



Ministerie van Binnenlandse Zaken en
Koninkrijksrelaties

Postbus 20011
2500 EA 'S-GRAVENHAGE

Datum
15 mei 2024

Kenmerk
TLE/U202400254

Telefoon
070 - 373 83 93

Bijlage(n)

-

Reactie VNG op wijziging Besluit bouwwerken leefomgeving

Geachte heer/mevrouw,

De VNG reageert door middel van dit schrijven op het voorliggende voorstel tot wijziging van het Besluit bouwwerken leefomgeving (Bbl) in verband met het regelen van een besluit tot ingebruikname en het herstel van enkele wetstechnische gebreken.

Inleiding/aanleiding

Gemeenten hebben bij de Vereniging Nederlandse Gemeenten (VNG) aangegeven problemen te voorzien na de inwerkingtreding van de Wet kwaliteitsborging voor het bouwen (Wkb) wanneer er in het dossier bevoegd gezag een verklaring ontbreekt van de kwaliteitsborger, waarin een gerechtvaardigd vertrouwen wordt uitgesproken dat het resultaat van de bouwactiviteit voldoet aan de regels, zoals bedoeld in de hoofdstukken 4 en 5 van het Besluit bouwwerken leefomgeving (Bbl). Dit kan klemmen wanneer het gaat om kleine, ondergeschikte, niet herstelbare gebreken, waarbij het verbod op ingebruikname van het bouwwerk disproportioneel zou zijn.

De voorziene uitvoeringsproblemen bij handhaving van het verbod op ingebruikname zijn door de VNG op diverse momenten besproken met het ministerie van Binnenlandse Zaken en met de Klankbordgroep Wet kwaliteitsborging bouw (KBG) van de VNG. Op 8 mei 2023 heeft hierover op ambtelijk niveau een overleg plaatsgevonden tussen het ministerie en de KBG. Er is verzocht om een wetstechnische oplossing die gemeenten helpt in de uitvoering. Wij spreken waardering uit voor het feit dat deze handschoen door uw ministerie is opgepakt.

De huidige wettekst kent geen grijstinten. Blijkens artikel 2.21 Bbl volgt uit het ontbreken van een verklaring van de kwaliteitsborger een verbod op ingebruikname van het bouwwerk. Uit de

Vereniging van Nederlandse Gemeenten

Nassaulaan 12 Den Haag | Postbus 30435 | 2500 GK Den Haag
070 - 373 83 93 | info@vng.nl

vng.nl

rechtspraak blijkt dat een verbod op ingebruikname in bepaalde gevallen onevenredig kan zijn en daardoor geen stand houdt. Dientengevolge diende het bevoegd gezag ook onder de oude regelgeving (Wabo) een afweging te maken om al dan niet te handhaven wanneer het bouwwerk niet op alle punten voldeed aan de daaraan gestelde regels.

Hierbij merken wij op dat als een bouwwerk bij kleine ondergeschikte afwijkingen vanwege disproportionele gevolgen tóch in gebruik genomen mag worden, er feitelijk wordt toegestaan dat het bouwwerk niet voldoet aan de minimumeisen uit het Bbl.

Alternatieven

De VNG is benieuwd naar uw overwegingen om te kiezen voor een 'ingebruiknamebesluit' en of er ook andere oplossingen overwogen zijn om het geschetste probleem in de uitvoeringspraktijk het hoofd te bieden. In de diverse reacties op de internetconsultatie op deze Bbl wijziging worden alternatieven voorgesteld. De VNG heeft daarvan kennisgenomen en is zeer geïnteresseerd naar uw reactie op de voorgestelde alternatieven.

Ultimum Remedium

De VNG hecht er belang aan te benadrukken dat voorkomen moet worden dat de filosofie van de Wkb ondermijnd wordt. Daar waar de wetgever binnen de Wkb verantwoordelijkheden bij de marktpartijen heeft gelegd, moet daar niet aan getornd worden. Het bevoegd gezag was, en blijft ook onder de werking van de Wkb, het bevoegd gezag voor toezicht en handhaving en daarmee het enige orgaan dat de afweging kan maken om het verbod tot ingebruikname al dan niet te handhaven.

De VNG benadrukt dat een ingebruiknamebesluit moet worden beschouwd als een ultimum remedium. Alleen in uitzonderingssituaties kan van deze discretionaire bevoegdheid gebruik worden gemaakt. Berekenend gedrag moet worden voorkomen.

Hierna treft u de reactie van de VNG aan op de diverse artikelen en onderdelen zoals genoemd in de voorgestelde wijziging Bbl.

Artikel 1, onderdelen A, B en E

In de Nota van Toelichting (NvT) is te lezen dat de wijzigingen van deze onderdelen bedoeld zijn om de samenhang tussen de vergunningplicht op grond van de artikelen 2.25 en 2.26, de vergunningvrije bouwactiviteiten op grond van artikel 2.27 en de meldingsplicht op grond van art. 2.17 Bbl te verduidelijken. Beoogd wordt te verduidelijken dat vergunningvrije bouwactiviteiten niet alsnog onder de meldplicht vallen.

De voorgestelde wijzigingen maken de artikelen 2.17, 2.18, 2.25, 2.26 en 2.27 erg moeilijk te doorgronden. De onderlinge samenhang wordt daardoor – in weerwil van de bedoeling van de wijzigingen – juist onduidelijker.

Het is verwarrend om eerst in de aanhef van het tweede lid van art. 2.17 (nieuw) te bepalen dat voor een gevolgklasse 1 bouwactiviteit op grond van art. 2.25 of 2.26 het verbod van art. 5.1 lid 2 Omgevingswet (Ow) van toepassing is, om vervolgens in art. 2.18 lid 1 (nieuw) te bepalen dat in afwijking van art. 2.25 en 2.26 voor een gevolgklasse 1 bouwactiviteit het verbod van art. 5.1, lid 2 Ow niet geldt.

Duidelijker zou wellicht zijn te vermelden dat nooit voldaan kan worden aan de in de aanhef van art. 2.17 lid 2 opgenomen voorwaarde dat het om een volgens art. 2.25 of 2.26 als vergunningplichtig

aangewezen bouwactiviteit moet gaan. Art. 2.18 lid 1 (nieuw) bepaalt namelijk dat die vergunningplicht niet geldt. Het komt onzes inziens niet logisch voor om een uitzondering op de artikelen 2.25 en 2.26 in art. 2.18 Bbl op te nemen. De uitzonderingen op beide artikelen staan namelijk in art. 2.27 Bbl.

Daarnaast is het de bedoeling van de Wkb, dat als tegelijk met een gevolgklasse 1 bouwwerk vergunningvrije delen worden gerealiseerd, bijvoorbeeld een dakkapel, de kwaliteitsborging ook betrekking heeft op die vergunningvrije delen. Zie Kamerstukken II 2015/16, 34 453, nr. 3, blz. 74 en Nota van Toelichting (NvT) bij Besluit kwaliteitsborging voor het bouwen, blz. 28. De vraag is hoe dat zich verhoudt tot de voorgestelde wijziging in de aanhef van art. 2.17 lid 2? Uit die wijziging volgt namelijk dat een bouwactiviteit op grond van art. 2.25 of 2.26 Bbl onder de vergunningplicht van art. 5.1 lid 2 Ow moet vallen om als gevolgklasse 1 bouwwerk te kunnen worden aangemerkt.

Artikel 1, onderdeel A

Wijziging artikel 2.17 tweede lid Bbl:

Artikel 2.17 lid 2 Bbl geeft aan wanneer een bouwwerk onder de werking van gevolgklasse 1 valt. In onderdeel E wordt vermeld dat dit niet het geval is wanneer toepassing is gegeven aan NEN 6060 of NEN 6079 bij het bepalen van de gebruiksoppervlakte van een brandcompartiment. Bij onderdeel F wordt aangegeven dat dit niet het geval is als het een bouwwerk betreft dat behoort tot een geval waarin een milieubelastende activiteit vergunningplichtig is op grond van hoofdstuk 3 van het Besluit activiteiten leefomgeving ¹.

De vraag rijst of door het toevoegen van het woord 'en' na onderdeel E de Wkb alleen buiten toepassing blijft als cumulatief de situaties onder E én F aan de orde zijn. Dit zou een onwenselijke wijziging zijn.

Artikel 1, onderdeel D

In de NvT is op pagina 4 het volgende aangegeven: *“Het is aan de initiatiefnemer om vervolgens alsnog tot herstel over te (laten) gaan. Is dit naar de mening van de initiatiefnemer niet mogelijk of disproportioneel, dan kan hij (gemotiveerd) verzoeken om gebruik toch toe te staan via een ingebruiknamebesluit”.*

We missen in de tekst van het nieuwe artikel 2.21a (besluit tot ingebruikname) dat het bevoegd gezag slechts ontheffing kan verlenen na een daartoe gedaan verzoek van de initiatiefnemer. Het is van essentieel belang om in artikel 2.21a na de woorden *‘het bevoegd gezag’* toe te voegen *‘op verzoek’* (...). Hiermee wordt duidelijk gemaakt dat het hier niet kan gaan om een ambtshalve besluit om ingebruikname toe te staan bij het ontbreken van een verklaring van de kwaliteitsborger. Een besluit kan eerst worden genomen op aanvraag van de initiatiefnemer. Geen aanvraag betekent dat het verbod tot ingebruikname in beginsel in stand blijft bij een ontbrekende verklaring.

Zoals eerder aangegeven dient een ingebruiknamebesluit als een ultimum remedium te worden beschouwd. In dat licht bezien is het van belang te benadrukken dat er geen sprake kan zijn van een ingebruiknamebesluit wanneer er een verklaring van de kwaliteitsborger ontbreekt als gevolg van aspecten die de brand- of constructieve veiligheid aantasten of aspecten die de gezondheid raken. Om dat te borgen pleit de VNG voor toevoeging van een extra artikellid bij artikel 2.21a (nieuw) dat bepaalt dat artikel 2.21a eerste lid Bbl buiten toepassing blijft indien de afwijking gevolgen heeft voor brand- of constructieve veiligheid of gezondheidsaspecten.

Een dergelijke toevoeging is daarmee ook in lijn met de 'Handreiking Toezicht en Handhaving Wet kwaliteitsborging bouw' van de VNG.

De VNG is content met de in het tweede lid van artikel 2.21a (nieuw) vermelde verplichting om een afschrift van ontheffingen te verstrekken aan de Toelatingsorganisatie Kwaliteitsborging Bouw (TloKB). Wij wijzen op het maatschappelijk belang om de registraties bij de TloKB openbaar te ontsluiten, zodat eenieder er kennis van kan nemen.

Gezien het belang is registratie als indicator opgenomen in de monitoring van de VNG.

Gevolgen ingebruiknamebesluit

Bestuurlijke lasten en leges

De bestuurlijke lasten zijn in het voorstel aangegeven als PM post.

Artikel 2 van de Financiële-verhoudingswet (FVW) bepaalt dat indien beleidsvoornemens van het Rijk leiden tot een wijziging van de uitoefening van taken of activiteiten door provincies of gemeenten, er in een afzonderlijk onderdeel van de bijbehorende toelichting met redenen omkleed en met kwantitatieve gegevens gestaafd, welke de financiële gevolgen van deze wijziging voor de provincies of gemeenten zijn.

De VNG is op de hoogte van een aanvullend artikel 2 onderzoek door onderzoeksbureau Cebeon en kennen het plan van aanpak. We signaleren dat dit plan van aanpak kritieke gebreken bevat en zullen daarover separaat rapporteren.

Gemeenten moeten capaciteit inzetten voor de beoordeling van een verzoek om een ingebruiknamebesluit. Daarnaast zal er naar verwachting ook sprake zijn van juridische vervolgcosten. Deze kosten dienen voor het bevoegd gezag in beeld te worden gebracht en deugdelijk gecompenseerd te worden.

De VNG verzoekt om duidelijk te maken of een verhaalsmogelijkheid van de kosten voor het behandelen van een verzoek om ingebruiknamebesluit door middel van het heffen van leges mogelijk is. Indien dit het geval is verzoeken wij dit expliciet te vermelden in de NvT.

Los van het antwoord op de vraag of legesheffing mogelijk is, is het twijfelachtig of de daadwerkelijke tijdsinvestering die nodig is om een verzoek te kunnen beoordelen, volledig doorberekend kan worden in een legesheffing.

Indien legesheffing niet mogelijk is, of indien leges de kosten van behandeling van het verzoek niet volledig kunnen dekken, dringt de VNG aan op compensatie door het Rijk voor de nieuwe taak die met dit ingebruiknamebesluit samenhangt. Voorfinanciering voor een nieuwe taak dient te worden voorkomen.

Toezicht en handhaving

In de NvT wordt opgemerkt (pagina 4) dat dit wijzigingsbesluit geen nieuwe bevoegdheden in het kader van toezicht en handhaving toevoegt. Echter wij merken hierbij op dat het bij een ingebruiknamebesluit wel gaat om een andere inzet van deze bevoegdheden die consequenties heeft.

Een ingebruiknamebesluit is een vorm van legalisatie waarvoor specialistische kennis noodzakelijk is vanwege mogelijk grote rechtsgevolgen voor de verzoeker. Onder het stelsel van de Wkb is de

toetsing of het bouwwerk voldoet aan de wettelijke regels bij de kwaliteitsborger neergelegd. Daar zou het bevoegd gezag in die zin geen bemoeienis meer mee moeten hebben.

Om zich een gedegen oordeel te kunnen vormen over een verzoek om ingebruiknamebesluit, ligt het in de rede dat het bevoegd gezag zich inhoudelijk zal moeten verdiepen in de technische aspecten van het bouwwerk, zonder betrokken te zijn geweest bij het proces van totstandkoming. Dit vraagt extra inzet.

In dit kader rijst ook de vraag hoe ver de onderzoeksplicht van het bevoegd gezag reikt en daarmee eventuele gevolgen voor aansprakelijkheid. Waar ligt, in geval van een ingeschatte en gemotiveerd ingebruiknamebesluit, de verantwoordelijkheid voor verborgen gebreken?

Ook wijzen wij op het belang dat het bevoegd gezag op enigerlei wijze na moet kunnen gaan of er een kwaliteitsborger is ingehuurd voor het betreffende bouwwerk waarvoor een verzoek om ingebruiknamebesluit wordt ingediend. Dit om eventueel frauduleus handelen te voorkomen.

In de NvT is op pagina 6 (onderaan) aangegeven dat wordt uitgegaan van 150 aanvragen voor een ingebruiknamebesluit per jaar. Ter onderbouwing van die afname wordt onder andere gewezen naar de ervaring uit de proefprojecten waar deze situatie zich niet zou hebben voorgedaan. Wij herkennen dit beeld niet en kunnen deze opmerking in de NvT dan ook niet plaatsen. Het komt in de proefprojecten namelijk regelmatig voor dat er een verklaring van de kwaliteitsborger ontbreekt. De VNG heeft op grond van signalen uit de praktijk twijfels bij het uitgangspunt van 15.000 initiatieven per jaar waarvan 1% afwijkt. Deze cijfers zouden uit een onafhankelijk aanvullend artikel 2 onderzoek moeten worden vastgesteld en niet als vooronderstelling in de NvT genoemd moeten worden.

Deelleveringen en cascobouw

Ten slotte wijzen we op de onduidelijkheid in de regelgeving hoe onder het stelsel van de Wkb moet worden omgegaan met deelleveringen en cascobouw. Het lijkt ons goed om ook deze onderwerpen op te nemen in een aangepaste versie van de conceptwijzigingstekst.

Resumé

De VNG:

- spreekt waardering uit voor het feit dat het gesignaleerde uitvoeringsprobleem wordt onderkend en hiervoor naar een oplossing is gezocht;
- wijst erop dat het van belang is dat een ingebruiknamebesluit slechts als ultimum remedium op verzoek van de initiatiefnemer in te zetten;
- pleit voor toevoeging van een extra artikellid aan artikel 2.21a Bbl (nieuw) dat erop toeziet het eerste lid van dit artikel buiten toepassing te laten indien de afwijking van het Bbl gevolgen heeft voor brand- of constructieve veiligheid of gezondheidsaspecten;
- pleit voor een gevalideerd en geverifieerd openbaar raadpleegbaar register of informatiebron van ingebruiknamebesluiten;
- verzoekt om expliciet te vermelden of voor een aanvraag ingebruiknamebesluit leges kunnen worden geheven;
- vraagt om ingevolge de Financiële-verhoudingswet een artikel 2 onderzoek uit te voeren; De VNG heeft het plan van aanpak hiervan ingezien en signaleert kritieke gebreken. De gevolgen van dit besluit dienen gecompenseerd te worden;
- verzoekt om regulering van deelleveringen en cascobouw mee te nemen in een aangepaste versie van de conceptwijzigingstekst.

Tot slot hechten wij eraan op te merken dat deze wijziging van het Bbl een stevig onderwerp dient te zijn bij de monitoring en vastgestelde evaluatie van de Wkb na 3 jaar.

Met vriendelijke groet,

Vereniging van Nederlandse Gemeenten

Albert Vermuë
Directeur Leefomgeving

Vereniging van Nederlandse Gemeenten