

NOTITIE SNIPPERGROENBELEID

Voorwoord

De afgelopen jaren is er een hoop veranderd in gemeente Heerenveen. Nieuwbouw, uitbreiding, revitalisatie en verandering van de infrastructuur zijn enkele voorbeelden hiervan. Al die veranderingen hebben direct consequenties voor de openbare ruimte. Vaak worden de effecten op een positieve manier inzichtelijk maar ook komt het geregeld voor dat de herkenbaarheid niet meer aanwezig is. Het openbaar groen is hier een voorbeeld van. Regelmatig zien we groenstroken waarvan niet duidelijk is wat zij uit dienen te stralen en welke functie zij eigenlijk dienen te vervullen. In de loop der jaren zijn groenstroken soms bij privé-tuinen aangetrokken of op een andere manier in gebruik genomen. De voorzijde van dit boekwerkje illustreert deze gevallen. De snippers die ontstaan kunnen elkaar in de eigendomsverhoudingen overlappen en de herkenbaarheid vervaagt. Belangrijk is om duidelijkheid te creëren zodat we in het vervolg per situatie een passend antwoord kunnen geven op de vraag: 'Groene snippers, van één of van allen'.

1.

Aanleiding

In 1994 is een begin gemaakt met het opstellen van beleid ten aanzien van het ongevraagd in gebruik nemen van gemeentegrond door burgers. Het betreft hier de situatie waarin burgers een klein (of groot) gedeelte van gemeentelijk openbaar groen, grenzend aan hun tuin, in gebruik nemen en het inrichten alsof het een privé-tuin betreft.

Door de ingebruikname van openbaar groen treden de volgende problemen op:

- het onderhoud van gemeentelijke groenvoorzieningen wordt bemoeilijkt doordat in het veld vaak niet meer duidelijk is wat wel en wat niet onderhouden moet worden;
- de stedenbouwkundige eenheid kan in gevaar komen onder meer doordat een gebied, dat vanuit stedenbouwkundig oogpunt bestemd was als openbare ruimte gaat ogen als een particuliere tuin;
- het ontbreken van een gestructureerde aanpak leidt tot rechtsongelijkheid: degenen die zo brutaal zijn om zich een stukje openbaar groen toe te eigenen vergroten hun tuin ten koste van de gemeenschap en zullen zeker gebruik maken van de waardevermeerdering van hun eigendom die dit tot gevolg heeft, terwijl anderen die zich aan de regels en eigendomsverhoudingen houden dit voordeel niet hebben.

In 1998 is gebleken dat het aantal gevallen van ingepikt openbaar groen verder was toegenomen en dat heeft geleid tot de nota 'Ingepikt snippergroen'. Hierin is gesteld dat het gemeentelijke beleid met betrekking tot het gebruik van de openbare ruimte zich tot doel stelt om door middel van duidelijke regels en beleid te streven naar een goede toegankelijkheid, een beter aanzien van de stad en een aantrekkelijke woonomgeving.

Naar aanleiding van de nota uit 1998 is de werkgroep snippergroen opgesteld. Deze werkgroep heeft een procedure ontwikkeld waarbij elke aanvraag of constatering wordt getoetst op de mogelijkheden van verkoop. De procedure om vast te stellen of de grond wel of niet verkocht mag worden werkt goed.

Desondanks is toch een aantal knelpunten te constateren:

- het signaleren van ingepikt groen door handhaving is een tijdrovende bezigheid;
- de gebruiker beroept zich op verjaring;
- de gebruiker weigert te kopen (indien toegestaan) en ontruimt het perceel niet.

Over verjaring en handhaving is nog geen duidelijk standpunt ingenomen in de nota van 1998. Dit gaf aanleiding om de nota met de werkgroep snippergroen opnieuw te bestuderen en te komen tot een visie.

2. Ingebruikname openbaar groen

De taak van het signaleren van ingepikt groen wordt grotendeels bij de wijkbeheerders neergelegd. Tijdens hun werkzaamheden kunnen zij vaak snel zien of grond mogelijk illegaal in gebruik is genomen. Elke verdachte situatie wordt gemeld. Hierna dient door de rentmeester uitgezocht te worden welke status de grond heeft. Dit controleert de rentmeester. Indien blijkt dat de grond gemeentelijk eigendom is, dient een keuze te worden gemaakt over het verder te volgen traject.

De werkgroep heeft aangegeven dat naar hun inzien een drietal mogelijkheden bestaan:

1. Verkopen;

2. Handhaven;
3. Verkrijgende of bevrijdende verjaring.

In de nota van 1998 komen ook precario opleggen, verhuur en situatie laten voortbestaan aan de orde. Van de laatste twee is destijds al bepaald dat dit niet is gewenst en derhalve gaan wij hierop niet verder in.

In uitzonderlijke situaties bestaat de mogelijkheid tot het afsluiten van een bruikleenovereenkomst. Dit zijn alleen de gevallen waarbij er sprake is van een uitsterfsituatie.

In het verleden zijn ook diverse bruikleenovereenkomsten afgesloten. Hiervan is destijds al vastgesteld dat dit niet een gewenst resultaat oplevert. Bruikleenovereenkomsten worden afgesloten op persoonlijke titel en de praktijk wijst uit dat bij verandering van eigenaar dit vaak niet wordt gemeld aan de gemeente, waardoor weer een illegale ingebruikneming ontstaat met het risico van verjaring. Mede om die reden is het niet gewenst om nieuwe bruikleenovereenkomsten aan te gaan. Thans gelden nog wel diverse bruikleenovereenkomsten. Deze overeenkomsten worden allen geregistreerd en eindigen nadat de overeenkomst met de gebruiker ophoudt. Het is een persoonsgebonden overeenkomst. Dit kan worden beschouwd als een uitsterfconstructie.

2.1

Verkopen

Door verkoop wordt de eigendomssituatie in overeenstemming gebracht met de werkelijke situatie. De betrokkene die het perceel grond in gebruik heeft genomen krijgt het aanbod om het perceel van de gemeente te kopen voor de op dat moment geldende prijs voor snippergroen, met een voor snippergroen vastgesteld minimum, dan wel, in geval van een lopende exploitatie, tegen de geldende bouwgrondprijs. De kosten van de eigendomsoverdracht komen voor rekening van de koper.

Verkoop is wenselijk indien een perceel groen voor de uitvoering van gemeentelijke taken of vanuit stedenbouwkundige overwegingen niet langer behouden hoeft te worden (het mag daarbij niet om structureel groen gaan). In dat geval kan een zekere opbrengst worden gegenereerd en zijn niet langer kosten aan verbonden in verband met onderhoud.

Verkoop kan alleen aan eigenaren van aan ingebruikgenomen groen grenzende percelen en niet aan huurders. De huurder kan bij verkoop immers ook na zijn vertrek nog rechten op het perceel doen gelden. Deze problematiek geldt niet bij verkoop aan de verhuurder. In de voorkomende gevallen dat een huurder een verzoek indient tot aankoop van een perceel grond zal huurder worden bericht dat de eigenaar van de woning een verzoek tot aankoop kan indienen en dat huurder zich tot de eigenaar van de woning moet richten.

Gronden waarin zich kabels en leidingen bevinden kunnen alleen worden verkocht onder vestiging van een recht van opstal.

Grond welke is aangemerkt als structureel groen wordt in principe niet verkocht, uitgezonderd percelen grond waarbij:

- het structureel groen maximaal 25% van de te verkopen grond bedraagt en;
- hiermee een in de praktijk logische kavel ontstaat en
- de inbreuk in het structurele groen aanvaardbaar is.

Zulks ter beoordeling van de werkgroep snippergroen.

Voor overige verzoeken die structureel groen betreffen wordt niet verkocht of dient het college een besluit te nemen.

Met name de notariële en kadastrale kosten van een verkoop van openbaar groen maken aankoop voor veel mensen onaantrekkelijk, waardoor zij vaak afzien van koop. Dit kan echter geen reden zijn om de prijs te verlagen. Verkoop kan alleen tegen de vastgestelde prijs en voorwaarden. Is men niet bereid die te betalen, dan zal men moeten ontruimen. Voorgesteld wordt de prijzen per vierkante meter als volgt vast te stellen:

€100,- Groenstroken die voor bebouwing in aanmerking komen;

€ 50,- Overige groenstroken;

€ 5,- Stroken waarbij gemeente belang heeft bij verkoop (ter beoordeling van de gemeente).

2.2

Handhaven

Bij handhaving wordt het in gebruik genomen perceel weer ter vrije beschikking aan de gemeente gesteld. Het ontruimen van het perceel kan plaatsvinden door de betrokkene zelf of, als wij over een rechterlijke machtiging beschikken, door de gemeentelijke onderhoudsdienst.

Als een perceel grond vanuit stedenbouwkundig oogpunt of op grond van het onderhoud ter beschikking moet staan van de gemeente is ontruiming in beginsel noodzakelijk. Ontruiming is ook wenselijk als de grond wel aan de betrokkene te koop kan worden aangeboden, maar de betrokkene weigert de grond te kopen. Het is namelijk ongewenst dat degene die gemeentegrond in gebruik neemt, maar niet bereid is deze grond te kopen, ten koste van de algemene middelen het privé-bezit uitbreidt.

Ontruiming van een perceel kan op verschillende manieren plaatsvinden:

- Betrokkene ontruimt op verzoek van de gemeente het perceel;
- Betrokkene ontruimt het perceel, nadat deze tot ontruiming is veroordeeld door de burgerlijke rechter;
- De gemeente ontruimt, met een rechterlijke machtiging, het perceel.

In het gunstigste geval ontruimt betrokkene na een verzoek van de gemeente het perceel. Het komt echter veel vaker voor dat er discussie gevoerd moet worden om tot ontruiming te komen. Mensen beroepen zich op al dan niet controleerbare toezeggingen of vinden dat de gemeente al zo lang niet heeft opgetreden dat zij haar rechten heeft verspeeld. Indien een toezegging kan worden aangetoond dient hiermee zeker rekening te worden gehouden. Belangrijk is te weten door welk orgaan van de gemeente de toezegging is gedaan en of deze controleerbaar is. In deze gevallen kan overgegaan worden tot een bruikleenovereenkomst, deze wordt aangegaan met de eigenaar die een toezegging kan aantonen en zal niet overgaan op een nieuwe eigenaar.

Indien een betrokkene niet vrijwillig het perceel ontruimt en er geen sprake is van verjaring dan is het aan de gemeente om haar bezit terug te vorderen.

De gemeente is als eigenaar gerechtigd om de grond terug te vorderen van degene die deze in gebruik heeft genomen. Omdat het eigendom betreft is het burgerlijk recht van toepassing. Er staan de gemeente geen publiekrechtelijke rechtsmogelijkheden ter beschikking die hetzelfde resultaat tot gevolg hebben. Als op de in gebruik genomen grond illegaal is bebouwd of wanneer de grond in strijd met de bestemming wordt gebruikt dan kan er publiekrechtelijk te worden opgetreden. Op grond van de twee-wegenleer prevaleert publiekrechtelijk optreden boven privaatrechtelijk optreden. Er mag niet tegen illegale bouw of illegaal gebruik worden opgetreden middels het privaatrecht omdat de gemeente hiervoor publiekrechtelijke instrumenten heeft. Indien er na het publiekrechtelijk optreden nog steeds een inbreuk bestaat op het gemeentelijk eigendomsrecht dan zal alsnog ontruiming bij de burgerlijke rechter gevorderd worden.

Het is niet mogelijk om zelf tot ontruiming over te gaan, op grond van het Burgerlijk Wetboek is rechterlijke tussenkomst noodzakelijk. De gemeente is ook bij het gebruik van privaatrechtelijk optreden gebonden aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, een zorgvuldige voorbereiding is daarom essentieel.

Procedure bij handhaving

- Constatering dat gemeentegrond in gebruik is genomen;
- Constatering dat grond niet verkocht kan worden of men niet wil kopen;
- Eerste brief waarin wordt verzocht de grond te ontruimen en in oorspronkelijke staat op te leveren. Mogelijkheid tot zienswijzen;
- Een tweede brief volgt indien de grond niet binnen de gestelde termijn wordt ontruimd. In deze brief wordt nogmaals een termijn gegund, na verstrijken van deze termijn zullen we een advocaat opdracht geven tot dagvaarding;
- Dagvaarding volgt als de grond na de tweede gestelde termijn niet is ontruimd.

Bij de burgerlijke rechter zal gevorderd worden de betrokkene te veroordelen tot het verwijderen en verwijderd houden van zijn zaken van de gemeentegrond en het herstel van de grond in oude toestand. Daarnaast zal een veroordeling in de proceskosten worden gevorderd. Om te voorkomen dat het vonnis niet uitgevoerd wordt, kunnen wij kiezen uit twee mogelijkheden:

1. Vorderen dat de veroordeling om de grond te ontruimen en ontruimd te houden, geschiedt op straffe van een dwangsom;
2. Vorderen om ons te machtigen om op kosten van de gedagvaarde de gemeentegrond te ontruimen, in het geval de gedagvaarde niet aan het vonnis voldoet.

Het vorderen van een machtiging zou ertoe kunnen leiden dat de betrokkene de grond niet ontruimt, maar wacht totdat de gemeente de grond ontruimt. Onze voorkeur gaat dan ook uit naar optie 1, bovendien zal de dreiging van een dwangsom een extra impuls geven om aan het vonnis te voldoen.

In alle gevallen komen de kosten voor de ontruiming en herstel in de oorspronkelijke toestand voor rekening van degene die het perceel in gebruik heeft genomen. Daarnaast wordt de verantwoordelijkheid voor bodemverontreiniging en overige schade(n) gelegd bij degene die het perceel in gebruik heeft genomen, ongeacht of ontruiming via de rechter of via minnelijk overleg geschiedt.

2.3

Verjaring

De gebruiker beroept zich op verjaring.

Duur van de ingebruikneming

Alvorens over te gaan tot een beoordeling van de verschillende oplossingen is het noodzakelijk om een onderscheid aan te brengen in de duur van verschillende ingebruiknemingen. Er zijn situaties bekend

waarin al tientallen jaren sprake is van een ingebruikneming, zonder dat hiertegen van gemeentewege eerder is opgetreden of een signaal is afgegeven dat de ingebruikneming onwenselijk werd geacht. In sommige gevallen is de aangrenzende eigendom - de woning met tuin - al enkele keren van eigenaar gewisseld en werd de ingebruikneming voortgezet.

Om te voorkomen dat in geval van langdurige situaties betrokkenen plotseling worden geconfronteerd met een gemeente die al jarenlang geen actie heeft ondernomen is een onderscheid in twee perioden aangebracht:

- Situaties die korter dan twintig jaar hebben geduurd;
- Situaties die twintig jaar of langer hebben geduurd.

De termijn van twintig jaar is gebaseerd op de termijn die betrekking heeft op bevrijdende verjaring. Het BW kent twee verschillende vormen van verjaring, te weten:

1. Verkrijgende verjaring (acquisitieve verjaring) ex artikel 3:99 BW;
2. Bevrijdende verjaring (extinctieve verjaring) ex artikel 3:306 BW;

Ad 1. Van verkrijgende verjaring is sprake indien een bezitter van een bepaald goed door het verlopen van een bepaalde periode rechthebbende van datzelfde goed wordt. De verjaringstermijn voor grond is gesteld op 10 jaar. Voorwaarde voor verkrijgende verjaring is dat de bezitter van het goed ter goeder trouw is en het bezit dient onafgebroken te zijn.

Een bezitter is te goeder trouw indien hij zich als rechthebbende beschouwt en zich ook redelijke wijs als zodanig mag beschouwen. Voor goede trouw is noodzakelijk dat voldoende zorg is betracht om een onjuiste voorstelling van zaken te voorkomen. Omdat uit de kadastrale gegevens blijkt dat de gemeente rechthebbende van de grond is, zal een beroep op bezit te goede trouw niet snel slagen (artikel 3:23 BW).

Ad. 2. Van bevrijdende verjaring is sprake indien een rechtsvordering die aan iemand toekomt door middel van tijdsverloop tenietgaat. M.a.w. de rechthebbende kan geen rechtsvordering tot revindicatie meer instellen. De verjaringstermijn voor onroerende zaken is gesteld op 20 jaar. Ook een bezitter niet te goeder trouw wordt na het verstrijken van 20 jaar rechthebbende van het goed. Als voorwaarde wordt gesteld dat men het bezit van het goed heeft. Bezit betekent dat men het goed houdt voor zichzelf. Het Burgerlijk Wetboek bepaalt dat bezit wordt verkregen door inbezitneming, door overdracht of door opvolging onder algemene titel (erfopvolging e.d.) (art. 3:112). Voor bezit op grond van inbezitneming is vereist dat men de feitelijke macht over het goed heeft (art. 3:113). Deze feitelijke macht moet zodanig zijn dat het te beschouwen is als het houden van het goed voor zichzelf. Daarnaast moet de machtsuitoefening over het goed zodanig zijn dat naar verkeersopvattingen de oorspronkelijk bezitter niet meer als zodanig kan worden beschouwd. Hier zal niet snel sprake van zijn. Het enkel onderhouden van een stuk grond is niet voldoende om naar verkeersopvatting het bezit van een stuk grond te verkrijgen. Het planten van struiken, verwijderen van andere begroeiing, het plaatsen van een tuinhuisje of een erfafscheiding zal wel met zich meebrengen dat het bezit van de grond naar verkeersopvatting door middel van inbezitneming verkregen wordt. Anders dan bij verkrijgende verjaring is het niet nodig dat het bezit van het goed onafgebroken is.

2.3.1. Stuiting van de verjaring

De verjaringstermijn van 20 jaar kan worden gestuit door middel van een aanmaning of mededeling ex artikel 3:317 lid 2 BW en door middel van erkenning, ex artikel 3:318 BW.

- De eisen aan de aanmaning en de mededeling zijn gering. Zij dienen slechts schriftelijk te geschieden, een brief is al voldoende. Wel dient binnen zes maanden na de aanmaning of de mededeling een stuitingbehandeling, als bedoeld in artikel 3:316 BW, te volgen. M.a.w. binnen 6 maanden na verzending van de aanmaning/mededeling moet een eis of een andere daad tot rechtsvervolgning worden ingesteld. Blijft deze stuitingbehandeling uit dan is de verjaringstermijn niet gestuit.
- Van erkenning is sprake indien de gebruiker van de grond erkent dat niet hij, maar de gemeente rechthebbende van de grond is. Het is niet noodzakelijk dat de erkenning expliciet gebeurt. Elke handeling of gedraging waaruit dit blijkt stuit de verjaring. Zo stuit ook het aanbod tot koop van de grond de verjaring.

Indien de verjaring op juiste manier is gestuit dan begint een nieuwe termijn te lopen. Deze nieuwe termijn is nooit langer dan 5 jaar (art. 3:319 BW).

2.3.2 Geen /niet tijdige stuiting van de termijn

De bezitter kan na 20 jaar eigenaar worden indien de verjaringstermijn niet tijdig is gestuit. Het snippergroen wordt verkregen door degene die op het moment van verjaring bezitter is van het goed, ongeacht of hij bezitter te goeder trouw is (art. 3:105). Uit dit artikel blijkt dat de verjaringstermijn blijft doorlopen, ook in geval van rechtsopvolging onder bijzondere titel (bijv. koop). De bezitter wordt dus rechthebbende ongeacht de duur van zijn bezit, er zal echter wel een akte van verjaring moeten worden gemaakt en inschrijving bij het Kadaster zal moeten volgen.

Als uitgangspunt wordt de termijn van twintig jaar gehanteerd. Tegen gebruik dat korter dan 20 jaar heeft geduurd, wordt in beginsel opgetreden. Als de gebruiker kan aantonen dat het gebruik rechtmatig is – door middel van een controleerbare toezegging dan wel een overeenkomst- zal niet handhavend worden opgetreden. Bij geconstateerde situaties waarbij bewezen kan worden dat aan de voorwaarde voor bevrijdende verjaring is voldaan, zal niet worden opgetreden.

De procedure verloopt hiermee als volgt. Als een ingebruikname is geconstateerd zal eerst bekeken worden of verkoop mogelijk is. De gebruiker ontvangt een brief waarin staat:

- de constatering van de ingebruikname;
- indien verkoop mogelijk is: het aanbod van koop en een termijn waarbinnen de gebruiker moet reageren; of
- een termijn waarbinnen de gebruiker het perceel moet ontruimen.

Als de betrokkene instemt met de verkoop dan krijgt hij/zij een koopovereenkomst ter ondertekening voorgelegd. Nadat deze overeenkomst ondertekend is ontvangen volgt de gebruikelijke eigendomsoverdracht.

Als de termijn uit de eerste brief wordt overschreden dan volgt een nieuwe herinnering.

In de herinnering wordt vermeld:

- de melding van de ingebruikname;
- dat geen reactie is ontvangen;
- als niet binnen een bepaalde termijn wordt ontruimd, de gemeente zich tot de burgerlijke rechter zal wenden.

Na drie weken zal een voorstel worden gedaan aan het B&W om te dagvaarden. Wanneer het besluit is genomen door B&W wordt middels een advocaat een gerechtelijke procedure tot ontruiming opgestart, tenzij:

- degene die is aangeschreven heeft ingestemd met verkoop;
- degene die is aangeschreven heeft aangegeven het perceel te ontruimen;
- degene die is aangeschreven in een uitzonderlijke situatie verkeerd zoals een verhuizing binnen afzienbare tijd. Wel moet dit gebruik schriftelijk worden vastgelegd.

Horen

Na de eerste aanschrijving kan de burger op diens verzoek worden gehoord. Bij het horen krijgt de burger de mogelijkheid om mondeling een toelichting te geven over hetgeen waarvoor wordt aangeschreven. De burger mag zich daarbij laten bijstaan.

Van de zijde van de gemeente zijn bij het horen ten minste een lid van de werkgroep snippergroen aanwezig en één jurist van de gemeente, van het gesprek wordt een verslag gemaakt. Indien noodzakelijk kunnen andere personen worden uitgenodigd bij het horen aanwezig te zijn.

Inschakeling advocaat

Indien geen overeenstemming wordt bereikt over verkoop of niet vrijwillig wordt ontruimd, dan dient ontruiming afgedwongen te worden via de burgerlijke rechter. Een advocaat zal worden verzocht een vordering tot revindicatie in te stellen door middel van dagvaarding van de betreffende persoon.

Daarnaast zal worden gevorderd om de tegenpartij in de proceskosten te veroordelen. Eveneens bestaat de mogelijkheid om zelf te dagvaarden.

Procedure bij overduidelijke verjaring

Er is sprake van verjaring indien door middel van foto's en dergelijke kan worden aangetoond dat gedurende een periode van 20 jaar de feitelijke macht over een perceel grond is uitgeoefend. Er is pas sprake van uitoefening van feitelijke macht indien het te beschouwen is als het houden van het perceel voor zichzelf. Daarnaast moet de machtsuitoefening zodanig zijn dat naar verkeersopvattingen de oorspronkelijk bezitter niet meer als zodanig kan worden beschouwd. Het enkel onderhouden van een stuk grond is niet voldoende om naar verkeersopvatting het bezit van een stuk grond te verkrijgen.

Het planten van struiken, verwijderen van andere begroeiing, het plaatsen van een tuinhuisje of een erfafscheiding zal wel met zich meebrengen dat het bezit van de grond naar verkeersopvatting door middel van inbezitneming verkregen wordt.

In geval van verjaring gaan partijen over tot opstellen van de akte van verjaring bij de notaris, waarna deze kan worden ingeschreven in de openbare registers van het Kadaster.