

Wijziging van de Woningwet, de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht en het Burgerlijk Wetboek in verband met de invoering van een nieuw stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen en de versterking van de positie van de bouwconsument (Wet kwaliteitsborging voor het bouwen).

VOORSTEL VAN WET

Wij Willem-Alexander, bij de gratie Gods, Koning der Nederlanden, Prins van Oranje-Nassau, enz. enz. enz.

Allen, die deze zullen zien of horen lezen, saluut! doen te weten:

Alzo Wij in overweging genomen hebben, dat het in verband met de verbetering van de bouwkwiteit wenselijk is te regelen dat voor het bouwen van aan te wijzen categorieën bouwwerken gebruik wordt gemaakt van een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging, dat voor die categorieën bouwwerken de beoordeling door het bevoegd gezag of het bouwen van het bouwwerk waarop de aanvraag om een omgevingsvergunning betrekking heeft, voldoet aan de bij of krachtens artikel 2 of 120 van de Woningwet gestelde voorschriften wordt vervangen door een beoordeling of voldaan wordt aan voor de toepassing van het instrument voor kwaliteitsborging gestelde eisen, en dat de privaatrechtelijke positie van de opdrachtgever wordt versterkt;

Zo is het, dat Wij, de Raad van State gehoord, en met gemeen overleg der Staten-Generaal, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze:

Artikel I

Na artikel 7a **van de Woningwet** wordt een afdeling ingevoegd, luidende:

Afdeling 1a. Kwaliteitsborging voor het bouwen

Paragraaf 1. Instrumenten voor kwaliteitsborging

Artikel 7aa

In deze afdeling wordt verstaan onder:

- a. instrument voor kwaliteitsborging: beoordelingsmethodiek die gericht is op het beoordelen van 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 voorschriften die zijn gesteld bij of krachtens een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in artikel 2, eerste lid, aanhef en onder a, en vierde lid, of artikel 120;
- b. toelatingsorganisatie: toelatingsorganisatie kwaliteitsborging bouw als bedoeld in artikel 7af;
- c. kwaliteitsborger: natuurlijk persoon of rechtspersoon die voldoet aan kwalificatie-eisen om een instrument voor kwaliteitsborging toe te passen die zijn gesteld door de partij die het instrument aanbiedt.

Artikel 7ab

1. Bij algemene maatregel van bestuur worden categorieën bouwwerken aangewezen ten aanzien waarvan het bouwen wordt onderworpen aan een instrument voor kwaliteitsborging.
2. De aanwijzing van de categorieën bouwwerken geschiedt met inachtneming van de bij of krachtens de algemene maatregel van bestuur, bedoeld in het eerste lid, vastgestelde gevolklassen voor de verschillende typen bouwwerken.
3. Voor het bouwen van een bouwwerk dat onder een categorie bouwwerken als bedoeld in het eerste lid valt, wordt door een kwaliteitsborger een door de toelatingsorganisatie toegelaten instrument voor kwaliteitsborging toegepast dat afgestemd is op de gevolklasse waaronder het type bouwwerk valt.

Artikel 7ac

1. De toelatingsorganisatie laat een instrument voor kwaliteitsborging op aanvraag van de partij die het instrument aanbiedt, toe tot het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen, indien het instrument voldoet aan bij of krachtens algemene maatregel van bestuur gestelde regels.
2. De regels, bedoeld in het eerste lid, hebben in ieder geval betrekking op:
 - a. de wijze waarop gewaarborgd wordt dat het bouwen van het bouwwerk voldoet aan de voorschriften die zijn gesteld bij of krachtens een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in artikel 2, eerste lid, aanhef en onder a, en vierde lid, of artikel 120;
 - b. de wijze waarop het systeem voor kwaliteitsbewaking is ingericht;
 - c. de kwaliteitscontroles tijdens de totstandkoming van het bouwwerk;
 - d. de beoordeling van de deskundigheid of vakbekwaamheid van de kwaliteitsborger;
 - e. de wijze waarop het toezicht op de toepassing van het instrument en sanctionering in geval van misbruik is georganiseerd.
3. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden regels gesteld met betrekking tot:
 - a. de wijze waarop de aanvraag om toelating van het instrument voor kwaliteitsborging wordt gedaan en de gegevens die daarbij van de aanvrager worden verlangd;
 - b. de gronden waarop toelating kan worden geweigerd, geschorst of ingetrokken.

Artikel 7ad

De aanbieder van een instrument voor kwaliteitsborging, de kwaliteitsborger en degene die een bouwwerk bouwt of laat bouwen met toepassing van een instrument voor kwaliteitsborging, verstrekken desgevraagd kosteloos aan de toelatingsorganisatie de voor de uitoefening van haar taken benodigde inlichtingen en verlenen de daarvoor benodigde medewerking. De toelatingsorganisatie kan inzage vorderen van zakelijke gegevens en bescheiden, voor zover dat voor de vervulling van haar taak redelijkerwijs nodig is.

Artikel 7ae

1. De toelatingsorganisatie houdt een register bij van de toegelaten instrumenten voor kwaliteitsborging en voor welke categorieën bouwwerken deze kunnen worden ingezet, van de schorsingen of intrekkingen van de toelating, en van de kwaliteitsborgers.
2. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden regels gesteld met betrekking tot de in het register op te nemen gegevens en de verwerking van die gegevens.
3. Het in het eerste lid bedoelde register wordt kosteloos digitaal ter beschikking gesteld aan een ieder.

Paragraaf 2. Toelatingsorganisatie

Artikel 7af

1. Er is een toelatingsorganisatie kwaliteitsborging bouw.
2. De toelatingsorganisatie heeft de volgende taken:
 - a. het beslissen op aanvragen om toelating van een instrument voor kwaliteitsborging;
 - b. het wijzigen, schorsen of intrekken van een toelating als bedoeld in onderdeel a;
 - c. het houden van toezicht op de goede werking van de toegelaten instrumenten voor kwaliteitsborging met het oog op het goed functioneren van de kwaliteitsborging voor het bouwen;
 - d. het geven van voorlichting over de toepassing van de regels met betrekking tot de instrumenten voor kwaliteitsborging;
 - e. het monitoren en evalueren van het functioneren van het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen.
3. De toelatingsorganisatie stelt tarieven vast voor een vergoeding ter zake van de behandeling van een aanvraag om toelating van een instrument voor kwaliteitsborging.

4. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur kunnen nadere regels worden gesteld over de uitoefening van de taken, bedoeld in het tweede lid, en de toepassing van het derde lid.

Artikel 7ag

1. De toelatingsorganisatie bestaat uit een voorzitter en ten hoogste twee andere leden.
2. De leden worden benoemd voor een periode van ten hoogste vier jaar en kunnen eenmalig worden herbenoemd.

Artikel 7ah

Onze Minister stelt ten behoeve van de uitvoering van de in artikel 7af, tweede lid, bedoelde taken, personeel ter beschikking van de toelatingsorganisatie.

Artikel 7ai

De kosten van de toelatingsorganisatie die samenhangen met de uitvoering van de in artikel 7af, tweede lid, onderdelen a tot en met d, bedoelde taken worden bekostigd uit de vergoedingen, bedoeld in artikel 7af, derde lid. De kosten die samenhangen met de uitvoering van de in artikel 7af, tweede lid, onderdeel e, bedoelde taken worden bekostigd door Onze Minister.

Artikel 7aj

1. De toelatingsorganisatie stelt een bestuursreglement vast.
2. In het bestuursreglement worden de hoofdlijnen van de inrichting en de werkwijze van de organisatie van de toelatingsorganisatie vastgesteld.

Artikel 7ak

In het jaarverslag, bedoeld in artikel 18 van de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen, beschrijft de toelatingsorganisatie tevens de wijze waarop de kwaliteitsborging voor het bouwen in dat jaar heeft gefunctioneerd.

Artikel II

De **Wet algemene bepalingen omgevingsrecht** wordt als volgt gewijzigd:

A

Aan artikel 2.10 worden twee leden toegevoegd, luidende:

3. Het eerste lid, onder a, is niet van toepassing op:
 - a. de categorieën bouwwerken die krachtens artikel 7ab van de Woningwet worden onderworpen aan een instrument voor kwaliteitsborging;
 - b. bij algemene maatregel van bestuur aan te wijzen andere categorieën bouwwerken.
4. In de gevallen, bedoeld in het derde lid, onder a, wordt de omgevingsvergunning geweigerd, indien uit de aanvraag en de daarbij verstrekte gegevens en bescheiden niet blijkt dat wordt voldaan aan de in artikel 7ab, derde lid, van de Woningwet gestelde eisen.

B

Na artikel 8.3 wordt een artikel ingevoegd, luidende:

Artikel 8.3a

Artikel 2.10, derde en vierde lid, is niet van toepassing op een aanvraag om een omgevingsvergunning voor een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder a, ingediend voor het tijdstip van inwerkingtreding van artikel II van de Wet kwaliteitsborging voor het bouwen.

Artikel III

Boek 7 van het **Burgerlijk Wetboek** wordt als volgt gewijzigd:

A

Aan artikel 7:758 wordt een lid toegevoegd, luidende:

4. Bij aanneming van bouwwerken is de aannemer aansprakelijk voor gebreken die bij de oplevering van het werk niet zijn ontdekt, tenzij deze gebreken niet aan de aannemer zijn toe te rekenen. Van dit lid kan niet ten nadele van de opdrachtgever worden afgeweken voor zover de opdrachtgever een natuurlijk persoon is die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf. In andere gevallen kan van dit lid alleen ten nadele van de opdrachtgever worden afgeweken indien dit uitdrukkelijk in de overeenkomst is opgenomen.

B

Na artikel 7:765 wordt een artikel ingevoegd, luidende:

Artikel 7:765a

De aannemer informeert de opdrachtgever bij het aangaan van de overeenkomst schriftelijk en ondubbelzinnig of en, zo ja, op welke wijze de nakoming van zijn verplichtingen tot uitvoering van het werk en zijn aansprakelijkheid voor gebreken die aan hem zijn toe te rekenen door een verzekering dan wel een andere financiële zekerheid is of zal worden gedekt. Deze informatie ziet in ieder geval op de omvang van de verzekering, de dekkingsgraad, de looptijd en de som waarvoor de verzekering is afgesloten.

C

Artikel 7:768 wordt als volgt gewijzigd:

1. Onder vernummering van het tweede tot en met vierde lid tot derde tot en met vijfde lid wordt een lid ingevoegd, luidende:

2. De aannemer stelt de opdrachtgever uiterlijk twee maanden na het tijdstip van oplevering, doch niet eerder dan één maand na dat tijdstip, schriftelijk in de gelegenheid aan te geven of hij van de in artikel 262 van Boek 6 toegekende bevoegdheid gebruik wenst te maken. De aannemer stuurt hiervan een afschrift aan de notaris.

2. In het derde lid (nieuw) wordt na "het tijdstip van oplevering" ingevoegd:
", indien hij het afschrift, bedoeld in het tweede lid, heeft ontvangen".

3. In het vierde lid (nieuw) wordt "vervangende zekerheid" vervangen door: een aan het depot gelijkwaardige zekerheid.

4. In het vijfde lid (nieuw) wordt "vervangende zekerheid" vervangen door "gelijkwaardige zekerheid" en "lid 2" door: lid 3.

Artikel IV

Na artikel 217 van de **Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek** wordt een artikel ingevoegd, luidende:

Artikel 218

1. De artikelen 758, vierde lid, en 765a van Boek 7 zijn niet van toepassing op overeenkomsten van aanneming van werk die zijn gesloten vóór de inwerkingtreding van artikel III van de Wet kwaliteitsborging voor het bouwen.

2. Op overeenkomsten van aanneming van werk die zijn gesloten vóór de inwerkingtreding van artikel III van de Wet kwaliteitsborging voor het bouwen is artikel 768 van Boek 7 van toepassing zoals dat artikel luidde ten tijde van het sluiten van die overeenkomsten.

Artikel V

Deze wet treedt in werking op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip dat voor de verschillende artikelen of onderdelen daarvan verschillend kan worden vastgesteld.

Lasten en bevelen dat deze in het Staatsblad zal worden geplaatst en dat alle ministeries, autoriteiten, colleges en ambtenaren wie zulks aangaat, aan de nauwkeurige uitvoering de hand zullen houden.

Artikel VI

Deze wet wordt aangehaald als: **Wet kwaliteitsborging voor het bouwen.**

Gegeven

De minister voor Wonen en Rijksdienst,

De minister van Veiligheid en Justitie,

MEMORIE VAN TOELICHTING

Inhoudsopgave

I. Algemeen deel	3
1. Inleiding, aanleiding en hoofdlijnen	3
1.1. Inleiding	3
1.2. Aanleiding	5
1.3. Naar een nieuw stelsel voor kwaliteitsborging voor het bouwen	10
1.4. Hoofdlijnen van het wetsvoorstel	12
1.5. Adviezen voorafgaand aan het ontwerp wetsvoorstel	13
1.6. Binnengekomen reacties na internetconsultatie	15
1.6.1. Inleiding	15
1.6.2. Stelsel	16
1.6.3. Versterking positie bouwconsument	20
2. Kwaliteitsborging voor het bouwen	22
2.1. Stelsel op hoofdlijnen	22
2.2. Partijen en hun rollen in het stelsel	24
2.3. Regels en differentiëring naar gevolgklassen	26
3. Toelatingsorganisatie kwaliteitsborging bouw als zelfstandig bestuursorgaan	30
3.1. Inleiding	30
3.2. Organisatie toelatingsorganisatie	32
3.3. Bekostiging toelatingsorganisatie	33
4. Bouwproces in het voorgestelde stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen	33
4.1. Inleiding	33
4.2. Aanvraag omgevingsvergunning voor het bouwen en start bouw	34
4.3. Tijdens de bouw	34
4.4. Gereedmelding	35
4.5. Na gereedmelding	36
4.6. Rijk/provincie interbestuurlijk toezicht	36
5. Verbetering positie opdrachtgever	36
5.1. Inleiding	36
5.2. Zwakke positie particuliere opdrachtgever	38
5.3. Verborgene gebrek	38
5.4. Wettelijke onderhoudstermijn; 5% regeling	42
5.5. Informatieplicht aannemer	44
6. Handhaving en geschillen	46
6.1. Inleiding	46
6.2. Handhaving door het bevoegd gezag in het nieuwe stelsel	46
6.3. Bevoegdheden toelatingsorganisatie	48

6.4.	Geschillen tussen private partijen	48
6.5.	De toepassing van gelijkwaardige oplossingen en geschillen daaromtrent	50
7.	Informatievoorziening	50
7.1.	Openbaar register	50
7.2.	Opleverdossier voor het bevoegd gezag en consumentendossier	52
7.3.	Gegevensverstrekking aan de toelatingsorganisatie	52
7.4.	Gegevensverstrekking aan de minister.....	53
8.	Verhouding tot bestaande en voorgenomen regelgeving	53
8.1.	Woningwet, Wabo en Omgevingswet	53
8.2.	Wetsvoorstel VTH	53
8.3.	Verhouding tot de Dienstenrichtlijn	54
8.4.	Vormgeving en verhouding tot lagere regelgeving	55
9.	Gevolgen regeldruk voor gemeenten, burgers en bedrijven	56
9.1.	Inleiding.....	56
9.2.	Gevolgen voor burgers en bedrijven	56
9.3.	Gevolgen voor gemeenten	58
10.	Financiële gevolgen.....	59
10.1.	Gevolgen bevoegd gezag (voornamelijk gemeenten)	59
10.2.	Gevolgen voor het Rijk	60
11.	Overige wijzigingen.....	60
II.	Artikelsgewijze toelichting	61

I. Algemeen deel

1. Inleiding, aanleiding en hoofdlijnen

1.1. Inleiding

Dit wetsvoorstel strekt tot wijziging van het stelsel van borging van de kwaliteit van bouwwerken en tot verbetering van de positie van de particuliere en de zakelijke bouwconsument. Met de term bouwconsument benadrukt het kabinet dat het hier primair gaat om een klant die een bouwwerk afneemt van een bouwbedrijf. In hoofdstuk 5 wordt de bouwconsument aangehaald als opdrachtgever, conform de terminologie van het Burgerlijk Wetboek.

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.¹ Deze vormde mede de grondslag van de Agenda Bouwregelgeving uit 2002.² 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 inmiddels ruime en positieve praktijkervaring is opgedaan met vormen van kwaliteitsborging. Deze ervaringen zijn meegenomen in dit wetsvoorstel. In 2008 bracht een commissie onder leiding van oud-minister Dekker haar advies uit "*Privaat wat kan, publiek wat moet*", dat aansluit bij de voorstellen van het toenmalige kabinet.³ De positie van de bouwconsument kreeg in dit rapport overigens nauwelijks aandacht. Mede als gevolg van de economische ontwikkeling kwamen de plannen 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. In dit wetsvoorstel wordt voorgesteld om een nieuw stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen geleidelijk in te voeren.

De afgelopen periode is over een nieuw stelsel voor kwaliteitsborging in de bouw een aantal keren 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 kwaliteitsborgingsstelsel dual in te voeren.⁴ In een dual 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 kan kiezen van welk stelsel hij gebruik wil maken. Marktpartijen en gemeenten en daarna ook de Tweede Kamer maakten bezwaar tegen een dual stelsel vanwege de onzekerheid die dit meebrengt voor betrokken partijen. Om alsnog een geleidelijke invoering mogelijk te maken, voorziet het wetsvoorstel in een delegatiegrondslag om bij algemene maatregel van bestuur categorieën bouwwerken aan te wijzen. Ten aanzien van aangewezen categorieën dient gebruik te worden gemaakt van een zogeheten instrument voor kwaliteitsborging. Bij een instrument gaat het in de kern om een certificerings- of erkenningsregeling, die nadat deze door de toelatingsorganisatie is getoetst aan wettelijk gestelde voorwaarden is toegelaten tot het stelsel. Deze voorwaarden zijn toegesneden op de gevolgklasse van het bouwwerk. Hoe groter de mogelijke risico's verbonden aan een bouwwerk hoe strenger de voorwaarden waaraan wordt getoetst en hoe strenger de eisen aan de kwaliteitsborger die met het instrument moet werken. 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 publieke en

¹ Overlegplatform Bouwregelgeving. *Naar een transparante gebruikersmarkt, Toekomstvisie op de bouwregelgeving*, Den Haag, 14 december 2000.

² Kamerstukken II 2002/03, 28 325, nr. 1.

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

⁴ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 97.

private elementen.⁵ 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.⁶

In het voorgenomen stelsel vervalt de preventieve toetsing aan de voorschriften omtrent het bouwen van een bouwwerk uit het Bouwbesluit 2012 (hierna: bouwtechnische voorschriften) door het bevoegd gezag bij de beoordeling van de aanvraag om een omgevingsvergunning voor het bouwen.⁷ Hiervoor in de plaats moet de vergunningaanvrager tijdens de bouw 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 gekwalificeerd is het instrument toe te passen. Het kabinet streeft ernaar dit stelsel in 2016 in werking te laten treden voor nieuwbouw en seriematige verbouw.⁸ Het nieuwe stelsel gaat dan in eerste instantie gelden voor de bouwwerken waarbij de bouwbedrijven al de nodige ervaring hebben met kwaliteitsborging. Voor de overige niet seriematige verbouw die veelal wordt uitgevoerd door bouwbedrijven van een beperkte omvang is die ervaring minder aanwezig. Deze bedrijven krijgen om die reden langer de tijd, om zich op het nieuwe stelsel voor te bereiden. Via invoeringswet- en regelgeving zal dit stelsel vervolgens voor die categorie bij de inwerkingtreding van de 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 het wetsvoorstel houdende regels over het beschermen en benutten van de fysieke leefomgeving (Omgevingswet), waaronder het beoogde Besluit bouwactiviteiten leefomgeving (Bbl), 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.

Het onderhavige wetsvoorstel herijkt het bestaande gemengde privaat/publieke stelsel. Daarbij richt het wetsvoorstel zich niet inhoudelijk op de bouwtechnische voorschriften. Het wetsvoorstel verandert de regels die uit oogpunt van veiligheid, gezondheid en duurzaamheid aan het bouwen worden gesteld niet. Wel wordt de wijze waarop deze in de bouwpraktijk wordt geborgd verbeterd naar aanleiding van analyse van de bestaande borgingspraktijk in samenspraak met belanghebbende partijen. Enerzijds leidt dit ertoe dat waar mogelijk marktpartijen beter gepositioneerd worden om aan de bouwkwiteit bij te dragen. Bouwende partijen zullen zelf de instrumenten voor kwaliteitsborging ontwikkelen, waardoor de bij hen aanwezig kennis en ervaring optimaal wordt benut. Daardoor zullen de instrumenten beter aansluiten bij de bouwpraktijk. Anderzijds wordt de positie van bouwconsumenten verbeterd, waardoor zij beter in staat zijn hun belangen ten aanzien van bouwkwiteit te behartigen. Dit alles gaat gepaard met verlaging van de maatschappelijke kosten.

Gezien het feit dat de geplande inwerkingtreding van de Omgevingswet later is dan de geplande inwerkingtreding van dit wetsvoorstel, worden met dit wetsvoorstel eerst de Woningwet en de Wet

⁵ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 101.

⁶ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 50.

⁷ Voorschriften die gesteld zijn op grond van artikel 2, eerste lid, aanhef en onderdeel a, en vierde lid van de Woningwet.

⁸ Voorbeelden voor seriematige verbouwprojecten zijn o.a. de bouwconcepten zoals gebruikt bij de grote uitbreidingswijken van de Vinex, bij de renovatieaanpak in Groningen als gevolg van de aardbevingen en de Stroomversnelling.

⁹ Het wetsvoorstel houdende regels over het beschermen en benutten van de fysieke leefomgeving (Omgevingswet) is op 16 juni 2014 bij de Tweede Kamer ingediend (Kamerstukken II 2013/14, 33 962).

algemene bepalingen omgevingsrecht gewijzigd. Daarna zullen deze geïntegreerd worden in de Omgevingswet. Dit zal worden meegenomen in de Invoeringswet Omgevingswet. 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 Besluit bouwactiviteiten leefomgeving. Vanuit diezelfde uitgangspunten zal worden gezien in welke gevallen de vergunningplicht voor bouwwerken kan worden vervangen door een meldingplicht 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.

1.2. Aanleiding

Kwaliteitsborging

Van oudsher kenmerkt het bouwbeleid en ook de kwaliteitsborging in de bouw zich door een combinatie van zowel publieke en private elementen. Om te bouwen met voldoende kwaliteit kende de bouwsector van oudsher een stelsel van kwaliteitsborging met een sterke eigen verantwoordelijkheid voor private partijen. In dit kader organiseerden private partijen zelf vormen van kwaliteitscontrole. Dit kwam 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 steekproefsgewijs toezicht tijdens de bouw. Op die manier is van oudsher een stelsel met zowel private als publieke elementen van kracht geweest.

Voordat wordt ingegaan op de inhoud van het 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 van 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. Niet alleen het kabinet, maar ook partijen in de bouwsector zelf zijn het erover eens dat verdergaande stappen noodzakelijk zijn om de kwaliteit van bouwwerken verder te verbeteren.¹⁰

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 gedurende de rest van de vorige eeuw en begin van deze eeuw is 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. Het tekort aan geschikte woningen bleef ook aan het begin van deze eeuw bestaan en doet zich pas sinds enkele jaren, onder invloed van de economische crisis, minder voor. 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 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 is het kabinet van oordeel dat verdere stimulansen nodig zijn ter verbetering van de kwaliteit van bouwwerken. Diverse 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

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

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 ook op het teruglopen van kennis bij bouwers en andere partijen in de sector.¹¹

Een 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, doordat aannemers steeds meer onderaannemers zijn gaan contracteren voor onderdelen binnen het totale bouwproces. Deze versnippering draagt bij aan de 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.¹² 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.¹³ 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. Onderaannemers hebben veelal wel 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 aan de wettelijke en overige kwaliteitseisen wordt voldaan. Tevens ontbreekt veelal een centrale partij die verantwoordelijk is voor de integrale kwaliteit van het te maken 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 controle op 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 bouwproces. 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 de 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.

Verder wordt er tussen opdrachtgever en aannemer steeds vaker uiteenlopend gedacht over wat onder bouwkwaliteit dient te worden verstaan. De inbreng in de consultatieronde op dit wetsvoorstel laat zien dat bouwende partijen het begrip bouwkwaliteit sterk technisch/functioneel

¹¹ Idem.

¹² 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.

¹³ Commissie Fundamentele Verkenning Bouw. *Privaat wat kan, publiek wat moet, Vertrouwen en Verantwoordelijkheid in het Bouwproces*, hoofdstuk 3, Den Haag, 14 mei 2008.

invullen.¹⁴ 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 echter van garantie zijn uitgesloten. Samen kunnen deze diverse kwaliteitsaspecten worden aangeduid als consumentenkwaliteit.

Dit verschil in opvatting ten aanzien van bouwkwaliteit 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 kennisinstellingen zoals SBRCURnet (bouw) en ISSO (installaties). In de totstandkoming van normen zijn vooral bouwende en 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.

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. Enerzijds speelde hierbij 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 bouwaanvragen 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 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 preventieve bouwplantoetsing afgebouwd als gevolg van herprioritering van taken. Visie bij veel gemeenten daarbij is dat bouwkwaliteit 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.

Hoewel dit slechts een beperkt beeld geeft, is een van de indicatoren van de bouwkwaliteit het aantal gebreken bij oplevering. Kijken we naar de oplevering van woningen dan is er een groep bedrijven die zonder of met gemiddeld enkele opleverpunten hun woningen oplevert. Tegelijkertijd was het gemiddeld aantal opleverpunten per woning in 2013 volgens Vereniging Eigen Huis 14,8.¹⁵ 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.¹⁶ Voorbeelden hierbij zijn het niet voldoen van bouwwerken aan de energieprestatie-eisen en het niet voldoen aan eisen voor ventilatievoorzieningen.¹⁷ Het is niet eenvoudig vast te stellen in hoeverre bouwwerken ook op andere aspecten van de bouwkwaliteit bij oplevering al dan niet voldoen aan wettelijke eisen,

¹⁴ 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.

¹⁵ Zie <https://www.eigenhuis.nl/nieuwbouw/nieuwbouwhuis-kopen/de-oplevering>.

¹⁶ Zie <http://www.epsnatuurlijk.nl/home/62-een-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.

¹⁷ Kamerstukken II 2013/14, 28 325, nr. 51.

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 meer is te bepalen. Wel is duidelijk dat de prikkels tot naleving voor de verschillende kwaliteitsaspecten in de bouw niet wezenlijk uiteenlopen.

Jarenlang is door achtereenvolgende kabinetten ingezet op verbetering van het bestaande stelsel van kwaliteitsborging in de bouw. Gemeenten hebben op grond van Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: 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. Dit is gebeurd in opdracht van de bewindspersonen die verantwoordelijk waren voor de Woningwet. 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. Het kabinet meent dat deze inspanningen onvoldoende resultaat hebben opgeleverd en brengt dit in relatie tot het ontbreken van de juiste prikkels bij marktpartijen.¹⁸ Tevens meent het kabinet dat de verantwoordelijkheden voor de bouwkwaliteit dienen te worden verhelderd. Mede gezien deze geschetste ontwikkelingen, verdient een stelselaanpassing 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. 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 dit punt loopt overigens reeds langere tijd een discussie tussen verschillende partijen in de bouwsector. Beoogd wordt deze met dit wetsvoorstel te beslechten.¹⁹ 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, in de mate van technische complexiteit van het product en in de omvang van de met het product gepaard gaande financiële middelen en risico's voor met name de niet-professionele

¹⁸ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 104.

¹⁹ mr. J.A.M. Deckers MDR. *Tijd voor bescherming van de opdrachtgever*, Cobouw, Den Haag, 10 november 2014.

opdrachtgever.²⁰ Ook de marktwerking in de bouwsector is afwijkend, bijvoorbeeld doordat een bouwconsument veelal slechts een of enkele malen een bouwwerk laat bouwen, waardoor het reputatiemechanisme nauwelijks werking heeft.²¹ Vandaar dat een goede regeling van zaken als aansprakelijkheid maatschappelijk gezien zeer van belang zijn. Dat is thans echter minder goed geregeld dan uit de aard van bouwwerken mag worden verwacht.

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 basisontwerp en aanneemsom vaak al bepaald; de bouwconsument heeft daar geen invloed meer op. Een vergelijkbare situatie kan zich ook voordoen bij verbouwwerkzaamheden, ook al is in geval van verbouw een bouwconsument meestal wel rechtstreeks opdrachtgever van een aannemer.

Zowel bij nieuwbouw als in voorkomende gevallen bij verbouw leggen 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 aan de orde. 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, verminderen concurrentieprikkels waardoor het voor de aannemer aantrekkelijk wordt om tegen relatief hoge tarieven meerwerk aan te bieden, dan wel slechts lage kortingen te geven wanneer de opdrachtgever een voorkeur uitspreken 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 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

²⁰ Denk bijvoorbeeld aan het laten reinigen van kleding door een stomerij of het laten maken van een sieraad bij een goudsmid.

²¹ Economisch Instituut voor de Bouw. *Eindgebruiker en opdrachtgever in de bouw, Lessen uit het buitenland, conferentie, toetsing en implementatie*, Amsterdam, maart 2014.

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.²² Uit oogpunt van klantgerichtheid gaat het hier om een handelwijze die niet meer past in het huidige tijdsgewricht.

1.3. 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 als bevoegd gezag bij de verlening van de omgevingsvergunning voor het bouwen, 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.

Het kabinet beoogt meer waarborgen te creëren, zodat de bouwconsument de bouwkwaliteit en bouwwerkprestaties krijgt waar hij recht op heeft en waar hij voor betaalt. Daarbij heeft het kabinet een evenwichtig stelsel van publieke en private verantwoordelijkheden voor ogen. Het vervangen van de inhoudelijke toetsing aan de bouwtechnische voorschriften door het bevoegd gezag tijdens de bouw door het gebruik van instrumenten voor de kwaliteitsborging in de bouw betekent niet dat wordt gekozen voor een geheel privaat stelsel. Met de oprichting van de toelatingsorganisatie komen publieke verantwoordelijkheden in het nieuwe stelsel wel op landelijk niveau te liggen. Het Bouwbesluit 2012 blijft bij de overgang naar het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging onverminderd van kracht. Het bevoegd gezag zal zich in het kader van toezicht tijdens de bouw richten op het gebruik van instrumenten voor kwaliteitsborging volgens de daartoe gestelde regels. Echter, het toezicht op de veiligheid tijdens het uitvoeren van bouwwerkzaamheden en de veiligheid van derden gedurende de bouw, evenals het toezicht na de ingebruikname van het bouwwerk, blijven ongewijzigd. Een aantal taken dat momenteel wordt uitgevoerd door de private Stichting Bouwkwaliteit (SBK) wordt ondergebracht bij een nieuw op te richten publiekrechtelijke toelatingsorganisatie.²³

Met dit wetsvoorstel wordt een goede bouwkwaliteit gestimuleerd langs twee hoofdlijnen. 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.

De eerste lijn is het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging. In dit nieuwe stelsel vervalt de inhoudelijke rol van de gemeente als bevoegd gezag tijdens de bouw grotendeels en wordt de verantwoordelijkheid voor de bouwkwaliteit eenduidiger gelegd bij de aannemer. 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. Een aannemer zal bij oplevering moeten kunnen aantonen dat aan de regelgeving is voldaan en zal hiervoor een systematiek dienen toe te passen, waarmee gedurende het bouwproces wordt vastgesteld in hoeverre bij oplevering aan de wettelijke en overige kwaliteitseisen wordt voldaan. De prestaties van een bouwwerk zullen meer centraal komen te staan, waarbij de bouwconsument informatie over het bouwwerk krijgt overgelegd met de bij het bouwwerk behorende specificaties. Tevens wordt voor opdrachtgevers helder bij wie zij zich in geval van gebreken moeten richten. 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 met betere kwaliteit. Dit geldt vooral voor die aannemers die momenteel

²² Het gemiddeld aantal oplevergebreken bij een nieuwbouwwoning is 14,8 (cijfers 2013), zie: <https://www.eigenhuis.nl/nieuwbouw/nieuwbouwhuis-kopen/de-oplevering>.

²³ Aansluiten van technische beoordelingsrichtlijnen op de bouwregelgeving, CE-markering (Europese regelgeving), beheer van de Nationale Milieudatabase.

aan kwaliteitsborging onvoldoende aandacht besteden. De zichtbaarheid van kwaliteit zal worden vergroot en belangrijker worden bij het kiezen van de juiste bouwer. Voor al die bedrijven die reeds adequate kwaliteitsborging in hun werk toepassen zullen minder aanpassingen in hun bedrijfsprocessen nodig zijn, waardoor de veranderingen beperkt kunnen blijven. Door aanscherping van de bedrijfsvoering in de bouw mag verwacht worden dat de nieuwe systematiek een bijdrage levert aan het verder terugbrengen van opleverpunten en faalkosten. De instrumenten voor kwaliteitsborging die door marktpartijen zullen worden ontwikkeld, worden door de toelatingsorganisatie getoetst alvorens ze tot het stelsel worden toegelaten. Voor diverse marktpartijen betekent dit dat zij instrumenten (met name certificerings- of erkenningsregelingen) voor kwaliteitsborging kunnen ontwikkelen die aansluiten bij hun gewenste wijze van werken in de praktijk, afgestemd op het soort project dat zij uitvoeren. Zo hebben enkele grote professionele opdrachtgevers aangegeven dat zij prima in staat zijn hun eigen kwaliteitsborging vorm te geven. Het staat die opdrachtgevers in het nieuwe stelsel vrij om hiervoor instrumenten te ontwikkelen en deze ter toelating tot het stelsel voor te leggen. 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 aannemers en andere partijen kunnen instrumenten voor kwaliteitsborging ontwikkelen aansluitend op hun werkwijze. 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.

De tweede lijn is het verbeteren van de positie van de bouwconsument als opdrachtgever. In algemene zin brengen de maatregelen ter versterking van de positie van de bouwconsument 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. Zo zullen de stelselaanpassingen en de versterking van de positie van de opdrachtgever elkaar versterken. Ten aanzien van aansprakelijkheid regelt het wetsvoorstel dat de aannemer na de oplevering aansprakelijk blijft voor tekortkomingen aan het bouwwerk die aan hem zijn toe te rekenen, alsmede de daarmee samenhangende kosten. Hiermee wordt een reeds langlopende discussie beslecht in het voordeel van de opdrachtgever en wordt de aannemer gestimuleerd om gebreken reeds bij oplevering zo veel mogelijk te verhelpen. De verruimde aansprakelijkheid versterkt de positie van zowel particuliere als zakelijke opdrachtgevers. Voorts beperkt de aansprakelijkheid zich niet tot bouwtechnische aspecten, maar heeft deze betrekking op alle door de bouwconsument ervaren kwaliteitsaspecten. In de contracten tussen aannemers en enkele zeer 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 kwaliteitsborgingssystemen. 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.

Op het punt van de informatieplicht 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, zodat de opdrachtgever hiermee op de hoogte is of en op welke wijze 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 opdrachtgever waarbij maximaal 5% van de aanneemsom kan worden ingehouden op de laatste termijn of laatste termijnen en 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. Een sterkere positie van de opdrachtgever stelt de opdrachtgever in staat om zelf beter zijn belangen te kunnen behartigen. 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 bouwkwaliiteit rechtstreeks kan beïnvloeden. Ervaringen met pilotprojecten en met contractuele afspraken tussen professionele partijen laten zien dat deze verwachtingen reëel zijn. Een verbetering van de bouwkwaliiteit is naar het oordeel van het kabinet in het belang van alle marktpartijen en zal in ieder geval de tevredenheid van bouwconsumenten over de kwaliiteit van hun bouwwerk, ook ruim na oplevering, vergroten.

Dit wetsvoorstel zorgt verder voor kostenbesparingen die worden bereikt doordat het bouwproces en de kwaliiteitscontrole sneller en efficiënter zal kunnen verlopen. Bouwende partijen kunnen kwaliiteitsborging integraal in hun bouwproces meenemen. Uit de berekeningen van de maatschappelijke kosten en baten van Ecorys volgt dat een volledig nieuw stelsel zorgt voor een besparing in de totale kosten van ruim 2,3 miljard euro.²⁴ Bij de uitwerking van het stelsel in de algemene maatregel van bestuur op grond van dit wetsvoorstel, zal een verdere berekening worden gedaan van de effecten op de kosten en de baten van de implementatie van het stelsel voor de eenvoudige bouwwerken, die zien op nieuwbouw en seriematige verbouwprojecten. Een structurele verlaging van de regeldruk voor bedrijven, professionals en burgers is met dit wetsvoorstel mogelijk doordat een groot deel van de administratieve lasten bij de aanvraag om een omgevingsvergunning voor het bouwen vervalt. Daarnaast hoeft men bij tussentijdse wijzigingen van bouwplannen (die bij vrijwel alle bouwplannen voorkomen) niet meer naar de gemeente voor een nieuwe goedkeuring van de plannen. De voor de gemeente relevante informatie voor haar toezicht op bestaande bouwwerken zal bij de oplevering van gebouwen wel beschikbaar moeten zijn. Daartoe zal een opleverdossier moeten worden overgelegd. Bij de nadere berekeningen van de kosten en baten van dit stelsel zullen ook de administratieve en de bestuurlijke lastenreducties in beeld worden gebracht.

1.4. Hoofdpijnen van het wetsvoorstel

Dit wetsvoorstel wijzigt de Woningwet, de Wabo en het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW).

In het voorgenomen stelsel vervalt de preventieve toetsing door het bevoegd gezag aan de bouwtechnische voorschriften bij de beoordeling van de aanvraag om een omgevingsvergunning. Hiervoor in de plaats moet de vergunningaanvrager tijdens de bouw gebruik maken van een instrument voor kwaliiteitsborging dat tot doel heeft dat een bouwwerk wordt gerealiseerd dat voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. De opdrachtgever moet hiervoor gebruik maken van een instrument voor kwaliiteitsborging (met name certificerings- en erkenningsregelingen) dat door de toelatingsorganisatie kwaliiteitsborging bouw (hierna: toelatingsorganisatie) is getoetst aan daartoe vastgestelde wettelijke voorschriften. Instrumenten voor kwaliiteitsborging worden door de markt zelf gemaakt en beheerd en door de toelatingsorganisatie toegelaten indien deze voldoen aan de wettelijke voorschriften. In het kader van de beoordeling van de aanvraag om een omgevingsvergunning voor het bouwen toetst het bevoegd gezag of het gekozen toegelaten instrument voor kwaliiteitsborging past bij de gevolgklasse van het bouwwerk en of de vergunninghouder werkt met een kwaliiteitsborger die gekwalificeerd is het instrument toe te passen. Voorgesteld wordt de Woningwet en de Wabo hiertoe aan te passen. Naast de hierboven beschreven wijzigingen in de kwaliiteitsborging tijdens de bouw, wordt de positie van de bouwconsument/opdrachtgever verbeterd door middel van enkele aanpassingen in het BW ten aanzien van de aansprakelijkheid van de aannemer voor verborgen gebreken, het opschortingsrecht van de opdrachtgever en de introductie van een informatieplicht van de aannemer.

²⁴ Ecorys. *MKBA Privatisering van kwaliiteitsborging in de bouw*, bijlage bij Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 91.

In de hoofdstukken 2, 3 en 4 wordt ingegaan op het nieuwe stelsel voor kwaliteitsborging. In hoofdstuk 5 worden de maatregelen voor de verbetering van de positie van de bouwconsument/opdrachtgever verder uitgewerkt.

1.5. Adviezen voorafgaand aan het ontwerp wetsvoorstel

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:²⁵

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?:²⁶

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:²⁷

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:²⁸

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

Actieagenda Bouw - Routekaart naar private kwaliteitsborging:

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:²⁹

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.

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

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 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

²⁵ Commissie Fundamentele Verkenning Bouw. *Privaat wat kan, publiek wat moet, Vertrouwen en Verantwoordelijkheid in het Bouwproces*, mei 2008.

²⁶ Crisislab. *Risicoaansprakelijkheid als vervanging van overheidstoezicht in de bouw*, juni 2012.

²⁷ Stichting Bouwkwiteit. *De markt als toezichthouder, private kwaliteitsborging in de bouw*, juli 2012.

²⁸ Spekkink C&R. *Motieven van marktpartijen voor de toepassing van een privaat stelsel in het bouwtoezicht*, augustus 2012.

²⁹ VACpunt Wonen, Nederlandse Woonbond en Ieder(in). *De gebruiker aan het stuur*, oktober 2014.

van taken, verantwoordelijkheden en bevoegdheden, onafhankelijkheid en onpartijdigheid, rol van het bevoegd gezag bij risicovolle projecten.

SEO Economisch Onderzoek - Positie bouwconsument:³⁰

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 aanbieders. 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:³¹

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:³²

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:³³

Dit rapport betreft een maatschappelijke kosten en batenanalyse van de voorstellen voor kwaliteitsborging. Het rapport concludeert dat de nieuwe kwaliteitsborging minimaal tot dezelfde bouwkwaliteit kan leiden als het bestaande systeem van kwaliteitsborging. Het huidige systeem waarbij het bevoegd gezag bouwplannen preventief toetst en toezicht houdt op de bouw, is suboptimaal en de voorstellen voor verbetering zoals opgenomen in dit wetsvoorstel dragen bij aan verbetering. Daarnaast zijn efficiencywinsten te behalen. Kwantitatief is er per saldo een maatschappelijke besparing van € 27,5 miljoen op jaarbasis te verwachten. Volgens Ecorys heeft de invoering van het nieuwe stelsel geen gevolgen voor de algehele werkgelegenheid. Er zal een verschuiving van werkgelegenheid plaatsvinden van gemeenten naar private partijen. Deze verschuiving gaat gepaard met een scholingsbehoefte.

Expertisecentrum Regelgeving Bouw – Erkende technische oplossingen, deemed to satisfy, tot nut en genoegen van de gebruiker:³⁴

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

³⁰ Bijlage bij Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 91.

³¹ Idem.

³² Idem.

³³ Idem.

³⁴ Bijlage bij Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 92.

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 2014.³⁵

Economisch Instituut voor de Bouw – Eindgebruiker en opdrachtgever in de bouw: lessen uit het buitenland.³⁶

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.

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.³⁷

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.

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.

1.6. Binnengekomen reacties na internetconsultatie

1.6.1. 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

³⁵ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 92.

³⁶ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 93.

³⁷ 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>.

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.

Het wetsvoorstel regelt inderdaad alleen de hoofdlijnen van het stelsel. 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.

1.6.2. 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 (zie voor verdere uitwerking hoofdstuk 3 van deze memorie van toelichting).

Wat betreft de instrumentbeheerder 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 instrumentbeheerder is beschreven in paragraaf 2.2. Het maken en beheren van instrumenten voor kwaliteitsborging is overgelaten aan marktpartijen (instrumentbeheerders) en is

geen publieke taak. De instrumenten moeten voldoen aan de krachtens de wet vastgestelde regels. Instrumentbeheerders beoordelen volgens een door hen vastgestelde procedure en kwalificatie-eisen wie gekwalificeerd is het instrument toe te passen. De instrumentbeheerder kan in dat verband een sanctie opleggen. 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 de grondgebonden eengezinswoningen tot en met drie bouwlagen, agrarische bouwwerken, de lichte industrie functie en overige bouwwerken waarvoor geen melding of vergunning brandveilig gebruik verplicht is, 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 globaal ingegaan op de ingeschatte gevolgen voor de lasten- en regeldruk en de financiële gevolgen voor de gemeenten. Bij de aanwijzing van de categorieën bouwwerken die onderworpen worden aan het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen, zullen de effecten op de administratieve en bestuurlijke lasten worden berekend.

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) kwaliteitsborgingssysteem.

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, 4 en 6 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.³⁸ 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

³⁸ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 97.

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. Uitgangspunt blijft dat het bevoegd gezag ervan dient uit te gaan dat gebouwd wordt met inachtneming van de bouwtechnische voorschriften, indien voor het bouwen een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging voor een bij het bouwwerk passende gevolgklasse wordt toegepast door een kwaliteitsborging. Het bevoegd gezag heeft hiermee geen inhoudelijke rol tijdens de bouw en bij de gereedmelding. Bij signalen dat er iets mis zou zijn kan het bevoegd gezag verwijzen naar de vergunninghouder en de kwaliteitsborger die dit binnen het stelsel van kwaliteitsborging en hun rol en verantwoordelijkheid hierbinnen oppakken en zo nodig de toelatingsorganisatie informeren. Het bevoegd gezag kan aankondigen dat het zijn handhavingsbevoegdheden zal gebruiken als een toevallig geconstateerde strijd met de bouwtechnische voorschriften na de gereedmelding niet blijkt te zijn hersteld. Het bevoegd gezag treedt handhavend op als het toegelaten instrument is weggefallen of de kwaliteitsborger niet langer is gekwalificeerd (wegens strijd met de omgevingsvergunning). Voorgaande laat uiteraard onverlet de bevoegdheid van het bevoegd gezag zo nodig op te treden wegens overtreding van de door bij de bouw betrokken partijen te betrachten zorgplicht, de overige voorschriften uit het Bouwbesluit 2012, of zo nodig nadat het bouwwerk in gebruik is genomen. De paragrafen 2.2, 4.3, 4.4, 4.5 en 6.1 van de memorie van toelichting zijn hierop verduidelijkt.

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. 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 voldoende bewijs 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 6.1. van de memorie van toelichting 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). In de omgevingsvergunning zijn monumenten en bouw onlosmakelijk verbonden. Het wetsvoorstel zou onvoldoende ruimte bieden om af te wijken van de eisen van het Bouwbesluit 2012.

De bestaande situatie ten aanzien van de beoordeling van een aanvraag om een omgevingsvergunning ten aanzien van monumenten 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. Voorschriften in deze vergunning verbonden aan de monumentenstatus van het bouwwerk zijn van toepassing. Deze kunnen afwijken van de bouwtechnische voorschriften. Na inwerkingtreding van het wetsvoorstel is nog steeds een vergunning voor het bouwen nodig en geldt de onlosmakelijkheid met het monument onverkort. Nu 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 in de Regeling omgevingsrecht voor de omgevingsvergunning ten aanzien van monumenten moeten worden aangepast.

Gevolggassen

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 2.3. 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 gerede eindproduct.³⁹ De tijdens de bouw 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 hoofdstukken 2, 4 en 6.

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.

³⁹ 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 handhavingskwestie 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 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.

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 9.1. van de memorie van toelichting).

1.6.3. Versterking positie bouwconsument

Probleemanalyse

Ten aanzien van specifiek 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 bouwkwiteit 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, NIngenieurs, VACPunt Wonen).

Deze inbreng heeft geleid tot een aanpassing van de paragrafen 1.1. tot en met 1.4. 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. 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 bouwkwiteit 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-gantieregelingen 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 5.3. 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

garantie bepalingen die partijen met elkaar overeenkomen, onverlet. Garantie bepalingen 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 opleverrapporten maken over gerede 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 garantieperiode 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 5.4. 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 projectbouw 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 Kamer motie, 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 bij 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 5.5. 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, gebruiks- 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.

2. Kwaliteitsborging voor het bouwen

2.1. Stelsel op hoofdlijnen

Huidige situatie

In de huidige situatie verleent het bevoegd gezag op grond van artikel 2.10 van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (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 voorschriften die zijn gesteld bij of krachtens een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in artikel 2 of 120 van de Woningwet wat betreft het bouwen van een bouwwerk (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, de omgevingsvergunning en de daaraan gekoppelde voorschriften met inbegrip van de bouwtechnische aspecten. Het bevoegd gezag heeft de bevoegdheid om de intensiteit van dit toezicht te bepalen. De intensiteit van het toezicht kan groter zijn naarmate bouwwerken complexer en risicovoller zijn.

Het voorgenomen stelsel

Uitgangspunt van dit wetsvoorstel is dat de markt zelf de verantwoordelijkheid draagt voor de kwaliteitsborging in de bouw en dat de overheid de kaders daarvoor stelt. Dit is als volgt uitgewerkt.

- Het bevoegd gezag toetst een bouwplan niet meer aan de bouwtechnische voorschriften bij de aanvraag om een omgevingsvergunning voor het bouwen.
- De bouwsector ontwikkelt instrumenten voor de uitvoering van de kwaliteitsborging die voldoen aan de bij of krachtens dit wetsvoorstel gestelde regels.
- Een op te richten toelatingsorganisatie houdt toezicht op de werking van het stelsel en toetst of een instrument voor kwaliteitsborging voldoet aan de gestelde regels.
- Degene die een bouwwerk wil (ver)bouwen – opdrachtgever/vergunninghouder – kiest een instrument waarmee hij de kwaliteitsborging voor het bouwen uitvoert en een zogeheten kwaliteitsborger, zijnde een partij die gekwalificeerd is dit instrument toe te passen.
- Er komt een openbaar register dat informatie geeft over de toegelaten instrumenten voor kwaliteitsborging en de kwaliteitsborgers.
- Het gekozen instrument voor kwaliteitsborging moet geschikt zijn voor de specifieke gevolgklasse van het bouwwerk. De regels voor de toelating van een instrument voor kwaliteitsborging zijn afgestemd op de gevolgklasse van het bouwwerk.

Instrumenten voor kwaliteitsborging

In dit wetsvoorstel wordt een instrument voor kwaliteitsborging voor het bouwen gedefinieerd als een beoordelingsmethodiek die zich richt op het beoordelen van 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 voorschriften die zijn gesteld bij of krachtens een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in artikel 2 of 120 van de Woningwet. Een instrument voor kwaliteitsborging beschrijft dus op welke wijze de kwaliteitsbewaking voor het bouwen moet worden ingericht en uitgevoerd om ervoor te zorgen dat het bouwwerk conform de bouwtechnische voorschriften wordt gebouwd.⁴⁰ Met deze instrumenten wordt bijgedragen aan de bouwkwiteit, omdat hiermee het bouwproces zodanig wordt gestructureerd dat de stappen van het bouwproces door een derde kunnen worden geverifieerd.

Met een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging wordt gewaarborgd dat het gerede bouwwerk voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. Een inhoudelijke toetsing aan de bouwtechnische voorschriften door het bevoegd gezag bij de vergunningverlening blijft daarom achterwege. Ook bij het toezicht en de handhaving op de naleving van het verbod om te bouwen in strijd met de bouwtechnische voorschriften (artikel 1b van de Woningwet) is dit in beginsel het geval.

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 en ZZP-ers.⁴¹ 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 certificeringsinstelling, een beroepsvereniging, een sectororganisatie dan wel een andere organisatie, het initiatief kunnen nemen om een instrument voor kwaliteitsborging te ontwikkelen.

De toepassing van een toegelaten instrument volgens de daarvoor gestelde eisen wordt verplicht voorgeschreven om te waarborgen dat het bouwen van een bouwwerk voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. Indien het instrument certificatie betreft, zou het om de verplichte toelatingsvariant uit het kabinetsstandpunt over het gebruik van certificatie en accreditatie gaan.⁴² Gezien de wens om diversiteit in instrumenten mogelijk te maken en een proportioneel en betaalbaar stelsel te creëren is ervoor gekozen om dit kabinetsstandpunt niet volledig te volgen.

⁴⁰ Hierbij valt met name, maar niet uitsluitend, te denken aan erkennings- of certificeringsregelingen.

⁴¹ Dit betreft dan de omvang van vergunningplichtige bouwwerken.

⁴² Kamerstukken II 2003/04, 29 304, nr. 1.

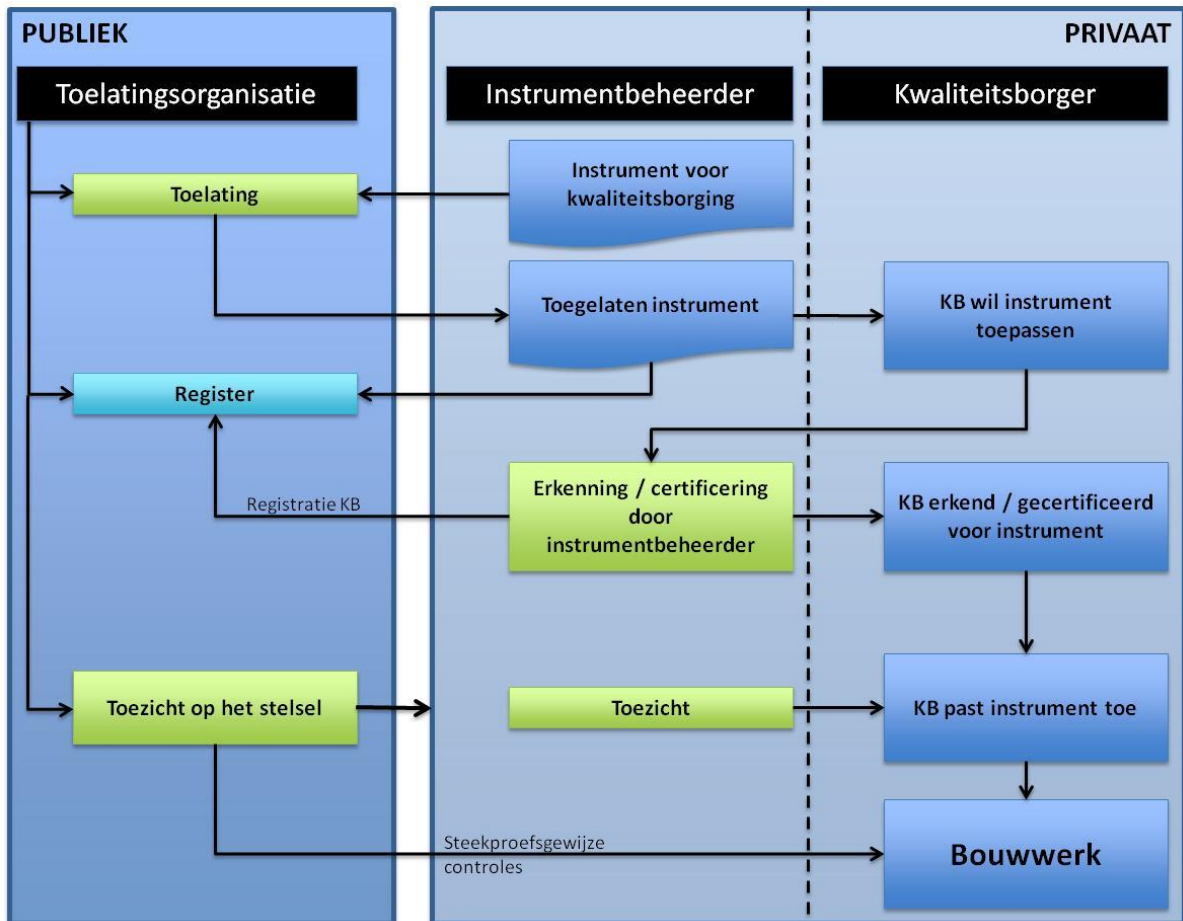
Voor de verbetering van de verantwoordelijkheidsverdeling in de bouw voor de borging van bouw kwaliteit in het voorgestelde stelsel wordt aangesloten bij de uitgangspunten van het kabinetsstandpunt. Private partijen zijn belast met de inhoudelijke uitwerking en toepassing van de instrumenten voor kwaliteitsborging en de overheid is verantwoordelijk voor de beleidsontwikkeling, het wettelijk kader en het overheidstoezicht op de goede werking van de instrumenten. Er is echter niet voor gekozen om, zoals in het kabinetsstandpunt is opgenomen, individuele kwaliteitsborgers op basis van accreditatie door de minister aan te wijzen. De verantwoordelijkheid voor het goed functioneren van kwaliteitsborgers wordt bij de instrumentbeheerder gelegd. De toelatingsorganisatie zal aan de hand van wettelijke criteria toetsen of het instrument voldoende waarborgen biedt voor het goed laten functioneren van de kwaliteitsborgers. Tevens worden randvoorwaarden voor de toepassing van instrumenten door kwaliteitsborging wettelijk vastgelegd. Hiermee gaat het voorgenomen stelsel uit van de eigen verantwoordelijkheid van de bouwsector en van de deskundigheid en professionaliteit van de sector zelf om de kwaliteitseisen af te stemmen op de verschillende bouwwerken en situaties. Dit komt de kwaliteit van bouwwerken ten goede. Het wetsvoorstel laat de invulling van het toegelaten instrument verder open, mits dit geschikt is voor de gevolgklasse waaronder het bouwwerk valt (zie paragraaf 2.3. over de gevolklassen). Per bouwproject kan binnen deze randvoorwaarden worden bepaald welk instrument wordt ingezet.

Voor het goed functioneren van dit stelsel is het 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 instrumentbeheerder er een groot belang bij heeft dat de kwaliteitsborgers die zijn instrument toepassen over de vereiste kwalificaties beschikken. De toelatingsorganisatie kan sancties opleggen in de vorm van een waarschuwing, een schorsing of een intrekking van het instrument en dit registreren in het openbaar register. Het hoeft geen betoog dat dit grote consequenties kan hebben voor de continuïteit van de werkzaamheden van de instrumentbeheerder. Dit geldt ook voor de kwaliteitsborger die door de instrumentbeheerder zo nodig kan worden gesanctioneerd. Hierna wordt uitvoeriger ingegaan op de rolverdeling in het voorgestelde stelsel. Zie ook hoofdstuk 6 waarin wordt ingegaan op de sancties die de verschillende partijen jegens elkaar kunnen inzetten.

2.2. Partijen en hun rollen in het stelsel

In het kader van de toelating van instrumenten voor kwaliteitsborging spelen in ieder geval de volgende partijen een rol: toelatingsorganisatie, instrumentbeheerder, kwaliteitsborger, vergunningaanvrager/-houder en bevoegd gezag. Die rollen worden hierna beschreven.

In afbeelding 2.1 volgt een overzicht van de rollen van de partijen in het stelsel.



Het is mogelijk dat een bouwster zelf de kwaliteitsborging binnen zijn bedrijf organiseert. Als hij daarvoor een toegelaten instrument wil toepassen, dan zal hij daarvoor moeten voldoen aan de wettelijke eisen voor kwaliteitsborging en voor de kwaliteitsborger. Dit wordt toegelicht in paragraaf 2.3.

Afbeelding 2.1 overzicht partijen in het stelsel

Toelatingsorganisatie

Met dit wetsvoorstel wordt in de Woningwet een onafhankelijke toelatingsorganisatie ingesteld. Dit zelfstandige bestuursorgaan heeft de bevoegdheid om op aanvraag van instrumentbeheerders instrumenten voor kwaliteitsborging toe te laten en daaraan voorwaarden te stellen, de toelating van deze instrumenten zo nodig te schorsen of in te trekken en deze toelating, en de schorsing of intrekking te registreren in een openbaar register. Dit gebeurt aan de hand van de regels die bij of krachtens algemene maatregel van bestuur nader zullen worden uitgewerkt. Zie hiervoor de hoofdstukken 3 en 6 over de taken en bevoegdheden van de toelatingsorganisatie.

Instrumentbeheerder

Een instrumentbeheerder maakt en beheert een of meerdere instrumenten voor kwaliteitsborging. De instrumentbeheerder bepaalt op welke wijze het instrument bij het bouwen van een bouwwerk moet worden toegepast. Het is de instrumentbeheerder die volgens een door hem vastgestelde procedure en kwalificatie-eisen beoordeelt wie gekwalificeerd is het instrument toe te passen en die ermee instemt dat een persoon of instantie het instrument toepast. Het is ook de instrumentbeheerder die aan degene die een instrument toepast een sanctie kan opleggen. 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 instemming om het instrument toe te passen intrekt. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur zal worden bepaald dat de instrumentbeheerder aan de toelatingsorganisatie meldt welke kwaliteitsborgers gekwalificeerd zijn het instrument toe te passen en in voorkomende gevallen meldt welke kwaliteitsborgers een waarschuwing hebben gekregen of niet langer tot toepassing van een instrument gekwalificeerd zijn. Deze informatie wordt opgenomen in een openbaar register.

Kwaliteitsborger

De kwaliteitsborger is degene die tijdens de bouw en bij de oplevering van het bouwwerk controleert dat het bouwwerk aan de bouwtechnische voorschriften voldoet.⁴³ Dit gebeurt volgens de in het toegelaten instrument voor kwaliteitsborging beschreven werkwijze. 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 de kwaliteitsborging heeft uitgevoerd conform de werkwijze van het toegelaten instrument, dat hij gekwalificeerd is dit instrument als kwaliteitsborger toe te passen en dat het bouwwerk naar zijn oordeel voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. Als het bouwwerk naar het oordeel van de kwaliteitsborger niet voldoet aan de bouwtechnische voorschriften, zal hij dat ook verklaren.

Vergunninghouder en bevoegd gezag

Bij de vergunningaanvraag moet de aanvrager aan het bevoegd gezag melden in welke gevolgklasse het bouwwerk valt, welk instrument voor kwaliteitsborging hij toepast en welke kwaliteitsborger hij hiervoor inschakelt. Het bevoegd gezag heeft bij de toetsing geen inhoudelijke rol. Hij controleert in het openbaar register voor welke gevolgklasse van het bouwwerk het gekozen instrument is toegelaten en of dit passend is voor het te bouwen bouwwerk en of de kwaliteitsborger gekwalificeerd is om te werken met het gekozen instrument. Het bevoegd gezag controleert ook of het bouwwerk past binnen de opgegeven gevolgklasse door toetsing aan de criteria in de wet. Bij de gereedmelding van het bouwwerk dient de vergunninghouder bij het bevoegd gezag voornoemde verklaring van de kwaliteitsborger over te leggen. Het bevoegd gezag raadpleegt het openbaar register om te kijken of nog steeds aan de voorwaarden wordt voldaan en toetst of de overgelegde verklaring voldoet aan de wettelijke eisen. Het bevoegd gezag kan alleen handhavend optreden als er wordt gebouwd zonder of in strijd met de verleende omgevingsvergunning, zoals in de situatie dat het toegelaten instrument is ingetrokken of als de kwaliteitsborger niet langer gekwalificeerd is of als anderszins blijkt van strijd met voorschriften uit het Bouwbesluit 2012 (hierop wordt uitgebreid ingegaan in hoofdstuk 4 en paragraaf 6.2.).

2.3. Regels en differentiëring naar gevolgklassen

Regels toelating instrumenten

Aan de toelating van de instrumenten voor kwaliteitsborging zullen bij algemene maatregel van bestuur regels worden gesteld. Deze regels zullen in ieder geval betrekking hebben op procesniveau, persoonsniveau, productniveau en systeemniveau. Met deze indeling wordt voortgebouwd op het advies van het IBR.⁴⁴ Het IBR onderscheidt in zijn advies proces-, product- en systeemniveau.

Persoonsniveau ziet het IBR als een onderdeel van systeem- of procesniveau.⁴⁵

Het procesniveau betreft de kwaliteitscontroles in het proces van totstandkoming van het bouwwerk. Hierbij valt te denken aan toetsmomenten, rapportagevoorschriften, momenten van controle tijdens de bouw en dergelijke. Bij productniveau wordt de kwaliteit van een product beoordeeld op wettelijke eisen op basis van bijvoorbeeld toetsings- en toezichtprotocollen. Dit betreffen protocollen voor de kwaliteitscontrole vanaf bouwelementen tot aan het bouwwerk zelf. De steekproefsgewijze kwaliteitscontrole op productniveau toetst uiteindelijk of het gebruik van het instrument ook leidt tot bouwwerken die voldoen aan de bouwtechnische voorschriften. Steekproefsgewijze kwaliteitscontroles op productniveau zijn essentieel om te voorkomen dat de kwaliteitsborging een papieren exercitie wordt.⁴⁶ Op het persoonsniveau wordt bijvoorbeeld opleidingsniveau, deskundigheid en vakbekwaamheid van een persoon voorgescreven. Het systeemniveau heeft betrekking op de beoordeling van het gehele systeem van kwaliteitsbewaking voor het bouwproces dat gebruikt wordt door de kwaliteitsborger. Dit is dus het geheel van proceskwaliteit, productkwaliteit en persoonkwaliteit.

⁴³ 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.

⁴⁴ Instituut voor Bouwrecht. *Naar een andere verdeling van verantwoordelijkheid in de bouw*, februari 2013, paragraaf 2.2.2 en paragraaf 2.5.

⁴⁵ Idem, blz. 51.

⁴⁶ Idem, blz. 51.

Een systeem van zogeheten technische oplossingen zoals door een enkele partij in de consultatie is genoemd, past in het voorgestelde stelsel.⁴⁷ 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.⁴⁸ 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.⁴⁹ Bij 'standaard' oplossingen in 'standaard' situaties zijn technische oplossingen denkbaar en kunnen zij ook bijdragen aan vereenvoudiging van het werk van de kwaliteitsborger. In die gevallen kan ook worden bijgedragen aan beperking van de kosten van het stelsel van kwaliteitsborging. Om deze reden kunnen technische oplossingen een nuttige bijdrage leveren aan het stelsel. Maar naarmate de vrijheid van de ontwerper of de opdrachtgever toeneemt, is de aanvullende deskundigheid van een kwaliteitsborger noodzakelijk. Ook als er veel technische oplossingen in een ontwerp worden gebruikt, zal een kwaliteitsborger erop toe moeten zien 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 nieuwe stelsel vanwege het ontbreken van controle op de uitvoering als onderdeel van de methodiek. Hierdoor ontbreekt de waarborg dat het opgeleverde bouwwerk voldoet aan de bouwtechnische voorschriften, terwijl een instrument als bedoeld in dit wetsvoorstel een kwaliteitsborger juist in staat moet stellen een uitspraak te doen over het gerealiseerde bouwwerk. Ook zijn er beperkingen door de locatie- en bouwwerkafhankelijke eisen en omstandigheden (waaronder het rechtens verkregen niveau bij verbouw). Hierdoor zal de inzet van een deskundige kwaliteitsborger om het voldoen van het bouwwerk aan de gestelde eisen te beoordelen, rekening houdend met de omgeving waarin het bouwwerk is gebouwd, noodzakelijk zijn.

Gevolgklassen

Uit oogpunt van proportionaliteit en betaalbaarheid worden de regels met betrekking tot de toelating van instrumenten voor kwaliteitsborging mede afhankelijk gesteld van de gevolgklasse van het type te bouwen bouwwerk. Hoe groter het risico van een bouwwerk en van het gebruik ervan, hoe zwaarder de regels voor kwaliteitsborging. Daarnaast is bij verbouw de gevolgklasse afhankelijk van de aard en omvang van de beoogde verbouwactiviteiten.

Het voornemen is om uit te gaan van een indeling van bouwwerken op basis van de twee aspecten met de grootste directe gevolgen voor gebruikers in geval van falen bij het bouwen van een bouwwerk: constructieve veiligheid en brandveiligheid. De indeling in gevolgklassen 'laag – middel – hoog' wordt op basis van deze twee aspecten bepaald. Met inachtneming van deze aspecten kan de basisindeling van gevolgklassen langs de volgende lijn worden uitgewerkt:

- Laag risico, gevolgklasse 1: kans op beperkte maatschappelijke of persoonlijke gevolgen, indien niet aan de bouwtechnische voorschriften wordt voldaan; beperkte complexiteit. Hierbij valt te denken aan woningen, kleine woongebouwen en eenvoudige bedrijfsgebouwen. Bij verbouw kan het ook gaan om ingrepen met een beperkt risico in een bestaand gebouw, waarvan de bouw zelf onder een hogere gevolgklasse zou vallen.
- Midden risico, gevolgklasse 2: kans op maatschappelijke of persoonlijke gevolgen wanneer niet aan de bouwtechnische voorschriften wordt voldaan; complex bouwwerk. Hierbij valt te denken aan bibliotheken, gemeentehuizen en woongebouwen tot 70 meter hoogte. Deze gevolgklasse 2 bestrijkt op deze manier een breed spectrum aan verschillende typen bouwwerken en gebruik.
- Hoog risico, gevolgklasse 3: kans op aanzienlijke maatschappelijke of persoonlijke gevolgen wanneer niet aan de bouwtechnische voorschriften wordt voldaan; hoge complexiteit.

⁴⁷ In diverse stukken van onder andere het ERB wordt gesproken van beproefde of erkende technische oplossingen, maar hier wordt volstaan met de algemene term 'technische oplossingen'.

⁴⁸ Ligthart Advies, *Onderzoek naar de toepassing van 'Erkende' Technische Oplossingen in instrumenten voor kwaliteitsborging, Kwaliteitsborging voor het bouwen*, 2015.

⁴⁹ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 92 en 95.

- Hieronder kunnen vallen bouwwerken zoals een metrostation, een voetbalstadion, een ziekenhuis, een flatgebouw hoger dan 70 meter.

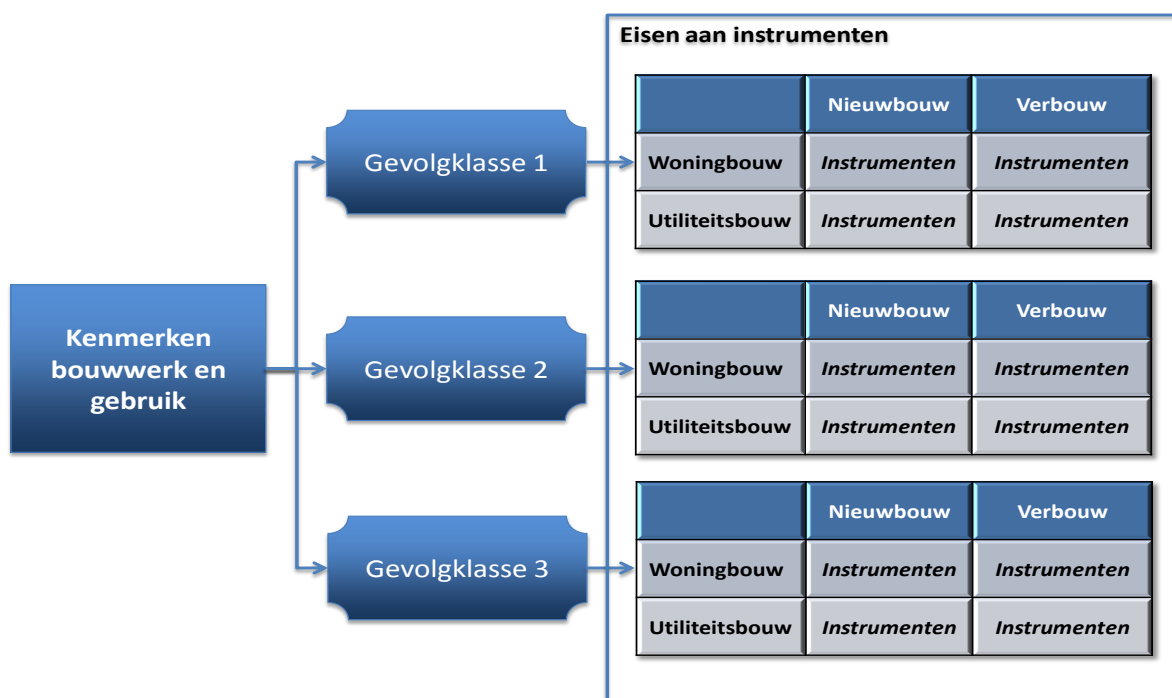
Afhankelijk van de gevolgen van de overige bouwtechnische voorschriften (gezondheid, bruikbaarheid, energiezuinigheid en milieu) en het al dan niet aanwezig zijn van andere controlemechanismen, kunnen voor de instrumenten aanvullende eisen gelden wat betreft de kwaliteitsborging van de betreffende bouwwerken. Daar waar in de utiliteitsbouw aanvullende 'controlemechanismen' aanwezig zijn, zoals de ARBO-wetgeving (daglicht, ventilatie) en de Wet milieubeheer (energiezuinigheid), is dat bij de woonfunctie(s) niet het geval. Zo kunnen een kantoor en een woning beide behoren tot gevolgklasse 1, maar zullen aan de woning aanvullende eisen worden gesteld op instrumentniveau. Daarnaast is de benodigde kennis en kunde op het gebied van bouwfysica duidelijk anders bij bijvoorbeeld de bouw van een bedrijfshal dan bij de bouw van een woning. Om die reden ligt het in de rede om bij woningen die aspecten extra mee te nemen. Vooral in de lage gevolgklasse is het onderscheid woningbouw - utiliteitsbouw nadrukkelijk aan de orde. Het wordt hierdoor bijvoorbeeld mogelijk om een specifiek instrument voor kassen of bedrijfshallen te ontwikkelen. Dat maatwerk levert proportionaliteit op, omdat bijvoorbeeld een kassenbouwer geen woningbouwkennis hoeft te hebben. Dit is terug te zien in afbeelding 2.2.

Als naar de praktijk wordt gekeken, verschillen de bouwwerken nogal qua effect bij falen indien uitgegaan wordt van drie klassen. Hierbij zal worden uitgegaan van een tweedeling binnen elke gevolgklasse, bepaald door de grens tussen verbouwing en nieuwbouw. Bij inwerkingtreding van het nieuwe stelsel wordt in dat geval gestart met gevolgklasse 1. Voor deze gevolgklasse worden op instrumentniveau lagere eisen gesteld aan de kwaliteitsborging van bijvoorbeeld een dakopbouw (verbouw) dan aan een nieuwbouwwoning. Binnen gevolgklasse 1 wordt gestart met nieuwbouw en seriematige verbouwprojecten. Met de nieuwbouw en seriematige verbouw wordt gestart, omdat bij deze projecten al de nodige ervaring is met kwaliteitsborging en de overgang naar het nieuwe stelsel minder groot is. Zie ook hiervoor afbeelding 2.2.

Uit het voorgaande volgt dat voor de vraag welke gevolgklasse van toepassing is op een voorgenomen bouwactiviteit de volgende vragen moeten worden beantwoord:

1. Om welk type bouwwerk (woningbouw, utiliteitsbouw) gaat het? Het antwoord op deze vraag levert de van toepassing zijnde gevolgklasse op.
2. Is sprake van een woonfunctie? In dat geval gelden aanvullende eisen op het gebied van gezondheid, bruikbaarheid, energiezuinigheid en milieu.
3. Is sprake van nieuwbouw of verbouw? Dit bepaalt of sprake is van het lichte of het zware regime voor de instrumenten binnen de betreffende gevolgklasse.

In de gevolgklasse 1 wordt dus onderscheid gemaakt tussen instrumenten voor nieuwbouw en voor verbouw en voor utiliteitsbouw of voor woningbouw. Een vergelijkbare indeling zal worden gemaakt voor gevolgklasse 2 en voor gevolgklasse 3. Het toe te passen instrument voor kwaliteitsborging wordt vervolgens bepaald op een wijze als hierna is aangegeven in afbeelding 2.2.



Afbeelding 2.2 differentiatie eisen aan instrumenten

Gevolgklassen en eisen aan instrumenten

De gedachte bij deze indeling van gevolgklassen voor het gebruik van instrumenten voor kwaliteitsborging is dat bij eenvoudige bouwwerken met beperkte risico's in de laagste gevolgklasse bijvoorbeeld kan worden volstaan met een bouwer of architect die gekwalificeerd is als kwaliteitsborger een instrument toe te passen. In die gevallen kunnen de bouwer (of architect) en de kwaliteitsborger dezelfde persoon zijn. De instrumentbeheerder controleert in dat geval of de bouwer of de architect de kwaliteitsborging uitvoert volgens de voorgeschreven regels die horen bij het instrument. Voorts voert de toelatingsorganisatie steekproefsgewijze controles uit, zodat ook bij de eenvoudige bouwwerken meerdere partijen uit oogpunt van kwaliteitsborging zijn betrokken. Als de bouwer of architect zelf niet gekwalificeerd is op bijvoorbeeld constructieve of brandveiligheidskwaliteit, is het noodzakelijk dat hij daarvoor een speciale deskundige constructeur of brandveiligheidsdeskundige inschakelt.

Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur zal worden voorgeschreven dat de instrumentbeheerder ervoor zorgt dat de kwaliteitsborging voldoende onafhankelijk van het feitelijke bouwen of ontwerpen wordt uitgeoefend. Hiermee wordt enerzijds een adequate kwaliteitsborging gerealiseerd, terwijl anderzijds het systeem proportioneel en betaalbaar blijft. Hiervoor wordt uitgegaan van het principe "high trust, high penalty". Als blijkt dat een partij bij de kwaliteitsborging de hand heeft gelicht met de regels, dan zal de instrumentbeheerder zijn instemming om het instrument toe te passen, moeten intrekken. De toelatingsorganisatie kan zo nodig de instrumentbeheerder daartoe aansporen en bij stilzitten van de instrumentbeheerder besluiten de instrumentbeheerder een waarschuwing te geven, de toelating van het instrument te schorsen of in het uiterste geval in te trekken.

Voor de hogere gevolgklassen zullen meer zekerheden worden ingebouwd. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur zullen extra eisen worden gesteld aan de wijze waarop het bevoegd gezag (vroegtijdig) wordt betrokken bij het bouwproces, bijvoorbeeld bij het segment bouwwerken met een hoog risico. Voor instrumenten in gevolgklasse 2 kan worden gedacht aan instrumenten die zijn gebaseerd op een combinatie van de huidige Beoordelingsrichtlijnen (BRL) 5019 en 5006. Bij de BRL 5019 beoordeelt een gecertificeerde partij of het bouwplan voldoet aan de voorschriften uit het Bouwbesluit. De BRL 5006 geeft regels voor gecertificeerd toezicht op de bouwplaats. Deze Beoordelingsrichtlijnen zijn begin deze eeuw ontwikkeld als private instrumenten

voor kwaliteitsborging als onderdeel van toenmalige activiteiten van de overheid en de markt om de vergunningprocedures te verlichten. Verschillende gemeenten heffen al lagere leges wanneer opdrachtgevers gebruik maken van deze richtlijnen.

Bij de hoogste risicocategorie kan worden gedacht aan een zogenoemde Technische Inspectie Services (TIS). TIS is een keurmerk voor de bouwsector. Een TIS wordt gebruikt voor het onafhankelijk toetsen van (complexe) bouwwerken, zowel bouwplan, toezicht op de bouwplaats als toetsing van het gereede bouwwerk. Bij de oplevering van het bouwwerk maakt de TIS-adviseur een document waarin hij zijn bevindingen opschrijft en hij stelt deze beschikbaar aan alle betrokken partijen. Een TIS werd in eerste instantie alleen ingezet voor onafhankelijk toetsen van de constructieve veiligheid van kunstwerken in de infrastructuur, maar wordt nu gebruikt over de volledige breedte van het Bouwbesluit 2012. In het huidige systeem moet een TIS voldoen aan regels met betrekking tot het kwaliteitssysteem, deskundigheid (kennis en ervaring) en onafhankelijkheid en er is voorzien in accreditatie om dit aan te tonen. Zo mag een TIS geen andere werkzaamheden verrichten dan controlewerkzaamheden.⁵⁰

Voor de goede orde wordt opgemerkt dat de vergunningvrije bouwwerken, gezien vanuit de activiteit bouwen, buiten de specifieke eisen met betrekking tot de kwaliteitsborging vallen en daarmee buiten de hierboven gegeven mogelijke uitwerking van de gevolgklassen.

Uitgaande van een onderverdeling in gevolgklassen langs de hierboven beschreven lijn, valt naar schatting ongeveer 80 procent van het totale aantal bouwwerken waarvoor het nieuwe stelsel gaat gelden, binnen gevolgklasse 1, ongeveer 18 procent binnen gevolgklasse 2 en ongeveer 2 procent binnen gevolgklasse 3. Zoals in paragraaf 1.1. is aangegeven, voorziet het wetsvoorstel in een delegatiegrondslag om bij algemene maatregel van bestuur categorieën bouwwerken aan te wijzen ten aanzien waarvan gebruik gemaakt dient te worden van een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging voor het bouwen. Om een geleidelijke invoering van het nieuwe stelsel mogelijk te maken, zullen daartoe eerst binnen gevolgklasse 1 de bouwwerken binnen nieuwbouw en seriematige verbouwprojecten worden aangewezen.

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 instrumentbeheerders. Op de toelatingsorganisatie is 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 worden individuele aanvragen voor de toelating van instrumenten getoetst aan de bij of krachtens algemene maatregel van bestuur vast te stellen criteria. 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 consultatie 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

⁵⁰ Instituut voor Bouwrecht. *Naar een andere verdeling van verantwoordelijkheid in de bouw*, februari 2013, paragraaf 2.5.3.2.

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.⁵¹

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.⁵² 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 geval is er geen reden van die bepalingen af te wijken. De wijze waarop bij de toelatingsorganisatie een aanvraag wordt ingediend om toelating van het instrument en de gegevens die daarbij nodig zijn, staan niet in de voorgenomen wettelijke bepalingen. Deze regels worden uitgewerkt bij of krachtens een algemene maatregel van bestuur. Dit geldt ook voor de gronden waarop de toelating van een instrument kan worden gewijzigd, geschorst of ingetrokken.

Met het oprichten van de toelatingsorganisatie kan de Stichting Bouwkwaliteit (SBK) opgeheven. SBK is een private stichting die beoordeelt of zogeheten beoordelingsrichtlijnen voldoen aan het Bouwbesluit 2012 en geeft hierover erkende kwaliteitsverklaringen af. Daarnaast adviseert SBK de ministeries van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en Infrastructuur en Milieu en fungeert het 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 publieke 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.⁵³ 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

⁵¹ Brink Groep. *Ruimte voor ambitie, Quick Scan Autoriteit Private Kwaliteitsborging*, Leidschendam/Eindhoven, juni 2013, blz.26.

⁵² Kamerstukken II 2004/05, 25 268, nr. 20.

⁵³ 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.

worden geborgd.⁵⁴ 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 de instrumenten. 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 voldoet 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 goed 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. Zoals in paragraaf 2.3. is uiteengezet, wordt een geleidelijke invoering van het stelsel voor kwaliteitsborging voorzien, waarbij binnen gevolgklasse 1 eerst met bouwwerken binnen nieuwbouw en seriematige verbouwprojecten wordt gestart. Omdat deze beginfase in belangrijke mate bepalend zal zijn voor een succesvolle invoering van de stelselwijziging, moet ook in deze fase 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 hersteld of gesanctioneerd. 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 gevolklassen 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 gevolklassen 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.

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 de uitvoeringsfase en bij oplevering vormt de toelatingsorganisatie zich een beeld van de mate waarin met kwaliteitsborging gerealiseerde bouwwerken voldoen aan de bouwtechnische voorschriften.

Op het uitvoerende niveau bestaat de bezetting uit deskundigen op de verschillende disciplines van de bouwtechnische voorschriften en op het gebied van onafhankelijke toelating en toetsing. De beschikbare expertise van de toelatingsorganisatie moet van voldoende kwaliteit en kwantiteit zijn om een flexibele schil onafhankelijk en inhoudelijk te kunnen sturen en de output van hun werkzaamheden naar waarde te kunnen beoordelen. Verder moet de toelatingsorganisatie de eigen kennis en kunde onderhouden, het eigen functioneren voortduren monitoren en waar nodig bijstellen, adequaat rapporteren aan de minister voor Wonen en Rijksdienst en de bouwsector gevraagd en ongevraagd van verbeteradviezen voorzien waar het de kwaliteitsborging betreft. De uitvoering van het werk gebeurt door de toelatingsorganisatie zelf. Het is denkbaar dat de toelatingsorganisatie voor een deel het werk uitbesteedt aan deskundigen. Op deze manier kan de toelatingsorganisatie zelf een beperkte bezetting hebben.

⁵⁴ Kamerstukken I 2014/15, C, Y.

3.3. Bekostiging toelatingsorganisatie

Voor de financiering van de toelatingsorganisatie zijn op hoofdlijnen 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 belang is voor de overheid om een stelsel goed te laten werken, kan worden gekozen voor een bijdrage door de overheid.

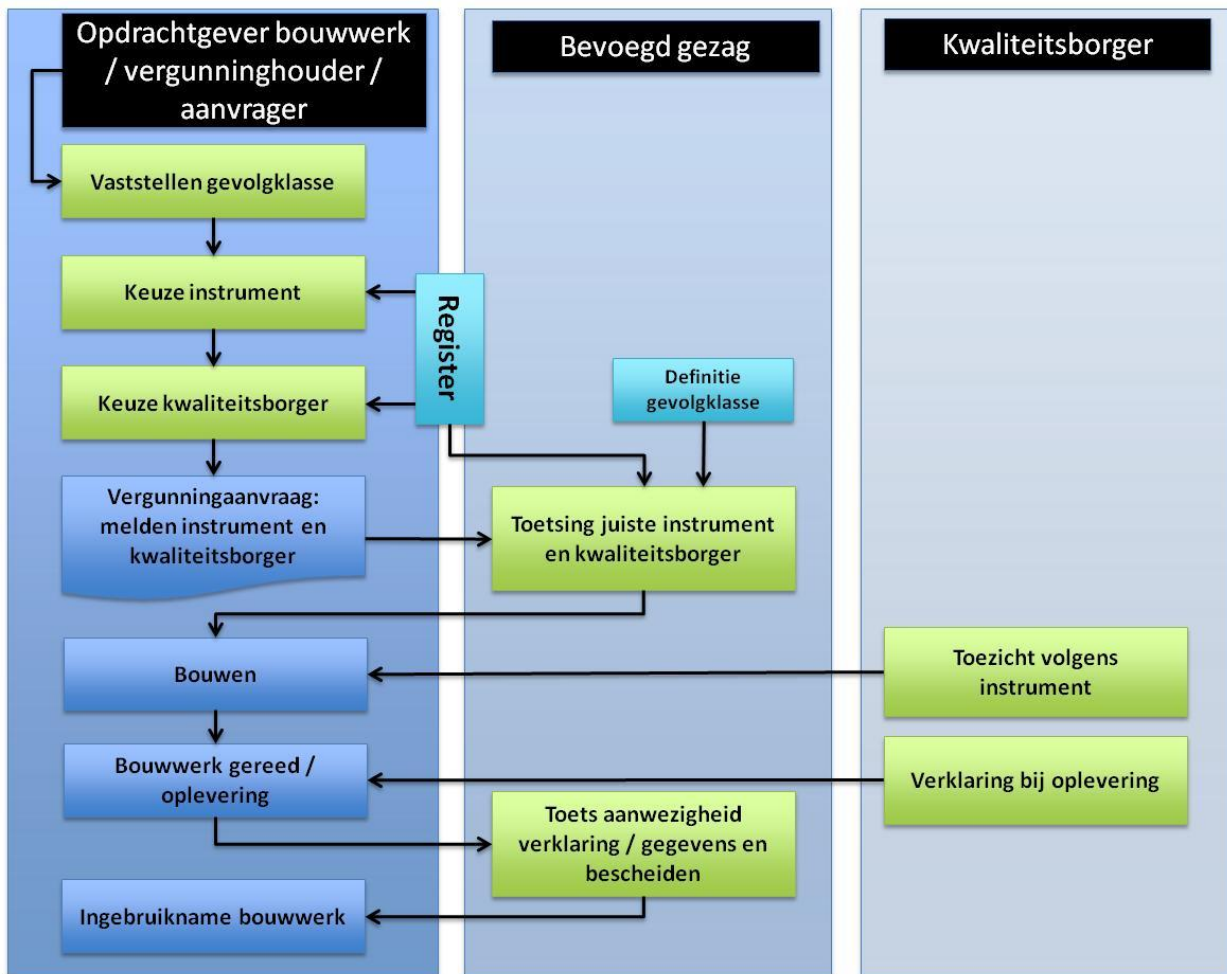
In geval van de toelatingsorganisatie ligt het voor de hand om te kiezen voor een combinatie van een (initiële) overheidsbijdrage en een tarievenstelsel voor de langere termijn. Het Rijk zal de initiële kosten voor de toelatingsorganisatie bekostigen. Deze zullen circa € 2,25 miljoen bedragen. De structurele bekostiging van de toelatingsorganisatie voor de uitvoering van en toezicht op het voorgenomen stelsel zal op basis van vergoedingen door marktpartijen (tarievenstelsel) worden gegenereerd. Het Rijk zal een beperkte structurele bijdrage geven aan de toelatingsorganisatie voor enkele activiteiten die niet uit de tarieven kunnen worden gefinancierd. Dat zijn monitoring en evaluatie van het stelsel. De kosten hiervoor bedragen naar schatting 0,7 miljoen euro per jaar. Met name ten aanzien van de instrumenten bestaat onduidelijkheid over het aantal instrumenten dat uiteindelijk door marktpartijen aan de toelatingsorganisatie zal worden voorgelegd. Daarbij geldt, zoals aangegeven, dat verwacht mag worden dat na een aanvankelijke piek in het aantal aanvragen tot toelating, na enige tijd het aantal toe te laten instrumenten snel zal afnemen. De toelatingsorganisatie zal een goede inschatting moeten maken van de hiermee gepaard gaande kosten, zodat een adequaat tarief in rekening kan worden gebracht. Differentiatie in de tarieven om te sturen op het aantal door marktpartijen voor te leggen instrumenten is niet toegestaan. Wel kan de toelatingsorganisatie eventuele tekorten bij een bepaalde activiteit dekken met inkomsten uit andere activiteiten. Al met al moet het op deze wijze mogelijk zijn om tot een toegesneden financiering van de toelatingsorganisatie te komen.

4. Bouwproces in het voorgestelde stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen

4.1. Inleiding

In dit hoofdstuk staan de rollen van de vergunningaanvrager/houder, het bevoegd gezag, de bouwer en die van de kwaliteitsborger in het bouwproces centraal. Aan de orde komen de vergunningverlening, controle en handhaving tijdens de bouw en handhaving na gereedmelding van het bouwwerk. Het gaat hierbij om privaatrechtelijk en publiekrechtelijk handelen. Verder wordt ingegaan op de relatie tussen de betrokken partijen en met eventuele derden. Als laatste wordt aandacht besteed aan het interbestuurlijk toezicht.

Afbeelding 4.1 geeft een overzicht van de partijen in het bouwproces.



Afbeelding 4.1 overzicht partijen in het bouwproces

4.2. Aanvraag omgevingsvergunning voor het bouwen en start bouw

In het voorgestelde stelsel beoordeelt de vergunningaanvrager onder welke gevolgklasse zijn bouwwerk valt. Vervolgens kiest hij een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging dat is toegelaten voor die gevolgklasse. Ook kiest hij een kwaliteitsborger die gekwalificeerd is het instrument toe te passen. De verwachting is dat de vergunningaanvrager dit 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 waarbij hij de nodige gegevens en bescheiden overlegt, 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 geen inhoudelijke rol bij de toetsing van de betreffende gegevens en bescheiden. Hij raadpleegt het openbaar register om te controleren of het gekozen instrument voor kwaliteitsborging daadwerkelijk is toegelaten voor de betreffende gevolgklasse en dat de kwaliteitsborger is gekwalificeerd om te werken met dat instrument. Het bevoegd gezag controleert ook of het bouwwerk past binnen de opgegeven gevolgklasse door toetsing aan de criteria in de wet. Als aan alle voorwaarden is voldaan, wordt de omgevingsvergunning voor het bouwen verleend. Er zijn geen veranderingen ten aanzien van de rechtsbescherming in het kader van de verlening van de omgevingsvergunning. Tegen het verlenen of weigeren van de omgevingsvergunning staat voor belanghebbenden bezwaar en beroep open op grond van de Awb.

4.3. Tijdens de bouw

In het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen ziet de kwaliteitsborger erop toe dat het bouwwerk – binnen de kaders van de verleende omgevingsvergunning – bij oplevering van het

bouwwerk aan de bouwtechnische voorschriften voldoet. Dit gebeurt volgens de in het toegelaten instrument beschreven werkwijze. Dit kan bijvoorbeeld door middel van het voeren van kwaliteitscontroles (bij kleine verbouwingen kan dit bij oplevering gebeuren). Het ligt voor de hand dat een toets van het ontwerp hier onderdeel van uitmaakt, ook bij kleine verbouwingen. Wanneer de kwaliteitsborger constateert dat niet conform de bouwtechnische voorschriften wordt gebouwd, kan hij hierover alle betrokken partijen inlichten en de vergunninghouder (in de praktijk de opdrachtgever) voorstellen het bouwen hierop aan te passen. Bij het niet meewerken van de vergunninghouder of de bouwer kan de kwaliteitsborger ten behoeve van de oplevering van het bouwwerk niet verklaren dat het bouwwerk voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. De vergunninghouder dient deze verklaring bij de gereedmelding aan het bevoegd gezag over te leggen. Indien hieruit blijkt dat het bouwwerk (nog) niet voldoet aan de bouwtechnische voorschriften, kan het bevoegd gezag besluiten om niet in te stemmen met de ingebruikname van het bouwwerk

De instrumentbeheerder controleert of de kwaliteitsborger werkt conform de regels die in het instrument zijn voorgeschreven. De instrumentbeheerder kan de kwaliteitsborger een waarschuwing geven, de toestemming schorsen of in het uiterste geval intrekken als de kwaliteitsborger niet overeenkomstig zijn instrument werkt. Bij of krachtens algemene maatregel zal worden geregeld dat de instrumentbeheerder dit dient te melden aan de toelatingsorganisatie. Die vermeldt in het register dat een kwaliteitsborger voor het werken met een specifiek instrument een waarschuwing heeft, is geschorst of dat de toestemming om het instrument toe te passen is ingetrokken.

De toelatingsorganisatie toetst de werking van het instrument en van de instrumentbeheerder. Als sanctie kan de toelatingsorganisatie een waarschuwing geven, de toelating van het instrument schorsen of in het uiterste geval intrekken als dit niet voldoet aan de bij of krachtens algemene maatregel van bestuur gestelde regels.

Het toegelaten instrument en het werken met een kwaliteitsborger zijn vergunningvoorwaarden. Bij het niet langer voldoen aan deze voorwaarden is sprake van bouwen in strijd met de omgevingsvergunning. Op dat moment kan het bevoegd gezag handhavend optreden en zo nodig de bouw stilleggen. Tegen het handhavingsbesluit staat bezwaar en beroep open op grond van de Awb. Mocht er een signaal bij het bevoegd gezag binnenkomen (bijvoorbeeld van een derdebelanghebbende) dat niet voldaan wordt aan de bouwtechnische voorschriften, dan kan het bevoegd gezag verwijzen naar de vergunninghouder en de kwaliteitsborger die dit binnen het stelsel van kwaliteitsborging en hun rol en verantwoordelijkheid hierbinnen oppakken en zo nodig kan het bevoegd gezag de toelatingsorganisatie informeren. Het bevoegd gezag kan de vergunninghouder verder wijzen op de consequenties voor de gereedmelding. Zie hierover paragraaf 4.4.

4.4. Gereedmelding

Het toegelaten instrument dient erin te voorzien dat de kwaliteitsborger aan de vergunninghouder bij de oplevering van het bouwwerk een verklaring verstrekt dat de kwaliteitsborging is uitgevoerd conform de werkwijze van het toegelaten instrument, dat hij gekwalificeerd is dit instrument als kwaliteitsborger toe te passen en of het bouwwerk naar zijn oordeel voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. Voordat het bouwwerk in gebruik mag worden genomen, dient de vergunninghouder bij de gereedmelding van het bouwwerk deze verklaring aan het bevoegd gezag te overleggen. Hiervoor zal het Bouwbesluit 2012 worden gewijzigd. In het Bouwbesluit 2012 is de gereedmelding van het bouwwerk geregeld. 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 7 (Informatievoorziening) wordt uitgebreid 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. Ook hier is net als bij de vergunningaanvraag geen sprake van inhoudelijke toetsing.

Als het bevoegd gezag bij de gereedmelding het vermoeden heeft dat er iets mis is, bijvoorbeeld

omdat hij hierop door een derdebelanghebbende gewezen wordt, kan hij dit signaal doorgeven aan de vergunninghouder en de kwaliteitsborger en zo nodig aan de toelatingsorganisatie. Hieraan zijn geen rechtsgevolgen verbonden. Het is dan aan de vergunninghouder (samen met de aannemer en kwaliteitsborger) om te beoordelen of er daadwerkelijk iets mis is en hersteld dient te worden. De kwaliteitsborger vervult hierin ook een belangrijke rol: hij heeft de kwaliteit getoetst conform de regels van het instrument en geeft hierover een verklaring af. Mocht hem blijken dat het bouwwerk bij de oplevering niet geheel voldoet aan de bouwtechnische voorschriften, kan hij dat in zijn verklaring opnemen. Het bevoegd gezag kan vervolgens instemming met de ingebruikname van het bouwwerk weigeren. In paragraaf 6.4 wordt nader ingegaan op de relatie tussen vergunninghouder, aannemer en kwaliteitsborger bij geschillen.

4.5. Na gereedmelding

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 een eventuele contractuele sfeer. Na de gereedmelding gelden de voorschriften uit het Bouwbesluit 2012 die gesteld zijn aan de staat van bouwwerken als ondergrens. Toezicht daarop blijft een taak van het bevoegd gezag. Als het bouwwerk in gebruik is genomen en het bevoegd gezag constateert achteraf dat het bouwwerk niet het niveau heeft dat het had moeten hebben bij oplevering, kan het bevoegd gezag gebruik maken van zijn handhavingbevoegdheden om daartegen op te treden. De eigenaar kan bijvoorbeeld een last worden opgelegd het bouwwerk in overeenstemming te brengen met de bouwtechnische voorschriften die voor dat bouwwerk gelden (zie verder paragraaf 6.1.).

4.6. 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 het toezicht op het bouwen volgens de bouwtechnische voorschriften 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 de overige eisen uit 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 en de kwaliteitsborger, zoals die er ook niet is tussen de gemeente en de kwaliteitsborger.

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

5. Verbetering positie opdrachtgever

5.1. 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 aanneemovereenkomst 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 5.2. 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.⁵⁵

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 voorsnog niet tot wijzigingen van wet- en regelgeving.⁵⁶

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 5.3. 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 5.4. nader toegelicht.

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 5.5. nader toegelicht.

⁵⁵ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 97.

⁵⁶ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 91.

5.2. 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.⁵⁷ Een particuliere opdrachtgever geeft maar één of hooguit enkele keren in zijn leven opdracht voor 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 bouwkwiteit 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.⁵⁸ Het IBR zet daarin uiteen dat de huidige aansprakelijkheidsverdeling tussen aannemer en opdrachtgever ertoe leidt dat de deskundigheid aan de zijde van de opdrachtgever leidt tot een mogelijk 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.

5.3. Verborgene 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 verborgene gebreken: gebreken die de opdrachtgever op het tijdstip van oplevering redelijkerwijs

⁵⁷ 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.

⁵⁸ Zie bijlage bij kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 91.

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.⁵⁹ 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.⁶⁰

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 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 wreekt 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

⁵⁹ 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.

⁶⁰ Kamerstukken II 1992/93, 23 095, nr. 3.

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 markt-verhoudingen 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.⁶¹ 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, voor zover deze 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 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.

⁶¹ In Asser/Van den Berg 7-VI 2013/110.

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 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 bouwkwiteit en verborgen gebrek zijn behandeld bij de Raad van Arbitrage, de Geschillencommissie bouw en de rechtspraak.⁶² 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 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.

⁶² Instituut voor Bouwrecht. *Onderzoek klachten en geschillen bij bouwen*, Den Haag, februari 2015.

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.⁶³ 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, acht de regering 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 naar het oordeel van de regering een evenwichtigere verdeling van de aansprakelijkheid bereikt zonder dat het huidige systeem van het BW drastisch hoeft te worden gewijzigd: na oplevering geen aansprakelijkheid behoudens voor verborgen gebreken die toe te rekenen zijn aan de aannemer.

5.4. 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.

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 hierin. 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

⁶³ Zie HR 20 november 1987, NJ 1988, 500 en HR 18 februari 1994, NJ 1994, 368.

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.⁶⁴ 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 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.

⁶⁴ Zie Molengraaff Instituut voor Privaatrecht. *Rapportage, Wet Koop Onroerende Zaken, De Evaluatie*, Utrecht 2009, p. 131.

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.⁶⁵ 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.

5.5. 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.⁶⁶ Achtergrond van de motie is de wens 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 de kans 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 redelijkheidsexceptie 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 voor hen per definitie groter zijn vanwege hun beperkte eigen draagkracht.⁶⁷

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

⁶⁵ Molengraaff Instituut voor Privaatrecht. *Rapportage, Wet Koop Onroerende Zaken, De Evaluatie*, Utrecht 2009, p. 134.

⁶⁶ Kamerstukken II 2013/14, 32 757, nr. 50.

⁶⁷ Ekelmans & Meijer Advocaten. *Advies verplichte verzekering*, referentie SC/150214, Den Haag, april 2015.

na oplevering. Voorgesteld wordt een informatieplicht in te voeren van de aannemer aan de opdrachtgever bij 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. De informatieplicht geldt voor de periode tijdens de bouw en na de oplevering. In het eerste geval ligt een insolventieverzekering voor de hand waarbij de afbouw van het bouwwerk wordt gegarandeerd. In het tweede geval kan het gaan om 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 zo nodig kan besluiten met een andere aannemer te werken.

Naast de uit de consultatie 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 woningen 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.

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 verzekerbaar is (bijvoorbeeld vanwege zeer innovatieve technieken). In voorkomende gevallen zal de aannemer dit dan voor het sluiten van de aanneemovereenkomst 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.

6. Handhaving en geschillen

6.1. 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 instrumentbeheerder 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 instrumentbeheerder en de kwaliteitsborger, de opdrachtgever/vergunninghouder en de kwaliteitsborger, en de opdrachtgever/vergunninghouder en aannemer anderzijds.

In paragraaf 6.2 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 6.3 gaat over de bevoegdheden van de toelatingsorganisatie in het kader van de toelating van instrumenten voor kwaliteitsborging. In paragraaf 6.4 komen aan de orde de privaatrechtelijke mogelijkheden van de partijen die betrokken zijn bij de bouw. Tot slot wordt in paragraaf 6.5 ingegaan op geschillen ten aanzien van de toepassing van gelijkwaardige oplossingen.

6.2. 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.

Materieel is dit anders dan in het huidige stelsel omdat het bevoegd gezag een andere toetsing uitvoert wat betreft de beoordeling of het bouwen voldoet aan de bouwtechnische voorschriften ten aanzien van bouwwerken die met toepassing van een instrument voor kwaliteitsborging dienen te worden gebouwd. Het bevoegd gezag zal in die gevallen voor het bouwen alleen toetsen of:

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

Het toezicht tijdens de bouwfase zal daarmee voornamelijk zien op de naleving van de andere in de omgevingsvergunning vergunde activiteiten. Dat betreft veelal veiligheidseisen die tijdens het uitvoeren van bouwwerkzaamheden betracht moeten worden. Ook blijft het bevoegd gezag toezicht houden op de eisen uit de welstandsnota, de stedenbouwkundige bepalingen en de eisen uit het bestemmingsplan (ruimtelijke ordening).

Handhaving tijdens de bouw op grond van de zorgplicht

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 2012.⁶⁸ 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.

Handhaving na de gereedmelding

In het Bouwbesluit 2012 zijn voorschriften opgenomen met betrekking tot de gereedmelding van een bouwwerk voordat het in gebruik wordt genomen. Daarin zullen voorschriften worden opgenomen met betrekking tot de gereedmelding van een bouwwerk dat met toepassing van een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging is gebouwd. Na de bouw, als het bouwwerk gereed is, levert de vergunninghouder aan het bevoegd gezag de vereiste informatie voor ingebruikname of een gebruiksmelding. De verboden in artikel 1b van de Woningwet blijven van toepassing en het bevoegd gezag ziet daarop toe. Indien achteraf blijkt dat bij het bouwen van een bouwwerk toch niet aan de voorschriften werd voldaan, kan worden ingegrepen, ook ten aanzien van de rechtsopvolger (nieuwbouwniveau). 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 minimumeisen 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'). In dat laatste geval kan het bevoegd gezag uiteraard ook optreden.

Rechtsbescherming vergunningaanvrager/-houder

Tegen het niet verlenen of intrekken van een omgevingsvergunning dan wel een andere vorm van handhaving voor het bouwen door het bevoegd gezag, staat bezwaar en beroep open op grond van de Awb. De vergunninghouder dan wel degene tot wie de handhavingsmaatregel 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 gevolklasse van het bouwwerk of er geen kwaliteitsborger is.

(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

⁶⁸ Kamerstukken II 2003/04, 29 392, nr. 3.

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 wijzen op de consequenties voor de ingebruikname als bij de gereedmelding uit de verklaring van de kwaliteitsborger mocht blijken dat niet (volledig) voldaan wordt aan de bouwtechnische voorschriften. Zo nodig kan het bevoegd gezag ook de toelatingsorganisatie informeren. Indien de toelatingsorganisatie aanleiding ziet sancties te treffen ten aanzien van het toegelaten instrument, kan dit gevolgen hebben voor de verleende omgevingsvergunning en zou het bevoegd gezag handhavend kunnen optreden. Het wetsvoorstel verandert niets ten opzichte van de huidige situatie ten aanzien van bezwaar en beroep tegen andere activiteiten van de omgevingvergunning (zoals ruimtelijke ordening en welstand) of ten aanzien van de veiligheid tijdens het uitvoeren van bouwwerkzaamheden.

6.3. Bevoegdheden toelatingsorganisatie

De toelatingsorganisatie controleert steekproefsgewijs het functioneren van toegelaten instrumenten aan de hand van bijvoorbeeld verslaglegging door instrumentbeheerders, dossieronderzoek, inspecties op de bouwplaats en dergelijke. Daarbij besteedt de toelatingsorganisatie bijzondere aandacht aan de vraag of de toegelaten instrumenten resulteren in bouwwerken, die voldoen aan de bouwtechnische voorschriften. Deze controles kunnen zowel tijdens als na de bouw worden uitgevoerd.

De toelatingsorganisatie kan de aanvraag om toelating van het instrument tot het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen afwijzen, een toelating schorsen of intrekken als blijkt dat het instrument niet (langer) voldoet aan de wettelijke criteria. Het is mogelijk dat fouten niet te wijten zijn aan het functioneren van het instrument zelf, maar aan de toepassing van het instrument door een individuele kwaliteitsborger. Dan zal moeten worden gekeken naar de wijze waarop het instrument wordt toegepast. Het is dan in de eerste plaats aan de instrumentbeheerder dat te beoordelen. In dat geval geeft de toelatingsorganisatie dit door aan instrumentbeheerder die de kwaliteitsborger hierop dient te wijzen. Mocht het zo zijn dat de kwaliteitsborger onvoldoende optreedt en de instrumentbeheerder hierop onvoldoende toeziet, dan kan de toelatingsorganisatie de instrumentbeheerder een waarschuwing geven alvorens zij zwaardere middelen als schorsing of intrekking in overweging neemt. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur zal worden bepaald dat een dergelijke waarschuwing in het register wordt opgenomen. De toelatingsorganisatie schrijft ook het intrekken of schorsen van de toelating van een instrument in het openbaar register in.

Het toelaten van een instrument, het geven van een waarschuwing, het schorsen of het intrekken van de toelating is een beschikking in de zin van de Awb. Dat houdt in dat een belanghebbende (instrumentbeheerder) die het niet eens is met die beschikking, bezwaar kan aantekenen bij de toelatingsorganisatie en vervolgens in beroep kan gaan bij de bestuursrechter.⁶⁹

6.4. Geschillen tussen private partijen

1. Tussen de instrumentbeheerder en de kwaliteitsborger

De instrumentbeheerder heeft een privaatrechtelijke relatie met de kwaliteitsborger. Als de instrumenthouder zijn toestemming om het instrument te gebruiken niet verleent, intrekt of schorst kan de kwaliteitsborger gebruikmaken van een geschillenregeling, indien het toegelaten instrument voor kwaliteitsborging voor het bouwen daarin voorziet.⁷⁰ In overige gevallen kan de

⁶⁹ 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 direct aantekening wordt gemaakt in het register en niet eerst het bezwaar of beroep wordt afgewacht. Indien men na de rechtsgang in het gelijk wordt gesteld schrappt de toelatingsorganisatie de aantekening "ingetrokken" of "geschorst" uit het register.

⁷⁰ Men kan zich dan bijvoorbeeld wenden tot een geschillencommissie of tot de Raad van Arbitrage.

kwaliteitsborger zich tot de burgerlijke rechter wenden. Bij het maken en beheren van een instrument bepaalt de betrokken instrumentbeheerder of een geschillencommissie nodig is en wijst die zo nodig aan. In dat kader kunnen deze partijen bij geschillen nakoming van de overeengekomen afspraken vorderen.

De instrumentbeheerder 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 instrumentbeheerder wordt niet krachtens publiekrecht ingesteld, zodat hij in ieder geval niet onder a valt. Ook kan niet worden aangenomen dat de instrumentbeheerder 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.⁷¹ 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 instrumentbeheerder dient te voldoen om te kunnen worden toegelaten tot het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen. Dit biedt de instrumentbeheerder 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 maakt dit niet anders.

In de gevallen waarin een instrument van de instrumentbeheerder wordt toegepast door een (rechts)persoon die daartoe niet gekwalificeerd is, zal de instrumentbeheerder een civielrechtelijke vordering kunnen instellen om af te dwingen dat die persoon zich daarvan onthoudt.

2. Tussen de vergunninghouder of aannemer en de kwaliteitsborger

Wanneer sprake is van een geschil tussen vergunninghouder of aannemer en de kwaliteitsborger, bijvoorbeeld met betrekking tot het niet afgeven van een verklaring of het niet volgen van de vereiste werkinstructies, kunnen zij gebruikmaken van een geschillenregeling, indien het toegelaten instrument voor kwaliteitsborging daarin voorziet.^{72 73} In overige gevallen kunnen zij zich tot de burgerlijke rechter wenden. Bij het maken en beheren van een instrument voor kwaliteitsborging bepaalt de betrokken instrumentbeheerder of een geschillenregeling nodig is, voor welke geschillen, en wijst zo nodig een instantie aan. Degene die stelt dat hij als gevolg hiervan 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 te wijten is aan de overeengekomen werkzaamheden van de kwaliteitsborger, 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 door de opdrachtgever dan ook 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 gereed te mogen melden. Net als de instrumentbeheerder wordt de kwaliteitsborger niet krachtens publiekrecht ingesteld, zodat hij in ieder geval niet onder a valt. Ook kan niet worden aangenomen dat de kwaliteitsborger met openbaar gezag is bekleed. Zoals hiervoor aangegeven, is

⁷¹ Zie uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 17 september 2014, nrs. 201304908/1 en 201307828/1.

⁷² Hierbij kan worden gedacht aan een geschillencommissie of aan de Raad van Arbitrage.

⁷³ Als dit is afgesproken in het instrument kan het geschil ook gaan over de kosten die voortvloeien uit het intrekken van het instrument of de erkenning van de borger.

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 voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. Het afgeven van een dergelijke verklaring kan dan ook niet als uitoefening van enig openbaar gezag worden aangemerkt.

3. Tussen de vergunninghouder/opdrachtgever en de aannemer

Indien de vergunninghouder als opdrachtgever een aannemovereenkomst met de aannemer heeft gesloten, is op die rechtsverhouding het privaatrecht van toepassing. De aannemovereenkomst 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 5 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.

6.5. De toepassing van gelijkwaardige oplossingen en geschillen daaromtrent

In artikel 1.3 van het Bouwbesluit is bepaald dat aan de bouwtechnische voorschriften 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: gelijkwaardigheid. Hierin verandert niets. Nog steeds zal een gelijkwaardige oplossing kunnen worden toegepast. Deze kan worden toegepast ongeacht of sprake is van een vergunningvrij, een vergunningplichtig of een ander 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. Gelijkwaardige oplossingen zullen naar verwachting binnen gevolgklasse 1 van dien aard zijn dat de beoordeling binnen de instrumenten voor gevolgklasse 1 worden opgelost. Bij algemene maatregel van bestuur zal worden uitgewerkt hoe binnen de instrumenten gelijkwaardigheid wordt beoordeeld.

Wanneer sprake is van een geschil over de toepassing of beoordeling van de gelijkwaardigheid kunnen partijen over zo'n geschil een 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 krijgen die de verschillende kennisgebieden beslaan.⁷⁴

7. Informatievoorziening

7.1. Openbaar register

Noodzaak

In dit wetsvoorstel wordt voorgesteld dat de toelatingsorganisatie een openbaar register bijhoudt met informatie over de instrumenten die zijn toegelaten, de intrekking of schorsing van deze toelating, de gevolgklassen waarvoor deze instrumenten kunnen worden toegepast en diegenen die

⁷⁴ Op dit moment kan met betrekking tot de toepassing van brandveiligheidsvoorschriften advies gevraagd worden aan de Onafhankelijke adviescommissie praktijktoepassing brandveiligheidsvoorschriften (Commissie Koudijs). Dit kan ook over gelijkwaardige toepassing op het gebied van brandveiligheid gaan. Er wordt bezien of deze commissie kan worden uitgebreid naar alle onderwerpen die het Bouwbesluit 2012 behelst en waar die adviescommissie gepositioneerd zal worden.

gekwalificeerd zijn de instrumenten als kwaliteitsborger toe te passen. Voor het goed functioneren van het stelsel van de 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 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.

Het register biedt betrouwbare informatie over welke instrumenten mogen worden gebruikt en wie gekwalificeerd zijn om als borger 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 gekwalificeerd is 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 gekwalificeerd zijn deze instrumenten toe te passen. Gezien de aard van dit soort gegevens, zal het vooral gaan om zakelijke gegevens als de bedrijfsnamen van de instrumentbeheerders en de kwaliteitsborgers. Er is geen noodzaak om vertrouwelijke 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 gekwalificeerd is het betreffende instrument te gebruiken.

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.

7.2. Opleverdossier voor het 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 VBWTN 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. 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, het zogenoemde opleverdossier. 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 verifieerbaar moeten zijn. De wijze waarop de kwaliteit transparant en verifieerbaar worden gemaakt, zal aan de instrumentbeheerders 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. Dat betreft met name informatie die nuttig kan zijn tijdens de gebruiksfase van het bouwwerk. De minister voor Wonen en Rijksdienst is voornemens samen met vertegenwoordigers van bouwconsumenten te bezien wat waardevolle informatieverstrekking van de bouwende partijen aan de consument is en vervolgens te kijken hoe de 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.

7.3. 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. Daarom wordt voorzien in een plicht van de instrumentbeheerder, de kwaliteitsborger en degenen die het bouwwerk bouwen of laten bouwen, de toelatingsorganisatie alle voor de uitoefening van haar taken benodigde inlichtingen te verstrekken en hun medewerking te verlenen aan de taakuitoefening van de toelatingsorganisatie ter zake.

7.4. 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.

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.

Medio juni 2014 is het wetsvoorstel houdende regels over het beschermen en benutten van de fysieke leefomgeving (Omgevingswet) bij de Tweede Kamer ingediend, waar straks onder andere de Wabo en de Woningwet (gedeeltelijk) in zullen opgaan.⁷⁵ Op het moment dat de Omgevingswet van kracht wordt zullen alle regels rond 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 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. Wetsvoorstel VTH

In februari 2014 is het wetsvoorstel tot wijziging van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (verbetering vergunningverlening, toezicht en handhaving) bij de Tweede Kamer ingediend (hierna: wetsvoorstel VTH). Dat wetsvoorstel beoogt een verbetering door te voeren van de kwaliteit van de vergunningverlening, toezicht en de handhaving van onderwerpen geregeld in de Wabo.⁷⁶ In dat voorstel 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

⁷⁵ 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.

⁷⁶ Kamerstukken II 2013/14, 33 872, nr. 2.

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 VTH aangepast. Op 19 december 2014 is de nota naar aanleiding van het verslag vergezeld van een nota van wijziging ter zake door de Tweede Kamer ontvangen⁷⁷.

Het gewijzigde wetsvoorstel VTH bevat geen grondslag meer om in onderliggende regelgeving de ontwikkelde kwaliteitscriteria voor te schrijven. In plaats daarvan schrijft het wetsvoorstel VTH thans voor dat provincies en gemeenten kwaliteitscriteria in hun eigen verordeningen voorschrijven. De VNG en het IPO maken hiervoor een modelverordening die op 1 juli 2015 gereed moet zijn. Het gewijzigde wetsvoorstel VTH regelt dat provincies en gemeenten er hierbij voor zorgen dat de kwaliteitscriteria op het niveau van één omgevingsdienst gelijklopend zijn. Voor de BRZO-omgevingsdiensten moeten de kwaliteitscriteria landelijk uniform zijn.

Het onderhavige wetsvoorstel streeft evenals het wetsvoorstel VTH naar een betere kwaliteitsborging. Het wetsvoorstel 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 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 met inachtneming van 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. Het stelsel is

⁷⁷ Kamerstukken II 2013/14, 33 872, nrs. 7 en 8.

evenredig, omdat het zodanig wordt ingericht dat een instrument door één instantie en eenmalig wordt getoetst. Daarna kan dit voor verschillende bouwwerken worden ingezet. De criteria aan de instrumenten kunnen worden onderverdeeld in eisen aan systeem, product, proces en persoon. Daarmee wordt beoogd te waarborgen dat een instrument geschikt is om een heel bouwproces te doorlopen (zie hoofdstuk 2 van deze memorie van toelichting). Bij de nadere uitwerking van deze criteria bij of krachtens algemene maatregel van bestuur zal erop worden toegezien dat deze geen onderscheid maken naar nationaliteit of anderszins een discriminerende werking hebben, zodat aanbieders uit andere EU-lidstaten eenvoudig op de Nederlandse markt actief kunnen blijven of worden. De criteria zullen gelden voor alle aanbieders van instrumenten voor kwaliteitsborging in gelijke mate. Ten slotte zal erop worden toegezien dat de criteria zo beperkt mogelijk worden gehouden.

Gezien de publieke belangen die gemoed 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, maar zal hij ervan dienen uit te gaan dat het bouwen van het bouwwerk voldoet aan de bouwtechnische voorschriften, indien voor het bouwen een toegelaten instrument voor kwaliteitsborging dat geschikt is voor de gevolglasse waaronder het bouwwerk valt wordt toegepast door een kwaliteitsborger. 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, en de gronden waarop een toelating kan worden gewijzigd, geschorst of ingetrokken. 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. De delegatiegrondslagen zijn zoveel mogelijk begrensd en in de betreffende onderdelen van deze memorie van toelichting is uiteengezet op welke wijze beoogd wordt de delegatiegrondslag uit te werken.

9. Gevolgen regeldruk voor gemeenten, burgers en bedrijven

9.1. Inleiding

In de brief van 27 november 2013 van de minister voor Wonen en Rijksdienst is aangegeven dat een structurele vermindering van de regeldruk voor bouwen van 300 miljoen euro wordt voorzien.⁷⁸ Deze vermindering omvat echter meerdere maatregelen dan de maatregelen die in dit wetsvoorstel zijn vervat. De regeldrukvermindering die dit wetsvoorstel met zich brengt, zal volgens een eerste ruwe schatting rond 100 miljoen euro bedragen. Deze regeldrukvermindering zal geleidelijk over de komende jaren worden gerealiseerd. De reden hiervoor is dat de aanwijzing van categorieën bouwwerken die vallen onder het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen, bij algemene maatregel van bestuur gefaseerd zal plaatsvinden. Met de inwerkingtreding van dit wetsvoorstel en de onderliggende algemene maatregel van bestuur zal eerst binnen gevolgklasse 1 met bouwwerken binnen nieuwbouw- en seriematige verbouwprojecten worden gestart (zie paragraaf 2.3.). Een precieze vaststelling van de regeldrukvermindering voor deze bouwwerken wordt gemaakt bij die algemene maatregel van bestuur. Op basis van de uitkomsten van het onderzoek naar behoefte aan gegevens van het bevoegd gezag (zie hoofdstuk 7) en de eisen die uiteindelijk bij algemene maatregel van bestuur gesteld zullen worden, zullen de effecten op de administratieve lasten definitief in beeld worden gebracht.

9.2. Gevolgen voor burgers en bedrijven

De verwachting is dat het wetsvoorstel zal leiden tot minder administratieve lasten voor burgers en bedrijven, omdat voor de aanvraag van een omgevingsvergunning voor het bouwen niet langer een bouwplantoets door het bevoegd gezag plaatsvindt. 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. Er hoeft niet meer gewacht te worden tot de gemeentelijke inspecteur langskomt. Dat levert naar verwachting tijd- en efficiencywinst op in het ontwikkel- en bouwproces. Een groot deel van de administratieve lasten die voortkomen uit de Woningwet, komt hiermee te vervallen.⁷⁹

⁷⁸ Kamerstukken II 2013/14, 32757, nr. 91.

⁷⁹ 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.

Tegenover deze vermindering van regeldruk staan ook nieuwe nalevingskosten. Zo zullen er kosten zijn voor het ontwikkelen van instrumenten die aan criteria dienen te voldoen om tot het stelsel toegelaten te worden. Het kunnen voldoen aan de regels die zullen worden gesteld op het gebied van deskundigheid, brengt ook kosten met zich mee omdat opleidingen zullen moeten worden bekostigd voor het kunnen voldoen aan die regels. In de MKBA is hiervoor een bedrag van 1,4 miljoen euro aangehouden voor personen die al in de branche werken, maar die een aanvullende opleiding moeten volgen om op een eensluidende wijze te kunnen toetsen.

De ontwikkeling van de instrumenten zal proportioneel gebeuren op basis van gevolgklassen. Op die manier kunnen instrumenten voor eenvoudige bouwwerken eenvoudiger van aard zijn en daarmee goedkoper zijn dan instrumenten voor complexe bouwwerken met complex gebruik waarvan de risico-effecten veel groter zijn. Dit principe is uitgewerkt in paragraaf 2.3.

De toelatingsorganisatie voert activiteiten uit voor de toelating van instrumenten, het toezicht op het stelsel en het actueel houden van het register voor instrumenten en kwaliteitsborgers. Dit valt onder de wettelijke taken van de toelatingsorganisatie. De kosten hiervoor brengt de toelatingsorganisatie in rekening via tarieven voor het gebruik van deze diensten.

Bij elk bouwwerk dat onder het stelsel van kwaliteitsborging valt, zal een kwaliteitsborger worden ingeschakeld. Deze kwaliteitsborger moet gebruik maken van een toegelaten instrument. 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 en instrumentbeheerders zullen op de markt met elkaar concurreren. Dit kan onder andere op kosten en snelheid van werken. Daarnaast is het voornemen om binnen gevolgklasse 1 mogelijk te maken dat een bouwer of architect zelf een belangrijk deel van de kwaliteitsborging van zijn werk uitvoert (zie hoofdstuk 4). Deze manier van werken biedt mogelijkheden voor efficiencywinst. 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.

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 voornamelijk 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. In de overige gevallen kunnen zij zich tot de burgerlijke rechter wenden. 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 6). 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.

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. Aan de informatieplicht kan worden voldaan door in de te sluiten aanneemovereenkomst de betreffende informatie op te nemen. De wijzigingen van artikel 7:768 van het BW ten aanzien van de mogelijkheid van vervangende zekerheid voor het depot van maximaal 5 procent van de aanneemsom bij de notaris strekt tot verduidelijking van deze bepaling en is daarmee niet aan te merken als een nieuwe verplichting. De verplichting voor de aannemer de opdrachtgever schriftelijk in de gelegenheid te stellen aan te geven of hij van zijn opschortingsrecht gebruik wenst te maken en om daarvan een afschrift aan de notaris te sturen, leidt ertoe dat hij een brief aan de opdrachtgever en de notaris

dient te sturen. Een bericht aan de notaris zal de aannemer reeds nu al sturen, zodat ook hier de extra lasten beperkt zullen zijn. Daartegenover staat het voordeel dat ook voor de aannemer eerder zekerheid ontstaat over de wensen van de opdrachtgever ter zake. De gevolgen voor de notaris zijn naar schatting zeer beperkt. Hij zal in de nieuwe situatie, naast de beoordeling dat de onderhoudstermijn is verstreken, op eenvoudige wijze verifiëren of de aannemer de opdrachtgever schriftelijk op zijn opschortingsrecht heeft gewezen aan de hand van het afschrift daarvan dat de aannemer hem dient toe te sturen.

9.3. Gevolgen voor gemeenten

Uit de Maatschappelijke Kosten en Baten Analyse (MKBA) van Ecorys blijkt dat de werkzaamheden van gemeenten bij een aanvraag om een omgevingsvergunning voor het bouwen op dit moment voor 43 procent bestaan uit de preventieve toets aan het Bouwbesluit 2012.⁸⁰ Aangezien die preventieve toets in het nieuwe systeem voor kwaliteitsborging vervalt voor de bouwtechnische voorschriften, zullen er voor het behandelen van vergunningaanvragen minder ambtenaren met een bouwtechnische achtergrond nodig zijn. De ambtenaar toetst op eenvoudige wijze door middel van een applicatie of de opgegeven gevolgklasse van het bouwwerk klopt en hij kijkt in het register of het gekozen instrument geschikt is voor de gevolgklasse van het bouwwerk en of de gekozen kwaliteitsborger gekwalificeerd is om het instrument toe te passen.

Voor het overige bestaan de werkzaamheden uit de toetsing of sprake is van strijd met het bestemmingsplan, de bouwverordening, de vereisten voor welstand en de veiligheid tijdens het uitvoeren van bouwwerkzaamheden. Na invoering van het stelsel voor alle bouwwerken zal ongeveer 57 procent van het werk voor de vergunningaanvraag voor het bouwen dus vooralsnog blijven bestaan.

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

Gevolgen voor 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 minimeisen in het Bouwbesluit 2012. Wel kan dit

⁸⁰ Ecorys. *MKBA Privatisering kwaliteitsborging in de bouw*, Rotterdam, september 2013. Dit is over het geheel aan aanvragen bekeken en zal per aanvraag verschillend zijn. Zo zal bij eenvoudige projecten verhoudingsgewijs veel minder tijd in de toets aan het Bouwbesluit 2012 gaan zitten dan bij ingewikkelde projecten.

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 lagere risico's 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 dieren bespreekbaar kan maken, zoals meer mogelijkheden voor het in tact houden van een bouwwerk zelf of het beschermen van goederen. Dergelijke doelen zijn niet meegenomen in de minimumeisen die het Bouwbesluit 2012 stelt.

10. Financiële gevolgen

10.1. Gevolgen bevoegd gezag (voornamelijk gemeenten)

In deze stelselwijziging gaat het voornamelijk om de financiële gevolgen voor de gemeenten, in een enkel geval betreft het de provincie of het Rijk. Dit kan zich voordoen in de situaties waarin gedeputeerde staten of het Rijk bevoegd gezag zijn. Uit de Maatschappelijke Kosten-Baten analyse van Ecorys blijkt dat de contante waarde van de huidige kosten voor het toetsen van de bouwtechnische aspecten van een gebouw door gemeenten tot het jaar 2100 ongeveer 1,4 miljard euro bedraagt. Op jaarbasis is dit anno 2013 omgerekend ongeveer 82 miljoen euro. Hier staan legesinkomsten tegenover met een contante waarde van ongeveer 1,1 miljard tot het jaar 2100 (ongeveer 63 miljoen euro per jaar anno 2013). Door het vervallen van taken en verantwoordelijkheden voor gemeenten zullen enerzijds kosten wegvallen om de uitvoering van deze taken en verantwoordelijkheden te bekostigen. Gemeenten zullen verder te maken hebben met frictiekosten, vanwege het wegvallen van taken en verantwoordelijkheden en daarmee het wegvallen van arbeidsplaatsen. Hier staat wel weer tegenover het wegvallen van de bijbehorende kosten (zoals loonkosten en kosten voor kantoorruimte). Daarnaast zullen legesinkomsten teruglopen, doordat gemeenten deze kosten niet meer in rekening kunnen brengen voor aanvragen om omgevingsvergunningen voor het bouwen voor bouwwerken die onder het stelsel van kwaliteitsborging vallen. De legeskosten zijn immers wettelijk gemaximeerd op honderd procent kostendekkendheid van de door de gemeenten gemaakte kosten op macroniveau. In gemeenten waar al met nieuwe kwaliteitsborging ervaring wordt opgedaan, blijkt dat gemeenten nu soms al minder leges innen.⁸¹

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 is duidelijk geworden dat slechts ruim 40 procent van de gemeentelijke inzet voor een omgevingsvergunning worden besteed aan de toetsing aan de bouwtechnische voorschriften.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 blijven. Een vermindering van de leges zal dus bescheiden zijn.

De gemeenten hebben taken en verantwoordelijkheden voor het toezicht op bestaande bouw. Hiervoor is informatie nodig die normaal beschikbaar kwam uit de verlening van de omgevingsvergunning. Nu zal deze informatie moeten komen van de kwaliteitsborgers of vergunninghouders. De resultaten van de eerste analyse van de informatiebehoefte 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.

In de nota van toelichting bij de algemene maatregel van bestuur bij deze wet zal met kwantitatieve gegevens worden gestaafd wat de financiële gevolgen van deze wijziging voor de gemeenten zijn. Tevens wordt aangegeven via welke bekostigingswijze de financiële gevolgen voor gemeenten kunnen worden opgevangen.

⁸¹ <http://www.rowiq.nl/legeskorting2014>.

⁸² Ecorys. *MKBA Privatisering kwaliteitsborging in de bouw*, Rotterdam, september 2013. Zie ook voetnoot 79.

10.2. Gevolgen voor het Rijk

Voor het Rijk heeft het wetsvoorstel financiële gevolgen wat betreft de kosten die de oprichting van de toelatingsorganisatie met zich meebrengt. Zoals in hoofdstuk 3 is uiteengezet, wordt voor de bekostiging van de toelatingsorganisatie gekozen voor een initiële overheidsbijdrage en voor de langere termijn een bekostiging door middel van toepassing van het tarievenstelsel. De initiële kosten voor de toelatingsorganisatie zullen circa 2,25 miljoen euro bedragen. Het Rijk zal een beperkte structurele bijdrage geven aan de toelatingsorganisatie voor enkele activiteiten die niet uit de tarieven kunnen worden gefinancierd. Dat zijn monitoring en evaluatie van het stelsel. De kosten hiervoor bedragen naar schatting 0,7 miljoen euro per jaar. De uitgaven zullen rusten op de begroting van Wonen en Rijksdienst.

Het bevoegd gezag heeft bij oplevering van het gebouw 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. Overige wijzigingen

In dit wetsvoorstel wordt tevens een wijziging meegenomen die in een aantal gemeenten al praktijk is op basis van artikel 6g van het besluit uitvoering Crisis- en herstelwet. Daarbij kunnen bij algemene maatregel van bestuur categorieën bouwwerken worden aangewezen waarbij toetsing aan de bouwtechnische voorschriften achterwege blijft en hetgeen derhalve geen weigeringsgrond vormt voor de omgevingsvergunning voor het bouwen meer oplevert. Op grond van de Woningwet moet bij die categorie, net als bij vergunningvrij bouwen, wel worden voldaan aan de bouwtechnische voorschriften. Uit de omgevingsvergunning voor het bouwen kan immers niet uitdrukkelijk blijken dat afwijken is toegestaan. De aan te wijzen categorieën zullen voornamelijk bouwwerken betreffen die nu niet vergunningvrij zijn op ruimtelijke gronden, voornamelijk vanwege stedenbouwkundige, ruimtelijke ordenings- en welstandsaspecten. Hierbij kan worden gedacht aan dakkapellen, schuurtjes en carports. Op dit moment zijn vele van die bouwwerken vergunningvrij, mits gelegen in het achtererf en indien geen redelijke eisen van welstand van toepassing zijn. Voor hetzelfde bouwwerk aan de voorzijde van een woning moet dan wel een omgevingsvergunning voor het bouwen aangevraagd worden met volledige toetsing op alle aspecten. Door deze wijziging en het aanwijzen van die categorieën hoeven voor die bouwwerken geen gegevens te worden aangeleverd, anders dan hetgeen nodig is voor de toets aan de redelijke eisen voor welstand, ruimtelijke ordening en de bouwverordening. Uit een onderzoek van Sira blijkt dat de lasten voor burgers, bedrijven en overheden hiermee zullen verminderen.⁸³

⁸³ Sira. *Doorrekening administratieve en bestuurlijke lasten, Doorrekening van de effecten van wijzigingen in de regelgeving van het ministerie van BZK op de administratieve lasten voor bedrijven en burgers en de uitvoeringslasten voor overheden*, Nieuwegein/Den Haag, oktober 2012.

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 komen voor toelating tot het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen. Niet alleen certificatie, maar ook andere private beoordelingen kunnen hieronder vallen.

In onderdeel b wordt de term "toelatingsorganisatie" geïntroduceerd (zie toelichting op artikel 7af). Voor de term "kwaliteitsborger" in onderdeel c 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, zoals de ontwerper, de aannemer of een persoon die in opdracht van de opdrachtgever of de aannemer toezicht houdt op het bouwproces, mits hij voldoet aan de door de instrumentbeheerder gestelde kwalificatie-eisen. Afhankelijk van het instrument waar hij onder valt, kan hij 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 met inachtneming van de bouwtechnische voorschriften. Daarom kan de inhoudelijke beoordeling door het bevoegd gezag 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 uitgaan dat het bouwen van het bouwwerk voldoet aan de bouwtechnische eisen. Wat betreft de vraag of een geschikt instrument wordt toegepast zal het bevoegd gezag afgaan op de informatie die is opgenomen in het door de toelatingsorganisatie bij te houden register met toegelaten instrumenten voor kwaliteitsborging. Ook informatie over de kwaliteitsborgers 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.

Voor zover na de verlening van de vergunning blijkt dat gebouwd wordt in afwijking van de aan de toepassing van het toegelaten instrument gestelde eisen, dient ervan te worden uitgegaan dat men dat deel van het bouwwerk zonder toegelaten instrument bouwt en is sprake van een overtreding waartegen het bevoegd gezag handhavend kan optreden.

In paragraaf 4.4 van het algemeen deel van deze memorie van toelichting is beschreven welke gegevens bij de gereedmelding van bouwwerken die onder het stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen vallen, aan het bevoegd gezag dienen te worden overgelegd.

Artikel 7ac

Het voorgestelde artikel 7ac bepaalt dat voor de toelating van een instrument voor kwaliteitsborging 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.

Wat betreft de bij of krachtens algemene maatregel van bestuur te geven regels, is in het tweede lid bepaald waar deze in ieder geval betrekking op hebben om te waarborgen dat de toepassing van de instrumenten ertoe leidt dat de betreffende bouwwerken worden gebouwd in overeenstemming met de bouwtechnische voorschriften (voorschriften uit oogpunt van veiligheid, gezondheid, bruikbaarheid, energiezuinigheid en milieu).

Er is voorts 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, en de gronden waarop een toelating kan worden gewijzigd, geschorst of ingetrokken. De beslissing op een aanvraag om toelating van een instrument 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 beslis- en verdagingsstermijn of de gegevens die bij de aanvraag dienen te worden gevoegd. Zoals in hoofdstuk 8 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 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 7ad

Dit artikel voorziet in een informatie- en medewerkingsplicht van de instrumentbeheerder, de kwaliteitsborger en degenen die een bouwwerk dat onder het stelsel van kwaliteitsborging valt, bouwen of laten bouwen jegens de toelatingsorganisatie. Ook kan de toelatingsorganisatie inzage vorderen in alle zakelijke gegevens en bescheiden. Hiermee kan de toelatingsorganisatie de informatie opvragen die zij nodig heeft om toezicht te kunnen houden op de goede werking van het toegelaten instrument voor kwaliteitsborging. Onder degenen die een bouwwerk bouwen of laten bouwen wordt verstaan de opdrachtgever en de aannemer. De toelatingsorganisatie kan zich in bepaalde situaties ook rechtstreeks wenden tot deze partijen om op de bouwplaats de toepassing in de praktijk van het instrument steekproefsgewijs te beoordelen.

Artikel 7ae

Dit artikel voorziet in de verstrekking van de informatie die het bevoegd gezag in het kader van de verlening van een aanvraag om een omgevingsvergunning voor het bouwen nodig heeft en de 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 categorieën bouwwerken deze kunnen worden ingezet, van de schorsingen of intrekkingen van de toelating, en van de tot toepassing van toegelaten instrumenten gerechtigde kwaliteitsborgers. Verwezen wordt naar hoofdstuk 7 van het algemeen deel van deze memorie van toelichting.

Artikel 7af tot en met 7ak

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 zelfstandige bestuursorganen (hierna: Kaderwet) 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 wel 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.

De taken van de toelatingsorganisatie hebben betrekking op de toelating van de instrumenten en het zo nodig schorsen of intrekken van een instrument, en op het toezicht op het functioneren van het stelsel van kwaliteitsborging als geheel. Daarmee krijgt de toelatingsorganisatie ook een signaal- en een voorlichtingsfunctie. Voor het behandelen van aanvragen om toelating van een instrument voor kwaliteitsborging stelt de toelatingsorganisatie tarieven vast. De artikelen 7af, derde lid, en 7ai bevatten de grondslag voor het doorberekenen van kosten van de toelatingsorganisatie aan marktpartijen vanuit het profijtbeginsel. Bij algemene maatregel van bestuur kunnen daarover nadere regels worden gesteld, zoals ten aanzien van de redelijkheid van die bedragen. De kosten die verband houden met het monitoren en evalueren van het stelsel komen voor rekening van de minister voor Wonen en Rijksdienst. (zie hierover paragraaf 3.3. van het algemeen deel).

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 is van rechtswege van toepassing op toelatingsorganisatie. Dit brengt onder meer mee dat op de toelatingsorganisatie de artikelen van de Kaderwet 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 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 kwaliteitsborging bouw 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 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 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.

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 te bouwen van het bouwwerk voldoet aan de voorschriften die krachtens artikel 2 of artikel 120 van de Woningwet zijn gesteld (hierna: bouwtechnische toets). 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 bouwtechnische toets 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 toelichting op artikel 7ab van de Woningwet).

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

Wat betreft de gegevens en bescheiden die bij de aanvraag om een omgevingsvergunning door de aanvrager dienen te worden verstrekt, wordt 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 delegatiegrondslag om bij algemene maatregel van bestuur andere categorieën bouwwerken aan te wijzen ten aanzien waarvan de beoordeling door het bevoegd gezag of het bouwen voldoet aan het Bouwbesluit 2012 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, maar eerder is 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 dit wetsvoorstel zijn ingediend bij het bevoegd gezag. Daarmee geldt dit 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.

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 waarschuwingsplicht 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 waarschuwingsplicht 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 5 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, de dekkingsgraad, de looptijd en de som waarvoor de verzekering 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.

Het is denkbaar dat in een voorkomend geval geen verzekering kan worden afgesloten. De aannemer zal de opdrachtgever daarover moeten informeren. Het is vervolgens aan de opdrachtgever om af wegens of hij toch met deze aannemer een overeenkomst wenst te sluiten. Consequentie van schending van de informatieplicht is dat de aannemer onrechtmatig jegens de opdrachtgever handelt. De opdrachtgever kan de aannemer aansprakelijk stellen voor de schade die hij als gevolg daarvan lijdt en zo nodig een beroep doen op de vernietigbaarheid van de overeenkomst.

Verwezen wordt naar hoofdstuk 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