

WethoudersmemoWijk en Beheermanagement
Wouter de Jong

Aan Raadsgriffie

Van William Dogger

Datum 29 november 2021

Onderwerp Schriftelijke terugkoppeling vragen nav raadsdebat bomenverordening

Geachte Raadsgriffie,

Tijdens het raadsdebat over de actualisatie van de bomenverordening heb ik vijf toezeggingen aan de gemeenteraad gedaan. In deze memo kom ik, zoals toegezegd, schriftelijk terug op de toezeggingen. Ik herhaal de toezeggen en geef daaronder het inhoudelijke antwoord.

Toezegging 1

De wethouder komt schriftelijk terug op de handhaving van (het naleven van) deze verordening. Hierin zal specifiek worden ingegaan op het proces van boetebepaling bij beschadiging of onvergunde kap van bomen.

In artikel 17 van de bomenverordening wordt ingegaan op het proces van boetebepaling indien er sprake is van illegale kap en schadeverhaal. Op hoofdlijnen komt het er op neer dat er geconstateerd is dat er in strijd met de boomverordening is gehandeld. Een handhavingstraject wordt opgestart. Inventarisatie van de overtreding wordt opgemaakt inclusief een taxatie van de schade. Alle kosten worden verhaald op de dader/veroorzaker. Mocht de veroorzaker hier niet in mee gaan kan de boetebepaling gaan verlopen via de Wet Economisch Delict wat in situaties kan leiden tot gevangenisstraf en/of een geldboete. Daarnaast kan de plicht tot herplant en/of de boomwaarde (conform boomtaxatie) in rekening worden gebracht.

Wanneer een gemeentelijke boom beschadigd wordt, dan geldt dat de schade op de veroorzaker verhaald wordt. Een taxatie ten behoeve van herbeplanting en/of financiële compensatie wordt door een geregistreerde taxateur opgesteld.

In de bijlage van dit document is de toelichting van artikel 17 voor meer detail toegevoegd.

Toezegging 2

De wethouder komt schriftelijk terug op de voorwaarden die aan herplant worden gesteld.

De voorwaarden van herplant zijn gedefinieerd in artikel 16 van de bomenverordening. Op hoofdlijnen komt het er op neer dat in beginsel altijd een herplantplicht of verplantingsplicht of financiële herplant opgelegd wordt. Bij herbeplanting worden

Datum

7 december 2021

voorwaarden gesteld over het aantal bomen, de soort, de locatie, de wijze en de termijn van herbeplanten.

Bij een vergunningsaanvraag kan een bomeneffectanalyse als voorschrift bij de vergunning opgenomen zijn. Het werkplan dat uit bomeneffectanalyse komt moet dan in uitvoering gebracht worden.

Uitgangspunt is dat een boom op de locatie of in de nabijheid teruggeplant wordt. Als dat niet mogelijk is, wordt gekeken of dezelfde functie van de boom in het gebied gerealiseerd kan worden. Als dat niet mogelijk is, wordt overgegaan tot financiële compensatie.

In de bijlage van dit document is de toelichting van artikel 16 voor meer detail toegevoegd.

Toezegging 3

De wethouder informeert de raad over de participatieaanpak bij kap en/of herplant van bomen.

De participatie wordt alleen ingezet bij gemeentelijke bomen en die niet in een (hoofd)groenstructuur staan en/of geen bijzondere boom zijn. Dit zijn dus de gemeentelijke bomen die in de 'wit' aangeduide zoneringsgebieden liggen. De participatie wordt meestal via een (digitale) enquête uitgevoerd. Bewoners ontvangen een brief en worden gevraagd hun mening kenbaar te maken. De brief wordt alleen naar de adressen gestuurd die in zichtlijn (volledig) zicht hebben op de boom/bomen. Indien de participatie gaat over het behouden of kappen van een boom, dan moet de uitslag van de enquête meer dan 75% van de direct betrokkenen (zicht op boom vanaf huis of tuin) het eens zijn met het voorstel. De uitslag van de enquête is een zwaarwegend advies voor het college van Burgemeester en Wethouders. Het college neemt de beslissing om het advies uiteindelijk wel of niet uit te voeren. In Zwolle werken we al langer op deze manier en hier hebben we goede ervaringen mee.

Bij (meerdere) herplanting van bomen (buiten de (hoofd)groenstructuren) kan ook participatie worden ingezet. De participatie gaat dan over de keuze van het ontwerp en eventueel keuze van het soort boom dat in gepland gaat worden. Hierbij geldt dat de uitslag van de enquête een meerderheid (meer dan 50% van de deelnemers) moet zijn.

In de actualisatie van het groenbeleidsplan is een onderdeel: het bomenbeleidsplan. In dit onderdeel wordt de participatie rondom bomen vastgelegd. In de actualisatie wordt beoordeeld of de huidige werkwijze in deze vorm gecontinueerd kan worden of aanpassing behoeft.

Toezegging 4

De wethouder informeert wie de kosten op zich neemt voor het kappen van een zieke boom.

De eigenaar van de boom heeft een zorgplicht voor bomen. De zorgplicht houdt in dat de boom veilig is en indien nodig onderhoud wordt uitgevoerd. Indien een boom ziek wordt en sprake is dat de boom vanuit veiligheidsoverwegingen gekapt moet worden,

Datum

7 december 2021

zijn de kosten voor de eigenaar van de boom. Bij gemeentelijke bomen zijn wij dus aan zet voor de bekostiging.

Toezegging 5***De wethouder informeert hoe Zwolle Groenstad in samenwerking met de gemeente Zwolle de inventarisatie van particuliere bijzondere bomen uitvoert.***

Zwolle Groenstad voert een inventarisatie van particuliere bijzondere bomen uit. Dit zijn bomen die op particulier gronden staan. Vooraf zijn criteria opgesteld wanneer een boom op de lijst kan komen. De criteria zijn onder andere:

- De boom is ouder dan 50 jaar;
- De boom heeft een levensverwachting van meer dan 10 jaar;
- De boom is zichtbaar vanaf de openbare weg.

De waarnemers van Zwolle Groenstad maken vanaf de openbare weg een inschatting van de boom (soort, leeftijd, conditie). In de praktijk betekent dit dat er veelal gaat om bomen die voortuinen staan. In de instructie is nadrukkelijk meegegeven dat de waarnemers zich niet op particulier terrein begeven.

Datum

7 december 2021

Bijlage - Artikel 16 en 17 uit de bomenverordening**Artikel 16**

In beginsel wordt altijd een herplantplicht of verplantingsplicht of financiële herplant opgelegd. Bij hoge uitzondering kan hiervan worden afgeweken, bijvoorbeeld als er al ruim voldoende bomen aanwezig zijn en niet eenvoudig ter plaatse of in de nabijheid herplant kan worden. Bij vergunningvoorschrift voor het vellen van een houtopstand wordt in volgorde van voorkeur opgelegd: een verplantingsplicht, en/of een herbeplantingsplicht, en/of een financiële bijdrage voor herbeplanting op een nieuwe locatie. Bij voorschriften over herbeplanting kunnen tevens voorwaarden worden gesteld inzake het aantal, de soort, de locatie, de wijze en de termijn van herbeplanten als ook de termijn en wijze waarop niet aangeslagen herbeplanting moet worden vervangen. Daarnaast kunnen overige voorschriften gesteld worden zoals ter bescherming van flora en fauna, waterhuishouding, enz. Indien sprake is van een bomen effect analyse kan als voorschrift bij de vergunning opgenomen worden dat bij de werkzaamheden het werkplan uit de bomen effect analyse opgevolgd dient te worden zoals dat is aangeleverd bij de aanvraag. Als er geen werkplan bij de aanvraag was, kan de gemeente een werkplan bij de vergunning voegen en daarnaar verwijzen in de voorschriften. Verplanting. Voorafgaand aan herplant dient altijd gecheckt te worden of de te vellen boom eenvoudig verplant kan worden naar een andere locatie met bij voorkeur min of meer dezelfde functie.

Uitgangspunt bij de afweging inzake herplant is het opleggen van de plicht tot herbeplanten op dezelfde locatie. Indien dat praktisch niet of moeilijk uitvoerbaar is, bijvoorbeeld vanwege nieuwe bebouwing of verbrede verharding, dan moet gekeken worden naar een nabije locatie waar de her te planten boom/houtopstand dezelfde functie kan vervullen als de verdwenen boom/houtopstand. Daarbij kan, indien boomkundig mogelijk, ook verplanting van de bestaande boom opgelegd worden of het verplanten van een boom van elders die moet wijken. Als herplant op de locatie van te vellen/geveld boom of in de nabijheid daarvan niet mogelijk is, kan worden gekeken of elders een locatie voor een boom of houtopstand met dezelfde functie als de verdwenen kan worden gevonden in hetzelfde gebied. Is dit niet het geval dan kan een financiële herplant worden opgelegd.

De afdeling Beheer geeft dan opdracht tot facturatie aan de financiële afdeling, die het bedrag reserveert en bestemd voor herplant door de afdeling Beheer. Deze "functie eis" komt uit de rechtspraak, bijvoorbeeld als een houtsingel de functie heeft tot onttrekking aan het zicht van een lelijk bouwwerk dan moet de herplant daar ook aan voldoen. Of als bomenrij een ecologisch belangrijke verbinding tussen twee groengebieden is, dan moet de herplant elders dezelfde verbinding weer maken tussen deze twee groengebieden. Bij oplegging van een financiële herplant wordt een geregistreerd taxateur van bomen gevraagd een taxatie te maken van de boom. Het getaxeerde bedrag moet door aanvrager dan in de gemeente kas worden gestort, die dit bedrag reserveert voor de aanplant van bomen of boombeschermende maatregelen. Dat bedrag voor herplant moet dan ook echt enkel voor herplant te labellen zijn: aangetoond zal moeten worden dat daadwerkelijk herplant wordt en wanneer herplant plaats zal vinden. De rechtspraak stelt dat financiële herplant geen "groene belasting" mag zijn, maar een concreet bedrag voor een concreet doel moet

Datum

7 december 2021

zijn. Kosten voor het opstellen van dit taxatierapport zal de gemeente aanvrager in rekening kunnen brengen. De gemeente kan een aannemer verplichten tot borgstelling voor het bedrag van het getaxeerde verlies aan bomen. Het kan bij herplant in combinatie met financiële compensatie ook gaan om het verschil tussen waardeverlies aan bomen minus kosten herplant, dat financieel gecompenseerd moet worden. Dit speelt met name bij gebieds- en projectontwikkeling. Bij grootschalige projectontwikkeling dient in beginsel altijd het waardeverlies getaxeerd en gecompenseerd worden.

Samengevat wordt herplantplicht in volgorde van afnemende voorkeur opgelegd:

1. verplanting
2. herplant op dezelfde locatie
3. herplant op (nabije) locatie met dezelfde functie(s)
4. financiële herplant

De soortkeuze en de boomgrootte worden gemotiveerd op basis van de standplaats en beschikbare groeiruimte. Daarbij geldt als uitgangspunt dat voor een boom van de eerste grootte een boom van de eerste grootte herplant wordt waar dat kan. Tevens wordt gekeken naar klimaatbestendigheid van de herplant. Dit kan herplant door beter klimaatbestendige soorten zijn, maar ook het compenseren van het verlies aan kroonvolume bij kap van (grote) bomen. Bovenstaande laat onverlet de mogelijkheid tot de verplichting bij "beperkte herplant" (bijvoorbeeld vanwege ruimtegebrek) het verschil van het waardeverlies minus kosten van herplant financieel te compenseren. Hierbij wordt in redelijkheid naar de aard en omvang van het project gekeken. Bij grootschalige projectontwikkeling zal deze verplichting naar door een boomtaxateur getaxeerd waardeverlies worden opgelegd.

Artikel 17

Proces van boetebepaling

Illegale kap is het vellen van beschermde of onbeschermde houtopstand. Bij beschermde houtopstand gaat het om vellen in strijd met het kapverbod van artikel 12 van deze verordening dus zonder voorafgaande omgevingsvergunning inzake kappen/vellen of in strijd met een voorschrift van een verleende omgevingsvergunning. Ook het vellen van onbeschermde bomen in eigendom van gemeente. Dit alles heet illegale kap. Dit valt onder artikelen 2.2, 2.3, aanhef en onder c, van de Wabo en straks onder artikelen 5.1. en 5.5 Omgevingswet. Hierbij valt onder "vellen" ook bijvoorbeeld verdroging door wateronttrekking, grotere grondophoging, forse wortelkap, bodemverdichting of andere voorzienbaar beperkende factoren. Strafbaarstelling van artikel 2.2 en 2.3 Wabo staat in artikel 1a onder onderdeel 3° Wet economische delicten (Wed). Het handelt dan om misdrijven, indien opzettelijk begaan, of anderszins om overtredingen ex artikel 2 lid 3 Wed. De strafmaat staat in artikel 6 lid 1 onder 2o voor een misdrijf of 5o Wed voor een overtreding. Artikel 8 Wed geeft de mogelijkheid tot opleggen van maatregelen. Om die reden vervallen de strafbepalingen uit gemeentelijke regels/Bomenverordening. Illegale kap of overtreding van voorschriften van een verleende vergunning heeft op grond van

Datum

7 december 2021

bovenstaand Wed artikelen als strafmaat een gevangenisstraf van maximaal twee jaren in geval van misdrijf (art. 6 lid 1 onder 2o Wed) of bij overtreding hechtenis van zes maanden, taakstraf en/of een geldboete van de vierde categorietot (€ 21.750 anno 2021 (artikel 6 lid 1 onder 5o Wed). De door een onafhankelijk boomtaxateur te bepalen boomwaarde kan verhogend op de geldboete werken. Indien de boomwaarde hoger is dan een vierde gedeelte van € 21.750, kan een geldboete worden opgelegd van maximaal € 87.000 (01--01-2020).

Indien sprake is van vellen zonder vergunning of in strijd met vergunningvoorschriften kan, eventueel naast een plicht tot herbeplanten of het in rekening brengen van de boomwaarde een bestuurlijke boete opgelegd worden. Artikel 5:6 Algemene wet bestuursrecht verbied echter de cumulatie van herstelsancties: dus niet gelijktijdig een last onder bestuursdwang en een last onder dwangsom. Voor één overtreding één herstelmaatregel. Op grond van artikel 5:44 Algemene wet bestuursrecht kan een bestuurlijke boete niet gelijktijdig met een strafvervolging worden opgelegd. Onder de Omgevingswet kan een bestuurlijke boete in ernstige zaken wel worden opgelegd naast andere sancties. Dan kan de gemeente naast een bestuurlijke boete, als de ernst van de overtreding of de omstandigheden waaronder zij zijn begaan daartoe aanleiding geven, de laakbare gedraging voorleggen aan het openbaar ministerie (artikel 18.16 Ow).

Hoofdstuk 5 Algemene wet bestuursrecht (Hoofdstukken 18 en 19 Omgevingswet) geven nadere artikelen over handhaving en de uitvoering daarvan.

Proces van schadeverhaal

De boomwaarde van een houtopstand, met name in het geval van houtopstand van de gemeente, die teniet is gegaan en/of schade die om welke reden dan ook aan een houtopstand is ontstaan, wordt in opdracht van het college van burgemeester en wethouders getaxeerd door een geregistreerd taxateur van bomen ten behoeve van herbeplanting en/of financiële compensatie . De kosten van de taxatie worden in beginsel verhaald op de degene die de schade heeft veroorzaakt, dan wel de houtopstand teniet heeft laten gaan. De op grond van artikel 17 opgelegde (financiële) herplantplicht of bestuurlijke boete of ingestelde strafvervolging op grond van de Wed, laat onverlet de mogelijkheid van het instellen door Burgemeester en wethouders van een privaatrechtelijke vordering tot schadevergoeding wegens schade aan bomen of houtopstand. De gemeente neemt in principe in bestekken en overeenkomsten met aannemers inzake uitvoering van werken schadeverhaal bij schade aan gemeentelijke bomen standaard op. Daarbij wordt het Handboek Bomen van het Norminstituut Bomen gebruikt. Indien sprake is van beschadiging/vernieling/vergiftiging van eigen bomen kan een onafhankelijk boomtaxateur gevraagd worden om het percentage van de verminderde boomwaarde te berekenen en voor dit bedrag een herplantplicht of boete opleggen, of, in ernstige gevallen van mogelijk afsterven van de boom, een herplantplicht voor het bedrag van boomwaarde opleggen. Intrekking vergunning. Ook kan indien daartoe gegronde redenen zijn een begunstigende beschikking worden ingetrokken op grond van 2.33 Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (straks artikel 18.10 Ow). Dan zal het kwaad soms al geschied zijn en daarom is deze intrekking enkel zinvol bij grote projecten, waar deels "verkeerd" gekapt is.