Inleiding herplantplicht

Uitgangspunt van de Bomenverordening is dat het bomenbestand in Amsterdam zoveel mogelijk in stand gehouden wordt. Als er bomen of houtopstanden verdwijnen, moeten die worden gecompenseerd en moet tot herplant worden overgegaan. Dus: kap is mogelijk mits er herplant plaatsvindt.

Maar op welke wijze wordt deze herplantplicht ingevuld?
Daarover zegt de verordening dat het bestuur tot een vergelijkbare houtopstand kan verplichten, dus een herplant met vergelijkbare aantallen bomen van vergelijkbare leeftijd of dikte. Omdat dit een streven betreft heeft het bestuur ruimte om al naar gelang de omstandigheden het meest haalbare resultaat na te streven. Ook zal de herplant zoveel als mogelijk ter plaatse moeten gebeuren.

Het bestuur heeft dus volgens de verordening beleidsvrijheid om te bepalen hoe de herplantplicht in een individueel geval eruit moet zien.

In de Notitie compensatie en herplant van bomen heeft het bestuur vastgelegd hoe zij invulling geeft aan de herplantplicht. Het bestuur moet zich daaraan in beginsel houden, tenzij er bijzondere omstandigheden zijn die een afwijking daarvan rechtvaardigen. Dat staat in artikel 4:84 van de Awb.

Het beleid onderscheidt twee situaties:

1. Herplant bij kap door gemeentelijke beheerinstanties of door particulieren, hier kan een-op-een vervanging plaatsvinden; en
2. Herplant bij kap in geval er sprake is van stedelijke herstructureringen en grote groenrenovaties, waarbij het gaat om grote aantallen en het niet altijd mogelijk is om een gelijk aantal bomen terug te planten. Een storting in het herplantfonds is dan een mogelijkheid.

Daarna geeft het beleid aan dat de verordening voorschrijft dat gevelde houtopstanden worden vervangen door een gelijkwaardige houtopstand. En hier zit een knelpunt.
De verordening wordt hier onjuist weergegeven: de verordening schrijft voor dat een herplantplicht moet worden opgelegd, maar niet dat altijd verplicht moet worden tot het herplanten van een gelijkwaardige houtopstand. De verordening wil dat gestreefd wordt naar herplant van een gelijkwaardige houtopstand maar met oog voor de omstandigheden ter plaatse: maatwerk dus.
Door in het beleid voor te schrijven dat altijd tot herplant van een gelijkwaardige houtopstand moet worden verplicht, en dus strikte toepassing van de tabellen, wordt de mogelijkheid om maatwerk te leveren, beperkt.

Wat zeggen de rechters in hun uitspraken hierover? Ook daar zien we een wisselend beeld.

In de kwestie over de Platanen aan de Westerkade is de Afdeling (24 maart 2021) akkoord gegaan met de herplant van 2 wat dikkere bomen (36-45 cm) op dezelfde locatie. “Dat de bomen die zullen worden herplant niet van vergelijkbare omvang en afmeting zullen zijn als de bomen die gekapt zullen worden, is geen reden om de herplantplicht ontoereikend te vinden.”

Ook de Voorzieningenrechter van de Afdeling gaat in een uitspraak van 21 januari 2021 (ECLI:NL:RVS:2021:126) uit van hetgeen de verordening beoogt. Een es in de achtertuin van een woning van 12 meter mocht gekapt worden, en daarvoor hoefde slechts een nieuwe boom in de derde aanplantmaat (14-16 cm) terug geplant te worden, en die bovendien op volwassen leeftijd slechts een minimaal hoogte van 5 meter te hebben.

“De voorzieningenrechter stelt voorop dat uit de Bomenverordening 2014, (…), geen verplichting volgt tot herplant van een gelijksoortige boom als de te kappen boom noch dat de herplantplicht dient te leiden tot volledig herstel van aangetaste natuur- en milieuwaarden. “
Gelet op de beschikbare ruimte in de tuin, de aanwezigheid van meerdere houtopstanden en het aanwezige wortelpakket van drie populieren een herplantverplichting van een boom van de derde grootte het hoogst haalbare is.

In de uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 29 september 2020 over een den in een voortuin wordt juist meer teruggegrepen op het beleid en de tabellen. U heeft het kunnen lezen, de rechtbank meent dat weliswaar sprake kan zijn van maatwerk maar dan moet wel inzichtelijk gemaakt worden hoe de bomendeskundige de beleidsregels in het concrete geval heeft toegepast. Aangezien de opgelegde herplantplicht in strijd is met de beleidsregels, had het advies dat deze motivering niet bevatte, niet overgenomen mogen worden, maar een nadere motivering gevraagd moeten worden.

Ook in een tussenuitspraak van de rechtbank Amsterdam van 25 februari 2021 grijpt de rechtbank terug op de notitie en wijst erop dat in het geval van kap van bomen wegens veiligheid (beheer) (vergunning Nieuw-West) het beleid boom-voor-boom vervanging voorschrijft en dat de wijze van compensatie in de notitie wordt uitgewerkt.
“De rechtbank overweegt dat volgens het beleid gevelde houtopstanden worden vervangen door een gelijkwaardige houtopstand en dat de maat voor vervanging de fysieke boomwaarde is, uitgedrukt in leeftijd of stamdikte van de gekapte boom. Het college heeft de fysieke boomwaarde niet vastgesteld, maar gekozen voor het herplanten van een boom met een standaard stamomtrek van 20-25 cm. Het college heeft aldus niet gehandeld in overeenstemming met het beleid.”

In een hele recente uitspraak van de rechtbank van 28 juni (Bossepad) over het terugplanten van 5 bomen wordt geoordeeld dat de opgelegde herplantplicht in het concrete geval niet goed is uitgevoerd door in plaats van een boom van 18-20 cm, drie boomvormers terug te planten.
De rechtbank oordeelt ter finale beslechting van het geding, dat de verordening het mogelijk maakt dat in plaats van een boom, verplicht wordt tot het terugplanten van drie boomvormers mits dit door de boomdeskundige gemotiveerd wordt. De rechtbank wijst net zoals de Afdeling op de beslisruimte die de verordening biedt om maatwerk te leveren. De Notitie acht de rechtbank in dit geval niet van toepassing omdat deze uitsluitend ziet op de uitwisseling van verschillende formaten bomen en niet op andere vormen van houtopstanden.

Alhoewel alle rechters de bedoeling van de verordening niet uit het oog verliezen, lijkt de conclusie gerechtvaardigd dat de rechtbank aan de directe toepassing van de notitie en de daarin vervatte tabellen meer waarde hecht.
Deze tabellen zijn in bepaalde gevallen niet goed toepasbaar, denk aan de particuliere tuinen en bij het normale onderhoud, maar ook bij herinrichtingsprojecten.
Het een-op-een vervangen van een oude grote boom door een nieuwe jonge boom, die weer jaren mee kan, ligt in die situaties meer voor de hand. Of als ook herplant van een boom niet mogelijk is, dan toe te staan dat op een andere wijze in ‘groen’ wordt voorzien, zoals ook in de evaluatie wordt aangegeven.

De vraag is of verduidelijking of wijziging van de notitie op het punt van de toepasbaarheid van de tabellen, noodzakelijk is.