

Gemeente Meierijstad
Commissie Ruimte, Economie en Bedrijfsvoering
Postbus 10.001
5460 DA Veghel

Betreft: Bomenverordening gemeente Meierijstad

Amsterdam, 17 oktober 2018

Geachte commissieleden,

Op 1 november 2018 behandelt u het raadsvoorstel Bomenverordening gemeente Meierijstad. Hierbij geven wij u onze reactie op de voorgestelde verordening.

Uit het raadsvoorstel blijkt dat het de bedoeling is aan bomen passende bescherming te geven. De beoogde verordening is echter moeilijk te doorgronden en naar onze mening niet goed doordacht. Wij wijzen in dit verband op het volgende.

Groene kaart en uitzonderingen

Artikel 2, tweede lid, bepaalt: De Groene Kaart bevat een samenhangend geheel van te beschermen Hoofdgroenstructuren, Wijkgroenstructuren, bomenlanen, bomenrijen, boomvlakken, solitaire houtopstanden, landschapselementen en Monumentale en Waardevolle houtopstanden.

Artikel 1, aanhef en onder l, bepaalt wat in de verordening wordt verstaan onder Groene Kaart: door het college vastgestelde kaart met daarop aangewezen Beschermd houtopstanden.

Artikel 3, eerste lid, bepaalt dat het verboden is Beschermd houtopstanden te vellen of te doen vellen.

Hieruit leiden wij af dat alle houtopstanden op de Groene Kaart beschermd zijn door het kapverbod. Het vierde lid van artikel 3 bevat weliswaar uitzonderingen voor fruitbomen, windschermen om in werking zijnde boomgaarden, kerstbomen, kweekgoed en - onder voorwaarden - uit populieren, wilgen, essen of elzen bestaande beplantingen die kennelijk zijn bedoeld voor de productie van houtige biomassa, maar wij nemen aan dat deze beplantingen niet op de Groene Kaart zullen worden opgenomen. Hetzelfde geldt voor de uitzonderingen genoemd in het vijfde lid: buiten de bebouwde kom staande houtopstanden buiten erven en tuinen, mits staand in een zelfstandige eenheid van meer dan 10 are of rijbeplanting van meer dan 20 bomen. Ook deze beplantingen zullen naar wij aannemen buiten de Groene Kaart worden gehouden. De uitzonderingen in het vierde en vijfde lid zijn naar onze mening dan ook overbodig. De verordening wordt hierdoor nodeloos ingewikkeld. Onder de Omgevingswet zal het omgevingsplan de basis zijn voor de regeling van het kapverbod en de vergunningverlening. Daarom is van belang dat er een goede Groene Kaart is die te zijner tijd in het omgevingsplan kan worden opgenomen.



Solitaire houtopstanden

De Groene kaart bevat ook solitaire houtopstanden. Deze vallen onder het veldverbod van artikel 3, eerste lid. In artikel 5, eerste lid, aanhef en onder a, is bepaald dat het verboden is, onverminderd het gestelde in artikel 3 eerste lid, zonder omgevingsvergunning van het bevoegd gezag op de Groene Kaart aangewezen solitaire houtopstand met een stamomtrek van minimaal 100 cm gemeten op 1,30 m hoogte boven het maaiveld te vellen. Deze bepaling is naar onze mening niet zinvol, omdat alle solitaire houtopstanden die op de Groene Kaart staan ingevolge artikel 3, eerste lid, dat onverminderd geldt, onder het veldverbod vallen. Hetzelfde geldt voor het bepaalde onder b, de op de Groene Kaart aangewezen boomvlakken of landschapselementen. Ook deze zijn al beschermd ingevolge artikel 3, eerste lid. Het is dus niet nodig nogmaals te bepalen dat het verboden is deze zonder omgevingsvergunning te vellen.

Vaststelling van de Groene Kaart

Artikel 2, eerste lid, bepaalt dat het college een Groene Kaart vaststelt. Het derde lid bepaalt dat de Groene Kaart na eerste vaststelling eenmalig na 1 jaar kan worden herzien en vervolgens een keer in de 5 jaar door het college kan worden herzien.

Deze bepalingen houden geen rekening met de mogelijkheid dat het noodzakelijk kan zijn de kaart tussentijds aan te passen, ambtshalve dan wel op aanvraag. De vaststelling van een Groene Kaart is een concretiserend besluit van algemene strekking waartegen bezwaar en beroep mogelijk is. Een belanghebbende kan een aanvraag doen om een bepaalde houtopstand aan de kaart toe te voegen. Sommige verordeningen hebben hiervoor een regeling met onder meer een beslistermijn. Ook heeft een vijftal gemeenten voorbescherming geregeld. Hierdoor kan worden voorkomen dat de bomen die bij de vaststelling van de Groene Kaart over het hoofd zijn gezien en waarvoor een procedure tot opname loopt, worden gekapt voordat de boom onder het veldverbod valt. Wij verzoeken u voorbescherming aan de verordening toe te voegen. Voor een goed voorbeeld verwijzen wij naar de APV van de gemeente Breda. Hierin is de volgende regeling ingenomen:

“Artikel 4:8 Ambtshalve of op verzoek aanwijzen Waardevolle houtopstanden

1. Het college kan zowel ambtshalve als op verzoek van een belanghebbende besluiten tot het aanwijzen van Waardevolle houtopstanden, indien deze beschikt over een of meer van de in artikel 4:7, lid 1 bedoelde waarde(n).
2. Een verzoek of het ambtshalve voornemen, als bedoeld in lid 1, wordt
 - a. op de gebruikelijke wijze openbaar bekend gemaakt;
 - b. aan de eigenaar zo spoedig mogelijk bekend gemaakt en daarbij wordt de eigenaar in de gelegenheid gesteld daarop een zienswijze kenbaar te maken, indien deze niet zelf om de aanwijzing heeft verzocht.
3. Voor houtopstanden waarvoor een verzoek dan wel een ambtshalve voornemen als bedoeld in lid 1 van toepassing is, treedt een verbod op het (doen) vellen van de houtopstanden in werking vanaf de dag waarop het verzoek of het ambtshalve voornemen bekend is gemaakt. Dit verbod wordt pas opgeheven indien het college besluit de houtopstanden niet aan te wijzen als Waardevolle houtopstand of het besluit geen rechtskracht heeft gekregen.
4. Het besluit als bedoeld in lid 1 en 2 wordt ook bekend gemaakt aan de eigenaar, indien deze niet zelf om de aanwijzing heeft verzocht.”



Artikel 5:42 Burgerlijk Wetboek

De verordening bepaalt op twee plaatsen dat een vordering tot verwijdering van de houtopstand in het kader van artikel 5:42 Burgerlijk Wetboek (BW) reden kan zijn de vergunning te verlenen. Zie artikel 4, tweede lid, onder a, en artikel 6, derde lid. Dit wordt verder niet toegelicht. De vraag is of het gebruik van het woord 'kan' betekent dat het college van mening is dat het vorderingsrecht in het kader van artikel 5:42 BW kan worden afgewogen tegen het belang van het in stand houden van de boom. De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRvS) heeft vorig jaar in een veel bekritiseerde uitspraak overwogen dat een dergelijke afweging niet mogelijk is. Zie ABRvS 16 augustus 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2197, M en R 2017/116, m.nt. F.C.S. Warendorf, JB 2017/168, m.nt. J.A.F. Peters. Het lijkt ons noodzakelijk dat in de toelichting op de verordening nader wordt ingegaan op deze kwestie. Indien het college onverhoopt van mening is dat een afweging tegen het belang van het in stand houden van de boom niet mogelijk is indien de boom in de verboden zone staat en de burens verwijdering vorderen, willen wij u verzoeken de verordening zodanig aan te passen dat duidelijk is dat een belangenafweging in alle gevallen noodzakelijk is. Wij wijzen in dit verband op artikel 3:14 BW, dat bepaalt dat een bevoegdheid die iemand krachtens het burgerlijk recht toekomt, niet mag worden uitgeoefend in strijd met geschreven of ongeschreven regels van publiekrecht. Er dient dus altijd te worden getoetst aan de regels die in het publiekrecht zijn gesteld ter bescherming van de waarde van de houtopstand voor de gemeenschap. Zie ook de noot van Peters:

“Natuurlijk kan in een bomenverordening op imperatieve wijze de toewijzing van een vergunning worden geregeld in geval zich een art. 5:42 BW-situatie voordoet, waarbij dan wel - als ik de gedachtelijnen van de bestuursrechter doortrek - sprake moet zijn van een evidentie in de vorm van een bevel van de burgerlijke rechter. Maar men moet zich goed realiseren dat met zo'n regeling het publiekrechtelijk afwegingskader waarin andere belangen worden meegewogen terzijde wordt geschoven. Dat lijkt me al te rigoureuus en zet eigenlijk ook de verhouding van het publiekrecht en privaatrecht hier op zijn kop.”

Aanvraag van de vergunning

Artikel 8 bepaalt dat de vergunning of omgevingsvergunning schriftelijk en gemotiveerd moet worden aangevraagd. Wij vragen ons af waarom de aanvraag van een omgevingsvergunning schriftelijk moet worden ingediend. Een aanvraag die digitaal via het omgevingsloket is ingediend zal volgens ons ook in behandeling moeten worden genomen.

Zie artikel 4.1 Besluit omgevingsrecht: Een aanvraag kan langs elektronische weg worden ingediend op een bij ministeriële regeling voorgeschreven wijze.

In artikel 8 ontbreekt een verwijzing naar de wettelijke indieningsvereisten (artikel 1.3, 1.4 en 7.5 Regeling omgevingsrecht).

Boomdeskundige

In artikel 1 is het begrip boomdeskundige gedefinieerd. In de artikelen 8, tweede lid, en 12, vierde lid, wordt gesproken over een erkend boomdeskundige. In artikel 4, tweede lid, over een boomdeskundige. Dit is verwarrend en niet consequent.



Taalfouten

Artikel 1

Gemeentelijk Groenfonds: gemeentelijk compensatiefonds met daarin geormerkte gelden die bestemd zijn voor het herplanten van houtoptanden < houtoptanden = houtopstanden

Artikel 5

houtopstand aangelegd op grond van overeenkomst publieksrechtelijk bestuursorgaan < op grond van een overeenkomst met een publiekrechtelijk bestuursorgaan

Ten slotte

Wij hopen dat ons commentaar duidelijk is. Tot nadere toelichting zijn we altijd bereid.

Hoogachtend,
namens de Bomenstichting,

mr. F.C.S. Warendorf
secretaris

drs. H. Hirsch
gevolmachtigd bureausecretaris