



Woningwet per 1 april 2007 gewijzigd

Handhaving bouwregelgeving procedureel vereenvoudigd

maar inhoudelijk even complex

De gewijzigde Woningwet zit systematisch overzichtelijker in elkaar. Dit betekent niet een verbeterde handhaving van bouwregelgeving, want veel van de normen zijn nog steeds ingewikkeld. Mr. A.G.A. Nijmeijer zet de belangrijkste veranderingen van de Woningwet op een rij, zoals de invoering van de zorgplicht en de zaaksgebonden werking van bestuursrechtelijke handhavingsbesluiten.

.....
mr. A.G.A. Nijmeijer
 Hoofddocent bestuursrecht te Nijmegen
 en advocaat te Enschede!

Voor de (bouw)praktijk zijn de regels van de Woningwet die zien op het verlenen van bouwvergunningen en de handhaving van bouwregelgeving erg belangrijk. Deze regels zijn per 1 april 2007 gewijzigd. De materiële normen waaraan bestaande bouwwerken of nieuwbouw moeten voldoen, zijn niet veranderd. Wel wordt aan deze normen op een andere manier getoetst, respectievelijk worden ze anders gehandhaafd, opdat de burger een grotere verantwoordelijkheid krijgt bij de naleving. Bovendien wordt de verantwoordelijkheid van de overheid voor toezicht en handhaving benadrukt.

Aanschrijvingsbevoegdheden ingeperkt

De aanschrijvingsbevoegdheden van hoofdstuk III van de Woningwet zijn grotendeels afgeschaft. Voorheen waren juridisch gezien twee besluiten vereist



om bijvoorbeeld een bestaande woning die in strijd is met de eisen van het Bouwbesluit 2003 aan de geldende normen te laten voldoen. Eerst moesten B&W een aanschrijving doen uitgaan en pas als aan die aanschrijving niet binnen de gestelde termijn werd voldaan, ontstond de bestuursrechtelijke handhavingsbevoegdheid, in de vorm van bestuursdwang of dwangsom.² Sinds 1 april jl. kan in de meeste gevallen direct bestuursrechtelijk worden opgetreden.

Niet alle aanschrijvingsbevoegdheden zijn vervallen. In drie gevallen moet net als voorheen eerst worden aangeschreven voordat bestuursdwang of dwangsom mogelijk is. Het gaat dan om het geval dat (a) een bestaand bouwwerk op een hoger niveau moet worden gebracht dan

.....
¹ Tonny Nijmeijer is universitair hoofddocent bestuursrecht, in het bijzonder omgevingsrecht, bij de Vaksectie Bestuursrecht van de Radboud Universiteit Nijmegen. Tevens is hij verbonden aan KienhuisHoving advocaten en notarissen te Enschede. Hij publiceerde eerder het artikel 'Vergunnen en handhaven met de gewijzigde Woningwet' in Bouwrecht 2006, p. 785-795. Op verzoek van de redactie van het *Advocatenblad*, is voornoemd artikel bewerkt tot de onderhavige verkorte bijdrage.

.....
² Het handhavingsbesluit kan in voorkomend geval wél tegelijk met het aanschrijvingsbesluit bekend worden gemaakt; zie art. 26 lid 2 Ww.

het Bouwbesluit 2003 of de bouwverordening vereisen, (b) er sprake is van strijd met redelijke eisen van welstand en (c) een gebouw (of erf of terrein) dat bijvoorbeeld op grond van de Opiumwet gesloten is verklaard, opnieuw in gebruik wordt genomen.³

Zorgplicht

Nieuw is de introductie van een 'zorgplicht' in de Woningwet (art. 1a). Doel hiervan is het bieden van een 'vangnet' om een eind te kunnen maken aan (dreigend) gevaar voor de veiligheid of de gezondheid door de staat waarin een bouwwerk, standplaats open erf of terrein zich bevindt. Daarnaast verplicht de wet ertoe zorg te dragen dat door het gebruik of de sloop van een bouwwerk, standplaats open erf of terrein, geen gevaar voor de veiligheid en de gezondheid ontstaat of voortduurt. Er wordt dus onderscheid gemaakt tussen de staat van bouwwerken en het gebruik ervan.



Afgewacht moet worden of de bouwregelgeving vaak op basis van deze zorgplichten zal gaan worden gehandhaafd en of de bestuursrechter een handhavingsbesluit dat enkel is gebaseerd op schending van de zorgplicht, aanvaardbaar acht. Feit is dat de zorgplichten die in andere wetten al langer voorkomen, zoals in de Wet milieubeheer, niet of nauwelijks als zelfstandige handhavingsgrondslag worden gebruikt. Het is aan gemeenten om wat betreft de 'Woningwet zorgplicht' de proef op de som te nemen.

Andere rol bouwvergunning; uitdrukkelijk toestaan

Voorheen kon door de overheid niet tegen de houder van een bouwvergunning



Belangrijkste wijzigingen

- * vereenvoudiging van aanschrijfinstrumentarium;
- * aanpassing van handhaving aan de Awb;
- * introductie van zorgplicht voor veiligheid en gezondheid;
- * gewijzigde status en verlening van bouwvergunning;
- * tijdelijke bouwvergunning voor seizoengebonden bouwwerken;⁴
- * introductie van zaaksgebonden werking van bestuursrechtelijke handhavingsbesluiten.

ning worden opgetreden als hij, conform de verleende bouwvergunning, niettemin in strijd handelde met het Bouwbesluit 2003 of de bouwverordening. De bouwvergunning 'prevalerde' ten opzichte van het Bouwbesluit 2003 en de bouwverordening, aldus vaste jurisprudentie.⁵

Dat is sinds 1 april jl. anders. Eenieder is sindsdien verplicht om bij het bouwen het Bouwbesluit 2003 en de bouwverordening in acht te nemen. Die nieuwe verplichting is te vinden in art. 1b (Bouwbesluit) en art. 7b Ww (bouwverordening). Zeer belangrijke uitzondering is echter dat ook op basis van de thans geldende Woningwet niet aan het Bouwbesluit 2003 of de bouwverordening behoefte te worden voldaan als de bouwvergunning het afwijken van die regelingen 'uitdrukkelijk toestaat'.⁶ De prevalerende werking van de bouwvergunning blijft dus bestaan mits de houder van de vergunning in rechte kan aantonen dat hem voor de

afwijking door B&W bouwvergunning is verleend.⁷

De prangende vraag is dan natuurlijk wat in dit verband onder 'uitdrukkelijk toestaan' moet worden begrepen. Die vraag is in de toelichtende stukken bij de Woningwet expliciet door de wetgever beantwoord: de afwijking moet blijken uit 'gegevens en bescheiden bij de aanvraag, uit de tekening, dan wel uit voorwaarden die aan de vergunning zijn verbonden'.⁸ Naarmate de aanvraag om bouwvergunning en de daarbij behorende tekeningen en bescheiden vollediger zijn, zal de houder van de op basis van die aanvraag verleende bouwvergunning zich vaker kunnen beroepen op het feit dat hem een afwijking van Bouwbesluit 2003 en/of bouwverordening uitdrukkelijk is toegestaan. Aan de toetsing van een ingediend bouwplan komt sinds 1 april jl. dus onverminderd een grote (mischien wel een nog grotere) juridische betekenis toe.⁹

Aanvulling incomplete bouwaanvraag

Art. 47 Ww is geschrapt. In dat artikel was de termijn bepaald waarbinnen de aanvrager zijn bouwaanvraag kon aanvullen. Door deze wijziging kan nu elke gemeente per geval bepalen welke termijn geldt voor de aanvulling van een incomplete bouwaanvraag.¹⁰ Dat komt de rechtszekerheid niet ten goede en, belangrijker, de thans bestaande onbepaaldheid van de aanvullingstermijn lijkt lastig te verenigen met het gegeven dat de Woningwet op verschillende plaatsen fatale beslistermijnen kent. Om daaraan enigszins tegemoet te komen, is het denkbaar is dat gemeenten beleidsregels gaan hanteren voor de te gunnen termijn voor aanvulling van bouwaanvragen. Ontbreken beleidsregels dienaangaande, dan zal per incomplete bouwaanvraag door B&W

7 NB: een dergelijke bouwvergunning is strikt genomen onrechtmatig verleend, want kennelijk in strijd met de toetsingsgronden genoemd in art. 44 lid 1 sub a respectievelijk sub b Woningwet.

8 Kamerstukken II 2005/06, 29 392, nr. 13, p. 2.

9 Vermelding verdient dat art. 44 lid 1 Woningwet sinds 1 april jl. is vormgegeven als een 'aanneemelijkheidstoets'.

10 Art. 4:5 Awb is nu onverkort van toepassing op bouwaanvragen. Dit artikel heeft het slechts over 'redelijke' termijnen.

3 Zie de art. 13, 13b en 14 Woningwet.

4 Dit element zal in deze bijdrage verder onbesproken blijven. Verwezen zij naar art. 45 lid 6 Woningwet en naar mijn genoemde bijdrage in Bouwrecht.

5 Onder meer ABRvS 11 januari 2001, BR 2001, p. 507; Gst. 7144, 5 en ABRvS 4 december 2002, BR 2003, p. 408.

6 Art. 1b lid 1 (nieuwbouw) en lid 3 (bestaand); art. 7b lid 1 (nieuwbouw) en lid 4 (bestaand).

moeten worden gemotiveerd waarom tot een bepaalde aanvullingstermijn is besloten.

Handhavingsbevoegdheid en beleid

Nieuw in de Woningwet is dat de minister van VROM de bevoegdheid heeft om B&W ertoe te dwingen gevolg te geven aan een reeds door hen genomen bestuursrechtelijk handhavingsbesluit, dan wel om een dergelijk besluit te nemen en uit te voeren.¹¹ Bij verzuim aan de zijde van B&W, kan de minister voor rekening van de gemeente tot handhaving overgaan.

Nieuw is ook dat B&W jaarlijks bekend moeten maken wat hun voornemens zijn op het gebied van handhaving van de hoofdstukken I tot en met IV van de Woningwet. Het gaat hier om beleidsregels inzake de handhavingsbevoegdheid, zodat B&W in beginsel conform dit handhavingsbeleid zullen moeten handelen.¹² Door de verplichting om de beleidsvoornemens bekend te maken worden gemeenten gedwongen na te denken over hun handhavingsbeleid. Dat is goed. Maar het garandeert geen adequaat toezicht op de naleving van de bouwregelgeving. De mate van toezicht en de adequaatheid daarvan blijken in de praktijk namelijk steeds primair afhankelijk te zijn van beschikbare tijd, geld en mankracht. Daaraan verandert de gewijzigde Woningwet niets.

Zaaksgebonden handhavingsbesluiten

Een handhavingsnoviteit in de Woningwet is art. 100e Woningwet waarin is bepaald dat de bestuursrechtelijke handhavingsbesluiten mede gelden jegens alle rechtsopvolgers van diegene aan wie het handhavingsbesluit is gericht. Hiermee krijgt het handhavingsbesluit een zaaksgebonden karakter. In dat verband verdient vermelding dat de Woningwet thans ook verbiedt om een bouwwerk

Als men niet weet hoe de regel luidt, kan men ook geen strijd met die regel vaststellen



in stand te laten dat is gebouwd zonder of in afwijking van een bouwvergunning (art. 40 lid 1 sub b Woningwet). De handhavingsmogelijkheden zijn daarvoor zonder meer verruimd.

Met het zaaksgebonden karakter wordt tegengegaan dat een overtreder door eigendomsoverdracht aan bestuurlijke handhaving kan ontkomen. Ook het kostenverhaal en de inning van dwangsommen kunnen jegens de (zelfde) rechtsopvolger plaatsvinden. Omdat een en ander grote financiële gevolgen kan hebben voor diegene die een woning koopt die door de rechtsvoorganger in strijd met de regels is gebouwd, bepaalt art. 100e lid 2 Woningwet dat van een zaaksgebonden werking alleen sprake is indien het desbetreffende handhavingsbesluit tijdig (door het bestuursorgaan) is aangeboden bij de openbare registers als bedoeld in art. 3:16 BW. Gebeurt dit tijdig (dat wil zeggen na de bekendmaking van het handhavingsbesluit en vóór de eigendomsoverdracht van de onroerende zaak) dan kan de effectiviteit van bestuurlijke handhaving (verder) worden vergroot.

Vergunning en vastgoedverkeer

Door de wijzigingen per 1 april jl. is de systematiek van de Woningwet duidelijker geworden en sluit deze beter aan bij de Awb. Aan de inhoudelijke complexiteit van de bouwregelgeving

is evenwel niets veranderd. Voor zover de complexiteit van de regels aan een deugdelijke handhaving van bouwregelgeving in de weg staat, heeft de gewijzigde Woningwet (nog) geen oplossing gebracht. Als men niet weet hoe de regel luidt, kan men ook geen strijd met de regel vaststellen. Dat geldt trouwens niet alleen voor de handhaving van bouwregelgeving.

De wijziging van de Woningwet had vooral een publiekrechtelijk doel: verbetering van handhaving en naleving van bouwregelgeving. Dat publiekrechtelijke doel heeft echter een 'bijvang' in het civielrechtelijke vastgoedverkeer. Was bijvoorbeeld vóór 1 april jl. gebouwd conform een onherroepelijke bouwvergunning, dan was men gevrijwaard tegen overheidsoptreden wegens het bouwen in strijd met de bouwregelgeving. Naar huidig recht is de onherroepelijkheid van de bouwvergunning niet doorslaggevend. Wil de koper van een bouwwerk zeker zijn van zijn rechtspositie, dan zal nagegaan moeten worden wat in het kader van de bouwvergunningverlening precies is aangevraagd. Dat maakt de rol van de onherroepelijke bouwvergunning in het vastgoedverkeer tot een andere. In het verlengde daarvan: ook op de werkzaamheden van de notaris, de makelaar en voor de informatieplicht tussen verkoper en koper, heeft de gewijzigde Woningwet invloed.

'Nieuw': Tijdschrift voor Bouwrecht

Met ingang van 1 januari 2008 eindigt de samenwerking tussen het Instituut voor Bouwrecht en Kluwer met betrekking tot het tijdschrift *bouwrecht*. Sinds 1964 was het Instituut voor Bouwrecht (IBR) redactioneel verantwoordelijk voor dit tijdschrift. In plaats daarvan zal het IBR nu zelf het *Tijdschrift voor Bouwrecht* (TBR) gaan uitgeven, om haar positie als bouwrechtelijk kenniscentrum verder uit te bouwen. Het *Tijdschrift voor Bouwrecht* zal in omvang, opzet en inhoud overeenkomen met het tijdschrift *bouwrecht*. De online variant zal tevens oude jaargangen van het tijdschrift *bouwrecht* bevatten. De meeste leden van de huidige redactieraad zullen evenals de annotatoren en andere vaste auteurs meewerken aan TBR. Voor het afsluiten van abonnementen op het *Tijdschrift voor Bouwrecht* per 1 januari 2008: www.ibr.nl/bouwrecht. Meer informatie: eindredacteur mr. Rob W.M. Kluitenberg, tel. 070-3141502, redactie@ibr.nl.

11 Een besluit van de minister gebaseerd op art. 100b is niet appellabel, aangezien dit artikel op de negatieve lijst van de Awb (art. 8:5 Awb) wordt geplaatst; zie Kamerstukken II 2005/06, 29 392, A, art. I IV.
12 Vergelijk art. 4:84 Awb. Dit artikel formuleert een plicht tot afwijking van een beleidsregel in, kort gezegd, bijzondere gevallen.