

Is (niet) kiezen voor gevolgklasse 1 mogelijk?

Bouwrecht

Tekst mr. ing. Jacco Huijzer en ing. Joost Vos

Een bouwplan bestaat uit een aantal eengezinswoningen en een appartementengebouw. De eengezinswoningen vallen onder gevolgklasse 1, het appartementengebouw niet. Moet dit bouwplan gesplitst worden in een Wkb-traject en een vergunningstraject? Of kan de bouwer ervoor kiezen om een omgevingsvergunning voor bouwen voor het hele bouwplan aan te vragen? Met andere woorden: wie of wat bepaalt de omvang van een bouwactiviteit?



Foto: Van Wijnen.

Voorbeeld van een bouwplan met een aantal eengezinswoningen en een appartementengebouw.

Sinds 1 januari 2024 is de Wet kwaliteitsborging voor het bouwen (Wkb) van kracht. Het bouwen van bouwwerken die vallen onder gevolgklasse 1 moet op grond van die wet worden onderworpen aan ‘een instrument voor kwaliteitsborging’. Dat wil zeggen dat toetsing aan de technische regels niet door de gemeente plaatsvindt, maar door een kwaliteitsborger. Voor het bouwplan wordt vier weken voor start bouw een melding ingediend, met daarbij onder andere de gegevens van de kwaliteitsborger, het te gebruiken instrument voor kwaliteitsborging, een risicobeoordeling en het borgingsplan. Twee weken voor ingebruikname moet het bouwwerk gereed gemeld worden, waarbij een verklaring van de kwaliteitsborger moet zijn gevoegd. In die verklaring geeft de kwaliteitsborger aan dat er naar zijn oordeel een gerechtvaardigd vertrouwen is dat het resultaat van de bouwactiviteit voldoet aan de regels van het Besluit bouwwerken leefomgeving (Bbl).

Een bouwactiviteit valt, met de nodige mitsen en maren, onder gevolgklasse 1 als de bouwactiviteit alleen ten dienste staat van een gebruiksfunctie als bedoeld in artikel 2.17 lid 3 van het Bbl. In dit derde lid wordt onder meer als gevolgklasse 1 aangemerkt: *‘Een niet in een woongebouw gelegen grondgebonden woonfunctie, niet zijnde een woonfunctie voor zorg of een woonfunctie voor kamergewijze verhuur, en nevenfuncties daarvan.’*

Dat betekent dat grondgebonden woningen wel onder gevolgklasse 1 vallen. Een appartementengebouw niet. Voor een appartementengebouw zal daarom (op grond van artikel 2.25 Bbl) een omgevingsvergunning voor bouwen aangevraagd moeten worden. Als een bouwplan bestaat uit zowel grondgebonden eengezinswoningen als een appartementengebouw, is het de vraag wat er met de eengezinswoningen moet gebeuren: vallen die verplicht in het stelsel voor kwaliteitsborging of mag er voor gekozen worden om die als één bouwplan mee te nemen in de aanvraag voor het appartementengebouw?

Koudwatervrees?

Er lijkt naar onze waarneming nog wel wat ‘koudwatervrees’ voor de Wkb te bestaan. Een reden om te willen kiezen voor een omge-



Gevolgklasse 1: ‘Een niet in een woongebouw gelegen grondgebonden woonfunctie, niet zijnde een woonfunctie voor zorg of een woonfunctie voor kamergewijze verhuur, en nevenfuncties daarvan.’

vingsvergunning voor bouwen kan zijn dat, in tegenstelling tot een Wkb-traject, het proces met een aanvraag omgevingsvergunning bekend is en overzien kan worden. Het is immers voorspelbaar om welke gegevens en bescheiden de gemeente wel en niet zal vragen. De toetsing door de gemeente is bovendien een aannemelijkheidstoets, die niet al te gedetailleerd hoeft te zijn. Het lijkt voor een bouwer ook gemakkelijker om één traject te doorlopen, in plaats van twee afzonderlijke trajecten. Hoe het ook zij, de vraag of de eengezinswoningen in de aanvraag omgevingsvergunning voor het appartementengebouw meegenomen mogen worden is verre van theoretisch. Als de eengezinswoningen in de aanvraag omgevingsvergunning voor bouwen worden meegenomen doet zich de vraag voor of de gemeente deze mee mag nemen in de beoordeling.

Meenemen in beoordeling?

Kan er voor een bouwplan, ondanks dat er geen vergunningplicht bestaat, toch gekozen worden om een aanvraag in te dienen? In beginsel is dat niet het geval. Een aanvraag voor een activiteit waarvoor geen vergunning nodig is, moet worden geweigerd; er bestaat geen bevoegdheid voor het verlenen van een omgevingsvergunning voor een bouwactiviteit die niet vergunningplichtig is.¹ Dat betekent dat voorop staat dat voor het mogen verlenen van een omgevingsvergunning voor bouwen een juridische grondslag moet bestaan. Daarmee is de vraag evenwel nog niet beantwoord. Het gaat hier immers om een ingediend bouwplan dat zowel uit een vergunningplichtig

deel bestaat (het appartementengebouw) als een vergunningvrij deel (de grondgebonden eengezinswoningen). Een bouwplan kan immers op zichzelf bestaan uit vergunningplichtige en vergunningvrije onderdelen. Over de combinatie van vergunningplichtige en vergunningvrije onderdelen van een bouwplan in één aanvraag is veel geschreven en geprocedeerd. In jurisprudentie is steevast geoordeeld dat splitsing van een bouwplan dat uit verschillende onderdelen bestaat in beginsel niet mogelijk is.² Met ‘bouwplan’ wordt in die jurisprudentie bedoeld: het bouwplan zoals dat in de aanvraag omgevingsvergunning voor bouwen is weergegeven.³ Er dient op grondslag van de aanvraag beslist te worden;⁴ een ingediend bouwplan dient als één geheel te worden beschouwd. Een ingediend bouwplan mag alleen worden gesplitst indien het bestaat uit onderdelen die in functioneel en bouwkundig opzicht van elkaar kunnen worden onderscheiden.

Een aanvrager om omgevingsvergunning kan, indien hij vergunningvrije delen van een bouwplan buiten de aanvraag wil laten, dat primair doen door deze delen niet in een aanvraag op te nemen. *‘Indien de onderdelen niettemin in de aanvraag zijn opgenomen, dient uit een oogpunt van rechtszekerheid van derden en ter bepaling van wat het oorspronkelijke hoofdgebouw is, uit de aanvraag om omgevingsvergunning onmiskenbaar te blijken voor welke onderdelen van het bouwplan wel en waarvoor geen omgevingsvergunning wordt aangevraagd en wat de oppervlakte is van het bouwplan waarvoor vergunning wordt gevraagd.’⁵*



Een bouwplan dat bestaat uit een appartementengebouw en grondgebonden woningen zal deels onder het systeem voor kwaliteitsborging moeten vallen en deels onder het vergunningstelsel.

Uit deze jurisprudentie volgt dus dat de aanvrager de vrije keuze heeft om vergunningvrije onderdelen van het bouwplan ofwel buiten de aanvraag te houden, ofwel in de aanvraag mee te nemen. Wanneer die onderdelen in de aanvraag meegenomen worden, mogen die bij de beoordeling van de aanvraag niet buiten beschouwing blijven, tenzij die bouwkundig en functioneel te onderscheiden zijn van de rest van de aanvraag. Wanneer de vergunningvrije onderdelen buiten de aanvraag worden gelaten, mogen die op basis van de regels van vergunningvrij bouwen, in afwijking van de verleende vergunning, alsnog worden gerealiseerd.⁶ Daaruit lijkt op het eerste gezicht te volgen dat een bouwer de vrije keuze heeft om vergunningvrije onderdelen van een bouwplan al dan niet in een aanvraag te betrekken en al dan niet onderdeel uit te laten maken van een verleende omgevingsvergunning.

De wet bepaalt

Uit deze jurisprudentie kan echter niet geconcludeerd worden dat gevolgklasse 1-bouwwerken in een aanvraag omgevingsvergunning voor bouwen mogen worden betrokken. Waar het bij een keuze tussen het al of niet in een aanvraag betrekken van vergunningvrije onderdelen van een bouwplan gaat over het recht om te mogen bouwen zonder vergunning, gaat het hier over de wettelijke verplichting tot het hanteren van een systeem voor kwaliteitsborging. Dat is een principieel verschil, waardoor een vergelijking met de hierboven aangehaalde jurisprudentie niet op gaat. Bovendien kunnen bij bouwactiviteiten die vallen onder het systeem voor kwaliteitsborging – anders dan bij vergunningplichtige bouwactiviteiten – vergunningvrije onderde-

len van het bouwplan niet naar keuze van de bouwer buiten beschouwing blijven in de toetsing door de kwaliteitsborger.⁷ Voor de gereedmelding moet immers beoordeeld zijn of de zogenoemde ‘as-built’-situatie van het gehele bouwwerk voldoet aan het Bbl.

De regels van het Bbl zijn rechtstreeks werkend. Aan de regels van het stelsel voor kwaliteitsborging moet worden voldaan door degene die het bouwwerk bouwt; diegene dient volgens artikel 2.16 van het Bbl zorg te dragen voor de naleving van de regels over de activiteit. Dat is niet vrijblijvend. Nergens blijkt uit dat de wetgever wat dit betreft aan de bouwer een keuze wilde laten. Integendeel, er is uitdrukkelijk voor gekozen om geen duaal stelsel in te voeren waarbij de bouwer kan kiezen voor een traject met kwaliteitsborging of een traject met een omgevingsvergunning.⁸ Indien een bouwactiviteit valt onder gevolgklasse 1, dan moet het stelsel voor kwaliteitsborging worden toegepast. Daarin is geen keuze mogelijk.

Eén of meer bouwactiviteiten?

Wat valt onder gevolgklasse 1? Artikel 7ab lid 1 van de Woningwet bepaalt dat de door het Bbl aangewezen categorieën bouwwerken vallen onder een systeem voor kwaliteitsborging. Artikel 2.17 lid 1 van het Bbl wijst als categorieën bouwwerken aan: bouwactiviteiten die onder gevolgklasse 1 vallen. Het tweede lid bepaalt wanneer een bouwactiviteit onder gevolgklasse 1 valt; het tweede lid gaat onder a tot en met f steeds uit van ‘de bouwactiviteit’. Wat onder gevolgklasse 1 valt, moet uiteindelijk dus per bouwactiviteit worden bepaald. Moet een bouwplan met een woongebouw en grondgebonden woningen als één bouwactivi-

teit worden beschouwd of als een verzameling van verschillende bouwactiviteiten? Een bouwactiviteit is volgens de bijlage van de Omgevingswet (Ow): ‘*activiteit inhoudende het bouwen van een bouwwerk*’. Deze definitie gaat uit van ‘een bouwwerk’, dus enkelvoud. Vanuit deze definitie ligt het naar het ons voorkomt voor de hand om de bouw van ieder bouwwerk als een afzonderlijke bouwactiviteit te beschouwen. Het bouwen van meerdere bouwwerken is dan het uitvoeren van meerdere bouwactiviteiten. Artikel 5.7, eerste lid, van de Ow bepaalt dat een aanvraag omgevingsvergunning naar keuze van de aanvrager op één of meer activiteiten betrekking kan hebben. Daar vallen niet alleen meerdere categorieën activiteiten onder, maar ook meerdere activiteiten van eenzelfde categorie.

Ook artikel 2.18 van het Bbl en de toelichting hierop onderschrijven dit. Artikel 2.18 geeft aan dat het verboden is ‘een bouwactiviteit’ die valt onder gevolgklasse 1 zonder bouwmelding uit te voeren. Het derde lid bepaalt: ‘*Een melding kan betrekking hebben op meerdere bouwwerken op hetzelfde terrein of op met elkaar samenhangende terreinen.*’ De toelichting geeft daarbij aan dat het derde lid regelt dat één of meerdere bouwactiviteiten op hetzelfde terrein of op met elkaar samenhangende terreinen tegelijk kunnen worden gemeld. Ook hier wordt ‘een bouwactiviteit’ gelijkgesteld met ‘een bouwwerk’. Het bouwen van meerdere bouwwerken is het uitvoeren van meerdere bouwactiviteiten.⁹

Het bouwen van ieder afzonderlijk bouwwerk moet naar onze overtuiging als een afzonderlijke bouwactiviteit worden aangemerkt. Daaruit volgt dan ook dat de gevolgklasse per bouwwerk moet worden vastgesteld. Het gege-

ven dat een gebruiksfunctie zich over meer dan een bouwwerk kan uitstrekken maakt dit overigens niet anders.¹⁰

De toelichting op het Bbl geeft aan dat als er sprake is van een combinatie van verschillende gebruiksfuncties in één bouwplan, de hoogste gevolgklasse bepalend zal zijn voor de vraag onder welke gevolgklasse het bouwplan valt. 'Zo zal een combinatie van wonen en winkels niet in gevolgklasse 1 kunnen vallen, omdat winkels onder een hogere gevolgklasse vallen.'¹¹ Uit deze toelichting kan echter niet worden afgeleid dat een bouwplan met meerdere bouwwerken in zijn totaliteit één gevolgklasse krijgt. Er wordt hier immers gerefereerd aan 'gebruiksfuncties', niet aan 'bouwwerken'. De hier voorafgaande zin in de toelichting luidt bovendien: 'Welke gevolgklasse voor een bouwactiviteit van toepassing is, wordt verder bepaald op basis van de beoogde gebruiksfunctie van het bouwwerk.'¹² Dat sluit ook aan bij onze overtuiging dat ieder bouwwerk als afzonderlijke bouwactiviteit moet worden opgevat; artikel 2.17 lid 2 van het Bbl geeft immers aan dat de gevolgklasse per bouwactiviteit moet worden vastgesteld. Zo beschouwd kan de hierboven aangehaalde toelichting alleen zien op een bouwwerk met meerdere gebruiksfuncties.

Bepaling omvang van aanvraag

Een initiatiefnemer kan zelf bepalen voor welke bouwactiviteiten hij een vergunning aanvraagt en wanneer; hij bepaalt op die manier de omvang van het bouwplan dat aan het bevoegd gezag ter toetsing wordt voorgelegd. De vrijheid van de aanvrager om de omvang van de aanvraag te bepalen is echter niet onbeperkt.

Er geldt een ondergrens van wat minimaal als een bouwplan in een aanvraag kan worden beschouwd. De memorie van toelichting van de Ow geeft aan: 'De aanvrager bepaalt de reikwijdte van zijn aanvraag. Het bevoegd gezag bepaalt uiteindelijk of de minimale omvang van de activiteit die in de aanvraag is afgebakend en de daarbij overgelegde gegevens toereikend zijn om de aanvraag in behandeling te kunnen nemen en daarop een goede beslissing te kunnen nemen. Een evident voorbeeld waarbij een bevoegd gezag geen goede beslissing kan nemen op een aanvraag, is de bouwactiviteit die enkel bestaat uit het bouwen van een dak op een plaats waar nog geen bouwwerk aanwezig is. Het kan niet zo zijn dan een dergelijk geïsoleerd bouwdeel, dat bouwkundig en functioneel onlosmakelijk verbonden is met het onder het te bouwen dak gelegen overige deel van het bouwwerk, los wordt aangevraagd. Het is niet mogelijk om een bouwwerk op te knippen in allerlei losse bouwdelen en daarvoor afzonderlijke vergunningen aan te vragen. Bouwdelen die bouwkundig en functioneel zo met elkaar verbonden zijn dat een geïsoleerde beoordeling van die verschillende delen niet mogelijk is, moeten samenhangend als onderdeel van één bouwplan worden aangevraagd.'¹³

Er geldt naar onze overtuiging ook een bovengrens van wat maximaal als een bouwplan in een aanvraag kan worden beschouwd. In het licht van wat hiervoor is overwogen ligt het voor de hand dat er geen ruimte is om afzonderlijke bouwwerken die zijn aangewezen als gevolgklasse 1 in een aanvraag omgevingsvergunning te betrekken.

Hoe kan bevoegd gezag reageren?

Wat moet er, uitgaande van bovenstaande benadering, gebeuren als er een aanvraag wordt ingediend voor een bouwplan met eengezinswoningen en een appartementengebouw? Allereerst zal het bevoegd gezag dan moeten constateren dat er een omgevingsvergunning is aangevraagd voor een bouwactiviteit waarvoor geen bevoegdheid bestaat om een vergunning voor te verlenen, namelijk de eengezinswoningen. Dat betekent dat de vergunning wat dat betreft dan geweigerd zal moeten gaan worden. Artikel 5.33a lid 1 van de Ow bepaalt dat voor zover de aanvraag betrekking heeft op meer dan een activiteit, en de vergunning voor een deel van die activiteiten moet worden geweigerd, de vergunning dan voor de overige activiteiten wel verleend kan worden. Het bevoegd gezag kan de aanvrager dan uiteraard ook vragen om de eengezinswoningen uit de aanvraag te halen, om een weigering te voorkomen.

Tot slot

Het is naar onze overtuiging niet mogelijk om (niet) te kiezen voor gevolgklasse 1. De wet bepaalt wat hieronder valt. Per bouwwerk moet worden beoordeeld welke gevolgklasse van toepassing is. Een bouwplan dat bestaat uit een appartementengebouw en grondgebonden woningen zal deels onder het systeem voor kwaliteitsborging moeten vallen en deels onder het vergunningstelsel. Het laatste woord hierover zal uiteraard aan de bestuursrechter zijn; er zal over dit onderwerp ongetwijfeld jurisprudentie ontstaan.



Foto: Nieman Kwaliteitsborging.

Een appartementengebouw valt niet onder gevolgklasse 1. Er zal daarom (op grond van artikel 2.25 Bbl) voor dit gebouw een omgevingsvergunning voor bouwen aangevraagd moeten worden.

1. Rb. Midden-Nederland 13 februari 2024 ECLI:NL:RBM-NE:2024:640, onder verwijzing naar ABR 17 januari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:131. Zie ook Rb. Noord-Holland 4 mei 2021 ECLI:NL:RBNHO:2021:3777.
2. Zie bijvoorbeeld ABR 5 juli 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1770, ABR 23 mei 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1672.
3. ABR 24 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4687, r.o. 4.4.
4. ABR 28 mei 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1897.
5. ABR 4 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:640, r.o. 5.1. Zie ook ABR 28 februari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:699 en ABR 4 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:640, ABR 24 mei 2023, ECLI:NL:RVS:2023:1790.
6. ABR 12 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA2891, r.o. 5.2.
7. Stb. 2022, 145 p. 28.
8. Kamerstukken II 2015/16, 34 453, nr. 3, p. 3. Zie ook Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 97, p. 16.
9. In artikel 2.21 is overigens aangegeven dat het verboden is 'het bouwwerk of de bouwwerken' die onderdeel uitmaken van 'een bouwactiviteit' in gebruik te nemen zonder gereedmelding. In de toelichting op artikel 2.18 lid 3 is evenwel aangegeven dat artikel 2.21 ook kan zien op één of meerdere 'bouwactiviteiten'.
10. Zie definitie 'gebruiksfunctie' in bijlage I van het Bbl.
11. Stb. 2022, 145, p. 23.
12. Stb. 2022, 145, p. 23.
13. Kamerstukken II 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 166.

Informatie over de auteur

Mr. ing. J.C. (Jacco) Huijzer is senior adviseur/jurist bouwregelgeving bij Nieman Raadgevende Ingenieurs. Ing. D.J. (Joost) Vos is specialist bouwregelgeving en kwaliteitsborging bij Nieman Raadgevende Ingenieurs en auteur van het boek 'Praktijkboek kwaliteitsborging voor het bouwen'.