

vonnis

RECHTBANK NOORD-HOLLAND

Afdeling privaatrecht
Sectie Handel & Insolventie

zaaknummer / rolnummer: C/15/236744 / KG ZA 15-1017

Vonnis in kort geding van 8 februari 2016

in de zaak van

1. **JOHAN ROOZEBOOM**,
wonende te Haarlem,
2. **HENDRIKA ADRIANA VAN DER SMAGT**,
wonende te Haarlem,
eisers,
advocaat mr. R.M. Conijn te Alkmaar,

tegen

de publiekrechtelijke rechtspersoon
GEMEENTE HAARLEM,
zetelend te Haarlem,
gedaagde,
advocaat mr. M.E. Biezenaar te Haarlem,

Partijen zullen hierna Roozeboom c.s. en de Gemeente genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding met 17 producties
- de brief van mr. Biezenaar namens de Gemeente van 22 januari 2016 met 10 producties
- de pleitnota van Roozeboom c.s.
- de pleitnota van de Gemeente
- de ter zitting buiten processueel bezwaar door de Gemeente overgelegde stukken:
 - de tekening met aanduiding 'Opdr.nr. 15397'
 - het concept-relaas van bevindingen van het Kadaster van 22 januari 2016.
- de mondelinge behandeling, gelijktijdig met de zaak van Roozeboom c.s. tegen Ventotene met zaak-/rolnummer C/15/236749 / KG ZA 15-1019.

1.2. Na uitroeping van de zaak zijn verschenen:

- J. Roozeboom
- mr. Conijn voornoemd
- A. Snijder, gevolmachtigde van de Gemeente
- mr. Biezenaar voornoemd

1.3. Ten slotte is vonnis bepaald.

C/15/236744 / KG ZA 15-1017
8 februari 2016

2

2. De feiten

2.1. Roozeboom c.s. is sinds 25 juni 1982 eigenaar van het half vrijstaande woonhuis met erf, achterplaats en alle verdere aanhorigheden staande en gelegen te Haarlem aan de Koningin Wilhelminalaan 4, kadastraal bekend gemeente Haarlem II sectie R nummer 1075 (hierna: de Woning), als bedoeld in de leveringsakte van diezelfde datum (hierna: Leveringsakte I).

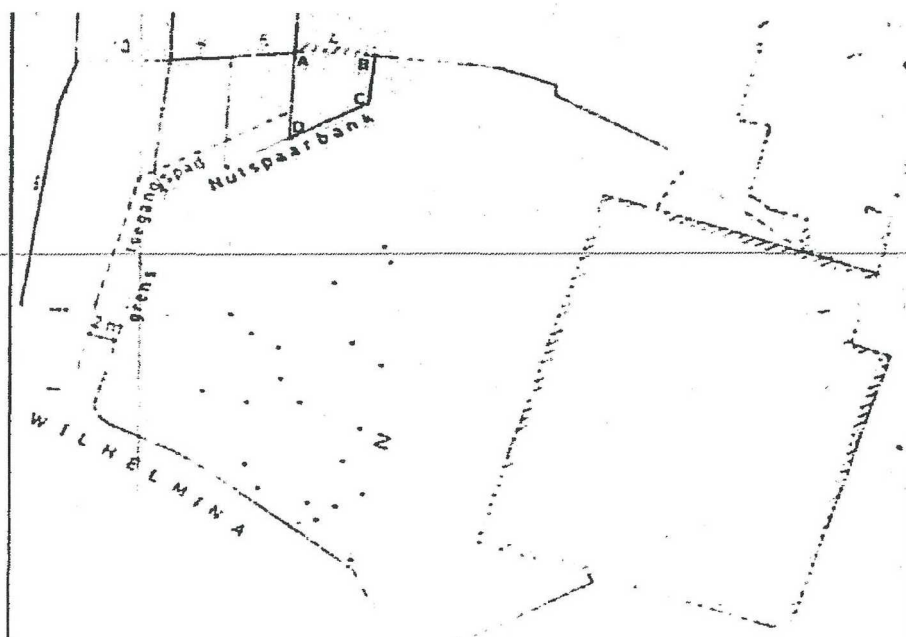
2.2. Op 11 maart 1983 heeft Roozeboom c.s. de voor de Woning gelegen en tot dat moment in eigendom aan de Gemeente behorende voortuin, behorend tot een stuk grond kadastraal bekend gemeente Haarlem II sectie R nummer 1082 (de voortuin is na vernummering thans kadastraal bekend 1130) van de Gemeente geleverd gekregen. In de daartoe opgemaakte leveringsakte van diezelfde datum (hierna: Leveringsakte II) is onder meer het volgende opgenomen:

(...)

10. Ten behoeve van het bij deze overgedragen onroerend goed en ten behoeve van het kadastrale perceel gemeente Haarlem II sectie R nummer 1075 (plaatselijk bekend als Koningin Wilhelminalaan 4) en ten laste van de aan de gemeente Haarlem in eigendom verblijvende, op de aan deze akte gehechte situatietekening aangeduide, strook grond, uitmakende een gedeelte ter breedte van circa twee meter van het kadastrale perceel gemeente Haarlem II sectie R nummer 1082 [voorzieningenrechter: na vernummering thans 1436], wordt bij deze gevestigd de erfdienstbaarheid van voetpad om te komen van- en te gaan naar de openbare weg.

(...)

2.3. In de in het bovenstaande citaat bedoelde situatietekening is één en ander als volgt weergegeven:



C/15/236744 / KG ZA 15-1017
8 februari 2016

3

2.4. Op 27 mei 1992 heeft Roozeboom c.s. van de 'Stichting Automatisering- en Informatica Ondersteuning van de L.T.B.' gekocht een perceel tuingrond/groenstrook te Haarlem aan en nabij de Woning kadastraal bekend gemeente Haarlem II sectie R nummer 1081 (na vernummering thans 1225). In de ter zake van de levering van dat perceel opgemaakte leveringsakte van 14 augustus 1992 (hierna: Leveringsakte III) is onder meer het volgende opgenomen:

(...)

~~LEVERING, REGISTERGOED, GEBRUIK~~

Verkoper heeft (...) aan koper verkocht (...) die bij voormelde overeenkomst van verkoper heeft gekocht en bij deze aanvaardt, ieder voor de onverdeelde helft:

- een perceel tuingrond/groenstrook te Haarlem aan en nabij
- de Koningin Wilhelminalaan 4, uitmakende een ter plaatse —
- kennelijk afgebakend gedeelte van liet perceel kadastraal —
- bekend gemeente Haarlem II sectie R nummer 1081,

één en ander zoals schetsmatig met enkele streeparcering is aangegeven op een aan deze akte gehechte en door de comparanten en mij, notaris, gewaarmerkte situatietekening, hierna ook te noemen: het verkochte, door koper te gebruiken als tuingrond/ groenstrook.

(...)

~~BEDINGEN~~

(...)

- f|a| Verkoper verleent aan koper, die zulks aanneemt, een persoonlijk gebruiksrecht op het aan het verkochte naastgelegen perceelsgedeelte, op evengemelde situatietekening met kruisarcering aangeduid, gedurende het leven van de comparanten sub 2 a en b danwel de langstlevende hunner en eindigend bij het eerder metterwoon verlaten van het perceel Koningin Wilhelminalaan 4 te Haarlem met toebehoren door de comparanten sub 2 a en b danwel de langstlevende hunner. (...)
- f|b| Verkoper verbindt zich jegens koper, die zulks aanneemt het gebruiksrecht als hiervoor onder a omschreven te dulden bij wijze van beding met kwalitatieve werking, op de wijze als hiervoor onder a omschreven.
- f|c| De onder a en b omschreven verplichtingen van verkoper zullen overgaan op al diegenen die bedoeld registergoed zullen verkrijgen, hetzij onder algemene titel, hetzij onder bijzondere titel.

(...)

- f|e| Bij elke opvolgende vervreemding door verkoper of diens rechtsopvolger(s) van het onder a bedoelde perceelsgedeelte waarop gemeld gebruiksrecht rust, geheel of gedeeltelijk, dienen de onder a tot en met d gemelde bedingen alsmede dit beding sub e aan elke opvolgende rechtverkrijgende(n) als onder c bedoeld te worden opgelegd, zulks op verbeurte bij niet-nakoming daarvan van een zonder rechterlijke tussenkomst direct opeisbare boete ten behoeve van koper van dertig duizend gulden (f 30.000,—), onverminderd de verplichting van verkoper tot vergoeding van de door koper geleden schade.

(...)

~~BIJZONDERE VOORWAARDEN~~

Ten aanzien van bijzondere bepalingen wordt verwezen naar een akte van verkoop en levering, zevenentwintig april negentienhonderd drieënzeventig voor een plaatsvervanger van de destijds te Haarlem standplaats hebbende notaris Mr H.D. de Vries Robbé verleden, overgeschreven ten hypotheekkantore te Haarlem op een mei daarna in deel 3002 nummer 27, waarin onder meer woordelijk staat vermeld:

(...)

"b. Het parkeerterrein mag uitsluitend voor parkeerdoeleinden worden gebruikt; de koopster staat "toe, dat het parkeerterrein op alle werkdagen buiten de kantoor tijden, op erkende feestdagen en "tijdens de weekeinden, buiten bezwaar van de gemeentekas, kosteloos door het publiek worden "gebruikt; overigens staat het parkeerterrein uitsluitend ter beschikking van de koopster.

C/15/236744 / KG ZA 15-1017
8 februari 2016

4

(...)

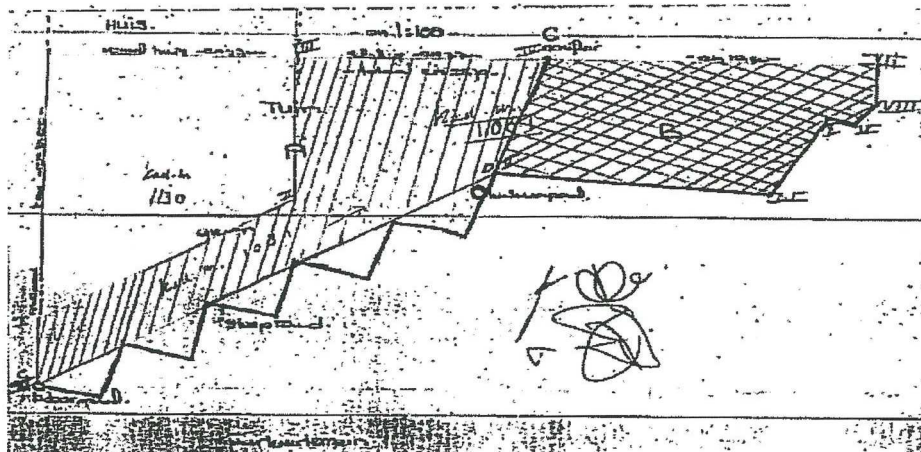
"c. Binnengrensafscheidings, afscheidings met de aan de gemeente verblijvende grond en achter- "en tussenpaden moeten door de koopster worden aangebracht respectievelijk aangelegd en worden "onderhouden ten genoegen van burgemeester en wethouders."

(...)

"e. De koopster is gehouden ervoor zorg te dragen, dat het parkeerterrein door middel van een ten "genoegen van burgemeester en wethouders aan te leggen en te onderhouden groenvoorziening "wordt afgescheiden. (...)"

"f. De hiervoor onder a tot en met e vermelde voorwaarden en deze voorwaarde, dienen bij elke "vervreemding van of vestiging van zakelijk genotsrecht op het verkochte in de akte van overdracht "of vestiging te worden opgenomen."

2.5. In de in het bovenstaande citaat bedoelde gewaarmerkte situatietekening is één en ander als volgt weergegeven, waarbij het gekochte perceel R 1081 (thans 1225) met een enkele arcering is aangegeven en het gebruiksrecht (B) met een kruisarcering:



2.6. Op 6 december 2013 heeft Roozeboom c.s. het perceel kadastraal bekend gemeente Haarlem II sectie R nummer 1514 gekocht en geleverd gekregen.

2.7. Ventotene is thans eigenaar van het perceel aan de Fonteinlaan 5 te Haarlem, kadastraal bekend gemeente Haarlem II sectie R nummer 1060 (hierna: het Bedrijfspan) en van het bij het Bedrijfspan behorende aangrenzende parkeerterrein, kadastraal bekend gemeente Haarlem II sectie R nummers 1079 en 1224 (hierna: het Parkeerterrein). In de daartoe opgestelde leveringsakte van 15 november 2007 is het in Leveringsakte III bedongen gebruiksrecht van Roozeboom c.s. (zie 2.4) niet opgenomen.

2.8. Op de Kadastrale Kaart is de eigendomssituatie van partijen als volgt weergegeven, waarbij het gedeelte waarop het gebruiksrecht ten behoeve van Roozeboom c.s. rust schetsmatig is ingetekend:

C/15/236744 / KG ZA 15-1017
8 februari 2016

5



2.9. Op 2 november 2015 heeft Roozeboom c.s. door middel van een pamflet, geplaatst op zijn (op het Parkeerterrein geparkeerde) auto, vernomen dat op 3 november 2015 een schutting zou worden geplaatst.

2.10. Op 3 november 2015 is Bos Infra BV in opdracht van Ventotene begonnen met de in het pamflet aangekondigde werkzaamheden, bestaande uit het plaatsen van een circa 1m80 hoge betonnen muur langs de gehele perceelgrens van het Parkeerterrein (R 1224), waarbij ook schade aan de tuin van Roozeboom c.s. is veroorzaakt. Roozeboom c.s. begroot deze schade op een bedrag van € 7.832,84. Bij brief van 3 november 2015 heeft Roozeboom c.s. Ventotene aansprakelijk gesteld voor die schade.

3. Het geschil

3.1. Roozeboom c.s. vordert om bij vonnis:

1. De gemeente te veroordelen - onder uitvoerbaar bij voorraad verklaring - tot nakoming van het in Leveringsakte II opgenomen erfdiensbaarheidsrecht, inhoudende ten behoeve van het kadastrale perceel gemeente Haarlem II sectie R nummer 1075 (plaatselijk bekend als Koningin Wilhelminalaan 4) en ten laste van de aan de gemeente Haarlem in eigendom verblijvende, op de aan deze akte gehechte situatietekening aangeduide strook grond (productie 3), uitmakende een gedeelte ter breedte van circa twee meter van het kadastrale perceel gemeente Haarlem II sectie R nummer 1082, van voetpad om te komen van- en te gaan naar de openbare weg, binnen 3 werkdagen na betekening van het vonnis op straffe van een dwangsom van € 1.000,00 voor iedere dag of gedeelte van een dag dat De gemeente het recht van overpad niet ten volle mogelijk maakt met een maximum van € 100.000,-;

C/15/236744 / KG ZA 15-1017
8 februari 2016

6

-
2. *De gemeente te veroordelen - onder uitvoerbaar bij voorraad verklaring - tot handhavend op te treden richting - althans de gemeente te veroordelen het ertoe te leiden, (al dan niet privaatrechtelijk) ter zake van de inbreuken die Ventotene pleegt op de erfdienstbaarheden, alsook De bijzondere voorwaarden die zijn opgenomen in Leveringsakte II, Leveringsakte III alsook de Leveringsakte Ventotene inhoudende dat Ventotene gehouden is het parkeerterrein door middel van een ten genoegen van burgemeester en wethouders aan te leggen en te onderhouden groenvoorziening wordt afgescheiden alsook dat met aan de gemeente verblijvende grond en achter- en tussenpaden door Ventotene moeten worden aangebracht respectievelijk aangelegd en worden onderhouden ten genoegen van burgemeester en wethouders door Ventotene te sommeren en desnoods in rechte te betrekken tot verwijdering van de betonnen muur binnen 30 dagen na betekening van het vonnis dan wel een redelijke door U.E.A. in goede justitie te bepalen termijn, op straffe van een dwangsom van € 1.000, 00 voor iedere dag of gedeelte van een dag dat De Gemeente in verzuim blijft handhavend op te treden met een maximum van € 100.000,-.*
3. *De gemeente hoofdelijk te veroordelen in de kosten van het onderhavige geding, vermeerderd met € 131,00 (€ 199,00 in geval van betekening) aan nakosten.*

3.2. Aan zijn vordering jegens de Gemeente legt Roozeboom c.s. – samengevat – ten grondslag dat de Gemeente – door de betonnen muur te gedogen, althans daartegen niet op te treden – inbreuk maakt op de rechten van Roozeboom c.s., omdat het recht van overpad wordt beperkt en de bijzondere voorwaarden niet worden nageleefd, aldus Roozeboom c.s. Bovendien is de muur zonder vergunning geplaatst en in strijd met gemeentelijk monumentaal stadsgezicht.

3.3. De Gemeente voert tot haar verweer – kort gezegd – aan dat Roozeboom c.s. geen belang heeft bij zijn vorderingen, omdat Ventotene een aanbod heeft gedaan en gestand zal doen om de door haar geplaatste schutting te verplaatsen, zodat het pad in de oude breedte wordt hersteld (en dus geen inbreuk op de erfdienstbaarheid meer zal plaatsvinden). Subsidiair kan de Gemeente niet aan de vordering voldoen, omdat de grond die nodig is om aan de vordering te kunnen voldoen kadastraal gezien eigendom van anderen is en de Gemeente daar ook niet eenvoudig – binnen de kaders van een kort geding – aanspraak op kan maken. Tot slot is het petitum niet begrijpelijk, zodat de vordering niet voor toewijzing in aanmerking komt, aldus de Gemeente.

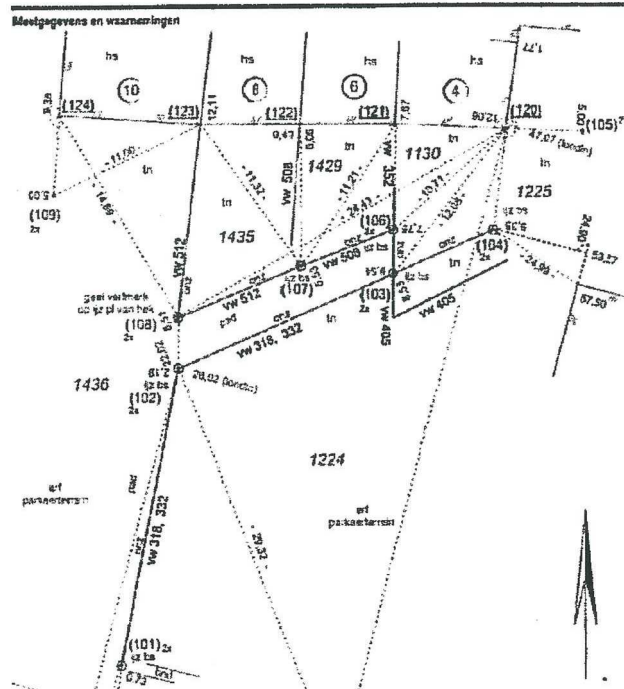
3.4. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

4.1. Nadat Roozeboom c.s. zich bij Ventotene en de Gemeente had beklagd over de plaatsing en uitvoering van de betonnen schutting door Ventotene, hebben de Gemeente en Ventotene opdracht gegeven tot een nadere kadastrale meting door het Kadaster. In het Relas van Bevindingen van het Kadaster van 22 januari 2016, zoals door de Gemeente ter zitting overgelegd, is de situatie als volgt weergegeven:

C/15/236744 / KG ZA 15-1017
8 februari 2016

7



4.2. De Gemeente heeft erkend (nu dit uit de metingen is gebleken) dat de betonnen schutting deels over de perceelgrens is gebouwd, mede als gevolg waarvan de breedte van het Grindpad niet (meer) overal circa twee meter bedraagt.

4.3. De voorzieningenrechter overweegt als volgt. Vast staat dat het Grindpad na het verplaatsen van de schutting door Ventotene weer een breedte van circa twee meter zal hebben. Ventotene heeft die verplaatsing toegezegd en de voorzieningenrechter heeft Ventotene bij vonnis van heden veroordeeld om zulks binnen twee weken na betekening van dat vonnis te bewerkstelligen. Onder die omstandigheden heeft Roozeboom c.s. geen belang meer bij toewijzing van zijn vordering onder 1.

4.4. Ten aanzien van de vordering onder 2. geldt het volgende. Met de Gemeente is de voorzieningenrechter van oordeel dat de tweede vordering van Roozeboom c.s. tegen de Gemeente te onbegrijpelijk is geformuleerd om voor toewijzing in aanmerking te komen. Het is de voorzieningenrechter niet duidelijk wat Roozeboom c.s. nu precies van de Gemeente vordert. Ter zitting is onweersproken gesteld dat Ventotene de schutting zal verlagen tot een hoogte van circa 1m50, waarbij tevens aan beide zijden een groenvoorziening zal worden aangebracht die – kennelijk – door de Gemeente acceptabel wordt geacht en alsdan dient te worden beschouwd als een ‘ten genoegen van burgemeester en wethouders aan te brengen groenvoorziening’. Onder die omstandigheden handelt de Gemeente voorshands niet onrechtmatig jegens Roozeboom c.s. door (nog) niet civielrechtelijk op te treden tegen Ventotene, zodat de vordering op die grond voornamelijk niet toewijsbaar is. Voor zover de vordering ziet op bestuursrechtelijk handhavend optreden door de Gemeente jegens Ventotene, is daarvoor geen plaats bij de civiele rechter. Indien bedoeld is om met deze vordering bestuursrechtelijke handhaving af te dwingen, dient Roozeboom c.s. zich immers rechtstreeks tot de Gemeente te wenden, dan wel – bij gebreke van een (tijdige) beslissing van de Gemeente daartegen in beroep te gaan bij de bestuursrechter. In zoverre is Roozeboom c.s. dus niet-ontvankelijk in zijn vordering.

C/15/236744 / KG ZA 15-1017
8 februari 2016

8

4.5. Het vorenstaande brengt met zich dat de gevraagde voorzieningen zullen worden geweigerd.

4.6. Roozeboom c.s. zal als de in het ongelijk te stellen partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van de Gemeente worden begroot op:

- griffierecht	€	619,00
- salaris advocaat		<u>816,00</u>
Totaal	€	1.435,00

5. De beslissing

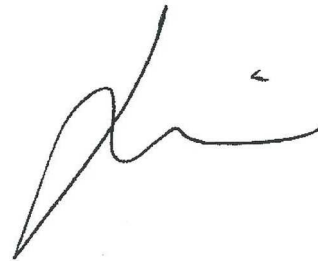
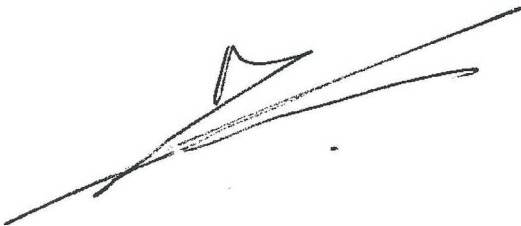
De voorzieningenrechter

5.1. weigert de voorziening,

5.2. veroordeelt Roozeboom c.s. in de proceskosten, aan de zijde van de Gemeente tot op heden begroot op € 1.435,00,

5.3. verklaart dit vonnis wat betreft de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. M.J. Smit en in het openbaar uitgesproken in tegenwoordigheid van de griffier mr. S.M.P. Langeveld op 8 februari 2016.



Conc.: 936

Tegen dit vonnis kan hoger beroep worden ingesteld bij het Gerechtshof te Amsterdam binnen vier weken na de dag van de uitspraak. Het beroep moet worden ingesteld door tussenkomst van een advocaat.

Als het vonnis uitvoerbaar bij voorraad is verklaard, heeft het vonnis al wel geldende werking zolang op het (eventuele) beroep niet is beslist.