bij bedrijven in de land- of tuinbouwsector. Juridisch zijn de rechtsverhoudingen niet altijd goed geregeld, of de rechtsverhoudingen zijn zo geregeld, dat deze buiten het kader van (art. 3 lid 2 van) de Onteigeningswet vallen. Reeds een aantal decennia geleden heeft de Hoge Raad de positie van een derde die deel uitmaakt van een samenwerkingsverband versterkt. Ik verwijs naar het arrest van de Hoge Raad van 22 maart 1972 (*NJ* 1972/294, Staat/Vosman) waar het ging om onteigening van gronden waarop een landbouwbedrijf door de onteigende in maatschapsverband werd uitgeoefend. De Hoge Raad besliste dat bij verplaatsing van een maatschap de onteigenaar niet kan volstaan met het vergoeden aan de onteigende van een evenredig deel van de schade aan de maatschap. De schadeloosstelling moet aan de onteigende vennoot niet al-

leen de middelen verschaffen om het bedrijf te kunnen verplaatsen, maar ook de middelen die hem in staat stellen het verplaatste bedrijf op dezelfde voet als tevoren voort te zetten (dus weer in maatschapsverband). Een jaar later kwam de Hoge Raad wederom de onteigende (of beter gezegd; de derde niet zijnde derde-belanghebbende in de zin van de Onteigeningswet) tegemoet. De Hoge Raad oordeelde in zijn arrest van 6 juni 1973 (*NJ* 1974/140, Staat/Lamers), waar het ging om vergoeding van inkomensschade bij liquidatie, dat de billijkheid de onteigende verplichtte de inkomensschade ter beschikking van de maatschap te stellen in plaats van de onteigende zaak. Om dat te bereiken diende aan hem, aldus de Hoge Raad, de totale schade van de maatschap te worden vergoed.

In het arrest van de Hoge Raad van 28 november 2008 (*NJ* 2010/138, Van der Linden/Oisterwijk) speelden de twee aspecten economische eigendom en vereenzelviging beide een rol. In die zaak ging het om de onteigening van twee complexen kwekerijgrond, die door de ouders in economische eigendom waren overgedragen aan de zoon. Deze gronden werden onteigend. De bedrijfsopstallen bleven achter bij de ouders. Deze werden niet onteigend. Door de zoon werd aangevoerd dat hij als economisch eigenaar een zelfstandig recht op schadeloosstelling had. Dat argument werd tevergeefs aangevoerd. De Hoge Raad blijft zijn eerdere jurisprudentie dat de economisch eigenaar geen derde-belanghebbende is trouw. De waarde van de onteigende grond en de bijkomende schade werden (zoals voorheen) via de band van de ouders vergoed, ter doorbetaling aan de zoon, zulks met een verwijzing naar het hierboven genoemde arrest in de zaak Rotterdam/Engel.

De zoon had de gronden waarvan hij economisch eigenaar was aan een bv ter beschikking gesteld, waarin hij die gronden exploiteerde. Hoewel de onteigenaar nog stelde dat de bijkomende schade als gevolg van het verlies van de mogelijkheid om de onteigende percelen te gebruiken voor bedrijfsdoeleinden door de bv werd geleden en niet door de zoon als economisch eigenaar, ging de Hoge Raad daarin niet mee. De Hoge Raad overwoog dat de zoon moest worden vereenzelvigd met zijn bv en de schade van de bv kwam dus voor vergoeding in aanmerking. Zou dat niet zo zijn, dan zou deze schade, aldus de Hoge Raad, zonder goede grond voor rekening van de economisch eigenaar worden gelaten in plaats van deze voor rekening te brengen van de gemeenschap wier belang met de onteigening is gediend.

Het klapstuk op de vereenzelvigingsgedachte wordt gevormd door het arrest van de Hoge Raad in de zaak De Haas/Lansingerland (27 september 2013, *NJ* 2014/100). In die zaak ging het om een vader en twee zonen die een familiebedrijf uitoefenden. Vader was eigenaar van de onteigende gronden, maar had verder geen financieel belang in het bedrijf dat zijn zonen na zijn pensionering hadden voortgezet. Omtrent de bedrijfsopvolging was niets geregeld. Een van de zonen had de bouw van (een deel van) de kassen gefinancierd op de gronden van vader. Hoewel de rechtbank nog van oordeel was dat de Onteigeningswet geen ruimte biedt om de bedrijfsschade van de zonen te vergoeden, oordeelt de Hoge Raad anders. De Hoge

Raad overweegt dat in het licht van de omstandigheden van het geval een door de Onteigeningswet verlangde volledige vergoeding van de schade die het rechtstreeks en noodzakelijk gevolg is van de eigendomsontneming naar redelijkheid tevens vergoeding van de bedrijfsschade van de zonen omvat. Naar het oordeel van de Hoge Raad bestaat er geen goede grond de bedrijfsschade voor rekening van de zonen (het familiebedrijf) te laten in plaats van voor rekening te laten komen van de gemeenschap wier belang met de onteigening is gediend. In zoverre is in het onderhavige geval de positie van de zonen, net zoals die van de economisch eigenaar, op één lijn te stellen met die van de juridische eigenaar. De Hoge Raad verwijst hier naar de hierboven genoemde arresten van 10 augustus 1995 en 28 november 2008.

Vereenzelviging in huursituatie

De vereenzelvigingsgedachte is door de Hoge Raad ook doorgetrokken in de situatie dat sprake is van onteigening van een verhuurde onteigende zaak (HR 7 november 2014, *NJ* 2015/56, Den Haag/Apaydin). De huurder van het pand dat door de gemeente werd onteigend, exploiteerde daarin in een vennootschap onder firma een restaurant. De Hoge Raad oordeelde dat indien de huurder in verband van een vof of maatschap of in een niet juridisch vormgegeven familieverband een bedrijf uitoefent in de onteigende zaak en op de huurder de verplichting rust om de hem toe te kennen vergoeding ter zake van de inkomensschade in dat verband in te brengen, de volledige bedrijfsschade van dat verband moet worden aangemerkt als rechtstreeks en noodzakelijk gevolg van de onteigening. De Hoge Raad zoekt in dit arrest duidelijk aansluiting bij zijn eerdere arrest in de zaak *De Haas/Lansingerland*.

Géén vereenzelviging

Toch is vereenzelviging niet altijd aan de orde. Zo werd vereenzelviging in een tweetal arresten van de Hoge Raad uit 2003 niet aangenomen (HR 5 september 2003, *NJ* 2004/385, Den Haag/Tanke en HR 28 november 2003, *NJ* 2004, 198 *Strijpse Kampen/Oirschot*). In beide gevallen was het onteigende eigendom van een bv waarin de directeur/enig aandeelhouder woonde. In de zaak *Den Haag/Tanke* was geen sprake van een huur- of gebruiks-overeenkomst tussen de bv en de directeur/aandeelhouder. Daarop stuitte de zaak af. De Hoge Raad oordeelde dat, nu een gebruiks- of huurovereenkomst niet kon worden aangetoond, de kosten van een vervangende woning niet konden worden aangemerkt als schade van de bv. In de zaak *Strijpse Kampen* was wél sprake van een huur-overeenkomst tussen de directeur/aandeelhouder en zijn bv. Toch werd de schadeloosstelling voor de onteigende bv niet verhoogd met een vergoeding voor de kosten van aankoop van een vervangende woning ten behoeve van de huurders van het onteigende. De enkele omstandigheid dat deze huurders, die een op het onteigende gelegen woning bewoonden, directeur/aandeelhouder van het onteigende zijn, rechtvaardigt volgens de Hoge Raad

‘niet deze in dier voege met de onteigende te vereenzelvigen dat de noodzaak van aankoop van een vervangende woning voor de huurders moet worden aangemerkt als een door de onteigende ondervonden onteigeningsgevolg’. Evenmin is volgens de Hoge Raad komen vast te staan dat de onteigende krachtens enigerlei rechtsverhouding tot de huurders gehouden was om ten behoeve van hen een vervangende woning aan te kopen. Het is overigens niet zeker of deze arresten ook zo zouden hebben geluid als zij zouden zijn geweest ná het arrest *De Haas/Lansingerland*.

Belang voor de praktijk

In jurisprudentie is onmiskenbaar een tendens zichtbaar om ook derden die niet zijn aan te merken als derde-belanghebbende in de zin van art. 3 lid 2 Onteigeningswet onder omstandigheden over de band van de onteigende aanspraak te laten maken op schadeloosstelling. Met name daar waar een bedrijf in maatschaps- of vof-verband wordt uitgeoefend, is uit de jurisprudentie af te leiden dat de schade van de maatschap/vof door de onteigenaar aan de onteigende dient te worden vergoed. Veelal geschiedt dit doordat de verschillende betrokken (rechts) personen met elkaar worden vereenzelvigd. Uit de rechtspraak is af te leiden dat dan wel duidelijk moet zijn dat er een verplichting van de onteigende is om de schade van degenen die geen eigenaar zijn, maar wel tot de onteigende in een bepaalde (juridische) relatie staan te vergoeden.

In de zaak *De Haas/Lansingerland* bestond een dergelijke (juridische) verplichting niet. Weliswaar vergelijkt de Hoge Raad de positie van de zonen in die zaak met die van de economisch eigenaar, die op zijn beurt – aldus de Hoge Raad – op één lijn is te stellen met de juridisch eigenaar, het is echter de vraag of met dit arrest een nieuwe lijn is ingezet, dan wel of het arrest de uitkomst is van de bijzondere omstandigheden van het geval. Wel is duidelijk dat de Hoge Raad openingen zoekt om de schade van derden die niet staan op de limitatieve lijst van derde-belanghebbenden in art. 3 lid 2 Onteigeningswet voor vergoeding in aanmerking te laten komen, omdat er volgens de Hoge Raad geen goede grond bestaat deze schade voor rekening van deze derden te laten in plaats van voor de gemeenschap die door de onteigening is gebaat. Vooralsnog blijft het verstandig de relatie tussen de grondeigenaar en het verband waarin een land- of tuinbouwonderneming wordt gedreven (bijvoorbeeld een maatschap of vennootschap onder firma) goed juridisch te regelen en daarbij ook afspraken te maken over schadeloosstelling die de eigenaar aan dat verband moet betalen in geval van onteigening.