

Peilbesluit en schade: pompen of vergoeden?

mr. I.P.A. van Heijst¹

Het is een open deur om te zeggen dat het peilbeheer van onze wateren van levensbelang is. Zonder peilbeheer zouden grote delen van ons land letterlijk kopje onder gaan. Peilbeheer is daarmee een essentieel onderdeel van de zorg, die de overheid heeft voor het voorkomen en beperken van overstromingen, wateroverlast en waterschaarste.²

Basis voor het peilbeheer in onze wateren is het peilbesluit. In een peilbesluit legt de verantwoordelijke waterbeheerder vast welke peilen in de door hem beheerde wateren zullen worden gehandhaafd. Bij de vaststelling van deze peilen heeft de waterbeheerder verschillende belangen af te wegen: niet alleen het algemeen belang van het voorkomen van wateroverlast of waterschaarste, maar ook de belangen van de vele gebruikers van water in afzonderlijke sectoren als de drink- en industriële watervoorziening, de natuur, de landbouw en visserij, en recreatie, en van de gebruikers van de gronden en gebouwen in de omgeving van deze wateren. Die belangen zijn veelal tegengesteld: waar het ene belang zal 'vragen' om een hoge(re) waterstand, zal een ander belang juist gebaat zijn bij een lage(re) waterstand. Een peilbesluit, waarbij voorheen vastgestelde peilen worden gewijzigd, zal dan ook snel voor sommigen voordelig zijn, en voor anderen tot nadeel (schade) leiden.

In dit artikel zal aan de orde komen welke (vormen van) schade kunnen optreden als gevolg van een peilbesluit en wanneer deze schade voor vergoeding in aanmerking komt. Daarbij zal ook aan de orde komen in hoeverre bij de voorbereiding van een nieuw peilbesluit schade kan worden voorkomen of beperkt.

Als een peilbesluit eenmaal is vastgesteld komt het aan op het handhaven van de daarin gestelde peilen. Het niet adequaat handhaven van deze peilen kan evenzeer tot schade leiden bij gebruikers van deze wateren of daaraan grenzende gronden of gebouwen. Aan het slot van dit artikel zal ook aan deze schade (en de mogelijke vergoeding daarvan) nog enige aandacht worden besteed.

1. Water- en peilbeheer

1.1. Algemeen

Peilbeheer is een onderdeel van het algehele waterbeheer door de overheden op Rijks-, provinciaal, gemeentelijk en waterschapsniveau. Het peilbeheer dient dan ook vormgegeven én uitgevoerd te worden binnen de kaders van de wet- en regelgeving en het beleid ten aanzien van het waterbeheer, zowel in nationaal als Europees verband.

Wettelijk is het beheer van ons grond- en oppervlaktewater sinds eind 2009 geregeld in de Waterwet. In art. 1.1 Waterwet wordt waterbeheer gedefinieerd als 'de overheidszorg met betrekking tot een of meer afzonderlijke watersystemen of onderdelen daarvan, gericht op de in art. 2.1 genoemde doelstellingen' (i.e. voorkoming etc. van overstromingen,

wateroverlast en -schaarste in samenhang met de bescherming en verbetering van de chemische en ecologische kwaliteit van de watersystemen en de vervulling van maatschappelijke functies door die watersystemen). In hoofdstuk 3 van de Waterwet is de organisatie van het waterbeheer nader geregeld³, en aansluitend in hoofdstuk 4 de wijze waarop het beleid ten aanzien van het waterbeheer in plannen wordt geregeld.

De 'grote' (beleids)lijnen voor het waterbeheer in ons land zijn opgenomen in de Europese Kaderrichtlijn Water, Natura 2000 en het Nationaal Bestuursakkoord Water. Deze beleidslijnen worden door het Rijk vertaald in een periodiek vast te stellen Nationaal Waterplan.⁴ Op regionaal niveau worden deze beleidslijnen vertaald in periodiek door de provincies vast te stellen regionale waterplannen.⁵

1. Mr. I.P.A. van Heijst is advocaat bij 't Regthuys te Rozendaal, Gld. Hij treedt daarnaast regelmatig op als arbiter of bindend adviseur in vastgoed- en aansprakelijkheidskwesties, als voorzitter van schadecommissies in planschade- en nadeelcompensatiezaken, en als rechtbankdeskundige in onteigeningsprocedures.

2. Zie Havekes en Van Rijswijk, *Waterrecht in Nederland*, 2010, p. 3 e.v.

3. Zie hierover uitvoerig: Van Rijswijk 'Wie is de waterbeheerder en wat moet hij doen?', *TO* december 2009, nr. 4, p. 164-177.

4. Zie paragraaf 4.1 Waterwet. Laatstelijk is op 1 december 2014 een tussentijdse wijziging van het vigerende Nationaal Waterplan 2009-2015 vastgesteld. Een nieuw Nationaal Waterplan 2016-2021 is inmiddels in voorbereiding.

5. Zie paragraaf 4.2 Waterwet.

Het beheer van de Rijkswateren⁶ geschiedt door het Rijk⁷ (in het bijzonder de minister van Infrastructuur & Milieu en voor haar door Rijkswaterstaat⁸). Het beheer van de overige wateren/watersystemen is opgedragen⁹ aan de 23 waterschappen die ons land op dit moment nog kent, ieder voor zover die wateren binnen hun werkgebied zijn gelegen. Provincies en gemeenten vervullen wel bepaalde watergerelateerde taken, maar zijn geen beheerder van wateren/watersystemen in de zin van de Waterwet.

Rijk en waterschappen stellen iedere 6 jaar¹⁰ met inachtneming van de waterplannen afzonderlijke beheerplannen vast voor de bij hen in beheer zijnde wateren/watersystemen¹¹. In deze beheerplannen geven Rijk en waterschappen weer hoe zij hun taak als waterbeheerder beogen uit te voeren. Een beheerplan van een waterschap moet worden goedgekeurd door de provincie¹², die daarmee ook kan zorgen voor de afstemming met andere plannen op het terrein van het omgevingsbeleid.

De meeste waterschappen hebben daarnaast hun beleid ten aanzien van het peilbeheer beschreven en nader uitgewerkt in een of meer beleidsnota's.¹³ Deze nota's vormen vaak de basis voor het opstellen en uitvoeren van zowel peilbesluiten als waterbeheerplannen, en bieden tevens een toetsingskader bij het verlenen van watervergunningen voor (of het gedogen van) werken of maatregelen die gevolgen (kunnen) hebben voor het peil in een gebied of water.¹⁴ In gebieden, waarin ook sprake is van (grootschalige) grondwaterwinning voor de drinkwatervoorziening zal bij het peilbeheer ook met de gevolgen van deze winning voor het (grond)waterpeil rekening moeten worden gehouden.¹⁵

2. Peilbesluit

2.1. Algemeen

Op grond van art. 5.2 lid 1 Waterwet dient een waterbeheerder (Rijk of waterschap) voor alle 'daartoe aan te wijzen oppervlakten water- of grondwaterlichamen onder zijn beheer' een of meer peilbesluiten vast te stellen. In een peilbesluit worden waterstanden (of bandbreedten waarbinnen waterstanden kunnen variëren) vastgesteld, die gedurende daarbij aangegeven perioden zoveel mogelijk worden gehandhaafd (art. 5.2 lid 2 Waterwet).

De aanwijzing van de Rijkswateren, waarvoor een peilbesluit moet worden vastgesteld, geschiedt bij of krachtens het art. 5.2 Waterbesluit. De aanwijzing van de overige (regionale) wateren geschiedt door de provincie, bij afzonderlijk besluit of bij verordening; daarin kunnen ook nadere regels voor de peilbesluiten worden gesteld.

Overigens kan een waterbeheerder ook voor wateren, die niet krachtens art. 5.2 Waterwet zijn aangewezen, en waarvoor dus geen wettelijke verplichting geldt om een peilbesluit vast te stellen, een peilbesluit nemen. Deze besluiten bevatten echter veelal 'slechts' streefpeilen, en daarmee een indicatie van het peil dat de waterbeheerder in het betreffende gebied of water nastreeft.¹⁶

2.2. Inhoud

In een peilbesluit legt de waterbeheerder de waterpeilen vast van een begreemd gebied. Het peilbesluit geeft de eigenaren, gebruikers en andere belanghebbenden inzicht in de hoogte van de te handhaven peilen in het gebied en het type peilbeheer.

In de praktijk bestaat een peilbesluit meestal uit:

- een besluit over de in het gebied te handhaven peilen (eventueel per peilvak);
- een kaart waarop de begrenzing van het gebied (en eventuele peilvakken) is aangegeven;
- een toelichting op het besluit.

In de toelichting staat onder andere informatie over de ligging van het gebied, de actuele gebruiksfuncties, maar ook de hoogteligging, de bodemsoorten, de bestaande waterhuishoudkundige situatie en de gewenste situatie¹⁷ inclusief het daarbij toe te passen type peilbeheer. Daarnaast is in de toelichting de uitkomsten van de verrichte onderzoeken beschreven, de afweging van de verschillende belangen en de te verwachten gevolgen van het besluit¹⁸.

6. De wateren die krachtens art. 3.1 lid 1 Waterwet zijn aangewezen in artikel ... Waterbesluit.

7. Art. 3.1 lid 1 Waterwet jo. art. 3.1 Waterbesluit.

8. Krachtens het Instellingsbesluit doctoraat-generaal Rijkswaterstaat, *Stcrt.* 24 december 2009, 20348.

9. Bij provinciale verordening krachtens art. 3.2 lid 1 Waterwet.

10. Art. 4.8 lid 1 Waterwet.

11. Art. 4.6 Waterwet.

12. Art. 4.7 lid 1 onder c Waterwet.

13. Zie bijvoorbeeld de Beleidsnota Peilbeheer van het Hoogheemraadschap De Stichtse Rijnlanden (mei 2011) en de Beleidsnota peilbesluiten van het Waterschap Aa en Maas (december 2011).

14. Vergunning op grond van art. 6.21 Waterwet. Zie voor een voorbeeld van zo'n vergunning: ABRvS 26 november 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4247, *MenR* 2015/26. Zie voor een voorbeeld van een gedoogbeschikking: ABRvS 9 juli 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2553.

15. Zie nader over de zorg voor de drinkwatervoorziening: Havekes en Van Rijswijk, *Waterrecht in Nederland* 2010, hfd. 15.

16. Een besluit tot vaststelling van een dergelijk streefpeil is niet gericht op rechtsgevolg, zodat daartegen ook geen bezwaar of beroep kan worden ingesteld. Zie onder meer ABRvS 2 april 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1126, *AB* 2014/199.

17. Veelal beschreven in de vorm van een Gewenst Grond- en Oppervlaktewater Regime (GGOR). Zie bijvoorbeeld ABRvS 30 september 2009, ECLI:NL:RVS:2009:BJ8920, *AB* 2009/399.

18. De waterbeheerder heeft bij de vaststelling van (de inhoud van) een peilbesluit een ruime mate van beoordelingsvrijheid. In een eventuele beroepsprocedure

Het voorkomen van verschillende belangen in een bepaald gebied kan gevolgen hebben voor de keuze van een bepaald type peilbeheer. In de praktijk worden vijf typen peilbeheer onderscheiden, al naar gelang daarbij wordt voorzien in:

- een vast peil: met name in stedelijk gebied, waar men - ter bescherming van de aanwezige bebouwing inclusief kelders en funderingen - veelal behoefte heeft aan één vast peil;
- een hoog zomerpeil en een lager winterpeil: vooral in agrarische gebieden waar men in de zomer behoefte heeft aan een hoger peil en in de (nattere) winter juist aan lagere peilen;
- een laag zomerpeil en een hoger winterpeil: in gebieden met vooral natuur, waarbij met deze peilen wordt aangesloten bij de natuurlijke seizoenssituaties;
- een flexibel peil: een peil ten aanzien waarvan in het peilbesluit is vastgelegd dat dit tussen een vastgestelde boven- en ondergrens kan fluctueren door 'natuurlijke oorzaken' als neerslag, verdamping, kwel en wegzijging; bij een dergelijk peil wordt er pas water ingevoerd/ingelaten als het waterpeil lager komt dan de ondergrens en wordt er pas water afgevoerd/uitgemalen als het waterpeil hoger komt dan de bovengrens¹⁹;
- een dynamisch peil: een peil, waarvan vooraf in het peilbesluit wordt vastgelegd dat dit voor bepaalde bijzondere doelen tijdelijk mag/zal gelden in afwijking van de vastgestelde peilen. Zulke bijzondere situaties zijn dan bijvoorbeeld berekening bij extreme droogte of nachtvorst, of tijdelijke verbetering van de draagkracht van agrarische gronden tijdens zaai- en oogstwerkzaamheden.

Voor het vaststellen van het 'optimale' peil in een bepaald gebied zullen alle betrokken belangen in kaart moeten worden gebracht, en ook de positieve en negatieve gevolgen van een peilwijziging voor al die belangen. Voor zover van toepassing zal ook een beoordeling in het kader van de Natuurbeschermingswet dienen plaats te vinden. Om de mogelijk bij agrarische gronden optredende nat- en droogteschade te berekenen wordt veelal gebruik gemaakt van de zogenaamde Watersnoodsystematiek (inclusief HELP-tabellen).²⁰ In het peilbesluit hoeft niet een afzonderlijke regeling voor de vergoeding van eventuele schade opgenomen te worden. In beginsel mag volstaan worden met verwijzing naar de daarvoor geldende algemene wettelijke schade-

vergoedingsregeling (art. 7.14 Waterwet) en/of de eigen nadeelcompensatieregeling van de waterbeheerder.²¹

2.3. Vaststelling/wijziging (procedure)

Een peilbesluit is maximaal 10 jaar geldig. Deze periode kan eenmaal met 5 jaar worden verlengd. Binnen deze periodes dient een nieuw peilbesluit te zijn vastgesteld.

Op de voorbereiding en vaststelling van een nieuw peilbesluit is afdeling 3.4 Awb van toepassing. Dit betekent dat na inspraak het dagelijks bestuur van het waterschap het ontwerp-peilbesluit vaststelt, en dit vervolgens gedurende 6 weken ter inzage legt. Gedurende deze periode kunnen belanghebbenden hun zienswijze kenbaar maken. Vervolgens stelt het algemeen bestuur het peilbesluit definitief vast. Tegen dit besluit staat voor degenen die tijdig een zienswijze hebben ingediend direct beroep open bij de rechtbank²² (en eventueel hoger beroep bij de Afdeling).

Een nieuw peilbesluit treedt in werking na de bekendmaking van het besluit, tenzij voordien een verzoek om voorlopige voorziening is ingediend; in dat geval treedt het nieuwe peilbesluit pas in werking na afwijzing van dat verzoek.

Tijdens de looptijd van een peilbesluit kan voor een nieuwe ruimtelijke ontwikkeling een afwijkend peil of peilbeheer nodig zijn. In die situatie kan krachtens art. 6.13 Waterwet eventueel een tijdelijke vergunning tot afwijking van een peilbesluit worden verleend. Bij grote gevolgen voor het waterpeil kan ook worden gekozen voor een gehele of gedeeltelijke wijziging van het peilbesluit.

2.4. Uitvoering

Indien een peilbesluit een verandering van peilen inhoudt, kan dit pas feitelijk worden uitgevoerd nadat de voor die uitvoering vereiste vergunningen zijn verkregen (bijvoorbeeld op grond van de Natuurbeschermingswet, Flora- en Faunawet, bestemmingsplan/archeologie) en de eventueel noodzakelijke inrichtingsmaatregelen zijn uitgevoerd (bijvoorbeeld aanpassing van duikers). Hierna zal het dagelijks bestuur middels publicaties bekend maken op welk moment zij de nieuwe peilen feitelijk gaat instellen. Veelal gebeurt dit gefaseerd

re toetst de bestuursrechter of de waterbeheerder in redelijkheid het peilbesluit heeft kunnen vaststellen, en of in dat verband sprake is geweest van een redelijke belangenafweging en een redelijke keuze voor een bepaald type peilbeheer. Zie bijvoorbeeld ABRvS 16 mei 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW5959, AB 2012/260; ABRvS 26 februari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:689 en Rb Zeeland-West-Brabant 19 november 2014, ECLI:NL:RB-ZWB:2014:8005.

19. Zie voor een voorbeeld ABRvS 29 augustus 2007, AB 2007/339.

20. Zie voor een voorbeeld: ABRvS 22 mei 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA0651.

21. Zie ABRvS 2 april 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1177, AB 2015/60, en Rb. Arnhem 24 december 2008, nr. AWB 08/1064 (Peilbesluit Rijnstrangen). In deze zaak nam de rechtbank bij de beoordeling van het peilbesluit mede in aanmerking dat de agrariërs in het gebied waar het waterpeil zou worden verhoogd voor herstel van natte natuur een volledige vergoeding van hun schade door het waterschap in het vooruitzicht was gesteld. Zie hierover nader Van Rijswijk in 'Wie is de waterbeheerder en wat moet hij doen?', TO december 2009, nr. 4, p 174-175.

22. Zie voor een voorbeeld eveneens Rb. Arnhem 24 december 2008, nr. AWB 08/1064.

om de kans op schade als gevolg van al te grote peilwijzigingen te voorkomen.

Wanneer in een peilbesluit verschillende peilen voor verschillende perioden van het jaar zijn vastgesteld (bijvoorbeeld een zomer- en winterpeil), zal het moment van overgang van het ene naar het andere peil veelal bepaald worden door de weersomstandigheden en het verloop van de grondwaterstanden.

Een waterbeheerder monitort voortdurend de waterkwaliteit en -kwaliteit van de door haar beheerde wateren. Daarmee zijn (vaak per dag of zelfs dagdeel) onder meer gegevens beschikbaar over waterpeilen, draaiuren van gemalen en de kwaliteits-/chemische samenstelling van het water in verschillende peilvakken.

2.5. Toezicht/handhaving

Het in een peilbesluit omschreven peilbeheer is niet vrijblijvend. De waterbeheerder moet de vastgestelde peilen 'zoveel mogelijk' handhaven²³, en heeft ter zake dus een inspanningsverplichting. Burgers en bedrijven mogen van de waterbeheerder verwachten dat het peilbeheer onder normale omstandigheden wordt uitgevoerd conform het peilbesluit. Indien een waterbeheerder hier niet aan voldoet, kan een verzoek om handhaving aan de waterbeheerder worden gedaan, en zo nodig een bezwaar-/beroepsprocedure worden gevolgd.

Bij de handhaving dient onderscheid gemaakt te worden tussen vastgestelde 'peilen' en 'streefpeilen'. Ten aanzien van vastgestelde peilen (inclusief een meestal in het peilbesluit tevens vastgestelde 'beheermarge' van 10 of 20 cm) geldt een zwaardere inspanningsverplichting voor de waterbeheerder dan ten aanzien van vastgestelde streefpeilen.²⁴ In alle gevallen geldt dat de waterbeheerder bij extreme omstandigheden niet gehouden kan worden aan het peilbesluit, bijvoorbeeld bij extreme neerslag, hogere rivierstanden, uitval van een gemaal of tijdens het uitvoeren van onderhoud aan wateren of beheervoorzieningen (duikers etc.).

Bij ernstige nalatigheid van de waterbeheerder om aan het vastgestelde peil te voldoen, kan sprake zijn van onrechtmatig handelen van de waterbeheerder. In dat geval kunnen betrokkenen de waterbeheerder civielrechtelijk aansprakelijk stellen en dwingen tot handhaving van het vastgestelde peil en/of tot vergoeding van eventuele schade.

Indien een waterschap structureel nalatig is met het adequaat/tijdig vaststellen of handhaven van peilen kan hierover een klacht worden ingediend bij de provincie, als toezichthouder van de waterschappen.²⁵

23. Art. 5.2 Waterwet.

24. Zie voor een voorbeeld inzake de handhaving van streefpeilen: HR 22 december 2006, ECLI:NL:HR:2006:AZ3678.

25. Art. 3.12 Waterwet.

3. Schade als gevolg van peilbesluit

3.1. Algemeen

Waar een waterbeheerder bij het vaststellen van een peilbesluit met veel verschillende, en vaak tegenstrijdige belangen rekening moet houden, zullen de uiteindelijk daarin nieuw vastgestelde peilen voor sommigen gunstig, maar voor anderen juist ongunstig zijn.

Art. 7.14 Waterwet biedt een algemene grondslag voor vergoeding van schade als gevolg van rechtmatige besluiten of feitelijke handelingen van de waterbeheerder. Ook schade als gevolg van de vaststelling van een peilbesluit of de feitelijke uitvoering van een peilbesluit (het opzetten of verlagen van een peil) komt in beginsel op grond van deze bepaling voor vergoeding in aanmerking.²⁶

Zowel het Rijk als de meeste waterschappen hebben deze wettelijke bepaling nader uitgewerkt in eigen schaderegelingen (nadeelcompensatieregelingen), al dan niet in de vorm van een verordening.²⁷ Die schaderegelingen bevatten veelal vooral procedurevoorschriften (hoe wordt een verzoek om schadevergoeding behandeld), maar in toenemende mate gaan overheden er toe over om in dergelijke regelingen ook beleid op te nemen, bijvoorbeeld ten aanzien van de invulling van het criterium 'normaal maatschappelijk risico'.

Art. 7.14 Waterwet en de daarop gebaseerde schaderegelingen zien op vergoeding van schade als gevolg van rechtmatig overheids handelen (ofwel: nadeelcompensatie). Wanneer sprake is van onrechtmatig handelen van Rijk of waterschap bij peilbeheer - bijvoorbeeld omdat een vastgesteld peil ten onrechte niet wordt gehandhaafd - biedt het civiele recht (art. 6:162 BW) de grondslag voor vergoeding van eventuele schade.²⁸

In de navolgende paragrafen zal ingegaan worden op de verschillende vormen van schade die zich bij peilbeheer kunnen voordoen, en hoe een vergoeding daarvan in regelgeving en jurisprudentie wordt voorzien.

3.2. Vormen van schade

De wijziging van een waterpeil in grond- of oppervlaktewater kan tot verschillende vormen van

26. Voor schade als gevolg van een wijziging van het grondwaterpeil door (grootschalige) onttrekking of infiltrering bieden de art. 7.18 en 7.19 Waterwet een afzonderlijke schaderegeling. Deze regeling zal in dit artikel niet verder worden besproken. Voor meer informatie hierover wordt verwezen naar de site www.grondwater-cdg.nl.

27. Een waterbeheerder mag in een peilbesluit voor de regeling van eventuele schade als gevolg van dat besluit in beginsel volstaan met verwijzing naar de schaderegeling van art. 7.14 Waterwet en de eigen nadeelcompensatieregeling; zie onder meer ABRvS 12 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA2870.

28. Zie onder meer ABRvS 16 maart 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AT0573, *MenR* 2005, 91.

schade leiden. In de praktijk komen het meeste voor:

- fysieke schade aan gebouwen (inclusief hun funderingen);
- nat- of juist droogteschade bij agrarische gronden.

Daarnaast kunnen in voorkomende gevallen onder meer voor vergoeding in aanmerking komen eventuele belastingschade, kosten van schadebeperkende maatregelen, (vertragings-)rente, kosten van deskundigenbijstand en eventuele proceskosten.

Met name bij fysieke schade aan gebouwen wordt er in de praktijk (te) snel van uitgegaan dat het schadeveroorzakend handelen van de betreffende overheid moet worden aangemerkt als 'onrechtmatig handelen', en een aanspraak op herstel of schadevergoeding gebaseerd moet worden op art. 6:162 BW. Echter ook bij de beoordeling van dergelijke schades dient onderscheid gemaakt te worden tussen schade, die is ontstaan als gevolg van onrechtmatig handelen van de betreffende overheid (of haar aannemer) en schade, die is ontstaan zonder dat van enig onrechtmatig handelen kan worden gesproken.

In het civiele recht wordt het toebrengen van fysieke schade aan een onroerende zaak van een ander in het algemeen onrechtmatig geacht, indien - kort gezegd - de voorbereiding en/of uitvoering van de werkzaamheden die de schade veroorzaakt hebben, in het concrete geval naar de geldende maatstaven onzorgvuldig jegens deze derde is geweest.²⁹ De in dit verband vereiste zorgvuldigheid kan bijvoorbeeld met zich meebrengen dat voor de uitvoering van dergelijke werkzaamheden in de nabijheid van een oud, weinig stevig huisje meer onderzoek en beschermende maatregelen vooraf zullen moeten worden getroffen dan bij nieuwe, stevigere bebouwing, of dat er maatregelen moeten worden getroffen om het droogvallen van houten funderingen te voorkomen.³⁰

Indien echter bij de voorbereiding en uitvoering van een peilbesluit alle redelijkerwijs te nemen maatregelen zijn getroffen, en desondanks een gebouw als gevolg van de uitvoering van dat peilbesluit fysieke schade oploopt, zal een aanspraak op vergoeding van die schade niet gebaseerd kunnen worden op onrechtmatig overheidshandelen, en resteert daarvoor als grondslag een beroep op schadevergoeding wegens rechtmatig overheidshandelen (= nadeelcompensatie).

29. Zie over de civielrechtelijke aansprakelijkheid voor dergelijke 'bouwschade' verder onder meer F. Rambeau, 'Aansprakelijkheid voor schade bij de uitvoering van bouwwerken', *Vastgoedrecht* 2006-2, p. 37-40; M. Chao-Duyvis in 'De rechtspositie van omwonenden van een bouwperceel', *TBR* 2009/215.

30. Zie hiervoor HR 9 maart 1973, ECLI:NL:HR:1973, NJ 1973/464, HR 21 april 2000, ECLI:NL:RVS:2000, NJ 2000/564 en HR 23 november 2001, ECLI:NL:HR:2001, NJ 2002/14. Over de specifieke schade aan houten paalfunderingen zie onder meer P. de Putter in 'Als een paal boven water', *Vastgoedrecht* 2013-5, p. 133-141.

Of dit onderscheid gevolgen heeft voor de omvang van de schadevergoeding voor de getroffen burger, zal in de volgende paragraaf³¹ nog nader aan de orde komen.

3.3. Vergoeding van schade

Krachtens art. 7:14 Waterwet kan degene die als gevolg van de (rechtmatige) vaststelling of uitvoering van een peilbesluit schade lijdt of zal lijden jegens de betreffende waterbeheerder aanspraak maken op vergoeding van die schade 'voor zover de schade redelijkerwijs niet of niet geheel te zijnen laste behoort te blijven en voor zover de vergoeding niet of niet voldoende al anderszins verzekerd is'.³²

Deze formulering sluit aan bij de formulering van schadevergoedingsbepalingen in andere bijzondere wetten³³, en ook bij de formulering van het recht op nadeelcompensatie in de inmiddels vastgestelde, maar nog niet in werking getreden algemene wettelijke regeling voor nadeelcompensatie.³⁴

Anders dan bijvoorbeeld bij onteigening en onrechtmatige daad geldt voor het recht op nadeelcompensatie niet als uitgangspunt vergoeding van de gehele schade (volledige schadeloosstelling): met nadeelcompensatie wordt uitsluitend beoogd om eventuele onevenredige schade aan een burger of bedrijf te compenseren. In de parlementaire geschiedenis van art. 7:14 Waterwet³⁵ is echter benadrukt dat deze specifieke schadevergoedingsregeling de mogelijkheid van een volledige schadeloosstelling niet wil uitsluiten (met name in de gevallen 'waarin een bepaalde schade in zijn geheel als onevenredig zwaar moet worden aangemerkt' en/of 'waarin de onroerende zaak zelf wordt aangetast').³⁶

In beginsel dient de burger of het bedrijf dat stelt schade te lijden als gevolg van een peilbesluit voldoende te stellen - en zo nodig te bewijzen - over de aard en omvang van de door hem geleden schade en het causaal verband met het peilbesluit.³⁷

Voor de beoordeling van een verzoek om vergoeding van schade als gevolg van een peilbesluit (of

31. Met name in paragraaf 4.3 ad d.

32. Zie uitvoeriger over deze wettelijke schaderegeling: Van den Broek & Groothuijse, 'De schadevergoedingsregeling in de Waterwet', *O&A* 2008/3, p. 146-158.

33. Bijvoorbeeld art. 6.1 Wro (planschade), art. 31 Natuurbeschermingswet en art. 8.31 Wet Luchtvaart.

34. Wet van 31 januari 2013, *Sib.* 2013, nr. 50. Voor de invoering van deze wet moet een groot aantal bijzondere wetten nog worden herzien. Mede in verband hiermee wordt de inwerkingtreding van deze algemene wettelijke regeling voor nadeelcompensatie pas voorzien in 2017 of 2018. De wet voorziet in een nieuwe afdeling 4.5 van de Awb 'Nadeelcompensatie'. In art. 4.126 Awb is de algemene wettelijke grondslag voor nadeelcompensatie opgenomen.

35. Dit artikel was toen nog genummerd art. 7.16 Waterwet.

36. Memorie van Toelichting p. 63.

37. Zie recent nog HR 13 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2014:559, *AB* 2015/188.

de uitvoering daarvan) zal in het algemeen moeten worden nagegaan:

- a. is de door de verzoeker gestelde schade daadwerkelijk uitsluitend een gevolg van het peilbesluit (of is er een andere oorzaak of zijn er meerdere oorzaken)?
- b. wat is de omvang van de schade van de verzoeker?
- c. was deze schade voor de verzoeker al voorzienbaar ten tijde van de aankoop van zijn getroffen onroerende zaak/zaken?
- d. komt deze schade - gezien haar aard - voor volledige vergoeding in aanmerking?
- e. zo nee, welk deel van de schade behoort 'redelijkerwijs ten laste van de verzoeker te blijven (bijvoorbeeld wegens normaal maatschappelijk risico)'?
- f. had de verzoeker de schade zelf kunnen voorkomen of beperken?
- g. is de vergoeding van de schade voor de verzoeker al 'anderszins' verzekerd (bijvoorbeeld op grond van een andere toepasselijke schaderegeling, een contractuele afspraak of via een verzekering)?

Elk van deze criteria zal hierna nog nader worden toelicht.

ad a: causaal verband

In de praktijk is het vaak lastig vast te stellen of schade aan een gebouw of fundering daadwerkelijk uitsluitend het gevolg is van een verhoging of verlaging van het peil in een naburig water.³⁸ Om dit goed te kunnen vaststellen dient in elk geval vast te staan dat de schade (vaak in de vorm van scheurvorming of verzakking) nog niet bestond vóór de feitelijke uitvoering van het betreffende peilbesluit. Met het oog hierop plegen waterbeheerders door middel van vooropnames voorafgaand aan het vaststellen van een nieuw peilbesluit de bouwkundige toestand van de gebouwen in de directe omgeving vast te leggen. Indien dan na de uitvoering van het peilbesluit sprake is van (nieuwe/grotere) scheuren of verzakkingen, zal gericht onderzocht kunnen worden of zich in dezelfde tijd mogelijk nog andere gebeurtenissen hebben voorgedaan, die tot dezelfde schade hebben kunnen leiden. Zo niet, dan is in het algemeen een causaal verband met (de uitvoering van) het peilbesluit aannemelijk.

Indien vast staat dat de geleden schade niet alleen door het peilbesluit is veroorzaakt maar meerdere oorzaken kent, ligt een verdeling van de aansprakelijkheid tussen de betrokken partijen in de rede.³⁹

38. Zie onder meer ABRvS 15 januari 1997, ECLI:NL:RVS:1997:AB1997/185 en ABRvS 30 oktober 2002, ECLI:NL:RVS:2002:AE9514, AB 2003/20.

39. Deze juridische figuren worden ook wel aangeduid met 'multi-causaliteit' of 'alternatieve causaliteit'. Zie hierover onder meer het - om meerdere redenen - lezenswaardige artikel van prof. mr. J.M. van Dunné 'Een koperen jubileum van de nieuwe Mijnbouwwet', TGMA 2014/4.

Indien het (uitsluitend) causaal verband tussen (de uitvoering van) het peilbesluit en de schade niet komt vast te staan, omdat de schade ook door een of meer andere gebeurtenissen of handelingen van een andere partij veroorzaakt kan zijn, kan in sommige gevallen met een beroep op de zogenaamde omkeringsregel, toch sprake zijn van aansprakelijkheid van de waterbeheerder.⁴⁰

ad b: omvang schade

Bij fysieke schade aan een gebouw kan de eigenaar in beginsel aanspraak maken op vergoeding van de kosten, die naar redelijke inschatting met het herstel van die schade gemoeid zullen zijn. Niet vereist is dat de eigenaar zijn gebouw ook daadwerkelijk laat herstellen; van de eigenaar kan daarom ook niet verlangd worden dat hij eerst facturen overlegt van de door hem gemaakte herstelkosten.⁴¹

Bij nat- of droogteschade van agrarische gronden zijn twee vormen van schade te onderscheiden. Enerzijds kan een structureel hoger of lager waterpeil in een gebied leiden tot een waardevermindering van de daarbinnen gelegen agrarische gronden. Afhankelijk van de mate waarin het peil wordt gewijzigd, zal een potentiële gegadigde voor deze gronden een inschatting maken van de eventueel nadelige gevolgen van die peilwijziging op de gebruiksmogelijkheden van die gronden, en die nadelige gevolgen eventueel verdisconteren in een lagere aankoop prijs voor die gronden.

Of en in hoeverre deze nadelige gevolgen daadwerkelijk 'in de markt' tot een lagere waarde van de betreffende agrarische gronden leidt, is in de praktijk vaak nauwelijks objectief (bijvoorbeeld aan de hand van referentietransacties) vast te stellen; partijen zullen daarvoor dan veelal aangewezen zijn op het intuïtieve inzicht van ervaren taxateurs.⁴² Van een eventuele waardevermindering van agrarische gronden moet onderscheiden worden de inkomensschade, die mogelijk kan optreden bij een verhoging of verlaging van een waterpeil in een gebied. Een wijziging van het waterpeil kan immers van invloed zijn op de opbrengsten van die gronden, hetzij doordat met de wijziging van het waterpeil de gronden ongeschikt worden voor be-

40. Zie hierover nader P. Vermey, 'De toepassing van de omkeringsregel binnen het bouwrecht', TBR 2015/40.

41. Deze omkeringsregel is in de jurisprudentie ontwikkeld als een bijzondere, uit de redelijkheid en billijkheid voortvloeiende (bewijs-)regel. Volgens deze regel kan in zaken, waarin sprake is van een onzeker causaal verband tussen de gestelde onrechtmatige daad en de schade, bepaald worden dat niet de gelaedeerde dit causaal verband moet aantonen, maar dat het bestaan van dit causaal verband wordt aangenomen behoudens tegenbewijs van degene die de onrechtmatige daad heeft gepleegd.

42. Hetgeen overigens bij bijvoorbeeld de beoordeling van een eventuele waardevermindering van agrarische gronden, die komen te liggen in een waterberging gebied, niet anders is! Zie hiervoor onder meer ABRvS 27 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ2515, BR 2013/87, en eerder al ABRvS 17 maart 2004, ECLI:NL:RVS:2004:AO5673, AB 2004/151.

paalde ('lucratieve') teelten, hetzij doordat de totale opbrengst van de daarop wel nog te telen gewassen achterblijft. Ook bij deze vorm van schade is de exacte omvang vaak lastig te bepalen.

Voor inkomensschade bij grootschalige drinkwateronttrekkingen - waardoor een waterpeil in een bepaald gebied pleegt te zakken - zijn de gezamenlijke provincies in de loop der jaren - in overleg met agrarische standsorganisaties - een vaste beoordelingssystematiek gaan hanteren. Op basis van die systematiek pleegt de verwachte jaarlijkse inkomensschade in een (gekapitaliseerd) bedrag vastgesteld en vergoed te worden.⁴³

In de praktijk is nog wel eens in discussie of de waarde van agrarische grond feitelijk niet geheel of grotendeels bepaald wordt door het inkomen dat een agrariër op/met die gronden kan realiseren, waardoor met vergoeding van 'alle' inkomensschade van de agrariër feitelijk ook de eventuele waardevermindering van de betreffende gronden zou zijn vergoed. Vanuit een oogpunt van schadeberekening is deze gelijkstelling van de geleden vermogensschade (waardevermindering) met de geleden inkomensschade niet juist; of een gegadigde voor agrarische gronden nog een lagere koopprijs biedt voor de betreffende agrarische gronden als hij 'de zekerheid' heeft dat eventuele lagere opbrengsten worden gecompenseerd, is bij uitstek een taxatiekwestie.⁴⁴

ad c. voorzienbaarheid

In het nadeelcompensatierecht wordt algemeen aanvaard dat schade als gevolg van een rechtmatig besluit of handelen van een overheid redelijkerwijs niet voor vergoeding in aanmerking komt, indien deze schade voor de betreffende burger reeds voorzienbaar was op het moment dat hij zijn woning, bedrijf of gronden kocht: in dat geval wordt verondersteld dat de burger met deze schade rekening heeft kunnen houden bij het nemen van zijn aankoopbeslissing of het bepalen van zijn koopprijs.⁴⁵

Bij fysieke schade aan gebouwen zal van voorzienbaarheid niet snel sprake zijn: indien immers uit onderzoeken voorafgaand aan een nieuw peilbesluit zou blijken dat de uitvoering daarvan tot fysieke bouwschade leidt, mag in het algemeen van de betreffende waterbeheerder verwacht worden dat hij het peilbesluit daarop aanpast, dan wel (alsnog)

maatregelen treft om deze schade te voorkomen of vooraf al afspraken met de eigenaar maakt over herstel en/of vergoeding van eventuele optredende schade.

Bij schade in de vorm van een waardevermindering van agrarische gronden en/of inkomensschade zal de eventuele voorzienbaarheid van de schade in beginsel wel aan een vergoeding van die schade in de weg staan. Indien de uiteindelijke schade aanmerkelijk groter is dan ten tijde van de aankoop redelijkerwijs reeds kon worden voorzien kan aanleiding bestaan om uit te gaan van een 'gedeeltelijke voorzienbaarheid'; in dat geval zal slechts een - nader te bepalen - deel van de schade wegens voorzienbaarheid voor rekening van de burger kunnen worden gelaten.⁴⁶

ad d. volledige schadevergoeding?

Hiervoor is er reeds op gewezen dat de wetgever bij de invoering van art. 7:14 Waterwet niet heeft willen uitsluiten dat op grond van dit artikel ook aanspraak kan bestaan op volledige schadevergoeding. Voor volledige schadevergoeding bestaat volgens de wetgever onder meer aanleiding in gevallen waarin een bepaalde schade in zijn geheel als onevenredig zwaar moet worden aangemerkt, en in gevallen waarin de onroerende zaak zelf wordt aangetast.

Deze voorbeelden impliceren dat op grond van art. 7:14 Waterwet met name fysieke schade aan gebouwen (en eventuele andere bouwwerken) - ook indien deze schade niet het gevolg is van onrechtmatig handelen - in beginsel volledig vergoed behoort te worden. Toepassing van enigerlei korting wegens bijvoorbeeld 'normaal maatschappelijk risico' is dan niet aan de orde, behalve in situaties dat een wijziging van het waterpeil (uitsluitend) nodig is geweest door een natuurlijke oorzaak, bijvoorbeeld een algehele daling van de bodem in het betreffende gebied.⁴⁷

Bij andere vormen van schade als gevolg van (de uitvoering van) een peilbesluit zal nadrukkelijk wél de vraag aan de orde of de schade redelijkerwijs geheel of gedeeltelijk voor rekening van de burger dient te blijven, omdat het peilbesluit en de eventuele nadelige gevolgen daarvan geacht worden volledig of ten minste in enige mate te behoren tot zijn normaal maatschappelijk risico (of in geval van een bedrijf: tot het normale bedrijfsrisico).

ad e. korting normaal maatschappelijk risico

Of een overheidsbesluit (of de wijze van uitvoering daarvan) behoort tot het normaal maatschappelijk risico hangt volgens de jurisprudentie van de Afdeling en de Hoge Raad af van 'alle omstandigheden van het geval', waar onder de aard van de schadeveroorzakende gebeurtenis, de voorzienbaarheid daarvan mede gelet op het algemeen bekend gemaakte beleid, het eventuele bestaan van gerecht-

43. Deze systematiek is ontworpen door (de voorganger van) de AdviesCommissie Schade Grondwater (ACSG): zie hierover nader www.grondwater-cdg.nl en het daarop te vinden rapport 'Schadevergoeding op grond van artikel 35 Gww' d.d. september 2000.

44. Zie hierover nader Van Heesbeen en Berns 'De verhouding tussen vermogens- en inkomensschade bij nadeelcompensatie en planschade' in *Praktijk Omgevingsrecht*, juni 2014, p. 166-172 en Van Heesbeen 'Verdisconteerde schade' in *Van Ravels bundel*, 2014, p. 59-72.

45. Zie onder meer ABRvS 30 juni 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BM9640, Rb. Arnhem 23 juni 2011, ECLI:NL:RBA:2011:BR0365 en recent ABRvS 11 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:765.

46. Zie onder meer ABRvS 28 november 2001, ECLI:NL:RVS:2001, AB 2002/99.

47. Zie onder meer ABRvS 16 november 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AU6237, AB 2006/15.

vaardigde verwachtingen, de aard van het getroffen belang, de ernst en omvang van de schade, de eventuele voordelige positie waarin betrokkene als gevolg van overheids-handelen of -nalaten verkeerde en de mogelijkheden om het nadeel door te berekenen aan bijvoorbeeld klanten.

Meer specifiek heeft de Afdeling eerder al eens geoordeeld dat de behartiging van waterstaatsdoeleinden (onder meer door maatregelen ter verruiming van het winterbed van rivieren of versterking van onze dijken en kusten) in beginsel beschouwd moet worden als een normale maatschappelijke ontwikkeling in het algemeen belang.⁴⁸ Ook een peilbesluit - en de daarin vastgestelde peilen - strekken in elk geval mede tot behartiging van waterstaatsdoeleinden. Of een concreet peilbesluit tot het normaal maatschappelijk risico van een burger kan worden beschouwd zal dus afhangen van de weging van de overige omstandigheden van het geval, waar onder in belangrijke mate ook de ernst ('onevenredigheid') van de door dat peilbesluit veroorzaakte schade.

Wanneer is schade onevenredig? Die vraag is niet in algemene zin te beantwoorden. Indien de schade bestaat uit een waardevermindering van een onroerende zaak, lijkt de Afdeling in recente jurisprudentie steeds meer aan te nemen dat pas een waardevermindering van meer dan 5% van de waarde van de betreffende onroerende zaak als 'onevenredig' moet worden aangemerkt.⁴⁹ Indien de schade bestaat uit inkomensschade wordt in de praktijk vaak een omzet- of kostendrempel toegepast (veelal van 10 of 15%)⁵⁰ alleen bij een omzetsderving of kostenstijging boven die drempel is dan sprake van 'onevenredige' schade die eventueel voor vergoeding in aanmerking komt.

Indien de schade als gevolg van (de uitvoering van) een peilbesluit geacht wordt niet volledig te behoren tot het normaal maatschappelijk risico van de burger, rijst de vraag welk deel van de schade dan redelijkerwijs voor rekening van die burger moet/kan worden gelaten (ofwel: welke korting wegens normaal maatschappelijk risico op het te vergoeden schadebedrag behoort te worden toegepast). Voor de omvang van deze korting sluit de Afdeling in nadeelcompensatiezaken steeds meer aan bij de wettelijke regeling van deze korting in het planschaderecht, te weten 'minimaal' 2% van de waarde van de betreffende onroerende zaak, of bij inkomensschade 'minimaal' 2% van het inkomen onmiddellijk voor het ontstaan van de schade.⁵¹

De Afdeling benadrukt in dat verband dat de vaststelling van de omvang van het normaal maatschappelijk risico in de eerste plaats aan het bestuursorgaan is, dat daarbij beoordelingsruimte toekomt, maar haar besluit wel naar behoren zal moeten motiveren.⁵² Uit de jurisprudentie van de afgelopen jaren blijkt dat de Afdeling deze motivering vervolgens indringend toetst. Als geen sprake is van een bestendig, kenbaar beleid van een bestuursorgaan voor de beoordeling van het normaal maatschappelijk risico, zal de Afdeling niet snel genoeg nemen met een enkel in algemene bewoordingen geformuleerde motivering.⁵³

ad f. schade te voorkomen of te beperken

Evenals in het civiele recht geldt in het bestuurlijk schadevergoedingsrecht dat een burger, die schade lijdt of dreigt te gaan lijden, de plicht heeft om die maatregelen te treffen die redelijkerwijs van hem verlangd kunnen worden om zijn schade te voorkomen of te beperken. De kosten, die met het treffen van deze maatregelen gemoeid zijn, komen dan (uiteraard voor vergoeding in aanmerking. Van een burger kan daarbij verlangd worden dat hij tijdig het bestuursorgaan informeert over mogelijke bijzondere risico's op schade, en zo nodig bezwaar aantekent tegen het schadeveroorzakende besluit en/of verzoekt om een voorlopige voorziening.⁵⁴

ad g. vergoeding schade al 'anderszins' verzekerd

Ten slotte zal bij de beoordeling van een verzoek om nadeelcompensatie als gevolg van art. 7.14 Waterwet nog aan de orde moeten komen of de vergoeding van de reeds geleden of nog te lijden schade niet al 'anderszins' voor de betreffende burger verzekerd (in de zin van 'zeker') is, bijvoorbeeld omdat in de vergoeding van de schade al in een andere wettelijke of buitenwettelijke schaderegeling is voorzien, of omdat over de vergoeding van die schade al contractuele afspraken met de betreffende overheid of derden zijn gemaakt, of omdat de schade op grond van een lopende verzekering reeds gedekt is. Met dit criterium wordt nog eens benadrukt dat de nadeelcompensatieregeling van art. 7.14 Waterwet een 'restvoorziening' is: alleen als de vergoeding van de schade niet al op enige andere wijze verzekerd is, komt een vergoeding op grond van art. 7.14 Waterwet in beeld.

Al met al vergt de beoordeling van een verzoek om schadevergoeding als gevolg van een peilbesluit of de uitvoering daarvan een gedegen actuele kennis over het civiele en bestuursrechtelijke schadevergoedingsrecht. Een belangrijke waarborg voor de burger is daarbij dat alle nadeelcompensatierege-

48. Zie bijvoorbeeld ABRvS 16 juli 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2592, BR 2014/117.

49. Zie onder meer ABRvS 19 februari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:572, r.o. 10.4; ABRvS 9 april 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1198, BR 2014/73 en ABRvS 2 juli 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2396.

50. Zie over deze 'drempels' onder meer ABRvS 17 september 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3378, O&A 2014/84.

51. Zie voor deze korting bij waardevermindering onder meer ABRvS 9 april 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1198 en bij inkomensschade onder meer ABRvS 11 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:336.

52. Zie recent bijvoorbeeld ABRvS 24 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4668, r.o. 5.3.

53. Zie voor een voorbeeld van zo'n indringende toetsing door de Afdeling: ABRvS 28 mei 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1868, AB 2014/361 met noot Tjepkema.

54. Zie onder meer ABRvS 15 juni 1998, JB 1998/181 en recent Rb. Noord-Nederland 31 december 2014, ECLI:NL:RBNNE:2014:6679.

lingen voorschrijven dat een bestuursorgaan geen besluit neemt over een verzoek om nadeelcompensatie zonder een voorafgaand advies van één of meer onafhankelijke deskundigen (tenzij een verzoek kennelijk niet ontvankelijk of ongegrond is). Indien aanspraak wordt gemaakt op vergoeding van schade als gevolg van reeds lang geleden doorgevoerde peilwijzigingen zal ook aandacht besteed moeten worden aan de mogelijke verjaring van de aanspraak op schadevergoeding. Voor zowel aanspraken op nadeelcompensatie als aanspraken op schadevergoeding op grond van onrechtmatige daad geldt in beginsel een verjaringstermijn van 5 jaar na het bekend raken met de schade (en in elk geval van 20 jaar na het ontstaan van de schade).⁵⁵

3.4. Schadepreventie

Van een waterbeheerder mag verwacht worden dat hij een nieuw peilbesluit zorgvuldig voorbereidt, en in dat verband in elk geval ook gedegen onderzoekt welke schade een nieuw peilbesluit naar redelijke verwachting tot gevolg zal hebben. Naarmate de risico's op schade vooraf beter in kaart zijn gebracht, des te beter zal de waterbeheerder ook in staat zijn om vooraf te beoordelen welke maatregelen getroffen kunnen worden om de (risico's op) schade te beperken of te voorkomen.

Bij gebouwen zal nauwkeurig de bestaande bouwkundige toestand in kaart moeten worden gebracht, en de gevolgen van een peilwijziging daarvoor, om vervolgens tijdig maatregelen te kunnen nemen om eventuele schades te voorkomen (bijvoorbeeld door conserverende maatregelen aan kelders of funderingen te treffen of verstevigingen aan constructies aan te brengen).⁵⁶ Met een nauwkeurige vooropname kunnen bovendien langdurige discussies achteraf over een causaal verband tussen bouwkundige schades en het nieuwe peilbesluit worden vermeden. Bij agrarische gronden⁵⁷ zal onder meer onderzocht moeten worden welke gevolgen het wijzigen van een waterpeil zal hebben voor de teeltmogelijkheden op die gronden en (met name bij een verhoging van het peil) de bereikbaarheid van lager gelegen gronden, inclusief toegangswegen en erfkavels.

4. Schade als gevolg van onzorgvuldig peilbeheer

De waterbeheerder (Rijk of waterschap) heeft de inspanningsverplichting om de door hem daartoe

aangewezen in peilbesluiten vastgestelde waterstanden/peilen gedurende de daarbij aangegeven perioden ook zoveel mogelijk te handhaven (art. 5.2 lid 2 Waterwet).

Het enkele feit dat op enig moment het op grond van een peilbesluit geldende peil wordt overschreden betekent nog niet dat de waterbeheerder de op hem rustende (inspannings-) verplichting tot handhaving van dit peil heeft verzaakt en aansprakelijk is voor elke daaruit voortvloeiende schade. Voor aansprakelijkheid van de waterbeheerder is nodig dat vast komt te staan dat de zorg die de waterbeheerder heeft besteed aan de handhaving van het peil - in de concrete omstandigheden van het geval en gegeven de verschillende bij haar beleid betrokken belangen en de beschikbare middelen - beneden de zorg van een goede waterbeheerder is gebleven.⁵⁸ Bij de invulling van die zorg heeft de waterbeheerder een zekere mate van beleidsvrijheid⁵⁹, maar van hem mag in elk geval verlangd worden dat hij adequaat reageert op een binnenkomende klacht over het waterpeil door naar aanleiding van die klacht een onderzoek in te stellen en zo nodig de noodzakelijke en mogelijke maatregelen te treffen.⁶⁰

Bij de beoordeling van de omvang van de schade, die door een waterbeheerder wegens de schending van zijn zorgplicht vergoed moet worden, zal tevens betrokken moeten worden of en in hoeverre die schade wellicht mede het gevolg is van 'eigen schuld' van de getroffen burger. Van eigen schuld is sprake indien die burger niet heeft gehandeld zoals een redelijk persoon in de gegeven omstandigheden gedaan zou hebben, of als sprake is van een omstandigheid die voor zijn risico komt. Bij schade als gevolg van een te hoog waterpeil zal bijvoorbeeld van eigen schuld sprake kunnen zijn als de getroffen burger zelf onvoldoende onderhoud aan eventuele eigen kavelsloten en/of drainagesystemen heeft gepleegd, of als zijn gronden - bijvoorbeeld als gevolg van de bodemopbouw of hoogteligging - 'van nature' al kwetsbaarder zijn voor wateroverlast.⁶¹

Bovenstaande invulling van de zorgplicht van een waterbeheerder geldt niet alleen bij de wettelijk voorgeschreven plicht tot handhaving van vastgestelde peilen, maar geldt in het algemeen voor de plicht van de waterbeheerder om zorg te dragen voor een adequaat (kwantitatief) waterbeheer, zowel bij structurele wateroverlast als bij incidentele

55. Zie ABRvS 22 april 2009, ECLI:NL:RVS:2009, BJ1836, JB 2009/142 en ABRvS 9 november 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BU3717, AB 2012/364.

56. Zie hierover onder meer uitvoerig de projectnotitie 'Beslisboom peilbesluit en gebouwschade', d.d. 19 januari 2010, als opgesteld in opdracht van het Hoogheemraadschap De Stichtse Rijnlanden.

57. En bijvoorbeeld ook bij bomen: zie voor een voorbeeld ABRvS 29 december 2004, AB 2005, 32.

58. Zie HR 9 november 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD5302, NJ 2002/446, Gerechtshof Den Haag 4 maart 2014, ECLI:NL:GDHA:2014:358, Gerechtshof Amsterdam 18 november 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:4820 en nog uitvoerig Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 16 juni 2015, ECLI:NL:HARL:2015:4382, r.o. 2.14.

59. HR 9 oktober 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4240, NJ 1982, 332.

60. HR 8 januari 1999, ECLI:NL:HR:1999:ZC2813, NJ 1999, 319. Bij de keuze van die maatregelen kunnen/mogen ook de (beperkt) beschikbare personele en geldelijke middelen een rol spelen: zie HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:831.

61. Zie nogmaals Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 16 juni 2015, ECLI:NL:HARL:2015:4382, r.o. 2.19.

wateroverlast, bijvoorbeeld na extreme regenval of bij een plotseling optredende calamiteit.⁶²

5. Tot slot

Een adequaat peilbeheer is voor ons land van levensbelang. Voor dat peilbeheer is het zorgvuldig vaststellen van peilen en streefpeilen van groot belang. Terecht besteden Rijk en waterschappen aan de voorbereiding van de besluitvorming over deze peilen veel aandacht, en betrekken zij in toenemende mate ook de vele belanghebbenden rechtstreeks bij dat proces. Ondanks een gedegen voorbereiding van de besluitvorming, kan schade/nadeel als gevolg van de vaststelling van een nieuw peil veelal niet worden vermeden: daarvoor zijn de betrokken belangen vaak teveel tegengesteld. Voor de waterbeheerder zal dan ook vaak de keuze zijn: pompen of vergoeden!

62. Zie onder meer HR 19 november 1999, ECLI:NL:HR:1999:JOL1999,142; NJ 2000/234 en HR 30 januari 2004, ECLI:NL:HR:2004:JOL2004,49.