

Artikelsgewijze toelichting bomenverordening

Artikel 1: Begripsomschrijvingen

a. Boom.

Afbakening van het begrip boom is van belang in verband met het aangeven van de ondergrens van de bescherming. De minimale diktemaat is de meest gangbare en meest heldere vorm van afbakening. Andere vormen, zoals het vrijgeven van bepaalde boomsoorten of gebieden (erven, tuinen of wijken), leiden sneller tot misverstanden en vergissingen. Als definitie voor een boom is gekozen voor de maat van minimaal 30 cm om invulling te geven aan de wens de hoeveelheid regels en bureaucratie te verminderen en de verantwoordelijkheid en zeggenschap van burgers en samenleving te versterken.

Door de minimale doorsnede en de meerstammigheid zullen zeer oude struiken ook juridisch beschermd zijn. Beeldbepalende heesters of klimplanten, alsook pasgeplante herdenkings- of toekomstbomen, die niet de minimale doorsnede hebben, kunnen óf binnen de hoofdbomenstructuur staan óf opgenomen zijn in de lijst met monumentale bomen en bijzondere houtopstand op deze wijze beschermd zijn. Zie verder artikel 5.

b. Houtopstand.

Het kernbegrip van deze verordening, waarop het kapverbod en de vergunningplicht van toepassing zijn. Door dit begrip consequent centraal te stellen wordt duidelijk dat de bescherming betrekking heeft op meer dan bomen alleen.

Hoofdbomenstructuur. Vastgestelde opbouw en onderlinge samenhang van houtopstand in een bepaald gebied, in relatie tot het desbetreffende gebied.

Boomvormer. Een boomvormer is een houtig, opgaand gewas met ontwikkeling van één of meer hoofdtakken. Een boomvormer kan uitgroeien tot een boom, een meerstammige boom of een boomachtige struik. In het alledaagse spraakgebruik heeft een boom één of slechts enkele stammen. In de natuur bestaat er echter een geleidelijke overgang: heester - struik - struikachtige boom - (meerstammige) boom.

Hakhout. Eén of meer bomen of boomvormers, die na te zijn geveld, opnieuw op de stronk uitlopen.

Houtwal. Lijnvormige bosaanplant hoofdzakelijk bestaande uit inheemse heesters, struiken en boomvormers.

(lint) begroeiing. Vanwege de grote ecologische waarde van dergelijke begroeiingen (bijv. een meidoorn- of mispelhaag) is bescherming hiervan een noodzaak. Er staat "begroeiing" in plaats van beplanting om ook spontaan opgeslagen groen bescherming te bieden.

Bosplantsoen. Aanplant van jong bos, bestaande uit hoofdzakelijk heesters, struiken en boomvormers.

Struweel. Een begroeiing van hoofdzakelijk inheemse soorten heesters en struiken.

Heg. Een lintvormige aanplant van heesters of struiken, al dan niet in een vorm gesnoeid, met een minimale lengte van 3 meter.

Klimplant. Verhoutend, overblijvend gewas dat zich hecht aan een dragend element, zoals een wand of muur. Bedoeld zijn beeldbepalende verticale begroeiingen van één of meer klimplanten van meer dan twee verdiepingen hoog.

Dode bomen. Met 'zowel vitaal als afgestorven' is bedoeld ook het vellen van dode of bijna dode bomen vergunningplichtig te maken. Hiermee kan voorkomen worden dat een kwaadwillende boomeigenaar er voor zorgt dat een gezonde boom dood gaat of 'bij vergissing' een gezonde boom kapt. Het kan tevens wenselijk zijn om dode bomen te bewaren

vanwege hun ecologisch waardevolle functies of omdat er wettelijk beschermde diersoorten in nestelen.

c. Vellen.

Elke wijze van het te gronde richten van een houtopstand ongeacht of dit gedeeltelijk is, bijvoorbeeld bij kappen, of volledig, zoals bij rooien (inclusief stobbe verwijderen). Ook ingrepen die een ingrijpende wijziging betekenen, zoals kandelaberen of het snoeien van meer dan 20 procent van het kroonvolume, vallen onder vellen. Dit om het ernstig beschadigen of ontsieren van een boomkroon tegen te kunnen gaan. Het instandhouden door periodieke snoei van de door kandelaberen of knotten ontstane kroonvorm is niet vergunningplichtig. De eerste keer kandelaberen of knotten is wel vergunningplichtig. Het verwijderen van hoofdwortels, waarvan kan worden aangenomen dat daardoor de houtopstand ernstige schade oploopt, valt eveneens onder het begrip vellen. Door de verordening ook van toepassing te laten zijn op het ernstig beschadigen of ontsieren van samengestelde verschijningsvormen, worden grootschalige ingrepen in houtopstand eveneens vergunningplichtig.

d. Monetaire boomwaarde.

De richtlijnen van de Nederlandse Vereniging van Taxateurs van Bomen en houtige gewassen (NVTB, Postbus 683, 7300 AK Apeldoorn, tel. 055-5999449) voor de monetaire boomwaarde worden jaarlijks vastgesteld aan de hand van de prijsindexcijfers van het CBS, marktprijsmiddelen en andere kengetallen. De richtlijnen gelden als de meest deskundige methodiek voor de wijze van vaststellen van de geldwaarde van bomen en worden in de rechtspraak erkend. Het spreekt overigens voor zich dat bomen ook vele andere waarden dan monetaire waarde kunnen vertegenwoordigen.

e. Bomen effect analyse.

Waardevolle houtopstanden worden regelmatig (ernstig) beschadigd of vernietigd door bouw en aanleg van huizen, wegen, rioleringen of kabels en leidingen. Vaak gebeurt dit ongewenst en onbedoeld, omdat er te laat is gekeken naar de gevolgen voor de bomen, waardoor ze niet ingepast of (onherstelbaar) beschadigd raken. De bomen effect analyse (BEA) is de landelijke richtlijn van de Bomenstichting voor een nauwgezette en onafhankelijke beoordeling, voorafgaand aan de voorgenomen bouw of aanleg. Deze standaardisering waarborgt de boomtechnische kwaliteit en garandeert een goede beoordeling van alle effecten en mogelijke alternatieven. Een BEA dient uitgevoerd te worden door een deskundig boomverzorger of boomtechnisch adviseur. De resultaten van deze beoordeling kunnen vervolgens worden meegenomen in de besluitvorming rond bouw of aanleg.

Artikel 2: Kapverbod

1. Dit verbod is in verschillende opzichten ruimer dan het lijkt. Vellen is meer dan alleen omzagen en houtopstand is meer dan alleen een boom (zie artikel 1).
2. De bevoegdheid tot het instellen van een verbod tot vellen bij gemeentelijke verordening wordt in artikel 15 van de Boswet beperkt. Deze beperking heeft inhoudelijk betrekking op de in artikel 15 lid 2 Boswet genoemde houtopstand:
 - a. populieren of wilgen als wegbeplantingen of éénrijige beplantingen op of langs landbouwgronden, tenzij deze zijn geknot;
 - b. fruitbomen en windschermen om boomgaarden;
 - c. fijnsparren of andere coniferen, niet ouder dan twaalf jaar, bestemd om te dienen als kerstbomen en geteeld op daarvoor in het bijzonder bestemde terreinen;
 - d. kweekgoed;

- e. houtopstand, die deel uitmaakt van als zodanig bij het Bosschap geregistreerde bosbouwondernemingen en niet gelegen is binnen een bebouwde kom, tenzij de houtopstand een zelfstandige eenheid vormt die:
 - ofwel geen grotere oppervlakte beslaat dan 10 are;
 - ofwel bestaat uit rijbeplanting van niet meer dan 20 bomen, gerekend over het totale aantal rijen.

De zinsnede “die aantoonbaar op bedrijfseconomische wijze worden geëxploiteerd” bedoelt de alle hiervoor genoemde uitzonderingen conform de Memorie van Toelichting op de Boswet te beperken tot bomen met een aantoonbare economisch doel en te onderscheiden van sierbomen. Bij vrucht of fruitbomen, zijn sierbomen die vruchten dragen dus wel kapvergunningsplichtig. Onder het kapverbod valt het houden en de economische exploitatie van (vrucht)bomen niet.

Artikel 3: Aanvraag vergunning

1. Schriftelijke aanvraag van een kapvergunning is vanzelfsprekend noodzakelijk. Een situatieschets, op te stellen door de aanvrager, blijkt in de praktijk nodig aangezien men anders een tweede maal de kapvergunning voor een andere houtopstand zou kunnen gebruiken.

Artikel 4: Criteria

Dit artikel bevat de criteria, die in ieder besluit inzake een aanvraag tot vellen genoemd moeten worden. Stilzwijgend wordt ervan uitgegaan dat (te) zieke of gevaarlijke bomen altijd voor vergunning in aanmerking zullen komen. Ervaring leert dat de algemene termen waarin hier genoemde weigeringsgronden gesteld zijn nadere uitwerking behoeven van criteria voor boombelang en verwijderingsbelang. Deze criteria kunnen in een afwegingsmodel worden geplaatst dat als instrument bij de beoordeling van de aanvraag wordt gehanteerd. De beslissing op de aanvraag moet waar mogelijk verwijzen naar beleidsbesluiten. Ook de door derde-belanghebbenden ingediende zienswijzen moeten meegewogen worden.

Op grond van de Algemene wet bestuursrecht (artikelen 3:46- 3:50 en 4:82 – 4:84) dient de motivering van het besluit van Burgemeester en Wethouders te verwijzen naar gemeentelijke beleidsregels zoals bestemmings-, groen-, bomen-, of landschapsplannen en bijbehorende (beschermings)categorieën en beleidskaarten.

Met Habitatrichtlijn is bedoeld de EU richtlijn van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (92/43)

Artikel 5: Monumentale bomen en bijzondere houtopstand

1. De lijst met monumentale bomen bevat bijzondere beschermwaardige bomen en andere houtopstand. De lijst kan houtopstand bevatten met een kleinere dwarsdoorsnede dan in artikel 1 genoemd. Op deze wijze kan (landschappelijk) waardevolle houtopstand, zoals beeldbepalende Rhododendrons, magnolia's of klimplanten of een nieuw aangeplante herdenkingsbomen met een kleinere diktemaat toch bescherming genieten. Duurzaam behoud van houtopstand op de lijst van monumentale bomen heeft een hoge prioriteit. De houtopstand is extra beschermd doordat alleen bij hoge uitzondering een kapvergunning wordt verleend. Verder is het sterk aan te bevelen de monumentale bomen op te nemen in het bestemmingsplan op voorwaarde dat de opname precies uitgewerkt wordt in de bestemmingsplanvoorschriften en de (toekomstige) kroonprojectie zorgvuldig ingetekend wordt op de plankaart. Door het dwingend karakter van het bestemmingsplan zijn deze bomen direct in beeld bij iedere herbestemming. Er kunnen dus geen bouw- en aanlegactiviteiten plaatsvinden zonder dat dit aan de boombestemming getoetst wordt.

2. Dit artikel geeft gemeenten een aantal algemene richtlijnen waaraan een lokale monumentale bomenlijst minimaal moet voldoen. Het is belangrijk om de eigenaar en/of zakelijk gerechtigde en het kadastraal perceelsnummer te weten.
3. Het is aan te bevelen om geïnde boetes en schadevergoedingen op grond van deze verordening in het bomenfonds te storten. Het behoort natuurlijk tot de beleidsvrijheid van het lokaal bestuur om te bepalen of er één algemeen bomenfonds is of er daarnaast nog een monumentaal bomenfonds moet zijn.

Artikel 6: Procedure

Aanvragers kunnen slechts zijn: eigenaren van of zakelijk gerechtigden tot een houtopstand. **Zakelijk gerechtigden** zijn in beginsel degenen die een notariële akte kunnen overleggen inzake een recht van erfpacht, pacht, opstal, erfdiensbaarheid, vruchtgebruik of pootrecht betreffende de houtopstand.

Huurders hebben een persoonlijk en geen zakelijk recht. Zij moeten dus de schriftelijke toestemming voor kapaanvraag van de verhuurder, die eigenaar van de houtopstand is, overleggen. De eigenaar van een houtopstand kan bij (huur)overeenkomst of bij machtiging zijn huurders het recht tot vergunningaanvraag verlenen.

Publiekrechtelijke bevoegdheden. Ook de gemeente zelf, waterschappen, hoogheemraadschappen of andere publiekrechtelijke instanties (Rijkswaterstaat, Staatsbosbeheer, enz) kunnen aanvrager zijn. Zij volgen dezelfde procedure als andere aanvragers.

Een **situatietekening** is verplicht om misverstand over de exacte boom te voorkomen. Indien de aanvraag het gevolg is van een geplande verandering van de situatie is zowel een tekening nodig van de bestaande situatie als van de toekomstige situatie. Op het aanvraagformulier moet dit zijn aangegeven.

Bekendmaking en kennisgeving. Een advertentie van de aanvraag onmiddellijk na ontvangst (datum postkamer) in een huis-aan-huisblad blijkt in de praktijk de beste manier om tijdig een inzicht te krijgen in alle betrokken belangen zodat een zorgvuldig voorbereide belangenafweging kan worden gemaakt. Wel moet een aanvraag volledig zijn. Indien een onvolledige aanvraag niet tijdig is aangevuld, vervalt hij. Belangrijk is ook het gelijktijdig kennis geven van een besluit en het verzenden aan aanvrager en belanghebbenden. Dit om belanghebbenden en aanvrager een gelijkwaardige rechtspositie te geven met gelijklopende termijnen. Dit vergt wel een goede interne afstemming van ambtelijke ondersteuning. Het is verstandig eerst zeker te zijn van de datum van publicatie van een besluit in een huis-aan-huisblad alvorens tot verzending aan de aanvrager over te gaan. Het is essentieel om de concrete datum vanaf welk moment de periode van bezwaar ingaat expliciet te noemen.

Zienswijze en bezwaar. Lid 5 betekent dat vooraf aan een vergunning een ieder een zienswijze kan indienen. Let op dat na het nemen van het vergunningbesluit alleen belanghebbenden bezwaar kunnen maken. Rechtsgrondslag voor dit lid 3 ligt onder andere vast in artikel 3:13 lid 2 Algemene wet bestuursrecht.

Belanghebbende. Belangrijk is om het begrip ‘belanghebbende’ door middel van criteria af te bakenen (zicht, woonafstand, andere betrokkenheid, enz.). Denkbaar is om een ieder toe te staan een zienswijze in te dienen vooraf aan een besluit, maar alleen belanghebbenden toe te staan bezwaar te maken als een besluit genomen is. Volgens vaste rechtspraak worden organisaties die in hun statuten de bescherming van en het behoud van natuur of bomen als doelstelling hebben opgenomen als belanghebbende aangemerkt.

Keuze procedures. Indien reeds bij de aanvraag van een vergunning voor grote ingrepen in het openbaar groen, of tijdens de termijn van tervisielegging, blijkt dat er sprake is van groot maatschappelijk belang, kan de vergunningverlener besluiten tot een verlengde procedure op

grond van de Algemene wet bestuursrecht en bijvoorbeeld een hoorzitting ter voorbereiding toevoegen.

Noodkap. Direct vellen als gevolg van grote gevaarstelling of vergelijkbaar spoedeisend belang van openbare orde of veiligheid is bedoeld aan te sluiten bij de bevoegdheden van de Burgemeester op grond van de artikelen 173 en 175 van de Gemeentewet.

Artikel 7: Standaardvoorwaarde van niet-gebruik

Dit artikel is bedoeld om te vermijden dat de boom al feitelijk gekapt is voordat derden kennis van de kapvergunning hebben kunnen nemen. Aansluiting is gezocht met formuleringen en systematiek uit de rechtspraak en de afstemming van de bouwvergunning op de milieuvergunning. In vergelijking met de modelbomenverordening 1996 is in dit model de opschortende werking van deze standaardvoorwaarde niet van toepassing tijdens de beroepstermijn. Dit is gedaan om oneigenlijk gebruik door bezwaarmakers te voorkomen. Bouw of aanleg konden op basis van de eerdere regels maandenlang opgehouden worden door het instellen van beroep tegen een kapvergunning voor een (niet-waardevolle) boom. Nu moeten bezwaarmakers om tussentijdse kap te voorkomen tijdens de beroepstermijn tegelijkertijd met het indienen van een beroepsschrift een verzoek tot voorlopige voorziening indienen bij de afdeling bestuursrechtspraak van de rechtbank. Ter voorkoming van directe kap na het ongegrond verklaren van de bezwaren, is een termijn van één week vastgesteld waarin niet gekapt mag worden en de bezwaarmakers de mogelijkheid hebben een beroepsschrift en een verzoek tot voorlopige voorziening in te dienen.

Artikel 8: Vervaltermijn vergunning

Dit artikel blijkt nodig te zijn om misbruik van (zeer) oude kapvergunningen tegen te gaan.

Artikel 9: Bijzondere vergunningsvoorschriften

Herplantplicht. De voorschriften moeten concreet en precies worden uitgewerkt, bijvoorbeeld naar locatie, boomsoort of grootte. Uit de rechtspraak naar aanleiding van de herplantplicht blijkt dat beleidsmatige uitwerking van aard en omvang van de herplantplicht noodzakelijk is.

Natuurbescherming. Lid 4 maakt het mogelijk op grond van de geldende natuurbeschermingsregels, waaronder de Flora- en Faunawet (wet van 25 mei 1998, Stb. 402), Europese vogel- en habitatrictlijnen, nadere concrete voorschriften op te leggen, bijvoorbeeld het niet vellen zolang er vogels broeden in de bomen of niet vellen op zodanige wijze dat nabije beschermde soorten planten of paddestoelen vernield worden. Het niet mogen vellen in het broedseizoen dient in een vergunningsvoorschrift uitgewerkt te zijn. De bescherming van broedende vogels geldt reeds op grond van de wet (art. 12 Flora- en Faunawet), maar soms is er de behoefte van concretere afbakening van begrippen als broedseizoen of wijze van vellen. Soms geeft men onder de vergunning een uitleg hoe de aanvrager met dit onderwerp om kan gaan. Indien er aanleiding toe is, kan de uitvoering van deze bepaling wel door voorschriften bij de vergunningverlening worden geregeld.

Andere werken. Lid 5 verwoordt de bevoegdheid van Burgemeester en Wethouders om de vergunningverlening afhankelijk te stellen van andere vergunningplichtige werken en de uitvoering daarvan. Soms kan in een eerdere fase dan bij vergunning om te vellen al tot een aanhouding van het kapbesluit besloten worden op grond van artikel 4 van deze verordening. Uitvoering van deze bepalingen is afhankelijk van de wijze waarop de communicatie tussen de verschillende sectoren is geregeld. Ook hiervoor is een beleidsmatige uitwerking gewenst.

Artikel 10: Herplant-/instandhoudingsplicht

Voorschriften. Herplantvoorschriften moeten concreet en eenduidig zijn en mogen zeer gedetailleerd soort, locatie en plantwijze voorschrijven mits dit in het gangbare beleid past. De wijze waarop de zelfstandige herplant- en instandhoudingsplicht wordt uitgevoerd, vraagt dus om beleidsmatige uitwerking. Deze uitwerking kan deel uitmaken van een breder opgezet handhavingsbeleid. Factoren die daarbij een rol spelen, zijn de ernst van de overtreding, de mate van (on)verantwoordelijkheid die aan de overtreder kan worden toegekend en de feitelijke mogelijkheden tot uitvoering van een herplant. Onder het handhavingsbeleid vallen ook de richtlijnen voor het effectief uitvoeren van de strafvervolging door politie en daartoe aangestelde opsporingsambtenaren, zoals bedoeld in artikel 14.

Financiële herplant. Let op dat een financiële herplantplicht daadwerkelijk voor herplant elders gebruikt dient te worden blijkens de rechtspraak en niet voor extra snoeien of iets dergelijks. Bovendien moet die herplant zo nabij als mogelijk uitgevoerd worden.

Artikel 11: Schadevergoeding

De **Boswet** schrijft voor dat een gemeentelijke verordening dit artikel moet bevatten, hoewel uit de (gepubliceerde) rechtspraak geen enkel geval van een schade-uitkering op grond van dit artikel bekend is. Rechter lijken niet snel (onredelijk) nadeel aanwezig te achten indien een vergunning om te vellen geweigerd wordt.

Artikel 12: Afstand van de erfgrenslijn

De leden één en twee van artikel 42 Boek 5 van het Burgerlijk Wetboek geeft het bekende verwijderingrecht voor bomen binnen twee meter en heesters en hagen binnen een halve meter van de erfgrenslijn. Maar in artikel 5:42 lid 2 is in afwijking van het oude B.W. toegevoegd: "tenzij ingevolge een verordening of een plaatselijke gewoonte een kleinere afstand is toegelaten". Daarom is in deze model-verordening dit artikel toegevoegd dat de erfgrensafstand aanzienlijk verkleind. Met "nihil" voor heggen en heesters is bedoeld deze natuurlijke wijze van erfbegrenzing te beschermen en tot de normale standaard te maken. Vele bomen en heesters zullen door deze afstandverkleining beter beschermd, misschien wel gespaard worden. De juridische mogelijkheden voor burenruzies zijn hiermee enigszins verminderd.

Artikel 13: Bestrijding iepziekte

Dit artikel is toegevoegd, hoewel reeds soortgelijke artikelen in den lande van kracht zijn; meestal met 'ontschorsen' in plaats van 'ontbasten'. De bast is het levende weefsel onder de schors en het is noodzakelijk de gehele bast te verwijderen. Belangrijk is dat na velling ter plaatse wordt ontbast, om potentieel broedhout en verspreiding van de besmetting te voorkomen. Onder artikel 2 lid 3 is al kort toegelicht dat dit iepziekte nodig is geworden nu het Besluit bestrijding iepziekte is opgeheven en de Minister de gemeenten zelf de bevoegdheid heeft gelaten om tegen deze ziekte op te treden. Optreden is dringend gewenst om nog enige iepen in ons land over te houden (vgl. de situatie in Engeland). In het vierde lid is een bijzondere bestuursdwang bevoegdheid in aanvulling op de algemene gemeentelijke bestuursdwang bevoegdheid opgenomen, vanwege de ernst van de zaak en noodzaak snel te kunnen handelen met name voor een afdeling "Groen".

STRAF- EN SLOTBEPALINGEN

Het apart bijeenzetten van de strafbepalingen levert meer overzichtelijkheid op.

Artikel 15: Strafbepaling

De op grond van dit artikel ingestelde strafvervolgning laat onverlet de mogelijkheid van het instellen door Burgemeester en Wethouders van een privaatrechtelijke vordering tot schadevergoeding wegens schade aan bomen of houtopstand.

Ratio. De strafmaatbepalingen zijn de basis voor aangifte bij de politie en eventuele strafvervolgning door justitie. De bepalingen zijn overeenkomstig de grenzen van de Gemeentewet vastgesteld. Soms kan de rechter overgaan tot bijzondere maatregelen, zoals publicatie van een vonnis of voordeeltokenning (d.w.z. dat justitie afziet van strafvervolgning indien verdachte de schade vergoedt).

Samenloop. Ook een samengaan met andere delicten (vernieling van eigendom, belediging van personen, enz.) is vaak aanleiding om een illegale kap of beschadiging door justitie aan te laten pakken.

De op grond van dit artikel ingestelde strafvervolgning laat onverlet de mogelijkheid tot het instellen door Burgemeester en Wethouders van een privaatrechtelijke vordering tot schadevergoeding wegens schade aan publieke bomen of houtopstanden.

Schadevergoeding. De ingestelde strafvervolgning staat het instellen van een privaatrechtelijke schadevordering als gevolg van waardevermindering of verlies van de boom niet in de weg. Wel blijken rechters en officieren in de praktijk terughoudend in het tweemaal juridisch aanpakken van hetzelfde feit.

Artikel 16: Opsporing

Zo dikwijls de zorg voor de naleving van enig voorschrift van deze verordening dit vereist, wordt hierbij aan hen die met de zorg voor de naleving daarvan zijn belast of daaraan moeten meewerken, bevoegdheid gegeven tot opsporing behoudens de strafrechtelijke grenzen in de overige wetgeving. In hoofdstuk 5 van de Algemene wet bestuursrecht (artikelen 5:11 – 5:20 Awb) staan de bijzondere bevoegdheden van toezichthouders, waaronder het betreden van gebouwen, niet zijnde woningen, en terreinen te betreden, desnoods tegen de wil van de rechthebbende.