

ECLI:NL:RBDHA:2019:5750

Instantie	Rechtbank Den Haag
Datum uitspraak	29-05-2019
Datum publicatie	03-07-2019
Zaaknummer	C/09/552104 / HA ZA 18-470
Rechtsgebieden	Goederenrecht
Bijzondere kenmerken	Bodemzaak Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	Burengeschil. Tussenvonnissen met bewijsopdrachten. Sprake van verkrijging grond door verjaring door omsluiting door schutting?; sprake van vestiging erfdienstbaarheid op grond van verjaring door bestendig gebruik te goeder trouw?; verplaatsing tracé?
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

—

vonnissen

RECHTBANK DEN HAAG

Team handel

zaaknummer / rolnummer: C/09/552104 / HA ZA 18-470

Vonnissen van 29 mei 2019

in de zaak van

1 [eisende partij sub 1] ,

2. [eisende partij sub 2],

beiden te [plaats] ,

eisers in conventie,

verweerders in reconventie,

advocaat mr. N.J.M. Beelaerts van Blokland te Den Haag,

tegen

1 [gedaagde sub 1] ,

2. [gedaagde sub 2],

beiden te [plaats] ,

gedaagden in conventie,

eisers in reconventie,

advocaat mr. R.J. Ottens te Noordwijk.

Partijen zullen hierna [eisende partij sub 1 c.s.] en [gedaagde sub 1 c.s.] genoemd worden.

1 De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

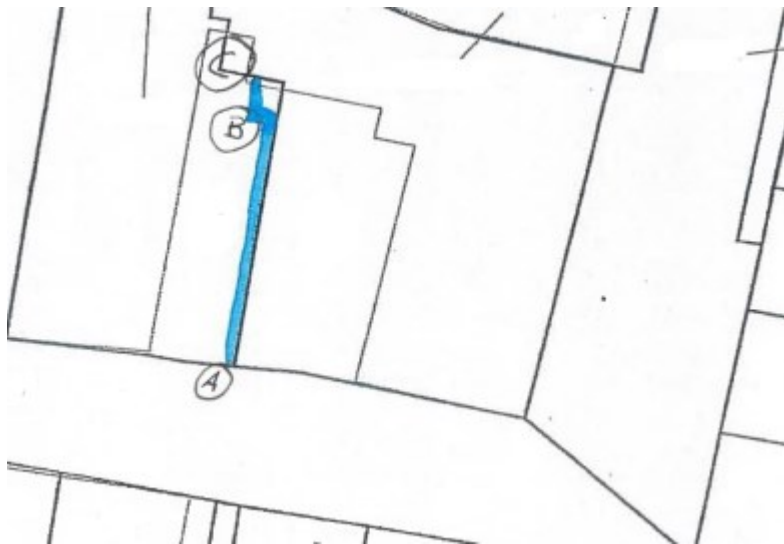
- de dagvaarding van 29 maart 2018 van [eisende partij sub 1 c.s.] , met producties;
- de conclusie van antwoord tevens houdende eis in reconventie van [gedaagde sub 1 c.s.] , met producties;
- het vonnis van 4 juli 2018, waarin een comparitie van partijen is bevolen;
- het proces-verbaal van de comparitie van partijen van 18 oktober 2018 met de daarin genoemde stukken, waarbij partijen naar mediation zijn verwezen;

1.2. Het proces-verbaal van de comparitie van 18 oktober 2018 is met de instemming van partijen buiten hun aanwezigheid opgemaakt. Partijen zijn in de gelegenheid gesteld opmerkingen van feitelijke aard over de verslaglegging kenbaar te maken. Hiervan hebben zij geen gebruik gemaakt.

1.3. De mediation is niet gestart. Nadat de zaak weer is opgebracht, is een datum voor het wijzen van vonnis bepaald.

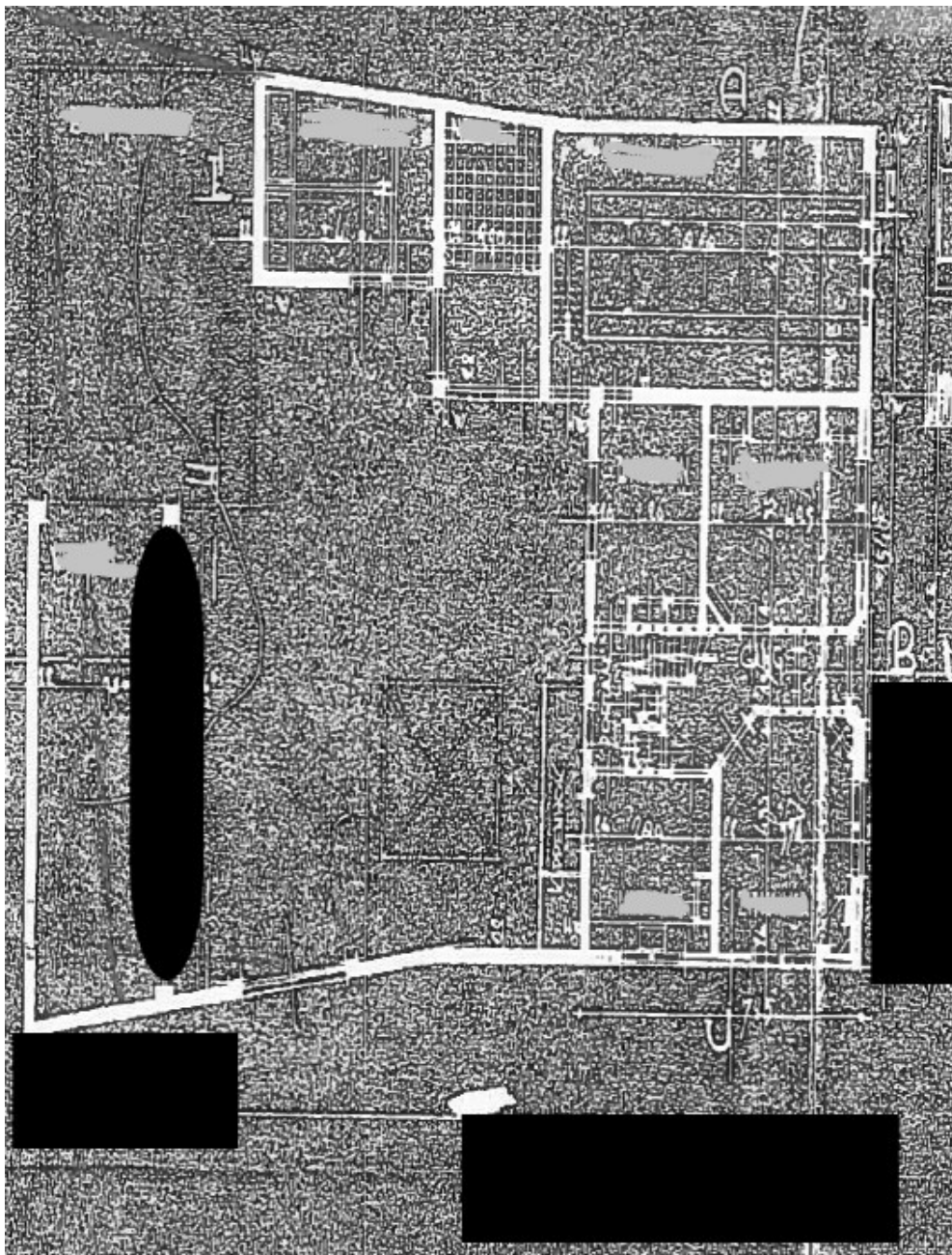
2 De feiten

- 2.1. [eisende partij sub 1 c.s.] is sinds 27 oktober 2016 eigenaar van het perceel kadastraal bekend [plaats] [perceel I] en plaatselijk bekend als de [adres 1] .
- 2.2. [gedaagde sub 1 c.s.] is sinds 1 februari 2008 eigenaar van het perceel kadastraal bekend [plaats] [perceel II] , plaatselijk bekend [adres 2] .
- 2.3. [eisende partij sub 1 c.s.] en [gedaagde sub 1 c.s.] zijn buren. In de leveringsakte van [perceel II] aan [gedaagde sub 1 c.s.] wordt onder het kopje erfdienstbaarheden, publiekrechtelijke beperkingen, kwalitatieve bedingen en/of bijzondere bedingen verwezen naar een akte van 19 februari 1959, waarin onder meer woordelijk staat vermeld:
Bij akte van verkoop mede op heden verleden ten overstaan van mij, notaris, werd ten behoeve van het in deze verkochte en ten laste van het resterende deel van het perceel [perceel III] , gevestigd de erfdienstbaarheid van voetpad met het recht om met paarden aan de hand te geleiden van en naar de op het gekochte gelegen paardenstal, uit te oefenen op de voor de eigenaren van het lijdende erf minst bezwarende wijze.
- 2.4. De percelen [perceel I] en [perceel II] zijn kadastraal als volgt gelegen.



De punten A, B en C zijn ingetekend door de rechtbank en komen hierna verder aan de orde. De blauwe lijn is ingetekend door [eisende partij sub 1 c.s.] en laat de rechtbank als markering verder buiten beschouwing.

- 2.5. Tot 1959 vormden de percelen [perceel I] en [perceel II] één perceel, gelegen in [plaats] op de hoek van de [Straat 1] en de [Straat 2] , kadastraal bekend als perceel [perceel III] . In 1928 is op dit perceel een woning gebouwd met een vooringang aan de [Straat 2] en de zijgevel grenzend aan de [Straat 1] . Aan de andere kant van het perceel, bevond zich, vanaf de achterzijde van het perceel tot aan de [Straat 1] , een losstaand gebouw met daarin onder meer een bollenschuur. Grenzend aan en haaks op de woning was sprake van een gebouw met daarin onder meer een paardenstal. Na het overlijden van de eigenaar van [perceel III] , de heer [X] , en van zijn echtgenote mevrouw [Y] , is [perceel III] gesplitst in de huidige aan partijen behorende percelen. Een - ongedateerde en moeilijk leesbare - bouwtekening toont de bebouwingen, waaronder de paardenstal, op het voormalige [perceel III] :



- 2.6. In 1986 was sprake van een open erf tussen de verschillende gebouwen (kort gezegd: woonhuis, paardenstal en bollenschuur). Tussen de (voormalige) paardenstal en de bollenschuur was een opstal met een deur. Zie onderstaande foto uit 1986 (met rechts de (voormalige) paardenstal, links de bollenschuur en ertussen de genoemde opstal met een deur).

Afbeelding om privacy redenen niet op rechtspraak.nl

- 2.7. In 2000 heeft een voormalig eigenaar van [perceel II] een bouwvergunning aangevraagd in verband met de verbouwing van het woonhuis en de overige bebouwing op dat perceel, waaronder de (voormalige) paardenstal, welke verbouwing is gerealiseerd.
- 2.8. De bebouwing op [perceel I] was tot 2010 mede in gebruik als bollenschuur en huisvestte diverse elkaar opvolgende bedrijven. [eisende partij sub 1 c.s.] heeft na aankoop in 2016 de bebouwing op [perceel I] ingrijpend verbouwd tot één woonhuis.
- 2.9. Op de grens van [perceel II] en de [Straat 1] bevindt zich, vanaf het woonhuis tot iets voor de erfgrans met [perceel I], een muur. De ruimte tussen de muur en de stenen erfafscheiding is met

planken gedicht. Op de erfgrans van [perceel I] en de [Straat 1] is een hek geplaatst. Zie hiervoor in 2.4 punt A, dat de erfafscheiding tussen de beide percelen aan de zijde van de [Straat 1] markeert.

Afbeelding om privacy redenen niet op rechtspraak.nl

2.10. Op de kadastrale grens tussen de percelen [perceel II] en [perceel I] bevindt zich een stenen erfafscheiding (hierna: de stenen erfafscheiding). De stenen erfafscheiding loopt vanaf de erfgrans vanaf de [Straat 1] tot op ongeveer twee meter van de (voormalige) paardenstal van [perceel II]. Aansluitend op de stenen erfafscheiding en tot aan de muur van de (voormalige) paardenstal is een houten schutting geplaatst in de vorm van een L, waarin zich een deur bevindt. Die schutting is (in elk geval gedeeltelijk) gebouwd op [perceel I]. De korte zijde van de schutting is geplaatst aan het einde van de stenen erfafscheiding (zie 2.6) en steekt circa 1 meter uit over [perceel I]. Zie hieronder een foto (waarop de stenen erfafscheiding met klimop is begroeid). De lange zijde is circa 2 meter en loopt vanaf de korte zijde naar de (voormalige) paardenstal. Het venster in de (voormalige) paardenstal, ook zichtbaar op de foto in 2.7, biedt uitzicht op de binnenzijde van de schutting en op de tuin in [perceel II]. Zie hiervoor in 2.4 punt B, die de schutting die in een L-vorm op een strook grond is geplaatst die behoort tot [perceel I] markeert.

Afbeelding om privacy redenen niet op rechtspraak.nl

2.11. De opstal met deur tussen de (voormalige) paardenstal en de bollenschuur is bij [gedaagde sub 1 c.s.] in gebruik als berging. Zie hiervoor in 2.4 punt C, dat die berging met achterdeur markeert en hiervoor op de foto zichtbaar achter de fiets.

2.12. Bij brief van 8 juli 2017 heeft [eisende partij sub 1 c.s.] aan [gedaagde sub 1 c.s.] meegedeeld dat de schutting op de strook grond behorend bij [perceel I] onrechtmatig op dat perceel staat. Bij brief van 2 oktober 2017 heeft [eisende partij sub 1 c.s.] [gedaagde sub 1 c.s.] gesommeerd om deze erfafscheiding te verwijderen en de erfdienstbaarheid in overeenstemming met de akte uit te oefenen.

3 Het geschil

in conventie

3.1. [eisende partij sub 1 c.s.] vordert samengevat dat de rechtbank, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

I. [gedaagde sub 1 c.s.] beveelt de schutting en poort te verwijderen, voor zover die staat op [perceel I], binnen 14 dagen na het wijzen van dit vonnis, op straffe van een dwangsom van 7.500,- per dag;

II. [gedaagde sub 1 c.s.] beveelt een schutting te plaatsen, althans mee te werken aan het plaatsen van een schutting, op kosten van partijen, op de kadastrale grens die de percelen van elkaar scheidt, op straffe van een dwangsom van 7.500,- per dag;

III. voor recht verklaart dat de erfdienstbaarheid, zoals gevestigd bij de akte, hetzij op grond van artikel 5:78 sub a van het Burgerlijk Wetboek (BW), hetzij artikel 5:79 BW tot een einde is gekomen; althans (subsidiar) de erfdienstbaarheid opheft op grond van artikel 5:78 sub a BW, hetzij artikel 5:79 BW, althans in goede justitie een andere maatregel treft;

IV. voor recht verklaart dat de erfdienstbaarheid, zoals gevestigd bij de akte, voor het deel dat betrekking heeft op het geleiden van paarden aan de hand, tot een einde is gekomen; subsidiar dit deel van de erfdienstbaarheid opheft op grond van artikel 5:79 BW, althans in goede justitie een andere maatregel treft;

V. [gedaagde sub 1 c.s.] beveelt voor zover het onder III gevorderde niet wordt toegewezen dat de erfdienstbaarheid nog uitsluitend te voet en langs het op productie 14 aangegeven tracé mag worden uitgeoefend, althans langs het op productie 15 aangegeven tracé, althans het op productie 16

aangeven tracé, en daarbij te bevelen dat de erfdienstbaarheid onder alle omstandigheden enkel is bestemd om te komen en gaan en niet om zich op het dienende erf op te houden of daar zaken te plaatsen, dit alles op straffe van een dwangsom van 7.500,- per dag;

VI. [gedaagde sub 1 c.s.] hoofdelijk veroordeelt in de buitengerechtelijke incassokosten van 2.100,-, vermeerderd met wettelijke handelsrente vanaf de datum van dit exploit

VII. [gedaagde sub 1 c.s.] hoofdelijk veroordeelt in de proceskosten en de nakosten.

3.2. [eisende partij sub 1 c.s.] legt, samengevat, het volgende aan zijn vorderingen ten grondslag. De schutting met poort is geplaatst op de grond die toebehoort aan [perceel I] , en het niet-verwijderen van de schutting en het teruggeven van de grond is onrechtmatig. De erfdienstbaarheid is voorts oorspronkelijk gevestigd voor een agrarisch belang dat er nu niet meer is. Bovendien is als gevolg van het plaatsen van de stenen erfafscheiding de erfdienstbaarheid veel zwaarder gaan drukken op het dienende erf omdat daardoor de toegangsweg naar [perceel II] niet aan de straatzijde, maar juist bij de poort in de schutting is komen te liggen. In elk geval zou de erfdienstbaarheid zo moeten worden verstaan dat de toegangsweg wordt verlegd naar de straatzijde om daarmee zoveel mogelijk het dienende erf te ontlasten. Ten slotte houdt zich op [perceel I] regelmatig een bezoeker van [gedaagde sub 1 c.s.] of een fiets op, waardoor [eisende partij sub 1 c.s.] een gebodsvordering tegen [gedaagde sub 1 c.s.] instelt, die er toe strekt dat men zich alleen mag begeven op het dienende erf om te komen en te gaan van het heersende erf.

3.3. [gedaagde sub 1 c.s.] voert verweer.

in reconventie

3.4. [gedaagde sub 1 c.s.] vordert, na vermeerdering van eis, samengevat dat de rechtbank Den Haag, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

I. voor recht verklaart dat [gedaagde sub 1 c.s.] door middel van verjaring eigenaar is geworden van het stukje erf dat volgens het kadaster oorspronkelijk toebehoorde aan de eigenaar van [perceel I] ;

II. [eisende partij sub 1 c.s.] beveelt de erfdienstbaarheid, zoals die oorspronkelijk is gevestigd bij de akte, te eerbiedigen en de doorgang vrij te houden voor een voetganger met een fiets, en [eisende partij sub 1 c.s.] voorts te bevelen dat zij geen autos of tuinmaterieel plaatsen op het voetpad, op straffe van een dwangsom van 7.500,- per dag;

III. [eisende partij sub 1 c.s.] beveelt het gedeelte van het aan [gedaagde sub 1 c.s.] toebehorende erf dat zich bevindt voor de achterdeur vrij te houden en te eerbiedigen, op straffe van een dwangsom van 7.500,- per dag;

IV. [eisende partij sub 1 c.s.] veroordeelt in de buitengerechtelijke incassokosten van 1.327,67 en de nakosten van 131,- en 199,- in geval van betekening, te vermeerderen met de wettelijke rente;

V. [eisende partij sub 1 c.s.] veroordeelt in de proceskosten in conventie en in reconventie.

3.5. [gedaagde sub 1 c.s.] legt het volgende aan zijn vorderingen ten grondslag. [gedaagde sub 1 c.s.] is (primair) door verkrijgende, althans (subsidiar) bevrijdende verjaring eigenaar geworden van de grond waaromheen de houten schutting staat. De vordering tot eerbiediging van de erfdienstbaarheid, door het vrijhouden van het voetpad voor voetganger en fiets baseert [gedaagde sub 1 c.s.] op de stelling dat [eisende partij sub 1 c.s.] regelmatig het voetpad blokkeert door daar de auto, het tuinmeubilair of andere zaken te plaatsen. Aan de vordering tot het vrijhouden van de strook grond voor de berging met achterdeur legt [gedaagde sub 1 c.s.] ten grondslag dat hij eigenaar is van die grond en dat [eisende partij sub 1 c.s.] de aldaar ten onrechte geparkeerde fietsen verwijdert.

3.6. [eisende partij sub 1 c.s.] voert verweer.

In conventie en reconventie

3.7. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4 De beoordeling

In conventie en reconventie

- 4.1. Aan de orde is het volgende. [gedaagde sub 1 c.s.] gebruikt [perceel I] om te komen en te gaan van en naar de [Straat 1] en te voet en/of met de fiets en/of de afvalbak in de hand naar en van zijn achtertuin en de (voormalige) paardenstal gelegen op [perceel II] . De (voormalige) paardenstal is nu onderdeel van zijn woonhuis. In de (voormalige) paardenstal bevindt zich nu mede een bijkeuken. Hij bereikt de tuin en de (voormalige) paardenstal door de poort in de schutting die in een L-vorm op een strook grond is geplaatst die behoort tot [perceel I] (punt B). Daarnaast gebruikt hij [perceel I] om te komen en te gaan van en naar de [Straat 1] en te voet en/of met de fiets en/of de afvalbak in de hand naar en van de berging met achterdeur die gelegen is op [perceel II] . De berging is gelegen tussen de (voormalige) paardenstal en de (voormalige) bollenschuur en geeft aan de kopse zijde van de (voormalige) paardenstal toegang tot de bijkeuken en, via de bijkeuken, zijn woonhuis (punt C). Kort gezegd heeft [eisende partij sub 1 c.s.] als inzet van deze procedure dit gebruik van zijn perceel door [gedaagde sub 1 c.s.] te doen eindigen, althans zijn erf minder belastend te doen gebruiken door [gedaagde sub 1 c.s.] , onder meer door een toegangsmogelijkheid te creëren in de nabijheid van de erfafscheiding tussen de beide percelen aan de zijde van de [Straat 1] (punt A). [gedaagde sub 1 c.s.] beoogt daarentegen het huidige gebruik te bestendigen.
- 4.2. De rechtbank moet, gelet op het debat tussen partijen, beoordelen wie eigenaar is van de grond die behoort tot [perceel I] waarop in een L-vorm een schutting met poort is geplaatst (I) en of de erfdienstbaarheid uit 1959 is komen te vervallen, althans wat de inhoud en reikwijdte van die erfdienstbaarheid is en wat de minst bezwarende wijze van uitoefening daarvan is (II). De rechtbank zal, indien en voor zover nodig, ook beoordelen of door verkrijgende verjaring een erfdienstbaarheid is ontstaan om te komen en te gaan van en naar de [Straat 1] naar en van de berging met achterdeur (III). Zij besluit met een conclusie (IV).
- 4.3. Gelet op de onderlinge samenhang van de vorderingen in conventie en reconventie zal de rechtbank deze gezamenlijk behandelen.

(I) De eigendom van de grond die behoort tot [perceel I] waarop in een L-vorm een schutting met poort is geplaatst

- 4.4. [eisende partij sub 1 c.s.] stelt dat [gedaagde sub 1 c.s.] met het plaatsen van de schutting met poort op de grond die behoort tot [perceel I] onrechtmatig inbreuk maakt op zijn eigendomsrecht en vordert daarom de schutting met poort te verwijderen. [gedaagde sub 1 c.s.] verweert zich met een beroep op verjaring van de door de schutting omsloten strook grond.. Hij beroept zich primair op verkrijgende verjaring en subsidiair op bevrijdende verjaring.
- 4.5. [gedaagde sub 1 c.s.] stelt dat er al lang een schutting met poort op de huidige plek heeft gestaan. De huidige (vernieuwde) schutting met poort staat er in elk geval sinds 2000 en is er neergezet door de heer [A] , de voormalige eigenaar van [perceel II] . Met de buren is besproken dat dit een goede afscheiding was, dus [gedaagde sub 1 c.s.] is te goeder trouw. Zowel de korte verjaringstermijn van tien jaar als de lange termijn van twintig jaar zijn derhalve voltooid. [gedaagde sub 1 c.s.] heeft zijn stellingen onderbouwd met schriftelijke verklaringen van buurtbewoners, waarin het volgende is vermeld.

Mevrouw [B] :

Ik, mevrouw [B] woon sinds 1963 aan de [adres 3] .

Sinds de eerste eigenaren, de fam. [X] van de [adres 3] zijn overleden is middels de erfenis de bollenschuur, nu [adres 1] en het woonhuis gescheiden. De beide dochters [X] die aan de [adres 2] zijn blijven wonen, hebben een erfafscheiding met poort laten maken om beide delen van elkaar te scheiden.

Ik kwam regelmatig bij hun om ze te helpen en verzorgen. Wanneer de poort precies geplaatst is weet ik niet meer, maar zeker voor 1993. In dat jaar is de bollenschuur nl voor het eerst te koop gezet.

()

De heer [C]

Mijn naam is [C] en ik ben geboren ([geboortejaar]) en getogen op de [Straat 1] in [plaats] . Eerst op nummer [nummer] en sinds 1980 op [adres 4] . Ik kwam als kleine jongen al bij de familie en mocht mee op paard en wagen die in de stal stonden naast de bollenschuur.

Ook toen al waren het woonhuis en oprit/bollenschuur d.m.v. een hek en poort gescheiden. In de loop van de jaren is die natuurlijk wel vernieuwd, maar heeft er altijd gestaan.

()

De heer [A]

Hierbij verklaar ik, [A] , eigenaar en bewoner van de [adres 2] tot 1 februari 2008, dat er altijd een houten erfafscheiding is geplaatst met een toegangspoort om mijn tuin af te sluiten. Dit was al zo vanaf mei 2000. ()

De heer [D]

Hierbij verklaar ik, [D] , eigenaar van [de Winkel] aan de [adres 5] , dat de fam [A] een houten erfafscheiding met poort heeft geplaatst als afscheiding van hun tuin. Ik kwam daar omdat ik een tijd de bollenschuur het gehuurd als opslag voor mijn fietsen. ()

- 4.6. Voor verkrijgende verjaring is vereist (artikel 3:99 BW) dat gedurende een onafgebroken periode van tien jaar sprake is geweest van bezit te goeder trouw van het desbetreffende stuk grond (hierna de strook grond). Van bezit te goeder trouw is sprake als [gedaagde sub 1 c.s.] zich als rechthebbende beschouwt en zich ook redelijkerwijze zo mag beschouwen (artikel 3:118 BW). Voor bevrijdende verjaring doet niet ter zake of sprake is van bezit te goeder trouw. De in bezit genomen zaak komt na de verjaring van de rechtsvordering van de eigenaar tot beëindiging van het bezit in eigendom toe aan de bezitter (artikel 3:105 BW) en een rechtsvordering verjaart na verloop van twintig jaren (artikel 3:306 BW).
- 4.7. Gegeven de stuiting van de verjaring door [eisende partij sub 1 c.s.] bij brief van 8 juli 2017 geldt dat de verjaringstermijn uiterlijk in 2007 (op 7 juli 2007), respectievelijk in 1997 (op 7 juli 1997) dient te zijn aangevangen om het beroep van [gedaagde sub 1 c.s.] op verkrijgende verjaring (wat betreft de termijn) respectievelijk bevrijdende verjaring te kunnen doen slagen. Voor een geslaagd beroep op verkrijgende verjaring dient voorts, gelet op het debat tussen partijen, de goede trouw van [gedaagde sub 1 c.s.] vast te staan, oftewel dat hij zich redelijkerwijze als rechthebbende van de strook grond mocht beschouwen, bijvoorbeeld omdat, zoals hij stelt, een voormalig eigenaar van [perceel I] heeft ingestemd met de plaatsing van de schutting met poort op de wijze zoals nu het geval is, met een oversteek op [perceel I] .
- 4.8. De rechtbank neemt als vaststaand aan dat de huidige situatie in ieder geval sinds 2000, met de verbouwing door de heer [A] van het woonhuis en de overige bebouwing op [perceel II] , bestaat. Voor zover al in geschil, heeft [eisende partij sub 1 c.s.] deze stelling van [gedaagde sub 1 c.s.] en de schriftelijke verklaringen van de heren [A] en [D] op dit punt onvoldoende gemotiveerd betwist.
- 4.9. Daarmee staat evenwel niet vast dat [gedaagde sub 1 c.s.] door verjaring eigenaar is geworden van de strook grond. De overgelegde schriftelijke verklaringen rechtvaardigen die conclusie niet zonder meer. Mogelijk is steeds (dat wil zeggen: nadat de stenen erfafscheiding op het open erf is geplaatst) sprake geweest van een erfafscheiding die voorkwam dat door het venster in de voormalige paardenstal zicht bestond op [perceel I] , zoals [gedaagde sub 1 c.s.] stelt. Ook is mogelijk en lijkt logisch - zoals [gedaagde sub 1 c.s.] eveneens stelt, dat vanwege dat venster nooit sprake is geweest

van een erfafscheiding in het verlengde van de stenen erfafscheiding omdat dat zou betekenen dat die erfafscheiding haaks in het venster geplaatst is geweest. Niettemin geven de schriftelijke verklaringen onvoldoende antwoord op de vraag of ook vóór 2000 sprake is geweest van een schutting, althans erfafscheiding in de huidige bestaande L-vorm die oversteekt op dat perceel en is niet duidelijk of en in hoeverre in 2000 afspraken zijn gemaakt met de toenmalige eigenaar van [perceel I] over de toen geplaatste schutting zoals [gedaagde sub 1 c.s.] heeft gesteld, althans dat de voormalig eigenaar van [perceel I] anderszins de (voormalig) eigenaar van [perceel II] beschouwde als gerechtigde van de strook grond.

4.10. Gelet op de betwisting door [eisende partij sub 1 c.s.] van de stelling van [gedaagde sub 1 c.s.] dat al vóór 2000 sprake is geweest een schutting met poort in een vergelijkbare L-vorm zoals nu het geval is en [gedaagde sub 1 c.s.] te goeder trouw is, stelt de rechtbank [gedaagde sub 1 c.s.] in de gelegenheid bewijs te leveren van de feiten:

(a) dat vanaf uiterlijk 7 juli 1997 sprake is van een schutting, althans erfafscheiding met poort in een L-vorm die de strook grond omsluit zoals op dit moment het geval is;

(b) dat vanaf dat moment, althans vanaf uiterlijk 7 juli 2007 de voormalig eigenaar van [perceel I] ermee instemde dat die situatie de erfafscheiding tussen de percelen [perceel I] en [perceel II] vormde, althans dat anderszins de voormalig eigenaar van [perceel I] de (voormalig) eigenaar van [perceel II] beschouwde als gerechtigde van de strook grond die behoort tot [perceel I] die is omsloten door een schutting met poort in een L-vorm.

(II) De inhoud en wijze van uitoefening van de bij akte gevestigde erfdienstbaarheid

4.11. In geschil is de inhoud van de in 1959 gevestigde erfdienstbaarheid en of en in hoeverre de erfdienstbaarheid gewijzigd of opgeheven moet worden, althans de wijze van uitoefening daarvan gewijzigd moet worden.

4.12. [eisende partij sub 1 c.s.] stelt - als meest verstrekkende stelling - dat er, anders dan ten tijde van de vestiging van de erfdienstbaarheid, geen noodzaak meer is om de paardenstal te ontsluiten aangezien de paardenstal is verbouwd en bij het woonhuis is getrokken en de paardenstal op dit moment geen zelfstandige functie heeft, terwijl het woonhuis een eigen ingang heeft en de (voormalige) paardenstal ook via de garagedeur aan de [Straat 2] kan worden bereikt. Daarmee heeft [gedaagde sub 1 c.s.] geen redelijk belang meer bij de uitoefening van de erfdienstbaarheid.

4.13. [gedaagde sub 1 c.s.] bestrijdt een en ander. Volgens hem is al tientallen jaren sprake van bestendig gebruik om de (voormalige) paardenstal, die verbouwd is en waar nu de bijkeuken van het woonhuis van [gedaagde sub 1 c.s.] is gesitueerd en achteringang tot het huis vormt, op [perceel II] te bereiken via de poort in de schutting. Dit door via de tuin van [perceel II] en de schutting met poort over [perceel I] te voet en met fiets of afvalbak aan de hand te komen en te gaan van en naar de [Straat 1] (punt B).

4.14. Op grond van artikel 5:73 lid 1 BW worden de inhoud van de erfdienstbaarheid en de wijze van uitoefening bepaald door de akte van vestiging en, voor zover in die akte regelen daaromtrent ontbreken, door de plaatselijke gewoonte. Mocht dan nog twijfel bestaan, dan is beslissend de wijze waarop de erfdienstbaarheid geruime tijd te goeder trouw en zonder tegenspraak is uitgeoefend. Bij de uitleg van de akte komt het aan de op de daarin tot uitdrukking gebrachte partijbedoeling die moet worden afgeleid uit de in de akte gebruikte bewoordingen, uit te leggen naar objectieve maatstaven in het licht van de gehele inhoud van de akte (vgl. Hoge Raad 17 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:AO1815).

4.15. Blijkens de leveringsakte van [perceel II] aan [gedaagde sub 1 c.s.] waaruit de erfdienstbaarheid blijkt, is het de partijbedoeling geweest om de paardenstal op [perceel II] te bereiken vanaf de [Straat 1] en andersom over [perceel I], waarbij paarden aan de hand mogen worden geleid.

4.16. De rechtbank is van oordeel dat de omstandigheid dat de paardenstal geen zelfstandige functie meer heeft, in die zin dat de stal betrokken is bij het woonhuis, niet betekent dat het belang van [gedaagde sub 1 c.s.] bij uitoefening van de erfdienstbaarheid is komen te vervallen. De toegang tot de (voormalige) paardenstal heeft steeds een zelfstandige toegang tot de bebouwing op [perceel II] gevormd en vervult die functie nu nog steeds. De omstandigheid dat de (voormalige) paardenstal momenteel niet meer in gebruik is als paardenstal doet hier niet aan af. Het belang om de (voormalige) paardenstal, nu onderdeel van het woonhuis en bijkeuken, te bereiken vanaf de [Straat 1] en andersom is onverminderd blijven bestaan, terwijl de huidige functie van de (voormalige) paardenstal meebrengt dat in de plaats van een paard een fiets (of een afvalbak) aan de hand mag worden geleid.

4.17. De omstandigheid dat tussen de muur aan de [Straat 1] die de erfafscheiding markeert tussen [perceel II] en de [Straat 1] enerzijds en de, haaks daarop staande, stenen erfafscheiding anderzijds, ongeveer een meter ruimte is (die met planken is dichtgemaakt, punt A) leidt niet tot een andere conclusie. Op basis van de beschikbare informatie houdt de rechtbank het ervoor dat die ruimte er ook al was ten tijde van de vestiging van de erfdienstbaarheid (met een groter hek aan de zijde van de [Straat 1] dan nu het geval is en zonder stenen erfafscheiding, zoals ook blijkt uit de foto uit 1986 het geval was). Niettemin is de erfdienstbaarheid gevestigd. Dat een erfdienstbaarheid nodig werd geacht, ligt ook voor de hand, los van de stenen erfafscheiding, die pas (veel) later is geplaatst en de planken waarmee de ruimte tot de muur grenzend aan de [Straat 1] is dichtgemaakt. Een (rechtstreekse) doorgang van een meter vanaf de [Straat 1] tot [perceel II] is immers te smal om de paardenstal met een paard aan de hand te bereiken. Dat dit het geval is, heeft de rechtbank ook zelf waargenomen (zie de foto hiervoor in 2.9 bij punt A).

4.18. Wat betreft de wijze van uitoefening van de erfdienstbaarheid heeft [eisende partij sub 1 c.s.] tegenover het verweer van [gedaagde sub 1 c.s.] onvoldoende feiten naar voren gebracht die mee kunnen brengen dat het tracé van de erfdienstbaarheid (langs de stenen erfafscheiding over [perceel I] via de poort in de houten schutting naar de achtertuin en de bijkeuken op [perceel II]) niet volgens bestendig gebruik verloopt zoals nu het geval is.

4.19. De rechtbank stelt vast dat uit de tekst van de akte waarbij de erfdienstbaarheid is gevestigd niet volgt dat sprake is van een erfdienstbaarheid die het mogelijk maakt om te komen en te gaan van en naar een opstal tussen de paardenstal en de (voormalige) bollenschuur die is gelegen op [perceel II] (momenteel bij [gedaagde sub 1 c.s.] in gebruik als berging (met een achterdeur), die via die zijde toegang geeft tot de bijkeuken en zijn woonhuis (punt C)). De rechtbank stelt vast dat deze opstal (berging) blijkt uit de hiervoor weergegeven foto in 2.6 er al in 1986 was. Niet is echter gesteld of gebleken dat die opstal in 1959 onderdeel uitgemaakte van de (voormalige) paardenstal. De erfdienstbaarheid zoals blijkt uit de leveringsakte van [gedaagde sub 1 c.s.] verleent hem derhalve geen titel om vanaf de [Straat 1] over [perceel I] te komen en te gaan van en naar de [Straat 1] naar en van de berging op [perceel II] .

(III) Is een erfdienstbaarheid van en naar de berging met achterdeur ontstaan door verkrijgende verjaring?

4.20. Ter zitting is namens [gedaagde sub 1 c.s.] subsidiair naar voren gebracht dat door verkrijgende verjaring een erfdienstbaarheid is ontstaan om te komen en te gaan van en naar de voormelde opstal (de berging) vanaf de [Straat 1] doordat tien jaar lang te goeder trouw het dienende erf ([perceel I]) op deze wijze is gebruikt. Volgens [eisende partij sub 1 c.s.] heeft naar voren gebracht dat [gedaagde sub 1 c.s.] voor het ontstaan van een erfdienstbaarheid te weinig heeft gesteld.

4.21. Gelet op de inzet van deze procedure en het debat dat partijen, mede ter zitting, gevoerd hebben, vat de rechtbank vordering II in reconventie zodanig ruim op dat deze mede strekt tot bestendiging van het gebruik van [perceel I] door [gedaagde sub 1 c.s.] als gerechtigde van een erfdienstbaarheid om te komen en te gaan te voet en/of met de fiets in de hand van en naar de [Straat 1] naar en van

de berging met achterdeur.

4.22. De rechtbank stelt voorop dat een erfdiensbaaheid kan ontstaan door verjaring (artikel 5:72 BW). Daartoe is ook hier vereist dat sprake is van tien jaar onafgebroken bezit te goeder trouw. Of sprake is van bezit, moet naar verkeersopvattingen worden beoordeeld (3:108 BW), waarbij het gaat om feitelijke omstandigheden zoals gedragingen en een bestendige toestand naar verkeersopvattingen een wilsuiking kan worden afgeleid om een bevoegdheid als gerechtigde tot een erfdiensbaaheid uit te oefenen. Van bezit te goeder trouw zal voorts pas sprake zijn als de bezitter zijn vertrouwen baseerde op een inschrijving in de openbare registers aangezien de verkrijgende verjaring slechts de functie heeft om gebreken te helen van een akte en vestiging die in het verleden daadwerkelijk plaatsgreep (zie TM, Parl. Gesch. 5, p. 261).

4.23. Het debat tussen partijen op dit onderdeel is vooralsnog onvoldoende gevoerd. Partijen worden in de gelegenheid gesteld zich nader uit te laten over hun stellingen en verweren ter zake. Gelet op het hiervoor gegeven bewijsoordeel betreffende punt (B) van de rechtbank (zie hiervoor in 4.10 met feiten (a) en (b)), stelt de rechtbank [gedaagde sub 1 c.s.] om redenen van doelmatigheid en gegeven de betwisting door [eisende partij sub 1 c.s.] van de gestelde door verjaring gevestigde erfdiensbaaheid, echter reeds nu in de gelegenheid gesteld bewijs te leveren van feiten waaruit blijkt dat:

(c) vanaf uiterlijk 7 juli 2007 sprake is van een bestendig gebruik om te voet en/of met de fiets aan de hand van en naar de berging te komen en te gaan vanaf de [Straat 1] ;

(d) de voormalig eigenaar van [perceel I] de (voormalig) eigenaar van [perceel II] beschouwde als gerechtigde tot het uitoefenen van een erfdiensbaaheid om te komen en te gaan van en naar de berging met achterdeur te voet en met de fiets aan de hand.

(IV) Conclusie: het vervolg

Bewijs geleverd (a) en (b)

4.24. Zoals blijkt uit het vorenstaande, dient allereerst bewijs te worden geleverd. Indien en voor zover de feiten zoals hiervoor in 4.10 achter (a) en achter (b) genoemd, komen vast te staan, is de rechtbank van oordeel dat [gedaagde sub 1 c.s.] eigenaar zijn van de strook grond van [perceel I] die omsloten is door de schutting met poort in een L-vorm. De huidige situatie bij punt (B) in 2.4 kan alsdan blijven bestaan, zie de foto hiervoor in 2.10.

Geen bewijs geleverd (a) en (b)

4.25. Indien en voor zover de feiten zoals hiervoor in 4.10 achter (a) en achter (b) genoemd, niet komen vast te staan, is sprake van onrechtmatig gebruik van de strook grond gelegen op [perceel I] dat omsloten wordt door de schutting met poort in een L-vorm door [gedaagde sub 1 c.s.] . Alsdan dient de schutting in L-vorm te worden verwijderd.

4.26. De huidige situatie bij punt (B) verandert in dat geval. Hoe, zal de rechtbank hierna in 4.28 e.v. beoordelen.

Bewijs geleverd (c) en (d)

4.27. Indien en voor zover de feiten zoals hiervoor in 4.23 achter (c) en (d) genoemd, komen vast te staan, zal de rechtbank, mede aan de hand van de nadere stellingen en verweren van partijen, beoordelen of een erfdiensbaaheid is ontstaan om te komen en te gaan van en naar de berging met achterdeur (C).

Nieuwe erfafscheiding en verlegging tracé van erfdiensbaaheid gevestigd in 1959?

4.28. Hoe de situatie bij punt (B) dient te worden in het geval [gedaagde sub 1 c.s.] geen eigenaar is van de strook grond die omsloten is door de schutting in L-vorm en die schutting moet worden verwijderd en of er gronden zijn voor verlegging van het tracé van de erfdiensbaaheid die in 1959 gevestigd is, zoals [eisende partij sub 1 c.s.] heeft gevorderd, acht de rechtbank afhankelijk van haar oordeel of komt vast te staan dat sprake is van een erfdiensbaaheid door verjaring om te komen van en te gaan

naar de berging met de achterdeur (C). Zij overweegt als volgt.

Optie 1: [gedaagde sub 1 c.s.] geen eigenaar strook grond (B), wel erfdiensbaaheid door verjaring van en naar berging met achterdeur (C)

4.29. Indien en voor zover een erfdiensbaaheid van en naar de berging met achterdeur (C) is ontstaan, is [gedaagde sub 1 c.s.] niet gehouden tot het plaatsen van een nieuwe erfafscheiding op de erfgrans tussen de beide percelen die loopt vanaf de stenen erfafscheiding tot aan (in) het venster in de (voormalige) paardenstal. De rechtbank ziet in dat geval ook geen reden voor verlegging van het tracé op de door [eisende partij sub 1 c.s.] gevorderde wijzen, in aanmerking genomen de over en weer betrokken belangen.

4.30. Zij acht het volgende redengevend. Het venster dat zich in de (voormalige) paardenstal bevindt, heeft (naar vaststaat) gedurende de periode dat de schutting in L-vorm er nog niet was, altijd zicht geboden op [perceel I]. Bovendien wordt in die situatie het tracé langs de stenen erfafscheiding gebruikt voor de uitoefening van de erfdiensbaaheid (ontstaan door verjaring) om te komen en te gaan van en naar de berging. Gelet hierop acht de rechtbank het belang van [eisende partij sub 1 c.s.] in dat geval bij de plaatsing van een nieuwe erfafscheiding op de (kadastrale grans, tevens) erfgrans van de beide percelen die loopt van de stenen erfafscheiding tot aan (midden in) het venster in de (voormalige) paardenstal en verlegging van het tracé betreffende de bij akte in 1959 gevestigde erfdiensbaaheid in de richting van de [Straat 1] niet opwegen tegen het belang van [gedaagde sub 1 c.s.] om in het verlengde van de stenen erfafscheiding een doorgang in de nabijheid van de (voormalige) paardenstal te behouden.

4.31. Wel is [gedaagde sub 1 c.s.] alsdan gehouden tot de plaatsing van een nieuwe erfafscheiding in het verlengde van de stenen erfafscheiding dat een zodanige lengte heeft dat er vanaf het venster voldoende ruimte is om aan de vensterzijde te voet met een fiets en/of afvalbakken in de hand [perceel II] te betreden. Dit komt neer op de plaatsing van een stukje nieuwe erfafscheiding van 50 cm. Een doorgang van 1,5 meter acht de rechtbank voldoende om met de fiets in de hand van en naar de (voormalige) paardenstal te komen en te gaan.

4.32. Oftewel: bij punt (B), zie de foto in 4.10, moet de houten schutting in L-vorm worden verwijderd en moet een nieuwe erfafscheiding van 50 cm worden geplaatst in het verlengde van de huidige stenen erfafscheiding. De doorgang tussen de percelen blijft, gezien het venster, voor het overige open.

Optie 2: [gedaagde sub 1 c.s.] geen eigenaar strook grond (B), geen erfdiensbaaheid door verjaring van en naar berging met achterdeur (C)

4.33. Indien en voor zover geen erfdiensbaaheid van en naar de berging met achterdeur (C) is ontstaan, acht de rechtbank het belang van [eisende partij sub 1 c.s.] bij een erfafscheiding die loopt vanaf de stenen erfafscheiding tot aan (middenin) het venster en verlegging van het tracé van de in 1959 gevestigde erfdiensbaaheid in de richting van de [Straat 1] (punt A) zwaarder wegen dan dat van [gedaagde sub 1 c.s.] om de huidige situatie zoveel mogelijk te behouden.

4.34. In dat geval zal [gedaagde sub 1 c.s.] immers niet (meer) kunnen komen en gaan van en naar de [Straat 1] naar en van de berging met achterdeur. Een doorlopende nieuwe erfafscheiding tot aan het venster en een zodanige doorgang in de stenen erfafscheiding en met gebruikmaking van de ruimte die nu met houten planken is dichtgemaakt zodat op de minst bezwarende wijze gebruik kan worden gemaakt van de in 1959 gevestigde erfdiensbaaheid acht de rechtbank in dat geval passend. Onvermijdelijk is dan sprake van een situatie waarin het venster gedeeltelijk zicht heeft op [perceel I] en gedeeltelijk zicht op [perceel II]. Die omstandigheid acht de rechtbank gelet op de betrekkelijk eenvoudige manier waarop kan worden voorzien in een doorgang in de nabijheid van de [Straat 1] niet zodanig zwaarwegend dat de vordering van [eisende partij sub 1 c.s.] tot verlegging van het tracé in dat geval volledig moet worden afgewezen.

4.35.

Oftewel: bij punt (B), zie de foto in 4.10, moet de houten schutting in L-vorm worden verwijderd en moet een nieuwe erfafscheiding tot aan het venster worden geplaatst. Bij punt (A), zie de foto hiervoor in 2.9, moet in de stenen erfafscheiding een doorgang worden gemaakt die zodanig ruim is dat, eventueel in combinatie met de ruimte die momenteel met houten planken is dichtgemaakt, doorgang geboden wordt om met de fiets in de hand vanaf de [Straat 1] mede via [perceel I] de (voormalige) paardenstal op [perceel II] kan worden bereikt.

- 4.36. Hoe groot deze doorgang bij punt (A) in de stenen erfafscheiding dient te zijn, is mede afhankelijk van de doorgang die het toegangshek van [eisende partij sub 1 c.s.] tot [perceel I] biedt. Als dit toegangshek opent in de richting van de [Straat 1] (trekken!) en zodanig geplaatst is dat met de fiets in de hand mede gebruik kan worden gemaakt van de ruimte met de houten planken, acht de rechtbank een doorgang van 1 meter via de stenen erfafscheiding voldoende. Als dat niet het geval is, moet in de stenen erfafscheiding een doorgang van 1,5 meter worden gemaakt.

Parkeren fietsen voor de berging met achterdeur

- 4.37. De rechtbank stelt vast dat partijen ter zitting het er over eens zijn dat wat betreft het parkeren van fietsen voor de berging met achterdeur de kadastrale perceelsgrens bepalend is en dat het [eisende partij sub 1 c.s.] niet is toegestaan fietsen te parkeren op [perceel II] en dat het [gedaagde sub 1 c.s.] niet is toegestaan fietsen te parkeren op [perceel I] .

- 4.38. Voor zover nodig dienen partijen duidelijkheid te verkrijgen over de erfgrens door het kadaster dit te laten uitmeten. Voor zover de kadastrale grens zich binnen de muren van bestaande bebouwing bevindt, moet de juridische erfgrens geacht worden overeen te komen met de feitelijke erfgrens. [gedaagde sub 1 c.s.] heeft onvoldoende naar voren gebracht voor de conclusie dat [eisende partij sub 1 c.s.] zich op dit moment niet aan de erfgrens houdt. De vordering van [gedaagde sub 1 c.s.] op dit punt zal worden afgewezen wegens gebrek aan belang.

Dwangsommen

- 4.39. Voor toewijzing van enige dwangsom ziet de rechtbank geen aanleiding. De oplegging daarvan draagt naar het oordeel van de rechtbank op geen enkele wijze bij aan de oplossing van de tussen partijen bestaande geschillen. Gelet op het tussen partijen gevoerde gesprek gaat de rechtbank er ook vanuit dat zij zich houden aan eventuele veroordelingen die ten nadele van een van hen strekken.

Aanhouding iedere verdere beslissing

- 4.40. Gelet op het vorenstaande zal de rechtbank eerst na bewijslevering definitief zal beslissen over de vorderingen in conventie en reconventie. Thans zal zij [gedaagde sub 1 c.s.] in de gelegenheid stellen bewijs te leveren zoals hiervoor beslist en alle overige beslissingen aanhouden.

5 De beslissing

In conventie en reconventie

- 5.1. laat [gedaagde sub 1 c.s.] toe bewijs te leveren van de feiten:
- (a) dat vanaf uiterlijk 7 juli 1997 sprake is van een schutting, althans erfafscheiding met poort in een L-vorm die de strook grond omsluit zoals op dit moment het geval is;
 - (b) dat vanaf dat moment, althans vanaf uiterlijk 7 juli 2007 de voormalige eigenaar van [perceel I] ermee instemde dat die situatie de erfafscheiding tussen de percelen [perceel I] en [perceel II] vormde, althans dat anderszins de voormalig eigenaar van [perceel I] de (voormalig) eigenaar van [perceel II] beschouwde als gerechtigde van de strook grond die behoort tot [perceel I] die is omsloten door een schutting met poort in een L-vorm.

(c) dat vanaf uiterlijk 7 juli 2007 sprake is van een bestendig gebruik om te voet en/of met de fiets aan de hand van en naar de berging te komen en te gaan naar en van de [Straat 1] ;

(d) dat de voormalig eigenaar van [perceel I] de (voormalig) eigenaar van [perceel II] beschouwde als gerechtigde tot het uitoefenen van een erfdienstbaarheid om te komen en te gaan van en naar de berging met achterdeur te voet en met de fiets aan de hand naar en van de [Straat 1] .

5.2. bepaalt dat de zaak weer op de rol van 26 juni 2019 zal komen voor akte na tussenvonnissen aan de zijde van [gedaagde sub 1 c.s.] waarbij hij zich kan uitlaten over de wijze van bewijslevering, door het overleggen van stukken, horen van getuigen en/of enig ander bewijsmiddel,

5.3. bepaalt dat [gedaagde sub 1 c.s.] , indien hij getuigen willen laten horen, in diezelfde akte dient te vermelden wie zij als getuigen willen doen horen en de gezamenlijke verhinderdata van partijen en advocaten in de periode september tot en met december 2019 dienen te vermelden, waarna dag en uur van het getuigenverhoor zal worden bepaald,

5.4. bepaalt dat [gedaagde sub 1 c.s.] uiterlijk twee weken voor het eerste getuigenverhoor alle beschikbare bewijsstukken aan de rechtbank en de wederpartij moet toesturen.

5.5. houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit vonnis is gewezen door mr. M.C. Ritsema van Eck-van Drempt en in het openbaar uitgesproken op 29 mei 2019.¹

¹ type: 2628 coll: 1772
