

Notitie Juridisch afdwingen heimethode

Inleiding

De gemeente acht het van belang dat bij (nieuwe) bouwontwikkelingen hinder en overlast aan omliggende gebouwen en omwonenden zo veel als mogelijk wordt beperkt. Dit geldt te meer voor binnenstedelijke ontwikkelingen, zoals bijvoorbeeld in het stadshart van Alphen aan den Rijn.

U heeft gevraagd welke juridische mogelijkheden er zijn om af te dwingen dat binnen een bepaald gebied c.q. in een bepaalde grondsoort, een bepaalde heimethode wordt voorgeschreven.

.Regelgeving rondom bouwveiligheid en schade

Het Bouwbesluit 2012 stelt eisen ter voorkoming van schade, overlast en hinder door middel van het stellen van voorschriften en hulpmiddelen. Dit wordt geregeld in hoofdstuk 8 van het Bouwbesluit, waar eisen worden gesteld aan de veiligheid van de omgeving (art. 8.2), geluidshinder (art. 8.3), trillingshinder (art. 8.4), stofhinder (art. 8.5) en grondwaterstand (art. 8.6). Artikel 8.7 biedt het bevoegd gezag de mogelijkheid om de wijze waarop aan die regels wordt voldaan op papier te laten zetten in een veiligheidsplan.

De wijze van heien is met name van belang voor de mate van geluidshinder en trillingshinder, als gevolg van dat laatste doorgaans ook schade kan ontstaan aan omliggende gebouwen.

Gemeente als opdrachtgever

Voor zover de gemeente optreedt als opdrachtgever kan zij bij haar uitvraag de kaders stellen waarbinnen zij een bepaald werk wenst uit te laten voeren. Dit kan zij doen door een bepaalde heimethode voor te schrijven of door in haar uitvraag voor dit onderwerp extra aandacht en toelichting van te vragen aan de inschrijver. In dit laatste geval wordt de inschrijver uitgedaagd deugdelijk te motiveren voor welke heimethode zij kiest. De gemeente kan dit vervolgens meenemen in haar beoordeling van de inschrijvingen, tezamen met de overige punten. Op deze wijze kan de gemeente dus invloed uitoefenen op de toe te passen heimethode.

Derde als opdrachtgever

In het geval een derde partij opdrachtgever is, zoals bijvoorbeeld een projectontwikkelaar maar ook een particulier, ligt dit anders. De gemeente kan in zulks geval geen bepaalde heimethode voorschrijven: publiekrechtelijk niet (in bijv. de omgevingsvergunning) en privaatrechtelijk niet (in bijv. een anterieure overeenkomst).

Omgevingsvergunning

De Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) vormt de basis voor de omgevingsvergunning. De omgevingsvergunningplicht en de beoordelingsgronden voor een

aanvraag om omgevingsvergunning zijn vastgelegd in hoofdstuk 2 van de Wabo en kent een zogenaamd limitatief-imperatief stelsel. Dat wil zeggen dat de omgevingsvergunning *moet* worden verleend als aan alle voorwaarden wordt voldaan en *moet* geweigerd als er niet aan de voorwaarden wordt voldaan. Een van de toetsingskaders (voorwaarden) voor de omgevingsvergunning voor een bouwactiviteit is het Bouwbesluit 2012. Het is de gemeente niet toegestaan verdergaande eisen te stellen dan in het Bouwbesluit zijn opgenomen, gelet op het limitatief-imperatief stelsel van de Wabo¹ en derhalve kan zij op deze plaats dan ook niet voorschrijven dat er conform een bepaalde methode moet worden geheid. Dit kan ook niet door in het bestemmingsplan strengere eisen te stellen dan het Bouwbesluit voorschrijft.²

Wanneer de gemeente geen opdrachtgever is kan zij alleen invloed uitoefenen als er niet binnen de voorwaarden van het Bouwbesluit wordt gebleven:

- Wanneer de uitvoerder van de werkzaamheden een ontheffing heeft aangevraagd om meer overlast te veroorzaken dan het Bouwbesluit toelaat dan kan de gemeente bij het verlenen van die ontheffing voorwaarden stellen. Die voorwaarden kunnen gaan over het minimaliseren van de overschrijding;
- Wanneer de uitvoerder van de werkzaamheden een ontheffing heeft aangevraagd kan de gemeente besluiten om de ontheffing niet te verlenen en daarmee een minder overlast gevende techniek te eisen;
- Wanneer de uitvoerder van de werkzaamheden geen ontheffing heeft aangevraagd kan de gemeente met metingen nagaan of binnen de voorwaarden wordt gebleven. Bij een overschrijding bestaat de mogelijkheid om de bouw stil te leggen.

De gemeente heeft wel enige invloed als zij door het verlenen van een ontheffing toelaat om buiten de voorwaarden van het Bouwbesluit te gaan. Dat gaat niet zo ver dat een bepaalde heimethode kan worden afgedwongen.

Privaatrechtelijk

Evenmin is het mogelijk om privaatrechtelijk een bepaalde heimethode voor te schrijven. Dit heeft te maken met de beperkende werking van artikel 122 Woningwet, welk artikel inhoudt dat de gemeente geen rechtshandelingen naar burgerlijk recht mag verrichten ten aanzien van onderwerpen waarin bij of krachtens het Bouwbesluit is voorzien. Nu het Bouwbesluit voorziet in voorschriften en eisen ten aanzien van o.a. geluidshinder en trillingshinder, is het niet toegestaan hier strengere eisen aan te stellen. Een dergelijke bepaling is nietig.³

Voor zover een (project)ontwikkelaar (of andere contractant) mee wilt werken aan een dergelijke bepaling in een privaatrechtelijke overeenkomst, moet de gemeente zich er van bewust zijn dat dit niet kan afdwingen in het geval de contractant zich hier niet aan conformeert.⁴

¹ Zie bijvoorbeeld ECLI:NL:RVS:2019:1532, r.o. 6.1 en 6.2: er is geen ruimte voor een eigen belangenafweging gelet op het limitatief-imperatief stelsel.

² Zie bijvoorbeeld ECLI:NL:RVS:2017:600 en ECLI:NL:RVS:2011:BR4628

³ Zie bijvoorbeeld ECLI:NL:HR:2011:BQ1677

⁴ Er bestaat een grijs gebied voor zover er wordt gecontracteerd op basis van gelijkwaardigheid. Zie hierover bijvoorbeeld het artikel in het [Binnenlands Bestuur van 4 sept 2018](#)

Heibeleid?

Een aantal gemeenten⁵ kennen een zogenaamd 'heibeleid' (ook wel beleidsregels inzake bouw hinder en dergelijke). Dergelijk beleid ziet niet op het voorschrijven van een bepaalde heimethode; ook hier is dat niet toegestaan. Dit beleid ziet met name op het stellen van beleidsregels inzake de ontheffingsmogelijkheid van artikel 8 van het Bouwbesluit ten aanzien van o.a. geluidshinder en trillingshinder en hebben als doel overlast (als gevolg van geluidshinder en schade) te beperken.

Veiligheidsplan

Het bevoegd gezag kan bij de vergunningverlening een veiligheidsplan als bedoeld in artikel 8.7 van het Bouwbesluit verlangen. Dit artikel geeft ook een invulling van hetgeen er in dat veiligheidsplan moet worden opgenomen (zulks ter beoordeling van het bevoegd gezag). Een trillingsonderzoek is één van deze punten.

Veiligheidsplannen worden gevraagd vooraf bij plannen waar knelpunten te verwachten zijn. Dat zijn over het algemeen de grotere werken of de inpassingen in het stedelijk gebied. Bijvoorbeeld een woning of winkelverbouwing in een winkelstraat.

De aanvrager moet dan vooraf aantonen dat het aannemelijk is dat ze aan het Bouwbesluit kunnen voldoen. Soms blijkt dat ontheffing nodig is qua geluid, die ontheffing verleent de Omgevingsdienst. De vergunningverlener i.s.m. de constructeur beoordelen de omgevingsveiligheid.

Landelijke richtlijn bouw- en sloopveiligheid

De landelijke Richtlijn Bouw -en Sloopveiligheid bevat een afwegingskader bij het verlenen van een omgevingsvergunning. De richtlijn is opgesteld door een ambtelijke werkgroep waarin de Vereniging BWT Nederland en verschillende gemeenten hebben geparticipeerd. Deze richtlijn is door het college op 18 december 2018 vastgesteld en wordt gebruikt als officieel toetsingskader voor omgevingsvergunningen waarbij een bouwveiligheidsplan vereist is.

Omgevingswet/ WKb

Het 'veiligheidsplan' dat nu op grond van Bouwbesluit artikel 8.7 noodzakelijk kan zijn, wordt in het Bbl weliswaar niet meer genoemd, maar ook niet verboden. In Besluit bouw werken leefomgeving (de opvolger van het Bouwbesluit onder de Omgevingswet, hierna: Bbl) art. 7.8 komt de term 'veiligheidsplan' niet voor; dit is vervangen door een doelomschrijving. Het bevoegd gezag kan hiervoor eventueel lokale maatwerkvoorschriften vaststellen. De artikelen 8.3 en 8.4. zullen in de Omgevingswet terugkomen. Tevens zal een nieuwe richtlijn moeten worden vastgesteld gelijktijdig met de vaststelling van het nieuwe beleidsplan VTH/ uitvoeringsprogramma.

Toekomstig omgevingsplan

⁵ Onder meer Purmerend, Gouda, Utrecht en Leeuwarden

In het Omgevingsplan kunnen extra risico's worden benoemd die in de lokale situatie relevant zijn, waarop moet worden geanticipeerd door de bouwer. Belangrijk is dat de lokale risico's goed in beeld worden gebracht.

Conclusie

Geconcludeerd kan worden dat er, voor zover de gemeente geen eigenaar is van de grond en derhalve geen opdrachtgever is, zij aan de desbetreffende derde geen juridisch afdwingbare heimethode kan voorschrijven. In het geval er een anterieure overeenkomst (of ander soortige privaatrechtelijke overeenkomst) ten grondslag ligt aan de ontwikkeling, kan de gemeente met de desbetreffende ontwikkelende partij overeenkomen dat er een bepaalde heimethode wordt toegepast, echter is dit op basis van vrijwilligheid en niet in rechte afdwingbaar.

Het opstellen van een heibeleid biedt in die zin ook niet het comfort waar de gemeente naar op zoek is; ook daar is het niet mogelijk een heimethode voor te schrijven, al dan niet gekoppeld aan een bepaalde type grond. Heibeleid kan niet voorkomen dat er klachten zullen optreden.