

Artikel

Wat Nederland meer kan doen om gebouwen sneller en beter toegankelijk te maken (ook zonder het VN-verdrag Handicap)

Mr. O. Laan*

1 Inleiding

‘Een drempelplaat voor een scootmobiel. Hier? Voor die ene gehandicapte die af en toe langskomt? Daar vraag je wat hoor.’

‘Wel lastig zo hè, met die krukken en zo’n hoge drempel. Maar goed dat je niet in een rolstoel zit, dan kun je hier niet naar binnen.’

Zomaar wat opmerkingen tijdens het winkelen. En ik ben niet de enige.¹ In Nederland leven naar schatting ruim 2 miljoen mensen met een beperking.² Uit deze reacties blijkt dat toegankelijkheid van gebouwen in Nederland nog lang niet de norm is, ondanks het feit dat Nederland het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap (hierna: het ‘VN-verdrag Handicap’) in 2016 heeft geratificeerd.

* Mr. O. (Ottilie) Laan is advocaat bouwrecht bij Blumstone advocaten en heeft bilaterale cerebrale parese (CP). De auteur dankt Peter de Haan van Asselbergs & Klinkhamer Advocaten voor zijn hulp bij het publiekrechtelijke gedeelte van dit artikel.

1. https://www.volkskrant.nl/nieuws-achtergrond/-als-je-als-rolstoelgebruiker-al-naar-binnen-kan-moet-je-je-plas-inhouden-~bd863609/?utm_campaign=shared_earned&utm_medium=social&utm_source=email.
2. Initiële rapportage over de implementatie door Nederland van het Verdrag Inzake de Rechten van Personen met een Handicap d.d. 12 juli 2018.

In dit artikel ga ik in op de gevolgen van het VN-verdrag Handicap met betrekking tot de fysieke toegankelijkheid van gebouwen in relatie tot de huidige en toekomstige bouwregelgeving zoals de Omgevingswet en de Wet Kwaliteitsborging voor het Bouwen. Ook geef ik aan hoe Nederland gebouwen sneller en beter toegankelijk kan maken door privaatrechtelijke mogelijkheden te benutten.

2 Wet- en regelgeving

2.1 VN-verdrag Handicap

Op 13 december 2006 heeft de VN het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap³ aangenomen. Nederland heeft het VN-verdrag Handicap als een van de laatste landen in de Europese Unie op 14 juli 2016 geratificeerd.

Het verdrag heeft als doel het bevorderen van het volledige genot door alle personen met een handicap van alle mensenrechten en fundamentele vrijheden op voet van gelijkheid, het beschermen en waarborgen, en ook de eerbiediging van hun inherente waardigheid te bevorderen.⁴ Het verdrag bepaalt dat landen progressief moeten werken aan verwezenlijking van alle aspecten van toegankelijkheid. Het gaat niet alleen om fysieke toegankelijkheid, maar om toegankelijkheid in brede zin, dus ook

3. *Trb.* 2007, 169.

4. Art. 1 VN-verdrag Handicap, Nederlandse vertaling, www.vnverdragwaarmaken.nl.

informatie en communicatie toegesneden op personen met een zintuigelijke beperking.

Wat toegankelijkheid betreft, zijn met name de artikelen 4 en 9 van het VN-verdrag Handicap relevant.

Artikel 4 VN-verdrag Handicap beschrijft de algemene verplichtingen van de lidstaten, waaronder de verplichting om universeel ontwerpen, ‘design for all’, te bevorderen. Universeel ontwerpen betreft het ontwerpen van producten, omgevingen, programma’s en diensten die iedereen kan gebruiken zonder dat een aanpassing of een speciaal ontwerp nodig is. Daarnaast ziet ‘design for all’ op het ontwerpen van hulpmiddelen voor specifieke personen met een handicap, indien die hulpmiddelen nodig zijn.⁵

Daarnaast verplicht artikel 9 VN-verdrag Handicap de staat om passende maatregelen te nemen om volledige toegankelijkheid voor personen met een handicap⁶ te bewerkstelligen. Dit artikel ziet niet alleen op de fysieke leefomgeving, maar ook op informatie, communicatie en elektronische diensten.

Artikel 9 lid 1 VN-verdrag Handicap verplicht de lidstaten om obstakels voor toegankelijkheid te identificeren en elimineren voor onder andere gebouwen, wegen, openbaar vervoer, binnen- en buitenfaciliteiten met inbegrip van scholen, woongebouwen, medische faciliteiten en werkplekken.

De General Comments bij het VN-verdrag Handicap geven een nadere uitleg van één of meer artikelen van het verdrag. Deze uitleg wordt beschouwd als een gezaghebbende interpretatie van de rechten die het verdrag beschrijft met als belangrijkste doel de verbetering van de implementatie van het verdrag.

Omdat toegankelijkheid noodzakelijk is voor personen met een handicap om volwaardig en gelijkwaardig deel te nemen aan de samenleving en om daadwerkelijk gebruik te kunnen maken van hun mensenrechten en fundamentele vrijheden, werkt General Comment No. 2 bij het VN-verdrag Handicap nader uit dat toegankelijkheid in brede zin een *conditio sine qua non* is voor participatie, autonomie, gelijkheid en alle andere rechten. De lidstaten zijn verplicht om de noodzakelijke maatregelen te nemen om toegankelijkheid in brede zin te realiseren, waaronder het volledig toegankelijk maken van de fysieke leefomgeving. Daarbij is niet van belang wie eigenaar is van het desbetreffende gebouw en ook niet of het gaat om een openbaar of niet-openbaar gebouw. Zolang onroerende zaken, producten of services voor het publiek toegankelijk zijn, hebben personen met een handicap recht op gelijke toegang.⁷

De lidstaten moeten maatregelen nemen om geleidelijk tot daadwerkelijke verwezenlijking te komen. Geleidelijk betekent niet vrijblijvend. De lidstaten moeten een tijdpad maken en voldoende beschikbare middelen inzetten om die maatregelen uit te voeren.⁸

5. Art. 2 VN-verdrag Handicap.

6. <https://fra.europa.eu/en/publication/2014/indicators-right-political-participation-people-disabilities/building-standards>.

7. General Comment No. 2 (2014), Article 9: Accessibility, par. 13.

8. Art. 4 lid 2 VN-verdrag Handicap.

Bij het herzien van hun wetgeving met betrekking tot toegankelijkheid, zijn de lidstaten verplicht om – wanneer noodzakelijk – hun wet- en regelgeving aan te passen om discriminatie vanwege een handicap te voorkomen. De volgende situaties zijn een verboden vorm van discriminatie:⁹

- a. het aanbieden van een onvoldoende toegankelijke dienst of faciliteit na het implementeren van een toegankelijkheidsstandaard;
- b. wanneer een dienst of service onvoldoende toegankelijk is, terwijl het in redelijkheid mogelijk was geweest om de dienst of service toegankelijk te maken.

General Comment No. 2 verplicht de lidstaten ook om hun wet- en regelgeving zo nodig aan te passen en om obstakels met betrekking tot bestaande gebouwen, faciliteiten, goederen en services die voor het publiek toegankelijk zijn geleidelijk, systematisch weg te nemen en – nog belangrijker – om continu te monitoren of aan deze verplichting wordt voldaan.¹⁰ Personen met een handicap die geen toegang hebben tot de fysieke leefomgeving, het openbaar vervoer, informatie en communicatie of tot publieksservices, moeten tevens de beschikking hebben over doeltreffende rechtsmiddelen om af te dwingen dat ze die toegang wel krijgen.¹¹

Tegen deze achtergrond verplicht General Comment No. 2 de lidstaten ook om hun aanbestedingsregels te onderzoeken en te verzekeren dat aanbestedingsdocumentatie en aanbestedingsprocedures voldoen aan het principe van volledige toegankelijkheid:¹²

‘It is unacceptable to use public funds to create or perpetuate the inequality that inevitably results from inaccessible services and facilities. Public procurements should be used to implement affirmative action in line with the provisions of article 5, paragraph 4, of the Convention in order to ensure accessibility and de facto equality for persons with disabilities.’

De overheid is – samen met de belangrijkste betrokkenen zoals (vertegenwoordigers van) de doelgroep van het VN-verdrag Handicap, werkgevers, bedrijfsleven en gemeenten van mening dat de implementatie van het verdrag vooral een proces van cultuurverandering en vernieuwing is dat zijn beslag moet krijgen in de samenleving, met name op lokaal niveau en met inachtneming van ieders verantwoordelijkheid. Het realiseren van een inclusieve samenleving is volgens de overheid immers geen kwestie van op landelijk niveau ‘op een knop drukken’.¹³

Deze beperkende interpretatie van de overheid van haar verdragsverplichting om proactief en concreet te zorgen

9. General Comment No. 2 (2014), Article 9: Accessibility, par. 31.

10. General Comment No. 2 (2014), Article 9: Accessibility, par. 14.

11. General Comment No. 2 (2014), Article 9: Accessibility, par. 29.

12. General Comment No. 2 (2014), Article 9: Accessibility, par. 32.

13. Kamerstukken 33990 Uitvoering van het op 13 december 2006 te New York tot stand gekomen Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap, t.a.p., nr. 11 (nota naar aanleiding van het nader verslag), p. 15.

voor volledige toegankelijkheid in brede zin voor mensen met een handicap wijkt mijns inziens af van artikel 9 VN-verdrag Handicap, zoals toegelicht in General Comment No. 2.¹⁴

Ter voorbereiding op de ratificatie van het VN-verdrag Handicap heeft de regering naar eigen zeggen¹⁵ alle bestaande wetgeving in Nederland getoetst en doorgeleefd. Naar aanleiding van dit onderzoek zijn slechts twee wetten aangepast, namelijk de Wet gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte (WGBH/CZ) en de Kieswet in het kader van de toegankelijkheid van stemlokalen.

Voor het overige is geconstateerd dat de regelgeving, met inbegrip van de bouwregelgeving, hiermee in overeenstemming is.

De regering heeft dit onderzoek echter niet openbaar gemaakt, zodat niet is na te gaan hoe deze toetsing heeft plaatsgevonden, noch hoe de regering tot de conclusie is gekomen. Alleen al vanwege het feit dat het Bouwbesluit 2012 a priori slechts voorziet in gedeeltelijke toegankelijkheid bij nieuwe gebouwen van een bepaalde omvang, had de conclusie mijns inziens moeten zijn dat het Bouwbesluit 2012 niet voldoet aan het toegankelijkheidsvereiste in artikel 9 VN-verdrag Handicap zoals uitgelegd in General Comment No. 2 en dus aanpassing vereist.

2.2 Artikel 2 WGBH/CZ

De Wet gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte heeft als doel het bestrijden van discriminatie vanwege een handicap of chronische ziekte en gelijke behandeling van mensen met een handicap of chronische ziekte te bevorderen.¹⁶

In artikel 2 WGBH/CZ is voor degene tot wie het verbod van onderscheid zich richt, de verplichting opgenomen om naar gelang de behoefte doeltreffende aanpassingen te verrichten, tenzij deze voor hem een onevenredige belasting vormen.

Bij de ratificatie van het VN-verdrag Handicap heeft de wetgever artikel 2a lid 1 WGBH/CZ toegevoegd.¹⁷ Dit artikel bepaalt onder andere dat degene tot wie het verbod van onderscheid zich richt, daarnaast ten minste geleidelijk zorg draagt voor de algemene toegankelijkheid voor personen met een handicap of chronische ziekte, tenzij dat voor hem een onevenredige belasting vormt. Hiermee is als norm in de WGBH/CZ verankerd de algemene toegankelijkheid te bewerkstelligen zodat in de toekomst toegankelijkheid voor iedereen geen service of uitzondering meer is, maar een vanzelfsprekendheid.

Met artikel 2a WGBH/CZ wordt beoogd een verandering te bewerkstelligen in het denken over toegankelijkheid voor mensen met een handicap. In de toelichting

van amendement Van Dijk c.s.¹ wordt gesteld: 'Toegankelijkheid moet normaal worden, ontoegankelijkheid wordt de uitzondering.' Het Verdrag bepaalt dat moet worden gewerkt aan de progressieve verwezenlijking van toegankelijkheid. Daaraan wordt op de volgende manieren invulling gegeven:

- Artikel 2a lid 1 WGBH/CZ bepaalt dat degene tot wie het verbod van onderscheid zich richt ten minste geleidelijk zorg draagt voor algemene toegankelijkheid. De norm van algemene toegankelijkheid is daarmee vastgelegd en treedt per 1 januari 2017 in werking. Dat betekent dat er een plicht is om geleidelijk zorg te dragen voor algemene toegankelijkheid voor een brede groep op de terreinen waar de WGBH/CZ op ziet.
- Aan de verwezenlijking van algemene toegankelijkheid mag geleidelijk worden gewerkt, voorzieningen kunnen van eenvoudige aard zijn en er wordt rekening gehouden met de evenredigheid van de belasting. Deze drie begrippen worden in het Besluit Toegankelijkheid uitgelegd.
- Via het Bureau voor de implementatie wordt de verwezenlijking van algemene toegankelijkheid geoperationaliseerd door het per sector opstellen van concrete actieplannen. Hierbij zij benadrukt dat een sector ook zonder een actieplan op grond van de wet gehouden is om te werken aan geleidelijke verwezenlijking van de toegankelijkheid.

Volgens artikel 2a lid 2 WGBH/CZ mag Nederland geleidelijk werken aan de verwezenlijking van algemene toegankelijkheid.¹⁸ Voorzieningen kunnen eenvoudig zijn en er wordt rekening gehouden met de evenredigheid van belasting¹⁹ in concrete situaties. Doeltreffende aanpassingen²⁰ voor een betere of meer toegankelijkheid mogen geen onevenredige belasting vormen voor degene die ze moet verrichten.²¹ De overheid laat de toetsing of en wanneer een aanpassing noodzakelijk is over aan de rechtspraak.

Het Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS) heeft hierin een coördinerende rol en handelt uiteraard steeds in samenspraak met de ministers die over het betreffende terrein gaan. Verder heeft het Bureau voor de implementatie een belangrijke stimulerende rol bij de totstandkoming en uitvoering van de actieplannen.

Jaarlijks zendt de minister een verslag aan de Eerste en Tweede Kamer over de voortgang van de geleidelijke verwezenlijking van algemene toegankelijkheid, waarbij de totstandkoming en uitvoering van de actieplannen aan de orde wordt gesteld. Tevens zal hij zich in dat verslag, in overeenstemming met de betrokken minister, uitspreken over de wenselijkheid om het onderhavige

14. General Comment No. 2 (2014), Article 9: Accessibility, par. 33.

15. Initiële rapportage over de implementatie door Nederland van het VN-verdrag Handicap d.d. 12 juli 2018, p. 10.

16. De wet is onder andere een uitwerking van het discriminatieverbod in art. 1 Gw.

17. Art. 2a is in de wet opgenomen na amendementen van Van Dijk c.s. en van Van der Staaij en Keijzer (*Kamerstukken II 2015/16*, 33990, 56 en 57).

18. Zie ook: D.C. Houtzager en N. Günes, 'De samenhang tussen algemene toegankelijkheid en individuele aanpassingen', *H&R 2018/afl. 2*, p. 50-54.

19. MvT WGBH/CZ, *Kamerstukken II 2001/02*, 28169, 3, p. 28-29.

20. Een doeltreffende aanpassing betreft een aanpassing die geschikt en noodzakelijk is.

21. MvT WGBH/CZ, *Kamerstukken II 2001/02*, 28169, 3, p. 16.

besluit aan te passen. Uiteindelijk neemt de regering daar een beslissing over.

De WGBH/CZ, onderhavig besluit en het implementatieplan van het Bureau voor de implementatie vormen tezamen een drietrapsraket voor de geleidelijke verwezenlijking van algemene toegankelijkheid. De WGBH/CZ stelt de algemene norm, het besluit biedt nadere regels voor het bevorderen van de verwezenlijking van deze norm en het implementatieplan operationaliseert onder meer de wijze waarop de totstandkoming van actieplannen van sectoren wordt ondersteund.

Deze aanpak is onderverdeeld in een vijftal sporen, te weten: participatie, lokaal, goederen en diensten, het Rijk als organisatie en het Rijk als beleidsmaker.

Het implementatieplan bevat een tijdspad voor de periode 2017–2022 alsmede doelstellingen en mijlpalen per onderdeel van de aanpak voor het huidige kalenderjaar. Korthedshalve wordt hier verder graag verwezen naar de inhoud van het implementatieplan, waarin de aanpak en het tijdspad voor de komende jaren beschreven is.

2.3 Besluit Toegankelijkheid

Met het Besluit Toegankelijkheid²² geeft Nederland op drie manieren uitvoering aan het progressief verwezenlijken van de algemene toegankelijkheid.

Het besluit beschrijft concreet hoe de regering per sector gaat werken aan het toegankelijker maken van de samenleving door onder meer regels te geven voor de uitvoering van de verplichting om in elk geval voorzieningen van eenvoudige aard te treffen, dus voorzieningen die relatief snel, op weinig ingrijpende wijze en zonder of met weinig kosten tot stand kunnen worden gebracht. Daarmee geeft het besluit richting aan spoor 4 van het nationale implementatieplan voor het VN-verdrag Handicap.

2.4 Verhouding Besluit Toegankelijkheid tot andere wetgeving

Het Besluit Toegankelijkheid laat onverlet dat regels over toegankelijkheid bij of krachtens enige andere wettelijke bepaling hun toepassing behouden, zoals bepaald in artikel 2a lid 2 WGBH/CZ.

De wet en dit besluit laten dus bestaande specifieke wettelijke verplichtingen op de diverse terreinen in stand. Deze wettelijke verplichtingen zijn aan te merken als een *lex specialis*, en hebben dus voorrang. Voorbeelden hiervan zijn onder andere het Bouwbesluit 2012 en het Besluit toegankelijkheid van het openbaar vervoer en de bijbehorende ministeriële regeling, waarin toegankelijkheidseisen en een planning voor de invoering van die eisen voor de verschillende vervoersmodaliteiten staan. Het vereiste van algemene toegankelijkheid gaat dus niet zo ver dat voorzieningen tot stand worden gebracht die verder gaan dan de specifiek op toegankelijkheid gerichte eisen in andere wetgeving.

22. Besluit van 7 juni 2017, houdende regels omtrent de algemene toegankelijkheid voor personen met een handicap of chronische ziekte (Besluit toegankelijkheid voor personen met een handicap of chronische ziekte).

23. Besluit Toegankelijkheid, t.a.p., p. 11.

Werk dat al is gedaan wordt niet overgedaan.²³ De overheid gaat er met andere woorden van uit dat de algemene toegankelijkheid op een gegeven moment werkelijkheid wordt door middel van zelfregulering en een cultuuromslag.

2.5 Actieplan Bouw

Voor de fysieke toegankelijkheid van gebouwen is het Actieplan Bouw²⁴ opgesteld, met als doel het verbeteren van de toegankelijkheid van gebouwen en het zorgen voor de beschikbaarheid van voldoende geschikte woningen en woonvormen voor mensen met een beperking.

Het actieplan richt zich op de fysieke bouwkundige toegankelijkheid van (voor publiek openstaande) gebouwen en woningen. Hierbij zijn vijf prioritaire thema's vastgesteld:

1. vergroten van het bewustzijn over toegankelijk bouwen (en verbouwen);
2. betere aandacht in het ontwikkel- en bouwproces voor toegankelijkheid;
3. ontwikkelen van eenduidige en breed gedragen normen en richtlijnen voor toegankelijk bouwen en het ontsluiten van die normen en richtlijnen;
4. voldoende aanbod van geschikte woningen en woonvormen voor mensen met een beperking;
5. meer aandacht in opleidingen voor toegankelijkheid.

Voor al deze thema's zijn acties opgenomen waaraan betrokken partijen uitvoering geven. Uitgangspunt bij dit actieplan is dat de algemene toegankelijkheid geleidelijk wordt verbeterd op basis van vrijwillige afspraken tussen partijen.

2.6 Stand van zaken implementatie VN-verdrag Handicap en toegankelijkheid fysieke omgeving

Uit de eerste rapportage van het College voor de Rechten van de Mens over de uitvoering van het VN-verdrag Handicap²⁵ blijkt dat College zorgen heeft over het uitvoeringsproces: het gaat te langzaam.

3 Huidige bouwregelgeving en toegankelijkheid

3.1 De (on)toegankelijkheid van het Bouwbesluit 2012

Het Bouwbesluit 2012 bevat het minimale technische niveau waaraan elk gebouw in Nederland moet voldoen uit een oogpunt van gezondheid en veiligheid. Het Bouwbesluit 2012 ziet dus niet op 'bouwkwaliteit' zoals een consument die verwacht. Daarnaast zien deze voorschriften op *nieuwbouw* en niet op bestaande bouw.

24. <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2018/01/18/kamerbrief-bij-actieplan-toegankelijkheid-voor-de-bouw>.

25. Eerste rapportage van het College voor de Rechten van de Mens aan het Comité voor de Rechten van Personen met een Handicap (2018).

Hoofdstuk 4 van het Bouwbesluit 2012 bevat een aantal voorschriften voor de toegankelijkheid van bouwwerken. Het gaat om voorschriften voor *toegankelijkheid* en de zogenoemde *bruikbaarheidseisen*. Deze voorschriften zorgen echter voor een minimale toegankelijkheid van het desbetreffende gebouw. Alleen woongebouwen die groot of hoog zijn, moeten beschikken over een zgn. ‘toegankelijkheidssector’.²⁶ Het geldt niet voor grondgebonden woningen of woningen in kleine complexen. Daarmee voldoet het Bouwbesluit 2012 volgens de rapportage VN-verdrag Handicap in Nederland 2017 niet aan artikel 9 VN-verdrag Handicap.

Daarnaast moet iedere winkel in een winkelcentrum van meer dan 400 m² rolstoeltoegankelijk zijn. Winkels of winkelcentra die kleiner zijn, hoeven dus niet rolstoeltoegankelijk te zijn. Daarnaast moet een ruimte rechtstreeks en zelfstandig bereikbaar zijn voor rolstoelgebruikers vanaf het aansluitende terrein of vanuit de toegankelijkheidssector. Dit betekent echter niet dat de hoofdingang bereikbaar moet zijn voor rolstoelgebruikers. Hierdoor komt het regelmatig voor dat mensen in een rolstoel via een zij- of dienstingang naar binnen moeten, zoals bijvoorbeeld bij het filmmuseum Eye.²⁷ Het Bouwbesluit 2012 is dus geen garantie voor toegankelijkheid.²⁸

Daarnaast strekt het Bouwbesluit 2012 er bij verbouw van bestaande gebouwen toe dat wordt aangesloten bij het ‘rechtens verkregen niveau’ met als doel behoud van de kwaliteit van dat gebouw. Dat is het kwaliteitsniveau dat reeds in het gebouw aanwezig is. Op grond van dit beginsel van kwaliteitsbehoud mogen gemeenten bij een verbouwing niet méér eisen dan het rechtens verkregen niveau.²⁹ Dit betekent een gebouweigenaar niet verplicht is om zijn gebouw bij een verbouwing toegankelijk te maken.

Op grond van het VN-verdrag Handicap en General Comment No. 2 dient Nederland echter ook aandacht te hebben voor de (verbetering van) de toegankelijkheid van *bestaande gebouwen*. Het College voor de Rechten van de Mens adviseert de regering om het Bouwbesluit 2012 aan te passen en in overeenstemming te brengen met het VN-verdrag Handicap of op andere wijze te bewerkstelligen dat personen met een beperking zelfstandig en integraal gebruik kunnen maken van bouwwerken. Ook constateert het College voor de Rechten van de Mens dat het gebrek aan toegankelijkheid van woningen en openbare gebouwen vaak ook een gevolg is van een gebrek aan handhaving van het Bouwbesluit 2012.³⁰

3.2 Omgevingswet en Besluit bouwwerken leefomgeving

Tijdens het eerste kabinet-Lubbers ontstond de wens om de wet- en regelgeving te vereenvoudigen. In een rapport van de Commissie-Dekker uit 2008 wordt geadviseerd dat de overheid zelf meer dienstverlenend en vraaggericht moet werken. Niet meer de regels centraal stellen, maar het initiatief van de burger. De overheid tracht meer kaderstellend te zijn en in de wet- en regelgeving zelf steeds meer de verantwoordelijkheid terug te leggen bij de burger.³¹ Op basis van haar observaties heeft de commissie de sturingsfilosofie ‘Privaat wat kan, publiek wat moet’ ontwikkeld ten aanzien van het gehele bouwproces en de verantwoordelijkheid daarin van de overheid én de bouwpraktijk.

Het huidige omgevingsrecht bestaat uit ongeveer 60 sectorale wetten, 100 algemene maatregelen van bestuur (AMvB’s) en honderden regelingen op het gebied van de leefomgeving.³² De Omgevingswet, die naar verwachting in 2021 in werking treedt, beoogt deze regels in lijn met de Commissie-Dekker te bundelen en te vereenvoudigen. De praktische uitvoering van de Omgevingswet vindt plaats door middel van vier AMvB’s. Dankzij het VN-verdrag Handicap en een aantal amendementen is in artikel 4.21 Omgevingswet opgenomen dat bij nieuwe ontwikkelingen met gevolgen voor de inrichting van de openbare buitenruimte, gemeenten in het omgevingsplan rekening houden met het bevorderen van de toegankelijkheid in die ruimte. Daarnaast stelt artikel 5.103 Besluit kwaliteit leefomgeving (Bkl) dat ook bij de openbare ruimte rekening moet worden gehouden met de toegankelijkheid.

Wat de fysieke toegankelijkheid van gebouwen betreft, is het Besluit bouwwerken leefomgeving (Bbl) relevant. Het Bbl vervangt het huidige Bouwbesluit 2012 als een van de vier AMvB’s ter uitvoering van de Omgevingswet. Naast de toegankelijkheidseisen voor de woonfunctie, zijn de toegankelijkheidseisen voor de gebruiksfuncties uit het Bouwbesluit 2012 overgenomen. In het eerste concept-Bbl kwamen de meeste bruikbaarheidseisen te vervallen. De bruikbaarheidseisen werden beperkt tot de ‘fysieke toegankelijkheid voor mensen met een functiebeperking’. De overheid meende dat niet zij, maar ‘de markt’, dus eigenaren van gebouwen en opdrachtgevers in de bouw, zelf verantwoordelijk was voor het hebben van een buitenruimte, wc en afmetingseisen. Na protesten van belangenorganisaties zijn de bruikbaarheidsregels weer opgenomen in het Bbl.

Het Bbl maakt een knip³³ tussen de ruimtelijke regels en de technische regels. De ruimtelijke regels en de regels voor welstand worden vastgelegd in het omgevingsplan. De omgevingsvergunning voor het bouwen heeft alleen

26. Art. 4.24 Bouwbesluit 2012.

27. <https://iederin.nl/nieuws/17261/filmmuseum-eye-kruipt-door-maas-in-bouwbesluit/>.

28. <https://www.omgevingsweb.nl/nieuws/bouwbesluit-geen-garantie-voor-toegankelijkheid>.

29. ‘Vaarwel, ‘Beleid bestaande bouw...’, *Bouwregels in de praktijk*, juli 2012.

30. Advies 2013/07 over de concepten van de Goedkeuringswet en Uitvoeringswet bij het VN-verdrag Handicap.

31. Commissie Fundamentele Verkenning Bouw d.d. 14 mei 2008, *Privaat wat kan, publiek wat moet. Vertrouwen en Verantwoordelijkheid in het Bouwproces*, p. 13.

32. www.blogomgevingsrecht.nl.

33. <https://www.stichtingibk.nl/veelgestelde-vragen/hoe-werkt-bouwen-volgens-de-wet-kwaliteitsborging-wkb-als-straks-de-omgevingswet-in-werking-is-getreden/>.

nog betrekking op de technische regels, voor zover het plan niet afwijkt van de ruimtelijke regels.

3.3 Wet kwaliteitsborging voor het bouwen

Het wetsvoorstel Wet kwaliteitsborging voor het bouwen (Wkb) regelt dat bouwkwaliteit primair een zaak wordt tussen private partijen. Het wetsvoorstel beoogt de bouwkwaliteit en de positie van de bouwconsument op twee manieren te verbeteren. Aan de ene kant introduceert het wetsvoorstel een publiekrechtelijk stelsel van kwaliteitsborging waarin de kwaliteitsborger toetst of het bouwwerk voldoet aan de vereisten van het Bouwbesluit 2012 respectievelijk het Bbl na de inwerkingtreding van de Omgevingswet. Aan de andere kant wilde het wetsvoorstel de positie van de bouwconsument versterken door de aansprakelijkheid van de aannemer voor bouwfouten³⁴ te verzwaren. Blijkt het bouwwerk niet te voldoen aan het Bouwbesluit 2012, dan is het aan gemeenten als bevoegd gezag om te handhaven.

De wetgever gaat ervan uit dat het bouwproces bestaat uit de architect, de bouwconsument en de aannemer. Het uitgangspunt is dat met name aannemers bouwfouten maken waardoor dat de bouwconsument niet de bouwkwaliteit krijgt waar hij recht op heeft.

Het wetsvoorstel is op 21 februari 2017 aangenomen door de Tweede Kamer en op 11 juli 2017 aangehouden in de Eerste Kamer. Ze voorzien dat de wet voor meer juridische problemen en meer bureaucratie gaat zorgen. De behandeling van het wetsvoorstel in de Eerste Kamer is op 9 maart 2019 hervat.

Onder de Wkb vervalt de preventieve toets van het bevoegd gezag aan Bouwbesluit 2012. In plaats daarvan controleert de kwaliteitsborger aan de hand van een instrument voor kwaliteitsborging tijdens en na de gereedmelding of is voldaan aan de vereisten van het Bouwbesluit 2012, straks het Bbl. Bij de gereedmelding dient een opleverdossier aan het bevoegd gezag te worden overgelegd. Als de kwaliteitsborger van oordeel is dat het bouwwerk voldoet aan de vereisten van het Bouwbesluit 2012, dan geeft hij een verklaring af. Pas na die verklaring mag het bouwwerk in gebruik worden genomen. De gemeente toetst vooraf alleen of de door de opdrachtgever geselecteerde kwaliteitsborger voldoet aan de wettelijke vereisten. Wel behoudt het gemeentelijk bevoegd gezag de taak handhavend op te treden als in strijd met de bouwtechnische voorschriften of zonder of in afwijking van een omgevingsvergunning wordt gebouwd.³⁵

Het bevoegd gezag mag de omgevingsvergunning onder de Omgevingswet alleen weigeren als het bouwplan in strijd is met de bouwtechnische voorschriften uit het Bbl. De regels van het Bbl zijn uitputtend. Dat betekent dat het bevoegd gezag niet zelf voorschriften mag stellen

over onderwerpen die in het Bbl zijn geregeld, behalve wanneer het Bbl ruimte biedt voor maatwerk.³⁶

Volgens artikel 5.158 Bkl dient het omgevingsplan bij nieuwe ontwikkelingen rekening te houden met het bevorderen van de toegankelijkheid van de openbare ruimte voor mensen met een beperking.

Het Bbl staat geen verdere maatwerkregels toe op het gebied van toegankelijkheid in omgevingsplannen. Artikel 23.7 Omgevingswet leidt er vervolgens weer toe dat er ook geen private regels gesteld mogen worden ten aanzien van artikel 4.21 Omgevingswet. Met andere woorden: de toegankelijkheid van gebouwen hoeft slechts te voldoen aan het Bouwbesluit 2012 en de kwaliteitsborger heeft slechts als taak om dat te beoordelen. Zonder aanpassing van het Bouwbesluit 2012 respectievelijk van het Bbl verandert er publiekrechtelijk waarschijnlijk niets ter verbetering van de toegankelijkheid van gebouwen.

3.4 Privaatrechtelijke verbetering van de toegankelijkheid van gebouwen

Dat neemt niet weg dat de (decentrale) overheid als een van de grootste opdrachtgevers in de bouw een groot aantal privaatrechtelijke mogelijkheden³⁷ heeft om het goede voorbeeld te geven en te zorgen voor meer en betere toegankelijkheid:

1. Neem de toegankelijkheid van het gebouw in overeenstemming met het bepaalde in General Comment No. 2 op als eis in de uitvraag en de aanbesteding conform de Integrale Toegankelijkheid Standaard 2018 en de factsheet toegankelijkheid van het kennisinstituut CROW. Bijvoorbeeld als EMVI- of 'Gunnen op waarde'-criterium.
2. Zorg voor een ontwerp waarin de toegankelijkheid voor het desbetreffende bouwwerk goed en gedetailleerd is uitgewerkt. Architecten zijn daartoe graag bereid³⁸.
3. Neem als decentrale overheid toegankelijkheid als vereiste op in concessieovereenkomsten voor het realiseren van werken of diensten waarbij de concessiehouder naast een overheidsopdracht voor het realiseren van een werk of dienst ook een exclusief recht krijgt op de exploitatie van dat werk of dienst zoals bijvoorbeeld bij parkeergarages en zwembaden.
4. Sluit als gemeente een 'toegankelijkheidsconvenant' met bouwende partijen waarin de partijen afspreken om de fysieke leefomgeving volledig toegankelijk te maken ter uitvoering van het op toegankelijkheid gerichte beleid dat gemeenten onder het VN-verdrag Handicap verplicht zijn te voeren.

34. Uit onderzoeken van het Platform Constructieve Veiligheid en TNO Bouw blijkt echter dat de meerderheid van de ernstige bouwfouten, ruwweg tussen de 55-65%, wordt gemaakt door de constructeur en/of de ontwerper. In die gevallen is de opdrachtgever – en niet de aannemer – aansprakelijk voor de schade als gevolg van deze bouwfouten.

35. Op grond van art. 92 Woningwet of art. 5.2 Wabo.

36. P.M.J. de Haan, 'Aandachtspunten bij de preventieve toetsing aan bouwtechnische voorschriften onder de Omgevingswet', *TBR* 2017/22, par. 3.3.

37. <https://aandeslagmetdeomgevingswet.nl/wetsinstrumenten/samenhang/omgevingswet-alleen/casus/>.

38. *Trouw* d.d. 5 maart 2019, 'Architect Ed. Bijman belandde in een rolstoel en nu heeft hij een missie'.

5. Zorg voor een financiële prikkel voor partijen om toegankelijkheid in brede zin te bewerkstelligen, bijvoorbeeld door een subsidieregeling.

4 Conclusie

Het is een stap in de goede richting dat Nederland het VN-verdrag Handicap heeft geratificeerd en actief aan de slag is met bewustwording en het toegankelijker maken van de fysieke leefomgeving.

Dat neemt niet weg dat de bestaande bouwregelgeving in Nederland, met name het Bouwbesluit 2012, mijns inziens niet voldoet aan het vereiste in artikel 9 VN-verdrag Handicap en de toelichting in General Comment No. 2 (2014) om als lidstaat te zorgen voor volledige en toegankelijkheid van de fysieke leefomgeving voor personen met een handicap. Het Bouwbesluit 2012 voorziet immers slechts in gedeeltelijke toegankelijkheid van nieuwe gebouwen met een bepaalde omvang. Daarnaast is vaak geen sprake van adequate handhaving van het Bouwbesluit 2012.

De nieuwe bouwregelgeving in de vorm van de Omgevingswet en de Wkb lijken evenmin te zorgen voor de volgens het verdrag vereiste toegankelijke fysieke leefomgeving voor personen met een handicap. Hoewel het opnemen van een rijksregel met betrekking tot toegankelijkheid in artikel 4.21 Omgevingswet bemoedigend is, behoeft de toegankelijkheid van gebouwen slechts te voldoen aan het Bbl, waarbij de kwaliteitsborger slechts als taak heeft om het Bbl te beoordelen. Aangezien het Bbl uitgaat van dezelfde beperkte verplichte toegankelijkheid van gebouwen als het Bouwbesluit 2012, lijkt de nieuwe bouwregelgeving niet te voldoen aan het toegankelijkheidsvereiste in artikel 9 VN-verdrag Handicap.

Dat neemt niet dat de Wkb gemeenten niet beperkt in haar handhavingsbevoegdheden. Het wetsvoorstel wijzigt slechts het toetsingskader van de vergunningverlening.³⁹ Niets staat gemeenten in de weg om zelf te toetsen of nieuwe gebouwen ten minste voldoen aan de toegankelijkheidsvereisten in het Bouwbesluit 2012 respectievelijk het Bbl, tegen de achtergrond van het VN-verdrag Handicap. Daarnaast staan de (decentrale) overheid voldoende privaatrechtelijke mogelijkheden ten dienste om ook zonder aanpassing van het Bouwbesluit 2012 of het Bbl te zorgen voor een toegankelijke fysieke leefomgeving conform het vereiste van artikel 9 VN-verdrag Handicap en General Comment No. 2.

39. P.M.J. de Haan, 'Kritische vragen Eerste Kamer bij wetsvoorstel Kwaliteitsborging voor het bouwen', blog Schulincq, maart 2019.