

Vergaderjaar 2016–2017

34 453

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)

B

VOORLOPIG VERSLAG VAN DE VASTE COMMISSIE VOOR BINNENLANDSE ZAKEN EN DE HOGE COLLEGES VAN STAAT/ ALGEMENE ZAKEN EN HUIS VAN DE KONING¹

Vastgesteld 12 april 2017

1. Inleiding

De leden van de **VVD**-fractie hebben kennisgenomen van het wetsvoorstel. Zij hebben nog enkele vragen.

De leden van de **CDA**-fractie hebben kennisgenomen van het wetsvoorstel. Zij constateren dat het bij de Tweede Kamer ingediende wetsvoorstel door amendering wijziging heeft ondergaan. In dat verband hebben de leden van de CDA-fractie een aantal vragen.

De leden van de **D66**-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van het wetsvoorstel dat beoogt om een nieuw stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen te introduceren. Het wetsvoorstel leidt ertoe dat de opdrachtgever beter wordt beschermd. Met het voorstel wordt beoogd dat de bouwer van een werk meer verantwoordelijkheid gaat dragen voor de uiteindelijke kwaliteit van het (integrale) bouwwerk dat hij tot stand brengt. De aan het woord zijnde leden onderschrijven de achterliggende gedachte van het wetsvoorstel, maar hebben nog wel enkele vragen.

De leden van de **PVV**-fractie hebben van het wetsvoorstel kennisgenomen. Zij hebben een aantal vragen.

De leden van de fractie van de **PvdA** hebben met belangstelling kennisgenomen van het wetsvoorstel. Zij hebben nog een aantal vragen.

¹ Samenstelling: Engels (D66), (voorzitter), Nagel (50PLUS), Ruers (SP), (vicevoorzitter), Van Bijsterveld (CDA), Duthler (VVD), Ten Hoeve (OSF), Huijbregts-Schiedon (VVD), Van Kappen (VVD), Koffeman (PvdD), Strik (GL), De Vries-Leggedoor (CDA), Flierman (CDA), Barth (PvdA), De Graaf (D66), Schouwenaar (VVD), Van Strien (PVV), P. van Dijk (PVV), Gerkens (SP), Van Hattem (PVV), Köhler (SP), Lintmeijer (GL), Pijlman (D66), Rombouts (CDA), Schalk (SGP), Verheijen (PvdA), vacature (PVV), Bikker (CU), Klip-Martin (VVD), Sini (PvdA) en Van der Sluijs (PVV).

De leden van de fractie van **GroenLinks** hebben met belangstelling kennisgenomen van het wetsvoorstel kwaliteitsborging voor het bouwen. Zij hebben enkele vragen.

De leden van de fractie van de **ChristenUnie** hebben kennisgenomen van het wetsvoorstel betreffende de kwaliteitsborging voor het bouwen. Zij maken graag van de gelegenheid gebruik enkele vragen aan de regering voor te leggen. De verbetering van de bouwkwaliteit is een mooi streven. Dit wetsvoorstel poogt daar een bijdrage aan te leveren. Het verbeteren van de positie van de bouwconsument en de verbetering van de kwaliteitsborging in de bouw is al geruime tijd onderwerp van discussie en de regering acht de tijd rijp om knopen door te hakken. Zij kiest er in dit wetsvoorstel voor de verantwoordelijkheden in het bouwtoezicht zodanig te wijzigen, dat private partijen voortaan de kwaliteit borgen en hier ook aansprakelijk voor zijn. Deze benadering roept bij de leden van de ChristenUnie-fractie vragen op met betrekking tot de mogelijkheden voor de gemeente om als bevoegd gezag tijdig, effectief en proportioneel op te kunnen treden. Deze leden zijn benieuwd naar de reactie van de regering op deze vragen en op haar reflecties hierbij.

2. Implementatie en verhouding tot bestaande en voorgenoemde regelgeving

Het wetsvoorstel voorziet in een gecompliceerde implementatie, veel overleg met betrokken partijen en nadere regeling bij algemene maatregel van bestuur, zo constateren de leden van de **VVD**-fractie. Pilots zijn tot dusver niet onverdeeld succesvol gebleken. Is er voldoende ruimte voor wijziging tijdens de implementatiefase?

De leden van de **CDA**-fractie vragen de regering hoe dit wetsvoorstel – en dan met name de kwaliteitsborging en het toezicht – zich verhoudt tot de ook onder handen zijnde Omgevingswet en bijbehorende algemene maatregelen van bestuur, met name het Besluit Bouwwerken Leefomgeving (BBL), waarvoor de Minister van Infrastructuur en Milieu primair verantwoordelijk is.

De leden van de **PVV**-fractie citeren de memorie van toelichting, p. 4:

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

Kan de regering, aangezien sprake is van aanpassingen in het stelsel van het omgevingsrecht, nader aangeven waarom niet is gekozen voor gelijktijdige invoering met de Omgevingswet, zodat deze stelselwijziging ook bij de behandeling van de Invoeringswet Omgevingswet betrokken en afgewogen kan worden?

Doelstelling van de regering is fase 1 van de wet per 1 januari 2018 in werking te laten treden. Daarvoor dient na behandeling in de Eerste Kamer onder andere de voorhangprocedure voor de algemene maatregel van bestuur te worden afgerond en de implementatie te worden voorbereid. De leden van de **PvdA**-fractie kunnen zich voorstellen dat de wet één op één wordt geïntegreerd met de nog in behandeling zijnde algemene maatregelen van bestuur en de Invoeringswet Omgevingswet, gericht op de invoeringsdatum 1 januari 2019 om dubbele invoeringsperiodes te voorkomen. Kan de regering ingaan op de voor- en nadelen van deze optie, mede gelet op de uitwerkingsvraagstukken rondom risicobeoordeling en consumentendossier die nog aan de orde zijn?

De data van inwerkingtreding van de Omgevingswet en van het voorliggende wetsvoorstel komen dichtbij elkaar te liggen, zo constateren de leden van de fractie van de **ChristenUnie**. Er zijn namelijk nogal wat hobbels die moeten worden genomen vooraleer dit wetsvoorstel echt kan gaan werken. Hoe zit het bijvoorbeeld met de Toelatingsorganisatie? En wanneer is de ICT-ondersteuning gereed? Kunnen de kwaliteitsborgers wel op tijd aan voldoende en kundig personeel komen? En hoe zit het nu eigenlijk met de positie van gemeentelijke monumenten? Etc. Aangezien de regering voornemens is de Wet kwaliteitsborging voor het bouwen onder te brengen in de Omgevingswet, waarom kiest zij er dan niet van stonde aan voor om de kwaliteitsborging als onderdeel van de Omgevingswet uit te werken, inclusief de werkwijzen inzake de afgifte van vergunningen, handhaving en toezicht? Is het gescheiden optrekken wel verstandig, zo vragen de leden van de ChristenUnie-fractie.

3. Naar een nieuw stelsel voor kwaliteitsborging voor het bouwen

Het publieke toezicht op de bouw bleef gaandeweg beperkt tot preventieve toetsing aan bouwregelgeving en veiligheidsvoorschriften, zo stellen de leden van de **VVD**-fractie vast. Wordt deze feitelijke beperking door dit wetsvoorstel geformaliseerd? Wat zijn de gevolgen voor de gemeentelijke leges?

De leden van de **VVD**-fractie vragen de regering verder in hoeverre dit wetsvoorstel standaardisering en industrialisering in de bouw bevordert.

Het wetsvoorstel verwacht weinig resultaat van zogenaamde «technische oplossingen». Waarom is de regering zo pessimistisch, terwijl het wetsvoorstel overwegend positief van toonzetting is?

Tijdens de behandeling in de Tweede Kamer is, zo constateren de leden van de **CDA**-fractie, het amendement nr. 16 aangenomen. Het amendement regelt volgens de toelichting:

«dat bij de vergunningaanvraag voor het bouwen van bouwwerken die onder het stelsel van kwaliteitsborging worden gebracht een risicobeoordeling wordt gevoegd. Een aanvraag voor een vergunning zal niet in behandeling kunnen worden genomen als de risicobeoordeling ontbreekt. Gemeenten blijven, ook in het stelsel van kwaliteitsborging, het bevoegd gezag om te handhaven of aan publiekrechtelijke voorschriften is voldaan.»

Tijdens de behandeling in tweede termijn van dit amendement valt op dat, hoewel de tekst van het amendement een grote rol aan de gemeente lijkt toe te kennen, de regering aangeeft dat zij het amendement zo leest dat de gemeente het eerder gedane werk niet overdoet maar alleen zaken nagaat die daarom vragen uit een oogpunt van toezicht en handhaving.

Uit de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel blijkt dat met de wet beoogd wordt de preventieve toetsing door de gemeente te laten vervallen. De leden van de CDA-fractie hebben hierover de volgende vragen. Vervalt de preventieve toets wel of niet? Indien wel, hoe moet dit amendement dan worden gelezen? Indien niet, is er dan niet sprake van een dubbeling van systemen? Wat betekent dit dan voor de aansprakelijkheid of medeaansprakelijkheid van de gemeente als deze de risicobeoordeling heeft gewogen en nagelaten heeft een aanwijzing te geven of een verkeerde aanwijzing heeft gegeven? Daar waar nu de expertise voor beoordeling bij veel gemeenten ontbreekt, is die er straks dan wel?

De leden van de **PVV**-fractie hebben een aantal vragen over de memorie van toelichting, p. 14, waar het volgende staat:

«In het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen vervalt de preventieve toetsing door het bevoegd gezag bij de beoordeling van de aanvraag om een omgevingsvergunning. De verantwoordelijkheid voor de bouwkwaliteit wordt hiermee eenduidiger belegd bij de bouwende partijen. Het gaat er niet langer primair om dat de bouwplannen op papier aan de regelgeving voldoen, maar dat het vervaardigde bouwwerk bij oplevering voldoet aan regels en gemaakte afspraken. Bij de oplevering van het bouwwerk zal moeten worden aangetoond dat aan de regelgeving is voldaan.»

Dit wetsvoorstel lijkt vooral de focus te leggen op de bouwkwaliteit vanuit het perspectief van de bouwconsument. In dit nieuwe stelsel is de betrokkenheid van het bevoegd gezag als verlener van de omgevingsvergunning echter minder duidelijk. Kan de regering de mate van verantwoordelijkheid en (politieke) aanspreekbaarheid duiden van het bevoegd gezag als vergunningverlener nu dit de plannen niet meer vooraf toetst? Hoe moet in dit stelsel de democratische verantwoordingsplicht van het bevoegd gezag voor een verleende omgevingsvergunning worden gezien als bijvoorbeeld ernstige problemen optreden op het gebied van constructie en/of brandveiligheid?

Eveneens op p. 14 staat:

«Bij de oplevering van het bouwwerk zal moeten worden aangetoond dat aan de regelgeving is voldaan. Daartoe moet een beoordelingsmethodiek worden toegepast – een instrument voor kwaliteitsborging – waarmee gedurende het bouwproces wordt vastgesteld in hoeverre bij oplevering aan de bouwtechnische voorschriften wordt voldaan.»

Kan de regering aangeven wat de gevolgen kunnen zijn indien niet aan de regelgeving is voldaan? Kan het bevoegd gezag bijvoorbeeld zo ver gaan dat het bouwwerk gesloopt moet worden? Kan de regering daarvoor de procedure uiteenzetten en aangeven hoe de rollen van het bestuurs- en privaatrecht in een dergelijke handhavingssituatie verdeeld zijn? Kan de regering tevens aangeven in hoeverre dit nieuwe stelsel in een dergelijke situatie een verbetering zou vormen voor de bouwconsument?

Kan de regering aan de leden van de **PvdA**-fractie het voornemen bevestigen om, gezien de verschillende signalen hieromtrent, de door de Tweede Kamer bij dit wetsvoorstel aangenomen amendementen (nrs. 15, 16 en 17) die beoogden de uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid van het nieuwe stelsel te versterken, voluit in de algemene maatregel van bestuur op te nemen en uit te werken?

In de gemeentelijke praktijk van vergunningverlening van de gedecentraliseerde Erfgoedwet is er geen onderscheid tussen gemeentelijke en rijksmonumenten. Het aantasten van een gemeentelijk monument is uit een oogpunt van erfgoedwaarde inhoudelijk niet minder ernstig dan het aantasten van een rijksmonument. De verantwoordelijkheid voor vergunningverlening van wijziging van een monument ligt, ongeacht wie het monument heeft aangewezen, bij het college van burgemeester en wethouders, dat zich laat adviseren door een onafhankelijke commissie die daartoe door de gemeenteraad is aangesteld. Is de regering bereid, gelet op de aangenomen moties met de nummers 20 en 23 (De Vries en Ronnes), naast de rijksmonumenten ook de gemeentelijke (en provinciale) monumenten in de in voorbereiding zijnde algemene maatregel van bestuur uit te zonderen van de eerste fase van de Wet kwaliteitsborging voor het bouwen?

Het versterken van de positie van de bouwconsument en het beter borgen van de kwaliteit zien de leden van de fractie van **GroenLinks** als na te streven doeleinden. Wel leven bij deze leden de nodige zorgen over de uitvoering van de wet. Die zijn mede gevoed door de grote hoeveelheid vragen en zorgen die vanuit zowel overheden als vanuit bouwers en opdrachtgevers bij deze leden en bij andere fracties zijn neergelegd. De eerste vraag van de aan het woord zijnde leden gaat dan ook over het proces waarlangs de wet tot stand is gekomen en de wijze waarop aan draagvlak is gebouwd. Kan de regering aangeven op elke manier – naast de internetconsultatie – met belanghebbenden overleg is gevoerd over de doelen en de uitwerking van het wetsvoorstel en hoe bijvoorbeeld de opmerkingen uit de internetconsultatie zijn gewogen en verwerkt in het wetsvoorstel?

In veel reacties wordt in verschillende bewoordingen gewezen op een weinig scherpe probleemdefinitie (onder meer Bouwend Nederland, VNO-NCW, Woonbond). De Raad van State uitte juist zorgen over de effectiviteit van het beoogde stelsel bij de naleving van technische bouwvoorschriften. Kan de regering nog eens helder en beknopt weergeven wat in haar ogen in essentie de problemen zijn die aangepakt moeten worden en hoe het wetsvoorstel hierin op een effectieve en efficiënte manier voorziet, zodat sprake is van een duidelijke verbetering van de bestaande situatie?

Het wetsvoorstel is – in elk geval – een gedeeltelijke privatisering, nu de preventieve toets op bouwkwaliteit en bouwveiligheid niet meer bij de gemeente berust. De gemeente komt alleen indien nodig rond de oplevering in beeld. Bouwveiligheid en daarmee ook de veiligheid van de gebouwde omgeving als geheel zijn van groot maatschappelijk belang in de ogen van de leden van de fractie van GroenLinks. Kan de regering nog eens uitleggen hoe in het geheel van de gebouwde omgeving de veiligheid van gebouwen geborgd blijft en op welke wijze het publieke belang gediend blijft als de overheid daarvoor niet meer de eerst aangewezen instantie is?

Een zorg bij de leden van de fractie van GroenLinks is dat met het verkleinen van de publieke taak in dit wetsvoorstel ook publieke kennis verdwijnt bij lokale overheden. Deelt de regering deze zorg? Hoe kan de samenleving erop vertrouwen dat de overheid voldoende kennis blijft hebben om complexe situaties rond veilig bouwen te beoordelen?

4. Kwaliteitsborging voor het bouwen

Wat is de meerwaarde van de «instrumentaanbieder» tussen de «kwaliteitsborgers» en de ZBO «Toelatingsorganisatie» in? De leden van de **VVD**-fractie krijgen graag een nadere toelichting.

Waarom laat het wetsvoorstel niet aan de kwaliteitsborger de verantwoordelijkheid voor zijn instrumenten, zoals ook de (onder)aannemers verantwoordelijk zijn voor hun instrumentarium? Waarom is neutraal en onafhankelijk toezicht op de kwaliteitsborgers niet opgedragen aan de Toelatingsorganisatie?

Hoe beoordeelt de regering de kans dat de kwaliteitsborgers méér toezicht houden dan nodig is, met als doel een verhoging van hun inkomsten? Kan de opdrachtgever zich hiertegen verweren?

5. Toelatingsorganisatie kwaliteitsborging bouw als zelfstandig bestuursorgaan

De leden van de **VVD**-fractie begrijpen dat het wetsvoorstel berust op de stelling dat méér controle op de bouw zal leiden tot méér kwaliteit. Deze correlatie betekent dan ook dat minder controle leidt tot minder kwaliteit. Hoe verhoudt zich dit tot de vermelding (nota naar aanleiding van het verslag, p. 19, eerste alinea, laatste zin) dat de controle kan worden teruggebracht naarmate de bouw zelf kwalitatief beter presteert?

Kan de regering voor de leden van de **PVV**-fractie aangeven hoe het te rijmen is dat zij enerzijds het aantal ZBO's probeert af te bouwen en nu toch weer een nieuwe ZBO opzet voor de Toelatingsorganisatie?

6. Verbetering positie opdrachtgever

Het wetsvoorstel verruimt de aansprakelijkheid van de aannemer voor gebreken, zo constateren de leden van de **VVD**-fractie. Dit versterkt de positie van de opdrachtgever. Echter, de opdrachtgever zal telkens een beroep moeten doen op de rechter om zijn recht te halen. Zal de gang naar de rechter niet een drempel blijken te zijn? In welke mate zullen rechtsbijstandsverzekeringen voor opdrachtgevers aan drempelvrees tegemoet komen?

De aannemer zal moeten aantonen dat gebreken niet aan hem kunnen worden toegerekend. Betekent dit een omkering van de bewijslast? Welke zwaarwegende argumenten liggen hieraan ten grondslag? Waarom zijn de normale bewijsregels niet van toepassing?

De leden van de **CDA**-fractie hebben kennisgenomen van het feit dat door amendering van artikel III (amendement nr. 15) in het Burgerlijk Wetboek aan artikel 7:754 na de aanhef een onderdeel/lid is ingevoegd, luidende:

«2. Na het eerste lid (nieuw) wordt een lid toegevoegd, luidende:

2. Bij aanneming van een bouwwerk geschiedt een waarschuwing als bedoeld in lid 1 schriftelijk en ondubbelzinnig en wijst de aannemer de opdrachtgever tijdig op de mogelijke gevolgen voor de deugdelijke nakoming van de overeenkomst. 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.»

Consequentie van dit amendement is dat een aannemer bij het aangaan of uitvoeren van de overeenkomst schriftelijk en ondubbelzinnig moet waarschuwen voor onjuistheden in de opdracht en moet wijzen op de gevolgen voor de nakoming van de overeenkomst (inbegrepen tussentijdse aanpassingen). De gevolgen van schending van de waarschuwingsplicht, waarbij de aannemer niet alleen schriftelijk en ondubbelzinnig dient te waarschuwen, maar de opdrachtgever ook moet wijzen op de mogelijke gevolgen, komen voor rekening van de aannemer. In de praktijk betekent dit dat de aannemer daardoor aansprakelijk kan zijn voor de betreffende gebreken. De enige manier voor de aannemer om dit te voorkomen is een afgegeven verklaring van de opdrachtgever dat de aannemer niet aansprakelijk gesteld zal worden voor de gevolgen. Deze verklaring is niet afdwingbaar. Mocht de aannemer, ondanks het voldoen aan de waarschuwingsplicht, maar zonder een afgegeven verklaring van niet-aansprakelijkheid van de opdrachtgever, toch de bouw vervolgen, dan zijn de eventuele consequenties, ook financieel, voor de aannemer. De enige manier om in dat geval onder financiële aansprakelijkheid uit te komen is het neerleggen van de opdracht.

De leden van de CDA-fractie zouden van de regering willen vernemen of zij de positie van aannemers ten opzichte van professionele opdrachtgevers – zeker in een aanbestedingsproces – dusdanig gelijkwaardig acht dat het bij de inschrijving voegen van de voorwaarde niet aansprakelijk gesteld te willen worden voor een bepaald onderdeel, niet op voorhand maakt dat de inschrijving niet meegenomen wordt. Daarbij komt dat wanneer het werk wordt aanbesteed, het doen van een aanbod dat niet aansluit op de uitnodiging van de aanbesteder tot het doen van een aanbod (doordat daarin een voorbehoud wordt gemaakt op het punt van de aansprakelijkheidsregeling), ongeldigheid van het aanbod tot gevolg heeft. Zie in dat verband artikel 2.32, tweede lid, Aanbesteding Reglement Werken 2016. Voorts vragen de leden van de CDA-fractie aan de regering waarom zij deze verdeling van verantwoordelijkheid en consequentie reëel en rechtvaardig acht. Dit mede gezien het feit dat opdrachtgevers die de aannemingsovereenkomst aangaan in de uitoefening van hun beroep of bedrijf, in de regel relevante invloed uitoefenen op de bouw en het tot stand te brengen eindresultaat. Die opdrachtgevers hebben eigen deskundigheid, of schakelen veelal adviseurs in, en schrijven de aannemer gedetailleerd de constructie, met inbegrip van de toe te passen materialen voor.

De leden van de CDA-fractie merken nogmaals op dat bij amendement nr. 15 een lid is toegevoegd aan het bestaande artikel 7:754 BW, het artikel waarin de waarschuwingsplicht van de aannemer is vervat. Het toegevoegde lid bepaalt dat de waarschuwing schriftelijk moet gebeuren en ondubbelzinnig moet zijn (zie hierboven) en betreft daarmee derhalve de wijze van waarschuwen. De reikwijdte van de waarschuwingsplicht – dus het antwoord op de vraag in welke gevallen de aannemer moet waarschuwen – wordt geregeld door het eerste lid: het huidige artikel 7:754 BW. De tekst daarvan is niet gewijzigd. Dat betekent dat de reikwijdte van de waarschuwingsplicht (anders dan de toelichting op het genoemde amendement suggereert) door toevoeging van het nieuwe lid geen wijziging ondergaat. Deelt de regering deze zienswijze? Zo nee, waarom niet? Dit dringt temeer daar de toelichting bij amendement nr. 15 de nodige onduidelijkheid oproept.

De leden van de CDA-fractie lezen dat artikel 7:758, vierde lid, BW een regeling geeft van de aansprakelijkheid van de aannemer van bouwwerken voor na oplevering blijvende – voordien verborgen – gebreken. Die regeling wijkt af van wat geldt bij de «gewone» aanneming door een andere omschrijving van wat onder een verborgen gebrek moet worden

verstaan en doordat bij het zich voordoen van een verborgen gebrek wordt uitgegaan van een vooronderstelde aansprakelijkheid van de aannemer, met de mogelijkheid van tegenbewijs. Als gezegd geldt artikel 7:758, vierde lid, BW alleen voor de aanneming van bouwwerken. De leden van de CDA-fractie vragen de regering te motiveren wat rechtvaardigt dat specifiek bij de aanneming van bouwwerken regels worden gesteld die ten nadele van de aannemer afwijken ten opzichte van wat geldt bij de aanneming van werk dat niet leidt tot een bouwwerk.

In andere onderdelen van het contractenrecht is bij hoge uitzondering sprake van een vooronderstelde aansprakelijkheid van een partij, met de mogelijkheid van ontslaan van rechtsvervolging. In het algemeen is daarvan sprake wanneer een contractspartij bescherming behoeft tegen een wederpartij die in economisch opzicht – of anderszins – een sterkere positie heeft. Zie hiervoor ook artikel 7:18, tweede lid, BW, dat een vermoeden van non-conformiteit van de afgeleverde zaak bevat. Maar daarvan is alleen sprake bij koop door een consument. De vooronderstelde aansprakelijkheid van artikel 7:758, vierde lid, BW geldt echter voor alle soorten opdrachtgevers, dus niet alleen voor consumenten, maar ook voor opdrachtgevers die wel handelen in de uitoefening van hun beroep of bedrijf. Ook in de juridische literatuur is kritiek uitgeoefend op het voornemen om de omgekeerde bewijslast – en meer in het algemeen de extra bescherming van het wetsvoorstel – ook te laten gelden voor opdrachtgevers die geen consument zijn (zie o.a. Van Gulijk, Preadvies voor de Vereniging voor Bouwrecht, Den Haag: IBR, 2014, p. 99). De leden van de CDA-fractie vragen de regering wat rechtvaardigt dat professionele opdrachtgevers de extra bescherming van artikel 7:758, vierde lid, BW genieten.

Artikel 7:758, vierde lid, BW hanteert een feitelijke omschrijving van het begrip «verborgen gebrek» in plaats van de in het derde lid van dat artikel gehanteerde normatieve omschrijving. Bij de «gewone» aanneming is de aannemer na oplevering niet meer aansprakelijk voor gebreken die de opdrachtgever op het tijdstip van oplevering redelijkerwijs had moeten ontdekken. Gaat het daarentegen om een bouwwerk, dan is de aannemer – op grond van het wetsvoorstel – na oplevering aansprakelijk voor gebreken die bij de oplevering van het werk niet zijn ontdekt. Net als bij de gewone aanneming geldt bij koop eveneens een normatief criterium op grond van artikel 7:23, eerste lid, BW. En dat is ook het geval in artikel 6:89 BW, waarin de algemene klachtplicht is neergelegd. De leden van de CDA-fractie vragen de regering wat rechtvaardigt dat specifiek bij de aanneming van bouwwerken met een feitelijke omschrijving van het feitelijk gebrek wordt gewerkt, waar bij andere vormen van aanneming, bij de koop en bij de klachtplicht een normatieve omschrijving geldt.

De leden van de CDA-fractie wijzen erop dat het normatieve criterium destijds in artikel 7:758, derde lid, BW is opgenomen zodat de rechter rekening kan houden met de vraag wat een opdrachtgever – gezien zijn deskundigheid – redelijkerwijs geacht kan worden in het concrete geval bij oplevering te kunnen ontdekken. In de rechtspraak gebeurt dat ook. De voorgestelde tekst van het vierde lid lijkt niet meer toe te staan met die specifieke omstandigheden rekening te houden. De leden van de CDA-fractie vragen hierover het standpunt van de regering.

De leden van de CDA-fractie lezen dat het hanteren van een feitelijk criterium bij de aanneming van bouwwerken wordt verdedigd door de stelling dat de opdrachtgever geen nadeel in de vorm van rechtsverlies moet ondervinden van het door hem inschakelen van deskundigen die hem terzijde staan bij de oplevering. Deze leden vragen de regering hoe deze stelling zich verhoudt tot het (ook in de rechtspraak gehuldigde)

uitgangspunt in ons recht dat als een partij gebruikmaakt van deskundigen, hun doen en laten – met inbegrip van hun deskundigheid – aan die partij wordt toegerekend. Ook vragen deze leden de regering of het hanteren van een feitelijk criterium bij de omschrijving van het verborgen gebrek kan betekenen dat er geen stimulans meer is voor de opdrachtgever om serieus werk te maken van de keuring, waardoor de betekenis van de oplevering wordt uitgehold. Had het in dit geval niet in de rede gelegen om aan de opdrachtgever de plicht op te leggen het werk op een degelijke wijze in ogenschouw te nemen? Wat vindt de regering van de stelling dat, waar in artikel 7:758, vierde lid, BW een feitelijk criterium wordt gehanteerd, het in de rede zou hebben gelegen, aan de opdrachtgever de plicht op te leggen het werk op degelijke wijze in ogenschouw te nemen? Net als geldt voor de omkering van de bewijslast – zie hierboven – is in de juridische literatuur ook kritiek uitgeoefend op het hanteren van het feitelijk criterium in het voorgestelde artikel 7:758, vierde lid, BW. Wat vindt de regering van die kritiek?

Het wetsvoorstel regelt dat de aannemer bij de aanneming van bouwwerken aansprakelijk is voor gebreken die bij de oplevering van het werk niet zijn ontdekt, tenzij deze gebreken niet aan hem zijn toe te rekenen, zo lezen de leden van de **D66**-fractie. In het wetsvoorstel wordt daarbij een onderscheid gemaakt tussen de particuliere en de professionele opdrachtgever. Van de in artikel 7:758, vierde lid, BW (nieuw) neergelegde aansprakelijkheid van de aannemer voor gebreken bij de oplevering kan niet ten nadele van de particuliere opdrachtgever worden afgeweken. De leden van de D66-fractie onderschrijven het belang hiervan.

Het wetsvoorstel regelt dat in beginsel deze hoofdregel ook geldt in de verhouding tussen de professionele opdrachtgever en de aannemer. Van die hoofdregel kan alleen ten nadele van de professionele opdrachtgever worden afgeweken, indien dit uitdrukkelijk in de overeenkomst wordt opgenomen. Voor de professionele opdrachtgever geldt echter in veel gevallen dat hij door eigen deskundigheid of de inzet van externe deskundigen relevante invloed uitoefent op het bouwwerk. De professionele opdrachtgever kan door de voorgestelde regeling in de onderhandelingen in zekere zin op zijn lauweren rusten en elke vorm van wijziging van de aansprakelijkheid ten nadele van hem afwijzen. De aannemer heeft daardoor in beginsel een zwakkere onderhandelingspositie in de verhouding tussen de professionele opdrachtgever en de aannemer. Dit is één van de bezwaren die Bouwend Nederland tegen het voorstel inbrengt.

Kan de regering nog eens omstandig uitleggen waarom ervoor is gekozen om in beginsel de hoofdregel expliciet ook voor de professionele opdrachtgevers te laten gelden? Onderkent de regering dat er met de voorgestelde regeling sprake kan zijn van een zwakkere onderhandelingspositie van de aannemer ten opzichte van de professionele opdrachtgever?

7. Handhaving en geschillen

Door onder meer Vereniging Eigen Huis en het G32 steden netwerk zijn onduidelijkheden gesignaleerd met betrekking tot de rol van het bevoegd gezag als publieke toezichthouder binnen het stelsel van kwaliteitsborging. Kan de regering voor de leden van de **D66**-fractie allereerst toelichten waarom ervoor is gekozen om het bevoegd gezag überhaupt een rol toe te dichten in het stelsel van kwaliteitsborging? In het voorgestane stelsel krijgt het bevoegd gezag enige toezichthoudende bevoegdheden ten aanzien van de kwaliteitsborging voor het bouwen. Kan de regering uiteenzetten welke toezichthoudende taken het bevoegd gezag

toekomen, hoe breed de voornoemde bevoegdheden van het bevoegd gezag zijn en of het bevoegd gezag ter zake van de uitoefening van voornoemde taken en bevoegdheden genoeg geëquipeerd is? In het verlengde daarvan vragen de leden van de D66-fractie de regering of het bevoegd gezag – inachtnemend de beantwoording van het voorgaande – wel afdoende zijn toezichthoudende taken kan uitvoeren. Graag ontvangen de leden van de D66-fractie een reactie van de regering ter zake.

De leden van de **PVV**-fractie citeren de memorie van toelichting, p. 45:

«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.»

Kan de regering duiden wat dit uitgangspunt in de praktijk betekent bij bijvoorbeeld de constructief onveilig gebleken balkons in onder andere Breda en Venlo van wederopbouwflats (zie artikelen in het AD, 9 en 10 maart 2017)? Welk concreet optreden van het bevoegd gezag zou op basis van voorliggend wetsvoorstel hieraan verbonden kunnen worden?

In de gemeente Den Haag is afgelopen januari een pilot met verzelfstandigd bouwtoezicht vroegtijdig beëindigd.² Kan de regering voor de leden van de PVV-fractie de uitkomsten van deze pilot duiden in relatie tot voorliggend wetsvoorstel?

Kan de regering voor de leden van de **PvdA**-fractie limitatief aangeven welke toezichthoudende taken (veiligheid, toegankelijkheid, erfgoed, verenigingen van eigenaren etc.) resteren voor de gemeenten nadat het nieuwe stelsel van kracht is? En op welke wijze wil de Minister in afspraken met de gemeenten de financiering hiervan veiligstellen?

De vragen van de leden van de fractie van de **ChristenUnie** worden met name ingegeven door het feit dat er tijdens de uitvoering van de pilots – die zijn opgestart om de beoogde werkwijze op voorhand in de praktijk te toetsen – diverse onvolkomenheden aan het licht zijn gekomen. Uit de tussentijdse evaluatie van de proefprojecten blijkt dat met name de gemeente Den Haag ongemeen kritisch is over de instrumentaanbieders, de kwaliteitsborgers en de bouwers in het experiment, mede op basis van een aantal geconstateerde ernstige tekortkomingen. Deze gemeente stelt volgens dit rapport bijvoorbeeld dat «de kwaliteitsborgers te weinig mogelijkheden hebben om het handelend optreden door de bouwers bij geconstateerde afwijkingen af te dwingen». Uiteindelijk heeft dit erin geresulteerd dat de gemeente Den Haag begin dit jaar een pas op de plaats heeft gemaakt met de pilot Private Kwaliteitsborging Garantiewoningen.³

Bij deze pas op de plaats wees deze gemeente op de haars inziens gebrekkige kwaliteit van veel opleverdossiers. Zij sprak in dit kader van het zijn van een geblinddoekte toezichthouder. Ook al zou er sprake zijn van een effectief toezichthoudende private kwaliteitsborger, deze heeft als enige sanctiemogelijkheid het onthouden van een goedkeurende

² Zie <http://www.binnenlandsbestuur.nl/ruimte-en-milieu/nieuws/den-haag-bevriest-proef-met-privaat-bouwtoezicht.9556509.lynkx>

³ Zie <https://www.denhaag.nl/home/bewoners/actueel/pers/to/Pas-op-de-plaats-met-privaat-bouwtoezicht-in-Den-Haag.htm>

verklaring bij oplevering. In de praktijk gaat de bouw dus gewoon door en worden de woningen in gebruik genomen. Achteraf kan de gemeente dan nog wel handhavingsmiddelen inzetten richting bewoners – dwangsommen of het niet bepaald proportionele middel van bewoners hun huis uitzetten – maar dan dient de gemeente wel over concrete informatie over een misstand te beschikken, iets wat in de praktijk heel moeilijk bleek. En of een dergelijke gang van zaken überhaupt in het belang van de bewoners is, is natuurlijk een retorische vraag. Wat is de reactie van de regering op de kritiek van met name de gemeente Den Haag?

Om aan de bezwaren van de G4 tegemoet te komen, is door het Tweede Kamerlid De Vries bij de behandeling van het voorliggende wetsvoorstel een amendement ingediend (nr. 16). Tevens heeft de regering toegezegd dat zij in de algemene maatregel van bestuur zal opnemen dat het inspectieplan van de kwaliteitsborger met de vergunningaanvraag mee moet richting gemeenten, dat gemeenten op basis van hun reguliere toezichtstaak aanvullende informatie kunnen opvragen dan wel aanwijzingen kunnen geven en dat er in de algemene maatregel van bestuur een informatieplicht voor de kwaliteitsborging richting gemeenten wordt vastgelegd. Is met dit amendement en met deze toezeggingen voldoende aan de bezwaren van gemeenten als Rotterdam en Den Haag tegemoet gekomen? Is de door deze gemeenten geconstateerde «weeffout» daarmee uit het stelsel weggewerkt? Deze leden ontvingen signalen dat dit nog niet het geval is. Is de regering bereid toe te lichten en toe te zeggen hoe de aangenomen amendementen en moties zodanig in de algemene maatregel van bestuur worden opgenomen en uitgewerkt dat aan de bezwaren en zorgen, zoals vertolkt door de gemeente Den Haag/G4/G32, volledig wordt tegemoet gekomen? De leden van de ChristenUnie-fractie zien uit naar een duidelijk antwoord.

8. Informatievoorziening

De leden van de **VVD**-fractie vragen of het opleveringsdossier, dat aan de gemeente moet worden overhandigd, openbaar is.

De leden van de **CDA**-fractie constateren dat met amendement nr. 17 werd voorgesteld een bepaling in Titel 7.12, Afdeling 1 van het Burgerlijk Wetboek (onderdeel II) en een wijziging van artikel 7ab van het wetsvoorstel (onderdeel I) op te nemen over een zogenaamd opleveringsdossier. Ook dit amendement is aangenomen en heeft geleid tot wijziging. De toelichting op het amendement vermeldt dat het overdrachtsdossier uit twee delen bestaat:

- a. een consumentendeel waarin de aannemer verklaart en aantoont dat hij het bouwwerk volgens regels van goed en deugdelijk werk heeft gemaakt en dat hij de in de aannemingsovereenkomst vastgelegde afspraken is nagekomen en
- b. een opleveringsdeel waarin de aannemer verklaart en aantoont dat hij aan de wettelijke regels en prestatie-eisen heeft voldaan (aangeduid als het deel met publieke verplichtingen).

De toelichting suggereert dat dit tweede deel zo kan worden ingericht dat het ook kan dienen voor de gereed melding aan het bevoegd gezag als bedoeld in onderdeel I van het amendement. Uit het nieuw voorgestelde artikel 7:757a BW blijkt een dergelijke onderverdeling, tussen publiekrechtelijke en privaatrechtelijke verplichtingen, niet. De leden van de CDA-fractie vragen de regering te bevestigen dat de wettekst leidend is, en zo niet, hoe de regering dit vorm wil geven.

Verder hebben de leden van de CDA-fractie geconstateerd dat het nieuwe artikel 7:757a BW de aannemer verplicht om aan de opdrachtgever bij de melding dat het werk klaar is om te worden opgeleverd, een dossier aan de opdrachtgever over te leggen met betrekking tot het tot stand gebrachte bouwwerk. Dat dossier dient gegevens en bescheiden te bevatten die volledig inzicht geven in de nakoming van de overeenkomst door de aannemer en de te dien aanzien uitgevoerde werkzaamheden. Op grond van hetzelfde amendement is in artikel 7ab van de Woningwet een vierde lid opgenomen, dat de – nader in het Bouwbesluit uit te werken – verplichting inhoudt om vóór het in gebruik nemen van een bouwwerk, aan het bevoegd gezag een dossier over te leggen dat inzicht geeft of het gerealiseerde bouwwerk aan de toepasselijke publiekrechtelijke voorschriften voldoet. De leden van de CDA fractie hebben daarover de volgende opmerkingen en vragen.

Het aan de opdrachtgever moeten overleggen van het dossier gebeurt op grond van artikel 7:757a BW bij de gereed melding. Juist omdat het de bedoeling van het dossier is volledig inzicht te geven in de nakoming van de overeenkomst door de aannemer, zal de opdrachtgever er niet omheen kunnen bij de keuring van artikel 7:758, eerste lid, BW ook de inhoud van dit dossier te betrekken. Is de regering het ermee eens dat op die manier sprake is van een verzwaring van de keuringsverplichting van de opdrachtgever, omdat hij er als gevolg van artikel 7:757a eigenlijk niet meer mee kan volstaan bij de keuring alleen het werk zelf in ogenschouw te nemen?

Waar het wetsvoorstel in de eerste plaats ten doel heeft zeker te stellen dat gerealiseerde bouwwerken aan de in artikel 7ab Woningwet bedoelde publiekrechtelijke voorschriften voldoen, rijst de vraag of het in het kader van deze wet geëigend is om de aannemer in artikel 7:757a BW te verplichten om door middel van een aan de opdrachtgever over te leggen dossier inzicht te geven in de nakoming van de overeenkomst. Hoe ziet de regering dit?

Het aan de opdrachtgever op grond van artikel 7:757a BW over te leggen dossier dient gegevens en bescheiden te bevatten die volledig inzicht geven in de nakoming van de overeenkomst door de aannemer en de te dien aanzien uitgevoerde werkzaamheden. Dat is een veelomvattende, want ruim omschreven, verplichting. Deze ruim omschreven verplichting kan niet alleen gemakkelijk tot discussies tussen partijen leiden over de precieze reikwijdte, maar kan ook tot gevolg hebben dat de opdrachtgever veel informatie ontvangt waar hij eigenlijk niet op zit te wachten (en waarvoor hij wel betaalt). De leden van de CDA-fractie vragen de regering of de opdrachtgever bij aanvaarding van dit dossier ook de verantwoordelijkheid voor het bouwwerk overneemt. Zo ja, wat betekent dit voor de aansprakelijkheid van de aannemer? Zo nee hoe ziet de regering dit dan wel?

Artikel 7:757a BW sluit niet aan bij de praktijk. De door de opdrachtgever aan de aannemer na voltooiing van het werk gevraagde gegevens bestaan namelijk in hoofdzaak uit gegevens die tonen hoe het werk «in elkaar zit» (vaak in de vorm van zogenaamde «as built» tekeningen). Dit met het oog op onderhoud of toekomstige verbouwingen. De leden van de CDA-fractie vragen de regering of het niet de voorkeur zou verdienen om dit dossier enkel voor een «natuurlijk persoon die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf» op te stellen.

9. Financiële aspecten

Valt, zo vragen de leden van de **VVD**-fractie, te verwachten dat de totale toezichtskosten voor de opdrachtgever zullen toenemen doordat de kosten van het private toezicht onvoldoende gecompenseerd worden door een daling van de leges?

In de memorie van toelichting gaat de regering ervan uit dat de legeskosten zullen gaan dalen als gevolg van een helder onderscheid in toezicht tussen de publieke en private partijen. Kan de regering dit voor de leden van de **D66**-fractie nog eens toelichten?

De leden van de **PVV**-fractie halen de memorie van toelichting, p. 62, aan:

«Bij elk bouwwerk dat onder het stelsel van kwaliteitsborging valt, zal moeten worden gewerkt met een instrument voor kwaliteitsborging en zal een kwaliteitsborger moeten worden ingeschakeld. Deze activiteiten moeten worden bekostigd door de sector zelf. De regering verwacht dat deze kosten lager zullen zijn dan de huidige leges.»

Kan de regering aangeven of, nu deze taken voor de gemeenten wegvallen, de bouwleges ook verlaagd zullen worden? Kan de regering verduidelijken dat voor de hoogte van de leges het uitgangspunt van kostendekkendheid wordt vastgehouden en deze niet middels kruisfinanciering kunstmatig hoog worden gehouden? Kan de regering aangeven of er nu ook werk kan worden gemaakt van de aanpak van lokale verschillen in legestarieven, aangezien alle gemeenten nu met een gelijk instrument voor kwaliteitsborging gaan werken?

De commissie voor Binnenlandse Zaken en de Hoge Colleges van Staat/Algemene Zaken en Huis van de Koning ziet met belangstelling uit naar de memorie van antwoord en ontvangt deze graag binnen **vier weken** na vaststelling van dit voorlopig verslag.

De voorzitter van de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en de Hoge Colleges van Staat/Algemene Zaken en Huis van de Koning,
Engels

De griffier van de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en de Hoge Colleges van Staat/Algemene Zaken en Huis van de Koning,
Bergman