

TBR 2012/121

Bouwbesluit 2012

dr. ir. N.P.M. Scholten, mr. drs. M.I. Houben ^[1]

1. Inleiding

Per 1 april 2012 is het Bouwbesluit 2012 in werking getreden. Dit betreft het *Stb.* 2011, 410, dat nog vrij ingrijpend is gewijzigd bij *Stb.* 2011, 676. Daarnaast is de Regeling Bouwbesluit 2012 *Stcrt.* 2011, 23914, per gelijke datum in werking getreden. De volgende wijzigingen staan reeds op stapel omdat gebleken is dat onbedoelde effecten optreden.

Langzaam begint het besef door te breken wat dit Bouwbesluit 2012 dat met lofzang is gepresenteerd als een ultieme deregulering (meer dan 30% van de voorschriften is geschrapt), waarbij het Bouwbesluit 2003, het Gebruiksbesluit, het BARVW en de Bouwverordening zijn samengevoegd, voor de eindgebruiker en het (bouw)bedrijfsleven betekent.

2. Verdergaande deregulering met vergaande consequenties

Nu de stofwolkjes en de lichte onrust van de eerste introductie een beetje zijn gezakt, doemt langzamerhand het beeld op van een overheid, die als het maar even kan zaken over wil laten aan de partijen in de markt, waar die markt (nog) niet voor geëquipeerd is. Het Bouwbesluit 2012 getuigt van deregulering en introduceert het rechtens verkregen niveau als uitgangspunt bij verbouw, zonder daarbij rekening te houden met het feit dat het rechtens verkregen niveau niet noodzakelijkerwijs aansluit bij de functie van het gebouw dat met de verbouw wordt gerealiseerd.

Het bevoegd gezag moet, gezien de onmogelijkheid een omgevingsvergunning voor het bouwen welke in overeenstemming is met de voorschriften voor verbouw te weigeren, vergunningen verlenen voor een kwaliteitsniveau waarvan de eindgebruiker zich niet realiseert dat daarmee zijn veiligheid en gezondheid niet langer voldoende zijn gewaarborgd. De kans op ongelukken en ongezonde situaties als gevolg van de gebouwde omgeving zal daardoor orden grootten stijgen zodat niet langer is voldaan aan de filosofie die aan die voorschriften tot dusverre ten grondslag heeft gelegen. ^[2] Waar een eigenaar of gebruiker van een pand door te voldoen aan de voorschriften van het Bouwbesluit 2003 voorheen een redelijke mate van zekerheid kon hebben dat zijn pand voldoende veilig was voor het gewenste gebruik, en zijn civiele aansprakelijkheid daarmee eveneens voldoende was afgedekt, ontstaat er met het Bouwbesluit 2012 een discrepantie tussen het voldoen aan de wettelijke bouwvoorschriften en mogelijke civiele aansprakelijkheid. Keerzijde van de deregulering en versoepeling van de voorschriften is dat de eigenaar van een opstal op grond van het Burgerlijk Wetboek voor die te lage kwaliteit aansprakelijk kan worden gesteld (BW art. 6:174). Die zal op zijn beurt verhaal gaan halen bij de bouwer of ontwikkelaar.

3. Niet alleen succesverhalen

In de tijd is duidelijk is geworden dat niet alle pogingen tot deregulering hebben gebracht wat ervan werd verwacht. De uit het Bouwbesluit 2003 verdwenen verplichting voor een buitenruimte (balkon) en een buitenberging (voor fietsen) bij woningen (*Stb.* 2001, 410) is weer van stal gehaald. De marktpartijen hebben de eigen verantwoordelijkheid destijds kennelijk onvoldoende opgepakt. Deze niet ingeloste verwachtingen geven thans stof tot nadenken met het oog op de verdergaande deregulering die op ons is afgekomen. Met dit Bouwbesluit 2012 ligt hetzelfde gevaar immers weer levensgroot op de loer. Niet langer zijn bijvoorbeeld gas-, water- en elektravoorzieningen verplicht. Ook hoeft niet meer een meterruimte te worden gemaakt. Of je dan nog een aansluiting krijgt van de private netbeheerders is maar zeer de vraag. Leidt dat niet tot een doorbreking van de zo gewenste uniformering? Ook andere verplichtingen zijn vervallen (liftschacht, liftmachineruimte), die deels op grond van andere wetgeving overigens weer wel gelden. Ook zijn tal van eisen verlaagd, terwijl andere zonder grondige reden zijn verzwaaard, zoals de eisen voor een veiligheidstrappenhuis en veilig vluchten als trappenhuizen niet op de koppen van gebouwen zijn geprojecteerd. Ook de regels voor intensief gebruikte ruimten en het toelaatbaar aantal personen in een gebouw (artikel 2.108 Bouwbesluit 2012 en 2.1 van de Regeling Bouwbesluit 2012) roepen vraagtekens op omdat die fors strenger kunnen uitpakken dan het verleden, zonder dat daarvoor een motivering door de wetgever is gegeven. Het in het Veegbesluit afgedwongen overgangsrecht moet voor bestaande gebouwen de pijn afwenden, hetgeen vervolgens leidt tot een enorme rechtsongelijkheid. Overigens is het merkwaardig dat bij verbouw dergelijke regels in het geheel ontbreken en daardoor het bevoegd gezag voor een omgevingsvergunning brandveilig gebruik formeel aan het toelaatbaar aantal personen geen aandacht mag besteden bij transformaties (leegstand gebouw wordt bijvoorbeeld een uitgaansgelegenheid (artikel 2.118 van het Bouwbesluit 2012 is namelijk leeg en daarmee ook het rechtens verkregen niveau).

4. Waar blijft de sturende rol van de overheid?

Er valt niet aan de indruk te ontkomen dat de overheid, daar waar de eindgebruiker dat niet kan, haar rol als 'richtinggever' en hoeder van het algemeen belang bij het sturen op de kwaliteit van de gebouwde omgeving aan het afbouwen is. Wat moet een eindgebruiker bijvoorbeeld met een verlichtingssterkte van 1 lux? Kan hij of zij dan in een leslokaal studie genieten? Wat moet hij met verlaagde ventilatie-eisen die leiden tot een binnenklimaat dat een negatieve invloed heeft op werk- en leerprestaties? Wat moet de buurman van een bijeenkomstfunctie met geluidbelaste activiteiten nu er niet langer zware geluidseisen gelden voor het uitgaanscentrum? Kunnen eindgebruikers vooraf afdwingen dat een gebouwde omgeving van voldoende kwaliteit ontstaat? Hebben marktpartijen voldoende kennis om dat vooraf in aanvulling op de regelgeving zelf te regelen? Of gebeurt datgene waar bijvoorbeeld Heijmans NV ons voor waarschuwt? Namelijk, nu de wettelijk vereiste minimum kwaliteit -de ondergrens van regelgeving - door het ijs is gezakt en zichzelf respecterende bedrijven een betere kwaliteit zullen willen leveren dan sec hetgeen op grond van de wettelijke voorschriften is vereist, zij omzet zullen verliezen aan de kleine bouwer die uitsluitend de regels hanteert. Het kennisniveau van de regelgeving in de bouw is sowieso voor verbetering vatbaar en bij de eindgebruiker is deze gewoonlijk afwezig. We kunnen zo constateren dat voldoen aan de voorschriften niet vanzelf leidt tot tevreden eindgebruikers. Is deze opstelling van de wetgever dan wel verstandig? Staat dereguleren gelijk aan schrappen of verlagen van regels of aan het zodanig opschrijven van regels dat daarover geen discussie nodig is en daarmee de stroperigheid van het proces wordt doorbroken?

5. Eindgebruiker de dupe?

Wat te denken van die wel erg ruimhartige verlichting van de regels bij verbouwen? Niet meer het nieuwbouwniveau als

uitgangspunt, maar het rechtens verkregen niveau: het niveau dat vóór de verbouwing werd aangetroffen (waarvan in veel gevallen onduidelijk zal zijn wat dit niveau is; onduidelijk is ook wie dat moet bewijzen). Hoewel in de toelichting op het Bouwbesluit 2012 is opgenomen dat de bewijslast ten aanzien van de feitelijke hoogte van het rechtens verkregen niveau in beginsel berust bij degene die voornemens is te gaan verbouwen, wordt in diezelfde toelichting opgemerkt dat het vaststellen van het rechtens verkregen niveau vaak een *kwestie van gezond verstand* zal zijn. Waar voorheen bij verbouwen of omzetten van een bestaand gebouw naar een horecazaak voldaan diende te worden aan de nieuwbouwvoorschriften van het Bouwbesluit 2003 voor de bijeenkomstfunctie, geldt nu dus het bestaande niveau van het pand als uitgangspunt, waarbij uitgegaan mag worden van de eisen voor de bestaande functie. Hoewel dit aanlokkelijk kan lijken, brengt dit ook een aanzienlijk risico met zich mee.

De opname van het rechtens verkregen niveau betekent feitelijk dat niet langer wordt geopteerd voor een structurele verbeterplicht voor de bestaande gebouwenvoorraad. En wordt er aan zo'n oud gebouw een andere gebruiksfunctie geven, dan mag soms zelfs teruggevallen worden op het niveau van de bestaande bouw: het laagst toegestane minimum waarop nog net niet een lastgeving volgt. De gedachte hierachter is het tegengaan van de leegstand van oudere gebouwen door het vergemakkelijken van hergebruik. De vraag blijft of er huurders of kopers te vinden zullen zijn die genoeg nemen met enkel glas, gehorigheid, tocht en hoge stookkosten. Als er niets beters te vinden is dat past bij hun portemonnee zullen ze er misschien aan moeten geloven.

Daarnaast moeten er vraagtekens worden geplaatst bij het veiligheids- en gezondheidsniveau dat met deze wijziging wordt toegestaan. In *Stcrt.* 1992, 104 werd expliciet bepaald dat een gebouw dat voor te veel aspecten het niveau 'bestaande bouw' had, aanschrijvingswaardig was wegens te grote risico's voor de gebruikers (toepassing artikel 13 Woningwet). Nu dit niveau bij verbouwen echter over de volle breedte moet worden vergund, gelet op het limitatief-imperatieve stelsel ten aanzien van de omgevingsvergunning voor bouwen en de onmogelijkheid een dergelijke vergunning te weigeren (artikel 2.10 Wabo), is een aanschrijving op grond van artikel 13 van de Woningwet niet langer mogelijk. Een uiteenzetting waarom een extreem integraal laag veiligheids- en gezondheidsniveau in 1992 nog als apert te onveilig en te ongezond werd bestempeld, maar nu zelfs als voldoende veilig en gezond bij het bouwen (verbouwen is een vorm van bouwen) moet worden geaccepteerd, wordt node gemist. Aan de eindgebruiker is het in ieder geval niet uit te leggen. Stel dat dit principe in praktijk wordt gebracht voor alle bruggen in Nederland dan is de kans op een ongeval vanwege een falende brug groter dan als gevolg van een verkeersongeval. Dat staat haaks op de achtergrond van de bouwvoorschriften.

De opstelling van de wetgever leidt voorts tot enorme verstoring van concurrentieverhoudingen. Twee vergelijkbare ondernemingen gaan verbouwen, maar hun vertrekpunt is een andere, namelijk een gebouw uit de jaren zestig en een uit bijvoorbeeld 1996. Het rechtens verkregen niveau van beide gebouwen verschilt enorm en daarmee kan de één een veel goedkopere verbouwing realiseren dan de ander. Heeft de gebruiker van een hotel in de gaten dat het ene hotel veel veiliger is dan het andere, terwijl beide in overeenstemming met het Bouwbesluit 2012 recent hebben verbouwd, ook al zitten deze hotels in hetzelfde sterrenarrangement? De winstmarge van het ene hotel is dan veel groter dan het andere.

Deze vorm van deregulering biedt ruim baan aan het bedrijfsleven, dat zelf kan beslissen welk kwaliteitsniveau op de markt wordt aangeboden. Ook een beunhaas kan daarmee goed uit de voeten. In dit krachtenspel en bij de huidige omstandigheden in de woningmarkt trekt de huurder/koper/consument zonder twijfel aan het kortste eind. Op deze manier gehanteerd lijkt het toverwoord 'deregulering' als haarlemmerolie voor alle problemen in de vastgoedsector zijn magische glans een beetje te verliezen. Het Bouwbesluit 2012 vormt daarmee eerder een bedreiging voor het imago van het bouwbedrijfsleven dan een kans.

Wat gaat dit verder betekenen voor de waarde van het onroerend goed en de verhuur- en verkoopbaarheid van gebouwen? Om nog maar niet te spreken van de bijdrage aan een duurzaam gebouwde omgeving. En wat gaan de hypotheekverstrekkers doen als massaal uitvoering wordt gegeven aan de mogelijkheden die het Bouwbesluit 2012 biedt?

6. Wat te doen met nog niet uitgewerkte lastgevingen?

Nu de eisen zo fors zijn verlaagd ligt ook de vraag voor wat te doen met onherroepelijke lastgevingen met een eisenniveau dat uitstijgt boven het niveau dat op grond van het Bouwbesluit 2012 kan worden afgedwongen. Moeten die lastgevingen nog worden uitgevoerd door de burger? Moet het bevoegd gezag op grond van behoorlijk bestuur die lastgeving niet intrekken? Wat gebeurt er met een dergelijke last die feitelijk onverplicht door de eigenaar wordt uitgevoerd? Vervolgens is het dan wel de vraag of het aanwezige niveau die eigenaar voldoende waarborgt tegen eventuele aansprakelijkstelling. Stof om over na te denken.

7. Wat moet er nu gebeuren?

Nu duidelijk is dat de eindgebruiker de dupe dreigt te worden en de concurrentieverhoudingen ernstig worden verstoord, kan deze situatie niet lang zo blijven.

- Gaan we privaatrechtelijke (pseudo-)regelgeving ontwikkelen die bij het verlenen van omgevingsvergunningen geen rol speelt, maar wel in private contracten (normbladen dan wel brancherichtlijnen)?
- Gaan eigenaren van grote hoeveelheden gebouwen sets eigen richtlijnen ontwikkelen die de basis vormen voor (ver) bouwcontracten en het gebouwbeheer?
- Gaan we in private contracten maar weer terug naar het Bouwbesluit 2003?
- Of gaan we op korte termijn de bouwregelgeving drastisch herzien vanuit de doelstelling dat de eindgebruiker centraal moet staan en ook over de inhoud moet en mag meebeslissen? De voorstellen daartoe zijn op 15 december 2011 aan de Tweede kamer aangeboden (*Kamerstukken II* 2011/12, 28 235, nr. 146).

¹ Nico Scholten is als expert verbonden aan de Stichting Expertisecentrum Regelgeving. Mathilde Houben is advocaat bij Meester Advocaten te Amsterdam.

² Veiligheidsbeoordeling bestaande bouw - Achtergrondrapport bij NEN 8700, TNO-060-DTM-2011-03086, prof. A.C.W.M. Vrouwenvelder (TNO), dr. ir. N.P.M. Scholten (ERB), dr. ir. R.D.J.M. Steenbergen (TNO), december 2011.