

MEMORIE VAN TOELICHTING

Inhoudsopgave

| | | |
|------|---|----|
| 1. | Inleiding, aanleiding en hoofdlijnen | 1 |
| 1.1. | Inleiding | 1 |
| 1.2. | Aanleiding | 3 |
| 1.3. | Overwogen alternatieven voor het wettelijk stelsel | 8 |
| 1.4. | Naar een nieuw stelsel voor kwaliteitsborging voor het bouwen..... | 9 |
| 2. | Kwaliteitsborging voor het bouwen..... | 11 |
| 2.1. | Stelsel op hoofdlijnen..... | 11 |
| 2.2. | Instrumenten voor kwaliteitsborging..... | 12 |
| 2.3. | Partijen en hun rollen in het stelsel | 13 |
| 2.4. | Gevolgklassen | 17 |
| 2.5. | Regels toelating instrumenten..... | 18 |
| 2.6. | De toepassing van gelijkwaardige oplossingen..... | 19 |
| 3. | Toelatingsorganisatie kwaliteitsborging bouw als zelfstandig bestuursorgaan | 20 |
| 3.1. | Inleiding | 20 |
| 3.2. | Organisatie toelatingsorganisatie..... | 21 |
| 3.3. | Bekostiging toelatingsorganisatie..... | 22 |
| 4. | Verbetering positie opdrachtgever | 23 |
| 4.1. | Inleiding | 23 |
| 4.2. | Zwakke positie particuliere opdrachtgever | 25 |
| 4.3. | Verborgten gebrek | 26 |
| 4.4. | Wettelijke onderhoudstermijn; 5% regeling | 29 |
| 4.5. | Informatieplicht aannemer | 31 |
| 5. | Handhaving en geschillen | 33 |
| 5.1. | Inleiding | 33 |
| 5.2. | Handhaving door het bevoegd gezag in het nieuwe stelsel..... | 33 |
| 5.3. | Rijk/provincie interbestuurlijk toezicht | 36 |
| 5.4. | Toezicht door de toelatingsorganisatie..... | 36 |
| 5.5. | Geschillen tussen private partijen | 38 |
| 6. | Informatievoorziening..... | 40 |
| 6.1. | Openbaar register..... | 40 |
| 6.2. | Dossier bevoegd gezag en consumentendossier..... | 41 |
| 6.3. | Gegevensverstrekking aan de toelatingsorganisatie | 42 |
| 6.4. | Gegevensverstrekking aan de minister | 42 |

| | | |
|-------|---|----|
| 7. | Bouwbesluittoetsvrije bouwwerken | 42 |
| 8. | Verhouding tot bestaande en voorgenomen regelgeving | 43 |
| 8.1. | Woningwet, Wabo en Omgevingswet | 43 |
| 8.2. | Wet VTH..... | 43 |
| 8.3. | Verhouding tot de Dienstenrichtlijn..... | 44 |
| 8.4. | Vormgeving en verhouding tot lagere regelgeving | 46 |
| 9. | Regeldruk voor burgers en bedrijven en maatschappelijke kosten-baten-effecten | 46 |
| 9.1. | Regeldruk algemeen..... | 46 |
| 9.2. | Regeldruk per maatregel | 48 |
| 9.3. | Maatschappelijke kosten-baten-effecten..... | 50 |
| 10. | Financiële gevolgen | 52 |
| 10.1. | Gevolgen bevoegd gezag (voornamelijk gemeenten)..... | 52 |
| 10.2. | Gevolgen voor het Rijk..... | 53 |
| 11. | Gefaseerde inwerkingtreding van het wetsvoorstel en evaluatie..... | 54 |
| 12. | Binnengekomen reacties na internetconsultatie | 55 |
| 12.1. | Inleiding..... | 55 |
| 12.2. | Stelsel | 56 |
| 12.3. | Versterking positie bouwconsument | 59 |
| 13. | Ingewonnen adviezen | 62 |
| II. | Artikelsgewijze toelichting | 65 |

1. Inleiding, aanleiding en hoofdlijnen

1.1. Inleiding

Dit wetsvoorstel strekt tot verbetering van de bouwkwaliteit door verbetering van de privaatrechtelijke positie van de particuliere en de zakelijke bouwconsument en door de introductie van een nieuw stelsel van kwaliteitsborging voor bouwwerken. Met de term bouwconsument wordt benadrukt dat het hier primair gaat om een klant die een bouwwerk afneemt van een bouwbedrijf. In juridische zin wordt de bouwconsument aangehaald als opdrachtgever, conform de terminologie van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW). Omdat dit wetsvoorstel tevens wijzigingen bevat van het BW wordt deze toelichting mede namens de Minister van Veiligheid en Justitie uitgebracht.

In het voorgenomen stelsel wordt door middel van enkele wijzigingen in het BW de positie van particuliere en zakelijke bouwconsumenten versterkt. In de Woningwet is verder opgenomen dat voor het bouwen van aangewezen categorieën bouwwerken gebruik dient te worden gemaakt van zogeheten instrumenten voor kwaliteitsborging. Bij een instrument voor kwaliteitsborging gaat het in de kern om een certificerings- of erkenningsregeling of een beoordelingsrichtlijn die, nadat deze door de op te richten toelatingsorganisatie is getoetst aan wettelijk gestelde voorwaarden, is toegelaten tot het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen. Deze voorwaarden zijn toegesneden op de gevolgklasse en het type bouwwerk. Hoe groter de mogelijke gevolgen verbonden aan het falen van een bouwwerk, hoe strenger de voorwaarden waaraan instrumenten worden getoetst en hoe strenger de eisen aan de kwaliteitsborger die met het instrument moet werken. Voor deze bouwwerken vervalt in de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: Wabo) de preventieve toetsing aan de voorschriften uit het Bouwbesluit 2012 (hierna: bouwtechnische voorschriften) door het bevoegd gezag, veelal de gemeente, bij de beoordeling van de aanvraag om een omgevingsvergunning voor het bouwen.¹ Hiervoor in de plaats moet de vergunningaanvrager tijdens het bouwen gebruik maken van een instrument voor kwaliteitsborging met toepassing waarvan een bouwwerk wordt gerealiseerd dat aan bedoelde bouwtechnische voorschriften voldoet. In het kader van de beoordeling van de vergunningaanvraag toetst het bevoegd gezag of het gekozen instrument voor kwaliteitsborging past bij de gevolgklasse van het bouwwerk en of de vergunninghouder werkt met een kwaliteitsborger die met toestemming van de instrumentaanbieder het instrument toepast.

Verbetering van de positie van de bouwconsument en verbetering van de kwaliteitsborging in de bouw is geruime tijd in discussie geweest. Begin deze eeuw bracht het Overlegplatform Bouwregelgeving (OPB) een toekomstvisie op de bouwregelgeving uit.² Deze vormde mede de grondslag van de Agenda Bouwregelgeving uit 2002.³ In deze agenda werd, naast aandacht voor kwaliteitsborging, ook aandacht gevraagd voor de positie van de bouwconsument. Tegelijkertijd werden de eerste pilots gestart, waardoor vanaf 2002 ruime en positieve praktijkervaring is opgedaan met vormen van kwaliteitsborging. Deze ervaring is meegenomen bij de uitwerking van dit wetsvoorstel. In 2008 bracht een commissie onder leiding van oud-minister Dekker haar advies uit *"Privaat wat kan, publiek wat moet"*, dat aansloot bij de voorstellen van het toenmalige kabinet.⁴ De positie van de bouwconsument kreeg in dit rapport overigens nauwelijks aandacht. Mede als gevolg van de economische ontwikkeling kwamen de plannen vervolgens enkele jaren stil te liggen. Het vorige kabinet heeft aangekondigd de voorstellen van de Commissie Dekker uit te willen gaan voeren en het huidige kabinet heeft deze lijn doorgetrokken, waarbij ook de positie van de bouwconsument weer meer centraal is komen te staan.

De afgelopen periode is over de positie van de bouwconsument en een nieuw stelsel voor kwaliteitsborging in de bouw een aantal keer overleg gevoerd met de Tweede Kamer. In het Algemeen Overleg van 27 maart 2014 is door de Tweede Kamer aan de minister voor Wonen en Rijksdienst gevraagd af te zien van het voornemen om tot 2018 het nieuwe kwaliteitsborgingstelsel

¹ Voorschriften die gesteld zijn op grond van artikel 2, eerste lid, aanhef en onderdeel a, en vierde lid van de Woningwet.

² Overlegplatform Bouwregelgeving. *Naar een transparante gebruikersmarkt, Toekomstvisie op de bouwregelgeving*, Den Haag, 14 december 2000.

³ Kamerstukken II 2002/03, 28 325, nr. 1.

⁴ Commissie Fundamentele Verkenning Bouw. *Privaat wat kan, publiek wat moet, Vertrouwen en Verantwoordelijkheid in het Bouwproces*, Den Haag, 14 mei 2008.

duaal in te voeren.⁵ In een duaal stelsel zou de bestaande gemeentelijke preventieve bouwplantoetsing nog een periode blijven voortbestaan naast het nieuw in te voeren stelsel, waarbij de vergunningaanvrager gedurende die periode zou kunnen kiezen van welk stelsel hij gebruik zou willen maken. Marktpartijen en gemeenten en daarna ook de Tweede Kamer maakten bezwaar tegen een duaal stelsel vanwege de onzekerheid die dit meebrengt voor betrokken partijen. Om alsnog een geleidelijke invoering mogelijk te maken, voorziet het wetsvoorstel in een grondslag om bij algemene maatregel van bestuur categorieën bouwwerken aan te wijzen die onder het stelsel van kwaliteitsborging voor kwaliteitsborging vallen. De minister voor Wonen en Rijksdienst heeft de Tweede Kamer toegezegd dat eerst de eenvoudige bouwwerken worden aangewezen.

In het Algemeen Overleg van 27 maart 2014 is verder gesproken over het evenwicht in publieke en private verantwoordelijkheden in een nieuwe stelsel van kwaliteitsborging, de rol van de gemeente als bevoegd gezag bij de gereedmelding van een bouwwerk en de verbetering van bestaande garantie- en waarborgregelingen. In lijn met de brief van 16 juni 2014 over deze onderwerpen wordt in dit wetsvoorstel een stelsel uitgewerkt met een evenwichtige combinatie van private en publieke elementen.⁶ Tevens is in dit voorstel een regeling opgenomen ter versterking van de rechtspositie van ongeveer 15 procent van de bouwconsumenten van nieuwbouwwoningen die niet worden beschermd door een van de bestaande garantie- en waarborgregelingen, rekening houdend met de door de Kamer aangenomen motie op dit punt.⁷

Het onderhavige wetsvoorstel herijkt het bestaande gemengde privaat-publieke stelsel. Daarbij richt het wetsvoorstel zich niet inhoudelijk op de bouwtechnische voorschriften. Het wetsvoorstel verandert niet de voorschriften van het Bouwbesluit 2012 die uit oogpunt van veiligheid, gezondheid, bruikbaarheid en duurzaamheid aan het bouwen worden gesteld. Wel wordt de wijze waarop deze voorschriften in de bouwpraktijk worden geborgd, naar aanleiding van analyse van de bestaande borgingspraktijk in samenspraak met belanghebbende partijen, verbeterd. Ook partijen in de bouwsector zelf zijn het erover eens dat verdergaande stappen noodzakelijk zijn om de kwaliteit van bouwwerken verder te verbeteren.⁸

Dit alles gaat gepaard met aanzienlijke maatschappelijke baten. Enerzijds wordt de positie van bouwconsumenten verbeterd, waardoor zij beter in staat zijn hun belangen ten aanzien van bouwkwaliteit te behartigen. Anderzijds leidt dit ertoe dat waar mogelijk marktpartijen beter gepositioneerd worden om aan de bouwkwaliteit bij te dragen. De bouw zal zelf de instrumenten voor kwaliteitsborging ontwikkelen, waardoor de bij hen aanwezige kennis en ervaring optimaal worden benut. Daardoor zullen de instrumenten beter aansluiten bij de bouwpraktijk.

Via invoeringswet- en regelgeving zal dit stelsel vervolgens bij de inwerkingtreding van de wet houdende regels over het beschermen en benutten van de fysieke leefomgeving (Omgevingswet) in dat kader worden geïntegreerd.⁹ Met de Omgevingswet worden de volgende doelen nagestreefd:

- het bereiken en in stand houden van een veilige en gezonde fysieke leefomgeving en een goede omgevingskwaliteit;
- het doelmatig beheren, gebruiken en ontwikkelen van de fysieke leefomgeving, ter vervulling van maatschappelijke functies.

Ook voor de besluiten, gebaseerd op de Omgevingswet, waaronder het beoogde Besluit bouwactiviteiten leefomgeving (Bbl) waarin het huidige Bouwbesluit 2014 zal opgaan, zijn doelen geformuleerd, waaronder het versnellen en verbeteren van besluitvorming over projecten in de fysieke leefomgeving. Het totale stelsel van regelgeving met betrekking tot het omgevingsrecht moet ertoe leiden dat deze doelen worden bereikt met zo min mogelijk lasten voor burgers, bedrijven en overheden.

⁵ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 97.

⁶ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 101.

⁷ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 50.

⁸ Veldkamp, *Private kwaliteitsborging in de bouw, De mening van de bouwwereld*, Amsterdam, 2014.

⁹ Het wetsvoorstel houdende regels over het beschermen en benutten van de fysieke leefomgeving (Omgevingswet) is op 22 maart 2016 aangenomen door de Eerste Kamer (Kamerstukken I 2013/14, 33 962, A).

Gezien het feit dat de geplande inwerkingtreding van de Omgevingswet later is dan de geplande inwerkingtreding van dit wetsvoorstel, worden met dit wetsvoorstel voor de introductie van het nieuwe stelsel voor kwaliteitsborging eerst de Woningwet en de Wabo gewijzigd. Op basis van de uitgangspunten van de Omgevingswet zal alsdan worden afgewogen welke bepalingen die uit dit wetsvoorstel voortvloeien in de Omgevingswet zullen worden opgenomen en welke bepalingen zullen worden opgenomen in het beoogde Bbl. Vanuit diezelfde uitgangspunten zal worden gezien in welke gevallen de vergunningplicht voor bouwwerken kan worden vervangen door een meldingsplicht en welke mogelijkheden er zijn om het vergunningvrij bouwen te vergroten. Ook zal daarbij gekeken worden naar het uitgangspunt dat waar mogelijk bevoegdheden worden overgedragen aan gemeenten om, bij bouwwerken die niet langer vergunningplichtig zullen zijn, zelf te bepalen of voor het bouwen daarvan een voorafgaande toetsing aan de ruimtelijke regels van het omgevingsplan nodig is.

Voordat nader wordt ingegaan op de inhoud van dit wetsvoorstel, wordt een aantal ontwikkelingen geschetst die verdere aanpassing van het huidige stelsel voor kwaliteitsborging in de bouw noodzakelijk maken. Van belang is om bij de overwegingen om te komen tot aanpassingen van het stelsel van kwaliteitsborging in de bouw eerst een helder beeld te hebben van de werking van de bouwsector en de daarbij optredende knelpunten.

1.2. Aanleiding

Kwaliteitsborging

Van oudsher kenmerkt het bouwbeleid en ook de kwaliteitsborging in de bouw zich door een combinatie van private en publieke elementen. Om te bouwen met voldoende kwaliteit kende de bouwsector een stelsel van kwaliteitsborging met een sterke eigen verantwoordelijkheid voor private partijen. In dit kader organiseerden private partijen zelf vormen van kwaliteitscontrole. Dit kwam in het verleden bijvoorbeeld tot uiting in de rol van de architect als bouwmeester, de aanwijzing van een hoofdconstructeur en het namens de opdrachtgever op de bouw aanwezige toezicht. Naast deze eigen verantwoordelijkheid van marktpartijen voor de bouwkwaliteit toetste de gemeente als bevoegd gezag bouwplannen voorafgaand aan het bouwproces en hield zij toezicht tijdens de bouw. Deze toetsing en toezicht vindt nog steeds plaats. Op die manier is van oudsher een stelsel met zowel private als publieke elementen van kracht geweest.

Ontwikkelingen in de bouw

In de periode na de Tweede Wereldoorlog is in ons land door veel partijen hard gewerkt om met vereende krachten de ontstane woningnood aan te pakken. Logischerwijs lag hierbij lange tijd de nadruk op het bouwen van voldoende woningen en daarmee minder op de kwaliteit. Ook daarna is in de vorige eeuw en begin van deze eeuw altijd sprake gebleven van krapte op de woningmarkt. Belangrijk aspect dat hierbij een rol speelde, was de groei van het aantal huishoudens als gevolg van bevolkingsgroei, immigratie en toename van het aantal kleine huishoudens. Ook speelde de gebrekkige werking van de woningmarkt, zowel die van koop- als van huurwoningen, een rol. Ondanks dat lange tijd de nadruk in de bouwsector heeft gelegen op het bouwen van steeds meer woningen is het de bouwsector onder het huidige gemengde publiek/private stelsel, is het de afgelopen decennia gelukt om zowel nieuwbouwwoningen als andere bouwwerken te bouwen van een steeds betere kwaliteit. Hieraan hebben naast bouwbedrijven ook professionele opdrachtgevers bijgedragen, zoals de woningbouwcorporaties die al decennialang hun kennis en ervaring inzetten om een vastgoedportefeuille te beheren met een kwaliteitsniveau dat uitgaat boven het door de bouwregelgeving voorgeschreven niveau.

Desalniettemin zijn verdere stimulansen nodig ter verbetering van de kwaliteit van bouwwerken. Verschillende redenen zijn hierbij van belang. Parallel met de stapsgewijze kwaliteitsverbetering door de bouwsector zijn eveneens de eisen gestegen die maatschappelijk en door bouwconsumenten aan de bouwkwaliteit worden gesteld. Partijen die onvoldoende meebewegen met de steeds hogere kwaliteitseisen in de bouw, komen daar in de huidige situatie te gemakkelijk mee weg. Dat is niet in het belang van de bouwconsument, maar ook niet in het belang van al die bouwbedrijven die wel voor de goede kwaliteit van hun bouwwerken staan. Naast opdrachtgevers en gemeenten is een groot deel van de bouwbedrijven van mening dat er aan de bouwkwaliteit nog

het nodige te verbeteren valt. Zij wijzen hierbij onder andere op het teruglopen van kennis bij bouwers en andere partijen in de sector.¹⁰

Een andere belangrijke ontwikkeling in de bouw is de toegenomen complexiteit van het bouwproces. Dit heeft enerzijds te maken met steeds strengere eisen aan bouwwerken in combinatie met technologische ontwikkelingen, waardoor bijvoorbeeld steeds complexere installaties in bouwwerken worden geïnstalleerd. Ook de toenemende behoefte aan comfort bij gebruikers van bouwwerken speelt hierbij een rol. Minstens even belangrijk is de ontwikkeling dat het bouwproces steeds verder versnipperd is geraakt, doordat aannemers steeds meer onderaannemers zijn gaan contracteren voor onderdelen binnen het totale bouwproces. Deze versnippering draagt bij aan afstemmingsproblemen en daarmee samenhangende faalkosten in de bouw. Faalkosten zijn alle kosten die onnodig worden gemaakt bij het maken van een eindproduct en samenhangen met een inefficiënt productieproces, het niet voldoen aan afgesproken kwaliteitseisen en het moeten vervangen of herstellen van zaken. Door deskundigen worden deze kosten geschat op zeker 10% van de omzet. Ondanks jarenlange inspanning lukt het de sector onvoldoende om deze kosten terug te brengen.¹¹ Los van het financiële aspect kunnen faalkosten vanwege de ermee samenhangende vervang- of herstelwerkzaamheden ook leiden tot overlast voor bouwconsumenten.

De versnippering van het bouwproces met veel betrokken partijen en onderaannemers draagt er aan bij dat een praktijk is gegroeid, waarbij onduidelijk is wie toeziet op de integrale bouwkwaliteit van het totale bouwwerk.¹² De aannemer laat een belangrijk deel van de werkzaamheden uitvoeren door onderaannemers, daarnaast is de architect betrokken bij het ontwerp van het gebouw en uiteraard heeft de bouwconsument zelf het nodige aan wensen, al dan niet contractueel vastgelegd. Onderaannemers hebben weliswaar veelal oog voor de kwaliteit van het onderdeel van het bouwwerk waar zij zelf voor zijn gecontracteerd, maar ondanks het aanwezige vakmanschap ontbreekt vaak een heldere systematiek waarmee gedurende het bouwproces wordt vastgesteld in hoeverre bij oplevering van het bouwwerk aan de wettelijke en overige kwaliteitseisen wordt voldaan. Tevens ontbreekt veelal een centrale partij die verantwoordelijk is voor de integrale kwaliteit van het te realiseren bouwwerk. In geval van gebreken kan bij partijen de neiging ontstaan om naar elkaar te wijzen en is het voor minder ervaren opdrachtgevers onhelder wie ze waarop kunnen aanspreken. De toetsing van de bouwkwaliteit is hierdoor steeds meer beperkt tot de door de gemeenten uitgevoerde preventieve bouwplantoets en toezicht. Op zichzelf is dit al een ongewenste situatie, waar verderop in deze paragraaf op wordt ingegaan. Daarbij is de preventieve bouwplantoets door gemeenten onvoldoende, omdat het zwaartepunt bij die toets ligt bij de beoordeling van papieren bouwplannen voorafgaand aan het bouwen. Het toezicht tijdens de bouw is in een toenemend aantal gemeenten beperkt tot geen dan wel een of enkele cruciale fasen van het bouwproces, vaak het storten van de fundering. Voorts wordt in veel bouwprojecten in afwijking van de omgevingsvergunning gebouwd, omdat ten tijde van de vergunningaanvraag het bouwplan nog niet volledig is uitgewerkt en ook de aannemer en de bouwwijze veelal nog niet bekend zijn. Door dit alles wijken de uiteindelijke bouwkwaliteit en gebouwprestaties vaak af van de bouwkwaliteit en prestaties zoals gemeenten deze bij de toetsing van de bouwplannen op papier hebben beoordeeld. Ook kijken gemeenten lang niet in alle gevallen naar de integrale bouwkwaliteit, maar beperken zij zich tot de toetsing van enkele aspecten zoals constructieve veiligheid en brandveiligheid.

De toenemende complexiteit van bouwwerken heeft ook gevolgen voor het werk van de gemeente als bevoegd gezag bij de toetsing van bouwplannen. Het is al langere tijd gebruikelijk dat de gemeente expertise inhuurt van private technische bureaus. Hierbij speelde een rol dat in de hoogtijdagen van de bouw het voor veel gemeenten niet doenlijk was om zonder inhuur van externe expertise de hausse aan bouwvragen te behandelen. Daarbij is bij complexere bouwwerken de kennis en expertise bij een toenemend aantal gemeenten onvoldoende om zelfstandig tot een goede beoordeling van de kwaliteit te kunnen komen. Juist bij de beoordeling

¹⁰ Veldkamp, *Private kwaliteitsborging in de bouw, De mening van de bouwwereld*, Amsterdam, 2014.

¹¹ prof. ir. K.C.A.M. Luyben. *Structural Safety, Study into Critical Factors in the Design and Construction Process*, paragraaf 11.2, blz. 167, Delft 2014.

¹² Commissie Fundamentele Verkenning Bouw. *Privaat wat kan, publiek wat moet, Vertrouwen en Verantwoordelijkheid in het Bouwproces*, hoofdstuk 3, Den Haag, 14 mei 2008.

van complexere bouwwerken is het al langer gebruikelijk dat private expertise wordt ingehuurd en met name daar is dan ook reeds geruime tijd de facto sprake van kwaliteitsborging door private partijen. In steeds meer gemeenten is de afgelopen jaren de intensiteit van de preventieve bouwplantoetsing afgebouwd als gevolg van herprioritering van taken. Visie bij veel gemeenten daarbij is dat bouwkwiteit een verantwoordelijkheid is van marktpartijen in plaats van een gemeentelijke verantwoordelijkheid. Deze herprioritering wordt bevorderd door financiële taakstellingen en doordat vanuit het Rijk nieuwe taken en verantwoordelijkheden naar gemeenten worden overgeheveld. De intensiteit waarmee individuele gemeenten invulling geven aan de gemeentelijke bouwplantoetsing loopt dan ook in de loop van de jaren steeds verder uiteen.

Verder wordt er tussen opdrachtgever en aannemer steeds vaker uiteenlopend gedacht over wat onder bouwkwiteit dient te worden verstaan. De reacties in de consultatieronde op het ontwerp van dit wetsvoorstel laten zien dat bouwende partijen het begrip bouwkwiteit sterk technisch/functioneel invullen.¹³ De eisen uit het Bouwbesluit 2012 staan hierbij voorop. Ook in de huidige garantie- en waarborgregelingen is de technisch/functionele benadering uitgangspunt. De kern van de garantie- en waarborgregelingen is ten minste zes jaar garantie voor gewone gebreken en ten minste tien jaar garantie voor ernstige gebreken. Voor diverse onderdelen worden echter kortere garantietermijnen gesteld, zoals voor schilderwerk en installaties. Daarnaast worden diverse kwaliteitsaspecten uitgesloten, zoals scheurvorming, kromtrekken van beweegbare delen en esthetische kwesties.

De steeds mondiger wordende bouwconsumenten hebben echter een ruimere opvatting van kwaliteit. De technisch functionele prestaties van een bouwwerk worden in die opvatting als vanzelfsprekend gezien. Aanvullend spelen zaken een rol als flexibiliteit bij het honoreren van woonwensen, de gebruiksvriendelijkheid van een bouwwerk, comfort en esthetische aspecten, die in de bestaande regelingen vaak van garantie zijn uitgesloten. Samen kunnen deze diverse kwaliteitsaspecten worden aangeduid als consumentenkwaliteit.

Dit verschil in opvatting ten aanzien van bouwkwiteit speelt ook een rol bij de wijze waarop in de bouwsector kwaliteitsnormen tot stand komen. Dit geldt voor de normen die in NEN-verband worden vastgesteld, maar ook voor normen van bijvoorbeeld kennisinstututen zoals SBRCURnet (bouw) en ISSO (installaties). In de totstandkoming van normen zijn vooral bouwende en andere bij de bouw betrokken partijen geïnteresseerd. Interesse van consumentenorganisaties is veel beperkter, waardoor het consumentenbelang bij de vaststelling van normen en het belang van bredere kwaliteitsaspecten op dit moment onvoldoende wordt meegenomen.

Hoewel dit slechts een beperkt beeld geeft, is een van de indicatoren van de bouwkwiteit het aantal gebreken bij oplevering. Kijken we naar de oplevering van woningen, dan is er een groep bedrijven die zonder of met gemiddeld enkele gebreken hun woningen oplevert. Tegelijkertijd was het gemiddeld aantal gebreken per woning in 2013 volgens Vereniging Eigen Huis 14,8.¹⁴ Dit laat zien dat de verschillen tussen bouwbedrijven groot zijn. Bouwbedrijven die voorop lopen en veel tijd en aandacht besteden aan kwaliteit hebben last van de negatieve beeldvorming die ontstaat door bedrijven waarbij kwaliteit achterblijft. Verder is al langere tijd bekend dat een aanzienlijk deel van bouwwerken bij oplevering niet voldoet aan de bouwtechnische eisen en dat het hierbij ontbreekt aan de juiste prikkels.¹⁵ Voorbeelden hierbij zijn het niet voldoen van bouwwerken aan de energieprestatie-eisen en het niet voldoen aan eisen voor ventilatievoorzieningen.¹⁶ Het is niet eenvoudig vast te stellen in hoeverre bouwwerken ook op andere aspecten van de bouwkwiteit bij oplevering al dan niet voldoen aan wettelijke eisen, contractuele afspraken en vereisten van goed en deugdelijk werk. Zo is bijvoorbeeld de deugdelijkheid van de constructie van een bouwwerk iets dat alleen tijdens het bouwproces kan worden gecontroleerd en dat bij oplevering niet of nauwelijks meer is te bepalen. Wel is duidelijk dat de prikkels tot naleving voor de verschillende kwaliteitsaspecten in de bouw niet wezenlijk uiteenlopen.

¹³ Zie bijvoorbeeld artikel 6.2 van de SWK Garantie en Waarborgregeling 2014: Gegarandeerd wordt, dat de toegepaste constructies, materialen, onderdelen en de installaties, onder redelijkerwijs te voorziene omstandigheden deugdelijk zijn en bruikbaar voor het doel waarvoor ze zijn bestemd; een en ander voor zover in deze regeling ter zake geen beperkingen zijn opgenomen.

¹⁴ Zie <https://www.eigenhuis.nl/nieuwbouw/nieuwbouwhuis-kopen/de-oplevering>.

¹⁵ Zie <http://www.epsnatuurlijk.nl/home/62-eeen-op-de-drie-woningen-haalt-epc-niet.html> en Woonkwaliteit binnenmilieu in nieuwbouwwoningen, Eindrapportage, onderzoek in opdracht van VROM Inspectie Regio Oost, 21 november 2007.

¹⁶ Kamerstukken II 2013/14, 28 325, nr. 51.

Jarenlang is door achtereenvolgende kabinetten ingezet op verbetering van het bestaande stelsel van kwaliteitsborging in de bouw. Gemeenten hebben op grond van de Wabo, voorheen op grond van de Woningwet, de taak om omgevingsvergunningaanvragen te beoordelen en toezicht te houden op de naleving van het Bouwbesluit 2012 en de verleende omgevingsvergunning. Vanaf 2003 heeft de Inspectie Leefomgeving en Transport (en haar voorganger: de VROM-inspectie) gewerkt aan een verbetering van de kwaliteit van de uitvoering van de gemeentelijke taken. De Inspectie Leefomgeving en Transport heeft onder andere in de periode van 2003 tot 2008 alle gemeenten onderzocht op de uitvoering van bouwtaken en verbetertrajecten in gang gezet. Een ander voorbeeld is de wijziging van de Woningwet in 2007 die tot doel had om de naleving, handhaafbaarheid en handhaving van de bouwregelgeving te verbeteren. De regering meent dat deze inspanningen onvoldoende resultaat hebben opgeleverd en brengt dit in relatie tot het ontbreken van de juiste prikkels bij marktpartijen.¹⁷ Tevens meent de regering dat de verantwoordelijkheden voor de bouwkwaliteit dienen te worden verhelderd. Mede gezien deze geschetste ontwikkelingen, verdient de introductie van een nieuw stelsel de voorkeur boven een hernieuwde poging tot aanpassing van het bestaande stelsel.

De werking van de markt voor bouwwerken

Voordat maatregelen worden overwogen om de bouwkwaliteit in ons land verder te verbeteren en aan te sluiten op de hiervoor geschetste ontwikkelingen, is het van belang goed te kijken naar de werking van de bouwsector, of anders gezegd de markt voor bouwwerken. Op een aantal punten wijkt deze namelijk af van andere sectoren. Pas wanneer deze werking scherp in beeld is, kan tot een goede afweging worden gekomen van maatregelen om partijen tot een verdere verbetering van de kwaliteit te stimuleren.

Een van de bepalende factoren bij de werking van de bouwsector is de juridische relatie tussen marktpartijen onderling. Deze relatie wordt grotendeels bepaald door de zogeheten koop-/aanneemovereenkomst. Aangezien het koopgedeelte van de koop- en aanneemovereenkomst betrekking heeft op de aankoop van de grond en het aanneemgedeelte betrekking heeft op het bouwwerk, wordt hieronder met name ingegaan op het aanneemdeel, de aanneemovereenkomst. Een aanneemovereenkomst wordt gesloten tussen een opdrachtgever en een aannemer over het tot stand brengen en opleveren (aannemen van werk) van een nog niet bestaand werk. In een aanneemovereenkomst komen opdrachtgever en aannemer overeen onder welke voorwaarden werkzaamheden zullen worden uitgevoerd om een bouwwerk te bouwen. Op dit moment zijn hierbij belangrijke punten het feit dat de risico's van een bouwwerk na oplevering voor de opdrachtgever zijn en het feit dat de aannemer is ontslagen van de aansprakelijkheid voor gebreken die de opdrachtgever op het tijdstip van oplevering redelijkerwijs had moeten ontdekken. Deze verdeling van aansprakelijkheid tussen aannemer en opdrachtgever vormt geen prikkel voor aannemers om zich te committeren aan de kwaliteit van door hen geleverde bouwwerken ook voor de periode na oplevering en voor de langere termijn. Op het punt van aansprakelijkheid loopt overigens reeds langere tijd een discussie tussen verschillende partijen in de bouwsector. Beoogd wordt deze met dit wetsvoorstel te beslechten.¹⁸ Het kabinet verwacht dat een zwaardere verantwoordelijkheid van aannemers voor de bouwkwaliteit van door hen opgeleverde bouwwerken, ook na het moment van oplevering, een stimulering voor de bouwkwaliteit zal betekenen.

Hoewel een aanneemovereenkomst ook voor andere te vervaardigen werken kan worden gesloten, wijkt de bouw af van veel andere sectoren waarin aanneemovereenkomsten gebruikelijk zijn.¹⁹ In de bouw is sprake van een hoge mate van technische complexiteit van het product, in relatie tot de met het product gepaard gaande financiële middelen en risico's voor met name de niet-professionele opdrachtgever. Ook de marktwerking in de bouwsector is afwijkend, bijvoorbeeld doordat een bouwconsument veelal slechts een of enkele malen een bouwwerk laat bouwen. Hierdoor hebben bouwconsumenten zelf nauwelijks ervaring en zijn ze voor vergelijking van bouwbedrijven afhankelijk van ervaringen van andere bouwconsumenten. Er is momenteel echter

¹⁷ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 104.

¹⁸ mr. J.A.M. Deckers MDR. *Tijd voor bescherming van de opdrachtgever*, Cobouw, Den Haag, 10 november 2014.

¹⁹ Denk bijvoorbeeld aan het laten reinigen van kleding door een stomerij of het laten maken van een sieraad bij een goudsmid.

geen manier om een bouwbedrijf te selecteren op basis van ervaringen van derden, waardoor het reputatiemechanisme nauwelijks werking heeft.²⁰ Vandaar dat een goede regeling van zaken als aansprakelijkheid maatschappelijk gezien zeer van belang is. De aansprakelijkheid is echter minder goed geregeld dan uit de aard van bouwwerken mag worden verwacht. Overigens wordt bezien hoe, in aanvulling op dit wetsvoorstel, een benchmarksystematiek kan worden ingericht die het bouwconsumenten mogelijk maakt om ervaringen van derden bij de selectie van een bouwbedrijf te betrekken.

Extra complicerend is dat een groot deel van de nieuwbouwwerken niet wordt gebouwd direct in opdracht van de bouwconsument maar in opdracht van een projectontwikkelaar. Dat betekent dat in een vroege fase van het gehele proces van ontwikkelen en bouwen de bouwconsument nog niet in beeld is. In deze fase wordt het ontwerp en de aanneemsom vastgesteld. Pas in een latere fase (vaak begint dan pas de werkelijke bouw) sluit een bouwconsument een overeenkomst af voor de bouw van een bouwwerk. Dit betreft voor het bouwen een aanneemovereenkomst tussen de bouwconsument en de projectontwikkelaar. Zo komt de bouwconsument als relatieve leek, zonder noemenswaardige kennis van het bouwwerk en of ervaring met het bouwproces, in de positie van opdrachtgever te verkeren van een technisch complex werk. In deze fase zijn, zoals gezegd, ontwerp en aanneemsom vaak al bepaald; de bouwconsument heeft daar geen invloed meer op. Een vergelijkbaar verschil in kennis en ervaring tussen bouwer en bouwconsument kan zich voordoen bij verbouwerkzaamheden, ook al is in geval van verbouw een bouwconsument meestal wel rechtstreeks opdrachtgever van een aannemer.

Verder leggen zowel bij nieuwbouw als in voorkomende gevallen bij verbouw complexe bouwtekeningen en juridische contracten de rechten en plichten vast die voor veel niet-professionele opdrachtgevers moeilijk te doorgronden zijn. Zelfs professionele opdrachtgevers geven aan moeite te hebben om hun taken en verantwoordelijkheden met betrekking tot het bewaken van de bouwkwaliteit op een goede manier invulling te geven. Bij alle opdrachtgevers speelt een rol dat de opdrachtgever beperkte sturingsmogelijkheden heeft en in de praktijk sterk afhankelijk blijft van de uitvoerende aannemer, die immers het feitelijke werk doet. Deze aannemer is een professionele, goed ingevoerde, contractspartij met over het algemeen meer kennis en ervaring, die als uitvoerende partij in belangrijke mate de uiteindelijk te realiseren bouwkwaliteit bepaalt. Hiermee verkeert een niet-professionele opdrachtgever van een bouwwerk (en vaak ook een professionele opdrachtgever) in een onevenwichtig zwakke positie ten opzichte van de aannemer, waarbij het lastig is om zijn belangen goed te behartigen. Dit geldt eens te meer wanneer aannemers onvoldoende prikkels krijgen om te handelen in het belang van de opdrachtgever. Hierover kan het volgende worden opgemerkt.

In de bouwsector is al lange tijd sprake van hoge prijsdruk en lage marges. Door sommige partijen wordt erop gewezen dat deze hoge prijsdruk en lage marges laten zien dat er sprake is van veel concurrentie in de bouw. Vooral in de fase voorafgaand aan de ondertekening van contracten is dit op zichzelf juist. De concurrentiedruk heeft naast voordelen tegelijkertijd nadelen voor opdrachtgevers. Deze nadelen worden onder andere concreet in de periode na ondertekening van de contracten, bijvoorbeeld bij de wijze waarmee in de bouw met zogeheten meerwerk wordt omgegaan. Hierbij komt het voor dat potentiële klanten aanvankelijk worden aangetrokken met scherpe prijzen voor min of meer standaard bouwwerken. Vanaf het moment dat een opdrachtgever een aanneemovereenkomst met de aannemer sluit, verdwijnen de concurrentieprikkels waardoor het voor de aannemer aantrekkelijk wordt om tegen relatief hoge tarieven meerwerk aan te bieden, dan wel slechts lage vergoedingen te geven wanneer de opdrachtgever een voorkeur uitspreekt voor bijvoorbeeld een andere keuken, douche of toilet in plaats van de aangeboden standaardopties hiervoor.

Het is in deze omgeving dat prikkels worden gecreëerd die individuele aannemers ertoe kunnen brengen om gedurende de bouw aanpassingen door te voeren waarmee kostenbesparingen kunnen worden gerealiseerd. Voor de opdrachtgever is het in voorkomende gevallen niet eenvoudig om te toetsen of en in hoeverre door een aannemer wordt voldaan aan contractuele afspraken en

²⁰ Economisch Instituut voor de Bouw. *Eindgebruiker en opdrachtgever in de bouw, Lessen uit het buitenland, conferentie, toetsing en implementatie*, Amsterdam, maart 2014.

vereisten van goed en deugdelijk werk. Omdat de bestaande bouwplantoets door de gemeente als bevoegd gezag bij de verlening van de omgevingsvergunning voor het bouwen zich primair concentreert op de toets van de bouwplannen op papier voorafgaand aan de daadwerkelijke bouw, is de kans groot dat veranderingen aan een bouwwerk – ondanks dat de wet dit wel voorschrijft – niet aan de gemeente worden gemeld en dat deze dan ook niet worden getoetst aan de vigerende bouwregelgeving. Daarnaast ontbreekt de terugkoppeling naar het integrale ontwerp, zodat de gevolgen van een wijziging onvoldoende worden gerelateerd aan andere onderdelen van het bouwwerk. Hoge prijsdruk en lage marges verklaren mede waarom het aantal gebreken tijdens de bouw, bij de oplevering en daarna, in de bouwsector hoog is.²¹ Uit oogpunt van klantgerichtheid gaat het hier om een handelswijze die niet meer past in het huidige tijdsgewricht.

1.3. Overwogen alternatieven voor het wettelijk stelsel

Overwogen zijn alternatieven waarbij private partijen volledig de kwaliteitsborging voor hun rekening kunnen nemen. Een eerste alternatief is een stelsel waarbij met name verzekeraars een rol spelen bij het garanderen van de bouwkwiteit van bouwwerken. Een dergelijk stelsel heeft men ingevoerd in Frankrijk, waar het beschikken over een verzekering voor het te bouwen bouwwerk een voorwaarde is voor het verkrijgen van een vergunning.²² In Frankrijk geldt een tienjarige verzekerde garantie en de toetsing van bouwplannen en controle tijdens de uitvoering is een zaak van verzekeraars en ingenieursbureaus. Kritiek op het Franse stelsel is dat er weinig prikkels zijn voor bouwbedrijven om een optimale kwaliteit te garanderen. Ook in het Franse stelsel komen bouwfouten en schades voor door fouten in uitvoering en ontwerp.²³ Daarbij is de aansprakelijkheidsstelling qua bewijslast gecompliceerd.²⁴ Geconcludeerd wordt daarom dat een dergelijk stelsel niet leidt tot minder faalkosten en minder schade in de bouw.²⁵

Verder is een systeem van zogeheten technische oplossingen overwogen, zoals door een enkele partij in de consultatieronde over het wetsvoorstel is genoemd.²⁶ Omdat er over de bruikbaarheid van technische oplossingen verschillen van inzicht waren bij diverse partijen, is in opdracht van de minister voor Wonen en Rijksdienst een onafhankelijk onderzoek naar de toepassingsmogelijkheden van technische oplossingen uitgevoerd.²⁷ Dit onderzoek ondersteunt de opvatting zoals verwoord in de brieven van de minister voor Wonen en Rijksdienst aan de Tweede Kamer dat technische oplossingen bruikbaar zijn als hulpmiddel bij het bouwen en bij het beoordelen door een kwaliteitsborger of een bouwwerk aan de bouwtechnische voorschriften voldoet.²⁸ Bij 'standaard' oplossingen in 'standaard' situaties zijn technische oplossingen denkbaar en kunnen zij bijdragen aan vereenvoudiging van de werkzaamheden werk van de kwaliteitsborger. In die gevallen kan ook worden bijgedragen aan beperking van de kosten van het stelsel van kwaliteitsborging. Naarmate de vrijheid van de ontwerper of de opdrachtgever toeneemt, is in toenemende mate de aanvullende deskundigheid van een kwaliteitsborger noodzakelijk. Ook als er veel technische oplossingen in een ontwerp worden gebruikt, zal erop moeten worden toegezien dat de interactie tussen de verschillende technische oplossingen voldoet aan de gestelde eisen. Als een op zichzelf staand instrument, dat wil zeggen niet als onderdeel van een breder instrument, voldoet het concept van de technische oplossing niet aan de uitgangspunten van het voorgenomen stelsel vanwege het ontbreken van controle op de uitvoering als onderdeel van de methodiek. Hierdoor ontbreekt de waarborg dat het gereede bouwwerk voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. Ook zijn er beperkingen door de locatie- en bouwwerkafhankelijke eisen – zoals bodemgesteldheid - en omstandigheden (waaronder het rechtens verkregen niveau bij verbouw).

²¹ Het gemiddeld aantal oplevergebreken bij een nieuwbouwwoning is 14,8 (cijfers 2013), zie: <https://www.eigenhuis.nl/nieuwbouw/nieuwbouwhuis-kopen/de-oplevering>.

²² dr. ir. J. van der Heijden, *Building regulatory enforcement regimes*. Comparative analysis of private sector involvement in the enforcement of public building regulations, Delft, 2009.

²³ dr. ir. J. van der Heijden, *Building regulatory enforcement regimes*. Comparative analysis of private sector involvement in the enforcement of public building regulations, Delft, 2009.

²⁴ I. Helsloot en A. Schmidt, *Risicoaansprakelijkheid als vervanging van overheidstoezicht in de Bouw*, Crisislab, Nijmegen 2012.

²⁵ S. Gambon, *Naar een andere regeling voor aansprakelijkheid voor gebreken?* Enkele rechtsvergelijkende beschouwingen over de regeling van aansprakelijkheid naar Frans recht, *Bouwrecht*, 44, 2007, pagina 25-32.

²⁶ In diverse stukken van onder andere het Expertisecentrum Regelgeving Bouw (ERB) wordt gesproken van beproefde of erkende technische oplossingen. Hier in algemene zin 'technische oplossingen' genoemd.

²⁷ Ligthart Advies, *Onderzoek naar de toepassing van 'Erkende' Technische Oplossingen in instrumenten voor kwaliteitsborging, Kwaliteitsborging voor het bouwen*, 2015.

²⁸ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 92 en 95.

Hierdoor zal de inzet van een deskundige om te beoordelen in hoeverre een bouwwerk aan de gestelde eisen voldoet noodzakelijk zijn, rekening houdend met specifieke omstandigheden.

1.4. Naar een nieuw stelsel voor kwaliteitsborging voor het bouwen

De toenemende complexiteit in de bouw, een onheldere verdeling van verantwoordelijkheden, de nadruk op de preventieve toetsing van bouwplannen door de gemeente, onevenwichtige verhoudingen tussen bouwers en bouwconsumenten, de noodzaak tot meer positieve prikkels voor bouwende partijen en de noodzaak van herprioritering van taken bij gemeenten maken dat het huidige stelsel van kwaliteitsborging aanpassing behoeft. Het is hierbij wenselijk dat de opvattingen over bouwkwaliteit beter aansluiten bij de veranderende samenleving, waarin de wensen van bouwconsumenten, zowel particulier als zakelijk, meer centraal staan.

Professionaliteit, vakmanschap, het nemen van verantwoordelijkheid en intensievere samenwerking onder verantwoordelijkheid van de aannemer dienen in het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging centraal te staan, waarbij investeren in kennis en kunde en toetsing van kwaliteit voor iedereen lonend is. Het is in eerste instantie de eigen verantwoordelijkheid van private partijen om gemaakte afspraken over de kwaliteit van een bouwwerk na te komen. Daarnaast dienen zij zich te houden aan de bouwtechnische voorschriften die in het Bouwbesluit 2012 zijn opgenomen. Deze voorschriften stellen minimumeisen aan de constructieve veiligheid, de brandveiligheid, de energieprestatie, de bruikbaarheid en milieuprestatie. Van belang is dus dat een bouwwerk zowel voldoet aan de contractuele afspraken als aan de bouwregelgeving. Met dit wetsvoorstel wordt een goede bouwkwaliteit dan ook gestimuleerd langs deze twee hoofdlijnen. Daarbij heeft de regering een evenwichtig stelsel van publieke en private verantwoordelijkheden voor ogen, waarbij beoogd wordt meer waarborgen te creëren, zodat de bouwconsument de bouwkwaliteit en bouwwerkprestaties krijgt waar hij recht op heeft en waar hij voor heeft betaald.

Versterking van de positie van de bouwconsument

In algemene zin brengen de wijzigingen in het BW ter versterking van de positie van de opdrachtgever meer evenwicht in de relatie tussen bouwconsumenten en bouwende partijen. Opdrachtgevers krijgen betere mogelijkheden om, wanneer bij oplevering blijkt dat een bouwwerk niet conform regelgeving en contractuele afspraken is gebouwd, de aannemer aan te sporen tot herstelwerkzaamheden. Ten aanzien van de aansprakelijkheid wordt voorgesteld dat de aannemer na de oplevering aansprakelijk blijft voor tekortkomingen aan het bouwwerk die aan hem zijn toe te rekenen. Hiermee wordt een reeds langlopende discussie beslecht en wordt de aannemer gestimuleerd om gebreken reeds voor de oplevering zo veel mogelijk te verhelpen. De verruimde aansprakelijkheid versterkt de positie van zowel particuliere als zakelijke opdrachtgevers. In de contracten tussen aannemers en enkele grote, zakelijke opdrachtgevers is al langer ervaring opgedaan met aanscherping van de aansprakelijkheid van de aannemer voor gebreken. Hierbij blijkt dat een scherpere aansprakelijkheid de aannemer stimuleert tot scherpere vormgeving van zijn eigen kwaliteitsborgingsystemen. Ook de prestatiecontracten waarvan in toenemende mate sprake is in de grootzakelijke markt dragen bij aan een betere kwaliteitsborging. Dit wetsvoorstel sluit hier met de nadruk op de conformiteit van gerede bouwwerken op aan.

Verder regelt dit wetsvoorstel dat de aannemer de opdrachtgever informeert of en zo ja, op welk wijze de aannemer door een verzekering dan wel een andere financiële zekerheid de risico's voor de opdrachtgever heeft afgedekt tegen schade als gevolg van het niet nakomen van de verplichtingen tot het bouwen van het bouwwerk en voor gebreken die na de oplevering van het bouwwerk aan het licht komen. Hiermee is de opdrachtgever op de hoogte van de wijze waarop hij beschermd is tegen deze risico's. Ook ten aanzien van de 15 procent van de nieuwbouwwoningen die nu nog buiten de waarborg- en garantieregelingen vallen, kan de opdrachtgever zo beter beoordelen op welke wijze hij beschermd wordt tegen onbedoelde risico's dat het bouwwerk niet wordt afgebouwd of met gebreken wordt opgeleverd.

Het opschortingsrecht van de particuliere opdrachtgever waarbij maximaal 5% van de aanneemsom kan worden ingehouden op de laatste termijn of laatste termijnen en waarbij deze in depot kan worden gestort bij de notaris voor een termijn van drie maanden, de zogenoemde onderhoudstermijn, wordt aangescherpt. Het depotbedrag wordt pas door de notaris in de macht van de aannemer gebracht, nadat de opdrachtgever door de aannemer in de gelegenheid is gesteld aan te geven of hij van dat opschortingsrecht gebruik wenst te maken. Verder is verduidelijkt dat

de huidige mogelijkheid om een voor het depot vervangende zekerheid te stellen, voor de opdrachtgever een aan het depot gelijkwaardige zekerheid moet bieden.

De nadruk die bij dit wetsvoorstel ligt op de verantwoordelijkheid van de aannemer is gerechtvaardigd, omdat de aannemer bij uitstek de partij is die door zijn positie in het bouwproces, zijn kennis en ervaring en zijn vakmanschap de bouwkwaliteit rechtstreeks kan beïnvloeden. Ervaringen met pilotprojecten en met contractuele afspraken tussen professionele partijen laten zien dat deze verwachtingen reëel zijn. Een verbetering van de bouwkwaliteit is naar het oordeel van het kabinet in het belang van alle marktpartijen en zal in ieder geval de tevredenheid van bouwconsumenten over de kwaliteit van hun bouwwerk vergroten.

Nieuw stelsel voor kwaliteitsborging voor het bouwen

In het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen vervalt de preventieve toetsing door het bevoegd gezag bij de beoordeling van de aanvraag om een omgevingsvergunning. De verantwoordelijkheid voor de bouwkwaliteit wordt hiermee eenduidiger belegd bij de bouwende partijen. Het gaat er niet langer primair om dat de bouwplannen op papier aan de regelgeving voldoen, maar dat het vervaardigde bouwwerk bij oplevering voldoet aan regels en gemaakte afspraken. Bij de oplevering van het bouwwerk zal moeten worden aangetoond dat aan de regelgeving is voldaan. Daartoe moet een beoordelingsmethodiek worden toegepast – een instrument voor kwaliteitsborging – waarmee gedurende het bouwproces wordt vastgesteld in hoeverre bij oplevering aan de bouwtechnische voorschriften wordt voldaan. Verwacht wordt dat hiermee de prestaties van een bouwwerk meer centraal zullen komen te staan.

Tevens wordt voor opdrachtgevers helder tot wie zij zich in geval van gebreken moeten wenden, namelijk tot de aannemer. Op basis van ervaringen van professionele opdrachtgevers mag verwacht worden dat de eis om de kwaliteit van een bouwwerk bij oplevering aan te tonen, goede prikkels geeft aan bouwende partijen tot het bouwen van betere kwaliteit bouwwerken. Een van de doelen van introductie van het nieuwe stelsel is dat bouwbedrijven worden gestimuleerd om hun bedrijfseigen kwaliteitssystemen op orde te brengen. Wanneer kwaliteitsborgers minder intensief hoeven te toetsen bij bedrijven met goed functionerende bedrijfseigen kwaliteitssystemen kunnen de toetsingskosten voor deze bedrijven lager uitvallen. Bedrijven waarvan kwaliteitssystemen minder goed op orde zijn zullen intensiever moeten worden getoetst en om die reden hogere kosten in rekening gebracht krijgen. De markt zal zo een gerichte prikkel geven aan bouwbedrijven om hun kwaliteitssystemen te optimaliseren. Hierdoor wordt tevens bijgedragen aan het verder terugbrengen van opleverpunten en faalkosten in de bouw.

Het vervangen van de preventieve toetsing aan de bouwtechnische voorschriften door het bevoegd gezag door het gebruik van instrumenten voor de kwaliteitsborging betekent niet dat wordt gekozen voor een geheel privaat stelsel. Met de oprichting van de toelatingsorganisatie komen publieke verantwoordelijkheden in het nieuwe stelsel op landelijk niveau te liggen. Het Bouwbesluit 2012 blijft bij de overgang naar het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging onverminderd van kracht. Een aantal taken dat momenteel wordt uitgevoerd door de private Stichting Bouwkwiteit (SBK) wordt ondergebracht bij de toelatingsorganisatie.²⁹

Waarborginstellingen kunnen een eigen instrument ontwikkelen, aansluitend op de wijze waarop zij nu vaak al toetsen in hoeverre de kwaliteit van bouwwerken voldoende is om voor een waarborg- of garantieregeling in aanmerking te komen. Ook andere partijen kunnen instrumenten voor kwaliteitsborging ontwikkelen. Door betere aansluiting op het bouwproces kunnen met nieuwe borgingsinstrumenten efficiencywinsten worden behaald ten opzichte van het bestaande stelsel in het voordeel van alle betrokken partijen. Een aantal van deze instrumenten wordt in de praktijk al met goede resultaten toegepast in pilotprojecten. Bij een aantal pilots levert de integratie van de kwaliteitsborging in het bouwproject tijdwinst op ten opzichte van de traditionele werkwijze waarbij de gemeente toetst.

Een substantieel deel van de bouwopgave bestaat uit kleine nieuwbouwprojecten van één tot enkele woningen en uit verbouwactiviteiten. Deze opgave wordt uitgevoerd door kleine bedrijven

²⁹ Aansluiten van technische beoordelingsrichtlijnen op de bouwregelgeving, CE-markering (Europese regelgeving), beheer van de Nationale Milieudatabase.

en zzp'ers.³⁰ Tevens is hier sprake van differentiatie in typen bouwwerken, zoals woningen, tuinbouwkassen, kleine bedrijfsgebouwen en verbouwingen daarvan. Binnen deze structuur past ook diversiteit in instrumenten en kwaliteitsborgers. Binnen deze structuur is gezocht naar een uitwerking van het voorgenomen stelsel die ook proportioneel en betaalbaar is. Daarom wordt voorgesteld dat het voor de kwaliteitsborging van het bouwen mogelijk is dat alle mogelijke private partijen, dus zowel een certificeringinstelling, een beroepsvereniging, een sectororganisatie dan wel een andere organisatie, het initiatief kunnen nemen om een instrument voor kwaliteitsborging te ontwikkelen.

Dit wetsvoorstel zorgt verder voor kostenbesparingen die worden bereikt doordat het bouwproces en de kwaliteitscontrole sneller en efficiënter zal kunnen verlopen. Bouwende partijen kunnen kwaliteitsborging integraal in hun bouwproces meenemen. Uit de berekeningen van de maatschappelijke kosten en baten van het Economisch Instituut voor de Bouw (EIB) volgt dat het wetsvoorstel leidt tot welvaartvermeerdering van ruim 100 miljoen euro per jaar.³¹

2. Kwaliteitsborging voor het bouwen

2.1. Stelsel op hoofdlijnen

In de huidige situatie verleent het bevoegd gezag op grond van artikel 2.10, eerste lid, onder a, van de Wabo een omgevingsvergunning voor het bouwen, indien de aanvraag en de daarbij verstrekte gegevens en bescheiden naar zijn oordeel aannemelijk maken dat het bouwen van het bouwwerk waarop de aanvraag betrekking heeft, voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. Die voorschriften zijn gesteld uit oogpunt van veiligheid, gezondheid, bruikbaarheid, energiezuinigheid en milieu. Het bevoegd gezag houdt toezicht op de naleving van deze voorschriften en de omgevingsvergunning met de daaraan gekoppelde voorschriften. Zoals in hoofdstuk 1 uiteengezet, is het uitgangspunt van het met dit wetsvoorstel voorgenomen stelsel dat de markt zelf de verantwoordelijkheid draagt voor de kwaliteitsborging in de bouw en dat de overheid daarvoor de kaders stelt. De huidige minimumeisen voor bouwkwiteit, de bouwtechnische voorschriften, wijzigen daarbij niet.

De borging van de bouwkwiteit is in het voorgenomen stelsel als volgt uitgewerkt.

- Aan instrumenten (met name certificerings- en erkenningsregelingen en beoordelingsrichtlijnen) voor kwaliteitsborging worden regels gesteld met het oog op de toetsing een bouwwerk aan de bouwtechnische voorschriften.
- Marktpartijen (instrumentaanbieders) ontwikkelen instrumenten voor de uitvoering van de kwaliteitsborging die voldoen aan deze regels. Het instrument voor kwaliteitsborging is afgestemd op de gevolgklasse en het type bouwwerk waarop het gericht is.
- De toelatingsorganisatie toetst of een instrument voor kwaliteitsborging voldoet aan de gestelde regels voor toelating tot het stelsel en houdt toezicht op de naleving van die regels. Degene die een bouwwerk wil (ver)bouwen – opdrachtgever/vergunninghouder – kiest een instrument voor kwaliteitsborging dat geschikt is voor de specifieke gevolgklasse waaronder het type bouwwerk valt en een zogeheten kwaliteitsborger, zijnde een partij die met toestemming van de instrumentaanbieder dit instrument toepast, om de kwaliteitsborging uit te voeren.
- Er komt een openbaar register dat informatie geeft over de toegelaten instrumenten voor kwaliteitsborging, de instrumentaanbieders en de kwaliteitsborgers.
- Bij de aanvraag om een omgevingsvergunning toetst het bevoegd gezag een bouwplan niet meer aan de bouwtechnische voorschriften, maar toetst hij of gebruik wordt gemaakt van een toegelaten instrument dat geschikt is voor het type bouwwerk en of deze met toestemming van de instrumentaanbieder door een kwaliteitsborger wordt toegepast.

Hierna wordt in paragraaf 2.2 toegelicht wat onder instrumenten voor kwaliteitsborging wordt verstaan. In paragraaf 2.3 wordt nader ingegaan op de partijen en hun rollen in het stelsel. In paragraaf 2.4 wordt het principe van indeling van typen bouwwerken in gevolgklassen toegelicht.

³⁰ Dit betreft dan de omvang van vergunningplichtige bouwwerken.

³¹ Economisch Instituut voor de Bouw, *MKBA Wetsvoorstel kwaliteitsborging voor het bouwen*, Amsterdam, 2016.

In paragraaf 2.5 wordt ingegaan op de eisen die aan de instrumenten voor kwaliteitsborging worden gesteld. Tot slot wordt in paragraaf 2.6 ingegaan op de wijze waarop de beoordeling van gelijkwaardige oplossingen een plek krijgt in het voorgestelde stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen.

2.2. Instrumenten voor kwaliteitsborging

In dit wetsvoorstel wordt een instrument voor kwaliteitsborging voor het bouwen gedefinieerd als een beoordelingsmethodiek die tot doel heeft vast te stellen of er een gerechtvaardigd vertrouwen bestaat dat het bouwen van een bouwwerk voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. De beoordeling van het bouwen van een bouwwerk aan deze voorschriften dient integraal, reproduceerbaar en transparant te zijn. Het instrument voor kwaliteitsborging dient te beschrijven op welke wijze de kwaliteitsborging bij het bouwen moet worden ingericht en uitgevoerd om ervoor te zorgen dat het bouwwerk in overeenstemming met de bouwtechnische voorschriften wordt gebouwd. Met deze instrumenten voor kwaliteitsborging wordt bijgedragen aan het realiseren van een goede bouwkwiteit. Het bouwproces wordt hiermee zodanig gestructureerd dat de stappen van het bouwproces door derden kunnen worden geverifieerd.

Door de toepassing van een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging ontstaat een gerechtvaardigd vertrouwen dat gebouwd wordt in overeenstemming met de bouwtechnische voorschriften. Hiermee zal het kwaliteitsoordeel dat is verkregen door toepassing van het instrument bij de gereedmelding van het bouwwerk als voldoende bewijs worden gezien dat voldaan wordt aan de bouwtechnische voorschriften (bewijsvermoeden). Een inhoudelijke toetsing door het bevoegd gezag bij de verlening van de omgevingsvergunning of het aannemelijk is dat het bouwen van het bouwwerk voldoet aan de bouwtechnische voorschriften blijft daarom achterwege.

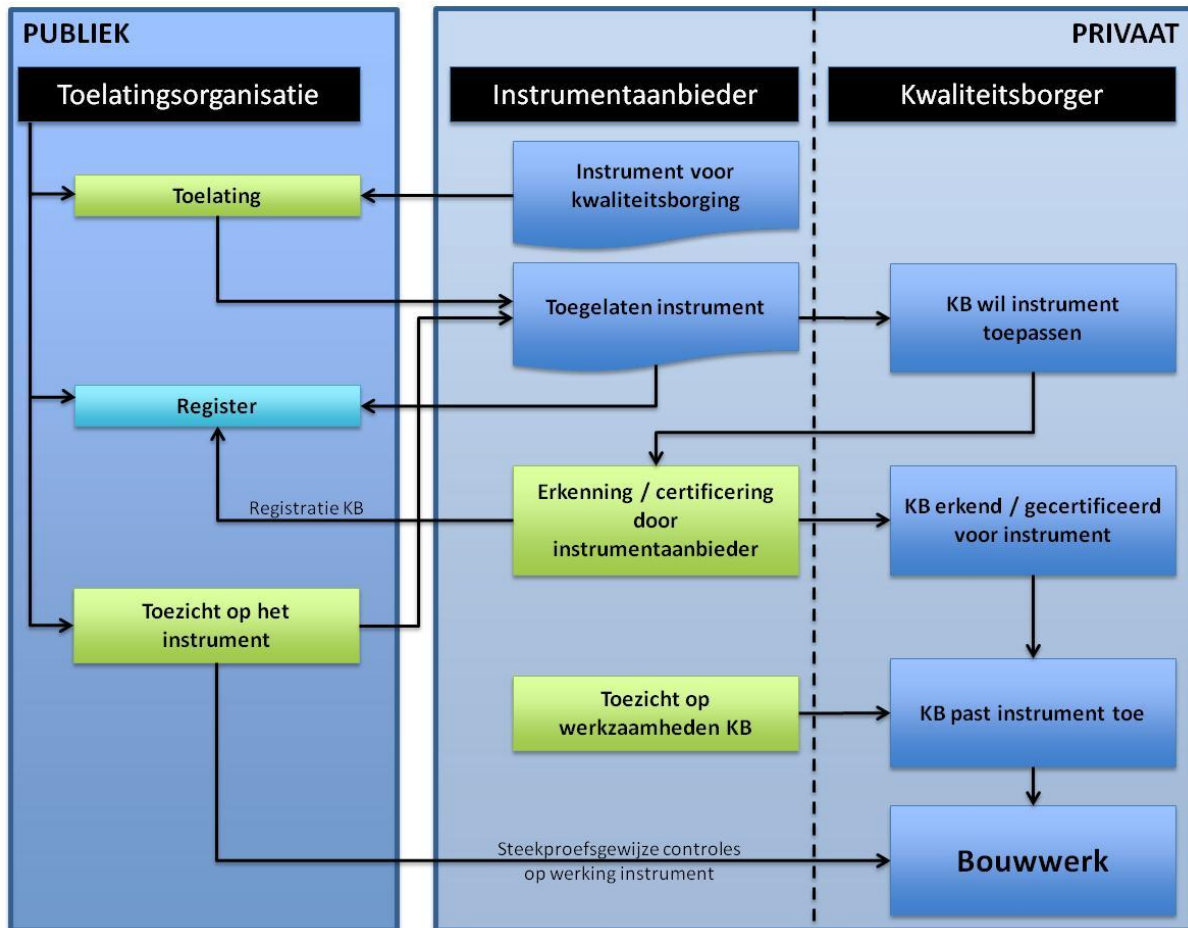
Marktpartijen kunnen instrumenten voor kwaliteitsborging ontwikkelen en/of aanbieden die aansluiten bij hun gewenste werkwijze in het kader van de kwaliteitsborging in de praktijk, afgestemd op het soort project dat zij uitvoeren. Deze partijen noemen we instrumentaanbieder. Deze instrumentaanbieders kunnen de door de toelatingsorganisatie toegelaten instrumenten aanbieden aan kwaliteitsborgers in de vorm van bijvoorbeeld een beoordelingsrichtlijn, een erkenning- of certificeringregeling. Indien het instrument certificatie betreft, zou het om de verplichte toelatingsvariant uit het kabinetsstandpunt over het gebruik van certificatie en accreditatie gaan.³² Om diversiteit en innovatie in instrumenten mogelijk te maken en daarmee een proportioneel en betaalbaar stelsel te creëren, is ervoor gekozen om dit kabinetsstandpunt niet volledig te volgen, maar wel aan te sluiten bij de daarbij gehanteerde uitgangspunten. In afwijking van het kabinetsstandpunt is er niet voor gekozen individuele kwaliteitsborgers op basis van accreditatie door de minister aan te wijzen. De verantwoordelijkheid voor de juiste toepassing van instrumenten voor kwaliteitsborging door kwaliteitsborgers ligt bij de instrumentaanbieder. De toelatingsorganisatie zal aan de hand van wettelijke criteria toetsen of het instrument hiervoor voldoende waarborgen biedt.

Voor het goed functioneren van het voorgenomen stelsel is het verder van belang dat het voldoende prikkels kent om ervoor te zorgen dat daadwerkelijk volgens de gestelde eisen wordt gebouwd. In dat verband kan worden opgemerkt dat de instrumentaanbieder er een groot belang bij heeft dat de kwaliteitsborgers die zijn instrument toepassen over de vereiste kwalificaties beschikken. Het wetsvoorstel voorziet in een sanctionering van de instrumentaanbieder door de toelatingsorganisatie in de vorm van een waarschuwing, een schorsing of een intrekking van het instrument indien het instrument voor kwaliteitsborging en/of de toepassing daarvan niet voldoen aan de gestelde eisen. Het hoeft geen betoog dat dit grote consequenties kan hebben voor de continuïteit van de bedrijfsvoering van de instrumentaanbieder. Dit geldt ook voor de kwaliteitsborger, indien de instrumentaanbieder de toestemming om het instrument te gebruiken intrekt of een andere maatregel treft. In hoofdstuk 5 wordt uitgebreid ingegaan op de maatregelen die de verschillende partijen jegens elkaar kunnen treffen.

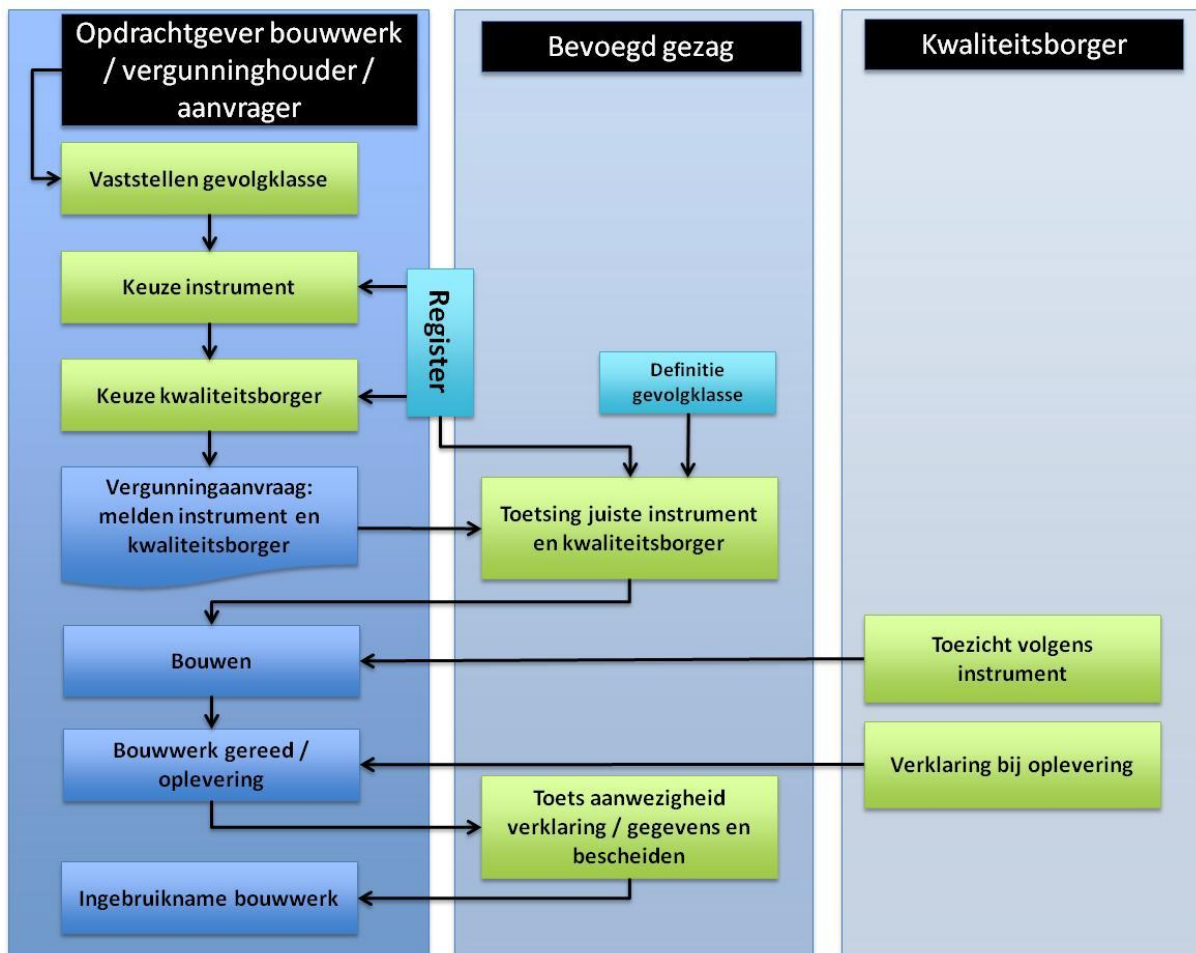
³² Kamerstukken II 2003/04, 29 304, nr. 1.

2.3. Partijen en hun rollen in het stelsel

In het kader van de toelating van instrumenten voor kwaliteitsborging en de toepassing van die instrumenten spelen de volgende partijen een rol: de toelatingsorganisatie, de instrumentaanbieder, de kwaliteitsborger, de vergunningaanvrager/-houder en het bevoegd gezag. In afbeelding 2.1 volgt een overzicht van de rollen van de toelatingsorganisatie, de instrumentaanbieder en de kwaliteitsborger in het kader van de toelating en de toepassing van het instrument voor kwaliteitsborging. Centraal staat het toegelaten instrument voor kwaliteitsborging. Afbeelding 2.2. geeft een overzicht van de rollen van de vergunninghouder, het bevoegd gezag en de kwaliteitsborger in het bouwproces.



Afbeelding 2.1 overzicht partijen bij toelating en toepassing instrumenten voor kwaliteitsborging



Afbeelding 2.2 overzicht partijen in het bouwproces

Toelatingsorganisatie

Met dit wetsvoorstel wordt in de Woningwet een onafhankelijke toelatingsorganisatie ingesteld. Dit zelfstandige bestuursorgaan heeft de bevoegdheid om op aanvraag van instrumentaanbieders, instrumenten voor kwaliteitsborging toe te laten als deze voldoen aan de bij of krachtens algemene maatregel van bestuur te stellen regels (zie paragraaf 2.5) en toezicht te houden op de naleving van de regels ten aanzien van de instrumenten en de toepassing daarvan. Zo nodig geeft de toelatingsorganisatie een waarschuwing aan de instrumentaanbieder, schorst of trekt zij de toelating in. De toelatingsorganisatie zorgt voor registratie van deze gegevens in een openbaar register. De toelatingsorganisatie zal haar werkwijze vastleggen in een bestuursreglement.

Instrumentaanbieder

Een instrumentaanbieder heeft meerdere rollen. Hij is degene die een instrument aanbiedt aan de toelatingsorganisatie voor toelating tot het stelsel. De instrumentaanbieder is ook degene die een kwaliteitsborger toestemming verleent zijn toegelaten instrument toe te passen bij de inrichting en de uitvoering van de kwaliteitsborging en die erop toeziet dat de kwaliteitsborger zich daarbij aan de gestelde eisen houdt. Hij is degene die beoordeelt of een kwaliteitsborger voldoende gekwalificeerd is het instrument toe te passen of niet meer mag toepassen, indien deze zich niet houdt aan de in het instrument voor kwaliteitsborging gestelde eisen. De instrumentaanbieder hoeft daarbij niet dezelfde persoon te zijn als degene die het instrument voor kwaliteitsborging heeft gemaakt, maar hij kan een instrument bijvoorbeeld ook onder licentie aanbieden. De instrumentaanbieder meldt aan de toelatingsorganisatie aan welke kwaliteitsborgers hij toestemming heeft verleend zijn instrument toe te passen en in voorkomende gevallen meldt hij welke kwaliteitsborgers een waarschuwing hebben gekregen of geen toestemming meer hebben het instrument toe te passen. Deze informatie wordt ook opgenomen in het openbaar register.

Kwaliteitsborger

De kwaliteitsborger is degene die de kwaliteitsborging volgens de in het instrument voor kwaliteitsborging voorgeschreven werkwijze uitvoert tijdens de bouw en bij de oplevering van het bouwwerk.³³ De kwaliteitsborger ziet erop toe dat het bouwwerk – binnen de kaders van de verleende omgevingsvergunning – bij oplevering van het bouwwerk aan de bouwtechnische voorschriften voldoet. Dit kan bijvoorbeeld door middel van het voeren van kwaliteitscontroles. Het ligt voor de hand dat een toets van het ontwerp hier onderdeel van uitmaakt, ook bij kleine verbouwingen.

Ten aanzien van deze werkwijze zal bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden geregeld dat de kwaliteitsborger bij de oplevering van het bouwwerk een verklaring afgeeft aan de vergunninghouder, waarin hij verklaart dat hij dit instrument met toestemming van de instrumentaanbieder toepast, dat hij de kwaliteitsborging heeft uitgevoerd in overeenstemming met de in het toegelaten instrument voorgeschreven werkwijze, en dat het bouwwerk naar zijn oordeel voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. De vergunninghouder heeft deze verklaring nodig om het bouwwerk gereed te kunnen melden bij het bevoegd gezag. De gereedmelding dient plaats te vinden voordat het bouwwerk in gebruik wordt genomen.

Als het bouwwerk naar het oordeel van de kwaliteitsborger niet voldoet aan de bouwtechnische voorschriften, zal hij geen verklaring afgeven. Als de kwaliteitsborger constateert dat niet volgens de bouwtechnische voorschriften wordt gebouwd, ligt het voor de hand dat de kwaliteitsborger eerst alle betrokken partijen inlicht en de vergunninghouder (in de praktijk veelal de opdrachtgever) informeert over de geconstateerde tekortkomingen.

Voor het vertrouwen in de goede werking van het stelsel zal de onafhankelijkheid van de kwaliteitsborger, in die zin dat hij geen belang heeft bij het bouwen van het betreffende bouwwerk, dienen te worden gewaarborgd en zal hij voldoende gekwalificeerd moeten zijn om zijn werkzaamheden in het kader van de kwaliteitsborging uit te kunnen voeren. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur zullen regels worden gesteld over de wijze waarop hieraan invulling dient te worden gegeven in het instrument voor kwaliteitsborging. Hierop wordt in paragraaf 2.5 nader ingegaan.

Vergunninghouder en bevoegd gezag

In het voorgestelde stelsel beoordeelt de vergunningaanvrager onder welke gevolgklasse zijn bouwwerk valt.³⁴ Vervolgens kiest hij een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging dat is toegelaten voor die gevolgklasse. Ook kiest hij een kwaliteitsborger die van de instrumentaanbieder toestemming heeft gekregen het instrument toe te passen. De verwachting is dat de vergunningaanvrager de keuze ten aanzien van het instrument in goed overleg doet met de beoogde aannemer, voor zover hij dat niet zelf is, en de beoogde kwaliteitsborger. Hij kan hierbij gebruik maken van het openbaar register waarin toegelaten instrumenten en kwaliteitsborgers zijn opgenomen en dat door de toelatingsorganisatie wordt beheerd. Vervolgens dient hij een aanvraag om een omgevingsvergunning voor het bouwen in bij het bevoegd gezag, waaruit blijkt dat hij inderdaad gebruikmaakt van een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging dat past bij de gevolgklasse waaronder het bouwwerk valt, en dat wordt toegepast door een kwaliteitsborger. Het bevoegd gezag heeft bij de toetsing van de aanvraag geen inhoudelijke rol en zal niet meer toetsen of het aannemelijk is dat het bouwen voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. Hij raadpleegt het openbaar register om te controleren of het gekozen instrument voor kwaliteitsborging daadwerkelijk is toegelaten voor de betreffende gevolgklasse en of de kwaliteitsborger toestemming van de instrumentaanbieder heeft om te werken met dat instrument. Het bevoegd gezag controleert ook of het gekozen instrument voor kwaliteitsborging geschikt is voor de gevolgklasse waaronder het te bouwen bouwwerk valt.³⁵ Als aan alle voorwaarden is voldaan, wordt de omgevingsvergunning voor het bouwen verleend. Indien er wijzigingen optreden na de vergunningverlening, zoals het inzetten van een ander instrument of kwaliteitsborger, zal de vergunninghouder dit moeten melden bij het bevoegd gezag, aangezien de

³³ Het betreft de periode vanaf de vergunningverlening tot en met de oplevering van het bouwwerk. De ontwerpfase maakt hier niet per se onderdeel van uit. In het stelsel wordt er wel van uit gegaan dat de kwaliteitsborger het ontwerp toetst.

³⁴ Deze vraag zal via een digitale applicatie worden ontsloten. Vanuit het Omgevingsloket online zal hiertoe een link worden gelegd naar het register.

³⁵ Zie vorige noot.

vergunning – mede – op basis van deze gegevens is verleend. Tegen het verlenen of weigeren van de omgevingsvergunning staat voor belanghebbenden bezwaar en beroep open op grond van de Algemene wet bestuursrecht.

Voordat het bouwwerk in gebruik mag worden genomen, dient de vergunninghouder bij de gereedmelding van het bouwwerk de verklaring van de kwaliteitsborger aan het bevoegd gezag te overleggen. Hiervoor zal het Bouwbesluit 2012 worden gewijzigd. In het Bouwbesluit 2012 zijn regels opgenomen over de gereedmelding van het bouwwerk. Verder stelt de vergunninghouder aan het bevoegd gezag gegevens en bescheiden ten aanzien van het bouwwerk ter beschikking, die het bevoegd gezag nodig heeft bij de uitvoering van zijn wettelijke taak. In hoofdstuk 6 (Informatievoorziening) wordt ingegaan op de informatiebehoefte van verschillende betrokken partijen.

Het bevoegd gezag toetst bij de gereedmelding of voldaan is aan de regels die aan de gereedmelding en de daarbij te verstrekken gegevens en bescheiden zijn gesteld. Het bevoegd gezag raadpleegt hiervoor ook het openbaar register. Na de gereedmelding hebben het instrument voor kwaliteitsborging en de kwaliteitsborger geen rol meer. Dit laat uiteraard onverlet de rechtsverhouding tussen de kwaliteitsborger en de vergunninghouder in contractuele sfeer. Na de gereedmelding blijft het toezicht op de naleving van de bouwtechnische voorschriften een taak van het bevoegd gezag. In hoofdstuk 5 (handhaving en geschillen) wordt nader ingegaan op de verschillende rollen in het kader van het toezicht op de naleving van de gestelde regels.

Veiligheidsregio's en brandweer

In de Wet Veiligheidsregio's is de rolverdeling tussen het bevoegd gezag en de veiligheidsregio's (waaronder de brandweer) vastgelegd. In deze rolverdeling, de verhoudingen en verantwoordelijkheden, wordt geen verandering aangebracht. Zo is de brandweer adviseur van het bevoegd gezag. Omdat brandveiligheid een van de belangrijke onderwerpen is die mede in de bouwregelgeving is geregeld, zal vanzelfsprekend ook in het nieuwe stelsel worden gezorgd dat de brandveiligheid geborgd is. In dat kader heeft de brandweer op het gebied van brandveiligheid een rol die voortvloeit uit het Bouwbesluit 2012. Deze rol verandert niet met dit wetsvoorstel. Voorafgaand aan het bouwen dient over bijvoorbeeld de bereikbaarheid van het gebouw en de brandweeringang overleg te worden gepleegd met de brandweer, zodat zij haar repressieve taak (en de voorbereiding daarop) zo goed mogelijk kan uitvoeren. Kennis over brandveiligheid zal worden ingebed binnen de op te richten toelatingsorganisatie. De brandweer wordt betrokken bij verdere uitwerking van de criteria voor instrumenten voor kwaliteitsborging bij algemene maatregel van bestuur. Ook is betrokkenheid van de brandweer vanwege expertise op het gebied van brandveiligheid in de toelatingsorganisatie nodig. Voortbouwend op de adviesrol van de brandweer uit de Wet veiligheidsregio's zal bij de verdere uitwerking van de criteria bij algemene maatregel van bestuur worden bepaald bij welke bouwprojecten, afhankelijk van de gevolgklasse van het bouwwerk, vroegtijdig advies nodig is van de brandweer. Zo kan het zijn dat een instrument slechts kan worden toegepast op een bouwwerk met een bepaalde gevolgklasse, indien in dat instrument is geregeld dat er vroegtijdig overleg is met de brandweer. Hoe hoger de gevolgklasse van het bouwwerk en hoe groter de brandveiligheidsrisico's, hoe groter de rol van de veiligheidsregio/brandweer zal moeten zijn. Overigens is een initiatiefnemer niet verplicht om de adviezen van de brandweer over te nemen zolang de brandveiligheid maar voldoet aan de minimumeisen in het Bouwbesluit 2012. Wel kan dit gevolgen hebben voor het brandveilig gebruik en/of de (on)mogelijkheden voor een eventuele repressieve inzet van de brandweer. Mede daarom is het van belang om vast te leggen waarom de initiatiefnemer adviezen van de brandweer eventueel niet overneemt. Overigens kan advisering door de brandweer vooraf altijd vrijwillig worden gevraagd, dus ook bij gevolgklasse 1 en de bouwwerken met beperkte gevolgen binnen gevolgklasse 2. Vroegtijdige betrokkenheid van de brandweer kan immers ook voor de initiatiefnemer relevant zijn, omdat hij dan andere doelen dan veiligheid voor personen of belendingen bespreekbaar kan maken, zoals meer mogelijkheden voor het intact houden van een bouwwerk zelf of het beschermen van goederen. Dergelijke doelen zijn niet meegenomen in de minimumeisen die het Bouwbesluit 2012 stelt.

2.4. Gevolgklassen

Uit oogpunt van proportionaliteit en betaalbaarheid worden de regels met betrekking tot de toelating van instrumenten voor kwaliteitsborging mede afhankelijk gesteld van zogenoemde gevolgklassen voor de verschillende typen bouwwerken. Hoe groter de gevolgen van het falen van een bouwwerk en van het gebruik ervan, hoe zwaarder de regels voor kwaliteitsborging.³⁶ Bij verbouw is de gevolgklasse afhankelijk van de aard en omvang van de beoogde verbouwactiviteiten.

Voorgesteld wordt de indeling van typen bouwwerken in gevolgklassen bij algemene maatregel van bestuur te regelen. Bij die indeling in gevolgklassen zal rekening gehouden worden met verschillende perspectieven. De belangrijkste aspecten daarbij zijn de pijlers van het Bouwbesluit 2012: brandveiligheid, constructieve veiligheid, gezondheid, bruikbaarheid en energiezuinigheid. Afhankelijk van het type bouwwerk en het gebruik daarvan verschillen de effecten bij falen van een bouwwerk per aspect. Zo kan het falen van een bouwwerk uit oogpunt van brandveiligheid geringe gevolgen hebben, terwijl het vanuit oogpunt van constructieve veiligheid of gezondheid grote gevolgen kent. In de bouwregelgeving worden impliciet of expliciet diverse indelingen gehanteerd die duiden op een uiteenlopende inschatting van de gevolgen bij een calamiteit. De belangrijkste hierbij zijn de gevolgklassen in de Eurocodes en melding- en vergunningplicht in het kader van brandveilig gebruik. Deze indeling zal leidend zijn voor de indeling in gevolgklassen.

Voor de uitwerking van de gevolgklassen is tevens van belang dat enerzijds een eenvoudig systeem wordt uitgewerkt, zodat een vergunningaanvrager zonder veel moeite kan nagaan welke instrumenten voor kwaliteitsborging op zijn bouwwerk van toepassing kunnen zijn. Dit vraagt om een voor iedereen eenvoudige en begrijpelijke indeling. Anderzijds zal de kwaliteitsborging recht moeten doen aan de risico's van een bouwwerk en de mogelijke gevolgen van calamiteiten. Ook is van belang om te voorkomen dat de opdrachtgever een zwaarder (en dus duurder) instrument moet inzetten, dan gezien de risico's en gevolgen voor een bouwwerk noodzakelijk is. Dit vraagt om een indeling met maatwerk en proportionele instrumenten.

De indeling van bouwwerken wordt, met inachtneming van de bovenstaande aspecten, in de eerste plaats bepaald door de aspecten met de grootste directe gevolgen voor gebruikers in geval van falen van een bouwwerk: constructieve veiligheid en brandveiligheid. Met de gevolgen van de overige aspecten zal rekening worden gehouden bij het vaststellen van de regels waaraan de instrumenten voor kwaliteitsborging dienen te voldoen.

Op deze manier kan de basisindeling van gevolgklassen als volgt worden uitgewerkt:

- Gevolgklasse 1: kans op beperkte persoonlijke gevolgen, als niet aan de bouwtechnische voorschriften wordt voldaan. Hierbij valt te denken aan woningen en eenvoudige bedrijfsgebouwen.
- Gevolgklasse 2: kans op persoonlijke gevolgen als niet aan de bouwtechnische voorschriften wordt voldaan. Hierbij valt te denken aan bibliotheken, gemeentehuizen, onderwijsgebouwen en woongebouwen tot 70 meter hoogte. Deze gevolgklasse bestrijkt op deze manier een breed spectrum aan verschillende typen bouwwerken en gebruik.
- Gevolgklasse 3: kans op aanzienlijke persoonlijke gevolgen als niet aan de bouwtechnische voorschriften wordt voldaan. Hieronder kunnen vallen bouwwerken zoals metrostations, voetbalstadions, ziekenhuizen en gebouwen hoger dan 70 meter.

Uitgaande van een onderverdeling in gevolgklassen langs de hierboven beschreven lijn, valt naar schatting 53 procent van het totale aantal bouwwerken waarvoor het nieuwe stelsel gaat gelden en vergunningplichtig is, binnen gevolgklasse 1, ongeveer 45 procent binnen gevolgklasse 2 en ongeveer 2 procent binnen gevolgklasse 3.³⁷ In eerdere teksten werd geschat dat 80 procent van de bouwwerken in gevolgklasse 1 zou vallen. Hierbij was onvoldoende rekening gehouden met de grote omvang van het aantal bouwwerken dat met het onderhavige wetsvoorstel op grond van het voorgestelde nieuwe derde lid, onderdeel b, van artikel 2.10, van de Wabo, Bouwbesluittoetsvrij wordt. In totaal valt ongeveer 60 procent van de vergunningen in het huidige stelsel met dit wetsvoorstel in deze categorie bouwwerken. Daarom valt het aandeel van de gevolgklasse 1 lager

³⁶ De term "falen van een bouwwerk" wordt gebruikt als synoniem voor een calamiteit of ander gebrek aan een bouwwerk, voor zover in het Bouwbesluit 2012 voorschriften zijn opgenomen ter voorkomen van dat falen.

³⁷ SIRA Consulting. *Onderzoek naar de regeldrukgevolgen van het Wetsvoorstel kwaliteitsborging voor het bouwen*, december 2015.

uit dan eerder geschat. Dit is ook de reden dat het aandeel van gevolgklasse 2 hoger is dan eerder geschat.

Type bouwwerk binnen een gevolgklasse

Onder een gevolgklasse kan een grote variëteit aan bouwwerken vallen. Hierbij valt te denken aan een opbouw op een woning versus de nieuwbouw van een bedrijfshal (gevolgklasse 1), woongebouw van vier woonlagen versus een onderwijsgebouw (gevolgklasse 2) en metrostation versus woongebouw hoger dan 70 meter (gevolgklasse 3). Met zo'n variatie in typen bouwwerk is het voorstelbaar dat er ook een vergelijkbare variatie aan typen instrumenten is. Een instrument kan op maat worden gemaakt en worden toegespitst op de specifieke karakteristieken van een type bouwwerk. De kwaliteitsborger die met dit instrument werkt, dient daarvoor de bijbehorende specifieke opleiding en ervaring te hebben. Door binnen de gevolgklasse te werken met verschillende typen bouwwerken wordt invulling gegeven aan het uitgangspunt van proportionaliteit en wordt het voor marktpartijen mogelijk om zich te specialiseren in bepaalde typen bouwwerken.

De instrumentaanbieder geeft bij het verzoek om toelating van het instrument zelf aan voor welk type bouwwerken een instrument toepasbaar is en waarvoor de toelating wordt gevraagd. Met name in de infrastructuur, waar voor veel bouwwerken feitelijk alleen de regels voor (constructieve) veiligheid van toepassing zijn, biedt dit de mogelijkheid aan leveranciers en specialistische controlebureaus om zich bij het ontwikkelen van een instrument voor kwaliteitsborging toe te leggen op een bepaald type bouwwerken.³⁸ Ervaringen uit het buitenland leren dat een dergelijke specialisatie de kosten drukt en de kwaliteit doet toenemen.³⁹

De indeling in type bouwwerken wordt niet in het wetsvoorstel vastgelegd. Hiermee heeft de markt de vrijheid om uit te vinden voor welke typen bouwwerken een apart instrument efficiënt is. De omschrijving van een type bouwwerken moet voldoende duidelijk zijn zodat de toelatingsorganisatie ondubbelzinnig kan vaststellen voor welke bouwwerken een instrument kan worden gebruikt en voor welke bouwwerken niet. Als het type bouwwerken waarvoor het instrument is gemaakt, niet duidelijk is omschreven, kan de toelatingsorganisatie de toetsing aan de gestelde regels voor toelating van het instrument niet goed uitvoeren en zal geen toelating kunnen plaatsvinden.

2.5. Regels toelating instrumenten

Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur zullen regels worden gesteld waaraan instrumenten voor kwaliteitsborging dienen te voldoen om ervoor te zorgen dat in overeenstemming met de bouwtechnische voorschriften wordt gebouwd. In het wetsvoorstel is op hoofdlijnen geregeld waarop deze regels in ieder geval betrekking moeten hebben.

In de eerste plaats moet een instrument voor kwaliteitsborging voorzien in een integrale beoordeling van de kwaliteit van een bouwwerk. In het instrument zal moeten worden aangegeven hoe de kwaliteitsborger deze integraliteit borgt, waarbij de van toepassing zijnde voorschriften in samenhang tot elkaar moeten worden beschouwd.⁴⁰ De instrumentaanbieder is vrij in de verdere uitwerking hiervan. Dit geeft vrijheid aan de instrumentaanbieder om methoden en technieken te ontwikkelen, die passen bij het type bouwwerken die onder het instrument voor kwaliteitsborging vallen. Het is verder van belang dat de kwaliteitsborging reproduceerbaar en transparant is. Een instrument voor kwaliteitsborging kan alleen een gerechtvaardigd vertrouwen geven dat het bouwen van het bouwwerk voldoet aan de bouwtechnische voorschriften als het resultaat onafhankelijk van de persoon of organisatie die het instrument toepast, kan worden beoordeeld (*reproduceerbaar*). De benodigde werkzaamheden moeten vooraf duidelijk zijn. Achteraf moet kunnen worden geverifieerd welke werkzaamheden zijn uitgevoerd en wat het resultaat was van die werkzaamheden (*transparant*). De toelatingsorganisatie, de instrumentaanbieder en de opdrachtgever zullen vanuit verschillende belangen en verantwoordelijkheden behoefte hebben aan informatie over de toepassing van het instrument. In verband hiermee zal ook moeten worden voorzien in een informatieplicht van degenen die met het instrument voor kwaliteitsborging werken.

³⁸ Denk aan leveranciers van geprefabriceerde fiets- en voetgangersbruggen.

³⁹ *De voor- en nadelen van privatisering van het bouwtoezicht*, Dr. ir. Jeroen van der Heijden, 2009.

⁴⁰ Denk aan het beoordelen van de energiezuinigheid van een gebouw. Dit dient te allen tijde in samenhang met de voorschriften inzake luchtverversing gedaan te worden.

De kwaliteitsborging moet op een duidelijke manier in de organisatie van de kwaliteitsborger zijn vastgelegd. Het moet duidelijk zijn wie welke verantwoordelijkheden heeft en hoe interne procedures lopen. Deze zaken moeten controleerbaar zijn vastgelegd, bijvoorbeeld in een intern kwaliteitshandboek. Hiermee wordt geborgd dat de werkzaamheden voor de kwaliteitsborging in het bouwwerk alleen worden gedaan door personen die hiervoor gerechtigd zijn en op de benodigde kwalificaties zijn beoordeeld. Behalve namen en taken zullen in zo'n handboek ook interne procedures met betrekking tot kwaliteitsborging worden vastgelegd. Bijvoorbeeld interne controles of de manier waarop intern verantwoording wordt afgelegd.

Het is verder belangrijk dat de kwaliteitsborger zijn oordeel over de kwaliteit van het bouwwerk kan geven zonder dat dit oordeel wordt beïnvloed door andere belangen. De kwaliteit en integriteit van het stelsel tellen immers zwaar. Om die reden dient in het instrument voor kwaliteitsborging te worden voorgeschreven dat een kwaliteitsborger geen betrokkenheid mag hebben bij enige activiteit die zou kunnen conflicteren met zijn onafhankelijke oordeel of integriteit in relatie tot de werkzaamheden. Concreet betekent dit dat de kwaliteitsborger geen betrokkenheid mag hebben bij ontwerp, advies, productie, levering, installatie, bouw of inkoop van (onderdelen van) het bouwproject waarop de kwaliteitsborging betrekking heeft. Dit betekent dat een architect, adviseur, bouwer of een projectontwikkelaar geen kwaliteitsborger kan zijn in een project waarbij hij zelf direct of indirect ook bij het bouwproces is betrokken.

Het is voorts van belang dat de personen die de kwaliteitsborging uitvoeren dit op deskundige wijze doen. Een instrument voor kwaliteitsborging dient dan ook te worden toegepast door personen die over bepaald opleidingsniveau beschikken en die voldoende ervaring hebben met het bouwproces.

Tot slot zal in het instrument voor kwaliteitsborging moeten worden geregeld welke maatregelen de instrumentaanbieder kan treffen om te zorgen voor een juiste toepassing van een instrument voor kwaliteitsborging en welke maatregelen eventueel kunnen worden ingezet, indien een kwaliteitsborger zich niet houdt aan de gestelde eisen. Dit betekent dat ook inzicht wordt gegeven in de wijze waarop geschillen tussen instrumentaanbieder en kwaliteitsborger en tussen kwaliteitsborger en opdrachtgever worden behandeld. Dit zal in de uitwerking bij algemene maatregel van bestuur worden voorgeschreven.

2.6. De toepassing van gelijkwaardige oplossingen

In artikel 1.3 van het Bouwbesluit is bepaald dat aan een gesteld voorschrift niet hoeft te worden voldaan, indien het bouwwerk of het gebruik daarvan anders dan door toepassing van het desbetreffende voorschrift ten minste dezelfde mate van veiligheid, bescherming van de gezondheid, bruikbaarheid, energiezuinigheid en bescherming van het milieu biedt als is beoogd met de betreffende bouwtechnische voorschriften. Dit wordt gelijkwaardigheid genoemd. Hierin verandert dit wetsvoorstel niets. Ook in het voorgenomen stelsel zal een gelijkwaardige oplossing kunnen worden toegepast. Deze kan worden toegepast ongeacht of sprake is van een vergunningvrij bouwwerk, een vergunningplichtig bouwwerk of een bouwwerk waarbij kwaliteitsborging moet worden toegepast. In het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen zal voor het toepassen van gelijkwaardigheid in het instrument worden voorgeschreven hoe met de beoordeling van gelijkwaardigheid om dient te worden gegaan. Dat wordt getoetst bij toelating van het instrument door de toelatingsorganisatie. Bij algemene maatregel van bestuur zal worden uitgewerkt hoe gelijkwaardigheid wordt beoordeeld binnen de instrumenten.

Wanneer sprake is van een verschil van mening over de toepassing of beoordeling van de gelijkwaardigheid kunnen partijen hierover advies aan een adviescommissie vragen die een oordeel kan vormen over toepassing van het Bouwbesluit 2012 met betrekking tot gelijkwaardige oplossingen. In die adviescommissie zullen personen zitting nemen die de verschillende kennisgebieden beslaan.

3. Toelatingsorganisatie kwaliteitsborging bouw als zelfstandig bestuursorgaan

3.1. Inleiding

Het is van belang dat de kwaliteitsborging voor het bouwen op onafhankelijke, onpartijdige en objectieve wijze, en vrij van commerciële druk wordt georganiseerd. Gezien de aan de toelatingsorganisatie op te dragen taken, zal deze worden bekleed met openbaar gezag. De toelatingsorganisatie zal immers besluiten nemen die gericht zijn op rechtsgevolgen voor de instrumentaanbieders. Op de toelatingsorganisatie zijn dan ook de Algemene wet bestuursrecht (hierna Awb) en de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen (hierna: Kaderwet zbo's) van toepassing.

Op grond van de Kaderwet zbo's kan een zelfstandig bestuursorgaan uitsluitend worden ingesteld, indien er behoefte is aan onafhankelijke oordeelsvorming op grond van specifieke deskundigheid, indien er sprake is van strikt regelgebonden uitvoering in een groot aantal individuele gevallen, of indien participatie van maatschappelijke organisaties in verband met de aard van de betrokken bestuurstaak bijzonder aangewezen moet worden geacht.

Bij de beoordeling van aanvragen om toelating van instrumenten voor kwaliteitsborging worden deze getoetst aan de bij of krachtens algemene maatregel van bestuur vast te stellen regels. Dat zal veelal maatwerk zijn. Van belang is dat er grote behoefte is aan onafhankelijke oordeelsvorming op basis van specifieke deskundigheid. Dat beeld komt ook uit de consultatieronde over het ontwerp van dit wetsvoorstel naar voren. De toelatingsorganisatie moet een verscheidenheid aan instrumenten beoordelen die verschillen op punten van toetsing van kwaliteit van bouwwerken, organisatie van de kwaliteitscontroles tijdens het bouwproces en deskundigheid van de betrokken personen. Deze kennis is met name aanwezig binnen de bouwsector. De toelatingsorganisatie moet onafhankelijk zijn in haar oordeel over de toelating van instrumenten en in het toezicht en het toepassen van sancties om zo de objectieve kwaliteit van de instrumenten te kunnen borgen. Zonder die deskundigheid en onafhankelijkheid zal de toelatingsorganisatie geen draagvlak hebben binnen de sector en zal er geen vertrouwen zijn in het stelsel, waardoor het stelsel niet zou kunnen werken. Het ligt niet voor de hand de taken voor de uitvoering van en toezicht op het stelsel voor kwaliteitsborging te beleggen bij een uitvoeringsorganisatie van het Rijk. Het Rijk is zelf een grote opdrachtgever voor bouwwerken die onder dit stelsel gaan vallen. Te denken valt aan defensiegebouwen, infrastructuur en rijksgebouwen. De rijksoverheid is bijvoorbeeld de grootste opdrachtgever in Nederland voor kantoorgebouwen. Het is belangrijk dat de toelatingsorganisatie duidelijk en zonder twijfel onafhankelijk is van de rijksoverheid als opdrachtgever. Het ligt verder niet voor de hand de beoogde taken bij de Raad voor Accreditatie te beleggen. De Raad mag deze taken niet oppakken volgens internationale regels voor accreditatie-instellingen. De Raad deelt deze mening.⁴¹

Overeenkomstig het regeringsstandpunt over het rapport 'Een herkenbare staat: investeren in de overheid' van de werkgroep Verzelfstandigde Organisaties op Rijksniveau, geldt op grond van artikel 4 van de Kaderwet zbo's het uitgangspunt dat een zelfstandig bestuursorgaan een orgaan is van een publiekrechtelijke rechtspersoon.⁴² Aan dit uitgangspunt wordt met dit wetsvoorstel voldaan. De toelatingsorganisatie krijgt verder geen eigen rechtspersoonlijkheid, maar ressorteert onder de rechtspersoon de Staat.

Voor nieuwe zelfstandige bestuursorganen geldt dat de Kaderwet zbo's rechtstreeks van toepassing is. Het uitgangspunt is dat daarbij volledig de bepalingen van de Kaderwet worden gevolgd, tenzij er gronden zijn om af te wijken. In dit wetsvoorstel is van dergelijke gronden geen sprake. De wijze waarop bij de toelatingsorganisatie een aanvraag wordt ingediend om toelating van het instrument voor kwaliteitsborging en de gegevens die daarbij nodig zijn, staat niet in de voorgenomen wettelijke bepalingen. Deze regels worden uitgewerkt bij of krachtens een algemene maatregel van bestuur.

⁴¹ Brink Groep. *Ruimte voor ambitie, Quick Scan Autoriteit Private Kwaliteitsborging*, Leidschendam/Eindhoven, juni 2013, blz.26.

⁴² Kamerstukken II 2004/05, 25 268, nr. 20.

Met het oprichten van de toelatingsorganisatie kan de Stichting Bouwkwiteit (SBK) worden opgeheven. SBK is een private stichting die beoordeelt of zogeheten beoordelingsrichtlijnen voldoen aan het Bouwbesluit 2012 en die hierover erkende kwaliteitsverklaringen afgeeft namens de minister voor Wonen en Rijksdienst. Daarnaast adviseert SBK de ministeries van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en Infrastructuur en Milieu en fungeert deze als liaison op het gebied van Europese regelgeving. Omdat deze taken worden uitgevoerd voor de Rijksoverheid is sprake van een publieke taak. Nu met het nieuwe stelsel voor kwaliteitsborging een publiekrechtelijke zbo wordt opgericht met bredere taken en bevoegdheden, is besloten de taken van SBK onder te brengen bij de toelatingsorganisatie. Hiermee wordt in lijn met het kabinetsbeleid ten aanzien van de herpositionering van zbo's voorkomen dat met de oprichting van de toelatingsorganisatie het aantal zelfstandige bestuursorganen wordt uitgebreid.⁴³ Bij de oprichting van de toelatingsorganisatie wordt bekeken welke taken van SBK door de toelatingsorganisatie kunnen worden overgenomen.

Voorts is op het voorstel tot oprichting van de toelatingsorganisatie het besliskader ten behoeve van toekomstige besluitvorming over privatiseringen en verzelfstandigingen toegepast. Het kabinet heeft in zijn reactie op het rapport 'Verbinding Verbroken' van 30 oktober 2012 van de Parlementaire Onderzoekscommissie Privatisering en Verzelfstandiging Overheidsdiensten van de Eerste Kamer toegezegd dat het besliskader zal worden gebruikt bij alle trajecten tot privatisering en verzelfstandiging. Het besliskader biedt een overzicht van inhoudelijke aandachtspunten en procesmatige richtlijnen voor elke fase van een traject tot privatisering of verzelfstandiging, gericht op het tijdig en adequaat informeren van het parlement over de voortgang van trajecten tot privatisering en verzelfstandiging en op de wijze waarop de in het geding zijnde publieke belangen worden geborgd.⁴⁴ Zoals in hoofdstuk 1 is uiteengezet is over het voorgenomen nieuwe stelsel voor kwaliteitsborging in de bouw een aantal keren overleg gevoerd met de Tweede Kamer. Daarbij is tevens de wens en noodzaak tot oprichting van de toelatingsorganisatie aan de orde geweest. Dit geldt ook voor de wijze waarop met dit nieuwe stelsel de kwaliteit van bouwwerken publiekrechtelijk wordt geborgd. Zoals in hoofdstuk 2 is uiteengezet blijft de overheid verantwoordelijk voor de beleidsontwikkeling, het wettelijk kader en het overheidstoezicht op de goede werking van het stelsel. De bouwsector ontwikkelt zelf instrumenten voor de uitvoering van de kwaliteitsborging die voldoen aan de bij of krachtens dit wetsvoorstel gestelde regels en de toelatingsorganisatie houdt toezicht op de werking van het stelsel en toetst of een instrument voor kwaliteitsborging en de toepassing daarvan voldoen aan de gestelde regels. Bij de toepassing van het instrument bij concrete bouwprojecten zal het gekozen instrument voor kwaliteitsborging geschikt moeten zijn voor de specifieke gevolgklasse van het bouwwerk. Het bevoegd gezag ziet daar bij de verlening van de omgevingsvergunning voor het bouwen op toe. Het publieke belang van een goede kwaliteit van bouwwerken is daarmee geborgd.

3.2. Organisatie toelatingsorganisatie

Bij de uitwerking van de organisatie van de toelatingsorganisatie wordt onderscheid gemaakt tussen de beginsituatie, de overgangsfase en de eindsituatie. Omdat deze beginfase in belangrijke mate bepalend zal zijn voor een succesvolle invoering van de stelselwijziging, moet worden vastgesteld aan welke kwaliteitseisen instrumenten en beheerders en kwaliteitsborgers moeten voldoen. De toelatingsorganisatie heeft hierin, naast de markt zelf, een sleutelrol. Toelating en toezicht moeten grondig, serieus en opbouwend worden gedaan. Zwakten en fouten moeten snel en adequaat worden geconstateerd en vervolgens gesanctioneerd en hersteld. Het is voorspelbaar dat er in deze fase veel vragen zullen zijn, die voor een groot deel ook aan de toelatingsorganisatie zullen worden geadresseerd. Vervolgens komen ook de gevolgklassen 2 en 3 binnen de reikwijdte van het stelsel, met verhoudingsgewijs waarschijnlijk een kleinere diversiteit aan instrumenten, maar met een groter maatschappelijk risico. Gemiddeld gesproken vragen deze gevolgklassen om een grotere intensiteit van toezicht, inclusief inspecties. Wanneer het stelsel volledig is ingevoerd, verschuift het accent naar het toezicht op het functioneren van de instrumenten. Het is niet te verwachten dat er nadien nog veel nieuwe instrumenten zullen worden ontwikkeld en voorgedragen voor toelating.

⁴³ Zie brief van de minister voor Wonen en Rijksdienst aan de Tweede Kamer van 13 mei 2014, Kamerstukken II 2013/14, 25 268, nr. 83.

⁴⁴ Kamerstukken I 2014/15, C, Y.

Het aantal verwachte instrumenten is ongeveer tien in het eerste jaar en één in elk daaropvolgend jaar. Bestaande instrumenten zullen wel periodiek worden geactualiseerd, al dan niet naar aanleiding van aanpassing van wet- en regelgeving. De uitvoering van het toezicht op het stelsel gebeurt op twee niveaus:

- Aan de hand van rapportages, dossieronderzoek en audits krijgt de toelatingsorganisatie een beeld van de toepassing van instrumenten met inbegrip van de beheerder daarvan;
- Door middel van steekproefsgewijs uitgevoerde inspecties tijdens het bouwproces en bij oplevering vormt de toelatingsorganisatie zich een beeld van de mate waarin met kwaliteitsborging gerealiseerde bouwwerken voldoen aan de bouwtechnische voorschriften en daarmee in de mate waarin instrumenten voor kwaliteitsborging daadwerkelijk leiden tot bouwwerken die voldoen aan de bouwtechnische voorschriften.

Op het uitvoerende niveau bestaat de bezetting uit deskundigen met kennis op de verschillende terreinen van de bouwtechnische voorschriften en op het gebied van onafhankelijke toelating en toetsing. Verder dient de toelatingsorganisatie de eigen kennis en kunde te onderhouden, het eigen functioneren voortdurend te monitoren en waar nodig bij te stellen, en adequaat te rapporteren aan de minister voor Wonen en Rijksdienst en de bouwsector. De uitvoering van deze werkzaamheden gebeurt door de toelatingsorganisatie die wordt ondersteund door een ambtelijk apparaat. Het is denkbaar dat de toelatingsorganisatie voor een deel van de werkzaamheden deskundigen inhuurt. Op deze manier kan de toelatingsorganisatie zelf een beperkte bezetting hebben en efficiënt en slagvaardig opereren.

3.3. Bekostiging toelatingsorganisatie

De kosten voor de toelatingsorganisatie bestaan uit initiële eenmalige kosten en structurele jaarlijkse kosten. De initiële kosten voor de oprichting van de toelatingsorganisatie worden volledig door het Rijk gedragen. Deze kosten bedragen circa 0,8 miljoen euro. De uitoefening van de taken van de toelatingsorganisatie wordt deels uit een rijksbijdrage en deels uit een bijdrage van de markt bekostigd. De structurele rijksbijdrage zal ongeveer 1,5 miljoen euro per jaar bedragen en de bijdrage van de markt ongeveer 0,5 miljoen euro per jaar. Dit geldt voor de eerstkomende jaren als het stelsel alleen nog in werking is voor gevolgklasse 1. Het is op dit moment niet mogelijk om een betrouwbare schatting van de kosten van de rijksbijdrage en de bijdrage van de markt te geven voor de situatie waarin het stelsel in werking is voor alle gevolgklassen.

Aan de verdeling van de kosten tussen het Rijk en de markt liggen de volgende overwegingen ten grondslag.

Voor de bekostiging van de taken van de toelatingsorganisatie zijn drie modellen denkbaar:

1. Omslag- of premiestelsel. Hiervan is sprake wanneer een goede werking van een stelsel in het belang is van een hele sector. Een voorbeeld hiervan is het toezicht op de woningcorporatiesector. Omdat alle woningcorporaties voor elkaar garant staan hebben alle woningcorporaties belang bij een goede werking van het toezicht. Om die reden dragen alle woningcorporaties, door middel van een jaarlijkse bijdrage gedifferentieerd naar draagkracht, bij aan de financiering van het toezicht op de woningcorporatiesector.
2. Tarievenstelsel. In dit stelsel worden tarieven in rekening gebracht voor de door een organisatie verrichte diensten. Van belang is dan dat de door de toelatingsorganisatie verrichte diensten scherp gedefinieerd kunnen worden, zodat helder is waarvoor wordt betaald.
3. Overheidsbijdrage. Wanneer sprake is van grote onzekerheden en/of er een onevenredig groot algemeen belang is om een stelsel goed te laten werken, kan worden gekozen voor een bijdrage door de overheid.

Bij het maken van de keuze voor de wijze waarop de toelatingsorganisatie wordt bekostigd, is het in het rapport 'Maat houden 2014' geschetste toetsingskader voor de doorberekening van toelating- en handhavingkosten in acht genomen.⁴⁵ Het algemene uitgangspunt dat in dit rapport is neergelegd, is dat toezicht en handhaving van wet- en regelgeving in beginsel uit de algemene middelen moeten worden gefinancierd. Als er onderscheidende criteria aanwijsbaar zijn voor partijen die specifiek en in substantiële mate profijt hebben van toelating, toezicht en handhaving,

⁴⁵ Bijlage bij Kamerstukken II 2013/14, 24 036, nr. 407.

kan op dit uitgangspunt een uitzondering worden gemaakt en kunnen de kosten (gedeeltelijk) worden doorberekend aan de betrokken marktpartijen.

Hierna wordt per taak van de toelatingsorganisatie beschreven op welke wijze wordt beoogd deze te bekostigen.

- *Kosten toelating instrumenten*

Bij de toelating van de instrumenten tot het stelsel van kwaliteitsborging is sprake van individueel aan de instrumentaanbieders toerekenbaar profijt. Dit profijt volgt uit de omstandigheid dat voor het bouwen van aangewezen categorieën bouwwerken alleen de instrumenten voor kwaliteitsborging mogen worden toegepast, die tot het stelsel voor kwaliteitsborging zijn toegelaten. Daarom geldt dat de kosten voor het behandelen van aanvragen om toelating kunnen worden doorberekend aan de betreffende instrumentaanbieders.

- *Kosten openbaar register instrumenten en kwaliteitsborgers*

Voor de kosten voor het bijhouden van de gegevens in het register van de toegelaten instrumenten voor kwaliteitsborging, de instrumentaanbieders (met uitzondering van die gegevens die betrekking hebben op de sanctionering) en de kwaliteitsborgers geldt hetzelfde als bij het vorige punt: deze komen voor rekening van de instrumentaanbieders vanwege het individueel aan de instrumentaanbieders toerekenbaar profijt

- *Kosten stelseltoezicht*

Bij het toezicht is sprake van systeemprofijs voor de instrumentaanbieders in het stelsel. Deze ondervinden een specifiek en substantieel profijt van het publieke toezicht op de goede toepassing van de instrumenten voor kwaliteitsborging, omdat dit erop gericht is dat alle instrumentaanbieders hun werk uitvoeren volgens de gestelde eisen. Het toezicht door de toelatingsorganisatie biedt hiermee vertrouwen in de toegelaten instrumenten voor kwaliteitsborging. Ook op basis van de reacties van partijen op de consultatieversie van het wetsvoorstel kan worden geconcludeerd dat adequaat toezicht en handhaving belangrijke voorwaarden zijn voor het vertrouwen in het stelsel. Een deel van de toezichtkosten wordt daarom doorberekend aan de marktpartijen. Echter, in lijn met de uitgangspunten dat het toezicht op de werking van het stelsel in beginsel uit de algemene middelen wordt gefinancierd en dat het toezicht niet afhankelijk mag zijn van de bijdragen van de marktpartijen in de kosten, wordt voorgesteld dat het Rijk het merendeel van de structurele kosten voor het toezicht draagt.

- *Kosten sancties*

Het Rijk neemt volledig de structurele kosten op zich die verband houden met het geven van waarschuwingen, het schorsen of intrekken van een toelating van een instrument alsmede de registratie hiervan in het openbaar register. Partijen hoeven niet mee te betalen aan sancties die tegen hen worden genomen.

- *Kosten voorlichting, monitoring en evaluatie*

Ook deze structurele kosten neemt het Rijk volledig op zich. Deze activiteiten dienen een meer algemeen belang en bieden minder individueel profijt aan de deelnemers aan het stelsel voor kwaliteitsborging voor het bouwen.

Er is verder voorzien in een grondslag om bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels te stellen ten aanzien van de bevoegdheid van de toelatingsorganisatie om de genoemde kosten door te berekenen aan de marktpartijen en de verdeling van de toezichtkosten tussen het Rijk en de marktpartijen. Hierbij zullen de uitgangspunten uit het rapport 'Maat houden 2014' worden gehanteerd, zoals ten aanzien van de transparantie van de kostenberekening en de redelijkheid van de bij marktpartijen in rekening te brengen kosten.

4. Verbetering positie opdrachtgever

4.1. Inleiding

Op de overeenkomst tussen degene die tegen betaling van een prijs het bouwwerk tot stand brengt en oplevert (de aannemer) en degene die daartoe de opdracht verleent (de opdrachtgever), de aanneemovereenkomst, zijn de bepalingen van Boek 3, Boek 6 en titel 12 van Boek 7 van het BW van toepassing. Daarbij kunnen verschillende partijen worden onderscheiden. De opdrachtgever

kan zijn een natuurlijk persoon die niet handelt in het kader van een beroep of een bedrijf (particuliere opdrachtgever) of een partij die handelt in het kader van zijn beroep of bedrijf (zakelijke opdrachtgever). De aannemovereenkomst is een overeenkomst in de zin van titel 12 van Boek 7 van het BW waarvoor een aantal bijzondere bepalingen geldt. De algemene regels van Boek 3 en Boek 6 van het BW blijven van toepassing ten aanzien van de onderwerpen waarvoor in titel 12 van Boek 7 van het BW niets bijzonders is geregeld. Daarnaast gelden in afdeling 2 van titel 12 van Boek 7 van het BW enkele bijzondere bepalingen voor de particuliere opdrachtgever die een woning laat bouwen, waarvan partijen niet mogen afwijken.

In hoofdstuk 1 is uitvoerig beschreven waarom voor het goed functioneren van het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging in de bouw een evenwichtige verantwoordelijkheidsverdeling tussen de aannemer en de opdrachtgever van belang is. Het is in de eerste plaats de aannemer die de kennis, ervaring en mogelijkheden heeft om ervoor in staan dat hij de overeengekomen bouwkwaliteit kan waarmaken en die de opdrachtgever zo nodig wijst op de risico's van de gemaakte keuzes. De opdrachtgever is eindverantwoordelijk voor het opgeleverde bouwwerk. Als houder van de omgevingsvergunning voor het bouwen zal hij bij de gereedmelding van het bouwwerk aan het bevoegd gezag en de ingebruikname daarvan erop moeten toezien dat het bouwwerk conform de bouwtechnische voorschriften is gebouwd. Verder draagt hij vanaf het moment van oplevering het risico voor het bouwwerk. Hij moet er daarbij op kunnen rekenen dat de aannemer een kwalitatief goed bouwwerk oplevert en dat de aannemer de bouwfouten waarvoor hij verantwoordelijk is, herstelt.

Een sterke juridische positie van de opdrachtgever is een goede prikkel voor de aannemer om die kwaliteit daadwerkelijk te leveren. Gezien de verschillende achtergronden van degenen die in het kader van aanneming van bouwwerken als opdrachtgever optreden, is het redelijk daarbij in ogenschouw te nemen dat niet alle opdrachtgevers over een zelfde kennisniveau en ervaring beschikken. In paragraaf 4.2. wordt ingegaan op de omstandigheden, die ertoe leiden dat in de huidige situatie de positie van vooral de particuliere opdrachtgever zwakker is dan die van de aannemer. In de ogen van de regering is een versterking van de juridische positie van de opdrachtgever wenselijk. Door de Tweede Kamer en verschillende consumentenorganisaties is benadrukt dat de versterking van de positie van de opdrachtgever een randvoorwaarde is voor het goed functioneren van het nieuwe stelsel.⁴⁶

Als het gaat om de versterking van de positie van de opdrachtgever wordt gedacht aan verschillende maatregelen. Er wordt een aantal maatregelen voorbereid ter verbetering van de vraaggerichtheid van de bouwbedrijven. Marktpartijen werken aan een systeem van benchmarking van bouwbedrijven om de prijs-kwaliteitverhouding van hun werk inzichtelijk te maken, alsmede om de technische kwaliteit, prestaties, garanties van bouwwerken en de keuzemogelijkheden hierin in standaardcontracten te verduidelijken, en aan brochures voor particuliere opdrachtgevers. Verder wordt onderzoek gedaan naar de mogelijkheid van een consumentendossier voor bouwwerken met daarin de relevante informatie die voor het gebruik, onderhoud en eventuele aanpassing van het bouwwerk nuttig kan zijn voor de opdrachtgever. Deze zijn al eerder aangekondigd door de minister voor Wonen en Rijksdienst aan de Tweede Kamer en leiden voornamelijk niet tot wijzigingen van wet- en regelgeving.⁴⁷

Daarnaast worden in dit wetsvoorstel enkele wijzigingen van het BW voorgesteld.

Ten eerste wordt voorgesteld een meer evenwichtige aansprakelijkheidsverdeling tussen opdrachtgever en de aannemer te bewerkstelligen door voor overeenkomsten tot aanneming van bouwwerken in een nieuw vierde lid in artikel 7:758 van het BW een andere definitie van het begrip 'verborgen gebrek' te hanteren dan in artikel 7:758, derde lid, van het BW is bepaald. Voorgesteld wordt deze bepaling dwingendrechtelijk te formuleren voor de particuliere opdrachtgever en dat ten aanzien van zakelijke opdrachtgever hiervan alleen uitdrukkelijk bij overeenkomst kan worden afgeweken. Dit wordt in paragraaf 4.3. nader toegelicht.

Ten tweede wordt voorgesteld het opschortingsrecht van de particuliere opdrachtgever die een woning laat bouwen, aan te scherpen. Deze wijziging wordt in paragraaf 4.4. nader toegelicht.

⁴⁶ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 97.

⁴⁷ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 91.

Ten derde wordt een informatieplicht geïntroduceerd betreffende de verzekering van de aannemer jegens de particuliere opdrachtgever die een woning laat bouwen. Dit houdt in dat de aannemer de opdrachtgever dient te informeren of en zo ja, op welke wijze hij verzekerd is voor afbouw van het bouwwerk in het geval hij insolvent raakt of voor herstel van gebreken die aan hem zijn toe te rekenen. Deze wijziging wordt in paragraaf 4.5. nader toegelicht.

4.2. Zwakke positie particuliere opdrachtgever

In hoofdstuk 1 wordt ingegaan op verschillende omstandigheden die ertoe leiden dat de positie van de opdrachtgever ten opzichte van de aannemer zwakker is. In aanvulling daarop wordt het volgende opgemerkt.

Uit onderzoek uitgevoerd door SEO Economisch Onderzoek (hierna: SEO) in opdracht van de minister voor Wonen en Rijksdienst komt naar voren dat de zwakke positie van de particuliere opdrachtgever zich op meerdere manieren laat verklaren.⁴⁸ Een particuliere opdrachtgever geeft maar één of hooguit enkele keren in zijn leven opdracht voor het bouwen van een (groot) bouwwerk. Daardoor heeft deze weinig kennis over het bouwen en de daarbij gehanteerde voorschriften en normen. Hij heeft zeker minder kennis dan de aannemer. Die kennisasymmetrie leidt ertoe dat het voor een particuliere opdrachtgever lastig is om na te gaan in hoeverre een contract overeenkomt met zijn bedoelingen en in hoeverre een aannemer voldoet aan hetgeen contractueel is overeengekomen, aan de eisen van goed en deugdelijk werk en aan de bouwtechnische voorschriften. Omdat de particuliere opdrachtgever de consequenties niet altijd goed kan overzien, lijkt hij sneller dan voor andere aankopen geneigd te kiezen voor een lagere of zelfs de laagste prijs. Dit is voor de aannemer weer een prikkel om te kiezen voor prijsconcurrentie in plaats van concurrentie op kwaliteit. Een scherp vastgelegde bouwsom voor een bouwproject leidt tot smalle marges en is een sterke prikkel voor de bouwbedrijven om vergaand kosten te besparen en zo winst te behalen. Dit kan ten koste gaan van de bouwkwaliteit en de belangen van de particuliere opdrachtgever. Hoe beter vooraf is vastgelegd welk resultaat voor de bouwsom wordt geleverd, des te meer zekerheid heeft de opdrachtgever dat hij waar voor zijn geld krijgt. Uit het onderzoek van SEO blijkt verder dat bij het overgrote deel van de bouwprojecten de eindgebruiker nog niet is betrokken bij het ontwerp en de start van de bouw als er afspraken gemaakt worden tussen de projectontwikkelaar en de aannemer. Beide partijen hebben andere belangen dan de eindgebruiker, waardoor zijn belangen bij de start van de bouwprojecten onvoldoende worden meegenomen. De projectontwikkelaar beoogt met name maximumrendement en tijdige oplevering.

Bij bouwbedrijven ontbreekt verder de prikkel om bij melding door een opdrachtgever van een gebrek binnen een bouwproject na te gaan of ook bij andere opdrachtgevers binnen hetzelfde project vergelijkbare gebreken zijn te verhelpen. Bovendien gaat de opdrachtgever reeds ruim voor de oplevering financiële en juridische verplichtingen aan met het sluiten van een koop-/aanneemovereenkomst en het sluiten van een hypotheek. Dit betekent dat zijn kosten kunnen blijven doorlopen, ook als hij het bouwwerk door vertraging of gebreken nog niet in gebruik kan nemen. De opdrachtgever kan zich hierdoor in een positie gedwongen voelen om gebreken te accepteren.

Wat betreft de zwakkere positie van de opdrachtgever is ook het advies van het IBR "*Naar een andere verdeling van verantwoordelijkheid in de bouw*" van belang.⁴⁹ Het IBR zet daarin uiteen dat de huidige aansprakelijkheidsverdeling tussen aannemer en opdrachtgever ertoe leidt dat (inhuren van) deskundigheid aan de zijde van de opdrachtgever kan leiden tot een verminderde aansprakelijkheid van de aannemer voor zijn fouten. Daarbij wordt de vraag opgeworpen of het verdedigbaar is dat het rechtsgevolg van een fout handelen van de deskundige tijdens de oplevering moet zijn dat de aannemer voor door hem gemaakte uitvoeringsfouten niet aansprakelijk is, omdat deze stilzwijgend aanvaard zouden zijn.

⁴⁸ Bert Hof, Nicole Rosenboom, SEO Economisch Onderzoek. *Positie bouwconsument, Knelpunten en oplossingsrichtingen*, Amsterdam, september 2013. Zie bijlage bij Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 91.

⁴⁹ Zie bijlage bij kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 91.

4.3. Verborgen gebrek

Huidige situatie

In de bouw gelden bijzondere regels als het gaat om aansprakelijkheid voor gebreken. Bij de koop van een nieuwbouwwoning, -kantoor of -bedrijfsgebouw wordt geen koopovereenkomst, maar een (koop- en) aanneemovereenkomst gesloten. In artikel 7:758, derde lid, van het BW is bepaald in welke gevallen de aannemer aansprakelijk is voor gebreken die na de oplevering aan het licht komen. De aannemer is vanaf het moment van oplevering alleen aansprakelijk voor zogenoemde verborgen gebreken: gebreken die de opdrachtgever op het tijdstip van oplevering redelijkerwijs niet had moeten ontdekken. Hiermee wordt ten gunste van de aannemer afgeweken van de algemene regel, zoals neergelegd in artikel 6:74, eerste lid, van het BW dat iedere tekortkoming in de nakoming van een verbintenis de schuldenaar verplicht de schade die de schuldeiser daardoor lijdt, te vergoeden, tenzij die tekortkoming niet aan de schuldenaar kan worden toegerekend. Hiermee is de aansprakelijkheid van de aannemer van bouwwerken sterk ingeperkt. In enkele algemene voorwaarden die in de bouw worden gebruikt en in contracten wordt de aansprakelijkheid van de aannemer vaak nog verder beperkt.

De achterliggende gedachte bij de huidige aansprakelijkheidsverdeling is dat de aannemer na de oplevering een gerechtvaardigd vertrouwen mag hebben dat de opdrachtgever de gebreken heeft aanvaard en dat de opdrachtgever ervan afziet zijn recht op herstel uit te oefenen. Dit uitgangspunt is uitgewerkt in artikel 6:89 van het BW, waarin is bepaald dat de schuldeiser op een gebrek in de prestatie geen beroep meer kan doen, indien hij niet binnen bekwame tijd nadat hij het gebrek heeft ontdekt of redelijkerwijs had moeten ontdekken, bij de schuldenaar ter zake heeft geprotesteerd (rechtsverlies). Deze aansprakelijkheidsregeling is verder gebaseerd op de destijds geldende Uniforme administratieve voorwaarden voor de uitvoering van werken 1989 (UAV 1989), thans de UAV 2012. Daarin is opgenomen dat de aannemer na de oplevering niet meer aansprakelijk is voor tekortkomingen aan het werk. Dit lijdt uitzondering indien sprake is van een gebrek dat a) toe te rekenen is aan de aannemer, en b) dat bovendien ondanks nauwlettend toezicht tijdens de uitvoering dan wel bij de opnemings van het werk door de directie redelijkerwijs niet onderkend had kunnen worden en c) waarvan de aannemer binnen een redelijke termijn na de ontdekking mededeling is gedaan.⁵⁰ Deze bepaling in de UAV 1989 is destijds niet volledig overgenomen in het BW. In de wettelijke regeling is het criterium dat het gebrek ondanks nauwlettend toezicht tijdens de bouw redelijkerwijs onderkend had kunnen worden niet overgenomen. Volgens de memorie van toelichting is de verklaring van dat verschil gelegen in de omstandigheid dat de UAV 1989 ervan uitgaat dat tijdens de uitvoering namens de opdrachtgever toezicht wordt uitgeoefend op de uitvoering van het werk. Een gebrek dat zichtbaar is voor iemand van dezelfde beroepstak als de aannemer kan een verborgen gebrek zijn voor een leek-opdrachtgever die niet bijgestaan wordt door een deskundige, aldus de toelichting.⁵¹

Het IBR geeft op het punt van aansprakelijkheid de volgende aanbeveling: "De positie van de opdrachtgever in het bouwcontractenrecht is te verbeteren door aanpassing van de zinsnede in artikel 7:758, derde lid, van het BW *'gebreken die de opdrachtgever op het tijdstip van oplevering redelijkerwijs had moeten ontdekken'* (kort gezegd *'zichtbaar gebrek'*). Aanbevolen wordt een verborgen gebrek te definiëren als een gebrek dat niet genoteerd is op het proces-verbaal van oplevering. Voordeel hiervan is dat het huidige systeem van het BW ongewijzigd blijft en dat het begrip verborgen gebrek eenduidig is geformuleerd. Als bewijs van wat de opdrachtgever heeft ontdekt, dient dan het proces-verbaal van oplevering. Eventueel kan aan deze wijziging gekoppeld worden een expliciete verplichting rustend op de opdrachtgever het werk op te nemen. Het IBR wijst er verder op dat in het verlengde hiervan de UAV 2012 en de UAV-GC 2005 op vergelijkbare wijze zouden kunnen worden gewijzigd.

Zoals uit het rapport van het IBR blijkt, leidt de omschrijving van verborgen gebreken in artikel 7:758, derde lid, van het BW vaak tot juridische procedures over de vraag of de opdrachtgever met zijn deskundigheid het gebrek redelijkerwijs had moeten ontdekken. Bovendien lijkt het niet

⁵⁰ De definitie van de directie is geformuleerd in paragraaf 3 van de UAV 2012 "De directie oefent het toezicht uit op de uitvoering van het werk en op de naleving van de overeenkomst". In de praktijk is de directievoerder de intermediair tussen de opdrachtgever en de uitvoerende aannemer. Hij vertegenwoordigt de opdrachtgever met kennis van zaken.

⁵¹ Kamerstukken II 1992/93, 23 095, nr. 3.

redelijk dat de deskundigheid van de directie aan de opdrachtgever wordt toegerekend. Indien na de oplevering gebreken aan het licht komen, moet de opdrachtgever bewijzen dat hij deze bij de oplevering redelijkerwijs niet had moeten onderkennen, terwijl de aannemer als deskundige zich slechts hoeft te verweren. Dit levert veelal de onbevredigende situatie op dat tussen partijen niet in geschil is dat er een gebrek is, maar dat het geschil meer gericht is op de vraag of de opdrachtgever deze had moeten ontdekken tijdens de oplevering dan op de vraag of dit is toe te rekenen aan de aannemer. Daarbij wrekt zich dat de opdrachtgever veelal niet de kennis, ervaring en mogelijkheden heeft om te beoordelen of sprake is van gebreken, laat staan om te beoordelen of hij deze zonder risico's kan aanvaarden, terwijl die kennis wel bij de aannemer aanwezig is. Ook speelt een rol dat een gebrek dat redelijkerwijs door de opdrachtgever had kunnen worden ontdekt, zeker ook door de aannemer zelf had kunnen worden ontdekt. In normale marktverhoudingen zou die aannemer dan actie dienen te ondernemen om het gebrek te herstellen en niet dienen af te wachten of het gebrek zou worden ontdekt door de opdrachtgever. Het is in deze situatie dan ook niet redelijk ten gunste van de aannemer te wijzen op rechtsverlies van de opdrachtgever.

Ook in de literatuur is er kritiek op het feit dat de wijze waarop de opdrachtgever toezicht laat houden tijdens de bouw aan hem kan worden toegerekend. Zo wijst Van den Berg er op dat het in principe ter vrije beoordeling van de opdrachtgever staat of, en zo ja met welke intensiteit, hij toezicht zal laten plaatsvinden op de wijze waarop de aannemer het werk tot stand brengt.⁵² Het houden van toezicht vormt voor de opdrachtgever een extra waarborg dat het werk conform zijn bedoelingen tot stand zal komen. Het toezicht is bedoeld als een extra waarborg ten behoeve van de opdrachtgever en niet als een factor ter vermindering van de prestatieplicht van de aannemer, aldus Van den Berg. De regering onderschrijft deze conclusie.

Voorgestelde situatie

In dit wetsvoorstel wordt voorgesteld voor de aanneming van bouwwerken een verborgen gebrek te definiëren als een gebrek dat niet bij de oplevering van het opgeleverde bouwwerk is ontdekt. Hiermee wordt het begrip verborgen gebrek eenduidig geformuleerd. Als bewijs van wat bij de oplevering aan gebreken is ontdekt, kan het proces-verbaal van oplevering dienen. Anders dan in de huidige situatie blijft de aannemer na de oplevering aansprakelijk voor gebreken die op het moment van oplevering niet zijn ontdekt, tenzij deze gebreken niet aan hem zijn toe te rekenen. Om te voorkomen dat deze verbetering van de positie van de particuliere opdrachtgever teniet wordt gedaan in contracten, wordt voorgesteld dat hiervan niet ten nadele van de particuliere opdrachtgever kan worden afgeweken.

In de consultatieversie van het wetsvoorstel was deze dwingendrechtelijkheid voor alle opdrachtgevers, dus ook voor de zakelijke opdrachtgevers geformuleerd. Mede gezien de reacties op dat voorstel is dit heroverwogen. Zoals aangegeven kunnen in het kader van aanneming van werk verschillende partijen als opdrachtgever optreden en is er een groot verschil in kennisniveau en ervaring. Van een zakelijke opdrachtgever mag in dat verband worden verwacht dat hij in staat is personeel in dienst te nemen dat ter zake deskundig is dan wel deze deskundigheid in te huren. Het is om deze reden dat thans wordt voorgesteld de dwingendrechtelijkheid te beperken tot de particuliere opdrachtgever. Daarmee wordt aangesloten bij het onderscheid dat in het kader van de consumentenbescherming wordt gehanteerd tussen particuliere opdrachtgevers (natuurlijke personen, die niet handelen in het kader van hun beroep of bedrijf), en zakelijke opdrachtgevers (andere natuurlijke personen dan wel rechtspersonen).

Overwogen is de kleine zakelijke opdrachtgever dezelfde rechtsbescherming te bieden als de particuliere opdrachtgever, omdat ook deze een achterstand ten opzichte van de aannemer kan hebben in kennisniveau en ervaring. Te denken valt aan verschillende situaties waarbij een kleine onderneming ook hooguit een enkele keer een opdracht geeft tot het bouwen of verbouwen van zijn bedrijfspand en niet beschikt over voldoende personeel of middelen om deskundigheid in te kopen. Naar het oordeel van de regering doet zich een dergelijke achterstand zich in mindere mate voor bij enkele zeer grote zakelijke opdrachtgevers die een sterkere onderhandelingspositie jegens de aannemer kunnen innemen bij het aangaan van de aanneemovereenkomst. Een onderscheid waarbij criteria als het aantal medewerkers in dienst of de omzet zouden moeten worden

⁵² In Asser/Van den Berg 7-VI 2013/110.

gehanteerd, acht de regering niet geschikt. Dat past in de eerste plaats niet in de huidige systematiek van de consumentenbescherming in het BW. Verder is het hanteren van dergelijke criteria niet geschikt, omdat bij elke overeenkomst zou moeten worden getoetst aan deze criteria om vast te stellen welk regime van toepassing is. Ook is een onderscheid tussen natuurlijke personen of een combinatie van natuurlijke personen, waaronder de eenmanszaak, de vennootschap onder firma en een maatschap kunnen vallen, en rechtspersonen overwogen. Ook dit past niet in de systematiek van de consumentenbescherming van het BW.

Gezocht is daarom naar een regeling die voor zakelijke opdrachtgevers de nadelige gevolgen van de huidige aansprakelijkheidsverdeling kan beperken, waarmee tevens recht kan worden gedaan aan het uitgangspunt dat van zakelijke opdrachtgevers mag worden verwacht dat zij een eventuele achterstand op kennis en ervaring kunnen beperken. Als het gaat om deze partijen dient ervan uit te worden gegaan dat zij voldoende in staat zijn om bij het sluiten van de aanneemovereenkomst te onderhandelen over de aansprakelijkheidsverdeling voor gebreken na de oplevering. Gezien de bovengenoemde bezwaren tegen de huidige aansprakelijkheidsverdeling, acht de regering het echter niet wenselijk dat de aannemer daarbij automatisch verwijst naar de in de bouw gehanteerde algemene voorwaarden op dit punt. Daarom wordt voorgesteld dat ten aanzien van de zakelijke opdrachtgevers alleen in onderling overleg van de wettelijke aansprakelijkheidsverdeling kan worden afgeweken en dat dit vervolgens uitdrukkelijk in de aanneemovereenkomst wordt overeengekomen. Dat heeft tot gevolg dat partijen niet langer kunnen volstaan met een verwijzing naar de algemene voorwaarden wat betreft een van de wettelijke aansprakelijkheidsverdeling afwijkende voorwaarde.

De vraag kan worden gesteld of hiermee niet een situatie ontstaat waarbij juist een aannemer in een zwakkere onderhandelingspositie komt te verkeren ten opzichte van de grote zakelijke opdrachtgever. Hierover kan worden opgemerkt dat een dergelijke situatie zich ook nu zou kunnen voordoen, aangezien partijen ook nu afwijkende afspraken kunnen maken – en dat vaak ook al doen – en opdrachtgevers kunnen bedingen dat bepaalde algemene voorwaarden niet van toepassing zijn. Bovendien ziet dit voorstel alleen op de situatie waarbij partijen de wettelijke aansprakelijkheid van de aannemer willen beperken voor gebreken die aan hem zijn toe te rekenen en wordt hiermee geen wettelijk recht voor de opdrachtgever geïntroduceerd zich aan zijn verplichtingen te onttrekken.

Dit voorstel doet verder niet af aan de klachtplicht van de opdrachtgever zoals deze voortvloeit uit artikel 6:89 van het BW en de uit artikel 6:248 van het BW voortvloeiende uitgangspunt dat niet alleen gekeken dient te worden naar de door partijen overeengekomen rechtsgevolgen, maar ook naar die welke naar de aard van de overeenkomst, uit de wet, de gewoonte of de eisen van redelijkheid en billijkheid voortvloeien. De opdrachtgever zal ook in de beoogde nieuwe situatie tijdig bij de aannemer zijn klachten kenbaar moeten maken. Een belangrijk verschil met de huidige situatie is echter dat de aannemer niet langer kan volstaan met het verweer dat de opdrachtgever het gebrek had moeten onderkennen bij de oplevering van het bouwwerk en dat de mate van directievoering minder doorslaggevend is. Dit betekent dat de opdrachtgever en de aannemer er een even groot belang bij hebben dat de oplevering op een zo zorgvuldig mogelijke wijze plaatsvindt. Daarmee leidt het voorstel naar het oordeel van de regering tot een evenwichtigere verantwoordelijkheidsverdeling.

In opdracht van de minister voor Wonen en Rijksdienst heeft het IBR in het 'Onderzoek klachten en geschillen bij bouwen' gekwantificeerd hoeveel geschillen met betrekking tot bouwkwaliteit en verborgen gebrek zijn behandeld bij de Raad van Arbitrage, de Geschillencommissie bouw en de rechtspraak.⁵³ Het onderzoek heeft betrekking op het jaar 2013. Omdat maar één jaar is onderzocht, stelt het IBR dat de conclusies met grote voorzichtigheid moeten worden gehanteerd, maar dat de conclusies wel tot een eerste beeld leiden. In ruim 15 procent van de zaken waarin sprake was van een fysiek gebrek, was sprake van een verborgen gebrek. In een kleine meerderheid van deze zaken oordeelden de arbiters of rechters dat het om een zichtbaar gebrek ging (voor rekening opdrachtgever). In een krappe minderheid van de gevallen was het oordeel dat er sprake was van een verborgen gebrek (voor rekening van de aannemer). De conclusie hieruit is dat in een kleine meerderheid in het nadeel van de opdrachtgever (voor zichtbare gebreken is de aannemer niet aansprakelijk) is geoordeeld. In deze gevallen bewerkstelligt het wetsvoorstel een

⁵³ Instituut voor Bouwrecht. *Onderzoek klachten en geschillen bij bouwen*, Den Haag, februari 2015.

andere uitkomst: de aannemer is onder het wetsvoorstel immers aansprakelijk voor alle gebreken die aan hem toe te rekenen zijn, ook de zichtbare gebreken. Ook stelt het IBR dat is te veronderstellen dat bij invoering van het wetsvoorstel er geen geschillen over de verborgenheidskwestie meer worden aangespannen, omdat het wetsvoorstel dat onderscheid niet meer maakt en het wetsvoorstel uitgaat van dwingend recht voor particuliere opdrachtgevers, zodat dit ook voor overeenkomsten onder vigeur van algemene voorwaarden aangegaan rechtens is.

Alternatieven

Naast de mogelijkheden die het IBR noemt om te komen tot een versterking van de positie van de opdrachtgever, is ook gekeken naar de mogelijkheid een verzwaarde stelplicht in te voeren. Dit houdt kort gezegd in de plicht voor degene op wie niet de bewijslast rust (de aannemer) tot het verstrekken van de feitelijke gegevens waarmee de stellingen van de wederpartij op wie de bewijslast rust (opdrachtgever) kunnen worden gemotiveerd. Deze wordt voornamelijk aangenomen bij verschil in deskundigheid en de beschikking over gegevens. In de jurisprudentie wordt bijvoorbeeld een verzwaarde stelplicht aangenomen voor artsen.⁵⁴ Omdat in de bouw sprake kan zijn van een groot verschil in deskundigheid en de beschikking over relevante, veelal technische, informatie tussen de opdrachtgever en de aannemer, is een verzwaarde stelplicht voor de aannemer overwogen. Deze mogelijkheid kent echter enkele nadelen ten opzichte van de aanpassing van de definitie van het verborgen gebrek. In het geval van een verzwaarde stelplicht zijn aannemers feitelijk verplicht om een uitgebreid dossier bij te houden van zowel het uiteindelijk gebouwde bouwwerk als van alle processtappen en besluiten die tot het bouwwerk hebben geleid, zelfs als hij zonder gebreken heeft gebouwd. Gelet op de lastendruk die een dergelijke verplichting met zich mee zou brengen is dat thans niet wenselijk. Bij de voorgestelde aanpassing van de definitie van een verborgen gebrek is de belasting van de aannemer veel minder groot. Om deze reden is er ook voor gekozen de andere aanbevelingen van het IBR niet over te nemen. Met de aanpassing van de definitie van het verborgen gebrek, wordt een evenwichtigere verdeling van de aansprakelijkheid bereikt zonder dat het huidige systeem van het BW drastisch hoeft te worden gewijzigd: na oplevering is de aannemer aansprakelijk voor niet ontdekte gebreken tenzij deze gebreken niet aan hem zijn toe te rekenen.

4.4. Wettelijke onderhoudstermijn; 5% regeling

Huidige situatie

Voor de particuliere opdrachtgever die een woning laat bouwen, kent artikel 7:768 van het BW een bijzonder opschortingsrecht: de zogenoemde 5% regeling. De opdrachtgever kan, zonder dat hij hoeft aan te tonen dat de aannemer zijn werkzaamheden niet naar behoren heeft uitgevoerd en met behoud van zijn recht op oplevering, maximaal 5 procent van de aanneemsom inhouden op de laatste termijn of laatste termijnen en dit bedrag in depot storten bij een notaris, in plaats van dit aan de aannemer te betalen. De notaris brengt het bedrag drie maanden na oplevering in de macht van de aannemer. Deze termijn van drie maanden is de zogeheten wettelijke onderhoudstermijn. De notaris houdt het geld ook na de periode van drie maanden in depot als de opdrachtgever heeft aangegeven dat hij van zijn opschortingsrecht gebruik wenst te maken. In dat geval dient de opdrachtgever aan de notaris mee te delen tot welk bedrag het depot moet worden gehandhaafd. De notaris brengt het bedrag in de macht van de aannemer als de opdrachtgever daarin toestemt, als de aannemer vervangende zekerheid stelt of als bij een uitspraak die partijen bindt, is beslist dat een depot niet of niet langer gerechtvaardigd is. De 5% regeling geldt voor alle gebreken die zich voordoen binnen die drie maanden na de oplevering.

Nieuwe situatie

In de consultatieversie van het wetsvoorstel is voorgesteld de opschortingstermijn te verlengen tot vijftien maanden. Uit de reacties hierop is gebleken dat een dergelijke verlenging van de opschortingstermijn tot grote financiële gevolgen voor de aannemer kan leiden en men zich kan afvragen of deze daadwerkelijk een prikkel vormt voor de aannemer tot snel herstel over te gaan. Naar aanleiding hiervan is het wetsvoorstel op dit onderdeel heroverwogen en aangepast.

⁵⁴ Zie HR 20 november 1987, NJ 1988, 500 en HR 18 februari 1994, NJ 1994, 368.

Bekeken is in hoeverre het opschortingsrecht van de opdrachtgever op een andere wijze kan worden versterkt. In de huidige situatie maakt de notaris het depot automatisch vrij nadat drie maanden na het tijdstip van oplevering zijn verstreken en hij niet van de opdrachtgever heeft vernomen dat hij het depot wil handhaven. De huidige formulering van artikel 7:768 van het BW veronderstelt een actieve houding van de opdrachtgever. Zoals hiervoor uiteengezet, heeft de particuliere opdrachtgever echter een achterstandspositie ten opzichte van de aannemer wat betreft kennis en ervaring waardoor hij niet altijd voldoende in staat is zijn recht te halen. Bovendien is het niet altijd even helder op welk moment de oplevering van de woning formeel heeft plaatsgevonden. In de meeste gevallen zal de notaris hiervan op de hoogte zijn, omdat de aannemer een kopie van het proces verbaal van oplevering aan de notaris doet toekomen.⁵⁵ De notaris moet zich daarbij dus veelal verlaten op de informatie van de aannemer over het tijdstip van de oplevering als de opdrachtgever zich niet tijdig meldt.

Om deze redenen wordt voorgesteld dat de opdrachtgever door de aannemer na de oplevering expliciet wordt gewezen op de mogelijkheid van zijn opschortingsrecht. Hij dient daartoe de opdrachtgever schriftelijk in de gelegenheid te stellen zich uit te spreken over de vraag of hij het depot wil handhaven en daarvan een afschrift aan de notaris te sturen. Het ligt voor de hand dat de aannemer daarbij tevens aangeeft wanneer de onderhoudstermijn naar zijn oordeel is gestart. Gekozen is voor een termijn van een á twee maanden voor het verstrijken van de onderhoudstermijn. De opdrachtgever krijgt daarmee voldoende gelegenheid om de nieuw opgeleverde woning te verkennen en eventuele gebreken tijdig bij de aannemer aan te kaarten. Verder komt hiermee voor alle partijen duidelijkheid over het tijdstip van oplevering en kunnen eventuele geschillen hierover tussen aannemer en opdrachtgever tijdig worden beslecht. Drie maanden na de oplevering stelt de notaris vervolgens het depot vrij, indien hij van de aannemer een afschrift heeft ontvangen van de brief aan de opdrachtgever, tenzij de opdrachtgever heeft aangegeven dat hij het depot wil handhaven. Net als in de huidige situatie zal hij de notaris dienen mee te delen tot welk bedrag het depot dient te worden gehandhaafd, indien hij het depot wil handhaven.

Opgemerkt zij dat de opdrachtgever hiermee geen ongeclausuleerd recht krijgt het depot voor onbepaalde tijd aan te houden. Indien hij het depot na de onderhoudstermijn wil handhaven, zal de opdrachtgever moeten voldoen aan de eisen van artikel 6:262 van het BW. Zo zal sprake moeten zijn van tekortkomingen aan de zijde van de aannemer die de depotstelling rechtvaardigen en ook zal daarbij de proportionaliteit tussen de hoogte van het in depot te houden bedrag en de ernst van de tekortkomingen in acht moeten worden genomen. Verder zij opgemerkt dat hiermee niet de verantwoordelijkheid voor de depotstelling verschuift naar de notaris. De notaris is geen partij bij eventuele geschillen hierover tussen opdrachtgever en aannemer. Het kan ook niet zo zijn dat de notaris het depot handhaaft, indien de opdrachtgever niet reageert, dan wel dat hij de opdrachtgever hiervoor steeds moet blijven benaderen. Het is in het belang van alle partijen dat op enig moment een einde aan de depotsituatie komt. De notaris kan naar het oordeel van de regering er daarom vanuit gaan dat de opdrachtgever voldoende op de hoogte is van de consequenties van het verstrijken van de onderhoudstermijn, voor zover hij een afschrift heeft ontvangen van de brief van de aannemer aan de opdrachtgever waarin hij de opdrachtgever in de gelegenheid stelt aan te geven of hij gebruik wenst te maken van zijn opschortingsrecht, en de opdrachtgever zich vervolgens niet tijdig tot de notaris wendt met het verzoek het depot (deels) te handhaven.

Verder wordt voorgesteld in artikel 7:768 van het BW te verduidelijken dat een vervangende zekerheid voor het depot een zelfde zekerheid dient te bieden als dat depot. De Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie heeft in een overleg aangegeven dat in de praktijk veel gebruik wordt gemaakt van de mogelijkheid van een bankgarantie als vervangende zekerheid voor de 5% regeling van artikel 7:768 van het BW. Of een bankgarantie een vergelijkbare zekerheid biedt als een depot, hangt af van de wijze waarop de bankgarantie is gesteld. In de praktijk worden vaak bankgaranties gehanteerd die door hun formulering minder zekerheid bieden dan een depot. Bij een depotstelling mag de opdrachtgever het depotbedrag achter de hand houden als stok achter de deur voor het geval gebreken aan het licht komen binnen de onderhoudstermijn. Bij veel bankgaranties wordt extra actie van de opdrachtgever geëist. Ook biedt de bankgarantie vaak alleen zekerheid voor een bedrag ten aanzien waarvan de opdrachtgever heeft aangetoond dat dit

⁵⁵ Zie Molengraaff Instituut voor Privaatrecht. *Rapportage, Wet Koop Onroerende Zaken, De Evaluatie*, Utrecht 2009, p. 131.

opeisbaar van de aannemer is te vorderen en kan dit beperkter zijn dan het depotbedrag. De opdrachtgever zal vaak eerst een procedure aanhangig moeten maken, terwijl dat in vergelijkbare situaties met een depot niet nodig is. Voorgesteld wordt daarom in artikel 7:768 van het BW te verduidelijken dat een vervangende zekerheid voor het depot een zelfde zekerheid dient te bieden als dat depot. Om deze reden acht de regering het wenselijk te verduidelijken dat alleen een zekerheid die gelijkwaardig is aan het depot ter vervanging van dat depot kan worden gesteld.

Naast deze wettelijke maatregelen, zal in overleg met de consumentenorganisaties worden bekeken op welke wijze de opdrachtgever beter kan worden geïnformeerd over het opschortingsrecht en de mogelijkheden van een vervangende zekerheid.

Met deze aanpassingen sluit de regering tevens aan bij het onderzoek van het Molengraaff Instituut waarin de onderzoekers aanbevelen om, gezien het ontbreken van een prikkel voor snel herstel, de huidige regeling grondig te bekijken en te optimaliseren.⁵⁶ De 5%-regeling biedt volgens de onderzoekers een goede basis voor de bescherming van de particuliere opdrachtgever. In het kabinetsstandpunt met betrekking tot de evaluatie van de Wet aanvulling van titel 7.1 (Koop en ruil) van het nieuwe Burgerlijk Wetboek met bepalingen inzake de koop van onroerende zaken alsmede vaststelling en invoering van titel 7.12 (Aanneming van werk) is aangegeven dat voorshands geen aanleiding werd gezien om de wet hiervoor te wijzigen. Daarbij is aangegeven dat de door de onderzoekers gesignaleerde onvolkomenheden zich met name voordoen in de uitvoering van de regeling en dat het in de eerste plaats aan de bij de uitvoering betrokkenen, zoals aannemers en notarissen, is om ervaring op te doen en beleid te ontwikkelen ten aanzien van de voor hen relevante gesignaleerde onduidelijkheden. De regering ziet in verband met de invoering van het voorgestelde stelsel voor kwaliteitsborging voor het bouwen thans aanleiding het opschortingsrecht op bovengenoemde punten aan te passen. Zoals aangegeven is in het beoogde stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen een evenwichtige verdeling van de verantwoordelijkheid tussen de aannemer en de opdrachtgever van bijzonder belang. Daarbij is de versterking van de juridische positie van de opdrachtgever een belangrijke prikkel voor de aannemer om een goede bouwkwaliteit te leveren.

4.5. Informatieplicht aannemer

De Tweede Kamer heeft de regering via een motie gevraagd om voor de inwerkingtreding van het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging de verplichte verzekerde rechtsbescherming van opdrachtgevers, gebruikers en derden afdoende te regelen.⁵⁷ Achtergrond van de motie is de wens om te voorkomen dat opdrachtgevers, zonder dat zij het zich realiseren, risico's lopen wanneer zij een verbintenis aangaan met een aannemer die niet werkt onder de voorwaarden van een van de bestaande garantieregelingen. In het Algemeen Overleg met de Tweede Kamer op 27 maart 2014 is besproken dat in het wetsvoorstel wordt geregeld dat de bescherming van de opdrachtgever afdoende kan plaatsvinden met het verplicht aanbieden van een verzekerde garantie ten aanzien waarvan de opdrachtgever de keuze heeft hier al dan niet gebruik van te maken, in plaats van een in alle gevallen verplichte verzekerde garantie. Uit de consultatie van het ontwerp wetsvoorstel is gebleken dat dit op grote bezwaren stuit wat betreft de financiële gevolgen, de uitvoerbaarheid en de lastendruk (zie paragraaf 1.6.). Voorts geeft mr. Schaaf in zijn advies over de vraag of de verplichting een verzekerde garantie aan te bieden uitvoerbaar is, aan dat er een aantal bezwaren kleefte aan een wettelijk plicht tot het aanbieden van een verzekerde garantie. Met een aanbiedingsplicht wordt voor alle projecten de mogelijkheid geopend van zo'n aanbod geen gebruik te maken en kunnen opdrachtgevers van project tot project de afweging maken om al dan niet onder een verzekerde garantie te vallen, waardoor risicoselectie zal plaatsvinden. Ook is het zeer waarschijnlijk dat er geen aanvullende verzekeringen op de markt zullen komen en zullen aannemers die zich niet kunnen aansluiten bij een garantieregeling, een beroep doen op de redelijkheidexceptie en geen verzekerde garantie hoeven aan te bieden. Door meer risicovolle projecten onder een wettelijke regeling te brengen zullen de premies voor alle projecten omhoog gaan en zullen kleine aannemers hogere premies moeten gaan betalen dan grote, omdat de risico's

⁵⁶ Molengraaff Instituut voor Privaatrecht. *Rapportage, Wet Koop Onroerende Zaken, De Evaluatie*, Utrecht 2009, p. 134.

⁵⁷ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 50.

voor hen per definitie groter zijn vanwege hun beperkte eigen draagkracht.⁵⁸

Om bovengenoemde redenen is gezocht naar een alternatief waarmee hetzelfde doel wordt bereikt als met de verplichting een verzekerde garantie aan te bieden. Het gaat er immers om dat de opdrachtgever zich bewust is van de risico's, indien zich tijdens de bouw en tijdens of na de oplevering problemen met de aannemer voordoen. Hierbij gaat het in ieder geval om risico's als gevolg van insolventie van de aannemer en als gevolg van het optreden van verborgen gebreken na oplevering. Voorgesteld wordt een informatieplicht in te voeren van de aannemer aan de opdrachtgever voor het aangaan van de overeenkomst. De informatie waarop de informatieplicht betrekking heeft, ziet op vraag of en op welke wijze de aannemer verzekerd is dan wel een andere financiële zekerheid kan bieden met betrekking tot de risico's voor de opdrachtgever tegen schade als gevolg van het niet nakomen van de verplichtingen tot het bouwen van het bouwwerk en voor gebreken die na de oplevering van het bouwwerk aan het licht komen. Zo ja, dient hij de opdrachtgever in ieder geval te informeren over de omvang van de verzekering voor genoemde punten, de dekkingsgraad, de looptijd en de som waarvoor de verzekering is afgesloten. De aannemer zal schriftelijk en ondubbelzinnig moeten aangeven of en zo ja hoe hij de risico's voor de opdrachtgever die optreden tijdens de bouw en na de oplevering van de woning, verzekert.

Wat betreft de wijze waarop deze risico's kunnen worden verzekerd, kan gewezen worden op de mogelijkheid van het geven van een bankgarantie of het sluiten van een verzekering. Wat betreft de periode tijdens de bouw ligt een insolventieverzekering voor de hand, waarbij de afbouw van het bouwwerk wordt gegarandeerd. Voor gebreken die na de oplevering aan het licht komen, kan worden gedacht aan een garantieverzekering of een schadeverzekering.

Met deze informatieplicht kan tegemoet worden gekomen aan de wens van de Tweede Kamer om te voorkomen dat opdrachtgevers, zonder dat zij het zich realiseren, risico's lopen wanneer zij een verbintenis aangaan met een aannemer die niet werkt onder de voorwaarden van één van de bestaande garantie- en waarborgregelingen. Uitgangspunt hierbij is de overweging die ten grondslag ligt aan de Kamermotie dat opdrachtgevers moeten worden beschermd tegen risico's die zij onbewust lopen, wanneer zij met een aannemer in zee gaan die onvoldoende is verzekerd. In die gevallen waarin de aannemer geen verzekering kan afsluiten, zal dit er in ieder geval toe leiden dat de opdrachtgever hiervan kennis heeft en dat hij zo nodig kan besluiten met een andere aannemer te werken.

Naast de uit de consultatieronde naar voren gekomen bezwaren tegen een verplichting een verzekerde garantie aan te bieden zijn er meerdere redenen waarom thans een informatieplicht wordt voorgesteld in plaats van een verzekerde garantie. Daarbij is in de eerste plaats van belang dat op dit moment volgens gegevens van de bouwsector al ongeveer 85 procent van de koopwoningen wordt gebouwd onder een garantie- en waarborgregeling met het keurmerk van de stichting Garantiewoning. Deze garantie- en waarborgregelingen beschermen de consument tegen insolventie van de aannemer tijdens de bouw zodat is verzekerd dat het bouwwerk wordt afgebouwd door een andere bouwer. Verder bieden de regelingen een bouwkundige garantie, die ingaat drie maanden na oplevering en die ziet op gebreken en herstel daarvan in geval een aannemer onwillig of niet in staat is (faillissement) deze gebreken zelf te herstellen. Wanneer een koper gebruik maakt van de nationale hypotheekgarantie, is hij verplicht om een woning te kopen waarvoor een garantie- en waarborgregeling geldt met het keurmerk van de stichting Garantiewoning. Daarnaast stellen steeds meer hypotheekinstellingen het gebruik van een garantie- en waarborgregeling verplicht. Met de introductie van een informatieplicht worden ook de kopers bereikt van de 15 procent woningen die worden gebouwd zonder een garantie- en waarborgregeling, zonder dat wordt ingegrepen in de markt van woningen die al met een garantie- en waarborgregeling worden gebouwd. Het is juist deze groep kopers die moet worden bereikt volgens de regering.

Dit alternatief voorkomt verder onnodige regeldruk als gevolg van een aanbiedingsplicht. In dat geval moeten namelijk ook de verzekeringsvoorwaarden wettelijk worden vastgelegd.

⁵⁸ Ekelmans & Meijer Advocaten. *Advies verplichte verzekering*, referentie SC/150214, Den Haag, april 2015.

Ook zal een informatieplicht voor aannemers een prikkel zijn zich aan te sluiten bij bestaande garantie- en waarborgregelingen en zich te verzekeren om een verzekerde garantie te kunnen aanbieden en zonder ongewenste risico's voor de opdrachtgever te kunnen werken.

Er is naar verwachting een beperkte groep bouwwerken die niet verzekeraar is (bijvoorbeeld vanwege zeer innovatieve technieken). In voorkomende gevallen zal de aannemer dit dan voor het sluiten van de aannemovereenkomst aan de opdrachtgever meedelen. De opdrachtgever heeft in die gevallen de vrije keuze om de risico's hiervan af te wegen. Voorts is er een categorie grote vastgoedeigenaren (zoals overheden en corporaties) die in plaats van hun bezit te verzekeren de risico's opvangen door deze te spreiden over hun totale bezit. Er is geen reden om hen te verplichten tot een andere methodiek. De regering is van mening dat het belangrijk is dat de opdrachtgever zelf de keuze heeft om een verzekerde garantie wel of niet te accepteren. Hij moet dan wel aan het begin duidelijkheid hebben in hoeverre de aannemer is verzekerd tegen risico's die zich tijdens en na de bouw kunnen voordoen.

Het wetsvoorstel brengt tot slot materieel geen wijzigingen met zich mee voor de bestaande garantie- en waarborgregelingen. Deze garantie- en waarborgregelingen hoeven in principe hierop niet te worden aangepast. De regering vertrouwt er dan ook op dat deze regelingen hun rol blijven vervullen.

5. Handhaving en geschillen

5.1. Inleiding

In dit hoofdstuk wordt beschreven op welke wijze partijen kunnen optreden in geval van handhaving en geschillen. Daarbij dient onderscheid te worden gemaakt in de publiekrechtelijke sancties die de toelatingsorganisatie aan de instrumentaanbieder kan opleggen en de sancties die het bevoegd gezag kan opleggen wegens overtreding van de omgevingsvergunning voor het bouwen of de verbodsbepalingen in de Woningwet en de Wabo enerzijds en de privaatrechtelijke mogelijkheden in de rechtsverhoudingen tussen de instrumentaanbieder en de kwaliteitsborger, de opdrachtgever/vergunninghouder en de kwaliteitsborger, en de opdrachtgever/vergunninghouder en aannemer anderzijds.

In paragraaf 5.2 wordt ingegaan op de publiekrechtelijke bevoegdheden van het bevoegd gezag op te treden wegens overtreding van de bepalingen in de Woningwet en de Wabo. Paragraaf 5.3 gaat in op het interbestuurlijk toezicht door het Rijk en de provincie. Paragraaf 5.4 behandelt het toezicht door de toelatingsorganisatie in het kader van de toelating van instrumenten voor kwaliteitsborging. In de paragraaf 5.5 komen de privaatrechtelijke mogelijkheden aan de orde van de instrumentaanbieder om erop toe te zien dat het instrument voor kwaliteitsborging goed wordt toegepast, en van de andere private partijen die direct betrokken zijn bij de bouw.

5.2. Handhaving door het bevoegd gezag in het nieuwe stelsel

De handhaving van het voorgenomen stelsel voor kwaliteitsborging is belegd in de Woningwet en de Wabo. De vergunningstelsels in het omgevingsrecht (zoals bouwen en planologisch strijdig gebruik) zijn sinds 1 oktober 2010 procedureel geïntegreerd in de Wabo. De inhoudelijke voorschriften betreffende het bouwen, slopen, gebruiken van bouwwerken, open erven en terreinen, en uitvoeren van bouw- en sloopwerkzaamheden staan in de Woningwet. Met betrekking tot de handhaving zijn, naast de artikelen in de Woningwet, de artikelen 5.2, tweede lid, en 5.3 tot en met 5.25 van de Wabo van toepassing. Dit wetsvoorstel brengt geen wijzigingen aan in deze systematiek. Het bevoegd gezag kan handhavend optreden wanneer iemand zich niet aan het Bouwbesluit 2012 houdt (Woningwet) of wanneer iemand zich niet aan de omgevingsvergunning voor het bouwen houdt (Wabo). Handhavend optreden kan bijvoorbeeld door het opleggen van een last onder bestuursdwang of dwangsom. Daarbij kan ook de bouw zo nodig worden stilgelegd.

Handhaving omgevingsvergunning en bouwtechnische voorschriften tijdens de bouw

In het nieuwe stelsel ziet het bevoegd gezag er net als in de huidige situatie op toe dat niet in strijd met de bouwtechnische voorschriften of zonder of in afwijking van een omgevingsvergunning wordt gebouwd. Het bevoegd gezag kan handhavend optreden als sprake is van een overtreding

ter zake. Van een volledig terugtrekken van het bevoegd gezag als toezichthouder met betrekking tot de naleving van de bouwtechnische voorschriften is dan ook geen sprake. Dit is in lijn met het kabinetsstandpunt dat private beoordelingen niet in de plaats komen van het publiekrechtelijke toezicht.⁵⁹

Materieel treedt er echter wel een wijziging op in de wijze waarop dit toezicht wordt vormgegeven. Anders dan in het huidige stelsel kan het bevoegd gezag ten aanzien van bouwwerken die met toepassing van een instrument voor kwaliteitsborging dienen te worden gebouwd, erop vertrouwen dat in overeenstemming met de bouwtechnische voorschriften wordt gebouwd. Het bevoegd gezag zal daarbij in de eerste plaats toetsen of:

- sprake is van een bouwwerk waarvoor gebruik moet worden gemaakt van een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging,
- een instrument voor kwaliteitsborging wordt gebruikt dat geschikt is voor de gevolgklasse waaronder het bouwwerk valt, en of
- dit instrument met toestemming van de instrumentaanbieder wordt toegepast door een kwaliteitsborger.

Het voldoen aan deze voorwaarden levert een zogenoemd bewijsvermoeden op dat gebouwd wordt met inachtneming van de bouwtechnische voorschriften. Het toezicht op de juiste toepassing van het instrument door een kwaliteitsborger is daarmee in eerste instantie een verantwoordelijkheid van de instrumentaanbieder en daarmee een privaatrechtelijke aangelegenheid tussen de instrumentaanbieder en de kwaliteitsborger. De toelatingsorganisatie oefent daarbij het toezicht op de instrumentaanbieders uit wat betreft de regels die gesteld worden aan de toepassing van instrumenten voor kwaliteitsborging. Indien het bevoegd gezag desondanks strijdigheden met de bouwtechnische voorschriften waarneemt, bijvoorbeeld naar aanleiding van klachten van derden, kan hij in uiterste gevallen zijn handhavingbevoegdheid op grond van artikel 92 van de Woningwet inzetten tegen overtreding van het verbod in artikel 1b van de Woningwet om te bouwen in strijd met de bouwtechnische voorschriften. Het spreekt voor zich dat het bevoegd gezag de toelatingsorganisatie hierover informeert, zodat deze de nodige maatregelen kan treffen richting de instrumentaanbieder, die op zijn beurt de betrokken kwaliteitsborger kan aanspreken. Het inhoudelijk toezicht tijdens de bouwfase door het bevoegd gezag zal daarmee voornamelijk zien op de naleving van de andere in de omgevingsvergunning vergunde activiteiten. Ook blijft het bevoegd gezag toezicht houden op de eisen uit de welstandsnota, de stedenbouwkundige bepalingen en de eisen uit het bestemmingsplan (ruimtelijke ordening). Tevens controleert het bevoegd gezag de veiligheidseisen die tijdens het uitvoeren van bouwwerkzaamheden betracht moeten worden.

Handhaving tijdens de bouw op grond van de zorgplicht en rechtstreeks werkende voorschriften

Het bevoegd gezag blijft ook bevoegd op te treden tegen overtredingen van artikel 1a, tweede lid, van de Woningwet (zorgplicht) wanneer als gevolg van het bouwen gevaar voor de gezondheid of veiligheid ontstaat dan wel voortduurt. De zorgplichtbepaling is een vangnetbepaling. Deze zorgplicht strekt ertoe dat er geen gevaar voor de gezondheid of veiligheid bestaat of voortduurt als gevolg van de staat van een bouwwerk, standplaats, open erf of terrein, als gevolg van het bouwen, het gebruik of het slopen van een bouwwerk of standplaats, dan wel als gevolg van het gebruik van een open erf of terrein. De zorgplicht is gericht op het tegengaan of beëindigen van gevaarzettende situaties, die zich voordoen en die niet vallen onder de voorschriften, zoals deze zijn uitgewerkt in het Bouwbesluit 2012.⁶⁰ Indien gevaar ontstaat tijdens het bouwen dat niet reeds wordt beslagen door de bouwtechnische voorschriften rond het bouwen in het Bouwbesluit 2012, kan de gemeente dus altijd optreden.

In aanvulling op de hier genoemde handhavinggrondslag biedt hoofdstuk 8 van het Bouwbesluit 2012 het bevoegde gezag op te treden tegen mogelijk risicovolle situaties tijdens bouwwerkzaamheden. Met name de grondslag gelegen in artikel 8.7 van het Bouwbesluit 2012 – het veiligheidsplan – biedt het bevoegd gezag de mogelijkheid om vooraf te oordelen in hoeverre er sprake is van omwonenden en beleningen en zo nodig aanvullende voorwaarden te stellen aan de door uitvoerende partijen te treffen maatregelen. Voor de beoordeling van een veiligheidsplan kan het noodzakelijk zijn om technische inhoudelijke informatie bij de vergunninghouder op te vragen,

⁵⁹ Kamerstukken II 2014/15, 29 304, nr. 5.

⁶⁰ Kamerstukken II 2003/04, 29 392, nr. 3.

zoals bij bouwputten of tijdelijke hulpconstructies. Ook onder het nieuwe stelsel biedt het Bouwbesluit de mogelijkheid deze informatie te verkrijgen.

Handhaving na de gereedmelding

Ook na de gereedmelding houdt het bevoegd gezag zijn toezichthoudende taak. De verboden in artikel 1b van de Woningwet blijven van toepassing en het bevoegd gezag ziet toe op de naleving daarvan. In het Bouwbesluit 2012 zijn voorschriften opgenomen met betrekking tot de gereedmelding van een bouwwerk voordat het in gebruik wordt genomen. Daaraan zullen voorschriften worden toegevoegd met betrekking tot de gereedmelding van bouwwerken die met toepassing van toegelaten instrumenten voor kwaliteitsborging zijn gebouwd. Indien achteraf blijkt dat bij het bouwen van een bouwwerk toch niet aan de voorschriften is voldaan, kan worden ingegrepen. Ook ten aanzien van de rechtsopvolger kan worden opgetreden wanneer niet voldaan werd aan de nieuwbouweisen die op het moment van het bouwen golden. Daarnaast kan het bevoegd gezag altijd optreden indien de staat van een bouwwerk onder het minimumniveau voor de staat van bestaande bouwwerken zakt. Door autonome veroudering mag een bouwwerk in kwaliteit achteruit gaan, maar deze veroudering mag niet leiden tot een bouwwerk dat op punten niet meer voldoet aan de minimeisen die gelden voor de staat van bestaande bouwwerken. In andere gevallen kan de kwaliteit van een bouwwerk niet achteruitgaan, tenzij in de verbouwvoorschriften een specifiek lager niveau is opgenomen of illegaal is verbouwd. In de meeste gevallen geldt bij verbouwingen 'het rechtens verkregen niveau'. Wanneer het bouwwerk is opgeleverd wordt er vanuit gegaan dat de staat van een bouwwerk niet onder het rechtens verkregen niveau kan geraken zonder illegale verbouwing, tenzij in de verbouwvoorschriften een lager niveau is geëist.⁶¹ Indien sprake is van illegale verbouw kan het bevoegd gezag uiteraard ook handhavend optreden.

Rechtsbescherming vergunningaanvrager/-houder

Tegen het niet verlenen of het intrekken van een omgevingsvergunning dan wel een besluit tot handhaving ten aanzien van het bouwen, staat bezwaar en beroep open op grond van de Awb. De vergunninghouder dan wel degene tot wie de handhavingmaatregel is gericht, kan bezwaar aantekenen bij het bevoegd gezag en daarna in beroep bij de rechtbank en vervolgens in hoger beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Dit geldt ook als het niet verlenen van de vergunning of de intrekking daarvan verband houdt met de toepassing van een instrument voor kwaliteitsborging en de daarvoor gestelde eisen, bijvoorbeeld in de gevallen waarin het bevoegd gezag het gekozen instrument voor kwaliteitsborging niet geschikt acht in verband met de gevolgklasse van het bouwwerk of vaststelt dat er geen kwaliteitsborger is of een kwaliteitsborger is ingeschakeld die geen toestemming heeft het betreffende instrument voor kwaliteitsborging toe te passen.

(Derde)belanghebbenden

Tegen de verleende omgevingsvergunning staat voor belanghebbenden bezwaar en beroep open op grond van de Awb. Belanghebbende is degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken, aldus artikel 1:2 van de Awb. Volgens jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State zijn dat in het kader van een omgevingsvergunning voor het bouwen in ieder geval de aanvrager van de vergunning en de eigenaar of gebruiker (bewoner) van naastgelegen percelen. Voor zover gebouwd wordt met een instrument voor kwaliteitsborging kan de (derde)belanghebbende zich bij het bevoegd gezag beroepen op het feit dat er geen toegelaten instrument of kwaliteitsborger is. Zoals aangegeven, zal het bevoegd gezag de vergunningaanvraag niet langer inhoudelijk beoordelen. De beoordeling of het bezwaar van de (derde)belanghebbende gegrond zal zijn, zal dan ook niet inhoudelijk zijn. Het bevoegd gezag controleert hiervoor alleen het openbaar register. Voor inhoudelijke vragen tijdens de bouw en de gereedmelding dient de (derde)belanghebbende zich te wenden tot de vergunninghouder of de aannemer. Als het bevoegd gezag naar aanleiding van de bezwaren van de derdebelanghebbende het vermoeden heeft dat er iets mis is, kan hij ook de vergunninghouder of de aannemer hierop wijzen en zo nodig tot handhaving overgaan. Hij kan verder de vergunninghouder wijzen op de consequenties voor de ingebruikname, indien de kwaliteitsborger geen verklaring afgeeft als mocht blijken dat niet (volledig) voldaan wordt aan de bouwtechnische voorschriften. Zo nodig kan het

⁶¹ Dit doet zich bijvoorbeeld voor bij monumenten.

bevoegd gezag ook de toelatingsorganisatie informeren, zodat deze en aanzien van de toelating van het toegelaten instrument de nodige maatregelen kan treffen.

5.3. Rijk/provincie interbestuurlijk toezicht

Sinds 1 oktober 2012 geldt de Wet revitalisering generiek toezicht. Op grond hiervan zien gedeputeerde staten toe op de uitoefening van de handhaving door gemeenten. Zij zien dus slechts toe op gemeenten, voor zover colleges van burgemeester en wethouders van gemeenten een taak hebben in de bestuursrechtelijke handhaving en voor zover gemeenten in die zin bevoegd gezag zijn. Uitgaande van volledige invoering van het nieuwe stelsel heeft het college geen taak meer in de preventieve toetsing en hebben gedeputeerde staten in dezen ook geen taak in het interbestuurlijk toezicht. Gedeputeerde staten blijft wel interbestuurlijk toezicht houden op de uitvoering van de handhavende bevoegdheid ten aanzien van de verleende vergunning en het toezicht op de naleving van het Bouwbesluit 2012. Hetzelfde geldt voor het Rijk indien gedeputeerde staten het bevoegd gezag is. Op dit moment is dat bijvoorbeeld het geval bij BRZO-inrichtingen (inrichtingen waarop het Besluit rampen en zware ongevallen van toepassing is). Er is geen relatie tussen de provincie of het rijk en de kwaliteitsborger, zoals die er ook niet is tussen de gemeente of de provincie en de kwaliteitsborger.

Wanneer het nieuwe stelsel slechts geldt voor de eenvoudige bouwwerken binnen nieuwbouw zal de rol van de gemeenten, evenals de rol van gedeputeerde staten en het Rijk, voor de overige categorieën bouwwerken hetzelfde blijven als op dit moment.

5.4. Toezicht door de toelatingsorganisatie

Inleiding

Naast het toelaten van instrumenten houdt de toelatingsorganisatie ook toezicht op de naleving van de regels waaraan de instrumenten voor kwaliteitsborging en de toepassing daarvan dienen te voldoen. In deze rol houdt zij toezicht op de goede werking van het stelsel. Dit gebeurt aan de hand van onder meer rapportages van instrumentaanbieders, dossieronderzoek en steekproefsgewijze inspecties op de bouwplaats. Daarbij besteedt zij bijzondere aandacht aan de vraag of de toepassing van de toegelaten instrumenten daadwerkelijk resulteert in bouwwerken die voldoen aan de bouwtechnische voorschriften. Indien dat in een concrete situatie niet het geval is, zal de toelatingsorganisatie de instrumentaanbieder hierop aanspreken, die op zijn beurt zal dienen te onderzoeken op welke wijze eventuele tekortkoming bij de uitvoering van de kwaliteitsborging kunnen worden opgelost. Het toezicht door de toelatingsorganisatie kan plaatsvinden tijdens alle fasen van de bouw (ontwerp-, en bouwfase na de oplevering). Aangewezen ambtenaren van de toelatingsorganisatie krijgen hiervoor de bevoegdheden op grond van de Awb tot het betreden van plaatsen, zoals de bouwplaats, het vorderen van inlichtingen en inzage in gegevens en bescheiden. Over de wijze waarop de toelatingsorganisatie toezicht houdt, zijn geen regels gesteld. De toelatingsorganisatie kan dit zelf bepalen. Het ligt voor de hand dat de toelatingsorganisatie de controle in de breedte afwisselt met een meer thematische benadering of dat zij zich tijdelijk richt op geconstateerde zwakke schakels in het stelsel. In het wetsvoorstel is verder opgenomen dat de instrumentaanbieder de toelatingsorganisatie onverwijld informeert over de kwaliteitsborgers die toestemming hebben gekregen het toegelaten instrument voor kwaliteitsborging toe te passen of ten aanzien van wie maatregelen zijn getroffen. In geval hij failliet raakt of in surseance van betaling verkeert, dient hij dit ook onverwijld aan de toelatingsorganisatie te melden. De toelatingsorganisatie krijgt verder haar informatie door het steekproefsgewijs uitvoeren van controles, en inspectiebezoeken aan bouwwerken. Ook is het mogelijk dat de kwaliteitsborger, het bevoegd gezag of derden meldingen doen aan de toelatingsorganisatie van hun bevindingen.

Sancties

Als de toelatingsorganisatie constateert dat een bouwwerk, ondanks de toepassing van een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging, in strijd is of wordt gebouwd met de bouwtechnische voorschriften, onderzoekt zij de werking van het toegelaten instrument. De toelatingsorganisatie stelt in overleg met de instrumentaanbieder vast of de oorzaak in het instrument zelf ligt of in het toepassen van het instrument. In het laatste geval zal de toelatingsorganisatie dient de instrumentaanbieder de nodige maatregelen te treffen om de geconstateerde tekortkomingen op te lossen en zo nodig de kwaliteitsborger aan te spreken op een onjuiste toepassing van het instrument. De toelatingsorganisatie treft ook maatregelen, indien blijkt dat het instrument voor

kwaliteitsborging niet had mogen worden toegelaten of dat de instrumentaanbieder handelt in strijd met uit de toelating voortvloeiende verplichtingen. Dit geldt ook in het geval dat de gegevens die bij de toelating zijn verstrekt, onjuist of onvolledig blijken en niet tot toelating zouden hebben geleid als de juiste omstandigheden volledig bekend waren geweest.

In alle hiervoor genoemde gevallen kan de toelatingsorganisatie de toelating van het instrument schorsen of intrekken. Dit zijn zware maatregelen die grote gevolgen kunnen hebben. Het kunnen opleggen van deze sancties is echter noodzakelijk om de geloofwaardigheid van het instrument, en uiteindelijk het stelsel, niet in het geding te brengen. Een instrument heeft immers tot doel vast te stellen of er een gerechtvaardigd vertrouwen bestaat dat het bouwen van een bouwwerk voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. De toelatingsorganisatie zal zeer zorgvuldig te werk moeten gaan. Het schorsen of intrekken van een toelating kan meerdere bouwprojecten treffen en kan voor elk project een grote financiële impact hebben. Voordat de toelatingsorganisatie een van deze zware sancties oplegt, kan zij de instrumentaanbieder een waarschuwing geven en voorschrijven dat binnen een bepaalde termijn de tekortkomingen bij de toepassing van het instrument moet worden onderzocht en dat gerapporteerd wordt over de oorzaken en het herstel van de tekortkomingen. Bij schorsing en intrekking van de toelating blijven de op basis van het instrument afgegeven toestemmingen om dit toe te passen in principe gedurende zes maanden dan wel gedurende de termijn van schorsing geldig voor bouwprojecten die al zijn aangevangen, tenzij de toelatingsorganisatie aanleiding ziet een kortere termijn te stellen of het instrument meteen in te trekken. Dit laatste zal de toelatingsorganisatie alleen doen als de kwaliteitsborging met toepassing van het betreffende instrument leidt tot strijdigheden met de bouwtechnische voorschriften. Door een termijn van zes maanden te stellen wordt voorkomen dat alle bouwprojecten waar het instrument wordt toegepast direct worden stilgelegd. Deze termijn biedt partijen de mogelijkheid een bouwwerk af te ronden dan wel een ander instrument of kwaliteitsborger in te schakelen.

Waarschuwingen aan de instrumentaanbieder, schorsingen en intrekkingen van de toelating van het instrument worden in het register opgenomen. Hiervoor zullen bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels worden gegeven.

Andere gronden om de toelating te schorsen of in te trekken zijn als de instrumentaanbieder in surseance van betaling verkeert of failliet is verklaard. Ook bij surseance van betaling en faillissement blijven de afgegeven toestemmingen om het instrument te gebruiken zes maanden dan wel gedurende de termijn van de schorsing geldig.

In de hiervoor geschetste situatie is er steeds vanuit gegaan dat de toelatingsorganisatie in het kader van het toezicht op de naleving van de betreffende regels handelt, maar het is natuurlijk ook mogelijk dat een derde of dat de instrumentaanbieder zelf om intrekking van het instrument verzoekt.

Het toelaten van een instrument voor kwaliteitsborging, het geven van een waarschuwing aan de instrumentaanbieder, het schorsen en het intrekken van de toelating zijn beschikkingen in de zin van de Awb. Dit betekent dat een (derde)belanghebbende (bijvoorbeeld de instrumentaanbieder, kwaliteitsborger, aanvrager en bouwer) die het niet eens is met die beschikking, bezwaar kan aantekenen bij de toelatingsorganisatie en vervolgens in beroep kan gaan bij de bestuursrechter.⁶²

Instrument voor kwaliteitsborging wordt niet goed toegepast

Het kan zijn dat er sprake is van een goed instrument voor kwaliteitsborging dat op de bouwplaats niet goed wordt toegepast. Bij onderzoek op de bouwplaats of tijdens dossieronderzoek zal de toelatingsorganisatie constateren dat het instrument voldoet aan de daaraan gestelde regels, maar dat het instrument foutief wordt toegepast. Er is dan waarschijnlijk sprake van een niet goed functionerende kwaliteitsborger. Zoals al eerder is aangegeven, is de toelatingsorganisatie geen

⁶² Hier geldt de algemene regel van art. 6:16 Awb: "bezwaar of beroep schorst de werking van het besluit waartegen het is gericht niet, tenzij bij of krachtens wettelijk voorschrift iets anders is bepaald". Dit betekent dat in principe van de intrekking, schorsing van een instrument en van de waarschuwing aantekening wordt gemaakt in het register en niet eerst het bezwaar of beroep wordt afgewacht. Dit laat onverlet de mogelijkheid dat instrumentaanbieder een voorlopige voorziening vraagt. Indien men na de rechtsgang in het gelijk wordt gesteld schrapt de toelatingsorganisatie de aantekening "ingetrokken" of "geschorst" uit het register.

toezichthouder van de kwaliteitsborger. De toelatingsorganisatie geeft haar conclusie door aan de instrumentaanbieder, die moet toezien op de juiste toepassing van zijn instrument. De instrumentaanbieder spreekt de kwaliteitsborger aan en zal in bepaalde gevallen maatregelen moeten treffen en zo nodig de toestemming om het instrument toe te passen moeten intrekken. Indien blijkt dat de instrumentaanbieder te lankmoedig optreedt jegens een slecht presterende kwaliteitsborger, kan de toelatingsorganisatie, net als bij een niet of niet goed werkend instrument, een waarschuwing geven aan de instrumentaanbieder alvorens zij het instrument schorst of intrekt. Ook dit wordt in het register bekendgemaakt.

5.5. Geschillen tussen private partijen

De instrumentaanbieder en de kwaliteitsborger

De instrumentaanbieder bepaalt wie zijn instrument mag toepassen en houdt toezicht op de juiste toepassing. De instrumentaanbieder heeft een privaatrechtelijke relatie met de kwaliteitsborger. Als de instrumentaanbieder zijn toestemming om het instrument te gebruiken niet verleent, intrekt of schorst, kan de kwaliteitsborger gebruikmaken van een in het instrument aangewezen geschillenregeling, indien het toegelaten instrument voor kwaliteitsborging voor het bouwen daarin voorziet of zich wenden tot de burgerlijke rechter. Bij het maken en beheren van een instrument bepaalt de betrokken instrumentaanbieder of een geschillencommissie nodig is en wijst hij die zo nodig aan.⁶³ In dat kader kunnen deze partijen bij geschillen nakoming van de overeengekomen afspraken vorderen.

De instrumentaanbieder is niet aan te merken als een bestuursorgaan in de zin van de Awb, zodat de procedure voor bezwaar en beroep tegen de weigering, schorsing of intrekking, hier niet aan de orde is. Ingevolge artikel 1:1, eerste lid, van de Awb wordt onder bestuursorgaan verstaan:

- a. een orgaan van een rechtspersoon die krachtens publiekrecht is ingesteld; of
- b. een ander persoon of college, met enig openbaar gezag bekleed.

De instrumentaanbieder wordt niet krachtens publiekrecht ingesteld, zodat hij in ieder geval niet onder a valt. Ook kan niet worden aangenomen dat de instrumentaanbieder met openbaar gezag is bekleed. Daarvan is volgens de jurisprudentie sprake als een orgaan bij of krachtens de wet openbaar gezag uitoefent of dat doet op grond van de zogenoemde publieketaakjurisprudentie.⁶⁴ In beide gevallen geldt dan dat dit orgaan onder de publiekrechtelijke normering van de Awb valt voor zover hij openbaar gezag uitoefent, wat inhoudt dat hij een publiekrechtelijke bevoegdheid heeft om eenzijdig rechten of verplichtingen van andere rechtssubjecten te bepalen. Daarvan is hier geen sprake. Wettelijk is alleen voorgeschreven aan welke criteria een instrument van de instrumentaanbieder dient te voldoen om te kunnen worden toegelaten tot het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen en zijn enkele verplichtingen van de instrumentaanbieder opgenomen om erop toe te zien dat het instrument op de voorgeschreven wijze wordt toegepast. Dit biedt de instrumentaanbieder geen wettelijke bevoegdheid om kwaliteitsborgers al dan niet toe te laten van het instrument gebruik te maken. Dat wettelijk wordt voorgeschreven dat het instrument moet voorzien in waarborgen dat degenen die het instrument gebruiken daartoe voldoende gekwalificeerd zijn en dat de instrumentaanbieder ervoor moet zorgen dat een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging op de voorgeschreven wijze wordt toegepast, maakt dit niet anders.

In de gevallen waarin een instrument van de instrumentaanbieder wordt toegepast door een (rechts)persoon die daartoe geen toestemming heeft gekregen, zal de instrumentaanbieder een civielrechtelijke vordering kunnen instellen om af te dwingen dat die persoon zich daarvan onthoudt. Overigens is in dat geval ook sprake van illegale bouw, aangezien er geen daartoe gerechtigde kwaliteitsborger toeziet op de werkzaamheden. De instrumentaanbieder kan de vergunninghouder ook laten weten dat een verklaring van die betreffende borger niet geldig is voor de gereedmeling.

⁶³ Men kan zich dan bijvoorbeeld wenden tot een geschillencommissie of tot de Raad van Arbitrage.

⁶⁴ Zie uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 17 september 2014, nrs. 201304908/1 en 201307828/1.

De vergunninghouder of aannemer en de kwaliteitsborger

Wanneer sprake is van een geschil tussen de vergunninghouder of de aannemer en de kwaliteitsborger, bijvoorbeeld met betrekking tot het niet afgeven van een verklaring dat het bouwwerk naar zijn oordeel voldoet aan de bouwtechnische voorschriften of het niet volgen van de vereiste werkinstructies, kunnen zij gebruikmaken van een geschillenregeling, indien het toegelaten instrument voor kwaliteitsborging daarin voorziet of zich wenden tot de burgerlijke rechter. Bij het maken en beheren van een instrument voor kwaliteitsborging bepaalt de betrokken instrumentaanbieder of en voor welke geschillen een geschillenregeling nodig is en wijst hij zo nodig een instantie aan om het geschil te beslechten.⁶⁵ Degene die stelt dat hij als gevolg van de uitvoering van de kwaliteitsborging schade heeft geleden, kan een civielrechtelijke vordering instellen tot herstel dan wel vergoeding van die schade. Het is denkbaar dat de eigenaar of gebruiker van een bouwwerk die achteraf door het bevoegd gezag erop wordt aangesproken dat het bouwwerk in strijd is met de bouwtechnische voorschriften, verhaal haalt bij de kwaliteitsborger. Indien komt vast te staan dat dit is toe te rekenen aan de wijze waarop de overeengekomen werkzaamheden door de kwaliteitsborger zijn uitgevoerd, dient hij de kosten te vergoeden, die de eigenaar of gebruiker als gevolg daarvan heeft moeten maken. Het is echter geenszins de bedoeling dat de kwaliteitsborger hiermee de aannemer vrijwaart. De aannemer is en blijft verantwoordelijk voor de oplevering van het bouwwerk volgens de overeengekomen voorwaarden en hij kan daar ook door de opdrachtgever op worden aangesproken als er na de oplevering gebreken aan het licht komen die toe te rekenen zijn aan de aannemer. Dit geldt ook voor de vergunninghouder wat betreft zijn verantwoordelijkheid voor het voldoen aan de bouwtechnische voorschriften en de vergunningvoorwaarden.

De vraag zou kunnen worden gesteld of de kwaliteitsborger dient te worden aangemerkt als bestuursorgaan in de zin van artikel 1.1, eerste lid, onder a of b, van de Awb nu de opdrachtgever/vergunninghouder een verklaring van de kwaliteitsborger nodig heeft om het bouwwerk ten behoeve van de ingebruikname bij het bevoegd gezag gereed te melden. Net als de instrumentaanbieder wordt de kwaliteitsborger niet krachtens publiekrecht ingesteld, zodat hij in ieder geval niet artikel 1.1, eerste lid, onder a, van de Awb valt. Ook kan niet worden aangenomen dat de kwaliteitsborger met openbaar gezag is bekleed. Zoals hiervoor aangegeven, is daarvan sprake als een orgaan een publiekrechtelijke bevoegdheid heeft om rechten of verplichtingen van andere rechtssubjecten te bepalen. Daarvan is hier geen sprake. In het Bouwbesluit 2012 zal weliswaar aan de vergunninghouder worden voorgeschreven dat hij bij de gereedmelding een verklaring van de kwaliteitsborger dient te overleggen, waaruit blijkt dat het bouwwerk voldoet aan de bouwtechnische voorschriften, maar hiermee is geen wettelijke bevoegdheid aan de kwaliteitsborger toegekend. Bedoelde verklaring strekt niet tot meer dan bewijs dat het bouwwerk naar het oordeel van de kwaliteitsborger voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. Het afgeven van een dergelijke verklaring kan dan ook niet als uitoefening van enig openbaar gezag worden aangemerkt.

Vergunninghouder/opdrachtgever en de aannemer

Indien de vergunninghouder als opdrachtgever een aanneemovereenkomst met de aannemer heeft gesloten, is op die rechtsverhouding het privaatrecht van toepassing. De aanneemovereenkomst is een bijzondere overeenkomst in de zin van titel 12 van Boek 7 van het BW. Daarnaast gelden de algemene regels van Boek 3 en of Boek 6 van het BW. Bij gebreken kan de opdrachtgever vorderen dat de aannemer deze binnen redelijke termijn wegneemt, tenzij de kosten van herstel in geen verhouding zouden staan tot het belang van de opdrachtgever bij herstel in plaats van schadevergoeding (artikel 7:759 BW) Als de opdrachtgever vindt dat de aannemer niet geleverd heeft wat zij hebben afgesproken, dan dient hij hem eerst in gebreke te stellen. Daarbij zal aan de orde zijn de vraag of sprake is van een tekortkoming die aan de aannemer is toe te rekenen. In hoofdstuk 4 en de artikelsgewijze toelichting op de voorgestelde wijziging van artikel 7:758 van het BW wordt uitgebreid ingegaan op de mogelijkheid voor de opdrachtgever om de aannemer aansprakelijk te stellen voor gebreken die na de oplevering aan het licht komen.

⁶⁵ Hierbij kan worden gedacht aan een geschillencommissie of aan de Raad van Arbitrage.

6. Informatievoorziening

6.1. Openbaar register

Waarom een openbaar register?

In dit wetsvoorstel wordt voorgesteld dat de toelatingsorganisatie een openbaar register bijhoudt met informatie over de instrumenten die zijn toegelaten, de aan de instrumentaanbieder gegeven waarschuwingen, de intrekking of schorsing van de toelating, de gevolgklassen waarvoor deze instrumenten kunnen worden toegepast en diegenen die met toestemming van de instrumentaanbieder instrument voor kwaliteitsborging als kwaliteitsborger toepassen. Voor het goed functioneren van het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen is het van bijzonder belang dat deze gegevens kunnen worden geraadpleegd door het bevoegd gezag en de opdrachtgever. Met de toepassing van een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging door een kwaliteitsborger, wordt immers gewaarborgd dat een bouwwerk wordt gerealiseerd dat aan de bouwtechnische voorschriften voldoet.

Het bevoegd gezag dient erop toe te zien dat gebouwd wordt met toepassing van een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging, dat geschikt is voor de gevolgklasse van het bouwwerk door een kwaliteitsborger. Het is van belang dat het bevoegd gezag dit op eenvoudige wijze kan verifiëren. Ook wordt hiermee voorzien in de informatiebehoefte van de vergunningaanvrager om een geschikt toegelaten instrument voor kwaliteitsborging en een kwaliteitsborger te kunnen kiezen. Hiermee biedt het register betrouwbare informatie over welke instrumenten mogen worden gebruikt en wie gekwalificeerd zijn om als kwaliteitsborger op te treden. Op deze wijze kan worden voorkomen dat pas bij de aanvraag om een omgevingsvergunning blijkt dat een instrument niet mag worden toegepast of dat iemand zich onterecht gedraagt alsof hij toestemming heeft het instrument toe te passen. Omdat een ieder een vergunningaanvrager kan zijn, wordt voorgesteld dit register digitaal voor een ieder toegankelijk te maken.

De in het register op te nemen gegevens

In dit voorstel wordt het bijhouden van het register door de toelatingsorganisatie geregeld. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden nadere regels gesteld over de gegevensverstrekking en de in het register op te nemen gegevens en de wijze waarop deze worden verwerkt. Bij het opstellen van deze regels zal worden gewaarborgd dat het opnemen van de gegevens het register in overeenstemming is met de daaraan vanuit het belang van de bescherming van persoons- en bedrijfsgegevens te stellen eisen. Artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM), de artikelen 7 en 8 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (Handvest) en artikel 10 van de Grondwet en de Wet bescherming persoonsgegevens stellen beperkingen en voorwaarden aan de uitwisseling van persoonsgegevens. Op grond van artikel 8 EVRM en de artikelen 7 en 8 van het Handvest is een inperking van het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer uitsluitend gerechtvaardigd wanneer dit voorzien is bij wet, een legitiem doel dient en de inmenging noodzakelijk is in een democratische samenleving. Dit recht komt in bepaalde gevallen ook toe aan rechtspersonen.

In de uitwerking in de lagere regelgeving zal erop worden toegezien dat de in het register op te nemen gegevens uitsluitend noodzakelijk zijn voor het toezicht op het goed functioneren van het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen, de uitvoering en handhaving door het bevoegd gezag in dat kader en de gegevens die de opdrachtgever nodig heeft om te beoordelen welke instrumenten voor kwaliteitsborging zijn toegelaten en wie deze instrumenten mogen toepassen. Gezien de aard van dit soort gegevens, zal het vooral gaan om zakelijke gegevens als de bedrijfsnamen van de instrumentaanbieder en de kwaliteitsborgers. Er is geen noodzaak om andere bedrijfsgegevens of bijzondere persoonsgegevens in het register op te nemen. Wel kan in het geval van de kwaliteitsborger sprake zijn van persoonsgegevens in de vorm van identificerende gegevens, indien de persoonsgegevens direct aan de bedrijfsnaam kunnen worden ontleend. Het is echter niet noodzakelijk de NAW-gegevens (naam, adres en woonplaats) van de kwaliteitsborger in het register op te nemen. Met toepassing van het beginsel van dataminimalisatie bij bescherming van persoonsgegevens is ervoor gekozen te volstaan met het opnemen van de (bedrijfs)naam van de kwaliteitsborger en het KvK-nummer. Het gaat er immers alleen om dat nagegaan kan worden dat de kwaliteitsborger het betreffende instrument mag toepassen.

Hiermee regelt het wetsvoorstel slechts een zeer beperkte inperking van de persoonlijke levenssfeer en blijft deze beperkt tot alleen die gegevens, die noodzakelijk zijn in het kader van de beschreven belangen, en zal deze op de minst ingrijpende wijze worden gerealiseerd. Geconcludeerd kan dan ook worden dat de gegevensverstrekking voldoet aan de beperkingen en voorwaarden die artikel 8 EVRM en de artikelen 7 en 8 van het Handvest daaraan stellen. Voor zover in het register persoonsgegevens worden opgenomen, dient de toelatingsorganisatie als verwerker persoonsgegevens als bedoeld in artikel 1, onderdeel a, van de Wet bescherming persoonsgegevens en als verantwoordelijke in de zin van artikel 1, onderdeel d, van de Wet bescherming persoonsgegevens te worden aangemerkt.

Er is een Privacy Impact Assessment uitgevoerd (zie ook Kamerstukken I 2010/11, 31051, nr. D; motie-Franken). Met behulp hiervan is de noodzaak van gegevensverwerking bekeken en zijn op gestructureerde wijze de implicaties van de maatregel(en)/het systeem op gegevensbescherming in kaart gebracht. Hierbij is in het bijzonder aandacht besteed aan de beginselen van gegevensminimalisering en doelbinding, zoals hierboven uiteengezet. Bij de verdere ontwikkeling van het register zal aandacht worden besteed aan het vereiste van een goede beveiliging en de rechten van de betrokkenen.

6.2. Dossier bevoegd gezag en consumentendossier

Voor het bevoegd gezag zijn bepaalde gegevens en bescheiden minimaal nodig om adequate invulling te kunnen geven aan zijn taken en verantwoordelijkheden in het nieuwe stelsel. Het openbaar register voorziet in de informatiebehoefte van het bevoegd gezag wat betreft de beoordeling bij de aanvraag om een omgevingsvergunning waarbij gebouwd wordt met toepassing van een door de toelatingsorganisatie toegelaten instrument voor kwaliteitsborging door een kwaliteitsborger en het toezicht op de naleving daarvan.

Samen met een aantal gemeenten en de Vereniging Bouw- en Woningtoezicht Nederland is geanalyseerd welke informatie daarnaast minimaal beschikbaar moet zijn voor het bevoegd gezag bij oplevering van het bouwwerk om invulling te kunnen geven aan zijn taken en verantwoordelijkheden voor het toezicht op bestaande bouw.⁶⁶ De resultaten van de analyse worden gebruikt bij de uitwerking van de regels die bij of krachtens algemene maatregel van bestuur zullen worden gesteld wat betreft de gegevens en bescheiden die bij de aanvraag om de omgevingsvergunning en de gereedmelding van het bouwwerk moeten worden overgelegd of beschikbaar moeten zijn. De gegevens over het bouwwerk die bij gereedmelding van het bouwwerk relevant zijn, worden dan gebundeld in dit dossier.

Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur zullen criteria aan de toelating van de instrumenten worden gesteld die bepalen in hoeverre de kwaliteit van bouwwerken transparant en reproduceerbaar moeten zijn. De wijze waarop de kwaliteit transparant en verifieerbaar worden gemaakt, zal aan de instrumentaanbieders worden overgelaten. De verwachting is dat er in veel gevallen gebruik zal worden gemaakt van documentatie.

De bouwconsument zal ook een informatiebehoefte hebben die verder gaat of anders is dan de informatiebehoefte die het bevoegd gezag en de kwaliteitsborgers hebben. De Tijdelijke Commissie Huizenprijzen heeft in het rapport 'Kosten Koper' voorgesteld te komen tot een uniforme eindnota voor nieuwbouwwoningen. In deze eindnota zou moeten worden aangegeven welke partij welk aandeel aan de bouw heeft geleverd en welk bedrag zij daarvoor heeft ontvangen. Dit voorstel is besproken met vertegenwoordigers van consumenten en de bouwsector⁶⁷. De reacties van deze partijen sluiten aan bij de reactie van het kabinet ⁶⁸ op het rapport Kosten Koper, namelijk dat de consument vooral aan het begin van het aankooptraject geïnteresseerd is in de vraag wat hij koopt en wat hij daarvoor terugkrijgt en dat de consument meer ziet in goede procedures bij de start van een project en in een grotere verantwoordelijkheid bij bouwers. Om deze reden heeft de minister voor Wonen en Rijksdienst besloten de aanbeveling van de Commissie niet over te nemen⁶⁹. De

⁶⁶ Zie het Ligthart Advies. *Onderzoek naar de toepassing van 'Erkende' Technische Oplossingen in instrumenten voor kwaliteitsborging*. Januari 2015.

⁶⁷ VEH, NVM, VBO makelaars, Bouwend Nederland, NEPROM, NVB, VNG en VACPunt Wonen.

⁶⁸ Kamerstukken II 2013, 33 194, nr. 10.

⁶⁹ Kamerstukken II 2015, 34000-XVIII.

minister wil samen met vertegenwoordigers van bouwconsumenten bezien wat waardevolle informatieverstrekking van de bouwende partijen aan de consument is en vervolgens kijken hoe deze informatieverstrekking kan worden bevorderd. In beginsel wordt gezocht naar andere mogelijkheden dan wetgeving om de verstrekking van informatie door bouwende partijen aan hun klanten te bevorderen.

De benodigde of gewenste informatie voor het bevoegd gezag, de bouwconsument en voor het functioneren van instrumenten binnen het stelsel voor kwaliteitsborging in de bouw kunnen gezien worden als inlichtingdossiers voor bouwwerken. Vanwege de verschillende gebruikers en doelen van de informatie over een bouwwerk kunnen dit in de praktijk drie dossiers zijn voor één bouwwerk, maar mogelijk kan alle informatie van een bouwwerk in de praktijk door de markt worden gebundeld tot één dossier. Daarbij is van belang dat de juiste partijen de beschikking hebben over de betreffende informatie. De voor- en nadelen van beide opties zullen worden bezien met de marktpartijen en de vertegenwoordigers van bouwconsumenten. De informatie die het bevoegd gezag nodig heeft in het kader van de vergunningverlening wordt in de vorm van een opleverdossier krachtens de Woningwet bij algemene maatregel van bestuur vastgesteld.

6.3. Gegevensverstrekking aan de toelatingsorganisatie

Het is van belang dat de toelatingsorganisatie beschikt over alle relevante informatie om bij een aanvraag om toelating van een instrument voor kwaliteitsborging te kunnen beoordelen of het instrument voldoet aan de wettelijke criteria om te waarborgen dat met de toepassing van het instrument een bouwwerk wordt gebouwd dat voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur zal worden bepaald welke gegevens daartoe door de aanvrager dienen te worden overgelegd. Het is ook van belang dat de toelatingsorganisatie na de toelating van de instrumenten beschikt over voldoende informatie om toe te zien op de goede werking van de instrumenten en het functioneren van het stelsel als geheel. Door de aanwijzing van de ambtenaren die werkzaam zijn bij de toelatingsorganisatie als toezichthouders op de naleving van de regels met betrekking tot de toepassing van de instrumenten, beschikt de toelatingsorganisatie over mogelijkheden op grond van de Awb om bij een ieder informatie op te vragen die nodig is voor de vervulling van haar taken. Daarnaast is het van belang dat de instrumentaanbieder bepaalde informatie uit zichzelf meldt aan de toelatingsorganisatie. Daarom wordt voorzien in een plicht van de instrumentaanbieder de toelatingsorganisatie te informeren over wie zijn kwaliteitsborgers zijn en of hij failliet is verklaard of surseance van betaling heeft gekregen.

6.4. Gegevensverstrekking aan de minister

Het is van belang dat de minister voor Wonen en Rijksdienst als eindverantwoordelijke voor het stelsel en zijn verantwoordelijkheid voor het functioneren van de toelatingsorganisatie als zelfstandig bestuursorgaan op hoofdlijnen wordt geïnformeerd over de wijze waarop het stelsel functioneert. In artikel 20 van de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen is reeds voorzien in de verplichting voor de toelatingsorganisatie de minister voor Wonen en Rijksdienst desgevraagd alle voor de uitoefening van diens taak benodigde inlichtingen te verstrekken. De minister kan inzage vorderen van alle zakelijke gegevens en bescheiden, indien dat voor de vervulling van zijn taak redelijkerwijs nodig is. Een aanvullende wettelijke regeling is hier niet nodig.

7. Bouwbesluittoetsvrije bouwwerken

In dit wetsvoorstel wordt tevens een wijziging meegenomen die in een aantal gemeenten als experiment al praktijk is op basis van artikel 6g van het Besluit uitvoering Crisis- en herstelwet en die los staat van het stelsel voor kwaliteitsborging⁷⁰. Op grond van dit artikel zijn op- en aanbouwen aan de voorzijde van bouwwerken Bouwbesluittoetsvrij. Gemeenten zijn over het algemeen erg tevreden over de resultaten van dit experiment en hebben gevraagd of dit bij meer gemeenten ingevoerd kan worden. Daarom wordt voorgesteld deze mogelijkheid breed uit te rollen.

⁷⁰ Het experiment vindt sinds 6 maart 2013 plaats in de gemeenten Almere, Delft, Eindhoven, Haarlem, Haarlemmermeer, Hoogeveen, Schijndel en Zoetermeer.

Bij algemene maatregel van bestuur zullen Bouwbesluittoetsvrije bouwwerken worden aangewezen en hoeft de gemeente bij de beoordeling van de aanvraag om een omgevingsvergunning geen preventieve toets aan het Bouwbesluit 2012 meer uit te voeren. De reden om voor deze bouwwerken geen preventieve toets aan bouwtechnische voorschriften meer te eisen, is dat in het huidige stelsel vergelijkbare bouwwerken op grond van de voorschriften in de Wabo niet meer aan het Bouwbesluit 2012 worden getoetst. De beperkte risico's die samenhangen met het bouwen bij die categorieën rechtvaardigt geen preventieve toetsing door het bevoegd gezag. Dergelijke bouwwerken zijn aan de achterzijde ook al geheel vergunningvrij. In de praktijk kijken gemeenten nu al nauwelijks naar deze categorie bouwwerken, maar moeten daar nog wel allerlei gegevens voor worden ingediend. Dat is feitelijk een onnodige last voor burgers. Met het schrappen van de preventieve toetsing aan het Bouwbesluit 2012 bij de bouwwerken met een beperkt risico is reeds uitgebreid ervaring opgedaan via een praktijkproef die plaatsvindt onder de crisis- en herstelwet. Voorbeelden zijn een dakkapel, een schuurtje of een aanbouw. De aan te wijzen categorie bouwwerken betreft bouwwerken die veelal reeds vergunningvrij zouden zijn geweest, maar die slechts onder de vergunningplicht vallen omdat een toets op ruimtelijke kwaliteit gewenst is, voornamelijk vanwege stedenbouwkundige, ruimtelijke ordenings- en welstandsaspecten. De bouwwerken worden dus wel op die laatste drie aspecten getoetst, en moeten daarnaast uiteraard voldoen aan het Bouwbesluit 2012.

8. Verhouding tot bestaande en voorgenomen regelgeving

8.1. Woningwet, Wabo en Omgevingswet

Sinds oktober 2010 zijn veel vergunningstelsels geïntegreerd in de Wabo. Daarmee kan per project één omgevingsvergunning worden aangevraagd. De regels over de omgevingsvergunning voor het bouwen en de handhaving daarvan staan sindsdien in de Wabo. De technische en andere voorschriften over het bouwen, slopen en gebruiken van bouwwerken, open erven en terreinen, en uitvoeren van bouw- en sloopwerkzaamheden en de handhaving daarvan, staan in de Woningwet en het daarop gebaseerde Bouwbesluit 2012. Op dit moment zijn de vergunningstelsels dus geïntegreerd, maar de andere algemene regels op grond van die wetten staan nog in de specifieke wetten. Omdat er een omgevingsvergunning nodig is, gelden in principe ook alle regels omtrent afstemming met andere activiteiten binnen de omgevingsvergunning, zoals dat in de Wabo bijvoorbeeld voor monumenten is geregeld.⁷¹

De Omgevingswet waar onder andere de Wabo en de Woningwet (gedeeltelijk) in zullen opgaan, is op 22 maart 2016 door de Eerste Kamer aangenomen.⁷² Op het moment dat de Omgevingswet van kracht wordt zullen alle regels met betrekking tot het bouwen, gebruiken en slopen van bouwwerken en het uitvoeren van bouw- en sloopwerkzaamheden worden gesteld op grond van de Omgevingswet en zullen ook de vergunningstelsels in die wet zijn opgenomen. Gezien het feit dat de geplande inwerkingtreding van de Omgevingswet later is dan de geplande inwerkingtreding van dit wetsvoorstel, worden in dit wetsvoorstel eerst de Wabo en de Woningwet gewijzigd. Daarna zullen deze geïntegreerd worden in de Omgevingswet. Dit zal worden meegenomen in de Invoeringswet Omgevingswet.

8.2. Wet VTH

Met de wet van 9 december 2015 tot wijziging van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (verbetering vergunningverlening, toezicht en handhaving) (hierna: wet VTH) wordt beoogd een verbetering door te voeren van de kwaliteit van de vergunningverlening, toezicht en de handhaving van onderwerpen geregeld in de Wabo.⁷³ Met deze wet worden grondslagen gegeven om eisen te stellen aan de uitvoering van de vergunningverlening, toezicht en de handhaving in het omgevingsrecht.

Naar aanleiding van het verslag van de Tweede Kamer, een zeer kritische brief van de VNG en een kritische brief van het IPO, heeft de staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu geconcludeerd dat

⁷¹ De regels voor monumenten werken daarnaast ook door via het Bouwbesluit 2012, waarin geregeld is dat de omgevingsvergunning voor monumenten voor gaat op daarmee strijdige regels uit het Bouwbesluit 2012. Ook in het nieuwe stelsel dient de kwaliteitsborger rekening te houden met deze bepalingen.

⁷² Kamerstukken I 2013/14, 33 962, A.

⁷³ Zie Kamerstuk II 2015/16 33872, nr. 3.

het in 2010 gestarte bottom-up proces om de kwaliteit van de vergunningverlening, toezicht en de handhaving te verbeteren meer tijd moet worden gegund. Met die insteek is het wetsvoorstel destijds aangepast. De wet VTH bevat geen grondslag meer om in onderliggende regelgeving de ontwikkelde kwaliteitscriteria voor te schrijven. In plaats daarvan schrijft deze thans voor dat provincies en gemeenten kwaliteitscriteria in hun eigen verordeningen voorschrijven. De VNG en het IPO hebben hiervoor inmiddels een modelverordening opgesteld. De wet VTH regelt dat provincies en gemeenten er hierbij voor zorgen dat de kwaliteitscriteria op het niveau van één omgevingsdienst gelijkloend zijn. Voor de BRZO-omgevingsdiensten moeten de kwaliteitscriteria landelijk uniform zijn.

Het onderhavige wetsvoorstel streeft evenals de wet VTH naar een betere kwaliteitsborging. De wet VTH gaat echter uit van betere uitvoering van de taken door de gemeenten en provincies, terwijl het voorliggende wetsvoorstel vooral door middel van een andere vorm van toetsing en toezicht tijdens de bouw streeft naar een betere naleving van de regelgeving door bouwende partijen en hun opdrachtgevers.

Gemeenten en provincies moeten straks inzetten op verbetering van de uitvoering van VTH, maar niet waar het gaat om de toetsing vooraf aan (technische) voorschriften die op het bouwen van een bouwwerk van toepassing zijn. Dat deel wordt immers via het nieuwe kwaliteitsborgingsysteem ingevuld ten aanzien van de aan te wijzen categorieën bouwwerken.

8.3. Verhouding tot de Dienstenrichtlijn

Dit wetsvoorstel valt onder de reikwijdte van de richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 12 december 2006 betreffende de diensten op de interne markt (PbEU 2006, L 376) (hierna: de Dienstenrichtlijn), zoals in Nederland onder andere is geïmplementeerd door middel van de Dienstenwet. De toelatingsprocedure voor de instrumenten voor kwaliteitsborging moet worden beschouwd als een vergunningstelsel in de zin van artikel 1 van de Dienstenwet. De criteria die aan de toelating worden gesteld, moeten non-discriminatoire zijn, doordat ze geen direct of indirect onderscheid maken naar nationaliteit of, voor vennootschappen, de plaats van hun statutaire zetel. Verder moeten de eisen noodzakelijk zijn vanwege de openbare orde, openbare veiligheid, volksgezondheid of de bescherming van het milieu. Ook moeten de criteria evenredig zijn, doordat ze geschikt zijn voor hun doel, niet verder gaan dan nodig is om dat doel te bereiken en dat doel niet met andere, minder beperkende maatregelen kan worden bereikt. Ten slotte dient te worden bekeken in hoeverre met deze criteria een inbreuk wordt gemaakt op de artikelen 9, 10 en 16 van de Dienstenrichtlijn. Het gevolg hiervan is dat paragraaf 5.1. (Vergunningen op aanvraag) van de Dienstenwet van toepassing is. Hoofdstuk 5 van de Dienstenwet stelt regels ten aanzien van onder meer behandeltermijnen en ontvangstbevestigingen wat betreft vergunningen die onder de reikwijdte van de Dienstenrichtlijn vallen. Daarbij wordt op verschillende aspecten afgeweken van de Awb. Op grond van artikel 28 van de Dienstenwet is de zogenoemde *lex silencio positivo* van toepassing op een aanvraag om erkenning, tenzij hiervan bij wettelijk voorschrift wordt afgeweken. In dat geval leidt overschrijding van de beslistermijn door een bestuursorgaan tot een positieve beschikking op de aanvraag. Daarnaast verplicht artikel 8 van de Dienstenwet het langs elektronische weg toegankelijk stellen van de eisen of vergunningstelsels.

De toelatingsprocedure voor instrumenten ter borging van de bouwkwaliteit wordt noodzakelijk geacht, omdat daarmee kan worden beoordeeld of een instrument voor kwaliteitsborging geschikt en voldoende betrouwbaar is om daarmee een bouwwerk te realiseren dat voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. Voordat wordt gestart met het bouwen, kunnen betrokkenen, zowel opdrachtgever als aannemer, maar ook derdebelanghebbenden en het bevoegd gezag hieraan reeds een gerechtvaardigd vertrouwen ontleen dat het bouwen zal plaatsvinden in overeenstemming met de bouwtechnische voorschriften. De criteria zijn verder noodzakelijk en gerechtvaardigd om een dwingende reden van algemeen belang. Met deze criteria wordt zoveel mogelijk gewaarborgd dat bouwwerken voldoen aan de bouwtechnische voorschriften, die betrekking hebben op de veiligheid, energiezuinigheid en gezondheid van gebruikers en omstanders van bouwwerken. Wat betreft de evenredigheid van het stelsel is uitgangspunt bij de uitwerking van de criteria die aan de instrumenten worden gesteld dat dit proportioneel en betaalbaar is. Het stelsel wordt zodanig ingericht dat een instrument voor kwaliteitsborging door één instantie en eenmalig wordt getoetst. Daarna kan dit in verschillende bouwprojecten voor de

bouwwerken waarop het instrument is ingericht, worden ingezet. De criteria aan de instrumenten kunnen worden onderverdeeld in eisen aan systeem, product, proces en persoon en zullen worden toegesneden op de gevolgklasse van het type bouwwerk. Aangesloten wordt bij de eisen die ten aanzien van de kwaliteitsborging in de bouw reeds gebruikelijk zijn. In veel gevallen wordt namelijk reeds gebruik gemaakt van een kwaliteitsborgingsysteem. Het staat marktpartijen in het nieuwe stelsel vrij om zelf instrumenten voor kwaliteitsborging te ontwikkelen, die aansluiten bij de wijze waarop zij nu vaak al de bouwkwaliteit toetsen, afgestemd op het soort project dat zij uitvoeren, om bijvoorbeeld voor een waarborg- of garantieregeling in aanmerking te komen. Door een goede aansluiting van de instrumenten voor kwaliteitsborging op het bouwproces kunnen verder efficiencywinsten worden behaald ten opzichte van het bestaande stelsel in het voordeel van alle betrokken partijen.

Daarmee is het voorgenomen stelsel geschikt voor het beoogde doel, het waarborgen dat in overeenstemming met de bouwtechnische voorschriften wordt gebouwd, en gaan de criteria waaraan de instrumenten voor kwaliteitsborging dienen te voldoen niet verder dan nodig is om dit doel te bereiken (zie ook hoofdstuk 2 van deze memorie van toelichting). Bij de nadere uitwerking van deze criteria zal er verder op worden toegezien dat deze geen onderscheid maken naar nationaliteit of anderszins een discriminerende werking hebben, zodat instrumentaanbieders uit andere EU-lidstaten eenvoudig op de Nederlandse markt actief kunnen blijven of worden. De criteria zullen gelden voor alle instrumentaanbieders in gelijke mate.

Gezien de publieke belangen die gemoeid zijn met de toelating van de instrumenten voor kwaliteitsborging, dient buiten twijfel te staan dat een instrument voor kwaliteitsborging voldoet aan de daaraan gestelde criteria. Het is daarom van belang dat de toelatingsorganisatie daarover expliciet een besluit neemt. Om deze reden voorziet dit wetsvoorstel in een delegatiegrondslag om bij of krachtens algemene maatregel van bestuur te bepalen binnen welke termijn de toelatingsorganisatie een besluit neemt op de aanvraag. Daarbij zal dus een uitzondering worden gemaakt op de *lex silencio positivo*. Naar het oordeel van de regering is hier sprake van een dringende reden van algemeen belang die rechtvaardigt dat een uitzondering wordt gemaakt op de *lex silencio positivo*. Het beoogde stelsel voor kwaliteitsborging voor het bouwen wijkt in belangrijke mate af van het huidige stelsel. In de huidige situatie geeft het bevoegd gezag per geval een omgevingsvergunning voor het bouwen af, nadat hij inhoudelijk heeft beoordeeld dat het aannemelijk is dat het bouwen van het bouwwerk waarop de aanvraag betrekking heeft, voldoet aan de bouwtechnische voorschriften en houdt hij toezicht op de naleving van deze voorschriften. De bouwtechnische voorschriften zijn gesteld uit oogpunt van veiligheid, gezondheid, bruikbaarheid, energiezuinigheid en milieu. In het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen, komt het bevoegd gezag geen inhoudelijke beoordeling toe bij de aanvraag om de omgevingsvergunning. Hij zal ervan dienen uit te gaan dat het voldoende aannemelijk is dat het bouwen van het bouwwerk zal voldoen aan de bouwtechnische voorschriften, indien uit de gegevens en bescheiden blijkt dat voor het bouwen een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging wordt toegepast dat geschikt is voor de gevolgklasse waaronder het bouwwerk valt. Een instrument voor kwaliteitsborging wordt toegelaten, indien dit voldoet aan wettelijke criteria om te waarborgen dat het bouwwerk wordt gebouwd met inachtneming van de bouwtechnische voorschriften. Na toelating van deze instrumenten kunnen deze voor verschillende bouwprojecten worden ingezet. De toelatingsprocedure is daarmee een cruciaal onderdeel in het stelsel van kwaliteitsborging. Dit brengt met zich mee dat erop moet kunnen worden vertrouwd dat de beoordeling of met het toepassen van het instrument voor kwaliteitsborging kan worden gewaarborgd dat het bouwwerk wordt gebouwd met inachtneming van de bouwtechnische voorschriften, daadwerkelijk heeft plaatsgevonden. De toepassing van de *lex silencio positivo* zou veronderstellen dat deze beoordeling in sommige gevallen toch niet heeft plaatsgevonden, waardoor het vertrouwen in het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen wordt geschaad. Verder zou daarmee het risico bestaan dat er onbedoeld een toelating van rechtswege wordt verleend, die nadelige effecten met zich brengt op de veiligheid, gezondheid, bruikbaarheid, energiezuinigheid en het milieu wat betreft de met die instrumenten gebouwde bouwwerken. Voorts rechtvaardigen de belangen van derden, zoals de opdrachtgevers voor het bouwen, de gebruikers van de bouwwerken en het bevoegd gezag, dat de toelatingsorganisatie een expliciet besluit neemt op de aanvraag om toelating van het instrument.

Het besluit is een beschikking in de zin van de Awb waartegen bezwaar en vervolgens beroep bij de rechter openstaat (zie ook de artikelsgewijze toelichting bij artikel 7ac). Voor het behandelen van de aanvragen zal in lijn met de richtlijn een redelijke termijn worden vastgesteld.

De criteria voor toelating van de instrumenten voor kwaliteitsborging tot het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen zullen onverwijld na vaststelling worden voorgelegd aan de Europese Commissie. Deze notificatie kent geen standstill periode.

8.4. Vormgeving en verhouding tot lagere regelgeving

Dit wetsvoorstel voorziet in een grondslag om bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels te stellen op een aantal onderdelen die voor de uitvoering van het nieuwe stelsel noodzakelijk zijn. In artikel 7ab is voorzien in een grondslag om bij algemene maatregel van bestuur categorieën bouwwerken aan te wijzen ten aanzien waarvan het bouwen dient te worden onderworpen aan een instrument voor kwaliteitsborging. Hiermee wordt voorzien in de mogelijkheid het stelsel voor kwaliteitsborging geleidelijk in te voeren. In artikel 7ac is een grondslag opgenomen voor het stellen van regels aan de instrumenten voor kwaliteitsborging bij of krachtens algemene maatregel van bestuur. Er is verder voorzien in een delegatiegrondslag om bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels te stellen met betrekking tot de wijze waarop de aanvraag om een toelating van het instrument voor kwaliteitsborging wordt gedaan en de gegevens die daarbij van de aanvrager worden verlangd. Voorts worden bij of krachtens algemene maatregel van bestuur nadere regels gesteld over de gegevensverstrekking en de in het register op te nemen gegevens en de wijze waarop deze worden verwerkt. Tot slot is voorzien een grondslag om bij of krachtens algemene maatregel van bestuur nadere regels te stellen met betrekking tot de aan de toelatingsorganisatie toegekende taken en de bevoegdheid van de toelatingsorganisatie om tarieven vast te stellen.

Aangesloten is bij het systeem van de Woningwet en de Wabo dat de hoofdelementen in de wet zelf worden opgenomen en dat de uitwerking plaatsvindt in het Bouwbesluit 2012 en de Regeling Bouwbesluit 2012 respectievelijk het Besluit omgevingsrecht en de Regeling omgevingsrecht. Deze systematiek sluit ook aan bij de Omgevingswet, waarin de Woningwet (grotendeels) en de Wabo zullen opgaan. Daarbij geldt als uitgangspunt dat de hoofdlijnen op het niveau van de wet worden geregeld en dat de uitwerking van die hoofdlijnen plaatsvindt op het niveau van algemene maatregelen van bestuur. De delegatiegrondslagen zijn zoveel mogelijk begrensd. Het doel van de bij of krachtens algemene maatregel van bestuur te stellen regels en de onderwerpen waarop deze in ieder geval betrekking hebben zijn hierin zoveel mogelijk opgenomen. Het doel van de bij of krachtens algemene maatregel van bestuur te stellen regels en de onderwerpen waarop deze in ieder geval betrekking hebben, uitgebreider zijn geformuleerd. Verder is in de betreffende onderdelen van deze memorie van toelichting uiteengezet op welke wijze beoogd wordt de delegatiegrondslag uit te werken.

9. Regeldruk voor burgers en bedrijven en maatschappelijke kosten-baten-effecten

In de paragrafen 9.1 en 9.2 wordt ingegaan op de regeldrukeffecten van dit wetsvoorstel. In paragraaf 9.3 zijn de resultaten van de maatschappelijke kosten-batenanalyse beschreven.

9.1. Regeldruk algemeen

De regeldrukeffecten van het stelsel van kwaliteitsborging zijn complex. Feitelijk is er sprake van een overgang van de kwaliteitsborging voor het bouwen van gemeenten naar private partijen. Tegelijk is sprake van verschuiving van de toetsing van bouwplannen naar de toetsing van gereede bouwwerken. Dit zou een efficiencywinst op moeten leveren voor alle betrokken partijen. De efficiencywinst van het voorgenomen stelsel van kwaliteitsborging is te verdelen in:

- Vermindering van administratieve lasten voor burgers en bedrijven.
- Vermindering van leges voor burgers en bedrijven.
- Verhoging van de efficiency van het bouwproces voor burgers en bedrijven.
- Vermindering van bestuurlijke lasten voor overheden.

Daar staat tegenover een verhoging van de nalevingskosten: de kosten voor de wettelijke verplichte werkzaamheden van de kwaliteitsborgers en instrumentaanbieders.

Sira Consulting heeft in opdracht van de minister voor Wonen en Rijksdienst een regeldrukonderzoek uitgevoerd.⁷⁴ Voordat op de resultaten van dit onderzoek wordt ingegaan, wordt de volgende kanttekening geplaatst. De vermindering van de leges en de verhoging van de efficiency van het bouwproces vallen buiten de definities die worden gebruikt voor regeldruk en zijn daarom niet meegenomen in het onderzoek van Sira. Deze effecten zijn wel meegenomen in een onderzoek naar de maatschappelijke kosten en baten, dat begin 2016 gereed was. De resultaten van deze maatschappelijke kosten-batenanalyse zijn in paragraaf 9.3 beschreven.

Uit de resultaten van het onderzoek van Sira komt een gevarieerd beeld van de structurele regeldrukeffecten naar voren. De verwachte effecten zijn niet eenduidig te berekenen. De reden hiervoor is dat in het nieuwe stelsel marktpartijen zelf de instrumenten voor kwaliteitsborging gaan ontwikkelen. In het wetsvoorstel en in nader regelgeving worden weliswaar minimumeisen opgenomen, maar de partijen hebben grote vrijheid om binnen die eisen instrumenten te ontwikkelen. Verschillende deskundigen denken verschillend over de gevolgen voor de ontwikkeling van de administratieve lasten en de nalevingskosten.

Bij het bepalen van de regeldrukeffecten is daarom regelmatig gebruik gemaakt van bandbreedtes. Dit is gedaan enerzijds vanwege de onzekerheid en de variatie in beelden over de uiteindelijke kwantitatieve effecten van het wetsvoorstel en anderzijds door de variatie die in de huidige situatie reeds bestaat in de kosten van bouwvergunningen en de verschillende in de uitvoering hiervan door burgers, bedrijven en overheden. Om deze variatie tot uiting te laten komen, zijn de resultaten weergegeven in twee situaties:

- de voorgenomen situatie met de maximale reducties en de minimale toenames van de regeldruk.
- de voorgenomen situatie met de minimale reducties en de maximale toenames van de regeldruk.

De cijfers geven de ondergrens en bovengrens aan waarbinnen de werkelijke lasteneffecten zich volgens de uitkomsten van het onderzoek zullen bevinden.

| Type regeldruk | maximale reductie – minimale toename | minimale reductie – maximale toename |
|---------------------|---|---|
| Burgers - AL | - € 15,3 | - € 11,3 |
| Burgers - NK | € 0,9 | € 1,6 |
| Bedrijven – AL | - € 83,6 | - € 81,8 |
| Bedrijven - NK | € 63,4 | € 122,6 |
| Bestuurlijke lasten | - € 77,2 | - € 35,0 |

AL = administratieve lasten, NK = nalevingskosten

Tabel 9.1 Samenvatting structurele regeldrukeffecten in miljoenen euro's per jaar.⁷⁵

De administratieve lasten zullen afnemen met een bedrag tussen de 93 en 99 miljoen euro. Ook de bestuurlijke lasten zullen verminderen: tussen de 35 en 77 miljoen euro. De nalevingskosten voor bedrijven zullen echter stijgen tussen 63 en 123 miljoen euro.

De effecten voor de regeldrukdoelstelling van het kabinet (AL burgers en bedrijven en NK bedrijven) liggen volgens de uitkomsten van het onderzoek tussen de 35,5 miljoen euro regeldrukvermindering en 29,5 miljoen euro regeldrukvermeerdering (een vermindering van gemiddeld bijna 3 miljoen). Een belangrijk aspect hierbij is dat de vermindering van bestuurlijke lasten niet meetelt voor de doelstelling van regeldrukvermindering van het kabinet.

De eenmalige lasten zijn berekend op iets minder dan 6 miljoen euro.

In de volgende paragrafen worden de regeldrukeffecten voor burgers en bedrijven nader toegelicht.

⁷⁴ SIRA Consulting. *Onderzoek naar de regeldrukgevolgen van het wetsvoorstel kwaliteitsborging*, december 2015.

⁷⁵ SIRA Consulting. *Onderzoek naar de regeldrukgevolgen van het wetsvoorstel kwaliteitsborging*, december 2015.

9.2. Regeldruk per maatregel

Gevolgen BW-wijzigingen

De introductie van de verplichting aan de aannemer om de opdrachtgever te informeren over hoe het bouwwerk verzekerd is en de aanscherping van het opschortingsrecht leiden naar schatting tot een geringe toename van de nalevingskosten voor de aannemer: ongeveer 0,3 miljoen euro structureel en 0,1 miljoen euro incidenteel. De informatieplicht leidt tot incidentele nalevingskosten van 0,02 miljoen euro. De aanpassing van de aansprakelijkheid leidt niet tot regeldrukeffecten.

Vrijstelling bouwwerken van toets aan bouwtechnische voorschriften

Het vrijstellen van eenvoudige bouwwerken van de inhoudelijke toets door het bevoegd gezag aan de bouwtechnische voorschriften bij de beoordeling van de aanvraag om een omgevingsvergunning leidt tot een vermindering van administratieve lasten bij burgers en bedrijven tussen de 15 en 20 miljoen euro. Deze vermindering wordt deels bereikt omdat de bouwtechnische gegevens niet meer hoeven te worden aangeleverd. Bij de berekening is geen rekening gehouden met de niet-eenmalige kennisnamekosten, omdat opdrachtgevers en opdrachtnemers deze kennisnamekosten in de huidige situatie bij de vergunningaanvraag ook hebben. Zij moeten zich hoe dan ook vergewissen van het al dan niet bestaan van een vergunningplicht voor het door hen te (ver)bouwen bouwwerk en de eventuele indieningsvereisten. Wat verandert in de voorgenomen situatie is het antwoord op die vraag c.q. waar de grens van deze vergunningplicht ligt en wat moet worden aangeleverd. De kosten hiervoor veranderen niet.

Stelsel voor kwaliteitsborging

Het voorgenomen stelsel van kwaliteitsborging levert vermindering van administratieve lasten op.⁷⁶ Bij de vergunningaanvraag hoeft slechts te worden aangegeven met welk toegelaten instrument wordt gewerkt en welke kwaliteitsborger het instrument toepast. De aanvrager hoeft dus geen bouwplannen met tekeningen en berekeningen meer in te dienen. Een tweede lastenreductie wordt bewerkstelligd omdat de vergunningaanvrager alleen nog maar een vergunningaanvraag hoeft te doen en de start bouw en de gereedmelding te melden. Hij hoeft niet meer voor elke wijziging van het bouwplan met het bevoegd gezag te overleggen. Een groot deel van de administratieve lasten die voortkomen uit de Woningwet, komt hiermee te vervallen.⁷⁷ Voor burgers is dit berekend op een vermindering van iets meer dan 13 miljoen euro. Voor bedrijven is de lastendrukvermindering berekend op ongeveer 83 miljoen euro.

Tegenover deze vermindering van administratieve lasten staan nieuwe nalevingskosten. Bij elk bouwwerk dat onder het stelsel van kwaliteitsborging valt, zal moeten worden gewerkt met een instrument voor kwaliteitsborging en zal een kwaliteitsborger moeten worden ingeschakeld. Deze activiteiten moeten worden bekostigd door de sector zelf. De regering verwacht dat deze kosten lager zullen zijn dan de huidige leges. Hiervoor zijn verschillende redenen. Kwaliteitsborgers respectievelijk instrumentaanbieders zullen op de markt met elkaar concurreren. Dit kan onder andere op kosten en snelheid van werken. Ook andere combinaties van werkzaamheden kunnen efficiencywinst opleveren. Zo loopt er op dit moment een experiment waarbij de waarborginstellingen Woningborg, Stichting Waarborgfonds Koopwoningen en Bouwgarant de kwaliteitsborging uitvoeren in aanvulling op hun activiteiten voor de uitvoering van hun waarborgregelingen. Daarbij is geen rekening gehouden met de verminderde leges, omdat die niet meetellen bij de berekening van de regeldruk. In paragraaf 9.3 worden deze effecten besproken.

⁷⁶ Bij de berekeningen is voor zover mogelijk (ten tijde van het onderzoek was dit nog niet in voldoende mate bekend) rekening gehouden met de verwachte uitwerking bij algemene maatregel van bestuur. In de nota van toelichting van deze maatregel zullen de effecten (kwantitatief) worden beschreven.

⁷⁷ Ter illustratie: de totale lasten die zijn gemoeid met de Woningwet bedragen per jaar 190.000 uur en 62,8 miljoen euro voor burgers en 92 miljoen euro voor bedrijven.

| | maximale reductie – minimale toename | minimale reductie – maximale toename |
|--------------|---|---|
| AL burgers | - € 14,0 | - € 10,0 |
| AL bedrijven | - € 6,3 | - € 4,5 |
| NK bedrijven | € 0,0 | € 0,0 |
| Totaal | - € 20,3 | - € 14,5 |

AL = administratieve lasten, NK = nalevingskosten

Tabel 9.2 Regeldrukeffecten Bouwbesluittoetsvrij (in miljoen euro per jaar)

| | maximale reductie – minimale toename | minimale reductie – maximale toename |
|--------------|---|---|
| AL burgers | - € 1,3 | - € 1,3 |
| AL bedrijven | - € 40,1 | - € 40,1 |
| NK bedrijven | € 21,0 | € 36,8 |
| Totaal | - € 20,4 | - € 4,6 |

AL = administratieve lasten, NK = nalevingskosten

Tabel 9.3 Regeldrukeffecten gevolgklasse 1 (in miljoen euro per jaar)

| | maximale reductie – minimale toename | minimale reductie – maximale toename |
|--------------|---|---|
| AL burgers | € 0,0 | € 0,0 |
| AL bedrijven | - € 36,4 | - € 36,4 |
| NK bedrijven | € 32,1 | € 55,2 |
| Totaal | - € 4,3 | € 18,8 |

AL = administratieve lasten, NK = nalevingskosten

Tabel 9.4 Regeldrukeffecten gevolgklasse 2 (in miljoen euro per jaar)

| | maximale reductie – minimale toename | minimale reductie – maximale toename |
|--------------|---|---|
| AL burgers | € 0,0 | € 0,0 |
| AL bedrijven | - € 0,8 | - € 0,8 |
| NK bedrijven | € 10,4 | € 30,6 |
| Totaal | € 9,6 | € 29,8 |

AL = administratieve lasten, NK = nalevingskosten

Tabel 9.5 Regeldrukeffecten gevolgklasse 3 (in miljoen euro per jaar)

De extra nalevingskosten voor bedrijven variëren sterk: tussen de 62 miljoen euro en 123 miljoen euro. In gevolgklasse 1 zijn de effecten positief (gemiddeld regeldrukverlichting van 12 miljoen euro). In gevolgklasse 2 zijn de regeldrukeffecten licht negatief (gemiddeld regeldrukvermeerdering van iets meer dan 7 miljoen euro). De effecten zullen ten aanzien van gevolgklasse 3 negatiever uitpakken, waarbij de gemiddelde regeldrukvermeerdering 20 miljoen euro is. Bij deze cijfers is er rekening mee gehouden dat in gevolgklassen 1 en 3 al op vrijwillige basis aan kwaliteitsborging wordt gedaan. Als bepaalde kosten feitelijk al tot de reguliere bedrijfsvoering kunnen worden gerekend, hoeven die niet als nalevingskosten in rekening te worden gebracht. Deze extra lasten worden naar verwachting gecompenseerd door de vermindering van de leges.

Er zijn ook eenmalige kosten: kosten voor het ontwikkelen van instrumenten die aan criteria dienen te voldoen om tot het stelsel van kwaliteitsborging toegelaten te worden. Bijvoorbeeld extra regels op het gebied van deskundigheid brengen opleidingskosten met zich mee om te kunnen voldoen aan die regels. Dit is berekend op ongeveer 6 miljoen euro.

Voorts voert de toelatingsorganisatie activiteiten uit voor de toelating van instrumenten. Kosten die verband houden met de toelating van instrumenten voor kwaliteitsborging, een deel van de kosten die verband houden met het toezicht op het stelsel en het actueel houden van het openbaar register voor instrumenten voor kwaliteitsborging en kwaliteitsborgers zullen worden gefinancierd uit vergoedingen en bijdragen die de toelatingsorganisatie bij de instrumentaanbieders in rekening brengt.

Minder bezwaren bij gemeenten

Veelal zijn bezwaren tegen een omgevingsvergunning voor het bouwen gestoeld op andere toetsingsgronden dan de bouwtechnische voorschriften. De bezwaren aangaande het bouwen voor welstand, ruimtelijke ordening of bouwverordening zullen in het nieuwe stelsel vooralsnog niet veranderen. Bezwaren die normaal ten aanzien van toepassing van de bouwtechnische voorschriften bij gemeenten zouden binnenkomen, zullen in de toekomst daar niet kunnen worden ingediend. Bij een geschil met de kwaliteitsborger over het niet afgeven van een verklaring dat het bouwwerk naar zijn oordeel voldoet aan de bouwtechnische voorschriften, kan een vergunninghouder zich tot een geschillencommissie wenden, indien het toegelaten instrument voor kwaliteitsborging daarin voorziet, of tot de burgerlijke rechter. Daarnaast kunnen geschillen gaan over het al dan niet gekwalificeerd zijn van een kwaliteitsborger. Deze geschillenbeslechting zal veelal geregeld worden als onderdeel van het instrument (zie hoofdstuk 5). Het is niet te verwachten dat het aantal gevallen waarin in bezwaar of beroep kan worden gegaan, groter wordt. De Raad voor de Rechtspraak verwacht dat de financiële consequenties voor de rechtspraak niet substantieel zullen zijn. Deze inschatting betreft zowel de aantallen zaken als de verandering in zaakswaarte.

9.3. Maatschappelijke kosten-baten-effecten

Naast de effecten op de regeldruk zijn ook de bredere maatschappelijke effecten berekend. Dit is gedaan door het Economisch Instituut voor de Bouw (EIB) in opdracht van het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties.⁷⁸

Per saldo heeft het wetsvoorstel kwaliteitsborging een positief maatschappelijk effect van ruim 100 miljoen euro per jaar.⁷⁹ In tabel 9.6 wordt gepresenteerd hoe dit bedrag is verdeeld over de verschillende onderdelen van het wetsvoorstel.

| Onderdeel wetsvoorstel | Maatschappelijk effect |
|--|------------------------|
| Procesversnelling en meer zekerheid | € 53 |
| - minder rentekosten door versnelling | € 42 |
| - meer zekerheid | € 11 |
| | |
| Bouwbesluittoetsvrije werken | € 49 |
| - minder werk bij aanvraag | € 28 |
| - minder werk door gemeenten | € 22 |
| | |
| Verschuiving toetsing naar private partijen | € 6 |
| - minder werk bij aanvraag | € 12 |
| - minder werk door gemeenten | € 66 |
| - hogere borgingskosten private partijen | - € 86 |
| - extra kwaliteit door intensievere toetsing | € 26 |
| - gegevens/bescheiden bij gereedmelding | - € 2 |
| - organisatiekosten | - € 9 |
| - opleiding- en afvloeiingskosten | - € 2 |
| | |
| Saldo | € 108 |

Tabel 9.6 verdeling maatschappelijke kosten en baten over onderdelen wetsvoorstel (bedragen in miljoen euro per jaar, afgerond)

⁷⁸ Economisch Instituut voor de Bouw. *MKBA Wetsvoorstel kwaliteitsborging voor het bouwen*, januari 2016.

⁷⁹ De MKBA van het EIB geeft de cijfers in de netto contante waarde van de maatschappelijke effecten berekend over een periode tot het jaar 2100. Dit betekent dat de jaarlijkse kosten en baten zijn teruggerekend naar één waarde. Er is gerekend met een discontovoet van 5,5% (2,5% rente, 3% opslag risico) en prijspeil 2014. Voor een makkelijke vergelijking met de cijfers in de voorgaande en volgende paragrafen worden in de memorie van toelichting gemiddelde jaarbedragen gebruikt.

Vanwege de betere afstemming van de kwaliteitsborging op het bouwproces wordt het traject voor de aanvraag van de omgevingsvergunning voor het bouwen met ongeveer vier weken verkort. Ook is er grotere zekerheid over het verloop van het traject. Beide effecten vertalen zich in maatschappelijke baten.

Het bouwbesluittoetsvrij maken van een grote categorie eenvoudige bouwwerken heeft als winst dat hiervoor geen vergunning meer hoeft te worden aangevraagd. Dit is kostenverlagend voor zowel de aanvragers van een vergunning als voor gemeenten.

De invoering van het voorziene stelsel van kwaliteitsborging is per saldo ongeveer kostenneutraal. De baten en de kosten wegen tegen elkaar op. De kosten voor het werk van de kwaliteitsborger zijn de grootste kostenpost. Aan de batenkant staan daar tegenover dat de vergunningaanvrager minder werk heeft aan het aanvragen van de vergunning en dat gemeenten minder werk hebben aan de toetsing van de plannen en het toezicht op het werk. Daarnaast is er een bijdrage in de verwachte verbetering van de kwaliteit van zowel het bouwwerk als het bouwproces. Het EIB waarschuwt er in de MKBA voor om bij de verdere uitwerking van het stelsel zorgvuldig om te gaan met de proportionaliteit. Volgens het EIB is het in gevolgklasse 1 mogelijk dat de kosten van het nieuwe stelsel de baten overstijgen als controlemechanismen te rigide zijn. Dit heeft betrekking op de mate waarin de kwaliteitsborger zijn oordeel kan baseren op informatie uit de kwaliteitscontroles van de aannemer zelf.

In gevolgklasse 3 is het effect van het wetvoorstel zeer gunstig. Dat komt omdat in gevolgklasse 3 de marktpartijen al een effectieve en efficiënte manier van kwaliteitsborging hebben. In gevolgklasse 2 is het effect van de invoering van het stelsel ongeveer kostenneutraal. Het effect op de kwaliteit is naar verwachting gering. De baten van het wegvallen van de kosten voor gemeenten worden gecompenseerd door de kosten voor de private kwaliteitsborger.

| Onderdeel wetsvoorstel | Maatschappelijk effect |
|------------------------|------------------------|
| Gevolgklasse 1 | - € 4,4 |
| - Minder werk gemeente | € 11,9 |
| - Meer werk privaat | - € 34,4 |
| - Meer kwaliteit | € 18,1 |

Tabel 9.7 Maatschappelijke kosten en baten gevolgklasse 1 (bedragen in miljoen euro per jaar)

| Onderdeel wetsvoorstel | Maatschappelijk effect |
|------------------------|------------------------|
| Gevolgklasse 2 | - € 0,6 |
| - Minder werk gemeente | € 41,3 |
| - Meer werk privaat | - € 43,8 |
| - Meer kwaliteit | € 1,9 |

Tabel 9.8 Maatschappelijke kosten en baten gevolgklasse 2 (bedragen in miljoen euro per jaar)

| Onderdeel wetsvoorstel | Maatschappelijk effect |
|------------------------|------------------------|
| Gevolgklasse 3 | € 11,9 |
| - Minder werk gemeente | € 13,1 |
| - Meer werk privaat | - € 7,5 |
| - Meer kwaliteit | € 6,3 |

Tabel 9.9 Maatschappelijke kosten en baten gevolgklasse 3 (bedragen in miljoen euro per jaar)

10. Financiële gevolgen

10.1. Gevolgen bevoegd gezag (voornamelijk gemeenten)

Uit hoofde van de Financiële-verhoudingswet (Fvw) is in opdracht van het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties door Sira in kaart gebracht welke financiële en bestuurlijke gevolgen het wetsvoorstel heeft voor decentrale overheden.⁸⁰

Uit het onderzoek is gebleken dat de gemeentelijke praktijk per individueel geval sterk verschilt, voornamelijk door de specifieke invulling die gemeenten geven aan de uitvoering en organisatie van de bouwregelgeving. Het kwantificeren van de financiële en bestuurlijke gevolgen is daarom lastig gebleken. Om toch te zorgen dat in lijn met artikel 2 van de Fvw wordt gehandeld, zal in 2016 met alle betrokken partijen een nader onderzoek worden verricht naar de mogelijke financiële effecten van dit wetsvoorstel. Dit onderzoek zal in beeld brengen welke geobjectiveerde kosten voor decentrale overheden rechtstreeks te herleiden zijn tot het uitvoeren van deze (nieuwe) wettelijke taak. Dit zal gemonitord worden.

Hierna wordt inhoudelijk ingegaan op de verschillende structurele en incidentele gevolgen die in kaart zijn gebracht.

Structurele gevolgen

De gevolgen van het wetsvoorstel voor de bestuurlijke lasten zijn in het onderzoek van Sira naar de regeldruk berekend.⁸¹

De bestuurlijke lasten dalen tussen de 10 en 17 miljoen euro doordat voor een groot deel eenvoudige bouwwerken niet meer wordt getoetst aan de bouwtechnische voorschriften bij de behandeling van aanvragen om een omgevingsvergunning voor het bouwen.

Voor alle overige bouwwerken waarbij de toets aan de bouwtechnische voorschriften blijft bestaan, vervalt in het nieuwe stelsel voor kwaliteitsborging de preventieve toets door het bevoegd gezag. Het bevoegd gezag toetst alleen nog administratief of is voldaan aan de regels van het nieuwe stelsel. Voor deze vergunningaanvragen zullen minder ambtenaren met een bouwtechnische achtergrond nodig zijn. De ambtenaar toetst via het register of de opgegeven gevolgklasse van het bouwwerk klopt en hij kijkt in het register of het gekozen instrument voor kwaliteitsborging geschikt is voor de gevolgklasse waaronder het bouwwerk valt en of de gekozen kwaliteitsborger toestemming heeft om het instrument toe te passen. Als gevolg hiervan zullen de bestuurlijke lasten verminderen met een bedrag tussen de 25 en 60 miljoen euro.

Voor de voorschriften uit het Bouwbesluit 2012 die niet zien op het bouwen, zoals het gebruik van bouwwerken en de veiligheid tijdens het uitvoeren van bouwwerkzaamheden, zijn er geen veranderingen. Ten aanzien van vergunningvrije bouwwerken verandert er voor gemeenten ook niets.

Het ligt voor de hand dat de legesinkomsten zullen dalen als de gemeentelijke capaciteit voor de toetsing van de omgevingsvergunning minder wordt. Gemeenten blijven toetsen op welstand, bestemmingsplan, bouwverordening en veiligheid bij het uitvoeren van bouwwerkzaamheden. De daarmee samenhangende leges blijven onverkort bestaan. Uit onderzoek van Ecorys en Senze is duidelijk geworden dat slechts gemiddeld 35 procent van de gemeentelijke inzet voor een omgevingsvergunning worden besteed aan de toetsing aan de bouwtechnische voorschriften. Hierbij is wel een groot onderscheid dat voor bouwprojecten tot 400.000 euro aan bouwkosten het aandeel bouwtechnische toetsing 20 procent bedraagt en voor projecten boven 400.000 euro bouwkosten 62 procent.⁸² Alleen deze activiteiten zullen verdwijnen met het voorgenomen stelsel. Ongeveer 60 procent van de gemeentelijke inzet van voor een omgevingsvergunning is bedoeld voor de andere hiervoor genoemde zaken. Die activiteiten zullen ook in het voorgenomen stelsel

⁸⁰ SIRA Consulting. *Wet kwaliteitsborging voor het bouwen: financiële gevolgen voor gemeenten*, oktober 2015, en SIRA Consulting. *Onderzoek naar de regeldrukgevolgen van het wetsvoorstel kwaliteitsborging*, december 2015.

⁸¹ SIRA Consulting. *Onderzoek naar de regeldrukgevolgen van het wetsvoorstel kwaliteitsborging*, december 2015.

⁸² Ecorys en Senze. *Onderzoek alternatieven voor financiering omgevingsvergunningen en toezicht, activiteit bouwen*, Rotterdam, augustus 2014.

blijven. Een vermindering van de leges zal dus beperkt zijn. De gemeenten houden verder taken en verantwoordelijkheden voor het toezicht op de naleving van het Bouwbesluit 2012.

Incidentele gevolgen

Naast de structurele gevolgen van het wetsvoorstel zijn er ook incidentele gevolgen voor gemeenten. Hierbij valt te denken aan het anders inrichten van werkprocessen vanwege de nieuwe taken, personele gevolgen en gevolgen voor ICT. Door de verandering van het takenpakket van de gemeente in het voorgenomen stelsel veranderen de omvang van en de eisen aan het personeel. Er zullen minder mensen nodig zijn van een gemiddeld lager opleidingsniveau. Volgens het onderzoek is dit kostenneutraal of zelfs met baten uit te voeren, bijvoorbeeld door gekwalificeerd personeel over te laten gaan naar de marktsector. Belangrijk voor de financiële gevolgen is ook hoe flexibel de personeelsinzet bij een gemeente is. Er zullen beperkte kosten moeten worden gemaakt voor het opleiden van personeel voor de nieuwe taken.

De werkprocessen en de ICT zullen voor het nieuwe stelsel moeten worden aangepast. Dit brengt kosten met zich mee. De kosten hiervan kunnen op dit moment niet worden geschat. Gemeenten geven in het onderzoek aan hier maar beperkt zicht op te hebben. Verder zullen de dienstverlening en communicatie in de eerste jaren na de invoering van het wetsvoorstel intensiever zijn. De financiële gevolgen zijn afhankelijk van de manier waarop de gemeente dit invult. Sommige gemeenten verwachten dat als gevolg van het nieuwe stelsel intensiever toezicht en handhaving in de bestaande voorraad nodig is. Dit is ook afhankelijk van de politieke keuze hiervoor per gemeente. Daarnaast houdt de gemeente een aantal toezichtstaken over. In de huidige situatie worden deze toezichtstaken gecombineerd met toezicht op bouw. Ook deze gevolgen zijn niet eenduidig te kwantificeren.

Het huidige stelsel levert ook informatiestromen op die de gemeente voor andere taken in kunnen zetten, bijvoorbeeld het vullen van het Basisadministratie Adressen en Gebouwen. Enkele van deze informatiestromen zullen wegvallen. De gemeente zal de weggevallen informatie dus op een andere manier moeten ophalen. Deze onbedoelde gevolgen zijn volgens de rijksoverheid geen gevolgen die door de rijksoverheid moeten worden gecompenseerd.

Wat het uiteindelijke financiële gevolg voor een gemeente zal zijn, laat zich dus niet gemakkelijk vertalen naar één of enkele cijfers, omdat de gemeentelijke praktijk per individueel geval verschilt. Het is daarom dan ook niet mogelijk om een specifieke berekening te presenteren van de verwachte kosten en baten. De variatie komt mede door het grote aantal parameters die invloed hebben op de kosten en baten. Enkele parameters die van wezenlijk belang zijn voor de bepaling van de financiële gevolgen voor gemeenten zijn:

- De politieke prioriteitsstelling van de gemeenteraad met betrekking tot beleid.
- De politieke prioriteitsstelling van de gemeenteraad met betrekking tot de leges.
- De mate waarin gemeenten voorsorteren op ontwikkelingen zoals de Omgevingswet.
- De absolute aantallen aanvragen omgevingsvergunningen voor het bouwen.
- De grootte van een team bouw- en woningtoezicht ten opzichte van het totaal fte.
- De lokale, ruimtelijke en bouwkwalitatieve opgaven.
- Het natuurlijk verloop binnen de gemeentelijke organisatie.
- De afstemming van de gemeentelijke formatie op de crisis.
- De bereidheid van personeel om werkinhoud dan wel werkgever te volgen.
- Of de gemeente tot een groei- of krimpregio behoort.
- Of de gemeente een één- of meerkernige gemeente is.

Deze eenmalige transitiekosten sec als gevolg van dit wetsvoorstel zijn naar verwachting gering. Dit komt ofwel omdat zij betrekking hebben op het wegvallen van taken ofwel omdat zij worden gemaakt binnen bestaande processen in het kader van gemeentelijke reorganisatie en/of het voorsorteren op de Omgevingswet.

10.2. Gevolgen voor het Rijk

Voor het Rijk heeft het wetsvoorstel financiële gevolgen wat betreft de kosten die de toelatingsorganisatie met zich meebrengt. Daarbij gaat het om eenmalige kosten voor de oprichting van de toelatingsorganisatie en structurele jaarlijkse kosten voor het functioneren van de toelatingsorganisatie.

Zoals in paragraaf 3.3 is uiteengezet, wordt voor de bekostiging van de oprichting van de toelatingsorganisatie gekozen voor een eenmalige overheidsbijdrage uit de begroting van Wonen

en Rijksdienst. De eenmalige kosten voor de toelatingsorganisatie bedragen circa 0,8 miljoen euro. Voor de jaarlijkse structurele kosten wordt gekozen voor een gedeelde bekostiging door de markt door middel van een tarievenstelsel en een structurele bijdrage van de rijksoverheid voor de kosten die niet uit de tarieven kunnen worden gefinancierd. De structurele kosten bedragen naar schatting 2 miljoen euro per jaar. Dit geldt voor de eerstkomende jaren als het stelsel alleen in werking is voor gevolgklasse 1. Deze uitgaven zullen deels rusten op de begroting van Wonen en Rijksdienst (1,5 miljoen euro per jaar) en deels door de markt worden betaald (0,5 miljoen euro per jaar). Er is nu geen betrouwbare schatting te geven van de kosten voor de situatie wanneer het stelsel in werking is voor alle gevolgklassen.

Het bevoegd gezag heeft bij oplevering van het bouwwerk informatie nodig om invulling te kunnen geven aan zijn taken en verantwoordelijkheden voor het toezicht op bestaande bouw. De resultaten van de eerste analyse hiernaar worden gebruikt bij de uitwerking van de regels die bij of krachtens algemene maatregel van bestuur zullen worden gesteld wat betreft de gegevens en bescheiden die bij de aanvraag om de omgevingsvergunning en de gereedmelding van het bouwwerk moeten worden overgelegd of beschikbaar moeten zijn. Dit kan leiden tot kosten voor het Rijk. Deze kosten zullen worden gekwantificeerd bij de uitwerking van voornoemde regels.

11. Gefaseerde inwerkingtreding van het wetsvoorstel en evaluatie

Diverse partijen hebben gewezen op de ingrijpendheid van de introductie van het nieuwe stelsel voor kwaliteitsborging en vanuit dit perspectief aandacht gevraagd voor een zorgvuldige overgang naar het nieuwe stelsel. In dit wetsvoorstel is voorzien in de mogelijkheid van een gefaseerde inwerkingtreding. Beoogd wordt het wetsvoorstel in drie fasen in werking te laten treden.

Eerste fase

In de eerste fase zullen de oprichting van de toelatingsorganisatie en de aanwijzing van de Bouwbesluittoetsvrije bouwwerken in werking treden. Gestreefd wordt naar een inwerkingtreding van deze eerste fase in 2017.

De toelatingsorganisatie heeft een bepaalde periode nodig om aanvragen om toelating van instrumenten voor gevolgklasse 1 te beoordelen en de instrumenten tot het stelsel toe te laten, indien deze aan de wettelijke eisen voldoen. Daarom gaat het oprichten van de toelatingsorganisatie vooraf aan de inwerkingtreding van de verplichting om met door de toelatingsorganisatie toegelaten instrumenten voor kwaliteitsborging te werken en deze instrumenten en kwaliteitsborgers in het openbaar register te registreren. Zonder toegelaten instrument kan immers niet gewerkt worden met het stelsel. Het is dan ook wenselijk dat de oprichting van de toelatingsorganisatie en haar bevoegdheden om instrumenten toe te laten tot het stelsel, in werking treedt voordat bepaalde categorieën bouwwerken worden aangewezen. Deze fase biedt tevens de gelegenheid voor marktpartijen en gemeenten om zich verder voor te bereiden op de inwerkingtreding van het stelsel.

De categorie Bouwbesluittoetsvrije bouwwerken zal bij algemene maatregel van bestuur worden aangewezen. Deze wijziging staat los van het stelsel voor kwaliteitsborging. Deze categorie betreft bouwwerken ten aanzien waarvan geoordeeld wordt dat het bevoegd gezag geen preventieve toets hoeft uit te voeren in verband met de beperkte risico's die met deze bouwwerken samenhangen. Hiermee is ervaring opgedaan in het kader van een aantal experimenten op grond van de Crisis- en Herstelwet. Een jaar na de aanwijzing van deze Bouwbesluittoetsvrije bouwwerken zal de overheid een evaluatie laten uitvoeren waarbij wordt getoetst in hoeverre het vervallen van de bouwplantoets voor deze bouwwerken leidt tot ongewenste maatschappelijke effecten, zoals strijdigheid met het Bouwbesluit 2012 of onvoldoende kwaliteit van de geleverde bouwwerken of verbouwingen.

Tweede fase en derde fase

In de tweede fase treden de BW-maatregelen en het stelsel voor de bij algemene maatregel van bestuur aangewezen gevolgklasse 1 in werking. Onder gevolgklasse 1 vallen onder andere woningen en eenvoudige bedrijfsgebouwen (zie paragraaf 2.4). Inmiddels hebben marktpartijen uitgebreid ervaring kunnen opdoen met de beoogde werkwijze in het nieuwe stelsel door middel

van pilots en experimenten⁸³ waarbij in het bijzonder de pilots Keurmerk Garantiewoningen⁸⁴, Zeeburgereiland⁸⁵ en Architect aan Zet⁸⁶ genoemd worden. Ook het starten van nieuwe pilots en experimenten blijft mogelijk.

De inwerkingtreding van het stelsel voor gevolgklasse 1 is beoogd op 1 januari 2018. Vanaf dat moment is voor het bouwen van deze bouwwerken een toegelaten instrument en een kwaliteitsborger nodig. De werking van het stelsel zal jaarlijks worden gemonitord, mede aan de hand van de jaarverslagen die de toelatingsorganisatie aan de minister voor Wonen en Rijksdienst en de beide Kamers zendt. Dit is ook een moment dat er, indien en voor zover ontwikkelingen hiervoor aanleiding geven, kan worden bijgestuurd. Uiterlijk drie jaar na de inwerkingtreding van de tweede fase zal een evaluatie plaatsvinden, waarbij wordt getoetst in hoeverre het stelsel ook in de praktijk werkt zoals beoogd. Bij deze evaluatie en de jaarlijkse monitoring zullen de ervaringen van marktpartijen die door hen in de praktijk zijn opgedaan, worden betrokken. Of het nieuwe stelsel in de praktijk goed werkt, zal in ieder geval aan de volgende punten worden getoetst: de betaalbaarheid van het stelsel, de feitelijke werking van het stelsel ten aanzien van de bouwkwaliteit en de effecten van het vervallen van gemeentelijke preventieve toetsing. Afhankelijk van de uitkomsten van de evaluatie wordt bekeken hoe en wanneer de gevolgklassen 2 en 3 – al dan niet gelijktijdig – in werking kunnen treden. Marktpartijen hebben gevraagd naar verdere mogelijkheden om in de aanloop naar inwerkingtreding van het wetsvoorstel voor gevolgklasse 2 al dan niet tegelijkertijd met gevolgklasse 3 te experimenteren om zich op die manier te kunnen voorbereiden op de werking van het nieuwe stelsel. Gezien het belang van een goede invoering zal dit worden gestimuleerd.

12. Binnengekomen reacties na internetconsultatie

12.1. Inleiding

Op 25 juni 2014 is het wetsvoorstel voor consultatie op www.internetconsultatie.nl gepubliceerd waarbij een ieder de gelegenheid is geboden te reageren. Aan het Interprovinciaal Overleg (IPO), de Vereniging Nederlandse Gemeenten (VNG), het College van Rijksadviseurs, de Vereniging Bouwrecht Advocaten (VBR-A), de Raad van de Rechtspraak, het Verbond van Verzekeraars is het wetsvoorstel voor advies toegezonden. Er zijn 70 reacties ontvangen, waarvan 43 via de internetconsultatie. Deze reacties zijn geanalyseerd en er is een rapport gemaakt, dat op www.internetconsultatie.nl is geplaatst.

De adviezen en reacties hebben op een aantal punten geleid tot aanpassing van de wettekst en de memorie van toelichting. Op de belangrijkste punten wordt hierna ingegaan.

Algemeen

De uitgangspunten van het wetsvoorstel, namelijk verbetering van de bouwkwaliteit, versterking van de eigen verantwoordelijkheid van de bouwers voor de bouwkwaliteit en versterking van de positie van de bouwconsument, worden in algemene zin onderschreven. Wel vindt men dat met dit wetsvoorstel nog veel concrete uitwerkingszaken onduidelijk blijven. Veel partijen hebben praktische vragen waar het wetsvoorstel nog geen antwoord op geeft. Een aantal partijen, waaronder de VNG, verwacht dat veel wordt uitgewerkt in de aangekondigde algemene maatregelen van bestuur en wil dat het wetsvoorstel pas wordt behandeld als die uitwerking er ligt. Een aantal partijen waaronder VNO-NCW, VNG en IPO adviseert een evaluatie na de inwerkingtreding van de eerste fase met de categorie eenvoudige bouwwerken (zie hoofdstuk 11).

⁸³ Zie <http://www.stichtingibk.nl/projecten/> voor een overzicht van de pilotprojecten en resultaten.

⁸⁴ Een experiment onder de Crisis- en herstelwet. Toetsing en toezicht bij grondgebonden eengezinswoningen worden uitgevoerd door Waarborginstellingen.

⁸⁵ Pilot waarbij De Alliantie afspraken heeft gemaakt met de gemeente Amsterdam over toetsing en toezicht van de bouwplannen

⁸⁶ Pilot van de gemeente Rotterdam en de BNA. Kleinen verbouwingen – tot maximaal een eengezinswoningen – worden onder begeleiding van een erkende architect gebouwd. Hierbij worden zowel de ruimtelijke aspecten als de technische bouwvoorschriften meegenomen.

Bij de verdere uitwerking in de algemene maatregelen van bestuur zullen de betrokken partijen, net als de afgelopen jaren, uitvoerig worden betrokken. Het wetsvoorstel zal drie jaar na de inwerkingtreding worden geëvalueerd.

Terminologie

Een aantal partijen heeft aangegeven de terminologie van het wetsvoorstel verwarrend te vinden, met name daar waar het gaat om de begrippen bouwconsument, opdrachtgever en gebruiker. Het gebruik van verschillende begrippen hangt samen met het feit dat verschillende wetten worden gewijzigd, ieder met hun eigen terminologie. Naar aanleiding van de inbreng is de terminologie zoveel mogelijk verduidelijkt en consistent gemaakt, rekening houdend met de verschillende te wijzigen wetten.

12.2. Stelsel

Stelsel algemeen

Ten aanzien van de rol van de toelatingsorganisatie is door veel partijen opgemerkt dat de verantwoordelijkheden duidelijker kunnen worden uitgewerkt evenals de criteria, waaraan de toelatingsorganisatie moet voldoen. De onafhankelijkheid van de toelatingsorganisatie moet zijn gewaarborgd (o.a. Platform Voorbereiding Stelselherziening). De VBWTN adviseert om een landelijke inspectie in te stellen (als aparte kamer bij de toelatingsorganisatie) die verantwoordelijk is voor de steekproefsgewijze controles en monitoring. Een enkele partij pleit voor de vertegenwoordiging van brancheorganisaties in het bestuur van de toelatingsorganisatie of voor de beoordeling op grond van steekproefsgewijze controles van het instrument op de bouwplaats. Verder geeft men aan dat derden klachten moeten kunnen indienen bij de toelatingsorganisatie.

De regering onderschrijft dat het van belang is dat de kwaliteitsborging voor het bouwen op onafhankelijke, onpartijdige en objectieve wijze, en vrij van commerciële druk wordt georganiseerd. Gelet hierop en gezien de beoogde taken van de toelatingsorganisatie is gekozen voor een zelfstandig bestuursorgaan, een orgaan bekleed met openbaar gezag dat onafhankelijk is van private partijen en hiërarchisch niet ondergeschikt is aan een minister. Van belang is tevens dat een lid van een zelfstandig bestuursorgaan geen nevenfuncties mag vervullen die ongewenst zijn met het oog op een goede vervulling van zijn functie, de handhaving van zijn onafhankelijkheid of van het vertrouwen daarin. Bij de benoeming van de leden zal daarop worden toegezien.

Wat betreft de instrumentaanbieder worden gelijksoortige opmerkingen gemaakt als bij de toelatingsorganisatie ten aanzien van onafhankelijkheid, onpartijdigheid, deskundigheid en steekproefsgewijze controles. Dit zou in de wet geregeld moeten worden (Woningborg, VBWTN).

De rol van de instrumentaanbieder is beschreven in paragraaf 2.3. Het maken, beheren en aanbieden van instrumenten voor kwaliteitsborging is overgelaten aan marktpartijen en is geen publieke taak. De instrumenten moeten voldoen aan de krachtens de wet vastgestelde regels. Instrumentaanbieders beoordelen volgens een door hen vastgestelde procedure en aan de hand van de bij of krachtens dit wetsvoorstel gestelde regels wie zij toestemming kunnen geven het instrument voor kwaliteitsborging toe te passen. De instrumentaanbieder kan in dat verband maatregelen treffen. Hij kan bijvoorbeeld een waarschuwing geven om zaken te verbeteren, de toestemming om het instrument toe te passen schorsen of in het uiterste geval de toestemming intrekken.

Betaalbaarheid en financierbaarheid

Betaalbaarheid en financierbaarheid worden door veel partijen genoemd als aandachtspunten. Enerzijds gaat het hierbij om de algemene zorg dat het nieuwe stelsel tot hogere kosten zal leiden. Anderzijds speelt hierbij specifiek dat de leges bij de verlening van de omgevingsvergunning in het kader van de preventieve toets door gemeenten voor kleine bouwprojecten momenteel laag gehouden worden met inkomsten uit leges voor grote bouwprojecten. Dit zal met invoering van het nieuwe stelsel stapsgewijs gaan verdwijnen, omdat eenvoudige bouwwerken als eerste onder het nieuwe stelsel gaan vallen. Hierover zouden gemeenten straks geen leges meer mogen heffen. Opdrachtgevers van grotere bouwwerken zijn bang dat gemeenten hun frictiekosten willen financieren door leges niet verder te verlagen, zolang grotere bouwwerken nog door gemeenten worden getoetst. De VNG en individuele gemeenten wijzen er op hun beurt op dat leges gaan

wegvallen zonder dat zij zicht hebben op alternatieve financieringsbronnen. Er worden verder vraagtekens geplaatst bij de inschatting dat de stelselwijziging een verlichting van de administratieve lasten in de orde van grootte van € 300 miljoen met zich meebrengt.

In de hoofdstukken 9 en 10 wordt ingegaan op de geschatte gevolgen voor de lasten- en regeldruk en de gevolgen voor de bestuurlijke lasten van gemeenten.

Proportionaliteit

Ook proportionaliteit is een veel genoemd aandachtspunt. Met name zijn partijen beducht voor dure, bureaucratische nieuwe instrumenten voor relatief eenvoudige nieuwbouw- en verbouwprojecten. Veel partijen steunen daarom het voorstel om eenvoudige projecten door gecertificeerde bouwers of architecten uit te laten voeren, ook vanuit de gedachte dat het hier gaat om standaard bouwprojecten. Ook het College van Rijksadviseurs vindt het wetsvoorstel complex. Het college vraagt om flankerende maatregelen en wil de rol van de architect explicieter in wetsvoorstel zien. Tegelijkertijd pleiten enkele andere partijen voor een volstrekt onafhankelijk (maar daarmee ook ingewikkelder en duurder) kwaliteitsborgingsysteem.

Proportionaliteit en betaalbaarheid zijn en blijven aandachtspunten bij de verdere uitwerking van het stelsel voor kwaliteitsborging. De tekst van de memorie van toelichting is met name in de hoofdstukken 2, 3, en 5 op deze onderdelen nader uitgewerkt.

Rol bevoegd gezag (meestal de gemeenten)

De rol voor gemeenten bij gereedmelding, ingebruikname en handhaving tijdens de bouw is een veel genoemd punt door bijna alle partijen. Tijdens het Algemeen Overleg van 27 maart 2014 is met de Tweede Kamer overleg gevoerd over een beperkte rol voor gemeenten bij de gereedmelding in geval van vermoedens bij de gemeente dat er iets mis is.⁸⁷ De VNG, VBWTN, Platform Voorbereiding Stelselherziening, en de G 32 samen met de individuele gemeentelijke partijen geven aan dat gemeenten op deze manier in een inhoudelijke rol getrokken worden, terwijl zij door het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging niet meer beschikken over informatie die gaat over de technische kwaliteit van het bouwwerk en niet over voldoende capaciteit. Dit kan naar hun oordeel leiden tot hachelijke situaties met eventuele claims en schade tot gevolg. Andere partijen (Bouwend Nederland, Aedes) wijzen erop dat de verantwoordelijkheidsverdeling vertroebeld wordt in dit voorstel, terwijl een heldere verantwoordelijkheidsverdeling nu juist een van de uitgangspunten van het wetsvoorstel is. De conclusie van de internetconsultatie is dan ook dat er nauwelijks draagvlak is voor een beperkte inhoudelijke rol voor de gemeente. Centrale gedachte bij de geuite kritiek is: "Je gaat erover, of je gaat er niet over".

Het wetsvoorstel en de memorie van toelichting zijn zodanig uitgewerkt dat zo goed mogelijk invulling wordt gegeven aan de toezegging die hierover aan de Tweede Kamer is gedaan. In het nieuwe stelsel ziet het bevoegd gezag er net als in de huidige situatie op toe dat niet in strijd met de bouwtechnische voorschriften of zonder of in afwijking van een omgevingsvergunning wordt gebouwd. Het bevoegd gezag kan handhavend optreden als sprake is van een overtreding ter zake. Van een volledig terugtrekken van het bevoegd gezag als toezichthouder met betrekking tot de bouwtechnische voorschriften is dan ook geen sprake. Materieel treedt er echter wel een wijziging op in de wijze waarop dit toezicht wordt vormgegeven. Anders dan in het huidige stelsel kan het bevoegd gezag ten aanzien van bouwwerken die met toepassing van een instrument voor kwaliteitsborging dienen te worden gebouwd, erop kunnen vertrouwen dat met inachtneming van de bouwtechnische voorschriften wordt gebouwd (bewijsvermoeden). Zie voor een uitgebreide beschrijving van de rol van het bevoegd gezag de paragrafen 2.3 en 5.2.

Niveau handhaving bestaande bouw

Door VBWTN is opgemerkt dat geborgd moet worden dat het bevoegd gezag zich na toelating van het bouwwerk tot de bestaande voorraad bij een eventuele aanschrijving moet kunnen baseren op het 'rechtens verkregen niveau' en niet op de ondergrens 'voorschriften bestaande bouw', indien tijdens de bouw niet gebouwd is volgens de nieuwbouweisen van de bouwvoorschriften.

⁸⁷ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 97.

Om dit te voorkomen is het wetsvoorstel aangepast. De verboden in artikel 1b van de Woningwet wijzigen niet en er is geen uitzondering geformuleerd voor bouwwerken die onder het stelsel van kwaliteitsborging vallen. Het blijft verboden om in strijd met het bouwtechnische voorschriften en de omgevingsvergunning te bouwen. Tijdens het bouwen dient het bevoegd gezag echter uit te gaan van het stelsel van kwaliteitsborging en zal het gebruiken van een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging als bewijsvermoeden dienen dat aan de bouwtechnische voorschriften wordt voldaan, indien toepassing van dat instrument geschiedt volgens de gestelde eisen. Voor het overige blijft de bevoegdheid tot handhaving hetzelfde. Paragraaf 5.2. is aangepast en het oorspronkelijke verbod in artikel 7ac van dit wetsvoorstel is geschrapt.

Afstemming met andere Wabo-activiteiten: monumenten

Er zijn vragen gesteld over de samenhang met de toetsing van andere activiteiten, zoals ten aanzien van monumenten (VBWTN, gemeenten en Federatie Ruimtelijke Kwaliteit). Het wetsvoorstel zou onvoldoende ruimte bieden om voor monumenten af te wijken van de eisen van het Bouwbesluit 2012.

De bestaande situatie ten aanzien van de beoordeling van een aanvraag om een omgevingsvergunning voor het wijzigen van een monument verandert niet met dit wetsvoorstel. Het bevoegd gezag kan bij de verlening van de omgevingsvergunning rekening houden met het feit dat het bouwwerk een monument is. De vergunning voor het wijzigen van een monument en de daaraan verbonden voorschriften kunnen afwijken van de bouwtechnische voorschriften. De bepaling dat de omgevingsvergunning voor het wijzigen van het monument voor gaat op de overige technische eisen uit het Bouwbesluit 2012 is in het Bouwbesluit 2012 opgenomen. Dit valt dan ook binnen de reikwijdte van de regels waar de kwaliteitsborger een verklaring over afgeeft. Nu straks bij de aanvraag om de omgevingsvergunning niet langer door het bevoegd gezag wordt getoetst aan de bouwtechnische voorschriften en er geen bouwplannen hoeven te worden ingediend ter beoordeling daarvan, zal worden bekeken in hoeverre de indieningsvereisten voor een omgevingsvergunning voor het wijzigen van een monument in de Regeling omgevingsrecht moeten worden aangepast. Ook zal bekeken worden in hoeverre er bij de gereedmelding informatie aan het bevoegd gezag moet worden aangeleverd.

Gevolgklassen

Een belangrijk punt, genoemd door een brede groep partijen waaronder Bouwend Nederland, NEPROM, BNA, Uneto-VNI, Vereniging van Nederlandse Constructeurs, Brandveilig Bouwen Nederland en ERB, is de manier waarop de gevolgklassen worden vastgesteld en of binnen de gevolgklasse 1 (eenvoudige bouwwerken) een nadere differentiatie van instrumenten mogelijk zou worden gemaakt, bijvoorbeeld voor verbouwingen of voor specifieke bouwwerken zoals agrarische gebouwen.

De indeling in gevolgklassen zal worden uitgewerkt bij algemene maatregel van bestuur. In paragraaf 2.4. wordt ingegaan op een aantal uitgangspunten dat hierbij zal worden gehanteerd.

Door enkele gemeenten, de VBWTN en de BNA is de vraag gesteld hoe moet worden omgegaan met kwaliteitsborging bij verbouwingen waarbij vergunningvrije elementen aan een bouwwerk worden toegevoegd.

Bij een verbouwing zal de situatie zijn dat de kwaliteitsborging alleen betrekking heeft op het deel waarvoor de vergunning wordt verleend, bijvoorbeeld een dakopbouw. Als na de verbouwing blijkt dat er meer vergund had moeten worden, kan de gemeente optreden in haar rol als bevoegd gezag voor de bestaande voorraad. Als bij nieuwbouw tijdens de bouw een 'vergunningvrij element' wordt toegevoegd – bijvoorbeeld een dakkapel – dan valt dat toegevoegde vergunningvrije element ook onder de kwaliteitsborging omdat één van de basisprincipes van het voorgenomen stelsel van kwaliteitsborging is dat getoetst wordt op het gereede eindproduct.⁸⁸ De tijdens de bouw

⁸⁸ Het vergunningvrij bouwen van een bijbehorend bouwwerk zal bij een nieuwbouwwoning onder kwaliteitsborging niet van toepassing zijn. Zolang er geen gereed gemeld bestaand hoofdgebouw is, kan niet vergunningvrij worden aangebouwd. Onder kwaliteitsborging moet immers het totale eindproduct voldoen aan de daarvoor geldende eisen. Wat eerder een handavingskwestie was, namelijk waarom zou niet tijdens de nieuwbouw een vergunningvrij element mogen worden toegevoegd, omdat achteraf dit altijd te legaliseren valt, zal zich onder kwaliteitsborging juist niet voordoen. In die gevallen die niet onder kwaliteitsborging vallen, waar

toegevoegde elementen maken bij oplevering deel uit van het bouwwerk. Het is wel van belang dat het gekozen instrument passend blijft voor het bouwwerk. Als dat niet meer het geval is, bijvoorbeeld omdat het bouwwerk in een andere gevolgklasse komt, dan zal de vergunning moeten worden gewijzigd en een bij de nieuwe gevolgklasse passend instrument en een kwaliteitsborger moeten worden gekozen.

De VBWTN heeft gevraagd wie de in de vergunningaanvraag en in de eindverklaring opgenomen gevolgklasse beoordeelt. Dat is in eerste instantie de verantwoordelijkheid van de vergunninghouder. De gemeente als bevoegd gezag zal dit wel op eenvoudige wijze toetsen aan de wettelijke criteria. Dit is verduidelijkt in de paragrafen 2.3. en hoofdstuk 5.

Ook is door enkele gemeenten gevraagd of de gemeente nog een rol kan houden ten aanzien van specifieke lokale omstandigheden zoals de gesteldheid van de bodem. Dit punt zal worden uitgewerkt in de algemene maatregel van bestuur waarin de regels ten aanzien van de instrumenten zullen worden gesteld.

Brandveiligheid

De veiligheidsregio's en de brandweer vragen aandacht voor brandveiligheid in het nieuwe stelsel en bepleiten een wettelijke verankering van hun taken. De VNG wijst erop dat gemeenten verantwoordelijk zijn voor de veiligheid, inclusief de brandveiligheid en zien de veiligheidsregio/brandweer als hun adviseur op dit terrein. Zij benadrukken dat een wettelijke verankering van de positie van de veiligheidsregio/brandweer leidt tot een onheldere verdeling van verantwoordelijkheden op het terrein van brandveiligheid en menen dat dit onwenselijk is. De veiligheidsregio's en de brandweer bepleiten goede inbedding van brandveiligheid bij de vormgeving van de toelatingsorganisatie, die tot taak heeft om instrumenten voor kwaliteitsborging die voldoen aan de gestelde regels toe te laten tot het stelsel. Het IPO vindt brandveiligheid en constructieve veiligheid dusdanig complex dat hij adviseert deze eisen in het proces van vergunningverlening te houden.

Bij de verdere uitwerking bij algemene maatregel van bestuur zal rekening worden gehouden met de inbedding van brandveiligheid in het stelsel van kwaliteitsborging. Zie verder paragraaf 2.3. van de memorie van toelichting waarin wordt ingegaan op de rol van veiligheidsregio's en de brandweer in het nieuwe stelsel.

12.3. Versterking positie bouwconsument

Probleemanalyse

Ten aanzien van de versterking van de positie van de bouwconsument geven Bouwend Nederland en NEPROM aan zich onvoldoende te herkennen in de probleemanalyse en dat zij van opvatting zijn dat het met de positie van de consument/opdrachtgever in de bouwsector goed is gesteld. Men vraagt zich vanuit dat perspectief af welke problemen dit onderdeel van het wetsvoorstel oplost. Achterliggend punt hierbij is dat de bouwsector onder bouwkwaliteit vooral de minimaal voorgeschreven, technische kwaliteit uit het bouwtechnische voorschriften voor ogen heeft. De opdrachtgevers en consumentenorganisaties gebruiken een bredere invulling van het begrip kwaliteit, waarbij ook goed en deugdelijk werk, esthetiek en het gebruik van een bouwwerk belangrijke aandachtspunten zijn. Een aantal partijen noemt dit punt expliciet (Bond van Nederlandse Architecten, NLingenieurs, VACPunt Wonen).

Deze reacties hebben geleid tot een aanpassing van de paragrafen 1.1. tot en met 1.3. van de memorie van toelichting.

Verborgene gebreken

Ten aanzien van de aanpassingen van het BW ter versterking van de positie van bouwconsumenten wordt met name door partijen uit de bouwsector betoogd dat de bouwconsument nu al goed beschermd wordt door enerzijds het BW en anderzijds de huidige garantie- en waarborgregelingen.

wel vergunningvrij gebouwd wordt tijdens de nieuwbouw zal handhavend optreden niet opportuun zijn, omdat het bouwwerk te legaliseren valt. Echter ook dan moet worden voldaan aan de eisen die gelden voor nieuwbouw. Dus ook voor de EPC geldt dat de aanbouw of dakkapel gewoon meetelt.

Zij zien de aanpassingen daarom als overbodige regulering en bepleiten zelfs dat de maatregelen averechtse effecten zouden hebben. Ook wijzen zij erop dat deze grote (financiële) gevolgen voor de bouwsector zullen hebben.

De consumentenorganisaties, Aedes, grote opdrachtgevers binnen de rijksoverheid zoals het Rijksvastgoedbedrijf, architecten en het Verbond van Verzekeraars geven aan dat het hier juist belangrijke verbeteringen betreft van de positie van opdrachtgevers ten opzichte van aannemers in de praktijk. Volgens een aantal van hen gaan de voorstellen niet ver genoeg en is verdere aanscherping nodig. De Raad voor de Rechtspraak geeft aan het nieuwe aansprakelijkheids criterium duidelijk te vinden en verwacht dat dit zonder problemen kan worden toegepast.

Specifiek wordt door bouwende partijen en het Verbond van Verzekeraars aangegeven dat zakelijke opdrachtgevers niet hoeven te worden beschermd. Juristen wijzen erop dat in het Burgerlijk Wetboek alleen een "natuurlijke persoon, die niet handelt in uitoefening van zijn beroep of bedrijf" bijzondere bescherming geniet. Een aantal zakelijke opdrachtgevers benadrukt dat het ook voor hen lastig blijft om de bouwkwaliiteit van bouwwerken goed te kunnen bewaken (Aedes, VNO-NCW, Rijkswaterstaat, Rijksvastgoedbedrijf). Bouwende partijen en enkele advocaten geven aan dat dwingend recht indruist tegen contractsvrijheid en de marktwerking beperkt. Een aantal van deze partijen geeft aan dat men voor alle gebreken na de oplevering terugvalt op de algemene aansprakelijkheidsregel in het BW van twintig jaar en dat de bestaande waarborg-garantieregelingen moeten worden aangepast. Enkele partijen (o.a. SWK en Woningborg) vrezen dat uitbreiding van de aansprakelijkheid van aannemer leidt tot zeer gedetailleerde opleveringsrapporten.

De huidige aansprakelijkheidsverdeling wordt al enkele jaren bekritiseerd zonder dat dit tot resultaten heeft geleid. In dit wetsvoorstel is ten aanzien van de aansprakelijkheidsverdeling gekozen deze voor de aanneming van bouwwerken in een apart lid te regelen. Daarbij is de dwingendrechtelijkheid thans beperkt tot natuurlijke personen die niet handelen in het kader van een beroep of bedrijf. Voor andere partijen (natuurlijk en rechtspersonen die handelen in het kader van een beroep of bedrijf) wordt voorgesteld dat zij hier alleen uitdrukkelijk bij overeenkomst ten nadele van de opdrachtgever kunnen afwijken. Dit is verder uitgewerkt in paragraaf 4.3. van de memorie van toelichting.

De algemene regel in het BW dat voor de aansprakelijkheid van aanneming van bouwwerken een rechtsvordering in ieder geval door verloop van twintig jaar na oplevering verjaart, geldt nu al en daar brengt het wetsvoorstel geen verandering in. Verder laat het wetsvoorstel eventuele garantiebepalingen die partijen met elkaar overeenkomen, onverlet. Garantiebepalingen zitten bijvoorbeeld in de Uniforme Administratieve Voorwaarden (UAV) en in de waarborg- en garantieregelingen. Aan de duur van de afgegeven garanties kunnen beperkingen worden gesteld. Na het verstrijken van de garantietermijn kan geen beroep meer worden gedaan op een garantie en staat de (makkelijke) weg van een geschillencommissie niet langer open. Dit betekent echter niet dat de aannemer niet meer aansprakelijk gesteld kan worden bij de burgerlijke rechter op grond van de ter zake geldende wettelijke bepalingen. Zie ook de artikelsgewijze toelichting bij artikel I, onderdeel A. Overigens mag van aannemers ook in het huidige stelsel worden verwacht dat zij opleveringsrapporten maken over gereede bouwwerken.

Opschortingsrecht

Een aantal partijen (bouwende bedrijven, Verbond van Verzekeraars, Vereniging Eigen Huis en VACPunt Wonen) heeft erop gewezen dat verlenging van de wettelijke onderhoudstermijn geen prikkel vormt tot snel herstel door de aannemer. Zij wijzen erop dat bij het doorlopen van deze periode nieuwe gebreken aan het licht kunnen komen, waardoor herstel in één keer aan het eind van de periode van vijftien maanden aantrekkelijk kan zijn. Hiermee bevestigen deze partijen overigens dat de huidige praktijk onvoldoende prikkels heeft om verborgen gebreken snel te verhelpen.

Bouwende bedrijven wijzen erop dat aanpassing van het opschortingsrecht aanzienlijke financiële gevolgen voor de bouwer zal hebben. Volgens Vereniging Eigen Huis en VACPunt Wonen gaat de verlenging van het opschortingsrecht juist niet ver genoeg.

Gezien de binnengekomen opmerkingen is dit voorstel heroverwogen en aangepast. In plaats van een verlenging van de termijn is gekozen voor een aanscherping van het opschortingsrecht.

Verduidelijkt is dat een vervangende zekerheid dezelfde zekerheid dient te bieden als een depotstelling bij de notaris. Verder wordt voorgesteld dat het in depot gestelde bedrag pas wordt overgemaakt aan de aannemer nadat de opdrachtgever door de aannemer in de gelegenheid is gesteld aan te geven of hij van zijn opschortingsrecht gebruik wenst te maken. De notaris maakt het bedrag vervolgens drie maanden na de oplevering aan de aannemer over, nadat hij zich ervan vergewist heeft dat de aannemer aan deze verplichting heeft voldaan, tenzij de opdrachtgever heeft aangegeven dat hij het depot wil handhaven.

Enkele partijen (NVB, NEPROM, SWK, Woningborg) hebben in hun reactie aangegeven dat naar hun mening sprake is van overlap met de garantietermijn van de waarborg- en garantieregelingen. Dit voorstel doorkruist de betreffende waarborg- en garantieregelingen niet.

Naar aanleiding van de reacties is de voorgestelde wijziging van artikel 7:768 van het BW aangepast en zijn de artikelsgewijze toelichting en paragraaf 4.4. van de memorie van toelichting aangepast.

Verzekerde garantie

Veel partijen hebben vragen bij de verplichting voor de aannemer om een verzekerde garantie aan te bieden. Diverse organisaties (NVB, NEPROM, Bouwend Nederland, VBWTN en Woningborg) merken op dat verzekerde garantie al goed geregeld is voor de 85 procent van de nieuwbouwwoningen door middel van de bestaande waarborg- en garantieregelingen. Deze bieden een verdergaande bescherming dan het wetsvoorstel beoogt, aldus deze organisaties. Door deze partijen wordt erop gewezen dat bij appartementencomplexen en projectenbouw de verzekerde garantie niet goed werkbaar is wanneer een deel van de particulieren het aanbod wel en een ander deel het aanbod niet accepteert (Verbond van Verzekeraars, NVB, SWK, Woningborg, NEPROM, Bouwend Nederland). Knelpunten zijn bijvoorbeeld afbouw van appartementencomplex als niet alle kopers verzekerd zijn; gezamenlijk onderhandelen met een curator en gezamenlijk kiezen van een nieuwe aannemer.

Ten derde geeft men aan dat ook de afbouw van de woning geregeld moet worden in geval de aannemer tijdens de bouw failliet gaat (Eigen Huis, SWK, Woningborg, PVS en BNA) en wordt voorgesteld de verzekerde garantie toch verplicht te stellen (VAC). Ten vierde wordt genoemd (Verbond van Verzekeraars, NVB, NEPROM, Bouwend Nederland, SWK, Woningborg, Eigen huis) dat het wetsvoorstel nu niet aangeeft wat precies moet worden aangeboden, waardoor met een 'leeg' aanbod deze verplichting voldaan kan worden volstaan.

Gezien de hierboven genoemde zware en breed levende kritiek is nagedacht hoe op zo evenwichtig mogelijke wijze tegemoet kan worden gekomen aan de genoemde motie Jansen/De Vries om de particuliere opdrachtgever te beschermen voor de financiële risico's die zich bij de bouw van een woning kunnen voordoen. Uitgangspunt hierbij is de overweging, die ten grondslag ligt aan de Kamermotie, dat opdrachtgevers moeten worden beschermd tegen risico's die zij onbewust lopen, wanneer zij met een aannemer in zee gaan die onvoldoende is verzekerd. De regering meent, alle ingebrachte kritiekpunten afwegende, dat een wettelijke informatieplicht van de aannemer een goed alternatief is. Met de introductie van een informatieplicht worden ook de kopers bereikt van de vijftien procent van de woningen die worden gebouwd zonder een waarborg- of garantieregeling, zonder dat wordt ingegrepen in de markt van woningen die al met een waarborg- of garantieregeling worden gebouwd. Het is juist van belang dat ook deze groep opdrachtgevers met dit voorstel wordt bereikt. Voorgesteld wordt in het BW te regelen dat de aannemer voor het aangaan van de overeenkomst de opdrachtgever informeert of en op welke wijze de opdrachtgever beschermd is tegen de risico's, die zich tijdens de bouw kunnen voordoen ten gevolge van het niet nakomen door de aannemer van zijn verplichtingen, bijvoorbeeld als hij tijdens de bouw insolvent zou raken, en de schade als gevolg van gebreken die na de oplevering aan het licht komen en waarvoor de aannemer aansprakelijk is. Artikel 7:765a van het BW en paragraaf 4.5. van de memorie van toelichting zijn hiertoe aangepast.

Niet wettelijke instrumenten

Diverse partijen hebben aangegeven dat het wettelijk kader alleen niet voldoende zal zijn om tot een goed werkende kwaliteitsborging te komen. Het College van Rijksadviseurs geeft aan dat voorlichting over het nieuwe stelsel onontbeerlijk is.

In het nieuwe stelsel worden de verantwoordelijkheden van marktpartijen groter. Zowel voor de bouwende bedrijven als voor opdrachtgevers is het van belang om daarvoor goede instrumenten te hebben. De regering is voornemens om enkele nieuwe initiatieven te faciliteren. Zo wordt een consumentendossier overwogen. Dit is niet hetzelfde als het hiervoor genoemde opleverdossier dat bij de gereedmelding van het bouwwerk moet worden overgelegd aan de gemeente. Het idee is dat het consumentendossier de gegevens bevat hoe het bouwwerk is opgeleverd: materiaalgebruik, leveranciers, gebruik- en onderhoudsinstructies, informatie over waarborg- en garantieregeling en vergelijkbare informatie die nodig is om een gebouw te gebruiken en onderhouden. Zo'n dossier kan zijn gekoppeld aan het bouwwerk, zodat het overgaat van eigenaar op eigenaar. Door marktpartijen wordt al gewerkt aan een benchmark voor kwaliteit van bouwende bedrijven. De benchmark voor bouwende bedrijven moet verder inzicht geven in de kwaliteit van geleverd werk en diensten door bouwende bedrijven. Het gaat dan zowel om de technische kwaliteit – zoals opleverpunten, verborgen gebreken en de dienstverlening. Hoe sneller wordt gereageerd op vragen, hoe sneller gebreken worden hersteld. Ook wordt gekeken naar de mogelijkheden voor een uniforme eindnota.

13. Ingewonnen adviezen

In het kader van de voornemens ter verbetering van de kwaliteitsborging in de bouw heeft het kabinet diverse adviezen gevraagd en onderzoeken laten uitvoeren. De belangrijkste hiervan worden kort toegelicht.

Commissie Fundamentele Verkenning Bouw (Commissie Dekker) - Privaat wat kan, publiek wat moet, Vertrouwen en Verantwoordelijkheid in het Bouwproces:⁸⁹

Het kabinet vond het tijd voor een meer fundamentele herbezinning op het gehele complex van regelgeving in de bouw en de mogelijkheden om hierin tot een vermindering van de regeldruk en vergunninglast te komen. Daarvoor is een commissie met externe deskundigen ingesteld, onder voorzitterschap van voormalig minister Dekker. Het rapport beschrijft de bevindingen van de Commissie Dekker en geeft zeven adviezen voor verbetering.

Crisislab – Risicoaansprakelijkheid als vervanging van overheidstoezicht in de bouw?:⁹⁰

Op grond van een rechtssociologische beschouwing van onder andere regelingen voor aansprakelijkheid in andere domeinen dan de bouw en in andere landen specifiek voor de bouwsector, betogen de auteurs dat onder voorwaarden een regeling voor risicoaansprakelijkheid voor bouwende partijen de rol van het huidige bouwtoezicht zou kunnen overnemen vanuit het oogpunt van ten minste een gelijkblijvende preventieve werking.

Stichting Bouwkwiteit – De markt als toezichthouder, private kwaliteitsborging in de bouw:⁹¹

Onderzoek naar de te stellen eisen aan instrumenten om de kwaliteit van het bouwproces en daarmee van het bouwwerk te kunnen borgen.

Spekkink C&R – Motieven van marktpartijen voor de toepassing van een privaat stelsel in het bouwtoezicht:⁹²

Dit rapport beantwoordt de vraag bij welke projecten reeds gebruik wordt gemaakt van nieuwe vormen van kwaliteitsborging en wat hierbij de succesfactoren zijn.

Vereniging Bouw- en Woningtoezicht Nederland (VBWTN) – Privaat wat moet, publiek wat onvermijdelijk is:⁹³

Dit rapport geeft een visie van de VBWTN op de inrichting van het voorgenomen stelsel van kwaliteitsborging. Het rapport formuleert inrichtingseisen en randvoorwaarden voor het stelsel en beschrijft hoe het primaire proces eruit ziet als het bevoegd gezag geen toezicht meer houdt op de

⁸⁹ Commissie Fundamentele Verkenning Bouw. *Privaat wat kan, publiek wat moet, Vertrouwen en Verantwoordelijkheid in het Bouwproces*, mei 2008.

⁹⁰ Crisislab. *Risicoaansprakelijkheid als vervanging van overheidstoezicht in de bouw*, juni 2012.

⁹¹ Stichting Bouwkwiteit. *De markt als toezichthouder, private kwaliteitsborging in de bouw*, juli 2012.

⁹² Spekkink C&R. *Motieven van marktpartijen voor de toepassing van een privaat stelsel in het bouwtoezicht*, augustus 2012.

⁹³ Vereniging Bouw- en Woningtoezicht Nederland. *Privaat wat moet, publiek wat onvermijdelijk is*, maart 2013.

bouwtechnische voorschriften. Belangrijke elementen uit het rapport zijn borging van de kwaliteit van het gerede bouwwerk, proportionaliteit bij de uitwerking van het stelsel, heldere beschrijving van taken, verantwoordelijkheden en bevoegdheden, onafhankelijkheid en onpartijdigheid, rol van het bevoegd gezag bij risicovolle projecten.

Actieteam Bouw - Routekaart naar private kwaliteitsborging:⁹⁴

Dit rapport is het verslag van de Actieagenda bouw naar de mogelijkheden van een nieuw stelsel voor kwaliteitsborging voor het bouwen.

VACpunt Wonen, Nederlandse Woonbond en Ieder(in) - De gebruiker aan het stuur:⁹⁵

In het rapport doen de consumentenorganisaties acht aanbevelingen voor het verbeteren van consumenteninvloed op bouwregelgeving. De consumentenorganisaties bevelen onder meer aan om instrumenten voor kwaliteitsborging te ontwikkelen en bij die ontwikkelingen consumenten nadrukkelijk te betrekken.

SEO Economisch Onderzoek - Positie bouwconsument:⁹⁶

Het rapport constateert knelpunten bij de aansluiting van het aanbod van nieuwbouwwoningen op de vraag. Bij projectmatig bouwen (ongeveer 90 procent van het totale aanbod) betreft het gebrek aan invloedsmogelijkheden van de bouwconsument tijdens het aankoopproces, de informatiepositie van bouwconsumenten, de juridische positie van de bouwconsument en aanwezigheid van marktmacht bij instrumentaanbieders. In het rapport worden diverse maatregelen geadviseerd die als basis hebben gediend voor dit wetsvoorstel.

Instituut voor Bouwrecht – Naar een andere verdeling van verantwoordelijkheid in de bouw:⁹⁷

In dit rapport werkt het Instituut voor Bouwrecht (hierna: IBR) mogelijkheden voor een nieuw stelsel van kwaliteitsborging in de bouw uit. Daarnaast wordt een aantal aanbevelingen gedaan om de positie van de opdrachtgever te verbeteren. Met betrekking tot de inrichting van het stelsel worden aanbevelingen gedaan over onder andere voorschriften voor de toelating van instrumenten, erkenning en certificering, de onafhankelijkheid van partijen die kwaliteitsborging uitvoeren, proportionaliteit van kwaliteitsborging en het gebruik van gevolgklassen. Met betrekking tot de positie van de opdrachtgever bevat het rapport aanbevelingen over onder andere de aanpassing van de definitie van het begrip verborgen gebreken in de zin van artikel 7:758, derde lid van het BW en de aanpassing van modelcontracten. Het Instituut voor Bouwrecht adviseert om voor de invoering van maatregelen met betrekking tot de positie van opdrachtgever in overleg met betrokken partijen te gaan om draagvlak te creëren.

Brink Groep – Quick scan Autoriteit Private Kwaliteitsborging:⁹⁸

In dit rapport constateert de Brink Groep dat voor een goede werking van een nieuw stelsel van kwaliteitsborging in de bouw een instantie moet worden opgericht die toeziet op de kwaliteit van de kwaliteitsborging en die binnen het stelsel duidelijk communiceert over het instrumentarium. Die instantie zou zich moeten richten op kwaliteitsborging, toelating en sanctionering van toetsingsinstrumenten en toetsingsmethoden en –organisaties. Aandacht is nodig voor de onafhankelijkheid, deskundigheid, gezaghebbendheid van de instantie en de mogelijkheid om effectief handhavend te kunnen optreden, aldus het rapport.

Ecorys – MKBA Privatisering van kwaliteitsborging in de bouw:⁹⁹

Dit rapport betreft een maatschappelijke kosten en batenanalyse van de voorstellen voor kwaliteitsborging. Deze MKBA is gebaseerd op de toen bekende hoofdlijnen van het wetsvoorstel. Voor het onderhavige wetsvoorstel is deze MKBA niet meer van toepassing.

⁹⁴ Actieteam Routekaart naar private kwaliteitsborging / Cencobouw. *Routekaart naar private kwaliteitsborging*, juli 2013.

⁹⁵ VACpunt Wonen, Nederlandse Woonbond en Ieder(in). *De gebruiker aan het stuur*, oktober 2014.

⁹⁶ Bijlage bij Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 91.

⁹⁷ Bijlage bij Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 91.

⁹⁸ Bijlage bij Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 91.

⁹⁹ Bijlage bij Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 91.

Expertisecentrum Regelgeving Bouw – Erkende technische oplossingen, deemed to satisfy / tot nut en genoegen van de gebruiker:¹⁰⁰

In dit rapport onderzoekt het Expertisecentrum Regelgeving Bouw (hierna: het ERB) de toegevoegde waarde van zogenaamde erkende technische oplossingen en de bijdrage van dit instrument aan vermindering van regeldruk en versterking van de positie van de bouwconsument. ERB adviseert voor de invoering van erkende technische oplossingen, de instelling van een Kennisautoriteit en een financiële bijdrage hiervoor van de Rijksoverheid, als startkapitaal. Het kabinet heeft op dit rapport separaat gereageerd met haar brief van 7 februari 2014.¹⁰¹

Economisch Instituut voor de Bouw – Eindgebruiker en opdrachtgever in de bouw: lessen uit het buitenland.¹⁰²

In dit rapport constateert het Economisch Instituut voor de Bouw (hierna: het EIB) op basis van onderzoek in diverse Europese landen dat de positie van de eindgebruiker en opdrachtgever op met name twee punten kan worden verbeterd. Introductie van een systeem van meting van prestatie van bouwbedrijven kan de transparantie voor bouwconsumenten en opdrachtgevers vergroten. Daarnaast kan verbetering van het bestaande garantiestelsel en uitbreiding van het bestaande opschortingsrecht de nazorg door bouwbedrijven na oplevering van het bouwwerk verbeteren.

Ligthart Advies – Onderzoek naar de toepassing van 'Erkende' Technische Oplossingen in instrumenten voor kwaliteitsborging.¹⁰³

Conclusie van dit onderzoek is dat technische oplossingen goed bruikbaar blijken zijn als hulpmiddel bij het bouwen en bij het beoordelen van een bouwplan op het voldoen aan het Bouwbesluit 2012. De onderzoekers zijn er echter niet van overtuigd dat er veel situaties zullen zijn, waarin de toepassing van technische oplossingen zonder (externe) kwaliteitsborger mogelijk is. Als op zichzelf staand instrument voldoet het concept technische oplossing niet aan de uitgangspunten van het nieuwe stelsel voor kwaliteitsborging, omdat de technische oplossing zich beperkt tot de documentatie en het toezicht overlaat aan de opdrachtgever, of een deskundige en onafhankelijke toezichthouder namens hem. Dat impliceert volgens de onderzoekers dat de kwaliteit van het opgeleverde resultaat niet kan worden gewaarborgd door de technische oplossingen zelf.

Ekelmans & Meijer Advocaten – Advies verplichte verzekering.¹⁰⁴

In dit advies ontraadt mr. Schaaf een wettelijke verplichting voor de aannemer om een verzekerde garantie aan te bieden. Volgens hem kent een aanbiedingsplicht belangrijke nadelen en leidt het niet tot het beoogde resultaat van bescherming van de koper van een nieuwbouwwoning of opdrachtgever voor een verbouwing. Mr. Schaaf adviseert om als alternatief een wettelijke informatieplicht voor de aannemer op te nemen.

SIRA Consulting - Onderzoek naar de regeldrukgevolgen van het wetsvoorstel kwaliteitsborging.¹⁰⁵

Het rapport is het eindresultaat van het onderzoek 'Regeldrukgevolgen Wetsvoorstel kwaliteitsborging voor het bouwen'. Het biedt inzicht in de gevolgen die het wetsvoorstel heeft voor de:

- Administratieve lasten voor burgers en bedrijven.
- Inhoudelijke nalevingskosten voor burgers en bedrijven.
- Bestuurlijke lasten voor de overheid.

¹⁰⁰ Bijlage bij Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 92.

¹⁰¹ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 92.

¹⁰² Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 93.

¹⁰³ Ligthart Advies. *Onderzoek naar de toepassing van 'Erkende' Technische Oplossingen in instrumenten voor kwaliteitsborging*, januari 2015.

¹⁰⁴ Ekelmans & Meijer Advocaten. *Advies verplichte verzekering*, referentie SC/150214, Den Haag, april 2015. Zie <http://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/bouwregelgeving/documenten-en-publicaties/brieven/2015/04/10>.

¹⁰⁵ SIRA Consulting. *Onderzoek naar de regeldrukgevolgen van het wetsvoorstel kwaliteitsborging*, december 2015.

ACTAL – Wet kwaliteitsborging voor het bouwen.¹⁰⁶

Bij de beoordeling van de gevolgen voor de regeldruk, die als gevolg van de wet optreden, stonden de volgende toetsvragen centraal:

1. Is de regeldruk proportioneel ten opzichte van het beleidsdoel? Zijn er minder belastende alternatieven mogelijk?
2. Is gekozen voor een passende uitvoeringswijze met het oog op de dienstverlening?

SIRA Consulting. Wet kwaliteitsborging voor het bouwen: financiële gevolgen voor gemeenten.¹⁰⁷
Dit rapport brengt uit hoofde van de Financiële-verhoudingswet in kaart welke financiële consequenties de wetswijziging heeft voor gemeenten.

Economisch Instituut voor de Bouw, MKBA wetsvoorstel kwaliteitsborging voor het bouwen.¹⁰⁸

In dit rapport zijn de volgende maatschappelijke effecten van het wetsvoorstel in beeld gebracht:

- effecten van procesversnelling en meer zekerheid;
- effect van verruiming bouwbesluittoetsvrije bouwwerken;
- verschuiving toetsing van gemeenten naar private kwaliteitsborgers;
- kwaliteitseffect van intensievere toetsing;
- organisatie-, opleidings- en afvloeiingskosten.

Naast een MKBA van het wetsvoorstel is ook apart een MKBA gemaakt van de benchmark voor aannemers.

De hoofdconclusie is dat het wetsvoorstel een positieve maatschappelijke bijdrage heeft van 1.307 miljard euro, netto contante waarde. Omgerekend is dit een jaarlijkse bijdrage van ruim 100 miljoen euro.

In 2013 heeft Ecorys al een eerste MKBA uitgevoerd voor het wetsvoorstel in hoofdlijnen zoals dat op dat moment bekend was. Die MKBA is niet meer van toepassing op het onderhavige wetsvoorstel.¹⁰⁹

Naast deze onderzoeken zijn er ten behoeve van de uitwerking van de voorstellen gesprekken gevoerd met vertegenwoordigende organisaties van belanghebbende partijen uit de sector zoals de Vereniging Eigen Huis, gemeenten, Bouwend Nederland, NEPROM, het Verbond van Verzekeraars, Stichting Garantiewoning, waarborginstellingen in de bouw, vertegenwoordigers van toeleverende bedrijven in de bouw, de Vereniging van Nederlandse Gemeenten, de Vereniging van Bouw- en Woningtoezicht Nederland en Brandweer Nederland. De voorstellen zijn periodiek besproken in het Overleg Platform Bouwregelgeving, een adviesorgaan voor de minister voor Wonen en Rijksdienst over de bouwregelgeving. De Tweede Kamer heeft twee maal een rondetafeloverleg georganiseerd met vertegenwoordigende organisaties van belanghebbende partijen en deskundigen: in maart 2012 en in december 2013.

II. Artikelsgewijze toelichting

Artikel I

Artikel 7aa

In dit artikel worden enkele begrippen die in het kader van het voorgestelde stelsel van kwaliteitsborging worden gebruikt, gedefinieerd. Uit oogpunt van overzichtelijkheid is ervoor gekozen deze niet op te nemen in artikel 1, maar in een nieuwe afdeling.

In onderdeel a wordt de term "instrument voor kwaliteitsborging" geïntroduceerd. Voor deze term is gekozen om uit te drukken dat elke beoordelingsmethodiek die gericht is op het bouwen van een bouwwerk en die tot doel heeft vast te stellen of er een gerechtvaardigd vertrouwen bestaat dat het bouwen van een bouwwerk voldoet aan de bouwtechnische voorschriften, in aanmerking kan

¹⁰⁶ ACTAL – Wet kwaliteitsborging voor het bouwen, advies aan de minister voor Wonen en Rijksdienst, oktober 2015.

¹⁰⁷ SIRA Consulting. *Wet kwaliteitsborging voor het bouwen: financiële gevolgen voor gemeenten*, oktober 2015.

¹⁰⁸ Economisch Instituut voor de Bouw. *MKBA Wetsvoorstel kwaliteitsborging voor het bouwen*, januari 2016.

¹⁰⁹ Ecorys. *MKBA Privatisering kwaliteitsborging in de bouw*, Rotterdam, september 2013.

komen voor toelating tot het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen. Niet alleen certificatie, maar ook andere private beoordelingen kunnen hieronder vallen. Aangesloten is verder bij de systematiek van de Woningwet waarbij de bouwtechnische voorschriften zien op het bouwen – en niet op het bouwwerk. Het doel van het bouwen is uiteraard een bouwwerk te realiseren dat aan die voorschriften voldoet.

In onderdeel b wordt de term “toelatingsorganisatie” geïntroduceerd (zie artikelsgewijze toelichting op artikel 7ak).

In onderdeel c wordt de term “instrumentaanbieder” gebruikt voor de partij binnen het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen die het instrument voor kwaliteitsborging aan kwaliteitsborgers aanbiedt en die dit ter toelating aan de toelatingsorganisatie voorlegt. Een instrumentaanbieder is niet vanzelfsprekend ook de opsteller van een instrument. Het stelsel sluit niet uit dat een instrument voor kwaliteitsborging dat door een derde is opgesteld, bijvoorbeeld onder licentie, door een instrumentaanbieder wordt uitgebracht. Hierdoor is het mogelijk dat meerdere instrumentaanbieders eenzelfde instrument aanbieden in de markt. Het is echter de instrumentaanbieder die verantwoordelijk is voor de juiste toepassing van het instrument dat hij aan een kwaliteitsborger aanbiedt en die in dat verband onder het toezicht van de toelatingsorganisatie valt. Het is aan de toelatingsorganisatie om zorg te dragen voor het (laten) controleren van vergelijkbare instrumenten, indien in één van die instrumenten een onvolkomenheid wordt geconstateerd.

Voor de term “kwaliteitsborger” in onderdeel d is gekozen in verband met de brede definitie van het instrument voor kwaliteitsborging. Zoals in het algemeen deel is toegelicht, is het van belang dat een beoordelingsmethodiek wordt toegepast door een persoon of instantie die over de betreffende kwalificaties beschikt. De kwaliteitsborger kan zijn een ieder in het bouwproces, mits hij voldoet aan de in het instrument voor kwaliteitsborging gestelde eisen (zie paragrafen 2.3 en 2.5 van het algemeen deel van deze memorie van toelichting). Dat kan dus ook zijn een onafhankelijke ontwerper, een aannemer of een persoon die in opdracht van de opdrachtgever of de aannemer toezicht houdt op het bouwproces. Afhankelijk van het instrument waar hij onder valt, kan de kwaliteitsborger daartoe bijvoorbeeld gecertificeerd of erkend zijn, of op een andere wijze toestemming hebben gekregen het instrument toe passen.

Artikel 7ab

In dit artikel wordt voorzien in een delegatiegrondslag voor de aanwijzing bij algemene maatregel van bestuur van categorieën bouwwerken ten aanzien waarvan het bouwen dient te worden onderworpen aan een instrument voor kwaliteitsborging. Hiermee wordt voorzien in de mogelijkheid het stelsel voor kwaliteitsborging geleidelijk in te voeren. De aanwijzing van de categorieën bouwwerken geschiedt mede op basis van de risico's die verbonden zijn aan de betreffende typen bouwwerken. Daartoe zullen gevolgklassen worden vastgesteld.

Met de toepassing van een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging dat geschikt is voor de gevolgklasse waaronder het bouwwerk valt en dat wordt toegepast door een kwaliteitsborger, wordt gewaarborgd dat het bouwwerk wordt gebouwd in overeenstemming met de bouwtechnische voorschriften. Daarom kan de inhoudelijke beoordeling door het bevoegd gezag bij een aanvraag om een omgevingsvergunning voor het bouwen komen te vervallen. Het bevoegd gezag zal in het kader van zijn taak om toezicht te houden op de naleving van het verbod om te bouwen in strijd met de bouwtechnische voorschriften in artikel 1b, eerste lid, van de Woningwet en in het kader van de verlening van de omgevingsvergunning voor het bouwen, ervan uit kunnen gaan dat het bouwen van het bouwwerk voldoet aan de bouwtechnische eisen (bewijsvermoeden). Wat betreft de vraag of een geschikt instrument voor kwaliteitsborging wordt toegepast zal het bevoegd gezag afgaan op de informatie die opgenomen is in het door de toelatingsorganisatie bij te houden register met toegelaten instrumenten voor kwaliteitsborging. Ook informatie over de kwaliteitsborgers, die door de instrumentaanbieders is verstrekt, is hierin opgenomen. Het bevoegd gezag zal moeten nagaan of in de aanvraag de juiste gevolgklasse is opgegeven. Hiervoor zal een eenvoudige applicatie worden ontwikkeld.

In paragraaf 2.3 van het algemeen deel van deze memorie van toelichting is beschreven welke rollen de verschillende partijen bij het bouwproces hebben en welke gegevens aan het bevoegd gezag dienen te worden overgelegd.

Artikel 7ac

In het voorgestelde artikel 7ac is op hoofdlijnen geregeld aan welke eisen instrumenten voor kwaliteitsborging dienen te voldoen. Een instrument voor kwaliteitsborging dient gericht te zijn op de integrale beoordeling van het bouwen van een bouwwerk aan de bouwtechnische voorschriften en te beschrijven op welke wijze de kwaliteitsborger zijn werkzaamheden ingericht en uitvoert om te waarborgen dat het bouwen in overeenstemming met deze voorschriften plaatsvindt. Integrale beoordeling wil zeggen dat de uitspraak die over de uitvoering van bouwwerkzaamheden wordt gedaan ziet op het gehele bouwwerk. Alle onderdelen van het bouwwerk vallen hieronder, dus inclusief installaties maar ook eventuele onderdelen die op zich vergunningvrij zijn. Het instrument en daarmee de beoordeling kan geen betrekking hebben op een deel van de bouwwerkzaamheden voor zover deze werkzaamheden niet nadrukkelijk fysiek te scheiden zijn.

In het tweede lid is de verantwoordelijkheid van de instrumentaanbieder voor de juiste toepassing van het instrument voor kwaliteitsborging neergelegd. In paragraaf 2.3 wordt ingegaan op de rol die de instrumentaanbieder heeft in het voorgestelde stelsel.

In het derde lid is voorzien in een grondslag om bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels te stellen over de genoemde beoordeling en beschrijving is bepaald waarop die regels in ieder geval betrekking hebben. In paragraaf 2.5 van het algemeen deel van deze memorie van toelichting worden deze regels toegelicht.

Artikel 7ad

Het voorgestelde artikel 7ad bepaalt dat voor de toelating van een instrument voor kwaliteitsborging door de instrumentaanbieder een aanvraag bij de toelatingsorganisatie dient te worden ingediend. De toelatingsorganisatie laat het instrument toe, indien het voldoet aan de bij of krachtens algemene maatregel van bestuur te stellen regels, bedoeld in artikel 7ac, derde lid. Een toelating dient te worden geweigerd, indien de instrumentaanbieder in faillissement of surseance van betaling verkeert. In die gevallen kan niet worden gegarandeerd dat de instrumentaanbieder er behoorlijk op toe kan zien dat het door hem aangeboden instrument voor kwaliteitsborging op de juiste wijze wordt toegepast. Een beschikking tot toelating van het instrument voor kwaliteitsborging vermeldt in ieder geval de gevolgklasse en het type bouwwerk waarop het instrument gericht. Deze informatie nodig is om te bepalen of de toepassing van dat instrument in een concreet bouwproject voldoet aan de eisen in artikel 7ab, derde lid.

Er is voorts voorzien in een grondslag om bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels te stellen met betrekking tot de wijze waarop de aanvraag om een toelating van het instrument voor kwaliteitsborging wordt gedaan en de gegevens die daarbij van de aanvrager worden verlangd. De beslissing op een aanvraag om toelating van een instrument voor kwaliteitsborging tot het stelsel van kwaliteitsborging in de bouw is een beschikking in de zin van de Awb. Dat betekent dat de daarbij behorende procedure van rechtsbescherming van de Awb van toepassing is. Ten aanzien hiervan zal een aanvulling of een uitwerking worden gegeven, zoals de beslissings- en verdagingstermijn of de gegevens die bij de aanvraag dienen te worden gevoegd. Zoals in paragraaf 8.3. van het algemeen deel van deze toelichting uiteengezet, zal daarbij paragraaf 4.1.3.3. van de Awb, waarin is geregeld dat overschrijding van de beslistermijn leidt tot een positief besluit van rechtswege (*lex silencio positivo*), niet van toepassing worden verklaard. Tegen een beschikking van de toelatingsorganisatie kan een bezwaarschrift worden ingediend bij de toelatingsorganisatie. Ook tegen het niet tijdig nemen van een beschikking kan bezwaar worden aangetekend. De bezwaarde kan daarbij op grond van de Awb het bestuursorgaan in gebreke stellen en hij heeft recht op een dwangsom, indien het bestuursorgaan niet alsnog binnen twee weken een beschikking afgeeft. Na het volgen van de bezwaarschriftenprocedure kan beroep worden ingesteld bij de rechtbank en vervolgens kan men zo nodig in hoger beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

Artikel 7ae tot en met 7ag

In de voorgestelde artikelen 7ae tot en met 7ag zijn de sancties opgenomen die de toelatingsorganisatie aan de instrumentaanbieder kan opleggen bij overtreding van de regels waaraan de instrumenten voor kwaliteitsborgers en de instrumentaanbieder dienen te voldoen op grond van de artikelen 7ac en 7ah. De toelatingsorganisatie kan, rekeninghoudend met de ernst van de overtreding, de instrumentaanbieder een waarschuwing geven om geconstateerde tekortkomingen bij de toepassing van het instrument voor kwaliteitsborging binnen een bepaalde

termijn te herstellen, de toelating van het instrument voor kwaliteitsborging zo nodig schorsen of in het uiterste geval de toelating intrekken. Indien de toelating van een instrument voor kwaliteitsborging wordt geschorst of ingetrokken, kan het instrument gedurende zes maanden na de datum waarop de beschikking tot intrekking is afgegeven, dan wel gedurende de termijn van schorsing worden toegepast in lopende bouwprojecten. Daarbij is de hoofdregel dat het instrument voor kwaliteitsborging nog gedurende zes maanden dan wel gedurende de termijn van schorsing kan worden gebruikt, zodat de bouwende partijen voldoende tijd hebben om zo nodig een ander instrument voor kwaliteitsborging en/of een andere kwaliteitsborger in te zetten. Hiermee wordt voorkomen dat het bouwen meteen stil moet komen te liggen, omdat het bouwen dan niet meer zou voldoen aan de eisen in artikel 7ab, derde lid. Ook hier is echter voor de toelatingsorganisatie de bevoegdheid opgenomen om rekening te houden met de ernst van de overtreding. Als de overtreding tot gevolg zou hebben dat het bouwwerk in strijd met de bouwtechnische voorschriften wordt gebouwd, kan de toelatingsorganisatie een kortere termijn vaststellen of in het uiterste geval voorschrijven dat de toepassing van het instrument terstond wordt beëindigd. Hiermee kan de toelatingsorganisatie rekening houden met de omstandigheden van het geval en daarop een passende en proportionele sanctie afstemmen in het licht van het beoogde doel, het bouwen met inachtneming van de bouwtechnische voorschriften.

Artikel 7ah

Dit artikel voorziet in een (actieve) informatieplicht van de instrumentaanbieder jegens de toelatingsorganisatie. De instrumentaanbieder dient aan de toelatingsorganisatie te melden aan welke kwaliteitsborgers toestemming is verleend het instrument toe te passen, welke kwaliteitsborgers een waarschuwing hebben gekregen in verband met geconstateerde tekortkomingen bij de toepassing van het instrument, of ten aanzien van welke kwaliteitsborgers de toestemming om het instrument toe te passen is geschorst of ingetrokken. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur zal worden bepaald welke gegevens de instrumentaanbieder aan de toelatingsorganisatie verstrekt. Deze gegevens zullen in ieder geval betrekking hebben op de aard van de te verstrekken gegevens, zoals NAW-gegevens van de kwaliteitsborgers, de reden voor en de datum van een gegeven waarschuwing, schorsing of intrekking, en de termijn waarbinnen deze gegevens dienen te worden verstrekt. De toelatingsorganisatie neemt deze gegevens vervolgens op grond van artikel 7ai op in het openbaar register. Bij faillissement of surseance van betaling van de instrumentaanbieder, dient hij dit onverwijld te melden aan de toelatingsorganisatie. Bij faillissement van de instrumentaanbieder kan de toelatingsorganisatie vervolgens besluiten de toelating in te trekken (zie artikel 7ae, tweede lid, onder e). Bij surseance van betaling schorst zij de toelating tot een door haar vast te stellen termijn (zie artikel 7af, tweede lid). In die gevallen is immers niet langer gewaarborgd dat de instrumentaanbieder er behoorlijk op toeziet dat het door hem aangeboden instrument voor kwaliteitsborging op de juiste wijze wordt toegepast.

Artikel 7ai

Dit artikel voorziet in een door de toelatingsorganisatie te onderhouden openbaar register. Het gaat hier om informatie die het bevoegd gezag in het kader van de verlening van een aanvraag om een omgevingsvergunning voor het bouwen nodig heeft en informatie die de bouwconsument nodig heeft om een keuze te kunnen maken voor een instrument voor kwaliteitsborging en een kwaliteitsborger. De toelatingsorganisatie houdt daartoe een register bij van de toegelaten instrumenten voor kwaliteitsborging en voor welke typen bouwwerken deze kunnen worden ingezet. Verder wordt in het register opgenomen wie de instrumentaanbieders van de toegelaten instrumenten voor kwaliteitsborging zijn. Ook de door de toelatingsorganisatie gegeven waarschuwingen, de schorsingen of de intrekkingen van de toelating worden geregistreerd. Voorts bevat het register informatie over de door de instrumentaanbieders op grond van artikel 7ah gemelde kwaliteitsborgers en de eventuele maatregelen die de instrumentaanbieders jegens die kwaliteitsborgers heeft getroffen. Verwezen wordt naar hoofdstuk 6 van het algemeen deel van deze memorie van toelichting.

Artikel 7aj

Dit artikel bevat de grondslag voor het doorberekenen van (een deel van) de kosten van de toelatingsorganisatie aan de instrumentaanbieders. De instrumentaanbieder betaalt een vergoeding voor de behandeling van zijn aanvraag om toelating van het instrument voor kwaliteitsborging tot

het stelsel van kwaliteitsborging en een vergoeding voor het bijhouden van het register. Daarnaast dient de instrumentaanbieder bij te dragen in een deel van de kosten die gemoeid zijn met het toezicht op de naleving van de regels met betrekking tot de toegelaten instrumenten voor kwaliteitsborging door de toelatingsorganisatie. De toelatingsorganisatie stelt de betreffende bedragen vast. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur zullen regels worden gesteld over bijvoorbeeld de redelijkheid van de vergoedingen, het deel van de kosten voor het toezicht dat ten laste komt van de instrumentaanbieders en de wijze waarop dit wordt verdeeld tussen de instrumentaanbieders. Zie verder paragraaf 3.3. van het algemeen deel van deze memorie van toelichting.

Artikelen 7ak tot en met 7ap

Voor de uitoefening van de taken in het kader van de toelating van instrumenten voor kwaliteitsborging, het toezicht op en het monitoren en evalueren van het functioneren van het stelsel van kwaliteitsborging wordt voorgesteld een toelatingsorganisatie in het leven te roepen. Op de toelatingsorganisatie is de Kaderwet zbo's van toepassing. De toelatingsorganisatie bezit geen eigen rechtspersoonlijkheid, maar maakt onderdeel uit van de Staat der Nederlanden. Er is geen noodzaak om de toelatingsorganisatie eigen rechtspersoonlijkheid toe te kennen. Dit heeft tot gevolg dat het personeel dat werkzaam is ter ondersteuning van de toelatingsorganisatie door de minister voor Wonen en Rijksdienst ter beschikking zal worden gesteld aan de toelatingsorganisatie. Het personeel is daarmee ambtenaar in Rijksdienst.

Artikel 7an stelt regels over de bekostiging van de toelatingsorganisatie. De toelatingsorganisatie zal worden bekostigd uit de vergoedingen voor het behandelen van de aanvragen om toelating van instrumenten voor kwaliteitsborging tot het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen en het bijhouden van het openbaar register. De bekostiging van het toezicht op het stelsel komt deels voor rekening van de instrumentaanbieders en deels voor rekening van het Rijk. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur zal hiervoor een verdeelsleutel worden vastgesteld. De kosten die verband houden met de andere taken van de toelatingsorganisatie komen voor rekening van de minister voor Wonen en Rijksdienst (zie hierover paragraaf 3.3. van het algemeen deel van deze memorie van toelichting).

Nu de toelatingsorganisatie geen eigen rechtspersoonlijkheid heeft, kan zij niet in eigen naam over de ontvangen gelden beschikken, maar komen deze toe aan de Staat der Nederlanden.

De Kaderwet zbo's is van rechtswege van toepassing op de toelatingsorganisatie. Dit brengt onder meer mee dat op de toelatingsorganisatie de artikelen van de Kaderwet zbo's van toepassing zijn die betrekking hebben op bijvoorbeeld de vaststelling van de begroting, het jaarverslag, de informatieplicht jegens de minister, de bevoegdheid van de minister om een besluit van de toelatingsorganisatie te vernietigen, de bevoegdheid van de minister om beleidsregels vast te stellen voor de uitoefening van de taken van de toelatingsorganisatie en de bevoegdheid om voorzieningen te treffen bij taakverwaarlozing door de toelatingsorganisatie. In aanvulling op hetgeen in artikel 18 van de Kaderwet zbo's is bepaald met betrekking tot het opstellen van het jaarverslag, wordt in dit wetsvoorstel geregeld dat de toelatingsorganisatie bij het opstellen van het jaarverslag tevens beschrijft hoe het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen in dat jaar heeft gefunctioneerd.

De toelatingsorganisatie bestaat uit een voorzitter en ten hoogste twee andere leden. Deze worden voor ten hoogste vier jaar benoemd. Zij kunnen na het verstrijken van die termijn, aansluitend eenmaal worden herbenoemd. Op grond van artikel 12 van de Kaderwet zbo's benoemt de minister voor Wonen en Rijksdienst de leden. De leden zullen worden benoemd op grond van hun deskundigheid op het terrein van het bouwen en er zal op worden toegezien dat zij onafhankelijk zijn ten opzichte van de bouwsector.

De toelatingsorganisatie stelt een bestuursreglement vast. Artikel 11 van de Kaderwet zbo's schrijft voor dat het bestuursreglement onderworpen is aan de goedkeuring van de minister voor Wonen en Rijksdienst. De goedkeuring kan worden onthouden wegens strijd met het recht of op de grond dat het bestuursreglement naar het oordeel van Onze Minister een goede taakuitoefening door het zelfstandig bestuursorgaan kan belemmeren.

B

Het toezicht op de naleving van de regels met betrekking tot de toegelaten instrumenten voor kwaliteitsborging door de toelatingsorganisatie is geregeld in het voorgestelde derde lid van artikel 92 van de Woningwet. Op grond van dit artikellid wijst de toelatingsorganisatie ambtenaren aan die werkzaam zijn bij de toelatingsorganisatie die zijn belast met het toezicht op de naleving van artikel 7ac en artikel 7ah. Hiermee komen de toelatingsorganisatie de bevoegdheden in titel 5.2 van de Awb toe. De toelatingsorganisatie kan inzage vorderen in alle zakelijke gegevens en bescheiden die nodig zijn voor de uitoefening van haar taken en de informatie bij de betrokken partijen opvragen die zij nodig heeft om toezicht te kunnen houden op de juiste toepassing en de goede werking van het toegelaten instrument voor kwaliteitsborging. Ook kan de toelatingsorganisatie zich rechtstreeks wenden tot de bij het bouwproces betrokken partijen om op de bouwplaats de toepassing in de praktijk van het instrument te beoordelen.

Artikel II

A

In artikel 2.1, eerste lid, onder a, van de Wabo is geregeld dat niet gebouwd mag worden zonder een omgevingsvergunning. In artikel 2.10 is bepaald in welke gevallen het bevoegd gezag de omgevingsvergunning voor het bouwen weigert. In onderdeel a is thans bepaald dat de omgevingsvergunning wordt geweigerd, indien de aanvraag en de daarbij verstrekte gegevens en bescheiden het naar het oordeel van het bevoegd gezag niet aannemelijk maken dat het bouwen van het bouwwerk voldoet aan de voorschriften die krachtens artikel 2 of artikel 120 van de Woningwet zijn gesteld. Met het voorgestelde derde lid, onder a, van artikel 2.10 vervalt deze beoordeling van het bevoegd gezag voor de categorieën bouwwerken waarvoor een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging dient te worden toegepast. In het vierde lid wordt voorgesteld in die gevallen de beoordeling door het bevoegd gezag te vervangen door een beoordeling of voldaan wordt aan de in het voorgestelde artikel 7ab, derde lid, van de Woningwet gestelde eisen. Op grond van dit artikel dient voor aangewezen categorieën bouwwerken een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging te worden toegepast door een kwaliteitsborger en dient het instrument afgestemd te zijn op de gevolgklasse waaronder het type bouwwerk valt (zie artikelsgewijze toelichting op artikel 7ab van de Woningwet).

Het bevoegd gezag zal bij deze beoordeling afgaan op de informatie in het register van de toegelaten instrumenten en kwaliteitsborgers dat de toelatingsorganisatie voor het bouwen bijhoudt (zie artikelsgewijze toelichting op artikel 7ai).

Wat betreft de gegevens en bescheiden die bij de aanvraag om een omgevingsvergunning door de aanvrager dienen te worden verstrekt, is in artikel 2.8 van de Wabo reeds voorzien in een grondslag om bij of krachtens algemene maatregel van bestuur daarover regels te stellen. Deze regels zijn thans gesteld in hoofdstuk 4 van het Besluit omgevingsrecht en hoofdstuk 2 van de Regeling omgevingsrecht. In dit besluit respectievelijk deze regeling zullen nadere regels worden gesteld over de gegevens en bescheiden die gevoegd moeten worden bij de aanvraag om een omgevingsvergunning voor het bouwen van een bouwwerk waarvoor een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging dient te worden toegepast.

In onderdeel b van het voorgestelde derde lid wordt voorzien in een grondslag om bij algemene maatregel van bestuur andere categorieën bouwwerken aan te wijzen ten aanzien waarvan de beoordeling door het bevoegd gezag achterwege dient te blijven. Deze bepaling is gebaseerd op artikel 6g van het Besluit uitvoering Crisis- en herstelwet dat voor de gemeenten Almere, Delft, Eindhoven, Haarlem, Haarlemmermeer, Hoogeveen, Schijndel en Zoetermeer bepaalt dat artikel 2.10, eerste lid, onder a, van de Wabo en artikel 2.2 van de Regeling omgevingsrecht voor een bepaalde periode niet van toepassing zijn op aanvragen om een omgevingsvergunning die betrekking hebben op de in het tweede lid van dat artikel genoemde bouwwerken. Een voorbeeld hiervan is de dakkapel die aan de achterzijde van de woning vergunningvrij is, maar aan de voorzijde niet. Voor de goede orde wordt opgemerkt dat deze wijziging niet volgt uit de stelselwijziging. Deze is eerder toegezegd in het kader van gesignaleerde praktijkknelpunten in het omgevingsrecht. Overigens dient de initiatiefnemer op grond van de Woningwet bij het bouwen van

een bouwwerk uit deze categorie erop toe te zien dat wordt voldaan aan het Bouwbesluit 2012, net als bij vergunningvrij bouwen het geval is.

B

Dit artikel bevat overgangsrecht. De wijziging van artikel 2.10 is niet van toepassing in de gevallen waarin aanvragen om een omgevingsvergunning voor het bouwen vóór de inwerkingtreding van artikel II van dit wetsvoorstel zijn ingediend bij het bevoegd gezag. Dit geldt ook voor bezwaar- en beroepsprocedures met betrekking tot de beschikkingen ten aanzien van aanvragen om een omgevingsvergunning die na de inwerkingtreding van dit wetsvoorstel worden ingesteld. Het bevoegd gezag zal aanvragen die voor de inwerkingtreding van artikel II van dit wetsvoorstel zijn ingediend, inhoudelijk aan de bouwtechnische voorschriften dienen te blijven toetsen.

Artikel III

Onderdeel A

Met de voorgestelde wijziging wordt de aansprakelijkheid van de aannemer voor de zogenoemde verborgen gebreken bij aanneming van bouwwerken aangepast. De aannemer blijft aansprakelijk voor die gebreken die feitelijk niet bij de oplevering zijn ontdekt en die aan hem toe te rekenen zijn. Anders dan in de huidige situatie is de aansprakelijkheid van de aannemer niet langer beperkt tot de gebreken die redelijkerwijs niet bij de oplevering hadden moeten worden ontdekt.

Deze aanpassing betekent niet dat de aannemer hiermee in alle gevallen aansprakelijk wordt voor gebreken die na de oplevering aan het licht komen. Daartoe zal eerst moeten worden vastgesteld dat deze aan hem toe te rekenen zijn. In artikel 6:75 van het BW is bepaald dat een tekortkoming in de nakoming van een overeenkomst de schuldenaar niet kan worden toegerekend, indien zij niet is te wijten aan zijn schuld, noch krachtens wet, rechtshandeling of in het verkeer geldende opvattingen voor zijn rekening komt. Relevant is voorts artikel 6:248 van het BW waarin is bepaald dat niet alleen gekeken dient te worden naar de door partijen overeengekomen rechtsgevolgen, maar ook naar die welke naar de aard van de overeenkomst, uit de wet, de gewoonte of de eisen van redelijkheid en billijkheid voortvloeien. In artikel 7:760 van het BW is voorts bepaald dat de gevolgen van een ondeugdelijke uitvoering van het werk, die te wijten is aan gebreken of ongeschiktheid van door de aannemer gebruikte materialen of hulpmiddelen, voor rekening komen van de aannemer, maar dat de ondeugdelijke uitvoering die te wijten is aan gebreken of ongeschiktheid van zaken afkomstig van de opdrachtgever, daaronder begrepen de grond waarop hij een werk laat uitvoeren, voor rekening van de opdrachtgever komen, voor zover de aannemer niet zijn waarschuwingplicht heeft geschonden of anderszins met betrekking tot deze gebreken in deskundigheid of zorgvuldigheid tekort is geschoten. Dit geldt ook voor fouten of gebreken in door de opdrachtgever verstrekte plannen, tekeningen, berekeningen, bestekken of uitvoeringsvoorschriften. Uit artikel 7:754 van het BW volgt dat de aannemer zijn waarschuwingplicht heeft geschonden, indien hij bij het aangaan of het uitvoeren van de overeenkomst de opdrachtgever niet heeft gewaarschuwd voor onjuistheden in de opdracht voor zover hij deze kende of redelijkerwijs behoorde te kennen. Hetzelfde geldt in geval van gebreken en ongeschiktheid van zaken afkomstig van de opdrachtgever, daaronder begrepen de grond waarop de opdrachtgever een werk laat uitvoeren, alsmede fouten of gebreken in door de opdrachtgever verstrekte plannen, tekeningen, berekeningen, bestekken of uitvoeringsvoorschriften.

Dit voorstel laat verder onverlet de klachtplicht van de opdrachtgever om binnen bekwame tijd nadat hij het gebrek heeft ontdekt of redelijkerwijs had moeten ontdekken, bij de schuldenaar ter zake te protesteren (artikel 6:89 BW). Indien het bouwwerk na de oplevering gebreken vertoont zal de opdrachtgever de aannemer de gelegenheid moeten geven de gebreken binnen een redelijke termijn weg te nemen. Indien de kosten van herstel in geen verhouding zouden staan tot het belang van de opdrachtgever bij herstel kan in plaats daarvan een schadevergoeding worden betaald (artikel 7:759 BW). Daarnaast blijft de huidige verjaringstermijn gelden. Een rechtsvordering wegens een gebrek in het opgeleverde werk verjaart door verloop van twee jaren nadat de opdrachtgever ter zake heeft geprotesteerd en indien de opdrachtgever de aannemer een

termijn heeft gesteld waarbinnen deze het gebrek zal kunnen wegnemen, begint die termijn pas te lopen bij het einde van die termijn, of zoveel eerder als de aannemer te kennen heeft gegeven het gebrek niet te zullen herstellen. De rechtsvordering verjaart in ieder geval door verloop van twintig jaren na de oplevering (artikel 7:761 BW).

Het ligt voor de hand dat opdrachtgever en aannemer een proces-verbaal van oplevering of een ander document vaststellen waarop zij de gebreken die bij de oplevering aan het licht zijn gekomen, noteren. Opdrachtgever en aannemer zijn hiertoe niet wettelijk verplicht. Gewezen kan echter worden op de verplichting in artikel 6:48 van het BW van de schuldeiser voor iedere voldoening een kwitantie af te geven, tenzij uit overeenkomst, gewoonte of billijkheid anders voortvloeit. De opdrachtgever kan de aannemer dus zo nodig vragen om een opleverdocument.

Om te voorkomen dat de verbetering van de definitie van verborgen gebreken ten gunste van de opdrachtgever teniet wordt gedaan in algemene voorwaarden of overeenkomsten met opdrachtgevers die naar het oordeel van de regering in een zwakkere positie dan de aannemer verkeren, wordt voorgesteld dat van dit lid niet ten nadele van de opdrachtgever kan worden afgeweken voor zover hij een natuurlijk persoon is die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf. In andere gevallen is afwijking ten nadele van de opdrachtgever alleen mogelijk, indien partijen dit uitdrukkelijk in de overeenkomst opnemen. Hiermee wordt bedoeld dat partijen alleen in onderling overleg een andere aansprakelijkheidsverdeling kunnen overeenkomen. Onvoldoende is dat in de algemene voorwaarden van één van partijen een afwijkende voorwaarde staat en dat deze voorwaarde op de overeenkomst van toepassing is verklaard.

Voor een uitgebreide toelichting op deze wijziging wordt verwezen naar hoofdstuk 4 van het algemeen deel van deze memorie van toelichting.

Onderdeel B

Met deze wijziging wordt ten aanzien van de bouw van een woning die wordt uitgevoerd in opdracht van een natuurlijk persoon die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf, geregeld dat de aannemer verplicht is om de opdrachtgever te informeren of en zo, ja hoe de aannemer verzekerd is dan wel een andere financiële zekerheid biedt ten behoeve van de nakoming van zijn verplichtingen tot uitvoering van het werk en ter dekking van zijn aansprakelijkheid voor gebreken die aan hem zijn toe te rekenen. Deze informatie ziet in ieder geval op de omvang van de verzekering of de financiële zekerheid, de dekkingsgraad, de looptijd en de som waarvoor de verzekering dan wel de financiële zekerheid is afgesloten. De opdrachtgever moet schriftelijk en duidelijk worden geïnformeerd en zodanig dat hij begrijpt of en hoe de risico's door de aannemer zijn afgedekt. Daarmee kan de opdrachtgever desgewenst de gegeven informatie verifiëren. De aannemer zal de opdrachtgever daarover moeten informeren voor het sluiten van de overeenkomst tot aanneming van werk voor het bouwen van de woning. Indien de aannemer en opdrachtgever een overeenkomst sluiten, maakt de door de aannemer verstrekte informatie deel uit van de overeenkomst.

Het is denkbaar dat in een voorkomend geval geen verzekering kan worden afgesloten. Het is vervolgens aan de opdrachtgever om af wegen of hij met deze aannemer een overeenkomst wenst te sluiten.

De informatieplicht van de aannemer in het voorgestelde artikel 7:765a BW kan worden beschouwd als een verbintenis die rechtstreeks uit de wet voortvloeit. Dit betekent dat de opdrachtgever de aannemer erop aan kan spreken, wanneer hij niet aan zijn informatieverplichting heeft voldaan. Het is dan aan de aannemer om aan te tonen dat hij deze informatie aan de opdrachtgever heeft verschaft.

Wanneer de aannemer de benodigde informatie niet heeft verschaft vormt dit een tekortkoming in de nakoming van de overeenkomst tot aanneming van werk. Dit geeft de opdrachtgever in bepaalde omstandigheden de mogelijkheid om de overeenkomst te ontbinden, zonder dat de opdrachtgever gehouden is eventuele schade te vergoeden, indien de nakoming blijvend of tijdelijk onmogelijk is. Het is denkbaar dat de opdrachtgever als gevolg hiervan extra kosten moet maken,

zoals de kosten voor het inschakelen van een andere aannemer om het bouwwerk af te bouwen. In dat geval kan de aannemer bij ontbinding van de overeenkomst worden verplicht de opdrachtgever schadevergoeding te betalen voor het voortijdig beëindigen van de overeenkomst (artikel 6:277 BW).

Een andere mogelijkheid is dat de opdrachtgever schadevergoeding vordert vanwege schade die hij heeft geleden als gevolg van de tekortkoming in de nakoming van de overeenkomst (6:74 BW), zonder dat ontbinding van de overeenkomst zelf plaatsvindt.

Een laatste mogelijkheid is dat de opdrachtgever de overeenkomst vernietigt vanwege dwaling (artikel 6:228 BW) of strijd met de wet (artikel 3:40, lid 2, BW).

Ook zou de opdrachtgever in bepaalde situaties de aannemer wegens onrechtmatige daad vanwege de schending van een wettelijke verplichting kunnen aanspreken (artikel 6:162, lid 2 BW).

Verwezen wordt naar hoofdstuk 4.5 van het algemeen deel van deze memorie van toelichting voor een uitgebreide toelichting op dit voorstel.

Onderdeel C

Voorgesteld wordt enkele wijzigingen aan te brengen ten aanzien van het opschortingsrecht in artikel 7:768 van het BW. De opdrachtgever, indien een natuurlijke persoon die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf, heeft bij de aanneming van werk die strekt tot de bouw van een woning het recht om de betaling van maximaal vijf procent van de bouwsom op te schorten en dit bedrag in depot bij de notaris te storten. De notaris brengt dit bedrag drie maanden na oplevering van de woning in de macht van de aannemer, tenzij de opdrachtgever heeft aangegeven dat hij van zijn opschortingsrecht gebruik wenst te maken, dan wel (eerder) voor zover de opdrachtgever daarin toestemt, de aannemer vervangende zekerheid stelt of bij een uitspraak die partijen bindt, is beslist dat een depot niet of niet langer gerechtvaardigd is. De voorgestelde wijzigingen in het nieuwe tweede lid en het derde lid (het oude tweede lid) strekken ertoe dat de notaris het bedrag eerst in de macht van de aannemer brengt nadat de aannemer de opdrachtgever in de gelegenheid heeft gesteld aan te geven of hij van zijn opschortingsrecht gebruik wenst te maken. De aannemer dient hiertoe de opdrachtgever tussen een en twee maanden na de oplevering schriftelijk te wijzen op zijn opschortingsrecht. De aannemer stuurt hiervan een afschrift aan de notaris. Na het verstrijken van de onderhoudstermijn keert de notaris het depot aan de aannemer uit, voor zover hij dat afschrift heeft ontvangen en voor zover de opdrachtgever niet heeft aangegeven dat hij het depot wil handhaven. Verdere opschorting van de betaling is op grond van artikel 6:262, tweede lid, van het BW slechts toegelaten, voor zover de tekortkoming haar rechtvaardigt. Daarbij zal rekening moeten worden gehouden met de ernst van de geconstateerde gebreken en zal het depot om die reden in voorkomende gevallen slechts voor een daaraan evenredig deel kunnen worden gehandhaafd.

Met het vervangen van "vervangende zekerheid" door "een aan het depot gelijkwaardige zekerheid" in het vierde lid (het oude derde lid), wordt verduidelijkt dat de vervangende zekerheid dezelfde zekerheid dient te bieden als het depot. Daarvan is sprake als de zekerheid in dezelfde gevallen en onder dezelfde voorwaarden inroepbaar is als het depot.

De wijzigingen in het vijfde lid (het oude vierde lid) houden verband met de wijzigingen in het vierde lid (het oude derde lid) en de vernummering van het tweede lid tot derde lid.

Artikel IV

Dit artikel bevat overgangsrecht ten aanzien van de wijzigingen van het BW. Op overeenkomsten van aanneming van werk die vóór de inwerkingtreding van dit wetsvoorstel zijn gesloten, zijn deze wijzigingen niet van toepassing.

Artikel V

Dit artikel regelt de inwerkingtreding van dit wetsvoorstel. Uit oogpunt van flexibiliteit is gekozen voor de mogelijkheid om voor de verschillende artikelen of onderdelen verschillende tijdstippen van inwerkingtreding vast te stellen.

Artikel VI

Dit artikel regelt de citeertitel van dit wetsvoorstel.

De minister voor Wonen en Rijksdienst,

drs. S.A. Blok