



# Herplantplicht gemeente A of gemeente B... of nog anders?

**Vragen uit het veld: hoe kan het dat ik in de ene gemeente wel bomen moet herplanten en in de andere gemeente niet? Waarom is dit niet overal hetzelfde? En hoe zit het eigenlijk met de herplantplicht in bossen? Waarom staan niet alle regels bij elkaar? En hoe weet ik waar ik aan toe ben met vellen?**

Auteur: Mr. A.V.K. Goudzwaard

## **Bomen goed in kaart te brengen loont**

Allereerst: waar staan bomen, welke soort, stamdiameter etc.? Vaak weten gemeenten en provincies niet welke bomen zij hebben. Dan is het opstellen van regels en herplantplichten lastig. Cobra heeft speciaal hiervoor de BomenMonitor ontwikkeld, een digitale kaart waarop alle onderdelen van een boom gemodelleerd in beeld worden gebracht. Zo is met één klik te zien waar de boom staat en wat de stamdiameter is.

## **Eenheidsstaat**

Ik leg in het kort uit waarom de regels per gemeente zo verschillen. Nederland is een 'gedecentraliseerde eenheidsstaat'. Dat betekent dat de hoogste bestuurslaag voor wetgeving en toe-

zicht zorgt, maar ook taken aan gemeenten en provincies heeft gegeven. Die lagere overheden hebben van oudsher ook eigen bevoegdheden, waarbij de landelijke overheid niet zomaar kan ingrijpen. Provincies, gemeenten en waterschappen mogen onder andere regels voor hun eigen 'huishouden' maken. Die regels verschillen dus per bestuurslaag, maar ook per gemeente en zelfs per gemeenteraad. Bedenk daarbij dat de samenstelling van de gemeenteraad de ene keer 'groener' is dan de andere keer. Een herplantplicht wordt bovendien niet door de gemeenteraad opgelegd, maar meestal door het college van B en W, dat daarbij ook een eigen bevoegdheid heeft.



### Herplantplicht: gemeente

De gemeenteraad mag voor de bomen in haar gemeente een bomenverordening (BVO) of APV met daarin kapregels opstellen. Per gemeente zullen deze regels verschillen. Zo is in gemeente A een boom met stamdiameter vanaf 10 cm niet meer vrij te vellen. In gemeente B is dat pas bij 30 cm; voor velling is dan een omgevingsvergunning nodig. Aan die omgevingsvergunning kan een herplantplicht verboden worden, die wordt ingevuld door het bevoegd gezag. In de meeste gevallen is dat het college van B en W van de gemeente. Een herplantplicht mag niet willekeurig zijn. Het college hoort ook hierbij zijn 'vaste gedragsregel' te volgen. Vaak is die terug te vinden in een beleidsregel van het college. De details van herplantplichten staan dus bijna nooit direct in een BVO/APV, maar wel in eerder verleende omgevingsvergunningen. Enkele voorbeelden: alleen herplantplicht bij gemeentebomen, of juist alleen bij particulieren, of bij velling van beschermde houtopstanden (van de Bomenlijst), herplant vanaf een bepaalde stamdiameter, soms geen herplantplicht bij bouwwerken, of juist herplantplicht bij grote ruimtelijke ingrepen. Soms moet er een advies van de monumentencommissie of van een bomencommissie komen. Herplante houtopstand is vaak direct beschermd onder de BVO/APV. Denk ook aan overige gemeentelijke regels, zoals bestemmingsplannen met daarin veldverboden en herplantplichten.

Dat de gemeente dan wel goed moet weten hoe zij de burger voorlicht, blijkt uit een uitspraak van de rechtbank Gelderland van 2 maart 2017. Een grondeigenaar heeft op 11 februari 2015 op zijn perceel zonder omgevingsvergunning een esrand, bestaande uit 15 bomen en een struikrand, gekapt. De gemeente legt herplantplicht op, berekend op 5.086 m<sup>2</sup>. De eigenaar moet daarvoor 4.061 m<sup>2</sup> elders herplanten. Die berekening vindt de eiser niet correct. De gemeente hanteert een kubiekemeter-berekening die vervolgens in vierkante meters wordt uitgerold. Dit gaat verder dan een 'herstelsanctie' en is nu een echte straf. De omvang van de houtopstanden is echter vrij goed vast te stellen en dus hoort de gemeente voor herplantplicht van de vroegere situatie uit te gaan. Nu de gemeente daarbuiten is gegaan, dient zij het besluit te heroverwegen.

De vermelding van de Bomenlijst op de gemeentelijke website was bovendien gebrekkig. Daardoor kon de eigenaar denken dat hij

geen omgevingsvergunning nodig had. De rechter vindt dat de gemeente met deze omstandigheid rekening moet houden. Kortom: dit is geen illegale velling en er is sprake van een te zware herplantplicht. Gemeenten moeten hun zaakjes dus goed op orde hebben; verordening, beoordelingscriteria, beleidsregels, kaarten met aangewezen gebieden én de tekst op de website moeten sluitend zijn.

### Financiële herplant: gemeente

Als herplant ter plaatse niet mogelijk is, kan soms een financiële bijdrage aan een gemeentelijk herplantfonds worden opgelegd. De rechter heeft er geen probleem mee als hiervoor een abstracte rekenmethode wordt gebruikt. De kosten van de 'opbouw' van een vergelijkbare boom mogen dan in rekening worden gebracht. Hiervoor kan nog steeds het Rekenmodel boomwaarde van de Nederlandse Vereniging van Taxateurs van Bomen (NVTB) dienen. Dat kan om behoorlijke bedragen gaan. Soms matigt het college het op te leggen bedrag. Ook hier mag echter geen sprake zijn van willekeur. Meestal staat ook deze matiging in een beleidsregel, zodat de burger van tevoren kan zien waar hij aan toe is. Geld uit deze herplantpot mag alleen voor herplant van bomen worden gebruikt. Dit kan ook opgelegd worden bij illegale velling. Het college moet dan eerst kijken of er niet alsnog een omgevingsvergunning verleend kan worden. Is dat niet het geval, dan volgt een aanschrijving om tot herplant over te gaan. Die verplichting mag geen straf zijn, maar moet lijken op de herplantplicht die normaliter wordt opgelegd. Het kan dan ook gaan om een storting in de herplantpot. Boombeheerders vinden het vaak moeilijk om dit op te leggen. Een goed beleidskader kan daarbij helpen. Het kan voor de eigenaar namelijk verleidelijk zijn om een boom zonder de benodigde omgevingsvergunning toch te vellen, om vervolgens de locatie direct ongeschikt te maken voor herplant. De boomeigenaar neemt de opgelegde storting in het herplantfonds dan voor lief. De rechtbank Zeeland-West-Brabant dacht daar op 17 januari 2019 anders over. De eiser kon volgens de rechter een overdekt terras bouwen op een andere plaats dan waar de boom stond. Het behoud van de bijzondere zomereiking dus boven het belang van de eiser bij het bouwen van een overdekt terras. De eigenaar van de grond moet nu op dezelfde locatie gaan herplanten; kortom, fikse kosten en nog steeds geen bouwlocatie.

### Herplantplicht: provincie

Paragraaf 4.1 uit de Wet natuurbescherming (Wnb, de oude Boswet) regelt de bescherming van het areaal van grotere eenheden houtopstanden. Dit is een hogere wet dan de BVO/APV. Een gemeente kan dus niet afwijken van hetgeen in de Wnb is voorgeschreven. De gemeenteraad bepaalt echter wel het gebied waar deze paragraaf 4.1 Wnb van toepassing is. Zij stelt namelijk de 'bebouwde kom Wnb' (voormalige bebouwde kom Boswet) vast. Binnen de bebouwde kom Wnb geldt veelal de BVO/APV. Buiten deze komgrens vallen specifieke grotere eenheden houtopstanden onder de meld- en herplantplicht van de Wnb. De provincie is daar het bevoegd gezag. Dergelijke houtopstanden zijn na melding bij de provincie vrij te vellen. Er is een automatische plicht tot vergelijkbare bosbouwkundige herplant binnen drie jaar. De herplant moet ten minste vergelijkbare ecologische en landschappelijke waarden vertegenwoordigen.

Die manier van bosbouwkundig herplanten staat in de provinciale omgevingsverordening, en mogelijk ook in een provinciale beleidsregel. Volgens de provincie Utrecht geldt voor bosbouwkundige herplant een vergelijkbare oppervlakte en mag dit ook door natuurlijke verjonging. De herplant moet kunnen uitgroeien tot een volwaardige en duurzame houtopstand, gericht op houtproductie, natuur, landschap, cultuurhistorie of beleving. Het kronendak moet binnen vijf jaar ten minste 60 procent bedragen. Verder kent de provincie ook nog een kaart met bijzondere landschapselementen. Deze waardenkaart beschermt houtopstanden die te klein zijn om onder de meld- en herplantplicht Wnb te vallen.

Verder vermeldt de beleidsregel van de provincie Utrecht op welke wijze compensatie van de herplant op andere grond moet plaatsvinden. Is er namelijk sprake van een bijzonder gebied, zoals een oude boskern, dan geldt er naast de een-op-eencompensatie een toeslag van 0,7 per hectare. Dat is een forse herplantplicht. De rechter vond echter dat een camping en het totaal aan standplaatsen geen 'oude boskern' is (rechtbank Midden-Nederland, 10 oktober 2018), en dat daarom een-op-eencompensatie voldoende is.

Dat de provinciale omgevingsverordening inderdaad van belang is, blijkt ook uit de uitspraak van de ABRvS van 5 oktober 2018. Herplant in het kader van de Wnb had uitgevoerd moeten worden zoals in de omgevingsverordening van

de provincie Limburg is bepaald. Het bewijs van de omvang van de velling is geleverd door luchtfoto's. De herplantplicht Wnb volgt automatisch uit de wet. Het argument van 'niet weten' is dus niet aan de orde. Zelfs als de houtopstand op het moment van velling geen bijzondere natuurwaarde heeft, mogen Gedeputeerde Staten een ontheffing van de herplantplicht toch op die gronden weigeren. Als het gaat om herplant, heeft een bos 'zonder bijzondere natuurwaarde' dus wel degelijk natuurwaarde. Het gaat dus niet alleen om de hoeveelheid bomen.

### Gemeente/provincie: regelverbod en herplant

Nu zit aan die bevoegdheid van de gemeente en de provincie om kapverboden op te stellen buiten de Wnb – in de toekomst – wel een grens. Artikel 4.6 Wnb verbiedt namelijk dat gemeenten en provincies regels maken voor de specifieke grotere groepen bomen die 'buiten de bebouwde kom Wnb' staan. Dit artikel is nog niet in werking getreden, maar gemeenten houden er al wel rekening mee, en dus staan in veel BVO's/APV's geen regels voor deze grote groepen bomen 'buiten de bebouwde kom Wnb'. De gemeenteraad moet er in die gevallen maar op vertrouwen dat de meld- en herplantplicht Wnb goed werkt en dat handhavers streng optreden. Maar hoe zit het als er toch bijzondere bomen buiten die komgrens staan? Wil een gemeente voor die bomen wel kapregels, en toch al rekening houden met de inwerkingtreding van het regelverbod? De gemeente kan de 'komgrens Wnb' dan over deze bomen heen oprekken, bijvoorbeeld door bijzondere laanstructuren binnen deze komgrens te brengen. In dat geval kunnen daarvoor wel velverboden uitgevaardigd worden met het oog op de komst van het regelverbod. Het is zaak dit in overleg met de provincie te doen. De rechter vindt het te ver gaan om de komgrens over de gehele gemeente te trekken (uitspraak gemeente Boekel/provincie Noord-Brabant).

Het voordeel van bomen onder de gemeenteregels is dat het college gericht een herplantplicht kan verbinden aan een omgevingsvergunning en die vervolgens handhaven. Als een boom namelijk vrij te vellen is, dan is er in beginsel ook geen gemeentelijke herplantplicht mogelijk. Gemeenten, maar ook burgers, moeten vrijstellingen van het gemeentelijk velverbod dus nauwlettend in de gaten houden. Er kunnen namelijk bomen verdwijnen die vervolgens nooit terugkomen. Het gemeentelijk velverbod is dus ook bedoeld om herplant te kunnen afdwingen.

### Omgevingswet

Naar verwachting treedt in januari 2021 de Omgevingswet in werking. Daar zal ook de Wnb in opgaan. Provincies, gemeenten en waterschappen krijgen dan als taak eenduidigheid in wetgeving. Er moeten omgevingsvisies en gemeentelijke omgevingsplannen worden gemaakt. Een omgevingsplan bevat allerlei regels, zoals een bestemmingsplan, maar ook de BVO/APV. Zo zullen op den duur ook alle beschermingsregimes op kaart zichtbaar moeten zijn. Aan het omgevingsplan hoort een 'vragenboom' te hangen. Zo kan de burger zelf direct zien of zijn boom onder het velverbod en mogelijk de herplantplicht valt. Gezien de uitzonderingen die de bebouwdekomgrens Wnb met zich meebrengt, is dit nog maar de vraag. Vandaar wellicht de wens van sommige gemeenten om deze grens over de gehele gemeente te leggen.

### Komgrens artikel 4.1 onder a Wnb

Maar het besluit tot vaststellen van de bebouwde kom Wnb moet vooral op de juiste wijze zijn vastgesteld én bekendgemaakt. In een uitspraak van de rechtbank Gelderland van 12 juli 2018 oordeelt de rechter dat de gemeente niet heeft kunnen aantonen dat de gemeenteraad de bebouwde kom Boswet rechtsgeldig heeft vastgesteld en op de juiste wijze heeft bekendgemaakt. Daarom is niet aan te tonen dat deze komgrens is vastgesteld. Ten tijde van de overtreding (illegale velling) was artikel 15 lid 3 van de Boswet van toepassing, met daarin een regelverbod voor gemeenten met betrekking tot het maken van velverboden binnen de bebouwde kom Boswet. Doordat deze gemeente de komgrens Boswet niet kon aantonen, gold er volgens de rechter voor het gehele grondgebied van deze gemeente geen velverbod volgens de bomenverordening.

Het regelverbod uit artikel 15 lid 3 van de Boswet is vanaf 1 januari 2017 niet meer van toepassing. Artikel 4.6 Wnb, met een vergelijkbaar regelverbod, is als wettelijke regeling aangenomen, maar nog niet in werking getreden. Na de inwerkingtreding van artikel 4.6 Wnb kan er zich een vergelijkbare casus voordoen. Heeft uw gemeente geen correct vastgestelde komgrens Boswet/Wnb, dan geldt niet de bomenverordening of APV, maar de meld- en herplantplicht uit paragraaf 4.1 Wnb voor het gehele grondgebied van de gemeente.

Het is dus zaak te onderzoeken of het vaststellingsbesluit van de gemeenteraad voor de bebouwde kom Boswet (door overgangsrecht automatisch Wnb) en het bekendmakingsdocu-

ment in de archieven aanwezig zijn. Is dit niet aan te tonen, dan heeft uw gemeente geen bebouwde kom Boswet/Wnb. Bovendien zullen bij vaststelling vóór 8 februari 2012 tevens het goedkeuringsbesluit en het bekendmakingsbesluit van Gedeputeerde Staten van de provincie aanwezig moeten zijn.

Is er geen sprake van een bebouwde kom Boswet/Wnb? Dan heeft dit al direct gevolgen. De meld- en herplantplichten uit paragraaf 4.1 Wnb gelden nu in de gehele gemeente. Mogelijk zijn er dan ook twee soorten velverboden voor het gehele grondgebied (Wnb en BVO/APV). Als er bovendien vrijstellingen in de BVO/APV staan met verwijzing naar de bebouwde kom Boswet/Wnb, dan gelden deze in de gehele gemeente. Door dit alles wordt de werking van het gemeentelijk velverbod sterk afgezwakt. Bovendien kan de informatie op de gemeentelijke website niet meer correct zijn.

Ik raad u aan de betreffende documenten op te zoeken. Mocht u twijfels hebben over de correctheid, dan kunt u mij altijd vrijblijvend bellen of mailen. Mogelijk moet er door de gemeenteraad een nieuwe bebouwdekomgrens worden vastgesteld volgens artikel 4.1 aanhef en onder a Wnb.



 *Mr. A.V.K. Goudzwaard*  *Cobra groenjuristen*

*Mr. A.V.K. Goudzwaard is als boomjurist/juridisch adviseur groen, natuur en landschap werkzaam bij Cobra groenjuristen, onderdeel van Cobra adviseurs. Cobra adviseurs adviseert over alle aspecten met betrekking tot stedelijke natuur.*



**Be social**

Scan of ga naar:

[www.boomzorg.nl/article/28852/herplantplicht-gemeente-a-of-gemeente-b-...-of-nog-anders](http://www.boomzorg.nl/article/28852/herplantplicht-gemeente-a-of-gemeente-b-...-of-nog-anders)