

De mogelijkheden van het nieuwe stelsel voor kwaliteitsborging om bij te dragen aan de verduurzaming van de woningbouw

– Mr. I.F.W. Westra en prof. dr. A.R. Neerhof

1. Inleiding

Nederland kampt met het wereldwijde probleem van klimaatverandering. Op 9 augustus 2021 werd door het Intergovernmental Panel on Climate Change van de VN (IPCC) een rapport gepubliceerd over de laatste wetenschappelijke bevindingen omtrent klimaatverandering.² Conclusie: het staat onmiskenbaar vast dat de mensheid verantwoordelijk is voor het veranderende klimaat. Deze klimaatverandering heeft reeds geleid tot effecten die over een zeer lange periode onomkeerbaar zijn. De ‘extreme en ongeëvenaarde’ watersnood in Limburg en sneuvelende hittestructuren in ons land zijn hiervan slechts enkele sprekende voorbeelden.³ Om de schadelijke gevolgen van klimaatverandering tegen te gaan is in een nationaal Klimaatakkoord, gepresenteerd op 28 juni 2019, vastgelegd dat in 2030 een reductie van 49% van broeikasgassen ten opzichte van 1990 gerealiseerd moet zijn. Meer specifiek voor de gebouwde omgeving betekent dit dat binnen deze sector in 2030 3,4 Mton minder CO₂

uitgestoten mag worden.⁴

Met betrekking tot deze gebouwde omgeving geldt dat Nederland tegelijkertijd kampt met een vraagstuk omtrent de woningbouw. Om het historisch hoge woningtekort op te lossen zullen tot het jaar 2030 900.000 woningen gebouwd moeten worden.⁵ Deze woningbouw kan met het oog op de hierboven beschreven klimaatproblematiek enkel gerealiseerd worden wanneer er op een andere, meer intelligente en duurzame manier gebouwd wordt.⁶ De toetsing van bouwplannen en bouwwerkzaamheden aan bouwtechnische voorschriften zal na inwerkingtreding van het nieuwe stelsel voor kwaliteitsborging voor het bouwen gaan plaatsvinden door een door de initiatiefnemer gekozen private kwaliteitsborger. Dat stelsel is straks neergelegd in de Woningwet en drie algemene maatregelen van bestuur onder de Omgevingswet.

In dit artikel staat de vraag centraal of private kwaliteitsborging onder de Omgevingswet een bijdrage kan leveren aan de verduurzaming van de woningbouw en zo ja, welke. Na een schets van het nieuwe stelsel voor kwaliteitsborging voor de bouw onder de Omgevingswet en de Woningwet (paragraaf 2) wordt allereerst ingegaan op de mogelijkheden die de dossiervorming, zoals vereist na ingang van het nieuwe stelsel, in combinatie met het gebruik van materiaalpaspoorten kan bieden (paragraaf 3). Ten tweede wordt ingegaan op de bijdrage die het nieuwe stelsel kan leveren door een toename van het gebruik van kwaliteitsverklaringen en standaardoplossingen (paragraaf 4). Ten derde zal worden onderzocht of het nieuwe stelsel mogelijkheden biedt

1 Ivo Westra is als consultant bouw- en aanbestedingsrecht werkzaam bij AT Osborne. Richard Neerhof is hoogleraar bestuursrecht aan de Vrije Universiteit van Amsterdam. Dit artikel is een bewerking van de masterscriptie van eerstgenoemde auteur: ‘Private kwaliteitsborging en de verduurzaming van de woningbouw. Een onderzoek naar de mogelijkheden van de Wet kwaliteitsborging voor het bouwen om bij te dragen aan de verduurzaming van de woningbouw’ ter afronding van de afstudeerrichting Bouwrecht van de master Rechtsgeleerdheid aan de Vrije Universiteit van Amsterdam. Verder gaat dank uit naar Eric Moesker voor zijn constructief-kritische opmerkingen.

2 IPCC: *Climate Change 2021: The Physical Science Basis*, 2021.

3 Te raadplegen via: <www.volkskrant.nl/nieuws-achtergrond/onderzoekers-watersnood-limburg-brak-records-qua-neerslag-afvoer-en-schade-die-in-belgie-en-duitsland-was-nog-catastrofalere-b-1c3bcb9/>; <nos.nl/artikel/2316293-hitterecords-lichtende-nachtwolken-en-tornado-s-2019-was-uniek-weerjaar>.

4 *Klimaatakkoord*, Den Haag 28 juni 2019, p.15.

5 *Kamerstukken II 2020/21*, 32 847, nr. 754, p. 1.

6 *Klimaatakkoord*, Den Haag 28 juni 2019, p.15.

tot innovatie op het gebied van een beroep op gelijkwaardigheid uit het oogpunt van duurzaamheid. Hiertoe wordt nagegaan hoe deze innovatie kan plaatsvinden onder het huidige stelsel van gemeentelijk bouw- en woningtoezicht, en wat het nieuwe stelsel hierin voor een mogelijkheden kan bieden. Daarbij wordt aandacht besteed aan de mogelijkheid tot het instellen van een databank voor gelijkwaardige maatregelen (paragraaf 5). Ten slotte zal de bijdrage van de veranderende positie van initiatiefnemer en kwaliteitsborger aan verduurzaming van de woningbouw onderzocht worden (paragraaf 6). In paragraaf 7 trekken wij enkele conclusies.

De bevindingen in dit artikel zijn gebaseerd op klassiek juridisch en kwalitatief-empirisch onderzoek. Het kwalitatief-empirisch onderzoek bestond uit interviews ter toetsing en duiding van de (voorlopige) uitkomsten van het juridisch onderzoek. Deze interviews zijn ingestoken aan de hand van een open-vragenlijst, op basis waarvan steeds een gesprek op gang kwam over de behandelde materie. Respondenten waren afkomstig uit de wereld van kwaliteitsborgers, instrumentaanbieders, de Toelatingsorganisatie Kwaliteitsborging Bouw (hierna: TloKB) en het Instituut voor Bouwkwiteit (hierna: IBK).⁷

2. Het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging in de bouw

De Wet kwaliteitsborging voor het bouwen (hierna: Wkb) behelst een wijziging in de Woningwet en de Wabo. Daarin waren bepalingen omtrent private kwaliteitsborging opgenomen. Laatstgenoemde wetten gaan, al dan niet deels, op in de Omgevingswet waarvan de Minister van VRO na hernieuwd uitstel heeft aangegeven dat deze 1 juli 2023 beoogd wordt in werking te treden. Afdeling 1A met de titel 'kwaliteitsborging voor het bouwen', wordt ingevolge de Wkb in de Woningwet opgenomen en gaat niet op in de Omgevingswet. Zij vormt de wettelijke grondslag voor het stellen van regels bij of krachtens AMvB voor de onderwerpen in deze afdeling. Voor het overige zal de Omgevingswet als wettelijke grondslag voor het nieuwe stelsel dienen. Met de komst van de Omgevingswet zal het Bouwbesluit 2012 vervallen en de daarin geregelde materie worden uitgewerkt in het Besluit bouwwerken en leefomgeving (Bbl), het Besluit kwaliteit leefomgeving (Bkl) en het Omgevingsbesluit (AMvB's). In verband met de invoering van het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen is het Besluit kwaliteitsborging voor het bouwen (hierna: Bkb) geslagen, dat strekt tot wijziging van deze be-

sluiten in verband met de invoering van het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen.⁸ Het Bkb strekt tot uitwerking van het over het stelsel bepaalde in de Woningwet en berust daarnaast deels op de Omgevingswet.

De Wkb en de uitvoeringsregelgeving zullen niet leiden tot een verandering in de bouwtechnische voorschriften die (straks) aan een bouwwerk in het Bbl worden gesteld, zij brengen enkel een wijziging in het toezicht op naleving van deze voorschriften met zich.⁹ Hierbij geldt dat het stelsel van kwaliteitsborging in eerste instantie slechts van toepassing is op bouwwerken uit de zogenoemde gevolgklasse 1. Door een gefaseerde inwerkingtreding zullen later ook gevolgklasse 2 en 3 volgen.¹⁰ Als bouwwerken uit gevolgklasse 1 kwalificeren zich gebouwen met een beperkte kans op persoonlijke gevolgen als niet aan de bouwtechnische voorschriften wordt voldaan. Wat betreft woningbouw zijn van gevolgklasse 1 uitgezonderd: bouwwerken waarvoor een gebruiksmelding brandveiligheid vereist is (indien in het bouwwerk meer dan 50 personen zullen verblijven of het kamergewijs wordt verhuurd met vijf of meer wooneenheden) of indien een gelijkwaardige maatregel wordt toegepast omtrent constructieve veiligheid of brandveiligheid op grond van art. 2.17 Bbl. Of een bouwwerk zich kwalificeert als een bouwwerk gevolgklasse 1 wordt vervolgens bepaald aan de hand van de bedoelde gebruiksfunctie. Onder de gebruiksfuncties van gevolgklasse 1 vallen onder andere grondgebonden woningen die niet in een woongebouw liggen, drijvende woningen en eenvoudige bedrijfsgebouwen, op grond van art. 2.17 lid 3 Bbl.¹¹

Onder het stelsel van voor kwaliteitsborging is er een verplichting tot het opstellen van het dossier bevoegd gezag. De informatie uit het dossier bevoegd gezag gebruikt de gemeente bij het toezicht op de naleving van de regels voor nieuwbouw en die voor bestaande bouw.¹² Dit dossier is op grond van art. 2.21 Bbl onderdeel van de gereedmelding van het bouwwerk en bevat gegevens ten behoeve van verder toezicht op het voltooide bouwwerk. Het dossier bevat onder meer de verklaring van de kwaliteitsborger dat er naar zijn oordeel een gerechtvaardigd vertrouwen is dat het resultaat van

⁸ Stb. 2022, 145, p. 52 (Nota van Toelichting bij Bkb).

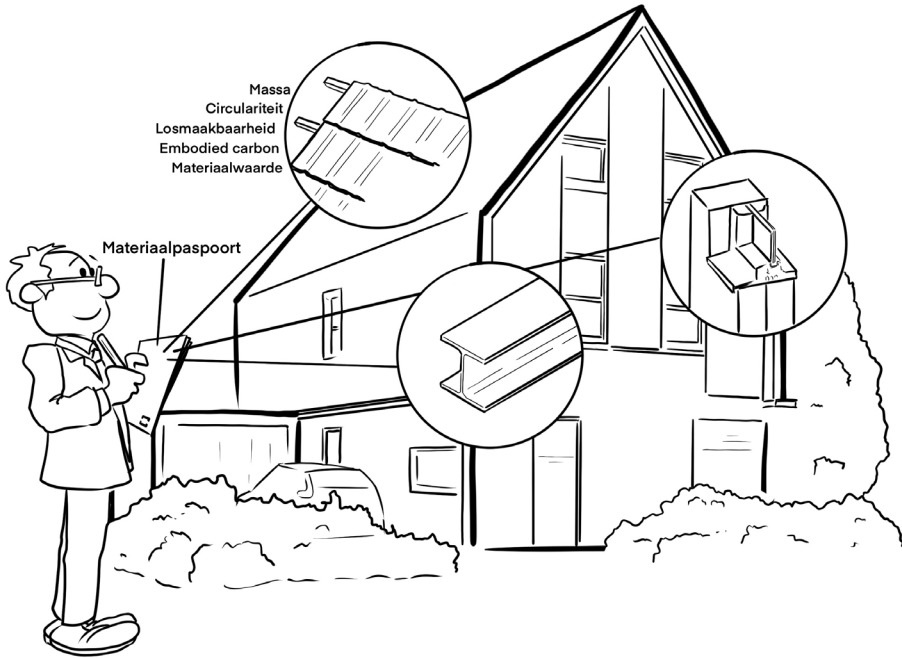
⁹ Kamerstukken II 2015/2016, 34 453, nr. 3, p. 4. Zie over mogelijkheden tot bevordering van een circulaire economie door aanpassing van bouwtechnische regelgeving: C.W. Backes M.N. Boeve, R. Koolhoven & D.R. Versteeg, *Circulair bouwen*, (Preadviezen van de Vereniging voor Bouwrecht nr. 46), Amsterdam: WEKA Uitgeverij 2016, p. 68-85; R van Dam en A.R. Neerhof, 'Circulair bestemmen onder de Omgevingswet. De juridische mogelijkheden van het omgevingsplan om hoogwaardig hergebruik van bestaande bouwwerken en bouwmaterialen te bevorderen', *TBR* 2021/9, p. 818-819.

¹⁰ Stb. 2022, 145, p. 20 (Nota van Toelichting bij Bkb).

¹¹ Kamerstukken II 2015/16, 34453, nr. 3, p. 22 (Memorie van Toelichting).

¹² Stb. 2022, 145, p. 50.

⁷ Er zijn twee vertegenwoordigers van kwaliteitsborgers, twee vertegenwoordigers van instrumentaanbieders, twee vertegenwoordigers (directeur-secretaris en bestuurslid) van de TloKB en een vertegenwoordiger van het IBK geïnterviewd. De namen van de respondenten zijn bekend bij de auteurs van dit artikel.



Tekening gemaakt door Erik Arends.

de bouwactiviteit voldoet aan de regels van hoofdstuk 4 en 5 Bbl, waarbij voor zover van belang, wordt ingegaan op maatregelen om bouwtechnische risico's te voorkomen of te beperken als opgenomen in het op grond van art. 2.19 Bbl bij de bouwmelding over te leggen borgingsplan (en de daaraan ten grondslag liggende risicobeoordeling). Hiernaast bevat het dossier ingevolge art. 2.21 lid 6 Bbl gegevens waaruit blijkt dat is voldaan aan de gestelde eisen in relatie tot onder andere de energiezuinigheid, de milieuprestatie en toegepaste gelijkwaardige maatregelen.

Naast het dossier bevoegd gezag voorziet de Wkb ook nog in een ander dossier, te weten het privaatrechtelijke consumentendossier. Het consumentendossier staat los van het dossier bevoegd gezag. In de wetgeschiedenis wordt echter aangegeven dat de dossiers mogelijk overlap hebben aangezien zij beide informatie bevatten over de gereedgemelde woning.¹³ Op grond van art. 7:757a van het Burgerlijk Wetboek (BW) zal het consumentendossier door de aannemer aan de initiatiefnemer worden verstrekt. Het consumentendossier is op grond van art. 7:757a BW toegespitst op de aanneming van werk en daarmee niet enkel gekoppeld aan gevolgklasse 1, maar aan alle opdrachten

tot het realiseren van een bouwwerk. Art. 7:757a BW is van regeland recht waardoor de inhoud van het consumentendossier naar wens van de partijen zowel contractueel uitgebreid kan worden als achterwege gelaten kan worden. Indien van dit laatste geen sprake is zal het dossier in ieder geval moeten bevatten: a. tekeningen en berekeningen betreffende het tot stand gebrachte bouwwerk en de bijbehorende installaties, en een beschrijving van de toegepaste materialen en installaties, alsmede de gebruiksfuncties van het bouwwerk; b. gegevens en bescheiden die nodig zijn voor gebruik en onderhoud van het bouwwerk.¹⁴

Welke gegevens er exact vereist zijn is niet bepaald in de wet. Wel is er in opdracht van het ministerie van BZK door NEN, het Nederlands Normalisatie-Instituut, een Nationale Praktijk Richtlijn (NPR) 8092 opgesteld.¹⁵ Deze richtlijn omvat een handreiking met minimumeisen voor een consumentendossier. Zij is bedoeld 'als handreiking voor aannemers om zelf een (digitaal) consumentendossier op te stellen', dat vanaf inwerkingtreding van het nieuwe stelsel bij oplevering van nieuwbouw en verbouwprojecten aan consumenten moet worden overgedragen. In de richtlijn 'worden inhoud en eventuele vormvereisten beschreven die als onder-

¹⁴ S. van Gulijk, *Mr. C. Assers handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht. 7. Bijzondere overeenkomsten. Deel VI. Aanneming van werk*, Deventer: Wolters Kluwer 2022/115.

¹⁵ NPR 8092:2021 nl (te raadplegen via <www.nen.nl>).

¹³ Stb. 2022, 145, p. 50.

deel van het consumentendossier zouden moeten worden vastgelegd.¹⁶

De praktijkrichtlijn is vastgesteld door een normcommissie van NEN (art. 7 lid 2 Huishoudelijke Reglement van de Stichting Nederlands Normalisatie-Instituut; hierna: HR).¹⁷ Praktijkrichtlijnen waarover in een normcommissie door vertegenwoordigers van belanghebbende groeperingen wordt beraadslaagd en besloten en die volgens de procedures van NEN zijn vastgesteld en gepubliceerd, kunnen door een verwijzing ernaar in de wet bindend worden. Door die verwijzing worden zij volgens de Hoge Raad 'algemeen geldende normen'.¹⁸ Naar NPR 8092 zal *niet* in de wet worden verwezen, dus van een NPR die bindend is, is geen sprake. Afhankelijk van de totstandkoming en inhoud ervan kan zij zich echter lenen voor invulling van de wettelijke bepalingen, hier in het bijzonder art. 7:757a BW. Factoren die voor de mate waarin de NPR aldus meer of minder bindende werking kan krijgen die van belang kunnen zijn:

- of daarin op een juiste wijze uitwerking is gegeven aan een wettelijke bepalingen¹⁹,
- of zij door belanghebbende groeperingen in onderlinge overeenstemming is vastgesteld²⁰ en

- of de relevante deskundigheid is ingebracht en meegenomen bij de totstandkoming ervan.²¹
- Dat de praktijkrichtlijn gratis toegankelijk is²², kan in ieder geval een pro-indicatie zijn voor bindende werking. Dat de NPR zou kunnen bijdragen aan verduurzaming in de woningbouw door hetgeen daarin is opgenomen met betrekking tot dossiervorming, komt aan de orde in paragraaf 3.2.

3. Materiaalpaspoorten en dossiervorming van de Wkb

3.1 Materiaalpaspoorten

In 2017 is het rapport Transitie-agenda Circulaire Bouweconomie van het Transitieteam Circulaire Bouweconomie (hierna: TCBE) opgesteld.²³ Doel van dit rapport was het ontwikkelen van een strategie om in 2050 een circulaire bouweconomie gerealiseerd te hebben door bouwwerken zo te ontwikkelen dat alle gebruikte bouwmaterialen en grondstoffen herbruikbaar zijn en eveneens geen gebruik meer wordt gemaakt van fossiele brandstoffen. Een belangrijk instrument om een circulaire en daarmee meer duurzame bouweconomie te bewerkstelligen werd gevonden in het gebruik van materiaalpaspoorten.²⁴ Dergelijke paspoorten maken inzichtelijk uit welke materialen een bouwwerk bestaat (zowel kwalitatief als kwantitatief), welke bouwmethode op de materialen is toegepast en waar de materialen zich bevinden. Zo kon uit een materiaalpaspoort bijvoorbeeld blijken dat het casco van de Prinsenhof in Arnhem bestaat uit kanaalplaatvloerdelen met een resterende levensduur die zich lenen voor hergebruik in een nieuw bouwwerk na een voorgeschreven wijze van demontage en behandeling.²⁵ Deze informatie maakt het eenvoudiger om de materialen terug te winnen en te hergebruiken bij sloop of demontage.²⁶

¹⁶ <www.nen.nl>.

¹⁷ Zie voor het Huishoudelijk Reglement: <www.nen.nl>. Een normcommissie is volgens art. 6 lid 1 HR 'samengesteld uit terzake kundige leden, die geacht kunnen worden gezamenlijk de bij de desbetreffende normalisatie belanghebbende groeperingen te vertegenwoordigen. Deelname aan het besluitvorming over de praktijkrichtlijn staat slechts open voor vertegenwoordigers van belanghebbende partijen in Nederland, die ook bereid zijn aan de financiering bij te dragen.' Een besluit over een praktijkrichtlijn wordt genomen met volstreekte meerderheid van de uitgebrachte stemmen van de leden (art. 5 lid 9 jo. art. 8 lid 1 HR). Op de totstandkoming van de praktijkrichtlijn was ook de zogenaamde 'commentaarprocedure' van toepassing (art. 11.3.2 jo. 11.1.2 HR). Een ontwerp van de richtlijn is vooraf ter commentaar gepubliceerd. Gedurende de commentaarperiode wordt de gelegenheid geboden opmerkingen en voorstellen tot wijziging op het normontwerp in te dienen. De normcommissie nam het ingebrachte commentaar in behandeling en heeft vervolgens besloten over de definitieve inhoud.

¹⁸ HR 22 juni 2012, AB 2012, 228, m.nt. F.J. van Ommeren (Knooble), r.o. 3.5.

¹⁹ Zie onder meer: I. Giesen, *Alternatieve regelgeving en privaatrecht*, Deventer: Kluwer 2007, p. 69-71; HR 29 juni 2007, NJ 2007, 639, m.nt. E.J. Dommering (HBU/Groenendijk), r.o. 3.7; HR 18 april 2014, ECLI: NL:HR:2014:942, NJ 2015, 20, m.nt. M.M. Mendel en H.B. Krans (Achmea-Rijnberg), r.o. 5.2.1. Kritisch over het in lijn zijn van NEN 8092 met inhoud en bedoeling art. 7:757a BW: N.P.M. Scholten, 'Erkende Technische Toepassingen als ultiem alternatief kwaliteitsborging', <www.bouwwereld.nl>, onder bouwkennis, bericht 9 februari 2022.

²⁰ Zie onder meer (wij zijn verre van volledig): Giesen 2007, p. 36; A. Krstic, F.A. van Tilburg & P.W.J. Verbruggen, 'Private normstelling: criteria voor toepassing van private regelgeving in de rechtszaal', *RegelMaat* 2009/4, p. 206-208; M. Bokhorst, *Bronnen van legitimiteit* (diss. UvT), Den Haag: BJu 2014, p. 28-31; F.C. Bentvelzen, 'Zelfregulering curia novit? Over omgang met private regelgeving in Nederlandse civiele overheidsrechtspraak', *RM Themis* 2016/5, p. 234; J.B.M. Vranken, *Mr. C. Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht. Algemeen deel. Een vervolg*, Deventer: Kluwer 2005, nr. 83.

²¹ Zie onder meer: HR 25 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:772, NJ 2019, 295, m.nt. Lindenbergh (Liander/Paape), r.o. 3.7.2. Zie ook o.m. Vranken 2005, nr. 81-82.

²² <nen.nl>.

²³ Transitieagenda Circulaire Bouweconomie, Transitieteam CBE 2017 te raadplegen via: <circulairebouweconomie.nl/wp-content/uploads/2019/07/1821700-01-Transitie-Agenda- Circulaire-Bouweconomie.pdf>.

²⁴ In de literatuur wordt zowel gesproken over een 'bouwwerkenpaspoort', een 'gebouwenpaspoort' als een 'materiaalpaspoort'. Wij hebben gekozen voor de term 'materiaalpaspoort' omdat deze term onzes inziens het meest bekend is in de bouwpraktijk, iets wat ook de interviews met respondenten deed bevestigen. Zie wat betreft materiaalpaspoorten Koolhoven e.a., 2018, p. 86-93.

²⁵ 'Schreeuw het van de daken dat je circulaair aan het delven bent', circulairebouweconomie.nl, 20 juni 2022.

²⁶ Hierbij doet zich vervolgens wel de vraag aan hoe deze materialen vervolgens hun weg vinden op de markt van hergebruikte materialen. 'Ingedacht' kan worden dat materialen door de opdrachtgever van de sloop of demontage van het gebouw (al dan niet deels) hergebruikt worden bij een nieuw gebouw. Bij publieke opdrachtgevers bestaat de mogelijkheid om materiaal op te slaan met het oog op hergebruik in publieke bouwwerken. Dit economische vraagstuk behandelen wij verder niet binnen de juridische kaders van dit artikel.

In de kabinetsreactie 'Groene economische groei in Nederland (Green Deal)²⁷ werd toegezegd enkele praktijktests met het gebruik van materiaalpaspoorten binnen de Rijksoverheid uit te voeren om zo uiterlijk in 2020 te besluiten in welke situaties deze materiaalpaspoorten wettelijk verplicht gesteld zouden worden. Uiteindelijk is in een recentere Kamerbrief, onder verwijzing naar een nieuw advies van het TCBE,²⁸ besloten een voorstel tot het wettelijk verplichten van materiaalpaspoorten uit te stellen tot uiterlijk het begin van 2022.²⁹ Op het moment van schrijven van dit artikel is van een dergelijk voorstel nog niets vernomen.

3.2 Materiaalpaspoorten als onderdeel van dossiervorming

Materiaalpaspoorten kunnen een potentieel belangrijk onderdeel van zowel het consumenten-dossier als het dossier bevoegd gezag zijn. Dit vindt steun in het advies van het TCBE, waarin de Wkb wordt gezien als een mogelijke oplossing voor circulaire informatiebehoefte.³⁰ Uit een recent onderzoek bleek eerder echter dat een wettelijke verplichting van materiaalpaspoorten niet gewenst is omdat de vereiste infrastructuur nog niet aanwezig is voor de opslag van de voor materiaalpaspoorten vereiste informatie.³¹ Deze infrastructuur kan nu juist gevonden worden in de dossier van het nieuwe stelsel voor kwaliteitsborging.³² Over de voorziening van informatie voor materiaalpaspoorten merkte een respondent op dat gebruik gemaakt kan worden van de milieuprestatieberekening van art. 4.159 Bbl. Op grond van dit artikel moet de milieuprestatie van een woning worden bepaald conform de Bepalingsmethode Milieuprestatie Gebouwen. Onderdeel van deze milieuprestatieberekening zijn de ontwerplevensduur van het gebouw en milieugegevens van de daarin verwerkte materialen. Deze gegevens kunnen ook van belang zijn voor een materiaalpaspoort, al worden deze niet als zodanig opgeslagen. Een koppeling van milieuprestatieberekening aan het materiaalpaspoort kan voorzien in opslag van deze gegevens. Dit zijn echter niet alle gegevens die benodigd zijn voor een materiaalpaspoort, zo blijkt hieruit niet hoe gebruikte materialen weer van het gebouw gescheiden kunnen worden.³³

Hiernaast kan worden opgemerkt dat een gevolg van de Wkb is dat bij aanneming van bouwwerken de aannemer op grond van art. 7:758 lid 4 BW aansprakelijk is voor gebreken die bij oplevering niet zijn ontdekt, tenzij deze gebreken niet aan hem toe te rekenen zijn. Hiervan 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. Deze verruimde aansprakelijkheid leidt er toe dat aannemers mogelijk zelf informatie in hun eigen dossier zullen bewaren die gebruikt kan worden in materiaalpaspoorten. In deze informatie kan, aldus ook een respondent van een instrumentaanbieder, een deel van het bewijs liggen, vereist om te voldoen aan de straks in art. 7:758 lid 4 BW opgenomen verzwaarde bewijslast van de aannemer. De aannemer zal immers moeten aantonen dat geconstateerde gebreken niet aan hem zijn toe te rekenen. Het is dan wel van belang dat deze materiaalpaspoorten hun weg vinden van de dossiers die aanwezig zijn bij de aannemer naar de dossiers bevoegd gezag en/of het consumenten dossier als bedoeld onder de Wkb. Hiernaast bestaat de mogelijkheid dat een initiatiefnemer mogelijk met een aannemer op basis van nadere contractuele vereisten, al dan niet met het oog op verduurzaming, overeenkomt dat laatstgenoemde in materiaalpaspoorten zal voorzien waarbij een kwaliteitsborger vervolgens kan toezien of en met welke kwaliteit dit plaatsvindt.

Dat materiaalpaspoorten een belangrijk onderdeel van de dossiervorming onder de Wkb kunnen zijn, vindt ook aansluiting bij het bepaalde in de NPR 8092, die in paragraaf 2 werd genoemd. Deze richtlijn is zoals beschreven niet bindend, maar kan, afhankelijk van de mate waarin belanghebbende groeperingen en deskundigen erbij betrokken zijn geweest en de aansluiting bij 7:757a BW, als richtlijn voor het implementeren van materiaalpaspoorten in de dossiers onder de Wkb van betekenis zijn voor verduurzaming van de woningbouw. Ondanks dat deze richtlijn enkel is opgesteld voor het consumentendossier, is deze wel gericht op controle van de materialen van de opgeleverde woning en op inzicht in hoe deze controle heeft plaatsgevonden in geval van verbouw of renovatie.³⁴ Dit komt overeen met de achterliggende gedachte van het dossier bevoegd gezag waarmee de gemeente relevante informatie ontvangt over de gerealiseerde woning, aan de hand waarvan toezicht gehouden wordt op de bestaande bouw.³⁵

In de NPR 8092 wordt verder niet expliciet naar materiaalpaspoorten gevraagd. Wel biedt deze

²⁷ Kamerstukken II 2017/18, 32 852, nr. 59, p. 6.

²⁸ Definitief advies materialenpaspoort, Transitieteam CBE 2020.

²⁹ Kamerstukken II 2020/21, 32 852, nr. 131, p. 2.

³⁰ Definitief advies materialenpaspoort, Transitieteam CBE 2020, p. 5.

³¹ D. Teeuwen e.a., 'Eindrapport Actielijn onderzoek Materialenpaspoort', 2021, p. 5.

³² Zie voor het belang van een onderzoek naar een ontwikkeling van infrastructuur (waarvoor wij mogelijkheden zien in de dossiers van het nieuwe stelsel voor kwaliteitsborging): M.N. Boeve & I.M. de Waal, 'De woningbouwopgave: zet in op circulariteit', in A.G. Bregman & A.G.A. Nijmeijer, *Het woningtekort voorbij*, Den Haag: Instituut voor Bouwrecht.

³³ Zie voor een voorstel tot verruiming van de voor de milieuprestatieberekening wettelijke vereiste gegevens: R. Koolhoven e.a. 2018, p. 88.

³⁴ NPR 8092:2021 nl, p.8 (te raadplegen via <www.nen.nl>).

³⁵ Stb. 2022, 145, p. 50.

richtlijn reeds mogelijkheden voor de inpassing van materiaalpaspoorten met het oog op toekomstige sloop en verwerking. Zo wordt in de richtlijn reeds waarde gehecht aan informatie over de demonteer- en repareerbaarheid, de wijze van afvoer van het materiaal bij vervanging en eisen aan het vervangend materiaal.³⁶ Ook wordt voorgeschreven om in het dossier contracten met leveranciers op te nemen die ertoe verplichten materialen bij vervanging of sloop terug te nemen voor hergebruik.³⁷ Madaster, een belangrijke aanbieder van materiaalpaspoorten, heeft aangegeven reeds te werken conform de NPR 8092 en daarmee voor te sorteren op de integratie van materiaalpaspoorten in de dossiervorming van de Wkb.³⁸

Gelet op de twee dossiers die de Wkb kent is de vraag of materiaalpaspoorten ingepast dienen te worden in het privaatrechtelijke consumenten-dossier en/of in het publiekrechtelijke dossier bevoegd gezag. De NPR 8092 biedt zoals beschreven hieromtrent reeds mogelijkheden voor het consumentendossier, maar art. 7:757a BW is van regelen recht waardoor contractueel afgeweken kan worden van de aanwezigheid van het consumentendossier. Mocht er op basis van het advies van het TCBE besloten worden om materiaalpaspoorten wettelijk verplicht te stellen, dan zou deze verplichting opgenomen kunnen worden in de vereisten voor de inhoud van het dossier bevoegd gezag op grond van art. 2.21 Bbl. Zonder deze wettelijke verplichting blijft het aan verduurzamende initiatiefnemers om materiaalpaspoorten in de dossiers te implementeren, zo merkt ook een respondent van een instrumentaanbieder op. Dit is in lijn met het feit dat het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging geen verandering aanbrengt in de inhoud van de publiekrechtelijke bouwvoorschriften (met name die zoals opgenomen in het Bbl), maar slechts een wijziging van de manier van toezicht op naleving van deze voorschriften met zich meebrengt.³⁹

Het feit dat de voor het consumentendossier opgestelde NPR 8092 reeds aanknopingspunten biedt voor een materiaalpaspoort en in de wetsgeschiedenis overlap van het consumentendossier en het dossier bevoegd gezag goed mogelijk wordt geacht, onderstreept de mogelijkheid om materiaalpaspoorten op te nemen in het dossier bevoegd gezag. Hierbij komt dat in de toelichting bij het Bkb wordt vermeld dat de voor het dossier bevoegd gezag benodigde informatie aangeleverd kan worden via Bouw Informatie Modellen (BIM).⁴⁰ BIM voorzien in een digitale representatie van het ont-

werp, de realisatie en de daadwerkelijke uitvoering van een woning. De materiaalpaspoorten kunnen daarmee in BIM opgeslagen worden en in het dossier bevoegd gezag opgenomen worden.⁴¹

4. De Wkb, kwaliteitsverklaringen en private kwaliteitsborging

4.1 Erkende kwaliteitsverklaringen en kwaliteitsborging

Een andere mogelijke bijdrage van het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging aan de verduurzaming van de woningbouw houdt verband met het toezicht door de kwaliteitsborger gedurende het gehele bouwproces. Bouwen onder toezicht van een kwaliteitsborger zou namelijk kunnen leiden tot een toename van het gebruik van kwaliteitsverklaringen.

Kwaliteitsverklaringen hebben een plaats in het Erkende stelsel van kwaliteitsverklaringen voor de bouw. Door certificerende instellingen worden in Nederland kwaliteitsverklaringen afgegeven voor bouwproducten en bouwprocessen.⁴² Deze kunnen gaan over het voldoen aan eisen van de publiekrechtelijke bouwregelgeving. Verklaringen over het voldoen aan laatstgenoemde eisen kunnen door een (certificerende) instantie worden afgegeven onder het door de daartoe bevoegde minister erkende stelsel van kwaliteitsverklaringen in de bouw. Dit is een stelsel van vrijwillige certificering van bouwproducten en -processen dat nu een basis heeft in art. 1, lid 1, onder i, en art. 3, lid 1, onder b, Woningwet jo. art. 1.11 Bouwbesluit 2012 en straks in art. 2.15 Bbl. Een erkende kwaliteitsverklaring die onder dit stelsel is afgegeven, houdt in dat een bepaalde toepassing van een bouwproduct of bouwproces ertoe leidt dat het bouwwerk een bepaalde kwaliteit heeft en expliciteert met welke voorschriften uit de Nederlandse publiekrechtelijke bouwregelgeving conformiteit is aangetoond (art. 2.14, lid 2 en 3 Bbl; nu nog art. 1.8 lid 2 en 3 Bouwbesluit 2012).⁴³ De verklaring is onder het huidige recht gebaseerd op

⁴¹ Hugo Meijer, 'BIM en Wkb: een goed koppel in contracten', *Cobouw* 24 april 2020.

⁴² Voor de volledigheid vermelden wij dat dergelijke verklaringen alleen geoorloofd zijn voor zover zij niet verklaren over prestaties van een bouwproduct waarvoor een prestatieverklaring en CE-markering op grond van de Verordening bouwproducten verplicht is (art. 4 lid 2 en art. 8 lid 3 Verordening bouwproducten; art. 1.8 lid 2 Bouwbesluit 2012). Wij kunnen hier binnen het bestek van dit artikel niet verder op in gaan.

⁴³ Ingevolge art. 2.14 lid 2 en 3 Bbl (nu nog art. 1.8 lid 2 en 3 Bouwbesluit 2012) vormt een dergelijke verklaring voldoende bewijs dat bij een nadere gespecificeerde toepassing van het product of proces waarop zij betrekking heeft aan bepaalde eisen die zijn gesteld in het Bbl (nu nog hert Bouwbesluit 2012) waarop die verklaring is toegesneden, wordt voldaan. Ook andere verklaringen dan erkende kwaliteitsverklaringen kunnen onder het erkende stelsel en de werking van art. 1.8 lid 2 en 3 Bouwbesluit 2012 vallen, zoals de prestatieverklaring als bedoeld in de Verordening bouwproducten, voorzien van een aansluitdocument. Dit document moet met positief gevolg op deze aansluiting zijn getoetst door SBK. Zie: A.R. Neerhof, Certificering en normalisatie in het publieke bouwrecht, Den Haag: IBR 2013, p. 55-56.

³⁶ NPR 8092:2021 nl, p.23 (te raadplegen via <www.nen.nl>).

³⁷ NPR 8092:2021 nl, p.20 (te raadplegen via <www.nen.nl>).

³⁸ Madaster Release notes 2020, p. 2 (te raadplegen via <www.madaster.nl>).

³⁹ *Kamerstukken II* 2015/2016, 34 453, nr. 3, p. 4.

⁴⁰ *Stb.* 2022, 145, p. 50.

een beoordelingsrichtlijn die door een college van deskundigen is opgesteld en die met positief gevolg door de Stichting Bouwkwaliiteit (hierna: SBK) is getoetst op overeenstemming met het Bouwbesluit 2012.⁴⁴ SBK is (krachtens art. 1.9 Regeling Bouwbesluit 2012) door de minister aangewezen als de instelling die het erkende stelsel coördineert en zorg draagt voor de bekendmaking van kwaliteitsverklaringen die onder dit stelsel vallen.⁴⁵ Een en ander wordt anders onder de Omgevingswet en het Bbl. Dan zijn de taken van SBK onder het stelsel van kwaliteitsverklaringen - in het bijzonder toetsing of beoordelingsrichtlijnen die ten grondslag liggen aan een kwaliteitsverklaring aansluiten bij de publiekrechtelijke bouwregelgeving (straks het Bbl) en het publiceren van erkende kwaliteitsverklaringen - bij de TloKB belegd. Die volgt daarin SBK op.⁴⁶

Indien een erkende kwaliteitsverklaring voor een product aanwezig is, dan mag de kwaliteitsborger er straks op vertrouwen dat er sprake is van materiaal dat voldoet aan de wettelijk vereiste kwaliteit, waarna hij nog wel de toepassing van het materiaal dient te controleren tijdens de bouw van de woning.⁴⁷

In het huidige stelsel lijkt de toegevoegde waarde van erkende kwaliteitsverklaringen niet steeds vast te staan. Hiervoor zou de gebruikswaarde voor marktpartijen te beperkt zijn, of de bij marktpartijen aanwezige kennis te ontoereikend.⁴⁸ De gebruikswaarde van nieuw te ontwikkelen verklaringen zal met het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging kunnen toenemen. Daaronder is geen sprake meer van een preventieve toets van het bouwplan en van niet zelden slechts van sporadisch toezicht tijdens het bouwproces door het bevoegd gezag.⁴⁹ Er vindt een integrale beoordeling door de kwaliteitsborger plaats gedurende het gehele bouwproces. Hierdoor kan onder het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging een intensievere vorm van toezicht tijdens het bouwproces plaatsvinden in vergelijking met het in de praktijk vaak beperktere toezicht van het bevoegd gezag onder het huidige stelsel. Door rekening te houden met kwaliteitsverklaringen in in-

strumenten voor kwaliteitsborging kan de controle door de kwaliteitsborger onder het nieuwe stelsel van de kwaliteitsborging op haar beurt toch beperkt worden. Uit het oogpunt van kosten en tijd is het voor zowel de initiatiefnemer als de kwaliteitsborger van belang dat dit toezicht zo efficiënt mogelijk plaatsvindt. Als prikkel hiervoor wordt in het Bkb gesproken van de mogelijkheid om gebruik te maken van erkende kwaliteitsverklaringen voor bijvoorbeeld materialen.⁵⁰ Op basis van een kwaliteitsverklaring kan dan worden aangetoond dat bijvoorbeeld producten of systemen voldoen aan de wettelijke vereisten.⁵¹ Dit biedt, gelet op de procedurele vereisten voor instrumenten en kwaliteitsborging onder het nieuwe stelsel, een aantrekkelijke manier van bouwen voor alle betrokken partijen. Als voorbeeld kan gedacht worden aan fabrieksmatig geproduceerde onderdelen van een woning, die na controle worden voorzien van een kwaliteitsverklaring.⁵² Deze fabrieksmatig geproduceerde onderdelen kunnen vervolgens gebruikt worden bij conceptueel bouwen, een manier van bouwen volgens een gestandaardiseerde oplossing. Deze manier van bouwen kan bijdragen aan een meer duurzame woningbouw met onder andere een lagere uitstoot door kortere inzet van materieel en efficiënter materiaal gebruik.

Het effect van kwaliteitsverklaringen kan nog groter zijn indien sprake is van kwaliteitsverklaringen voor niet alleen materialen maar voor volledige (onderdelen) van gebouwen. Een dergelijke toepassing van kwaliteitsverklaring kan zorgen voor een nog meer kosten- en tijd efficiënte kwaliteitsborging voor kwaliteitsborger, initiatiefnemer en aannemer. Deze laatst genoemde zou door middel van kwaliteitsverklaringen tevens de voor hem onder het nieuwe stelsel voor kwaliteitsborging verzwaarde bewijslast volledig naar zich toe kunnen trekken waardoor hij minder afhankelijk is van toetsing door de kwaliteitsborger en deze hem daardoor tijdens het bouwproces minder voor de voeten loopt, zo onderschrijft ook een van de respondenten van een kwaliteitsborger. Hierbij merkt hij wel op dat kwaliteitsborgers eerst zullen moeten wennen aan het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging. Pas wanneer de kwaliteitsborger op basis van kwaliteitsverklaringen een gerechtvaardigd vertrouwen durft uit te spreken dat het bouwwerk aan de bouwtechnische voorschriften voldoet, zal er een toename ontstaan in de vraag naar kwaliteitsverklaringen voor fabrieksmatig geproduceerde woningen, aldus deze respondent. De vraag naar producten met een dergelijke kwaliteitsverklaring zou uiteindelijk kunnen toenemen, waardoor het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging indirect een bijdrage kan leveren aan de verduurzaming van de woningbouw.

⁴⁴ De instantie die een erkende kwaliteitsverklaring afgeeft, moet onder het huidige stelsel in beginsel zijn geaccrediteerd door de Raad voor Accreditatie (RvA) (zie de artikelen 2 tot en met 6 van de Tripartiete overeenkomst). In deze overeenkomst tussen de minister Wonen en Rijksdienst en de Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu (handelend in de hoedanigheid van bestuursorgaan en vertegenwoordiger van de Staat der Nederlanden), de RvA en SBK is het huidige stelsel uitgewerkt. *Stcr.* 2015, 8987. Deze overeenkomst heeft een basis in art. 1.8 Regeling Bouwbesluit 2012.

⁴⁵ Art. 2 lid 4 Tripartiete overeenkomst.

⁴⁶ *Kamerstukken I 2020/21, 34453*, nr. R; *Stb.* 2022, 145, p. 51-52. Daarop gaan wij hier niet verder in.

⁴⁷ *Stb.* 2022, 145, p. 32.

⁴⁸ Neerhof 2013, p.119.

⁴⁹ Zie S. van Gulijk & A.R. Neerhof, *Constructieve veiligheid: een onderzoek naar communicatie en borging in bouwprocessen. Voorkomen is beter dan genezen* (Preadviezen van de Vereniging voor Bouwrecht nr. 42), Amsterdam: WEKA Uitgeverij 2014, p. 156-162.

⁵⁰ *Stb.* 2022, 145, p. 43-44.

⁵¹ Neerhof 2013, p.19.

⁵² Neerhof 2013, p. 55.

4.2 Gestandaardiseerde oplossingen en kwaliteitsborging

Veel marktpartijen hebben te kennen gegeven gebruik te willen maken van een manier van bouwen waarbij gebruik gemaakt kan worden van materialen en producten met een kwaliteitsverklaring of gecertificeerde bouwmethoden.⁵³ Maar daarbij wordt zeker niet alleen gedacht aan de klassieke erkende kwaliteitsverklaringen, die een wettelijke basis hebben. Zo hebben kwaliteitsborgers BouwQ en Plangarant samen met certificatie- instituut Kiwa een nieuwe beoordelingsrichtlijn ontwikkeld, BRL 2840, voor fabrieksmatige woningconcepten (ook wel industriële of modulaire woningbouw genoemd).⁵⁴ BRL 2840 betreft nadrukkelijk geen instrument van kwaliteitsborging als bedoeld in de Wkb, maar een manier van certificeren van fabrieksmatige woningconcepten. Hierbij wordt aansluitend op het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging allereerst gekeken of standaardonderdelen van het ontwerp van de fabrieksmatige woning voldoen aan de bouwtechnische voorschriften uit het Bbl. Ter certificering van deze fabrieksmatige woningconcepten worden eveneens standaardrisicobeoordelingen en standaardonderdelen van het borgingsplan, zoals vereist conform 2.19 lid 1 sub g Bbl, beoordeeld. Vervolgens wordt ook de toepassing van de fabrieksmatig geproduceerde onderdelen uit het ontwerp beoordeeld om zo vast te stellen of de fabrieksmatig geproduceerde woning na het assemblageproces aan de bouwtechnische voorschriften uit het Bbl zal voldoen. Fabrieksmatig geproduceerde woningen die volgens deze beoordelingsrichtlijn gecertificeerd zijn, hoeven vervolgens tijdens het bouwproces niet meer door de kwaliteitsborger tot in detail getoetst te worden. De kwaliteitsborger is immers minder tijd kwijt aan het vaststellen van het borgingsplan en de daarbij behorende risicobeoordeling. Hiernaast heeft de kwaliteitsborger minder tijd nodig voor de controle van het dossier bevoegd gezag op basis waarvan hij de verklaring van gerechtvaardigd vertrouwen op grond van art. 2.21 Bbl zal moeten afgeven dat de woning voldoet aan de geldende bouwtechnische voorschriften uit het Bbl. Dit alles heeft een aantrekkelijke winst in de doorlooptijd en de daarbij behorende kosten van het bouwproject als gevolg.

Ook het ministerie van BZK ziet kansen voor bouwen met (al dan niet klassieke) erkende kwaliteitsverklaringen of erkende oplossingen in combinatie met het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging. Zo wordt er gekeken naar de mogelijkheid om 'kwaliteitsborging zo veel mogelijk te baseren op de door de markt ontwikkelde kwaliteitsverklaringen

en erkende oplossingen'.⁵⁵ Naar aanleiding hiervan is door de branchevereniging van Nederlandse woningcorporaties (Aedes) en Netwerk Conceptueel Bouwen (NCB) een brief naar het ministerie gestuurd met de vraag om een landelijk kwaliteitsverklaring voor conceptueel bouwen toe te staan.⁵⁶ Nog recenter heeft ook de minister voor Volkshuisvesting en Ruimtelijke Ordening aangegeven circulair en conceptueel bouwen te willen bevorderen, zowel om de woningbouw te versnellen als voor het verbeteren van de energie- en milieuprestatie van woningen.⁵⁷ Als antwoord op een artikel in het Financieel Dagblad⁵⁸, waarin door Aedes nogmaals werd aangedrongen op een landelijk goedkeuring voor kwaliteitsverklaringen, werd door de minister voor Volkshuisvesting en Ruimtelijke Ordening aangegeven dat het landelijk goedkeuren van kwaliteitsverklaringen voor conceptuele woningbouw al grotendeels mogelijk wordt.⁵⁹ Onder de Wkb zou het, aldus de minister, namelijk mogelijk worden om niet alleen fabrieksmatig geproduceerde onderdelen van woningen maar ook fabriekswoningen en andere manieren van conceptuele woningbouw vooraf eenmalig te beoordelen en goed te keuren. Als gevolg hiervan zou een kwaliteitsborger dan volstaan met een specifiek lokale noodzakelijke beoordeling van bijvoorbeeld de fundering, en een beoordeling van de uitvoering van de toepassing van het conceptuele woningbouwproject.

De minister geeft niet aan of hierbij wordt gedacht aan gebruikmaking van de klassieke erkende kwaliteitsverklaring of van een andere figuur. Opmerking verdient dat de controle van de toepassing van conceptuele bouwmethoden door de kwaliteitsborger weggenomen kan worden bij conceptuele woningbouw door middel van een andere figuur dan de erkende kwaliteitsverklaring, te weten de erkende technische toepassing (hierna: (ETT)) zoals deze in de motie-De Vries/Van der Linde werd voorgesteld.⁶⁰ In deze motie werd de regering gevraagd een stelsel in het leven te roepen van 'erkende kwaliteitsverklaringen en erkende technische toepassingen' waarin door marktpartijen ontwikkelde oplossingen, na keuring door een onafhankelijk instituut, tijdens de bouw enkel nog marginaal

⁵⁵ Kamerstukken I 2020/21, 34 453, nr. R, p.6.

⁵⁶ Te raadplegen via: <www.conceptueelbouwen.nl/post/kamerbrief-minister-ollongren>.

⁵⁷ Kamerbrief over verbeteringen in Besluit bouwwerken leefomgeving in relatie tot woningbouw, 12 april 2022, kenmerk: 2022-0000198763, te raadplegen via Rijksoverheid.nl.

⁵⁸ Het Financieele Dagblad, 'Aedes wil landelijke toets voor fabriekswoningen', 20 april 2022, fd.nl/samenleving/1436991/aedes-wil-landelijke-toets-voorfabriekswoningen.

⁵⁹ Kamerbrief over kamervraag van lid Boulakjar (D66) aan de minister voor Volkshuisvesting en Ruimtelijke Ordening over een landelijk toetsingskader voor prefabwoningen (Ingezonden 22 april 2022), 10 mei 2022, kenmerk: 2022Z08254, te raadplegen via <Rijksoverheid.nl>.

⁶⁰ Kamerstukken II 2016/17, 34 453, nr. 19: *Handelingen II 2016/17*, nr. 55, item 28, p. 1.

⁵³ De woningbouw betaalbaar en duurzaam versnellen: Programma conceptuele bouw en industriële productie, Ministerie van BZK, april 2021, te raadplegen via <www.rijksoverheid.nl>.

⁵⁴ BRL 2840 delen 00 t/m 02, te raadplegen via <www.kiwa.com>.

getoetst hoeven te worden. Een ETT in de bouw kan betrekking hebben op:

- een bouwelement, bijvoorbeeld een deur,
- een component, bijvoorbeeld een dakplaat,
- een subsysteem, bijvoorbeeld een dakkapel of een dak,
- een systeem, bijvoorbeeld een woning.

In een ETT heeft het bouwelement, de component of het (sub)systeem zodanige kenmerken in combinatie met de relaties met de omgeving waarin het is geplaatst, dat gegarandeerd is dat ten minste wordt voldaan aan bouwtechnische voorschriften

De ETT die is voorgesteld door het Expertisecentrum Regelgeving Bouw (hierna: ERB) kan als een uitwerking genoemd worden. Erkenning voor een toepassing wordt volgens dit voorstel verleend door een autoriteit die door alle relevante partijen als zodanig wordt erkend. Wij merken op dat dit onder het stelsel de TloKB zou kunnen zijn. Met ETT's zou het dossier dat bij gereedmelding van het bouwwerk bij het bevoegd gezag moet worden aangeleverd, gemakkelijker kunnen worden samengesteld en zouden bouwkosten kunnen afnemen.⁶¹

De ETT zal, anders dan de erkende kwaliteitsverklaring, straks niet zijn verankerd in het Bbl. In ieder geval in de huidige praktijk functioneren de erkende kwaliteitsverklaringen in de praktijk (vaak) niet zoals bij de ETT's wél is voorzien en beoogd. In de bestaande kwaliteitsverklaringen zijn toepassingen van het product (of proces) waarop zij betrekking hebben in het bouwwerk vaak niet of minder uitgewerkt. De uitwerking moet vaak alsnog worden beoordeeld door het bevoegd gezag, bijvoorbeeld op basis van een rapportage over de constructie, brandveiligheid of geluid.⁶² Bij gebruikmaking van de ETT zal echter moeten zijn vastgelegd hoe voor het dossier bevoegd gezag het bewijs kan worden geleverd dat de met de ETT('s) feitelijk gerealiseerde situatie daadwerkelijk de prestaties levert als daarin beschreven.⁶³ Wanneer het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging naast een mogelijke toename van het gebruik van kwaliteitsverklaringen ook een toename van ETT's als gevolg heeft zal dit het bouwen van fabrieksmatige geproduceerde woningen des te meer bevorderen, wat weer een

lagere uitstoot door kortere inzet van materieel en efficiënter materiaal gebruik als gevolg kan hebben. Bij de toezeggingen van de minister met betrekking tot bevordering van conceptuele bouw rijst hoe dan ook de vraag hoe de regelgeving op grond van de Omgevingswet zou moeten voorzien in landelijke goedkeuring van kwaliteitsverklaringen: via de erkende kwaliteitsverklaring en/of de ETT en/of nog een andere figuur? Naar aanleiding van deze vraag valt in ieder geval te constateren dat het stelsel van erkende of niet erkende kwaliteitsverklaringen en/of toepassingen ronduit onoverzichtelijk is door de vele al dan niet wettelijke figuren die dit stelsel rijk is.

4.3 Gestandaardiseerde oplossingen en afschaffing van maatwerk mogelijkheden

De minister wil gebruik van standaardoplossingen overigens ook bewerkstelligen door een door hem toegezegde schrapping van maatwerkregels die gemeenten afzonderlijk in het omgevingsplan kunnen opnemen ten aanzien van de nieuwbouweisen voor de energie- en de milieuprestatie op grond van art. 4.150 (BENG-eisen) en 4.160 Bbl (milieuprestatie), aangezien hij het van belang acht dat niet in afzonderlijke gemeenten technische aanpassingen nodig zijn voor conceptuele woningbouw.⁶⁴ Het schrappen van deze maatwerkregels wordt dus ingegeven door de wens om conceptueel bouwen te faciliteren.

Welke gevolgen dit heeft voor de verduurzaming van de woningbouw kan op verschillende manieren geduid worden. Enerzijds wordt het lokaal bevoegd gezag hiermee een belangrijk instrument ontnomen om de woningbouw te verduurzamen vooruitlopend op starre landelijke uniforme bouwvoorschriften. Anderzijds kan de toegezegde schrapping ook kansen bieden, mits de wetgever niet terughoudend is met het aanscherpen van de uniforme duurzaamheidsvereisten voor nieuwbouwwoningen. In lijn met de woorden van de minister voor Volkshuisvesting en Ruimtelijke Ordening zelf zal de lat voor verdere uniforme aanscherpingen namelijk heel hoog moeten worden gelegd om de duurzaamheidsambities en klimaatdoelstellingen in 2030 en 2050 in de gebouwde omgeving te behalen.⁶⁵ Aangescherpte uniforme duurzaamheidsvereisten kunnen leiden tot een toename van het aanbod van kwaliteitsverklaringen aangezien een producent van (onderdelen van) fabrieksmatig geproduceerde woningen deze zoveel mogelijk kan standaardiseren om voor een landelijke kwaliteitsverklaring in aanmerking te komen.

⁶¹ Ook onder meer inspectieverplichtingen tijdens het bouwen maken er deel van uit.

⁶² N.P.M. Scholten & R. de Wildt, met medewerking van A. de Jong & S.A. Brands, *Erkende technische oplossingen: deemed to satisfy/tot nut en genoegen van de gebruiker*, Delft: ERB 2013, p. 11; Scholten 2022.

⁶³ Vgl. Neerhof, 2013, p. 52-55, 117; Scholten & De Wildt 2013, p. 19.

⁶⁴ Scholten & De Wildt 2013, i.h.b. p. 32-37. Zie over de keuze om de ETT niet wettelijk te verankeren: A.R. Neerhof, *Geen wettelijk verankerde rol van erkende technische toepassingen: een gemiste kans?*, TBR 2022/7, p. 541-545; G.J. van Leeuwen, *De Wkb biedt ruimte voor erkende toepassingen Reactie op A.R. Neerhof: 'Geen wettelijk verankerde rol van erkende technische toepassingen: een gemiste kans?'*, met naschrift A.R. Neerhof, TBR 2022/9, p. 644-648.

⁶⁵ Kamerstukken II 2021/22, 32 757, nr. 186 (Kamerbrief over verbeteringen in Besluit bouwwerken leefomgeving in relatie tot woningbouw, 12 april 2022), p.2. Zie ook: *Aanhangsel Handelingen II 2021/22*, nr. 2689.

⁶⁶ Kamerstukken II 2021/22, 32 757, nr. 186, p.2. Zie ook: *Aanhangsel Handelingen II 2021/22*, nr. 2689.

5. Bijdrage aan innovatie op het gebied van gelijkwaardige maatregelen uit het oogpunt van duurzaamheid

5.1 Gelijkwaardige maatregelen

Op grond van art. 4.7 Omgevingswet jo. art. 2.4 Bbl kunnen gelijkwaardige, en dus ook meer duurzame maatregelen getroffen worden om te voldoen aan de bouwtechnische voorschriften uit het Bouwbesluit 2012 en in de toekomst het Bbl. Zo kan bijvoorbeeld gedacht worden aan het bouwen van een hotel met aangepaste hergebruikte zeecontainers. Deze containers bieden gezien hun vaste afmetingen niet de toegankelijkheid die gewenst is voor mensen met een functiebeperking op grond van afdeling 4.2 van het Bouwbesluit. Door middel van een beroep op een gelijkwaardige maatregel kan in een dergelijk geval mogelijk afgeweken worden van deze bouwtechnische voorschriften.

Uit art. 4.7 lid 1 Omgevingswet volgt dat met gelijkwaardige maatregelen ten minste hetzelfde resultaat wordt bereikt als met de oorspronkelijk voorgeschreven maatregel is beoogd. De mogelijkheid om gelijkwaardige alternatieve maatregelen te treffen ten aanzien van bouwtechnische voorschriften uit het Bbl kan duurzame innovatie bevorderen, door bijvoorbeeld gebruik te maken van duurzamere en/of hergebruikte materialen zoals in het voorbeeld hierboven.⁶⁶ Hierbij is van belang dat gelijkwaardige maatregelen op het gebied van constructieve- en brandveiligheid ingevolgt art. 2.17 lid 2 aanhef en onder d Bbl zijn uitgesloten van gevolgklasse 1 waardoor dergelijke maatregelen niet vallen onder het stelsel van kwaliteitsborging als bedoeld in art. 2.17 lid 1 Bbl. Toezicht en handhaving bij bouwprojecten waar een beroep wordt gedaan op dergelijke gelijkwaardige maatregelen zal dus plaatsvinden door het bevoegd gezag, waarbij geen rol is weggelegd voor de kwaliteitsborger. De gefaseerde inwerkingtreding van het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging kan hier in de toekomst voor gevolgklasse 2 en 3 verandering in brengen.⁶⁷

Het blijft wel mogelijk om binnen het stelsel van kwaliteitsborging meer duurzame gelijkwaardige maatregelen te treffen met betrekking tot andere onderwerpen uit het Bbl, te weten gezondheid, duurzaamheid en bruikbaarheid.⁶⁸ Om een geslaagd beroep te doen op een gelijkwaardige maatregel ten aanzien van deze onderwerpen zal de maatregel door de kwaliteitsborger gemeld en onderbouwd moeten worden in het bij de bouwmelding gevoegde borgingsplan op grond van art. 2.4 lid 1 sub b jo. 2.19 Bbl jo. 3.80 lid 3 aanhef en

onder g Bkl. De bewijslast voor deze onderbouwing ligt bij de initiatiefnemer van het bouwwerk.⁶⁹

Uit de nota van toelichting bij het Bbl volgt dat met de mogelijkheid van het toepassen van gelijkwaardige maatregelen op basis van art. 4.7 Omgevingswet jo. art. 2.4 Bbl beoogd is om innovatieve oplossingen die nog niet in het Bbl zijn vastgelegd mogelijk te maken.⁷⁰ Dergelijke innovatie vereist een zekere moed van de initiatiefnemer van de bouw van de woning, gezien het feit dat de bewijslast bij hem ligt. In het huidige stelsel, waarbij sprake is van een preventieve toets op aannemelijkheid van overeenstemming van een gelijkwaardige maatregel met de bouwregelgeving (art. 2.10 lid 1 aanhef en onder a Wabo) en toezicht tijdens het bouwproces (ook op gelijkwaardigheid) door het bevoegd gezag, stuit initiatief tot toepassing van gelijkwaardige maatregelen op verschillende hordes die genomen moeten. Zo blijkt uit een onderzoek in opdracht van het ministerie van BZK dat het beoordelen van gelijkwaardigheid door het bevoegd gezag als ingewikkeld en risicovol wordt ervaren.⁷¹ Zeker wanneer een beoordeling van gelijkwaardigheid niet strookt met de aanwezige capaciteit en deskundigheid heeft rechtstreekse voldoening aan de bouwtechnische voorschriften de voorkeur van het bevoegd gezag. Waar het voor de initiatiefnemer moed vergt om een beroep te doen op gelijkwaardigheid, kan een afwijking van de bouwtechnische voorschriften voor het ambtelijk apparaat reden zijn voor risicomijdend gedrag. Hierbij wordt dekking gezocht achter de letter van de wet, omdat simpelweg voldoen aan bouwtechnische voorschriften het minst bezwaarlijk is om te toetsen. De mogelijkheid van afwijzing van de vergunningsaanvraag of vertraging van het bouwproces als gevolg hiervan kan ervoor zorgen dat initiatiefnemers afzien van het beroep op gelijkwaardigheid waarmee initiatief tot verduurzaming onverhoopt in de kiem gesmoord kan worden.⁷²

5.2 Gelijkwaardige maatregelen en de veranderende manier van toezicht

Het voorafgaande roept de vraag op of de veranderende manier waarop toezicht wordt uitgeoefend zal leiden tot meer of minder duurzame innovatie via een beroep op gelijkwaardigheid. Onder het huidige stelsel is namelijk sprake van preventieve toetsing van het bouwplan op aannemelijkheid van overeenstemming met de bouwregelgeving en

⁶⁹ Stb. 2018, 291, p. 177.

⁷⁰ Stb. 2018, 291, p. 177.

⁷¹ J. Roodnat, J.L. Bunschoten & R. Blok, *Gelijkwaardigheid nu en in de toekomst. Een verkennend onderzoek naar de ondersteuning bij de toepassing van het principe van gelijkwaardigheid in het licht van veranderende wetgeving en behoeften* (Senze in opdracht van het ministerie van BZK), 2018.

⁷² Economisch Instituut voor de Bouw, *Bouwen voor kwaliteit. Onderzoek naar mogelijkheden om een betere prijs/kwaliteit van bouwwerken te realiseren*, 2011, p.13.

⁶⁶ Stb. 2018, 291, p. 177 (Nota van toelichting).

⁶⁷ Stb. 2022, 145, p. 20.

⁶⁸ Stb. 2022, 145, p. 30-31.

beperkt toezicht tijdens het bouwproces door het bevoegd gezag (ook op toepassing van gelijkwaardige maatregelen als bedoeld in art. 1.3 Bouwbesluit 2012), terwijl onder het nieuwe stelsel sprake is van toezicht door een te kiezen kwaliteitsborger op het voldoen van gelijkwaardige maatregelen aan de bouwtechnische duurzaamheidsvoorschriften. De initiatiefnemer kan kiezen uit een verscheidenheid aan kwaliteitsborgers en door instrumentaanbieders ontwikkelde instrumenten. Initiatiefnemers zijn mogelijk eerder in staat gelijkwaardigheid aan te tonen door te kiezen voor kwaliteitsborgers en instrumenten die hieromtrent over de nodige kennis en ervaring beschikken. Dit is in lijn met een uitgangspunt van de Wkb om aanwezige kennis en ervaring van de bouw optimaal te benutten.⁷³ Het toelaten van meerdere instrumenten en kwaliteitsborgers is hier een uiting van, aldus de minister.⁷⁴ Van belang is wel dat het initiatief voor een beroep op de gelijkwaardigheidsbepaling uit het oogpunt van duurzame innovatie moet komen van de initiatiefnemer van het bouwwerk.

De bewijslast van gelijkwaardigheid ligt bij de initiatiefnemer. Wel is het mogelijk dat een kwaliteitsborger een initiatiefnemer eerder als een klant zal zien die op weg geholpen moet worden dan een potentiële overtreders van bouwtechnische voorschriften. Zo zou een kwaliteitsborger door inzicht te tonen in het borgingsproces de initiatiefnemer handvatten kunnen bieden voor het aantonen van gelijkwaardigheid. Wanneer een maatregel zich in eerste instantie niet als gelijkwaardig kwalificeert, kan na toetsing van de kwaliteitsborger duidelijk worden hoe hier wel aan voldaan kan worden. Hierbij kan ook gebruik gemaakt worden van de voor de start van de bouw opgestelde risicobeoordeling op grond van art. 2.19 sub g Bbl. Indien hierin door de kwaliteitsborger een risico wordt omschreven wat het aantonen van gelijkwaardigheid betreft, dan zal de initiatiefnemer op basis hiervan (mogelijk bijgestaan door adviseurs) de door hem aangedragen duurzamere maatregel kunnen aanpassen. Zo wordt op basis van constateringen van de kwaliteitsborger gewerkt aan gelijkwaardigheid. Dit is ook van belang voor de kwaliteitsborger aangezien uit zijn borgingsplan op grond van art. 3.80 lid 2 Bkl moet blijken hoe voorkomen wordt dat geconstateerde risico's op het gebied van gelijkwaardigheid zich verwezenlijken. Bij het voorafgaande zal de kwaliteitsborger er wel voor moeten waken onafhankelijk te blijven.⁷⁵

5.3 (On)zekerheid omtrent gelijkwaardige maatregelen

Waar de veranderde manier van toetsen onder het nieuwe stelsel mogelijkheden kan bieden voor de verduurzaming van de woningbouw door middel van een beroep op gelijkwaardigheid, lijkt het stelsel ook onzekerheid met zich te brengen wat betreft een dergelijk beroep. Het gaat hierbij om gelijkwaardige maatregelen met het oog op duurzaamheid waarvan beoogd is dat wordt voldaan aan de bouwtechnische voorschriften voor nieuwbouw onder het Bbl. Als onder het huidige stelsel na preventieve toetsing van het bouwplan door het bevoegd gezag een vergunning wordt verkregen waarbij een beroep is gedaan op een gelijkwaardige maatregel, voorziet deze vergunning de gestelde gelijkwaardigheid van een zekere rechtszekerheid. Waar het bevoegd gezag in het nieuwe stelsel in beginsel kan afgaan op de verklaring van de kwaliteitsborger dat aan gelijkwaardigheid is voldaan maar nog steeds zelf kan beoordelen of dat zo is, kan in het huidige stelsel worden vertrouwd op het door het bevoegd gezag zelf getoetste bouwplan. Deze verschuiving ontnemt de initiatiefnemer van een bepaalde zekerheid dat een (straks) door de kwaliteitsborger geconstateerde gelijkwaardigheid door het bevoegd gezag ook als gelijkwaardig wordt gezien. Dit wordt versterkt door het feit dat het bevoegd gezag ook onder het stelsel repressief kan handhaven op de bouwtechnische voorschriften op grond van art. 18.1, aanhef en onder c, jo. art. 4.3 lid 1 Omgevingswet. Deze handhaving ziet logischerwijs allereerst op nieuwbouwvoorschriften (bij de gereedmelding van het bouwwerk). Er is immers dan nog sprake van een gloednieuw gebouwd bouwwerk onder toezicht van de kwaliteitsborger.

Opmerkelijk is dat de tekst en geschiedenis van de Omgevingswet, net als die van het Bbl, niet lijken te voorzien in een antwoord op de vraag hoe lang na gereedmelding het bevoegd gezag nog kan handhaven op nieuwbouwvereisten. In de kamerstukken bij het na invoering van de Omgevingswet vervallende art. 1b lid 4 Woningwet⁷⁶ valt zelfs te lezen dat de bevoegdheid tot repressieve handhaving van nieuwbouwvoorschriften in beginsel niet verjaart.⁷⁷

Wat zegt de parlementaire geschiedenis van de Wkb en Bkb? Mogen we aannemen dat het standpunt met betrekking tot niet-verjaring van de bevoegdheid tot handhaving van nieuwbouwvoorschriften ongewijzigd is gebleven? Na gereedmelding met het dossier bevoegd gezag kan het bevoegd gezag in het kader van haar handhavingstaak

⁷³ Kamerstukken II 2015/2016, 34 453, nr. 3, p. 4.

⁷⁴ Kamerstukken II 2016/17, 34 453, 28, p. 3.

⁷⁵ Kamerstukken II 2015/16, 34453, nr. 3, p. 24.

⁷⁶ Het artikel vervalt op grond van art. 2.55 Invoeringswet Omgevingswet. Stb. 2020, 172, p. 156.

⁷⁷ Kamerstukken II 2005/06, 29 392, 14, p. 3.

besluiten dat het bouwwerk - in afwachting van nader onderzoek - niet in gebruik mag worden genomen, indien er op basis van het dossier of op grond van andere signalen een ernstig vermoeden bestaat dat niet gebouwd is in overeenstemming met de van toepassing zijnde bouwtechnische regels (bedoeld zijn voorschriften nieuwbouw), aldus de minister. Opmerkelijk is dat dit dossier volgens de minister 'vervolgens' 'vooral gericht' is op de fase daarna; het gerealiseerde bouwwerk en de informatie die de gemeente in die fase nodig heeft in haar rol als toezichthouder op de bestaande bouw. Het bouwwerk wordt na gereedmelding door middel van het dossier bevoegd gezag geacht te zijn overgegaan van nieuwbouw naar bestaande bouw.⁷⁸ Desalniettemin kan de handhaving zich echter 'zo nodig' richten op de bouwtechnische voorschriften voor nieuwbouw zoals deze golden op het moment van de bouwmelding, aldus ook de minister.⁷⁹

Het is dus onduidelijk wanneer handhaving van de voorschriften nieuwbouw niet meer in beeld kan zijn. Dit kan leiden tot angst voor aansprakelijkheid⁸⁰ voor ontwikkelaars van gelijkwaardige maatregelen en een zekere rechtsonzekerheid voor zowel de initiatiefnemer als de kwaliteitsborger met als gevolg een terughoudende opstelling ten aanzien van innovatie op het gebied van een beroep op gelijkwaardigheid met het oog op verduurzaming. De initiatiefnemer kan na de gereedmelding immers lang in onzekerheid leven omtrent het antwoord op de vraag of de door hem aangetoonde en door de kwaliteitsborger getoetste gelijkwaardigheid (met betrekking tot het voldoen aan voorschriften nieuwbouw) ook als zodanig door het bevoegd gezag wordt bestempeld. Tevens kan deze mogelijkheid tot repressieve handhaving aan de betrokken voorschriften nieuwbouw afbreuk doen aan het onder het nieuwe stelsel vereiste vertrouwen van het bevoegd gezag in de kwaliteitsborger en het gebruikte instrument.⁸¹

Wat betreft repressief toezicht en de daaruit voortvloeiende onzekerheid valt te bezien in hoeverre het bevoegd gezag gebruik zal gaan maken van deze mogelijkheid. Dit vindt ook aansluiting in het Bkb, waaruit volgt dat gemeenten handhavingsbeleid zullen moeten ontwikkelen.⁸² Overigens volgt uit verschillende WKB-pilotprojecten dat gemeenten geen heil zien in repressieve handhaving.⁸³

5.4 Verdere bijdrage door zekerheid geboden door databank gelijkwaardige maatregelen

In afwachting van de opstelling van gemeenten ten aanzien van repressieve handhaving en de mogelijke onzekerheid die hieruit voortvloeit kan naar mogelijkheden worden gezocht om zowel initiatiefnemers en hun kwaliteitsborgers als het bevoegd gezag meer zekerheid te bieden omtrent een innovatieve toepassing van een beroep op gelijkwaardigheid met het oog op verduurzaming. Deze mogelijkheid kan gevonden worden in een databank voor gelijkwaardige maatregelen, die uiteraard niet enkel hoeft te zien op duurzaamheid.⁸⁴ De databank kan zekerheid bieden over geaccepteerde gelijkwaardige maatregelen, maar ook in de onderbouwing van deze maatregelen. Zekerheid is gewenst voor zowel de kwaliteitsborger als de initiatiefnemer omtrent de vraag of een geconstateerde gelijkwaardigheid door het bevoegd gezag bij potentiële repressieve handhaving ook als gelijkwaardig wordt gezien. Zonder deze zekerheid loopt de initiatiefnemer enerzijds de kans dat zijn gelijkwaardig maatregel achteraf als ongeldig wordt gezien. Anderzijds zal een ten onrechte als gelijkwaardig bestempelde maatregel door de kwaliteitsborger ertoe kunnen leiden dat de kwaliteitsborger zijn recht tot het gebruik van het instrument wordt ontzegd door de instrumentaanbieder op grond van art. 7ac lid 2 Woningwet.⁸⁵ Verwacht wordt dan ook dat kwaliteitsborgers om expliciete onderbouwingen zullen vragen bij een beroep op een gelijkwaardige maatregel. Een algemeen toegankelijk databank kan voor initiatiefnemer en kwaliteitsborger aantonen hoe expliciet een gelijkwaardige maatregel dient te zijn.⁸⁶

Ook voor het bevoegd gezag kan een databank voor gelijkwaardige maatregelen voordelen bieden wanneer zij gebruik wenst te maken van haar bevoegdheid tot repressieve handhaving op grond van art. 18.1, aanhef en onder c, jo. art. 4.3 lid 1 Omgevingswet. Aan de hand van deze centrale databank en in combinatie met raadpleging van het instrument dat is gehanteerd bij de toetsing van de gelijkwaardige maatregel is het voor de gemeentelijke bevoegde gezagen duidelijk hoe op een uniforme wijze met gelijkwaardige maatregelen om te gaan. Dit biedt ook de mogelijkheid om de door verschillende gemeentelijke belangenorganisaties uitgesproken angst van het bevoegd gezag, dat zij bij repressieve handhaving afhankelijk zijn van informatie aangeleverd door derden in de vorm van kwaliteitsborgers en aannemers, weg te nemen.⁸⁷

⁷⁸ Stb. 2022, 145, p. 43-44.

⁷⁹ Kamerstukken I 2020/21, 34 453, nr. T, p. 11.

⁸⁰ Aldus een respondent van het IBK.

⁸¹ H.C.W.M. Moesker, 'De Wet kwaliteitsborging voor het bouwen. Stelselcollisie continued?', in A.G. Bregman e.a., *Eindafrekening met pepernoten. Voor een onbetaalbare bijdrage aan het bouwrecht and beyond*, Den Haag: Instituut voor Bouwrecht, 2020, p. 716-720.

⁸² Stb. 2022, 145, p. 43-44.

⁸³ G.T.A.J. Vermeulen & P.H.J. Ligthart, *Rapportage pilotproject BRL 5006/5019*, Ooltgensplaat/Rotterdam 2015, p. 15.

⁸⁴ Tot een dergelijke databank is reeds eerder onder het huidige stelsels opgeroepen door het IBK. Zie: IBK 2015, p. 6.

⁸⁵ Stb. 2022, 145, p. 38.

⁸⁶ SBRCURnet, *Databank gelijkwaardige oplossingen* (in opdracht van Instituut voor Bouwkwaliteit, online publiek), 2016, p. 17.

⁸⁷ Brief VNG van 26 juni 2017, kenmerk ECFD/U201700506; brief G4 van 13 januari 2017, kenmerk BENW/2016.2468; brief G4 van 28 juni 2017, kenmerk BENW/2017.688.

De informatie waar het bevoegd gezag haar repressieve handhaving op baseert is in het geval van een databank voor gelijkwaardige maatregelen immers centraal geregeld.

5.5 Databank voor gelijkwaardige maatregelen binnen het stelsel

Dinnen het stelsel van de Wkb zou een databank voor gelijkwaardige maatregelen ondergebracht kunnen worden bij de TloKB. Het is de verantwoordelijkheid van de TloKB, om voordat instrumenten worden toegelaten tot het stelsel van de Wkb, de in instrumenten gehanteerde beoordelingswijzen van gelijkwaardige maatregelen te toetsen.⁸⁸ Ook is de TloKB verantwoordelijk voor het bijhouden van het openbaar register met kwaliteitsborgers en instrumenten op grond van art. 10.26d en 10.26e Omgevingsbesluit. Deze digitale infrastructuur zou van pas kunnen komen bij een toekomstige databank voor gelijkwaardige maatregelen. Hiernaast valt op te merken dat de TloKB door toedoen van de minister op grond van art. 2.15 Bbl ook een rol krijgt in het zogeheten Erkende stelsel van kwaliteitsverklaringen voor de bouw. Een kwaliteitsverklaring is echter gebaseerd op richtlijnen die volgens een vaste rekenmethodiek werken, terwijl er bij een beroep op gelijkwaardigheid ook sprake kan zijn van technieken of producten waarvoor nog geen sprake is van een vaste norm. Gelijkwaardigheid heeft immers als doel om innovatieve oplossingen die nog niet in het Bbl zijn vastgelegd mogelijk te maken.⁸⁹

De aantrekkelijkheid van een door de TloKB beheerde databank is mede gelegen in het feit dat deze organisatie een zelfstandig bestuursorgaan is als bedoeld in art. 1, aanhef en onder a, Kaderwet zelfstandige bestuursorganen.⁹⁰ Als gevolg hiervan kan de TloKB zelfstandig opereren, dus zonder aanwijzingsbevoegdheden van een minister in concrete gevallen bij het opstellen van de databank voor gelijkwaardige maatregelen. Aan een dergelijke zelfstandige gezaghebbende basis voor een databank is behoefte, stelt ook het IBK.⁹¹ Dat een toekomstige databank dient te worden ondergebracht bij een zelfstandig bestuursorgaan vindt ook aansluiting bij de overwegingen van de ministers van BZK om de taken van het Erkende stelsel van kwaliteitsverklaringen onder te brengen bij de TloKB. Deze taken worden onder het huidige stelsel uitgevoerd door SBK (zie paragraaf 4). SBK voert de taken van het Erkende stelsel van kwaliteitsverklaringen uit voor de minister, waarmee sprake is van een publieke taak.⁹² Zoals gezegd is het toetsen of beoordelingsrichtlijnen die ten grondslag liggen aan een kwaliteitsverklaring voldoen aan bouwtechnische regels

onderdeel van deze taak (paragraaf 4.1). Bij de toebedeling van deze taken werd reeds opgemerkt dat onder het nieuwe stelsel behoefte zou zijn aan een zelfstandig bestuursorgaan met bredere taken en bevoegdheden.⁹³ Daartoe zou ook het beheren van een databank van gelijkwaardige maatregelen kunnen behoren. Hierbij komt dat het niet voor de hand ligt om de databank onder te brengen bij het Rijk. Het Rijk zal namelijk zelf ook initiatiefnemer zijn bij bouwwerken binnen het stelsel.⁹⁴ Het registreren van door de markt ontwikkelde gelijkwaardige maatregelen in een openbare databank van de TloKB is bovendien in lijn met een uitgangspunt van de Wkb om aanwezige kennis en ervaring van de bouw optimaal te benutten.⁹⁵

Voorgesteld kan worden dat geaccepteerde gelijkwaardige maatregelen door de ontwikkelaars van deze gelijkwaardige maatregelen aan de TloKB worden aangeboden voor opname in de databank. Dit kan op een gelijke wijze gebeuren als hoe instrumentaanbieders gegevens van kwaliteitsborgers aan de TloKB leveren en verantwoordelijk zijn voor de juistheid van deze gegevens (zoals volgt uit art. 10.26e Omgevingsbesluit).

Na aanbieding van de gelijkwaardige maatregelen aan de TloKB ter toevoeging aan de databank zal de TloKB moeten beslissen of deze daarin wordt geregistreerd. Deze beslissing kan in een besluit in de zin van 1:3 Awb plaatsvinden, met als gevolg dat hier ook de mogelijkheden van bezwaar en beroep tegen ingeroepen kunnen worden. Na registratie van de gelijkwaardige maatregel in de databank staat vast dat met de toepassing van de gelijkwaardige maatregel wordt voldaan aan de bouwtechnische voorschriften, waarna de kwaliteitsborger en het bevoegd gezag hier dan op zullen moeten vertrouwen.

Voorafgaande aan een besluit van de TloKB inzake registratie als hierboven beschreven zou de gelijkwaardige maatregel een inhoudelijke toetsing aan de bouwtechnische voorschriften moeten doorstaan voor deze aan de databank kan worden toegevoegd. De vraag is of bij het TloKB zelf de expertise aanwezig zal zijn om de toetsing uit te voeren. De inhoudelijke toetsing zou ook voor rekening kunnen komen van een certificerende instelling. Die kan zich hierbij ook baseren op inzichten en ervaringen van instrumentaanbieders, kwaliteitsborger en het gemeentelijk bevoegd gezag.⁹⁶ Als het certificaat is verleend, zou de TloKB in beginsel gehouden moeten zijn tot registratie over te gaan. Daartoe zou moeten worden geregeld

⁸⁸ Kamerstukken II 2015/16, 34453, nr. 3, p. 25.

⁸⁹ Stb. 2018, 291, p. 177 (Nota van toelichting).

⁹⁰ Kamerstukken II 2015/16, 34453, nr. 3, p. 26.

⁹¹ IBK, *Gelijkwaardigheid onder kwaliteitsborging*, 2015, p. 1.

⁹² Stb. 2022, 145, p. 51-52.

⁹³ Tripartiete Overeenkomst, zoals gepubliceerd in *Stcrt.* 1 april 2015, 8987.

⁹⁴ Kamerstukken II 2015/16, 34453, nr. 3, p. 26.

⁹⁵ Kamerstukken II 2015/16, 34 453, nr. 3, p. 4.

⁹⁶ Een bestuurder van de TloKB gaf dit ook in een interview aan.

dat het certificaat (in beginsel) geldt als het voor registratie wettelijk verplichte bewijs dat de gelijkwaardige maatregel voldoet aan voorschriften voor nieuwbouw van het Bbl.⁹⁷

Wat betreft toezicht op de gelijkwaardige maatregelen die opgenomen worden in een toekomstige databank welke naderhand niet blijken te voldoen aan de bouwtechnische voorschriften uit het Bbl kan voorgesteld worden dat ook de TloKB daarop toe zal zien. Daarbij zou ook gebruik kunnen worden gemaakt van bevindingen van kwaliteitsborgers en ambtenaren van het gemeentelijk bouwtoezicht.

Mocht er bij het bevoegd gezag het vermoeden rijzen dat de gelijkwaardige maatregel niet voldoet, dan kan zij de TloKB verzoeken om de gelijkwaardige maatregel te schrappen uit de databank. Na deze schrapping zal de kwaliteitsborger omtrent een dergelijke maatregel vervolgens niet meer het gerechtvaardigd vertrouwen zoals vereist onder art. 2.21 Bbl uit kunnen spreken dat aan de bouwtechnische regelgeving is voldaan. Wel moet de vraag gesteld worden op welke wijze het vermoeden bij het bevoegd gezag zal rijzen dat de gelijkwaardige maatregel niet voldoet. Allereerste kan dit vermoeden volgen als 'bijvangst' van een eigen onderzoek van het bevoegd gezag waarbij gebruik is gemaakt van bevoegdheden van haar toezichthouders als bedoeld in titel 5.2 van de Awb en afdeling 18.2 van de Omgevingswet.

Ook kan een kwaliteitsborger of een derde bij de TloKB melding maken van een niet toereikende gelijkwaardige maatregel die desondanks toch in de toekomstige databank is te vinden. Dit zou, aldus een respondent die bestuurder van de TloKB is, in lijn zijn met de beoogde werkwijze van de Wkb volgens welke een kwaliteitsborger bij de TloKB kan melden wanneer een instrument niet naar behoren werkt. Tot de conclusie dat een gelijkwaardige maatregel niet toereikend is zou de kwaliteitsborger bijvoorbeeld al kunnen komen tijdens het opstellen van zijn borgingsplan voor de start van de bouw. Hierbij wordt wel nadrukkelijk opgemerkt dat een dergelijke melding niet binnen de huidige wettelijke verplichting van de kwaliteitsborger ligt, aangezien het idee van de databank nu juist is dat de initiatiefnemer en de kwaliteitsborger er tijdens het opmaken van de risicobeoordeling op mogen vertrouwen dat een in de databank opgenomen gelijkwaardige maatregel voldoet aan de bouwtechnische voorschriften, zonder dat daar een verdere toetsing aan

vooraf moet gaan. Waar het vermoeden van een ten onrechte in de databank geregistreerde gelijkwaardige maatregel vandaan zal moeten komen, zal de praktijk dan ook uit moeten wijzen.

Voor een bevoegdheidstoedeling aan de TloKB ten behoeve van het beheer van en toezicht op een databank voor gelijkwaardige maatregelen is wel een wijziging van de wetgeving waarvan inwerkingtreding op 1 januari 2022 is beoogd nodig. Het gewenste wettelijk systeem voor een databank zal opgenomen kunnen worden in één of meerdere artikelen in Hoofdstuk II van de Woningwet. Voor regeling van de nodige bevoegdheden tot registratie en weigering of intrekking van die registratie kan inspiratie worden geput uit de bevoegdheden van de TloKB bij haar rol met betrekking tot instrumenten in het stelsel van kwaliteitsborging. Zo kan de TloKB de toelating van een instrument intrekken of schorsen op grond van respectievelijk art. 7ae en 7af Woningwet. Deze regeling zou model kunnen staan voor een wetsvoorstel waarin de TloKB als toezichthouder van de databank de daarin opgenomen maatregelen niet alleen kan registreren, maar die registratie ook kan schorsen of intrekken indien deze niet naar behoren functioneren. Mocht een bevoegdheid tot oplegging van een last onder bestuursdwang nodig worden geacht, dan zou die een plaats kunnen krijgen in art. 92 lid 3 van Woningwet.⁹⁸

6. Bijdrage door veranderde positie van initiatiefnemer en kwaliteitsborger

6.1 Veranderde positie initiatiefnemer en kwaliteitsborger

Uit de Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel Wkb blijkt dat de wet strekt tot het verbeteren van de bouwkwaliteit door de introductie van een nieuw stelsel van kwaliteitsborging voor bouwwerken.⁹⁹ In het stelsel van private kwaliteitsborging zal eveneens worden toegezien op de naleving van de bouwtechnische duurzaamheidsvoorschriften uit hoofdstuk 4 van het Bbl. Zo zal er toegezien worden op de naleving van regels over energiezuinigheid van art. 4.148 en 4.149 Bbl, over de thermische isolatie en luchtdichtheid van art. 4.152 en 4.153 Bbl en over de milieuprestatie van art. 4.158 Bbl.

Binnen het nieuwe stelsel is er sprake van zowel een veranderde positie van de initiatiefnemer als van de kwaliteitsborger. De initiatiefnemer heeft namelijk onder het nieuwe stelsel niet alleen meer van doen met het bevoegd gezag, maar ook

⁹⁷ Discussie is mogelijk of de TloKB daarnaast nog een bepaalde zelfstandige toets zou mogen of moeten uitvoeren. Zie over de verschillende varianten die in dezen kunnen worden onderscheiden: Ph. Eijlander, G. Evers & R. van Gestel, *De inkadering van certificatie en accreditatie in beleid en wetgeving. Een onderzoek in opdracht van het ministerie van Economische Zaken*, Tilburg: Universiteit van Tilburg 2003, p. 50-55.

⁹⁸ Zoals gewijzigd in art. 4.22 van de Wet van 1 juli 2020 tot wijziging van de Bekendmakingswet en andere wetten in verband met de elektronische publicatie van algemene bekendmakingen, mededelingen en kennisgevingen (Wet elektronische publicaties), *Stb.* 2020, 262.

⁹⁹ *Kamerstukken II 2015/16, 34453, nr. 3, p. 2.*

met een kwaliteitsborger. De kwaliteitsborger heeft een compleet nieuwe taak gekregen, aangezien wettelijk verankerd toezicht op de naleving van de bouwtechnische voorschriften onder het huidige stelsel slechts plaatsvond door het bevoegd gezag. Waarborgende instellingen zoals Woningborg en de Stichting Waarborgfonds Koopwoningen kunnen weliswaar daarnaast worden ingeschakeld door de initiatiefnemer, maar dat gebeurt op privaatrechtelijke basis.

6.2 Bijdrage veranderde positie aan verduurzaming van de woningbouw

De kwaliteitsborging onder het nieuwe stelsel zal in theorie kunnen bijdragen aan een hogere bouwkwaliteit, dus ook aan het duurzaam ontwerpen en bouwen van woningen.¹⁰⁰ Waar er onder het huidige stelsel immers alleen het papieren bouwplan door het bevoegd gezag wordt getoetst om met de bouw te mogen starten en vervolgens namens het bevoegd gezag niet voortdurend en intensief tijdens het bouwproces toezicht wordt gehouden, zal onder het nieuwe stelsel zowel op het bouwplan als tijdens de bouw worden toegezien door een kwaliteitsborger. Tijdens de bouw van een woning kan geen dekking meer worden gezocht achter de toch al verkregen vergunning. Dat de initiatiefnemer zich (ook als was het ten onrechte) gedekt meent te weten door de vergunning heeft er namelijk in het verleden toe geleid dat woningen niet voldeden aan de bij het bouwplan gestelde mate van duurzaamheid, zoals de eis voor de energieprestatie.¹⁰¹ Op de duurzaamheid van een woning zal tijdens de bouw toezicht worden gehouden door een kwaliteitsborger. Indien aan het einde van het bouwproces blijkt dat de duurzaamheid van de woning naar het oordeel van de kwaliteitsborger niet meer voldoet aan de in het Bbl gestelde bouwtechnische duurzaamheidsvoorschriften, dan zal door hem geen verklaring als bedoeld in art. 2:21 lid 2 onder d jo. Bbl art. 3:86 lid 2 Bkl afgegeven kunnen worden en zal de woning op grond van art. 2.21 Bbl niet in gebruik genomen mogen worden. Dit houdt een verbetering in ten opzichte van het huidige stelsel, aangezien zo kan worden voorkomen dat bij gereedmelding de eigenschappen van de woning die onderworpen zijn aan bouwtechnische duurzaamheidsvoorschriften afwijken van de vereiste (en in het bouwplan gestelde) mate van duurzaamheid.

Gelet op het voorafgaande lijkt het nieuwe stelsel handvatten te bieden om naleving van duurzaamheidsvoorschriften niet alleen voorafgaande

aan de start van de bouw maar ook tijdens de bouw te kunnen borgen. Hierbij verdient opmerking dat het voor initiatiefnemers ook mogelijk is om duurzamer te bouwen dan op grond van het Bbl vereist is. Indien een initiatiefnemer bereid is op vrijwillige basis duurzamer te bouwen dan vereist is, kan het toezicht door een kwaliteitsborger er ook inzicht in bieden of ook daadwerkelijk door de aannemer aan de door hem gestelde strengere eisen wordt voldaan. De initiatiefnemer mag op basis van de in art. 2.21 lid 4 Bbl vereiste verklaring van de kwaliteitsborger in het dossier bevoegd gezag aannemen dat zijn bouwwerk voldoet aan de minimumeisen wat betreft bouwtechnische duurzaamheidsvoorschriften. Hiernaast kan de initiatiefnemer op basis van de gegevens in het consumentendossier inzien of het bouwwerk voldoet aan strengere duurzaamheidseisen indien hij deze is overeengekomen met zijn aannemer. Het consumentendossier biedt immers op grond van art. 7:757a lid 1 BW volledig inzicht in de nakoming van de overeenkomst tussen aannemer en initiatiefnemer. Hiermee wordt de positie van initiatiefnemers verbeterd, wat mogelijkheden kan bieden om hun belang ten aanzien van duurzaamheid beter te kunnen behartigen mocht een aannemer niet voldoen aan de gestelde bouwtechnische duurzaamheidsvereisten.

7. Concluderend

Nederland staat voor een grote opgave om het woningtekort op te lossen en hierbij eveneens een grote verduurzamings slag te maken om de schadelijke effecten van klimaatverandering tegen te gaan. In de bouwwereld zal na inwerkingtreding van de Wet kwaliteitsborging voor het bouwen (Wkb) en uitvoerende regelgeving sprake zijn van een nieuw stelsel van kwaliteitsborging dat beoogt de bouwkwaliteit te verbeteren door gebruik van de aanwezige kennis en ervaring van betrokken partijen.

In het huidige stelsel is het bevoegd gezag verantwoordelijk voor vergunningverlening, toezicht en handhaving in de bouw. Toezicht en handhaving komen hierbij na een papieren bouwplantoets niet altijd uit de verf. Het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging houdt een wijziging in van de manier van toezicht houden op naleving van en handhaving van bouwtechnische voorschriften, die verder onveranderd blijven.

In dit stelsel wordt aan de hand van een instrument door een private kwaliteitsborger vanaf het bouwplan tot aan gereedmelding vastgesteld of het bouwwerk voldoet aan de bouwtechnische voorschriften. Na gereedmelding ontvangt het bevoegd gezag een dossier met informatie over het bouwwerk, waaronder een verklaring van de kwaliteitsborger dat er een gerechtvaardigd vertrouwen is dat het resultaat van de bouwactiviteit voldoet aan de aan de bouwtechnische voorschriften, waarna

¹⁰⁰Vgl. P.M.J. de Haan, *De preventieve en de repressieve toetsing aan bouwtechnische voorschriften in het publieke bouwrecht. Constructieve veiligheid nader beschouwd* (diss. Nijmegen), Den Haag: IBR 2017, p. 205.

¹⁰¹Woonkwaliteit binnenmilieu in nieuwbouwwoningen, Eindrapportage, onderzoek in opdracht van VROM Inspectie Regio Oost, 21 november 2007.

het toezicht op het bouwwerk vervolgens verschuift naar het bevoegd gezag. Hierdoor is er sprake van een accentverschuiving van preventieve toetsing van het bouwplan, en vervolgens in de praktijk beperkt toezicht door het bevoegd gezag, naar kwaliteitsborging door een kwaliteitsborger gedurende het gehele bouwproces.

Het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging kan uit het oogpunt van meer tijds- en kostenefficiënte kwaliteitsborging mogelijk leiden tot een toename van het gebruik van kwaliteitsverklaringen of andere erkennende instrumenten voor fabrieksmatig geproduceerde onderdelen van woningen. Dit kan een lagere uitstoot en efficiënter materiaalgebruik en dus een duurzamere manier van bouwen tot gevolg hebben.

Het nieuwe stelsel biedt voor partijen ook andere mogelijkheden om een bijdrage te leveren aan de verduurzaming van de woningbouw. Zo kunnen binnen de geïntroduceerde dossiervorming - zowel het consumentendossier als het dossier bevoegd gezag en al dan niet via een nieuwe wettelijke verplichting - materiaalpaspoorten worden geïmplementeerd. Met materiaalpaspoorten wordt inzicht geboden in de materialen van een woning om zo terugwinning en hergebruik te vergemakkelijken en te verduurzamen.

Hiernaast biedt de kwaliteitsborging onder het nieuwe stelsel mogelijkheden om een bijdrage te leveren aan duurzame innovatie bij een beroep op een gelijkwaardige maatregel. Initiatiefnemers zouden eerder in een dergelijk beroep kunnen slagen als zij gebruik maken van kwaliteitsborgers die hieromtrent over de nodige kennis en ervaring beschikken. Bij een dergelijk beroep kan behoefte zijn aan de oprichting van een databank met geaccepteerde gelijkwaardige maatregelen. Hiermee kan onzekerheid worden weggenomen over de kwestie of een door een kwaliteitsborger als gelijkwaardig bestempelde maatregel ook als zodanig wordt gezien bij een repressieve handhaving door het bevoegd gezag op bouwtechnische voorschriften. Wij hebben

voorgesteld om deze databank onder te brengen bij de TloKB, waarbij gebruik gemaakt kan worden van haar bestaande digitale infrastructuur. Voor de voorgestelde taken en bevoegdheden van de TloKB ten aanzien van deze databank is een wijziging van de Woningwet nodig.

En laatste bijdrage van het nieuwe stelsel van kwaliteitsborging aan verduurzaming van de woningbouw kan worden gevonden in de veranderende positie van de initiatiefnemer en kwaliteitsborger. Waar onder het huidige stelsel het papieren bouwplan door het bevoegd gezag wordt getoetst aan bouwregelgeving om met de bouw te mogen starten en toezicht tijdens de bouw vervolgens vaak beperkt plaatsvindt, zal onder het nieuwe stelsel zowel op het bouwplan als op activiteiten tijdens de bouw worden toegezien door een private kwaliteitsborger. Hierdoor kunnen partijen worden geprikkeld worden om duurzaamheid ook tijdens het bouwproces te borgen. Hierbij kan de kwaliteitsborger eveneens bijdragen aan het inzicht van de initiatiefnemer of de woning voldoet aan eventueel overeengekomen strengere duurzaamheidsvoorschriften met de aannemer.

Bovenstaande toont onzes inziens aan dat de Wkwb en uitvoeringsregelgeving zeker mogelijkheden bieden om een bijdrage te leveren aan de verduurzaming van de woningbouw. Hierbij kan gebruik wordt gemaakt van materiaalpaspoorten, kwaliteitsverklaringen en/of andere erkennende instrumenten voor fabrieksmatig geproduceerde woningen en gelijkwaardige duurzame oplossingen. Aanvullende regelgeving kan hierbij behulpzaam zijn. Het nieuwe stelsel legt de verantwoordelijkheid voor de verduurzaming wel nadrukkelijk bij de verschillende bij de bouw betrokken partijen en hun kennis en ervaring. Er zal dan ook door zowel publiek als private opdrachtgevers van bouwwerken initiatief getoond moeten worden om te verduurzamen, om zo niet alleen Nederland te ontdoen van het woningtekort maar ook van de schadelijke effecten van klimaatverandering. ●