IBR Notitie

Beantwoording van vragen van de Eerste Kamer ten aanzien van de mogelijkheid van ontvlechting van de Omgevingswet en de Wet kwaliteitsborging voor het bouwen (Wkb) en invoering van de Wkb op 1 juli 2024

20 oktober 2023

Prof. dr. ir. A.G. Bregman



instituut voor bouwrecht

1 Beantwoording vragen

1.1 Inleiding, vraagstelling en opzet van deze notitie

Bij brief van 13 oktober 2023 heeft de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken van de Eerste Kamer der Staten-Generaal het Instituut voor Bouwrecht (IBR) verzocht advies uit te brengen over de ontvlechting van de Wet kwaliteitsborging voor het bouwen (Wkb) en de Omgevingswet. De concrete vragen die de commissie aan het IBR heeft voorgelegd worden voorafgegaan door een inleiding. De tekst hiervan (inclusief de voetnoten waarnaar in de inleiding wordt verwezen) luidt als volgt:

> 'De leden van de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken van de Eerste Kamer der Staten-Generaal constateren dat de Wet Kwaliteitsborging voor het bouwen (Wkb) is aangenomen door de Tweede en Eerste Kamer.[1] De inwerkingtreding van de Wkb is in een AMvB vastgesteld en gepubliceerd in de Staatsblad.[2] De Wkb treedt hierdoor per 1 januari 2024 in werking.
>
> Tevens constateren de leden van deze commissie dat de Omgevingswet door de Tweede en Eerste Kamer is aangenomen en vastgesteld.[3] Op basis van de vastgestelde Omgevingswet, is de AMvB met voorhangprocedure behandeld en de Eerste Kamer gepasseerd.[4] De Omgevingswet treedt per 1 januari 2024 in werking.[5]
>
> Over de implementatie en uitvoering van de Wkb is overleg gaande tussen de Minister van BZK/ Minister voor VRO en de commissie. In dit overleg is de vraag gerezen of de Wkb ontvlochten kan worden van de Omgevingswet om vervolgens de inwerkingtreding van de Wkb met een half jaar op te schorten.'

Aan het IBR zijn de volgende vragen voorgelegd:

1. Wat is er juridisch, mede met het oog op de kenbaarheid en rechtszekerheid, nodig om de Wkb te ontvlechten van de Omgevingswet?
2. Wat is er uitvoeringstechnisch nodig om de Wkb te ontvlechten van de Omgevingswet?
3. Is dit mogelijk vóór 1 januari 2024?
4. Wat zijn daarbij de consequenties voor de uitvoeringspraktijk bij gemeenten?
5. Wat zijn daarbij de consequenties voor de uitvoeringspraktijk van bedrijven?

Bij de adviesvraag wordt aangetekend dat het advies een belangrijk onderdeel vormt in de voorbereidingen van het debat met de minister van BZK op 24 oktober 2023 over deze materie. Het Instituut voor Bouwrecht is daarom verzocht uiterlijk vrijdag 20 oktober 2023, 17.00 uur het advies uit te brengen aan de commissie.

In deze notitie worden de door de Eerste Kamer gestelde vragen achtereenvolgens beantwoord. Op de vragen 4 en 5 zullen in onderlinge samenhang worden gereageerd. Omdat de bij het Instituut voor Bouwrecht aanwezige expertise primair juridisch van aard is, zal het accent liggen op beantwoording van de eerste vraag.

---

1 *Handelingen II* 2016/17, nr. 55*,* item 27*; Handelingen I* 2018/19, nr. 28, item 4; *Stb*. 2019, 382.
2 *Stb*. 2023, 113
3 *Handelingen II* 2014/15, nr. 103*,* item 21*; Handelingen I* 2015/16, nr. 24, item 4; *Stb*. 2016, 156.
4 *Kamerstukken I* 2022/23, 33 118/34 986, EU; *Stb*. 2023, 89.
5 *Stb*. 2023, 89.

2 Beantwoording vraag 1

Vraag 1 luidt als volgt:

> 'Wat is er juridisch, mede met het oog op de kenbaarheid en rechtszekerheid, nodig om de Wkb te ontvlechten van de Omgevingswet?'

In deze vraag wordt gevraagd wat er *juridisch* nodig is om de Wkb te ontvlechten van de Omgevingswet. Deze vraag kan in de eerste plaats worden opgevat als de vraag wat er in *wetstechnische zin* nodig is om de Wkb te ontkoppelen van de Omgevingswet. Daarnaast impliceert deze vraag tevens wat er in *staatsrechtelijke zin* nodig is om deze ontvlechting tot stand te brengen.

In *wetstechnische zin* zal in elk geval het invoeringsbesluit van 5 april 2023 moeten worden aangepast, zodanig dat de Wkb niet in werking treedt.

Daarmee kan echter niet worden volstaan. Als gevolg van de verwevenheid van onderdelen van de wetgeving die tezamen hebben geleid tot het coherente juridische bouwwerk dat op 1 januari 2024 in werking treedt, zullen tenminste ook op het niveau van algemene maatregelen van bestuur (amvb's) wijzigingen moeten worden aangebracht. Nu dergelijke wijzigingen betrekking hebben op amvb's waarmee zowel de Tweede Kamer als de Eerste Kamer in een voorhangprocedure hebben ingestemd, zullen ook wijzigingen van deze amvb's een voorhangprocedure moeten doorlopen. Aansluitend moeten de wijzigingen in de amvb's voor advies aan de Raad van State worden voorgelegd..

Gelet op de tijd die het Instituut voor Bouwrecht was toegemeten om deze notitie te schrijven, was er onvoldoende gelegenheid om alle ingeval van ontvlechting noodzakelijke wijzigingen in de regelgeving in beeld te brengen en uitputtend in deze notitie te vermelden.

Wel is helder en dient te worden benadrukt dat het noodzakelijk is dat bij de invoering van de Omgevingswet op 1 januari 2024 een juridisch coherent stelsel van wetgeving in werking treedt. In dit verband kan worden gewezen op de brief van de Minister van BZK van 17 juli 2023 waarin, onder het opschrift 'Uitvoerbaarheid van de motie 34.453, AN van het lid Crone c.s.' een indruk wordt gegeven van de wetstechnische consequenties van ontvlechting van de Wkb en de Omgevingswet.6 Er is geen reden om aan te nemen dat hetgeen op dit punt door de Minister naar voren wordt gebracht niet juist zou zijn. Dit betekent dat, zoals in de brief van 17 juli 2023 aangegeven, naast aanpassing van het inwerkingtredingsbesluit ook nieuwe regelgeving in de vorm van aanpassingen in amvb's nodig is omdat alleen dan een juridisch coherent stelsel wordt behouden.

Vanuit *staatsrechtelijk perspectief* is in relatie tot de gestelde vraag naar wat er juridisch nodig is om de Omgevingswet en de Wkb te ontvlechten van belang dat door zowel de Tweede Kamer als de Eerste Kamer is ingestemd met zowel de Omgevingswet als de Wkb en eveneens met het invoerings-KB bij de Omgevingswet, waarbij de datum van inwerkingtreding van de Omgevingswet is bepaald op 1 januari 2024. Op 14 maart 2023 stemde de Eerste Kamer in met dit Koninklijk Besluit. Uit het verslag van de plenaire vergadering van de Eerste Kamer op dinsdag 7 maart 2023 blijkt bij herhaling dat bij de aanwezige senatoren het besef aanwezig is dat inwerkingtreding van de Omgevingswet onlosmakelijk is verbonden met gelijktijdige inwerkingtreding van de Wkb.

Gelet op de deze combinatie van feiten rijst de vraag of het vanuit staatsrechtelijk oogpunt juist zou zijn, indien zonder betrokkenheid van beide Kamers de Omgevingswet en Wkb zouden worden ontvlochten en invoering van de Wkb zou worden uitgesteld tot 1 juli 2024.

6 *Kamerstukken I* 2022/23, 34 453, AO.

Een dergelijke aanpak zou feitelijk neerkomen op miskenning van het reeds volledig afgeronde democratische besluitvormingsproces met betrekking tot de inhoud en het moment van inwerkingtreding van zowel de Omgevingswet als de Wkb. Een dergelijke miskenning van het democratisch besluitvormingsproces is naar mijn oordeel vanuit staatrechtelijk oogpunt onjuist.

In dit verband is voorts van belang dat het eerder genomen besluit om de Wkb gelijktijdig met de Omgevingswet op 1 januari 2024 in te voeren, is genomen in nauw overleg met de bestuurlijke partners. Overleg met deze partners voorafgaand aan het aan het parlement voorleggen van een nieuw invoerings-KB met daarin ontkoppeling van Wkb en Omgevingswet en invoering van de Wkb per 1 juli 2024, is om die reden dan ook noodzakelijk.

In relatie tot genoemde bestuurlijke partners, maar ook jegens andere actoren die betrokken zijn bij of te maken kunnen krijgen met activiteiten in de fysieke leefomgeving, vragen ook aspecten kenbaarheid en rechtszekerheid nadrukkelijk de aandacht. Deze aspecten worden in de vraagstelling expliciet genoemd en betekenen in relatie tot de vraag naar ontvlechting van de Omgevingswet en de Wkb in elk geval dat een keuze moet worden gemaakt voor een uitkomst waarbij de praktijk in de gelegenheid wordt gesteld om tijdig, dat wil zeggen (ruim) voor het moment waarop de ontvlechting zijn beslag krijgt, kennis te nemen van deze aanstaande ontvlechting en van wat deze voor de praktijk betekent, zodat daarop aansluitend door de praktijk kan worden geanticipeerd.

Nadat het inwerkingtredings-KB in het *Staatsblad* is gepubliceerd zal de praktijk zich immers op de gewijzigde werkelijkheid moeten kunnen voorbereiden, zoals de praktijk zich ook de afgelopen periode intensief heeft voorbereid op inwerkingtreding van de Omgevingswet en Wkb op 1 januari 2024. Ook op dit aspect zal in het antwoord op de vragen 4 en 5 nader worden ingegaan.

3 Beantwoording vraag 2

Vraag 2 luidt als volgt:

> 'Wat is er uitvoeringstechnisch nodig om de Wkb te ontvlechten van de Omgevingswet?'

Tot de uitvoeringstechnische aspecten van het ontvlechten van de Omgevingswet en de Wkb behoort onder meer de implementatie van de resultaten van de ontvlechting in het Digitaal Stelsel Omgevingswet (DSO en in regelgeving van lagere overheden. Als voorbeeld van dat laatste kunnen in dit verband de gemeentelijke legesverordeningen worden genoemd. Met het oog op de invoering van de Wkb moeten gemeenten hun legesverordening aanpassen, omdat de inhoudelijk toetsende rol van gemeenten voor nieuwbouwwerken die vallen onder gevolgklasse 1 wordt overgenomen door private kwaliteitsborgers.

4 Beantwoording vraag 3

Vraag 3 luidt als volgt:

> 'Is dit mogelijk vóór 1 januari 2024?'

Deze notitie zal mogelijk worden betrokken in bespreking over de Wkb tijdens de plenaire vergadering van de Eerste Kamer op dinsdag 24 oktober 2023. In het geval de Eerste Kamer in die vergadering zou besluiten de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) te verzoeken om de Omgevingswet en de Wkb te ontvlechten en de Wkb op 1 juli 2024 in werking te laten treden, dan dient door de minister eerst overleg te worden gevoerd met de bestuurlijke partners. Het is alleszins redelijk dat de Minister, indien de Eerste Kamer hem zou verzoeken de Omgevingswet en de Wkb te ontvlechten en de Wkb op 1 juli 2024 in te voeren, bij het al dan niet opvolgen van dit verzoek gewicht toekent aan de opvattingen van de bestuurlijke partners, mede in het licht van de gevolgen van de ontvlechting voor de praktijk. Op die gevolgen zal bij de beantwoording van de vragen 4 en 5 nader worden ingegaan.

Parallel aan het bestuurlijk overleg dient op ambtelijk niveau de beoogde ontvlechting in wetgevingstechnische zin te worden doordacht en uitgewerkt tot een aangepast juridisch coherent stelsel ten behoeve van een verantwoorde inwerkingtreding van de Omgevingswet op 1 januari 2024 zonder dat op die datum ook de Wkb van kracht wordt.

Het is reëel om te veronderstellen dat met beide processen in totaal een periode van minimaal een maand gemoeid zal zijn. Aansluitend dienen de wijzigingen in amvb's aan de Tweede en daarna aan de Eerste Kamer te worden voorgelegd. Ook hiervoor is minimaal een tijdsbestek van een aantal weken nodig. Of het zal lukken om de Tweede Kamer een besluit te laten nemen op een zodanig moment dat de Eerste Kamer nog voor het begin van het kerstreces op 20 december 2023 een besluit kan nemen is hoogst onzeker. Aansluitende advisering door de Raad van State, verwerking van dit advies en publicatie in het Staatsblad en in de Staatscourant nog in december 2023 is naar mijn oordeel illusoir.

Hierbij is nog niet betrokken dat aansluitend op publicatie in het *Staatsblad* en in de *Staatscourant* de aangepaste regelgeving dient te worden verwerkt in het DSO en in gemeentelijke regelgeving, zoals de legesverordening omdat het aangepaste stelsel anders in praktische zin niet kan functioneren. Dergelijke aanpassingen kosten weken zo niet maanden.

Uit voorgaande volgt dat ontvlechting van de Omgevingswet en de Wkb voor 1 januari 2024 niet mogelijk is.

5 Beantwoording vragen 4 en 5

Vraag 4 luidt als volgt:

> 'Wat zijn daarbij de consequenties voor de uitvoeringspraktijk bij gemeenten?'

Vraag 5 luidt als volgt:

> 'Wat zijn daarbij de consequenties voor de uitvoeringspraktijk van bedrijven?'

Gelet op de nog korte periode die rest voordat de Omgevingswet en de Wkb, uitgaande van de huidige stand van de regelgeving, daadwerkelijk worden ingevoerd, hebben zowel gemeenten als bedrijven zich inmiddels in zowel juridische als organisatorische zin voorbereid op de komst van de nieuwe wetgeving. Daarvoor zijn organisatorische inspanningen geleverd en zijn daarmee verbonden kosten gemaakt.

In dit verband is het van belang te beseffen dat zowel gemeenten als bedrijven er sinds de instemming door de Eerste Kamer met het inwerkingtredingsbesluit op 14 maart 2023, op mochten vertrouwen dat zij zonder risico invoeringsmaatregelen zouden kunnen treffen. Met dat besluit van de Eerste Kamer kwam immers een einde aan de politieke besluitvorming over het moment van de inwerkingtreding en daarmee aan een jarenlange periode van aan de onduidelijkheid over deze datum. In dit verband is tevens relevant dat de Minister van BZK met de bestuurlijke partners bij herhaling de afspraak heeft gemaakt dat voorafgaand aan de invoering van Omgevingswet en Wkb sprake zal zijn van een stabiel wettelijk stelsel. Aan deze afspraak wordt voldaan indien de Omgevingswet en Wkb op 1 januari 2024 beide in werking treden.

Los van het feit dat in het antwoord op vraag 3 de conclusie werd getrokken dat een in staatsrechtelijk en wetstechnisch opzicht correcte ontvlechting van Omgevingswet en Wkb voor 1 januari 2024 onmogelijk is, zou een overhaaste ontvlechting nog voor 1 januari 2024 de gemeente en bedrijven niet slechts opzadelen met extra inspanningen en daarmee gemoeide kosten, maar ook tot gevolg hebben dat van een 'stabiel stelsel' gedurende een periode van 6 maanden geen sprake zal zijn. Uit de beantwoording van vraag 1 kan reeds worden afgeleid dat dit met het oog op kenbaarheid en rechtszekerheid niet aanvaardbaar zou zijn.

Over het Instituut voor Bouwrecht

Het Instituut voor Bouwrecht is het onafhankelijke kenniscentrum op het gebied van publiek- en privaatrechtelijk bouwrecht. De missie van het IBR is het op onafhankelijke wijze bevorderen van de wetenschappelijke en praktische beoefening van het bouwrecht.

U kunt bij ons terecht voor Onderzoek, Onderwijs en Publicaties.

IBR NOTITIE

Instituut voor Bouwrecht
www.ibr.nl
info@ibr.nl
@Instituut_BR