

Voor de wet is iedereen gelijk, of toch niet?

Over verjaring van in bezit genomen gemeentegrond



Gelijkwaardigheid van partijen in een civiele procedure is een groot goed waar niet snel aan mag worden getornd. Indien een (rechts)handeling verricht door een (rechts)persoon aanleiding geeft voor een juridisch geschil kan deze aan de rechter worden voorgelegd. In sommige gevallen gelden verzwaarde normen gezien bijvoorbeeld de professionele achtergrond van een partij. Uitgangspunt dient echter te zijn dat eenieder op gelijke wijze wordt behandeld. In recente arresten heeft het Hof 's-Hertogenbosch mogelijk een weg ingeslagen die deze gelijkheid bij verjaringsgeschillen verlaat. Het hof lijkt een uitzonderingspositie te creëren voor gemeenten dan wel alle overheidspartijen. In dit artikel zal ik ingaan op de achtergronden van dit arrest, de wenselijkheid en de houdbaarheid van het gegeven oordeel.

1. Verjaringsproblematiek

Erfgrenzen zoals zij zijn terug te vinden in de openbare registers blijken in de praktijk regelmatig niet helder. Uit onwetendheid of bewust is er op grote schaal grond in gebruik bij (rechts)personen die daar geen recht op hebben. Indien dit gebruik als bezit kan worden gekwalificeerd dan geldt een verjaringstermijn van tien of twintig jaar waarin de rechthebbende daartegen moet optreden. Wordt dit nagelaten dan wordt de bezitter door verjaring eigenaar van de betreffende strook grond.

Bij eigendomsgeschillen waar verjaring een rol speelt treden zeer frequent overheidspartijen op die hun eigendommen proberen te beschermen. Stroken gemeentegrond worden op grote schaal in gebruik genomen door particulieren. Wanneer dit gebruik wordt geconstateerd zal door gemeenten vaak worden aangestuurd op aankoop, huur of ontruiming van de grond. Wanneer partijen geen oplossing vinden worden deze situaties aan de rechter voorgelegd en volgt een beoordeling aan de hand van de relevante criteria.¹ In de praktijk blijkt dat bij een gemeente met 100 000 inwoners al snel sprake is van circa 1000 gevallen van onrechtmatig gebruik, waarbij er altijd enkele standvastige gebruikers zijn die hun geschil aan de rechter voorleggen. Het financiële belang kan in som-

mige gevallen minimaal zijn, het principiële belang blijkt bij eigendommen vaak des te groter, waardoor een strijd der bewijsmiddelen losbarst. Dit is dus een onderwerp waar veel gemeenten zich genoodzaakt zien tot actie over te gaan, maar waar zeer veel tijd en kosten mee gemoeid kunnen zijn. Het hof lijkt gemeenten nu tegemoet te komen in deze strijd.

2. Publieke eigendommen in deverjarings-jurisprudentie

Het Hof 's-Hertogenbosch gaf voor het eerst in 2015 duidelijk blijk van een afzonderlijk wegingskader voor inbezitneming van gemeentegrond. In die kwestie werd een groenstrook van de Gemeente Nuenen, Gerwen en Nederwetten gebruikt door bewoners die paaltjes met gaas of draad plaatsten evenals een kippenhok, een speelhuis voor kinderen en/of een houtopslag en beplanting die tevens door bewoners werd onderhouden. Het beroep op bevrijdende verjaring werd echter afgewezen. In het arrest van 21 april 2015 overwoog het hof:²

‘(...) niet snel een intentie tot het houden voor zichzelf door een niet rechthebbende pleegt te worden aangemenen. Dat geldt naar het oordeel van het hof temeer bij stroken publieke eigendom die grenzen aan percelen die aan privépersonen in eigendom toebehoren. Dat eigenaren of huurders en/of andere gebruikers van belendende privé-percelen gebruik maken van dergelijke stroken grond en/of deze onderhouden ter verhoging van het genot van hun privé-percelen is niet ongebruikelijk. Enige ondubbelzinnige blijk van enige pretentie van de niet-rechthebbende om de strook grond voor zichzelf te houden en zich deze toe te eigenen, kan daar niet zonder meer in gelegen worden geacht.’ (onderstreping TL)

Tegen het arrest werd cassatie ingesteld namens de bewoners. Op 8 juli 2016 verscheen het arrest in dat geschil, vergezeld door de conclusie van A-G Rank-Berenschot.³ Het arrest bevat alleen het oordeel dat de aangevoerde klachten niet tot cassatie kunnen leiden. De conclusie geeft echter zowel een schets van het juridisch kader als

* Mr. T.H. Liebrechts is advocaat bij LiebrechtsLeistra Advocaten.

1. Voor toepasselijkheid van een verjaringstermijn is bezit nodig. Bezit is het houden van een goed voor zichzelf. Of hier sprake van is wordt beantwoord met inachtneming van de uiterlijke feiten die worden beoordeeld aan de hand van de verkeersopvatting (artikel 3:109 e.v. BW). Enkele op zichzelf staande bezitshandelingen zijn daarvoor dus niet voldoende.
2. Hof 's-Hertogenbosch 21 april 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:1487, r.o. 3.3.3.
3. HR 8 juli 2016, ECLI:NL:HR:2016:1469.

een bespreking van de klachten. Rank-Berenschot overweegt onder andere het volgende⁴:

‘Overigens meen ik dat deze aanvulling op het genoemde uitgangspunt als juist moet worden aanvaard. Bij de vraag of een machtsuitoefening naar verkeersopvatting geldt als het houden van een goed voor zichzelf, moet rekening worden gehouden met alle relevante omstandigheden, waaronder de aard en de bestemming van het goed. Het gaat in dit geval om een strook publieke eigendom (openbare groenvoorziening). Het middel bestrijdt niet dat het niet ongebruikelijk is dat eigenaren of gebruikers van belendende privépercelen gebruik maken van stroken publieke eigendom en/of deze onderhouden ter verhoging van het genot van hun privépercelen. “Enige ondubbelzinnige blijk van enige pretentie van de niet-rechthebbende om de strook grond voor zichzelf te houden, kan daar niet zonder meer in gelegen worden geacht”, aldus het hof in rov. 3.3.3 van het bestreden arrest. De hiertegen gerichte klacht (ad viii) zal moeten falen, omdat het hof met zijn hier bedoelde overweging slechts tot uitdrukking heeft willen brengen dat voor inbezitneming meer nodig is dan enkel gebruik of onderhoud van een strook publieke eigendom ter verhoging van het genot van het privéperceel. Of daarvan in dit geval sprake is, heeft het hof beoordeeld in de rov. 3.3.4 e.v. van het bestreden arrest.’ (onderstreping TL)

Dit lijkt een afzwakking van de uitspraak van het hof. De A-G laat ruimte om het publieke karakter van een strook gemeentegrond mee te laten spelen bij de beoordeling van het beroep op bezit. Zij lijkt echter een beperkte invloed voor deze omstandigheid te aanvaarden en sluit zo veel mogelijk aan bij de vaste lijn dat meer nodig is dan een enkel gebruik of onderhoud, doch van structurele en ondubbelzinnige eigendomspretenties.⁵

3. Hof 's-Hertogenbosch 11 en 18 oktober 2016 en 22 november 2016

Recent volgden nieuwe arresten van het Hof 's-Hertogenbosch over verschillende beroepen op bevrijdende verjaring door gebruikers van gemeentegrond. Het arrest van 11 oktober 2016 betreft een procedure tussen de Gemeente Schouwen-Duiveland en een inwoner van de gemeente.⁶ De discussie gaat over een strook grond van circa 31 m² die zich bevindt tussen de tuin van de particulier en een gemeentelijke sloot. In 1992 heeft de particulier een wal kant langs de strook grond aangebracht, bestaande uit palen, planken en de nodige beplanting. Later werd nog een Trespa plaat aangebracht en een klinkerpad op de strook gerealiseerd. De kantonrechter oordeelde dat een dergelijke walkant en het daarbij behorende gebruik en onderhoud moet worden gekwalificeerd als inbezit-

neming. De betreffende verjaringstermijn is voltooid en de inwoner verkrijgt de strook grond door verjaring. Het hof oordeelt in het hoger beroep echter anders.

Vervolgens verschenen op 18 oktober en 22 november 2016 vijf arresten tussen de Gemeente Boxtel en enkele van haar inwoners.⁷ In die procedures werd in eerste aanleg door de Rechtbank Oost-Brabant geoordeeld dat er sprake was van bezit en verjaring. Zij oordeelde bijvoorbeeld dat een particulier in 1991 of 1992 een strook grond in bezit nam door deze bij haar erf te trekken en een hoge laurierhaag met daarachter een aarden wal te plaatsen. Daardoor werd het voor derden onmogelijk de strook vanaf de straat te betreden, waardoor de gemeente erop bedacht moest zijn dat zij haar eigendom zou gaan verliezen. Dit verlies heeft daadwerkelijk plaatsgevonden door voltooiing van de verjaringstermijn van twintig jaar.⁸ In de vijf genoemde geschillen oordeelde het hof anders dan de rechtbank in eerste aanleg.

Volgens het hof kunnen bezitsdaden ten aanzien van publieke grond niet snel worden aangenomen. Ter onderbouwing van dit oordeel hanteert het hof in de vijf genoemde arresten de volgende standaardoverweging:⁹

‘Dat is des te meer het geval nu het in de onderhavige zaak gaat om de veelvuldig voorkomende situatie waarin een strook grond die eigendom is van een gemeente en grenst aan een particulier perceel, in gebruik wordt genomen door de particulier. In veel gevallen zal dat gebruik plaatsvinden zonder een aanwijsbare juridische basis daarvoor, waarna de desbetreffende gemeente dat gebruik vervolgens gedooft. In dit verband zal een rol spelen dat de bevoegdheid van de eigenaar tot het exclusieve gebruik van zijn eigendom ten aanzien van de hier bedoelde stroken publieke grond minder sterk op de voorgrond treedt dan de exclusieve gebruiksbevoegdheid van een particulier ten aanzien van zijn perceel.

Het particuliere gebruik van de stroken publieke grond zal in de regel dan ook niet op bezwaren van de eigenaar (de gemeente) stuiten, zo lang dat gebruik (bijvoorbeeld) niet afdoet aan de verkeersveiligheid en het ook niet verhindert dat de gemeente toegang heeft tot de strook grond als dat vanuit haar overheidstaak nodig is (zoals in de situatie dat dieper in de grond leidingen van nutsvoorzieningen en dergelijk lopen).

Het particulier gebruik van de hier bedoelde stroken grond kan zelfs leiden tot een situatie die voordelig is, voor zowel de eigenaar van het belendende perceel als voor de gemeente. Dat – bijvoorbeeld – een particulier niet alleen zijn tuin, maar ook de aangrenzende strook van de gemeente onderhoudt en eventueel zelfs met planten verfraait, zal bijdragen aan het genot van de eigen woning met tuin. De gemeente kan het onderhoud en de

4. Conclusie A-G Rank-Berenschot, ECLI:NL:PHR:2016:198, r.o. 2.2.5.

5. Overigens staan publiekrechtelijke beperkingen uit bijvoorbeeld bestemmingsplannen en APV nog altijd los van de vraag of sprake is van bezit en/of verjaring.

6. Hof 's-Hertogenbosch 11 oktober 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:4559.

7. Hof 's-Hertogenbosch 18 oktober 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:4676, ECLI:NL:GHSHE:2016:4677, ECLI:NL:GHSHE:2016:4678, ECLI:NL:GHSHE:2016:4679, ECLI:NL:GHSHE:2016:4680, Hof 's-Hertogenbosch 22 november 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:5202.

8. Rb. Oost-Brabant 22 oktober 2014, ECLI:NL:RBOBR:2014:6307.

9. Zie bijvoorbeeld Hof 's-Hertogenbosch 11 oktober 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:4559, r.o. 3.8.1 en Hof 's-Hertogenbosch 22 november 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:5202, r.o. 6.5.2.

verfraaiing van de strook positief opvatten, als een particuliere bijdrage aan het openbaar groen in de gemeente, en zal het waarschijnlijk ook op prijs stellen dat zij de strook niet hoeft te onderhouden.

Dat de gemeente niet optreedt tegen particulier gebruik van stroken als hier bedoeld mag daarom niet snel worden uitgelegd als een blijk van desinteresse van de gemeente voor haar eigendommen, ook niet als de gemeente gebruik gedooft dat een particuliere eigenaar niet van zijn buurman zou dulden.

Als in situaties als deze het gedogen té snel het risico in zich bergt dat het leidt tot verlies van eigendom aan de zijde van de gemeente, kan dat de uitoefening van overheidstaken waarvoor de toegang tot de strook en/of het gebruik ervan noodzakelijk is, bemoeilijken of zelfs onmogelijk maken. Deze consequentie zou voor de gemeente ook aanleiding kunnen zijn om dat gebruik – en vergelijkbaar gebruik in alle andere gevallen – voortaan niet meer te gedogen. Particulier én gemeente missen dan de beperkte, maar niet te verwaarlozen voordelen van het tot dan toe gedoogde gebruik van de strook publieke grond.

Het is mede tegen deze achtergrond dat het het hof juist voorkomt dat, waar in het algemeen bij onroerende zaken al niet snel een intentie tot het houden voor zichzelf door een niet-rechthebbende pleegt te worden aangenomen, dit des te meer geldt bij stroken publieke grond als de onderhavige.’ (onderstrepingen TL)

Het hof lijkt hier de gemeentelijke problematiek omtrent snippergroen en verjaring als een relevante omstandigheid te duiden. Zij benoemt het veelvuldig voorkomen van deze gevallen, het gebrek aan feitelijke bezwaren en het mogelijke gemak van een gemeente bij particulier onderhoud van haar eigendom. Daarbij wordt gesproken over de ‘de gemeente’ en ‘publieke grond’.¹⁰ Dit zou betekenen dat een gemeente/publieke partij dus minder snel of niet hoeft op te treden tegen gebruik van haar eigendommen. Indien een particulier gebruikmaakt van deze gronden zonder dat daar afspraken over zijn gemaakt zou dit gebruik als een gedogen, of in ieder geval niet als inbezitneming moeten worden beschouwd. In dat geval is er sprake van houderschap en niet van bezit.¹¹ Nu bezit vereist is om aan eigendomsverkrijging door verjaring toe te komen, impliceert dit dat eigendomsverlies door verjaring ten nadele van gemeenten/publieke partijen nagenoeg onmogelijk wordt. Dit is uiteraard goed nieuws voor gemeenten. Maar men kan zich afvragen of dit wenselijk en juridisch houdbaar is.

4. Gevolgen rechtspositie overheden en andere eigenaren

Allereerst dient bij dit arrest de vraag te worden gesteld wie aanspraak kan maken op deze bijzondere behande-

ling. In casu betreft het een gemeente, maar ook de term publieke grond wordt door het hof gebruikt. Dat impliceert dat dit beoordelingscriterium ook zou kunnen gelden voor bijvoorbeeld provincies, de staat, waterschappen. Maar geldt dit ook voor Staatsbosbeheer, als zelfstandig bestuursorgaan en eigenaar van veel openbaar groen? En kunnen partijen als ProRail, Natuurmonumenten of andere grootgrondbezitters aanspraak maken op deze ‘voorkeursbehandeling’? Zij worden immers ook op grote schaal met deze problematiek geconfronteerd en in die gevallen spelen veelal dezelfde omstandigheden als bij gronden van gemeenten. Ook voor deze partijen zou het grote voordelen met zich brengen als groenstroken wel door omwonenden kunnen worden gebruikt, maar dit nagenoeg niet tot bezit zou kunnen leiden. De toekomst zal moeten uitwijzen of en zo ja, hoe de overwegingen in dit arrest invloed gaan hebben op de beoordeling van standpunten van de genoemde partijen. Om niet vooruit te lopen zal in het vervolg van dit artikel de positie van gemeenten als uitgangspunt worden genomen.

5. Gelijkheid en rechtszekerheid

Het Hof ’s-Hertogenbosch stelt in haar arrest zwaardere eisen aan inbezitneming van gemeentegrond dan aan grond in particuliere eigendom. De vraag is of dit niet strijdig is met het uitgangspunt dat een wettelijke bepaling voor alle personen gelijk moet zijn, zowel voor natuurlijke personen als privaatrechtelijke en publiekrechtelijke rechtspersonen. Gelijke proceskansen zijn immers een groot goed in de nationale en internationale rechtsorde.¹² De overwegingen van het hof zijn vanuit praktisch perspectief zeer begrijpelijk. Indien deze lijn onverkort wordt doorgetrokken naar andere betrokken procespartijen met ‘publiek groen’ kan het gevolg zijn dat bezit en verjaring nauwelijks meer worden aangenomen en daarmee het doel van de wetgever – de juridische eigendoms-situatie gelijk maken aan de voor de buitenwereld feitelijk zichtbare situatie – niet meer wordt bereikt.

Daarnaast kan men zich afvragen of het wenselijk is dat het karakter van de rechthebbende van groot belang moet zijn bij de beoordeling van de feitelijke bezitshandelingen. Inbezitneming is bij uitstek een rechtsfiguur waar de feitelijke omstandigheden doorslaggevend zijn. Indien de jurisprudentie zou uitgaan van de maatschappelijke positie van de rechthebbende dreigt de schijn van bevoordeling van overheidsinstanties. De rechtvaardiging daarvoor zou zijn dat deze situaties voor gemeenten veel voorkomen en het voor beide partijen voordelig zou zijn dat gemeenten zonder overleg het gebruik kunnen laten plaatsvinden, zonder beducht te hoeven zijn op verjaring. Dat laatste kan natuurlijk ook prima in een situatie waarin wél afspraken zijn gemaakt (denk aan huur, bruikleen of pacht). De ratio achter verjaring is met name

10. Op het moment van afronding van dit artikel hebben andere rechtsprekende instanties geen uitspraken gedaan waarin het hier beschreven onderscheid tussen gemeenten/publieke partijen en particulieren bij verjaring wordt toegepast.

11. Overigens sluit deze jurisprudentie nauw aan bij overzeese jurisprudentie van de Nederlandse Antillen en Aruba. Zie Gem. Hof NA en Aruba 29 augustus 2008, AR 3/06 – H. 332/07 (*Courtjar/Eilandgebied Sint Eustatius*). Die jurisprudentie heeft geleid tot invoering in 2014 van artikel 3:106a BW Sint Maarten, dat inhoudt dat bevrijdende verjaring jegens de overheid is uitgesloten.

12. Vgl. de *equality of arms*, die volgt uit artikel 6 EVRM en volgens de ABRvS ook binnen de nationale rechtsorde geldt (ABRvS 1 oktober 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3547, r.o. 3.2), en de Wet Markt en Overheid die juist de gelijke (markt)positie van de overheid probeert te waarborgen.

het creëren van rechtszekerheid voor betrokken partijen.¹³ Diezelfde rechtszekerheid lijkt niet geholpen met specifieke criteria voor verschillende partijen. Los daarvan zou dit als een onnodige aantasting van dat systeem kunnen worden beschouwd. Dat lijkt mij bij gedegen eigendoms- en contractbeheer met digitale hulpmiddelen ook niet noodzakelijk.

6. Conclusie

Het Hof 's-Hertogenbosch heeft al eerder kritische arresten gewezen bij beroepen op verjaring bij grondzaken. Ook nu lijkt een strikte lijn te worden uitgezet waar particulieren niet snel een succesvol beroep op verjaring kunnen doen indien zij gemeentegrond in gebruik hebben genomen. Indien deze lijn navolging krijgt dan wordt het interessant te bezien of deze ook voor andere (groot)grondeigenaren zal gaan gelden. Daarbij moet worden afgevraagd of een uitzonderingspositie voor gemeenten en/of andere grondeigenaren een wenselijke aanvulling op het wettelijke systeem vormt. De omvang van de problematiek en het gemak voor partijen kunnen naar mijn idee geen rechtvaardiging zijn, nu een eenvoudige afspraak tussen partijen kan bewerkstelligen dat het gebruik kan worden aangevangen/voortgezet als houderschap en er zodoende geen kans is op een geslaagd beroep op bezit en verjaring.

Tegen het arrest van 11 oktober 2016 wordt geen cassatie ingesteld. Met betrekking tot de arresten van 18 oktober en 22 november 2016 is op het moment van afronding van dit artikel nog niet bekend of cassatie wordt ingesteld. Een reactie van de Hoge Raad of een advocaat-generaal zou evenwel zeer interessant zijn.

13. Parl. Gesch. Boek 3 BW, MvA II bij art. 3.4.3.8, p. 417.