

Waarheen met omgevingsvergunning voor brandveilig gebruik?

BRANDVEILIGHEID TEKST MR.ING. J.C. (JACCO) HUIJZER

De regeling voor vergunningvrij bouwen wordt steeds verder uitgebreid. Voor brandveilig gebruik is dat tot op heden nog niet het geval, ondanks dat een onderzoek daarnaar reeds in 2008 in de toelichting op het Gebruiksbesluit was aangekondigd. Mijs inziens is het hoog tijd om de regeling van de vergunning voor brandveilig gebruik en het functioneren hiervan eens tegen het licht te houden. De huidige regeling functioneert namelijk niet geheel zonder problemen. Is het werkelijk noodzakelijk om de vergunningplicht onverkort te handhaven, of kan met een eenvoudiger stelsel worden volstaan?

Waar gaat het ook al weer over bij brandveilig gebruik?

Bij 'brandveilig gebruik' gaat het om het gebruik van een bouwwerk. Bouwen en brandveilig gebruik hangen nauw met elkaar samen; beide aspecten dienen op elkaar afgestemd te zijn. In een gebouw mogen bijvoorbeeld nooit meer personen aanwezig zijn (gebruik) dan waar de vluchtroutes op gedimensioneerd zijn (bouwen). Aan het gebruik van gebouwen worden in Bouwbesluit 2012 eisen gesteld. Of aan deze eisen wordt voldaan dient in sommige gevallen preventief door het bevoegd gezag getoetst te worden. De huidige regeling onderscheidt drie categorieën van gebruik: een vergunningplichtige categorie, een meldingplichtige categorie en een categorie waarvoor alleen algemene regels gelden. Sinds 1974 wordt er in Nederland gewerkt met een dergelijk vergunningstelsel. Eerst was de regeling in de gemeentelijke brandveiligheidsverordeningen te vinden, vanaf 1992 in de gemeentelijke bouwverordeningen. Het toenmalige stelsel gaf een vergunningplicht voor alle soorten gebruik die vanuit het oogpunt van brandveiligheid min of meer risicovol zijn.

Op papier leek dat allemaal te kloppen... tot de cafébrand in Volendam op 1 januari 2001 plaatsvond. Dit incident en de daaropvolgende onderzoeken maakten



duidelijk dat er slechts op beperkte schaal gebruiksvergunningen verleend werden, ondanks dat veel gebouwen wel vergunningplichtig waren. Vrijwel in geen enkele gemeente was op dat moment sprake van een systematische en adequate controle op de naleving van de vergunningen. Het bleek dat het systeem van begin af aan niet gefunctioneerd had. Nederland schrok van de brand in Volendam en er volgde direct een grote inhaalslag met het verlenen van gebruiksvergunningen. Het ging echter niet snel. Een jaar na de brand in Volendam, op 1 januari 2002 was slechts negenentwintig procent van de gebouwen die daarvoor in aanmerking kwamen voorzien van een gebruiksvergunning. Het verlenen van een gebruiksvergunning voor alle vergunningplichtige gebouwen zou nog grofweg dertien jaar in beslag nemen! Er vond een bezinning plaats over wat er met de gebruiksvergunning moest gebeuren. In verschillende verbanden werd gepleit voor landelijke, uniforme regelgeving. Er werd voorgesteld om een meldingsplicht te introduceren, en alleen nog de meest kwetsbare gebouwen binnen de vergunningplicht te laten vallen. Dit gebeurde met de inwerkingtreding van het Besluit brandveilig gebruik bouwwerken (Gebruiksbesluit), op 1 oktober 2008. De vergunningplicht werd op 1 november 2010 van het Gebruiksbesluit nagenoeg ongewijzigd overgeheveld naar de Wabo. Sinds 1 april 2012 staan de voorschriften ten aanzien van de gebruiksmelding en de algemene regels in Bouwbesluit 2012. Een *vergunning* is in de huidige regeling vereist voor het in gebruik nemen of gebruiken van bouwwerken waarin nachtverblijf zal worden verschaft aan meer dan tien personen¹ of dagverblijf zal worden verschaft aan kinderen of gehandicapten.² Een *gebruiksmelding* is verplicht voor bouwwerken waarin meer dan vijftig personen tegelijk aanwezig zullen zijn, voor bepaalde gelijkwaardige oplossingen en voor woonfuncties voor kamergewijze verhuur.³ Voor alle overige bouwwerken is geen vergunning of melding vereist. Voor *alle* bouwwerken gelden de brandveiligheidsvoorschriften van Bouwbesluit 2012 rechtstreeks, ongeacht of deze wel of niet vergunning- of meldingplichtig zijn.⁴

Onduidelijkheid: wel of niet vergunningplichtig?

De regeling voor brandveilig gebruik is

- 1 In de gemeentelijke bouwverordening kan hier van afgeweken worden.
- 2 Artikel 2.1 lid 1 onder d Wabo juncto artikel 2.2 lid 1 Bor.
- 3 Artikel 1.18 lid 1 Bouwbesluit 2012.
- 4 Artikel 1b lid 2 en 3 Woningwet.

relatief overzichtelijk. Mede gezien de historie van de regeling zou daarom verwacht mogen worden dat inmiddels wel uitgekristalliseerd zou zijn wat er exact wel en niet vergunningplichtig is. Dat is echter niet het geval, met name ten aanzien van bijzondere vormen van wonen. Begin dit jaar had de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State geoordeeld dat studentenhuisvesting niet vergunningplichtig is, wat daarvoor kennelijk ook niet voor iedereen duidelijk was.⁵

Ten aanzien van woonzorgcomplexen zijn de standpunten nog steeds verdeeld; in de ene gemeente is wel een vergunning vereist, in de andere niet. Voor regionale zorginstellingen is dit onbegrijpelijk. De Adviescommissie Praktijktoeepassing brandveiligheidsvoorschriften heeft nog niet zo lang geleden aangegeven dat de wetgeving niet eenduidig is, maar toch van oordeel te zijn dat er voor woonzorgcomplexen geen vergunningplicht bestaat (advies 1204-02). Het argument vóór een vergunningplicht bij woonzorgcomplexen is dat er sprake is van het 'bieden van nachtverblijf' in de zin van artikel 2.2 lid 1 Bor, vanwege de koppeling tussen professionele zorg en wonen. De toelichting op Bouwbesluit 2012 geeft aan dat de zorgaanbieder daarbij ook de verantwoordelijkheid voor de brandveiligheid van een cliënt overneemt.⁶ Hieruit wordt afgeleid dat het in dergelijke situaties niet gaat om regulier wonen, maar om het (vergunningplichtig) verschaffen van nachtverblijf door de zorgaanbieder. Het argument tégen een vergunningsplicht is dat woonfuncties per definitie hiervan uitgesloten zijn, omdat er volgens artikel 2.2 Bor sprake moet zijn van het 'verschaffen van nacht- of dagverblijf'. Het *verschaffen van verblijf* kan worden opgevat als: een gelegenheid waar men kan vertoeven wanneer men niet thuis is. Wonen omvat méér dan het enkel bieden van nachtverblijf en dagverblijf. Deze standpunten maken duidelijk wat de belangrijkste oorzaak is van de onduidelijkheid, namelijk dat de criteria uit artikel 2.2 Bor niet aansluiten bij de gebruiksfuncties van Bouwbesluit 2012. Het zou een stuk duidelijker worden wanneer dit met elkaar in overeenstemming werd gebracht. Recent heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State een uitspraak gewezen over een omgevingsvergunning voor brandveilig gebruik van een woonzorgcomplex, waaruit lijkt te volgen dat woonzorgcom-

plexen inderdaad vergunningplichtig zijn.⁷ Helemaal duidelijk is dit niet, nu de Afdeling niet aangeeft op welke grondslag er in die situatie sprake was van een vergunningplicht; het ging om de combinatie van dagverblijf aan gehandicapten en verschillende groepswooningen voor zorg. Wel of geen vergunningplicht voor woonzorgcomplexen is overigens in principe om het even. De eisen uit Bouwbesluit 2012 zijn sowieso van toepassing. Vanuit het oogpunt van rechtszekerheid en rechtseenheid is duidelijkheid ten aanzien van een vergunningplicht belangrijk. Daarnaast zal iedereen het erover eens zijn dat preventief toezicht bij de zwaarste vormen van zorg wenselijk is. Daarvoor is echter een vergunningplicht niet noodzakelijk. De zwaarste vormen van zorg vinden meestal plaats in groepszorgwoningen. Groepszorgwoningen zijn doorgaans tevens woonfuncties voor kamergewijze verhuur, waarvoor op grond van artikel 1.18, eerste lid, onder b van Bouwbesluit 2012 een gebruiksmelding verplicht is. Een gebruiksmelding is mijns inziens ook een prima instrument om effectief en preventief toezicht te houden. Daar is hij ook uitdrukkelijk voor bedoeld.⁸

Verhouding vergunning-Bouwbesluit niet helder

Een van de problemen met het vergunningstelsel is dat de verhouding tussen een vergunning en het Bouwbesluit niet helder is. Een vergunning levert doorgaans rechtszekerheid op; een gebouwenaar weet exact waar hij zich aan moet houden. Bij een vergunning voor brandveilig gebruik is dat echter niet altijd het geval. De hierboven genoemde uitspraak van 25 september illustreert dit ook. De gemeente had in die situatie een voorwaarde aan de vergunning verbonden ten aanzien van de aanwezigheid van een brandmeldinstallatie en een ontruimingsalarminstallatie. Deze installaties zijn echter ook reeds door de rechtstreeks werkende voorschriften van Bouwbesluit 2012 geëist. Er ontstaat vervolgens een knelpunt op het moment dat de voorschriften in de vergunning en het Bouwbesluit door wijziging van de regelgeving gaan conflicteren: wat is dan de verhouding tussen de vergunning en het Bouwbesluit? Prevaleert dan het Bouwbesluit (op grond van artikel 1b lid 2 en 3 Woningwet), of prevaleert de vergunning (op grond van artikel 2.3 Wabo)? Deze verhouding is niet in de wet geregeld, in tegenstelling tot de

7 ABR 25 september 2013, *zaaknr.* 201300781/1/A1.

8 *Kamerstukken II 2007-2008*, 28 325, nr. 52, p. 4.

5 ABR 16 januari 2013, *LJN* BY8500, *zaaknr.* 201204102/1/A1, r.o. 1.2.

6 *Stb.* 2011, 411, p. 307.



activiteit bouwen. Het is daarom vanuit het oogpunt van rechtszekerheid mijns inziens zeer onwenselijk dat gemeenten dergelijke (zinloze!) voorschriften aan een vergunning verbinden. Zonder dit uitgebreid onderzocht te hebben is mijn inschatting dat in veel vergunningen dergelijke voorschriften zijn opgenomen. In vergunningen van vóór 2008 is dat in elk geval standaard het geval; het was destijds de gewoonte om alle brandveiligheidsvoorschriften uit de bouwverordening als voorschrift aan de vergunning te verbinden.

Het probleem van de 'blind' afgegeven vergunning

Er zijn echter méér problemen met het gebruik van het vergunningstelsel voor brandveilig gebruik. Het idee dat met enkel een vergunningstelsel de brandveiligheid van bouwwerken in orde te krijgen is, is mijns inziens in de praktijk achterhaald. Zo kan het nog steeds gebeuren dat er, ondanks een vergunning, te veel en verkeerd geplaatst draadglas in brandwerende scheidings van een bouwwerk aanwezig is, te grote naden rond brandwerende deuren, niet-brandwerend afgewerkte leidingdoorvoeringen, onvoldoende afdichting boven plafonds, en aanwezige brandoverslagrisico's. Hoe kan dat ontstaan?

De praktijk van vergunningverlening is te vaak dat reeds een vergunning wordt afgegeven wanneer de juiste voorzieningen op tekening staan, zónder dat in het gebouw gecontroleerd is of deze voorzieningen daadwerkelijk aanwezig zijn. Een controle is vaak beperkt tot de aanwezige brandveiligheidsinstallaties. Dat zou geen probleem hoeven te zijn, wanneer de controle van bouwkundige voorzieningen (eventueel steekproefsgewijs) op een an-

der moment reeds heeft plaatsgevonden. Voor oudere gebouwen is dat naar mijn ervaring niet altijd het geval. Hierdoor kan er een discrepantie ontstaan tussen de vergunning en het gebouw, voor wat betreft de brandwerende scheidings. Weliswaar ziet de vergunning in beginsel alleen op het brandveilig gebruik van een bouwwerk en mogen aan deze vergunning slechts voorschriften worden verbonden die zien op het gebruik. Dit betekent echter niet dat de bouwkundige context waarin het gebruik plaatsvindt niet gecontroleerd hoeft worden. De bouwkundige brandveiligheidsvoorzieningen moeten bij de aanvraag op tekening aangegeven worden, en het bevoegd gezag dient bij de aanvraag omgevingsvergunning brandveilig gebruik te beoordelen of dit voldoet.⁹ En juist in het kader van de aanvraag omgevingsvergunning voor brandveilig gebruik ligt het in de reden dat *in de praktijk* gecontroleerd wordt dat dit voorzieningenniveau aanwezig is, omdat anders *'de brandveiligheid met het oog op het voorziene gebruik van het bouwwerk onvoldoende verzekerd is'* (artikel 2.13 Wabo). Een 'blind' verleende vergunning staat mijns inziens op gespannen voet met wat het vergunningstelsel pretendeert: fysiek brandveilige gebouwen. Het heeft bovendien als consequentie dat zo'n 'blind' verleende vergunning een vals gevoel van veiligheid bij de gebouweigenaar geeft, die ervan uitgaat: we hebben vergunning, dús het is brandveilig. Wanneer een vergunning dan vaak toch 'blind' wordt verleend, voegt dit niet zoveel toe aan de verbetering van de brandveiligheid van een gebouw. In elk geval niets méér dan een gebruiksmelding. Dan kunnen we

ons die ingewikkelde vergunningsprocedure van de omgevingsvergunning voor brandveilig gebruik net zo goed besparen.

Te veel voorzieningen op tekening

Een mogelijke vervolgstap na een blind afgegeven vergunning is dat deze zelfde vergunning als uitgangspunt voor een aanschrijving wordt gebruikt om als-nog bouwkundige voorzieningen af te dwingen, wanneer er na verloop van tijd door het bevoegd gezag toch strijdigheden worden geconstateerd. Het is geen geheim dat de meeste oude gebouwen onvoldoende brandwerende scheidings hebben. Dit geldt vooral voor gebouwen die vóór 2006 gebouwd zijn (na de Schipholbrand in oktober 2005 kreeg de realisatie van brandwerendheid ineens veel meer aandacht) en dan met name voor gebouwen die vóór 1992 gebouwd zijn. De op tekening aangegeven bouwkundige voorzieningen worden doorgaans door gemeenten ten onrechte direct als *rechtens verkregen niveau* gezien, ook als dit niveau afwijkt van het niveau van wat er ooit met een vergunning voor bouwen is vergund. Daarbij komt nog dat het meer regel dan uitzondering is dat er op de tekeningen voor de aanvraag van de vergunning voor bestaande gebouwen *te veel* brandwerende voorzieningen zijn aangegeven. Dat wil zeggen: brandwerende voorzieningen die er nooit gezeten hebben, er ook niet in het kader van de vergunningsaanvraag zijn of worden aangebracht en ook niet volgens Bouwbesluit 2012 niveau bestaande bouw vereist zijn. Meestal gebeurde dit door een tekenaar die met de beste bedoelingen zijn uiterste best deed om zo snel mogelijk een vergunning voor brandveilig gebruik te krijgen. Dit is in de periode 2003-2012 ook mede veroorzaakt doordat veel gemeenten toepassing gaven aan het 'Beleid bestaande bouw'. Wanneer bijvoorbeeld op de tekeningen van een bestaand gebouw uit de jaren tachtig elke slaapkamer apart als 30 minuten brandwerend staat aangeduid, is de kans dat er een verschil is tussen de vergunning en de praktijk naar mijn ervaring honderd procent. Met een gebruiksmelding in plaats van een vergunning wordt het probleem van te veel aan voorzieningen op tekening weliswaar niet direct verholpen. Bij een melding ontbreekt het echter aan een formele toestemming van het bevoegd gezag, zodat de juridische status van de tekeningen toch nét een andere is. Dat maakt de 'verleiding' om dit teveel aan voorzieningen aan te merken als rechtens verkregen niveau wellicht iets minder groot. Bovendien kan een gebruiksmelding met foutieve uitgangspunten

⁹ Vergelijk Rb. Arnhem 1 oktober 2010, *LJN* BN8863, r.o. 3.8.1.

gemakkelijker aangepast worden dan een vergunning.

De onbegrijpelijke lengte van de procedure

De lengte van de vergunningprocedure is mijns inziens ook voor verbetering vatbaar. Op de vergunning is de uitgebreide voorbereidingsprocedure van zesentwintig weken van toepassing.¹⁰ Dat betekent dat afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht van toepassing is: de uniforme openbare voorbereidingsprocedure. Kern van deze procedure is dat inspraak van derden mogelijk is, doordat deze een zienswijze in kunnen dienen nadat het ontwerpbesluit ter inzage is gelegd. Het uiteindelijke doel van deze procedure is dat het bestuursorgaan goed inzicht krijgt in de belangen die betrokken zijn bij het te nemen besluit.¹¹ In het kader van een omgevingsvergunning voor brandveilig gebruik is echter geen enkele ruimte om rekening te houden met belangen van derden. Het materiële toetsingskader bij de vergunningverlening wordt immers gevormd door Bouwbesluit 2012. Dit maakt mijns inziens de keuze voor het van toepassing verklaren van de uitgebreide procedure volstrekt onbegrijpelijk. De wetgever heeft destijds voor de uitgebreide procedure gekozen vanwege de ‘mogelijk ernstige maatschappelijke risico’s’ waarvan bij de vergunningplichtige vormen van gebruik sprake kan zijn.¹² Mijns inziens worden deze risico’s niet ondervangen met een vergunningstelsel, laat staan met een uitgebreide procedure.

Waarheen?

In 2004 vroeg Weerkamp zich in een artikel in Bouwrecht af: ‘Waarheen met de gebruiksvergunning?’¹³ Dit was nog in nasleep van alle commotie rond de vergunningen voor brandveilig gebruik die ontstond na de cafébrand in Volendam in 2001. Destijds stond de regeling ten aanzien van gebruiksvergunningen nog in de gemeentelijke bouwverordeningen. Inmiddels zijn we negen jaar en drie regelingen verder (Gebruiksbesluit, Bouwbesluit 2012 en de Wabo).

Er is mijns inziens alle aanleiding om het vergunningstelsel en de wijze waarop dit in de praktijk functioneert nog eens tegen het licht te houden. Voor zover we al de vergunningplicht in stand houden, moeten we op zijn minst stoppen met het



Ten aanzien van woonzorgcomplexen zijn de standpunten nog steeds verdeeld; in de ene gemeente is wel een vergunning vereist, in de andere niet. Voor regionale zorginstellingen is dit onbegrijpelijk.

verbinden van zinloze voorschriften aan de vergunningen, geen ‘blinde’ vergunningen meer verlenen, de lengte van de procedure eens kritisch bezien en de criteria voor vergunningplichtige vormen van gebruik koppelen aan de gebruiksfuncties uit het Bouwbesluit. Ook gebouweigenaren met een vergunning voor brandveilig gebruik doen er daarnaast goed aan om hun gebouw nog eens kritisch te bekijken wat betreft brandveiligheid, ondanks de verleende vergunning.

Laten we onder ogen zien dat honderd procent preventief toezicht op het brandveilig gebruik in bestaande bouwwerken niet mogelijk is, ook niet voor alleen de meest risicovolle vormen van gebruik. Daarvoor is de praktijk te weerbarstig en zijn de middelen van het bevoegd gezag te beperkt. Een dergelijk toezicht is bij bouwen ook niet mogelijk. Een vergunningstelsel lijkt dit echter wel te pretenderen. Er is mijns inziens geen enkele noodzaak om het vergunningstelsel in stand te houden; het werkt in praktijk naar mijn waarneming alleen onduidelijkheid en frustratie in de hand. In plaats daarvan zouden de nu vergunningplichtige vormen van gebruik beter gebruiksmeldingplichtig kunnen worden. Een gebruiksmelding doet bovendien meer recht aan de notie dat de gebouweigenaar zélf verantwoordelijk is voor de brandveiligheid van het gebruik van zijn gebouw. Dit past ook in het beleid van de rijksoverheid, waarin algemene regels de voorkeur hebben boven een vergunningplicht. Weerkamp was in bovengenoemd artikel in 2004 nog niet enthousiast over

de gebruiksmelding, terugdenkend aan de ervaringen met de meldingplicht voor bouwen. Maar inmiddels heeft de gebruiksmelding zich volgens mij wel bewezen als een prima vervanging van de vergunning...



Jacco Huijzer is juridisch adviseur bij Nieman Raadgevende Ingenieurs B.V.
j.huijzer@nieman.nl
 Tel. 030-241 34 27.
www.nieman.nl
 Met dank aan Rien van Overveld en Hajé van Egmond voor hun opmerkingen en correcties.

¹⁰ Artikel 3.10, eerste lid, onder b, Wabo.

¹¹ ABRS 15 juli 2008, L/JN BD8308, r.o. 2.3.1.

¹² Kamerstukken II 2006/07, 30 844, nr. 8, p. 18.

¹³ J.W. Weerkamp, ‘Waarheen met de gebruiksvergunning?’, BR 2004, nr. 9, p. 740 t/m 746.