

PEILBEHEER ALS MIDDEL OM BODEMDALING IN VEENGEBIEDEN TERUG TE DRINGEN



WERKRAPPORT

2021
23^{F1}

PEILBEHEER ALS MIDDEL OM BODEMDALING IN
VEENGEBIEDEN TERUG TE DRINGEN

WERKRAPPORT

2021
23^{F1}

Dit rapport vormt een nadere uitwerking van de haalbaarheidsstudie Governance, uitgevoerd door 't Salland Coaching en Advies, eveneens in opdracht van het ministerie van LNV en STOWA. De titel van dat rapport is: GOVERNANCE. Een inventarisatie van de haalbaarheid van maatregelen in het veenweidegebied (2021-23F).



Ministerie van Landbouw,
Natuur en Voedselkwaliteit



ISBN 978.90.5773.932.3



stowa@stowa.nl www.stowa.nl

TEL 033 460 32 00

Stationsplein 89 3818 LE Amersfoort

POSTBUS 2180 3800 CD AMERSFOORT

Publicaties van de STOWA kunt u bestellen op www.stowa.nl

COLOFON

Amersfoort, mei 2021

UITGAVE Stichting Toegepast Onderzoek Waterbeheer
Postbus 2180
3800 CD Amersfoort

TEKST Peter de Putter (Sterk Consulting BV)

BEGELEIDINGSCOMMISSIE

Wouter Berkhout (Provincie Overijssel), Niek Bosma (Wetterskip Fryslân), Joost Buntsma (STOWA), Pui Mee Chan (STOWA), Gilles Erkens (Deltares), Robert Jan Fontein (Provincie Overijssel), Francis de Graaf (Waterschap Drents Overijsselse Delta), Jantine Hoekstra (Hoogheemraadschap De Stichtse Rijnlanden), Erik Jansen (STOWA), Harm de Jong (Hoogheemraadschap De Stichtse Rijnlanden), Niel de Jong (Hoogheemraadschap Hollands Noorderkwartier), Linda Kuil (Waterschap Drents Overijsselse Delta), Hans Mankor (Provincie Utrecht), Anne Marieke Motelica (Waterschap Amstel, Gooi en Vecht), Chris van Naarden (Ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit), Martijn Näring (Hoogheemraadschap van Delfland), Tim Pelsma (Waterschap Amstel, Gooi en Vecht), Paule Schaap (Provincie Fryslân), Jan Strijker (Provincie Zuid-Holland)

OPDRACHTGEVERS

Ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit en STOWA

VORMGEVING Vormgeving Studio B, Utrecht

AFBEELDINGEN iStock, NOBV

STOWA 2021-23F1

ISBN 978.90.5773.932.3

Copyright De informatie uit dit rapport mag worden overgenomen, mits met bronvermelding. De in het rapport ontwikkelde, dan wel verzamelde kennis is om niet verkrijgbaar. De eventuele kosten die STOWA voor publicaties in rekening brengt, zijn uitsluitend kosten voor het vormgeven, vermenigvuldigen en verzenden.

Disclaimer Dit rapport is gebaseerd op de meest recente inzichten in het vakgebied. Desalniettemin moeten bij toepassing ervan de resultaten te allen tijde kritisch worden beschouwd. De auteurs en STOWA kunnen niet aansprakelijk worden gesteld voor eventuele schade die ontstaat door toepassing van het gedachtegoed uit dit rapport.

PEILBEHEER ALS MIDDEL OM BODEMDALING IN VEENGEBIEDEN TERUG TE DRINGEN

INHOUD

1	INLEIDING	1
2	VRAAGSTELLING: MOGELIJKHEDEN VAN HET PEILBEHEER	3
3	REGELING VOOR EN MOGELIJKHEDEN VAN PEILBESLUITEN	4
3.1	Inleiding: zes elementen	4
3.2	Ad a: taak van het waterschap	4
3.3	Ad b: zorgvuldige belangenafweging	6
3.4	Ad c: wettelijke regeling peilbesluiten	7
3.5	Ad d: rekening houden met beleid van andere overheden: nu en onder de Omgevingswet	8
3.6	Ad e: bodemdaling als een nieuw feit of omstandigheid?	10
3.7	Ad f: schade door een nieuw peilbesluit: wel of geen normaal maatschappelijk risico?	12
4	NIEUW PEILBESLUIT: VOORWAARDEN VOOR EEN ZORGVULDIGE IMPLEMENTATIE	17
4.1	Inleiding: drie voorwaarden	17
4.2	Ad 1: positioneer het peilbesluit als een afgeleide van het beleid van andere overheden	17
4.3	Ad 2: besteed extra aandacht aan de voorbereiding van het peilbesluit	19
4.4	Ad 3: voorkom schade zoveel mogelijk en voorzie in voldoende aanpassingskansen	20
5	CONCLUSIES EN AANBEVELINGEN	25
	STOWA IN HET KORT	28

1

INLEIDING

In de veenweidegebieden spelen verschillende vraagstukken en belangen die om een gezamenlijke, integrale en onderling afgewogen aanpak vragen. De wereld staat niet stil en dat geldt zeker ook voor de veengronden waar, zoals overal, ook de gevolgen van klimaatverandering om aandacht vragen. Bekeken door de bril van de waterbeheerder springen het zoveel mogelijk voorkomen van wateroverlast, het bewaken van een goede waterkwaliteit en het omgaan met droogteproblemen in het oog. Maar daar houdt het niet op. De waterschappen zijn mede-ondertekenaar van het Klimaatakkoord en hebben daarmee ook een beleidsmatige opgave om een bijdrage te leveren aan het terugdringen van CO₂-emissies (en andere broeikasgassen). Al deze opgaven, die zich overigens niet beperken tot de waterschapstafel, hebben een nadrukkelijke relatie met de bodemdalings-problematiek. Deze doet zich in Nederland vooral voor in de veenweidegebieden.

In de voorliggende rapportage staat bodemdaling in veengebieden centraal, waarbij ik de focus leg op de waterhuishoudkundige dimensie. Wat kunnen waterschappen doen om het proces van continue bodemdaling te stoppen of te vertragen en welke juridische instrumenten hebben zij hiervoor beschikbaar? Om het veenweidegebied leef- en werkbaar te houden, is het nodig het proces van bodemdaling te vertragen. Niets doen is eigenlijk geen optie. De grenzen van het (historische en) huidige beleid zijn in beeld en dat dwingt ertoe anders te kijken naar de omgeving en ook het gebruik hiervan. Bodemdaling is een maatschappelijk vraagstuk dat om een maatschappelijke aanpak vraagt. Hier zijn dus ook de mogelijkheden van het waterbeheer aan de orde. Dat een waterschap hierbij afhankelijk is van de medewerking van anderen, in het bijzonder Rijk, provincies en gemeenten, wordt hierna vanzelf duidelijk.

LEESTIP

Het kan helpen eerst hoofdstuk 5 te lezen en dan pas de hoofdstukken 2, 3 en 4.

LEESWIJZER

Het vervolg van dit rapport is als volgt opgebouwd:

- Hoofdstuk 2 beschrijft de te beantwoorden hoofdvraag en deelvragen.
- Hoofdstuk 3 gaat in op de mogelijkheden van het peilbeheer c.q. peilbesluiten om het proces van bodemdaling te remmen. Elementen die hierbij van belang zijn, zijn de bij wet opgedragen taak van het waterschap, de eis van een zorgvuldige belangenafweging en de wettelijke regeling over peilbesluiten. Ook wordt ingegaan op de relatie met het beleid van andere overheden (nu en onder de Omgevingswet), de vraag of bodemdaling wel als een nieuw feit of omstandigheid beschouwd kan worden en tot slot de vraag hoe met schade moet of kan worden omgegaan die optreedt als gevolg van het vaststellen van een peilbesluit.
- In hoofdstuk 4 staat de voorbereidings- en implementatievraag centraal. Wat moet een waterschap dat een peilbesluit wil vaststellen dat de bodemdaling niet langer (geheel) volgt?
- Hoofdstuk 5 rondt af met de belangrijkste conclusies en een aantal concrete aanbevelingen.

2

VRAAGSTELLING: MOGELIJKHEDEN VAN HET PEILBEHEER

Voor de veengebieden stellen waterschappen peilbesluiten vast. Later kom ik hier uitgebreid op terug, maar voor nu is van belang te weten dat deze de bandbreedten van het oppervlaktewater-peilniveau aangeven waarbinnen dit peil zich mag begeven. In de regel volgen peilbesluiten het proces van bodemdaling – als de bodem daalt, volgt er na een aantal jaren een dienovereenkomstige verlaging van het oppervlaktewaterpeil en wordt het peilbesluit hierop aangepast – waarmee feitelijk het probleem in stand wordt gehouden. Door met name ontwatering van landbouwgronden en het snel afvoeren van oppervlaktewater pompen wij onszelf al een paar eeuwen omlaag. Die praktijk is nauwelijks meer vol te houden en de *hoofdvraag* voor deze bijdrage is dan ook wat er via het peilbeheer – concreet via peilbesluiten - juridisch mogelijk is om het proces van bodemdaling te vertragen. En als dit pad wordt ingeslagen, is de vraag wat een waterschap dan kan doen om de kans op juridische problemen zo klein mogelijk te laten zijn. Een in de praktijk gevoeld kernprobleem is immers de vrees voor hoge schadeclaims van perceeleigenaren die last ondervinden van een peilverhoging (zoals minder gewasopbrengsten). Deelvragen die hierbij aan bod komen zijn:

1. Welke eisen en mogelijkheden volgen er uit de wetgeving rondom peilbesluiten?
2. Met welke belangen moet rekening gehouden worden, met daarbij de vraag of het mogelijk is om bij het voorbereiden en vaststellen van een peilbesluit rekening te houden met de doelmatigheid van maatregelen (afweging kosten en baten)?
3. Met welke andere wet- en regelgeving/beleid moet bij het voorbereiden en vaststellen van een peilbesluit rekening gehouden worden?
4. Is het probleem van bodemdaling aanleiding voor waterschappen om anders om te gaan met het peilbeheer? Wat is hierbij de betekenis van het zogenoemde ‘normaal maatschappelijk risico’?
5. Is het mogelijk, en zo ja onder welke voorwaarden, om van grondgebruikers te verlangen dat deze zich aanpassen aan een herziening van het peilbeheer c.q. een trager bodemdalingsproces?
6. Op welke wijze kan voor een zorgvuldige implementatie van een ander peilbeleid worden gezorgd, dusdanig dat de kans op schadeclaims zo klein mogelijk wordt gehouden?
7. Wat is bij dit alles de betekenis van de in 2022 van kracht wordende Omgevingswet?

3

REGELING VOOR EN MOGELIJKHEDEN VAN PEILBESLUITEN

3.1 INLEIDING: ZES ELEMENTEN

Om de mogelijkheden van het peilbeheer c.q. het peilbesluit weer te geven, wordt in dit hoofdstuk achtereenvolgens ingegaan op de volgende elementen:

Algemeen: de bij wet opgedragen taak van het waterschap;

- A. Eis van een zorgvuldige belangenafweging;
- B. De wettelijke regeling omtrent peilbesluiten;
- D. Rekening houden met beleid van andere overheden: nu en onder de Omgevingswet;
- E. Betekenis van bodemdaling (als een ‘nieuw feit of omstandigheid’) op het beleid;
- F. Schade als gevolg van een peilbesluit en normaal maatschappelijk risico.

Elk van deze elementen wordt hierna in een eigen paragraaf toegelicht.

3.2 AD A: TAAK VAN HET WATERSCHAP

Voordat de praktijk van het peilbeheer wordt ingegaan, is het van belang stil te staan bij de bij wet opgedragen taak aan de waterschappen. In algemene zin kan worden gesteld dat de waterschappen een belangrijke bijdrage leveren aan de concretisering van een in de Grondwet geformuleerde zorgplicht: de overheidszorg voor de woonbaarheid van het land en de bescherming en verbetering van het leefmilieu (art. 21 Grondwet).¹

Een waterschap behartigt een specifieke (‘functionele’) overheidstaak, vastgelegd in art. 1 van de Waterschapswet (Wsw) en te lezen in samenhang met het doelstellingsartikel van de Waterwet (art. 2.1 Wtw). Art. 1, eerste lid Wsw leert dat waterschappen de waterstaatkundige verzorging van hun beheergebied ten doel hebben. Het tweede lid geeft de kerntaken weer van het waterschap, waarbij de focus hier ligt op de zorg voor het watersysteem. De doelstelling van art. 2.1 Wtw geeft het kader weer voor de uitvoering van de wet door te stellen dat de toepassing van de Waterwet gericht is op:

- a. voorkoming en waar nodig beperking van overstromingen, wateroverlast en waterschaarste, in samenhang met
- b. bescherming en verbetering van de chemische en ecologische kwaliteit van watersystemen en
- c. vervulling van maatschappelijke functies door watersystemen.

¹ Art. 21 Grondwet: ‘De zorg van de overheid is gericht op de woonbaarheid van het land en de bescherming en verbetering van het leefmilieu.’

Dit kader wordt vervolgens in wet en in verordeningen van zowel de provincie als het waterschap aangevuld met meer concrete normen voor verschillende aspecten van het beheer. Concreet moet hierbij ook worden gedacht aan het peilbeheer, concreet het vaststellen en handhaven van peilbesluiten.

Provincie geeft waterschap(pen) concrete taken

Op grond van art. 2 Wsw worden de taken van het waterschap bij provinciale verordening geregeld. Voorbeeld: in art. 1.3 van de Waterverordening HDSR is bepaald dat het waterschap is belast met het beheer van het watersysteem dat behoort tot de taak van het waterschap, zoals omschreven in artikel 5, eerste lid, van het reglement.² In het Reglement Hoogheemraadschap De Stichtse Rijnlanden 2008 is aan het waterschap de waterstaatkundige verzorging van zijn gebied opgedragen, voor zover deze taak niet aan andere publiekrechtelijke lichamen is opgedragen. Deze taak omvat volgens artikel 5 van het reglement onder andere de zorg voor het watersysteem.³ Deze taakstelling is voor de andere waterschappen min of meer hetzelfde geformuleerd.

Beleidsvrijheid en zorgvuldig handelen

Zowel de wet als de jurisprudentie maken duidelijk dat een waterschap (en ook andere bestuursorganen) een zekere beleidsvrijheid heeft bij het concreet invullen van de door de wetgever opgedragen zorgplicht zoals hiervoor vermeld. Die vrijheid is vanzelfsprekend wel ingekaderd door de nationale wetgeving (in het bijzonder de Waterschapswet en de Waterwet) en door de provinciale beheeropdracht. Daarbij kan een waterschap alleen worden afgerekend op de verrichte inspanningen en niet op het bereikte resultaat, zij het dat de te leveren inspanning natuurlijk wel zo goed en zorgvuldig mogelijk moet zijn.⁴ Belangrijke toetssteen is of er op een zorgvuldige wijze invulling wordt gegeven aan de zorgplicht. Of een waterschap voldoet aan haar zorgplicht is in de rechtspraak vrij concreet gemaakt, zij het dat het altijd weer de specifieke omstandigheden zijn die een belangrijke rol spelen bij de vraag of een waterschap wel zorgvuldig handelt. De Hoge Raad heeft al in 1981 (het in juristenland bekende 'Bargerbeekarrest') de criteria gegeven die een rol spelen bij het beantwoorden van de vraag of een waterschap wel voldoet aan de bij wet opgedragen zorgplicht.⁵

'het aantal, de aard en de lengte van de waterwegen waarvan het onderhoud ten laste van het waterschap komt, het aantal gronden binnen het gebied van het waterschap, waarvan het waterschap weet of behoort te weten dat zij door hun lage ligging bijzonder kwetsbaar zijn voor wateroverlast, de middelen – financiële en andere – die het waterschap voor het nakomen van zijn verplichtingen ten dienste staan, in hoeverre de aan het lage peil van de grond verbonden bezwaren (mede) veroorzaakt zijn door de eigenaar of gebruiker van de grond. Welke betekenis aan deze en dergelijke factoren in een gegeven geval moet worden toegekend, zal veelal slechts met behulp van deskundigen kunnen worden vastgesteld, terwijl dienaangaande een zekere mate van beleidsvrijheid aan het waterschap niet kan worden ontzegd.'

2 https://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmloutput/Historie/Zuid-Holland/72383/72383_3.html. Nb: bedenk hierbij dat de waterschappen door de provincies zijn ingesteld.

3 https://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmloutput/Historie/Zuid-Holland/CVDR363788/CVDR363788_2.html.

4 Nb: in relatie tot het halen van de doelstellingen van de Europese richtlijnen geldt er wel een resultaatplicht. Voor het voorliggende onderwerp echter is dit niet aan de orde.

5 HR 9 oktober 1981 NJ 1982/332, m.nt. CJHB (Bargerbeek), HR 8 januari 1999, NJ 1999/319 (Waterschap West-Friesland), Hof Den Haag, 24 november 2009, LJN: BK 4254, nr. 105.006.324.01 en Hof Amsterdam 16 maart 2006, nr. 04/1666, LJN: AX6754. Ontleend aan H.J.M. Havekes en H.F.M.W van Rijswijk, *Waterrecht in Nederland, Mastermonografieën Staats- en bestuursrecht*, Kluwer, Deventer 2010, p. 304-305.

De Hoge Raad maakt duidelijk dat er geen blauwdruk te geven is voor de vraag wanneer precies aan de zorgplicht wordt voldaan. Tal van omstandigheden zijn van invloed op de concrete invulling van de zorgplicht. Het komt steeds weer aan op het goed onderbouwen (motiveren) van de door het waterschap gemaakte keuzes. De Hoge Raad, en dit is ook terug te zien in de bestuursrechtelijke jurisprudentie, kent hierbij ook betekenis toe aan de beleidsvrijheid die een waterschap nu eenmaal heeft. Zo is er bijvoorbeeld ook geen blauwdruk te geven voor het gewicht dat aan de verschillende te dienen en mee te wegen belangen moet worden gegeven. Ook dat zal van geval tot geval verschillen en dus moeten worden beoordeeld. Wel helpt het natuurlijk als de functies die gediend worden, zijn aangewezen/benoemd in het waterbeheerplan en ook in het regionale waterplan (van de provincie).⁶ Op het belang van een adequate beleidsmatige ‘rugdekking’ kom ik later terug.

3.3 AD B: ZORGVULDIGE BELANGENAFWEGING

Goed besturen is zorgvuldig afwegen van belangen bij het voorbereiden en nemen van besluiten alsook bij het uitvoeren van feitelijke werkzaamheden (waar geen besluit aan ten grondslag ligt⁷). Procedureel vormen hierbij de algemene beginselen van behoorlijk bestuur (abb’s) van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) een belangrijk vertrekpunt. Bij het op- en vaststellen van peilbesluiten is het niet anders, ook hier zijn de abb’s leidend. Artikel 3:4 Awb bepaalt dat aan ieder overheidsoptreden een zorgvuldige belangenafweging vooraf dient te gaan (zorgvuldigheidsbeginsel). Daarbij hoort een goede onderbouwing (motiveringsbeginsel). Daarbij hoort ook dat eventueel ‘onevenredige schade’ weggenomen moet door het treffen van mitigerende maatregelen (technische compensatie) of het vergoeden van de schade (financiële compensatie). Het zogenoemde ‘evenredigheidsbeginsel’ dwingt hiertoe. Dat het om onevenredige schade moet gaan, geeft aan dat niet alle schade altijd maar vergoed hoeft te worden. Zo is er een zeker normaal maatschappelijk risico dat voor eigen rekening komt. Daarbij kan het ook zijn dat andere omstandigheden tot een verlaging van het schadebedrag leiden of zelfs tot het afwijzen van een claim. Hierop, en de invloed van art. 7.14 Waterwet waar de schadevergoedingsregeling is geformuleerd, wordt verderop ingegaan in § 3.7).

Veel belangen bij peilbesluiten

In relatie tot peilbesluiten spelen heel wat belangen een rol. Functies die in de belangenafweging in ieder geval een rol spelen zijn waterkwantiteit, waterkwaliteit, natuur, ruimtelijke ordening (RO-functies), milieu, landbouw, scheepvaart, waterrecreatie, archeologie, bebouwing, begraafplaatsen en infrastructuur. Ook de fysieke omgevingsaspecten worden in de afweging meegenomen. Zeker gezien het derde doel van de Waterwet (vervulling van maatschappelijke functies door watersystemen), is de reikwijdte van de belangenafweging breed. En daarbinnen heeft het waterschap de nodige beoordelingsvrijheid, waarbij veel gewicht toekomt aan de goede motivering.⁸ Een waterschap hoeft bij de vaststelling van een peilbesluit niet uit te gaan van een optimale bediening van elke functie. Dat kan ook niet. Nodig is een belangenafweging met uiteindelijk een zo goed mogelijke bediening van alle verschillende functies, die in meer of mindere mate met elkaar op gespannen voet (kunnen) staan. Zo willen boeren meestal een lagere grondwaterstand (en dus oppervlaktewaterpeil) dan bij-

6 Die functies hoeven niet altijd formeel te zijn aangewezen in de plannen. In de rechtspraak wordt toch vooral ook gekeken naar de feitelijke functies/praktijk. Zie bv. Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State, 25 juni 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2357, AB 2014/351 m.nt. Van Rijswijk. Zie ook: J.J.H. van Kempen, Kroniek jurisprudentie waterrecht, MenR 2016/89, p. 521-522.

7 Zoals het openzetten van een stuw of het feitelijk aanpassen van een peil.

8 Art. 5.2, lid 1 Wtw geeft het algemeen bestuur beoordelingsvrijheid. Zie bv: ABRvS, 27 maart 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ7469.

voorbeeld natuurbeschermingsorganisaties of eigenaren van woningen die op houten palen zijn gefundeerd.

Doelmatig waterbeheer

Bij de belangenafweging komt er ook betekenis toe aan de doelmatigheidsvraag. Tot het ondoelmatige is niemand gehouden, ook de overheid niet. De doelmatigheidsvraag past binnen het streven van de bij het waterbeheer betrokken partijen om doelmatiger te werk te gaan c.q. meer rekening te houden met de verhouding tussen de kosten en de baten van het waterbeheer (kosteneffectiviteit). Het nationale Bestuursakkoord Water (2011) geeft hiervoor de bestuurlijke grondslag. Wanneer de kosten van fysieke/mitigerende maatregelen de baten (het voorkomen van schade) significant overschrijden, zouden zo bekeken technische maatregelen ondoelmatig zijn. Om het 'doelmatigheidsbeginsel' ook echt in te kunnen bedden, past ook hier weer de opmerking dat dit om een goede motivering vraagt: is kwantitatief (in euro's) de stelling te onderbouwen dat het 100% blijven volgen van de bodemdaling ondoelmatig is c.q. tot maatschappelijk te hoge waterschapslasten leidt? Is er een vergelijking tussen verschillende scenario's voorhanden? Een waterschap zal, als het oppervlaktewaterpeilen wil 'fixeren' (ook al daalt de bodem) moeten kunnen aantonen of in ieder geval aannemelijk maken dat een peilbeleidswijziging 'niet onredelijk' is. Juridisch een belangrijke eis die technisch en financieel onderbouwd zal moeten worden. Meteen even het peil van het oppervlaktewater fixeren zoals hier bedoeld, is echter ook weer geen optie. Daar kom ik later op terug.

De Raad voor de leefomgeving en infrastructuur (RLI) stelt dat een keuze voor vernatting van veenweidegebieden als strategie om (onder meer) CO₂-uitstoot te verminderen, alleen gefundeerd kan worden gemaakt als ook wordt gekeken naar de kosteneffectiviteit. Uit door de RLI aangehaald onderzoek blijkt dat vernattingsmaatregelen over het algemeen aanzienlijk goedkoper zijn dan veel andere CO₂-besparende maatregelen.⁹ Maatregelen voor peilfixatie, onderwaterdrainage¹⁰ en het aanpassen van landbouwgrond voor natte landbouw leiden tot veel lagere kosten en betere effectiviteit (en dus een betere kosteneffectiviteit) dan maatregelen zoals het afvangen en ondergronds opslaan van CO₂, biomassaketels in de glastuinbouw en monovergisting van mest.¹¹

3.4 AD C: WETTELIJKE REGELING PEILBESLUITEN

De beheerder dient voor aan te wijzen wateren een peilbesluit vast te stellen met (bandbreedten van) het oppervlaktewaterpeilniveau (art. 5.2, lid 1 Wtw). Het na te streven peilniveau houdt een inspanningsplicht in voor de waterbeheerder, geen resultaatsverplichting dus. De bepaling toont het normatieve karakter van peilbesluiten.¹² Hierbij gaat het dus niet zozeer om normen waaraan derden een recht kunnen ontleenen, maar om de concretisering van de hydrologische kenmerken van een oppervlaktewater- of grondwaterlichaam waarop het stre-

9 R. Koelemeijer, B. Daniëls, P. Koutstaal, G. Geilenkirchen, J. Ros, P. Boot, G.J. van den Born en M. Schijndel, Kosten energie- en klimaattransitie in 2030 – update 2018, Den Haag, 2018. Zie ook: Kamerstukken II, 2018/19, 35 141, nr. 2 ('Veen red je niet alleen': initiatiefnota van de leden Bromet en De Groot, van 12 februari 2019). Beide bronnen ontleend aan RLI (2020), p. 20.

10 In § 4.3 (subsidie-/stimuleringsregeling) wordt kort uitgelegd wat hieronder wordt verstaan en welke juridische verplichtingen ervoor gelden.

11 Raad voor de leefomgeving en infrastructuur (2020), 'Stop bodemdaling in veenweidegebieden: het Groene Hart als voorbeeld', Digitale uitgave, Publicatie Rli 2020/05, p. 19.

12 Nb: onder de Omgevingswet verandert er hier niets; het peilbesluit is wettelijk verankerd in art. 2.41 Ow. Zie nader hiervoor: L.C.E. Augustinus en S. Handgraaf, Het juridisch instrumentarium voor actief waterbeheer, Tijdschrift voor Omgevingsrecht (TO), juni 2017, pag. 120

ven van het actieve beheer (het beheer door de waterbeheerder zelf) is gericht. Dit neemt niet weg dat een peilbesluit belangrijke informatie kan bevatten voor derden die belang hebben bij de vaststelling van peilbandbreedten waarbinnen een waterbeheerder tracht een oppervlaktewaterlichaam te beheren (bijvoorbeeld in verband met agrarisch gebruik van aangrenzende gronden en/of een nabij gelegen natuurgebied). De vastgestelde waterstanden of bandbreedten waarbinnen waterstanden kunnen variëren, moeten zoveel mogelijk worden gehandhaafd, gedurende de daarbij aangegeven periode.

Peilbesluiten zijn besluiten van algemene strekking, waarvoor de algemene regels van bezwaar en beroep op grond van de Awb gelden. Peilbesluiten komen in de regel tot stand na een uitgebreide openbare voor-bereidingsprocedure (afdeling 3.4 Awb). Op het ontwerpbesluit kan een ieder zienswijzen indienen die meegenomen worden bij het vaststellen van het uiteindelijke peilbesluit. Tegen de vaststelling van een peilbesluit kan beroep worden ingesteld bij de rechtbank (na indienen van een zienswijze/het maken van bezwaar) en eventueel hoger beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

Peilbesluiten hoeven sinds de inwerkingtreding van de Waterwet (eind 2009) niet langer door de provincie goedgekeurd te worden, maar uit § 3.5 hierna blijkt dat de rol van de provincie bij het bodemdalingsdossier cruciaal is.

3.5 AD D: REKENING HOUDEN MET BELEID VAN ANDERE OVERHEDEN: NU EN ONDER DE OMGEVINGSWET

Bodemdaling is een maatschappelijk vraagstuk dat om een maatschappelijke aanpak vraagt. Een waterschap kan daar via het waterbeheer aan bijdragen. Nadrukkelijk niet als bodembeheerder, milieubeheerder of ruimtelijk ordenaar – een waterschap is immers een functioneel overheidsorgaan – maar als watersysteembeheerder door bij het voorbereiden en vaststellen van een peilbesluit alle betrokken belangen zorgvuldig tegen elkaar afwegen en aan de verschillende belangen zoveel mogelijk tegemoet te komen. Vertragen of zelfs zoveel mogelijk beëindigen van de maaiveldddaling dient zeker ook waterhuishoudkundig doelen. Als het waterpeil wordt verhoogd ‘wordt het behalen van de doelen uit de Europese Kaderrichtlijn Water gemakkelijker: als er geen veenoxidatie is, komen er geen of minder nutriënten vrij, wat de oppervlaktewaterkwaliteit ten goede komt. Daarnaast wordt door het verhogen van de grondwaterstand en het slootpeil in situaties met een sterke kweldruk (meestal droogmakerijen met nog een beperkte laag veen) tegendruk ontwikkeld voor wellen in het land (soms met zoute kwel). Zo wordt ook opbarsting van slootbodems beperkt.’¹³

Omdat er zoveel belangen te dienen zijn, moet een waterschap dan ook niet alleen rekening houden met het eigen waterbeheerplan, maar zeker ook met het regionale waterplan en de beheerplannen van naburige waterschappen voor zover er samenhang is tussen de verschillende watersystemen (zie art. 4.6 en 4.7 Waterwet). En hoewel niet wettelijk voorgeschreven, is het verstandig (en zorgvuldig) ook rekening te houden met het provinciale milieubeleidsplan, de provinciale structuurvisie en de gemeentelijke bestemmingsplannen (ruimtelijke ordening). Immers: bij de belangenafweging in het kader van het peilbesluit kan de bestemming zo dominant zijn, dat het waterpeil grotendeels hierdoor bepaald wordt. Als bijvoor-

¹³ Raad voor de leefomgeving en infrastructuur (2020), ‘Stop bodemdaling in veenweidegebieden: het Groene Hart als voorbeeld’, Digitale uitgave, Publicatie RII 2020/05, p. 68-69.

beeld een provincie eigen beleid ontwikkelt of heeft ontwikkeld om werk te maken van de bodemdalingsproblematiek, dan is het aan het waterschap daar rekening mee te houden. Hetzelfde geldt als de provincie het ruimtelijke ordenings- of energiebeleid (beperking CO₂-emissies) aanpast. Het is dan aan een inliggend waterschap deze maatschappelijke opgaven zoveel mogelijk te faciliteren via het watersysteem-beheer. Zo draagt ieder bij aan een integrale aanpak. Mutatis mutandis geldt hetzelfde voor bodembeleidsdoelstellingen van het Rijk.

Rugdekking voor waterschappen van belang

Als een waterschap werk wil maken van de aanpak van bodemdaling door een koerswijziging van het peilbeheer, is steun van met name provincies randvoorwaardelijk. Het voortouw ligt hier bij Rijk en provincies. Als zij in hun RO-en waterinstrumentarium werk maken van de bodemdalingsopgave (richting aangeven en daarbij zeker ook wijzen op wijziging van het peilbeleid), geeft dit waterschappen de prikkel om hun instrumenten, zoals het peilbesluit, in te kunnen zetten. Daarbij helpt het ook als er vanuit de inliggende gemeenten gepleit wordt om het waterbeheer zo vorm te geven dat de nadelige gevolgen van bodemdaling zoveel mogelijk worden gematigd. Niet in de laatste plaats is er het Rijk dat via de Nationale Omgevingsvisie (NOVI) bodemdaling hoger op de politieke en bestuurlijke agenda's kan krijgen. Idealiter is een aanpassing van het peilbeheer een afgeleide van het overige (integrale) overheidsbeleid dat het algemene belang moet dienen. Het algemene belang is hier in het bijzonder ook weer het blijven zorgen voor de bewoonbaarheid van het land en de bescherming van het leefmilieu waarvoor de overheden een gezamenlijke opdracht hebben (art. 21 Grondwet).

De RLI constateert dat er op dit moment onvoldoende nationale sturing is op de aanpak van bodemdaling: 'Dit ontbreken van een nationale aanpak is opvallend. Nederland is immers een van de laagstgelegen gebieden ter wereld. Daar komt bij dat de zeespiegel stijgt. Het is dan ongunstig als zo'n laaggelegen land te maken krijgt met een dalende bodem. Andere landen hebben wel een nationaal of regionaal beleidskader op het gebied van bodemdaling, zoals Indonesië en gebieden in de Verenigde Staten en China, maar Nederland niet (...)'¹⁴

Aan de andere kant is het wel zo dat er wel rijksbeleid is op deelaspecten van de problematiek. Daarbij stuurt elke minister vanuit de eigen beleidsverantwoordelijkheden.¹⁵ Een belangrijk onderdeel is het rijksbeleid gericht op CO₂-reductie, dat impliciet ook een doelstelling inhoudt voor bodemdalingsreductie. In dit verband is ook het nationale Klimaatakkoord (2019) van belang waaruit blijkt 'dat vernatting van het veenweidegebied een belangrijk spoor is waarop Nederland inzet om CO₂-reductie te realiseren: met onderwaterdrainage, verhoging van het zomerpeil ten gunste van weidevogels, transitie naar natte teelten en omzetting naar agrarische natuur inclusief veenmosaangroei.'¹⁶

Belang van het hebben van langetermijnperspectief

Het is belangrijk dat betrokken partijen, waaronder waterschappen maar natuurlijk ook de perceelseigenaren (meestal landbouwers), duidelijkheid hebben over de gevolgen van bodemdaling en het langetermijnperspectief.

¹⁴ RLI (2020), p. 24.

¹⁵ RLI (2020), p. 25. Hierbij verwijst de RLI naar de kamerbrief 'Rijksbrede aanpak Bodemdaling' (Brief van de minister van Infrastructuur en Waterstaat aan de Tweede Kamer van 20 juni 2019. Vergaderjaar 2018-2019, 35000-J, nr. 33)

¹⁶ Klimaatakkoord 2019, hoofdstuk C, Landbouw en landgebruik, Den Haag, p. 137.

Bij het vaststellen van nieuwe c.q. aan te passen peilbesluiten moeten waterschappen rekening houden met het functiegebruik in het gebied en de eisen van het watersysteem. Weliswaar is er beleidsvrijheid, maar die wordt ingekaderd door de plannen waar zij sowieso al rekening mee moeten houden: ruimtelijke keuzes van provincies, gemeenten en Rijk (zie hiervoor). ‘Een nationaal beleidskader kan decentrale overheden helpen om de vereiste en soms moeilijke beslissingen over de aanpak van bodemdaling te legitimeren.’¹⁷ Nationale en regionale doelen voor bodemdaling geven waterschappen rugdekking voor hun eigen koerswijzigingen.¹⁸ Die rugdekking helpt bij het motiveren van een wijziging of aanpassing van peilbesluiten: hoe meer beleidsdocumenten e.d. er zijn die een bijdrage vragen van de waterschappen, des te groter de kans dat een wijziging van het peilbeheer als ‘niet onredelijk’ te bestempelen valt. Dit kan van belang zijn als bijvoorbeeld in een beroepszaak bij de bestuursrechter schade wordt geclaimd als gevolg van het vaststellen van een peilbesluit.

Invloed van de Omgevingswet

Begin 2022 zal, zo is de verwachting, de Omgevingswet in werking treden, inclusief de daarbij horende uitvoeringsregelgeving. Kijkend naar de wijze waarop dan beleid tot stand komt, valt op dat Rijk, provincies en gemeenten elk een omgevingsvisie moeten opstellen, af te stemmen met onder andere de waterbeheerders. Juist deze omgevingsvisies – hoewel deze slechts een zelfbindend karakter hebben, ofwel niet in rechte afdwingbaar zijn – bieden kansen in de strijd tegen een verdergaande of te snelle bodemdaling. Het is aan de organen van algemene democratie te beslissen of men bodemdaling hierin een plek wil geven. Evident is dat bodem- en waterbeleid niet los van elkaar gezien kunnen worden, zowel in kwantitatieve als kwalitatieve zin. De omgevingsvisies vormen in het nieuwe stelsel de opmaat voor eventuele nadere regelgeving in verordeningen, waaronder de provinciale omgevingsverordening en de waterschapsverordening. Net zoals nu de huidige water-, milieu- en ruimtelijke ordeningsplannen medeleidraad vormen voor het peilbeheer, zijn dat onder de Omgevingswet de omgevingsvisies en de daarvan afgeleide programma’s.

3.6 AD E: BODEMDALING ALS EEN NIEUW FEIT OF OMSTANDIGHEID?

De wereld verandert continue, ook op regionale en lokale schaal. Het peilbeheer van vandaag is vast anders dan het peilbeheer van 50 of 100 jaar geleden. En het peilbeheer van de toekomst zal ook weer wat anders zijn, gestuurd door ontwikkelingen, een verschuiving in waardering van belangen en/of nieuwe feiten en omstandigheden.

Op zich is bodemdaling geen nieuw feit of omstandigheid die er voorheen niet was. Maar feit is wel dat de grenzen aan de wijze waarop het peilbeheer sinds jaar en dag is gevoerd bereikt zijn. Het is voor waterschappen simpelweg te duur aan het worden om de ontwateringsbehoefte van de landbouw volledig (100%) te volgen door een voor deze functie optimale drooglegging: ‘het nemen van maatregelen hiervoor (door het waterschap) zorgt ervoor dat de kosten van het waterbeheer in het veengebied hoog zijn en naar verwachting nog verder stijgen.’¹⁹ ‘In zijn algemeenheid geldt dat hoe verder het waterpeil wordt verlaagd om land-

19 RLI (2020), p. 61. De RLI verwijst hiervoor naar de volgende publicaties: Provincie Utrecht, Visie bodemdaling, Utrecht, 2018 en Planbureau voor de Leefomgeving, Dalende bodems, stijgende kosten, Den Haag, 2016.

17 RLI (2020), p. 26

18 P. de Putter, Juridisch advies bodemdaling en peilbeheer: juridisch stappenplan. Advies aan Hoogheemraadschap de Stichtse Rijnlanden, Sterk Consulting. Leiden, 2016.

bouw of andere ruimtelijke functies te faciliteren, hoe duurder het waterbeheer wordt. Denk aan de meerkosten van ontwatering en van aanpassingen aan waterkeringen.²⁰ In enkele diepe polders worden de onderhoudskosten verder verhoogd door processen van opbarsting en kwel. Door de voortdurende stroom kwelwater die via de wellen omhoog komt, neemt de totale waterafvoer uit de polder toe. Ook dit kan leiden tot een toename van de kosten van het waterbeheer.²¹ Daarbij zijn er andere redenen om bodemdaling te willen bestrijden, waarbij het terugdringen van CO₂-emissies het meest in het oog springt. Deze mondiale klimaatopgave wordt wel als ‘game changer’ beschouwd om echt serieus werk te maken van dit veenweidevraagstuk.

70% bodemdalingsreductie in 2050, 50% bodemdalingsreductie in 2030

Een koerswijziging in het peilbeleid komt erop neer dat geen optimale drooglegging meer geboden kan worden voor de landbouw, maar dat er een aanzienlijke vermindering hiervan optreedt. Zo heeft Hoogheemraadschap de Stichtse Rijnlanden (HDSR) als doelstelling geformuleerd dat het tot 2030 de bodemdaling wil remmen met 50% ten opzichte van het huidige tempo van bodemdaling (max. 1 cm per jaar.²² De RLI neemt dit over, maar formuleert dit als een bij wet te verplichten nationaal tussendoel. Daarbovenop zou voor 2050 een streefdoel moeten worden vastgelegd van 70% reductie in landelijke veengebieden, als onderdeel van een nationaal beleidskader bodemdaling.²³ Beide doelstellingen zouden dan, als het Rijk de aanbeveling overneemt, geregeld kunnen worden in het Besluit kwaliteit leefomgeving (Bkl), een AmvB onder de Omgevingswet. Dat biedt duidelijkheid, betrokken partijen – overheden en niet-overheden (boeren) - weten dan waar ze aan toe zijn en dat is van belang om tijdig te kunnen anticiperen. Dit laatste is niet onbelangrijk bij het schadevraagstuk waarop ik verderop nog inga (zie § 3.7).

Een dergelijke duidelijke doelstelling, zeker als deze bij wet is geregeld, zou een omstandigheid opleveren waar de direct betrokkenen niet omheen kunnen. Sowieso heeft de laatste jaren op tal van fronten opgedane kennis over het probleem van bodemdaling veel nieuwe inzichten / feiten opgeleverd die tot voor kort niet (algemeen) bekend waren. In relatie tot het waterbeheer en ook peilbesluiten spelen nieuwe feiten en omstandigheden eigenlijk altijd wel een rol, zeker wanneer deze invloed hebben op de uit te voeren belangenafweging. Als bijvoorbeeld Rijk, provincies en/of gemeenten een ander ro-, milieu- of waterbeleid zouden voeren (zie hiervoor § 3.5), dan vormt dit een omstandigheid waarmee waterschappen rekening hebben te houden bij het vaststellen van een nieuw peilbesluit. Als in een peilbesluit een kleinere droogleggingsnorm wordt gekozen, dan moet worden bedacht dat dit een resultaat is van een brede belangenafweging, waarbij meer belangen gewogen moeten worden dan enkel het landbouwbelang. Het collectieve belang van het terugdringen van CO₂-emissies, het verbeteren van de waterkwaliteit en bijvoorbeeld het zoveel mogelijk voorkomen van schade aan woningen en natuurgebieden wordt dan (gemotiveerd) belangrijker gevonden dan het individuele belang van agrariërs. Of er hierbij sprake is van een ‘normaal maatschappelijk risico’ ofwel een zelf te dragen bedrijfs-/ondernemersrisico, is onderwerp van § 3.7 hierna.

20 Planbureau voor de Leefomgeving, Dalende bodems, stijgende kosten, Den Haag, 2016.

21 RLI (2020), p. 68, ontleend aan: Deltares, Huidig en toekomst opbarstisico in de polder Middelburg en Tempelpolder: bodemdaling, opbarsting en wellen, Delft 2019.

22 <https://www.hdsr.nl/beleid-plannen/veenweide/>.

23 RLI (2020), p. 38.

Nieuw feit of omstandigheid: lessen uit het vergunningenbeleid en analoge toepassing peilbeheer?

Hoewel niet zonder risico – analoge toepassing kan riskant zijn – kan er wat dit betreft geleerd worden van het vergunningenbeleid waar nieuwe feiten of omstandigheden redenen kunnen zijn om een vergunning en de daaraan verbonden voorschriften te wijzigen of aan te vullen.²⁴ Een vergunninghouder kan niet verwachten dat een vergunning voor onbepaalde tijd nooit aan verandering onderhevig kan zijn. Dit blijkt ook uit de Memorie van Toelichting bij de Waterwet.²⁵ Hier wordt duidelijk gemaakt dat er zich, nadat een vergunning is verleend, zich omstandigheden kunnen voordoen die het wenselijk of zelfs noodzakelijk maken om de vergunning te herzien. Zelfs gehele of gedeeltelijke intrekking is mogelijk zij het dat hiertoe pas kan worden overgegaan als een oplossing langs de weg van wijzigen of aanvullen van vergunningvoorschriften niet mogelijk is (zie het vierde lid). Gehele of gedeeltelijke intrekking is zelfs dwingend voorgeschreven in het derde lid onder b) van art. 6.22 Waterwet: de vergunning wordt ingetrokken, indien zich omstandigheden of feiten voordoen waardoor de handeling(en) waarvoor de vergunning is verleend, niet langer toelaatbaar worden geacht met het oog op de in de artikelen 2.1 en 6.11²⁶ bedoelde doelstellingen en belangen. In de Memorie van Toelichting bij de Waterwet is niet omschreven wat moet worden verstaan onder ‘omstandigheden of feiten’ zoals hier bedoeld. Naar zijn aard gaat het om een zeer ruim begrip. Ook gewijzigd beleid van het waterschap kan tot aanpassing of zelfs intrekking van verleende watervergunningen aanleiding geven. Daarbij is vooral van belang, en daar is een duidelijke analogie met het voorgenomen peilbeleid te zien, wat dat nieuwe beleid precies inhoudt, wat de redenen zijn voor dit nieuwe beleid, wat de relatie is met de zorg voor het watersysteem en wanneer en hoe het nieuwe beleid wordt geëffectueerd. Een goede motivering en zorgvuldige implementatie zijn cruciaal. Idealiter geeft het nieuwe beleid aan hoe wordt omgegaan met bestaande activiteiten die niet (langer goed) passen in de nieuwe koers.

Zo lijkt mij aanpassing van het peilbeleid zeker mogelijk - zelfs noodzakelijk, gezien de geschetste belangen om bodemdaling te bestrijden - als expliciet in het nieuwe beleid wordt opgenomen dat het waterschap tot aanpassing zal overgaan. Vervolgens is het zaak te zorgen voor een zorgvuldige implementatie van het nieuwe beleid, daarbij rekening houdend met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Hoe zorgvuldiger te werk wordt gegaan aan de voorkant, des te kleiner de kans op succesvolle schadeclaims. Voor alle beleidsdomeinen, ook voor water, geldt dat er altijd veranderingen zullen zijn. De nadelige gevolgen hiervan komen echter niet altijd voor schadevergoeding in aanmerking. Inspelen op veranderingen is niet enkel een zaak voor de overheid, ook van de ingelanden mag wat worden verwacht. Dat lijkt niet onredelijk, zeker niet gezien het maatschappelijke belang dat wordt gediend met het vertragen van de bodemdaling. Uiteindelijk immers is het juist ook in het belang van de agrariërs en andere belanghebbenden (gebouweigenaren bijvoorbeeld) om het gebied bewoon- en bewerkbaar te houden.

3.7 AD F: SCHADE DOOR EEN NIEUW PEILBESLUIT: WEL OF GEEN NORMAAL MAATSCHAPPELIJK RISICO?

Voorop staat dat het zeker niet vanzelfsprekend is dat schade als gevolg van een peilbesluit altijd maar (geheel) vergoed moet worden. De hoofdregel in het bestuursrecht is helder: een zorgvuldige belangenafweging vereist dat in de besluitvormingsprocedure voorzien wordt in

24 Ambtshalve aanpassing (dus op initiatief van een waterschap) van vergunningvoorschriften is mogelijk op grond van art. 6.22, eerste lid Waterwet.

25 Vergaderjaar 2006-2007, Kamerstuk 30818 nr. 3 (Nb.: art. 6.15 is nu artikel 6.22 Wtw (gewijzigde nummering)).

26 Art. 6.11 is voor de voortliggende vragen niet van belang.

een schadevergoedingsregeling.²⁷ Een onzorgvuldige belangenafweging, waarvan sprake kan zijn door het schade-aspect niet in de besluitvormingsprocedure mee te nemen, kan namelijk leiden (als het peilbesluit zou worden aangevochten bij de rechter) tot vernietiging van het alsdan als onrechtmatig bestempelde besluit. Eventueel ‘onevenredige schade’ moet worden weggenomen door het treffen van mitigerende maatregelen (technische compensatie) of het vergoeden van de schade (financiële compensatie). Het zogenoemde ‘evenredigheidsbeginsel’ (art. 3:4 Awb) dwingt hiertoe. Dat het om onevenredige schade moet gaan, geeft aan dat niet alle schade altijd maar voor compensatie in aanmerking komt. Zo is er een zeker *normaal maatschappelijk risico* dat voor eigen rekening komt van de schadelijgende partij. Daarbij kan het ook zijn dat, als er schade wordt geclaimd op grond van de schadevergoedingsregeling van art. 7.14 van de Waterwet²⁸, andere omstandigheden (zoals risicoaanvaarding/eigen schuld) tot een verlaging van het schadebedrag leiden of zelfs tot het afwijzen van een claim. De jurisprudentie over peilbesluiten leert met name veel over de relatie ‘drooglegging en bodemdaling’.

Jurisprudentie over peilbesluiten en normaal maatschappelijk risico

Er is aardig wat jurisprudentie over peilbesluiten, met name waar het om (vermeende) schade gaat. Van belang is dat voor het eventuele recht op schadevergoeding gekeken moet worden naar de oorzaak/reden van de peilverandering. Afhankelijk van de oorzaak moet een waterbeheerder wel of geen compenserende c.q. mitigerende maatregelen treffen om schade als gevolg van de peilverandering zoveel mogelijk te voorkomen. De jurisprudentie heeft hier een duidelijke lijn getrokken door te wijzen op het normaal maatschappelijk risico.²⁹ Hierbij moet verschil worden gemaakt tussen een *peilwijziging* (niet natuurlijk) en *peilaanpassing* als gevolg van maaiveld daling door inklinking en oxidatie (wel natuurlijk). Een peilwijziging verandert bewust de drooglegging, terwijl een peilaanpassing niets meer of minder is dan het volgen van de natuurlijke bodemdaling die (zeker in veengebieden) nu eenmaal aan de orde is.

Schade als gevolg van een peilverlaging die een compensatie is van een natuurlijke maaiveld daling (ook als deze compensatie een natuurlijke maaiveld daling van jaren betreft) behoort tot het normaal maatschappelijk risico. Schade door een peilbesluit dat de natuurlijke maaiveld daling volgt is dan ook voor rekening van de ingelanden zelf. Als vaststaat dat een peilverlaging slechts compensatie is voor de natuurlijke maaiveld daling, hoeven geen compenserende maatregelen voor burgers e.d. getroffen te worden. Deze hebben hier een eigen verantwoordelijkheid. Wonen in het veengebied brengt het risico van schade door peilaanpassingen met zich. Een waterschap hoeft bij een peilaanpassing dus, strikt juridisch beschouwd, zelfs geen onderzoek naar mogelijke schade uit te voeren. Dit leert de rechtspraak tot op heden.

- 27 AR 12 januari 1982, AB 299 m.n. Van Wijmen (Paul Krugerbrug I). Een beschikking die voor een bedrijf tot aanzienlijke schade zal leiden wordt vernietigd omdat de consequenties voor dat bedrijf onvoldoende zijn geregeld. In ABRvS 15 augustus 1996 werd het peilbesluit door de afdeling vernietigd wegens strijd met het motiverings- en zorgvuldigheidsbeginsel. Bij het voorbereiden van het peilbesluit door het waterschap was onvoldoende rekening gehouden met de belangen van de agrariër.
- 28 Artikel 7.14, lid 1 Waterwet: “aan degene die als gevolg van de rechtmatige uitoefening van een taak of bevoegdheid in het kader van het waterbeheer schade lijdt of zal lijden, wordt op zijn verzoek door het betrokken bestuursorgaan een vergoeding toegekend, voor zover de schade redelijkerwijze niet of niet geheel te zijnen laste behoort te blijven en voor zover de vergoeding niet of niet voldoende anderszins is verzekerd.”
- 29 Voor deze paragraaf is geleerd van een aantal standaarduitspraken: ABRvS, 9 augustus 1996 (zaaknr: G03.94.0105, AB 1996, 434); ABRvS, 16 november 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AU6237, zaaknr. 200503017/1 (Schieland en de Krimpenerwaard); ABRvS, 23 augustus 2006, zaaknr. 200507730/1 (GS ZH, betrof peilbesluit Amstel, Gooi en Vecht) en ABRvS, 2 mei 2007, ECLI:NL:RVS:2007:BA4181, zaaknr. 200608103/1 (Waterschap Fryslan).

Kanttekening: wat is ‘natuurlijk’?

Oxidatie en inklinking van veen door het handhaven van een bepaalde drooglegging zijn een onvermijdelijk gevolg van het in een gebied gekozen landgebruik. Maar dat betekent niet dat er hier enkel van natuurlijke oorzaken kan worden gesproken. Zo is het bewust ontwateren van gronden een door de mens uitgevoerde activiteit (antropogeen) die zeker in veengebieden bijdraagt aan het proces van bodemdaling (inklinking). In de rechtspraak over peilbesluiten wordt bodemdaling tot nu toe als een autonoom proces beschouwd. Die stelling verdient dus wel enige nuancering. Er moet naar mijn idee dan ook rekening mee worden gehouden dat de jurisprudentie op dit gebied zou kunnen veranderen.

Als het echter om een *peilwijziging* gaat, met als doel de drooglegging om andere redenen te wijzigen, dan kan, met een beroep op art. 7.14 Wtw, schade hieruit wel voor rekening van het waterschap komen. Het waterschap zal dan wel onderzoek moeten doen naar de mogelijke nadelige gevolgen van het te wijzigen peilbesluit. In principe zal schade zoveel mogelijk voorkomen moeten worden door het treffen van mitigerende maatregelen. Dat kunnen waterhuishoudkundige maatregelen zijn, maar bijvoorbeeld ook bouwkundige. Het peilbesluit zal in dergelijke maatregelen moeten voorzien. Als schade na effectuering van het peilbesluit optreedt, is een beroep op art. 7.14 Wtw ook mogelijk, maar dan zal er wel een causaal verband aangetoond moeten worden (door degene die schade claimt).³⁰

In de praktijk is het vaak moeilijk vast te stellen of schade aan een gebouw of fundering daadwerkelijk alleen het gevolg is van een verhoging of verlaging van het peil in een naburig water.³¹ 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.³²

Voorwaarde is ook, zo blijkt uit de redactie van het schadevergoedingsartikel, dat de schade redelijkerwijze niet of niet geheel voor eigen rekening behoort te blijven.

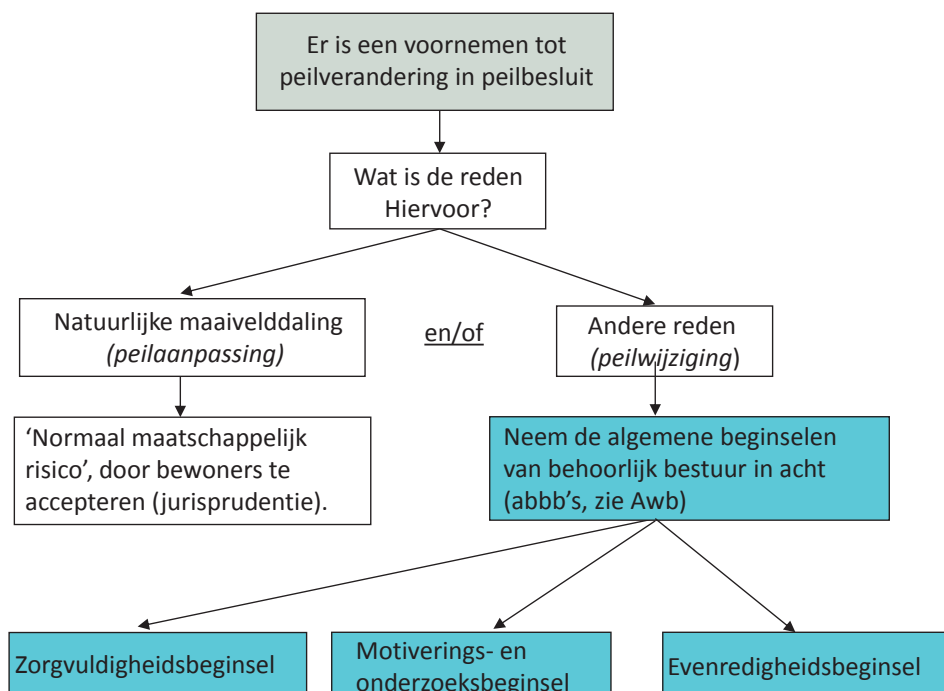
Het onderscheid tussen peilaanpassing en peilwijziging leidt in relatie tot de aanpak van bodemdaling tot een hybride schadevraag. Als een waterschap, na een koerswijziging, het proces van bodemdaling voortaan nog maar gedeeltelijk wil volgen, betekent dit, de jurisprudentie volgend, dat er hierdoor in ieder geval altijd nog een gedeeltelijk ‘normaal maatschappelijk risico’ blijft bestaan. De omvang hiervan is afhankelijk van de vraag wat de vermindering van de drooglegging wordt ten opzichte van het ‘klassieke’ peilbeheer [zie § 3.6

30 Zie hierover: P. de Putter (2013), Als een paal boven water. Juridische beschouwing over de problematiek van houten paalfunderingen, Vastgoedrecht 2013/5, par. 4.4.

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

32 I.P.A. van Heijst, Peilbesluit en schade: pompen of vergoeden? Tijdschrift voor Agrarisch Recht, 2015, nr.7, p. 372.

FIGUUR 3.1 VERSCHIL PEILAAFPASSING EN PEILWIJZIGING



hiervoor]). Ofwel: bij een 50% verminderde drooglegging is 50% van de schade te betitelen als een normaal maatschappelijk risico en bij een 70% verminderde drooglegging is dit 30%.³³ De omvang van de in beginsel voor vergoeding in aanmerking komende schade zou dan in beginsel dus 50 respectievelijk 70% zijn. Dit deel is immers als schade als gevolg van een peilwijziging te betitelen.

Voor de volledigheid: schadevergoeding bij onrechtmatig overheidshandelen (art. 6:162 BW)

Schade die het gevolg is van het niet handhaven van een geëffectueerd peilbesluit is geen schade die op grond van art. 7.14 van de Waterwet voor vergoeding in aanmerking komt.³⁴ Deze schadevergoedingsregeling ziet immers alleen op schade door rechtmatig overheidshandelen. Het niet handhaven van een eigen besluit, zoals een peilbesluit, is een kwestie van onrechtmatig overheidshandelen.

Of schade is veroorzaakt door de mate van verandering van het waterpeil wordt bepaald door het antwoord op de vraag of de waterbeheerder onrechtmatig heeft gehandeld of nalatig is geweest.³⁵ Hierbij speelt een rol of de waterbeheerder 'beneden de zorg van een goed beheerder is gebleven'.³⁶ Het enkele feit dat ingelanden hebben geklaagd bij de waterbeheerder hoeft niet te leiden tot het oordeel dat de waterbeheerder beneden de zorg van een goed

33 De 50% en 70% zijn voorgesteld door de RLI; die percentages heb ik hier gehanteerd.

34 ABRvS 28 december 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AU8754, r.o. 2.4 (Nb: betrof toen art. 40 van de Wet op de waterhuishouding [Wwh], de voorganger van art. 7.14 Waterwet).

35 Hof Den Haag 15 januari 2012, ECLI:NL:GHSGR:2012:BZ0982, r.o. 9.

36 Rb. Amsterdam 29 november 2006, ECLI:NL:RBAMS:2006:AZ3399, r.o. 4.14.

beheerder is gebleven.³⁷ Maar het is daarbij wel van belang 'dat van het Hoogheemraadschap mag worden verwacht dat het op binnenkomende klachten over het waterpeil adequaat reageert door naar aanleiding daarvan een onderzoek in te stellen en, zo nodig, afhankelijk van de uitkomst daarvan, de noodzakelijke en mogelijke maatregelen te treffen.'³⁸ De rechtbank verwijst hier impliciet naar de al eerder aangehaalde standaarduitspraak van de Hoge Raad uit 1999.³⁹

Ten slotte is het hier van belang duidelijk te maken dat de overheid (waaronder waterschappen) niet wordt geacht zich bewust te zijn van elk risico. In relatie tot peilverlagingen en mogelijke funderingsschade stelde de rechtbank Leeuwarden in 2011 dat 'het waterschap op goede gronden heeft betoogd dat het enkele feit dat er in het algemeen risico's verbonden konden zijn aan peilverlagingen, geen rechtsplicht voor het waterschap meebracht om (preventief) fysieke maatregelen met betrekking tot de waterhuishouding bij het perceel van [eiser] te treffen en/of [eiser] te waarschuwen voor de (mogelijke) effecten van peilverlagingen. [Eiser] heeft niet, althans in onvoldoende mate, betwist dat er - zoals het waterschap uitvoerig heeft betoogd - diverse specifieke lokale omstandigheden op perceelniveau zijn die van belang zijn voor het al dan niet bestaan van een concreet gevaar of risico voor fundering en woning. Gelet hierop kan naar het oordeel van de rechtbank in redelijkheid niet van het waterschap verwacht worden dat het wist of kon weten dat de fundering van de woning van [eiser] zou worden aangetast. Evenmin kan worden aangenomen dat op het waterschap in dit verband in het algemeen - dus los van een klacht of andere concrete aanwijzing - een onderzoeksplicht zou rusten, mede gelet op de zeer grote financiële consequenties die aan dergelijk onderzoek verbonden zouden zijn (vgl. in zoverre HR 9 oktober 1981, NJ 1982, 332). De rechtbank tekent hierbij nog aan dat het vaste jurisprudentie van de bestuursrechter is dat schade door peilaanpassingen wegens autonome bodemdaling hoe dan ook voor rekening van de ingelanden dient te blijven.'⁴⁰

37 Idem, r.o. 4.21.

38 Rb. Rotterdam 8 juni 2005, ECLI:NL:RBROT:2005:AT8538, O&A 2005, 81, r.o. 3.3.

39 HR 8 januari 1999, ECLI:NL:HR:1999: ZC2813, NJ 1999, 319 (Waterschap West-Friesland).

40 Rb. Leeuwarden 10 augustus 2011, ECLI:NL:RBLEE:2011:BR4847, O&A 2011/97, r.o. 4.12.

4

NIEUW PEILBESLUIT: VOORWAARDEN VOOR EEN ZORGVULDIGE IMPLEMENTATIE

4.1 INLEIDING: DRIE VOORWAARDEN

Rekening houdend met het gestelde in § 3.6 heeft een waterschap binnen de mogelijkheden van behoorlijk bestuur de nodige beleidsvrijheid en hoeft het voor schadeclaims niet teveel te vrezen. Door zich als waterschap de individuele belangen aan te trekken bij het voorbereiden van de koerswijziging, wordt de kans kleiner op schade c.q. schadeclaims. Zorgvuldigheid betrachten aan de voorkant maakt de kans op aansprakelijkheid voor schade achteraf kleiner. In ieder geval zal, de bestaande jurisprudentie volgend, niet alle schade altijd maar vergoed hoeven te worden, mits de algemene beginselen van behoorlijk bestuur strak worden gehanteerd en er voldoende ‘rugdekking’ wordt geboden door het beleid van de andere overheden. Zeker als de noodzaak van het nieuwe peilbeleid goed wordt onderbouwd en er redelijke voorwaarden worden gecreëerd om zich als potentieel gelaedeerden te kunnen aanpassen, zal dit van invloed zijn bij de beoordeling van eventuele schadeclaims. Gebruikers van water moeten er immers rekening mee houden dat de bescherming van het watersysteem (tegen maatschappelijk aanvaardbare kosten) op een bepaald moment kan leiden tot een beperking van gebruiksmogelijkheden. Verdedigbaar is dat eventuele schade als gevolg hiervan (grotendeels) te scharen is onder het normaal maatschappelijke risico, zij het dat moet worden aangetekend dat er nog geen rechtspraak is over de voorliggende situatie.

Maar wat betekent dit nu concreet voor waterschappen die peilbesluiten willen vaststellen die de bodemdaling niet langer (geheel) volgen? Zonder de pretentie te hebben alles te overzien, is het meen ik van belang als waterschap het volgende te doen:⁴¹

1. Positioneer het peilbesluit als een afgeleide van het water-, bodem-, milieu- en energiebeleid van de andere overheden;
2. Besteed extra aandacht aan de voorbereiding van het peilbesluit/peilbesluiten;
3. Voorkom schade zoveel mogelijk en voorzie in voldoende aanpassingskansen voor de direct belanghebbenden.

Elk van deze voorwaarden wordt hierna in een afzonderlijke paragraaf toegelicht.

4.2 AD 1: POSITIONEER HET PEILBESLUIT ALS EEN AFGELEIDE VAN HET BELEID VAN ANDERE OVERHEDEN

Het tegengaan van bodemdaling sec is niet per se een waterhuishoudkundige opgave. Het gaat om een maatschappelijke opgave waarbij samenwerking tussen overheden en particuliere eigenaren en grondgebruikers noodzakelijk is om het veengebied bewoonbaar en

⁴¹ Gebaseerd op: P. de Putter, Juridisch advies bodemdaling en peilbeheer: juridisch stappenplan. Advies aan Hoogheemraadschap de Stichtse Rijnlanden, Sterk Consulting. Leiden, 2016.

bewerkbaar te houden. Als Rijk, provincies en gemeenten de steeds verdergaande bodemdaling willen aanpakken, ontstaat er voor waterschappen een verplichting hiermee rekening te houden bij het opstellen van het eigen waterbeheerplan (een waterbeheerprogramma onder de Omgevingswet) en het uitvoeren van de beheertaken, waaronder het peilbeheer. De relatie tussen het bestrijden van bodemdaling en het beheer van het watersysteem moet klip en klaar zijn.

Hoewel juridisch niet verplicht verdient het aanbeveling een peilbesluit zoals hier bedoeld in nauwe samenwerking met provincies en gemeenten voor te bereiden. Daarbij geeft dit een uitgelezen mogelijkheid het onderlinge beleid goed op elkaar af te stemmen. Hoe meer beleidsdocumenten e.d. er zijn die een rol/bijdrage van het waterschap vragen, des te groter de kans dat een wijziging van het peilbeheer als 'niet onredelijk' te bestempelen valt. Rugdekking is belangrijk en draagt bij aan het concreet maken van het zorgvuldigheidsbeginsel (alle belangen serieus nemen en meewegen). Zo kan het functionele waterbeheer goed worden ingebed in het randvoorwaardelijke beleid van de algemene democratie. Van belang is dan wel dat er met name Rijksbeleid en provinciaal beleid is om bodemdaling aan te pakken. Vooruitlopend op de Omgevingswet, verdient het aanbeveling in de te ontwikkelen omgevingsvisies van Rijk (NOVI), provincies (POVI's) en gemeenten (GOVI's) een visie te geven op de veenweideproblematiek en daarbij de mogelijkheden van het waterbeheer te onderstrepen. De omgevingsvisies vormen in het nieuwe stelsel de opmaat voor op te stellen programma's (in het bijzonder het Nationaal waterprogramma van het Rijk en de regionale waterprogramma's van de veenhoudende provincies) en eventuele nadere regelgeving in verordeningen. In de provinciale omgevingsverordening kunnen bijvoorbeeld instructieregels worden opgenomen richting gemeenten en waterschappen om bodemdalingsremmende maatregelen te nemen. Wat dit betreft kan geleerd worden van de wateroverlast- c.q. overstromingsrisico-problematiek (zie kader hieronder).

Regeling voor bouwen in 'overstromingsrisicogebieden' in de Omgevingsverordening van Overijssel

De Omgevingsverordening Overijssel kent een regeling voor bouwen in 'overstromingsrisicogebieden'. Dit zijn gebieden in lage delen van de provincie die geheel of gedeeltelijk omgeven zijn door primaire waterkeringen en waar het risico bestaat dat bij een doorbraak het gebied snel en diep dan wel minder snel en ondiep onderloopt. In dergelijke gebieden mag in principe geen nieuwe bebouwing worden toegevoegd. Een uitzondering wordt gemaakt voor nieuwe bebouwing die nodig is vanuit zwaarwegende maatschappelijke belangen en t.b.v. agrarische functies of kleinschalige individuele woonfuncties. Voor alle gebieden binnen dijkringen is het gewenst dat gemeenten bij ruimtelijke ontwikkelingen (nieuwe woonwijken, bedrijventerreinen en herstructurering) tijdig nadenken over voorzieningen die in zo'n geval getroffen kunnen en moeten worden om de bebouwing te beschermen tegen onderlopen, het gebied te kunnen evacueren of belangrijke functies veilig te stellen. Het gaat daarbij bijvoorbeeld over het ophogen van gebieden, het realiseren van hoger gelegen wegen of lokale dijken en kaden die vitale bebouwing beschermen. De omgevingsverordening schrijft voor dat voor gebieden met risico op overstroming een overstromingsrisicoparagraaf wordt opgenomen in de toelichting bij bestemmingsplannen, waarin aandacht wordt besteed aan deze aspecten.⁴²

⁴² Een mooi voorbeeld, waarbij wat mij betreft de verplichting wel verder had mogen gaan dan enkel een paragraaf in de toelichting bij een bestemmingsplan. De provincie zou ook kunnen kiezen voor het verplicht opnemen van regels in bestemmingsplannen om het gestelde doel (bebouwing beschermen tegen onderlopen e.d.) te bereiken.

De provincie had overigens nog wat steviger kunnen opereren door niet te kiezen voor een juridisch niet bindende verplichting (een paragraaf in de toelichting bij een bestemmingsplan), maar voor een instructieregel in de omgevingsverordening die gemeenten verplicht regels op te nemen in bestemmingsplannen om het gestelde doel (bebouwing beschermen tegen onderlopen e.d.) te bereiken. Bestemmingsplanregels zijn immers wel juridisch bindend.

Niet in de laatste plaats is het aan de waterschappen in hun eigen waterbeheerprogramma de koerswijziging aan te kondigen en daarbij duidelijk te maken dat peilbesluiten langzaam maar zeker zullen wijzigen. De hier genoemde waterprogramma's moeten eind 2021 weer voor zes jaar worden vastgesteld. De omgevingsvisies en programma's zijn de beleidsinstrumenten om het peilbeheer van de toekomst alvast aan te kondigen, bij voorkeur inclusief de maatregelen die de waterschappen (in samenwerking met de andere overheden) zullen nemen om schade hiervan voor ingelanden zoveel mogelijk te voorkomen. Zo kunnen zij tijdig rekening houden met deze beleidswijziging en zich hierop voorbereiden en aanpassen. Een uiteindelijk peilbesluit zoals hier bedoeld zou geen verrassing meer mogen zijn op het moment dat het in voorbereiding komt.

4.3 AD 2: BESTEED EXTRA AANDACHT AAN DE VOORBEREIDING VAN HET PEILBESLUIT

Waterschappen zijn zeer ervaren met het op- en vaststellen van peilbesluiten. Zij maken hierbij gebruik van eigen beleidsregels zoals bijvoorbeeld een Nota Peilbeheer. Het is raadzaam deze na te lopen op de voorgenomen wijziging van het peilbeleid en zo nodig te actualiseren. Is het tegengaan van de maaiveldaling een duidelijk geformuleerd doel, inclusief onderbouwing etc. zoals hiervoor aangegeven?

In vergelijking echter met de staande praktijk, is het bij het voorbereiden van peilbesluiten zoals hier bedoeld vooral ook van belang zoveel mogelijk kwantitatief (in euro's) te onderbouwen (aannemelijk maken) dat het blijven volgen van de bodemdaling ondoelmatig is c.q. tot maatschappelijk te hoge waterschapslasten leidt. Gemotiveerd moet worden dat de grenzen aan de wijze waarop het peilbeheer sinds jaar en dag is gevoerd bereikt zijn. Onderbouwd moet worden waarom de landbouw geen optimale drooglegging meer geboden kan worden. De te onderbouwen veronderstelling hierbij is dat de koerswijziging een aanzienlijke besparing op de uitgaven voor het waterbeheer zal opleveren. Landelijk geeft hier het Bestuursakkoord Water uit 2011 de nodige steun; hierin is afgesproken het waterbeheer doelmatiger uit te voeren. Steun is ook te vinden in het rapport van de Raad voor de Leefomgeving en Infrastructuur (zie § 3.3 en 3.6). Van belang is wel dat de onderbouwing specifiek voor het betreffende peilvak(ken) wordt gegeven. Het volstaat niet zich enkel te baseren op algemene onderzoeksrapporten of studies uit andere gebieden. Wees zo concreet mogelijk!

Waterschappen, terugdringen van CO₂-emissies en het Klimaatakkoord

Hoewel geen bij wet vastgelegde taakstelling voor de waterschappen, levert bestrijding van de bodemdaling ook een belangrijke bijdrage aan het terugdringen van CO₂-emissies. Door het ondertekenen van het Klimaatakkoord 2019, hebben de waterschappen zich ook aan dit doel gecommitteerd. Formeel-juridisch echter heeft een waterschap als functioneel bestuursorgaan geen CO₂-taken. Het Klimaatakkoord is ook niet in rechte afdwingbaar, maar moet worden beschouwd als een beleidsmatige bestuursovereenkomst.⁴³

⁴³ Zie voor afspraken over het veenweidegebied: Klimaatakkoord, 28 juni 2019, C4.5.1 Veenweidegebieden, p. 137-140.

4.4 AD 3: VOORKOM SCHADE ZOVEEL MOGELIJK EN VOORZIE IN VOLDOENDE AANPASSINGSKANSEN

Het evenredigheidsbeginsel vereist dat, bij een peilwijziging, voorzienbare schade zoveel mogelijk gemitigeerd moet worden door technische en/of financiële maatregelen, rekening houdend met het normaal maatschappelijk risico dat voor eigen rekening komt (zie § 3.3 en 3.7). Omdat een nieuw peilbesluit dat wordt vastgesteld om een bestaand oppervlaktewaterpeil te fixeren of zelfs te verhogen een grote impact kan hebben op de omgeving (met name landbouwbedrijven), is het zaak om beleidsmatig te voorzien in voldoende aanpassingsmaatregelen. Ingelanden moeten zich tijdig kunnen voorbereiden op dat wat komen gaat (zie hiervoor § 4.2). Wat dat betreft zijn de volgende maatregelen nodig:

- A. Regel een voldoende lange overgangperiode voor landgebruikers om zich aan te passen aan het nieuwe peilbeleid.
- B. Voorzie, in samenwerking met anderen (bijvoorbeeld ook provincie en gemeente), in een subsidie-/ stimuleringsregeling.
- C. Wijs op de mogelijkheid die de meeste keuren bieden om individueel te kunnen afwijken van het vastgestelde nieuwe peil.

Ad a: ruime overgangperiode

Voorzie in een ruime overgangperiode, aansluitend bij de gestelde doelstellingen voor (bijvoorbeeld) 2030 en 2050 (zoals voorgesteld door de RLI). Maak duidelijk wanneer en hoe het nieuwe beleid wordt geëffectueerd en hoe wordt omgegaan met bestaande activiteiten die niet (langer goed) passen in de nieuwe koers? In dit verband is er mijns inziens veel voor te zeggen om feitelijke peilveranderingen geleidelijk door te voeren (wanneer de effecten hiervan daartoe aanleiding geven). Dit geeft bedrijven e.d. net wat meer gelegenheid zich aan te passen dan wanneer een bestaand peil in één keer wordt gefixeerd of verhoogd. Een waterschap kan zo met andere woorden ook geleidelijk aan wennen aan de nieuw te creëren situatie. Een geleidelijke implementatie van het uiteindelijke streefpeil komt ook zorgvuldiger over. Bedenk hierbij dat uit de Algemene wet bestuursrecht volgt dat de algemene beginselen van behoorlijk bestuur ook van toepassing zijn bij feitelijke maatregelen i.e. peilveranderingen (art. 3.1, tweede lid Awb).

Ad b: subsidie-/stimuleringsregeling

Geef alternatieven aan om zich te kunnen aanpassen. In het gebied van HDSR bijvoorbeeld, is er een tijdelijke subsidieregeling voor onderwaterdrainage (OWD), ook wel waterinfiltratie genoemd.⁴⁴ Wie meedoet leidt immers nauwelijks of geen schade. Uit onderzoek blijkt dat onderwaterdrains in potentie een effectief middel zijn om veenafbraak te verminderen.⁴⁵ Door drainagebuizen op een afgesloten waterreservoir aan te sluiten kan met een pomp de grondwaterstand onafhankelijk van het slootpeil geregeld worden. De drainerende en infiltrerende werking verbetert hierdoor aanzienlijk. De toepassing van onderwaterdrains wordt als een belangrijke maatregel gezien om zowel vernatting als bodemdaling en CO₂-emissie te reduceren.

⁴⁴ "Onderwaterdrainage bestaat uit evenwijdige in de bodem aangebrachte geperforeerde buizen (drainagebuizen) die onder slootpeil in de sloot uitkomen. Onderwaterdrainage is eigenlijk een verkeerde term, omdat het bedoeld is voor infiltratie in droge periodes. In natte periodes werkt het wel drainerend", uit: Nationaal Kennisprogramma Bodemdaling, Factsheet Onderwater- en drukdrainage. Veelgestelde vragen over onderwaterdrainage en drukdrainage, 2019, p. 4.

⁴⁵ Hoving et al, precisiewatermanagement op veenweidegrond met pompgestuurde onderwaterdrains, Wageningen, rapportnr. 1123, p. 5 en 7.

Juridische verplichtingen voor onderwaterdrainage

Voor de aanleg van drainage in waterschapsgebied is bij sommige waterschappen een watervergunning nodig, bij anderen gelden algemene regels (gekoppeld aan een melding) en mogelijk dat er waterschappen zijn die deze activiteit juridisch vrij hebben gelaten. Het verschilt per waterschap.⁴⁶ Voor het inlaten – juridisch: onttrekken – van oppervlaktewater via een leiding geldt mutatis mutandis hetzelfde.

Zie bijvoorbeeld art. 3.4 van de keur van Waterschap Vechtstromen: ‘Het is verboden zonder watervergunning van het bestuur gronden te ontwateren met drainagemiddelen.’ Deze bepaling is als facultatief artikel ook opgenomen in de modelkeur van de Unie van Waterschappen (art. 3.5). Uit de toelichting hierbij blijkt dat deze facultatieve verbodsbepaling apart is opgenomen, omdat drainage enerzijds de eigenschap van het onttrekken van (grond)water heeft, anderzijds het lozen op oppervlaktewater. Hoogheemraadschap De Stichtse Rijnlanden (HDSR) heeft het in de Uitvoeringsregels bij hun keur als volgt geregeld: ‘als de afvoer van het grondwater ondersteund moet worden door een pomp, is sprake van een grondwateronttrekking. Bij ondersteuning door een pomp moet gedacht worden aan zowel een pomp direct aangesloten op de drainagebuizen als een pomp die een put of andere voorziening leegpompt waar de drainagebuizen op lozen. Door het gebruik van een pomp kan het water naar de drains toegetrokken worden, hetgeen onwenselijk is. Het drooghouden van landbouwgrond, begraafplaatsen, sportvelden of straten in woonwijken door middel van grondwateronttrekking is onwenselijk en daarom vergunningplichtig.’⁴⁷ Hierbij blijkt uit dezelfde uitvoeringsregels ‘dat uit onderzoek blijkt dat in veenweidegebieden onderwaterdrainage aangelegd kan worden als de locatie niet in een hoogwatervoorziening ligt. (...) Het gemiddelde maaiveldniveau in een hoogwatervoorziening is hoger dan het omliggende peilgebied. Er is dan sprake van afwijkende maatvoering en kan er niet worden voldaan aan de criteria voor melden. Er moet dan een vergunning worden aangevraagd.’

In de praktijk spreekt men in plaats van onderwaterdrainage ook wel over waterinfiltratie om daarmee duidelijk te maken dat een voorziening behalve drainerend (bij teveel grondwater) ook infiltrerend (bij een lage grondwaterstand) kan werken. Juridisch echter spreken we alleen van infiltratie als het de bedoeling is om ingebracht water later weer actief te kunnen onttrekken (zie de definitie in art. 1.1 Waterwet). Daar is hier geen sprake van. Er wordt bij onderwaterdrainage actief oppervlaktewater onttrokken en ook die handeling kan vergunning- of meldingplichtig zijn.⁴⁸

Tot slot: sommige gemeenten (verschilt dus ook per gemeente) hebben de aanleg van drainage gekoppeld aan een ‘aanlegvergunning’ (omgevingsvergunning aanlegactiviteit, o.g.v. de Wabo). Het kan dus gebeuren dat voor de aanleg van drainage zowel een watervergunning (o.g.v. de keur) als een aanlegvergunning (check bestemmingsplan) vereist is.

Het aanleggen van onderwaterdrains vraagt echter een aanzienlijke investering. Hieraan bijdragen door middel van een tijdelijke subsidieregeling geeft agrariërs de mogelijkheid te blijven boeren.

⁴⁶ Nb: de keur is alleen van toepassing in regionale wateren c.q. niet-rijkswateren. Voor drainage in rijkswateren is de Waterwet leidend, met daaronder het Waterbesluit en de Waterregeling. In relatie tot het voorliggende onderzoek is RWS niet echt/nauwelijks in beeld (zie bv.: <https://www.rijkswaterstaat.nl/water/wetten-regels-en-vergunningen/overige-wetten/waterwet/watervergunningen/index.aspx>).

⁴⁷ HDSR Uitvoeringsregels, par. 69.2.

⁴⁸ Te beargmenteren is zelfs dat er oppervlaktewater wordt geloosd in de bodem.

De kosten voor onderwaterdrainage zijn te ramen op € 2500,- tot € 3000,- per hectare. Wanneer voor drukdrainage wordt gekozen zijn de meerkosten per hectare ca. € 1.000,-. Kanttekening hierbij is dat de techniek van drukdrainage nog in ontwikkeling is, hetgeen het lastig maakt de meerkosten aan te geven. De afschrijvingstermijn van onderwaterdrainage is 20 jaar.⁴⁹

Ad c: mogelijkheid om individueel af te wijken

Veel keuren kennen de mogelijkheid om als perceeleigenaar/-gebruiker een eigen peil in te stellen, mits hiervoor een watervergunning wordt aangevraagd en mits deze wordt verleend.⁵⁰

Paar voorbeelden van een regeling voor peilafwijkingen: Delfland, HDSR en de Unie-modelkeur

Hoogheemraadschap van Delfland

In de keur van Delfland is een verbod opgenomen om zonder vergunning (...) de waterstand op een ander peil te brengen of houden dan het peil dat in het peilbesluit is vastgesteld (art. 3.1, lid 2). Een afwijkend peil kan concreet bestaan uit een op- of onderbemaling, een hoogwatervoorziening of een ander soort peilafwijking. Afwijken is niet zomaar toegestaan omdat dit elders tot wateroverlast of waterschaarste kan leiden. Ofwel: wie de waterstand op een ander peil wil brengen of houden dan het peil dat voor het betreffende oppervlaktewaterlichaam in het peilbesluit is vastgesteld, zal een watervergunning moeten aanvragen bij het waterschap.

Hoogheemraadschap De Stichtse Rijnlanden (HDSR)

In de uitvoeringsregels bij de Keur van HDSR (hoofdstuk 20) heeft het waterschap een wat andere regeling gekozen dan Delfland. Peilafwijkingen zijn hier soms al in het peilbesluit zelf verwerkt. In zo'n geval liggen het beheer en onderhoud van de kunstwerken, waarmee het te hanteren peil in stand wordt gehouden, bij de initiatiefnemer. Deze moet zich dan wel aan een aantal algemene regels (voorschriften) houden, zonder dat hij een melding hoeft te doen. Omdat het peilbesluit de peilafwijking zelf al regelt, is geen vergunningplicht voorgeschreven. In de algemene regel zijn voorschriften opgenomen ten aanzien van het beheer en onderhoud van de peilafwijking. Zo is bijvoorbeeld van belang dat het gebied waar een afwijkend peil wordt ingesteld is afgedamd van de rest van het peilgebied, zodat het waterpeil dat in het peilbesluit is vastgesteld voor de rest van het peilgebied hierdoor niet wordt beïnvloed. Anders kan het waterschap geen peilbeheer uitvoeren.

Voor peilafwijkingen die niet in een peilbesluit zijn opgenomen, geldt een vergunningplicht. In de systematiek van HDSR geldt er ook altijd een zorgplicht, ook als er voor een handeling algemene regels gelden of een vergunningplicht. Zo mogen watergangen die belangrijk zijn voor de wateraan- en afvoer niet zonder meer worden gestremd, omdat dit elders tot wateroverlast of watertekort kan leiden.

Modelkeur Unie van Waterschappen

In de modelkeur is, wat peilafwijkingen betreft, in art. 3.10 een facultatieve bepaling opgenomen. Deze regelt dat handelingen waarmee de waterstand van oppervlaktewateren op een ander peil wordt gebracht of gehouden dan door het waterschap is vastgesteld, vergunningplichtig zijn. De

⁴⁹ Nationaal Kennisprogramma Bodemdaling, Factsheet Onderwater- en drukdrainage. Veelgestelde vragen over onderwaterdrainage en drukdrainage, 2019, p. 14.

⁵⁰ Zie hierover uitvoerig: F.A.G. Groothuijse en J. Kevelam, Peilbeheer op peil. De verhouding tussen het peilbesluit en de watervergunning voor peilafwijkingen, MenR 2016/137, p. 794-804.

modelkeur is echt een model en hieruit moet niet worden afgeleid dat de 21 waterschappen deze zomaar overnemen. De voorbeelden van Delfland en HDSR zijn hiervoor illustratief. Ook als het om peilafwijkingen gaat, moeten de betreffende keur en de bijhorende (algemene) regels altijd worden geraadpleegd!

Kanttekening hierbij is wel dat deze afwijkmogelijkheid niet te rijmen is met de wens van menig waterschap om tot een robuust te beheren watersysteem te komen. Daarbij is hier ook relevant dat een waterschapsbestuur op basis van de vergunningaanvraag een afweging maakt over de toelaatbaarheid van de handeling voor het watersysteem waarvoor vergunning wordt gevraagd. In veel gevallen zal die toelaatbaarheid mede afhangen van de manier waarop de handeling wordt uitgevoerd. In de praktijk worden daarom aan een watervergunning voorschriften (en beperkingen) verbonden (art. 6.20, lid 1 Waterwet). Gedragingen in strijd hiermee zijn verboden en maken dat de vergunninghouder in beginsel aansprakelijk is voor eventuele schade (art. 6.20, lid 3 Waterwet). Privaatrechtelijk kan nog van belang zijn dat er bij aan elkaar grenzende percelen (grond)wateroverlast ontstaat. Immers, degenen die meedoen zakken minder hard dan diegenen die niet meedoen. Wie meedoet zou daarmee vernatting bij de buurman kunnen veroorzaken door het wijzigen van de grondwaterstroom. Als dit al zo zou zijn – hetgeen niet waarschijnlijk lijkt nu in de praktijk blijkt dat de grondwaterstand niet sterk afhankelijk is van de gekozen drooglegging⁵¹ – dan zou daarmee de niet meewerkende buurman een onrechtmatige daadactie kunnen beginnen (art. 6:162 jo. art. 5:39 Burgerlijk Wetboek), hetgeen haaks staat op de onderliggende bedoeling van het bodemdalingsbeleid. Om die reden is het wat mij betreft de vraag of de mogelijkheid van de peilafwijkvergunning moet blijven bestaan; dit geldt wat mij betreft zeker voor een vergunning voor onbepaalde tijd.

Een tijdelijke afwijkvergunning vind ik voor een overgangperiode wel voorstelbaar, als deze perceelseigenaren de tijd geeft zich te kunnen aanpassen aan de nieuwe c.q. komende situatie (in lijn met de veronderstelde beleidsdoelen voor bodemdaling). Uiteindelijk valt te overwegen deze mogelijkheid uit de keur – de waterschapsverordening onder het stelsel van de Omgevingswet – te schrappen, bijvoorbeeld vanaf 2030. Daarna is afwijken van de nieuwe koers dan geen optie meer.

Voor echt robuuste watersystemen zullen ingrijpende (middellange en langetermijn) keuzes gemaakt moeten worden. De ruimtelijke ordening biedt hiervoor het belangrijkste instrumentarium. ofwel: landbouwgebieden (deels) opgeven en hier ofwel natte landbouw dan wel als natuur of anderszins bestemmen. Het voortouw ligt hier bij Rijk en provincies. Als zij in hun RO-en water-instrumentarium, gegeven de noodzaak werk te maken van het bodemdalingsprobleem, durven kiezen, geeft dit waterschappen (en ook gemeenten) de prikkel om hun instrumenten in te kunnen zetten en kunnen ingelanden maatregelen nemen om zich langzaam maar zeker aan te passen. Zonder duidelijke keuzes van politiek en bestuur blijft landbouw dominant aanwezig in veengebieden en gaan we daardoor geleidelijk aan toe naar een steeds meer versnipperde lappendeken van peilbesluitjes en afwijkvergunningen. Dat

51 De invloedssfeer kan echter beperkt zijn, mede bepaald door o.a. het slootpeil en de bodemgesteldheid. Zie nader hierover: Nationaal Kennisprogramma Bodemdaling, Factsheet Onderwater- en drukdrainage. Veelgestelde vragen over onderwaterdrainage en drukdrainage, 2019, p. 8.

zou haaks staan op het eerder genoemde streven van waterschappen meer robuuste / groot-schaligere watersystemen te realiseren.

Positie van schadeclaimers

Potentiële claimers zullen naar verwachting vooral agrariërs zijn die niet mee willen gaan in het nieuwe beleid en die dus geen gebruik maken van stimuleringsregelingen voor aanpassingen in de bedrijfsvoering. Wie als agrariër de kansen – een stimuleringsregeling, een ruime overgangperiode en de mogelijkheid van een tijdelijke peilafwijkvergunning - niet benut om de gevolgen van het nieuwe peilbeleid te minimaliseren, roept het risico over zichzelf af dat hem door de rechter (deels) eigen schuld/risicoaanvaarding wordt verweten. Ook van ingelanden wordt verwacht dat zij tijdig rekening houden met zich wijzigende omstandigheden en dat zij hiertoe ook zelf maatregelen treffen.

Voor wie schade lijdt door peilafwijkvergunningen, verwijs ik naar hetgeen hiervoor al is beschreven.

5

CONCLUSIES EN AANBEVELINGEN

De beantwoorde vraag in deze rapportage is wat er via het peilbeheer – concreet via peilbesluiten - juridisch mogelijk is om het proces van bodemdaling te vertragen en op welke wijze een waterschap dit zorgvuldig kan effectueren. Van belang is dat het continue proces van bodemdaling in veengebieden door middel van een ander peilbeheer kan worden vertraagd en mogelijk zelfs gestopt. Door oppervlaktewaterpeilen niet langer automatisch aan te passen aan de opgetreden bodemdaling, maar door te kiezen voor het fixeren hiervan, treedt vernatting op. Hierdoor kunnen waterschappen het waterbeheer doelmatiger uitvoeren, wordt de natuur geholpen, krijgt ‘natte landbouw’ een kans en - maatschappelijk niet onbelangrijk – wordt een bijdrage geleverd aan het terugdringen van broeikasgassen.

Bij het op- en vaststellen van peilbesluiten is het wel van belang dat de algemene beginselen van behoorlijk bestuur in acht worden genomen. Concreet betekent dit dat er zorgvuldig met alle belangen wordt omgegaan, dat op voorhand duidelijk wordt geboden over de behandeling van voorzienbare schade voor met name de landbouw en dat goed onderbouwd wordt waarom een nieuw peilbeheer noodzakelijk is. Voor iedere betrokkene bij een peilbesluit moet helder zijn wat de gevolgen zijn van bodemdaling en het daarop geënte langetermijnperspectief. Een nationaal beleidskader kan decentrale overheden helpen om de vereiste en soms moeilijke beslissingen over de aanpak van bodemdaling te legitimeren. Nationale en regionale doelen voor bodemdaling geven waterschappen, die bevoegd zijn voor het vaststellen van peilbesluiten, rugdekking voor hun eigen koerswijzigingen.

Een koerswijziging in het peilbeleid komt erop neer dat geen optimale drooglegging meer geboden kan worden voor de landbouw. Zo heeft de Raad voor de Leefomgeving en Infrastructuur (Rli) onlangs voorgesteld tot 2030 de bodemdaling verplicht te remmen met 50% ten opzichte van het huidige tempo van bodemdaling. Daarbovenop adviseert zij voor 2050 een streefdoel te bepalen van 70% reductie in landelijke veengebieden, als onderdeel van een nationaal beleidskader bodemdaling. Beide doelstellingen zouden verankerd kunnen worden in het Besluit kwaliteit leefomgeving (Bkl), een AmvB onder de Omgevingswet. Duidelijke doelen die belanghebbenden duidelijkheid geven en vooral ook voldoende tijd om zich aan te passen. Inspelen op veranderingen is niet enkel een zaak voor de overheid, ook van de ingelanden mag wat worden verwacht. Een zorgvuldig door te voeren beleid verkleint uiteindelijk de kans op succesvolle schadeclaims. Zeker als de noodzaak van het nieuwe peilbeleid goed wordt onderbouwd en er redelijke voorwaarden worden gecreëerd om zich als potentieel gelaedeerden te kunnen aanpassen (zie §4.3 en 4.4), zal dit van invloed zijn bij de beoordeling van eventuele schadeclaims. Gebruikers van water moeten er immers rekening mee houden dat de bescherming van het watersysteem (tegen maatschappelijk aanvaardbare kosten) op een bepaald moment kan leiden tot een beperking van gebruiksmogelijkheden. Verdedigbaar is dat eventuele schade als gevolg hiervan (grotendeels) te scharen is onder het normaal maatschappelijke risico, zij het dat moet worden aangetekend dat er nog geen rechtspraak is over de voorliggende situatie.

Alles overziend lijkt mij aanpassing van het peilbeleid zeker mogelijk - zelfs noodzakelijk, gezien de geschetste belangen om bodemdaling te bestrijden - als expliciet in het nieuwe beleid (van Rijk, provincies, gemeenten en waterschappen zelf) wordt opgenomen dat het waterschap tot aanpassing zal overgaan. Op basis van een duidelijk bodemdalingsbeleid kunnen maatregelen worden genomen en kunnen regels worden vastgesteld. Zonder de pretentie te hebben alles te overzien, is meen ik het volgende van belang:

1. Formuleer als Rijk, provincies en gemeenten een duidelijke langetermijn bodemdalingsbeleid in de eigen omgevingsvisies (achtereenvolgens de NOVI, de POVI's en de Govi's). Onderstreep het brede belang hiervan en concretiseer het beleid op hoofdlijnen in maatregelenprogramma's en regelgeving.
 - Onder het stelsel van de Omgevingswet gaat het dan wat de uitvoeringsmaatregelen betreft met name om het Nationaal Waterprogramma en de regionale waterprogramma's. Voor (eventueel) te stellen regels denk ik vooral aan het vastleggen van de 'Rli-doelstellingen' in het Bkl, te voorzien van een instructieregel richting provincies met veenweidegebieden. Hiermee wordt bereikt dat provincies hier werk van moeten maken in hun programma's en/of omgevingsverordening.
 - Provincies kunnen op hun beurt instructieregels opleggen aan gemeenten. Hiermee kan worden bereikt dat zomaar bouwen in bodemdalingsgebieden geen optie is.
2. Positioneer als waterschappen het peilbesluit als een afgeleide van het water-, bodem-, milieu- en energiebeleid van de andere overheden. Houd hierbij echter rekening met de wettelijke (functionele) taakstelling zoals die volgt uit de Waterschapswet, de Waterwet (en op termijn de Omgevingswet) en de provinciale verordeningen en reglementen.
3. Besteed als waterschap extra aandacht aan de voorbereiding van het peilbesluit/peilbesluiten. Die extra aandacht bestaat vooral uit een goede onderbouwing (met name ook financieel-economisch) en een zorgvuldige implementatie;
4. Voorkom schade zoveel mogelijk en voorzie daarom mede in voldoende aanpassingskansen voor de direct belanghebbenden. Wat dat betreft is ten minste het volgende nodig:
 - Regel een voldoende lange overgangperiode voor land- en watergebruikers om zich aan te passen aan het nieuw te voeren peilbeleid.
 - Voorzie in een subsidie-/stimuleringsregeling voor boeren om zich te kunnen aanpassen aan de nieuwe situatie, te bekostigen in samenwerking met anderen (bijvoorbeeld ook de betreffende provincie en/of gemeente).
 - Wijs op de mogelijkheid die de meeste keuren bieden om individueel te kunnen afwijken van het vastgestelde nieuwe peil.
 - Een tijdelijke afwijkvergunning is voor een overgangperiode voorstelbaar als deze perceeleigenaren de tijd geeft zich te kunnen aanpassen aan de nieuwe c.q. komende situatie.
 - Uiteindelijk valt te overwegen, gezien het streven naar meer robuustere en doelmatiger te beheren watersystemen, deze vergunningmogelijkheid te schrappen, bijvoorbeeld vanaf 2030.

Het bodemdalingsprobleem vraagt om ingrijpende (middellange en langetermijn) keuzes. De ruimtelijke ordening biedt hiervoor het belangrijkste instrumentarium. Het voortouw ligt hier bij Rijk en provincies. Als zij duidelijke doelstellingen neerleggen, geven deze de waterschappen de nodige prikkel om hun instrumentarium in te zetten en kunnen ingelanden maatregelen nemen om zich langzaam maar zeker aan te passen.

STOWA IN HET KORT

STOWA is het kenniscentrum van de regionale waterbeheerders (veelal de waterschappen) in Nederland. STOWA ontwikkelt, vergaart, verspreidt en implementeert toegepaste kennis die de waterbeheerders nodig hebben om de opgaven waar zij in hun werk voor staan, goed uit te voeren. Deze kennis kan liggen op toegepast technisch, natuurwetenschappelijk, bestuurlijk-juridisch of sociaalwetenschappelijk gebied.

STOWA werkt in hoge mate vraaggestuurd. We inventariseren nauwgezet welke kennisvragen waterschappen hebben en zetten die vragen uit bij de juiste kennisleveranciers. Het initiatief daarvoor ligt veelal bij de kennisvragende waterbeheerders, maar soms ook bij kennisinstellingen en het bedrijfsleven. Dit tweerichtingsverkeer stimuleert vernieuwing en innovatie.

Vraaggestuurd werken betekent ook dat we zelf voortdurend op zoek zijn naar de 'kennisvragen van morgen' – de vragen die we graag op de agenda zetten nog voordat iemand ze gesteld heeft – om optimaal voorbereid te zijn op de toekomst.

STOWA ontzorgt de waterbeheerders. Wij nemen de aanbesteding en begeleiding van de gezamenlijke kennisprojecten op ons. Wij zorgen ervoor dat waterbeheerders verbonden blijven met deze projecten en er ook 'eigenaar' van zijn. Dit om te waarborgen dat de juiste kennisvragen worden beantwoord. De projecten worden begeleid door commissies waar regionale waterbeheerders zelf deel van uitmaken. De grote onderzoekslijnen worden per werkveld uitgezet en verantwoord door speciale programmacommissies. Ook hierin hebben de regionale waterbeheerders zitting.

STOWA verbindt niet alleen kennisvragers en kennisleveranciers, maar ook de regionale waterbeheerders onderling. Door de samenwerking van de waterbeheerders binnen STOWA zijn zij samen verantwoordelijk voor de programmering, zetten zij gezamenlijk de koers uit, worden meerdere waterschappen bij één en het zelfde onderzoek betrokken en komen de resultaten sneller ten goede aan alle waterschappen.

De grondbeginselen van STOWA zijn verwoord in onze missie:

Het samen met regionale waterbeheerders definiëren van hun kennisbehoeften op het gebied van het waterbeheer en het voor én met deze beheerders (laten) ontwikkelen, bijeenbrengen, beschikbaar maken, delen, verankeren en implementeren van de benodigde kennis.

stowa

STICHTING
TOEGEPAST ONDERZOEK WATERBEHEER

stowa@stowa.nl www.stowa.nl
TEL 033 460 32 00
Stationsplein 89
POSTBUS 2180 3800 CD AMERSFOORT

