

# *de Rijdende Rechter*

Zaaknummer: 10372

Datum uitspraak: 6 juli 2009

Plaats uitspraak: Zaandam

## **Bindend Advies**

In het geschil tussen:

**mevrouw I. Schaaf**

te: Hallum

verder te noemen: **Schaaf**,

tegen:

**de heer C. Bey en mevrouw S. Gubler**

te: Birdaard

verder te noemen **Bey c.s.**

vertegenwoordigd door H. Vlek

alsmede

**de heer H. Vlek**

te: Hallum

verder te noemen Vlek

die tevens voor zichzelf in de procedure is verschenen,

gegeven door mr. F.M. Visser, verder te noemen de rijdende rechter.

# *de Rijdende Rechter*

## **De procedure.**

Schaaf, Bey en Gubler zijn schriftelijk overeengekomen dit geschil door middel van een bindend advies op basis van het bindend advies reglement "De Rijdende Rechter" editie september 2003 te laten beslechten.

Vlek heeft door ondertekening van de bindend advies overeenkomst verklaard het in deze zaak te geven bindend advies jegens Schaaf en Bey c.s. te zullen respecteren en zo nodig alle medewerking te zullen verlenen aan de uitvoering daarvan.

De vordering van Schaaf is opgenomen in de bindend advies overeenkomst.

De rijdende rechter heeft kennis genomen van alle door partijen overgelegde stukken, alsmede van emailberichten van Woningcorporatie Noord West Friesland en de gemeente Ferwerderadiel, waarvan de inhoud tijdens de hoorzitting is voorgelezen.

Het geschil is behandeld op de hoorzitting van 20 mei 2009, welke is gehouden te Hallum.

Partijen zijn behoorlijk opgeroepen voor de hoorzitting.

Voorafgaande daaraan heeft de rijdende rechter zich begeven naar de in deze procedure bedoelde boom en erven en heeft hij deze in het bijzijn van partijen bezichtigd. Daarbij was tevens aanwezig de heer Henk van Kempen als deskundige. Partijen zijn in de gelegenheid gesteld op- en aanmerkingen te maken.

Partijen zijn op de hoorzitting verschenen en hebben hun standpunten toegelicht.

De deskundige heeft mondeling verslag uitgebracht.

Woningcorporatie Noord West Friesland heeft laten weten geen bezwaar te

# *de Rijdende Rechter*

hebben tegen de door Schaaf als haar huurster ingestelde vordering.

Hierna is de uitspraak bepaald op vandaag.

## **Vaststaande feiten.**

In deze procedure mag van de volgende feiten worden uitgegaan, omdat deze voldoende zijn komen vast te staan.

1. Schaaf huurt van Woningcorporatie Noord West Friesland (verder te noemen WNWF) de woning met erf staande en gelegen te Hallum aan de Hegebuorren 7. Het gehuurde maakt onderdeel uit van een aan WNWF toebehorend perceel, kadastraal bekend als gemeente Hallum sectie C nummer 2976.
2. Sinds 7 augustus 2008 zijn Bey c.s. eigenaar van het naastgelegen winkelpand (thans in gebruik als woning) met erf aan de Hegebuorren 9. Het perceel is kadastraal bekend als gemeente Hallum sectie C nummer 2993. Tot 7 augustus 2008 was Vlek eigenaar van dit perceel. Bij verkoop aan Bey c.s. heeft hij echter bedongen daar te mogen blijven wonen.
3. Als erfscheiding tussen de achtertuinen van beide percelen is, aansluitend aan de bebouwing van Hegebuorren 9, in of omstreeks 1980 een stenen muur geplaatst van ongeveer 2 meter hoog. Deze muur loopt door tot op het daarachter gelegen perceel van de heer Kalsbeek, kadastraal bekend als Gemeente Hallum sectie C nummer 2994, gelegen aan de Lytse Buorren aldaar.
4. Bij brief van 12 augustus 2008 hebben Bey c.s. aan Schaaf laten weten dat zij de nieuwe eigenaren waren van Hegebuorren 9, maar dat Vlek daar bleef wonen. Tegelijkertijd werd Schaaf aangemaand een in haar tuin aanwezige boom (een krulwilg) te verwijderen, alsmede een einde te maken aan een vanuit haar tuin over een plat dak van Bey c.s. woekerende klimop (Hedera). Een kopie van die brief is aan WNWF verstuurd.
5. Daarop heeft WNWF de krulwilg en de klimop, alsmede een vlierboom uit de achtertuin van Schaaf verwijderd.

# *de Rijdende Rechter*

6. Daarna is Schaaf op haar beurt gaan klagen over een in de achtertuin van Hegebuorren 9 staande boom. Het betreft een hoge conifeer met een omtrek ongeveer 1.38 meter.
7. Deze conifeer staat op ongeveer 1.95 meter van de muur geplant, maar de stam hangt helemaal scheef en 'leunt' als het ware tegen de muur, die (daardoor) aan de bovenzijde flink is beschadigd. Zware, losse brokstukken werden tijdens de bezichtiging vanwege de veiligheid al verwijderd. De kruin van de boom steekt voor een groot deel over de muur heen, de achtertuin van Schaaf in.
8. Bij brief van 2 maart 2009 is Bey c.s. door Schaaf aangemaand deze conifeer te verwijderen. Dat is door Bey c.s. geweigerd.
9. Binnen de gemeente Ferwerderadiel geldt geen van artikel van 5.42 lid 2 BW afwijkende regeling. Van een afwijkende plaatselijke gewoonte is evenmin gebleken.
10. Binnen de gemeente Ferwerderadiel geldt voor het kappen van bomen een zogenaamd meldsysteem. Toestemming voor het kappen mag slechts worden geweigerd, indien de betreffende boom op een lijst van beschermingswaardige bomen voorkomt. De in deze procedure bedoelde conifeer staat volgens informatie van de gemeente *niet* op deze lijst.
11. WNWF heeft per email laten weten dat zij er geen bezwaar tegen heeft, dat Schaaf in deze procedure verwijdering van de conifeer vordert.

## **De vordering van Schaaf.**

Schaaf vordert kort gezegd verwijdering van de in deze procedure bedoelde conifeer op kosten van Bey c.s.

## **Standpunten van partijen.**

Het standpunt van Schaaf komt kort samengevat en voor zover thans van belang op het volgende neer.

# *de Rijdende Rechter*

De conifeer moet weg.

De conifeer staat te dicht op de erfgrans, hetgeen in strijd is met de wet. Hij beschadigt de scheidingsmuur tussen beide achtertuinen en hangt gevaarlijk scheef. Schaaf is bang dat hij bij een storm helemaal zal omvallen, haar tuin in. Zij vreest voor zichzelf en haar huisdieren. Bovendien ontnemt de boom zonlicht, waardoor Schaaf de door haar gewenste zonnepanelen niet kan plaatsen.

Van verjaring is geen sprake, nu de boom hooguit 15 jaar oud is.

Het standpunt van Bey c.s. komt kort samengevat en voor zover thans van belang op het volgende neer.

De boom mag blijven staan.

De vordering tot verwijdering van de conifeer is verjaard, omdat deze boom minstens 25 jaar geleden geplant is.

Verder is Schaaf geen eigenares, maar slechts huurster, zodat zij geen verwijdering van de conifeer kan vorderen. Alleen WNWF is daartoe bevoegd. Wel heeft WNWF verzocht overhangende takken weg te halen, hetgeen is gebeurd.

De scheidsmuur tussen beide achtertuinen is volgens Bey c.s. haar eigendom, zodat Schaaf niet kan klagen over de beschadiging daarvan.

Na het schouwen van de boom door een ambtenaar van de gemeente Ferwerderadiel bleek deze daarin kennelijk geen gevaar te zien, want anders zou hij wel zijn opgetreden.

Vlek is het geheel eens met het standpunt van Bey c.s.

# *de Rijdende Rechter*

## **Verslag van de deskundige.**

De boom is gelet op zijn omvang en de plek waar hij staat, rekening houdend met de constatering dat hij in het verleden is getopt, al dan niet tengevolge van een breuk, ongeveer 23 jaar oud. Dat is gerekend vanaf het tijdstip van ontkieming. Als de boom, zoals in de praktijk gebruikelijk, al enige jaren oud was voordat hij werd geplant, dan moet die leeftijd bij het berekenen van de termijn dat hij ter plekke staat natuurlijk van die 23 jaar worden afgetrokken. Vanaf het tijdstip van ontkieming tot het ogenblik dat deze boom boven de scheidmuur uitkomt, moet een termijn van ongeveer 5 jaren worden gerekend.

De boom levert gevaar op. Hij leunt als het ware op de scheidsmuur, anders was hij al lang helemaal omgegaan. Dat gevaar zet zich echter ook nu nog door. De muur staat onder druk. Het is een kwestie van afwachten totdat de boom, waarvan het wortelstelsel onvoldoende houvast biedt, al dan niet met de muur in de tuin van Schaaf terecht komt. Als dat gebeurt zal dat nogal heftig zijn, want het gaat om een flinke boom.

## **Beoordeling van het geschil.**

Voorop gesteld moet worden dat Schaaf als huurster ontvankelijk is in haar vordering strekkende tot verwijdering van de boom van de burens, nu haar verhuurster heeft laten weten daar geen bezwaar tegen te hebben.

Tijdens de hoorzitting en het locatiebezoek is de nodige aandacht besteed aan de vraag of de boom in kwestie te dicht op de erfgrans was geplant en zo ja, of het daaruit voortvloeiende recht om verwijdering te vordering al dan niet was verjaard.

Hoewel de rijdende rechter van mening is dat de boom inderdaad te dicht op de erfgrans staat en dat het recht om verwijdering te vorderen nog geenszins

# *de Rijdende Rechter*

verjaard is,<sup>1</sup> kan deze juridisch interessante kwestie in het midden blijven. Immers, ook indien de vordering van Schaaf niet op die grond mocht kunnen worden toegewezen, dan is deze wel op een andere grond toewijsbaar.

Op grond van de bevindingen van de deskundige, die de rijdende rechter overneemt, moet immers worden geoordeeld dat de betreffende boom schade veroorzaakt aan de scheidsmuur, waarvan brokken in de tuin van Schaaf kunnen vallen en ook overigens gevaar oplevert voor Schaaf en haar huisdieren. De boom leunt immers grotendeels nog slechts op de scheidsmuur en het ligt in de lijn der verwachtingen, dat deze in de nabije toekomst helemaal zal omwaaien, in de tuin van Schaaf. Met dat reële gevaar hoeft Schaaf geen genoegen te nemen. Door te weigeren deze boom te kappen, handelen Bey c.s. onrechtmatig jegens Schaaf.

De vordering van Schaaf moet daarom worden toegewezen.

Van enige (mogelijke) strijdigheid met het publiekrecht is niet gebleken. Nu de boom niet voorkomt op de lijst van beschermingswaardige bomen van de gemeente Ferwerderadiel, zal de gemeente geen toestemming mogen weigeren.

Op grond van het voorgaande ben ik van oordeel, dat als volgt moet worden beslist.

---

<sup>1</sup> De boom staat binnen 2 meter van de erfgrans. De verjaring is pas begonnen te lopen nadat de boom boven de scheidsmuur uitkwam (art. 5.42 lid 3 van het Burgerlijk Wetboek). De geschatte ouderdom van de boom van 23 jaar minus de geschatte groeitijd van 5 jaar, totdat de boom boven de scheidsmuur uitstak, is slechts 18 jaar. Nu de toepasselijke verjaringstermijn 20 jaar belooft, kan die in dit geval dus niet verstreken zijn.

# *de Rijdende Rechter*

## **BESLISSING**

Bey c.s. worden verplicht om de in deze procedure bedoelde boom voor eind augustus 2009 op hun kosten te verwijderen.

Indien Bey c.s. daaraan niet tijdig mochten voldoen verbeuren zij aan Schaaf een boete van € 50 per dag dat zij daarmee in gebreke blijven, met een maximum van € 10.000. Daarvoor is geen nadere aanmaning nodig.

Vlek wordt verplicht om een en ander te gedogen.

Dit bindend advies is gegeven door mr. F.M.Visser als rijdende rechter en uitgesproken te Zaandam op 6 juli 2009.

Bindend Adviseur

Secretaris

Mr. F.M. Visser

Mr. S.T. Terstegge