

Actueel commentaar

Gemeenten, vergis je niet in de grote reikwijdte van de kruimelregeling!

1. Inleiding

Het is inmiddels bijna twee jaar geleden dat de wetgever met een wijziging van artikel 4 van bijlage II bij het Besluit omgevingsrecht (Bor) de reikwijdte van de zogenoemde ‘planologische kruimelregeling’ in belangrijke mate vergrootte. Sindsdien kunnen meer aanvragen om omgevingsvergunning met de reguliere voorbereidingsprocedure worden afgewikkeld. In de praktijk merken wij dat nog niet alle gemeenten zich bewust lijken te zijn van deze verruiming én van de mogelijke gevolgen daarvan. Alertheid is dus geboden.

2. Wat is een kruimelvergunning?

In artikel 4 van Bijlage II van het Bor is de kruimellijst opgenomen. Op deze lijst staan elf mogelijke gevallen waarin het college van burgemeester en wethouders toestemming kan geven om voor een concreet project van het bestemmingsplan af te wijken. Voor initiatiefnemers is een groot voordeel van de kruimellijst dat met de reguliere voorbereidingsprocedure met een verkort besluitvormingstraject (8 weken + 6 weken verlenging) kan worden afgeweken van het bestemmingsplan. Bovendien is instemming van de gemeenteraad niet vereist.

Let op! In veel gevallen zullen naast een kruimelvergunning ook nog andere toestemmingen (zoals een omgevingsvergunning voor de activiteit bouwen) nodig zijn voor realisering van het project. De kruimelvergunning geeft in veel gevallen namelijk alleen toestemming voor gebruik in strijd met het bestemmingsplan.

3. Belangrijkste ‘kruimels’ nader toegelicht

Bijbehorend bouwwerk

Op grond van onderdeel 1 van de kruimellijst kan voor de oprichting of uitbreiding van een bijbehorend bouwwerk worden afgeweken van het vigerende planologisch regime. Voor een goed begrip van deze kruimel is het belangrijk om stil te staan bij de definitie van ‘bijbehorend bouwwerk’. Volgens de definitiebepalingen is in de volgende gevallen sprake van een ‘bijbehorend bouwwerk’:

- de uitbreiding van een hoofdgebouw;
- de oprichting van een nieuw bouwwerk met een dak, dat functioneel verbonden is met een hoofdgebouw dat op hetzelfde perceel staat.

Deze kruimelvergunning kan op een groot aantal verschillende categorieën projecten van verschillende omvang van toepassing zijn. Hierbij is van belang dat geen sprake hoeft te zijn van een planologisch ondergeschikt geval of van functionele ondergeschiktheid aan het hoofdgebouw, maar slechts van functionele verbondenheid met het hoofdgebouw (zie bijv. de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) van 10 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2184). Buiten de bebouwde kom gelden overigens aanvullende eisen. Een kruimelvergunning kan dan in beginsel alleen worden verleend indien het bouwwerk niet hoger is dan vijf meter en niet meer oppervlakte in beslag neemt dan 150 m². Op deze hoogtegrens is een uitzondering gemaakt voor kassen of soortgelijke lichte constructies ten dienste van een agrarisch bedrijf.

Cruciaal voor deze kruimel is de samenhang met het *hoofdgebouw*. Het hoofdgebouw is het gebouw dat noodzakelijk is voor de verwezenlijking van de bestemming van het perceel volgens het bestemmingsplan. In de meeste gevallen zal dit duidelijk zijn: bij een detailhandelsbestemming is dit het

winkelpand, bij een kantoorbestemming het kantoorpand, enzovoort. Bevinden zich op een perceel meerdere gebouwen, dan geldt dat het gebouw dat gelet op de bestemming het belangrijkste is als hoofdgebouw wordt aangemerkt.

Een voorbeeld waar geen sprake was van een hoofdgebouw biedt de uitspraak van de Afdeling van 23 maart 2016 (ECLI:NL:RVS:2016:786). Het ging in die zaak om een aantal garageboxen die in strijd waren met de ter plaatse vigerende verkeersbestemming. Reeds daarom zijn – zo overweegt de Afdeling – deze boxen niet noodzakelijk voor de verwezenlijking van deze bestemming en niet aan te merken als hoofdgebouwen.

Dakopbouw

Met onderdeel 4 van de kruimellijst kan van het vigerende planologisch regime worden afgeweken voor een project dat bestaat uit een dakterras, balkon of een andere niet op de grond gelegen buitenruimte aan of op een gebouw. Onder de reikwijdte van deze kruimel valt bovendien de bouw van een dakkapel, dakopbouw of gelijksoortige uitbreiding van een gebouw, alsmede de uitbreiding van een bouwwerk met een bouwdeel van ondergeschikte aard en voorzieningen gericht op het isoleren van een gebouw.

In de parlementaire geschiedenis is niet concreet gemaakt waarop wordt gedoeld met het begrip *dakopbouw of gelijksoortige uitbreiding van een gebouw*. Dit heeft ertoe geleid dat de kruimel is gebruikt bij de realisering van projecten met een grotere omvang dan op basis van een eerste lezing van de bepaling zou worden vermoed.

In dat kader overweegt de Afdeling in haar uitspraak van 5 februari 2014 (ECLI:NL:RVS:2014:322) simpelweg dat de kruimel van toepassing is doordat sprake is van ‘een opbouw op een dak’. Het is daarbij niet vereist dat het bouwplan ziet op de uitbreiding van een reeds bestaand gebouw. Uit de uitspraak van 15 juni 2016 (ECLI:NL:RVS:2016:1627) volgt bovendien dat met behulp van deze kruimel de realisering van een geheel nieuwe bouwlaag op een hoofdgebouw mogelijk kan worden gemaakt.

Functiewijziging pand

Op grond van onderdeel 9 van de kruimellijst kan voor het gebruiken van bouwwerken binnen de bebouwde kom – eventueel in samenhang met bouwactiviteiten die de bebouwde oppervlakte of het bouwvolume niet vergroten – worden afgeweken van het vigerende planologisch regime. Voor bouwwerken buiten de bebouwde kom kan dit ook, mits het betreft een logiesfunctie voor werknemers of de opvang van asielzoekers of andere categorieën vreemdelingen.

Voorheen gold voor deze kruimel de eis dat alleen *in pandige* bouwactiviteiten waren toegestaan en dat *maximaal 1.500 m²* van een bouwwerk van functie mocht veranderen. Met de wijziging van het Bor in november 2014 zijn deze beperkingen vervallen. Het is nu in meer gevallen mogelijk om functiewijziging met een kruimelvergunning mogelijk te maken. Eens te meer omdat is verduidelijkt dat ook het aansluitend terrein van het gebouw mag worden ingericht ten behoeve van het nieuwe gebruik én dat bouwactiviteiten die leiden tot de verandering van het uiterlijk van het bouwwerk binnen de reikwijdte van de bepaling vallen.

Direct roept dit de vraag op wat de grenzen zijn van de reikwijdte van deze kruimel. In dit verband geldt dat in het artikelonderdeel zelf is opgenomen dat bouwactiviteiten de bebouwde oppervlakte of het bouwvolume niet mogen vergroten. Dit laat echter ruimte voor discussie. Vooral de vraag hoeveel van een bestaand gebouw gesloopt mag worden, zal nog nader in jurisprudentie aan de orde moeten komen.

Buiten de bebouwde kom zijn de mogelijkheden voor transformatie veel beperkter: alleen logiesfuncties voor werknemers en de opvang van vluchtelingen komen hiervoor namelijk in aanmerking. De vraag of een perceel binnen of buiten de bebouwde kom valt, kan dan ook van groot belang zijn. Hierbij geldt dat het vaste jurisprudentie is dat hiervoor moet worden gekeken naar de feitelijke situatie ter plaatse en de aard van de omgeving: is sprake van een concentratie van bebouwing en heeft het gebied daardoor een woon- of verblijffunctie? Dan zou kunnen worden aangenomen dat het bouwwerk binnen de bebouwde kom valt. Het begrip bebouwde kom zoals deze voor andere wetgeving (bijv. de wegenverkeerswetgeving) wordt gehanteerd, is dus niet hetzelfde.

Tijdelijk gebruik

Onderdeel 11 van de kruimelgevallenregeling betreft een restcategorie: voor een periode van maximaal tien jaar kan omgevingsvergunning worden verleend voor gebruik in strijd met het bestemmingsplan. Dit gebruik mag zowel binnen als buiten de bebouwde kom zijn. Van belang is dat onderdeel 11 slechts voor gebruik in aanmerking kan komen, wanneer geen van de andere kruimelgevallen op een project van toepassing zijn.

Bij het verlenen van een kruimelvergunning voor tijdelijk gebruik dient aannemelijk te zijn dat de activiteit na de in de vergunning gestelde termijn daadwerkelijk kan en zal worden beëindigd. De eis dat de activiteit voorziet in een tijdelijke behoefte, is met de wijziging van het Bor komen te vervallen. Voor verlening van de vergunning is slechts nog vereist dat het feitelijk mogelijk en aannemelijk is dat de activiteit zonder onomkeerbare gevolgen kan worden beëindigd (zie onder meer de uitspraak van de voorzieningenrechter van de Rechtbank Midden-Nederland van 29 januari 2016, ECLI:NL:RBMNE:2016:441). Het is overigens niet mogelijk om met toepassing van onderdeel 11 telkens opnieuw een tijdelijke vergunning te verlenen, om de activiteit zo voor een langere periode dan tien jaar toe te staan.

4. Procedurele aandachtspunten

Ontwikkeling moet in ruimtelijk opzicht aanvaardbaar zijn

Hoewel de eis van een goede ruimtelijke onderbouwing niet wordt gesteld bij de beslissing om met gebruikmaking van de kruimellijst af te wijken van het bestemmingsplan, moet wel degelijk worden gemotiveerd waarom de ontwikkeling in ruimtelijk opzicht aanvaardbaar is en dat ook de met de ontwikkeling gemoeide belangen zijn afgewogen (zie bijv. ABRvS 21 september 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BT2162). Bij de verlening van een kruimelvergunning moet men hier dus wel rekening mee houden.

Combinatie van kruimels is mogelijk

In één omgevingsvergunning kunnen verschillende kruimelgevallen worden gecombineerd. Het is bijvoorbeeld mogelijk om in één vergunning meerdere bijbehorende bouwwerken (onderdeel 1) te vergunnen of om een functiewijziging (onderdeel 9) te combineren met een uitbreiding van een bijbehorend bouwwerk (onderdeel 1). In de uitspraak van de Afdeling van 15 juni 2016 (ECLI:NL:RVS:2016:1627) wordt de realisering van een tweede bouwlaag op een woning aangemerkt als dakopbouw, terwijl verdere uitbreidingen in de vorm van erkers, een berging en een carport worden aangemerkt als bijbehorende bouwwerken.

De lex silencio positivo is van toepassing

Zoals gezegd is de reguliere voorbereidingsprocedure van toepassing. Dit brengt onder meer mee dat voor kruimelvergunningen een fatale beslistermijn geldt: is het gemeentebestuur te laat met de beslissing op een aanvraag, dan wordt een kruimelvergunning van rechtswege verleend. Het is goed voor ogen te houden dat het bericht van het bevoegd gezag na ontvangst van de aanvraag, welke procedure zal worden gevolgd (ex. art. 3.1 lid 3 van de Wabo) hierbij geen soelaas kan bieden. Blijkt de mededeling dat de uitgebreide procedure van toepassing is, onjuist te zijn omdat de aan-

vraag met een kruimelvergunning kan worden verleend, dan ontstaat ‘gewoon’ een vergunning van rechtswege na ommekomst van de beslistermijn (zie bijv. ABRvS 6 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:912).

5. Vooruitblik op Omgevingswet

Hoewel de minister in een brief aan de Tweede Kamer van 25 mei jl. nog heeft laten weten dat het “eerst mogelijke moment van inwerkingtreding” van de Omgevingswet en aanverwante regelgeving wordt verschoven naar het voorjaar van 2019, is het raadzaam om kort stil te staan bij wat de Omgevingswet gaat brengen voor de kruimelvergunning.

De term ‘kruimellijst’ komt niet of nauwelijks in de wetsgeschiedenis van de Omgevingswet voor en ook voor het overige lijkt een continuering van deze mogelijkheid om van het bestemmingsplan (c.q. ‘omgevingsplan’) af te wijken op dit moment niet aan de orde. Van belang is in dat verband wel dat de Omgevingswet voor *alle afwijkingen van het omgevingsplan die niet m.e.r.-plichtig zijn*, de reguliere voorbereidingsprocedure voorschrijft. Daarmee wordt het grootste pluspunt van de kruimellijst feitelijk tot norm verheven. Een ander pluspunt voor initiatiefnemers zal in de Omgevingswet evenwel niet terugkeren: de *lex silencio positivo* wordt namelijk afgeschaft.

Hiermee is nog niet alles bekend. In een brief van de minister aan de Tweede Kamer van 19 mei jl. is namelijk opgenomen dat – op verzoek van de VNG – de constructie om van het omgevingsplan af te wijken nog op de schop gaat. Er komen straks alsnog twee soorten vergunningen om af te kunnen wijken van het omgevingsplan: binnenplanse en buitenplanse. Voorts wordt de regeling van vergunningvrije bouwwerken nog nader bezien. Voor gemeenten zijn dit belangrijke onderwerpen die aldus met de invoeringsregelgeving van de Omgevingswet zullen worden geregeld. De precieze invulling is dus nog niet bekend.

6. Conclusie

Met de kruimelregeling kan voor een elftal categorieën gevallen met toepassing van de reguliere voorbereidingsprocedure een omgevingsvergunning worden verleend. Voor zowel initiatiefnemers als colleges van burgemeester en wethouders biedt dit belangrijke voordelen. Het toepassingsbereik van de regeling is echter groter dan de naam wellicht zou doen vermoeden. In de praktijk merken wij dat gemeenten dit niet altijd scherp voor ogen hebben. Wanneer ten onrechte wordt verondersteld dat de kruimelregeling niet van toepassing is, bestaat het risico dat een omgevingsvergunning van rechtswege ontstaat. Voor gemeenten is het dan ook van groot belang om bij aanvragen om een omgevingsvergunning voor het afwijken van het vigerend planologisch regime, steeds goed te onderzoeken of het betreffende project al dan niet als kruimelgeval kan worden aangemerkt.

mr. M.W. Holtkamp en mr. R. Janssen, beiden zijn advocaat bij AKD in Amsterdam