

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, nr. 2016-411  
(mr. A.W.H. Vink, voorzitter, mr. drs. S.F. van Merwijk en drs. L.B. Lauwaars RA,  
leden en mr. S.W.A. Kelterman, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 29 juni 2015  
Ingediend door : Consument  
Tegen : ARAG SE, gevestigd te Leusden, verder te noemen  
Verzekeraar  
Datum uitspraak : 6 september 2016  
Aard uitspraak : bindend advies

## **Samenvatting**

In de module Eigendom Onroerend Goed staat de dekking als volgt omschreven:

U heeft dekking in de hoedanigheid van eigenaar van het onroerend goed, dat ter verzekering is aangemeld en dat u niet voor eigen gebruik heeft. Verzekerd zijn de volgende juridische geschillen:

- Conflicten met één van de burens over burensrechtelijke bepalingen, dat wil zeggen de regels van de artikelen 5:37 tot en met 5:59 BW. Er is geen dekking voor problemen over het kopen, verkopen, huren en verhuren van het onroerend goed; daaronder valt ook het invorderen van huurpenningen en dergelijke. De Commissie is van oordeel dat uit de overgelegde stukken in voldoende mate naar voren komt dat de hiervoor genoemde burensrechtelijke bepalingen geen rol hebben gespeeld bij de beoordeling van de vordering van Consument zoals is beschreven in de dagvaarding, te weten een verklaring voor recht dat hij rechthebbende was op een bepaald perceel, primair als eigenaar en subsidiair als erfpachter, en dienovereenkomstige wijziging van de Openbare Registers. De Commissie wijst de vordering af.

### **I. Procesverloop**

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:

- het door Consument ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van Verzekeraar d.d. 6 augustus 2015;
- de repliek van Consument d.d. 23 september 2015;
- de dupliek van Verzekeraar d.d. 16 oktober 2015;
- de reactie daarop van Consument d.d. 5 november 2015;
- de verklaring van Consument met diens keuze voor bindend advies d.d. 9 februari 2016.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

De Commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

## 2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1. Consument heeft bij een gevolmachtigd agent van Verzekeraar een gezins-rechtsbijstandverzekering met de modules Verkeer, Consument & Wonen en Eigendom Onroerend Goed gesloten.  
In de module E (Eigendom Onroerend Goed) is onder ‘Verzekerde hoedanigheid’ vermeld:  
*U heeft dekking in de hoedanigheid van eigenaar van het onroerend goed, dat ter verzekering is aangemeld en dat u niet voor eigen gebruik heeft.*

Onder ‘Aanspraak op rechtsbijstand’ staat de dekking nader omschreven:

*Verzekerd zijn de volgende juridische geschillen:*

*[...]*

- *Conflicten met één van de buren over burenrechtelijke bepalingen, dat wil zeggen de regels van de artikelen 5:37 tot en met 5:59 BW.*

*Specifieke bepalingen*

*Er is geen dekking voor problemen over het kopen, verkopen, huren en verhuren van het onroerend goed; daaronder valt ook het invorderen van huurpenningen en dergelijke.*

- 2.2. Op 9 juli 2012 heeft Consument melding gemaakt van een geschil met Staatsbos-beheer inzake de weigering van deze instelling om mee te werken aan de correctie van het Kadaster betreffende de eigendom van Consument van het recht van erfpacht op het perceel [..nummer perceel..] op Terschelling.  
Verzekeraar heeft de zaak met een dekkingsvoorbehoud in behandeling genomen. De zaak was alleen gedekt voor zover deze zou kunnen worden opgelost met een beroep op een van de artikelen 5:37 tot en met 5:59 BW. Dit is per brief van 10 juli 2012 aan Consument bevestigd.
- 2.3. Op 27 juli 2012 heeft Verzekeraar zich op het standpunt gesteld dat er geen redelijke kans van slagen aanwezig was om het door Consument beoogde doel te bereiken en is Consument gewezen op de geschillenregeling van zijn rechtsbijstandverzekering.  
Consument wenste hiervan echter geen gebruik te maken en schakelde zelf een advocaat in.
- 2.4. Verzekeraar heeft op 29 oktober 2012 ingestemd met een voorstel van de advocaat van Consument om de zaak ‘op kosten van ongelijk’ in behandeling te nemen. Deze regeling is vergelijkbaar met de geschillenregeling (artikel 6) van de verzekerings-voorwaarden: Als de verzekerde door de bindend adviseur in het ongelijk wordt gesteld, kan hij de zaak voor eigen rekening verder laten behandelen. Bereikt verzekerde uiteindelijk het door hem beoogde resultaat, dan vergoedt Verzekeraar achteraf alsnog de verzekerde kosten van rechtsbijstand. Het beoogde resultaat is voor dit geval als volgt omschreven: *Op dit moment blijkt uit de openbare registers en notariële akte dat u eigenaar bent van een erfpachtrecht wat rust op een perceel op Terschelling ([..nummer perceel..]).*

*De perceelsoppervlakte is geschat op 43.210 m<sup>2</sup> [‘perceel A’]. Het resterend gedeelte is geschat op 15.910 m<sup>2</sup> [‘perceel B’] en is niet belast met erfpacht en is in eigendom bij Staatsbosbeheer. U bent van mening dat dit niet juist is en wenst dat dit wordt aangepast in het Kadaster.*

Consument is met deze voorwaarden akkoord gegaan, hetgeen blijkt uit een notitie van zijn advocaat aan Verzekeraar dd. 5 november 2012.

- 2.5. Op 11 oktober 2013 heeft Verzekeraar bij de advocaat de processtukken van de wederpartij opgevraagd en nogmaals erop gewezen dat er een dekkingsvoorbehoud op de zaak rustte. Daarbij had Verzekeraar tevens gemeld dat hij waarschijnlijk dit voorbehoud zou kunnen invoeren, aangezien uit de dagvaarding bleek dat de vorderingen van verzekerde niets met de gronden van boek 5 BW te maken hadden.
- 2.6. Bij vonnis d.d. 11 maart 2015 heeft de Rechtbank Midden-Nederland de vordering van Consument toegewezen. In de procedure was vastgesteld, dat de vader van Consument het erfpachtrecht op perceel B in 1959 had gekocht, maar dat de juridische levering van het recht van erfpacht van dit perceel nimmer had plaats-gevonden. De beoordeling luidde, voor zover van belang, als volgt:

#### **4. De beoordeling**

##### ***In conventie***

*[...]*

*Nakoming van de koopovereenkomst*

*[...]*

*4.13 Al het voorgaande leidt tot de conclusie dat de rechtsovereenkomst van [naam Consument] tot levering van het recht van erfpacht met betrekking tot perceel B is verjaard.*

*Verrijvende verjaring van eigendomsrecht of recht van erfpacht*

*[...]*

*4.17 Ook indien en voor zover ervan moet worden uitgegaan dat sprake is van bezit van het eigendomsrecht of recht van erfpacht betreffende perceel B door [naam Consument], hetgeen door Staatsbosbeheer is bestreden, gaat een beroep op verrijvende verjaring niet op, nu naar het oordeel van de rechtbank geen sprake is van goede trouw aan de zijde van [naam Consument].*

*[...]*

*Bevrijdende verjaring van het eigendomsrecht of recht van erfpacht*

*[...]*

*4.28 Nu sinds 1958 sprake is geweest van bezit van het recht van erfpacht ten aanzien van perceel B was de rechtsovereenkomst van de rechtsovereenkomst van Staatsbosbeheer tot beëindiging van het bezit dan ook na ommekomst van 20 jaar en [op] grond van de overgangswet op 1 januari 1993 verjaard. [Naam Consument] kan zich derhalve met succes beroepen op bevrijdende*

*verjaring. [Naam Consument] heeft zodoende als rechtsopvolger van [naam vader Consument] het recht van erfpacht betreffende perceel B verkregen.*

### **In reconventie**

*4.37 Tussen partijen staat de oppervlakte van perceel A en B, samen 59.120 m<sup>2</sup>, niet ter discussie.*

*4.38 wel staat tussen partijen ter discussie waar precies de juridische (erfpacht)grens loopt tussen perceel A en B.*

*4.39 Nu evenwel in conventie is beslist dat [naam Consument] ook ten aanzien van perceel B het recht van erfpacht heeft verkregen, heeft Staatsbosbeheer geen belang meer bij de vaststelling van de juridische grens tussen perceel A en B. Het gevorderde dient dan ook te worden afgewezen.*

- 2.7. Op 20 april 2015 heeft Verzekeraar de advocaat van Consument meegedeeld, dat de advocaatkosten, ondanks het behaalde resultaat in de procedure, niet zouden worden vergoed, omdat het voorbehoud uit de dekkingsbrief van toepassing was.
- 2.8. Het door de advocaat aangevoerde argument, dat het geschil tussen partijen wel degelijk betrekking had op de loop van de erfgrans als bedoeld in artikel 5:47 BW, heeft niet geleid tot herziening van het standpunt van Verzekeraar, dat de zaak niet was opgelost met een beroep op de artikelen 5:37 t/m 5:59 BW.

### **3. Vordering, klacht en verweer**

#### *Vordering Consument*

- 3.1. Consument vordert het alsnog gedekt verklaren door Verzekeraar van zijn civiele procedure met Staatsbosbeheer.

#### *Grondslagen en argumenten daarvoor*

- 3.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag.

Verzekeraar is tekortgeschoten in de nakoming van zijn verbintenis uit de overeenkomst van rechtsbijstandverzekering door geen dekking te verlenen voor het verzoek van Consument om rechtsbijstand in het juridisch conflict met Staatsbos-beheer.

Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.

- Uit het vonnis van de Rechtbank Midden-Nederland d.d. 11 maart 2015 komt naar voren dat artikel 5:47 BW van toepassing is;
- Het beoogde resultaat volgens de afspraak met Verzekeraar d.d. 29 oktober 2012 is behaald.

#### Verweer Verzekeraar

3.3. Verzekeraar heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Module E (Eigendom Onroerend Goed) geeft een limitatieve opsomming van gedekte geschillen. De module biedt dekking voor ‘conflicten met een van de burens over burensrechtelijke bepalingen, dat wil zeggen de regels van de artikelen 5:37 tot en met 5:59 BW.’
- Artikel 5:47 BW luidt:
  1. Indien de loop van de grens tussen twee erven onzeker is, kan ieder der eigenaars te allen tijde vorderen dat de rechter de grens bepaalt.
  2. In geval van onzekerheid waar de grens tussen twee erven ligt, geldt niet het wettelijk vermoeden dat de bezitter eigenaar is.
  3. Bij het bepalen van de grens kan de rechter naar gelang van de omstandigheden het gebied waarover onzekerheid bestaat, in gelijk-waardige of ongelijkwaardige delen verdelen dan wel het in zijn geheel aan een der partijen toewijzen, al dan niet met toekenning van een schade-vergoeding aan een der partijen.

In de onderhavige zaak ging het niet om de vaststelling van een erfgrans, waarvan de loop onzeker is. Het geschil betrof een stuk grond van 1,35 ha, waarvan verzekerde claimde eigenaar te zijn als gevolg van extinctieve verjaring, subsidiair het recht van voortdurende erfpacht vorderde. Uit het vonnis van 11 maart 2015 blijkt dat verzekerde over het betreffende perceel uiteindelijk het recht van erfpacht is toegekend op basis van bevrijdende verjaring. De vorderingen van verzekerde waren niet gebaseerd op artikel 5:47 BW. De Rechtbank heeft geen uitspraak gedaan over de reconventionele vordering van wederpartij, waarin wel artikel 5:47 BW was aangehaald. Het recht van erfpacht was in conventie al aan verzekerde toegewezen.

#### 4. Beoordeling

- 4.1. De klacht zal primair beoordeeld moeten worden op basis van de van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden van de rechtsbijstandverzekering van Consument en vervolgens aan de hand van de regeling die op 29 oktober 2012 door Verzekeraar was voorgesteld en op 5 november 2012 door de advocaat van Consument was geaccordeerd.
- 4.2. De Module E (‘Eigendom Onroerend Goed’) kent een limitatieve opsomming van verzekerde juridische geschillen waarin de verzekerde betrokken is in hoedanigheid van eigenaar van het onroerend goed, dat ter verzekering is aangemeld en dat hij niet voor eigen gebruik heeft, waaronder ‘conflicten met één van de burens over burensrechtelijke bepalingen, dat wil zeggen de regels van de artikelen 5:37 tot en met 5:59 BW.’
- 4.3. Verzekeraar heeft expliciet op deze bepaling gewezen en het verzoek om rechts-bijstand onder voorbehoud van dekking in behandeling genomen.

- 4.4. In verband met het standpunt van de behandelaar, dat het naar zijn mening niet mogelijk was om in een juridische procedure succesvol af te dwingen dat de registratie in het kadaster naar de wens van Consument zou worden aangepast, is Consument gewezen op de mogelijkheid van het invoeren van de geschillenregeling van zijn rechtsbijstandverzekering (artikel 6), waarbij de Deken van de Orde van Advocaten een onafhankelijke derde advocaat aanwijst die een uiteindelijk oordeel geeft over de kans op succes van een procedure. Consument had aangegeven daarvan geen gebruik te willen maken, maar de zaak uit handen te willen geven aan een advocaat van zijn keuze. Vervolgens is op voorstel van zijn advocaat een regeling getroffen, te weten verdere behandeling door de advocaat 'op kosten van ongelijk', waarbij het beoogde resultaat, nodig om alsnog voor vergoeding van de kosten van de advocaat in aanmerking te komen, in het e-mailbericht van Verzekeraar aan Consument d.d. 29 oktober 2012 was omschreven.
- 4.5. Op 11 oktober 2013 heeft Verzekeraar de advocaat van Consument nogmaals erop gewezen dat er een dekkingsvoorbehoud op de zaak rustte en dat Verzekeraar waarschijnlijk voornemens was dit voorbehoud in te roepen, omdat uit de dagvaarding bleek dat de vorderingen van Consument niets met de in de polis genoemde burennrechtelijke wetsbepalingen van Boek 5 BW te maken hadden. De advocaat heeft daarop kennelijk niet gereageerd. Na ontvangst van het vonnis van de Rechtbank Midden-Nederland van 11 maart 2015 heeft Verzekeraar, onder verwijzing naar de dekkingsbrief per e-mail van 29 oktober 2012, vergoeding van de advocaatkosten afgewezen met een beroep op het dekkingsvoorbehoud. Daarop heeft de advocaat gereageerd met het argument dat het geschil tussen partijen wel degelijk betrekking had op de loop van de erfgrans als bedoeld in artikel 5:47 BW. Daaruit kan de conclusie worden getrokken dat de dekkingsomschrijving van Module E onverkort van kracht was gebleven en dat met de regeling betreffende verdere behandeling door de advocaat 'op kosten van ongelijk' niet was beoogd om hiermee ten gunste van Consument van de verzekeringsdekking als omschreven in de Module E af te wijken.
- 4.6. Daarmee spitst de kwestie zich toe op de vraag of het juridisch geschil met Staatsbosbeheer in redelijkheid kan worden aangemerkt als een conflict van Consument met één van de burens over burennrechtelijke bepalingen, te weten de regels van de artikelen 5:37 t/m 5:59 BW en dan met name het hiervoor aangehaalde artikel 5:47 BW.
- 4.7. De Commissie is van oordeel dat uit de overgelegde stukken in voldoende mate naar voren komt dat de hiervoor genoemde burennrechtelijke bepalingen geen rol hebben gespeeld bij de beoordeling van de vordering van Consument zoals is beschreven in de dagvaarding d.d. 30 november 2012, te weten een verklaring voor recht dat hij rechthebbende was op het perceel B, primair als eigenaar en subsidiair als erfpachter, en dienovereenkomstige wijziging van de Openbare Registers.

Genoemde bepalingen hebben evenmin tot grondslag gediend bij de toewijzing van de vordering van Consument in het vonnis van de Rechtbank Midden-Nederland van 11 maart 2015.

- 4.8. De Commissie onderschrijft dan ook de visie van de rechtsbijstandverzekeraar, dat er geen dekking is voor het juridisch conflict met Staatsbosbeheer waarvoor Consument een beroep op zijn rechtsbijstandverzekering had gedaan.
- 4.9. Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, wordt de vordering van Consument afgewezen. Al hetgeen partijen verder nog hebben gesteld, kan niet tot een andere beslissing leiden en zal derhalve onbesproken blijven.

## **5. Beslissing**

De Commissie wijst de vordering af.

*In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor [www.kifid.nl/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld](http://www.kifid.nl/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld).]*

*U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 46 van het Reglement.*