

## AANSPRAKELIJKHEID EN VERZEKERING

### 'Landjepik' kan onrechtmatig zijn jegens oorspronkelijke eigenaar

2017-0055

De Hoge Raad heeft op 24 februari 2017<sup>1</sup> een voor de praktijk interessant arrest gewezen over het welbekende 'landjepik'. Onder meer gemeenten hebben veel te maken met inwoners die te kwader trouw gemeentegrond in bezit nemen. Als gevolg van verjaring ex artikel 3:305 lid 1 BW en 3:314 lid 2 BW kan de inwoner eigenaar worden van de grond. Dat laat volgens de Hoge Raad echter onverlet dat de gemeente een vordering op grond van onrechtmatige daad kan hebben tegen de nieuwe eigenaar strekkende tot teruggave van de grond of schadevergoeding.

#### De casus

In dit arrest speelde een typisch gevalletje van 'landjepik'. Verweerders in cassatie zijn sinds 1973 eigenaar van een perceel. Achter dat perceel ligt een bosperceel [houtwal] die volgens de kadastrale gegevens in eigendom toebehoort aan de gemeente. Op enig moment hebben verweerders een deel van dit perceel omheind. Het betrof een afrastering van 1,40 meter hoog en bestaat uit aluminium staanders met geplastificeerd gaas. Vanuit het bosperceel is de strook hen omheinde strook alleen bereikbaar via een uitsluitend door verweerders afsluitbaar poortje. Omdat de gemeente op enig moment deze strook grond nodig heeft voor een project, start de discussie over de verjaring. Verweerders stellen dat zij als gevolg van verjaring eigenaar zijn geworden van de strook grond. De discussie spitst zich toe – zoals nagenoeg altijd – op de bezitsdaden van verweerders. Uiteindelijk laat de Hoge Raad het arrest van het hof in stand. Het hof had geoordeeld dat verweerders als gevolg van verjaring eigenaar waren geworden van de strook grond. Maar interessant is dan vervolgens de overweging ten overvloede van de Hoge Raad over de juridische positie van de voormalig eigenaar.

#### Onrechtmatige daad tegen oorspronkelijke eigenaar

De Hoge Raad overweegt dat de vordering van verweerders is toegewezen en die van de gemeente is afgewezen, mede het gevolg is van de keuze van de wetgever een beroep op eigendomsverkrijging ex artikel 3:314 lid 2 BW en 3:105 lid 1 BW niet te ontzeggen aan de partij zelf die te kader trouw de zaak in bezit heeft genomen:

*"Aan deze keuze van de wetgever ligt wat betreft art. 3:105 BW ten grondslag dat in het ontwerp van het BW is "gebroken met de [destijds] bestaande anomalie, dat de werkelijke rechthebbende de zaak niet kan opvorderen en anderzijds de bezitter in zijn bezit beschermd wordt, maar met niet meer dan bezitsacties. Het recht dient zich op den duur bij de feiten aan te sluiten, vooral wanneer dit recht de nodige rechtsvorderingen om wijziging te brengen in de feitelijke verhoudingen aan de rechthebbende onthoudt." (Parl. Gesch. Boek 3, p. 416).*

*Aan de eigendomsverkrijging op grond van art. 3:105 BW door een bezitter te kwader trouw ligt dus niet een afweging ten grondslag van de tegenover elkaar staande belangen van de rechthebbende en van die bezitter, zoals dat wel het geval is bij de verjaring ten gunste van een bezitter te goeder trouw (art. 3:99 BW). Art. 3:105 BW is uitsluitend ingegeven door de wens dat, als geen vordering meer kan worden ingesteld om het bezit te beëindigen, de bezitter eigenaar wordt, ook al staat zijn goede trouw niet vast."*

Die keuze van de wetgever laat volgens de Hoge Raad echter onverlet dat de nieuwe eigenaar bloot kan staan aan een vordering uit onrechtmatige daad van de [voormalig] rechthebbende die zijn eigendom aan die partij heeft verloren door de werking van artikel 3:105 BW.

*"Een persoon die een zaak in bezit neemt en houdt, wetende dat een ander daarvan eigenaar is, handelt tegenover die eigenaar immers onrechtmatig. Dat brengt mee dat deze laatste, mits aan de overige voorwaarden daarvoor is voldaan, kan vorderen dat hem door de bezitter de schade wordt vergoed die hij als gevolg van dat onrechtmatig handelen lijdt. Daaraan staan, gelet op de hiervoor in 3.7.2 vermelde bedoeling van de wetgever, het stelsel van de wet en in het bijzonder de door art. 3:105 BW teweeggebrachte eigendomsverkrijging, niet in de weg. In een dergelijk geval ligt het voor de hand dat de rechter, indien de gedeposeerde dat vordert en de occupant nog steeds eigenaar is, op de voet van art. 6:103 BW de bezitter veroordeelt bij wijze van schadevergoeding de wederrechtelijk in bezit genomen zaak aan de benadeelde in eigendom over te dragen".*

De Hoge Raad verwijst in het kader van deze overweging naar de opmerkingen die de minister in 2004 over de werking van artikel 3:105 BW heeft gemaakt. De minister stelt dat op grond van de algemene regeling van artikel 3:105 lid 1 BW en 3:306 BW de bezitter inderdaad na 20 jaar eigenaar wordt van de gestolen zaak, ook al is hij niet te goeder trouw. Een en ander sluit niet uit dat na het intreden van de verjaringstermijn zowel de dief als de koper aansprakelijk zijn uit onrechtmatige daad waarbij de vergoeding van de schade [in natura] kan plaatsvinden, namelijk door teruggave van de gestolen zaak.

Daarbij dienen wel twee opmerkingen te worden gemaakt. [I] De bezitter kan in een dergelijke procedure de benadeelde in de regel niet, bij wijze van eigen schuld of ten betoge dat causaal verband ontbreekt, tegenwerpen dat deze heeft nagelaten regelmatig onderzoek te doen naar eventuele inbezitneming van zijn zaak door onbevoegden. Van een grondeigenaar kan niet worden verlangd dat hij zijn percelen periodiek op bezitsinbreuken controleert als daarvoor geen concrete aanleiding is. [II] Deze vordering is onderworpen aan verjaring op de voet van artikel 3:310 lid 1 BW. Voor zover de schade waarvan de benadeelde vergoeding wenst, bestaat in het verlies van zijn eigendom, neemt de vijfjarige verjaringstermijn aanvang op het moment dat de benadeelde bekend is met zijn eigendomsverlies en aansprakelijke persoon en is de verjaring in ieder geval voltooid na verloop van 20 jaar ex artikel 3:314 lid 2 BW.

#### Commentaar

Dit arrest biedt perspectief voor de 'bestolene'. Hoewel het recht zich op den duur dient aan te sluiten bij de feiten, is eigendomsverlies zonder dat daarvoor enige compensatie is geboden, voor de voormalig eigenaar

onrechtvaardig. De Hoge Raad geeft al aan dat de inbezitneming in dit soort [te kwader trouw] verjaringsgevallen, onrechtmatig is en causaliteit en schade in de regel aanwezig zijn. Heel expliciet overweegt de Hoge Raad immers: 'Een persoon die een zaak in bezit neemt en houdt, wetende dat een ander daarvan eigenaar is, handelt tegenover die eigenaar immers onrechtmatig'. De eigendomsverkrijging ex artikel 3:105 BW staat daarin niet in de weg. De nieuwe eigenaar kan ook niet met succes tegenwerpen dat de oude eigenaar zijn eigendom maar beter had moeten controleren. Dat is in lijn met de eerdere arresten van het Gerechtshof 's-Hertogenbosch waarin het hof overweegt dat gemeenten eventueel onrechtmatig gebruik van gronden niet voortdurend in de gaten kunnen houden.<sup>2</sup>

Voor de praktijk zijn de verjaringsregels van belang. Er gelden twee verjaringstermijnen: de korte termijn van vijf jaar en de lange van 20 jaar ex artikel 3:310 BW. Deze laatste verjaringstermijn vangt aan op het moment van de gebeurtenis waardoor de schade is veroorzaakt. Dat moment is het moment van eigendomsverkrijging door de nieuwe eigenaar. Vanaf dat moment begint de verjaringstermijn voor de voormalig eigenaar dus te lopen. Er is dan al in ieder geval 20 jaar inbezitneming door de nieuwe eigenaar aan voorafgegaan.

Daarnaast is er een korte verjaringstermijn van vijf jaar. Deze termijn vangt aan op het moment dat de voormalig eigenaar bekend is geworden met zijn eigendomsverlies. Naar vaste rechtspraak van de Hoge Raad moet de eis dat de benadeelde bekend is geworden met zowel de schade als de daarvoor aansprakelijke persoon, zo worden opgevat dat het hier gaat om een *daadwerkelijke* bekendheid. Het enkele vermoeden van het bestaan van de schade is onvoldoende.<sup>3</sup> De voormalig eigenaar zal in ieder geval daadwerkelijk bekend zijn met de schade en de aansprakelijke persoon wanneer de dagvaarding is betekend. Maar dat moment kan eerder zijn gelegen, bijvoorbeeld wanneer de voormalig eigenaar is aangeschreven door de nieuwe eigenaar. Deze verjaringstermijnen kunnen echter worden gestuit. Gemeenten, of andere partijen, doen er dan ook verstandig aan om binnen vijf jaar nadat zij daadwerkelijk bekend zijn geraakt met de door een derde verkregen grond, een stuitingshandeling te verrichten.

De nieuwe eigenaar zit overigens met een lange termijn van onzekerheid: immers, afhankelijk van de verjaringstermijn, is die termijn tenminste 25 of 40 jaar alvorens hij de grond zonder meer in eigendom kan blijven behouden.

De schadevergoeding kent in ieder geval twee varianten: in natura, teruglevering van de in

eigendom verkregen grond door de nieuwe eigenaar of een financiële compensatie voor het verlies van eigendom. Het zal deels afhangen van de feitelijke situatie voor welke schadevergoeding de voormalig eigenaar kiest. Wanneer grond bijvoorbeeld weer is doorverkocht aan een derde of de grond is bebouwd door de nieuwe eigenaar [of derde], zal teruglevering wellicht gecompliceerder worden dan een geldelijke vergoeding. Al met al zal dit arrest echter met name bij gemeenten met open armen worden ontvangen.

*Auteurs: mw. mr. E.J. de Koning-Witte en mr. R.J. Boogers, Bogaerts & Groenen advocaten, Boxtel*

**Noten:**

1. HR 24 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:309.
2. O.a. Gerechtshof 's-Hertogenbosch 11 oktober 2010, ECLI:NL:GHSHE:2016:4559.
3. HR 31 oktober 2003, NJ 2006, 112 en HR 24 maart 2006, NJ 2007, 377.