

Funderingsherstel van mandelige muren

Hoe een lastig bouwkundig probleem vooral een groot sociaal en juridisch probleem is

mr. R. Smith^[1]

‘Onder het Plaveisel het Moeras’ heet het tweede boek van deel 3 van De Tandeloze Tijd, de monumentale boekenreeks van A.F.Th. van der Heijden.^[2] In dit boek wordt Albert Egberts gevolgd, heroïneverslaafde in Amsterdam, in zijn tocht door de hel van zijn verslaving. De titel van dit boek slaat op de schijn ‘bovengronds’ tegenover de werkelijkheid ‘ondergrond’; Albert Egberts wil door dure kleding voorkomen dat hij er als een junk uit gaat zien, uiterlijk vertoon waarmee hij de stank van zijn verslaving probeert te maskeren. Tegenover het plaveisel staat het moeras: het ondergrondse, de rauwe werkelijkheid, de hel van de verslaving, het afkicken en weer opnieuw verslaafd raken. De smerigheid van het lot dat hij zelf heeft opgezocht.

De titel van het boek had net zo goed kunnen slaan op de bodemgesteldheid in Amsterdam: Amsterdam is ooit, net als het grootste deel van de Randstad, ontstaan uit het moeras. Het kinderliedje ‘Amsterdam die groote stad’ gaat er al over:

‘Amsterdam, die groote stad,

Die staat op honderd palen,

En als die stad eens ommevalt,

Wie zal dat betalen?

Ik niet, jij niet en een ander ook niet.

Rien, tien, twintig, dertig, veertig, vijftig, zestig, zeventig, tachtig, negentig, honderd.’^[3]

Het genoemde aantal palen is nogal aan de lage kant, alleen al het Paleis op de Dam zou op 13569 houten palen staan.^[4] Niettemin: de panden in Amsterdam en de rest van de Randstad staan in veel gevallen op palen, vaak op houten palen. De tekst van het liedje had ook kunnen slaan op Zaandam, Gouda, Reeuwijk, Rotterdam, Vlaardingen, Dordrecht en een groot aantal andere steden en dorpen in het westen van Nederland.

1. Inleiding

Gebreken aan de fundering van een pand zijn voor de eigenaar buitengewoon vervelend. Herstel is zeer kostbaar en in de regel krijgt de eigenaar voor die investering niet meer wooncomfort.^[5] Funderingsgebreken kunnen leiden tot grote technische, financiële, sociale en juridische problemen. Over het herstel van mandelige funderingen wordt veelvuldig geprocedeerd. In dit artikel wordt onderzocht hoe de procedure ter verkrijging van toestemming voor het herfunderen van de mandelige muur verloopt en aan welke uitgangspunten de rechtbank toetst bij de vraag of de toestemming dient te worden verleend. Tenslotte wordt gekeken of dat niet effectiever kan en wordt aan de wetgever de oproep gedaan om hierin aanpassingen te doen die nodig zijn voor effectief funderingsherstel. In 2016 is al een artikel van mijn hand over dit onderwerp verschenen, het navolgende geldt mede als een actualisatie op dat artikel.^[6]

Na een inleidende uitleg over de fundering en mandeligheid (par. 2.1 en 2.2) komt ter sprake:

- Fundering en de burens (par. 3)
- Inspectie van het vastgoed (par. 3.1)
- Fundering en burens: een goede gezamenlijke aanpak (par. 3.2)
- Juridische problemen bij funderingsherstel (par. 4)
- Hoe wordt in rechtspraak de noodzaak van funderingsherstel bepaald (par. 4.1);
- Wat als de fundering van de burens niet gebrekkig is? (par. 4.2)
- Vervangende toestemming (par. 4.3)
- Wat is de grondslag voor de verkrijging van vervangende toestemming? (par. 4.3.1)
- Dagvaarding of verzoekschrift? (par. 4.3.2)
- Wanneer kan betaling van de helft van kosten van herstel van de mandelige fundering worden gevorderd (par. 4.4)
- Welke rol heeft de wetgever te vervullen (par. 5)



2. Fundering en mandeligheid

2.1 Fundering: technische toelichting en oorzaak funderingsproblemen

De fundering is de draagconstructie waarop een gebouw is gerealiseerd. Een passende fundering is sterk, moet een gebouw kunnen dragen, doet het gebouw niet zakken, stijgen of barsten en is bestand tegen omgevingsinvloeden zoals grondwater. Als een fundering aan die eisen voldoet, zal de daarop rustende opstal geen schade ondervinden. De aard van de fundering is afhankelijk van de ondergrond: afhankelijk van de bodemopbouw kan worden gekozen voor een fundering op staal of een fundering op palen. Fundering op staal is de meest gebruikte funderingsmethode, namelijk wanneer de draagkrachtige laag niet te diep onder het maaiveld ligt.^[7] Ligt de draagkrachtige laag dieper, bijvoorbeeld in veen- of kleigebied, dan is een fundering op palen nodig. Tegenwoordig zijn dat veelal stalen buispalen of betonnen palen.

In Nederland staan ongeveer 750.000 woningen op houten palen.^[8] Houten paalfundering werd toegepast tot net na de Tweede Wereldoorlog. Veelal werd vuren- of grenenhout gebruikt. De lengte van de funderingspalen wordt tegenwoordig bepaald aan de hand van sonderingen; dat is een techniek die sinds de jaren zestig wordt gebruikt. Voordien werd de lengte van de paalfundering bepaald door kalenderen: aan de hand van de weerstand tijdens het heien werd bepaald of de draagkrachtige grondlaag was bereikt. Dat was enigszins een gok: waar met sonderingen de exacte positie en de dikte van de draagkrachtige grondlaag nauwkeurig kan worden vastgesteld, was dat vóór het sonderen niet het geval. Dat veel woningen van vóór de Tweede Wereldoorlog nog staan en zeer gewild zijn, maakt wel duidelijk dat die 'gok' in de regel goed uitpakte.

In beginsel is een houten paalfundering duurzaam, maar door leeftijd, wateronttrekking, klimaatverandering en overbelasting kan de houten paalfundering gebreken vertonen, met uiteindelijk mogelijk schade aan het casco van de opstal als gevolg. De belangrijkste oorzaken van funderingsgebreken zijn:

- Paalrot en verrotting van de kespen (de dwarsbalken op de palen, waar de gemetselde muur op rust);
- Negatieve kleef: grond kleeft door onder meer verdichting van de bodem (bijvoorbeeld door bestrating en straatophoging) aan de paal en trekt de fundering naar beneden;
- Overbelasting: door het toevoegen van gewicht aan een gebouw (realiseren appartementen, aanbrengen gietvloer, zwaardere badkamers) is gewicht aan het pand toegevoegd waar de fundering niet op is berekend en daarmee onvoldoende stevig is voor de opstal die er op rust;
- Doorponsen: het zakken van de fundering door de draagkrachtige laag.

Funderingsproblematiek is lange tijd geassocieerd met houten palen. Van oudsher was er weinig aandacht voor woningen gefundeerd op staal. Deze waren immers gerealiseerd rechtstreeks op de draagkrachtige laag en zouden om die reden voldoende gefundeerd moeten zijn. De droge zomers van 2018, 2019 en 2020 zorgden er opeens voor dat er aandacht was voor op staal gefundeerde woningen.^[9] Aanhoudende droogte zorgde voor inklinking van de ondergrond met veelal ongelijke zakking en daardoor zettingsscheuren als gevolg. De juridische problemen aangaande mandeligheid zijn grofweg hetzelfde als bij houten paalfundering. Voor de leesbaarheid wordt hierna uitgegaan van de paalfundering.

De afgelopen twintig jaar is steeds meer aandacht gekomen voor de problematiek van de bezweken fundering, zowel voor de technische kant van de problematiek als de financiële en maatschappelijke kant. In opdracht van De Raad voor de leefomgeving en infrastructuur (hierna: Rli)^[10], heeft Deltares onderzoek gedaan naar de

funderingsproblematiek in Nederland. Uit het daaruit volgende rapport *Goed Gefundeerd - Advies om te komen tot een nationale aanpak van funderingsproblematiek* volgt dat naar schatting 425.000 gebouwen funderingsproblemen hebben of op korte termijn zullen krijgen.^[11] De schatting is dat het herstel zo'n 54 miljard euro zal kosten. Herstel vindt veelal plaats door het slopen van de onderste vloer (keldervloer of begane grondvloer), waarna binnen een meter naast de muren nieuwe palen worden aangebracht, die vervolgens worden ingekast in de bouwmuren. Vervolgens wordt op de nieuwe palen een nieuwe vloer gestort. Het pand komt daarmee op de nieuwe palen te rusten.

2.2 Mandeligheid en juridische obstakels

Een eigenaar van een vrijstaande woning of losstaande fabriekshal kan zelfstandig beslissen om het pand te herfunderen. Dat kan een lastige technische uitdaging zijn en sowieso een financiële uitdaging, maar uitgaande van een gedegen voorbereiding en een gespecialiseerde aannemer zou het werk goed uitgevoerd moeten kunnen worden en zou van een juridisch obstakel geen sprake moeten zijn.

Waar gebouwen de scheidende wand delen, ontstaan mogelijk grote problemen. Dat geldt voor kantoren, voor loodsen en fabrieken, en voor woningen. Aangezien de meeste juridische problemen lijken voor te komen bij woningen, wordt hierna uitgegaan van woningen en funderingsproblematiek. De woningscheidende muur is mandelig en de zich daaronder bevindende fundering eveneens.^[12] Over mandelige zaken dienen de eigenaren gezamenlijk te beslissen. Dat gaat nog wel eens mis. Het komt vaak voor dat één eigenaar de noodzaak van funderingsherstel wel ziet, en de andere eigenaar niet. Dat kan leiden tot geschillen. Mandelige eigenaren zijn gezamenlijk gehouden om zorg te dragen voor reiniging, onderhoud en zo nodig vernieuwing. Maar wat nou als je er samen niet uit komt? Hoe moeten burens met elkaar omgaan om te komen tot funderingsherstel? Waar moet een verzoek om funderingsherstel aan voldoen? Hoe kan worden aangetoond dat funderingsherstel noodzakelijk is? Hoe gebrekkig moet de fundering zijn om aan te nemen dat herstel noodzakelijk is? Wat is de procedurele weg om herstel af te dwingen? Deze en andere vragen worden hierna in par. 3.1 tot en met par. 4.4 beantwoord.

3. Fundering en de burens

3.1 Inspectie vastgoed

Voor iedere pandeigenaar is het goed om vastgoed periodiek te controleren. De auto gaat jaarlijks naar de APK. Terechte vraag is daarom of een eigenaar eigenlijk ook niet zijn of haar vastgoed aan een periodieke APK zou moeten onderwerpen.^[13] Dat geldt voor installaties, houtwerk en dakbedekking, en de controle op schilderwerk, brandveiligheid, koolstofmonoxide. Op die manier kan worden gezien of het vastgoed onderhoud of herstel nodig heeft. De fundering is uiteraard moeilijker te controleren. De fundering bevindt zich onder de grond, wat controle al ingewikkeld maakt. Een eigenaar kan ervoor kiezen om een onderzoeksbureau de fundering te laten controleren, maar dat onderzoek is kostbaar en waarom zou iemand dat doen, als er geen aanleiding voor is?

Een pand geeft de eigenaren wel signalen, in het geval gebreken kleven aan de fundering. Ramen en deuren klemmen, horizontale scheuren in het stucwerk, voegen in het metselwerk die verspringen, de vloer die niet meer waterpas loopt. Bij dergelijke signalen is het zaak om alert te zijn en onderzoek te overwegen. In een aantal

gemeenten bestaan subsidieprojecten voor funderingsonderzoek waarvan gebruik gemaakt zou kunnen worden. ^[14] Diverse gemeenten hebben een funderingsloket waar deskundigheid zit, die veel particuliere eigenaren niet over hun pand hebben. Gemeenten kunnen particuliere eigenaren in contact brengen met professionele begeleiders van dergelijke processen.

Schade aan de fundering leidt vaak tot meer schade aan de opstal: scheuren worden breder, de scheefstand van de vloer wordt groter. Die schade kan zo groot worden dat ondersteuning van de dragende muren van de woning door middel van stempels noodzakelijk is, dat het raam in de achtergevel onder druk komt te staan en zelfs bezwijkt. Het spreekt voor zich dat de eigenaar dan te laat is: in dat geval kan het redden van de opstal minstens evenveel kosten als de kosten van herstel van de fundering. Als bij controle van de opstal dergelijke signalen worden gezien, is handelen (herstel van de fundering) in veel gevallen noodzakelijk.

3.2 Fundering en burens: aandachtspunten voor een goede gezamenlijke aanpak

Is sprake van een mandelige muur, dan zullen de burens met elkaar om de tafel moeten om te komen tot afspraken over de fundering. Gaan de burens over tot herstel, of niet? Idealiter komen partijen er gezamenlijk uit. Lukt dat niet, dan kan het een hele vervelende gang van zaken worden. Vervelend, want de kans bestaat dat degene die wil herfunderen, de schade aan zijn of haar pand groter ziet worden. Vervelend, want de gang naar de rechtbank kost geld en tijd en succes is niet verzekerd. Vervelend, want je procedeert tegen de eigenaren van de naastgelegen woning en dat zijn vaak je burens. Met burens procederen over funderingsherstel levert veelal heel veel stress op en onbegrip en een slechte onderlinge relatie.

Het Hof Amsterdam heeft op 21 april 2009^[15] een arrest gewezen dat geldt als leidraad voor hoe burens zich met elkaar dienen te verhouden in het geval de wens bestaat om te komen tot funderingsherstel:

- Indien daarvoor genoeg tijd is, dienen burens met elkaar te overleggen voorafgaand aan funderingsherstel;
- Burens mogen niet onverwacht en zonder nadere waarschuwing worden geconfronteerd met het door hun burens verrichte funderingsherstel en de daarmee gepaard gaande hoge kosten van het herstel van de mandelige muren;
- Burens dienen zorgvuldig met elkaars belangen om te gaan;
- De noodzaak tot herstel mag niet te snel worden aangenomen.^[16]

Daarmee samenhangend is in de rechtspraak bepaald dat funderingsherstel zonder overleg met de burens jegens hen onrechtmatig is.^[17] Het voorgaande lijdt slechts uitzondering indien sprake is van reëel en acuut gevaar voor de opstal, waardoor de beslissing van de rechtbank niet kan worden afgewacht. Dan mag zonder toestemming van de burens worden besloten tot funderingsherstel.^[18] Toestemming van de burens kan onder omstandigheden ook in kort geding afgedwongen worden. Om die reden moet worden aangenomen dat niet snel kan worden gekozen voor funderingsherstel zonder toestemming van de burens en zonder dat de rechtbank om een oordeel is gevraagd.^[19]

4. Juridische problemen bij funderingsherstel

Veel procedures gaan over funderingsherstel. Burens worden het niet eens en vragen de rechtbank om een oordeel. Enkele juridisch relevante vragen zijn dan de volgende:

- De noodzaak om te komen tot funderingsherstel mag niet te snel worden aangenomen, maar wanneer kan iemand zijn of haar burens, desnoods in rechte, dwingen om te komen tot funderingsherstel van de mandelige muur?
- Moet medewerking worden verleend, ook al is de eigen fundering niet gebrekkig?
- Welke procedure moet uiteindelijk leiden tot een veroordeling tot het gehengen en gedogen van funderingsherstel?
- Wanneer kunnen de kosten voor de mandelige muur worden opgeëist?

4.1 Noodzaak funderingsherstel

In genoemd arrest van het Hof Amsterdam werd al geoordeeld: de noodzaak van funderingsherstel kan niet te snel worden aangenomen.^[20]

‘2.4 Terecht heeft [geïntimeerde] bepleit dat bij de uitleg van het begrip ‘noodzaak’ uit artikel 5:65 BW terughoudendheid moet worden betracht. Vermeden dient te worden dat [geïntimeerde] door een ruime uitleg van het begrip ‘noodzaak’ onverwacht en zonder voorafgaande waarschuwing met funderingskosten wordt geconfronteerd in een geval waarin voorafgaand overleg over eventuele vernieuwing van de fundering had kunnen en behoren plaats te hebben. Eerder overwoog het hof reeds dat eigenaren van naburige erven op zorgvuldige wijze met elkaars belangen moeten omgaan. Daarbij past te aanvaarden dat de in artikel 5:65 BW bedoelde noodzaak niet te snel wordt aangenomen.’

Wanneer is die noodzaak er? In het geschil dat heeft geleid tot het arrest van het Hof Amsterdam, lag aan de vordering tot het toestaan van herfunderen een rapport ten grondslag waaruit een handhavingstermijn van 7 jaar bleek. De rechtbank Rotterdam heeft op 25 maart 2022 naar het arrest van het Hof Amsterdam verwezen:

‘2.7 De kantonrechter trekt in dit verband een parallel met het arrest van het Gerechtshof Amsterdam van 21 april 2009, [ECLI:NL:GHAMS:2009:BJ6267](#). In rechtsoverweging 2.8 van dat arrest wordt overwogen dat de verwachting dat na zeven jaar onaanvaardbare zettingen zouden gaan optreden, onvoldoende is om een noodzaak als bedoeld in artikel 5:65 BW hard te maken. In die lijn past het om, als problemen worden verwacht op een termijn van vijf tot tien jaar, ook niet uit te gaan van een dergelijke noodzaak.’
^[21]

Een handhavingstermijn van zeven jaar (of zoals in het vonnis van de rechtbank Rotterdam, vijf à tien jaar) is dan ook te lang om op basis van de huidige rechtspraak burens te dwingen om toestemming te verlenen voor het herstellen van de mandelige muur.

Over de wijze waarop funderingsonderzoek dient plaats te vinden, zijn richtlijnen geschreven. Het betreffen de in de rechtspraak veelvuldig genoemde F3O-onderzoeken. F3O was de brancheorganisatie van funderingsonderzoekers, die zich hebben verenigd om de wijze van en de resultaten uit funderingsonderzoek te standaardiseren. F3O is in 2018 opgeheven en als Platform Funderingsonderzoek bij het KCAF ondergebracht.

Het KCAF is een stichting die zich richt op het verzamelen, ontwikkelen en ontsluiten van kennis over de aanpak en preventie van funderingsproblemen.^[22] Het fungeert als nationaal funderingsloket voor alle vragen over funderingsonderzoek, herstel, financiering, preventie en innovatie. Eerst F3O en vervolgens KCAF hebben met behulp van de Nederlandse Overheid richtlijnen opgesteld die standaardisatie bieden van funderingsonderzoek.^[23] De richtlijnen hebben geen wettelijke basis maar gelden wel als de norm waaraan gedegen funderingsonderzoek moet voldoen. In de richtlijnen zijn in opdracht van de branchevereniging door een interdisciplinaire commissie voorwaarden bepaald waaraan gedegen onderzoek moet voldoen. De meest recente is de Richtlijn Funderingen onder gebouwen van F3O / KCAF.^[24] Hierin is een beoordelingssystematiek aangegeven: groen voor een voldoende fundering, oranje voor een matige of redelijke fundering en rood voor een onvoldoende of slechte fundering.^[25] Groen: er is geen schade en die wordt ook niet op korte termijn verwacht; oranje: er is geen actie nodig maar het is raadzaam om de fundering te monitoren en rood: herstel is noodzakelijk ter voorkoming van nog meer schade.

Dit is een relatief recent onderscheid. In de F3O-richtlijn Onderzoek en beoordeling van fundering op staal (ondiepe funderingen) is nog een onderscheid in jaren handhavingstermijn aangegeven.^[26] De definitie van handhavingstermijn is: de termijn waarbinnen de vervormingen van de fundering (bij gelijkblijvende omstandigheden) zodanig beperkt blijven dat geen verlies van gebruikswaarde van het bouwwerk zal optreden.^[27] De F3O-richtlijn ondiepe funderingen ging nog uit van het volgende onderscheid:

- Ruim voldoende: handhavingstermijn langer dan 25 jaar
- Voldoende: tot 25 jaar
- Matig: 10-15 jaar
- Onvoldoende: 0-5 jaar

Deze classificatie komt nog steeds terug in funderingsrapporten en deze leidt tot onduidelijkheid. De uitkomst van funderingsonderzoek op deze wijze is te fijnmazig. Daarnaast geeft deze ook een onjuist beeld: bij opdrachtgevers wordt vaak de indruk gewekt dat er per direct iets moet gebeuren ter voorkoming van het instorten van het pand. Meestal loopt dat wel los, maar de funderingsproblemen vergroten wel het risico op constructieve schade die voorkomen moet worden. Voor burens geeft de classificatie eveneens een verkeerd beeld: bij een recent vastgestelde handhavingstermijn van 0-5 jaar volgt met regelmaat de reactie: 'Die vijf jaar is nog niet verstreken dus ik hoef nog niet mee te werken aan funderingsherstel.' Is de termijn van vijf jaar bijna gepasseerd en staat het pand nog overeind, dan is dat aanleiding om de juistheid van de resultaten van het funderingsonderzoek ter discussie te stellen.

Uit de hiervoor geciteerde jurisprudentie volgt dat de fijnmazigheid ook voor rechters tot problemen leidt. Een handhavingstermijn is niet zo nauwkeurig vast te stellen, dat dat op 'zeven jaar' nauwkeurig kan plaatsvinden. Aan de hand van de staat waarin de paalfundering zich bevindt en op basis van de constructieve schade die de onderzoeker constateert, kan worden vastgesteld dat funderingsherstel noodzakelijk is. Of nóg niet maar dat het pand dient te worden gemonitord. Of dat er op basis van de op dat moment beschikbare informatie in het geheel geen aanleiding is om gebreken aan de fundering te veronderstellen.

Een voorbeeld van een arrest waarin een goed overwogen oordeel werd geveld over de staat van de fundering en het daaraan gekoppelde verzoek om de fundering inclusief mandelige muur te herfunderen, is van 10

september 2024 van het Hof Amsterdam.^[28] Het Hof constateert dat sprake is van zakkingsverschillen ('5.6 Op 7 oktober 2022 is aan de achtergevel ter plaatse van de rechter bouwmuur (112/114) een funderingsinspectie uitgevoerd. Op deze locatie is tijdens de vloerwaterpassing een zakkingsverschil van 75 mm gemeten. Dit is het op één grootste gemeten zakkingsverschil.'), de kespen zijn omschreven (5.6.1 [...] Alle palen zijn in de kespen gedrongen en de kespen zelf zijn gespleten, zwaar samengedrukt en gedeformeerd. Dit duidt op te hoge paalbelastingen.) en ook de houtaantasting is secuur omschreven. Ook de conclusie is helder (6. Tijdens het funderingsonderzoek zijn zakkingsverschillen gemeten, is een zakkingspatroon en zakkingsnelheid vastgesteld, die duiden op een gebrek aan kwaliteit van de fundering. Het vrij gegraven gedeelte van de fundering laat significante vervorming van de kespen zien, hetgeen duidt op hoge paalbelastingen. De waargenomen scheurvorming in het (funderings)metselwerk van de achtergevel duidt op onvoldoende stabiliteit en samenhang. Tevens blijkt uit houtonderzoek dat de funderingspalen significant zijn aangetast. Op basis van uitgevoerde onderzoeken kan worden geconcludeerd dat de fundering van [straat] 114 van Onvoldoende kwaliteit is, zie tabel 14.)

Het Hof heeft uitgebreid uit het funderingsrapport geciteerd, heeft blijk gegeven de bouwkundige achtergrond te hebben begrepen en uiteindelijk vervangende toestemming verleend voor het herstel. Zie ook de conclusie: 'Code rood Het onderzoek toont aan dat de kwaliteit van de fundering dusdanig is dat herstel op korte termijn urgent en onafwendbaar is.' Over de wettelijk grondslag voor de vervangende toestemming wordt later in dit artikel terug gekomen.

Het arrest van het Hof Amsterdam mag een blauwdruk zijn voor beslissingen in de rechtspraak over dit onderwerp: inhoudelijk op het bouwkundige deel met uiteindelijk een heldere op feiten gebaseerde conclusie. Niet een poging om exact na te gaan hoe lang de fundering het nog zou moeten houden, maar uiteindelijk: Code Rood, dus herfunderen is noodzakelijk en de toestemming voor het herstel van de mandelige muur wordt verleend.

Verder is dit een oproep aan de deskundigen die zich bezig houden met funderingsonderzoek: houd de onderverdeling 'Rood Oranje Groen' aan. In veel, ook recente, funderingsrapporten is dit onderscheid niet gemaakt, waardoor de deur weer open staat naar een voor de rechtbank al te fijnmazig onderscheid. Rood, oranje en groen: een duidelijk onderscheid op basis waarvan burens elkaar kunnen aanspreken op de al dan niet aanwezige noodzaak van funderingsherstel en op basis waarvan de rechtbank een oordeel kan vellen. Waarbij de oproep aan de rechtbank is: als uit funderingsonderzoek code Rood blijkt, ga dan niet op zoek naar een nog fijnmaziger onderscheid in handhavingstermijnen maar verleen de vervangende toestemming.

4.2 Als de eigen fundering niet gebrekkig is?

Een veelgehoord argument tegen het verlenen van toestemming voor funderingsherstel voor de mandelige muur, is dat het pand waarvoor funderingsherstel is beoogd mogelijk funderingsproblemen heeft, maar het pand van de burens niet. De burens zouden dan toestemming moeten verlenen voor herstel, terwijl met hun eigen pand niets aan de hand is, zo is de redenering. In de regel blijkt dat de burens dat zeggen zonder kennis van de eigen fundering en uit angst te worden geconfronteerd met hele hoge kosten voor herstel.

Het is van belang dat de rechtspraak hierin een duidelijke lijn trekt. Als herstel noodzakelijk is voor een woning, zijn de burens verplicht om toestemming voor herstel van de mandelige muur te geven. Zie bijvoorbeeld Hof

Amsterdam:

‘Dat na funderingsherstel wegens de zogenaamde scharnierfunctie schade kan optreden aan de belendende percelen is, hoe vervelend ook voor de betrokkenen, daarbij een gevolg dat op de koop toe moet worden genomen, omdat dit op zichzelf onvoldoende is om noodzakelijk funderingsherstel tegen te houden.’^[29]

Voorkomen moet worden dat op zichzelf noodzakelijk funderingsherstel wordt vertraagd door de vrees van burens, die schade aan hun eigen pand vrezen.^[30]

4.3 Rechtspraak over vervangende toestemming

4.3.1 Grondslag voor verkrijging vervangende toestemming

Hiervoor is de vervangende toestemming al ter sprake gekomen. Hoe de rechtbank voor die vervangende toestemming te benaderen? Wat is eigenlijk de grondslag van de vordering op de burens, gericht op het verkrijgen van vervangende toestemming om de mandelige muur te herfunderen. Eerder bepleitte ik dat toestemming verkregen moet worden door middel van een verzoekschrift.^[31] De redenering was dat art. 5:65 BW geen zelfstandige regeling heeft over hoe om te gaan met geschillen over mandeligheid. Daarvoor is Titel 7 boek 3 BW relevant: een mandelige muur is immers een muur die twee eigenaren in gemeenschap hebben. Art. 3:168 lid 2 BW bepaalt:

‘Voor zover een overeenkomst ontbreekt, kan de kantonrechter op verzoek van de meest gerede partij een zodanige regeling treffen, zo nodig met onderbewindstelling van de goederen.’

Komen de burens er samen niet uit, dan kan de meest gerede partij de rechtbank verzoeken een regeling te treffen. Het vragen om toestemming zou dan ook moeten worden ingeleid door een verzoekschrift, was de strekking van genoemd artikel.

In de rechtspraak is daar anders over geoordeeld. De rechtbank Amsterdam heeft geoordeeld:

‘14. Geoordeeld wordt dat het (gehangen en gedogen van het) door [verzoekers] gewenste funderingsherstel op basis van de omgevingsvergunning niet onder ‘het beheer’ in artikel 3:168 BW lid 1 valt. Het houdt een handeling of wijze van beschikken in die niet ziet op de normale exploitatie. Dit omdat het in feite gaat om een ingrijpende bouwkundige maatregel en het uitdiepen/vernieuwen van de fundering. Uit onder meer het arrest van het Hof Amsterdam van 12 juli 2011 ([ECLI:NL:GHAMS:2011:BS8901](#)) volgt dat een ingrijpende verbouwing niet valt onder het begrip beheer van artikel 3:168 BW. Daar komt nog bij dat het verzoek niet alleen op werkzaamheden aan de mandelige muur ziet doch op het volledige funderingsherstel waarvoor de omgevingsvergunning is verleend.

15. Al het voorgaande betekent dat [verzoekers] niet aan de kantonrechter kan verzoeken om ter vervanging van een overeenkomst op grond van artikel 3:168 lid 2 BW onderhavige regeling te treffen. De weg die bijvoorbeeld bewandeld zou kunnen worden is het afdwingen van medewerking op grond van artikel 5:65 BW (zie ook Graler WPNR 2016/7113).^[32]

Over het lastige onderwerp van funderingsherstel heeft Gräler enkele publicaties het licht doen zien.^[33] Hij heeft daarin een duidelijk overzicht gegeven van de tot dat moment bekende jurisprudentie.^[34]

De Rechtbank Amsterdam heeft uit onder meer hetgeen Gräler heeft gesteld, geoordeeld dat uit art. 5:65 BW een zelfstandige bevoegdheid valt te distilleren. Dat lijkt niet correct. Gräler stelt onder verwijzing naar rechtspraak dat art. 3:170 BW van toepassing is op art. 5:65 BW.^[35]

‘En ten slotte Hof Amsterdam 13 maart 2012, [ECLI:NL:GHAMS:2012:BV9302](#) waarin wordt bevestigd dat artikel 3:170 BW op mandelige zaken ‘gewoon’ van toepassing is. Over funderingsherstel moeten deelgenoten in beginsel gezamenlijk beslissen.’

Uit andere literatuur van Gräler volgt dat hij van oordeel is dat de bepalingen over mandeligheid en gemeenschap beiden van toepassing zijn.^[36] Ook Broekhuijsen-Molenaar concludeert dat voor herstel en vernieuwing van mandelige muren zowel art. 5:60 BW (mandeligheid) als Titel 7 boek 3 BW (gemeenschap) van toepassing zijn.^[37]

Een nadere analyse van rechtspraak over dit onderwerp wijst uit geen consensus bestaat over hoe dit probleem juridisch te duiden. Hieronder volgt een niet-limitatief overzicht van rechtspraak, met daarin de verschillende zienswijzen.

In vonnissen van de Rechtbank Overijssel^[38] en de Rechtbank Rotterdam^[39] is geoordeeld dat de bepalingen van mandeligheid (art. 5:50 e.v. BW) en gemeenschap (art. 3:166 e.v. BW) in onderling verband van toepassing zijn: partijen dienen ex art. 3:170 BW met elkaar een regeling te treffen en als dat niet lukt, zal de rechtbank er over moeten oordelen.

Anders oordeelde de rechtbank Amsterdam. Zij beoordeelt in eerste instantie of er aanleiding is om op basis van art. 5:65 BW tot toestemming voor funderingsherstel te verlenen.^[40] De rechtbank heeft geoordeeld dat voor ‘normale’ gevallen art. 5:65 BW van toepassing is. In het geval van reëel en acuut gevaar kan de eigenaar op grond van art. 3:170 BW zelfstandig beslissen over herstel, zo lijkt de rechtbank te stellen.

Weer anders oordeelde het Hof Amsterdam,^[41] dat overwoog dat de bepalingen van gemeenschap in het geheel niet zouden gelden, zoals de rechtbank Amsterdam dat in 2019^[42] ook al had geoordeeld.

Opvallend is dat art. 5:65 BW als zelfstandige grondslag wordt gezien. Titel 5 van boek 5 biedt van zichzelf geen bevoegdheid, op basis waarvan burens elkaar kunnen aanspreken. Bepleit zou kunnen worden dat daarvoor een aanvullende bevoegdheid nodig is, bijvoorbeeld art. 3:299 BW: *Wanneer iemand niet verricht waartoe hij is gehouden, kan de rechter hem jegens wie de verplichting bestaat, op diens vordering machtigen om zelf datgene te*

bewerken waartoe nakoming zou hebben geleid. In de rechtspraak is één vonnis te vinden, waarin herstel van de fundering onder de mandelige muur is afgedwongen op grond van art. 5:65 BW jo. art. 3:299 BW^[43]. In de hiervoor geciteerde rechtspraak van het Hof Amsterdam en rechtbank Amsterdam lijkt te zijn overwogen dat art. 5:65 BW van zichzelf voldoende grondslag zou zijn.^[44]

Eveneens anders heeft de rechtbank Amsterdam in een andere zaak geoordeeld: is het wel noodzakelijk om via de rechtbank vervangende toestemming te vorderen? In de regel volgt uit rechtspraak dat als partijen in overleg niet tot een oplossing komen, de weg naar de rechtbank open ligt om vervangende toestemming te verkrijgen.^[45] Zonder die vervangende toestemming zou funderingsherstel onrechtmatig zijn en kan geen aanspraak worden gemaakt op de helft van de kosten van herstel van de mandelige fundering. De rechtbank Amsterdam heeft daar anders over geoordeeld.^[46] Zij overwoog dat de bepalingen over gemeenschap niet gelden, wanneer funderingsherstel noodzakelijk is. In dat geval geldt dan art. 5:65 BW als een zelfstandige grondslag. Ook zonder toestemming van de mede-eigenaren van de mandelige muur of vervangende toestemming via de rechtbank kan de eigenaar van de naastgelegen woning gehouden zijn mee te betalen aan de mandelige fundering, in het geval sprake was van noodzaak tot funderingsherstel. Zoals de rechtbank oordeelt:

‘3.5 [...] Dit betekent dat zij in ieder geval te goeder trouw overleg met elkaar zullen moeten voeren met als doel tot overeenstemming te komen over de voor het funderingsherstel wezenlijke aspecten zoals het tijdstip en de wijze van uitvoeren, de keuze van de aannemer, de kosten en de verdeelsleutel voor de bijdrageplicht. Het enkele ontbreken van overeenstemming brengt op zichzelf niet mee dat een partij wordt ontheven van zijn bijdrageplicht als bedoeld in artikel 5:65 BW.’

Geldt funderingsherstel als ‘beheer’? De rechtbank Amsterdam^[47] heeft in 2019 geoordeeld dat bij funderingsherstel van beheer geen sprake is, onder verwijzing naar een arrest van het Hof Amsterdam.^[48] Genoemde verwijzing overtuigt niet. Dat arrest ging over de verdeling van een huwelijksgemeenschap (wat al anders is dan een regeling te treffen over funderingsherstel). Daarnaast trachtte één van de echtelieden de kosten van de verbouwing van een schuur naar een zelfstandige woonruimte de huwelijksgemeenschap in te trekken. Zonder deze ingrijpende verbouwing zou de woning nog steeds leefbaar zijn. Dat zijn andere soorten werkzaamheden dan het herstel van de fundering.

Er is rechtspraak waaruit blijkt dat sommige rechtbanken vervanging van de fundering niet beschouwen als een beheersactiviteit, omdat vervangen nu eenmaal wat anders is dan onderhoud.^[49] Dat oogt wat kortzichtig. Een fundering staat immers niet op zichzelf; die is bedoeld om de daarop dragende muur overeind te houden. Bepleit zou wel degelijk kunnen worden, dat voor onderhoud van een woning en de daarvan deel uitmakende mandelige muur, funderingsherstel noodzakelijk is. Funderingsherstel zal in de regel niet worden beschouwd als ‘nieuwbouw’ maar eerder als werkzaamheden noodzakelijk in het kader van onderhoud.

Als procederen kan worden voorkomen, dan doen burens er goed aan om dat te doen. Bespreek met elkaar dat herstel nodig is en probeer er met elkaar uit te komen. Uit de rechtspraak blijkt: overleg om te komen tot herstel is noodzakelijk. Hierbij is van belang dat toestemming niet te lichtvaardig kan worden onthouden. Het Hof Amsterdam^[50] en de rechtbank Den Haag^[51] hebben de burens die toestemming weigerden, veroordeeld

schade als gevolg van de onterechte weigering te vergoeden. Hierbij moet gedacht worden aan hogere bouwkosten en eventuele aanvullende hypotheeklasten.

Beide partijen hebben dus baat bij goed overleg. Op de vraag hoe verder als dat overleg niet tot een oplossing leidt, biedt de rechtspraak geen duidelijkheid.

4.3.2 Verzoekschrift of dagvaarding

Uit het hiervoor gegeven overzicht volgt, dat er geen duidelijke lijn in de rechtspraak over de vraag wat de juridische grondslag is van de vordering tot verkrijging van vervangende toestemming. Dat is problematisch.

Het gaat hier per definitie om burenen, die met elkaar in conflict komen. Een conflict, want anders is geen vervangende toestemming van de rechtbank nodig. En burenen omdat het gaat om mandelige muren. Procederen doen de meeste mensen al niet lichtzinnig, maar over procederen tegen je eigen burenen denken de meeste mensen toch tig keer na. Totdat het echt niet anders kan. Als dan de uitkomst van een procedure is, dat de verkeerde rechtsingang bij de rechtbank is gekozen, is dat mogelijk relevant van de rechtsontwikkeling, maar zijn de rechtzoekenden er niet mee geholpen.

Er is een aantal mogelijke uitkomsten, op basis van de huidige rechtspraak:

- Art. 5:65 BW is de zelfstandige grondslag voor de vordering om bij de rechtbank vervangende toestemming te vorderen. Slechts een enkele keer heeft de rechtbank art. 5:65 BW als een zelfstandige grondslag aangenomen. ^[52] In art. 5:65 BW staat niets over hoe geschillen over mandeligheid te beslechten. De indruk bestaat dat deze weg niet de juridisch juiste is, maar als dit wel de juridische juiste weg is, geldt het volgende. In dat geval geldt een vordering op grond van art. 5:65 BW als een vordering van onbepaalde waarde waarvoor een dagvaardingsprocedure bij de rechtbank de juiste weg is;
- Er is een beperkt aantal uitspraken, met name van de rechtbank Amsterdam, waaruit volgt dat art. 5:65 BW als zelfstandige grondslag zou gelden in het geval funderingsherstel noodzakelijk zou zijn, op grond waarvan zou gelden dat bij het ontbreken van toestemming van de burenen niet vooraf via de rechtbank vervangende toestemming zou hoeven worden gevraagd; ^[53]
- Bepleit zou kunnen worden dat art. 5:65 BW onvoldoende is als grondslag voor de vordering tot verkrijging van vervangende toestemming en dat de wettelijke grondslag moet worden gevonden in art. 5:65 BW jo. 3:299 BW. ^[54] Blijkens art. 3:299 BW geldt dit als een vordering dus een dagvaardingsprocedure;
- Art. 5:65 BW jo. 3:168 BW zou de grondslag kunnen zijn. Daarmee zou de rechtbank Rotterdam worden gevolgd in haar visie waarin is aangegeven dat funderingsonderhoud kan gelden als beheer in de zin van boek 3 BW titel 7. ^[55] Een dergelijke procedure zou worden ingeleid met een verzoekschrift bij de kantonrechter. Nadeel van deze weg is dat inmiddels al enkele rechtbanken hebben geoordeeld dat funderingsherstel niet kan gelden als beheer aangezien funderingsherstel neerkomt op het volledig vervangen van de fundering, hetgeen niet als beheer zou kunnen gelden;
- Alternatief is art. 3:170 BW in combinatie met art. 5:65 BW, een vordering die zou moeten worden ingeleid bij de rechtbank door middel van een dagvaarding. Het betreft een vordering van onbepaalde waarde waarvoor de kantonrechter niet bevoegd zou zijn; ^[56]

-Een kort geding is mogelijk, ongeacht welke rechtsingang zou moeten worden gekozen.^[57] Dat voor een succesvol kort geding een spoedeisend belang noodzakelijk is, kan wel een belemmering zijn voor een toewijzing in kort geding. Het vorderen van de kosten van de mandelige muur in kort geding is lastig voorstelbaar.^[58]

Als gezegd: er hebben al rechtbanken geoordeeld dat vervangende toestemming via een verzoekschrift niet mogelijk is. Sommige rechters menen dat het vragen aan de rechtbank van vervangende toestemming in het geheel niet nodig is; andere rechters hebben geoordeeld dat funderingsherstel zonder voorafgaande toestemming onrechtmatig zou zijn. Er is geen duidelijke lijn in de rechtspraak te bespeuren. Voor de zekerheid luidt op dit moment het advies om zekerheidshalve vervangende toestemming via een dagvaarding af te dwingen. Het spreekt voor zich dat de onduidelijkheid in de rechtspraak zeer onwenselijk is. Een dagvaardingsprocedure kan echter heel lang duren, hetgeen juist bij funderingsgebreken en daardoor ontstane schade aan het casco zeer onwenselijk is. Het is echt noodzakelijk dat er meer duidelijkheid komt over het toetsingskader ('Groen Oranje Rood') en over de procedure, om jarenlange procedures te voorkomen.^[59]

4.4 Bijdrage mandelige muur

In de regel zal met de vervangende toestemming een vordering worden ingesteld gericht op het verkrijgen van de helft van de kosten van het herstel van de mandelige fundering. Gelet op de hoogte van de kosten is het wenselijk dat dergelijke kosten niet pas achteraf worden gevorderd. Uit hoofde van proceseconomie is het wenselijk dat geschillen over de toestemming en de kosten van de mandelige muur in één procedure worden beslecht. De rechtbank Rotterdam kwam in dat kader met het volgende oordeel:

'4.9. De rechtbank oordeelt als volgt. Het is juist dat alle mede-eigenaars op grond van artikel 5:65 BW moeten bijdragen in de kosten van het vernieuwen van funderingsherstel van mandelige muren indien dat nodig is. Reeds is vastgesteld dat het funderingsherstel in het onderhavige geval nodig is. In beginsel zijn [gedaagden] dan ook gehouden om de helft van de kosten van de herstelwerkzaamheden te voldoen. Het kan zo zijn dat in het geval dat Woonstad onvoldoende rekening heeft gehouden met de gerechtvaardigde belangen van [gedaagden] deze omstandigheden rechtvaardigen dat de hoogte van de bijdrageplicht van [gedaagden] wordt aangepast in het nadeel van Woonstad of zelfs onder bijzondere omstandigheden op nihil wordt gesteld. De rechtbank kan in de onderhavige procedure echter geen uitspraak doen over de omvang van de bijdrageplicht. Dit is door Woonstad niet gevorderd. Woonstad vordert in plaats daarvan betaling van een bedrag van € 32.662,11. Dit bedrag zou de helft van de kosten van de herstelwerkzaamheden aan de mandelige funderingen zijn, volgens een kostenbegroting van de aannemer die de werkzaamheden gaat uitvoeren. Woonstad heeft deze kosten echter nog niet gemaakt. De herstelwerkzaamheden aan de fundering van de mandelige muren zijn nog niet aangevangen en niet gesteld of gebleken is dat Woonstad deze kosten reeds heeft moeten maken. De vordering tot betaling van dit bedrag is daarmee (nog) niet opeisbaar en kan op dit moment dus niet worden toegewezen.^[60]

Deze uitspraak volgend, kan degene die de helft van de kosten van de burens vordert, dan ook niet alleen maar een geldbedrag vorderen. De eis moet kennelijk luiden dat van de rechtbank wordt gevorderd voor recht te verklaren dat de burens moeten bijdragen aan de kosten van de mandelige fundering, waarbij de kosten dienen te worden vastgesteld op een bedrag, eventueel bij wege van voorschot. De redenering zal zijn dat de exacte kosten van herstel vooraf nog niet bekend zijn zodat deze niet als een gegeven gevorderd kunnen worden.

De rechtbank heeft voorts geoordeeld dat de vordering tot vergoeding van de kosten nog niet opeisbaar zou zijn omdat het funderingsherstel nog niet was opgestart. Dat lijkt een verkeerde beslissing. De gevorderde kosten zijn niet gevorderd uit hoofde van een geleverd goed of geboden dienst. De kosten zijn gevorderd op grond van art. 5:65 BW: het uitgangspunt is dat de kosten gezamenlijk gedragen moeten worden. Daar is niet tegenin te brengen dat die kosten pas zijn verschuldigd zodra de kosten zijn gemaakt. Zie Gräler in zijn monografie,^[61] die verwijst naar rechtspraak waaruit blijkt dat de kosten naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid voorafgaand aan de uitvoering dienen te worden vergoed.^[62] De kosten moeten aan de burens worden voldaan, niet aan de aannemer van de burens.

Ook hiervoor geldt dat de wetgever of rechtspraak duidelijkheid dient te scheppen. Uit proceseconomische overwegingen is het niet wenselijk dat twee procedures noodzakelijk zijn: één ter verkrijging van toestemming en één om de eigenaar van het naastgelegen pand de helft van de kosten van herstel van de mandelige muur te laten betalen.

Voor een oplossing kan aansluiting worden gevonden bij het huurrecht en dan met name bij een vonnis van de rechtbank Gelderland.^[63] Een huurder van winkelruimte had een verhuiskostenvergoeding gevorderd, aangezien de verhuurder de huurovereenkomst vanwege dringend eigen gebruik had opgezegd. De rechtbank heeft deze toegewezen en daarbij bepaald dat deze vergoeding pas opeisbaar is, indien de huurder binnen een periode van vijf jaar binnen een door de rechtbank aangewezen straal van de oorspronkelijke winkelruimte een nieuwe winkel zou openen. Een dergelijke constructie is ook denkbaar bij funderingsherstel. Als voorbeeld: de bijdrage aan de mandelige muur wordt toegewezen maar is slechts opeisbaar indien het herstel binnen twaalf maanden na de datum van het vonnis is opgestart, waarbij wordt bepaald dat het verwijderen van de onderste verdiepingsvloer heeft te gelden als de start van de werkzaamheden. De proceseconomie (zowel de belasting van de rechterlijke macht als de portemonnee van de rechtzoekenden) is gebaat bij een dergelijke oplossing.

5. Wetgever!

Voor de rechtsvinding is jurisprudentie, waarin het gaat over ontvankelijkheid of bevoegdheid, razend interessant. De rechtzoekende is echter nooit geholpen met een vonnis of beschikking, waarin de rechtbank oordeelt dat de rechtzoekende een andere rechtsingang had moeten kiezen. Aangezien het hier om een maatschappelijk gigantisch groot probleem gaat, is het aan de wetgever om hiervoor een oplossing te bieden. Het gaat immers om eigenaren van honderdduizenden woningen.

Indien de wetgever een oplossing biedt, kan hij zelf de keuze maken hoe de oplossing vorm te geven. Allereerst zou de wetgever naar mijn mening dienen te kiezen voor vervangende toestemming via een verzoekschriftprocedure. Een aantal redenen om voor een verzoekschriftprocedure te kiezen zijn de volgende. Een geschil over mandeligheid is per definitie een geschil tussen burens, althans tussen eigenaren van naast

elkaar gelegen vastgoed. Een procedure opstarten tegen burens is niet een stap, die lichtzinnig zal worden genomen. Als een procedure dan ook nog moet worden opgestart door middel van een dagvaarding, uit te brengen door een deurwaarder, is die stap gevoelsmatig nog groter. Alleen dat rechtvaardigt al dat wordt gekozen voor een verzoekschriftprocedure bij geschillen over mandeligheid.

Daarnaast is er ruime ervaring met verzoekschriftprocedures over vastgoed. Een vernietigingsprocedure ten aanzien van een VvE-besluit wordt immers ook ingeleid door een verzoekschrift.^[64] Dat gaat in sommige gevallen om funderingsherstel binnen een VvE^[65] en in sommige gevallen om veel geld.^[66] Waarom zou een regeling tussen eigenaren van naastgelegen panden dan niet via een verzoekschriftprocedure kunnen gaan? Een verzoekschriftprocedure is laagdrempelig.^[67] Partijen staan minder tegenover elkaar. Een verzoekschriftprocedure gaat in de regel sneller dan een dagvaardingsprocedure. Normaal gesproken is de aard van het geschil overzichtelijk: het gaat in de regel 'slechts' over de vraag of vervangende toestemming moet worden verleend en of de eigenaren van het naastgelegen pand moeten meebetalen aan het herstel van de mandelige muur. Alle aanleiding voor de wetgever om te overwegen om geschillen over funderingsherstel te laten verlopen via een verzoekschriftprocedure.

Om de procedurele weg niet te ingewikkeld te maken, is het voorts van belang dat de wetgever wettelijk bepaalt wanneer de bijdrage voor de mandelige muur is verschuldigd, bij voorkeur voor of ten tijde van de start van de werkzaamheden. Ook is het zaak dat de bijdrage in de kosten van de mandelige muur in dezelfde verzoekschriftprocedure in behandeling worden genomen. Strikt genomen is het logischer dat de betaling van de financiële bijdrage aan de mandelige muur via een dagvaardingsprocedure plaatsvindt, maar dat zou twee procedures betekenen en dat is niet wenselijk. Overigens is het niet ongebruikelijk om een financiële vergoeding in behandeling te nemen in een verzoekschriftprocedure: zie bijvoorbeeld de transitievergoeding in ontslagprocedures.^[68] Het is aan de wetgever om deze procedurele obstakels op te lossen.

6. Conclusie

Dat funderingsproblematiek een maatschappelijk groot probleem is, staat inmiddels wel vast. De Minister van VRO heeft over dit belangrijke onderwerp een brief naar de Tweede Kamer gestuurd, waarin het urgente van het probleem is verwoord.^[69] Er wordt geld beschikbaar gesteld om eigenaren beter te informeren. De juridische procedure lijkt geen onderwerp van aandacht voor de minister. De huidige juridische procedure is stroperig, de juridische grondslag onduidelijk. Het is zaak dat de wetgever duidelijkheid schept: onder welke voorwaarden kan een eigenaar funderingsherstel van de mandelige muur afdwingen en welke rechtsingang dient daarvoor te worden gebruikt? Dit artikel biedt de wetgever aanknopingspunten voor een wettelijke regeling.

1 Remco Smith is advocaat vastgoedrecht bij Fundament Advocatuur B.V. te Rotterdam.

2 A.F.Th. van der Heijden, *Onder Het Plaveisel Het Moeras*, Querido.

3 J. van Vloten, *Baker- en kinderrijmen*, vierde druk, 1894.

4 <www.paleisamsterdam.nl>.

5 Bedragen boven € 2.000,- excl. btw per vierkante meter vloeroppervlak zijn geen uitzondering, zodat funderingsherstel afhankelijk van de grootte van een woning anderhalve ton of meer kan kosten.

- 6 R. Smith, 'Hervunderen van mandelige muren', *BR* 2016/16; zie ook R. Smith, 'Kamerbrief Minister over funderingsproblematiek: fundament voor aanpak van maatschappelijk en urgent probleem?', [TBR 2025/11](#).
- 7 De website van Joost de Vree bevat essentiële kennis over de bouw, zie <www.joostdevree.nl/shtmls/fundering.shtml>.
- 8 Deltares, *Schades door watertekorten en-overschotten in stedelijk gebied. Quick scan van beschikbaarheid schadegetallen en mogelijkheden om schades te bepalen*, 2012.
- 9 'Palenpest en droogte bedreigen woningen. Wat kunnen eigenaren doen?', *NRC* 23 februari 2019.
- 10 De Rli is het strategische adviescollege voor regering en parlement op het brede domein van duurzame ontwikkeling van de leefomgeving en infrastructuur.
- 11 Raad voor de leefomgeving en infrastructuur, *'Goed Gefundeerd: Advies om te komen tot een nationale aanpak van funderingsproblematiek*, 2024.
- 12 Art. 5:62 lid 2 BW.
- 13 Zie bijv. <www.hetinspectiehuis.nl/nl/apk-voor-woningen>.
- 14 O.a. <www.rotterdam.nl/subsidie-funderingsonderzoek-aanvragen> en Subsidieregeling Stimuleren funderingsherstel Zaanse woningen 2023 - 2025.
- 15 Hof Amsterdam 21 april 2009, ECLI:GHAMS:2009:BJ6267.
- 16 Smith, *BR* 2016/16.
- 17 Rb. Amsterdam 8 december 2010, ECLI:RBAMS:2010:BP5506.
- 18 Rb. Amsterdam 8 juni 2011, ECLI:RBAMS:2011:BR5848 en ECLI:NL:RBAMS:2018:1491.
- 19 Rb. Rotterdam 6 mei 2015, [ECLI:NL:RBROT:2015:10184](#).
- 20 Hof Amsterdam 21 april 2009, ECLI:GHAMS:2009:BJ6267.
- 21 Rb. Rotterdam 25 maart 2022, [ECLI:NL:RBROT:2022:3362](#).
- 22 Kennis Centrum Aanpak Funderingsproblematiek, <www.kcaf.nl>.
- 23 De Rijksdienst voor Ondernemend Nederland heeft de laatste richtlijn mede gefinancierd.
- 24 Richtlijn Funderingen onder gebouwen. Onderzoek en beoordeling van funderingen op houten palen en ondiepe funderingen, 22 november 2022.
- 25 Richtlijn Funderingen onder gebouwen. Onderzoek en beoordeling van funderingen op houten palen en ondiepe funderingen, 22 november 2022, p. 51.
- 26 F3O-richtlijn Onderzoek en beoordeling van fundering op staal (ondiepe funderingen), eerste versie 17 januari 2012.
- 27 Richtlijn Funderingen onder gebouwen. Onderzoek en beoordeling van funderingen op houten palen en ondiepe funderingen, 22 november 2022, p. 57.
- 28 Hof Amsterdam 10 september 2024, [ECLI:NL:GHAMS:2024:2565](#).
- 29 Hof Amsterdam 10 september 2024, [ECLI:NL:GHAMS:2024:2565](#).
- 30 Rb. Rotterdam 25 september 2020, [ECLI:NL:RBROT:2020:8296](#).
- 31 Smith, *BR* 2016/16.
- 32 Rb. Amsterdam 4 november 2019, [ECLI:NL:RBAMS:2019:8273](#).
- 33 Dank aan mr. J.G. Gräler voor toezending van door hem geschreven artikelen.
- 34 J.G. Gräler, 'Wie is bevoegd de fundering van een mandelige muur te vernieuwen? De verhouding tussen art. 3:170 BW en 5:65 BW', *WPNR* 2015/7078; J.G. Gräler, 'Wie draagt de kosten van noodzakelijke

vernieuwing van een mandelige fundering?', *WPNR* 2016/7113; J.G. Gräler, commentaar op art. 5:56 BW, aant. 4.7 ('art. 5:65 BW versus 3:170 BW'), in: *GS Zakelijke rechten*.

- 35 J.G. Gräler, commentaar op art. 5:56 BW, aant. 4.7 ('art. 5:65 BW versus 3:170 BW'), in: *GS Zakelijke rechten*.
- 36 J.G. Gräler, *Mandeligheid en erfdiensbaarcheden* (Mon. BW nr. B27) 2021/2.18.
- 37 Broekhuijsen-Molenaar, in: *T&C BW*, art. 5:65 BW.
- 38 Rb. Overijssel 19 juni 2024, [ECLI:NL:RBOVE:2024:3200](#).
- 39 Rb. Rotterdam 6 mei 2015, [ECLI:NL:RBROT:2015:10184](#); Rb. Rotterdam 25 maart 2022, [ECLI:NL:RBROT:2022:3362](#).
- 40 Rb. Amsterdam 18 augustus 2021, [ECLI:NL:RBAMS:2021:4331](#).
- 41 Hof Amsterdam 6 september 2007, [ECLI:NL:GHAMS:2007:BC0310](#).
- 42 Rb. Amsterdam 4 november 2019, [ECLI:NL:RBAMS:2019:8273](#).
- 43 Rb. Rotterdam 20 april 2022, [ECLI:NL:RBROT:2022:2992](#).
- 44 Noten 41 en 42.
- 45 Hof Amsterdam, 21 april 2009, [ECLI:NL:GHAMS:2009:BJ6267](#).
- 46 Rb. Amsterdam 1 februari 2019, [ECLI:NL:RBAMS:2019:1142](#).
- 47 Rb. Amsterdam 4 november 2019, [ECLI:NL:RBAMS:2019:8273](#).
- 48 Hof Amsterdam 12 juli 2011, [ECLI:NL:GHAMS:2011:BS8901](#).
- 49 Rb. Amsterdam 4 november 2019, [ECLI:NL:RBAMS:2019:8273](#).
- 50 Hof Amsterdam, 10 september 2024, [ECLI:NL:GHAMS:2024:2565](#).
- 51 Rb. Den Haag 30 oktober 2024, [ECLI:NL:RBDHA:2024:17616](#).
- 52 Hof Amsterdam 6 september 2007, [ECLI:NL:GHAMS:2007:BC0310](#) en Rb. Amsterdam 4 november 2019, [ECLI:NL:RBAMS:2019:8273](#).
- 53 Rb. Amsterdam 1 februari 2019, [ECLI:NL:RBAMS:2019:1142](#).
- 54 Rb. Rotterdam 20 april 2022, [ECLI:NL:RBROT:2022:2992](#).
- 55 Rb. Rotterdam 6 mei 2015, [ECLI:NL:RBROT:2015:10184](#) en Rb. Amsterdam 3 september 2014, [ECLI:NL:RBAMS:2014:6299](#) en Rb. Amsterdam 24 augustus 2022, [ECLI:NL:RBAMS:2022:4914](#).
- 56 Rb. Rotterdam 18 augustus 2022, [ECLI:NL:RBROT:2022:7010](#).
- 57 Rb. Amsterdam 8 februari 2024, [ECLI:NL:RBAMS:2024:607](#).
- 58 HR 14 juni 2002, [ECLI:NL:HR:2002:AE0660](#).
- 59 Zie bijvoorbeeld Rb. Rotterdam 22 maart 2023, [ECLI:NL:RBROT:2023:2608](#).
- 60 Rb. Rotterdam 24 juli 2024, [ECLI:NL:RBROT:2024:7750](#).
- 61 Gräler, *Mandeligheid en erfdiensbaarcheden* (Mon. BW nr. B27) 2021/2.18.
- 62 Rb. Haarlem 11 februari 2024, [ECLI:NL:RBHAA:2004:AO7599](#).
- 63 Rb. Gelderland 14 augustus 2024, [ECLI:NL:RBGEL:2024:5396](#).
- 64 Art. 5:130 BW.
- 65 Rb. Rotterdam 15 december 2022, [ECLI:NL:RBROT:2022:10977](#) en Hof Amsterdam 24 januari 2008, [ECLI:NL:GHAMS:2008:BO0050](#).
- 66 Rb. 2 oktober 2024 [ECLI:NL:RBDHA:2024:19538](#).
- 67 E.T. Visser, 'De verzoekschriftprocedure in eerste aanleg', in: A.W. Jongbloed & A.L.H. Ernes (red.), *Burgerlijk procesrecht praktisch belicht*, Kluwer: Deventer 2014, par. 13.1.3 (Waarom het onderscheid tussen dagvaarding/verzoekschrift?).

68 Art. 7:686a lid 2 BW.

69 Kamerbrief Voortgang Nationale aanpak funderingsproblematiek van 3 december 2024, ref 2024-0000876298.