

# Handhaving bestaande bouw vraagt aandacht

**Met de fors geslonken nieuwbouwproductie van woningen en de komst van private kwaliteitsborging wordt de aandacht voor handhaving bestaande bouw voor gemeenten steeds belangrijker. Maar wanneer is een bouwwerk 'bestaande bouw', en wanneer is handhaving mogelijk of noodzakelijk? Jacco Huijzer, juridisch adviseur bij Nieman Raadgevende Ingenieurs, scheidt helderheid in het middagprogramma van het Jaarcongres van de Vereniging BWT Nederland.**

Tekst ing. Frank de Groot

**E**en veel gehoorde vraag is: wanneer is een gebouw 'bestaande bouw'? Is dat direct na gereedmelding, of direct na oplevering? En hoe zit het dan met een nieuw gebouw dat al deels in gebruik is genomen? Huijzer heeft een verrassend antwoord: 'Waarom wil een gebouw-eigenaar dat weten? Waarschijnlijk omdat men denkt dat dan ineens alleen aan de eisen voor bestaande bouw hoeft te worden voldaan. Maar dat is een juridisch verkeerde gedachte! Een nieuw gerealiseerd gebouw mag namelijk niet in strijd zijn met de verstrekte omgevingsvergunning. En die bepaalt nu eenmaal dat je moet voldoen aan de nieuwbouweisen. Zelfs, als een paar jaar later blijkt dat men een gebouw heeft gerealiseerd dat in strijd is met de verstrekte vergunning, is men alsnog in overtreding! Een bestuursrechtelijke overtreding verjaart namelijk niet.'

'De verwarring ontstaat waarschijnlijk doordat de vergunning voor bouwen expireert na de voltooiing. Dat betekent dat een vergunning slechts één keer gebruikt mag worden. Stel dat het gebouw vlak na de oplevering afbrandt, dan kan je niet op basis van de verstrekte vergunning opnieuw gaan bouwen. Maar je blijft tijdens de gebruiksfase wel aansprakelijk voor het bouwen volgens de nieuwbouwvoorschriften. Dat zijn rechtstreeks werkende voorschriften, die niets te maken hebben met bestaande bouw. Conclusie: die hele discussie rond expireren van de vergunning en wel of geen bestaande bouw is

zinloos. Je moet altijd een gebouw opleveren dat aan de nieuwbouweisen voldoet.'

## Wanneer handhaven?

Huijzer gaat in op vier handhavingsvraagstukken:

- 1) Afwijkingen niveau nieuwbouw die nog steeds te handhaven zijn.
- 2) Handhaving naar aanleiding van natuurlijk verval.
- 3) Handhaving naar aanleiding van bouwtechnische aanpassingen.
- 4) Handhaving naar aanleiding van niet-bouwtechnische aanpassingen.

## 1. Afwijkingen niveau nieuwbouw

Handhaving op basis van afwijkingen van het niveau nieuwbouw is mogelijk indien er – zoals eerder al opgemerkt – gebouwd is in strijd met vergunning voor bouwen. Handhaving is mogelijk op grond van artikel 2.1, lid 1 van de Wabo of artikel 2.3 van de Wabo. 'Er kan echter ook gebouwd zijn in strijd met de nieuwbouwvoorschriften. Dan is handhaving mogelijk op grond van artikel 1b, lid 1 van de Woningwet', zegt Huijzer. Tot slot kan gebouwd zijn in strijd met de nieuwbouwvoorschriften, maar niet in strijd met vergunning voor bouwen. 'Bijvoorbeeld als het bevoegd



## Juridische werking Bouwbesluit niveau bestaande bouw

### Artikel 1b lid 1 Woningwet

Tenzij een omgevingsvergunning voor het bouwen van een bouwwerk het uitdrukkelijk toestaat, is het verboden een bouwwerk te bouwen, voor zover daarbij niet wordt voldaan aan de op dat bouwen van toepassing zijnde voorschriften, bedoeld in artikel 2, eerste lid, aanhef en onderdeel a, tweede lid, aanhef en onderdeel d, derde en vierde lid.

### Artikel 1b lid 2 Woningwet

Het is verboden een bestaand bouwwerk, open erf of terrein in een staat te brengen, te laten komen of te houden die niet voldoet aan de op de staat van dat bouwwerk, open erf of terrein van toepassing zijnde voorschriften, bedoeld in artikel 2, eerste lid, aanhef en onderdeel b, tweede lid, aanhef en onderdeel a, en vierde lid.

### Artikel 13 Woningwet

Het bevoegd gezag kan degene die als eigenaar van een gebouw

of een bouwwerk, niet zijnde een gebouw, dan wel uit anderen hoofde bevoegd is tot het daaraan treffen van voorzieningen, verplichten tot het binnen een door het bevoegd gezag te bepalen termijn treffen van voorzieningen waardoor de staat van dat gebouw of dat bouwwerk komt te liggen op een niveau dat hoger is dan het niveau dat overeenkomt met de voorschriften, bedoeld in artikel 1b, tweede lid, zonder dat dit hoger komt te liggen dan het niveau dat overeenkomt met de voorschriften, bedoeld in artikel 1b, eerste lid, mits die voorzieningen:

- onderdeel zijn van een onderhoudsplan voor een gebouw als bedoeld in artikel 12d, eerste lid, en niet binnen de daarvoor in het onderhoudsplan gestelde termijn zijn uitgevoerd, dan wel
- naar het oordeel van het bevoegd gezag anderszins noodzakelijk zijn.

gezag iets over het hoofd heeft gezien bij de vergunningverlening. Artikel 1b, lid 1 van de Woningwet geeft echter aan dat een vergunning prevaleert boven Bouwbesluit! Handhaven is dan alleen nog mogelijk op grond van artikel 1b, lid 2 Woningwet. Het is immers verboden een bestaand bouwwerk in een staat te brengen, te laten komen of te houden die niet voldoet aan het Bouwbesluit niveau bestaande bouw.'

### 2. Natuurlijk verval

Het is ook mogelijk dat delen van een gebouw door natuurlijk verval – dus zonder ingrijpen van de gebouweigenaar of gebruiker – niet meer aan de nieuwbouweisen voldoen. Huijzer: 'Dat mag, zolang de prestatie van het bouwdeel maar niet in strijd is met het niveau bestaande bouw. Indien de prestatie daaronder is gezakt, moet het bouwdeel weer op niveau bestaande bouw gebracht worden. Aanpassing tot het 'vergunde niveau' is in beginsel niet vereist. Gemeenten kunnen hiervoor wel artikel 13 Woningwet gebruiken (zie kadertekst, red.), mits dit naar het oordeel van het bevoegd gezag noodzakelijk is. Die noodzakelijkheid moet worden gemotiveerd.'

### 3. Bouwtechnische aanpassing

Bij bouwtechnische aanpassingen moeten we onder meer kijken naar Artikel 1b, lid 1 Woningwet die aangeeft dat het verboden is om in afwijking van het Bouwbesluit te bouwen, tenzij de omgevingsvergunning dat uitdrukkelijk toestaat. Huijzer: 'Bij verbouw zijn de verbouweisen van toepassing en geldt in het algemeen het rechtens verkregen niveau. Tot slot is het belangrijk te beseffen dat

slopen ook bouwen is! Jurisprudentie wijst uit: *"Waar slopen geschiedt in het kader van het vernieuwen, veranderen of vergroten van een bouwwerk is tevens sprake van bouwen"*.'

### 4. Niet-bouwtechnische aanpassing

Er kan sprake zijn van niet-bouwtechnische aanpassingen bij gebruiksfunctiewijziging of ruimtiefunctiewijziging. Huijzer legt uit: 'Gebruiksfunctiewijziging is bijvoorbeeld het veranderen van een kantoorfunctie naar een woonfunctie. Bij ruimtiefunctiewijziging kun je denken aan het plaatsen van een bed op zolder. 'Dan wijzigt de functie van de ruimte van onbenoemd naar verblijfsruimte. Toetsing vindt dan plaats aan het niveau bestaande bouw.'

Anders is het bij wijziging van het aantal personen. 'Bij wijziging van het aantal personen mag er geen strijd ontstaan met artikel 1.2 van Bouwbesluit 2012', merkt Huijzer op. 'Vooral als er bijvoorbeeld geen gebruiksmelding is gedaan en het aantal personen dat tegelijk in een bouwwerk aanwezig zal zijn, ineens boven de 50 komt. Ook het verblijfsgebied bepaalt het maximaal aantal personen. Daaraan gekoppeld zijn bijvoorbeeld weer het ventilatievold en de afmetingen en aantal vluchtroutes.'

### Brandwerendheid

'De brandwerendheid bestaande bouw is een drama in Nederland', zegt Huijzer. 'In de jaren tachtig en negentig werden er overal nog



Jacco Huijzer: 'Gebruik bij handhaving van oudere bestaande bouw het gezonde verstand: ga uit van de stand van de kennis en de stand van de techniek ten tijde van vergunningverlening en bouw.'



doorvoeringen gemaakt zonder brandwerende voorzieningen, zag je talloze brandwerende deuren met kieren, was draadglas erg populair en liepen de wanden boven plafonds nog niet door. Moet je dan hierop gaan handhaven, als afwijkingen van de verleende bouwvergunning? Nee, je moet uitgaan van stand van de kennis en de stand van de techniek ten tijde van vergunningverlening en bouw.'

Huijzer geeft toe dat het lastig is: 'Zie je op oude tekeningen 60 minuten brandwerend staan, dan weet je vaak niet volgens welke bepalingsmethoden die zijn bepaald. En brandtesten waren in die tijd nog niet zo gebruikelijk als nu. Er werd gewoon met vuistregels bepaald wat de brandwerendheid zou moeten zijn van een wand of deur. Wat die vuistregels waren is zichtbaar in de bestaande bouwvoorraad. Voor 2005 waren er bijvoorbeeld nog geen publicaties over brandwerende doorvoeren. Pas na Volendam 2001 en Schiphol 2005 zijn we beter gaan nadenken over brandwerendheid. Je kunt daarom de kennis van nu, niet op die oude panden projecteren.'

Maar hoe moeten we dan die oudere gebouwen handhaven? Huijzer heeft enkele tips: 'Bij alle gebouwen van vóór 1992 moet je niet kijken naar de op bouwvergunningstekening aangegeven brandveiligheidsvoorzieningen: 'What you see is what you get.' Toets alleen aan het minimale niveau bestaande bouw. Máár: alle aanpassingen na de bouw moeten

wel rechtmatig zijn! Naderhand aangebrachte leidingdoorvoeringen moesten tot 1 april 2012 voldoen aan niveau nieuwbouw! En bij alle gebouwen vanaf 1992 geldt: 60 minuten brandwerendheid = 60 minuten brandwerendheid. Afwijking van vereiste WBDBO is afwijken van de vergunning. Voor leidingdoorvoeringen was er echter pas vanaf 2005 kennis over brandwerendheid beschikbaar. Eigenlijk missen we in het bestuursrecht een beginsel als redelijkheid en billijkheid.'

En als er in 2004 een gebruiksvergunning is verleend waarop bouwkundige voorzieningen zijn weergegeven? 'Dan zijn de brandtechnische eisen die in de gebruiksvergunning staan niet relevant. Een gebruiksvergunning ziet namelijk toe op het gebruik en niet op de technische eisen. Gebruik de gebruiksvergunning dus niet om hierop te handhaven! Hoogstens kan de conclusie zijn dat die vergunning niet klopt en aanpassing behoeft.'

### Grote brandcompartimenten

Een ander heikel punt zijn grote brandcompartimenten. Huijzer laat een bedrijfsverzamelgebouw van 18.000 m<sup>2</sup> zien, met een bouwvergunning uit 1977. Het gebouw heeft een grote doorlopende staalconstructie en de dak-/wand-aansluiting zijn onvoldoende brandwerend. Ook toont hij een parkeergarage van 4.000 m<sup>2</sup>, met een bouwvergunning die begin 2011 is verleend. De parkeergarage heeft geen brandveiligheidsvoorziening, brandventilatie

en brandmeldinstallatie. 'Volgens het niveau bestaande bouw Bouwbesluit 2012 zijn bij beide gebouwen extra brandwerende voorzieningen nodig. Maar het eerste lid van artikel 1.3 in Bouwbesluit 2012 biedt de mogelijkheid om van in de hoofdstukken 2 tot en met 7 gestelde prestatie-eis af te wijken op basis van gelijkwaardige oplossingen.'

De bewijslast in bestaande gebouwen is volgens Huijzer wel lastig. 'Wie moet bewijzen of er wel of niet sprake is van een gelijkwaardige oplossing? In de toelichting van het Bouwbesluit staat: "de bouwer". Maar ja, in een bestaand gebouw is geen sprake van een bouwer, maar van een eigenaar. De bewijslast van gelijkwaardigheid ligt in eerste instantie dan ook bij de gemeente. Dat volgt uit de Algemene wet bestuursrecht en uit het systeem van het Bouwbesluit. Een eerder verleende bouwvergunning veronderstelt als het ware dat er een gelijkwaardige oplossing aanwezig is. En stel dat er grote fouten staan in de oude bouwvergunning? Blijf kijken naar de doelstelling van het Bouwbesluit: het voorkomen van slachtoffers en voorkomen van uitbreiding van brand naar andere percelen. Terugkijkend naar het bedrijfsverzamelgebouw: daar werd niet voldaan, en zijn sprinklers toegepast als gelijkwaardige oplossing. En die parkeergarage? Daar was aanpassing niet vereist. Wel is vrijwillig gezorgd voor droge blusleidingen, om een brandweerinzet gemakkelijker te maken. Kortom: kijk naar redelijkheid en billijkheid.'