

Aansprakelijkheid

Het is een veelgehoorde term: aansprakelijkheid. Ook in de bomenwereld doet het de ronde, vaak vanuit verschillende gezichtspunten. Een eigenaar van bomen kan zich terecht of onterecht zorgen maken over mogelijke aansprakelijkheden. Sommige dienstverleners kunnen in de verleiding komen risico's groter voor te doen dan ze feitelijk zijn. In dit artikel wordt eerst in grote lijnen uiteengezet hoe aansprakelijkheid in de wet is vastgelegd. Daarna worden een actuele ziekte en een plaag in het licht van de wettelijke regelingen beschouwd. Het artikel zal niet alle vragen kunnen beantwoorden, maar kan wel aanleiding zijn om de aandacht op controle en onderhoud te verscherpen of om juist de teugels wat te laten vieren.

JILLES VAN ZINDEREN, ADVOCaat BIJ BROEKMAN ADVOCATEN

De wet

De oorsprong van de discussie over aansprakelijkheid ligt in de vraag wie de schade moet vergoeden die iemand heeft geleden. Iedereen loopt elke dag kans op schade. Of deze schade groot is of klein, eenmalig of langdurig, de centrale vraag is altijd: moet ik deze schade zelf dragen of is iemand anders daarvoor aansprakelijk, die dan ook mijn schade moet vergoeden? Ook wie nog nooit een schadediscussie aan de hand heeft gehad, kan zich er wel een voorstelling van maken.

Dit artikel beperkt zich tot schade veroorzaakt door bomen, die voor groenondernemers en professionele eigenaren het meest van belang is. Zij hebben immers vaak de expertise in huis waarmee potentiële schade kan worden voorkomen of waarmee ze de risico's op schade bij benadering kunnen inschatten.

Wat zegt de wet? De grondslag voor de meeste schadeclaims bij geschillen waarin bomen zijn betrokken is de onrechtmatige daad. In artikel 6:162 van het Burgerlijk Wetboek (BW) is de onrechtmatige daad als volgt gedefinieerd: 'een inbreuk op een recht; een doen of nalaten in strijd met de wettelijke plicht; een doen of nalaten in strijd met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt'. Het betreft dus een handelen of een nalaten (!) waarmee iemand op onwettige of onbehoorlijke wijze een ander benadeelt of schade toebrengt

Er moet aan vijf criteria worden voldaan voordat er sprake is van een onrechtmatige daad:

- 1 de onrechtmatigheid van de daad zoals omschreven in artikel 6:162 BW;
- 2 toerekenbaarheid, vaak in de vorm van 'schuld';
- 3 schade;
- 4 causaal verband tussen de onrechtmatige daad en de schade; en
- 5 relativiteit.

De zorgplicht

De meeste schade die veroorzaakt wordt door omvallende bomen en afbrekende takken is niet zozeer het gevolg van een doen van de eigenaar, als wel van het nalaten om voldoende zorg aan zijn boom te besteden. De partij die de schade heeft geleden zal in het geval van een procedure de vijf criteria van de onrechtmatige daad moeten bewijzen, en dus ook voldoende aannemelijk moeten maken dat de eigenaar onvoldoende zorg heeft besteed aan de boom. Maar wat is voldoende zorg? Dat kan per boom verschillend zijn. In de rechtspraak is een systeem van verschillende soorten zorgplicht ontstaan. Zorgplicht is overigens een merkwaardige term. Nergens in de wet is namelijk een plicht opgenomen om je bomen goed te verzorgen; het wordt echter wel als een maatschappelijke plicht gezien. Wanneer je je boom niet goed verzorgt en hij veroorzaakt schade aan derden, dan ben je daarvoor aansprakelijk.

en zorgplicht



Illustratie A-Kwadraat

Er zijn drie vormen van zorgplicht.

De **algemene zorgplicht** bestaat eruit dat er in ieder geval sprake moet zijn van regulier en regelmatig onderhoud, alsmede uitwendige controle op gebreken aan de boom. Afhankelijk van leeftijd, omvang en groeiplaats hebben we het dan over vijfjaarlijkse tot jaarlijkse controles. Wanneer de boom op een plaats staat waarbij is te voorzien dat er bij omvallen of afbreken van een tak aanzienlijke schade kan ontstaan, is er sprake van **verhoogde zorgplicht**. Zo'n boom zal minstens jaarlijks moeten worden gecontroleerd en heeft misschien extra onderhoud. En dan is er nog de zorgplicht die tot de meeste discussie leidt: **de onderzoeksplicht**. Iedereen zal begrijpen dat er wanneer je bij de visuele controle een gebrek constateert, dan vaak een nader (wellicht inwendig) onderzoek nodig is. Maar die plicht tot onderzoek kan ook ontstaan door andere aanwijzingen en bestaat bijvoorbeeld wanneer je als boomeigenaar weet of behoort te weten dat onder een bepaald type bomen een ziekte heerst die kan leiden tot plotselinge sterfte of takbreuk. Vanaf hier worden de afwegingen minder duidelijk, want wat zijn exact de aanwijzingen die ertoe leiden dat er extra (en dus duurder) onderzoek moet worden uitgevoerd? Wanneer wordt een gewone boom een boom die moet worden onderzocht? En hoe ver moet dat onderzoek gaan? Hoe voorzienbaar zijn de risico's?

Massaria

De zwaarte van de zorgplicht is misschien aardig te illustreren aan de hand van *massaria*. Als relatief nieuwe ziekte in Nederland is er nog veel onbekend en zijn de bevindingen van de mensen uit de praktijk heel verschillend. Vooralsnog zijn er geen wetenschappelijke conclusies die onomstotelijk uitwijzen dat deze ziekte grotere risico's doet ontstaan dan de normale risico's die we bij andere soorten gezonde (stads) bomen zien. Wel weten we dat de aantasting vaak plaatsvindt bij oudere, minder vitale bomen. Ook zijn er voorzichtige conclusies te trekken over de locatie van de aangetaste takken (vaak lager gelegen en beschaduwd) en de dikte waarbij een takbreuk tot schade kan leiden. Dit zijn allemaal aspecten die bij een boomveiligheidscontrole vanaf de grond ingeschat kunnen worden.

Lastiger echter is de vraag hoe om te gaan met het feit dat de visueel waarneembare aantasting boven op de tak zit en dus niet of slecht waarneembaar is vanaf de grond. Met gezond verstand kom je vaak een heel eind. Vooropgesteld zijn er te weinig data beschikbaar en

De tak met een *Massaria*-aantasting is om veiligheidsredenen afgezaagd. Op de zaagsnede is een lichtbruine verkleuring te zien van *massaria*.



Foto Henry Kuppen

De wet kent geen plicht om je bomen goed te verzorgen

is er nog te weinig onderzoek gedaan om met zekerheid conclusies te kunnen trekken. Of er een onacceptabel verhoogd risico bestaat is niet zeker. Vanuit die optiek hoeft er nog niet vaker gecontroleerd te worden dan we inmiddels gewoon zijn. Ik meen echter wel dat een (professionele) boomeigenaar of controleur zijn kop niet in het zand kan steken en bij de controle van oudere, minder vitale platanen kan worden volstaan met controle vanaf de grond. Dat voelt – denk ik – iedereen met zijn gezonde verstand wel aan. Trek een dergelijk onderzoek ook weer niet tot in het uiterste door. Niet alle takken van iedere plataan hoeven met een hoogwerker te worden bezocht.

Eikenprocessierups

De rechter heeft inmiddels in een vonnis bepaald dat in verband met de volksgezondheid de eigenaar van eiken een zorgplicht heeft als het om EPR gaat. Als eigenaar moet je overlast voorkomen en beperken. Je mag zelf bepalen welke voorzorgsmaatregelen je neemt, maar moet deze maatregelen zorgvuldig kiezen. Hoever je daarin moet gaan, is afhankelijk van de wetenschap die je als eigenaar hebt. Van belang zijn daarbij de kennis van het seizoen en de locaties, oude nesten, vlindervangst, de plaagdruk van aangrenzende gebieden, etc. Die (voor) kennis moet samen met een inventarisatie van de risico's leiden tot een redelijk beheersplan dat overlast en schade voorkomt en beperkt. Maar ook hier zal eenieder zien dat uitroeien niet mogelijk is en dat daarom enige overlast onvermijdelijk is.

Voorkomen

Wat misschien nog eens tot een heel aardige discussie kan leiden, is de vraag in hoeverre van een boomeigenaar mag worden verwacht dat hij geen symptomen bestrijdt maar de (kans op) risico's voorkomt. Mag je bijvoorbeeld van de eigenaar verwachten dat hij met investeringen zijn platanen vitaler maakt? Genoeg lezers zal dit als muziek in de oren klinken; er is immers veel techniek voorhanden om dat te kunnen realiseren. En hoe zit het met EPR? Op dit moment worden de rups en zijn nest verwijderd, maar zou de oorzaak van de plaag niet moeten worden aangepakt? Stel dat je slachtoffer bent van een tak uit een plataan of de brandharen van zo'n rups. Kun je het dan de eigenaar verwijten dat hij de oorzaak niet heeft weggenomen? Ik zou het als eisende partij in ieder

geval stellen, maar of je het daarmee redt is al-lerminst zeker. Voor je zo'n verwijt kunt maken, moet er voldoende wetenschappelijk bewijs zijn van de oorzaak. Wat is de oorzaak van de opkomst van *massaria*? En wat is de oorzaak van de EPR-plaag?

Vragen die nu nog niet met zekerheid zijn te beantwoorden. Is die zekerheid er wel, dan ben je er als benadeelde nog niet. Want dan mag de rechter nog vragen gaan beantwoorden als: hoe groot is de kans dat door het gebrek aan de boom een ongeval ontstaat? Hoe ernstig kunnen de gevolgen zijn? En hoeveel werk of kosten zijn er gemoeid met de te nemen voorzorgsmaatregelen? Ook hier is het dus weer een kwestie van het gezond verstand gebruiken.

Natuurlijk blijft het onzeker hoe een discussie over aansprakelijkheid uitpakt. Uiteindelijk is het de rechter die bepaalt of je aan je zorgplicht hebt voldaan. Maar als de eigenaar van een boom kan aantonen dat hij regelmatig controle en onderhoud heeft laten uitvoeren, zodanig dat deze in overeenstemming zijn met de boom en zijn omgeving, dan is zijn uitgangspositie in zo'n geschil een stuk beter. Inventariseer dus bomen en risico's, maak een beheersplan op basis van feiten en leg het schriftelijk vast.



Foto's Henry Kuppen